



**T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

ANONİM ŞİRKETLERDE PAY SAHİPLİĞİ SIFATINI SONA ERDİREN HALLER

(Yüksek Lisans Tezi)

ÖZGE YAKUPOĞLU EREN

BURSA - 2021



**T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

ANONİM ŞİRKETLERDE PAY SAHİPLİĞİ SIFATINI SONA ERDİREN HALLER

(Yüksek Lisans Tezi)

ÖZGE YAKUPOĞLU EREN

**Danışman
Prof. Dr. Zekeriyya ARI**

BURSA - 2021

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Anonim Şirketlerde Pay Sahipliği Sıfatını Sona Erdiren Haller” başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntıların kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

04/06/2021

Adı Soyadı: Özge YAKUOĞLU EREN

Öğrenci No:701781012

Anabilim/Anasanat Dalı: Özel Hukuk

Programı:

Statüsü: Yüksek Lisans Doktora

: Sanatta Yeterlik

ÖZET

Yazar Adı ve Soyadı : Özge YAKUPOĞLU EREN

Üniversite : Bursa Uludağ Üniversitesi

Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü

Anabilim Dalı : Özel Hukuk

Bilim Dalı : Ticaret Hukuku

Tezin Niteliği : Yüksek Lisans Tezi

Sayfa Sayısı : XVI + 180

Mezuniyet Tarihi : / / 2021

Tez Danışman(lar)ı : Prof. Dr. Zekeriyya ARI

ANONİM ŞİRKETLERDE PAY SAHİPLİĞİ SIFATINI SONA ERDİREN HALLER

Anonim şirketler, kişisel özelliklere asgari düzeyde yer verilmesi nedeniyle diğer şirketlerden farklı olarak kendisine has düzenlemelere sahiptir. Bu sebeple anonim ortaklıkların, gerek ülke ekonomisinde gerek sosyal yapı bakımından önemli konumları bulunmaktadır. Ortakların sınırlı şekilde sorumlu tutulması ve sermayenin şirket açısından önemli olması, hem şirket hem de şirket alacaklıların korunması açısından birtakım düzenlemelerin yapılmasını zorunlu kılmıştır. Sermayenin korunması, pay sahipliğinin kazanılması ve pay sahipliğinin kaybedilmesi gibi konular anonim şirketlerde farklı özellikler göstermektedir.

Türk Ticaret Kanunu'ndaki diğer şirket türlerine bakıldığında ortaklıktan çıkarılmaya ilişkin kanun hükümleri mevcutken, anonim ortaklıklarda pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Globalleşen ve büyüyen ekonomi neticesinde anonim şirketler ile şirket içerisindeki pay sahipleri sayısı da doğru orantılı olarak artmıştır. Pay sahiplerinin artması şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarını da beraberinde getirmiştir. Bu menfaat ihtilaflarını bertaraf etmek için ortaklıktan çıkarılma sonucunu doğuran kanun hükümlerine yer verilmesi zorunluluğu meydana gelmiştir. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda pay sahipliği sıfatını sonlandıran kanun hükümlerine yer verilmesiyle bu zorunluluk giderilmiştir.

Anonim şirketlerde ortaklıktan çıkarılma sonucunu doğuran kanun hükümlerine bakıldığında, sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibinin iskatına yer verilmiştir. Hakim pay sahiplerinin şirketi ele geçirmesi halinde ya da birleşme kararları neticesinde azınlık grubun ortaklıktan çıkarılmasına dair kanun maddeleri de ortaklıktan çıkarılma sonucu doğuran düzenlemeler arasındadır. Bunun yanında haklı sebeple fesih ve

denkleştirme davalarında pay sahiplerinin anonim ortaklıktan çıkarılması hükümleri de mevcuttur.

Bu çalışmada anonim şirketlerde ortaklıktan çıkarılma konusu ele alınmıştır. Ortaklıktan çıkarılmanın anonim şirketler açısından farklılık arz etmesi sebebiyle çıkarılma usulleri ve şartları, dava yolları ve çıkarılma sonuçları değerlendirilmiştir. Şirket içerisinde pay sahipleri açısından meydana gelen menfaat ihtilaflarının çözülmesi kanunda bütün olarak düzenlenmemişse de bu çalışma ile ortaklıktan çıkarılma konusu sistematik başlıklarla ve bütün olarak ele alınmıştır.

Anahtar Sözcükler:

Anonim Şirket Menfaat İhtilafları Çıkarılma Hakkı Hakim Pay Sahibi

Birleşme Kararı Denkleştirme Davası Haklı Sebep Fesih

ABSTRACT

Name and Surname : Özge YAKUPOĞLU EREN
University : Bursa Uludag University
Institution : Social Science Institution
Field : Private Law
Branch : Commercial Law
Degree Awarded : Master
Page Number : XVI+ 180
Degree Date : / / 2021
Supervisor (s) : Prof. Dr. Zekeriyya ARI

SITUATIONS THAT TERMINATE THE TITLE OF SHAREHOLDER IN JOINT STOCK COMPANY

Joint stock companies have their own regulations unlike other companies due to the minimum level of personal characteristics. For this reason, joint stock companies have significant impacts both on the national economy and socially. The limited liability of shareholders and the fact that capital is important for the company necessitated certain arrangements to protect both the company and creditors of the company. In the joint stock company have different characteristics protection of capital, acquisition of shareholding and loss of shareholding.

When the other types of companies are considered in the Turkish Commercial Code, there are regulations regarding the expulsion of the shareholder, while there is no regulation regarding the expulsion of the shareholder in joint stock companies. As a result of the globalizing and growing economy, the number of joint stock companies increased. With the growth of companies, the number of shareholders within the company increased. The increase in the shareholders has brought about the conflicts of interest within the company. In order to eliminate these conflicts of interest, the provisions of the law resulting from the expulsion from the partnership have been obliged to be included. The regulations regarding the removal from the partnership have been made more effective by the Turkish Commercial Code No. 6102.

Firstly, the shareholder's failure to fulfill the capital settlement debt is given. In this sense the right to squeeze out the remaining shareholders has been given to the controlling shareholders in case of merging decision is taken with the grant majority of the votes or in case of nearly whole of the company are acquired. Besides, to squeeze out the shareholders

have been arranged in the cases of dissolution for justible reasons and the courts of the equalization.

In this study, the issue of expulsion from joint stock companies is discussed. Since the expulsion differs in terms of joint stock companies, the procedures and conditions of dismissal, remedies and the results of dismissal have been evaluated. The resolution of conflicts of interest that may arise in the company's shareholders is dispersed in the law. With this study, the issue of expulsion from the partnership was handled regularly and as a whole.

Keywords:

Joint Stock Company Conflicts of Interest Squeeze Out Right Controlling Shareholders

Merging Decision Case of Equalization Justible reasons

ÖNSÖZ

Anonim şirketlerde, şahıs şirketlerine nazaran kişisel unsurlara kural olarak yer verilmemiştir. Anonim şirketlerin temel yapısını oluşturan sermayenin korunması ve ortakların sınırlı sorumlu olması ilkesi, anonim şirketleri diğer şirketlerden ayıran birtakım farklı düzenlemelerin yapılmasını da beraberinde getirmiştir. Bunlardan biri de ortaklık içerisinde bulunan pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması konusudur.

Pay sahipliği sıfatını sona erdiren ve sermayenin korunması ilkesinin gereği olan ıskat müessesesi TTK m.483'te düzenlenmiş olup, konu sermaye getirme borcu çerçevesinde ele alınmıştır. Gelişen teknoloji ve ihtiyaç duyulan yasal düzenlemeler neticesinde hakimiyet hukukuna ilişkin uygulama alanlarının artması birçok sorunları da beraberinde getirmiştir. Şirkette çoğunluğu ele geçiren pay sahiplerinin yönetimi ele geçirmesi ya da birleşme kararlarında azınlık gruba ait payların satın alınması sonucu pay sahipliği sıfatını sona erdiren 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile gelen düzenlemeler söz konusu olmuştur. Ortaklıktan çıkarılma sonucunu doğuran bu düzenlemeye ilişkin çok fazla yargı kararları bulunmamasına rağmen doktrinde konuya ilişkin çok sayıda çalışma bulunmaktadır. Çalışmamızın son bölümünde incelenen denkleştirme ve haklı sebeple fesih davası neticesinde pay sahipliği sıfatının sona ermesi de azınlık pay sahiplerine ilişkin davalar olup, büyüyen anonim şirketlerde çok fazla uygulama alanı olan iki müessesedir. Tezimizin konusu, anonim şirketlerde pay sahipliği sıfatını sona erdiren haller ve ortaklıktan çıkarılmanın sonuçlarıdır.

Anonim şirketlerde pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasını konu alan çalışma için konunun seçimi, kapsamı, planı ve kısaca çalışmanın her aşamasında yardım ve önerilerde bulunan başta danışmanım Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Ticaret Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi değerli hocam, Prof. Dr. Zekeriyya ARI'ya teşekkür etmek isterim. Aynı anabilim dalında görev yapan değerli Prof. Dr. Halit AKER hocama da teşekkürü bir borç bilirim.

Avukatlık mesleğimle birlikte bu çalışmayı yapabilmemde annem, babam ve eşimin maddi ve manevi desteklerini hep yanımda hissettim. Bu nedenle onlara da minnetlerimi sunuyorum.

İÇİNDEKİLER

İçindekiler

ÖZET	i
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
KISALTMALAR	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ISKAT

I.ISKAT KAVRAMI VE ISKATIN HUKUKİ NİTELİĞİ	3
A. ISKAT KAVRAMI	3
B. ISKATIN HUKUKİ NİTELİĞİ	5
II.SERMAYE KOYMA BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİ VE SONUÇLARI.....	7
A.GENEL OLARAK	7
B. SERMAYE KOYMA BORCUNDA TEMERRÜT	8
1.Nakdi Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmemesi.....	13
2. Ayni Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmemesi.....	17
3.Agionun Ödenmemesi	21
4. Tali Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesi.....	22
C. KİŞİ BAKIMINDAN SERMAYE KOYMA BORCU	23
D.SERMAYE KOYMA BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI VE BAŞVURULACAK YOLLAR.....	25
1.Çağrı	25
2.Başvurulacak Hukuki Yollar.....	29
a. İfa Davası veya İcra Takibi.....	30
b.Temerrüt Faizi	31
c. Tazminat	34
d. Cezai Şart	34
e. Iskat	35
III. ISKAT USULÜ VE ISKAT KARARININ SONUÇLARI	37
A.ISKAT USULÜ	37
1.Mütemerrit Pay Sahibine Çağrıda Bulunma	38

<i>a. İhtarın İçeriği</i>	39
<i>b.İhtarın Şekli</i>	40
<i>c. İhtarın Muhatabı</i>	42
2.Mütemerrit Pay Sahibinin Ödeme Yapmaması	43
B.ISKAT KARARI	45
1.Iskat Kararını Alan Organ.....	45
2.Iskat Kararının Şekli	45
3.Iskat Kararının İçeriği	46
C.ISKAT KARARININ SONUÇLARI	47
1.Iskat Kararının Pay Sahibi Açısından Sonuçları.....	49
<i>a. Pay Sahipliğinin Sona Ermesi</i>	49
<i>b. Pay Üzerinde Bulunan İntifa ve Rehin Hakkının Sona Ermesi</i>	50
<i>c. Pay bedeline Mahsuben Yapılan Ödemelerin Geri Alınamaması</i>	51
<i>d. Hisse Senetlerinin İadesi ve İptali</i>	51
<i>e. Payın Başkasına Satılması</i>	52
<i>f. Iskat Edilen Pay Sahibinin Sorumluluğu</i>	53
2.Iskat Kararının Üçüncü Kişiler Bakımından Sonuçları	54
3.Iskat Kararının Anonim Şirket Açısından Sonuçları	55
D.ISKAT KARARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ	56
1.Yokluk	56
2. Butlan	57
3.İptal Edilebilirlik.....	57

İKİNCİ BÖLÜM

HAKİM PAY SAHİBİNİN SATIN ALMA HAKKI

I.SATIN ALMA HAKKI KAVRAMI VE DÜZENLENME AMACI	59
A.SATIN ALMA HAKKI KAVRAMI	59
B.SATIN ALMA HAKKININ DÜZENLENME AMACI	63
1.Azınlık Pay Sahibine İlişkin Nedenler	64
2. Hakim Pay Sahibine İlişkin Nedenler	67
II. ORTAKLIKTAN ÇIKARMA HAKKININ (SATIN ALMA HAKKI) KULLANILMASINA İLİŞKİN KOŞULLAR	69
A. HAKİM PAY SAHİBİNİN ŞİRKETİN TAMAMINA YAKINININ ELE GEÇİRMESİ HALİNDE ÇIKARMA HAKKININ KULLANILMASINA İLİŞKİN KOŞULLAR	69
1. Belirli Eşiğe Ulaşma	69

<i>a. Eşiğin Belirlenmesi</i>	69
<i>b. Eşiğin Sermaye ve Oy Hakkına Göre Belirlenmesi</i>	72
<i>c. Doğrudan yada Dolaylı Hakimiyet Yoluyla Eşiğin Sağlanması</i>	74
<i>d. Eşiğe Aleni Pay Alım Teklifi veya Başka Yolla Ulaşılmış Olması</i>	76
2.Geçerli Sebeplerin Varlığı	77
<i>a. Azınlığın Şirketin Çalışmasını Engellemesi</i>	77
<i>b. Dürüstlük Kuralına Aykırı Davranışların Varlığı</i>	80
<i>c. Fark Edilebilir Sıkıntı Yaratma veya Pervasızca Hareket Etme</i>	82
B. PAYLARIN BORSA VEYA GERÇEK BİLANÇO DEĞERİ İLE SATIN ALINMASI..	84
C. ÇIKARMA KARARININ ALINMASI VE PAYIN DEVRİ.....	86
III. BİRLEŞME HALİNDE ORTAKLIKTAN ÇIKARMA HAKKI	88
A.TANIMI.....	88
1.Birleşmenin Özellikleri	89
2.Birleşmenin Temel İlkeleri	90
<i>a. Malvarlıklarının Kendiliğinden Birleşmesi İlkesi</i>	90
<i>b.Külli Halefiyet İlkesi</i>	90
<i>c. Ortaklığın ve Ortaklıktan Doğan Hakların Sürekliliği İlkesi</i>	91
B.BİRLEŞME YOLUYLA AZINLIĞIN ÇIKARILMASINA İLİŞKİN ŞARTLAR	92
1.Birleşme Sözleşmesinde Hüküm Bulunmalıdır	93
2.Azınlığa Ayrılma Akçesi Ödenmelidir	95
3. Tüm Oy Haklarının Yüzde Doksanının Olumlu Oyu ile Onaylanmalıdır	99
C.AZINLIĞIN ORTAKLIKTAN ÇIKARILMASININ SONUÇLARI	102

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DENKLEŞTİRME DAVASI İLE HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASINDA ANONİM ŞİRKET ORTAĞININ ORTAKLIKTAN ÇIKARILMASI

I.DENKLEŞTİRME DAVASI İLE ORTAĞIN ÇIKARILMASI	103
A.GENEL OLARAK	103
B.DENKLEŞTİRME DAVASININ ŞARTLARI.....	105
1.Hakim Pay Sahibinin Hakimiyetini Hukuka Aykırı Kullanması.....	105
2. Bağlı Şirketin Kayba Uğraması	106
3. Bağlı Şirket Pay Sahiplerinin Dava Açması	107
<i>a. Davacılar</i>	107
<i>b. Davalılar</i>	108
<i>c. İspat</i>	108

<i>d. Görevli ve Yetkili Mahkeme</i>	109
<i>e. Zamanaşımı</i>	109
C.MAHKEMENİN ORTAKLIKTAN ÇIKARILMA KARARINI VERMESİ	109
II. HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASI İLE ORTAKLIKTAN ÇIKARILMA	111
A.GENEL OLARAK HAKLI NEDENLE FESİH DAVASI	112
B.HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASININ ŞARTLARI	113
1.Haklı Sebep Fesih Davasının Açılmış Olması	113
<i>a. Davacılar</i>	114
<i>b. Davalılar</i>	119
<i>c. Uygulanacak Usul</i>	120
<i>d. Görevli ve Yetkili Mahkeme</i>	120
<i>e. Zamanaşımı</i>	120
<i>f. İspat</i>	121
g. İhtiyati Tedbir	123
2. Haklı Sebebin Varlığı	123
<i>a. Azınlık Pay Sahibi İçin Ortaklığın Devamının Çekilmez Hale Gelmesi</i>	131
<i>b. Haklı Sebep Teşkil Edecek İhlalin Süreklilik Arz Etmesi</i>	132
<i>c. Haklı Sebebin Tespitinde Hakimin Takdir Yetkisi</i>	133
3. Davacı Pay Sahiplerinin Ortaklıkta Belirli Miktarda Sermayeyi Temsil Eden Paya Sahip Olması	134
4. Davacıların Fesih Dışında Başka Bir Taleple Dava Açamaması	136
C.HAKLI SEBEP OLUŞTURAN HUSUSUN BAŞKA YOLLARLA ÇÖZÜLEMEMESİ 137	
1.Tarafların Menfaatlerinin Fesih Dışında Başka Bir Çözüm Yöntemine Elverişli Olması	138
2.Fesih Dışındaki Alternatif Çözümün Anonim Şirketin Temel İlkelerine Aykırı Olmamalı	138
3. Uygulanacak Çözüm Yolunun Kabul Edilebilir Olması	139
D. HAKİME TANINAN TAKDİR YETKİSİ	140
1.Azınlık Tarafından İleri Sürülen Sebeplerin Değerlendirilmesinde Hakimin Takdir Yetkisi	141
2.Alternatif Çözümlere İlişkin Hakimin Takdir Yetkisi	145
E.MAHKEMENİN ORTAKLIKTAN ÇIKARMA KARARI VERMESİ	149
1.Pay Sahibine Payın Gerçek Değerinin Ödenmesi	153
<i>a. Payın Gerçek Değerinin Hesaplanması</i>	156

<i>b. Payın Gerçek Değerinin Tespitinde Kusur Ölçütü</i>	157
F.ORTAKLIKTAN ÇIKARMANIN SONUÇLARI	157
1.Ortaklık Yönünden Hukuki Sonuçlar	159
2.Pay Sahipliği Açısından Sonuçlar	160
SONUÇ	162
KAYNAKLAR.....	172

KISALTMALAR

a. g. e.	: Adı Geçen Eser
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
ed.	: Editör
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BATİDER	: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Dergisi
BTHAE	:Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
bkz.	:Bakınız
B.	: Baskı
C.	: Cilt
c.	: Cümle
E.	:Esas
ETTK	: 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HAAO	: Halka Açık Anonim Ortaklığı
HD	:Hukuk Dairesi
HGK	:Hukuk Genel Kurulu
HMK	:6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
hk.	:hakkında
İİK	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
İMKB	: İstanbul Menkul Kıymetler Borsası
İÜHFM	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHK	:Kanun Hükmünde Kararname
m.	:Madde
No	: Numara
s.	: Sayfa
ss.	:Sayfalar arasında
S.	:Sayı

SerPK	: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	:Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TD	: Yargıtay Ticaret Dairesi
TMK	:4721 sayılı Türk Medeni kanunu
TTK	:6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri.
vd.	: ve devamı
vs.	:ve sair.
Yarg.	:Yargıtay
Yay.	:Yayınları

GİRİŞ

Anonim şirketler, kişisel unsurların ikinci planda kaldığı, sermayenin korunması ilkesine dayanan ve ortaklarının sınırlı sorumlu olduğu sermaye şirkettir. Anonim şirketlerin çok ortaklı yapıya sahip olması ve sermayenin iadesi yasağı ilkesi uyarınca bir pay sahibinin doğrudan ortaklıktan çıkarılması mümkün değildir. Özellikle anonim şirketlerde sermayenin sıkı şartlarla korunması ve limited şirketin aksine bünyesinde şahıs şirketlerine özgü unsurları bulundurmaması çıkarılma müessesesini geri planda bırakmıştır. Ancak 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda anonim şirkette pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğuran birtakım düzenlemeler yer almaktadır.

Sermayenin getirme borcunun ifa edilmesine binaen bir takım düzenlemelere ve yaptırımlara ihtiyaç duyulmuştur. Bunlardan ilki ıskat müeyyidesidir. Çalışmanın ilk bölümünde ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere ıskat, anonim şirketlerde pay sahibinin sermaye koyma borcunu yerine getirmemesi durumunda o ortağa uygulanacak yaptırımdır. ıskat müeyyidesinin uygulanması, yaptırıma maruz kalan ortağın o anonim şirkette başka payı yoksa pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğurmaktadır.

Anonim şirketlerde önemli sorunlardan biri de menfaat ihtilaflarının çözülmesidir. Anonim şirkette menfaat çatışmaları genellikle çoğunluk ve azınlık pay sahipleri arasında meydana gelmektedir. Azınlığın şirketteki mevcut haklarını kötüye kullanması, şirkette alınan kararlara kasten olumsuz oy kullanarak yönetime engel olması ve şirketin iç huzurunu etkilemesi neticesinde şirketin işleyişini engellemekte hatta karar mekanizmasını tıkamaktadır. Bazen de çoğunluğun hukuka aykırı davranışlarıyla azınlıkta kalan pay sahiplerini kayba uğratması, şirket yönetiminde azınlığı etkisiz hale getirmesi de mümkündür. Bu durumda tarafların, şirket menfaatlerini gözeterek birtakım çözüm yollarıyla sorunları gidermesi gerekmektedir.

Menfaat ihtilaflarının çözümüne ilişkin Kanunda birçok hüküm mevcuttur. Bu hükümlerin çoğu şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerdir. Bu menfaat ihtilaflarının çözüm yollarından bir kısmı 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda şirketlere ilişkin genel hükümler başlığı adı altında düzenlenen hakim pay sahibine ilişkin hükümlerde yer almaktadır. Bunlar hakimiyetin ele geçirilmesi ile azınlık pay sahibini ortaklıktan çıkarma ve birleşme kararıyla ortaklıktan çıkarma müesseseleridir. Sözü edilen çıkarılma hallerinden ilki TTK m. 208'de yer alan hakim pay sahibinin ortaklıktaki payların tamamına yakını ele

geçirmesi halinde azınlık paylarının satın alınması, ikincisi de TTK m.141'de birleşme kararına karşı çıkan azınlığın paylarının satın alınması halleridir. Her iki ortaklıktan çıkarılma usulü, azınlığın paylarının satın alınmasıyla mümkündür. Hakim pay sahibinin satın almasına ilişkin düzenlemeler, Avrupa Birliği'nin, Pay Alım Tekliflerine İlişkin 2004/25 Sayılı Direktif'inin hukukumuzda iktibas edilmesi olarak karşımıza çıkmaktadır¹.

Menfaat ihtilaflarının çözümüne ilişkin ve ortaklıktan çıkarılma sonucunu doğuran bir diğer düzenleme ise denkleştirme ve haklı sebeple fesih davalarıdır. Denkleştirme davası, hakimiyetin hukuka aykırı olarak kullanılması neticesinde bağlı şirketin kayba uğraması halinde açılan davadır. Denkleştirme davasında mahkeme, şartların varlığı halinde hakim şirketin, bağlı şirket pay sahibinin paylarının satın alınmasına ve bağlı ortağın ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir. Haklı sebeple fesih davası ile mahkeme, azınlığın ileri sürdüğü şirketin feshini gerektirecek sebepleri değerlendirdiğinde ya şirketin feshine ya da azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına karar vermektedir. Her menfaat ihtilafının çözümünde olduğu gibi mahkeme, ekonomik ve sosyal açıdan şirketin devamlılığı hususunu göz önünde bulundurmalıdır.

Çalışma üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde ıskat, ıskatın şartları, sonuçları ve ıskat kararının hükümsüzlüğü üzerinde çalışılmıştır. Çalışmanın ikinci bölümünde, menfaat ihtilaflarının çözümlenmesine ilişkin hukukumuzdaki düzenlemeler ışığı altında hakim pay sahiplerinin satın alma hakkı konusu ele alınmıştır. Bu bölümde belirli bir çoğunluğa sahip olan pay sahibinin azınlık paylarını satın alması ile birleşme halinde ortaklıktan çıkarılma halleri, şartları ve sonuçları incelenmiştir. Tezin son bölümünü oluşturan denkleştirme davası ile haklı sebeple fesih davası başlıkları ile davacı pay sahiplerinin paylarının satın alınma şartları ve ortaklıktan çıkarılma sonuçları üzerinde durulmuştur.

¹ 2004/25 Sayılı Direktif (<https://eur-lex.europa.eu/legal>) (Erişim Tarihi: 23.09.2019)

BİRİNCİ BÖLÜM

ISKAT

Bu bölümde, anonim şirketlerde çıkarılma hallerinin daha iyi anlaşılması için çıkarılma hallerinden farklı bir düzenlemeye sahip olan ıskat müessesenin tanımı, hukuki niteliği, uygulanma şartları, ıskat kararı ve sonuçlarının neler olduğu incelenmiştir. Kanunda düzenlenen anonim şirketlerden çıkarılma sebepleri ile ıskat arasındaki farklılıklar ayrıca açıklanmamıştır.

I.ISKAT KAVRAMI VE ISKATIN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. ISKAT KAVRAMI

Anonim şirketler, hukuka aykırı olmayan her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilen sermaye şirketleridir (TTK m.331). Şirketin kuruluş amacına ulaşmasında pay sahiplerinin şirkete taahhüt ettikleri sermayeyi getirmeleri önemli bir rol oynar. Şirket alacaklıları, alacaklarını şirket tüzel kişiliğinden talep eder. Alacaklılar için şirket malvarlığı önemli bir teminattır. Anonim şirket, şirket borçlarından malvarlığı ile sorumludur (TTK m.329). Anonim şirketlerde, şirket öz sermayesi önem arz etmektedir. Bu durum anonim şirket pay sahiplerinin sermaye getirme borcunu asli bir yükümlülük haline getirmektedir. Taahhüt edilen katılma payını ifa borcu, ortaklık sıfatının elde edilmesinde etkili bir görevdir².

Pay sahiplerinin kural olarak, şirkete karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu asli borç sermaye getirme taahhüdünün yerine getirilmesidir. Buna öğretide “tek borç ilkesi” denir³. Bu ilke, pay sahibine, pay bedelini veya payın itibari değerini aşan primi ifa dışında başka borç yüklenmemesi anlamına gelmektedir (TTK m.480/1). Pay sahiplerinin taahhüt ettikleri katılma payı borcu, şirkete karşı asli bir borç niteliğinde olduğu doktrinde ve Yargıtay içtihatlarında kabul edilmiştir⁴. Bu sermaye getirme borcu, yalnızca şirkete karşı olup tutarı ise taahhüt edilen sermaye paylarının toplam miktarı kadardır. Şirket için büyük önem arz eden sermayenin ifa edilmemesi de hukukumuzda ağır bir yaptırım olan ıskat müeyyidesine tabi tutulmuştur.

² Fahiman Tekil, *Şirketler Hukuku Anonim Şirketler*, C.2, İstanbul, 1976, s.422.

³ Hayri Bozgeyik, *Şirketler Hukuku*, (ed.) Sami Karahan, Konya: Mimoza Yay., 2012, s.655.

⁴ Yarg. HGK., T.01.03.1967, E. 966, K. 133 (Resmi Kararlar Dergisi, Haziran, 1967, s.73-85.

İskat, pay sahibinin sermaye koyma borcunun temerrüdü halinde, şirketin yönetim kurulu tarafından mütemerrit pay sahibinin söz konusu payının satılması ve bu paylardan yoksun bırakılması yaptırımına denir⁵.

İskat terimi Arapça kökenli olup, “*yoksun bırakmak, hükümden düşürmek*” anlamına gelmektedir⁶. İskat kavramı, çıkarılma kavramından farklı olup çıkarılma (ihraç), “*dışarı atma*” anlamına gelmektedir⁷. Çıkarılma, genellikle ortağın kişisel özelliklerinin ön planda olduğu şahıs şirketlerinde kullanılan bir kavramdır. İskat ise pay sahibinin ortaklıkla ilişkisinin pay aracılığıyla olması sebebiyle, ıskat kavramının anonim şirketlere özgü olarak kullanılması uygun görülmüştür⁸.

Anonim şirketlerde pay sahiplerinin kişiliğinden çok pay sahibinin getirdiği sermaye önemlidir. Diğer bir ifadeyle ortak kavramından ziyade pay kavramı ön plandadır ve pay sahipliğinin kaybedilmesinde kişisel unsurlar önem taşımaz⁹. Dolayısıyla hukukumuzda çıkarılma kavramı şahıs şirketleri için kullanılan bir kavram olup anonim şirketlere yabancıdır. Şahıs şirketlerinde ortaklıktan çıkarılma müessesesi, çıkarılan ortağın şirketteki payının karşılığının ödenmesi sonucunu doğurmaktadır. Oysa anonim şirketlerde sermayenin korunması amacına hizmet eden sermayenin iadesi yasağı söz konusudur (TTK m.480/3)¹⁰.

Yargıtay’da terim birliği olmasa da eski tarihli kararlarda genellikle “çıkarma” ifadesi kullanılırken¹¹, yeni tarihli kararlarda “ıskat” terimini daha sık kullanılmıştır. Yargıtay yeni tarihli kararlarında ıskat kavramını “*ortaklık haklarından mahrum bırakma*” olarak tanımlamıştır¹².

⁵ Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, Ankara:Adalet Yayınevi, 2018, s.1981; Aytekin Çelik, *Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s.91.

⁶ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2006, s.284.

⁷ Türk Dil Kurumu ıskatı düşürülme olarak tanımlanmıştır (<http://www.tdk.gov.tr>) (Erişim Tarihi: 03.01.2019).

⁸ Esra Karakan, “ Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Sermaye Koyma Borcunu Yerine Getirmemesinin Sonuçları”, *Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1,s.121.

⁹ İsmail Kırca, Feyzan Hayal Şehirli Çelik,Çağlar Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku*, C.1, Ankara: BTHAE, 2013, s.89.

¹⁰ Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, a.g.e., s.122-125’de “korunması gerekenin şirketin malvarlığının mı yoksa sermayenin korunması gerektiği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Şirketin sermayesi, esas sözleşmede pay sahipleri tarafından ödenmesi taahhüt edilen miktarken, malvarlığı ise şirketin belli bir anda sahip olduğu mevcut ve alacaklardır. Bu iki ilkenin hangisinin korunması gerektiğine dair görüşler alacaklıların korunması gereğinden hareket etmektedir. Görüş ayrılığına son vermek adına 6102 Sayılı TTK Genel Gerekeçe No:57’de sermayenin korunmasının önemine yer verilmiştir” görüşü ileri sürülmüştür.

¹¹ Yarg. 11. HD, T. 20.10.1986, E.4539, K.5426; Yarg 11. HD, T. 25.02.1987, E 6804, K.1099 (Bkz. Gönen Eriş, *Ticari İşletme ve Şirketler*, C.3, 2.B., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2017,s.2907).

¹² Yarg. 11.HD, T. 29.05.2018, E.2016/9492, K.2018/4038, (www.kazanci.com) (Erişim Tarihi: 03.01.2019).

İskat, anonim şirketlerde temel bir ilke olan sermayenin korunması ilkesinin bir sonucudur. Diğer bir ifadeyle ıskat, sermaye koyma borcunu ifade temerrüde düşen pay sahibinin, karşılığını tamamen ödemediği paylara ilişkin pay sahipliği sıfatının elinden alınması sonucunu doğuran ve pay sahibi açısından sahip olduğu paylarla ilişkisi sona erdirilen yaptırımdır. Bu yaptırım, anonim şirketlerde uygulanan çıkarılma hallerinden tamamen farklıdır. İskat, doğrudan pay sahibine değil münferit pay veya paylar üzerindeki pay sahipliği sıfatına uygulanmaktadır¹³. Çıkarılma ise, ortaklık sıfatını tamamen sonlandıran kavramdır. İskatın çıkarılma sonucunu doğurabilmesi için, ıskat ile karşı karşıya kalan pay sahibinin o şirkette başka bir payının olmaması ya da o kişinin şirkette sahip olduğu tüm paylara ıskatın uygulanması gerekmektedir. O halde ıskat müeyyidesinin, çıkarılma sonucunu meydana getiren bir durum olarak kabul etmek yanlış olmayacaktır¹⁴.

B. İSKATIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Anonim şirketlerde en önemli husus paydır. Anonim şirkete, anonim isminin verilmesinin nedeni de budur. Pay sahiplerinin kimliklerinin, kişisel özelliklerinin, yeteneklerinin geri planda olması ve sermayenin ön plana çıkması anonimlik özelliğinin bir sonucudur¹⁵.

Sermaye taahhüdü, anonim ortaklığa karşı ifa edilmesi gereken bir borçtur. Alacaklılara karşı malvarlığı ile sorumlu olan anonim şirket, pay sahibinin sermaye taahhüdünü yerine getirmesini istemekten vazgeçemez¹⁶. Sermaye koyma borcunu zamanında ifa etmeyen mütemerrit pay sahibi, yönetim kurulunun ıskat kararı ile birlikte o pay üzerindeki pay sahipliği sıfatı sona ermektedir. Diğer bir ifadeyle pay sahibi, ortaklıktan değil paydan mahrum edilir¹⁷. İskat sonucu kişinin o şirkette ıskata uğrayan payı dışında başka bir payı varsa, bu kişinin pay sahipliği sıfatı devam eder. Pay sahibi, bir kısım pay bedellerini ödeyip diğer kısım için temerrüde düşmüşse, ıskat sadece temerrüde uğrayan paylar için söz konusu olur¹⁸. Bu durumda şirkette başka payı olan pay sahibinin sadece şirketteki hak ve borçlarının kapsamında değişiklik meydana gelir.

¹³ Çelik, a.g.e., s.93.

¹⁴ Aytekin Çelik, “Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma”, Konya, *SÜHFD*, C.17, S.2, (2009), s.175; Ferit Selekler, “Kollektif Şirketlerde Ortağın Şirketten Çıkarılması”, *İÜHFM*, S.1-4, C.42, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayını, 1976, s.454’te “belirtmek gerekir ki, bu halde bile ıskat ve çıkarılma müessesesi birbirinden tamamen farklı olup pay sahibinin sahip olduğu tüm paylardan ıskat edilmesi sonucu ortaklıkla ilişkisinin kesilmesi halinde dahi çıkarılma terimi kullanılmamalıdır” görüşünü ileri sürmüştür.

¹⁵ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.89.

¹⁶ Eriş, a.g.e., s.2888.

¹⁷ Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*, 10. B., Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2005, s.605.

¹⁸ Karahan, Bozgeyik, a.g.e., s.661.

Anonim şirketlerde pay sahibinin kişiliğinin önem arz etmemesi, çıkarılma ile ıskat kavramının birbirinden farklı olduğunu işaret etmektedir. İskatta amaçlanan, pay bedelinin ifa edilmeyen kısmının şirkete sermaye olarak getirilmesi iken, çıkarılmada amaç ortaklığın feshini engellemektir¹⁹. Belirtmek gerekir ki; ıskat doğrudan şirketin feshini engellemese de, pay sahiplerinin sermaye koyma borcunu ödememe sonucunda şirketin mali durumu ciddi anlamda bozulursa ya da şirketin amacı imkansızlaşırsa şirketin feshi veya infisahı söz konusu da olabilir²⁰. Çıkarılmada, pay sahibinin şirket ortaklığı ilişkisi kesilirken; ıskatta sadece pay sahibinin bedelini ödemede temerrüde düştüğü paylara ilişkin pay sahipliği sıfatı kaybedilir. Yine çıkarılan ortağa, şirket ortaklığı ilişkisinin kesilmesi sonucunda ayrılma payı ödenirken, ıskatta pay sahibinin yaptığı kısmi ödemelerden yoksun bırakılarak pay bedelinin ödenmeyen kısmı ile ilgili şirkete karşı sorumluluğu devam etmektedir (TTK m.482/4). Hatta mütemerit pay sahibinin sorumluluğu, yeni pay sahibinin ödemelerinden açık kalan kısım kadar devam eder (TTK m.483). Pay sahibinin payından mahrum edilmesi sonucunda, önceden yaptığı kısmi ödemeler de TTK m. 519/2-b hükmü uyarınca genel kanuni yedek akçelere eklenir. Genel ifadeyle ıskata maruz kalan pay sahibinin şirketten hiçbir alacağı yoktur.

İskat müessesesi, sözleşmeden dönme ve sözleşmenin feshi gibi bozucu yenilik doğuran haklardan da önemli ölçüde farklılıklar göstermektedir. Şirket sözleşmesi, ortakların aynı amaca yönelmiş irade beyanlarının birleşmesi sonucu çok taraflı sözleşme olma özelliğini taşıyan özel hukuk karakterli sözleşme tipidir²¹. Şirket sözleşmesinin kendine has özelliğinden dolayı ıskatın, fesih ve dönme müessesinden farklı olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Fesih, tam iki tarafa borç yükleyen ve sürekli borç doğuran bir sözleşme ilişkisinde geleceğe etkili olarak sona erdirilen tek taraflı ve varması gerekli irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir haktır²². Fesih ile sona eren sözleşme ilişkisinde tarafların birbirlerine vermiş oldukları şeyleri geri vermeleri gerekir. Oysa, anonim şirketlerdeki sözleşme ilişkisi iki taraflı olmayıp çok taraflı olduğundan ve ıskatta pay sahibinin yaptığı ödemelerin geri verilememesinden dolayı ıskat müessesesi fesihden ayrılır. Yine anonim şirket de, pay sahibine ıskat kararına kadar ödenmiş olan kay paylarını geri isteyemez²³. Bu nedenle

¹⁹ Cenker Değirmenci, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin İskatı*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2005, s.21.

²⁰ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.607.

²¹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.50.

²² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 25.B., Ankara: Yetkin Yay., 2020, s.1211.

²³ Celal Göle, *Anonim Şirketlerde Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfa Etmede Temerrüt*, Ankara: BTHAE, 1976, s. 117.

pay sahibi, pay ödemelerine ilişkin hukuki sebebin daha sonradan ortadan kalktığı gerekçesiyle sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak geri isteyemez²⁴.

Iskat, anonim şirketlerde sermaye taahhüdünü yerine getirmeyen borçlunun temerrüdü nedeniyle uygulanan bir prosedürdür. Iskat yaptırımı, sözleşmeden dönme, fesih ve cezai şart gibi diğer hukuki düzenlemelerden farklı olarak kendine özgü bir yaptırım olarak karşımıza çıkmaktadır.

II.SERMAYE KOYMA BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİ VE SONUÇLARI

A.GENEL OLARAK

Sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi halinde şirket, borcun yerine getirilmesini Türk Ticaret Kanunu'nun genel hükümlere göre isteyebilir (TTK m.128/7). Doktrinde anonim şirketin, pay sahibinin sermaye taahhüdünü yerine getirmesini hangi yolla isteyebileceği hususunda iki farklı görüş ileri sürülmüştür. Birinci görüş sermaye taahhüdünün yerine getirilmesinin dava yoluyla istenemeyeceği, diğer bir ifadeyle ifa davasının açılmayacağını savunan görüştür. Bu görüşe göre anonim şirketlerde sermaye taahhüdünü yerine getirme borcunu ifa etmeyen pay sahibine genel hüküm olan TTK m.128 uygulanmaz. Bunun yerine özel hüküm niteliğinde olan TTK m. 482 ve 483 hükümlerinin uygulanması (genel kanun-özel kanun) gerekir. Aksi halde ifa davasının açılması kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil eder²⁵.

Doktrindeki ikinci görüş ise, ifa davasının açılabilmesinde herhangi bir sakınca olmadığını savunmaktadır. Bu görüşe göre, pay sahibinin sermaye koyma borcunda temerrüde düşmesini düzenleyen hükümler, ifa davasının açılmasını engellememektedir. Anonim şirket, sermaye taahhüdünün ifasını TTK m.128 hükümlerinden yararlanarak dava yoluyla isteyebileceği gibi icra takibiyle de talep edebilir. Böylece pay sahibinin şirketten çıkarılmasıyla sonuçlanacak ağır müeyyidenin uygulanması daha sonraya bırakılmış olacaktır²⁶.

Pay sahibinin sermaye koyma borcunda temerrüde düşmesi halinde hangi müeyyidenin uygulanacağı hususunda alacaklıların ve şirketin o zamanki menfaatleri göz önünde

²⁴ Kemal Şenocak, "Anonim Ortaklıkta Iskat Kararının Sonuçları", *GÜHFD*, C. XI, Sa.1-2, 2007, s.285.

²⁵ Tekil, a.g.e., s.483.

²⁶ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.603; Pulaşlı, a.g.e.,s.801.

bulundurulmalıdır. Şirket ve alacaklıların menfaatini gözetererek uygulanacak müeyyideye karar verecek yetkili organ ise şirketin yönetim kuruludur.

Iskat, Kanunda emredici hükümler olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle ıskata ilişkin hükümler şirket esas sözleşmesiyle değiştirilemez²⁷. Bunun nedeni yönetim kurulunun, pay sahiplerini keyfi bir biçimde ıskat etmesinin önüne geçmektir²⁸. Iskat hükümleri, kanunun “*pay bedelini ifa borcu ve ifa etmemenin sonuçları*” başlığı adı altında düzenlenmiştir. Iskat, sadece anonim şirketlerde sermaye koyma borcunun zamanında yerine getirilmemesi halinde uygulanacak bir usüldür. Dolayısıyla şirket esas sözleşmesiyle ıskatın uygulama alanını genişleten ya da ıskat usulünü kolaylaştıran düzenlemeler getirilemez.

Sermaye koyma borcunda temerrüde halinde esas sözleşme ile ıskatın uygulanmasına veya kaldırılmasına ilişkin bir zorunluluk konulup konulmayacağı hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden biri şirket esas sözleşmesine ıskatın uygulanmasını ortadan kaldıran hükümlere yer verilmesinin mümkün olabileceği şeklindedir²⁹. Karşıt görüş ise, esas sözleşme ile ıskat uygulamasının ortadan kaldırılamayacağını savunmaktadır³⁰. Yargıtay bir kararında, ıskatı uygulama zorunluluğu getiren bir esas sözleşme hükmünün geçerli olduğuna hükmetmiştir³¹. Belirtmek gerekir ki esas sözleşmeye ıskatın uygulanma şartlarını değiştiren hükümlere yer verilemez³². Şartların değiştirilmesi veya kaldırılması ıskatı geçersiz hale getirir.

B. SERMAYE KOYMA BORCUNDA TEMERRÜT

Anonim şirketlerde sermaye, şirketin kuruluşu anında onun malvarlığını oluşturur ve pay sahiplerinin payları karşılığı taahhüt ettikleri tutarın toplamını ifade eder. Sermaye taahhüdü, esas sermaye sistemini benimseyen şirketlerde kuruluşta veya esas sözleşme değişikliği ile sermaye artırımında; kayıtlı sermaye sistemini benimseyen şirketlerde ise kuruluşta veya yönetim kurulu kararı ile çıkarılmış sermayenin artırılmasında söz konusu olur (TTK m.459, 460). Sermaye koyma taahhüdü, şirketin kuruluş aşamasında esas sözleşmenin, esas sermaye artırımında ise değişik esas sözleşme veya iştirak taahhütnamesinin imzalanmasıyla yapılmış

²⁷ Çelik,a.g.e.,s.98.

²⁸ Göle,a.g.e.,s.116.

²⁹ Ahmet Battal, “Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Iskat Prosedürü (TTK. m.408) ile İlgili Yargıtay Uygulaması”, *Ticaret Hukuku Yargıtay Kararları Sempozyumu*, XVII, Ankara,2000,s.56.

³⁰ Göle, a.g.e.,s.114.

³¹ Yarg. 11. HD, T. 17.04.1978, E. 1983, K. 2023, (Eriş,a.g.e., s. 2911).

³² Osman Nuri Çevik, *Anonim Şirketler*, 4.B.,Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002, s.738.

olur (TTK m.459). Bu durumda sermaye koyma taahhüdünde bulunan pay sahibi, anonim şirkete karşı sermaye koyma borcu altına girmiş olur.

İskatın, şirketlerin kuruluş ve tasfiye aşamasında uygulanıp uygulanmayacağı hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Anonim şirketlerde kurulma ve tüzel kişilik kazanma aşaması birbirinden ayrılmıştır. Anonim şirket, kurucuların getirecekleri sermayenin tamamını ödemeyi şartsız taahhüt ettikleri ve imzaların noterce onaylandığı veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzaladığı esas sözleşmede, şirket kurma iradelerini açıklamalarıyla kurulur (TTK m.335/1). Şirket, ticaret siciline tescil ile beraber tüzel kişilik kazanır. Kuruluş ve tescil arasındaki şirketin niteliği ön-anonim şirket niteliğindedir³³. Doktrinde şirketin kurulmasından önceki dönemde kurucular arasındaki ilişkinin, anonim şirket kurma konusunda ortak irade uyuşmasının gerçekleşmesiyle bir adi şirket ilişkisi kurulduğu görüşü ileri sürülmüştür³⁴.

Anonim şirketin kuruluş aşamasında ıskatın uygulanıp uygulanmayacağı sorunu doktrinde tartışılmıştır. Bu konudaki görüşlerden birisi, şirketin kuruluş aşamasında uygulanması gerektiğidir. Bu görüş, kuruluş ve sermaye artırımını aşamalarında da her nasılsa tescil yapılmışsa artık ıskatın uygulanabileceğini ileri sürmektedir³⁵. Bir başka görüş ise, şirketin tüzel kişilik kazanmasından önceki süreçte herhangi bir sebepten ötürü sermayenin zarar görmesi halinde TTK m.550/1'e göre kurucuların, yöneticilerin, denetçilerin, şirket yetkililerinin sorumluluğuna gidileceği yönündedir. Bu düzenleme ışığında ıskatın kuruluş safhasında da uygulanabilmesinin mümkün olduğu ileri sürülmüştür³⁶. Buna göre TTK m.550/1 gereği sermaye tamamıyla taahhüt olunmamış veya karşılığı kanun veya esas sözleşme hükümleri gereğince ödenmemişken, taahhüt edilmiş veya ödenmiş gibi gösterenler ile kusurlu olmaları şartıyla, şirket yetkilileri, bu payları üstlenmiş kabul edilirler ve payların karşılıkları ile zararı faiziyle birlikte müteselsilen öderler. Yine bu görüşe göre, sermaye koyma borcunun kuruluş aşamasında yerine getirilememesi nedeniyle diğer müeyyidelerle birlikte ıskatın da uygulanabilmesi mümkündür³⁷. Aksi görüş ise ıskatın, sadece faaliyet aşamasında uygulanması gerektiğidir. “Buna göre ıskat, paya ilişkin bir yaptırımdır. Anonim

³³TTK m.335 Gerekçe.

³⁴ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.288.

³⁵ Yarg. 11.HD, T. 16.01.2000, E. 1999/6574, K.2000/94 (Eriş,a.g.e, s.2910).

³⁶ Çelik, a.g.e.,s. 111.

³⁷ Domaniç, a.g.e., s. 764'te “ eTTK döneminde, aynı sermayeye fahiş değer biçilmesi halinde bedelsiz kalan payların karşılığının sorumlulardan tahsil edilememesi durumunda ıskatın söz uygulanabileceği” görüşünü ileri sürmüştür.

şirket tescilinden önce pay mevkilerinin oluşmamasından bahisle ıskatın uygulanması da mümkün değildir³⁸.

İskatın, anonim şirketin tasfiye aşamasında uygulanıp uygulanmayacağı hususunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. İlk görüş ıskatın, tasfiye aşamasında uygulanamayacağıdır. Tasfiye, şirketin sona erme sebebinin ortaya çıkması ile başlayan ve şirketin ticaret sicilinden terkin edilerek tüzel kişiliğinin ortadan kalkması ile sona eren bir süreçtir. Bu süreçte tasfiye görevlisi, şirket alacaklarını tahsil edip, şirketin tüm malvarlığını paraya çevirir. Şirket borçları ödendikten sonra geriye kalan net malvarlığı pay sahiplerine dağıtılır³⁹. İskat, sermaye koyma borcunun yerine getirilememesi halinde uygulanan ve diğer yaptırımlardan farklı olarak sadece anonim şirketin faaliyet safhası için geçerli olan bir yaptırımdır. Bu nedenle ıskatın tasfiye amacı ile bağdaşmadığı kabul edilmektedir⁴⁰. Yine bu görüşe göre tasfiye memurları, mütemerrit pay sahiplerine karşı cebri icra yoluna başvurarak öncelikle ortaklık borçlarının ödenmesini sağlamalıdır. Tasfiye haline giren hatta iflas edecek olan bir anonim şirkete kimse ortak olarak girmek istemeyeceğinden ıskat ile tasfiye birbirleriyle örtüşmemektedir⁴¹. Aksi ve haklı bulduğumuz ikinci görüşe göre ise ıskat, sermaye koyma borcunun söz konusu olduğu tüm durumlarda uygulanabilir⁴². İskatı sınırlayacak herhangi bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Yine bu görüşe göre şirketin tüzel kişiliği tasfiye aşamasında da devam etmektedir. TTK m. 542/1-a hükmü gereği tasfiye memurlarının pay bedellerinin ödenmemiş kısımlarını tahsil etme görevi vardır. Tasfiye memuru görevi gereği, sermaye koyma borcunu ifa etmemesi halinde pay sahibini tasfiye aşamasında ıskat edebilir. Bu durumda bakiye sermaye borçları için çağrı yapacak yetkili organ tasfiye memurudur. Yargıtay da bir kararında bu görüşü benimsemiş ve tasfiye aşamasında bakiye sermayenin istenebileceğine karar vermiştir⁴³.

Sermaye koyma borcu, pay sahibinin taahhüt ettiği paylar ile sınırlıdır (TTK m. 329/2). Pay sahibinin sermaye koyma borcu, kural olarak taahhüt ettiği payların nominal bedelinin toplamı kadarıdır⁴⁴. TTK' da payın değerinin rakamsal olarak ifade edildiği itibari değerli pay sistemi mevcut olup TTK m.476/1 uyarınca payın itibari değeri en az 1 kuruştur. Yine TTK

³⁸ Değirmenci, a.g.e., s.36.

³⁹Hamdi Pinar, *Şirketler Hukuku*,(ed.) Sami Karahan,s.722.

⁴⁰ Göle,a.g.e.,s.115.

⁴¹ Değirmenci, a.g.e.,s.38.

⁴² Çelik,a.g.e.,s.111.

⁴³ Yarg. 11.HD, T. 17.05.1968 , E.2015/1968, K.3018/1968, (Eriş,a.g.e., s. 2895).

⁴⁴ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.98.

m. 347 uyarınca itibari değerinden aşağı bedelle pay çıkarılamaz⁴⁵. İtibari değerinden yüksek pay için esas sözleşmede hüküm bulunması ve genel kurul kararı alınması gerekir.

Pay sahipleri, sermaye koyma borcundan muaf tutulamazlar. Sermaye koyma taahhüdü pay sahipleri açısından bir borçtur. Anonim şirket açısından da bu borcun talep edilmesi bir yükümlülüktür. Yargıtay, şirket tarafından bu borcun talep edilmesinin kanuni bir zorunluluk olduğuna karar vermiştir⁴⁶. Aynı şekilde anonim şirket de bu borcun ifasını talep etmekten vazgeçemez⁴⁷. Her pay sahibi, sermaye taahhüdünü ifa ettiğini ispat etmekle yükümlüdür⁴⁸.

Pay sahiplerinin sermaye getirme borcu diğer borçlar gibi zamanaşımı süresine tabidir. Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan genel zamanaşımı süresi on yıldır (TBK m.146). Ancak TBK m.147/4 uyarınca ortaklık ilişkisinden doğan borçlarda zamanaşımı süresi beş yıldır. Bu nedenle sermaye getirme borcu beş yıllık zamanaşımına tabidir. Bu zamanaşımı süresinin ne zaman başlayacağına dair özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Genel hükümler uyarınca zamanaşımı süresi, alacağın muaccel olduğu tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır (TBK m.149). Dolayısıyla sermaye getirme borçlarında zamanaşımı süresi TBK m.147/4 uyarınca vadeden itibaren beş yıldır. Bakiye sermaye koyma borcunun ifa zamanı, esas sözleşmeyle yönetim kurulu ya da genel kurul tarafından belirleneceği kararlaştırılmışsa, pay sahibine yapılacak ihtarla borç muaccel olacağından zamanaşımı süresi ihtarın pay sahibine ulaştığı andan itibaren işlemeye başlar⁴⁹. Diğer bir ifadeyle ifa zamanı belirli değilse önce pay sahibinin yapılacak ihtarla temerrüde düşürülmesi gerekir. Pay sahibinin temerrüdüyle zamanaşımı süresi işlemeye başlar.

Doktrinde zamanaşımı süresinin pay sahipliği sıfatı devam ettiği sürece işlemeyeceğine dair görüşler mevcuttur⁵⁰. Pulaşlı'ya göre, pay sahiplerinin ödenmeyen ve muaccel olmayan sermaye koyma borcu, şirketin tasfiye sürecine girmesiyle ya da iflas veya konkordato dahil olmak üzere ortadan kalkmaz⁵¹. Bu borç anonim şirket tüzel kişiliği devam ettiği sürece zamanaşımına uğramaz⁵². Yargıtay bir kararında, şirket devam ettiği sürece sermaye koyma

⁴⁵ SerPK. m12/2 uyarınca halka açık anonim şirketlerde itibari değer altında pay ihracına olanak sağlanmıştır.

⁴⁶ Yarg. 11.HD,T. 09.04.2018 , E.2017/3580, K.2018/2488, (www.kazanci.com.tr).

⁴⁷ Yarg. HGK, T. 1.03.1967, E.1511,K.133 Sayılı Kararı, (bkz. Ankara Barosu Dergisi S.1,1967,s.496).

⁴⁸ Yarg. 11.HD, T. 01.06.2015, E.2015/1412, /K.2015/7374 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 01.03.2019)
Yarg. 11.HD, T. 12.06.1973, E.2790/ K.3018 (Eriş, a.g.e., s. 2895).

⁴⁹ Göle,a.g.e.,s.65.

⁵⁰ Birsal Mahmut Tevfik, "Anonim Şirketlerde Tali Yüküm", *BATİDER*, C.8,S.3,1976,s.44.

⁵¹ Pulaşlı,a.g.e.,s.1982

⁵² İstanbul BAM 13.HD,T.03.10.2019,E.2019/1732,K.2019/131(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.12.2020).

borcunun zamanaşımına uğramayacağı yönünde karar vermiştir⁵³. Sermayenin korunması ilkesi göz önünde bulundurulduğunda sermaye koyma borcunun zamanaşımına tabi bir borç olduğunu kabul etmek isabetli değildir.

Pay sahibinin sermaye koyma borcunun zamanaşımına uğraması ile ilgili özel bir düzenleme olmadığından uygulamada sıkıntılar meydana gelmektedir. Sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibinden borcu talep yetkisi şirkete aittir. Şirket bu borcu tahsil etmekle mükelleftir. Şirketin hukuki yollara başvurmaması halinde beş yıllık zamanaşımı süresi dolabilir. Bu durumda şirket yönetim kurulunun hukuki sorumluluğuna gidilmesi söz konusu olacaktır⁵⁴. Uygulamadaki bu problemin önüne geçilmesi için zamanaşımının ortaklığın devam ettiği sürece işlememesi gerektiği kabul edilmelidir.

Bakiye sermaye koyma borcunun ifası esas sözleşmede ya da yetkili organ tarafından, taksitler şeklinde ödeneceği kararlaştırılmışsa zamanaşımı her taksitin muaccel olduğu tarihten itibaren işlemeye başlar (TBK m.150). İfa tarihi esas sözleşme ya da yetkili organ tarafından değiştirilmişse zamanaşımı bu durumda değiştirilen tarihten itibaren dikkate alınır. Beş yıllık zamanaşımı süresi TTK m. 6 uyarınca sözleşme ile değiştirilemez.

Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen zamanaşımını durduran ve kesen sebepler, uygun düştüğü ölçüde anonim şirketlerde de uygulanır (TTK m.1). Kanunda, zamanaşımını durduran ve kesen sebepler sınırlı olarak sayılmıştır. Bu durumda TTK m.483 uyarınca temerrüde konu olan tutarın ödenmesi için mütemerrit pay sahibine verilen bir aylık süre zamanaşımını durdurmaz ya da kesmez⁵⁵. Aksi halde TBK'da düzenlenen zamanaşımını kesen veya durduran sebeplerin genişletilmesi söz konusu olur.

Zamanaşımı, hakim tarafından resen nazara alınmaz. Taraflar, zamanaşımını defi olarak ileri sürmelidir (TBK m.161). Sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibi, zamanaşımı definde bulunması halinde bu borcundan kurtulmaz. Her defi gibi zamanaşımı defi de hakkın talep edilmesini önler. Pay sahibi, zamanaşımına uğramış bir sermaye koyma borcunu yerine getirmişse sonradan sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak bu borcu geri isteyemez⁵⁶.

⁵³ Yarg. 11.HD, T.17.04.1978 , E.1983, K.2023, (Eriş,a.g.e.,s.2377).

⁵⁴ Yarg. 11.HD,T. 04.02.2014 , E.2013/16575, K.2014/1918, (www.kazanci.com.tr)(Erişim Tarihi: 03.02.2019).

⁵⁵ Çelik,a.g.e.,s.126.

⁵⁶ Yarg. 11.HD,T. 02.05.2016, E.2015/9426, K.2016/4931,(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 02.02.2019).

Aynı sermaye koyma borcunda zamanaşımı söz konusu olmaz. Borçlandırıcı işlem, esas sözleşmede aynı sermayenin taahhüt edilmesidir. Anonim şirketin tescilini talep hakkı, aynı mülkiyetin kazanılmasına sebep olan bir tasarruf işlemidir⁵⁷. Bu nedenle borçlanma işlemlerinde uygulanacak zamanaşımı sürelerinin, tescili talep haklarının kullanımında gözetilemeyeceği kabul edilmelidir.

Yargıtay bir kararında “...davanın zamanaşımına uğradığı gerekçesi ile reddine karar verilmiş ise de, davalı halen davacı ortaklık ile ilişkisini sürdürdüğüne göre, taahhüt ettiği aynı sermaye borcunun zamanaşımına uğradığından bahsetmek mümkün olmadığı gibi, taşınmazını şirkete aynı sermaye olarak koyan ve şirket faaliyetlerinin yıllarca bu taşınmaz üzerinde sürdürülmesine ses çıkarmayan davalının zamanaşımı savunmasında bulunması TMK m.2 dürüstlük ve iyi niyet kurallarına da aykırıdır, ortaklığa ait tescili talep hakkının bir borçlanma işlemi değil, tasarruf işlemi olduğu, bu itibarla, borçlanma işlemlerine uygulanabilecek olan zamanaşımı veya hak düşürücü sürelerin, tescili talep haklarının kullanımında gözetilemeyeceği kabul edilmektedir..” şeklinde ilkesel bir karar vermiştir⁵⁸. Yargıtay, taşınmazını aynı sermaye olarak koyan pay sahibinin, şirketin taşınmaz üzerinde faaliyet sürdürmesine yıllarca ses çıkarmaması sonrasında zamanaşımı definde bulunmasını dürüstlük ve iyi niyet kurallarına aykırı olarak kabul etmiştir. Bu kararda, anonim şirketin tescilini talep hakkı, aynı mülkiyetin kazanılmasına sebep olan bir tasarruf işlemi olmasından bahisle zamanaşımının mümkün olmadığı açıkça belirtilmektedir. Yargıtay aynı kararda, sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibinin ortaklık ile ilişkisi devam ettiğinden zamanaşımı iddiasının dinlenemeyeceğini de belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle Yargıtay, pay sahibinin, şirketle organik bağı devam ederken zamanaşımı defini kullanamayacağına karar vermiştir

1.Nakdi Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmemesi

Anonim şirket sermayesi nakdi ve aynı sermayeden oluşur. Nakit karşılığı taahhüt edilen sermaye nakdi sermaye, bunun dışındaki sermaye ise aynı sermayeyi oluşturur⁵⁹. Anonim şirketin sermayesi sadece nakdi veya sadece aynı olabileceği gibi karma şekilde de olabilir. Halka kapalı anonim şirketlerde TTK m.344 uyarınca, nakden taahhüdün yüzde yirmi beşinin tescilden önce geri kalanının tescilden sonra yirmi dört ay içinde ödenmesi zorunluluğu

⁵⁷ Erdoğan Moroğlu, “Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdünün Hukuki Sonuçları ve Yargıtay Kararları”, *BATİDER*, C.21,S.1,(2001),s.14.

⁵⁸ Yarg. 11.HD ,T. 11.04.2002, E.2002/706, K.2002/3409, (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 02.02.2019).

⁵⁹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.344.

varken; halka açık anonim şirketlerde ise pay bedellerinin nakden ve tamamen ödenmesi zorunludur (SerPK. m. 12/1).

Bir şirkete sermaye olarak getirilecek unsurlar TTK m.127’de düzenlenmiştir. TTK m. 342/1 gereği anonim şirketlere sermaye olarak getirilecek unsurlar genel hükümlere göre biraz daha daraltılmıştır. Bu hükme göre, nakit olarak değerlendirilebilen ve devredilebilen her türlü değer anonim şirkete sermaye olarak getirilebilir. Ekonomik değer taşımalarına rağmen şahsi emek, mesleki bilgi ve ticari itibar, anonim şirketlere sermaye olarak getirilemez (TTK m.342/1). Anonim şirket alacaklılarının, başvurabilecekleri tek malvarlığı şirket tüzel kişiliğinin malvarlığıdır⁶⁰. Bu nedenle sermayenin nakdi olarak değerlendirilebilir ve devredilebilir olması önem arz eder.

Anonim şirkette aynı sermaye, nakdi sermaye dışındaki sermaye türüdür. Aynı sermaye, TTK’da şirketlere ilişkin genel hükümler ile anonim şirketlere ilişkin özel hükümler içinde düzenlenmiştir. TTK m.342/1 gereği sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan unsurlar aynı sermaye olabilmektedir. Benzer bir hüküm limited şirketler bakımından da mevcuttur (TTK m.581). Bu durumda fikri mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dahil malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak konulabilir. Ancak kişisel emek, ticari itibar, hizmet edimleri ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz (TTK m.342/1).

Nakdi sermaye; para, alacak ve kıymetli evraklardan oluşur. Sermaye getirme taahhüdünü nakit para olarak yapacak pay sahibi, sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça şirket merkezinin bulunduğu yerdeki ülke parası ile ödeme yapar (TBK m.99/1, TTK m.332,339). Ödeme yapılacak yer ise ülkedeki bankada şirket adına açılacak hesaptır.

Şirketin kuruluşunda veya esas sermaye artırımında (TTK m.459/3) ve kayıtlı sermaye sisteminde (TTK m.460/3) nakdi sermaye taahhüdünde bulunulmuşsa, esas sözleşme veya genel kurul ya da yönetim kurulu kararıyla daha yüksek oranda pay bedelinin ifası öngörülmemişse, nakdi sermayenin %25’inin tescilden önce, bakiye miktarın ise kuruluşun veya sermaye artırımının tescili tarihini izleyen yirmi dört ay içerisinde ödenmesi gerekir (TTK m.344).

Esas sözleşmede, sermaye koyma borcunun ödeme zamanıyla ilgili daha bir tarih belirlenmişse, bu tarihin gelmesiyle sermaye koyma borcu muaccel hale gelir. Sermaye

⁶⁰ Mehmet Fatih Arıcı, “Sermaye Şirketleri Hukukunda Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı”, İÜHFİM, C.LXXIII, S.1, 2015, s.320.

koyma borcunun yerine getirilme zamanı esas sözleşmede belirtilmediği durumlarda pay sahibine ödemeye çağrı yapılır. Bu durumda şirket, ıskatı uygulamadan önce, pay sahibinin sermaye olarak getirmesi gereken nakdi sermayeyi, belirlenmiş tarihte ödemesi için bir çağrı (apel)⁶¹ yapar. Bu ödemeye davet, yönetim kurulu tarafından yapılır⁶². Yine bakiye sermaye koyma borcunun nasıl ve nereye ödeneceği hususu pay sahibine yapılacak ödemeye çağrıda açıkça belirtilir⁶³.

Nakdi sermaye koyma borcunu süresinde ifa etmeyen pay sahibi, TTK m.482 hükmü gereğince ihtara gerek kalmadan temerrüde düşer. Bir başka ifadeyle ifa zamanı, esas sözleşmeyle ya da esas sözleşmeyle yetkilendirilen organ tarafından belirlenmişse, pay sahibi ihtar yapılmaksızın temerrüde düşer. Bu durumda pay sahibine ödemeye davet (apel) yapılmaz. Ancak şirketin esas sözleşmesinde pay sahiplerine karşı ihbar şartı öngörülmüşse alacak, ihbar ile muaccel olur⁶⁴. Bu durumda şirket yönetim kurulu TTK m.481 hükmü uyarınca ilan yoluyla ödeme çağrısı yapmalıdır⁶⁵.

Nakdi sermaye taahhütleri, şirketin kuruluşundan itibaren en geç yirmi dört ay içerisinde getirilmelidir. Bu süre azami süredir. İfa zamanı belirli değilse azami süre dolmadan TTK m.481’de öngörülen usule göre ilanın mutlaka yapılması gerekir⁶⁶. Bu süre içerisinde TTK m.481 uyarınca öngörülen prosedüre uygun çağrının yapılması bakiye sermaye koyma borcunun muaccel olması için gereklidir⁶⁷. Bakiye sermaye borcunun ifa zamanı belirleme yetkisi esas sözleşmeyle yönetim kuruluna bırakılmışsa, pay sahiplerine ödeme için çağrının yapılması zorunludur. Ödeme zamanını bilmeyen pay sahibi için bu çağrı önem arz eder. Çağrının yapılmaması halinde borcun muacceliyetinden de bahsedilemez. İlan, pay sahibinin haber almasını kolaylaştırıcı şekilde yapılması gerekir. Bu ilan TTK m.1524 hükmü uyarınca şirketin internet sitesinde de ayrıca yapılabilir.

⁶¹ Apel kelimesi Fransızca’da “çağırma” anlamına gelen “appeler” kelimesinden gelmektedir (bkz. www.collinsdictionary.com).

⁶² Soner Altaş, *Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler*, 7.B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s.493.

⁶³ Göle, a.g.e., s.84.

⁶⁴ Pulaşlı, a.g.e., s.1982.

⁶⁵ İstanbul BAM 13.HD, T.03.10.2019, E. 2019/1732, K.2019/1314 sayılı kararda “ortaklara taahhütlü mektupla çağrıda bulunulması halinde tebliğ edilen bu çağrı gazetede ilandan daha kuvvetli bir bildirme yolu olduğundan, bunun da geçerli olduğunu kabul etmek gerekir” şeklindedir. (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.12.2020)

⁶⁶ TD. T. 22.06.1972, E.72, K. 3121 Sayılı kararda “.. esas sözleşmede bakiye sermaye taahhüdünün yerine getirilmesi hakkında yönetim kurulu kararının taahhütlü mektupla ve Ticaret Sicil Gazetesi ve Ankara’da çıkan bir gazetede ilan edilerek ortaklara ve üçüncü şahıslara duyurulması şekil şartıdır”(Bkz. Tekil, a.g.e., s.486).

⁶⁷ Pulaşlı, a.g.e., s.1981.

Nakdi sermaye koyma borcunun ifa zamanını belirleme yetkisi genel kurul veya yönetim kuruluna bırakılabilir⁶⁸. Bu durumda genel kurul veya yönetim kurulu kararıyla bakiye sermaye koyma borcunun kısmen veya tamamen ödenmesine karar verilebilir. Anonim şirket esas sözleşmesinde ifa zamanı ile ilgili bir hüküm yoksa ve bununla ilgili şirket yönetim kurulu ya da genel kurula yetki verilmemişse; yönetim kurulu, şirketin tüzel kişilik kazanmasından itibaren her zaman bakiye borcun ödenmesini isteyebilir⁶⁹.

Anonim şirketin tescilinden sonra ödenecek olan bakiye sermaye koyma borcuna ilişkin ifa yeri, esas sözleşmeyle belirlenebilir. Esas sözleşmede belirtilmemişse bu durumda, ödemeye çağrı yapma konusunda yetkili organ olan yönetim kurulu tarafından ifa yeri belirlenmelidir. Şirket esas sözleşmesinde ifa yeri ile ilgili hüküm yoksa ve yönetim kurulu da ifa yerini belirlememişse bu durumda borcu muaccel hale gelen pay sahibi borcunu genel hükümler uyarınca yerine getirmelidir. Para borçları, TBK m.89 hükmü uyarınca, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde, diğer bir ifadeyle şirket merkezinin bulunduğu yerde ödemeye mecburdur⁷⁰. Ancak esas sözleşmede, genel kurul veya yönetim kurulu kararıyla banka hesap numarası verilmişse ilgili hesaba da ödenebilir.

Pay sahibinin, şirketten olan alacağı ile nakdi sermaye koyma borcunun takası, takasın koşullarının varlığı halinde mümkün olacaktır. Takas için her iki borcun aynı cinsten ve muaccel olması gerekir (TBK m.139). Buna göre aynı sermaye borcu ile nakdi sermaye borcunun takası mümkün değildir. Takas yapılırken, sermayenin azalmaması da göz önünde bulundurulmalıdır. Anonim şirketlerde takasın istisnası İİK. m.200/3 hükmüdür. Buna göre anonim şirketin iflası halinde, ödenmesi gereken bakiye sermaye borcu ile şirketin borcu takas edilemez.

Doktrinde, anonim şirketin kuruluşunda ödenmesi gereken %25'lik nakdi sermaye koyma borcunun takas edilip edilemeyeceği yönünde görüşler yer almaktadır. Bir görüş, %25'lik nakdi sermaye koyma borcunun takasa elverişli olamayacağını savunmuştur⁷¹. Bu görüşe göre şirketin, sermaye koymayı taahhüt eden pay sahibine karşı takas uygulayabileceği bir borcunun olması mümkün değildir. Tescilden önce ödenmesi gereken %25'lik nakdi sermayenin şirket adına açılacak bir bankada blokeli olarak bulunacağından bahisle takasın uygulanmasının mümkün olmadığı ileri sürülmüştür. Aksi görüş ise, sermaye koyma

⁶⁸ Çelik,a.g.e.,s.120.

⁶⁹ Göle,a.g.e.,s.89.

⁷⁰ Göle,a.g.e.,s.74.

⁷¹ Göle,a.g.e.,s.52.

borcunun takasa konu edilecek alacağın tespit edilmesi şartıyla şirketin kuruluş aşamasında takasın uygulanabileceği yönündedir⁷².

Pay sahibinin birden fazla bedeli ödenmemiş payı varsa, bu durumda takas beyanına konu olan alacağın, pay sahibinin hisselerine uygun şekilde yapılması gerekir. Yargıtay, takas tarihinde ortağın muaccel hale gelmiş kâr payı alacağı olmadığından bahisle sermaye borcunun ödenmemiş sayılmasına karar vermiştir⁷³. Öncelikle takas yapılarak mümkün olduğu kadar hisse için borç kapatılmalı; kalan kısım için ıskat uygulanmalıdır⁷⁴. Anonim şirketten kaynaklanan sebeplerle alacağın tahsil edilememesi halinde ıskat uygulanmayacaktır. Anonim şirketin yapması gereken bir işlemi yapmaması nedeniyle alacağın tahsil edilememesine dayanılarak ortağın ıskatı dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacaktır.

Iskat, Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan sermaye koyma borcunun temerrüdü halinde uygulanır. Çünkü Sermaye Piyasası Kanunu'nda hisse senetlerinin bedelleri tam ve nakden ödenmektedir (SerPK. m. 12/1). Dolayısıyla Sermaye Piyasası Kanunu'na göre kurulan şirketlerdeki pay sahiplerinin sermaye koyma borçlarında temerrüdü söz konusu olmadığından ıskatın uygulanması da mümkün değildir.

2. Aynı Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmemesi

Şirkete taahhüt edilen aynı sermayenin TTK m.343 hükmü uyarınca değer tespitinin yapılması gerekir. Aynı sermayenin esas sözleşmede taahhüt edilmesi yeterli olup ayrıca özel şekil şartı aranmaz (TTK m.128/3). Taahhüt edilen aynı sermayenin getirilmesine ilişkin düzenlemeler, şirket malvarlığının korunması maksadıyla getirilmiştir. Aynı sermaye ile devralınacak işletme ve aylara değer biçilmesi, bu değerlerin rapor olarak düzenlenme zorunluluğu, değerlendirme raporunun tatmin edici gerekçeler içermesi ve hesap verilebilirliği, tescil ile birlikte ticaret sicil müdürünün eş zamanlı olarak diğer sicillere resen bildirimde bulunması zorunluluğu gibi kanunda özel koruma sistemleri öngörülmüştür. Aynı sermaye taahhüdünün tamamlayıcı işlemi TTK 128/2'de düzenlenmiştir. Bu tamamlayıcı işlem; taşınmazlarda tapuya şerh verilmesi, özel sicile kaydedilen varlıklarda özel sicile kayıt edilmesi ve taşınırlarda ise güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi öngörülmüştür.

⁷² Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.600.

⁷³ Yarg. 11.HD, 13.06.2002 T., E.4112, K. 6074, (Bkz. *Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler*, s. 2898).

⁷⁴ Battal, a.g.e., s.58.

Aynı sermaye taahhüdünde bulunan pay sahibi, şirkete sermaye olarak getirdiği aynı malvarlığının değerince şirkette pay sahibi olur. Aynı sermaye olarak taahhüt edilen malvarlıklarının değeri, şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesince seçilen bilirkişiler tarafından belirlenir⁷⁵. Mahkemenin buna ilişkin yetkisi kesindir (TTK m.343). Doktrinde, kurulacak ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine kesin yetki tanınmasının, biçilecek malvarlıksal değerlerin başka yerde olması ve biçilecek değerlerin zorlaşması sebebiyle isabetli olmadığı aksi görüşü ileri sürülmüştür⁷⁶.

Bilirkişiler, düzenledikleri raporda değerlendirme yöntemini, somut olayın özellikleri bakımından herkes için adil ve uygun şekilde belirlemelidir. Bu raporda, sermaye olarak konulan malvarlıklarının gerçekliği, geçerliliği değerlendirilmeli ve malvarlığı unsurlarının tam değerleri Türk Lirası karşılığı olarak hesap verme ölçüsü çerçevesinde açıklanmalıdır⁷⁷. Bilirkişilerce hazırlanan bu rapor, resmi evrak olup tarafların itiraz hakkı saklıdır. Bu nedenle kuruculara ve menfaat sahiplerine bilirkişi raporunun ayrıca tebliğ edilmesi gerekir⁷⁸. İtiraz için TTK m.343 hükmünde herhangi bir süre belirtilmemiştir. Doktrinde itiraz süresinin, esas sözleşmenin tescil ve ilanından sonra⁷⁹ ve raporun tebliğinden itibaren HMK hükümlerine göre⁸⁰ olabileceği yönünde görüşler bulunmaktadır. Yargıtay, bilirkişi raporuna karşı itirazın mümkün olduğunu ve mahkemenin bu kararına karşı temyiz yoluna gidilemeyeceği yönünde karar vermiştir⁸¹.

Aynı sermaye taahhüdü, taşınmazların tapuya şerhi, fikri mülkiyet hakları ile diğer değerlerin varsa özel sicillere şerhi; taşınırın ise güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi ile yerine getirilmiş olur. Özel sicillere yapılan şerhler iyiniyeti ortadan kaldırmaktadır. Taşınırın yediemine tevdi edilmesi, tarafların söz konusu taşınır mal üzerinde tasarrufta bulunma imkanı ortadan kalkar ve sermaye taahhüdünde bulunan kişinin taşınır malı başkasına devretmesine, üzerinde sınırlı bir aynı hak tesis etmesine ve taşınır mala zarar

⁷⁵ Yarg. 11.HD, T. 20.01.2016, E.6520, K.541 sayılı kararda “Dava 6102 sayılı TTK. m.343’te düzenlenen değer biçme istemine ilişkindir. Mahkemece, öncelikle istem delil tespiti olarak nitelendirilip, delil tespiti müessesinin koşullarını taşımadığı gerekçesiyle istemin reddine karar verilmiş sonrasında TTK. m.343 gereğince değer tespitinde görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Mahkemenin istemin delil tespiti mahiyetinde olduğu görüşünde isabet bulunmama ile birlikte görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu nazara alınarak hükmün bozulmasına..” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 02.02.2019).

⁷⁶ Oruç Hami Şener, *Yeni TTK Döneminde Anonim ve Limited Ortaklıklara İlişkin Verilen Yargıtay Emsal Kararlarının Değerlendirilmesi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s.5.

⁷⁷ Ufuk Ünlü, “Anonim Şirketlerde Sermaye Unsurunun İncelenmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.10, S.111, (2015), s.136.

⁷⁸ Şener, a.g.e., s.5.

⁷⁹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.353.

⁸⁰ Şener, a.g.e. s.6.

⁸¹ Yarg. 11.HD ,T. 29.05.2015, E.2384, K.7297 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 02.02.2019).

vermesine engel olur⁸². Bu özel düzenlemeler, sermayenin korunması ilkesine dayanır⁸³. Maliki olduğu taşınmazı şirkete sermaye olarak getirmeyi taahhüt eden kişi, yapılan şerhle birlikte üçüncü kişi lehine aynı taşınmaz üzerinde aynı hak tesis edemez. Şerh, ortağın kötü niyetli davranışını sonuçsuz bırakır⁸⁴. Taahhütte bulunan kimsenin bizzat o taşınmazın maliki olma zorunluluğu yoktur⁸⁵. Diğer bir deyişle sermaye taahhüdünde bulunan kimse kendisine ait olmayan bir taşınmazı veya hakkı da taahhüt edebilir.

Türk Ticaret Kanunu m.128/2’de düzenlenen sicile şerh ile Türk Medeni Kanunu m.1009 hükmünde düzenlenen kişisel hakların korunmasına ilişkin şerh birbirine paraleldir⁸⁶. TMK m.1009/2 hükmüne göre kişisel haklar, şerh verilmekle sonradan kazanılan hak sahiplerine karşı ileri sürülebilir. Buna karşılık diğer bir görüşe göre, TTK m.128/2’deki bu şerh, aynı sermaye taahhüdünde bulunanın tasarruf yetkisini kaldırdığı ve TMK m.1010 uyarınca tasarruf yetkisini kısıtladığı ileri sürülmüştür⁸⁷.

Pay sahibinin aynı sermaye taahhüdü, sermaye olarak getireceği taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde var olan veya kurulacak olan aynı bir hakkın konulması için resmi şekil şartı aranmaksızın geçerlidir (TTK m.128/3). Taahhüt edene taşınmazın mülkiyetini şirkete geçirme borcu yüklendiğinden resmi şekil şartı aranmaz⁸⁸. Bu kural TBK m.237’nin istisnasıdır. Aynı sermaye olarak konulan taşınmazlar ve kendi sicillerine şerh edilmiş diğer haklar TTK m.128/6 gereği talep üzerine, sicil memuru tarafından ilgili sicillere bildirilerek tescil edilir. Taşınmaz mülkiyetin iktisabı, TTK m.128/4 uyarınca, şirket tüzel kişilik kazandığı anda gerçekleşmiş olur.

Iskatın, aynı sermaye koyma borcunun temerrüdünde uygulanıp uygulanmayacağı konusunda belirtilmemiştir. TTK m.482’de yer alan “*temerrüt faizi*”, “*sözleşme cezası*”, TTK m.483/3 hükmündeki “*yeni pay sahibinin ödemelerinden açık kalan tutardan sorumluluk*” gibi ifadelerden iskatın sadece nakdi sermaye koyma borcunda temerrüde düşülmesi halinde uygulanacağı sonucu çıkarılmaktadır. Doktrinde iskat müessesinin sadece nakdi sermaye

⁸² Aytakin Çelik, “Anonim Şirketlerde Aynı Sermaye Taahhütlerinin Yerine Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler”, *GÜHFD*, C.15, S.3, Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, (2011),s.48; Mehmet Özdamar, “Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Taşınmazların Taahhüt Edilmesi”, *GÜHFD*, C.10, S.1-2,Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, (2006), s.102.

⁸³ Özdamar, *Taahhüt*, s.102.

⁸⁴ Necla Akdağ Güney, Mustafa Alper Gümüş, “Yeni Türk Ticaret Kanuna Göre Taşınmazların Anonim Şirkete Sermaye Olarak Getirilmesi ve Tescilsiz İktisabı”, *Regesta*, C.3,S.1,(2003),s.12.

⁸⁵ Akdağ Güney, Gümüş, a.g.e., s.9.

⁸⁶ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.354.

⁸⁷ Akdağ Güney, Gümüş, a.g.e.,s.41.

⁸⁸ Moroğlu, *Sermaye*, s.8.

getirme borcunda temerrüde düşen pay sahibine uygulanacağına dair görüşler ileri sürülmüştür⁸⁹. Bu görüşe göre taşınmazlar, ilgili sicile taahhüt anında şerh edilecek ve tescilden sonra şirketin sermayesine geçecektir. Taşınırlar bakımından ise taahhüt aşaması güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi olup tescilden sonra zilyetlik devredilecektir. Bu nedenle aynı sermaye koyma borcunda temerrüde düşen pay sahibinin ıskatı gereksiz olacaktır⁹⁰.

Iskatın, aynı sermaye koyma borcunda da uygulanabileceğine dair aksi görüşler de mevcuttur. Bu görüşe göre ise, malvarlığın korunması ilkesi değerlendirildiğinde, sermaye olarak nakdi sermayenin, aynı sermayeden daha üstün olacağı yönündeki bir çıkarımın olması düşünülemez⁹¹. Yargıtay, aynı sermayenin de ıskata konu edilebileceği yönünde karar vermiştir⁹². Iskat, Kanun'da "*pay bedelini ifa borcu ve ifa etmemenin sonuçları*" başlığı adı altında düzenlenmiştir. Bu nedenle ıskata ilişkin aynı ya da nakdi sermaye ayrımı yapılmamıştır. Dolayısıyla ıskat hükümlerinin, sermaye koyma borcu olarak taahhüt edilmiş tüm değerler için uygulanması isabetli olacaktır.

Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça her türlü alacak şirkete sermaye olarak getirilebilir (TTK m.127) Anonim şirketlerde alacak hakkının sermaye olarak getirilmesi hususunda kanunda özel düzenleme mevcuttur. Buna göre anonim şirketlere sadece vadesi gelmiş alacaklar sermaye olarak getirilebilir (TTK m.342/1). Pay sahibinin alacaklı olduğu, üçüncü kişinin veya şirketin borçlu olduğu üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmayan vadesi gelmiş bir alacağı şirkete sermaye olarak koyabilir. Bu durumda şirket ortağı, herhangi bir alacağı şirkete sermaye olarak getirmek istemesi halinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine başvurarak alacağını tespit ettirmelidir. Mahkeme tarafından atanacak bir bilirkişi tarafından alacağın varlığı belirlenir. Şirketten olan alacağın, şirkete sermaye olarak getirilmesi halinde ise mahkeme tarafından atanan bilirkişilerce veya yeminli mali müşavirler tarafından rapor hazırlanarak tespiti yapılmalıdır⁹³. Alacağın değerinin ve tahsil edilebilirliğinin ortaya konulması gerekir. Özellikle vadeli alacağın tahsil edilememe riski ve bu riskin getirdiği belirsizlik, sermayenin de belirsiz kalmasına sebep olabilir⁹⁴. Alacağın tahsil edilememesi durumunda ortak, sermaye koyma borcundan kurtulamayacaktır. Bu durumda şirket, yönetim kurulunun ihtar çekmesi şartıyla borçlu pay

⁸⁹ Göle, a.g.e., s.115.

⁹⁰ Karakan, a.g.e., s.124.

⁹¹ Çevik, a.g.e., s.738.

⁹² Yarg. 11.HD, T. 18.04.1986, E. 1631, K. 2346, (Eriş, a.g.e., s. 2917).

⁹³ Gümrük ve Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğü 27.09.2013 Tarihli "Alacağın Aynı Sermaye Olarak Anonim Şirkete Konulmasının İlişkin Genelgesi" (Geniş bilgi için bkz. Mehmet Özdamar, "6102 Sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Aynı Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, C.1,S.1, (2015),s.150.

⁹⁴ Arıcı, a.g.e., s.330.

sahibinden anapara, temerrüt faizi, ilave zararın tazminini talep edebilecek; hatta pay sahibini ıskat edebilecektir⁹⁵.

3. Agionun Ödenmemesi

Türk Ticaret Kanunu'na göre itibari değeri olmayan pay olamaz (TTK m.476). Kanuna göre payın itibari değeri en az bir kuruştur. Bu değer ancak birer kuruş ve katları olarak yükseltilebilir. Anılan itibari değer Cumhurbaşkanınca yüz katına kadar arttırılabilir (TTK m.476). Kanuna aykırı olarak çıkarılan paylar ve hisse senetleri geçersizdir. Geçersiz olan bu payları ihraç edenler, verdikleri zarardan sorumludur.

Anonim şirketlerin, hisse senetlerini itibari değerinin üstünde bir bedelle satması durumunda elde edilen tutarın itibari değere karşılık gelen kısmı, şirketin esas sermayesini oluşturur. Bunu aşan tutara ise agio veya ihraç (emisyon) primi, bu paylara da agiolu paylar veya primli paylar adı verilir⁹⁶. Diğer bir ifadeyle agio, şirket tarafından çıkartılan payların itibari değerinden yüksek bir değerden satılması halinde, itibari değer ile payın satıldığı değer arasındaki farktır. Örneğin, itibari değeri 1 TL olan pay için, bu itibari değer üzerinde 5 TL ödenmesi gerektiği, şirketin kuruluş aşamasında esas sözleşmeyle ya da sermaye artırımında genel kurul kararı ile kararlaştırılabilir. Bu örneğe göre payın itibari değerinin karşılığı olan 1 TL esas sermayeyi oluşturur. Geriye kalan 4 TL'lik kısma ise "agio" veya "ihraç primi", bu paylara da agiolu ya da primli paylar adı verilir. Primli pay, anonim şirketin kuruluşu aşamasında ya da sermaye artırımında çıkarılabilir⁹⁷. Pay sahibinin payını itibari değerinin üstünde bir bedelle sonrasında ihraç etmesi halinde agiodan bahsedilemez. Agiolu payların çıkarılması için şirket esas sözleşmesinde bunun açıkça belirtilmiş olması ya da genel kurul tarafından bu yönde kararın alınmış olması gerekir (TTK m. 347). TTK m.519/2 gereği agio, kanuni yedek akçe kaleminde gösterilir. Yedek akçeler, esas sermayenin bir ögesi değildir. Agionun ödenmesi, şirketin malvarlığını artırır; esas sermayenin temin edilmesine hizmet etmez⁹⁸. Agio, şirket kazancı olarak sayılmadığından kâr payı olarak dağıtılmaz. Bu nedenle agionun ödenmemesi sebebiyle temerrüde düşen ortak için ıskat müeyyidesi uygulanmaz⁹⁹.

⁹⁵ Özdamar, *Aynı Sermaye*. s.154.

⁹⁶ Şükrü Yıldız, "Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri (Agio) ", *AÜEHFD*, C.4,S.1-2, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayını, (2000), s.547.

⁹⁷ Mehmet Bahtiyar, *Ortaklıklar Hukuku*, 14. B. Ankara: Beta Yay.,2020, s.453.

⁹⁸ Pulaşlı,a.g.e.,s.1715.

⁹⁹ Yıldız, a.g.e., s.549.

4. Tali Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesi

Pay sahibinin şirkete borcu, tek borç ilkesi uyarınca sermaye koyma borcudur. Ancak istisnai de olsa bazı durumlarda pay sahiplerine sermaye koyma borcundan başka edimler yüklenebilir (TTK m.480/4). Bu yükümlülükler tali (ikincil) yükümlülükler denir. Tali yükümlülükler, sermaye getirme borcundaki gibi parasal nitelikte değildir. Bu yükümlülüklerin mutlaka esas sözleşmede bulunması gerekmektedir. Örnekleme gerekirse konusu süt ürünleri olan bir anonim şirket pay sahiplerinin, her yıl belirli bir miktar süt vermesi ya da şeker fabrikası işleten bir anonim şirketin pay sahiplerinin şeker pancarı vermeleri tali yükümlülüktür¹⁰⁰. Tali yükümlülükler, şirketin faaliyet konusuna giren işlerde ham maddenin kolaylıkla temin edilmesini amaçlamaktadır¹⁰¹.

Tali yükümlülükler tekrarlanabilir olmalıdır. Diğer bir ifadeyle borç veya yükümlülükler periyotlar şeklinde ifa edilmelidir. Getirilen tali yükümlülükler, sermaye koyma borcundan bağımsız olarak borçlanıldığından sermaye koyma borcu yerine ifa edilemez. Tali yükümlülükler, sözleşmeden değil üyelikten doğar¹⁰². Bu özelliğiyle kooperatif karakterli özellik taşımaktadır.

Tali yükümlülüklerin şirket sözleşmesinde gösterilmiş olması gerekir. Bunların mahiyeti ve kapsamı pay senetlerinde de yazılabilir (TTK m. 480/-son). Tali yükümlü bir pay senedi devredilebilir ve bu devir işlemiyle beraber tali yükümlülük de devralana geçer (TTK m. 480/4). Ancak bunun için şirketin onay vermesi gerekir. Bir başka ifadeyle payların nama yazılı olması gerekir¹⁰³. Aksine yapılan devir işlemleri geçersizdir. Ayrıca tali yükümlülüklerin nitelik ve kapsamı hisse senedi ve ilmühaberler üzerine yazılmalıdır (TTK m.480/4). Doktrinde, bu hususların yazılmaması halinde bile devralanının tescil ve ilan edilmiş olmasından dolayı yeni alıcıyı bağlayacağı savunulmaktadır¹⁰⁴.

Tali yükümlülüklerin ifa edilmemesi, sermaye koyma borcunun ifasında temerrüde düşülmesi anlamına gelmez. Bu nedenle tali yükümlülüklerin yerine getirilmesinde temerrüde düşülmesi halinde ıskat yaptırımını uygulanmayacaktır. Bu durumda, mütemerrit pay

¹⁰⁰ Birsal, a.g.e., s.41.

¹⁰¹ Pulaşlı, a.g.e., s.1986.

¹⁰² Birsal, a.g.e., s.42.

¹⁰³ Pulaşlı, a.g.e., s.1987.

¹⁰⁴ Eriş, a.g.e., s.2888.

sahibinden aynen ifa veya tazminat talep edilebilir¹⁰⁵. Esas sözleşmede hüküm bulunduğu takdirde cezai şart da istenebilir (TTK m.481/2).

C. KİŞİ BAKIMINDAN SERMAYE KOYMA BORCU

İskat, sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibine karşı uygulanır. Dolayısıyla esas sözleşmeyle başka ıskat sebebi kararlaştırılmaz¹⁰⁶. Sermaye koyma borcunu ifa edecek kişi ıskatın uygulanması bakımından önem arz eder. Anonim şirketlerde sermaye taahhüdü, şirketin kuruluşunda esas sözleşmeyle ya da sermaye artırımıyla mümkündür. Türk Ticaret Kanunu'nun 128. maddesine göre her ortak, koymayı taahhüt ettiği sermayeden dolayı şirkete karşı borçludur. Bu nedenle sermaye koyma borcuna sahip kişiler, sermaye koymayı taahhüt edenlerdir.

Anonim şirketler, faaliyetlerini sistemli bir şekilde yürütmeleri için birtakım ticari defterler tutmak zorundadır (TTK m.64). Bu defterlerden birisi de pay defteridir. Pay defteri, şirketin pay durumuna ilişkin bilgiyi üçüncü kişilere vermede büyük önem taşımaktadır. Pay defteri tutmak, yönetim kurulunun görevleri arasındadır. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde yönetim kurulunun hukuki sorumluluğu doğar. Şirket, pay senedi çıkarmamış olsa dahi pay defterini tutmak zorundadır¹⁰⁷. Dolayısıyla sermaye koyma borcu altına giren pay sahiplerinin tespiti de bu pay defterlerinden yapılmaktadır.

Sermaye koyma borcu her zaman taahhüt eden pay sahibine ait değildir. Bedeli tamamen ödenmemiş payın başkasına devri durumunda sermaye koymayı taahhüt eden kişilerin sermaye koyma borcu da sona erer. Bununla birlikte bedeli tamamen ödenmemiş pay veya pay senetlerinin devri için anonim şirketin muvafakati gerekir (TTK m.491/1). Senede bağlanmamış bir payın devri halinde, TBK m.195 gereğince borcun üstlenilmesi hükümleri uygulama alanı bulacaktır¹⁰⁸. Bu durumda senede bağlanmamış pay bedelinin devri ancak yazılı şekilde ve anonim şirketin onayı ile mümkün olacaktır. Sermaye koyma borcu ifa edilmeden payın devredilmesi halinde, devrin pay defterine geçirilmesiyle birlikte payı devralan kişi, payın ödenmemiş kısmını ödemekle yükümlü olur.

¹⁰⁵ Tekil, a.g.e., s.281.

¹⁰⁶ Ayhan Alkan, *Sermaye Şirketleri (Anonim ve Limited) İle Kooperatiflerde Çıkan Ve/Veya Çıkarılan Ortaklarla Hesaplaşma Üzerine Bir İnceleme*,(Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s.91.

¹⁰⁷ Soner Altaş, "Yeni Ticaret Kanunu'na Göre Pay Defteri Tutma Yükümlülüğü", *Mali Çözüm Dergisi*, Ocak-Şubat, 2012, s.162.

¹⁰⁸ Şafak Narbay, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri" *EÜHFĐ*, C. 16, S. 3-4, Erzincan: Erzincan Üniversitesi Yayını, (2012),s.208.

Bedeli tamamen ödenmemiş nama yazılı payların ya da hisse senetlerinin devrinde ise tıpkı bedeli tamamen ödenmemiş ve senede bağlanmamış payın devrine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Bu durumda şirket yönetim kurulunun yapılan devir işlemini pay defterine yazması gerekir (TTK m.501). Yönetim kurulunun bu devri pay defterine yazmaması durumunda, bakiye sermaye borcunu ödeme yükümlülüğü devralana geçmeyecektir. Dolayısıyla anonim şirket, devralan kişiden bakiye sermaye alacağını talep edemeyecektir¹⁰⁹. Yargıtay, bedeli tamamen ödenmemiş hisse senedi iktisap eden kimsenin pay defterine kaydedilmekle şirkete karşı geri kalan bedeli ödemek ve varsa tali borçları yerine getirmekle yükümlü olacağına dair karar vermiştir¹¹⁰. Henüz bedeli tam olarak ödenmemiş nama yazılı bir pay senedinin devrinde, anonim şirketin yapılan devre onay vermiş ve devralan kişiyi pay defterine kaydetmişse, artık bakiye sermaye borcunun sorumlusu pay defterine kayıtlı “devralan kişi” olacaktır¹¹¹. Bu hüküm payın senede bağlanmadığı hallerde de uygulama alanı bulacaktır.

Yargıtay bir kararında “..bedelleri tamamen ödenmemiş olan (nama yazılı) hisse senetlerini iktisap eden bir kimse ortak olarak şirket pay defterine kaydedildikten sonra devraldığı hisse senedinden dolayı şirkete karşı borcunu yerine getirmekle yükümlüdür. Aynı maddenin son fıkrası hükmüne göre o hisse senedini devreden kimse de, hisse senedini iktisap eden şahsın şirket pay defterine ortak olarak kaydedilmiş olması şartı ile o hisse senedinden doğan borçtan kurtulmuş sayılır. Olayda bedelleri tamamen ödenmemiş olan pay senetlerinin dava tarihinden önce davalı tarafından dava dışı Adil'e devredilmiş ve bu devir keyfiyetine de ana sözleşmenin 7. maddesi hükmüne uygun bir şekilde davacı şirket yönetimi kurulunca muvafakat edilmiş bulunmasına nazaran dava tarihinde artık pay sahipliği sıfatı ortadan kalkmış olan davalının, yukarıda belirttiği şekilde bir başkasına devrettiği hisse senedine ilişkin olarak ve TTK 'nın 407. maddesi gereğince (temerrüt faizi) ile yükümlü tutulması ve bu faizin tahsili cihetine gidilmesi doğru değildir” şeklinde karar vermiştir¹¹². Yargıtay bu kararda, pay defterine yapılan kaydın açıklayıcı olduğunu belirterek pay defterine kayıttan ziyade kayıt öncesinde verilen onayı dikkate alarak bakiye sermaye borcundan payı devralanı sorumlu tutulması gerektiğini vurgulamıştır.

¹⁰⁹ Mustafa Alper Gümüş, “ Anonim Ortaklıkta Borsaya Kote Edilmemiş ve Bedeli Tamamen Ödenmemiş Nama Yazılı Payın Sözleşmesel Devri ve Bu Paya Bağlı Borç Olarak Bedel (Nakdi Sermaye) Ödeme Borcunun Yasal Üstlenilmesi”,*Legal Hukuk Dergisi*, C.13, S.149, (2015), s.43.

¹¹⁰ Yarg. 11.HD, T.08.03.2017, E.2015/13364,K.2017/1371,(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.02.2019).

¹¹¹ Gümüş, a.g.e., s.66; Narbay,a.g.e.,s.247.

¹¹² Yarg.11.HD , T. 23.11.1978, E.1978/4631, K. 1978/5252 ,(www.legalbank.net)(Erişim Tarihi: 05.02.2019).

Pay üzerinde birden fazla malik varsa bakiye sermaye borcundan her biri müteselsilen sorumludur¹¹³. Sermaye koyma borcunun ödenmemesi halinde, o pay üzerindeki tüm pay sahipleri hakkında ıskat müeyyidesi uygulanır. Pay sahibinin sadece kendi hissesini ödeyerek ıskat müeyyidesinden kurtulması mümkün değildir. Diğer bir ifadeyle kısmi ıskat söz konusu olamaz¹¹⁴. Bu durumda sadece kendi payını ödemiş kişiye ıskat uygulamayıp diğer pay sahiplerinin ıskat edilmesi mümkün değildir. Çünkü TTK m.432/1 uyarınca payın sağladığı hak ve borçlar şirkete karşı bölünemez.

D.SERMAYE KOYMA BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI VE BAŞVURULACAK YOLLAR

Anonim şirket esas sözleşmesinde belirtilen ya da şirket tarafından yapılan ilanda gösterilen tarihte sermaye taahhüdünü ifa etmeyen pay sahibi, ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşer ve temerrüt faizi ödemek zorunda kalır (TTK m.482). Kural olarak taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça ya da hukuki ilişkinin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça borçlu borcunu vadeden önce ödeyebilir (TBK m.90). Ancak anonim şirketler açısından birtakım istisnalar vardır. Anonim şirketlerde, esas sözleşmede aksine bir hüküm yoksa kâr ve tasfiye payı, pay sahibinin sermaye payı için şirkete yaptığı ödemelerle orantılı olarak hesap edilir (TTK m.508). Bu hükme göre eşit işlem ilkesi göz önünde bulundurularak bakiye sermaye borcu pay sahiplerinden aynı anda istenmelidir¹¹⁵. Aksi halde vadeden önce ödeme yapan pay sahibi diğer pay sahipleri nazarında imtiyazlı hale gelir¹¹⁶. Diğer bir ifadeyle vadeden önce talep üzerine ödeme yapan pay sahibi, ödemesi talep edilmeyen diğer pay sahibine göre kâr payı hakkına daha erken kavuşur. Bu durum eşit işlem ilkesine aykırılık teşkil eder. Anonim şirket, bu ilke çerçevesinde vadeden önce bazı pay sahiplerinden sermaye borcunu isteyemeyeceği gibi, herhangi bir çağrı (apel) olmadan pay sahipleri tarafından yapılan ödemeleri de kabul edemez¹¹⁷. Vadeden önce ödemenin talep edilmesi halinde, sermaye koyma borcunu ifa etmeyen pay sahibine karşı ıskat müessesesi uygulanmaz.

1.Çağrı

Ortağın ıskat edilebilmesi için sermaye koyma borcunu ödemedede temerrüde düşmüş olması ön şarttır. Belirtmek gerekir ki, her temerrüde düşen ortağa karşı çağrıda bulunulmaz. Buna göre esas sözleşmeyle kararlaştırılan bir ödeme tarihi yoksa pay sahiplerinden bakiye

¹¹³ Çelik,a.g.e.,s.129.

¹¹⁴ Yarg.11.HD,T. 14.03.2014, E.2012/14358, K.2014/4964 ,(www.kazanci.com.tr)(Erişim Tarihi: 06.02.2019).

¹¹⁵ Çelik,a.g.e.,s.121.

¹¹⁶ Battal,a.g.e., s.55.

¹¹⁷ Yarg. 11.HD, T. 28.12.1984, E. 6507, K. 6608 Sayılı kararda “Apel olmadan yapılan ödemelerin kural olarak anonim ortaklıkça kabul edilmemesi gerekir (bkz. Pulaşlı,a.g.e.,s.1981).

sermaye koyma borcunu ödemeleri ilan edilmiştir (TTK m.481/1). Diğer bir ifadeyle sermaye koyma borcunun ifa zamanı, genel kurul ya da yönetim kurulu tarafından kararlaştırılacağı durumlarda ödemeye davet (apel) yapılır. Bu çağrıda ödeme için pay sahibine bir süre ya da belirli bir tarih verilir. Belirlenen tarihin gelmesiyle ya da sürenin dolmasıyla borcunu ifa etmeyen pay sahibi temerrüde düşmüş sayılır. Sermaye koyma borçlarının ödeme zamanı şirket esas sözleşmesiyle belirlenmişse, pay sahibine çağrı yapılmaz.

Anonim şirkete nakdi sermaye olarak tescilden önce getirilmesi zorunlu olan asgari tutarın ödenme şekli ve şartları kanuna aykırı şekilde düzenlenemez. Nakdi sermayeye ilişkin bu zorunluluk kanundan kaynaklanır (TTK m.344, 345). Şirkete tescilden önce ödenecek olan asgari tutara ilişkin esas sözleşme ya da yönetim kurulu kararıyla düzenleme yapılamaz. Bu nedenle nakdi sermayenin getirilmesi zorunlu olan kısımla ilgili ödemeye davet yapılamaz. Yargıtay, bir kararında davalı şirketin %25 sermaye taahhüt payının bankaya yatırılarak bloke edildiğini kanıtlayamadığı, bu merasim tamamlanmadıkça apel borcunun doğmayacağı gerekçesiyle davacının borçlu olmadığını tespitine karar vermiştir¹¹⁸.

Aynı sermaye taahhüdü, şirketin tesciliyle birlikte muaccel hale gelir. Bu sebeple pay sahiplerine çağrı yapılmaz. Esas sözleşme, genel kurul veya yönetim kurulu kararı ile aynı sermayenin tescille muacceliyetine aykırı düzenleme yapılamaz¹¹⁹.

Pay sahibinin bakiye sermaye koyma borcunu talep etme yetkisi anonim şirkete aittir. Anonim şirket dışındaki üçüncü kişilerin borcu talep hakkı bulunmamaktadır¹²⁰. Çağrışı yapacak yetkili organ yönetim kuruludur. Yönetim kurulunun bu yetkisi devredilemez¹²¹. Yargıtay, yönetim kurulunun sermaye koyma borcunun yerine gerilmesi için gerekli çağrışı yapmaması halinde hukuki sorumluluklarının bulunduğu ve şirketi zarara uğratması sebebiyle yönetim kurulu üyesini tazminata hükmedilmesi gerektiğine dair karar vermiştir¹²². Yönetim kurulu, yapılacak çağrı için mutlaka karar almalıdır.

Ticaret sicil gazetesinde yapılan ilan, temerrüdün hukuki sonuçlarının meydana gelmesi için önemlidir. Yargıtay, “..iskat için öncelikle sermaye borcu bulunan ortağın temerrüde düşürülmesi gerekmektedir. Temerrüt için ise yetkili organın bir karar alması ve bunu sözleşmede öngörülen usul ve şekilde talep etmesi gerekmektedir. Dosya kapsamında

¹¹⁸ Yarg. 11.HD, T.19.02.2018, E. 2016/6311, K. 2018/1212, (www.kazanci.com.tr).

¹¹⁹ Çelik,a.g.e.,s.131.

¹²⁰ Tuğrul Ansay, *Anonim Şirketler Hukuku*, 5.B., Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay., 1975, s.216.

¹²¹ 6102 Sayılı Ticaret Kanunu'nun 481. Maddesine İlişkin Gerekçesi

¹²² Yarg. 11.HD, T. 20.06.2018, E. 2016/12143, K. 2018/4614, (www.kazanci.com.tr).

temerrüde dair alınmış bir karar bulunmadığı gibi davalı şirketin ana sözleşmesi de dosya kapsamında bulunmamaktadır. Bu durumda davalı şirketin ana sözleşmesi getirilerek ıskata dair düzenlemelerin bulup bulunmadığı, varsa yapılan işlemlerin ana sözleşmeye uygun olup olmadığı, yine yetkili organ tarafından sermaye borcu sebebiyle davalı tarafın temerrüde düşürülüp düşürülmediği hususları incelenmemiştir” şeklindeki kararıyla temerrüde düşürülmeyen ortağa uygulanan ıskat kararını kanuna aykırı bulmuştur¹²³.

İlan pay sahiplerine yapılacak duyurunun en temel şeklidir. İlanın Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi’nde yapılmasının yanında başka şekillerle yapılması esas sözleşmede kararlaştırılmışsa; ilanın başka yollarla da yapılması gerekmektedir. Duyurunun taahhütlü mektupla yapılması da mümkün olup bu gibi özel yöntemler ilanın ticaret sicil gazetesinde yapılmasını ortadan kaldırmaz¹²⁴. İlan yerine pay sahibinin haber almasını zorlaştıracak yöntemlere başvurulamaz. İlanın Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi yanında başka yollarla yapılması kararlaştırılmış olmasına rağmen, ticaret sicil gazetesinde ilan yapılmayıp başka şekilde ilan yapılmışsa bu durumda ödemeye çağrı geçersiz olur.

TTK m.483’te nama yazılı pay senetleri sahiplerinin temerrüdünden sonra çağrının, iadeli taahhütlü mektupla ve internet sitesi mesajıyla yapılması gerekmektedir. Doktrinde, taahhütlü mektubun içeriği bilinemeyeceği, zarfın içine ödemeye davet ve ıskat uyarısı içeren yazı yerine başka bir belge konabileceği, ya da zarfın boş bırakılabileceği, gerek keşideci gerekse muhatap bakımından olanaksızlıklar söz konusu olacağından bahisle sorun yaşanmaması adına noter ihtarnamesinin gönderilmesinin amaca uygun olduğu görüşü ileri sürülmüştür¹²⁵. Kanun koyucu, pay sahibinin temerrüdünden önce ilanın nasıl yapılması gerektiği konusunda bir düzenleme yapmamıştır. Doktrinde, borçların ödenmesiyle ilgili çağrının taahhütlü mektupla yapılması gerektiği ileri sürülmüştür¹²⁶. Hamiline yazılı pay senetlerinde ise pay sahiplerine yapılacak çağrının taahhütlü mektupla yapılacağına ilişkin kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay bir kararında “.. *her ne kadar hamiline yazılı pay senetlerinde apel borcunun taahhütlü mektupla yapılmasına ilişkin düzenleme mevcut değilse de bilirkşi raporuna ekli şirket pay defteri fotokopisinden hamiline yazılı pay sahibi davacı adına sayfa açılmış ve davacının sahibi olduğu bu tür pay senetlerinin devir işlemleri bu sayfaya işlenmiş bulunmasına ve şirket ortakları da hamiline*

¹²³ Yarg. 11.HD, T. 29.05.2018, E. 2016/9492, K. 2018/4038, (www.kazanci.com.tr).

¹²⁴ Battal, a.g.e., s.54.

¹²⁵ Ömer Teoman, *Yaşayan Ticaret Hukuku*, Kitap 14, 2010-2011, 1. B, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2012, s.81.

¹²⁶ Çelik, a.g.e., s.134.

yazılı pay sahibi belirli kişilerden oluştuğu anlaşılmasına göre, bu pay senetlerinin davalı anonim şirkette nama yazılı pay sahipleri gibi işlem gördüğü anlaşıldığından, davalı şirketin aldığı karar uyarınca apel borcu mehili için davacıya taahhütlü mektupla bildirim yapması gerekirdi” şeklinde belirttiği üzere, hamiline yazılı pay senetlerine sahip ortaklara davetin taahhütlü mektupla yapılması gerektiğine karar vermiştir¹²⁷.

Yönetim kurulu tarafından yapılacak ilanda ödenmesi gereken sermaye borcunun tutarı, ödeme tarihi ve ödeme yeri açıkça belirtilir. Açıkça yapılmayan, “en kısa zamanda, ilk fırsatta” gibi ifadelerle yapılan ödemeye davet geçersizdir. Ödemeye davette, belirsiz ifadelerin yer alması durumunda pay sahibinin temerrüdünden söz edilemez¹²⁸. Yargıtay, “tescil tarihinden itibaren en geç üç ay içinde ödeneceği” şeklindeki düzenlemenin vade tarihinin kesin ve belirli olmadığına hükmetmiştir¹²⁹.

Esas sözleşmede, bakiye sermaye taahhütlerin ifası için bir zaman belirlenmiş olsun veya olmasın, ifanın bu zamandan önce yapılmış olması gerekçesiyle pay sahibi herhangi bir indirim talebinde bulunamaz¹³⁰.

Ödemeye davet, eşit işlem ilkesi göz önünde bulundurularak yapılmalıdır. Aynı şartlara sahip pay sahiplerine yapılacak çağrının şartları da aynı olmalıdır. Yapılan ilanla, bakiye sermaye koyma borçlarının şirkete eş zamanlı getirilmesi amaçlanmaktadır. Pay sahiplerinin şirket içerisindeki görevleri ve pozisyonları yapılacak çağrıda önem arz etmez.

Çağrının genel bir ilanla yapılmayıp ortaklardan birine veya bazılarına özel haber verme yöntemiyle yapılması eşit işlem ilkesine aykırı olacaktır. Eşit işlem ilkesine aykırı olarak ıskat edilen pay sahibi sonradan ıskat kararının iptalini isteyebilir. Belirtmek gerekir ki anonim şirketlerde eşitlik, mutlak ve nispi eşitlik olarak iki şekildedir. TTK m.357’deki eşit işlem ilkesi, aynı konumda olanlar arasındaki eşitsizliği yasaklamıştır¹³¹. Bu durumda farklı gruplarda hisse senetleri çıkarılmışsa bu pay sahipleri arasında çağrının farklı şekilde yapılması eşit işlem ilkesine aykırı olmayacaktır.

Ödemeye çağrı, tüm pay sahiplerini kapsayacak şekilde olmalıdır. Bir kısım pay sahiplerine çağrı yapıp bir kısım pay sahiplerine çağrı yapılmaması eşit işlem ilkesine aykırı

¹²⁷ Yarg. 11.HD, T. 10.05.1991, E. 1307, K.3033(Bkz. Eriş, a.g.e., s.2907).

¹²⁷ Çelik,a.g.e.,s.134.

¹²⁸ Çelik,a.g.e.,s.134.

¹²⁹ Yarg. 11.HD, T. 10.12.2012, E. 16006, K.20383 (Bkz. Eriş, a.g.e., s.2898).

¹³⁰ Hayri Bozgeyik, *Şirketler Hukuku*,(ed.) Sami Karahan, s.659.

¹³¹ Füsün Nomer Ertan, “Anonim Ortaklıkta Eşit Davranma (Eşit İşlem) İlkesi”, *Oğuz İmregün’e Armağan*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, (1998), s.471.

olacaktır. Doktrinde, bir kısım pay sahiplerinin ödemeye davet edilmelerinin eşit işlem ilkesine aykırı olduğunu kabul etmekle birlikte, bu ilkeye uyulmamasının pay sahiplerine bakiye sermaye borcunu ödemediği kaçınma imkanı vermeyeceğinden şirketin bu borcu talep etmesine engel teşkil etmeyeceği görüşü ileri sürülmüştür¹³². Bir başka görüş ise, ödemeye çağrının sadece belirli pay sahiplerine yapılmış olması halinde, çağrı yapılmayan pay sahiplerinin bakiye sermaye borçları da aynı zamanda muaccel hale geleceği yönündedir¹³³. Sermaye koyma borcunu ödemeyen pay sahibine usulsüz davet yapılmışsa, bu pay sahibine ıskat müeyyidesi uygulanamayacaktır

2. Başvurulacak Hukuki Yollar

Mütemerrit pay sahibine karşı uygulanacak birçok hukuki yol bulunmaktadır. Uygulanacak hukuki yolların, pay sahibini etkileyecek birtakım sonuçları vardır. Bunlardan ilki; pay sahibinin borcunun tahsiline yönelik mali sonuçlardır. Sermaye koyma borcunun temerrüdü halinde borçlunun mali durumunu etkileyecek müeyyideler aynen ifa, tazminat, gecikme faizi ve cezai şarttır. Bir diğer sonuç ise pay sahibinin şirketle organik bağının kesilmesidir. Pay sahibinin şirket ile arasındaki hukuki bağı etkileyen hukuki yollar ise ıskat ve şirketin feshi¹³⁴ şeklindedir.

Sermaye koyma borcunu ifa etmeyen pay sahibine karşı uygulanacak müeyyideye yönetim kurulu karar verir. Yönetim kurulu, bu kararı verirken şirket menfaatlerini ve eşit işlem ilkesini göz önünde bulundurmalıdır. Yönetim kurulu, doğrudan ıskat müeyyidesini uygulayabileceği gibi ifa davası açmak ya da icra takibinde bulunmak gibi hukuki yollardan birini de tercih edebilir. Yönetim kurulu, hem ıskata hem de icra takibi veya ifa davasına aynı anda başvuramaz¹³⁵. Bunun nedeni, diğer müeyyidelere nazaran ıskatın en ağır yaptırım olmasıdır.

Aynı koşullara sahip olan sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahiplerinin her birine farklı müeyyidenin uygulanması eşit işlem ilkesine aykırı olacaktır. Eğer haklı gerekçeler varsa yönetim kurulu, farklı durumlardaki pay sahiplerine farklı müeyyideler uygulayabilir¹³⁶. Örneğin sermaye koyma borcunu ifa etmeyen pay sahibine karşı, ifa davası açılıp pay sahibi aleyhine sonuçlanması halinde borcunu ödemesi istenmiş fakat pay sahibi

¹³² Hayri Domaniç, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi C.2, İstanbul, 1988, s.722.

¹³³ Tekinalp a.g.e. s.602.

¹³⁴ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.602.

¹³⁵ Karakan, a.g.e., s.124.

¹³⁶ Necla Akdağ Güney, "Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi", *GÜHFD*, C.17, S.3-4, Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, (2014), s.122.

ödememiş veya ödemesi mümkün değilse ve bu nedenle temerrüde düşmüşse bu durumda bu ortağa ıskat uygulanıp, diğer ortaklara ifa davası açılabilir. Böyle bir durumda eşitlik ilkesine aykırılıktan bahsedilemez

a. İfa Davası veya İcra Takibi

Sermaye koyma borcunda temerrüde düşen pay sahibine karşı başvurulacak hukuki yollardan biri de ifa davası veya icra takibidir. Mütemerit pay sahibine karşı açılacak dava, Kanun'un ıskat hükümlerinde yer almamaktadır. Ancak TTK m.128/7'de genel hükümler çerçevesinde sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibine karşı dava açılabileceği kabul edilmiştir.

İskatın ağır bir yaptırım olması nedeniyle, mütemerit pay sahibinin ıskatı yerine bu pay sahibine karşı ifa davası açılarak ya da icra takibi başlatılarak sermaye koyma borcu tahsil edilebilir. Açılan ifa davası sonradan başlatılacak ıskat prosedürüne engel teşkil etmez. Yargıtay, şirketin, sermaye taahhütlerini tahsil etmek zorunda olduğunu, bunu istemekten vazgeçme hakkına sahip olmadığına karar vermiştir¹³⁷. Başvurulan hukuki yolların tümünde olduğu gibi ifa davası veya icra takibinde de amaç sermaye koyma borcunun ifa edilmesidir.

Mütemerit pay sahibine uygulanacak müeyyidenin kararını yönetim kurulu verir. Yönetim kurulu, ya ıskata ya da ifa davası veya icra takibinden birine başvurur. Alacak icra takibine konulmuşsa, icranın herhangi bir aşamasında bu süreçten vazgeçilip ıskat yoluna gidilebilir. Yönetim kurulu, ıskat kararı verdikten sonra icra takibi veya ifa davası yollarından birine başvurmak istiyorsa ıskat sürecini bırakmalıdır¹³⁸. Bu durum şirket açısından haksız kazanç sebep olabilir. Örnek vermek gerekirse bir yandan ıskat prosedürünün işletilmesi diğer yandan icra takibine konulan sermaye alacağından kısmi tahsilat olması halinde şirket haksız kazanç elde etmiş olur. Yargıtay bir kararında “.. *icra takibi yerine ıskat prosedürünü seçen yönetim kurulu..*” diyerek iki müeyyidenin birlikte uygulanmasının mümkün olmadığını ifade ederek bu görüşü destekler nitelikte karar vermiştir¹³⁹. Buna ek olarak, ıskat sonucunda hisse satıldığında hisselerin değeri kadar gelir elde edilecektir. Cebri icra ile sermaye koyma borcunu ifa etmeyen pay sahibinden yapılan tahsilat da ıskat sonucunda satılan hisselerin kısmi bir karşılığı olacağı düşünülmelidir. Bunun sonucunda da aynı hisseden hisse değerinin üzerinde iki defa gelir elde edilecek ve bu gelir de haksız kazanç olacaktır. Bu durumda ıskat ihtarı yapıldığında ya da sürece başlanıldığında icra takibinin durdurulması isabetli olacaktır.

¹³⁷ Yarg. HGK, T. 01.03.1966, E. 1966/1511, K. 1966/133, (Ankara Barosu Dergisi,S.1,1967,s.496-504).

¹³⁸ Battal, a.g.e., s.58.

¹³⁹ Yarg. 11.HD, 82/2676, (Battal, a.g.e., s.59).

İskata maruz kalan pay sahibine ait payın satışından elde edilen bedelle sermaye borcu kapanmazsa bu durumda kalan kısım için yeniden icra takibi başlatılmalıdır¹⁴⁰.

Aynı sermaye taahhüdünde, ifa talebinde bulunabilmesi için aynı sermayenin mütemerrit pay sahibinde bulunması gerekir. Taahhüde konu olan aynı sermayenin, taahhüt tarihi ile talep tarihi arasında iyi niyetli üçüncü kişilere geçmesi halinde; ifa davasının açılması mümkün olmayacaktır¹⁴¹. Böyle bir durumda ihtiyati tedbir kararının alınması daha uygun olacaktır. İhtiyati tedbir kararının alınmasıyla sağlanan hukuki koruma ifa davasının açılmasıyla devam eder¹⁴². Bu koruma ifa davasının sonuna kadar devam eder ve kararın kesinleşmesiyle birlikte ortadan kalkar.

Pay sahibi, konkordato ilan etmiş olsa bile şirketin pay sahibinden olan sermaye alacağı bu konkordato hükümlerine tabi değildir¹⁴³. Sermaye alacağı, zamanaşımı süresine tabidir. Beş yıllık zamanaşımı süresi içerisinde, bu alacağın talep edilmesi gerekir (TBK m.147/4). Aksi halde alacağı, zamanaşımına uğratan yönetim kurulu sorumlu olacaktır.

Pay sahibinin ne konkordato ilan etmesi ne de iflas etmesi, pay sahibinin ıskatına engel değildir. Ancak belirtmek gerekir ki mütemerrit pay sahibine karşı ıskatın uygulanmasına da gerek yoktur. Temerrüde düşen pay sahibinin iflası halinde anonim şirket, isterse bakiye sermaye alacağını iflas masasına kaydettirir isterse ıskat yoluna başvurur¹⁴⁴. İflasın açılmasıyla ödenmeyen sermaye alacağı anonim şirket tarafından iflas masasına yazdırılır. Masaya yazdırılan alacak iflas prosedürü sonundan yine karşılanmazsa; ayrıca ıskat prosedürünün de uygulanması mümkündür.

Yargıtay, ortaklığın tasfiye kararı almış olması halinde bile kesinleşen sermaye alacağının icra takibi veya açılacak ifa davası ile ortaktan tahsil edilmesi gerektiğine dair karar vermiştir¹⁴⁵.

b. Temerrüt Faizi

Temerrüt faizi, asıl alacağa bağlı ferî bir haktır ve asıl alacağın sona ermesiyle birlikte sona erer. Anonim şirket, ifa edilmeyen sermaye koyma borcundan dolayı tazminat hakkı saklı kalmak şartıyla gecikme faizi isteyebilir. Diğer bir ifadeyle temerrüt faizi, nakdi

¹⁴⁰ Hüseyin Ekinci, *Anonim Şirketlerde Sermaye Koyma Borcunun Yerine Getirilmemesinin Hukuki Sonuçları*, (Doktora Tezi), Ankara:Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2010,s.121; Battal, a.g.e., s.59.

¹⁴¹ Çelik, *İhtiyati Tedbirler* ,s.57.

¹⁴² Baki Kuru, Burak Aydın, *Medeni Usul Hukuku*, 4. B., Ankara: Yetkin Yay.,2020, s.454.

¹⁴³ Oğuz İmregün, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri*,11.B., İstanbul: Filiz Kitabevi, 1996, s.379.

¹⁴⁴ Ekinci, a.g.e., s.185.

¹⁴⁵ Yarg. 11.HD, T.24.09.2002 ,E. 3758, K.7978 (Bkz. Eriş, a.g.e., s.2904).

sermayenin temerrüdü halinde istenir¹⁴⁶. Aynı sermaye koyma borcunun ifasında temerrüt söz konusu ise temerrüt faizi talep edilemez.

Pay sahibinin temerrüdünde, şirketin kuruluş aşaması ile kuruluştan sonraki aşamasının ayrı ayrı ele alınması gerekir. Şirketin kuruluşundan önceki süreçte, sermayenin dörtte biri yatırılmadan şirketin tescil edilmesi mümkün olmadığından bu aşamada temerrüt söz konusu olamaz¹⁴⁷. Sermaye koyma borcunu, süresi içerisinde yerine getirmeyen pay sahibinden temerrüt faizinin istenebilmesi için herhangi bir ihtar gerek yoktur (TTK m.482/1). Temerrüt faizinin talep edilmesi için temerrüde düşen pay sahibinin kusurlu olması gerekmez¹⁴⁸. Bu nedenle pay sahibinin ileri sürdüğü kusursuzluk defii mahkemece dinlenemez. Anonim şirket, sermaye getirme borcunun ifa edilmemesiyle birlikte hiçbir zarar görmese bile temerrüt faizi talep edilebilir. Şirketin zararı temerrüt faizini aşıyorsa ortak kusursuz olduğunu kanıtlamadıkça bu zararı da gidermekle yükümlüdür¹⁴⁹.

Bakiye sermaye borcunun vadeleri ve ödeme miktarları önceden esas sözleşmeyle belirlenmişse borcunu zamanında ifa etmeyen pay sahibi ihtar edilmeksizin temerrüde düşer¹⁵⁰. Bu durumda temerrüt faizi, esas sözleşmede belirtilen tarihten itibaren başlar¹⁵¹. Eğer ifa zamanını belirleme yetkisi yönetim kuruluna verilmişse; vadeler ve ödeme miktarları yönetim kurulunca belirlenerek Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde ilan edilir. Borcunu ifa etmeyen pay sahibi artık yapılan bu ilanla temerrüde düşmüş olur. Bu durumda temerrüt faizi, ilanda belirtilen tarihten itibaren işlemeye başlar.

Talep edilen temerrüt faizi oranı esas sözleşmede belirtilmişse; bu oran göz önünde bulundurulur. Esas sözleşmede herhangi bir oran kararlaştırılmamışsa; pay sahibi ile şirket arasındaki işler ticari iş sayıldığından ticari işlerde uygulanan temerrüt faiz oranı uygulanır.

Esas sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde temerrüt faizi, şirketin tescilinden itibaren işleyecektir (TTK m.129). Kanundaki bu düzenlemenin, vadenin açıkça belirlenmediği durumlarda uygulanması hakkaniyete aykırı olacaktır. Vade tarihlerinin yönetim kurulunca belirlendiği ya da esas sözleşmede açıkça belirtildiği hallerde temerrüt faizi, tescilden değil esas sözleşmede ya da yönetim kurulu kararında belirlenen ödeme tarihlerinden itibaren işlemeye başlamasının daha uygun olduğu yönünde birtakım görüşler ileri sürülmüştür¹⁵². Yargıtay, şirket esas sözleşmesinde sermaye koyma borcunu ve taahhüdünü yerine

¹⁴⁶ Ünlü, a.g.e., s.137.

¹⁴⁷ Eriş, a.g.e., s.2899.

¹⁴⁸ Turgut S. Erem, *Ticaret Hukuku Prensipleri*, 3.B., İstanbul, s.1969, s. 284; Pulaşlı, a.g.e.,s.1982.

¹⁴⁹ İmregün, a.g.e., s.379.

¹⁵⁰ Teoman, a.g.e., s.84.

¹⁵¹ Arslan Kaya, "Adi ve Ticari İşlerde Faiz", *İÜHFİM*, C.LIV, S. 1-4 ,1994,s.364.

¹⁵² Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, a.g.e., s.358.

getirmeyen ilk iştirakçinin ne zaman mütemerrit olacağına ilişkin hüküm bulunmaması halinde temerrüt faizinin dava tarihinden değil, ilanda öngörülen tarihten itibaren işletilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁵³.

Sermaye koyma borcunu vadesinde ödemeyen pay sahibinin, ödemesi gereken temerrüt faizi genel kurul kararıyla ortadan kaldırılamaz¹⁵⁴. Aksi halde bu durum eşit işlem ilkesine aykırılık teşkil eder. Şirketteki sermaye koyma borçlarını zamanında yerine getiren bazı pay sahipleri ile vadesinde sermaye koyma borcunu ifa etmeyen diğer pay sahiplerinin aynı muameleye tabi tutulması dürüstlük kuralına aykırı olacaktır. Sermaye getirme borcunu zamanında ödemeyen pay sahibinin sonradan genel kurul kararıyla temerrüt faizini ödmeden asıl borcu ödemesi hem objektif iyi niyet kuralına hem de eşit işlem ilkesine aykırı olacaktır. Yargıtay, genel kurul kararıyla verilen temerrüt faizinin iptali kararını iyi niyet ile bağdaşmadığı gerekçesiyle hukuka aykırı bulmuştur¹⁵⁵. Temerrüt faizinin pay sahibinin kusuruna dayanmaması, temerrüt faizinin istenmesinin bir zorunluluk olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki; temerrüt faizi istenmesi, hem şirketin sermayesinin korunması amacını güder hem de alacaklıların zarara uğramasına engel olur. Dolayısıyla yönetim kurulunun temerrüt faizini ortadan kaldırma veya talep etmeme gibi bir hakkı veya yetkisi yoktur. Aksi durumda yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu doğar¹⁵⁶.

Temerrüt faizinin işleyeceği zaman aralığı, temerrüdün ortaya çıktığı tarihten başladığı andan itibaren ıskat kararının verildiği ana kadarki zamandır. Diğer bir ifadeyle ıskat kararının verilmesiyle temerrüt faizinin işlemesi sona erer. ıskat kararıyla birlikte sermaye getirme borcu sona erer. Yargıtay, *“..dava tarihinde artık pay sahipliği sıfatı kalkmış olan davalının bir başkasına devir ettiği pay senedine ilişkin olarak ve TTK m.407/1’inci maddesi hükmü uyarınca (temerrüt faizi) ile yükümlü tutulması ve bu faizin tahsili cihetine gidilmesi olanaksızdır”* şeklindeki kararında, ıskat kararıyla temerrüt faizinin istenemeyeceğini vurgulamıştır¹⁵⁷.

Yönetim kurulu, pay sahibince yapılan ödemelerden önce temerrüt faizini mahsup etmelidir (TBK m.100). Pay sahibinin pay bedelini ödemesi durumunda yönetim kurulu, ödenen bu miktardan temerrüt faizi ve cezai şartı mahsup etmelidir. Mahsup sonrası

¹⁵³ TD. T. 28.06.1971 ,E.3052, K.4884 (Eriş,Ticari İşletme ve Şirketler, s.2898).

¹⁵⁴ Pulaşlı,a.g.e.,s.1982.

¹⁵⁵ TD. T. 09.01.1968, E.4887, K.113, (Pulaşlı,a.g.e.,s.1982).

¹⁵⁶ Serhan Dinç, “6102 Sayılı Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluk Halleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.4,(2016),s.167.

¹⁵⁷ Yarg. 11.HD, T. 23.11.1978, E. 4631, K.5252 (Eriş,a.g.e, s.2910).

ödenmeyen paylar açısından ıskat kararı verilmelidir. Buradaki ıskat kararı, faizin ödenmemesinden değil payın ödenmemesinden kaynaklanır.

c. Tazminat

Sermaye koyma taahhüdünü gereği gibi ifa edilmemesi halinde anonim şirketin zarara uğraması muhtemeldir. Bu durumda TTK m.482/4 uyarınca şirketin, pay sahibinden tazminat talep hakkı gündeme gelecektir. Tazminatın istenmesi için TTK m.128/7 uyarınca pay sahibine ihbarda bulunmak şarttır. Pay sahibine ihtarın yapılmaması halinde tazminat talep edilemez¹⁵⁸.

Tazminatın istenebilmesi için pay sahibinin kusurlu olması gerekir. Temerrüde düşen pay sahibi, kusursuz olduğunu kanıtladığı takdirde; kusursuzluk def'i ileri sürerek tazminat ödemekten kurtulabilir (TBK m.112). Pay sahibi kusurluysa şirket tazminat talep etmek zorundadır. Tazminat talep etmemesi halinde yönetim kurulunun sorumluluğu doğacaktır.

Tazminat, uygulamada ifa davasıyla birlikte istenmektedir. Tazminatın ıskat kararı ile birlikte talep edilip edilemeyeceğine dair kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanunda düzenlemenin olmaması nedeniyle doktrinde bir takım farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre eğer ifa davası yerine ıskat prosedürü tercih edilmişse; bu durumda tazminat talebinde bulunulamaz¹⁵⁹. Diğer görüşe göre ise kanunda bunu kısıtlayan bir hüküm olmadığından bahisle ıskatla birlikte tazminat istenebilir¹⁶⁰. Kanunda tazminat talebini engelleyen bir hüküm bulunmaması ve şirket ile şirket alacaklıların menfaatlerinin korunması gibi nedenler göz önünde bulundurulduğunda ıskatla beraber tazminatın istenmesi gereklidir.

Şirketin uğradığı zarar, temerrüt faizini aşıyorsa bu aşkın zararın karşılanması için tazminat istenmelidir¹⁶¹. Ancak temerrüt sonucunda uğranılan zarar, temerrüt faizi ile karşılanıyorsa bunu aşan tazminat sebepsiz zenginleşme teşkil eder¹⁶². Aynı sermaye koyma borcunun temerrüdü halinde ise gecikme faizi söz konusu olmayacağından şirketin tüm zararı için tazminat istenebilir¹⁶³.

d. Cezai Şart

Sermaye koyma borcunda temerrüde düşülmesi durumunda uygulanacak yaptırımlardan biri de cezai şartın talep edilmesidir. Ancak cezai şartın talep edilmesi için, esas sözleşmede

¹⁵⁸ Ansay, a.g.e., s.215.

¹⁵⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.603.

¹⁶⁰ Bahtiyar, *Ortaklıklar Hukuku.*, s.296.

¹⁶¹ Tekil, a.g.e., s.486.

¹⁶² Tekil, a.g.e., s.486.

¹⁶³ Çelik, a.g.e., s.144.

ayrıca cezai şartın ödeneceğinin belirtilmiş olması şarttır (TTK m.482/3). Cezai şartın istenmesi, tazminattan farklı olarak pay sahibinin kusuruna bağlı değildir. Kusursuz pay sahibinden de cezai şart talep edilebilir¹⁶⁴.

Cezai şartın istenmesi için temerrüde düşen pay sahibine karşı ihtarda bulunmak şarttır (TTK m.483/1). İhtarda, temerrüde düşen pay sahibine, sermaye koyma borcunu yerine getirmesi için bir aylık süre verilmelidir. Bu süre içerisinde, sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi durumunda, cezai şartın talep edileceği açıkça belirtilmelidir. Mütemerrit pay sahibine ihtar yapılmaması halinde cezai şartın talep edilmesi mümkün değildir.

Cezai şartın istenmesi ancak anonim şirket esas sözleşmesinde açıkça hüküm varsa mümkündür. Cezai şart sözleşme değişikliğiyle getirilmek isteniyorsa bütün pay sahiplerinin muvafakati gerekir¹⁶⁵. Bununla birlikte oy hakkı, kârdan pay isteme hakkı, iptal davası açma hakkından yoksunluk gibi vazgeçilemez nitelikte pay sahibi haklarından mahrum edilmesi cezai şart olarak öne sürülemez¹⁶⁶.

Cezai şartın, şartları ve uygulanması anonim şirket esas sözleşmesi ile Türk Borçlar Kanunu hükümlerine tabidir. Ancak belirtmek gerekir ki; TBK m.179/2 hükmü burada uygulanmayacaktır. TBK m.179/2 uyarınca; taraflar, alacaklının sadece ifayı veya sadece cezai şartı isteyebileceğine dair sözleşmeye kayıt koyabilirler. Bu madde hükmünün anonim şirketlere aynen uygulanması, sermaye koyma borcunun ifasından vazgeçilmesi anlamına geleceğinden, pek mümkün değildir. Bu durumda taraflar, eğer esas sözleşme cevaz veriyorsa temerrüt faizi ve cezai şarttan vazgeçebilirler.

Sermaye koyma borcu, herhangi bir sebeple geçersiz hale gelmişse ya da sonradan borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebeple imkansız hale gelmişse, cezai şartın ifası istenemez (TBK m.182/2). Cezai şartın tutarı, makul ve ölçülü olmalıdır. Eğer ceza fahiş miktarda ise hakim indirebilir (TBK m.182/3). Ancak pay sahibi tacir ise cezai şartın indirilmesi istenemez (TTK m.22).

e. İskat

Sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi halinde uygulanacak diğer mali yaptırımlardan farklı olarak ıskat, pay sahibi ile ortaklık arasındaki organik bağın sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Diğer bir ifadeyle mütemerrit ortağın ıskatı sonucunda başka payı

¹⁶⁴ Fazıl Aydın, *Anonim Şirketler, Limited Şirketler ve Şirketler Topluluğu*, 2. B., Ankara: Bilge Yay., 2019, s.173.

¹⁶⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.605.

¹⁶⁶ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.605.

yoksa pay sahipliği sıfatı sona ermektedir. Pay sahibi, tayin edilen vadede sermaye koyma borcunu yerine getirmez ve temerrüde düşerse, yönetim kurulu temerrüde düşen pay sahibini kısmi ödemelerden doğan haklardan mahrum etmeye ve şirketten çıkarmaya yetkilidir (TTK m.482/2).

Iskat, yönetim kurulu tarafından karara bağlanacaktır. Yönetim kurulu, önce bir değerlendirme yaparak kanundaki yaptırımlardan hangisinin uygulanacağına karar verecektir. Yönetim kurulunun ıskata karar vermesi halinde, gerekli prosedür tamamlandıktan sonra ıskat kararını ilgiliye tebliğ edecektir. Yönetim kurulu ıskat prosedürünü; cezai şart, temerrüt faizi ve tazminata ek olarak uygulayabilir¹⁶⁷. Belirtmek gerekir ki; yönetim kurulu hem aynen ifa ya da icra takibine karar verip hem de ıskat prosedürünü uygulayamaz. Yönetim kurulu, ıskat prosedürüne başlamışsa aynen ifayı veya icra takibini sona erdirmelidir¹⁶⁸.

Şirketin tescilden önceki aşamasında, sermaye koymayı taahhüt eden kişilerin ödemekle yükümlü olduğu pay bedellerinin ve varsa agionun ifa edilmemesini düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Genel hükümler doğrultusunda alacaklının mütemerrit borçludan alacağını tahsil etme hakkı bulunmaktadır. Bu durumda borcun tahsili için ifa davası ya da icra takibi yapılabilir. Hatta şirket esas sözleşmesinde sermaye koyma borçlarını ifada temerrüt halinde, cezai şart kararlaştırılmışsa cezai şart da istenebilir. Şirketin kuruluş aşamasında ve sermaye artırımında tescilden önce taahhüt yerine getirilmemişse ıskata gerek kalmadan kişi kuruculuktan çıkarılabilir¹⁶⁹. Tescil yapılmışsa bu durumda ıskata başvurulması gerekir¹⁷⁰.

Iskat, her türlü paya uygulanabilmektedir. Payın senede bağlanmış olması ya da payın nama veya hamiline yazılı olması ya da ilmühaber şeklinde olması önemli değildir¹⁷¹. Iskat, pay sahibinin şirketteki bütün paylarına uygulanmışsa bu durumda pay sahibi artık o şirketten çıkarılmıştır. Belirtmek gerekir ki; TTK' da düzenlenen ve ıskat prosedürü için uygulanan hükümler emredici nitelikte olup hiçbir şekilde yumuşatılamaz. Aksi takdirde ıskat geçersiz hale gelir. Yargıtay bir kararında, *"..ıskata ilişkin hükümler emredici niteliktedir. İcra takibi yerine ıskat yolunu seçen yönetim kurulunun iptal ilanı ya da uyarısında, pay borcunun ödenmemesi halinde kanunda öngörülen seçeneklerden hangisinin uygulanacağını açık ve*

¹⁶⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.605.

¹⁶⁸ Battal, a.g.e.,s.59.

¹⁶⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.605.

¹⁷⁰ Yarg. 11.HD, T. 16.01.2000 ,E. 1999/6574, K.2000/94 (Eriş,a.g.e, s.2910); Aksi görüşe göre anonim şirketin kuruluş aşamasında kurucuların TTK. m.550/1'de düzenlenen yükümlülüklerini yerine getirmemeleri, sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi anlamına geleceğinden diğer yaptırımlarla birlikte ıskatın da uygulanabileceğidir (bkz. Çelik, a.g.e., s.111).

¹⁷¹ Çevik,a.g.e., s.738; Pulaşlı, a.g.e.,s.1985.

seçik biçimde belirtilmemesi nedeniyle yapılan uyarılar geçersizdir” diyerek ıskat hükümlerinin katı şekilde uygulanması gerektiğini vurgulamıştır¹⁷². Bir başka kararında Yargıtay, ıskat ile ilgili kanunun emredici nitelikteki hükümlerine uyulmaması sebebiyle alınan ıskat kararının geçersiz sayılmasına ve hukuken mevcut olmadığına tespitinin mahkemeden istenmesinin her zaman mümkün olduğuna dair karar vermiştir¹⁷³.

İskatın yumuşatılması, sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil eder (TTK m.340). Ancak doktrinde, ıskat kurallarının sertleştirilmesinin mümkün olabileceğine dair görüşler ileri sürülmüştür. İskatın uygulanması, esas sözleşme ya da genel kurul kararı ile şarta bağlanabilir veya belli bir süre için tamamen askıya alınabilir¹⁷⁴. Yönetim kurulunun bu konuda takdir yetkisi bulunmaktadır. Yönetim kurulu bu takdir yetkisini kullanırken TMK m.2’de belirtilen objektif iyiniyet kuralına ve eşitlik ilkesine aykırı davranmamalıdır¹⁷⁵. Yargıtay bir kararında, davacının apel borcuna karşılık yatırılacak paranın tahsiline girişilmiş olması ve hatalı ıskat prosedürüne devam edilmesinin, objektif iyiniyet kuralına ters düştüğünü kabul etmiştir¹⁷⁶.

Birden fazla paya sahip olan ve bu paylardan bir kısmı ya da tamamı nedeniyle borcu bulunan pay sahibinin, kısmen ödeme yapması halinde ortak yararına işlem yapılmalıdır¹⁷⁷. Diğer bir ifadeyle, ödeme paylara eşit oranda yapılmamalı; mümkün olduğunca çok payın tamamının ödenmesi yoluna gidilmelidir. Amaç, çok payın tamamen ödenmesini sağlamaktır. Aksi takdirde kötü niyet söz konusu olup ıskatın geçersizliği ileri sürülebilir.

III. ISKAT USULÜ VE ISKAT KARARININ SONUÇLARI

A.ISKAT USULÜ

Sermaye koyma borcunda temerrüde düşmüş pay sahibine karşı ıskat kararı alınmışsa, kanunda belirtilen ıskat usulünün aynen uygulanması şarttır. Emredici nitelikte olan ıskat prosedürünün ilk aşaması mütemerrit pay sahibine karşı yeniden ödeme için davetin yapılmasıdır.

¹⁷² Yarg. 11.HD, T. 03.06.1982 ,E. 2121, K.2676 (Eriş,a.g.e., s.2919).

¹⁷³ Yarg. 11.HD, T. 17.12.1982 ,E. 5383, K.5479 (Eriş,a.g.e., s.2919).

¹⁷⁴ Battal,a.g.e, s.56.

¹⁷⁵ Güney Akdağ, *Eşitlik İlkesi*, s.120.

¹⁷⁶ Yarg. 11.HD, T. 18.01.2000 ,E. 6574, K.94 Eriş,a.g.e., s.2905).

¹⁷⁷ Battal,a.g.e., s.57.

1.Mütemerrit Pay Sahibine Çağrıda Bulunma

İskat kararının verilebilmesi için, yönetim kurulu mütemerrit pay sahibine sermaye borcunu yerine getirmesi için çağrıda bulunur. Bu çağrı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ve şirket esas sözleşmesinde belirtilen şekilde ilan ve ayrıca şirketin internet sitesinde de yayınlanacak bir bildiri veya ileti ile yapılır (TTK m.483/1). Yargıtay, Ticaret Sicil Gazetesinde yapılan ilanın kanuni bir zorunluluk olduğunu ve yerel gazetede yapılan ilanın yeterli olmadığına dair karar vermiştir¹⁷⁸.

Pay sahibine ödeme tarihinin bildirilmesine ilişkin yapılan ilk çağrıda, TTK m.483'e uygun bir ihtar yapılmadan ıskat kararı uygulanacağı belirtilmiş olsa bile ıskat kararı verilemez¹⁷⁹. Diğer bir ifadeyle, TTK m.481 gereği pay sahibine ödemeye davet ve ıskat müeyyidesinin uygulanacağını belirtir davet olmak üzere iki çağrının yapılması gerekir. Aksi halde ıskat kararı verilemez. Doktrinde, ıskatı istenen pay sahibine gönderilen noter ihtarnamesi ile bakiye sermaye borçlarını ve bunun son ödeme tarihini, borçlarını yerine getirmediği takdirde ıskat edileceğini öğrenmesi halinde, salt şekil eksikliğine dayanarak ıskatı geçersiz kılmak istemeleri iyi niyete aykırı olacağı aksi görüşü de ileri sürülmüştür¹⁸⁰. Her halde TTK m.483'e uygun ve bir aylık süre verilerek davetin yapılması ve bu davette ıskatın uygulanacağını belirtilmesi ıskatın geçerlilik şartıdır. Yargıtay; yapılan genel çağrıda, hem ödeme tarihinin bildirilmesini hem de verilen tarihten itibaren işleyecek şekilde bir aylık süre verilerek aksi halde ıskatın uygulanacağını bildirilmesini hukuka aykırı bulmuştur¹⁸¹.

Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi ve esas sözleşmede belirtilen ilanda, temerrüde düşmüş pay sahibinin temerrüde konu olan ödenmemiş sermaye tutarının bir aylık süre içerisinde ödemeye davet ve aksi takdirde haklardan mahrum edileceğinin ve ortaklıktan çıkarılacağı ihtarının yer alması gerekir. Burada önemli olan temerrüde düşmüş bir pay sahibinin olması ve sonradan da temerrüt konusu olan sermaye payının istenmesidir. Yargıtay, temerrüde düşürülmeyen pay sahibine karşı yapılan bir aylık süre tanınarak apel borcunun ödenmediği gerekçesiyle ıskatın uygulanacağına dair ihtarın yasaya aykırı olduğuna dair karar vermiştir¹⁸².

¹⁷⁸ Yarg. 11.HD, T. 10.05.1991 ,E. 1307, K.3033 (Eriş,a.g.e., s.2927).

¹⁷⁹ Yarg. 11.HD, T. 24.11.2016 ,E. 2015/12168, K.2016/9107 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi:23.11.2020); Battal, a.g.e., s.55.

¹⁸⁰ Teoman, a.g.e., s.83.

¹⁸¹ Yarg. 11.HD, T. 21.02.1980 ,E. 456, K.818 (Eriş,a.g.e., s.2920).

¹⁸² Yarg. 11.HD, T. 23.11.1982 ,E. 4697, K.4895 (Eriş,a.g.e., s.2918).

Pay sahibine yapılan ihtarda, temerrüdün yaptırımlardan hangisinin uygulanacağı açıkça anlaşılır olmalıdır. Ayrıca ıskatın uygulanabilmesi için “ortaklık haklarından mahrum”, “ıskat”, “ortaklıktan atılma”, “ortaklıktan çıkarılma” gibi ifadelerin mutlaka bulunması gerekir¹⁸³.

İhtarda, hangi pay için ne kadar borç olduğunun mutlaka belirtilmesi gerekir¹⁸⁴. İskat gibi ağır bir yaptırımın önüne geçmek isteyen pay sahibi ödeyeceği miktarı önceden bilmelidir. İfa yeri ile ilgili bilginin de bulunması gerekir. Ancak bu şart olmazsa olmaz değildir. Para borcu götürülecek borçlardan olduğundan ifa yeri belirtilmemişse ödeme yeri şirket merkezinin bulunduğu yerdir (TBK m.89).

Pay sahibine yapılacak ihtarda, borcun hangi paylara ilişkin olduğu ve bedelleri açıkça belirtilmelidir. Aksi halde pay sahibi ödenmesi gereken miktarı bilemeyeceğinden ifa yapılamayacaktır. Borcun miktarı, önceden yapılmış çağrıda belirtilmiş ve borcun miktarı konusunda en başından beri ihtilaf yoksa bu durumda sonraki ihtarda salt borç miktarının belirtilmemesi sebebine dayanılması hakkın kötüye kullanılması anlamına gelmektedir¹⁸⁵.

Pay sahibine yapılan birden fazla ihtarda farklı borç miktarları yer alabilir. İhtarda belirtilen miktar, gerçek borç miktarın az ya da çok olabilir. İhtardaki miktar gerçek borç miktarından düşükse bu durumda iyi niyetli borçlu ihtardaki miktarı ödeyerek ıskatı engelleyebilir. İhtardaki miktar gerçek borç miktarından fazlaysa, bu miktarın ödenmemiş olması halinde ıskat kararı verilmez. Böyle bir durumda öncelikli olarak miktar konusundaki ihtilafın giderilmesi gerekmektedir¹⁸⁶.

a. İhtarın İçeriği

İskat kararı verilmeden önce temerrüde düşen pay sahibine karşı TTK m.483/1 uyarınca yapılacak olan ihtar, temerrüde düşülen bedeli ödemeye davet şeklindedir. İhtarda, temerrüde düşen pay sahibinin temerrüde konu bedelin bir ay içerisinde ödemesi aksi takdirde ilgili paylara ilişkin haklardan mahrum edileceği ve sözleşme cezasının isteneceği belirtilir.

Pay sahibine ilanla bir aylık ödeme süresi verilir. İhtarda, mütemerrit pay sahibine bir aylık süre içerisinde sermaye koyma borcunu yerine getirmesini aksi takdirde o zamana kadar

¹⁸³ Battal, a.g.e., s.60.

¹⁸⁴ Göle, a.g.e., s.73.

¹⁸⁵ Battal, a.g.e., s.62.

¹⁸⁶ Çelik, a.g.e., s.150.

ödediği kısımdan mahrum edileceği ve ayrıca cezai şartın da tahsil edileceği açıkça belirtilmelidir.

Mütemerrit pay sahibine ödeme süresi için gereken süre en az bir ay olup, anonim şirket esas sözleşme ile bu sürenin arttırılması mümkünse de kısaltılması mümkün değildir¹⁸⁷. Kanunda düzenlenen bir aylık süre, uygulamada otuz günlük süre ile karıştırılabilir. Ancak belirtmek gerekir ki, TBK m.92/3 gereği bir ay ile otuz gün kavramı birbirinden farklıdır. Bir aylık sürenin verilmemesi ıskatın geçersiz olması sonucunu doğurur¹⁸⁸. Burada bir ay yerine otuz gün olması süreyi değiştirmiyorsa ya da süreyi kısaltmayıp bir veya iki gün uzatıyorsa bu durumda ıskatın geçerli olabileceği düşünülebilir¹⁸⁹. Kanunda belirtilen süreye aynen uyulmadığına dair yapılan savunma TMK m.2/2 gereği hakkın kötüye kullanılması anlamına gelecektir. Belirtmek gerekir ki otuz günlük süre, bir ya da iki gün kısaltılması anlamına geliyorsa burada ıskatın iptali yoluna gidileceği aşıkardır. Çünkü bir aydan kısa bir süre verilmesi ıskatı geçersiz kılacaktır. Kanunun bir aylık süreye ilişkin emredici nitelikte olduğundan daha kısa bir süre öngörülemez. Yargıtay, on beş gün olarak verilen sürenin kabul edilemeyeceğini verilen ıskat kararının geçersiz sayılmasına karar vermiştir¹⁹⁰. Yine Yargıtay'ın başka bir kararında, ihtarname ile davacıya tanınan sürenin son gününde ve fakat mesai saatinden sonra faiziyle birlikte yatırılmış paranın kabul edilmemesi ve bunun sonucunda ıskat prosedürünün uygulanmasının TMK m.2'de bulunan dürüstlük kuralına aykırı olduğu kabul edilmiştir¹⁹¹.

Sürenin uzun tutulmuş olması mümkün olup burada eşit işlem ilkesine aykırı davranılmaması önem arz eder. Ödeme süresiyle ilgili pay sahipleri arasında eşitsizlik olmamalıdır. Örneğin kendisine bir aylık süre uygulanan pay sahibi, süreç sonunda ıskat edilmişse, kendisine bir aydan daha uzun süre verilerek ıskatın hüküm ve sonuçlarından kurtulmuş pay sahibine yapılan bu uygulamayı gerekçe göstererek kendisine uygulanan ıskatın geçersizliğini tespit ettirebilir.

b.İhtarın Şekli

İskatın uygulanabilmesi için öncelikle pay sahibinin temerrüde düşürülmesi şarttır. Temerrüt ihbarında, ödeme yapılmaması halinde ıskatın uygulanacağına yönelik ihtarın

¹⁸⁷ Battal, a.g.e., s.61.

¹⁸⁸ Yarg. 11.HD, T. 30.06.2014 ,E. 2014/1258, K.2014/12518; Yarg. 11.HD, T. 04.03.2014 ,E. 2012/14911, K.2014/4093; Yarg. 11.HD, T. 29.05.2018 ,E. 2016/9492, K.2018/4038 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 23.11.2020); Eriş, a.g.e.,s.2919.

¹⁸⁹ Battal, a.g.e., s.61.

¹⁹⁰ Yarg. 11.HD, T. 17.12.1982 ,E. 5383, K.5479 (Eriş,a.g.e., s.2919).

¹⁹¹ Yarg. 11.HD, T. 18.01.2000 ,E. 1999/6574, K. 2000/94, (Pulaşlı, a.g.e., s.1984).

bulunması, doğrudan hüküm ve sonuç doğurmaz. İhtarın gönderilme zamanı açısından kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Pay sahibinin temerrüt tarihini takip eden sonraki gün dahi ıskat ihtarının gönderilmesi mümkündür¹⁹².

İskat ihtarının şekli TTK m.483/1-2 maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre ihtar, yönetim kurulu tarafından mütemerrit pay sahibine karşı, TTK m.35 maddesi gereği Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde ve esas sözleşmede öngörülen yöntemine uygun yapılması gerekir. Ayrıca şirket internet sitesi mesajıyla da bildiri yapılabilir¹⁹³. Buna karşılık nama yazılı hisse senetlerinde ihtar, taahhütlü mektupla ve internet sitesi mesajıyla yapılacağı Kanunda açıkça düzenlenmiştir (TTK m.483/2). Kanun hükmünden, ihtar eğer nama yazılı pay sahiplerine yapılıyorsa taahhütlü mektupla; hamiline yazılı pay sahiplerine yapılıyorsa ilan yoluyla yapılır anlamı ilk bakışta çıkarılabilir. Bu anlama göre ihtarın, Kanunun yazılış şekli açısından maddenin ikinci fıkrasından bahisle nama yazılı pay sahipleri ile hamiline yazılı pay sahiplerine yapılacak ihtarın ayrı olması gerektiğidir. Keza Yargıtay, bir kararında *“...ortakların bu suretle temerrüde düşürülmeleri, bunu müteakip de sermaye borcunu yerine getirmeyen hamile yazılı hisse sahiplerinin TTK' nın 408/1 inci maddesinde belirtilen usulde ilanla, nama yazılı hisse sahiplerinin ise iadeli taahhütlü mektupla, bir ay zarfında ödemeye davet etmeleri...”* şeklinde olduğu gibi bu ayrıma dikkat çekmiştir¹⁹⁴.

Kanun hükmünden çıkarılacak bir diğer sonuç ise, bu maddenin uygulanma kabiliyetinin olmamasıdır. Belirtmek gerekir ki, TTK m.484'e göre bedelleri tamamen ödememiş paylar için hamiline yazılı senet çıkarılamaz, çıkarılsa bile geçersiz kabul edilmektedir. Bu nedenle hamiline yazılı senetlerin ödenmesinde temerrüde düşülmesi söz konusu olmayacağından TTK m.483/1 de düzenlenen çağrı usulünün de uygulama alanı bulunmamaktadır. Doktrinde ileri sürülen bir görüşe, göre bu hüküm nama yazılı pay senetleri için de geçerlidir¹⁹⁵. Belirtmek gerekir ki, nama ve hamiline yazılı olma, kıymetli evrak hukukuna özgü bir husustur. Bu nedenle ihtarın şekli bakımından payın türüne göre farklılık arz etmesi ve bir sonuca varılması söz konusu olmaz¹⁹⁶.

İskat ihtarında yapılan çağrının şekli, pay sahibinin nama yazılı hisse senedi sahibi olması halinde TTK m.483/3 gereğince, ilan yerine iade taahhütlü mektupla ve şirketin internet sitesinde yayınlacağı bildiriyle olmalıdır. İadeli taahhütlü mektupla birlikte çağrının başka yollarla desteklenmesi mümkündür. Pay sahiplerine yeniden çağrı için

¹⁹² Değirmenci, a.g.e., s. 41.

¹⁹³ Aydın, a.g.e., s.174.

¹⁹⁴ Yarg. 11.HD, T.23.11.1982 ,E. 4679, K.4895 (Eriş, a.g.e., s2918).

¹⁹⁵ Pulaşlı, a.g.e., s.1984.

¹⁹⁶ Değirmenci, a.g.e., s. 46.

gönderilen bu taahhütlü mektubun, yönetim kurulu üyelerinin tamamının (yönetim kurulu tek kişiden oluşmuyorsa) imzası gerekmez¹⁹⁷. Diğer bir ifadeyle gönderilen ihtar, pay sahiplerini ilgilendiren iç ilişkiye yönelik bir işlem olduğundan temsile ilişkin hükümler burada uygulama alanı bulmaz.

Nama yazılı pay sahiplerine yapılacak bu ihtarın adi mektupla veya noter vasıtasıyla yapılmasının geçerlilik şartıyla ilgili doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, nama yazılı pay sahiplerine yapılan ihtarın taahhütlü mektup yerine noter aracılığıyla yapılması halinde sonuç değişmeyeceğinden yapılan bu ihtar geçerli olabileceği yönündedir. Yine bu görüşe göre, adi mektup yoluyla yapılan ihtar, Tebligat Kanunu'ndaki usule uygun şekilde yapılmışsa, adi mektupla yapılan ihtarında geçerli olması gerekir¹⁹⁸. Bir başka ileri sürülen görüş ise pay sahibinin ihtarını bir şekilde öğrenmesi halinde sırf ihtarın taahhütlü mektupla yapılmamasını öne sürerek ıskatın geçersizliğini iddia ederse bu durum dürüstlük kuralına aykırı olacağından, yapılan ihtarın geçerli kabul edilmesi gerektiği yönündedir¹⁹⁹. Aksi görüş, ihtarın adi mektupla yapılmasının geçerli kabul edilemeyeceği, pay sahibinin ihtarın içeriğini öğrenmesi şekle aykırı yapılan bildirim hukuka uygun hale getiremeyeceği ileri sürülmüştür²⁰⁰. TTK m.18/3 hükmünde yer alan tacir olmanın bir sonucu olarak yapılacak ihbarların ve ihtarların noter aracılığıyla veya taahhütlü mektupla yapılması gerektiği göz önünde bulundurulduğunda, adi mektupla yapılan bildirim geçersiz olduğu kabul edilmelidir.

c. İhtarın Muhatabı

İskat ihtarını, sermaye getirme borcunda temerrüde düşen pay sahibine ya da onun kanuni temsilcisine gönderilir. Pay sahibi, pay defterine kayıtlı olan kişidir. Anonim şirket, ıskat edeceği pay sahibini pay defterine göre belirler²⁰¹. Pay defterindeki isimler, her zaman gerçek pay sahibini göstermez. Bu durumda ihtarın muhatabı, görünen pay sahibi değil, gerçek pay sahibidir. Nitekim Yargıtay, dava tarihinde pay sahipliği sıfatı kalkan kişinin, payını başkasına devrettiği pay senedine temerrüt faizinin uygulanmaması gerektiğine dair karar vermiştir²⁰².

¹⁹⁷ Değirmenci, a.g.e., s.50.

¹⁹⁸ Battal, a.g.e., s.65.

¹⁹⁹ Eriş, a.g.e., s.2905.

²⁰⁰ Değirmenci, a.g.e., s.51.

²⁰¹ Altaş, *Pay Defteri*, s.164.

²⁰² Yarg. 11.HD, T.23.11.1978 ,E. 4631, K.5252 (Eriş, a.g.e., s.2910).

Anonim Şirket yönetim kurulunun gerçek pay sahibini araştırma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Pay defterindeki pay sahipliği karinesinden ortaklık yararlanır²⁰³. Bu durumda payını başkasına devreden kişinin, pay defterindeki kaydın gerçek olmadığını Şirkete bildirmesi gerekir.

Bir payın Şirkete karşı bölünmesi mümkün değildir. Pay üzerinde birden fazla malikin olması halinde, diğer bir ifadeyle el birliği veya paylı mülkiyetin olduğu durumlarda, paydan kaynaklanan hakların, temsilci vasıtasıyla kullanılması gerekir²⁰⁴. Belirtmek gerekir ki, pay üzerinde intifa hakkı ya da rehin hakkının bulunması halinde sermaye koyma borcunu yerine getirecek olan kişi, intifa hakkı veya rehin hakkı sahibi kişiler olmayıp gerçek pay sahipleridir. Payın üzerinde sınırlı ayni hakka sahip kişilerin pay defterinde isminin geçmesi bu durumu deĐiŐtirmeyecektir²⁰⁵. Bu durumda, intifa hakkı ya da rehin hakkı sahibinin ıskat ihtarından haberdar edilip edilmeyeceği konusu gündeme gelecektir. Öncelikle, rehin ve intifa hakkının konusu pay senedine bağlı bir paydaşlık hakkıdır. TMK m.943 uyarınca taşınır rehni, alacaklının zilyet olmaktan çıkması ve onu zilyet olan üçüncü kişiden geri alamaz hale gelmesiyle sona erer. Keza TMK m.796 gereği intifa hakkı, konusunun tamamen yok olmasıyla sona erer. Bu durumda, pay üzerinde üçüncü kişi lehine bulunan intifa veya rehin hakkının pay sahibinin ıskat kararıyla, bu paylar üzerindeki tasarruf hakları da sona erecektir. Iskat kararıyla beraber sınırlı ayni haklar, senetten ayrılıp ıskat edilen pay sahibinin tasarruf alanından çıkmaktadır. Bunun sonucunda da ıskata uğrayan pay sahibinin, pay üzerinde sınırlı ayni hak kurma hakkını da ortadan kaldırmaktadır. Dolayısıyla intifa ya da rehin hakkı sahiplerinin hak kaybına uğramamasının engellenmesi için, pay sahibinin temerrüdünden haberdar olmaları gerekir.

Türk Ticaret Kanunu'nda ıskat ihtarının intifa ya da rehin hakkı sahiplerine tebliğ yapılma zorunluluğu düzenlenmemiŐtir. Iskat ihtarının bu kişilere yapılmaması, ıskat kararının geçersizliğine sebep olmaz. Her ne kadar kanunda bu kişilere bildirim yapılması gerektiğine dair düzenleme bulunmasa da, bildirim yapılmaması hakkaniyete ve menfaatler dengesine aykırı olacağı açıktır.

2.Mütemerrit Pay Sahibinin deme Yapmaması

Anonim Şirket yönetim kurulunun ıskat kararını verebilmesi için, mütemerrit pay sahibinin ihtarla kendisine verilen bir aylık süre içerisinde ödeme yapmamış olması gerekir.

²⁰³ Değirmenci, a.g.e., s. 44.

²⁰⁴ Değirmenci, a.g.e., s. 45.

²⁰⁵ Şenocak, a.g.e., s.285.

Temerrüde düşen pay sahibi, bu süre içerisinde ödeme yaparsa ıskat kararı verilmez. Burada amaçlanan, mütemerrit pay sahibinin bir an önce ıskat edilmesi değil, sermayenin temin edilmesidir²⁰⁶.

Pay sahibinin ıskat müeyyidesiyle karşılaşmamak adına yapacağı ödemeye ilgili doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Göle, pay sahibinin sadece bakiye sermaye borcunun talep edilen kısmını ödeyerek ıskata engel olabileceği, gecikme faizinin, tazminatın ve cezai şartın ödenmemesi halinde ıskatın uygulanamayacağı görüşünü ileri sürmüştür²⁰⁷. Battal, ıskat müeyyidesinden mütemerrit pay sahibinin kurtulabilmesi için ödenmesi gereken kısım gecikme faizini de kapsadığı görüşünü ileri sürmüştür²⁰⁸. Bir başka ileri sürülen görüş ise pay bedeli miktarınca yapılan ödemedan TBK m.100 uyarınca öncelikli olarak işlenmiş faizlerin ve cezai şartın mahsup edilmesi, bedeli ödenmeyen paylar için ıskat müeyyidesinin uygulanması gerektiği şeklindedir²⁰⁹. Anonim şirketlerde sermaye unsurunun önemi gereği, ıskat müeyyidesinin caydırıcı olması gerekir. İskat, sermayenin korunmasına hizmet etmektedir. Bu durumda temerrüde düşen pay sahibinin ıskattan kurtulması için ödemesi gereken kısım, sadece pay bedeli miktarı değildir. Mütemerrit pay sahibi, aynı zamanda cezai şartı ve gecikme faizini de ödemelidir. Aksi takdirde temerrüde düşen pay sahibi, sadece ödemesi lazım gelen sermaye bedelini ödeyerek ıskattan kurtulabilir. Bu durum, zamanında pay bedelini ödeyen pay sahipleri arasında eşitsizliğe sebep olabilir. Temerrüde düşen pay sahibinin ıskata engel olabilmesi için ödemesi gereken miktar, pay bedeli ile birlikte gecikme faizi, cezai şart ve şirketin uğramış olduğu zarardır.

Temerrüde düşen pay sahibi, bir aylık yasal süre dolduktan sonra ve ıskat kararı alınmadan önce ödeme yaparsa ıskattan kurtulabilir. Amaç, kişinin cezalandırılması olmayıp şirket sermayenin korunmasıdır. Bu nedenle yönetim kurulu, bu ödemeyi kabul etmek zorundadır. Yönetim kurulu ıskat kararını vermiş ancak bu kararı mütemerrit pay sahibine tebliğ etmemiş olduğunda sonucunun neler olacağı hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre ıskat kararı alınmış ancak pay sahibine tebliğ edilmemişse, pay sahibinin şirketteki ortaklığı sürdürme tercih hakkı sona erdiğinden yönetim kurulunun bu ödemeyi kabul etme zorunluluğu yoktur²¹⁰. Bir diğer görüşe göre ise, ıskat kararı alınmış ve

²⁰⁶ Çelik, a.g.e.,s.154.

²⁰⁷ Göle,a.g.e.,s.118.

²⁰⁸ Battal, a.g.e., s.57.

²⁰⁹ Çelik, a.g.e., s.155.

²¹⁰ Battal, a.g.e., s.57.

bu karar mütemerrit pay sahibine tebliğ edilmemişse, pay sahibi bu arada ödeme yaparak ıskattan kurtulabilir ve pay sahipliği sıfatını koruyabilir²¹¹.

B.ISKAT KARARI

İhtarın gönderilmesiyle ya da pay sahibine ıskat ihtarı için bir aylık yasal süre verilmesiyle ıskat kendiliğinden gerçekleşmez. İskat müeyyidesinin uygulanabilmesi için yetkili organ tarafından ıskat kararının alınması gerekir.

1.İskat Kararını Alan Organ

Mütemerrit pay sahibinin, gerekli ihtarlar yapılmasına rağmen sermaye koyma borcunu yerine getirmemesi halinde, TTK m.483 uyarınca yönetim kurulu hangi müeyyidenin uygulanacağına karar verir. Bu madde uyarınca ıskat kararını veren yetkili organ, yönetim kuruludur²¹². TTK m.481'in gerekçesinde ödemeye çağrının mutlaka yönetim kurulu tarafından yapılacağı açıkça belirtilmiştir. Bu nedenle ıskat kararını veren organın da mutlaka yönetim kurulu tarafından yapılması gerektiği aşikardır²¹³. Yine mütemerrit pay sahibine uygulanacak müeyyideyi de yönetim kurulu karar verecektir. Genel kurul, şirketin karar organıdır ve ıskat sürecinde etkisi yoktur. Genel kurulun temsil yetkisinin bulunmaması nedeniyle ıskat prosedürünü nasıl yerine getireceği ve ilanların kimin imzalayacağı sorunu meydana gelecektir²¹⁴. Genel kurulun ıskat kararını alması ve yönetim kurulunun bu kararı uygulaması prosedürdeki bütünlüğü bozacaktır.

2.İskat Kararının Şekli

İskat kararı bir yönetim kurulu kararıdır. Bu karar, diğer yönetim kurulu kararları gibi yazılı ve imzalı olmalıdır. İskat kararının geçerliliği için kararın yazılıp imza edilmiş olması gerekir (TTK m.390/5).

İskat kararında, onayların aynı kağıtta olması zorunlu değildir. Onay imzalarının bulunduğu kağıtların hepsinin yönetim kurulu defterine yapıştırılması ve karar defterine işlenmesi gerekir (TTK m.390/4). İskat kararı alınan üye, toplantı tutanağını imzalamaktan

²¹¹ İmregün, a.g.e., 380.

²¹² Yarg. 11.HD, T. 28.11.2019 ,E. 2018/2214, K.2019/7637 ve Yarg. 11.HD, T. 28.11.2016 ,E. 2016/6239 K.2016/9154 sayılı kararlarında yönetim kurulunun bu yetkisinin hiçbir şekilde devredilemez olduğu yönünde karar vermiştir.(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 23.11.2020)

²¹³ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.603; Aksi görüşte olan Battal, a.g.e., s.56'de "ıskat müeyyidesinden uygulanması esas sözleşme ile genel kuruluna bırakılabilir" görüşünü ileri sürmüştür.

²¹⁴ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.604.

imtina edebilir. Bu durumda ıskata maruz kalacak pay sahibinin imzadan imtina ettiği hususu tutanağa geçirilir. İmzaların tamamlanması için diğer üyelerin imzasına geçilir²¹⁵.

3.İskat Kararının İçeriği

İskat kararından bahsedilebilmesi için yönetim kurulunun ıskat iradesine sahip olması gerekir. Kanunda ıskat iradesi, TTK m.482 gereği “iştirak taahhüdünden ve yaptığı kısmi ödemelerden doğan haklardan yoksun bırakma” şeklinde tanımlanmıştır. Yönetim kurulu, verilen bir aylık sürenin sonunda toplanır, durumu görüşür ve ödeme yapmayan pay sahibi hakkında ıskat kararı alır²¹⁶. Diğer bir ifadeyle ihtardan sonra bir aylık yasal sürenin dolmuş olmasıyla birlikte pay sahipliği sıfatı kendiliğinden kalkmaz. İskat için, pay sahibinin ödeme yapmaması halinde ıskat edileceği ihtarının yapılması yeterli değildir. Sonrasında mutlaka ıskat kararının alınması gerekir.

İskat şartları oluşsa bile, yönetim kurulu ıskat kararı almak zorunda değildir. İskat prosedürü başlamış olsa bile yarıda bırakılıp diğer müeyyidelere başvurma söz konusu olabilir²¹⁷. Bu konuda yönetim kurulunun takdir yetkisi vardır. Bu takdir yetkisi, objektif iyi niyet kuralı ve eşit işlem ilkesi ışığında kullanılmalıdır. İskat kararı alınıp bu kararın mütemerrit pay sahibine tebliğ edilmesi halinde artık ıskat kararından dönülemez.

İskat kararının ne zaman alınacağına dair kanunda açık bir düzenleme yoktur. En erken alınabilecek ıskat kararı, bir aylık yasal sürenin sona erdiği günü takip eden günde alınabilir²¹⁸. Belirtmek gerekir ki, ıskat kararının, bir aylık sürenin geçmesinden makul bir süre içerisinde alınması gerekir. Sürenin uzaması halinde pay sahiplerinin ıskat tehdidiyle karşı karşıya kalmasına uzun bir süre izin vermek doğru değildir²¹⁹. Yönetim kurulunun uzun bir süre ıskat kararını almaması ve ıskattan başka diğer müeyyideleri uygulamaması halinde, yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu meydana gelecektir.

İskat kararının kanunda belirtilen usule uygun olarak alınması gerekir. Yargıtay bir kararında, ıskat hükümlerinde belirtilen şekilde yönetim kurulunun bir karar almaması ve beş kişiden oluşan yönetim kurulu üyelerinden sadece ikisinin ıskat kararı almasının geçersiz olduğunu ve paydaşlık sıfat ve haklarının yitirildiğinden bahsedilemeyeceğine karar vermiştir²²⁰.

²¹⁵ Kübra Ercoşkun Şenol, “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Toplantıları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan*, C.19,S.2, Yıl 2013, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, s.1714.

²¹⁶ İmregün, a.g.e., s.380.

²¹⁷ Battal, a.g.e., s.56.

²¹⁸ Göle, a.g.e., s.123.

²¹⁹ Çelik, a.g.e., s.159.

²²⁰ Yarg. 11.HD, T.27.12.1983 ,E. 5531, K.5951 (Eriş,a.g.e., s.2910).

İskat kararı, tek taraflı varması gereken bozucu yenilik doğuran karar niteliğindedir. Bu sebeple kararın, mutlaka mütemerrit pay sahibine karşı yöneltmesi gerekir²²¹. İskat kararının hüküm ve sonuçları, kararının pay sahibine bildirilmesiyle doğar. İskat kararı, yenilik doğuran bir hukuki işlem olduğundan kararın şarta bağlanması mümkün değildir. Muhataba varması gerekli bir irade beyanı olduğundan, muhatabın belli olmaması halinde ıskat kararı sonuç doğurmayacaktır. Bu sebeple ıskat edilecek pay sahibinin şüpheye mahal vermeyecek şekilde isminin, ilişkisinin kesildiği payların itibari değerlerinin ve bunları temsil eden hisse senetlerinin numaralarının açıkça belirtilmesi gerekir²²².

Kararın, muhataba varmasıyla birlikte hüküm doğurmasının bir sonucu da, mütemerrit pay sahibinin, ıskat kararının kendisine ulaşınca kadarki olan sürede pay sahipliği hakkını kaybetmemesidir²²³. Pay sahibi, ıskat kararının kendisine ulaşacağı süre içerisinde ödeme yapabilir ya da takas beyanında bulunabilir. Bu durumda pay sahibinin ödeme yapmasıyla ıskat kararı hükümsüz kalacaktır²²⁴.

İskat kararının muhataba nasıl bildirileceği hususunda Kanunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Önemli olan ıskat kararının muhatabın iktidar alanına girmesidir. Bu nedenle ıskat kararının bildirim şekli herhangi bir şekle tabi değildir. İskat kararının muhataba ulaşmasında ispat açısından sorunla karşılaşmamak adına bildirim noter aracılığıyla ya da iadeli taahhütlü mektupla yapılması gerekir.

C.ISKAT KARARININ SONUÇLARI

İskat kararının muhataba ulaşmasıyla birlikte hüküm doğurur. Pay sahibinin, bu kararı tebliğ etmesiyle birlikte hem maddi hem de şirketteki hukuki durumunda bir takım değişiklikler meydana gelir. İskat edilen pay sahibi, ıskat edildiği paylar için pay sahipliği hakkını kaybetmekle birlikte, pay bedeline mahsuben yapmış olduğu ödemelerden doğan haklarından mahrum bırakılır. Ayrıca payın başkasına satılması halinde, açık kalan kısımdan doğan ilgili pay sahibinin sorumluluğunun devam etmesi de söz konusudur (TTK m.483/3).

İskatla birlikte intifa ve rehin hakkı gibi ayni haklar da sona erer²²⁵. Paya bağlı oy hakkı, ister kanunen ister sözleşmeyle üçüncü kişiye tanınmış olsun ıskat kararıyla son bulur²²⁶. Oy hakkı bulunmayan pay sahibinin payları, şirket tarafından genel kurulda temsil ettirilmez. Pay

²²¹ Eren, a.g.e., s.61.

²²² Değirmenci, a.g.e., s.54.

²²³ Değirmenci, a.g.e., s.56.

²²⁴ Yarg. 11.HD, T.23.02.2016 ,E.2015/ 4445, K.2016/1917 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

²²⁵ Şenocak, a.g.e., s.279.

²²⁶ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

sahibinin ifa borcunu yerine getirdiği paylara dokunulmaz. Bu paylara ilişkin pay sahipliği sıfatı devam eder. Şirkette böyle bir paya sahip pay sahibi anonim şirketten çıkarılmış olmaz.

Iskat, pay devir serbestisi ilkesinin unsurlarından birisi olarak değerlendirilen pay sahibinin payını devretmek istemediği takdirde payını devretmeye zorlanamamasını ilkesine istisnasını oluşturmaktadır. Iskat, esas itibarıyla bütün paylarda söz konusu olursa, pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğurmaktadır²²⁷. Pay sahibi, ıskata konu olan paylardan doğan haklarını yitirmekle beraber, gerçekleşmiş kâr paylarını isteyebilirse de; anonim şirket kâr payları ile sermaye borcunu takas edebilir²²⁸.

Iskat edilen yönetim kurulu üyesi ile ilgili ETTK m.312'de yönetim kurulu üyesinin en az bir pay sahibi olması zorunluluğu gereği, ıskatla karşılaşan pay sahibinin yönetim kurulu üyesi sıfatı sona ererdi. Ancak şu anki mevzuatımızda yönetim kurulu üyeliği için pay sahibi olma zorunluluğu bulunmadığından, ıskat edilen pay sahibinin yönetim kurulu üyeliği sıfatı sona ermeyecektir. Sahibi bulunduğu tüm paylardan ıskat edilen yönetim kurulu üyesi, pay sahipliği sıfatını kaybetmesi halinde süresi doluncaya kadar ya da genel kurul kararıyla azledilinceye kadar yönetim kurulu üyeliği devam edecektir. Yönetim kurulu üyeliği sıfatı devam ettiği sürece kişinin hukuki ve cezai sorumluluğu devam edeceği gibi; bu kişi yönetim kurulu üyeliği sıfatının devam ettiği süre zarfında ücret isteme hakkına da sahiptir²²⁹.

Iskatla birlikte gecikme faizinin uygulanıp uygulanmayacağı hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre ıskatın uygulanması ile gecikme faizinin istenmeyeceği yönündedir²³⁰. Aksi görüşe göre ise, ıskatla birlikte gecikme faizinin istenmesi gerektiğidir²³¹. Iskat kararıyla, gecikme faizi ve cezai şartın birlikte uygulanması mümkündür. Cezai şart veya gecikme faizi sermayenin temini amacını taşımamaktadır. Ancak sermayenin yerine getirilmemesi sonucunda şirketin uğradığı kayıp, cezai şart ve gecikme faiziyle temin edilmektedir. Gecikme faizi veya cezai şartın ıskatla birlikte uygulanmaması, şirketin menfaatine ters düşecektir²³². Gecikme faizi veya cezai şartın ıskatla birlikte uygulanmaması, şirketin zararının tazmini için sadece tazminat davası açma hakkının kullanılmasına anlamına gelmektedir²³³. Sermayenin getirilmemesi sonucunda meydana gelen zararın tazmini için ise, mütemerrit pay sahibinin temerrüde düşmede kusurlu olması gerekir. Kusuru bulunmayan pay

²²⁷ Yusuf Ziyaeddin Sönmez, *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılma Hakkı*, (Doktora Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s.76.

²²⁸ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.607.

²²⁹ Şenocak, a.g.e., s.284.

²³⁰ Göle, a.g.e., s.119.

²³¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.605.

²³² Çelik, a.g.e., s.167.

²³³ Çelik, a.g.e., s.167.

sahibine karşı tazminat davası açılmayacaktır. Bu durumda tazminat davası açamayan şirket, zararını ıskatla birlikte cezai şart veya gecikme faizini talep ederek giderebilir.

1.İskat Kararının Pay Sahibi Açısından Sonuçları

İskatın pay sahibi açısından en önemli sonucu, pay sahibinin iştirak taahhüdünden ve yaptığı kısmi ödemelerden mahrum edilmesidir. İskat kararıyla pay sahibi, ıskat edildiği paylar üzerindeki mülkiyet hakkını kaybetmekte ve daha önce yaptığı ödemeleri hiçbir şekilde geri alamamaktadır.

a. Pay Sahipliğinin Sona Ermesi

İskat kararının pay sahibine tebliğ edilmesiyle, karar, hüküm ve sonuçlarını doğurur. Kararın muhataba ulaşmasına kadarki süreçte pay sahibi, pay sahipliğinden doğan tüm haklarını kullanmaya devam eder. İskat kararının muhataba ulaşması ile birlikte paylar üzerindeki pay sahipliği sona erer. Burada dikkat edilmesi gereken husus, ıskat kararından etkilenen pay değil, pay sahipliğidir. Eğer kuruluştaki veya sermaye artırımında pay oluşmamışsa diğer bir ifadeyle, sicile tescil işlemi gerçekleşmemişse ıskat işlemi uygulanmaz²³⁴. Dolayısıyla paylar şirketteki varlığını sürdürmeye devam eder. İskat kararıyla paylar üzerindeki haklar, geçici olarak anonim şirkete geçmektedir²³⁵. İskatın hüküm ve sonuçları, bedeli tamamen ödenmemiş paylar için geçerli olup, bedelleri tamamen ödenmiş paylar açısından pay sahipliği sıfatı sona ermez.

Anonim şirkette bir kişinin birden fazla paya sahip olması mümkündür. Sahip olduğu payların bir kısmında temerrüde düşen pay sahibinin ıskatı halinde sadece o paylar üzerindeki pay sahipliği son bulur. Geride kalan mevcut paylara ilişkin pay sahipliği devam eder. Ancak temerrüde düşen pay sahibinin, şirkette ıskat müeyyidesine maruz kalmış payından başka payı yoksa bu durumda pay sahipliği sıfatı tamamen sona erer. Bu durumda başka payı olmayan ve mevcut payından dolayı ıskat edilen pay sahibinin, ortaklıktan çıkarılması söz konusu olacaktır.

Pay sahibinin kendisine verilen tüm haklar ıskatla birlikte sona erer. Oy hakkı, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma, bilgi alma, inceleme, denetleme hakkı, kâr payı ve tasfiye payı hakkı da ıskat kararı ile birlikte sona erer²³⁶. Bununla birlikte pay sahibi, ıskat edildiği paylara ilişkin borçlarından ve varsa tali yükümlülüklerinde de kurtulur.

²³⁴ Pulaşlı, a.g.e., s.1985.

²³⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.607.

²³⁶ Şenocak, a.g.e., s.281.

İskat kararıyla paya bağlı kâr payı, şirket tesislerinden yararlanma, tasfiye bakiyesine katılma, çıkarılacak payları öncelikle alma ve şirketin iç kaynaklarından yapılan sermaye artırımında bedelsiz payları edinme gibi malvarlığı hakları; genel kurul toplantısına katılma, oy kullanma, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma ve denetleme gibi kişisel haklar sona ermektedir²³⁷.

İskat edilen payın malikinin, ıskata konu paya ilişkin nama ya da hamiline yazılı pay senedine sahip bulunmasının ya da pay defterine pay maliki olarak kayıtlı olmasının pay sahipliğini teşhis fonksiyonu yoktur²³⁸. Bu sebeple ıskat edilen hisse senetlerinin temsil ettiği haklara karşılık gelecek şekilde yeni hisse senetlerinin çıkarılması gerekmektedir.

İskat edilen kişi, oy hakkını rehin veya ariyet sözleşmesi şeklinde üçüncü bir kişiye bırakmış olsa bile, oy hakkını kullanamayacaktır²³⁹. Hatta oy hakkının kanunen vasiyeti tenfiz memuruna, kayyım veya iflas idaresine bırakılması halinde de bu durum aynen geçerli olup oy hakkının kaybindan söz edilir²⁴⁰.

Kâr payının akıbeti ile ilgili bir ayırım yapmak gerekirse, ıskat kararı *ex nunc* (ileriye etkili) etki doğurduğundan muaccel olmamış kâr payları şirkete kalacaktır²⁴¹. Muaccel olmuş kâr payı, ıskat edilen pay sahibine ödenmişse geri istenmez. Diğer bir ifadeyle, bu kâr payları, şirketin kâr payı hesabına yazılmaz ve diğer pay sahiplerine kâr payı olarak dağıtılmaz. Kâr payı şirketin sermayesi hesabına yazılır ve TTK m.483/3 uyarınca mütemerrit pay sahibinin, yeni pay sahibinin ödemeleriyle kapanmayan açıklardan dolayı ortaklığa karşı sorumluluğunda azalma söz konusu olur.

b. Pay Üzerinde Bulunan İntifa ve Rehin Hakkının Sona Ermesi

İskat kararı ile birlikte paydan doğan haklar sona ereceğinden dolayı pay üzerindeki intifa ve rehin hakkı da sona erer. Bunun nedeni bu hakların doğrudan paydan doğan haklara etki etmesi ve ıskat ile bu hakların konusuz kalmasıdır²⁴². Rehin veya intifa hakkının konusu pay senedine mündemiç olan paydaşlık hakkıdır²⁴³. İskat ile beraber bu hak, senetten çözümlenip ıskat edilen pay sahibinin tasarruf alanı dışına çıkmaktadır. İskata maruz kalan pay sahibinin bu pay üzerinde sınırlı aynı hak kurma hakkı ortadan kalkmaktadır.

²³⁷ Ekinci, a.g.e., s.187.

²³⁸ Ekinci, a.g.e., s.187.

²³⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

²⁴⁰ Şenocak, a.g.e., s.282.

²⁴¹ Göle, a.g.e., s.125-126.

²⁴² Değirmenci, a.g.e., s.65.

²⁴³ Şenocak, a.g.e., s.285.

İskatla birlikte intifa ve rehin hakkının da son bulması ile mütemerrit pay sahibi, intifa ve rehin hakkı sahibi kişilere karşı sorumlu değildir. Çünkü pay sahibinin, pay bedelini ödeme yükümlülüğü, sınırlı aynı hak sahibine karşı değil, şirkete karşıdır.

c. Pay bedeline Mahsuben Yapılan Ödemelerin Geri Alınamaması

Pay sahibi, ıskat kararı verilmeden önce şirkete karşı pay bedeline mahsuben yapmış olduğu ödemeleri geri alamaz. Bu husus, sermayenin iadesi yasağının bir sonucudur. Pay ödemelerine ilişkin yapılmış ödemeler, hukuki sebebin ortadan kalmasına istinaden dahi olsa sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılarak geri alınamaz²⁴⁴. Hatta payın, şirket tarafından yüksek bir bedelle değerlendirilmiş olması da bu sonucu değiştirmez. Yapılan bu ödemelerin pay sahibine geri verileceğine dair yapılan sözleşmeler geçersizdir. Kısmi ödemelerin pay sahibine iade edilip edilmeyeceği hususunda yönetim kurulunun takdir hakkı bulunmamaktadır²⁴⁵.

Pay sahibi tarafından yapılan ödemeler ile payın başkasına satılması halinde elde edilen bedel, bakiye sermaye koyma borcunda kullanılır. Bakiye sermaye koyma borcunun karşılanmaması durumunda temerrüde düşen pay sahibi, kapanmayan bu miktardan sorumludur. Sermaye alacağının karşılanması halinde fazlalık ortaya çıkmışsa bu bedel, TTK m.519/2-b uyarınca kanuni yedek akçeye ayrılır. Bu bedelin mütemerrit pay sahibine ödenmesi kararlaştırılmaz. Bu hususta yönetim kurulunun aksine yaptığı sözleşmeler de geçersizdir²⁴⁶.

d. Hisse Senetlerinin İadesi ve İptali

Pay sahibi, hisse senedi çıkarmışsa bunları anonim şirkete iade etmek zorundadır. Pay sahibinin buna uymaması halinde hisse senetleri iptal edilir (TTK m.482/2). Yönetim kurulu, hisse senetlerinin iptaline karar vermeden önce mütemerrit pay sahibine hisse senetlerini iade etmesi için süre vermelidir²⁴⁷. Hisse senetleri iade edilmezse yönetim kurulu, bu senetleri iptal eder. İptal kararı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ve esas sözleşmede öngörülen biçimde ilan edilir (TTK m.482/2). Kanunda, hisse senetlerinin iptali usulü, kıymetli evrakların iptali prosedüründen farklı bir şekilde, basit usulde iptal prosedürü olarak düzenlenmiştir.

İskat sonucunda iadesi istenen hisse senetleri üzerinde ismi yazılan kişi, malik sıfatına sahip olmadığından pay sahipliği hakları donmaktadır. Bu senetler başka birisine satılarak

²⁴⁴ Değirmenci, a.g.e., s.59.

²⁴⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

²⁴⁶ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

²⁴⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

tekrardan canlılık kazanacaktır²⁴⁸. Senetler iade edilmez ve yönetim kurulu senetlerin iptaline karar verirse bu durumda tekrardan yeni hisse senetleri çıkartılır.

e. Payın Başkasına Satılması

İskat, bir devralma değil, anonim şirketlere özgü bir el koyma işlemidir. Diğer bir ifadeyle ıskata konu paylar, anonim şirket tarafından iktisap edilmemekte, yönetim kurulunun tasarrufuna geçmektedir²⁴⁹. Payların üçüncü kişilere satışı, ıskat edilen payların ne şekilde kullanılacağını gösterir. Burada ıskata konu payların üçüncü kişilere zorunlu bir satışı söz konusu değildir.

İskat kararıyla birlikte, pay sahiplerinin paylardaki mülkiyetinin kaybetmesi söz konusudur. Mülkiyetin kaybedilmesiyle payın akıbeti hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, ıskat kararıyla pay, şirketin mülkiyetine geçeceği yönündedir²⁵⁰. Farklı bir görüşe göre ise, ıskat kararıyla birlikte, pay sahipsiz hale gelmeyeceği veya şirketin mülkiyetine geçmeyeceği; ıskat edilen pay sahibinin pay üzerindeki mülkiyet hakkı, pay başkasına devredilene kadar devam edeceği yönündedir²⁵¹. Doktrinde, ıskatla birlikte payın sahipsiz hale geleceği, kanunun iştirak taahhüdünden mahrum etmeye ve yerine başka ortak almaya ifadesinden bunun anlaşılması gerektiği, yine pay sahibinin pay bedelini aşan ödemelerin yedek akçeye eklenmesinin ve payı devralanın bakiye bedelden sorumlu olamamasından dolayı payın sahipsiz hale geleceği şeklinde farklı bir görüş de ileri sürülmüştür²⁵². Ancak belirtmek gerekir ki, yönetim kurulunun, bu paylar üzerindeki pay sahipliği sürekli ve sınırsız değildir. İskat kararıyla birlikte yönetim kurulu, bu paylara ilişkin yeni pay sahibi bulmalı ve bu payları elinden çıkarmalıdır. Payların yönetim kuruluna geçmesi ve satılması arasındaki süreçte paylar üzerindeki haklar şirket ya da başkası adına kullanılması imkansızdır. Çünkü bu paylar üzerindeki haklar, payın başkasına satışına kadar donmaktadır.

Payların satışa çıkarılması ile ilgili kanunda özel bir düzenleme yoktur. Ancak belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu, şirketin menfaati gereği bu payları bir an önce satışa çıkarmak

²⁴⁸ Çelik, a.g.e., s.174.

²⁴⁹ Sönmez, *Ayrılma Hakkı*, s.77.

²⁵⁰ Domaniç, a.g.e., s.1335.

²⁵¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.607.

²⁵² Değirmenci, a.g.e., s.65.

durumundadır. Payların satışa çıkarılmaması sonucunda şirket bir zarara uğrarsa, bu durumda yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu gündeme gelecektir²⁵³.

Yönetim kurulunun paylar üzerindeki tek yetkisi, başka pay sahibi araması ve gereğinde payı o kişiye satmasıdır. Payın devri usulü kanunda belirtilmemiştir. Bu durumda yönetim kurulu, payları elden satış yoluyla veya açık artırma yoluyla satabilir²⁵⁴. Payın, TTK m.347’de belirtilen itibari değerinden aşağı bir bedelle satılmaması kuralı burada uygulanmaz. Ancak doktrinde ileri sürülen aksi görüş, TTK m.486’te yer alan mütemerrit pay sahibinin açık kalan tutar için şirkete karşı sorumlu olduğu ifadesinden, payın itibari değerden aşağı bir bedelle satılabilmesi mümkün olabileceği yönündedir²⁵⁵. Bu payların bir an önce satılması gerekli olduğundan, pay itibari değerde de satılabileceği gibi itibari değerden aşağı bir bedelle de satılması mümkündür. Payın satılması ile yeni malik, önceki pay sahibinin sahip olduğu hak ve borçlara sahip olur.

f. İskat Edilen Pay Sahibinin Sorumluluğu

İskat edilen pay sahibi, başkaca payı olmaması halinde pay sahipliği sıfatını kesin olarak kaybeder. İskata konu olan payın üçüncü bir kişiye devri durumunda pay sahibinin anonim şirketle olan ilişkisi tamamen bitmez. Payın başka birine satılması halinde şirket açısından mal kayıplarının meydana gelmesi durumunda pay sahibi bundan sorumludur. Burada kayıptan kastedilen, ıskat edilen pay sahibinin yoksun bırakıldığı kısmi ödemeler ile payın sonradan değerlendirilmesi sonucunda elde edilen bedelin toplamının pay bedelini karşılamayan kısmıdır²⁵⁶. Temerrüde düşen pay sahibinin bu sorumluluktan kurtulması mümkün değildir.

İskat edilen pay sahibinin sorumluluğu, payın değerlendirilmesi aşamasında payı devralan yeni pay sahibi bir bedel ödeyecek ve arta kalan ödemeler için ıskat edilen pay sahibinin sorumluluğuna gidilecektir. Bu durum, ıskat edilen pay sahibinin, şirkete pay sahibi olmadığı dönemde, yine pay sahipliğinden kaynaklanan sermaye koyma yükümlülüğü ile bağlı olmaya devam ettiğini göstermektedir. İskat edilen pay sahibinin sermaye koyma borcu, borçlanılan sermayenin tamamı ödeninceye kadar devam eder. Belirtmek gerekir ki, ıskata maruz kalan pay sahibinin bu sorumluluğu yeni pay sahibinin ödemeleriyle kapanmayan açık kalan miktarı kadardır. Bu husus pay sahibinin sermaye koyma yükümlülüğünün bir devamı

²⁵³ Dinç, a.g.e., s.156.

²⁵⁴ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.607.

²⁵⁵ Çelik, a.g.e., s.171.

²⁵⁶ Şenocak, a.g.e., s.292.

olup tazminat niteliğinde değildir. Dolayısıyla ıskat edilen pay sahibinin temerrüt faizi, cezai şart ve tazminat ödeme yükümlülüğü aynı zamanda devam eder.

Payları alan yeni malikin de ıskat edilmesi sonucu açıkta kalan bedellere ilişkin ıskat edilen önceki pay sahibinin sorumluluğunun ne olacağı sorunu tartışmalıdır. Örnek vermek gerekirse A, itibari değeri 1000 TL olan paydan ödeme yapmaması ve temerrüde düşmesi nedeniyle ıskat edilmiş ve payın şirketçe değerlendirilmesi açısından B 750 TL olarak payı almıştır. B' de 750 TL'yi ödememesi ve ıskat edilmesi halinde; A'nın sorumluluğu yeni pay sahibi B'nin ödemeleriyle kapanmayan açık miktarı olan 250 TL kadardır. Bu durumda B tarafından taahhüt edilen 750 TL tutarından A'ya başvurulamaz²⁵⁷.

TTK m. 501/2'ye göre, ıskata tabi tutulan pay sahibinin seleflerinin de sermaye koyma borucundan sorumlu tutulabileceği belirtilmektedir. Bu maddeye göre selefin bakiye sermaye borcundan ıskat edilen pay sahibi ile müteselsil sorumlu olabilmesi için selefin payı taahhüt eden kişi olması gerekir. TTK m.501/2'ye göre, anonim şirketin kuruluş ya da sermaye artırımı tarihinden itibaren iki yıl içinde iflas etmesi ve hisse senedini devralan kişi de ortaklıktan ıskat edilmesi halinde hisse senedini devreden kişinin sorumluluğu devam etmektedir. Şirketin iştirak taahhüdünde bulunan kişiye başvurulabilmesi için şirketin kuruluş tarihinde ya da sermaye artırımı tarihinden itibaren iki yıl içinde iflas etmiş olması ayrıca iştirak taahhüdünde bulunan kişiden hisse senedini devralan kişinin ıskat edilmesi gerekir. Selefin sorumlu tutulabilmesi için, şirketin kuruluşunda veya esas sermayenin artırımında iştirak taahhüdünde bulunan kişi konumunda olması gerekir. Bu durumda ıskat edilen pay sahibi ile iştirak taahhüdünde bulunan selefin sorumluluğu müteselsil olduğundan selefin ıskat edilen ortağa rücu etme hakkı saklıdır²⁵⁸. Selefin buradaki sorumluluğu, ıskat edilen pay sahibinin temerrüde düştüğü miktar kadardır. Eğer ıskata maruz kalan pay sahibinin selefi iştirak taahhüdünde bulunan kişi değilse bu durumda, TTK m.501/2'nin ilk hükmü ve m. 501/3 uyarınca şirkete karşı ödenmeyen pay bedellerinden sorumlu değildir.

2.İskat Kararının Üçüncü Kişiler Bakımından Sonuçları

Pay sahibinin ıskatıyla birlikte, pay üzerindeki tasarruf hakkı sona erer. Tasarruf hakkının sona ermesi ile birlikte, üçüncü kişiye yapılan pay devri, anonim şirkete karşı hükümsüzdür. Hatta iyi niyetle devralınan bir hisse senedi hamiline yazılı olsa bile korumadan mahrum kalır. Senedi iyi niyetle iktisap eden kişi, yönetim kurulunun senede

²⁵⁷ Şenocak, a.g.e., s.294.

²⁵⁸ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.608.

ilişkin herhangi bir hak iddia edilemeyeceği hususundaki def'ine katlanmak zorundadır²⁵⁹. Bu durumda devralanın TBK m.191'e dayanarak temlik edene başvurabilmesi mümkündür²⁶⁰.

İskat kararı sonucunda pay sahipliği sıfatı sona erdiğinden, bu pay üzerinde bulunan rehin hakkı da sona erecektir (TMK m.943). Keza pay üzerinde bulunan paydan yararlanma hakkı olan intifa hakkı da sona erecektir (TMK m.796). Pay sahibinin ıskat edilmesi neticesinde intifa hakkı sahibi, hakkın sona ermesinden dolayı tazminat talebinde bulunamayacaktır²⁶¹. İskat kararının geçersizliği durumunda ıskat edilen pay sahibinin tekrardan pay iktisap etmesi halinde TMK m.798 uyarınca, intifa hakkı yeniden tesis edilmiş olur.

Pay sahibinin sermaye koyma borcunda temerrüde düşmesi halinde, temerrüde konu kısım üçüncü kişiler tarafından süresinde ödenerek ıskatın sonuçları önlenebilirler. İskat kararının butlanla sakat olması sonucunda anonim şirketin ıskat edilen payı değerlendirmesi amacıyla çıkardığı pay senetleri de hükümsüz olur. Bu durumda çıkarılan yeni pay senetlerini devralan kişi, iyi niyetli olsa dahi pay sahipliği hakkını kazanamaz²⁶². Böylece payı iktisap eden kişinin şirkete karşı tazminat talep etme hakkı doğar. İskat kararıyla payın değerlendirilmesi sonucu, payı devralan kişi, ıskat edilen pay sahibinin hak ve yükümlülüklerine sahip olur.

3.İskat Kararının Anonim Şirket Açısından Sonuçları

İskat, şirketin esas sermayesine ve mal varlığına herhangi bir etki yapmaz. Diğer bir ifadeyle, ıskat edilen kişinin yaptığı kısmi ödemeleri alamaması, sermayenin azaltılması veya payın itfası söz konusu olmadığından sermayenin miktarında değişiklik meydana gelmez. İskat neticesinde sahipsiz hale gelen paylar şirket yönetim kurulunca değerlendirilir ve bakiye sermayenin kalan kısmı tahsil edilir.

İskat kararıyla birlikte pay sahipliğinden doğan oy hakkı, genel kurula katılma ve bilgi alma gibi haklar donar. Bu hakların şirket veya başkası tarafından kullanılması mümkün değildir. Payın başka birine devri ile birlikte bu haklar tekrardan canlanır.

Genel kurul toplantı ve karar yetersayısında ıskat edilen paylar dikkate alınmaz²⁶³. Yönetim kurulunca ıskat edilen payların, genel kurul kararlarında mutlak çoğunluk arandığı

²⁵⁹ Şenocak, a.g.e., s.286.

²⁶⁰ Şenocak, a.g.e., s.287.

²⁶¹ Değirmenci, a.g.e.,s.97.

²⁶² Şenocak, a.g.e., s.288.

²⁶³ Şenocak, a.g.e, s.290.

hallerde kendi çıkarları doğrultusunda kullanmaları ihtimali ortaya çıkabilir. Özellikle azınlık haklarını etkileyen kararların alınmasında, kanunun oy birliği veya ağırlaştırılmış yetersayı aradığı hallerde, azınlığın menfaatleri tehlikeye düşebilir. Bu durumda ıskat edilen payın düşülmesiyle kalan kısmı dikkate alınarak hesap yapılmalıdır²⁶⁴. İskat edilen pay dışındaki payların sahiplerinin tümünün hazır bulunması halinde genel kurul toplantısı yapılabilir. Aksi takdirde yapılan genel kurul toplantısı yok hükmünde olacaktır²⁶⁵.

D.İSKAT KARARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

İskat kararının sonuç doğurabilmesi için, ıskatın kanuna ve esas sözleşmeye uygun şekilde yapılması gerekir. Aksi takdirde ıskat kararının yok hükmünde olması, butlanı veya iptali söz konusu olabilir. İskat kararının sakatlığı durumunda, aynı zamanda yönetim kurulu üyelerinin de hukuki sorumluluğu meydana gelebilir²⁶⁶. İskat kararının hükümsüzlüğünü tespit ettiren pay sahibi, haksız fiil hükümlerine göre şirketten tazminat talebinde bulunabilir²⁶⁷.

1.Yokluk

Bir hukuki işlemin kurucu unsurunun eksik olması o işleme varlık kazandırmasına engel olacağından; o hukuki işlem yok hükmündedir²⁶⁸. Bir yönetim kurulu kararında nelerin kurucu unsur olması gerektiği ise TTK m.390 ve m.1527 'de belirtilen usullere uyulup uyulmadığına göre belirlenmelidir. Yönetim kurulu kararlarının toplantı veya karar yetersayılarına uyulmadan alınması, çağrının usulsüz yapılması hallerinde, alınan kararlar yok hükmündedir²⁶⁹.

Geçerli bir ıskat kararının alınabilmesi için kanuna ve şirketin esas sözleşmesine uygun bir şekilde alınmış yönetim kurulu kararının bulunması gerekir. İskat kararının kanuna ve esas sözleşmeye uygun olması ile birlikte bu kararın, yönetim kurulundan başka bir organ tarafından alınmamış olması da gerekir²⁷⁰. Aksi takdirde usulüne uygun bir ıskat karardan bahsedilemeyeceğinden alınan bu karar yok hükmünde olacaktır. Yokluk yaptırımına tabi

²⁶⁴ Değirmenci, a.g.e.,s.64.

²⁶⁵ Yarg. 11.HD, T.29.12.1998, E. 7836, K.1616 (Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.673);Yine Yarg. 11.HD, T.21.03.1994, E. 5117, K.2122 Sayılı kararında genel kurul toplantısına bir pay sahibinin katılmamış olması geçersiz sayılmıştır (Şenocak, a.g.e., s.291).

²⁶⁶ Çelik, a.g.e., s.160.

²⁶⁷ Şenocak, a.g.e., s.288.

²⁶⁸ Eren, a.g.e., s.298.

²⁶⁹ Şenol Ercöşkun, a.g.e., s.1705; Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.511.

²⁷⁰ Yarg. 11.HD, T.27.12.1983 ,E. 5531, K.5951 Sayılı kararında beş kişilik yönetim kurulunda iki imzanın olması durumunda ıskat kararının kanuna ve şirket sözleşmeye aykırı olduğuna karar vermiştir (Eriş, a.g.e., s.2910).

tutulan karar hiçbir sonuç doğurmaz. Dolayısıyla yok hükmünde olan bu karar, herkes tarafından ileri sürülebilir.

2. Butlan

Yokluktaki gibi daha baştan hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayan ancak yokluktan farklı olarak kurucu unsurları bulunmakla birlikte içeriği itibariyle ağır hukuka aykırılıklar içeren, geçerlilik şartları eksik olan hukuki işlemler batıldır²⁷¹. Yönetim kurulu kararlarının butlanı TTK m.391’de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, anonim şirketin temel yapısına uymayan veya sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen kararlar batıldır.

Iskat kararının kanuna, kamu düzenine ve ahlaka aykırı olması halinde alınan ıskat kararı batıldır (TBK m.27). Aynı şekilde TTK m.483’te belirtilen usule uygun şekilde alınmayan ıskat kararı batıldır. Kanunda belirtilen prosedüre göre yapılmayan ya da bir kısmı yapıp bir kısmının yerine getirilmemesi halinde alınan karar geçersizdir²⁷². Örnek vermek gerekirse ihtar yapılmadan ıskat kararının alınması, gerekli ilanların yapılmaması, eşit işlem ilkesine aykırı davranılması durumlarından birinin veya daha fazlasının varlığı halinde, alınan ıskat kararı geçersizdir²⁷³.

Iskat kararının geçersizliğinin tespiti, sadece pay sahibi tarafından istenmektedir. Geçersizliğin tespiti için mahkemeye başvuruda herhangi bir süre söz konusu değildir²⁷⁴. Yönetim kurulu üyeleri, şirket alacaklıları veya üçüncü kişilerin geçersizliğin tespiti için dava açma hakları bulunmamaktadır²⁷⁵. Şirket alacaklıları veya üçüncü kişilerin batıl olan karardan dolayı bir zararları meydana gelirse şirketten tazminat talep etme hakları da saklıdır.

3. İptal Edilebilirlik

Kanunda istisnai hükümler dışında yönetim kurulu kararlarına karşı iptal davası açılmayacağı düzenlenmiştir. Yönetim kurulu kararlarının iptaline ilişkin TTK m.460/5’te yer alan kayıtlı sermaye sistemine ilişkin kararlar aleyhine iptal davası açılacağı belirtilmiş olup, bunun dışında kalan yönetim kurulu kararlarına karşı iptal davası

²⁷¹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e.,s.513.

²⁷² Yarg. 11.HD, T. 03.06.1982 ,E. 2121, K.2676 Sayılı kararda “ıskata ilişkin hükümlerin emredici nitelikte olduğu bu nedenle şekle aykırılıktan dolayı geçerli bir ıskat kararının meydana gelmediği” belirtilmiştir (Eriş, a.g.e., s.2919).

²⁷³ Yarg. 11.HD, T.14.03.2014 ,E. 2012/14358, K.2014/4964 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019). Nomer Ertan, *Eşit İşlem*, s.486.

²⁷⁴ Yarg. 11.HD, T.14.06.1985 ,E. 2202, K.2894 (Eriş, a.g.e., s.2918).

²⁷⁵ Çelik, a.g.e., s.162.

açılmayacağı kabul edilmiştir. Ancak Yargıtay, pay sahiplerinin menfaatlerini ortadan kaldıran yönetim kurulu kararlarının iptalinin istenebileceğine dair kararlar da vermiştir²⁷⁶.

İptal kararları ileriye yönelik etki doğurduğundan pay sahibinin aleyhine bir durumdur. Pay sahibinin alınan ıskat kararının geçmişe etkili olarak geçersiz sayılmasını isteyeceği düşünüldüğünde butlan davası açmak daha yerinde olacaktır.

İskat kararına karşı iptal davasının açılması, ıskat kararının uygulanmasını durdurmaz²⁷⁷. Diğer bir ifadeyle, pay sahibinin iptal davasını açması halinde pay sahipliğinin askıda olmasından dolayı pay sahipliğinin getirdiği haklardan yararlanamaz. Pay sahibi, iptal davası açarken ayrıca kararın uygulanmasının durdurulması şeklinde bir ihtiyati tedbir kararı alabilir²⁷⁸. Alınan ihtiyati tedbir kararıyla pay sahibi, pay sahibi haklarından yararlanmaya devam eder.

²⁷⁶ İstanbul BAM 12.HD, T.03.06.2020 ,E. 2018/1453, K.2020/553(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.12.2020); Yarg. 11.HD, T.20.10.1986 ,E. 4539, K.5426 “ Ortağın doğrudan doğruya kişisel yararlarını ortadan kaldıran yönetim kurulu kararlarının mahkemeden iptali istenebilir” (Eriş,a.g.e., s.2907); Yarg. 11.HD, T.13.05.2002, E.968, K.4648 (Eriş,a.g.e., s.2916).

²⁷⁷ Çelik, a.g.e., s.164.

²⁷⁸ Yarg 11. HD, T. 25.02.1987, E 6804, K.1099 Sayılı kararda “ıskat kararının iptaline ilişkin davada ihtiyati tedbir kararıyla çıkarma işleminin iptalinin durdurulmasını talep edilebilir” (Eriş,a.g.e., s.2907).

İKİNCİ BÖLÜM

HAKİM PAY SAHİBİNİN SATIN ALMA HAKKI

Teknolojinin gelişmesi ve ekonominin globalleşmesiyle birlikte küçük ya da orta çaplı şirketler büyüme eğilimi içerisine girmektedir. Şirketlerdeki büyümeler, gerek kendi öz kaynaklarıyla gerekse birden fazla şirketin bir araya gelerek topluluklar oluşturmalarıyla mümkündür.

Büyümek isteyen bir anonim şirket, bir başka şirket ile birleşme yoluna gidebilir veya o şirketin paylarını ele geçirmeye çalışabilir. Payların çoğuna hakim olunması durumunda şirket bünyesinde menfaat ihtilafları meydana gelmekle birlikte, çoğunluğun azınlık karşısında dilediği şekilde şirketi yönetme ve söz sahibi olabilme ihtimalleri doğmaktadır. Şirketin daha etkin bir şekilde yönetilmesi ve şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarını çözmek için hukukumuzda hakim pay sahibine bir takım imkanlar sağlanmıştır. Bu imkanlardan birisi de hakim pay sahibinin satın alma hakkıdır. Buna göre hakim pay sahibi, satın alma hakkıyla azınlık pay sahibini ortaklıktan çıkarma hakkına sahiptir.

Aşağıda açıklanacağı üzere azınlığın ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğuran düzenlemelerden, ilki TTK m.208'deki azınlığın şirketin işleyişine engel olması halinde ortaklıktan çıkarılma; diğeri ise TTK m.141/2'de düzenlenen birleşme halinde ortaklıktan çıkarılmadır. Bunun dışında 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda yer alan anonim şirketten çıkarılmaya ilişkin düzenlemelere ayrıntılı yer verilmeyecek sadece ana hatlarıyla olarak değinilecektir.

I.SATIN ALMA HAKKI KAVRAMI VE DÜZENLENME AMACI

A.SATIN ALMA HAKKI KAVRAMI

Anonim şirketlerde sermayenin korunması ilkesi esastır. Bu ilke uyarınca şirkete, ortaklarını çıkarma hakkı tanınmamıştır. Ancak Türk Ticaret Kanunu'nda çıkarma benzeri haller düzenlenmiştir. Bunlar; ıskat, hakim pay sahibinin satın alma hakkı ve haklı nedenle fesih davası sonucu mahkemenin çıkarmaya karar vermesi halleridir.

Anonim şirketlerde esas olan bir diğerk ilke çoğunluk ilkesidir. Bu ilke, esasen genel kurul kararlarının alınmasına ilişkin bir kavramdır. Genel kurulda pay sahibinin şirket işlerine ilişkin haklarında ve yönetim kurulundaki genel işleyişte çoğunluk ilkesi geçerlidir. Oy çokluğu kavramı esas; oy birliği gerektiren haller ise istisnai niteliktedir. Oy birliğinin

anonim şirket yapısıyla bağdaşmamasının nedeni, anonim şirketin çok sayıda pay sahibini katılımına açık olmasıdır²⁷⁹. Bu konuda TTK m.434 uyarınca pay sahipleri, oy haklarını genel kurulda paylarının toplam itibari değeriyle orantılı olarak kullanırlar. Oy hakkının kullanımı sermayeye dayalı oransallık ilkesiyle mümkündür. Çoğunluk ilkesi, diğer bir ifadeyle %50+1 oyun istediği kararı alıp azınlıkta kalanı ezebilen anlayış içermemektedir. Aslında çoğunluk ilkesi, çoğunluğun basiretli gücünü sakınarak kullandığı bir anlayış olarak kabul etmek daha doğru bir yaklaşımdır²⁸⁰.

Anonim şirket yönetimde etkinlik, oransallık ilkesiyle sağlanmaktadır. Oransallık kavramı, bir paya sahip olan pay sahibi, kâra ve tasfiye artığına bir birim ile katılır. Bu durumda 100 payı olan şirket sahibinin haklardan yararlanması da 100 birimdir. Oransallık ilkesine göre sermayeyi, diğer bir ifadeyle oy çoğunluğunu, barındıran pay sahibi kural olarak şirketin yönetim ve temsilinde söz sahibi olmaktadır. Oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahipleri, genel kurul kararlarıyla şirketi ilgilendiren bir takım kararlar alabilir. Özellikle genel kurul açısından burada alınan kararlar, TTK m.423 gereğince hazır bulunanlar ya da bulunmayanlar, çekimser konumda olan azınlık pay sahipleri dahil herkes için bağlayıcıdır. Bu durumda çoğunluğun aldığı herhangi bir kararda eşitliğin bozulması söz konusudur.

Anonim şirketlerde sermayeye dayalı yapılanma sonucu oransallık ilkesi geçerli ise de şirket içerisinde az sayıda paya sahip olanların haklarının korunmasını garanti altına alan bir takım mekanizmalar da mevcuttur. Şirkette sermayesi en düşük olan pay sahibinin haklarını koruma amacını taşıyan, bir takım koruyucu haklar kanunda bulunmaktadır. Oransallık ilkesi, koruyucu haklar olarak nitelendirilen bu haklar kategorisinde uygulama alanı bulmaz. Pay sahibinin sermayeye katılım oranından bağımsız olan bu haklarla, pay sahibi kaç paya sahip olursa olsun her bir pay sahibinin korunması amaçlanır²⁸¹. Bu hakların kullanılmasında her pay sahibi eşittir. Çoğunluk ilkesinin denetimden uzak bir şekilde uygulanması, hakim pay sahibinin keyfi davranmasına, kendi menfaatleri çerçevesinde şirketi istediği gibi yönetebilmesine neden olmaktadır²⁸². Bu sebeple, anonim şirketin paylarının büyük çoğunluğa ulaşılması halinde azınlığın payları da baskılarla ele geçirilmek istenebilir.

²⁷⁹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.116.

²⁸⁰ Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, 14. B., İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019, s.316.

²⁸¹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.120.

²⁸² Erdoğan Moroğlu, "Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Pay Sahiplerine Karşı Korunması", *BATIDER*, C.17, S.3, (1994), s.47.

Şirket içerisinde menfaatler dengesini bozan sadece hakim pay sahipleri değil bazen de azınlıklar olabilir. Azınlıkta kalan pay sahipleri şirkette artık bir beklentilerinin kalmamasından dolayı şirketin işleyişi engellemek isteyebilir²⁸³.

Anonim şirketlerde, ortaklıktan çıkma ve çıkarılma kavramları olmadığından meydana gelen gelişmeler karşısında gerek TMK m.2 gereği hakkın kötüye kullanılması yasağı, gerekse pay sahipleri arasındaki menfaat ihtilaflarının artması neticesinde bu konuda yasal düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Özellikle başka ülkelerde hakim şirket-bağlı şirket kavramlarının ortaya çıkması, birleşme neticesinde meydana gelen sıkıntıların çözülmesi amacıyla azınlıkta kalan pay sahiplerin şirketten çıkarılmalarına izin verilmiştir²⁸⁴. Hukukumuzda yer almayan ortaklık sıfatının pay sahibinin rızası dışında kaybedilmesi müessesine yeni gelişmeler ışığında çözüm getirilmiş ve satın alma hakkı düzenlenmiştir.

Hakim pay sahibinin satın alma hakkı, ilk olarak İngiltere’de düzenlenmiştir. Daha sonra bir çok ülke bu konuda kendi yasal düzenlemelerine yer vermiştir²⁸⁵. Şirketler hukukunda ortaya çıkan bu gereksinim hem şirket menfaatleri hem de kamu menfaatini göz önünde bulundurularak ihtilafların çözümlenmesine olanak sağlamaktadır. Hakim pay sahibinin, azınlığın paylarını satın alarak azınlığı ortaklıktan ihraç edilmesine neden olan satın alma hakkı uluslararası literatürde “squeeze-out right” olarak tanımlanmaktadır²⁸⁶.

Anonim şirketlerde olağan yollardan sağlanamayan çıkma imkanı payın devri ile sınırlı şekilde sağlanmaktadır. Pay sahibinin rızası olmadan ortaklıktan ihraç, iskat haricinde mümkün değildir. Çıkarmanın teknik karşılığı olan satın alma hakkı, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile diğer ülkelere nazaran çok geç hukukumuzda girmiştir. Hakim pay sahibinin, azınlığın iradesine bakmaksızın payları satın alma hakkı Kanun’da iki şekilde düzenlenmiştir. Buna göre birincisi; azınlık pay sahiplerinin haklarının kötüye kullanması hali, ikincisi ise; azınlık pay sahiplerinin birleşme işlemine karşı çıkması durumunda şirketten çıkarılmasıdır²⁸⁷. Kanun’da sınırlı olarak sayılmış bu haller dışında SerPK.’da da düzenlenen

²⁸³ Çelik, a.g.e., s.178.

²⁸⁴ İrfan Akın, “TTK. m.208 Kapsamında Anonim Şirketlerde Azınlığın Ortaklıktan Çıkarılması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.17, S.1-2,(2013), s.6-7.

²⁸⁵ Çağlar Manavgat, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakkı Sermaye Piyasası Hukukunda Yeni Yaklaşımlar”, *I. Ticaret Hukuku Uluslararası Sempozyumu Tebliği*, Kasım 2014,s.94.

²⁸⁶ Bu kelimenin sözlük anlamı azınlıktaki pay sahibinin sıkıştırılarak şirketten atılması şeklindedir (bkz. <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com>).

²⁸⁷ Bu çıkarma hallerinden başka haklı sebeple fesih ve denkleştirme davasının açılması halinde mahkeme kararıyla ortaklıktan çıkarılmada vardır. Ancak hakim pay sahibinin satın almak hakkı neticesinde ortaklıktan çıkartılma hali, hakim pay sahiplerinin talebi ile mümkündür.

çıkartılma hali de düzenlenmiştir. Yasal düzenlemeler dışında şirket esas sözleşmesi ile ortaklıktan çıkarılmaya dair herhangi bir hüküm koyulamaz²⁸⁸.

Hakim pay sahibinin satın alma hakkı, hakim pay sahibinin şirkette oy hakkının neredeyse tamamını ele geçirmesi neticesinde geride kalanların rızaları alınmaksızın payların hakim pay sahibine satılmasıdır²⁸⁹. Satın alma hakkı, TTK m.208’de düzenlenmiştir. Buna göre, şirkette belli bir çoğunluğu elinde bulunduran pay sahibi, kanundan kaynaklanan hakkını kullanarak azınlık pay sahibini şirketin dışına itmesi olarak tanımlanabilir²⁹⁰. Buna rağmen şirketlerin birleşmesi durumunda ortaklıktan çıkarma hakkına (TTK m.141/2) dair bir başlık kanunda bulunmamaktadır. TTK m.141/2’de yer alan düzenlemede birleşme sözleşmesinde, pay sahiplerinin, ortaklıktan çıkarılmasına ilişkin hüküm koyabileceği, sadece ayrılma akçesinin verilmesinin öngörülebileceği ifade edilmiştir.

Şirketler hukukunda bir pay sahibinin payını diğer pay sahibine satma veya diğer pay sahiplerinin o payı satın alma zorunluluğu bulunmamaktadır²⁹¹. Ancak satın alma hakkının tanınmasıyla birlikte pay sahiplerine satma ve satın alma yükümlülüğü getirilmiştir. Kanunun bu düzenlemesi, hakim pay sahibinin neredeyse payların çoğunu elde etmiş olması halinde azınlığı çıkarma hakkı olduğu gibi; azınlığın da şirketten beklentisinin kalmaması halinde, azınlığa şirketten çıkma hakkı da tanımaktadır. Ayrıca satın alma hakkı, hakimiyeti büyük ölçüde ele geçirmiş hakim pay sahibinin kanunda yer alan sermaye payı ve oy hakkı eşiğine ulaşması durumunda, kalan azınlık pay sahiplerinin paylarını iktisap etme imkanı veren seçimlik bir haktır²⁹². Diğer bir ifadeyle, hakim pay sahipleri, kanunda belirtilen şartlar gerçekleşmiş ise de bu hakkı kullanmak zorunda değildir. Hakim pay sahibi, bu hakkı kullanırken azınlık pay sahipleri de paylarını hakim çoğunluğa satma yükümlülüğü altına girmektedir. Seçimlik hak, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olmadığından temsil yoluyla da kullanılabilir²⁹³.

Hakim pay sahibinin satın alma hakkı, bir bakıma şirkette etkisiz konumda bulunan azınlık kısma ait payların dürüst fiyattan satılarak çoğunluğa devredilmesidir²⁹⁴. Buradaki pay devri, pay sahibinin rızasıyla gerçekleşmemektedir. Hukuki niteliği gereği bir pay devri olsa da, SerPK m.27’de düzenlenen çıkarma hakkı başlığında düzenlenen pay devri ile TTK m.208

²⁸⁸ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.673.

²⁸⁹ Serdar Karababa, *Anonim Ortaklık Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı*, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015 ,s.158.

²⁹⁰ Mustafa İsmail Kaya, “ Büyük Pay Sahiplerinin Azınlığı Ortaklıktan Çıkarma Hakkı”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XI, S. 1–2 ,(2007),s.308.

²⁹¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.674.

²⁹² Çelik, a.g.e., s.183.

²⁹³ Eren, a.g.e., s.65.

²⁹⁴ Manavgat, a.g.e., s.96.

ve m.141’de meydana gelen pay devri birbirinden farklıdır. Nitekim SerPK m.27 uyarınca çıkarma sonucunda hakim pay sahibi, azınlıkta kalan pay sahiplerinin paylarının iptalini ve bunlar karşılığı çıkarılacak yeni payların kendilerine satılmasını şirketten talep ederler. Oysa TTK m.208 ve m.141’de düzenlenen çıkarma hakkında ise gerçek anlamda bir pay devrinin gerçekleştiğini söylemek mümkündür²⁹⁵.

Satın alma hakkı, kanuni bir hak olma özelliğine sahiptir. Bu hakkın kullanılabilmesi için, hakim pay sahiplerinin kanunun aradığı belirli bir çoğunluk eşiğine sahip olması veya birleşme kararını belli bir çoğunlukta almış olmaları gerekir. Hakim pay sahibinin bu orana ulaşmasıyla kanun kendisine azınlığın rızası hilafına satın alma hakkı vermektedir. Satın alma hakkının kullanılmasıyla beraber azınlık pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılması söz konusu olur. Bu hakkın kullanılmasında azınlığın rızası aranmamaktadır. Hakkın niteliği gereği tek taraflı bozucu yenilik doğran hakktır²⁹⁶. Bozucu yenilik doğuran haklar, karşı tarafa varmasıyla hüküm ve sonuç doğurur. Ancak TTK. m.208’de hakim pay sahibinin çıkarma hakkının kullanılması mahkeme kararıyla; m. 141’de yer alan birleşme prosedüründe genel kurul kararıyla gerçekleşeceğinden tek taraflı irade beyanından söz edemeyiz. Bununla beraber hakim pay sahibinin çıkarma hakkı, mülkiyet hakkını etkilediğinden dolayı özü gereği mal varlıksal bir hakktır²⁹⁷.

B.SATIN ALMA HAKKININ DÜZENLENME AMACI

Sermaye şirketlerindeki çoğunluk ilkesinin getirdiği en önemli sonuç, sermaye ve oy hakkı açısından hakimiyeti elinde bulunduranın söz sahibi olmasıdır. Hakim pay sahipleri ile azınlıkta kalanlar arasında gerek ekonomik gerekse hukuki menfaatlerin çatışması olasıdır. İki grup arasında meydana gelen menfaat ihtilafları, azınlık pay sahipleri açısından pay sahipliği ve azınlık haklarının korunması; hakim pay sahibi açısından da şirketin icra mekanizmalarını daha rahat çalışabilir konuma getirilmesi şeklinde ortaya çıkarmaktadır²⁹⁸.

Satın alma hakkı, her ne kadar hakim pay sahibinin menfaatlerini daha çok gözetiyormuş gibi dursa da azınlık grubu da gözetilen bir hakktır. Belirtmek gerekir ki, satın alma hakkıyla, azınlık pay sahiplerinin kanunen sahip olduğu bir takım koruyucu hakları kötüye kullanması neticesinde çoğunluk karşısındaki menfaat ihtilaflarının hakkaniyetli bir şekilde çözümü de amaçlanmıştır. Özellikle satın alma hakkının Kanun’da yer almasıyla birlikte azınlığın kendilerine tanınan hakları “çıkarıcılık” saikiyle hareket ederek kötüye ve

²⁹⁵ Çelik, a.g.e., s.187.

²⁹⁶ Karababa, a.g.e., s.197.

²⁹⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.686.

²⁹⁸ Karababa, a.g.e., s.51.

şantaj amaçlı kullanılmasının önüne geçilmiştir²⁹⁹. Çift taraflı menfaat ihtilaflarının adil bir şekilde çözüm getiren düzenleme her iki grup açısından önem arz etmektedir. Azınlık pay sahibinin şirketten çıkarılmasını sağlayan bu sistemin asıl amacı, hakim pay sahibi ve azınlık pay sahibi arasındaki menfaatler dengesini sağlamaktır. Ayrıca bu sistem, hakim pay sahibinin şirkette tek başına kalarak şirketin menfaatine hareket etmesini kolaylaştırmaktadır³⁰⁰.

1.Azınlık Pay Sahibine İlişkin Nedenler

Anonim şirketler, sermaye ve oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahiplerinin kararlarına göre yönetilirler. Sermaye ve oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahiplerinin seçtiği organlar aracılığıyla şirket işlevini sürdürür. Bu nedenle, azınlık pay sahiplerinin, hakim pay sahibine karşı korunması gerektiği algısı ortaya çıkmıştır³⁰¹. Azınlık pay sahipleri, şirkette hiçbir beklentilerinin kalmaması durumunda, hakim pay sahiplerini huzursuz etmek isteyeceklerdir. Azınlık pay sahipleri, hakim pay sahiplerinin şirket adına aldıkları kararları kötü niyetli olarak engellemeleri durumunda, hem hakim pay sahipleri hem de ortaklık zarar görecektir. Azınlığa ait hakların kötüye kullanılması sonucu şirketin karar alma işleyişini etkileme, şirketi belirsiz hale getirme ve şirket yönetimini meşgul etme ihtimali meydana gelecektir.

Hakim pay sahibinin yönetimde söz sahibi olmasına karşılık, belli konularda karar alınabilmesi için özellikle kanun veya esas sözleşmede azınlığın da oylarına ihtiyaç duyulan yüksek oranlı toplantı ve karar yetersayılarına bağlandığı durumlar olabilir. Hatta azınlığa tanınmış imtiyaz hakkı sebebiyle esas sözleşme değişikliği veya sermaye artırımını kararlarında etkili olması halinde hakim pay sahiplerinin egemenliği etkisiz hale gelecektir.

Azınlığın şirket işleyişini tıkayan bu davranışlarını bertaraf etmek amacıyla Kanun'da genel kurul kararlarının iptali, yokluk ve butlan davaları gibi birçok düzenleme mevcuttur. Ancak bu düzenlemeler etkili bir çözüm yöntemi değildir. Özellikle genel kurul iptal davalarının belli bir usule tabi olması süreci zorlaştırmaktadır. Keza, yeni denetçi atanması ya da denetçinin görevden alınması, genel kurulu olağanüstü toplantıya davet etme gibi kanunda belirtilen azınlık hakları, bir genel kurul kararı olmadığından bunlara karşı iptal davasının

²⁹⁹ Erol Ulusoy, “Anonim Şirketlerde Azınlık Pay Sahiplerinin Şirketten Çıkarılması”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.9, S.117-118, (2014), s.78.

³⁰⁰ Akın, “TTK. m.208 Kapsamında Anonim Şirketlerde Azınlığın Ortaklıktan Çıkarılması”, s.4.

³⁰¹ Moroğlu, *Azınlık*, s.47.

açılabilmesi de mümkün değildir³⁰². Dolayısıyla azınlığın kendisine tanınan hakları kötüye kullanmasını engellemek için en etkili yöntem satın alma hakkıdır.

Genel kurul toplantı ve karar yeter sayıları açısından nitelikli çoğunluğun veya ağırlaştırılmış nisapların arandığı hallerde, azınlığın toplantıya katılmaması, şirket için alınacak önemli bir kararda çekimser veya olumsuz oy kullanması şirketin işleyişini engelleyecektir. Her hak gibi oy hakkının kötüye kullanılması da hukuken korunmayacağından bu kararlar aleyhine hükümsüzlük davasının açılması mümkündür³⁰³. İptal davası, özellikle şirket için alınan önemli konularda zaman kaybı yaratacağından satın alma hakkının kullanılması kadar etkili bir yöntem değildir. Genel kurul kararları, örneğin sermaye artırımına ilişkin bir kararın, dava yoluyla iptal ettirilmesi, o kararın yerine getirilmesi (sermayenin arttırılması) için yeterli değildir. Kanun'da söz konusu kararların mahkeme tarafından iptali mümkündür. Ancak mahkemenin karar organları yerine geçerek karar vermesine olanak tanınmamıştır³⁰⁴. Böyle bir durumda azınlığın, toplantıya katılmayarak, şirketin karar akma mekanizmasını tıkmak suretiyle iptal davası açma olanağının ortadan kaldırılması dahi gündeme gelecektir.

Azınlığın şirkete verdiği zararlar mali anlamda şirketi olumsuz etkilemektedir. Şirkette payların neredeyse tamamına sahip olan pay sahipleri için azınlık pay sahiplerinin varlığı zaman kaybı anlamına gelebilir. Şirket içerisinde böyle bir grubun varlığı hakim pay sahiplerini gereksiz bir yük altına sokabilir. Bu durumda hakim pay sahibinin katlanması gereken risk ile azınlığın şirkette sahip olduğu haklar arasında bir menfaat dengesizliği meydana gelir. Genel kurulun toplanabilmesi için davetlerin yapılması, çağrı usulü, toplantı yerinin belirlenmesi, bilgi verme yükümlülüğü gibi nedenlerden meydana çıkan masraflar şirketin kasasına zarar olarak geçecektir³⁰⁵. Azınlığın saf dışı bırakılması halinde geride kalanlar masrafsız bir şekilde, kağıt üzerinde bile genel kurul toplantılarını yapabilecektir. Azınlık pay sahiplerinin genel kurula katılmamaları, toplantıya katılmaları halinde olumsuz oy kullanmaları bu zarar kalemlerinde artışa neden olacaktır. Bu bakımdan hakim pay sahibinin satın alma hakkı, şirketin karar almasına ilişkin zahmet ve masrafları azaltmaya yönelik hukuki bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.

³⁰² Karababa, a.g.e., s.56.

³⁰³ Moroğlu, *Azınlık*, s.51

³⁰⁴ Moroğlu, *Azınlık*, s.52.

³⁰⁵ Ayşegül Aslan, *Hakim Ortaklığın Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı*, Sermaye Piyasası Kurulu Ortaklıklar Finansmanı Dairesi Yeterlik Etüdü, 2005, s.1-2.

Azınlığın varlığına dair diğerk bir ekonomik zarar ise, hedef ortaklığa yatırım yapan hakim şirket- yavru şirket arasındaki kaynakların verimli bir şekilde kullanılmamasıdır³⁰⁶. Ekonomik yoğunlaşmaların desteklenebilmesi için şirket birleşmeleri ve şirket topluluklarının meydana gelmesi rekabet ortamı yaratacaktır. Böylece satın alma hakkı, azınlığı korumak maksadıyla hakim şirket-yavru şirket ilişkilerinde de önemlidir. Etkili bir yönetimin karşısında duran azınlığın ortaklıktan çıkarılması, tüzel kişiliğın korunması ihtiyacına da hizmet etmektedir.

Hakim pay sahiplerinin azınlığı ortaklıktan çıkarma hakkı, sadece hakim pay sahiplerini düşünmek amacı taşımamaktadır. Aynı zamanda azınlığın korunması amacını da gütmektedir. Azınlık pay sahiplerinin koruyucu düzenlemelerden yararlanabilmesi için, azınlık pay sahibinin şirket sermayesinin onda birine sahip olması gerekir. Şirket pay sahiplerinden tek bir kişi dahi sermayenin yüzde onuna (halka açık olanlarda ise bu oran yüzde beştir) sahipse azınlık haklarını kullanabilir³⁰⁷. Şirket bünyesinde belli bir oranın altına düşen pay sahiplerinin şirkette söz sahibi olması yok denecek kadar azdır. Bu durum azınlık pay sahiplerinin menfaatlerini gözetmesi açısından imkansız hale gelecektir. Hakkaniyetli bir şekilde gerçekleşecek olan çıkarma hakkı, azınlık pay sahipleri açısından en uygun karar olacaktır. Satın alma hakkının kullanılması, kendi haklarını kullanamayan azınlık pay sahiplerinin de yararına olacaktır.

Satın alma hakkının kullanılması, aleni pay alım tekliflerinin başarıya ulaşmasında da önemli bir etkidir. Aleni pay alım teklifinde şartlar ne kadar iyi olursa olsun teklifi kabul etmeyecek bir pay sahibiyle karşılaşılması da olasıdır³⁰⁸. Hakim pay sahibi, bu durumda hem bu pay sahiplerinden kaynaklanan maliyetle karşılaşacak hem de aleni pay alım teklifinde beklenen menfaati sağlayamayacaktır. Aleni pay alım tekliflerinde, hakim pay sahibinin teklifi kabul etmeyenleri ortaklıktan çıkarma hakkına sahip olması, aleni pay alım teklifi prosedürünün kolayca başlamasına ve başarıya ulaşmasında önemli bir rol oynamaktadır³⁰⁹.

³⁰⁶ Çelik, a.g.e., s.185.

³⁰⁷ Yarg. 11.HD, T.25.11.1987 ,E. 4856, K.5184 sayılı kararda “Ortaklık sermayesinin en az onda biri değerinde paylara sahip olmak azınlık hakkını doğurur. Bu hak bir kişide toplanacağı gibi birden çok paydaşın birlikte hareket etmesi halinde de oluşur” şeklinde karar verilmiştir (bkz. Yılmaz Yördem, Anonim Ortaklıklarda Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Hakları, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.8, S.8, (2003), s.177.

³⁰⁸ Çelik, a.g.e., s.199.

³⁰⁹ Karababa, a.g.e., s.241.

2. Hakim Pay Sahibine İlişkin Nedenler

Hukuk ve ekonominin ortak amacı; büyük işletmeler içinde istikrarı, bu işletmelerin rekabet güçlerinin artarak devamlılığı ve aynı şirketler grubu içinde yer alan şirketlerin bütünleşmesine elverişli ortamı tesis ederek grup içinde de huzuru sağlamaktır³¹⁰. Şirket içerisinde bir takım problemleri çözememiş, pay sahipleri arasında huzur ve istikrar sağlanmamış bir şirketin piyasadaki rekabet gücünü sürdürmesi mümkün değildir. Hakkın kötüye kullanılması yasağı, anonim şirket içinde "çoğunluğun diktası veya azınlığın şirretliği" karşısında yetersiz kalmaktadır³¹¹.

Şirket üzerinde tam bir hakimiyet sağlanması, şirket faaliyetlerinin geliştirilmesine, rekabet gücünün artmasına, ortaklık anlayışına yeni bir soluk getirilmesine sebep olur. Satın alma hakkının düzenlenme amaçlarından birisi de; hakim pay sahibinin şirket üzerinde tam bir hakimiyeti sağlayarak yönetim ve sermaye kontrolünü ele geçirmesidir. Böylece hakim pay sahibi, şirkette dilediği şekilde ve kolaylıkta karar mekanizmasını çalıştırabilecek, aldığı kararları da uygulayabilecektir.

Satın alma hakkının düzenlenme amaçlarından bir diğeri ise de; toplumsal menfaatin sağlanmasıdır. Şirket bazında büyüme kararlarının alınması ya da kâr dağıtmak yerine yeni yatırım kararları verme gibi hallerde ayrışmalar meydana gelebilir. Şirketin bu gibi faaliyetlerinde daha kararlı olabilmesi ve istikrarlılığın sağlanması için hakim pay sahibinin satın alma hakkını kullanması etkili bir çözüm yolu olacaktır. Şirketlerin böyle bir yol izlemesi halinde ülke ekonomisi açısından da olumlu etkileri söz konusu olacaktır.

Satın alma hakkının düzenlenmesinin bir başka amaçlarından birisi ise; hakim şirketin yavru şirket üzerindeki hakimiyet neticesinde grup şirketler arasında bütünlüğün sağlanarak ekonominin gelişmesine yardımcı olmasıdır³¹². Bağlı işletmelerin gelişmesi ve piyasadaki diğer şirketlerde dengenin sağlanması, satın almanın ekonomik bir amaca hizmet ettiğini göstermektedir.

Satın alma hakkının kullanıldığı bir yerde azınlık tehdidi ile karşılaşmadan şirket rahatlıkla karar mekanizmasını çalıştıracaktır. Böylece şirket, daha kolay bir şekilde yeniden

³¹⁰ Nesrin Akın Sunay, "Hakim Şirketin Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı (TTK. m.208)", *Hukuk ve Adalet Dergisi*, C.5, S.14, (2013), s.84.

³¹¹ Yaşar Karayalçın, "Anonim Şirkette Çoğunluk-Azınlık İlişkisi Bakımından Kontrol (Blok) Satışı ve Genel Alım Önerisi", Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990, s. 364.

³¹² Karababa, a.g.e., s.64.

yapılanmaya gidecektir³¹³. Bu sebeple satın alma hakkı, şirket üzerinde amaçlara ulaşma konusunda önemli bir araçtır.

Hakim pay sahibinin satın alma hakkı, halka açık anonim şirketin halka kapalı hale gelmesinde de önemli rol oynamaktadır³¹⁴. Halka açık bir anonim şirketin halka kapalı hale gelmesi, halka açık şirketin hisse senetlerinin satın alınarak, azınlıkta kalan küçük yatırımcıların pay sahipliği sıfatını sona erdirerek tüm hisselerin bir kişide ya da bir grupta toplanmasıdır. Bir HAAO bazı nedenlerden ötürü halka kapalı hale gelmek isteyebilir. Şirketin halka açık olmasından kaynaklanan bazı dezavantajlardan ötürü kapalı hale gelmesi gerekebilir. Özellikle HAAO'larda düzenlenen bağımsız denetim, periyodik raporlamalar ve kamuyu aydınlatma yükümlülüğü şirketler açısından zaman kaybına sebebiyet vermekle beraber çok daha fazla maliyetli olmaktadır. Bir şirketin halka kapalı hale gelebilmesi için pay sahibi sayısını azaltması gerekir. Bu da, şirket azınlığını oluşturan pay sahiplerinin hisselerinin satın alınması suretiyle gerçekleşmektedir³¹⁵.

Hakim pay sahibinin diğer pay sahiplerinin paylarını satın almak istemesi durumunda, bu pay sahiplerinin isteksizce davranması veya paylarını normal değerinden çok daha fazla bir bedelle satmak istemeleri söz konusu olacaktır. Hakim pay sahibinin bu durumla karşılaşmaması ve halka kapalı hale gelmede tam bir hakimiyet sağlayabilmesi için, satın alma hakkını kullanması kaçınılmaz olacaktır. Satın alma hakkının, HAAO'nun sadece SerPK'ya tabi şirketler için geçerli olmasından dolayı, sermaye piyasasındaki şirketler açısından çok büyük bir önem arz ettiği açıkça görülmektedir. Özellikle HAAO'larda ortaklıktan çıkarma hakkı, öznel nedenlerle istenmeyen bir kısım pay sahibinin şirketten çıkarılması amacına hizmet etmez. Çıkarma hakkı, HAAO'ların halka açıklık statüsünün sona erdirilmesine yönelik kurumsal bir amacın aracı olarak ifade edilir³¹⁶. Bu yönüyle HAAO'lardaki çıkarma hakkı, TTK m.208 hükmünde şirketler topluluğunun hakim şirkete tanınan çıkarma hakkından farklılık arz etmektedir.

³¹³ Aslan, a.g.e., s.5

³¹⁴ Çelik, a.g.e., s.199.

³¹⁵ Aslan, a.g.e., s.7.

³¹⁶ Manavgat, a.g.e.,s.97.

II. ORTAKLIKTAN ÇIKARMA HAKKININ (SATIN ALMA HAKKI) KULLANILMASINA İLİŞKİN KOŞULLAR

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu iki halde hakim pay sahibinin talebiyle, azınlık pay sahibinin anonim şirketten çıkarılmasını öngörmüştür. Bu düzenlemelerden ilki TTK m.208 diğeri ise TTK m.141'dir. Türk Ticaret Kanunu dışında ayrıca SerPK m.27/1'de düzenlenen çıkarılmaya ilişkin düzenleme bulunmaktadır. TTK ve SerPK'da yer alan düzenlemelerdeki ortak amaç menfaatler dengesini sağlamaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, HAOO'larda bir tarafta şirkette mutlak hâkimiyet gücüne sahip olan pay sahibinin, marjinal azınlıkla şirkete devam etmemek ve şirketin halka açıklık statüsünü sona erdirmek menfaati varken, diğer tarafta marjinal azınlık konumuna girmiş pay sahiplerinin, şirketten ayrılma menfaati vardır³¹⁷.

A. HAKİM PAY SAHİBİNİN ŞİRKETİN TAMAMINA YAKINININ ELE GEÇİRMESİ HALİNDE ÇIKARMA HAKKININ KULLANILMASINA İLİŞKİN KOŞULLAR

Şirketteki azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılabilmesi için birtakım koşulların var olması gerekir. Bu koşullardan ilki, hakim pay sahibinin pay ve oy haklarının belirli bir eşiğe ulaşmasıdır. İkinci koşul ise azınlık pay sahiplerini çıkarmada geçerli sebeplerin varlığıdır. Öncelikle, hakim pay sahibinin o şirketin paylarının ve oy haklarının en az yüzde doksana sahip olması gerekir (TTK. m.208). Hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanabilmesi için sadece payların ve oy hakkının tamamına yakın kısmını ele geçirmesi yeterli olmayıp ayrıca azınlık pay sahiplerinin şirketin çalışmasını engellemesi, dürüstlük kuralına aykırı davranması, fark edilir sıkıntı yaratması veya pervasızca hareket etmesi şartları da aranmıştır.

Pay sahipliğinden çıkarma hakkı, belirli koşulların varlığıyla birlikte kullanıldığında şarta bağlı bir hak özelliği taşımaktadır³¹⁸. Bu iki şartın gerçekleşmesi halinde hakim pay sahibi satın alma yoluyla azınlığı ortaklıktan çıkarabilir.

1. Belirli Eşiğe Ulaşma

a. Eşiğin Belirlenmesi

Hakim pay sahibinin satın alma hakkı Kanunda şirketler topluluğu başlığı adı altında düzenlenmiştir (TTK m.208). TTK m. 195'e göre, bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret

³¹⁷ Manavgat, a.g.e., s.93.

³¹⁸ Karababa, a.g.e., s.154.

şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak; oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilme hakkına sahipse ya da kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa, bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hakimiyeti altında tutabiliyorsa bu durumda hakim şirket-bağlı şirket ilişkisi vardır. Buna göre, birinci şirket hakim, diğer şirket ise bağlı şirkettir. Bir şirketin diğer bir şirketteki payların çoğunluğuna ya da o şirkette kararları alacak yeterlilikte paylara sahip olması, şirketin diğer şirket üzerinde hakimiyeti vardır. Bir hakim şirketin, bir ya da birkaç şirket aracılığıyla diğer şirket üzerindeki hakimiyeti de söz konusu olabilir. Bu durumda şirketler arasında dolaylı hakimiyet ilişkisi bulunmaktadır. TTK m. 208. gereğince, hakimiyetin var olması asıl olup, bu hakimiyetin ne şekilde sağlandığının her hangi bir önemi yoktur³¹⁹.

Şirketler topluluğundaki hakim şirketin, merkezi veya yerleşim yeri yurt içinde veya dışında bulunan bir "teşebbüs" olması halinde de TTK m. 195 ve m. 209 ile TTK' da yer alan şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır (TTK m.195). Yabancı ülkelerde şirketler topluluğu düzenlemelerinde şirketler topluluğunun, sermaye şirketlerinden oluşması öngörülmüştür. Şirket sıfatına haiz olmayan kişi topluluklarının, şahıs şirketlerinin, derneğe, iktisadi devlet teşekküllerine ve kamu tüzel kişilerine ait ticari işletmelerin geniş anlamda teşebbüslerin topluluk üyesi olmasını kabul edilmemiştir (TTK m.195/5 Gereğesi). Bunun istisnası 195/5'te öngörülmüştür. Bir şirketler topluluğunun başında sermaye şirketi olmayan özel veya kamu tüzel kişisi, gerçek veya ticari işletme bulunabilir ve bunların merkezi ya da yerleşim yeri yurt dışında da bulunabilir. Tüm bu olgular söz konusu şirketler topluluğu olarak kabul edilmesine engel olmaz.

TTK m.208'deki "hakim şirket" kavramı, mutlak bir ticaret şirket anlamı taşımaz. TTK m.195/5 ve m. 208 gereği anlaşılması gereken kavram, "hakim teşebbüs" tür. Diğer bir ifadeyle bir sermaye şirketinin hakimi, bir ticaret şirketi değil de, bir özel veya kamu tüzel kişisi, gerçek kişi veya ticari işletme olsa dahi "teşebbüs" olarak kabul edilecek ve TTK m.195/5 ve m. 198 ile getirilen düzenlemeler kapsamında TTK m.208 hükmü uygulanacaktır³²⁰. Bu durumda, TTK m. 195/1 ve 2' de düzenlenen hakimiyet olgularından en az birini gerçekleştiren ve ticaret şirketi olmayan gerçek veya tüzel kişileri veya işletmeleri

³¹⁹ Akın Sunay , a.g.e.,s.89.

³²⁰ Akın Sunay , a.g.e.,s.90.

ifade eden hakim teşebbüs, aynı zamanda tacir sayılır³²¹. TTK m.195/5 hükmü, TTK m.12 ve TTK m. 16/1’de belirtilen tacir tanımından ayrı bir düzenlemeye sahiptir. Bu durumda TTK m. 195/5 bakımından tacir sayılmayı gerektiren koşulun, TTK m. 195/1 ve TTK m.2’de belirtilen hakimiyet olgusunun gerçekleşmiş olması gerektiği açıkça görülmektedir³²².

Doktrinde TTK m.208 hükmü kapsamında anonim şirketlerde hakim pay sahibinin satın alma hakkını kullanabilmesi için gerekli hakimiyet oranının mutlak bir şekilde başka bir şirket tarafından aşılmış olması gerektiği görüşü ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, herhangi bir gerçek veya tüzel kişinin anonim şirketteki sermaye ve oy hakkının %90’ına sahip olması, çıkarma hakkını kullanması açısından yeterli değildir³²³. TTK m.208 hükmünde şirketin türü bahsedilmediğinden sadece hakim şirket kavramına yer verilmiş olması ve TTK m. 195 hükmü gereği hakim şirket-bağlı şirket ilişkisinin ticaret şirketleri arasında olabileceği göz önünde bulundurulduğunda, anonim şirketin sermaye ve oy hakkının %90’ının bir başka anonim, limited, kolektif veya komandit şirket tarafından iktisap edilmesi halinde çıkarma hakkından söz edilebilir. TTK m. 195’e göre hakim şirket-bağlı şirket ilişkisi sadece ticaret şirketleri açısından geçerlidir. Hakim şirket-bağlı şirket ilişkisinin Kanunda “Şirketler Topluluğu” başlığı adı altında düzenlenmesi ve hakimiyet oranının mutlaka bir ticaret şirket tarafından sağlanması gerektiği düşünüldüğünde beraberinde bir takım sıkıntıları getireceği açıktır. Türkiye’deki şirketlerin yapısı göz önünde bulundurulduğunda, şirket topluluğu içerisindeki anlaşmazlıklardan daha çok aile şirketleri bünyesinde yaşanmaktadır. Bu nedenle düzenlemenin bu haliyle uygulanması mümkün olmayacaktır³²⁴. Düzenlemenin adi şirketler açısından uygulama alanı bulmaması yerindedir. Adi şirketlerin kurulması herhangi bir şekil şartına tabi değildir. Ortaklar aralarında düzenleyebileceği yazılı veya sözlü bir sözleşme ile adi şirket kurabilirler. Ticaret siciline kaydolma sorumlulukları olmadığından muvazaalı olarak adi şirket ilişkilerinin ortaya çıkması mümkündür. Satın alma hakkının adi şirketlere tanınması halinde, gerçek bir şirket ilişkisi olmayan çeşitli gerçek veya tüzel kişilerin adi şirketi kullanarak çıkarma hakkını kullanması söz konusu olabilir. Söz konusu kurulacak adi şirketin çıkarma hakkını kullanması için gerekli çoğunluğu sağlamaya çalışması, hakkın kötüye kullanılması anlamına gelecektir³²⁵.

³²¹ Halit Aker, “Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: Hakim Teşebbüs”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.25, S.2, (2009), ss.287.

³²² Aker, *Hakim Teşebbüs*, s.288.

³²³ Çelik, a.g.e. s.224.

³²⁴ Akın, a.g.e., s. 12.

³²⁵ Kaya, a.g.e., s.314.

Gerçek kişinin anonim şirketin sermaye ve oy hakkının %90'ına sahip olması durumunda, hakim pay sahibi olan gerçek kişinin çıkarma hakkı bulunmamaktadır. Yargıtay bir kararında, hakim pay sahibi olan gerçek kişinin açtığı satın alma davasını, talepte bulunacak tarafın mutlaka hakim şirket olması gerektiği sebebiyle, dava şartı yokluğundan davanın reddine karar verilen yerel mahkeme kararını onamıştır³²⁶.

b. Eşiğin Sermaye ve Oy Hakkına Göre Belirlenmesi

Hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanabilmesi için, o şirkette doğrudan veya dolaylı olarak şirketin paylarının ve oy haklarının en az yüzde doksanına sahip olması gerekir (TTK m.208/1). Kanun, çıkarma hakkının kullanılmasında sermaye veya oy kriterlerinin bir arada gerçekleşmesini öngörmüştür.

Sermaye ve geçerli oy hakkı miktarının doğru bir şekilde belirlemek, hakim şirkette sermaye ve oy hakkı eşiğinin aşılmış aşılmadığının tespitinde önem arz eder. Sermaye şartında dikkate alınacak miktar Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde tescil edilmiş sermaye miktarıdır. Ancak sermaye şirketlerinde esas sermaye ve kayıtlı sermaye sistemi olarak kabul edilmiş iki ayrı sistem için ayrı bir değerlendirme yapmak gerekir.

Esas sermaye sistemini kabul eden şirketlerde, satın alma hakkının tespitinde ticaret sicilinde tek bir sermaye miktarı bulunmaktadır. Bu sermaye, esas sözleşme değişikliği ile artırılıp azaltılabilir. Satın alma hakkının kullanılması durumunda, esas sermayenin arttırılması varsa, sürecin tamamlanarak tescil işleminin gerçekleştirilmiş olması şarttır³²⁷.

Kayıtlı sermaye sisteminde ise, yönetim kuruluna alt ve üst sınırlar dahilinde genel kurul kararına gerek duymaksızın sermaye değiştirilmesi mümkündür³²⁸. Kayıtlı sermaye sisteminde, *başlangıç sermayesi* olarak alt sınır bir sermaye miktarı belirlenip daha sonradan kayıtlı sermaye tavanına kadar yönetim kurulu kararıyla yapılan üst sınırı ifade eden *kayıtlı sermaye* ve yönetim kurulu kararıyla belirlenen *çıkartılmış sermaye* olmak üzere üç türlü sermaye söz konusudur³²⁹. Bu üç sermaye türü de ticaret sicilinde ilan edilmektedir. Satın alma hakkının kullanılmasında, esas sermaye kavramına denk gelen çıkarılmış sermaye esas

³²⁶ Yarg. 11.HD, T.12.03.2014 ,E. 2013/12683, K.2014/4738 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

³²⁷ Muharrem Tütüncü, *Hakim Şirketin Azınlığın Paylarını Satın Alma Hakkı*, (Doktora Tezi) İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s.136.

³²⁸ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.21.

³²⁹ Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, a.g.e., s.312.

alınacaktır³³⁰. Çıkarılmış sermaye, şirketin somut sermaye miktarını ifade etmektedir. Şirketin kredi temini gibi esaslı konularda çıkarılmış sermaye esas alınmaktadır.

Oy hakkı eşliğinin tespit edilmesinde, önemli bir diğer husus oyda imtiyaz halidir. Kanun, kurumsallaşmanın ve yönetimin oluşturulmasının kolaylaştırılmasını hedeflemiş ve oy haklarında imtiyaz kurumunu benimsemiştir. Oyda imtiyaz, eşit itibari değerdeki payların farklı sayıda oy hakkı verilmesiyle tanınır (TTK m.479). Oy imtiyazı, imtiyazlı payların emsallerine göre sahibine daha fazla oy hakkı verilmesini ifade eder. Diğer bir ifadeyle 100 TL itibari değerdeki (A) grubu paylara beş oy hakkı verilirken, aynı itibari değere sahip 100 TL (B) grubu payların bir oya sahip olması buna örnektir. Kanun, farklı itibari değere sahip paylara eşit oy hakkı tanımak suretiyle oyda imtiyaz oluşturulmasına izin vermemiştir. Çıkarma hakkının kullanılmasında imtiyazlı oyların hesaba katılıp katılmayacağı hususu sorun teşkil etmektedir.

Oyda imtiyaz, esas sözleşme değişiklikleri ile ibra ve sorumluluk davası açılmasına ilişkin kararların alınmasında kullanılamaz (TTK m.479/3). Ortaklıktan çıkarma hakkının kullanılması, azınlığa ait payların onların iradeleri dışında hakim pay sahiplerine devredilmesidir³³¹. Hakim pay sahibi tarafından azınlık pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılması, bu istisna kapsamında değerlendirilemez. Bu sebeple %90'lık eşğin hesaplanmasında imtiyazlı oyların hesaba katılması gerekir. İmtiyazlı oylar, sadece oy hakkı açısından eşğin sağlanmasında dikkate alınacaktır. Oy hakkının yanında sermaye olarak da eşğin sağlanması gereklidir. İmtiyazlı oyların dahil edilerek oy hakkında eşğin sağlanması ve sermaye olarak eşğin sağlanmaması durumunda çıkarma hakkının kullanılması mümkün değildir³³². Dolayısıyla imtiyazlı paylar, sermaye olarak eşğin belirlenmesi hallerde önem arz eder. Şirkette, sermaye olarak eşik sağlanmasına rağmen oy hakkı açısından eşğin sağlanamaması durumuyla karşılaşılabileceği gibi, oy hakkı olarak eşik sağlanmış ancak sermaye olarak eşik sağlanmamış da olabilir³³³. Belirtmek gerekir ki oy hakkına ilişkin eşğin hesaplanmasında TTK m.436'da belirtilen oydan yoksun olan paylar hesaba katılmaz³³⁴.

Hedef şirketin sermayesinin doğru bir biçimde tespit edilebilmesi için dikkate alınması gereken bir başka önemli husus, şirketin kendi iktisap ettiği paylarıdır. Anonim şirketin

³³⁰ Tütüncü, a.g.e., s.137.

³³¹ Akın, a.g.e., s.13.

³³² Ramazan Yılmaz, "Anonim Şirketlerde Hakim Pay Sahibinin Ortaklıktan Çıkarma Hakkı", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 87, S.2,(2013), s. 441.

³³³ Çelik, a.g.e., s.227.

³³⁴ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.460.

iktisap ettiği kendi payları, şirketin bünyesinde bulunduğu sürece, hiçbir pay sahipliği hakkı vermez. Bu süreçte oy hakkı dahil bedelsiz payların iktisabı dışındaki tüm pay sahipliği hakları da donar (TTK m.389). Bu durumda şirketin iktisap ettiği kendi paylar varsa, eşiğin hesaplamasında bu paylar dikkate alınmaması gerekir³³⁵. Yine TTK m.196'da belirtildiği gibi bir ticaret şirketinin bir sermaye şirketindeki iştirakinin yüzdesi, o sermaye şirketindeki payının veya payların itibari değerleri toplamının, iştirak olunan şirketin sermayesine oranlanmasıyla bulunur ve sermaye şirketinin hem kendi hem de onun hesabına alınmış olup da üçüncü kişilerin elindeki kendi payları, hesaplamada o şirketin esas veya çıkarılmış sermayesinden düşülür. Bu sebeple eşiğin hesaplanmasında şirketin kendi iktisap ettiği paylara karşılık gelen sermayenin esas sermayeden, oy haklarında toplam oylardan çıkarılması gerekir.

Kanun, eşiğin hangi ana göre tespit edilmesi gerektiği konusunda bir düzenleme yapmamıştır. Hakim pay sahibi azınlığı şirketten çıkarma hakkını kullanabilmesi için mahkemeye başvurması şarttır. Dolayısıyla eşiğin mahkemeye müracaat anında sağlanmış olması gerektiği görüşü doktrinde ileri sürülmüştür³³⁶.

c. Doğrudan yada Dolaylı Hakimiyet Yoluyla Eşiğin Sağlanması

Şirketler topluluğundan bahsedilebilmesi için, bir hakim şirket diğeri de hakim şirkete doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı olan bir ya da birden çok yavru şirketin bulunması gerekir. TTK m.208 hakim şirketin, hedef şirketin sermaye ve oy hakkının yüzde doksanını iktisap etme şartını belirterek hakimiyet olgusunu tanımlamıştır.

Oyda ve sermaye payında aranan %90 eşiğinin hesaplanmasında, sadece doğrudan sahip olunan paylar değil, dolaylı olarak hakimiyetin söz konusu olduğu paylar ve oy hakları da göz önünde bulundurulur³³⁷. Bu durumda diğer hisseler üzerinde intifa veya alım hakkı sahibi olan pay sahibi, bu dolaylı haklardan kaynaklanan oranın %90'lık eşiğin hesabına katılmasını talep edebilecektir.

Örneğin (A) şirketinin üzerlerinde hakimiyet kurduğu (B) şirketi vasıtasıyla birçok (C ve D) yavru şirkete hakim konumda olduğu bir şirketler topluluğunda; (hakim A) şirketinin en az %90 oranında pay ve oy hakkını iktisap ederek TTK m. 208 gereği hakimiyet tesis ettiği (B) şirketindeki azınlığı doğrudan hakimiyete ve (B) şirketinin hakimiyet tesis ettiği sırasıyla (C)

³³⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.565.

³³⁶ Yılmaz, *Çıkarma Hakkı*, s.441.

³³⁷ Akın, a.g.e., s.15.

ve (D) şirketlerindeki azınlığı da dolaylı hakimiyete bağlı olarak haklı sebeplerle ihraç etmek üzere mahkemeye başvurma hakkı bulunmaktadır³³⁸. Yine (A) şirketi, (B) şirketinde ve aynı zamanda (C) şirketinde de pay sahibi olabilir. Bu durumda (B) şirketinin de (C) şirketinde payının bulunması durumunda ve (A) ve (B) şirketlerinin hisselerinin toplamının (C) şirketinde kanunun aradığı eşik şartını sağlaması halinde (A) şirketinin (B) şirketindeki hakimiyeti sayesinde dolaylı olarak (C) şirketinde hakimiyet sağlayarak şartları gerçekleşmişse azınlığı ihraç hakkını kullanması mümkün olabilecektir³³⁹. Ancak (A) ile (B) şirketinin birlikte hareket ederek (C) şirketindeki azınlığı ihraç etme yolunu seçmeleri halinde dolaylı bir hakimiyet ilişkisinden bahsedilemeyecektir. Bu son örnekte (C) şirketinin (D) şirketi üzerinde hakimiyetinin bulunması halinde, (A) ile (B) şirketinin birlikte hareket ederek (C) vasıtasıyla dolaylı olarak (dolaylı yoldan birlikte hakimiyete dayanarak) (D) şirketindeki azınlığı ihraç etmeleri mümkündür³⁴⁰.

Bağlı şirket olmayan başka bir üçüncü kişinin elindeki kontrol araçlarının hakim şirketin talimatı uyarınca kullanılması yoluyla dolaylı hakimiyetin sağlanması da mümkündür³⁴¹. Kaldı ki, TTK m.195/1-b hükmü gereği hakimiyet ilişkisinin bir sözleşme gereğince veya başka yolla tesis edilebileceği kabul edilmiş olup hakimiyetin kurulması sınırlandırılmamıştır. Bu açıdan dolaylı hakimiyetin söz konusu olduğu hallerde de sermaye ve oy haklarının eşğin hesaplamasında dikkate alınacaktır.

Doğrudan ve dolaylı hakimiyetin söz konusu olmadığı durumlarda sermaye ve oy hakkı, eşğin hesaplanmasında dikkate alınmaz. Pay üzerinde bulunan opsiyon hakkı, pay devir sözleşmeleri ya da alım hakkı veren şarta bağlı sözleşmelerde paylar eşğin hesaplanmasında göz önünde bulundurulamayacaktır³⁴². Bu durumda payın iktisabı henüz sağlanamamıştır. Azınlığın menfaatlerini düşünmeden sadece ortaklıktan çıkarmak amacıyla hakimiyeti sağlamak düşüncesiyle yapılan oy sözleşmeleriyle elde edilen oy hakları eşğin hesaplanmasında dikkate alınmayacaktır. Oy sözleşmelerinin, mutlak hakim olarak azınlık pay sahipleri üzerinde baskı kurma aracı olabileceğinden ötürü, hakkın kötüye kullanılması ve azınlık pay sahipleri aleyhine sonuçlar doğurması mümkündür. Zira çıkarma hakkının düzenlenmesi temelinde yatan kamu yararı ve ölçülülük ilkesi gereği, azınlığın anayasa ile

³³⁸ Karababa, a.g.e., s.163.

³³⁹ Gül Okutan Nilsson, “*Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku*”, 1.B. İstanbul: On İki Levha Yay., 2009, s.145.

³⁴⁰ Nilsson Okutan, a.g.e., s.145.

³⁴¹ Karababa, a.g.e., s.164.

³⁴² Çelik, a.g.e., s.230.

teminat altına alınan mülkiyet hakkına müdahale edebilmenin meşruluğu ortadan kalkacaktır³⁴³.

d. Eşiğe Aleni Pay Alım Teklifi veya Başka Yolla Ulaşılmış Olması

Aleni pay alım teklifi (çağrı yoluyla hisse senedi toplanması), anonim şirketlerin sermaye ve yönetiminde kontrolü ele geçirme aracı olarak en sık başvurulan yöntemlerden biridir³⁴⁴. Doktrinde aleni pay alım teklifi, çağrı yoluyla hisse senedi toplanması ve devralma önerisi, şirketlerin ele geçirilmesi vb. terimlerle de ifade edilmektedir³⁴⁵.

Aleni pay alım teklifi, HAOO paylarını satın almak üzere tüm ortaklara açık bir teklif yapılmasını ve bu teklif neticesinde satın alınan paylara ortaklıkta pay sahipliği oranına ulaşılmasını ifade etmektedir³⁴⁶. Çıkarma hakkının kullanılabilmesi için eşiğin mutlaka aleni pay alım teklifiyle aşılmış olması gerekmektedir. Eşiğin münferit pay alımlarıyla, piyasadan pay toplanması gibi yollarla aşılması mümkündür³⁴⁷.

Avrupa Birliği tarafından yayınlanan Direktife göre, şirkette birden fazla pay grubu olması halinde, satın alma hakkının kullanılabilmesi için söz konusu koşulların varlığı, her bir pay grubu için ayrı ayrı değerlendirilmelidir³⁴⁸. Bu durumda hakim pay sahibi, şirketin tüm hisseleri bakımından eşiğin aşılması koşulunu sağlamasına gerek kalmadan sadece o pay grubu için satın alma hakkı kullanılacaktır. Hakim pay sahibi, şirket bazında eşiği aşmış olması halinde belli pay grubunda eşiği sağlamamışsa azınlık pay sahiplerine karşı satın alma hakkı kullanılamayacaktır³⁴⁹. Ancak Kanun, hakim pay sahibinin satın alma hakkını kullanırken pay grupları ayırımına gitmemiştir. Kanun, satın alma hakkını sermaye ve oy hakkı eşiği ve dürüstlük kuralına aykırılık şartını aramıştır. Dolayısıyla oy hakkındaki eşiği belirlemede pay grupları ayrı ayrı değerlendirilmeyecektir. Çıkarma hakkının pay grupları açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi bir pay grubunda eşiğin sağlanması halinde çıkarma hakkı kullanılırken, başka bir pay grubunda eşiğin sağlanamaması halinde o pay grubunda

³⁴³ Karababa, a.g.e., s.229.

³⁴⁴ Aslan, a.g.e., s.8.

³⁴⁵ Karayalçın, a.g.e., s.363.

³⁴⁶ Kaya, a.g.e.,s.312.

³⁴⁷ Çelik, a.g.e., s.229.

³⁴⁸ Report of the High Level Group of Company Law Experts on Issues Related to Takeover Bids Brussels, 10 January 2002,(WinterReport),s.11,(http://europa.eu.int/comm/internal_market/company/takeoverbids/2002_01hg_report_en.) (Erişim Tarihi:14.06.2019).

³⁴⁹ Winter Report, a.65.

dürüstlük kuralına aykırı davranan pay sahiplerine karşı çıkarma hakkının kullanılmasına neden olabilir³⁵⁰.

2.Geçerli Sebeplerin Varlığı

Satın alma hakkının kullanılabilmesi için TTK m.208 geçerli sebeplerin varlığı şartına yer vermiştir. Satın alma hakkının kullanılmasında, azınlığın şirketin çalışmasını engelliyor olması, dürüstlük kuralına aykırı davranması, fark edilir sıkıntı yaratması veya pervasızca hareket ediyor olması koşullarından birinin varlığı aranmaktadır. Düzenlemeye bakıldığından söz konusu haller “veya” bağlacının kullanılmıştır. Bu sebeple Kanunda belirtilen haller alternatif koşullar olup tüm şartların gerçekleşmesine gerek yoktur. Söz konusu eylemlerden birinin gerçekleşmesi halinde dahi geçerli sebeplerin varlığından söz edilecektir. Kanun koyucu, bu eylemleri örnek olarak saymış olup sınırlı sayıda düzenlememiştir. Mahkeme somut olayın özelliklerine göre geçerli sebeplerin varlığını değerlendirecektir.

Azınlık pay sahipleri, Kanunun kendilerine tanıdığı azınlık haklarını ya da bireysel haklarını kullanarak şirket yönetimine veya faaliyetlerine müdahale etme imkanına sahiptirler. Azınlık, bu hakları kullanırken kendi çıkarlarını düşünmeleri şirketin işleyişini tehlikeye sokabilir. Azınlığın olumsuz davranışlarda bulunması ve şirket işleyişini engellemesi, çıkarma hakkının kullanılmasına sebep olabilir.

a. Azınlığın Şirketin Çalışmasını Engellemesi

Şahıs şirketlerinde oy birliği esas kabul edilmişken, sermaye şirketlerinde oy çoğunluğu esastır. Sermaye şirketlerinde çoğunluk, yönetim kurulunda kişi sayısına, genel kurulda ise sermayeye göre belirlenir³⁵¹. Bu nedenle anonim şirketlerde çoğunluk ilkesi büyük önem arz eder. Özellikle kararların hızlı ve etkin bir şekilde alınması için oy çokluğu ilkesi benimsenmiştir. Oy çoğunluğu ilkesinin uygulanmaması, ticari faaliyetlerin yürütülmesine, kararların hızlı ve etkin bir şekilde alınmaması ve uygulanmamasına, sistemin tıkanmasına neden olacaktır. Kanun, genel kurul kararlarının alınmasında oy çokluğunu yeterli görmüş; oy birliği veya ağırlaştırılmış nisabı özel durumlarda uygulanmasını öngörmüştür.

Genel kurulda çoğunluk ilkesinin uygulaması, azınlık hakları açısından önem arz eder. Genel kurul, şirketteki bütün pay sahiplerinin iştirak ederek oy kullandığı ve iradelerini beyan ettiği bir organdır. Genel kurulda oylama neticesinde yeterli oy sağlanırsa alınan kararlar oy

³⁵⁰ Çelik, a.g.e., s.232.

³⁵¹ Ayşe Sümer, *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi*,(Doktora Tezi),İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,1990, s.3.

kullanmayanları ya da olumsuz oy kullananları da bağlamaktadır. Bu nedenle genel kurulda çoğunluğu ele geçiren kişi ya da grup şirket yönetimini de kural olarak ele geçirmiş demektir³⁵².

Pay çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahipleri, kendi istedikleri kişiyi yönetim kurulu üyeleri olarak seçtirebilme ya da kendi çıkarları doğrultusunda hareket etmeyen kişileri yönetim kurulu üyeliği görevinden alabilme hakkına sahiptir. Bir pay sahibinin bunu yapabilmesi için o şirkette sahip olduğu pay oranına bakılmalıdır. Bu nedenle gerekli oranda paya sahip olamayan pay sahipleri tek başlarına şirket içerisinde etkili konumda olamazlar. Gerekli oranda paya sahip olamayan pay sahiplerinin, şirket içerisinde belli hedeflere ulaşabilmesi için aynı durumda olan pay sahipleri ile güçlerini birleştirerek “azınlık” grubu oluşturmaları yoluyla haklarını ileri sürebilmeleri mümkündür³⁵³. Kanuna göre azınlık (azlık), şirket sermayesinin en az %10’una sahip olan pay sahipleridir³⁵⁴. Bu orandaki paya tek başına sahip olanlar azlık haklarını tek başına kullanabileceklerdir.

Azınlığı oluşturan küçük yatırımcılar, şirketin yönetimini etkileyecek oranda hisseye sahip olmayabilirler. Toplantı yerinin uzaklığı, katılımın masraflı olması, ortaklık işlerinin teknik anlamda bilgi ve beceri gerekmesinden dolayı bu yatırımcıların genel kurula katılmaması gibi sorunlar meydana gelebilmektedir³⁵⁵. Bu durumda çoğunluğun söz sahibi olduğu yerde azınlıkların korunması ve halkın anonim şirketlere güveninin artması gerekecektir³⁵⁶.

Azınlık hakları, olumsuz azınlık hakları ve olumlu azınlık hakları olmak üzere olarak iki türdür. Olumsuz azınlık hakları, azınlığın olumsuz oy kullanarak genel kurul kararının oluşmasına engel olmasını sağlayan haklardır³⁵⁷. Bu durumda azınlık, keyfi olarak ya da çıkar çatışması olduğu hallerde genel kurul kararının oluşmasının önüne geçecektir. Kuruldan dolayı sorumlu olanların sulh ve ibralarının engellenmesi olumsuz azınlık hakkı olarak karşımıza çıkmaktadır. Olumsuz azınlık hakkının amacı, hak sahibinin iradesi ile istenilen sonucun meydana gelmesidir³⁵⁸. Bu haklar bir kere kullanılmakla yöneldiği neticeyi sağlayan

³⁵²Halime Barut, “6762 ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunlarında Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C.:1,S:8, Ocak 2012,s.143.

³⁵³ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.257.

³⁵⁴ “Azlık” terimi Türk Ticaret Kanunu’nda yer alan bir terim olup doktrinde “azınlık” terimi kullanılmaktadır.

³⁵⁵ Barut,a.g.e., s.141.

³⁵⁶ Erem, a.g.e., s.292.

³⁵⁷ Selin Sert Canpolat, “Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*,S.74,2008,s.161.

³⁵⁸ Yörдем, a.g.e., s.174.

haklardır. Yine ağırlaştırılmış yetersayı durumları da olumsuz azınlık haklarındandır³⁵⁹. Ağırlaştırılmış yeter sayıya göre toplanacak olan genel kurula, azınlığın katılmaması, çekimser kalması veya olumsuz oy kullanması, kararın oluşmasını engeller.

Olumlu azınlık hakları ise, azınlığın Kanunda belirtilen durumlarda talepte bulunarak, ortaklığın istekleri doğrultusunda hareket etmesini sağlamasıdır³⁶⁰. Bu haklar, istemin ilgili organlarca kabul edilmemesi durumunda yargı yoluna giderek talep hakkının kullanılması ile mümkündür. Olumsuz azınlık haklarından farklı olarak, sadece olumsuz oy kullanılması yeterli değildir. Belirli bir koordinasyon ve davranış ile olumlu azınlık haklarının kullanılması mümkündür³⁶¹. Azınlık pay sahipleri bu hakkı kullanabilmek için birlikte hareket etmelidir³⁶². Kanunun azınlığa tanıdığı olumlu haklar, genel kurulu toplantıya davet ve gündeme madde ekletme (TTK m. 411), yönetim kurulu ve denetçiler aleyhine sorumluluk davası açılmasını sağlama (TTK m. 549), özel denetçi atanmasını sağlama (TTK m. 438-444), bilanço görüşmelerini erteleme haklarıdır (TTK m. 420). Azınlık, bu hakları kullanırken iyi niyet ve dürüstlük kuralı çerçevesinde kullanılmalıdır. Özellikle şirkette küçük bir oranı temsil eden azınlığın bu hakları kötüye kullanması olasılığı çok fazladır. Azınlık pay sahiplerinin bu eylemleri, şirketin rutin faaliyetini, olağanüstü iş ve işlemlerin yürütülmesini engelleyebilir. Olumsuz azınlık haklar, hukuken düzenleme hakları içerisinde bulunan yönetim hakları; olumlu azınlık hakları ise talep hakları olarak sınıflandırılabilir³⁶³.

Azınlığın gündeme madde ekletme hakkına binaen genel kurul toplantılarını bloke etmek, finansal tabloların görüşülmesini erteleme talebinde bulunarak kar dağıtımını ve buna bağlı kararların alınmasını geciktirmek, bilgi alma ve inceleme hakkını kötüye kullanarak şirketi sürekli olarak meşgul etmek, genel kurul kararlarına karşı iptal davaları açmak gibi eylemler, şirketin rutin işleyişini bloke etmeyi amaçlayan faaliyetlere verilebilecek örneklerden yalnızca birkaç tanesidir³⁶⁴. Ayrıca esas sözleşmede nitelikli çoğunluk veya oybirliği aranan durumlarda makul bir neden olmadığı halde karara iştirak etmemek, şirketin çıkarlarına uygun olabilecek birleşme bölünme veya tür değiştirme kararlarına karşı iptal davası açmak, şirketin feshini istemek gibi haklar da yine şirket işleyişini tıkayabilecek davranışlara örnek teşkil etmektedir.

³⁵⁹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, a.g.e., s.259.

³⁶⁰ Barut, a.g.e., s. 146.

³⁶¹ Hakan Çebi, *Şirketler Hukuku*, I.B., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020, s.271; Sert Canpolat, a.g.e., s.165

³⁶² Yarg. 11.HD, T.25.11.1978 ,E. 1978/4856, K.1978/5184 sayılı kararda “Ortaklık sermayesinin en az onda biri değerinde paylara sahip olmak azınlık hakkını doğurur. Bu hak bir kişide toplanacağı gibi birden çok paydaşın birlikte hareket etmesi halinde de oluşur” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

³⁶³ Yördem, a.g.e., s.174.

³⁶⁴ Tütüncü, a.g.e., s.165.

b. Dürüstlük Kuralına Aykırı Davranışların Varlığı

Dürüstlük kuralı, hakların kullanılmasında ve borçların ifasında dürüst davranma yükümlülüğü şeklinde tanımlanmaktadır (TMK m.2). Kişilerin, yaptıkları hukuki işlemlerden ya da kanundan doğan haklarını kullanırken veya borçlarını ifa ederken makul ve namuslu bir insandan beklenen şekilde davranmaları dürüstlük kuralının gereğidir³⁶⁵. Bir hakkın amacına aykırı olarak kullanılması durumunda, hak sahibinin hiçbir menfaati yoksa ya da çok küçük bir miktarda menfaati bulunuyorsa, hakkın kötüye kullanılmasından söz edilir³⁶⁶. Hakkın açıkça kötüye kullanılması, hukuk düzeni tarafından korunmaz.

Azınlık pay sahipleri, kanundan veya sözleşmeden doğan bir takım haklarını kullanırken dürüstlük kuralı çerçevesinde hareket etmeleri gerekir. Azınlığın, şirket içerisinde konumunun güçsüzleşmesi ve etkisinin olmaması halinde, kendi çıkarları doğrultusunda hareket ederek şirket içerisindeki işleyişi yavaşlatması hatta huzur bozucu davranışlarda bulunması an meselesidir. Bu durum hakim pay sahiplerine ve şirkete karşı bir tehdit oluşturmaktadır³⁶⁷. Azınlık pay sahipleri, kendilerine sağlanan hakları kullanarak genel kurul kararlarının alınmasını engelleyebilir hatta alınan genel kurul kararlarına karşı yersiz iptal davaları açabilirler³⁶⁸. Yine azınlığın yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açması mümkündür. Ayrıca azınlık, sorumluluk davası açarak ya da özel denetçi atanmasını isteyerek şirketi gereksiz masrafa ve zora sokabilir³⁶⁹.

Azınlığın, genel kurulda olumsuz oy kullanması veya oy kullanmaması en doğal hakkıdır. Ancak bunu kendi amaçları doğrultusunda kullanması durumunda dürüstlük kuralına aykırı olduğu hususu somut olayın özelliklerine göre değerlendirmek gerekecektir. TTK m. 208 dürüstlük kuralına aykırı durumların neler olduğunu açıkça belirtilmemiştir. Azınlığın kendisine tanınan hakkı kullanması, çıkarma hakkının kullanılması gerektiği anlamına gelmemektedir. Diğer bir ifadeyle azınlığın, karşı oy kullanması veya genel kurul kararlarına karşı iptal davası açması gibi şirketin çalışmasını engelleyen faaliyetlerde bulunması tek başına çıkarma hakkının kullanılmasına neden oluşturmaz. Azınlığın birden fazla iptal davası açması ve açılan davaların hepsinin reddedilmesi bile tek başına yeterli

³⁶⁵ Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir “ *Kişiler Hukuku*” , İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020, s.7.

³⁶⁶ Oğuzman, Seliçi, Özdemir Oktay, a.g.e., s.215.

³⁶⁷ Moroğlu, *Azınlık*, s.49.

³⁶⁸ Sümer, *Azınlık*, s.27-28.

³⁶⁹ Burcu Manop, *Anonim Ortaklıklardaki Azınlık Haklarının Türk Ticaret Kanunu İle Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Getirdiği Yenilikler Işığında Değerlendirilmesi*,(Yüksek Lisans Tezi), Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2008, s.52; Sümer, *Azınlık*, s.34-35.

değildir³⁷⁰. Kanun, azınlık pay sahiplerine alınan genel kurul kararlarının kanuna veya sözleşmeye aykırı olup olmadıklarını denetlemesi adına iptal davası açma yetkisi vermiştir. Söz konusu denetimin yapılması için iptal davasının açılması durumunda, azınlığın dürüstlük kuralına aykırı davrandığından söz edilemez. Ancak azınlığın, bir takım çıkarlar elde etmek amacıyla hareket etmesi, şirketin işleyişini engellemesi halinde çıkarma hakkını kullanmak dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmez.

Azınlığın olumsuz oy vermesi, oyun serbestliği ilkesi gereği her zaman şirket menfaatinin gözetilmesi zorunluluğu gerektirmez³⁷¹. Pay sahipleri, oy hakkını kullanmaktan dolayı sorumlu tutulamazlar³⁷². Ancak olumsuz oyun kullanılması, şirketin menfaatlerine ters düşmesi ve şirketin işleyişini aksatması halinde dürüstlük kuralına aykırılıktan bahsedilecektir.

Azınlık pay sahibinin, dürüstlük kuralına aykırı davranışlarda bulunması hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanabilmesi için yeterli değildir. Bu davranışların mutlaka devamlılık arz etmesi ve azınlığın bu şekilde davranmasında çoğunluğun zorlayıcı bir etkisinin bulunmaması gerekir³⁷³. Aksi takdirde azınlığın, bir takım devamlılık arz etmeyen davranışlarda bulunması ya da çoğunluğun azınlığı zorlayarak çıkarma hakkını kullanmaya mecbur bırakması halinde bu hak kullanılmaz.

Devamlılık unsuru, somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Örneğin azınlığın, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkını kullanması olağan bir haktır. Ancak bunu kendi çıkarları doğrultusunda devamlı olarak kullanması halinde çıkarma hakkının meşruluğu söz konusu olacaktır. Buna karşılık azınlığın davranışlarında devamlılık olmamasına rağmen, dürüstlük kuralına aykırı açıkça davranışları varsa bu durumda çıkarma hakkının kullanılması söz konusu olabilecektir.

Dürüstlük kuralına aykırı davranışlar Kanunda sınırlı olarak sayılmamıştır. Azınlık pay sahiplerinin şirketin karar mekanizmasını tıkayacak şekilde olumsuz oyları, süreçleri uzatmak için açtıkları genel kurul kararlarına karşı iptal davalarının varlığı halinde hakim pay sahipleri çıkarma hakkını kullanmak için mahkemeye başvurabilir. Mahkeme, somut olayın özelliklerine göre azınlığın şirketteki davranışlarının dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığını

³⁷⁰ Tütüncü, a.g.e., s.168.

³⁷¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.571.

³⁷² Çelik, a.g.e., s.234.

³⁷³ Çelik, a.g.e., s.235.

değerlendirir. Bu konuda mahkemenin takdir hakkı vardır³⁷⁴. Bu durumda tarafların kuvvetli delillerle iddialarını ispat etmeleri büyük önem taşır³⁷⁵.

Çıkarma hakkının kullanılması için şirketin veya hakim pay sahibinin zarara uğraması şart değildir. Kanun çıkarma hakkının kullanılmasında zarar şartı aranmamıştır. Hakim pay sahibi, azınlığın davranışlarından ötürü zarara uğramasa bile mahkemeden çıkarma talebinde bulunabilir. Buradaki kriter, çoğunluğun hakkının kötüye kullanılmasıdır. Eğer çoğunluk ilkesinin kötüye kullanımı söz konusu değilse, azınlığın haklarını kullanması çıkarma hakkının kullanılmasına neden oluşturmaz.

Kanun koyucu, hakim pay sahibinin ortaklıktan çıkarma hakkını kullanmasını herhangi bir süre şartına bağlamamıştır. Hakim pay sahibi, şartların gerçekleşmesi halinde çıkarma hakkını azınlığa karşı bir tehdit olarak kullanmadığı sürece dilediği zaman çıkarma hakkını kullanabilir.

c. Fark Edilebilir Sıkıntı Yaratma veya Pervasızca Hareket Etme

Azınlığın fark edilebilir sıkıntı yaratması oldukça soyut bir kavramdır. Fark edilebilir sıkıntı yaratmanın ispatı oldukça güçtür.

Azınlığın pervasızca hareket etmesi ise, taşıma hukukundan gelen bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. TTK m.886'da yer alan "*pervasızca hareket etmek*" kavramı Birleşmiş Milletlerin "Eşyaların Karayolu ile Uluslararası Taşınması Hakkında Sözleşmenin" m.29 hükmünden Türk Ticaret Kanunu'na girmiştir. TTK m.886 ve devamı hükümleri uyarınca taşıyıcının pervasızca davranışı sonucunda meydana gelen zararlardan sorumluluğu düzenlenmiştir. Pervasızca hareket etmek ibaresinin anlamı, kasta eşit kusurda hareket etmek olarak yorumlanmalıdır³⁷⁶.

Ülkemizin de taraf olduğu 28.9.1955 tarihli La Haye Protokolü ile değişik 12.10.1929 tarihli Varşova'da imzalanan "Uluslararası Hava Taşımacılığına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme" nin La Haye Protokolü ile değiştirilen 25. Maddesinde "*zararın taşıyıcının işçilerinin veya temsilcilerinin zarar vermek kastıyla veya zararın doğması ihtimali olduğunu bilerek dikkatsizlik ve dikkatsizlikten de öteye giderek ihtiyatsızlığa varan cesaretle*" meydana gelmesi ile "*pervasızca bir tutum ve davranışın*" kastedildiği belirtilmiştir. Bu husus Yargıtay kararlarına da konu edilmiş ve pervasızca

³⁷⁴ Çelik, a.g.e., s.236.

³⁷⁵ Akın,a.g.e.,s.3.

³⁷⁶ TTK m.886 Gerekçesi.

davranışta bulunan taşıyıcının zarardan sorumluluğu Yargıtay'ın birçok kararında tartışılmıştır³⁷⁷. Yargıtay, uluslararası sözleşmede var olan tanımı aynen kullanarak, dikkatsizlikten daha öte tedbirsizliğe, ihtiyatsızlığa varan cesaretle, pervasızca bir tutum ve davranışın kastedildiğini istikrarlı bir şekilde benimsemiştir³⁷⁸. Belirtmek gerekir ki pervasızca davranışın varlığı genel ispat kuralları çerçevesinde ispat edilmelidir.

Yargıtay, azınlığın pervasızca hareket etmesi hususunu bir kararını oldukça katı değerlendirmiştir. Kararda “*Davacılar vekili, %98 hissesinin davacılara, %2 hissesinin ise davalıya ait olduğu ...müdürü olan davalının söz konusu şirketi maddi zarara uğrattığını, ...'in imzasını taklit ederek 3.000.000,00 TL tutarında kredi kullanıp, kullandığı bu kredinin taksitlerini de şirketten ödediğini ve böylece zimmetine para geçirdiğini, dolayısıyla hem şirketi hem de şirket ortaklarını maddi ve manevi zarara uğrattığını ileri sürerek; davalının şirket ortaklığından çıkartılmasına, davacı hisselerinin şirkete ya da davacılara devrine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, şirketten çıkarma davasının açılabilmesi için hakim pay sahibinin bir şirket olması gerektiğini, oysa dava açanların şirket olmadığını, dolayısıyla olayda dava şartının oluşmadığını, davalının karar alınmasını engellemediğini, ileri sürülen iddiaların da davalının pay sahipliğini kötüye kullanması ile ilgili olmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre; 208. maddesine göre hakim şirketin doğrudan veya dolaylı olarak bir sermaye şirketinin paylarının ve oy haklarının en az % 90'na sahip olması durumunda, azınlık hisse sahipleri şirketin çalışmasını engelliyor ve dürüstlük kuralına aykırı davranıyor veya pervasızca hareket ediyorsa hakim şirketin azlığın paylarını varsa borsa değeri, yoksa TTK md 202'de öngörülen şekilde belirlenecek değerle satın alabileceği; davaya konu olayda, hakim pay sahibinin bir şirket değil gerçek kişiler olduğu, ortaklıktan çıkartılması istenen ve %2 paya sahip davalının ise şirket faaliyetlerini engelleyecek durumda olmadığı, ortaklıktan çıkartılmak istenen davalının şirket faaliyetlerini engellediğinin ileri sürülmediği, iddiaların doğru olması durumunda davalının şirkete karşı hukuki sorumluluğunun gerekeceği, bu suretle, azınlık pay sahibi olan davalının ortaklıktan çıkartılması için kanunda ön görülen dava şartlarının oluşmadığı” gerekçesiyle; davanın reddine karar verilmiştir³⁷⁹. Yargıtay, pervasızca hareket etme olgusunun somut delillerle ispatlanması gerektiğini, aksi takdirde azınlığın verdiği zarardan hukuki sorumluluğun doğabileceğini ifade etmiştir.*

³⁷⁷ Yarg. 11.HD, T.26.04.2011 ,E. 2009/12640, K.2011/5061 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

³⁷⁸ Yarg. 11.HD, T.12.07.2017 ,E. 2016/3125, K.2017/4094 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

³⁷⁹ Yarg. 11.HD, T.12.03.2014 ,E. 2013/12683, K.2014/4738 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.07.2019).

Kanunda sayılan geçerli sebepler, ispat edilmesi gereken ve mahkemenin ispat kuralları çerçevesinde takdir edeceği hususlardır. Dolayısıyla kanun koyucu, geçerli sebepleri sınırlı sayma yolundan ziyade örnek olarak kanunda saymıştır. Azınlığın çıkarılmasında geçerli sebeplerin varlığı, dürüstlük kuralı ve hakkaniyet ilkeleri doğrultusunda değerlendirilmeli, geçerli sebebin varlığı somut bir şekilde araştırılarak ortaya konulmalıdır.

B. PAYLARIN BORSA VEYA GERÇEK BİLANÇO DEĞERİ İLE SATIN ALINMASI

Hakim pay sahibinin, azınlığı şirketten çıkarma hakkını kullanabilmesi için eşiğin sağlanması ve geçerli sebeplerin varlığı yeterli değildir. Çıkarma hakkını ıskattan ayıran en önemli husus, doğrudan pay sahibine karşı bir yapılan müeyyide olmamasıdır³⁸⁰. Burada amaç azınlığı cezalandırmak değil şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarının çözümlenmesidir.

Azınlık pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin ödenmesi, hem azınlık pay sahibinin zarar görmemesine hem de şirketler topluluklarının güçlenmesine hizmet eder. Çıkarma hakkının kullanılması, bir cezalandırma yöntemi olmadığından, pay bedelinin gerçek değerinin tamamının ödenmesi gerekmektedir. Pay bedelinin mutlaka hakim pay sahibi tarafından ödenmesi gerekir. Bu durum çıkarma hakkını çıkma hakkından ayırmaktadır. Çıkma hakkının kullanılmasıyla birlikte ayrılma akçesi şirket tarafından ödenirken, çıkarma hakkında azınlığa ödenen pay bedeli hakim pay sahibi tarafından ödenir³⁸¹.

Çıkarma hakkı, azınlığın rızası alınmadan hakim pay sahibine pay devri şeklinde gerçekleşmektedir. Dolayısıyla pay bedelinin gerçek değerinin azınlık veya hakim pay sahibi tarafından belirlenmesi birçok sıkıntıyı da meydana getirebilir. Hakim pay sahibinin pay bedelini belirlemesi payın gerçek değerinden çok daha altında satılmasına veya azınlık tarafından belirlenmesi halinde daha fahiş bedelle satılmasına neden olabilir³⁸². Bu durum şirket içinde menfaatler dengesini bozabilir. Dolayısıyla pay bedelinin tespiti mahkemeye bırakılarak bilirkişiler tarafından belirlenmesi daha doğrudur.

Kanuna göre, çıkarma hakkının kullanılması halinde ödenecek pay bedeli mahkeme tarafından belirlenecektir (TTK m.202/2). Yine TTK m.208'de azınlığa, payların borsa değeri

³⁸⁰ Çelik, a.g.e., s.241.

³⁸¹ Karababa, a.g.e., s.139.

³⁸² Çelik, a.g.e., s.242.

üzerinden veya bilanço değeri ya da genel kabul gören bir yöntemle göre belirlenecek bir değer üzerinden ödeme yapılacağına ilişkin düzenleme mevcuttur. Diğer bir ifadeyle varsa payın borsadaki değeri yoksa gerçek bilanço değeri esas alınır (TTK m.202/2). Borsada oluşan rakamların, TTK m.208 kapsamında yapılacak yargılamada veri olarak esas alınması bazen sıkıntılara neden olabilir. Ülkemizde hisse senetlerinin işlem gördüğü İMKB dikkate alındığında, şirket paylarının gerçek değerleri konusunda borsa değerlerinin sağlıklı veri sağlayamayacağı açıktır. Borsa değerinin gerçek değeri yansıtmaması halinde TTK m.202/2 uyarınca genel kabul gören bir yöntemle göre pay değerinin hesaplanmasını istenebilir. Pay değerinin varsa borsa değeri yoksa TTK. m.202/2'ye göre değerlendirilme yapılması bir diğer ifadeyle borsa değerine öncelik tanınması hatalı olabilir³⁸³. Değer belirlenirken mahkeme kararına en yakın tarihteki veriler esas alınır (TTK m.202/2). Ancak yargılama süreleri ve usul hukukundaki belli prosedürlerin uygulanması, payın gerçek değerinin belirlenmesini zorlaştırabilir. Yargılama sürecinin uzun olması göz önünde bulundurulduğunda, payın gerçek değeri her zaman adil sonuç olmayabilir. Mahkeme, payın gerçek değerinin belirlenmesi için bilirkişi raporunu değerlendirecek ve buna göre karar verecektir. Bilirkişi raporunun gelmesi ve bu rapora karşı yapılan itirazlar, yargılama süreci devam ederken payın değerinde artışlar veya azalmalar meydana gelecektir. Dolayısıyla mahkeme kararına en yakın tarihteki verinin esas alınması hakkaniyetli olmayacaktır³⁸⁴. Bu nedenle mahkemenin karar tarihindeki değer, varsa payın devrinde meydana gelen azalmaları, ileriye dönük yatırımları, gelirleri, işletmenin işleyen teşebbüs değerini göz önünde bulunduracak kriterlerle değer saptanması gerekmektedir.³⁸⁵

Azınlığa ödenmesi gereken pay bedellerinin nasıl ödeneceği hususunda Kanunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Payların borsa veya gerçek değeriyle satın alınması gerektiği hükmü uyarınca, yapılacak ödemenin nakit olması gerektiği, başka bir şirketteki pay veya tahviller aracılığıyla yapılamayacağı görüşü doktrinde ileri sürülmüştür³⁸⁶.

Azınlığı çıkarma hakkının kullanılmasına yönelik Kanunda her hangi bir süre şartı öngörülmemiştir. Ancak her hakkın kullanılması gibi çıkarma hakkının kullanılması da dürüstlük kuralı çerçevesinde kullanılmalıdır. Hakim pay sahibinin, çıkarma hakkını kullanmasında geçerli ve haklı sebepleri öğrendiği andan itibaren makul bir süre içerisinde bu hakkını kullanması gerekmektedir. Çıkarma hakkının, makul süre içerisinde kullanılmaması

³⁸³ Akın, a.g.e., s.16.

³⁸⁴ Nilsson Okutan, a.g.e., s.411.

³⁸⁵ Karababa, a.g.e., s.169.

³⁸⁶ Çelik, a.g.e., s.252.

halinde Kanunda örnek niteliğinde sayılan haklı sebeplerin varlığının ispat edilmesi güçleşecektir. Bu nedenle çıkarma hakkı, iyi niyet ve dürüstlük kuralları ile birlikte ve hakim pay sahibinin TTK m. 208’de belirtilen sebepleri öğrendiği andan itibaren makul süre içerisinde kullanılmalıdır.

C. ÇIKARMA KARARININ ALINMASI VE PAYIN DEVRİ

Hakim pay sahibinin, çıkarma hakkını ne şekilde kullanabileceği, doğrudan mahkemeye başvuru olarak mı yoksa varması gereken bir irade beyanıyla mı olacağı ile ilgili Kanunda açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak TTK m.208 hükmünün gerekçesine bakıldığında “*kötüye kullanmalara ve özellikle pay bedelinin ödenmemesi tehlikesine engel olmak amacı ile karar mahkemeye bırakılmış*” ifadesinden yola çıkılarak ve TTK. m.208’in m.202’ye yaptığı yollamadan dolayı, payların satın alınması için mahkemeye başvurmadan açıkça söz etmesi ile birlikte değerlendirildiğinde, bu konuda karar verme yetkisinin mahkemelere verildiğini görmekteyiz. Bu nedenle ortaklıktan çıkarma hakkının kullanılması kararı, azınlık haklarının korunmasına hizmet ettiğinden mahkemelere bırakılmıştır³⁸⁷.

Kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde hakim şirket mahkemeye müracaat etmelidir. Hakim şirket, bağlı şirketin pay sahiplerine karşı davayı yöneltmelidir. Bu dava nitelik itibari ile yenilik doğuran bir davadır. Mahkeme, kanunda belirtilen sebeplerin varlığı ile birlikte dava şartını inceledikten sonra payın gerçek değerini belirleyecek ve dava neticesinde azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına dair karar verecektir. Mahkemenin vereceği kararlar azınlık pay sahiplerinin payları hakim şirkete geçecektir.

Davanın konusu, azınlık pay sahiplerinin paylarının borsa değeri ya da bilanço değeri üzerinden hakim pay sahipleri tarafından satın alınmasıdır³⁸⁸. TTK. m.4/a hükmüne göre bu Kanunda öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava sayılır. Bu nedenle satın alma davası TTK.m.208’de düzenlenmiş olmasından dolayı ve TTK. m.5/1 uyarınca görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Yetkili mahkemenin neresi olacağı hususunda TTK. m.208’de açık bir düzenleme olmasa da maddenin TTK. m.202’ye yaptığı atıf sonucunda; TTK. m.202/1-e bendi gereği hakim şirket, davayı hedef ortaklığın merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde davayı açmalıdır. Eğer bağlı şirketin merkezinin

³⁸⁷ Akın, a.g.e., s.13.

³⁸⁸ Çelik, a.g.e., s.256.

bulunduğu yerde asliye ticaret mahkemesi yoksa, görevli mahkeme ticaret mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesidir³⁸⁹.

Satın alma davası açıldıktan sonra, mahkemenin vereceği davanın reddi kararı, yenilik doğuran bir hakkın bulunmadığına dair tespit niteliği taşımaktadır. Mahkemenin davayı kabulüne dair kararı ise, azınlık pay sahiplerine ait payların hakim pay sahibine geçmesi hüküm altına alınmaktadır.

Mahkeme, azınlık pay sahiplerinin paylarının hakim şirkete geçmesine karar vermesi durumunda, hakim şirketin payların bedellerini ödememesi problemi karşımıza çıkmaktadır. Kanun, hakim şirketin pay bedellerini ödemesi ile ilgili teminat düzenlemesine yer vermemiştir. Azınlığın pay bedellerini alamaması durumuna binaen, azınlık pay sahiplerine hisseleri karşılığında ödenecek tutarın zamanında ve tam olarak ödenmesini garanti altına almak amacıyla bir teminat sisteminin hukukumuzda mutlaka olması gerekir³⁹⁰. Hakim şirket, başvuru esnasında, azınlık paylar için ödenmesi gereken tutarı bankaya yatırılmasını veya bankanın garanti getirmesini istemesine dair bir sistemin kanuni düzenleme olarak hukukumuzda yer alması gerekmektedir³⁹¹. Mahkeme, davanın açılması anında ara karar kurarak, belli bir süre içerisinde yine mahkeme tarafından belirlenen yere pay bedelinin depo edilmesine dair ara karar vermesi gerekir. Aksi halde azınlığın pay bedellerini alamaması tehlikesi meydana gelecektir.

³⁸⁹ Yarg. 11.HD, T.14.12.2016 ,E. 2016/12401, K.2016/9560 sayılı kararda “..Mahkemece, 6102 Sayılı TTK 202/1- (e) bendi uyarınca, hâkim şirket merkezinin yurtdışında, dava dışı bağlı şirket merkezinin ise ... ilçesinde bulunduğundan davaya bakmakla yetkili mahkemenin ... Adliyesi Asliye Ticaret Mahkemesi olduğundan bahisle yetkisizlik kararı verilmiş ise de, dosya içerisinde bulunan ticaret sicil kaydına göre bağlı şirketin merkezinin... ilçesinde olduğu anlaşılmalı, yetkisizlik kararı verilmesi doğru görülmediğinden kararın bozulmasına..” şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.07.2019).

Yarg. 11.HD, T.10.02.2016 ,E. 2016/551, K.2016/1281 sayılı kararda “Davacı tarafça, davalı şirketler arasında bağlı-hakim şirket ilişkisi bulunduğu iddiası ve 6102 Sayılı TTK'nın 202/2 maddesi uyarınca bağlı şirkette bulunan hisselerinin, hakim şirket tarafından gerçek değeri üzerinden satın alınması talebi ile açılan işbu davada, mahkemece yukarıda özetlenen gerekçe ile yetkisizlik kararı verilmiştir. Ancak, 6102 Sayılı TTK'nın 202/2 maddesinde özel bir yetki kuralı öngörülmediğinden, somut uyuşmazlık bakımından 6100 Sayılı HMK'nın 6. maddesi uyarınca dava genel yetki kurallarına göre davalının ikametgahı mahkemesinde açılmalıdır. (Nilson Okutan Gül; Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na göre Şirketler Topluluğu hukuku, 2009, s.412). Ayrıca bu genel yetki kuralı da kesin ve mahkemece resen nazara alınacak bir yetki kuralı olmadığından, HMK'nın 19/2 madde uyarınca davalı tarafından süresi içerisinde ve usulünce yapılmış bir yetki itirazı bulunmaksızın yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmadığı gibi, mahkeme gerekçesinde belirtilen 6102 Sayılı TTK'nın 561. maddesinde "Sorumlular aleyhinde şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde dava açılabilir. " hükmü ancak aynı Kanun'un 202/1 maddesi bakımından yetkili mahkemeyi düzenlediğinden, somut olaya uygulanma olanağı yoktur. Bu sebeple işbu maddeye dayalı olarak resen yetkisizlik kararı verilmesi de doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir” (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.07.2019).

³⁹⁰ Nilsson Okutan, a.g.e., s.398 .

³⁹¹ Aslan, a.g.e.,s.44.

Azınlığa ait payların üzerinde devrini engelleyen bir durumun var olması halinde ne olacağı ile ilgili Kanunda bir düzenleme mevcut değildir. Payın devrinin yasaklanmış veya sınırlandırılmış olması halinde bazı ülkeler mevzuatlarında azınlığa ait payların itfa edileceği, hakim pay sahiplerine de yerine çıkarılacak paylardan verileceği düzenlenmiştir³⁹².

III. BİRLEŞME HALİNDE ORTAKLIKTAN ÇIKARMA HAKKI

A.TANIMI

Birleşme kavramı, rekabet hukuku açısından önem arz etmektedir. Şirketler, rekabet gücünü arttırmak amacıyla bir başka şirketle birleşmektedirler. Bu durum rekabet hukukunu ilgilendiren bir müessese olmakla birlikte, Kanunda da hukuki tanımlamaları ve birleşme şekillerine yer verilmiştir.

Birleşme kavramı ne TTK'da ne de SerPK'nın 2/23.2 sayılı tebliğinde açıkça tanımlanmış değildir. Ancak TTK m.136 ve devamındaki düzenlemeler ışığında birleşme kavramına yer verildiği görülmektedir. Buna göre birleşme, bir sözleşme kapsamında bir ya da birden çok ticaret ortaklığının malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin mevcut ve yeni kurulan bir ticaret ortaklığı tarafından devralınması, devralınan malvarlıkları karşısında, devralan ortaklığın paylarının önceden belirlenmiş bir değişim oranına göre devrolunan ortaklık ya da ortaklıkların ortakları tarafından kendiliğinden iktisap edilmesi ve bu kişilerin devralan ortaklığın ortağı olmaları devrolunan ortaklığın ve ortakların sona ermeleri demektir³⁹³. Tam anlamıyla bir birleşmeden bahsedebilmek için şirketlerin malvarlıklarının birleşen ya da yeni kurulan şirkette devam etmesi gerekir. Bu durumda şirketlerin malvarlıklarını birleştirmeyip birlikte çalışmalarını ya da malvarlıklarının tamamını değil de sadece bir kısmını birleştirmeleri halinde birleşmeden söz edilmez³⁹⁴.

Şirket birleşmelerinde veya devralmalarda asıl amaç, birleşilen şirketlerin çoğunluk hisselerine sahip olmak ve çoğunluğun yönetim yetkisinin tek elde toplanmasını sağlamaktır³⁹⁵. Şirket birleşmelerinde yapılan, devralınacak şirketteki küçük pay sahiplerine paylarını devralabilmek için hisse senedi teklifi ya da yeni paylarla değiştirme imkanı sunulur. Burada amaç çoğunluğun, şirkette tek söz sahibi olabilmesi ve önemli kararları almada azınlık engeline takılmamasıdır. Devralınmak istenen şirketteki pay sahiplerinin, kendilerine sunulan

³⁹² Aslan, a.g.e.,s.37.

³⁹³ Yusuf Ziyaeddin Sönmez, *Halka Açık Anonim Ortaklıkların Birleşmesinden Doğan Sorunlar*, SPK Yeterlilik Etüdü, Ankara, Ekim 2000, s.3; Mehmet Bahtiyar, *Makaleler III*, 1.b, İstanbul: Beta Basım,2014

³⁹⁴ Pulaşlı, a.g.e.,s.207.

³⁹⁵ Kaya, a.g.e.,s.310.

imkanı kabul etmemeleri halinde, şirketin büyümesinden ziyade kâr payı elde etme amacı taşıyan azınlığın, çoğunluk tarafından Kanundaki belli şartların gerçekleşmesiyle ortaklıktan çıkartılması söz konusu olacaktır.

1.Birleşmenin Özellikleri

Birleşme, bir devralan ile bir ya da daha fazla devrolunan şirket arasında gerçekleşen iradi bir işlemdir. Bu işlem, bir bileşme sözleşmesi adı verilen sözleşme ile gerçekleşmektedir. Birleşme sürecinde, devrolunan şirketlerin malvarlıkları devralan şirkete geçer (TTK m.136/4). Burada külli halefiyet ilkesi uygulanır. Devrolunan şirketin genel kurulunda birleşmeyi onaylayan kararı, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde tescil edilir. Tescil işlemiyle devir işlemi gerçekleşmiş olur. Devrolunan şirketler infisah eder ve bu sebeple şirketlerin tüzel kişilikleri sona erer. Bu durumda devrolunan şirketin davalı olma ehliyeti kalmadığı gibi, şirket sicil kaydının ticaret sicilinden silinmesi gerekmektedir³⁹⁶.

Şirket birleşmeleri, devralma şeklinde birleşme ve yeni bir şirketin içinde bir araya gelmek suretiyle birleşme şeklinde iki türlü olabilir. Devralma şeklindeki birleşmelerde, sadece birleşen şirket tüzel kişiliğini kaybetmektedir. Yeni bir şirkette bir araya gelerek birleşmelerde ise, şirketlerin tamamı tüzel kişiliklerini kaybederek yeni bir tüzel kişilik kazanmaktadır.

Birleşmenin iki şirket arasında olma zorunluluğu yoktur³⁹⁷. Birleşmeye birden fazla şirkette katılabilir. Ancak çoklu birleşmede her zaman sadece bir adet devralan şirket vardır. Bir şirket, istediği diğer bir şirketle birleşemez. Bu nedenle geçerli bir birleşme TTK m.137'de açıkça belirtilmiştir. Bu hükme göre sermaye şirketleri; başka bir sermaye şirketleriyle, kooperatiflerle ve devralan şirket olması şartıyla kollektif ve komandit şirketlerle birleşebilirler. Şahıs şirketleri; başka bir şahıs şirketleriyle; sermaye şirketleri devrolunan olması şartıyla sermaye şirketleriyle ve kooperatif, devrolunan şirket olması şartıyla kooperatiflerle birleşebilir. Bu düzenleme ışığında anonim şirketler, bir başka anonim şirketle, limited şirket, paylı komandit şirket ve şahıs şirketleriyle birleşebilir³⁹⁸.

³⁹⁶ Yarg. 11.HD, T.25.05.2017 ,E. 2016/4294, K.2017/3060 sayılı kararda “..birleşmeyle devrolunan şirketin sona erip, ticaret sicilinden silineceği hükmü gereği ve taraf ehliyetine sahip olmadığından bahisle terkin edilen şirket açısından aleyhe hüküm kurulamayacağı..” (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.07.2019).

³⁹⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.122.

³⁹⁸ Bahtiyar, *Makaleler*, s.22.

2.Birleşmenin Temel İlkeleri

a. Malvarlıklarının Kendiliğinden Birleşmesi İlkesi

Birleşmenin en önemli sonucu mal varlıklarının birleşmesidir. Birleşen malvarlıkları, birleşen şirketlerin malvarlıklarıdır. Birleşme, devrolunan şirketin, devralan şirket tarafından bir bütün halinde devralınması diğer bir ifadeyle devrolunan malvarlığının bütün halinde ve kendiliğinden geçmesiyle mümkündür (TTK m.136/4).

Malvarlıklarının birleşmesi iki şekilde olabilir. Buna göre birleşme, ya bir ticaret şirketinin malvarlığını mevcut diğer bir şirkete devretmesi ya da iki ticaret şirketinin malvarlıklarını yeni kuracakları bir ticaret şirketine devretmeleri şeklindedir. İlk durumda devralan şirket tüzel kişiliğini korumakta, devrolunan şirket ise birleşme işlemlerinin gerçekleşmesiyle tüzel kişiliğini kaybetmektedir. İkincisinde en az iki ticaret şirketi birleşmeden önce yeni bir şirket kurmakta ve yeni kurulan bu şirkete tüm hak ve borçlarıyla devrolunmaktadır. Birleşme işlemleri sonunda birleşen şirketlerin tüzel kişilikleri tasfiyesiz sona ermektedir³⁹⁹.

b.Külli Halefîyet İlkesi

Külli halefîyet, kişiye ait malvarlığı unsurlarının (alacaklar, borçlar, davalar, takipler, sözleşmeler) Kanunda belirlenmiş özel devir işlemleri uygulanmadan tek bir olgu ile bir bütün olarak başkasına geçmesidir⁴⁰⁰. Birleşme, devralan şirketin paylarının devrolunan şirketin kendiliğinden iktisap etmesiyle gerçekleşmektedir (TTK m. 136/2). Devralınan şirket tasfiye edilmeksizin dağılmaktadır. Külli halefîyet ilkesi uyarınca, devralınan şirketin alacaklılarının muhatabı devralan şirket olacaktır⁴⁰¹.

Külli halefîyet ilkesi gereği, herhangi bir özel devir işlemi yapılmaz. Taşınmazlar ve bunların üzerindeki aynı haklar taşınmazların devrine ilişkin resmi tapu işlemlerine gerek olmaksızın birleşmenin gerçekleşmesiyle diğer şirkete aktarılmaktadır. Söz konusu hakların malikinin, devralan olduğuna dair tapuda açıklayıcı bir tescil yapılacaktır⁴⁰². Taşınırlar ise zilyetliğin teslimi ile gerçekleşir ve birleşme işlemi sonucunda zilyetlik, devralan veya yeni

³⁹⁹ Pulaşlı, a.g.e., s.210.

⁴⁰⁰ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.129.

⁴⁰¹ Sönmez, *Birleşme*, s.18.

⁴⁰² Yurdal Özatlan, *Anonim Şirket Birleşmelerinde Ortaklık Paylarının ve Ortaklık Haklarının İncelenmesi Davası*,(Yüksek Lisans Tezi),İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, s.10.

kurulan şirkete kendiliğinden geçer. Birleşen şirketlerin aktif ve pasif malvarlığı yeni kurulan devralan şirkete geçer ve tüm talepler artık yeni şirkete karşı ileri sürülür⁴⁰³.

c. Ortaklığın ve Ortaklıktan Doğan Hakların Sürekliliği İlkesi

Devrolunan şirketin ortaklıklarının, ortaklık haklarının usulüne uygun belirlenmiş bir değişim oranına göre iktisap edilen paylar üzerinde kendiliğinden devam etmesi hususunda istemde bulunma hakkına ortaklığın sürekliliği ya da süreklilik ilkesi denir⁴⁰⁴. Bu husus TTK m.140/1 hükmü uyarınca açıkça belirtilmiş olup, devrolunan şirket pay sahiplerinin, mevcut şirket pay ve haklarını karşılayacak değerle devralan şirketin ortaklık payları ve hakları üzerinde talep hakları bulunmaktadır. Süreklilik ilkesi, pay değişim oranlarını ilgilendirmekle birlikte, pay sahibinin son bulan şirket paylarından doğan hakların dışındaki diğer haklarının da birleşilen şirkette hakkının tam olarak verilmesi gerekmektedir⁴⁰⁵. Eğer hakların tam karşılığının verilmesi mümkün değilse, bu haklara denk gelecek bir takım hakların verilmesi gerekecektir. Örneğin imtiyazlı paylardan kaynaklanan haklar, veto hakları, özel haklar gibi, buna benzer olacak şekilde denk hakların verilmesi hakkaniyetli olacaktır⁴⁰⁶.

Süreklilik ilkesi, devrolunan şirketin pay sahibine, devralınan şirketin payları ve bu paylardan kaynaklanan haklar üzerinde bir istemde bulunma hakkı vermektedir (TTK m.140/2). İstem hakkı, devrolunan şirketteki pay ve haklara denk olacak şekilde olmalıdır. Şirket payının verilmemesi durumunda, pay sahipleri söz konusu kararın ilanından itibaren iki ay içinde mahkemeden denkleştirme akçesinin ödenmesini dava edebilirler (TTK m.191/1).

Süreklilik ilkesinin istisnası ise, birleşme işlemi sonucunda yeni durumu benimsemeyen azınlıkta kalan kesimin, menfaat ihtilaflarını ortadan kaldırmak amacıyla ortaklıktan çıkarılmasıdır. Birleşme koşullarını beğenmeyen azınlığın, yeni durumun menfaatine aykırı olması halinde, şirketteki varlığını sürdürmesi her zaman kolay olamayabilir. Bu sebeple birleşme işlemine karşı çıkan azınlık pay sahiplerinin, şirketten çıkarılması mümkündür. Buna göre birleşme sözleşmesiyle pay sahiplerine, yeni şirkette pay ve pay sahipliği hakları verilebilir veya şirketten çıkma hakkı tanınabilir. Ayrıca azınlık pay sahiplerinin şirketten çıkarılmasına da karar verilebilir. Bu durumda ortaklıktan ayrılma söz konusu olduğundan, birleşmede üyeliğin sürekliliği ilkesi geçerli değildir.

⁴⁰³ Yarg. 11.HD, T.19.12.2017 ,E. 2016/3394, K.2017/7392 sayılı kararda “..küllü halefiyet ilkesi uyarınca davacının hissedar olduğu şirket davalı şirkete dönüşmüş ise şirkete yöneltilecek tüm taleplerin küllü halefi olan davalıya karşı ileri sürülebileceği..” (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.07.2019).

⁴⁰⁴ Çelik, a.g.e.,s.261.

⁴⁰⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.130.

⁴⁰⁶ Pulaşlı, a.g.e., s.221.

B.BİRLEŞME YOLUYLA AZINLIĞIN ÇIKARILMASINA İLİŞKİN ŞARTLAR

Birleşme sözleşmesinde öngörülmesi şartıyla, devrolunan şirketin pay sahipleri, paylarının gerçek değerine denk gelen ayrılma akçesi almak kaydıyla birleşme esnasında ortaklıktan çıkma hakkına sahiptir (TTK m.141). Birleşme sözleşmesinde yer almak kaydıyla devrolunan şirket pay sahipleri, zorunlu olarak ortaklıktan çıkartılabilir. Kanun hükmü, birleşmenin tarafı olan pay sahiplerinin hem kendi isteğiyle çıkmasına hem de çıkartılmasına cevaz vermektedir. TTK m.141 gerekçesinde “*devamlı sorun çıkaran azınlık*” ifadesi yer almakta olup, bu azınlığa ayrılma akçesi verilerek ortaklıktan çıkarabileceğini öngörmüştür. Ancak ne gerekçede ne de kanun hükmünde nelerin bu kapsamda olduğu açıkça belirtilmemiştir. Örneğin, devrolunan şirketin azınlık pay sahipleri ile devralan şirket arasında rekabetin olması, önemli uyuşmazlıkların çıkması, azınlığın mevcut imtiyazlı payların bulunması ve bunu devralan şirketin istememesi gibi sebepler olabilir⁴⁰⁷. Kanun gerekçesinde belirtildiği gibi, şirket huzurunu bozan, birleşmeye karşı çıkan pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasının birçok sebebi olabilir. Ancak, TTK m.208’in aksine TTK m.141 hükmünde, azınlığın olumsuz davranışları bir şart olarak öngörülmediğinden, pay sahiplerinin herhangi bir sebep göstermeksizin ortaklıktan çıkarma kararını alabilmeleri mümkündür⁴⁰⁸.

Kanun koyucu, birleşme aşamasında pay sahibinin çıkartılmasını “*ayrılma akçesi*” başlığı adı altında düzenlemiştir. Düzenlemede, doğrudan çıkarma işleminden bahsedilmemiştir. Azınlığa ayrılma akçesinin verilmesi Kanunda ön plana çıkartılarak, çıkarma işlemi dolaylı olarak açıklamıştır. Bu sebeple birleşme sözleşmesinde hüküm bulunması şartıyla ve %90’lık çoğunluk oranının sağlanmış olması halinde, herhangi bir gerekçe göstermeksizin azınlık pay sahiplerinin ayrılma akçeleri de verilerek azınlığın ortaklıktan çıkartılması mümkündür.

Birleşme sebebiyle pay sahibinin ortaklıktan çıkartılması için Kanun’daki tüm şartların sağlanması gerekir. İlk şart, birleşme sözleşmesinde, şirket içerisinde birleşmeye karşı çıkan azınlık pay sahibinin şirketten çıkartılması hususu ve bu azınlık pay sahiplerine ayrılma akçesi verileceği açıkça belirtilmelidir. İkinci şart, şirketten ayrılacak olan azınlık pay sahiplerine şirket paylarının gerçek değerine denk gelen bir ayrılma akçesi ödenmelidir. Diğer şart ise, birleşme sözleşmesinde sadece ayrılma akçesi ödenmesiyle birleşme kararının şirkette mevcut oy haklarının %90 gibi ağır bir nisapla kabul edilmesidir.

⁴⁰⁷ Yurdal Özatlan, “Pay Sahibinin Anonim Şirket Birleşmelerinden Doğan Çıkma Hakkı”, *Sosyal Bilimler Dergisi*, C.3, S.1, 2018,s.22.

⁴⁰⁸ Çelik, a.g.e., s.264.

1. Birleşme Sözleşmesinde Hüküm Bulunmalıdır

Birleşme işleminde azınlık pay sahibine, ayrılma akçesi verilip birleşme dışı kalma ya da devralan şirkette pay sahipliği sıfatını verme arasında seçimlik hak tanımıştır (TTK m. 141/1). Eğer ayrılma akçesi seçimlik hak olarak öngörülmüşse, azınlığın ortaklıktan çıkartılması mümkün değildir. Azınlığın çıkartılması için birleşme sözleşmesinde, azınlık pay sahiplerine ayrılma akçesini almaları hususunda tek bir seçenek bırakılmalıdır⁴⁰⁹. Diğer bir ifadeyle şirket içerisinde birleşmeye karşı çıkan azınlığın şirketten çıkartılabilmesi için birleşme sözleşmesinde azınlık pay sahiplerine ayrılma akçesi verileceği açıkça belirtilmelidir. Aksi halde birleşme kararı mevcut oyların %90'ı ile alınmış dahi olsa, birleşme sözleşmesinde bu husus açıkça belirtilmediği için ortaklığın devamlılığı ilkesi uyarınca (TTK m.140/1) birleşilen şirkette pay sahipliği sıfatı devam edeceğinden, çıkarma işlemini gerçekleştirmek mümkün değildir⁴¹⁰.

Birleşme sözleşmesinde, ayrılma akçesi ödenecek azınlık pay sahiplerinin açıkça belirtilmiş veya belirlenebilir olması gerekmektedir⁴¹¹. Birleşme dışında kalacak azınlık pay sahiplerinin ismen belirtilmesi her zaman zorunlu değildir. Örneğin, o şirketteki payların gruplara ayrılması durumunda (A grubu paylar, B grubu paylar şeklinde), bu payların şirketteki toplam oy hakkının en fazla yüzde doksanına ulaşması halinde “ A grubu payların sahiplerine ayrılma akçesi ödenir” şeklindeki ifadenin de birleşme sözleşmesinde kullanılması mümkündür⁴¹².

Ayrılma akçesinin verileceği hususunun belirlenebilir olması payların nama ve hamiline yazılı olmasında önem taşımaktadır. Nama yazılı paylarda, pay defterinden isimler kolayca tespit edileceğinden sorun yoktur. Ancak payın hamiline yazılı olması durumunda, ayrılma akçesi verileceği hususunun belirlenmesi sıkıntılıdır. Birleşme sözleşmesinde, birleşme dışı bırakılmayacak pay sahiplerinin isimleri belirtilerek birleşme dışı azınlık pay sahipleri belirlenebilir⁴¹³. Örnek vermek gerekirse “oy haklarının yüzde doksanına sahip pay sahipleri X ve Y birleşme dışı bırakılmayacak, devralan şirkette ortaklık hakları devam edecek ve geri kalan yüzde onluk azınlık pay sahiplerine ayrılma akçesi verilecektir” şeklindeki beyan, azınlık pay sahiplerini belirlenebilir duruma getirecektir.

⁴⁰⁹ Ulusoy, a.g.e., s.83.

⁴¹⁰ Çelik, a.g.e., s.265.

⁴¹¹ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu m.141/2 Gerekçesi.

⁴¹² Ulusoy, a.g.e., s.85.

⁴¹³ Ulusoy, a.g.e., s.86.

Bir diğ er husus, ayrılma akçesinin verilmesi bir kısım azınlık için zorunlu bir kısım azınlık için seçimlik hak olarak tanınıp tanınmayacağı meselesidir. Diğ er bir ifadeyle bir birleşme sözleşmesinde hem TTK m.141/1 hem de TTK m.141/2'ye göre düzenlemenin yapılıp yapılamayacağıdır. Örnek vermek gerekirse, oy haklarının yüzde beşine sahip azınlık için devralan şirkette pay sahipliği sıfatı ve ayrılma akçesinin verilip, başka bir yüzde üçlük azınlığ a sadece ayrılma akçesinin verilip şirketten çıkarılması mümkün olup olmadığıdır. Doktrinde, Kanunda bununla ilgili açıkça bir düzenleme olmadığından ve ortaklıktan çıkarılmaya ilişkin hiçbir gerekçe gösterilmemesine binaen şirket içerisinde iç huzuru sağlamak adına bir kısım azınlığı çıkartıp bir kısmına devralan şirkette pay sahipliği sıfatı verilebileceği görüşü ileri sürülmüştür⁴¹⁴.

Birleşmeye katılan şirketlerin yönetim kurullarının ayrı ayrı veya birlikte bir birleşme raporu hazırlaması gerekmektedir (TTK m.147). Bu birleşme raporunun pay sahiplerinin, intifa senedi sahiplerinin, menkul kıymet hamillerinin, menfaati bulunan kişilerin ve diğ er ilgililerin incelemesine sunulması için internet sitesinde yayımlanması gerekir (TTK m.149).

Birleşme sözleşmesinde ayrılma akçesi belirlenmişse, birleşme raporunda devralan şirkette pay sahipliği hakları yerine ayrılma akçesinin verilmesinin hukuki ve ekonomik gerekçeleri açıklanır⁴¹⁵. Ancak birleşme raporunda hukuki ve ekonomik gerekçelerin açıklanması zorunluluğu, birleşme işleminde haklı sebep gösterilmesi zorunluluğu anlamına gelmemektedir. Birleşme raporunda belirtilen gerekçeler, o sebeplerin haklı sebep olduğu sonucu doğurmamaktadır. Kanundaki birleşmeye ilişkin hükümler, TTK m.208'deki gibi açıkça haklı sebeplerin varlığına işaret etmemiştir. Haklı sebebin oluşup oluşmadığına bakılmadan birleşme raporunda, pay sahipliği hakkı yerine ayrılma akçesi verilmesi ile birlikte ekonomik ve hukuki gerekçelere yer verilmesi yeterlidir. Azınlığın, birleşme raporunda yer alan sebepleri, daha sonradan bu sebeplerin haklı neden teşkil etmediği yönünde bir iddiada bulunması mümkün değildir. Azınlık pay sahibi, birleşme raporunda yer alan sebeplerin haklı sebep olmadığı gerekçesiyle birleşme sözleşmesinin onaylanması için genel kurul kararının iptali yoluna gidemez⁴¹⁶.

⁴¹⁴ Özatlan, *Çıkma Hakkı*,s.34.

⁴¹⁵ Pulalı, a.g.e.,s.97.

⁴¹⁶ Ulusoy, a.g.e.,s.83.

2.Azınlığa Ayrılma Akçesi Ödenmelidir

Ayrılma akçesi, bir pay sahibinin şirketten ayrılması halinde pay sahibine verilecek olan, ödemiş olduğu sermaye ve bu sermayenin yıllar içerisinde kazandığı değere karşılık gelen bir parasal değerdir⁴¹⁷. Ayrılma akçesi, hukukumuzda 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile girmiştir. Kanunda, şirketlerin birleşmesinde, hakim şirketin satın alma hakkı kapsamında, anonim şirketlerin haklı nedenle feshinde ve limited şirket pay sahibinin şirketten ayrılması halinde ayrılma akçesinden bahsedilebilir. Ayrılma akçesi, TTK m.141/1’de pay sahiplerine seçimlik hak olarak düzenlenmesine karşın, TTK m.141/2’de ise zorunluluk olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle, şirket birleşmelerinde ortaklık haklarının devamlılığını sağlama ilkesine istisna getirilmiştir⁴¹⁸. Birleşme sözleşmelerinde geçerli olan *ortaklık haklarının sürekliliği ilkesi*, devrolunan şirketin pay sahiplerine devralan şirketin payları verilerek ortaklık sıfatının başka bir şirket bünyesinde olsa da devamını sağlamaktadır⁴¹⁹.

Seçimlik ayrılma akçesi, birleşmeye katılan pay sahipleri TTK m.141/1 hükmü kapsamında, birleşme sözleşmesinde, pay sahiplerine devralan ortaklıkta pay ve pay sahipliği haklarının kazanılması ya da iktisap olunacak pay sahipliği paylarının gerçek değerine denk bir ayrılma akçesi arasında seçim yapılması halinde söz konusu olur⁴²⁰. Seçimlik ayrılma akçesiyle, birleşmeye katılmak istemeyen ve menfaatlerine aykırı gören devrolunan şirketin devralan şirkette zorla pay sahibi olmasını engellemektedir.

Seçimlik ayrılma akçesinden farklı olan TTK m.141/2’de düzenlenen zorunlu ayrılma akçesi ise, sadece ayrılma akçesinin verilmesini öngören ve modern şirketler hukukunda huzuru bozan pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmaları sonucunu doğuran, tekrardan şirket iç huzurunu tesis eden bir düzenleme olarak kabul edilmektedir⁴²¹.

Ayrılma akçesi devredilen şirketin pay sahiplerine verildiğinden, devralan şirketin pay sahipleri bu düzenlemenin dışında kalmaktadır. Ayrılma akçesi verilemeden birleşme kararının gerçekleşmesi mümkün değildir. Ayrılma akçesi ister seçimlik olsun ister tek seçenek olarak kabul edilsin, mutlaka birleşme sözleşmesinde öngörülmüş olması gerekir.

⁴¹⁷ Merdan Çalışkan, “Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Ayrılma Akçesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.7, S.75, 2012, s.35.

⁴¹⁸ Özlem Korkmaz, *Anonim Şirketlerde Birleşme, Denetim Süreçleri ve Bir Uygulama*, (Yüksek Lisans Tezi) İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s.53.

⁴¹⁹ Korkmaz, a.g.e., s.53

⁴²⁰ Damla Gül Tarhan, “Halka Açık Anonim Ortaklıkların Birleşme İşlemleri Açısından Ayrılma Hakkı ve Ayrılma Akçesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.33, S.1, 2017, ss.223.

⁴²¹ Tarhan, a.g.e., s.223.

Paylarının değerinde bir ayrılma akçesi olarak azınlığın Şirketten ayrılmaları yönündeki karar, genel kurul kararı ile tüm pay sahiplerinin oybirliği alınmış olsa bile, birleşme sözleşmesinde yer verilmemesi halinde bu genel kurul kararı uygulanmaz⁴²².

Ayrılma akçesinin hukuki niteliği gereği bir tazminat ya da bir tasfiye payı deęildir⁴²³. Birleşme dışı bırakılan azınlık pay sahiplerinin uğradığı bir zararın tazmini söz konusu olmadığından, tazminat tanımı ayrılma akçesine uygun değildir. Tasfiye payının hesaplanmasında ise ekonomik kriterler esas alınmaktadır. MüŐteri çevresi, geleceğe yönelik yapılan sözleşmeler, know-how gibi kriterler ise ayrılma akçesinin hesaplanmasında esas alınmaktadır. Sonuç olarak ayrılma akçesi, birleşme sonucu pay sahibinin, seçimlik veya zorunlu olarak Şirketten ayrılması karşılığında aldığı, payının gerçek değerine tekabül eden bir ödemedir⁴²⁴. Bu nedenle ayrılma akçesinin, pay sahibinin Şirketteki payının gerçek değerinin karşılığında yapılan bir ödeme olduğu ve zarar karşılığı Şirketten talep edilen tazminat olarak kabul edilemeyeceği sonucu ortaya çıkmaktadır.

Ayrılma akçesinin mutlaka devrolunan Şirket paylarının değerine denk bir değere sahip olması gerekir (TTK m.141). Kanunda, ayrılma akçesinin nasıl hesaplanacağı ve ne Şekilde ödenmesi gerektiği yönünde bir düzenleme yapılmamıştır. Parayla ödenmesi lazım gelen ayrılma akçesinin, nakit dışı mal veya malvarlığı değeriyle de ödenmesi kararlaştırılabilir. Madde gerekçesinde ayrılma akçesinin, bir Şirketin payı, pay senedi veya menkul değerinin verilebileceği belirtilmişse de ayrılma akçesinin para dışında kolayca paraya çevrilebilen kıymetin verilebileceği de ifade edilmiştir (TTK m.141 Gerekçe).

Ayrılma akçesinin hesaplanması ile ilgili kanunun gerekçesinde, “yaşayan bir Şirket” kriteri uygulama alanı bulacaktır (TTK m.141 Gerekçesi). Kanun gerekçesindeki bu tabirin kullanılmasının nedeni, Őİletmelerin devam durumundaki değerleri ile tasfiye, iflas, elden çıkarma, borca batıklık gibi hallerdeki değeri aynı olmamasıdır. Payın gerçek değerin hesaplanmasında hem hukuki hem de ekonomik kriterlerin dikkate alınarak örneğin kar payında imtiyaz, oy hakkında imtiyaz, Şirket malvarlığının değeri, müŐteri çevresi, pazar payı, marka değeri gibi unsurlar payın gerçek değerinin hesaplanmasında dikkate alınacaktır⁴²⁵. Bu nedenle ayrılma akçesinin hukuki niteliği itibariyle bir tazminat veya bir tasfiye payı olmadığı

⁴²² Çelik, a.g.e.,s.270.

⁴²³ Mustafa Yavuz, “Ticaret Şirketlerinin Birleşmesinde Ortaklıktan Çıkma ve Çıkarılma”, *Mali Çözüm Dergisi*, Ocak-Şubat 2016,s.123; Aksi görüş Pulaşlı, a.g.e., s.222 “ ayrılma akçesi, ortaklık payına denk gelen bir tazminat olduğu” görüşünü ileri sürmüştür.

⁴²⁴ Özatlan, *Birleşme*, s.125.

⁴²⁵ Pulaşlı, a.g.e., s.222.

aşikardır. Belirtmek gerekir ki, her pay sahibine ödenen ayrılma akçesi eşit olmayacaktır. Ayrılma akçesinin muacceliyet tarihi ise birleşme kararının ticaret sicilinde tescil tarihidir⁴²⁶.

Hakim pay sahibinin şirketin tamamına yakınının ele geçirmesi durumunda azınlık pay sahibini ortaklıktan çıkarma hakkını kullanması halinde ödenecek olan pay bedeli, hakim pay sahibi tarafından ödenir. Birleşme prosedüründe ise, ödenecek pay bedeli kural olarak devrolunan şirket tarafından azınlık pay sahibine yapılır. Birleşme kararının, ticaret siciline devrolunan şirket tarafından tescil edilmesinin ardından devrolunan şirket sona erer. Diğer bir ifadeyle devrolunan infisah eder. Burada diğer infisah hallerinden farklı olarak birleşme sonucunda devrolunan şirket ya da şirketler ayrıca tasfiye olunmaksızın malvarlıklarını devralan şirket bünyesine geçirirler (TTK m.136/4). Devrolunan şirketin malvarlığı devralan şirkete geçtiğinden, ayrılma akçesinin borçlusu bu durumda devralan şirket olur⁴²⁷. Ayrılma akçesinin birleşme sözleşmesinin onaylanmasından sonra bankaya teminat olarak yatırılmasına kanuni bir engel bulunmamaktadır. Bu durum sermayenin iadesi anlamına gelmeyeceğinden ortaklıktan çıkarılan azınlık içinde alacak hakkının korunması açısından önem arz etmektedir. Birleşmenin tescil edilmesinden sonra ayrılma akçesinin verilmesinde borçlu devralan şirket olduğundan teminat gösterecek olan da yine devralan şirket olacaktır.

Ayrılma akçesi nakit olarak ödenecekse, bunun serbestçe tasarruf dilecek yedeklerden karşılanması gerekir (TTK m.141 Gereğesi). Aksi takdirde sermayenin iadesi sonucunu doğuracağından sermayenin korunması ilkesine aykırı olacaktır. Belirtmek gerekir ki, birleşme sözleşmesine ayrılma akçesinin kim tarafından ne zaman ve ne şekilde ödeneceği hususları açıkça belirtilmelidir⁴²⁸. Böylece pay sahipleri şirketten çıkarken haklarının ödenmesi bakımından kendilerini güvende hissedeceklerdir.

Birleşme sözleşmesinde ayrılma akçesinin düzenlemiş olması durumunda, genel kurul gerekli çoğunlukla sözleşmeyi onaylar. Sözleşmede ayrılma akçesi verilmesi kararlaştırılan pay sahiplerinin itiraz hakkı bulunmadığından, şirketteki iç barışın sağlanması amacıyla bu azınlık pay sahipleri şirketten çıkarılmaktadır⁴²⁹. Ancak pay sahibi, çıkarılma işlemine karşı itiraz edemese de ayrılma akçesinin tutarına itiraz hakkı mevcuttur. Ayrılma akçesine itiraz, TTK m.191 uyarınca mümkündür. Ayrılma akçesinin doğru bir şekilde hesaplanmaması, azınlıkta kalan pay sahiplerinin zararına sonuç doğuracaktır. Buna göre birleşmede ayrılma

⁴²⁶ Yavuz, a.g.e., s.124.

⁴²⁷ Ulusaoy, a.g.e., s.89.

⁴²⁸ Sevda Bora, “Şirket Birleşmeleri ve Birleşme Sözleşmelerinde Ortaklıktan Çıkarma”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.11, S.124, s.41.

⁴²⁹ Bora, a.g.e.,s.43.

akçesinin uygun belirlenmemiş olması halinde her pay sahibi birleşme kararının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilanından itibaren iki ay içerisinde işlemlere katılan şirketlerden birinin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde uygun bir denkleştirme akçesinin belirlenmesini isteyebilir. Bu dava, bir yönüyle yeniden yapılandırma davası olup, mahkemeden pay sahipliğinin sürdürülmesine yönelik bir karar alınması mümkün değildir⁴³⁰. Davacı, mahkemeden hakkaniyete uygun bir bedelin ödenmesini talep edecektir Davanın bir diğer yönü ise, ortaklık paylarının ve ayrılma karşılığının denetlenmesidir. Bu dava, davacı ile aynı hukuki durumda bulunan ve birleşmeye katılan şirketlerin pay sahipleri hakkında da hüküm doğurur (TTK m.191/2). Yine pay sahiplerinin dava masraflarını karşılayamaması endişesiyle haklarını alamama veya dava açmaktan vazgeçmesinin önlenmesi amacıyla yargılama giderlerinin devralan şirkete yükleneceği (özel durumlar haricinde) kanunda belirtilmiştir (TTK m.191/3).

Denkleştirme davası yoluyla azınlığın talepte bulunabilmesi için ayrılma akçesinin öngörüldüğü bir birleşme kararının şirketteki mevcut oyların yüzde doksanına karşılık gelen oranla alınmış olması gereklidir. Bu oranın altında bir oranla birleşme sözleşmesinin onaylanması, denkleştirme davasının konusu olmayıp TTK m. 192/1’de düzenlenen iptal davasının konusunu oluşturur⁴³¹.

Pay sahibi denkleştirme davasıyla birlikte, kendisine uygun miktarda ödenmemiş olan ayrılma akçesini talep edecektir. Pay sahibine somut bir ödeme yapılacağı gibi, ayrılma akçesinin mutlaka para olarak verilmesi öngörülmediğinden, nakit para ya da birleşme işlemiyle bağlı olmayan bir başka şirkette pay ya da hisse senedi de verilebilir⁴³².

Birleşme kararına olumsuz oy kullanan pay sahiplerinin, bu kararı iptal edebilmek için ayrıca mahkemeye başvuru hakkı bulunduğu hüküm altına alınmıştır (TTK m.192). Buna göre birleşme işleminin iptali için, pay sahiplerinin ilan gerekliliği olduğu hallerde ilan tarihinden, ilan gerekliliği olmadığı hallerde tescil tarihinden itibaren iki ay içerisinde mahkemeye başvurmaları gerekir (TTK m.192). Birleşme kararına olumlu oy vermemiş ve bunu tutanağa geçirmiş birleşmeye katılan şirketlerin pay sahipleri dava açabilirler⁴³³. Birleşmeye ilişkin işlemlerde herhangi bir eksikliğin varlığı halinde mahkeme, taraflara eksikliğin giderilmesi

⁴³⁰ Pulaşlı, a.g.e., s.222.

⁴³¹ Özaltan, *Çıkma Hakkı*, s.38.

⁴³² Özaltan, *Çıkma Hakkı*, s.39.

⁴³³ Yarg. 11.HD, T.13.11.2017, E. 2016/4006, K.2017/6094 sayılı kararda “..toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve muhalefetini tutanağa geçiren pay sahiplerinin iptal davası açabileceği, davacının davaya konu kararlar hakkında olumsuz oy kullanmakla birlikte muhalefetini tutanağa geçirmedeği, bu sebeple dava hakkının bulunmadığı.. (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 03.08.2019).

için süre verir. Hukuki sakatlık, verilen süre içinde giderilemiyorsa veya giderilememişse mahkeme kararı iptal eder ve gerekli önlemleri alır (TTK m.192/3). Birleşmenin iptali davası, birleşmede hukuka uygun olup olmadığının denetimini sağlama amacı taşımaktadır. Hakim, davacının birleşme kararı alınmasına engel olabilecek oy hakkı veren paya sahip olmasını birleşmenin iptali nedeni görebileceği gibi, bildirim yapılmamasını eksiklik olarak görüp masraflar davalıya ait olmak üzere tamamlanmasına karar verebilir⁴³⁴. Burada davalı taraf, devralan şirketle birlikte yükümlülüklerini yerine getirmeyen eski yönetim kurulu üyeleridir.

Birleşme sözleşmesinin onaylandığı genel kurul kararının, kanuna veya şirket sözleşmesine veya dürüstlük kuralına aykırı olması halinde genel kurul kararı aleyhine karar tarihinden itibaren üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde iptal davası açılabilir (TTK m.445,622).

3. Tüm Oy Haklarının Yüzde Doksanının Olumlu Oyu ile Onaylanmalıdır

Birleşme işlemi, birleşen şirketteki pay sahiplerinin çıkarılmasında herhangi bir haklı sebebin gerçekleşmesi koşulu aranmamakla birlikte, pay sahipleri açısından bir güvence oluşturması amacıyla, birleşme sözleşmesinde sadece ayrılma akçesi ödenmesiyle birleşme kararının şirkette mevcut oy haklarının %90 gibi ağır bir nisapla kabul edilmesi şartına bağlanmıştır (TTK m.151/5). Diğer bir ifadeyle, birleşme sözleşmesi sadece ayrılma akçesi ödenmesini öngörmesi durumunda ve bu sözleşmenin devreden şirketin (şahıs şirketiye oy hakkını haiz ortaklarının, sermaye şirketiye şirkette mevcut oy haklarının) %90'ı tarafından (birleşme yönünde karar alınmasıyla) onaylanması koşuluyla; devreden şirkette %10 içinde bulunan azınlık pay sahiplerinin, devralan şirkette pay sahibi olmaları engellenerek (birleşmede geçerli olan ortaklığın devamlılığı ilkesi terk edilerek) devreden şirketten iradeleri hilafına çıkarılmaları mümkündür⁴³⁵.

Birleşme sözleşmesi, bir tane hazırlanır ve birleşmeye katılan tüm şirketlerin genel kurulları tarafından onaylanır. Birleşmeye katılan her şirketin bir birleşme sözleşmesi hazırlaması gerekmez. Birleşme sözleşmesi yazılı olarak hazırlanmalı ve yönetim kurulu tarafından imzalandıktan sonra genel kurul onayına sunulmalıdır (TTK m.145). Birleşme sözleşmesinin aksine birleşme raporu, birleşmeye katılan şirketlerin yönetim kurulu organı diğer şirketlerden ayrı hazırlayabilir.

⁴³⁴ Bora, a.g.e., s.41.

⁴³⁵ Karababa, a.g.e., s.180.

Birleşme sözleşmesinin ayrılma akçesini öngörüp öngörmediğine göre karar yetersayıları değişmektedir. Buna göre birleşme sözleşmesinde ayrılma akçesinin düzenlenmediği durumlarda TTK m.151/1'de belirtilen karar ve toplantı nisapları uygulama alanı bulacaktır. Karar yeter sayısı, esas veya çıkarılmış sermayenin çoğunluğunu temsil etmesi kaydıyla genel kurulda hazır bulunan oyların dörtte üçüdür. Burada hem esas sermaye bakımından hem de oy sayısı bakımından ikili bir yetersayı aranmaktadır. Diğer bir ifadeyle esas sermayenin çoğunluğu birleşme sözleşmesinin kabulü yönünde oy kullanmalı ve olumlu oyların toplamı mevcut oyların dörtte üçüne ulaşmalıdır.

Birleşme sözleşmesinde ayrılma akçesi öngörülmüşse birleşme şekline göre karar yeter sayıları farklılık arz edecektir. Devralma şeklinde bir birleşme varsa, sadece devredilen şirketin azınlık pay sahiplerine ayrılma akçesi öngörülebileceğinden birleşme sözleşmesi sadece devredilen şirketin genel kurulunda, şirketin tüm oy sayısının yüzde doksanınin olumlu oyu ile onaylanmalıdır. Bu karar yetersayısı devredilen şirket açısından geçerlidir (TTK m.151/5). Birden fazla devredilen şirket varsa, bunlardan hangisinin azınlık pay sahipleri için ayrılma akçesi öngörülüyorsa yalnızca o şirketin genel kurulu için yetersayısı oy haklarının yüzde doksandır⁴³⁶.

Yeniden kuruluş şeklinde bir birleşme varsa ve ayrılma akçesi verileceği kararlaştırılmışsa, o şirketin genel kurulu, birleşme sözleşmesini sermayenin çoğunluğunu temsil etmesi kaydıyla mevcut oy haklarının yüzde doksanınin olumlu oyuyla kabul edilmelidir (TTK m.151/1-b ve TTK m.151/5). Buna göre, mevcut oy hakkında bahisle, oy hakkı bulunmayanların ve toplantıya katılmayanların hesaplama dahil edilemeyeceği anlaşılmaktadır⁴³⁷. Birleşmeye katılan şirketlerden azınlık pay sahipleri için ayrılma akçesi öngörülmemişse, birleşmeye katılan azınlık pay sahiplerinin genel kurulunun TTK m.151/1-b uyarınca esas sermayenin çoğunluğunu temsile etmesi şartıyla oy haklarının dörtte üçünün olumlu oyu ile birleşme sözleşmesinin onaylanması gerekir.

Bir limited şirketi tarafından devralınan anonim şirketinde ise, devralmayla birlikte kişisel edim ve ek yükümlülük getiriyorsa bütün pay sahiplerinin oy birliğine gerek vardır (TTK m.151/4) . Bu tür bir birleşmede devredilen anonim şirketindeki azınlık pay sahipleri için ayrılma akçesi öngörülmüşse, birleşme dışında kalan pay sahiplerinin oybirliğine ihtiyaç vardır. Diğer bir ifadeyle %10'luk hakka sahip olan birleşme dışına bırakılacak azınlık

⁴³⁶ Ulusoy, a.g.e., s.82.

⁴³⁷ Çalışkan, a.g.e., s.36.

haricinde kalan pay sahiplerinin olumlu oyu, birleşme sözleşmesinin onaylanması için yeterli olacaktır.

Devredilen anonim şirketin işletme konusunda bir değişiklik ve azınlık pay sahipleri için ayrılma akçesi öngörülmüşse, şirketteki oyların en az yüzde doksanınin olumlu oyu ve şirket sermayesinin en az yüzde yetmiş beşine ulaşması şarttır (TTK m.151/6). Burada öncelikle tüm oyların yüzde doksanınin olumlu oyu aranacak, buna ek olarak yüzde doksan olumlu oy kullanan pay sahiplerinin aynı zamanda esas sermayenin de yüzde yetmiş beşine sahip olma şartı aranacaktır. Burada çift ağırlıklı yetersayı usulü benimsenmiştir.

Birleşme sözleşmesinde yüzde doksanlık nisabın sağlanmasında anonim şirketin tüm payları değil oy hakkına sahip olan paylar esas alınacağından, oydan yoksun olan paylar hesaba katılmayacaktır. Doktrinde oydan yoksunluk durumu dahi olsa, pay sahibinin genel kurula katılma hakkının olduğu, TTK m.436/1’de kişisel nitelikli kararlarda oydan yoksunluk durumunun düzenlendiği, bu durumda kişinin müzakerelere kişisel nitelikli kararlarda oydan yoksunluk durumunun düzenlendiği, kişinin müzakerelere katılma yasağının olmadığı ve oy hakkına sahip her pay sahibinin çıkma hakkından da eşit işlem ilkesi uyarında yararlandırılması gerektiği görüşü ileri sürülmüştür⁴³⁸.

Pay üzerinde intifa hakkı bulunması halinde pay sahibinin çıkarılma hakkını ele alacak olursak, öncelikle intifa hakkının pay sahibine verdiği bir takım hak ve yetkilerin intifa hakkı sahibi tarafından kullanılması ve pay sahibinin de buna katlanması zorunda olduğunu belirtmek gerekir⁴³⁹. Anonim şirkette bir intifa hakkı sahibi mali haklardan yararlanabileceği gibi TTK m.432 uyarınca genel kurulda oy hakkına da haizdirler. İntifa hakkı TMK m. 796/1’e göre *konusunun tamamen yok olması ve taşınmazlarda tescilin terkini; yasal intifa hakkı, sebebinin ortadan kalkması ile sona ermektedir*. Ancak anonim şirket birleşmeleri açısından bakıldığında, devreden şirketin infisahıyla payın da ortadan kalktığı ve böylelikle intifa hakkının sona ereceğini söylemek mümkün değildir. Birleşme sonucu şirketler sona erip devreden şirket pay sahibi devralan veya yeni kurulan şirket payını yasal olarak iktisap ediyorsa, devreden şirket payı üzerindeki intifa hakları da birleşme sonucu devralan şirket payı üzerinde kendiliğinden devam eder⁴⁴⁰. Bu nedenle intifa hakkı sahibinin, pay sahipliği hakkının özünü etkileyen birleşme halinde çıkma hakkını kullanılması mümkün değildir.

⁴³⁸ Özatlan, *Çıkma Hakkı*, s.28.

⁴³⁹ Özatlan, *Birleşme*, s.187.

⁴⁴⁰ Özatlan, *Birleşme.*, s.188.

C.AZINLIĞIN ORTAKLIKTAN ÇIKARILMASININ SONUÇLARI

Azınlık pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasıyla birlikte, anonim şirkette bir ya da birden fazla kişinin şirket üzerinde hakimiyet kurması meydana gelir. Hakim pay sahibi, azınlık tehdidiyle karşı karşıya kalmadan şirketi yönetme hakkına sahip olur. Azınlığın kanundan kaynaklanan haklarını kullanırken hem harcanan zamandan hem de masraflardan kurtulan hakim pay sahibi, şirket üzerinde sağladığı hakimiyetle birlikte, şirketin geleceğiyle ilgili kararları daha rahat bir şekilde alıp uygulamaya koyabilecektir.

Azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması, şirketin yönetim organizasyonunu olumsuz etkileme, işleyişini bozma, azınlığın dürüstlük kuralına aykırı davranması ve birleşme işlemine karşı çıkması gibi nedenlerle mümkündür. Şirket içerisinde bulunan azınlığın bu şekilde hareket etmemesi halinde, hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanması mümkün değildir.

Hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanmasının bir başka sonucu da şirketlerde ekonomik yoğunlaşmaların ve menfaat ihtilaflarının çözümlenmesidir. Amaç, tam bir hakimiyetin sağlanmasının yanında dürüstlük kuralına aykırı hareket eden ve birleşme kararına karşı çıkan azınlığın ortaklıktan çıkartılarak şirketin devamlılığının da sağlanmasıdır⁴⁴¹. Azınlığın ortaklıktan çıkarılmasının diğer sonucu da, tip içerisinde sınıf değiştirilmesi hususudur⁴⁴². Diğer bir ifadeyle halka açık bir anonim şirkette bulunan azınlığın ortaklıktan çıkarılmasıyla şirket halka kapalı hale gelebilir.

Birleşme işlemlerinde ortaklığın devamlılığı ilkesi kural olmakla birlikte, TTK m.141/2'de düzenlenen azınlığın ortaklıktan çıkarılması kanunen mümkündür. Ancak bu durumda da kanunun kötüye kullanılması kaçınılmaz olacaktır. Birleşmeye muhalefet eden ve şirket içindeki huzuru bozan azınlık pay sahiplerinin çıkarılmasını sağlayan bu hükümler, azınlığın birleşme kararına ne derece muhalefet edebileceğini ve bu durumun ne kadar iç barışı etkileyebileceği konusunda açıklık getirmemiştir. Azınlığın ne şekilde şirket ortamını bozduğuna dair kararın objektif şekilde ve pay sahipleri arasında eşit işlem ilkesi de gözetilerek hakkaniyetli verilmesi gerekmektedir.⁴⁴³

⁴⁴¹ Çelik, a.g.e., s.274.

⁴⁴² Çelik, a.g.e., s.274.

⁴⁴³ Yavuz, a.g.e., s.129.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DENKLEŞTİRME DAVASI İLE HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASINDA ANONİM ŞİRKET ORTAĞININ ORTAKLIKTAN ÇIKARILMASI

Anonim şirketlerde meydana gelen menfaat ihtilaflarının çözümlenmesi ve pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması sonucunu meydana getiren diğer düzenlemeler denkleştirme davası ve haklı nedenle şirketin feshidir.

I.DENKLEŞTİRME DAVASI İLE ORTAĞIN ÇIKARILMASI

Denkleştirme davası, hakim şirket-bağlı şirket içerisinde meydana gelen ve bağlı şirketin hakimiyet sonucu uğradığı zararın karşılanmasıyla birlikte gerekli durumlarda mahkemenin, pay sahibini ortaklıktan çıkarılmasını ön gören bir düzenlemedir (TTK m.202/1-b). Bu düzenlemeyle azınlık pay sahipleri, hakimiyetin kötüye kullanılması neticesinde mahkemedен uğradıkları zarar talep etmektedir. Mahkeme, açılan denkleştirme davasında, tarafların böyle bir talebi olmasa bile davacı bağlı şirket pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilmektedir.

Denkleştirme davası, TTK m. 202/1-b'de düzenlenmiştir. Bu düzenleme, bağlı şirket pay sahiplerinin hakimiyet sonucunda uğradıkları zararının tazmin edilmesini öngörmektedir. Bağlı şirket pay sahipleri, hakim pay sahiplerinin hakimiyetlerini kötüye kullanması halinde mahkemedен zararın giderilmesini talep edebilirler. Mahkeme, taraflar arasındaki menfaat ihtilaflarını çözmek için bu konuda tarafların herhangi bir talebi olmasa bile davacı bağlı şirket pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir.

A.GENEL OLARAK

Şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerde hakimiyetin hukuka aykırı olarak kötüye kullanılması nedeniyle, bağlı şirketin kayba uğraması durumunda bu kaybın o faaliyet yılı içerisinde denkleştirilmesi veya nasıl ve ne zaman denkleştireceğini belirtmek suretiyle en geç o faaliyet yılı sonuna kadar bağlı şirkete bir istem hakkı tanınması zorunlu tutulmuştur (TTK m.202/1-a). Hakim şirketin bunu yerine getirmemesi halinde, bağlı şirketteki her bir pay sahibinin TTK m. 202/1-b uyarınca, şirketin zararının tazmin edilmesini talep hakkı vardır.

Bu dava denkleştirme davası olarak nitelendirilmektedir. Kanun, sadece zararın tazmini hakkını tanımaz. Şartların oluşmasıyla birlikte mahkeme, talep üzerine ya da resen tazminat yerine davacı pay sahibinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına ve davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir.

Denkleştirme davası, Kanun'daki diğer ortaklıktan çıkarma halleriyle aynı amaca hizmet eder. Burada da amaç, şirket içerisinde menfaat ihtilaflarının çözümlenmesidir. Ancak denkleştirme davasında, bağlı şirketin ekonomik olarak zarara uğraması şartı da aranmaktadır. Bu nedenle denkleştirme davasının açılması için, menfaat ihtilaflarının ekonomik yoğunlaşmadan kaynaklanması gerektiğini söylemek yanlış olmayacaktır⁴⁴⁴.

Denkleştirme davası ile satın alma hakkı arasında bir takım farklar bulunmaktadır. Satın alma hakkı, menfaat ihtilaflarının engellenmesi amacına doğrudan hizmet eden ve hakimiyete bağlı olarak azınlığın çıkarılmasına yönelik hakim pay sahibine tanınan bir haktır⁴⁴⁵. Ancak denkleştirme davasıyla pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması müessesesi, doğrudan azınlık pay sahibini ortaklıktan çıkarmamaktadır. Kanun hükmü uyarınca, hakimiyetin kötü niyetli olarak kullanılması neticesinde bağlı şirkette bir zararın meydana gelmesi ve bu zararın denkleştirilememesi gerekir. Denkleştirilmenin yapılmaması halinde bağlı şirket pay sahibinin denkleştirme davası açması şarttır. Mahkeme, denkleştirmenin hakkaniyetli olmaması ve ihtilafların giderilemeyeceği durumlarda, davacı pay sahibinin paylarının hakim şirket tarafından TTK m.202/2'deki usule satın alınmasını ve davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar vermektedir. Bu nedenle pay sahibinin doğrudan ortaklıktan çıkarılması mümkün görünmemektedir.

Denkleştirme davası, menfaat ihtilaflarının çözülmesi neticesini doğursa da davacı pay sahiplerinin zarar görmesine neden olabilir. Denkleştirme davasını açan davacı pay sahiplerinin amacı, şirketlerinin zararının giderilmesi suretiyle hakimiyetin hukuka aykırı bir şekilde kullanılmasının önlenmesidir. Bu durumda davacı pay sahiplerinin şirketten ihraçları yerine, duruma uygun düşen başka tedbirler alınmalıdır. Hukuka aykırı hakimiyet sonucu ortaya çıkan kaybın tazminine, hakimiyetin hukuka aykırı kullanılmasının engellenmesine, ya da ortadan kaldırılmasına yönelik başka çözüm yollarına öncelikle başvurulmalıdır⁴⁴⁶. Şirketin ticari faaliyetinin devamlılığı ve pay sahiplerinin haklarının yasal sınırlar içerisinde

⁴⁴⁴ Çelik, a.g.e., s.285.

⁴⁴⁵ Sinan Sarıkaya, *Şirket Birleşmelerinde Ortakların Dava Yoluyla Korunması*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s.227.

⁴⁴⁶ Karababa, a.g.e., s.177.

devamı öncelikle tercih edilmelidir. Hakim şirketin, bağlı şirketin uğradığı zararları gidermemesi gerekçesiyle davacı pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılması, davacı pay sahiplerinin cezalandırılması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla, davayı açarken bağlı şirket pay sahiplerinin şirketten çıkma ya da çıkarılma talepleri varsa dahi Kanunun diğer imkanlarının kullanılması daha hakkaniyetli olacaktır⁴⁴⁷.

Denkleştirme davası, TTK m.531'de düzenlenen haklı sebeple fesih müessesindeki gibi şirketin feshine imkan vermemektedir.

B.DENKLEŞTİRME DAVASININ ŞARTLARI

Hakimiyetin hukuka aykırı olarak kullanılması neticesinde bağlı şirketin kayba uğraması halinde, bağlı şirket pay sahibinin mahkemede denkleştirme davası açma hakkı vardır. Mahkeme şartların varlığı halinde hakim şirketin, bağlı şirket pay sahibinin paylarının satın alınmasına ve bağlı şirket pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir. Mahkeme, şartların varlığını somut olarak tespit etmelidir. Denkleştirme davasının açılması için Kanunda bir takım şartlar ön görülmüştür. Öncelikle hakim pay sahibi, hakimiyetini hukuka aykırı olarak kullanmalıdır. Bu hukuka aykırılık sonucunda bağlı şirket kayba uğramalıdır. Kaybın tazmini için bağlı şirket pay sahipleri veya alacaklıları mahkemede dava ikame etmesi gerekir.

1.Hakim Pay Sahibinin Hakimiyetini Hukuka Aykırı Kullanması

Hakim şirket, hakimiyet gücünü bağlı şirketi zarara uğratacak şekilde kullanamaz. Bu ilkenin ihlali halinde bağlı şirketin pay sahipleri ve alacaklıları, hakim şirkete ve onun yönetim kurulu üyelerine karşı tazminat davası açma hakkı mevcuttur.

Hakim şirketin, bağlı şirketi zarara uğratması TTK m.202'de düzenlenmiştir. Buna göre hakim şirket iş, varlık, fon, personel, alacak ve borç devri gibi hukuki işlemler yapmaya; kârını azaltmaya ya da aktarmaya; malvarlığını aynı veya kişisel nitelikte haklarla sınırlandırmaya; kefalet, garanti ve aval vermek gibi sorumluluklar yüklenmeye; ödemelerde bulunmaya; haklı bir sebep olmaksızın tesislerini yenilememek, yatırımlarını kısıtlamak, durdurmak gibi verimliliğini ya da faaliyetini olumsuz etkileyen kararlar veya önlemler almaya yahut gelişmesini sağlayacak önlemleri almaktan kaçınmaya yönelmez⁴⁴⁸. Kanunda sayılan bu haller örnek olarak sayılmış olup sınırlı sayıda belirtilmemiştir. Dolayısıyla hakim şirketin, bağlı şirketin çalışmasını engelleyen ve haklı sebep olmayan davranışlarda bulunması

⁴⁴⁷ Çelik, a.g.e., s.286.

⁴⁴⁸ TTK m.202 Gerekçesi.

hakimiyetin hukuka aykırı kullanılması anlamına gelecektir. Hakimiyetin hukuka aykırı kullanılması için hakim şirketin kusurlu olması gerekmez. Kusur, hakim şirketin yönetim kurulu üyelerinden zararın tazminini talep etmesinde önem arz edecektir⁴⁴⁹.

Hakimiyetin kötüye kullanılması suretiyle bağlı şirketi kayba uğratan tüm işlem ve eylemler sorumluluk nedenidir. Hukuka aykırı davranışta bulunanın mutlaka hakim şirket olması zorunlu değildir. Bağlı şirketin, hakim şirketin yönlendirmesiyle bir başka şirket lehine aldığı kararlar, eylemler de hakimiyetin kötüye kullanılmasına neden olabilir⁴⁵⁰. Yine Kanun gerekçesinde örnek kabilinde sayılan nedenlerin tek başına mevcut olması, hakimiyetin kötüye kullanıldığı anlamına gelmemektedir. Hakim şirketin aldığı kararların ve maddi fiillerin hukuka aykırılığından bahsedilmesi için bağlı şirketin bu kararlardan veya maddi eylemlerden kayba uğraması gerekmektedir⁴⁵¹. Bilineceği üzere şirketler topluluğunun en temel özelliği hakim şirketin, bağlı şirket üzerinde kararlar alabilmesi ve bunu uygulamasıdır.

Hakim şirketin bağlı şirket üzerinde kurduğu hakimiyet neticesinde, bağlı şirketin bir kaybı varsa ve hakim şirket bu kaybı bir şekilde giderip bağlı şirket lehine gereken özeni gösterip tedbirler alıyorsa bu durumda denkleştirme davasından bahsedilmesi mümkün değildir (TTK m.202/1-d).

Hakimiyetin hukuka aykırı kullanılmasıyla birlikte bağlı şirket nezdinde herhangi bir kayıp varsa, bu durumda bağlı şirket pay sahipleri, TTK m. 202/2 uyarınca mahkemeye başvurarak zararlarının tazminini veya paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasını isteyebilirler.

2. Bağlı Şirketin Kayba Uğraması

Hakimiyetin kötüye kullanılmasıyla bağlı şirketin kayba uğraması, TTK m.202/1-a gerekçesinde belirtilen varlık, fon, alacak devri, kârın nakli, teminat verilmesi gibi hukuki işlemlerden veya tesislerin yenilenmemesi, üretimin kısıtlanması, idame veya gelişime yönelik yatırımların sınırlandırılması, rüçhan hakkının kullanılmaması gibi maddi olgular neticesinde de olabilir⁴⁵². Bu kaybın denkleştirilmesi önemlidir. Yapılan bir hukuki işlemin geri alınmasıyla birlikte eski hale iadesi mümkündür. Ancak maddi bir olgudan kaynaklanan kaybın denkleştirilmesi somut ölçülerle ve kesin hesaplamalarla pek mümkün olmaz.

⁴⁴⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.487.

⁴⁵⁰ Çelik, a.g.e., s.318.

⁴⁵¹ Sarıkaya, a.g.e., s.146.

⁴⁵² Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.485.

Bağlı şirketin kayba uğraması, denkleştirme davasının açılması için yeterli değildir. Kanun koyucu, hakim şirkete bağlı şirketin kayıplarının giderilmesi için ilgili faaliyet yılı içerisinde denkleştirme imkanı veya en geç faaliyet yılı sonuna kadar bağlı şirkete kayba denk gelecek bir değerde istem hakkı tanımıştır. Dolayısıyla o faaliyet yılında hakim şirketin, faaliyet yılı içerisinde bağlı şirketin zararını gidermesi veya bağlı şirketin faaliyet yılı sonunda talep hakkının tanınması mümkün olduğundan, bağlı şirket pay sahipleri ve alacaklılarının dava açması için faaliyet yılının sona ermesini beklemeleri gerekmektedir. Ancak, bağlı şirket pay sahipleri veya alacaklılar o faaliyet yılı bitmemiş olsa bile, hakim şirketin denkleştirmesi veya talep hakkının tanınması neticesinde kaybın tamamının giderilmediği iddiasıyla denkleştirme davası açabilirler⁴⁵³.

3. Bağlı Şirket Pay Sahiplerinin Dava Açması

Bağlı şirket pay sahipleri veya alacaklıları, hakim şirketin hukuka aykırı bir şekilde hakimiyetini kullanması ve bağlı şirketi kayba uğratması neticesinde mahkemeye başvurarak denkleştirme davası açabilirler. TTK m.202 1-b bendinde bağlı şirketin pay sahiplerine, 1-c bendinde ise alacaklılara özel bir tazminat davası açma hakkı öngörülmüştür. Denkleştirme davası, Kanunda şirketin zararının tazmini söz konusu olduğundan davacı açısından bir tazminat davası teşkil etmektedir

a. Davacılar

Dava, bağlı şirketin pay sahipleri veya alacaklıları tarafından açılmaktadır. Alacaklıların açacakları davada, şirketin iflas etmiş olması şartı aranmamaktadır (TTK m. 202/1-c). Alacaklıların bu kapsam dahilinde açacakları dava, niteliği itibariyle dolaylı zararın tazmini davasıdır. Davada hak kazanılacak tazminat, TTK m. 202/1-e hükmünün yaptığı atıf uyarınca TTK m. 555 gereği şirkete ödenir.

Dava hakkı, bağlı şirkete tanınmamıştır. Bunun yerine bağlı şirket pay sahiplerinin ile şirket alacaklılarının dava açma hakkı vardır. Bunun sebebi, Kanun gerekçesinde belirtildiği üzere hukuki gerçekçiliktir⁴⁵⁴. Şirketin bu davayı hakim şirkete karşı açıp samimiyetle izleyebileceği konusunda şüpheye düşüldüğü ve bağlı şirket yönetim kurulunu, hakim şirket ve yönetim kurulu ile karşı karşıya getirmenin doğru bir hukuk politikası olmadığı inancı ağırlık kazandığından bağlı şirketin bu davayı açması mümkün değildir.

⁴⁵³ Çelik, a.g.e., s.320.

⁴⁵⁴ TTK m.202 Gereğesi.

Davacıların bu davayı açabilmesi için azınlık oluşturmalarına veya şirkette belli bir paya sahip olması koşulu aranmamıştır. Bu nedenle şirketteki paylara bakılmaksızın bağlı şirket pay sahibinin bu davayı açma imkanı bulunmaktadır.

b. Davalar

Denkleştirme davası hakim şirket ve hakim şirketin yönetim kurulu üyelerine karşı açılmaktadır. Doktrinde, hukukumuzda şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerde şirketler topluluğunda tepe hakim ortak ve ara hakim ortak ayrımı yapılmadığından, sorumluluk davasının bağlı ortaklığa karşı hakimiyeti hukuka aykırı kullanan ya da bu eyleme katkısı olan tüm hakim şirketlere karşı açılabilmesi görüşü de ileri sürülmüştür⁴⁵⁵. Kanunun 202. maddesinin (e) bendine göre pay sahiplerinin ve alacaklıların açacakları sorumluluk davalarına kıyas yolu ile TTK m.553'te bulunan anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin genel hükümler uygulanır.

Yönetim kurulu üyeleriyle birlikte hakim şirket tüzel kişiliğinin sorumluluğuna bakıldığında; yönetim kurulu anonim şirketin yönetim ve temsil organı olup yönetim kurulu üyeleri de bu organın üyeleridir. Yönetim kurulu üyelerinin tüm eylem ve işlemleri şirkete izafe olunur ve TTK m.371/1 uyarınca şirketi bağlar. Bu nedenle TTK m.202 kapsamındaki bağlı şirketin kaybindan dolayı hakim şirket tüzel kişiliği de sorumlu tutulmuştur. Kanunun 202/1-e hükmünün atfı gereği TTK m.557 uyarınca yönetim kurulu üyelerinin kusuru oranına göre sorumluluk miktarı belirlenecektir. Kanun maddesindeki farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereğince hakim şirket tüzel kişiliği zararın tamamından sorumludur.

c. İspat

Denkleştirme davasında, davalının kusurlu olduğunun ispatı davacıdadır (TTK m.553). Özen yükümlülüğü TTK m. 202/1-d hükmünde, kayba sebebiyet veren işlemin, aynı veya benzer koşullar altında, şirket menfaatlerini dürüstlük kuralına uygun olarak gözetilen ve tedbirli bir yöneticinin özeniyle hareket eden, bağımsız bir şirketin yönetim kurulu üyeleri tarafından da yapılabileceği veya yapılmasından kaçınılabileceğinin ispatı hâlinde tazminata hükmedilmeyeceği şeklinde açıklanmıştır. Bu hükümle; yönetim kurulu üyelerinin TTK m. 369'da belirtilen, gereken özen, tedbirli bir yönetici ölçüsü ve şirketin menfaatlerinin dürüstlük kuralına uyularak gözetilmesi esas somutlaştırılmıştır⁴⁵⁶. Belirtmek gerekir ki; yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli kişilerin almış oldukları kararların, zararlı

⁴⁵⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.487.

⁴⁵⁶ Sevgi Bozkurt Yaşar, *Anonim Şirketlerde İş Adanı Kararı İlkesinin (Business Judgment Rule) Uygulanması*, (Doktora Tezi) İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s.62.

neticeleri sebebiyle şirket tarafından açılacak sorumluluk davalarında ayrı bir ispat kuralı da doktrinde ayrı bir görüş olarak ileri sürülmüştür. Buna göre, davalıların makul ölçüde bilgi teminini gerçekleştirdiklerini ayrıca ispat etmek zorunda oldukları kabul edilmektedir⁴⁵⁷.

d. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. O yerde asliye ticaret mahkemesi yoksa asliye hukuk mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla davaya bakmakla görevlidir. Denkleştirme davasında yetkili mahkeme, hakim şirketin merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir. Hakim şirketin merkezinin yurt dışında bulunması halinde tazminat davası TTK m.202/1-e hükmü uyarınca bağlı şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde açılır⁴⁵⁸.

e. Zamanaşımı

Denkleştirme davası, TTK m.202/1-e bendinin TTK m.560'a yaptığı atfı gereği, davacının zararı ve sorumluyu öğrendiği tarihten itibaren iki ve her halde zararı doğuran fiilin meydana geldiği günden itibaren beş yıl içerisinde açılmalıdır. Bu fiil aynı zamanda suç teşkil ediyorsa ve Türk Ceza Kanunu'na göre daha uzun dava zamanaşımına tabiyse tazminat davasına ceza zamanaşımı uygulanır.

C.MAHKEMENİN ORTAKLIKTAN ÇIKARILMA KARARINI VERMESİ

Denkleştirme davası bağlı şirketin uğradığı kaybın tazminine yönelik açılan bir dava olmasına rağmen TTK m.202/1-b bendi uyarınca zararın tazmini yerine payların hakim şirket tarafından satın alınması veya başka bir çözüm yolu bulunması sonucunu doğurabilmektedir. Burada kanun koyucu, çözüm yolları hususunda mahkemeye takdir yetkisi tanımıştır. Hükme göre; hakim istem üzerine veya resen somut olayda hakkaniyete uygun düşecekse, tazminat yerine davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüme karar verebilir. Ancak Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere mahkeme tarafından getirilen çözüm yollarının kabul edilebilir olması önemlidir. Çözüm yolunun kabul edilebilir olması demek, ortaya konulan

⁴⁵⁷ Bozkurt Yaşar, a.g.e., s.211.

⁴⁵⁸ Yarg. 11.HD, T.14.12.2016 ,E. 2016/12401, K.2016/9560 sayılı kararda “..denkleştirme tazminatı talebi davasında yerel mahkemece hakim şirketin merkezinin yurt dışında bulunması sebebiyle yetkisizlik kararı verilmiş ise de dosya içerisinde bulunan ticaret sicil kaydına göre bağlı şirketin merkezinin ... ilçesinde olduğu anlaşıldığından kararın bozulmasına..” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.08.2019).

çözümün başta davacı pay sahipleri olmak üzere diğer menfaat sahipleri açısından da kabul edilebilecek tarzda olması gerektiğidir⁴⁵⁹.

Denkleştirme davasında mahkeme, bağlı şirketin uğradığı kayba ilişkin ihtilafa bir çözüm yolu bulamaması halinde tarafların talebi olmasa bile resen davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına karar verebilir. Hakim, kendisine verilen geniş takdir yetkisini, maddenin amacına ve menfaatler dengesine göre özenle bu kullanmalıdır. Doktrinde, hakim, talep olmaksızın payların satın alınmasına karar vermesi halinde, bağlı şirketin kaybına ilişkin bir çözüm yolu olamayacağından bahisle, bu takdir yetkisinin istisnai hallerde uygulanması gerektiği yönünde aksi görüş ileri sürülmüştür.⁴⁶⁰. Burada dikkat edilmesi gereken husus mahkemenin talep olmasa dahi menfaat ihtilaflarının çözümü hususunda pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına karar vermesidir. Diğer bir ifadeyle eğer taraflar ortaklıktan çıkmak istiyorlarsa bu durumda TTK m.202/2'deki hükümlerden faydalanmaları gerekecektir. Bu hüküm uyarınca haklı sebep olmadan bir takım kararlara muhalefet eden pay sahipleri ortaklıktan çıkabilir.

Hakim şirketin hakimiyetini hukuka aykırı kullanması neticesinde bağlı şirketin kayba uğraması ve bu kaybın tazmin edilememesi, hakim şirket-bağlı şirket ilişkisinin sürdürülmesinin artık taraflar açısından mümkün olmaması halinde mahkeme, bağlı şirket pay sahiplerinin paylarının tam değeriyle hakim şirket tarafından satın alınmasına karar verebilir.

Kanun ifadesinde doğrudan ortağın çıkarılması ifadesi kullanılmamış, bunun yerine hakim pay sahibinin payları satın alabileceğinden bahsetmiştir. Payların satın alınmasına ilişkin Kanun maddesinde düzenleme bulunmasa da, TTK m.202/2'de belirtilen usule göre paylar satın alınabilir. Buna göre denkleştirme davasında davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınması halinde payların varsa en az borsa değeri, böyle bir değer bulunmuyorsa veya borsa değeri hakkaniyete uygun düşmüyorsa gerçek değerle veya genel kabul gören bir değerle satın alınması gerekir (TTK m.202/2). Değer belirlenirken mahkeme kararına en yakın tarihteki veriler esas alınır. Ancak payların değeri mahkeme tarihine yakın bir tarihteki verilerin esas alınması davacının zararına sebep olacağından, pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin bağlı şirketin kayba sebep olan davranışın meydana geldiği tarihin esas alınması hakkaniyetli olacaktır⁴⁶¹.

⁴⁵⁹ Çelik, a.g.e., s.322.

⁴⁶⁰ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.489.

⁴⁶¹ Çelik, a.g.e., s.326.

II. HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASI İLE ORTAKLIKTAN ÇIKARILMA

Anonim şirketlerde kural olarak, pay ve oy çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahipleri şirkete yön verirler. Sermaye, pay ve oy egemenliğini elinde bulunduran pay sahiplerinin şirketin çıkarları yerine kendi özel çıkarlarını ön planda tutma eğilimleri olduğundan, şirkette azınlıkta kalan ve etkin olamayan küçük pay sahiplerinin korunma ihtiyaçları ortaya çıkmaktadır.

Haklı sebeple fesih davası, hukukumuzda 6102 Sayılı Ticaret Kanunu ile girmiş olup; ETTK döneminde anonim şirketin haklı sebeple feshi düzenlemesi bulunmamaktadır. Haklı sebeple fesih düzenlemesinin, ETTK döneminde yer verilmemesi kanun boşluğu olarak nitelendirilmiştir⁴⁶². Yargıtay, bu görüşü benimseyerek ETTK döneminde ikame edilen davaların reddedilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir⁴⁶³. Ancak doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre haklı sebeple fesih davası her ne kadar ETTK’da yer almasa da Kanun’daki boşluğun TMK m.1 uyarınca doldurulması gerektiği yönünde olmuştur⁴⁶⁴.

Türk Ticaret Kanunu’nun 531. maddesinde düzenlenen haklı sebeple fesih davasının en önemli iki özelliği vardır. İlki yeni bir azınlık hakkı olarak Türk Ticaret Kanunu’na girmesi, diğeri ise hakime geniş bir takdir yetkisi vermiş olmasıdır⁴⁶⁵. Hükmün azınlık hakkı özelliğine bakıldığında, kapalı anonim şirketlerde %10, halka açık anonim şirketlerde %5 paya sahip olan pay sahiplerince açılacak bir dava olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu net bir şekilde haklı sebeple fesih davasının halka açık anonim ortaklıklar da dahil olmak üzere tüm anonim ortaklıklarda açılabileceğini kabul etmiştir. Kanun hükmünde HAAO’larda azınlık olarak yüzde beş oranının yeterli olacağı ve sermayenin yüzde beşini temsil eden pay sahiplerinin haklı sebeple fesih davasını açabileceği belirtilmiştir. Doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre; halka açık anonim şirketlerin pay senetlerinin kural olarak borsada işlem gördüğü (SerPK m.16/II) dikkate alındığında, şirket yönetiminden veya kâr dağıtım politikasından memnun olmayan ya da haklı sebebin bulunduğunu iddia eden bir pay sahibinin payını kural olarak borsada bir üçüncü kişiye devir imkanına sahip olduğu ve bu çerçevede haklı sebeple fesih davasının halka açık anonim ortaklıklarda yeri olmadığı rahatlıkla söylenebileceği

⁴⁶² Erdoğan Moroğlu, “Anonim Ortaklıkta Azınlık Pay Sahiplerinin Korunması ve Haklı Nedenlerle Fesih”, *Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’ nun Anısına Armağan*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1978, s.471.

⁴⁶³ Yarg. 11.HD, T.07.06.1979 ,E. 1979/2160, K.1979/3061(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.07.2019).

⁴⁶⁴ Ersin Çamoğlu, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi”, *Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan*, İstanbul,2007, s.667.

⁴⁶⁵ Tolga Ayoğlu, “Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.2, s.220

şeklindedir⁴⁶⁶. Bu düzenlemeyle azınlığa, çoğunluğun hakim gücünü kötüye kullanması durumunda azınlığın elinde bulunan ve tehditlere karşı kullanacağı etkili bir hak bahşedilmiştir⁴⁶⁷. Düzenlemenin devamında, mahkemenin fesih yerine davacı pay sahiplerine, paylarının karar tarihindeki gerçek değerine yakın bir değeri ödenip, davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılabileceği veya duruma uygun bir çözüme mahkeme tarafından karar verileceği öngörülmüştür.

Haklı sebeple fesih davası, diğer ortaklıktan çıkarılma müesseseleri gibi menfaat ihtilaflarının çözümünü amaçlamaktadır. Bu davayla, çoğunluğun hakimiyeti kötüye kullanması sonucu azınlık pay sahiplerinin zarar görmesi halinde yine azınlığın korunması hedeflenmektedir.

A.GENEL OLARAK HAKLI NEDENLE FESİH DAVASI

Anonim şirketlerin infisah ve fesih hali TTK m.529-531’de düzenlenmiştir. Anonim şirketin infisahı, sürenin sona ermesine rağmen işlere fiilen devam etmek suretiyle belirsiz süreli hale gelmemesiyle, esas sözleşmede öngörülen sürenin sona ermesiyle (TTK m.529/1-a), işletme konusunun gerçekleşmesiyle veya gerçekleşmesinin imkansız hale gelmesiyle (TTK m.529/1-b), esas sözleşmede öngörülmüş herhangi bir sona erme sebebinin gerçekleşmesiyle (TTK m.529/1-c), 421 inci maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarına uygun olarak alınan genel kurul kararıyla (TTK m.529/1-d), iflasına karar verilmesiyle (TTK m.529/1-e) ve kanunlarda öngörülen diğer hallerde gerçekleşmektedir.

Şirketin feshi ise, Kanunda ya da esas sözleşmede öngörülen sebeplerin meydana gelmesi halinde anonim şirketin sona ermesidir⁴⁶⁸. Anonim şirketin fesih halleri, organ eksikliği (TTK m.530) ve azınlığın haklı sebebin varlığı halinde açtığı dava sonucunda mahkemenin fesih kararı vermesi şeklinde olmaktadır (TTK m.531). Bir anonim şirketin infisahı Kanundaki nedenlerin meydana gelmesi ile şirket tüzel kişiliği kendiliğinden sona ererken, fesih halinde şirket tüzel kişiliği mahkeme kararıyla sona ermektedir⁴⁶⁹.

Haklı nedenle fesih davası ile diğer fesih davaları arasındaki fark ise, azınlık hakkı olarak tanınan haklı nedenle fesihte organ eksikliği ya da esas sözleşmede öngörülen sebebin

⁴⁶⁶ Füsün Nomer Ertan, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davası -TTK m. 531 Üzerine Düşünceler”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXIII, S. 1, 2015, s.422.

⁴⁶⁷ Özge Ayan, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirketin Haklı Nedenlerle Feshi Davası (531. Madde)”, *Legal Hukuk Dergisi*, 2011, S.102, s.2240.

⁴⁶⁸ Ayan, a.g.e., s.2239.

⁴⁶⁹ Pulaşlı, a.g.e., s.437.

gerçekleşmesi gibi somut sebepleri bulunmamaktadır⁴⁷⁰. Haklı sebebin varlığı, mahkeme tarafından somut olaya göre takdir edileceğinden değişiklik arz edecektir⁴⁷¹. Hakim kendisine verilen takdir hakkını iki açıdan kullanacaktır. Birincisi, şirketin feshini gerektiren haklı bir nedenin mevcut olup olmadığını tespit etmelidir. Hakim somut olayın özelliğine göre hangi ihlallerin haklı sebep oluşturduğunu belirlemelidir. İkincisi, hakim haklı sebebin varlığını belirledikten sonra, feshin son çare olarak düzenlenmesi nedeniyle, feshin yerine duruma uygun düşecek başka bir alternatif çözümün mümkün olup olmadığını değerlendirmelidir. Hakim, hem haklı sebebin ne olduğunu tespit ederken hem de elverişli olan çözüm yolunu belirlerken takdir yetkisini kullanmalıdır. Bu kendine özgü karakteristik özellik taşıyan Kanun hükmünün, hakime tanınan çift takdir yetkisi üzerine kurulduğu açıkça görülmektedir.

Belirtmek gerekir ki TTK m.531'in en belirgin özelliği feshin son çare olarak uygulanmasıdır⁴⁷². Anonim şirketlerin sosyal ve ekonomik açıdan taşıdığı önemi gereği ve diğer şirketlerden farklı olarak toplumu ve ülke ekonomisini etkilemesi nedenleri göz önüne alındığında, ileri sürülen sebepler haklı bile olsa şirketin feshine karar verilemez⁴⁷³. Şirketin feshine karar verilebilmesi için başka çözüm yollarıyla ihtilafın sona erdirilmemesi gerekir⁴⁷⁴.

B.HAKLI SEBEPLE FESİH DAVASININ ŞARTLARI

Haklı sebeple fesih davasıyla pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması için en önemli şart, böyle bir davanın açılmış olmasının yanında, şirketin feshini zorunlu kılan bir haklı sebebin varlığı, bu sebep neticesinde şirketin devamlılığına ilişkin faydanın ortadan kalması ve menfaat ihtilaflarının çözülemiyor olmasıdır. Hakim takdir yetkisini, haklı sebebin varlığını tespit etmesi ile duruma uygun düşen çözüm yolunun bulunması ve azınlığın pay sahiplikten çıkarılmasına karar vermesi halinde hakkaniyetli ve menfaatler dengesini gözeterek kullanmalıdır.

1.Haklı Sebeple Fesih Davasının Açılmış Olması

Pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verilebilmesi için öncelikle bir haklı sebeple fesih davasının açılması gerekmektedir. Pay sahibinin fesih davasını açmasındaki amaç, şirketin içinde bulunduğu durum nedeniyle zarara uğramamak ya da zararı en aza

⁴⁷⁰ Ayan, a.g.e., s.2240.

⁴⁷¹ Yarg. 11.HD, T.30.04.2019 ,E. 2017/1666, K.2019/3317 sayılı kararda sermaye koyma borcunu ödemeyen ortağın haklı sebep teşkil ettiği iddiasıyla çıkan ortaklıktan çıkarılma davasının hukuka aykırı olduğunu, bunun yerine ıskat hükümlerinin uygulanacağına karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.09.2019).

⁴⁷² Yarg. 11.HD, T.22.06.2020 ,E. 2019/4765, K.2020/3078(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 15.12.2020).

⁴⁷³ Çelik, a.g.e., s.293

⁴⁷⁴ TTK m.531 Gerekçesi.

indirmektedir⁴⁷⁵. Bu dava niteliği gereği bozucu yenilik doğrucu bir davadır. Mahkeme tarafından verilecek fesih kararı sadece davacı azınlık açısından değil, tüm pay sahipleri açısından inşai bir karardır⁴⁷⁶. Madde hükmü uyarınca fesih davasının esasını haklı sebeplerin varlığı oluşturmaktadır. Anonim şirketlerde çoğunluğun hakimiyeti ilkesinin, azınlığın kararıyla son bulması ve şirket tüzel kişiliğinin sona ermesi söz konusu olacağından, ileri sürülen haklı sebeplerin, şirketin devamlılığını sona erdirmeyi haklı kılacak derecede ve nitelikte olması önemlidir⁴⁷⁷.

Kanun, feshi adeta son çare olarak görmüştür. Mahkemeye, fesih kararı yerine talep edilmese bile, duruma uygun düşecek alternatif çözümlere karar verme yetkisi tanınmıştır. Anonim şirketin rasyonel ve ekonomik açıdan yaşatılmasının daha uygun olacağına mahkeme kanaat getirirse, şirketin feshine ya da davacı azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmez. Mahkeme bu durumda uygun ve kabul edilebilir çözümlere karar verebilir.

a. Davacılar

Haklı sebeple fesih davasını açacak olan davacılar azınlık pay sahipleridir. Bu azınlık gurubu, kapalı anonim şirketlerde esas sermayenin onda birini, halka açık anonim şirketlerde ise yirmide birini temsil eden pay sahipleridir (TTK m.531). Azınlık teşkil eden ve bu oranın altındaki pay sahiplerinin haklı sebeple fesih davası açması söz konusu olamaz. Azınlık hakkı niteliğinde olan bu davanın açılmasında kapalı anonim şirketlerde sermayenin %10'u, HAAO'larda ise %5 oranının sağlanmasında illa ki tek bir pay sahibinin olması şart değildir⁴⁷⁸. Birden fazla ortak bir araya gelerek gerekli olan asgari oranı oluşturarak bu hakkı kullanabilirler⁴⁷⁹.

Azınlık, tüzel kişiliği bulunmayan topluluktur. Tüzel kişiliğinin bulunmamasının doğal sonucu olarak azınlığın dava ve taraf ehliyeti de bulunmamaktadır. Bu sebeple azınlığı oluşturan tüm pay sahiplerinin birlikte dava açması gerekmektedir⁴⁸⁰. Azınlığı oluşturan pay sahipleri haklı sebeple fesih davasını açarken sermayenin %10'unu birden fazla pay sahibi

⁴⁷⁵ Mustafa Yavuz, "Anonim Şirketlerin Haklı Sebeplerle Feshi", *Mali Çözüm Dergisi*, C.8, S.85.2012, s.190.

⁴⁷⁶ Tolga Ayoğlu, "Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshine İlişkin Davalarda Dava İkame Edildikten Sonra Şirket Bünyesinde Ortaya Çıkan Bazı Önemli Gelişmelerin Dava Sürecine Etkileri", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S.2017/1, s.131.

⁴⁷⁷ Pulaşlı, a.g.e., s.2420.

⁴⁷⁸ Ayşe Sümer, "Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.18, S.2, 2012, s.843; Yarg. 11.HD, T.24.06.2020 ,E. 2019/5418, K.2020/3132 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 23.11.2020).

⁴⁷⁹ Altaş, AŞ., s.895.

⁴⁸⁰ Ayan, a.g.e., s.2262.

birlikte sağlıyorsa bu kişiler arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusu olur⁴⁸¹. Maddi hukuka göre bir hakkın birden fazla kişi tarafından birlikte kullanılması ve tamamı açısından tek bir hüküm verilmesi gereken hallerde mecburi dava arkadaşlığı vardır⁴⁸². Kanunda öngörülen oranı tek başına sağlayan pay sahiplerinin birlikte dava açmaları halinde HMK m.57/1 uyarınca aralarında ihtiyari dava arkadaşlığı bulunmaktadır.

Kanunda belirtilen %10 ve %5 oranlar azınlığı koruyan asgari oranlar olup emredici niteliktedir. Bu oranların ağırlaştırılması bir başka ifadeyle %15 ya da %20'ye çıkarılması uygun değildir⁴⁸³. Bunun nedeni, vazgeçilmez ve emredici nitelikte olan azınlık haklarının kullanımını engelleyen ve zedeleyen sözleşme hükümlerinin geçersiz kabul edilmesidir⁴⁸⁴. Kanunun anlaşılacağı üzere “*en az*” ifadesi aslında bu oranı düşürme değil arttırmaya yöneliktir. Hükümle amaçlanan azınlığın çoğunluğa karşı korunmasıdır. Kanun hükmünü aksi takdirde yorumlamak azınlık hakları teorisine aykırılık teşkil edecektir⁴⁸⁵. Bu sebeple, hükümde öngörülen oranların esas sözleşmeyle ağırlaştırılması mümkün değildir. Belirtmek gerekir ki azınlık haklarının kullanılması zorlaştırıcı değil kolaylaştırıcı niteliktedir. Buradan çıkarılacak bir diğer sonuç ise, diğer azınlık haklarında olduğu gibi esas sözleşme ile daha düşük bir oran (%7 ya da %3 gibi) belirlenebilir⁴⁸⁶. Doktrinde, tek ortağa dahi fesih davası açma hakkının sözleşme ile tanınabileceği görüşü dahi ileri sürülmüştür⁴⁸⁷

Dava hakkı sadece pay sahiplerine ait olup şirket tüzel kişiliği, şirket personeli, pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyeleri ve yöneticiler ile alacaklılar ya da menfaati ihlal olan diğer üçüncü kişilerin bu davayı açma hakkı bulunmamaktadır⁴⁸⁸.

Pay sahibi sıfatının davanın devamı süresince korunması gerekli olup davanın dinlenebilmesinin ön şarttır. Davacıların pay sahipliğinin ve %10 sermaye oranının hem haklı sebebin gerçekleştiği anda hem de davanın açıldığı tarihte bulunmalıdır. Bu pay sahipliği sıfatı, hüküm verilene kadar bulunmalıdır. Doktrinde pay sahipliği sıfatıyla ilgili farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, pay sahipliği sıfatının hüküm verilene kadar ve

⁴⁸¹ Ayşe Şahin, *Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi*, (Doktora Tezi), İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s.295.

⁴⁸² Kuru, a.g.e., s.359.

⁴⁸³ Pulaşlı, a.g.e., s.2422.

⁴⁸⁴ Ayan, a.g.e., s.2241.

⁴⁸⁵ Murat Oruç, “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Ortaklıktan Haklı Sebeple Fesih İstemine Bağlı Çıkarılma”, *BATİDER*, C.27, S.1, 2011, s.218’de.

⁴⁸⁶ TTK m.531 Gerekeçe.

⁴⁸⁷ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.843.

⁴⁸⁸ Yavuz, *Fesih*, s.189; Şener, a.g.e., s.109.

mahkeme kararı temyiz edildiği tarihte bulunması gerektiği yönündedir⁴⁸⁹. Bir başka görüş ise; azınlık hakkını kullanmaya yetecek ölçüde paya sahip olup olmadığı, ancak ve sadece azınlık hakkının kullanıldığı, yani davanın ikame edildiği tarih esas alınarak değerlendirilmek gerektiği yönündedir⁴⁹⁰. Bizimde katıldığımız bu görüşe göre, TTK m. 531 hükmünde düzenlenen olumlu azınlık hakkının kullanıldığı, yani azınlığın bu hakkını kullanma iradesini dış dünyaya yansıttığı (ve şirkete açıkladığı) tarih, haklı nedenle fesih davasının açıldığı tarihtir. Azınlık dava tarihinde hükümde aranan asgari pay sahipliği oranına sahip ise, azınlık hakkı teknik açıdan davanın açıldığı anda kullanılmış olacağına göre, azınlığın payları sonradan yasal sınırın altına düşse dahi haklı nedenle fesih davası bu nedenle reddedilmemeli, davaya devam edilmelidir.

Pay sahiplerinin davayı açabilmeleri için gerekli olan sermaye oranı dava şartıdır⁴⁹¹. Haklı sebeple fesih davasının amacı, azınlık pay sahiplerinin çoğunluğun tahakkümüne karşı korunması ve azınlığın haklarının ihlal edilmemesi için kendilerine bir savunma imkanı verilmesidir⁴⁹². Bu nedenle haklı sebep olan vakianın meydana geldiği sırada henüz pay sahipliği sıfatını taşımayan birinin, çoğunluk tarafından haklarının ihlal edildiği ve korunmaya muhtaç olduğundan bahisle haklı sebeple fesih davasını açması mümkün değildir⁴⁹³. Dava şartı olan bu husus mahkeme tarafından davanın her aşamasında resen dikkate alınır ve taraflar dava şartı yokluğunu her zaman ileri sürebilirler (HMK m.115).

Haklı sebeple fesih davası devam ederken davacıların paylarının bir kısmını ya da tamamını devretmeleri söz konusu olabilir. Pay sahipliği sıfatı davanın dinlenebilmesi için ön şarttır. Haklı sebeple fesih davası devam ederken sermaye şartını tek başına sağlayan pay sahibinin payını devretmesi halinde davanın reddi gerekir. Payların devriyle beraber davacı sıfatı payları devralan kişiye intikal etmez. Birden fazla pay sahibinin paylarının birlikte %10 oranını oluşturması halinde ve dava devam ederken bunlardan birinin vazgeçmesi ya da payını devretmesi meydana gelebilir. Payın devrine rağmen, davacı azınlığın sahip olduğu sermaye kanun hükmündeki oranı sağlıyorsa herhangi bir sorun söz konusu olamayacaktır. Ancak davanın açıldığı sırada dava şartının, davamı devamı sırasında %10'luk sermaye oranının farklı sebeplerde düşmesi halinde dava şartı eksikliği nedeniyle dava reddedilecektir. Doktrinde, pay oranının azalmasına bağlı olarak dava şartının sonradan ortadan kalktığı bu gibi hallerde, mahkemenin, davayı reddetmeden önce gerekli pay oranını sağlaması için,

⁴⁸⁹ Şahin, a.g.e., s.298.

⁴⁹⁰ Ayoğlu, *Gelişmeler*, s.135.

⁴⁹¹ Pulaşlı, a.g.e., s.2421-2422.

⁴⁹² Nomer Ertan, *Fesih*, s.424.

⁴⁹³ Yarg. 11.HD, T. 19.03.2019, E. 2017/1347, K. 2019/2159(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 23.11.2020).

davaya devam etmek isteyen davacı pay sahiplerine süre tanınması yerinde olacağı görüşü ileri sürülmüştür⁴⁹⁴. Davanın hemen reddi yerine süre tanınarak eksikliğin tamamlattırılması usul ekonomisi yönünden daha uygun bir çözümdür.

Dava devam ederken davacılara ait payların tamamının devri halinde payı devralan üçüncü kişilerin davaya devam etmesi gündeme gelecektir. Bu durumda, usul hukukuna göre uygulanması gereken, karşı tarafın rızasının bulunması kaydıyla taraf değişikliği yoluna gidilmesidir (HMK m.124). Ancak anonim şirket açısından ele aldığımızda, devralan pay sahibinin önceden pay sahibi sıfatına sahip olup olmamasına göre durum farklılık arz edecektir. Haklı sebeple fesih davası bir azınlık davası olması gereği kural olarak devralana intikal etmez⁴⁹⁵. Payı devralan, daha önce pay sahibi olmayan üçüncü kişinin davaya devam etmesi ortaklığın fesih talebi ile davaya devam etmesi TMK m.2'ye aykırılık teşkil eder⁴⁹⁶. Çünkü pay sahipliğinin haklı sebebin meydana geldiği anda bulunması gerekir. Bu sebeple devralan üçüncü kişinin davaya devam etmesi düşünülemez. Bunun istisnası, miras yoluyla pay sahipliğinin intikalidir. Dava devam ederken davacının ölmesi ve mirasçıları mirası reddetmemeleri durumunda mecburi dava arkadaşı olarak davaya devam edebilirler. Mirasçılar, davacının halefi durumunda olduklarından, mirasın pay sahipliği döneminde meydana gelen haklı sebepleri ileri sürebileceklerdir⁴⁹⁷. Bir diğer istisna ise, davacı pay sahibinin tüzel kişi ortaklık olması durumunda birleşme ve devralma işlemlerinin yapılmasıdır. Tüzel kişi davacı birleşme ve devralma halinde külli halefiyet ilkesi uyarınca tüm hak ve yetkiler yeni ortaklığa geçtiğinden, yeni ortaklık davacı pay sahibinin halefi olarak davaya devam edebilir.

Senede bağlanmış paylar ile nama yazılı senetler ve ilmühaber çıkarılmışsa bu hususun pay defterine kayıtlı olması gerektiğinden (TTK m. 499); davacı sıfatına sahip kişilerin pay defterine kayıtlı kimseler olması şarttır. Hamiline yazılı hisse senetlerinin varlığı durumunda pay sahipliği sıfatının ispatı için senetlerin ibrazı gerekir (TTK m. 426).

Pay üzerinde sınırlı ayni hakkın tesis edilmesi halinde davacı sıfatının ne şekilde olacağı hususu akla gelecektir. Anonim şirketlerde payın tamamı üzerinde intifa hakkı sahibinin oy hakkının bulunduğu hareketle (TTK m. 432) genel kurul kararlarına karşı iptal davası açabileceği de kabul edilmiştir⁴⁹⁸. Ancak haklı sebeple fesih davası açısından bakıldığında, dava sonucunda mahkeme tarafından payın gerçek değeri karşılığında şirket tarafından satın

⁴⁹⁴ Kuru, a.g.e., s.128; Ayan, a.g.e., s.2242; Şahin, a.g.e., s.298.

⁴⁹⁵ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.689.

⁴⁹⁶ Şahin, a.g.e., s.299.

⁴⁹⁷ Şahin, a.g.e., s.300.

⁴⁹⁸ Pulaşlı, a.g.e., s.1095.

alınmasına karar verilmesi ve pay sahibinin pay sahipliği sıfatını kaybetmesi söz konusu olduğundan davanın intifa hakkı sahibince açılması mümkün gözükmemektedir. Bir eşya üzerinde intifa hakkının tanınması durumunda kullanma ve yararlanma hakkı intifa hakkı sahibinde olsa da, tasarruf hakkı malike aittir⁴⁹⁹. Payların, gerçek değerleri karşılığında mahkemece şirket tarafından satın alınması malikin o eşya üzerindeki tasarruf hakkını etkileyeceğinden, intifa hakkı sahibinin bu davayı açması söz konusu değildir.

Paya birden fazla kişinin malik olması halinde, müşterek ve iştirak halinde mülkiyet durumuna göre değerlendirmek gerekir. Pay üzerinde iştirak halinde mülkiyet varsa maliklerden her birinin dava açma hakkı bulunmamaktadır⁵⁰⁰. Pay üzerindeki haklar ortak bir temsilci aracılığıyla kullanılmaktadır (TTK m. 477/1). Pay üzerinde müşterek mülkiyetin bulunması durumunda dahi şirketler hukukunda payın bölünmezliği ilkesi uyarınca dava hakkı yine temsilci aracılığıyla açılması gerekir⁵⁰¹. Pay üzerinde tasarruf işlemi söz konusu olduğundan TMK m. 692 uyarınca temsilcinin oy birliği ile seçilmesi gerekir.

Kanunda belirtilen oranların hesaplanmasında payların itibari değerleri esas alınmakta olup sermaye borcunun ödenmiş olup olmaması önemli değildir⁵⁰². Davacıların, dava sonuna kadar pay sahipliği sıfatlarını bu oranların altına düşmeyecek şekilde korumak zorundadır. Davanın kişiye bağlı bir dava hakkı olması sebebiyle davacının pay sahipliği oranının dava devam ederken yasal sınıra düşmesi halinde dava reddedilmelidir.

Azınlık pay sahibinin dava açabilmesi için teminat yatırması ya da paylarını mahkemenin uygun göreceği bir yere depo ettirmesi şartı bulunmamaktadır. Doktrinde teminatın yatırılmasıyla ilgili bir takım görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, hakkın kötüye kullanımının önüne geçilmesi için talep halinde mahkeme şirketin uğraması muhtemel zararlar için uygun teminatın yatırılması gerektiği yönündedir⁵⁰³. ETTK döneminde azınlık haklarının kullanılması için dava şartı olarak kabul edilen pay senetlerinin mahkemeye tevdi hususu, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile terk edilmiştir. Bir başka görüş, kanun koyucu tarafından öngörülme ve mevcut uygulamada oldukça zorluklar yaratan hatta bazen hakkın kullanılmasını engelleyen tevdi ve teminat koşulu yorum yoluyla getirilemeyeceği yönündedir⁵⁰⁴. Mahkeme, davacıların paylarının rayiç bedelle satın alınmasına karar verirse

⁴⁹⁹ Şeref Ertaş, *Eşya Hukuku*, 15.B., İzmir: Barış Yay., 2020, s.493.

⁵⁰⁰ Ertaş, a.g.e., s.231

⁵⁰¹ Nuri Erdem, *Anonim Ortaklığın Hakkı Sebep Feshi*, (Doktora Tezi), İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, s.181.

⁵⁰² Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.650.

⁵⁰³ Erdoğan Moroğlu, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslağı Değerlendirme ve Öneriler*, 4.B., Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2006, s.280.

⁵⁰⁴ Ayan, a.g.e., s.2242.

bu durumda teminat istenmesinin gereksiz olacağı da doktrinde ileri sürülen bir başka görüştür⁵⁰⁵.

Fesih davasını, davacı pay sahibi gerçek kişinin kendisi açabileceği gibi kanuni temsilcisi de açabilir. Tüzel kişi ise temsile yetkili kimselerce asaleten veya bunların tayin edeceği bir vekil suretiyle bu davayı açabilir.

b. Davalılar

Haklı nedenle ortaklığın feshi davasında davalı taraf, anonim şirketin kendisidir. Davada şirketi yönetim kurulu temsil eder. Şartlara göre mahkeme, dava sırasında anonim şirketi temsil etmesi için özellikle haklı nedenlerin bizzat yönetim kurulundan kaynaklanması halinde belge ve delillere ulaşılması açısından kayyım atanmasına karar verebilir⁵⁰⁶. Çoğunluk pay sahipleri veya yönetim kurulu ise davanın tarafı değildir⁵⁰⁷. Ancak usul ekonomisi ilkesi gereği davanın diğer pay sahiplerine karşı ileri sürülmesi durumunda davanın reddedilmeyip eksikliğin tamamlattırılması gerekmektedir⁵⁰⁸. Kaldı ki limited şirketlerde uygulama bu yöndedir⁵⁰⁹. Davalının izni alınarak veya alınmadığı durumda HMK m.124. gereği taraf değişikliği ile pay sahiplerine ikame edilmiş haklı sebeple fesih davasının şirkete karşı devam edeceği kabul edilmektedir⁵¹⁰. Medeni usul hukuku çerçevesinde çoğunluğun durumu, verilen hüküm ile etkileneceğinden çoğunluk pay sahiplerinin davalı şirket yanında ferî müdahil sıfatıyla yer alabilirler⁵¹¹.

⁵⁰⁵ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.847.

⁵⁰⁶ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.843.

⁵⁰⁷ Yarg. 11.HD, T.12.03.2019 ,E. 2019/751, K.2019/2058 sayılı kararda “davalı şirketin fesih ve tasfiyesine ilişkin olup, davada husumet şirkete ve şirketin diğer ortağına yöneltilmiştir. Ancak, fesih ve tasfiye davasında husumetin şirkete yöneltilmesi gerekmekte olup, ayrıca ortağı husumet yöneltilmesi mümkün değildir” şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.09.2019).

⁵⁰⁸ Erdem, a.g.e., s.182.

⁵⁰⁹ Yarg. 11.HD, T.06.11.2000 ,E. 2000/7264, K.2000/8662 sayılı kararda “...davada şirket tüzel kişiliğinin hasım gösterilmesi gerektiğinden, davanın husumet nedeniyle reddine karar verilmiştir. Dava, şirketin diğer ortakları hasım gösterilerek açılmış olmasına göre, esas hakkında hüküm kurulabilmesi için öncelikle taraf teşkilinin sağlanması zorunludur. Diğer taraftan davacı, şirketin üç ortağı bulunduğu, kendisinin dışında kalan ortakları hasım göstermekle aynı zamanda husumeti şirkete de, tevcih etmiş olduğunu ileri sürdüğüne göre, mahkemece şirket ana sözleşmesinin ilgili ticaret sicil memurluğundan celp edilerek, davacı ve davalıların dışında şirketin başka ortağı bulunup bulunmadığının araştırılması, şayet başka ortak yoksa bütün ortaklar davaya dâhil edilme ve taraf sıfatını kazanmış oldukları için açılan bu davaya devam edilerek iddia ve savunma çerçevesinde gerekli inceleme ve araştırma yapılarak oluşacak sonuca göre hüküm kurulmak gerekirken, yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş” şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.09.2019).

⁵¹⁰ Sinan Yüksel, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Fesih Davasında Davalı Sıfatı”, *Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Saygı Konferansı*, Aralık 2017, s.145.

⁵¹¹ Kuru, a.g.e., s.377.

c. Uygulanacak Usul

Anonim ortaklığın haklı nedenle feshi davası niteliği itibariyle inşai bir davadır. Davanın kabulü durumunda hüküm ileriye etkili (ex nunc) sonuç meydana getirmekte olup, karar maddi anlamda kesin hüküm teşkil eder⁵¹². Davanın kabul edilmesi halinde mahkemenin vereceği hüküm tüm pay sahipleri açısından geçerlidir. Davanın reddinde ise, sadece davanın tarafları için hüküm ifade etmektedir. Bu durumda dava açmayan diğer pay sahipleri haklı sebebe dayanarak fesih davası açma hakkına sahiptirler.

Fesih davası, taleple bağıllık ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır⁵¹³. Hakim, uygun olan ve duruma uygun düşen çözümleri tespit ederken tarafların talepleriyle bağılı değildir.

Mahkeme davada basit yargılama usulünü uygulayacaktır (TTK m. 1521).

d. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Görevli mahkeme ise TTK m.4/1 ve TTK m.5 hükmü uyarınca asliye ticaret mahkemesidir. Asliye ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerlerde görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesidir. Haklı sebeple fesih davasında yetkili mahkeme HMK m.14 ve TTK m.531 gereği şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir. Anonim şirketin haklı sebeple feshine ilişkin kanunda düzenlenen özel yetki kuralı, kesin yetki kuralıdır. Bu sebeple anonim ortaklığın haklı sebeple feshine ilişkin yapılan yetki sözleşmeleri geçersiz kabul edilecektir⁵¹⁴.

e. Zamanaşımı

Haklı sebeplerle fesih davasında, davanın açılması için kanunda herhangi bir süre öngörülmemiştir⁵¹⁵. Kaldı ki, haklı sebeple fesih davası bozucu yenilik doğuran bir hak olup, yenilik doğuran hakların zamanaşımına değil hak düşürücü süreye tabi olması gerekmektedir⁵¹⁶. Doktrinde ileri sürülen bir görüş, haklı sebeple fesih davasında genel hüküm olan TBK'da belirtilen zamanaşımı sürelerin uygulanması yönündedir⁵¹⁷

Haklı sebeple fesih hakkı sürekli borç ilişkisini sona erdiren ve dürüstlük kuralının gereği gibi ifa edilmemesi sebebiyle tarafların sahip olduğu bir fesih hakkıdır⁵¹⁸. Bu fesih hakkının kullanılması da göz önünde bulundurulduğunda haklı sebebin meydana geldiği

⁵¹² Erdem, a.g.e.,s.169

⁵¹³ Emel Hanağası, "Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi Davasının Medeni Usul Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi", *BATİDER*, C.32, S.1, Mart 2016, s.200.

⁵¹⁴ Oruç a.g.e., s.220.

⁵¹⁵ Erdoğan Moroğlu, *Tasarı*, s.279.

⁵¹⁶ Eren, a.g.e., s.64.

⁵¹⁷ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.847.

⁵¹⁸ Erdem, a.g.e.,s.186.

anı ve hak düşürücü süreyi belirlemek güçlülük arz edecektir. Davanın açılması bakımında süre ön görülmemişse de bu hakkın sınırsız olduğunu iddia etmek yanlış olacaktır. Buna göre dava açma süresi, hukukun genel ilkeleri ve dürüstlük kuralına göre belirlenecektir. Diğer bir ifadeyle haklı durumun varlığını bilen pay sahibinin, haklı sebebin ortaya çıkışından uzun bir süre sonra fesih davası açabilmesi kabul edilemeyecektir⁵¹⁹. Çünkü haklı sebebin meydana gelmesinden uzun bir süre geçtikten sonra dava açılması TMK m. 2'ye aykırılık teşkil edeceğinden açılan davanın reddi gerekmektedir.

Dava açma süresinin tespit edilmesinde olayın özelliklerinin de dikkate alınması gerekmektedir. Haklı sebep meydana geldikten sonra azınlık pay sahibi olan kişilerin bir araya gelerek dava açması zaman alabilir. Dolayısıyla dava açmak için uygun sürenin tespitinde bu gibi olguların göz önünde bulundurulması gerekecektir⁵²⁰.

Haklı sebep olarak gösterilen belirli bir olayın tek başına değil de, başka sonradan gerçekleşen olaylarla birlikte haklı neden teşkil etmesi halinde TMK m.2 hükmü gereği yapılacak değerlendirmede son olayın gerçekleşme tarihi esas alınması gerekir⁵²¹.

f. İspat

TMK m.6 uyarınca taraflardan her biri hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür. Buradan yola çıkarak ortaklığın çekilmez hale geldiğini iddia eden ve ortaklığın feshini isteyen pay sahibi haklı sebeplerin varlığını ispatlamakla yükümlüdür. Yargıtay, anonim şirketin haklı sebeple feshi ve ortaklıktan çıkmaya dair kararlarında haklı sebebin varlığını iddia eden tarafın bu hususu ispatlamakla yükümlü olduğu yönünde kararlar vermiştir⁵²².

Davacı, davada ortaklığın feshine neden olay olguları ve ortaklığın feshinin gerekli olduğunu ispatlamalıdır. Usul hukukunda yer alan taraflarca getirilme ilkesi uyarınca, tarafların mahkemeye getirdiği malzemeler üzerinde hakim haklı sebebin varlığını

⁵¹⁹ Nomer Ertan, *Fesih*, s.425.

⁵²⁰ Ayan, a.g.e., s.2262.

⁵²¹ Ayoğlu, *Fesih*., s.224.

⁵²² Yarg. 11.HD, T.13.11.2018 ,E. 2016/14541, K.2018/6990 sayılı kararda “..anılan hüküm uyarınca sermayenin en az onda birini vr halka açık anonim şirketlerde yirmide birini temsil eden pay sahipleri ancak haklı sebeplerin varlığını kanıtlamaları halinde şirketin feshine karar verilmesini isteyebileceklerdir. Haklı nedenler kanunla tanımlandığı için somut olayın özelliğine göre mahkemelerce taktir edilecektir” şeklinde karar vermiştir. (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 05.09.2019).

belirlemelidir. Ancak haklı sebeple fesih davasında hakimin fesih yerine başka çözümlere karar verme yetkisine sahip olması sebebiyle davaya özgü olarak, hakime yetki veren kendiliğinden araştırma ilkesi gündeme gelmektedir. Araştırma ilkesi, taraflarca getirilme ilkesinin karşıtı olup davaya konu delillerin hakim tarafından resen araştırma yetkisini ifade eder⁵²³. Hakim, fesih yerine başka bir çözüm yoluna başvurulacağı kanaatine varması halinde maddi olguları ve delilleri araştırmakla yükümlüdür⁵²⁴.

Davalı şirket ise, davacının ileri sürdüğü olgular karşısında ortaklığın feshinin reddini sağlayacak vakıaları ispatlamakla yükümlüdür. Şirket, diğer alternatif çözümlere başvurulmasında davalı şirketin menfaatinin varlığı kabul edildiğinden, diğer çözümlere ilişkin olgu ve delilleri mahkemeye getirebilir.

Davanın yenilik doğuran bir dava olması ve verilecek kararın tüm pay sahiplerini de ilgilendirmesi sebebiyle doktrinde diğer pay sahiplerine bildirim yapılması gerektiği yönünde görüş ileri sürülmüştür⁵²⁵. Ancak bildirim yapılması yönünde ne HMK ne de TTK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Mahkemenin davalıya yönelik olarak vereceği bir ara karar ile yönetim kurulunun, esas sözleşmede öngörüldüğü şekil ve usule uygun olarak, fesih davası ve yargılama işlemleri hakkında diğer pay sahiplerini bilgilendirmesini sağlaması gerekmektedir⁵²⁶.

Anonim ortaklığın haklı sebeple feshini dava eden pay sahiplerinin, özellikle; mali haklarının devamlı surette ihlal edildiğini, ortaklığın yönetimine katılmalarının engellendiğini, ortaklık organlarından birisinin devamlı surette ortadan kalkmış, ortaklık amacına ulaşmanın sübjektif olarak imkansız hale gelmiş olduğu gibi hususları ispat etmesi gerekmektedir⁵²⁷.

Haklı sebeplerin varlığı bakımından tanık da dahil her türlü delile ispatlanması mümkündür. Belirtmek gerekir ki, şirketin defter incelemeleri ve hesapların bilirkişi aracılığıyla incelenmesi gerektiği hallerde tarafların somut ve kuvvetli belgelerle iddialarını ispat etmesi gerekecektir.

⁵²³ Kuru, a.g.e., s.217.

⁵²⁴ Şahin, a.g.e., s.312.

⁵²⁵ Özlem İlbasmış Hızlısoy, *Anonim Şirketin Haklı Sebeple Feshi*,(Doktora Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015, s.183.

⁵²⁶ Şahin, a.g.e., s.313.

⁵²⁷ Erdem, a.g.e.,s.189.

g. İhtiyati Tedbir

Haklı sebeple fesih davasının davacılar tarafından açılması, yargılama safhası, tarafların menfaatlerinin gözetilmesi ve bunun sonucunda kabul edilebilir ve duruma uygun düşen alternatif seçeneklerin uygulanmasına karar verilmesi süreci uzun bir yargılama sürecini gerektirecektir. Bu durumda tarafların ve şirketin yargılama sürecinden zarar görmemesi için, TTK m.636/4’de limited şirketler bakımından fesih davası açıldığında mahkeme taraflardan birin istemi üzerine gerekli önlemler alabilir hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği, aksinin kabulü halinde HMK m.389 hükümlerinde hareket edilmesi gerektiği görüşünden bahisle mahkeme ihtiyati tedbirlerin uygulanmasına karar verebilir⁵²⁸. Hatta davacının şirketten çıkarılmasının mümkün olduğu hallerde, dava devam ederken davacıya ait payların dava dışı üçüncü kişilere devrinin önüne geçilmesi açısından davacı azınlık pay sahibine ait paylara ihtiyati tedbir konulabilir⁵²⁹.

Anonim şirketin haklı sebeple feshi davasında, çoğunluğun şirketin mali durumunu etkileyecek şekilde zarar verici hileli işlerine karşı davacı azınlığın korunmasını ve şirket malvarlığının korunması amacıyla yönelik ihtiyati tedbirler söz konusu olabilir Feshi istenen şirket ile ilgili tarafların talebi halinde mahkeme bir takım ihtiyati tedbir kararı verebilir. Örneğin dava süresince toplanacak genel kurulların idaresi, yapılacak işlemlerin izne tabi olması, kayyım atama, yönetim veya temsil yetkisinin yeniden düzenlenmesi, temsil yetkisinin geçici olarak alınması, belli kararların alınmasının, uygulanmasının veya ticaret siciline tescil ettirilmesinin, belli hukuki işlemlerin yapılmasının yasaklanması gibi bir takım önlemlere karar verilebilir⁵³⁰.

2. Haklı Sebebin Varlığı

Taraflar, karşılıklı ve uygun irade beyanlarıyla sözleşme ilişkisi kurarlar. Sözleşmenin tarafları birbirlerine olan edimlerini de sözleşme kurulmadan önce ve kurulduktan sonraki şartlara göre düzenlerler. Edimlerin ifa edilmesinde taraflar ağır sonuçlar yaratan olgularla karşılaştığında ise taraflarca sözleşme feshedilir. Haklı sebeple fesihte, borç ilişkilerinde sözleşmeyi devam ettiremeyecekleri durumlarda tarafların tersine anlaşma yaparak sözleşmeyi sona erdirme yetkisini ifade eder⁵³¹.

⁵²⁸ Halit Aker, “Anonim ve Limited Şirketlerde Ortaklık Sıfatının Sona Ermesi ve Özellikle Haklı Sebeple Fesih Davasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.32, S.1, 2016, s.105.

⁵²⁹ Ayoğlu, *Fesih*, s.241.

⁵³⁰ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.212.

⁵³¹ Barut, a.g.e., s.174.

Haklı sebeple fesih yetkisi, sürekli bir sözleşme ilişkisinde taraflara, başlangıçtaki durum ve koşulların değişmesi sonucu olarak sözleşmeye devam etmeleri artık kendilerinden beklenemeyecek olan bir hukuki ilişkiyi ileriye etkili olarak sona erdirilmesidir⁵³². Sürekli sözleşmeleri haklı sebeplerle tek yanlı olarak sona erdirilmesi hakkının tanınmasının temel nedeni, sözleşmedeki taraflar arasındaki güvenin haklı olarak çökmesi halinde onları sözleşme ile bağlı tutmanın kişisel özgürlüklerinin aşırı şekilde sınırlandırılması anlamına gelmesi ve kişilik haklarına aykırı olmasıdır⁵³³. Fesih, borç ilişkilerini doğrudan doğruya etkiler ve feshin hukuki sonuç doğurması için karşı tarafın katılımı gerekmez⁵³⁴. Bu sebeple niteliği gereği fesih, bozucu yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilmektedir.

Hukukumuzda gerek TBK gerekse TTK'da nelerin haklı sebep teşkil edeceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Haklı sebebin varlığını tespit ederken TMK m.2'de yer alan dürüstlük kuralından faydalanılması gerekecektir⁵³⁵.

Haklı sebebin varlığının nispi nitelik taşımasından dolayı somut olayın özelliklerine göre tespit etmek daha yerinde olacaktır⁵³⁶. Kişisel ilişkinin önem arz etmediği anonim şirketlerde ve şahıs şirketleri olan komandit ve kollektif şirketlerde hatta kişisel ilişkinin önem taşıdığı aile anonim şirketlerinde haklı sebebin ne olacağının farklı ölçülerin değerlendirilmesi önem arz edecektir⁵³⁷. Anonim şirketler çoğunluk prensibi geçerli olduğu bir sermaye şirkettir (TTK m.124/2, 418). Bu sebeple pay sahipleri arasında meydana gelecek fikir ayrılıkları ya da ihtilaflar haklı sebeple fesih davasına konu edilemezler⁵³⁸. Bu çerçevede kolektif ve komandit şirketlerin feshi ya da pay sahibinin çıkarılması bakımından haklı sebepleri sayan TTK m.245 hükmünün, anonim şirketlere kıyasen uygulanması mümkün değildir⁵³⁹.

Türk Ticaret Kanunu'nun 531. maddesinde; haklı sebeplerin varlığı halinde sermayenin en az onda birini temsil eden ortakların, mahkeme yoluyla ortaklığın feshine karar verilmesini isteyebilecekleri ve mahkemenin fesih yerine davacıların paylarının gerçek değerlerinin ödenip ortaklıktan çıkarılmalarına karar verebileceği hüküm altına alınmıştır. Haklı nedenle fesih talep hakkı, öncelikle bir azınlık hakkı olup; diğer azınlık hakları gibi bu da Kanunun

⁵³² Moroğlu, *Fesih*, s.465.

⁵³³ Moroğlu, *Fesih*, s.467.

⁵³⁴ Eren, a.g.e., s.61.

⁵³⁵ Erdem, a.g.e.,s.87.

⁵³⁶ Çelik, a.g.e., s.297.

⁵³⁷ Moroğlu, *Fesih*, s.475.

⁵³⁸ Nomer Ertan, *Fesih*, s.425.

⁵³⁹ Selekler,a.g.e., s.445.

emredici hükümlerle düzenlenmiştir⁵⁴⁰. Her hak gibi haklı sebeple fesih talep hakkı vazgeçilmez bir haktır. Vazgeçilmez haklar kanun hükmüne dayandığından, pay sahibinin rızasıyla dahi sınırlandırılmayan bir hak görünümündedir⁵⁴¹. Ayrılma hakkı, vazgeçilmez bir haktır. Her hak gibi eşit işlem ilkesi burada da mutlak olarak uygulanır. Bu hakkın imtiyaza konu olması da söz konusu değildir. Bu sebeple ortaklık sözleşmesi ile şirketin haklı nedenle feshini yasaklayan hükümler konulamaz.

Anonim şirketler açısından haklı sebebin neler olabileceğinin tespitinde, azınlık pay sahibinin zararına yapılan eylem ve işlemlerin devamlılık arz etmesi önemlidir. Kanunun gerekçesinde de ifade edildiği üzere haklı sebeplerin neler olacağı açıkça tanımlanmamış, haklı sebepler örnek olarak da gösterilmemiş, bu kavramın niteliklerinin gösterilmesi ve tanımlanması yargı kararları ile öğretiyeye bırakılmıştır⁵⁴². İsviçre öğretisinde, genel kurulun birçok kez kanuna aykırı bir şekilde toplantıya çağrılmış olması, azlık hakları ile bireysel hakların devamlı ihlali, özellikle bilgi alma ve inceleme haklarının engellenmesi, şirketin sürekli zarar etmesi, dağıtılan kâr payının düzenli azalması gibi sebepler haklı sebep sayılmış olmasına rağmen; varsayımlar ve olumsuz beklentiler haklı sebep olarak değerlendirilmemiştir⁵⁴³. Anonim şirketin faaliyetinin tamamen durmuş olması, uzun süre bir huzursuzluk ve devamlı geçimsizlik yaşanması, pay sahipleri arasındaki güven ilişkisinin zedelenmesi, şirket içerisinde meydana gelen yolsuzluklar, Kanun ve şirket esas sözleşmesindeki, hükümlerin yerine getirilmemesi veya ihlal edilmesi haklı sebebe örnek olarak gösterilebilir⁵⁴⁴.

Şirket esas sözleşmesinde haklı sebep olarak belirtilmiş bir takım olayların gerçekleşmesi de haklı sebeple fesih konusu olabilir. Ancak esas sözleşme sınırlayıcı olarak haklı sebepleri belirtmek, sayılan belirli hallerin fesih sebebi olarak kabul edileceği anlamına gelmez⁵⁴⁵. Böyle bir şirket esas sözleşmesi, TTK m.531 hükmünün uygulama alanını engelleyeceğinden geçersiz kabul edilmelidir. Haklı sebepleri sınırlı sayıda belirleyen esas sözleşmedeki hükümler, sınırlayıcı olarak değil örnekleyici düzenlemeler olarak kabul etmek daha uygun olacaktır⁵⁴⁶. Bu durumda taraflarca ileri sürülen sebeplerin haklı sebep olup olmadığına karar verecek olan mahkemedir. Mahkeme, ileri sürülen sebepleri şirketin ortaklık

⁵⁴⁰ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.843.

⁵⁴¹ Sönmez, *Ayrılma Hakkı*, s.98.

⁵⁴² TTK m. 531 gerekçesi.

⁵⁴³ TTK m. 531 gerekçesi.

⁵⁴⁴ Yavuz, *Fesih*, s.188.

⁵⁴⁵ Ayoğlu, *Fesih.*, s.226.

⁵⁴⁶ Şahin, a.g.e., s.269.

yapısı, faaliyet alanı, ekonomik büyüklüğü gibi kriterleri değerlendirerek haklı sebebin varlığını tespit edecektir⁵⁴⁷.

Anonim şirketlerde haklı sebep tanımı, ortaklığın feshine sebebiyet veren içi doldurulması gereken çerçeve bir hukuk normu olarak karşımıza çıkar⁵⁴⁸. Hakim TMK m.4'te kendisine verilen takdir yetkisini kullanarak somut olayın özelliklerine göre haklı sebebin tanımı yapacaktır. Bu tanımı yaparken hakim, anonim şirketlerin yapısını göz önünde bulundurması gerekir. Özellikle anonim şirketlerin amacının kazanç elde etmek olduğu ve amaca ulaşmak için kişilerin emek ve sermayelerini bir araya getirmeleri hususu göz önüne alındığında, anonim şirketlerde haklı sebeple fesih müessesesinin temeli, pay sahibinin bu amaca ulaşmadaki sadakat borcundan kaynaklanmaktadır⁵⁴⁹. Dolayısıyla anonim şirketlerdeki temel unsurlardan yola çıkılarak, pay sahibinin haklarının ihlali ve menfaatlerinin zarar görmesi, meydana gelen durumun azınlık için ortaklığın devamını çekilmez hale gelmesi haklı sebep teşkil edeceği kabul edilmektedir⁵⁵⁰. Ancak bu kıstasları değerlendirirken somut olayın özelliklerine göre uygun olanı seçmek daha yerinde olacaktır.

Anonim şirketlerde, haklı sebep teşkil edecek bir başka husus, çoğunluk gücünün kötüye kullanılmasıdır. Çoğunluk, sahip olduğu gücü şirket lehine değil de kendisi ya da özel bir pay grubunun yararı doğrultusunda kullanıyorsa, çoğunluk gücünün kötüye kullanılmasının varlığından söz edilir. Hukukun temel ilkelerinden olan hakkın kötüye kullanılması yasağının şirketler hukukundaki yansıması, çoğunluğun gücünü kötüye kullanmamasıdır.

Anonim ortaklıklarda, çoğunluk ilkesi uyarınca yönetilmesine bağlı olarak, azınlık çoğunluğun iradesine ve çoğunluğun geçerli olan kararlarına tabidir. Bu sebeple çoğunluğun gücünün kötüye kullanılması en çok anonim şirketlerde karşımıza çıkmaktadır. Kanun, azınlığa bir takım haklar vererek çoğunluğun dürüstlük kuralına aykırı davranmasının önüne geçmiştir.

Çoğunluk gücünün kötüye kullanılması, pay sahipliği haklarının ihlal edilmesi anlamına gelmektedir. Eğer pay sahipleri hakkının çoğunluk tarafından sınırlandırılması kanuna uygun yapılmışsa, ortaklığın menfaatine ise ve sınırlandırma eşit işlem ilkesine uygunsuzsa bu durumda çoğunluğun gücünün kötüye kullanılmasından bahsedilemeyecektir. Azınlığın, çoğunluk ile iradesi her zaman aynı doğrultuda olmadığı gibi, çoğunluğun aldığı kararları kabul etmemesi de mümkündür. Karar mekanizması hususunda tarafların çatışma halinde olması tek başına

⁵⁴⁷ Yavuz, *Fesih*, s.189.

⁵⁴⁸ Erdem, a.g.e., s.106.

⁵⁴⁹ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.840.

⁵⁵⁰ Şahin, a.g.e., s.102.

haklı sebep oluşturmayacağı gibi şirketin feshini de gerektirmez⁵⁵¹. Ancak alınan kararlar şirketin ve azınlığın menfaatlerini olumsuz derecede etkiliyor ve ortaklığı çekilmez hale getiriyorsa haklı neden teşkil edebilir. Genel kurulun birçok kez kanuna aykırı bir şekilde toplantıya çağrılmış olması, azınlık hakları ile bireysel hakların kullanılmasının engellenmesi, özellikle bilgi alma ve inceleme haklarının engellenmesi⁵⁵², ortaklığın sürekli zarar etmesi, pay sahiplerinin kâr payı alma hakkının engellenmesi, ortaklığın kâr etmesine rağmen kârın dağıtılmaması⁵⁵³ ve kâr payının düzenli azalması⁵⁵⁴ haklı sebeplere örnektir. Buna göre varsayımlar ve olumsuz beklentiler haklı sebep olarak kabul edilemez.

Ortaklık amacının imkansızlaşması veya tehlikeye düşmesi haklı sebep olarak değerlendirilebilir. Ortaklık yasak olmayan her türlü iktisadi amaç ve konu için kurulmasının yanında ekonomik amaç gütmesi ve kârın elde edilmesinin amaçlanması zorunludur. Ortaklığın bireysel çıkarlara yönelmesiyle birlikte ortaklık amacından uzaklaşması, şirket yönetim kurulu üyelerinin ortaklığın amacını gerçekleştirme hususundaki faaliyetlerde bulunmaması⁵⁵⁵, şirketin amacını gerçekleştirmede kullanılan tesis ve teçhizatların satılması neticesinde amacın gerçekleştirilmesinin mümkün olmaması birer haklı sebebe örnektir⁵⁵⁶.

Ortaklığın amacının imkansız hale gelmesi TTK m. 529 uyarınca ortaklığın sona erme sebebidir. Ancak her zaman ortaklık amacının güçleşmesi haklı sebep teşkil etmez. Örnek vermek gerekirse anonim şirketin bir hesap yılı boyunca kâr elde edememesi, bu şirketin feshini gerektirmez. Kaldı ki TTK m.529 gerekçesinde de ortaklığın kazanç elde edemez hale gelmesinin madde kapsamı dışında bırakılmak istendiği ifade edilmiştir⁵⁵⁷. Ortaklığın kazanç elde edemez duruma gelmesi ve pay sahipleri açısından ortaklıktan beklenen yararının ortadan

⁵⁵¹ Şahin, a.g.e., s.103.

⁵⁵² Yarg. 11.HD, T. 10.2.2014, E. 2013/12495, K. 2014/2202; T. 6.5.2015, E. 2014/18585 K. 2015/6457; T.12.10.2015, E. 2015/6768, K. 2015/10302; T. 3.12.2015, E. 2015/4504, K. 2015/12980; T. 23.12.2015, E. 2015/5994, K. 2015/13820; T. 28.1.2016, E. 2015/2939, K. 2016/937; T. 3.3.2016, E. 2015/12197, K. 2016/2357; T. 21.3.2016, E. 2015/8313, K. 2016/3066; E. 2016/211, K. 2016/8872 ; T. 11.10.2017, E. 2016/2552, K. 2017/5272 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 17.11.2019).

⁵⁵³ Yarg. 11.HD, T.11.6.2015, E. 2015/2255, K. 2015/8166; T. 3.12.2015, E. 2015/4504, K. 2015/12980; T. 23.12.2015, E. 2015/5994, K. 2015/13820; T. 21.3.2016, E. 2015/8313, K. 2016/3066; T. 3.3.2016, E. 2015/12197, K. 2016/2357 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 17.11.2019).

⁵⁵⁴ Barut, a.g.e., s.178; Yarg. HGK, T. 12.12.2012, E. 2012/11-560, K. 2012/1103 sayılı kararda “şirketin haklı nedenle feshine ilişkin bir kararında, şirketin devamlı olarak zarar etmesi halini fesih için haklı neden örnekleri arasında saymıştır (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 15.09.2019).

⁵⁵⁵ Yarg. 11.HD, T. 23.01.2020, E. 2018/3410, K. 2020/695 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 15.11.2020).

⁵⁵⁶ Yarg. 11.HD, T. 03.03.2016, E. 2015/9088, K. 2016/2352; E. 2016/211, K. 2016/8872; T. 11.10.2017, E. 2016/2552, K. 2017/5272 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 16.11.2019).

⁵⁵⁷ TTK md.529 gerekçesinde “bir anonim şirketin kazanç elde etme ve paylaşma amacına ulaşması veya ulaşmasının imkansız hale gelmesi nesnel olarak belirlenemeyecek ve gerçekte gerçekleşmesi de mümkün olmayan bir olgudur. Esasen Kanun koyucunun bu bent ile arzuladığı husus da bu değildir. Kanun koyucu, genel amaca ulaşmak için icra edilen faaliyetlerin gerçekleşmiş olmasını veya gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesini bir sona erme sebebi olarak öngörmektedir” şeklinde açıklanmıştır.

kalkmış olması halinde haklı sebeple fesih davası açılması söz konusu olabilir⁵⁵⁸. Ancak kârın dağılımının dengesiz yapılması, çoğunluğun haksız bir şekilde kârı kendisine aktarması halinde ortaklığın feshine karar verilebilir⁵⁵⁹. Kâr elde edememe hususunu değerlendirirken durumun geçici veya kalıcı olup olmadığı dikkat edilmelidir. Yine belirtmek gerekir ki greve, konjonktürel durumlara veya savaşa bağlı geçici olarak kâr elde edememe ve buna bağlı olarak pay sahibinin yatırımı ile ilgili memnuniyetsizliği, şirketin haklı sebeple feshi için yeterli değildir⁵⁶⁰. Başka bir örnek vermek gerekirse şirketin kurulmasından sonraki ilk aşamalarda kâr elde edilememesi ya da ülkede meydana gelen bir kriz dolayısıyla kâr elde edilmesinin mümkün olmaması haklı sebep teşkil etmez. Şirketin kâr elde edememesi, devamlı ve büyük olasılıkla düzeltilemez bir durum teşkil ediyorsa, bu sorun sermayenin artırılması veya işletme konusunun değiştirilmesi gibi diğer yollarla ortadan kaldırılamıyorsa ve genel kurul tarafından fesih kararı alınmıyorsa, haklı sebebin mevcut olduğu kabul edilir⁵⁶¹.

Haklı sebep teşkil edecek bir diğer husus ise şirket organlarının işlevini yitirmesidir. Anonim şirketler faaliyetlerini organlar aracılığıyla yerine getirirler. Ortaklığın organlarından birisinin yokluğu veya genel kurulun toplanamaması durumunda TTK m. 530 uyarınca pay sahipleri, şirket alacaklıları veya Ticaret Bakanlığı, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinden şirketin feshini isteyebilir. Organ eksikliğinin haklı sebeple fesih konusu olabilmesi için devamlılık arz etmesi gerekir. Kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere devamlılıktan anlaşılması gereken sürenin takdiri hakime bırakılmıştır. Organların seçilememesi, organların oluşmasına engel olunması, yetersayıların sağlanamaması nedeniyle organların devamlı olarak çalışmaması anonim ortaklığın feshini gerektirmektedir⁵⁶². Genel kurulun uzun bir süre toplanamaması ve bu sebeple karar alamaması pay sahipleri arasında bir takım ihtilafları meydana getirebilir. Genel kurulun karar alamaması neticesinde ortaklığın çalışamaz hale gelmesi ortaklığın haklı sebeple feshini gerektirir. Organsızlık nedeniyle şirketin karar alamaması halinde de şirketin haklı nedenle feshi söz konusu olacaktır. Buradaki temel sorun hangi kanun hükmünün uygulanması gerektiğidir. Organsızlık sebebiyle fesih halinde, TTK m.530 hükmü daha özel bir düzenleme olduğundan öncelikli olarak bu maddenin uygulanması daha yerinde olacaktır. Belirtmek gerekir ki organsızlık sebebiyle açılacak fesih davası neticesinde hakim TTK m.531’de yer alan diğer çözümlere karar

⁵⁵⁸ Erdem, a.g.e., s.150.

⁵⁵⁹ Erdem, a.g.e., s.108.

⁵⁶⁰ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.129.

⁵⁶¹ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.129.

⁵⁶² Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.689.

veremeyecektir. Doktrinde, organsızlık sebebiyle açılacak fesih davası TTK m.530'a göre açılmışsa da TTK m.531 hükmünde öngörülen fesih dışındaki alternatif çözümlere karar verme yetkisinden yararlanılabileceği aksi görüşü de ileri sürülmüştür⁵⁶³.

Ortaklığın kötü yönetiminin haklı sebep teşkil etmesi de olasıdır. Şöyle ki, ortaklığın temsil organı olan yönetim kurulunu belirleme yetkisi TTK m. 359 uyarınca çoğunluğun hakim olduğu genel kuruldadır. Azınlığın pay sahipliği haklarının yönetim kurulu aracılığıyla çoğunluk yararına ihlal edilmesi haklı sebep teşkil edecektir. Ortaklığın kötü yönetilmesi durumunda yapılacak ilk şey görevden almaktır (TTK m.364). Buna göre yönetim kurulu üyeleri, esas sözleşmeyle atanmış olsalar dahi, gündemde ilgili bir maddenin bulunması veya gündemde madde bulunmasa bile haklı bir sebebin varlığı halinde, genel kurul kararıyla her zaman görevden alınabilirler. Görevden almaya yetkili olan organda yetersayıların sağlanamamasından dolayı, görevden alma kararının alınmadığı ya da çoğunluğun menfaatleri doğrultusunda kötü yönetimi korumak istediği hallerde yönetimin görevden alınması mümkün olmayabilir⁵⁶⁴. Kötü yönetim halinde başvurulacak bir başka yol sorumluluk davalarıdır (TTK m.523). Ancak sorumluluk davalarının açılmasında herhangi bir yararın kalmaması, ortaklığın devamının sağlanamayacak olması, söz konusu durumun süreklilik arz etmesi ve çekilmezlik olgusunun meydana gelmesi haklı sebebin varlığını gösterecektir. Sorumluluk davaları aynen ifayı değil, yönetimin ekonomik sebeplerle ödeyemeyebileceği zararların tazminini hedeflediğinden sorunun çözümünde yetersiz kalmaktadır⁵⁶⁵. Ortaklığın devamlı bir şekilde özensiz yönetilmesi sonucu şirketin varlığının tehlikeye düşmesi ve görevden alma ve sorumluluk davası gibi hususların yetersiz kaldığı hallerde kötü yönetime dayalı haklı sebebin olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır⁵⁶⁶.

Ortaklığın devamının çekilmez hale gelmesinde bazen kişisel sebepler gündeme gelecektir⁵⁶⁷. Kişisel sebeplerin haklı sebep teşkil edip etmeyeceği takdir edilirken dikkat edilmesi gereken husus, anonim şirketler hukukunun temel ilkesi olan şirketin ekonomik menfaatini etkileyip etkilemediğidir⁵⁶⁸. Belirtmek gerekir ki, şirketin ekonomik menfaatleri zedelenmediği takdirde pay sahiplerinin kişisel durumları şirketi ilgilendirmemektedir. Özellikle kişisel ilişkilerin ağır bastığı aile şirketlerinde ve küçük anonim şirketlerde kişisel

⁵⁶³ Ayoğlu, *Fesih*., s.230.

⁵⁶⁴ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.145.

⁵⁶⁵ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.146.

⁵⁶⁶ Yarg. 11.HD, T. 06.05.2015, E. 2014/18585, K. 2015/6457; T.2.10.2015, E. 2015/6768, K. 2015/10302; T.3.3.2016, E. 2015/9088, K. 2016/2352; T. 30.5.2017, E. 2016/4639, K. 2017/3180 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 01.11.2019).

⁵⁶⁷ Yarg. 11.HD, T. 22.05.2019, E. 2019/362, K. 2019/4087 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 01.12.2020).

⁵⁶⁸ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.148.

sebepler önem arz etmektedir⁵⁶⁹. Kişisel ilişkilerin haklı sebep teşkil edip etmemesi, şirketin kapalı anonim ortaklık ve HAAO olmasında önem arz eder. HAAO feshini gerektirecek haklı sebebin, aile tipi anonim ortaklığın feshine gerekli kılacak sebebe göre çok daha önemli ve ciddi olması gerekir⁵⁷⁰.

Pay sahibinin hastalık, kaza ya da sakatlık nedeniyle iş göremez hale gelmesi durumunda ortaklığın işletme konusunun gerçekleşmesinin imkansız hale gelmesi veya şirketin varlığını tehlikeye düşürmesi söz konusu olabilir. Örnek vermek gerekirse geçirdiği bir kaza yahut aşırı ihtiyarlığı sebebiyle iş göremez hale gelen pay sahibi, ortaklık için önemli bir know-how'a sahip yahut bunu kullanan bir kimse olabilir⁵⁷¹. Bu durumda pay sahibinin kişisel engelinden dolayı haklı sebep meydana gelebilir. Pay sahibinin ölmesi ya da şirketten ayrılması halinde şirketin devamlılığı hususunda belirsizlik meydana gelmişse haklı sebebin varlığından bahsedebiliriz. İhalelerin, satışların, diğer şirketlerle ilişkileri tek bir pay sahibinin yürüttüğü bir anonim şirkette, pay sahibinin ölümü ya da şirketten ayrılması durumunda şirketin faaliyetlerinin yürütülmesinde güçlük arz etmesi ve şirketin varlığının tehlikeye girmesi kişisel nedenlerden kaynaklanan haklı sebeptir. Yine aile şirketlerinde güvenin esas olması ve pay sahibinin güvensiz davranışları da haklı sebep olarak değerlendirilebilir. Hakim burada meydana gelen olgunun kişisel nitelikte olmasına göre değil şirketin işleyişindeki etkisini göz önünde bulundurarak bir değerlendirme yapmalıdır. Ortaklığın devamlılığına engel olacak her olgu somut olaya göre ayrıca değerlendirilmelidir. Şirketin devamlılığını etkilemeyen ve şirketi tehlikeye düşürmeyen kişisel nedenler, hakimin takdir yetkisi kapsamında diğer haklı sebeplerin varlığıyla birlikte değerlendirilebilir.

Pay sahiplerinin kişisel özelliklerinin önem arz ettiği az sayılı anonim şirketlerde, kişisel uyuşmazlıklar şirketin işletme konusunun gerçekleşmesini zorlaştırabilir. Bu hususun devamlılığı şirketin işleyişini zora sokarsa pay sahipleri arasındaki kişisel uyuşmazlıklar haklı sebebe konu olabilir. Örneğin, birbirleriyle evli iki pay sahibinden oluşan bir anonim şirketin pay sahiplerinin boşanmaları sonucunda, şirket bazen işlemez hale gelebilir⁵⁷². Özellikle tarafların boşanma süreçlerinde birbirleri ile karşılaşmak istememeleri şirketin yönetimini ve işleyişini olumsuz etkileyecektir. Tarafların medeni bir şekilde boşanmaları halinde ve

⁵⁶⁹ Yarg. 11.HD, T. 02.04.2014, E. 2014/3669, K. 2014/10238 sayılı kararda “haklı sebebin gerçekleşmiş olup olmadığını incelerken, feshi talep edilen şirketin aile şirketi olmasını ve pay sahipleri arasında yaşanan ihtilafların mevcut olması..” dikkate almıştır (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 01.11.2019).

⁵⁷⁰ Oruç, a.g.e., s.214.

⁵⁷¹ Rahmi Can Ömür, “Anonim Ortaklığın Feshini Mümkün Kılan Haklı Sebep Kavramının Özellikleri”, *Legal Hukuk Dergisi*, S.205,2020, s.224; Erdem, a.g.e., s.161.

⁵⁷² İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.153.

şirketin yönetimine yansımayan kişisel bir sebebin mevcudiyetinde haklı sebebin varlığından söz edemeyiz.

Pay sahipleri arasındaki kişisel nedenlerden meydana gelen uyuşmazlık bazen kişisel farklılıklardan da kaynaklanabilir. Örneğin, pay sahibi sayısının az olduğu bir anonim şirkette pay sahiplerinin farklı dinlere ve siyasi görüşlere sahip olması durumunda meydana gelen uyuşmazlığın ciddi boyutlara ulaşması bazen şirketin devamlılığını çekilmez hale getirebilir. Pay sahipleri arasındaki kişisel uyuşmazlıklar, pay sahiplerinden birinin (veya onun yakınının) diğer bir pay sahibine haksız fiilden kaynaklanan bir davranış gerçekleştirmesinden de kaynaklanabilir⁵⁷³. Pay sahiplerinden birinin diğerine ya da onun yakınına karşı haksız fiile konu olan bir davranışta bulunması, şirketin devamlılığına etki edebilir. Örneğin, iki pay sahibinin bulunduğu bir anonim şirkette bir pay sahibinin diğerine veya onun eşine karşı kasten yaralama eylemi gerçekleştirmesi şirketin işleyişini olumsuz yönde etkileyebilir. Bu durumda şirketin sağlıklı bir şekilde devamı zorlaşacağından şirketin haklı sebeple feshi gündeme gelecektir.

Anonim ortaklığın paylarının borsada işlem görmesi de haklı sebebin belirlenmesinde dikkate alınması gereken hususlardır⁵⁷⁴. Anonim ortaklıkta azınlık ve çoğunluk pay sahipleri kadar ülke ekonomisinin de olumsuz etkilenmesi olasıdır.

Haklı sebeplerin neler olduğunun değerlendirilmesinin bir ölçütü azınlığın kayba uğramasıdır. Bu zarar azınlığa düzenli olarak kâr dağıtımını yapılmaması, düşük kâr dağıtımının yapılması gibi doğrudan olabileceği gibi, azınlığı doğrudan hedef almayan ortaklık üzerinden azınlığın ortaklık faaliyetlerini engelleyerek dolaylı da olabilmektedir⁵⁷⁵. Azınlığın şirketin geleceğine yönelik olumsuz tahminleri tek başına haklı sebep olarak değerlendirilemez⁵⁷⁶. Bu tahminlerin mutlaka somut verilere dayandırılması gerekmektedir.

a. Azınlık Pay Sahibi İçin Ortaklığın Devamının Çekilmez Hale Gelmesi

Bir sözleşmenin haklı sebeple feshi, taraflar açısından o sözleşmenin devamının çekilmez hale gelmesi olarak tanımlanmaktadır⁵⁷⁷. Azınlık pay sahibi açısından çekilmezlik dürüstlük kuralı çerçevesinde ve hakkaniyet ölçüsüne göre mahkeme tarafından takdir edilmesi gereken bir husustur. Mahkeme, menfaat ihtilaflarının çözümü hususunda feshin son çare olma özelliğini ve ölçülülüğünü değerlendirdiğinde azınlığın ortaklıktaki devamının ne

⁵⁷³ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.155.

⁵⁷⁴ Oruç, a.g.e., s.214.

⁵⁷⁵ Şahin, a.g.e., s.104.

⁵⁷⁶ Aker, *Fesih*, s.81.

⁵⁷⁷ Ersin Çamoğlu, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshinde Hakimin Takdir Yetkisi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.31, S.1,2015, s.6.

derece mümkün olup olmadığına bakmalıdır. Azınlık açısından meydana gelen ağır ihlaller haklı sebep olarak kabul edilebilir.

Haklı sebepler, mahkemenin müdahale edebileceği nitelikte olmalıdır⁵⁷⁸. Meydana gelen olguların azınlık menfaatlerine önemli derecede zarar vermesi, mahkemenin müdahalesi sonucunu doğurmaktadır. Haklı sebebin ağır olup olmadığını belirlerken mahkeme, somut olayın özelliklerine ve o şirketin yapısını göz önünde bulundurmalıdır. Örneğin, pay sahipleri arasında güven ilişkisinin ön planda olduğu aile şirketlerinde, güven ilişkisinin sarsılması azınlık için haklı bir neden teşkil edebilir.

Kanunda düzenlenen haklı sebeple fesih davasında amaç azınlığın korunmasıdır. Şirkette çoğunluğu oluşturan pay sahiplerinin, şirketin haklı sebeple feshini talep etme yetkileri bulunmamaktadır. Çoğunluk TTK m.529/1-d uyarınca genel kurul kararıyla şirketi feshedebilirler. TTK m.531'in düzenleniş amacı azınlığın çoğunluk karşısında korunmasıdır.

b. Haklı Sebep Teşkil Edecek İhlalin Süreklilik Arz Etmesi

Anonim şirketlerde meydana gelen menfaat ihtilaflarının ağırlığının önemli derece olup olmadığını belirlerken, ihlalin süreklilik arz edip etmediği önem taşımaktadır. İhlalin ağırlığı TMK m.2'deki dürüstlük kuralına göre belirlenecektir. Bu sebeple azınlık açısından ortaklığının devamının mümkün olmasının güç olması ve meydana gelen olguların süreklilik taşıması gerekir. Diğer bir ifadeyle hafif nitelikte ve tekrarı olmayan ihlaller tek başına haklı sebep oluşturmaz. Bir pay sahibinin bir davranışıyla menfaatlerin zarar görmesi, şirketin feshi için yeterli görünmemektedir. Böyle durumlarda, pay sahibinin hukuki sorumluluğuna gidilmesi veya hukuka aykırı işlemin iptal edilmesinde yarar vardır. Örnek vermek gerekirse anonim şirkette uzun bir süre boyunca kâr dağıtılmaması, genel kurul toplantılarının yapılmaması gibi nedenler azınlığın pay sahipliğinden kaynaklanan haklarını sürekli olarak doğrudan ihlal edeceğinden haklı sebebin varlığından bahsedilecektir. Ortaklıkta süreklilik arz etmeyen sadece bir defaya mahsus kârın dağıtılmaması veya genel kurul toplantısının yapılmaması haklı sebep teşkil etmez⁵⁷⁹.

Süreklilik unsurunu somutlaştırmak için belli bir süre ön görmek yanlış olabilir. Her olayın özelliğine göre süreklilik unsurunu hakim takdir yetkisi çerçevesinde ele alması gerekecektir⁵⁸⁰. Örneğin bir davranışın uzun süre tekrarlanması veya birden fazla hukuka

⁵⁷⁸ Şahin, a.g.e., s.106.

⁵⁷⁹ Ömür, a.g.e.,253.

⁵⁸⁰ Şahin, a.g.e., s.107.

aykırı eylemin birbiriyle bağlantılı olarak tek bir seferde meydana gelmesiyle süreklilik unsurunun gerçekleşebileceğini söylemek yanlış olmayacaktır. Bazı durumlarda tek bir maddi olgunun gerçekleşmesi dahi haklı sebep oluşturabilir. Örneğin yöneticiler tarafından yapılan bir gümrük yolsuzluğu, gıda üretimi yapan bir firmanın halk sağlığına aykırı ürünler imal etmesi süreklilik arz etmeyen olgular da haklı sebep teşkil edebilir⁵⁸¹.

Devamlılık arz eden veya tek bir maddi olgunun meydana gelmesiyle biriken birden fazla sebep değerlendirildiğinde azınlığın artık o şirkette kalmasını imkansız kılıyorsa haklı sebebin varlığından söz edebiliriz.

c. Haklı Sebebin Tespitinde Hakimin Takdir Yetkisi

Kanun haklı sebebe ilişkin hakime geniş bir takdir yetkisi vermiştir. Hakim, kendisine verilen bu istisnai yetkiyi evrensel hukuk ilkelerine, anonim şirketin temel niteliklerine ve kanunun emredici hükümleri çerçevesinde kullanmalıdır. Takdir yetkisi, şirket organlarının vazgeçilmez yetkileri içinde bulunan alanlara girilmeden, esas sözleşmede değişiklik yapılmadan, şirketin yapısını değiştirmeden kullanılmalıdır⁵⁸².

Mahkeme haklı sebebin varlığını değerlendirirken bir takım adımları izlemeli ve haklı sebebin tahlilini iyi yapmalıdır. Hakim öncelikle davacının, korunan menfaatinin ciddi şekilde ihlal edilip edilmediği yönünde tespit yapmalıdır⁵⁸³. Haklı sebep kavramının kanunda bir tanımının olmamasından dolayı hakim, somut olayda karşısına çıkan şirketin yapısına ve niteliğine göre haklı sebep teşkil edecek olay veya olguları belirlemelidir. Her şirketin tarihçesi, ortak sayısı, esas sözleşmedeki hükümleri hatta ve hatta şirketin mensup olduğu ülkenin ve kültürünün nitelikleri de değerlendirilerek bir sonucu varmalıdır⁵⁸⁴.

Kanun hükmünün hakime verdiği takdir yetkisi sadece haklı sebebin tespiti üzerine değildir. Mahkeme, azınlığın iddia ettiği ihlalin veya meydana gelen ciddi tehlikenin yarattığı etkileri daha az zararla başka bir hukuki yolla etkin bir şekilde giderilip giderilemeyeceğini araştırmalıdır. Ayrıca hakim, davacı pay sahiplerinin şirkette kalmalarının beklenmesinin imkansız olduğunu da belirlemelidir.

Hakim, haklı sebebi değerlendirirken, davanın son çare olması gerektiğini göz ardı etmeden haklı sebebin varlığını belirleyecektir. Bir diğer deyişle haklı sebebin derecesi, fesih

⁵⁸¹ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi.*, s.6; Ömür, a.g.e.,257.

⁵⁸² Çamoğlu, *Takdir Yetkisi.*, s.5-6.

⁵⁸³ Hanağası, a.g.e., s.242.

⁵⁸⁴ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi.*, s.8.

davasına sebebiyet verecek şekilde olmalıdır⁵⁸⁵. Azınlık pay sahibinin iddia ettiği olaylarda haklı sebep mevcut değilse, mahkeme şirketin feshine karar veremeyeceği gibi fesih yerine başka alternatif çözümlere de karar veremeyecektir. Haklı sebeplerin mevcut olması durumunda mahkemece öncelikle sorunun diğer alternatif çözümler ile çözmenin elverişliliğini değerlendirecektir⁵⁸⁶. Diğer alternatif çözümlerin sonuçsuz kalacağı kanaatine varılması halinde mahkeme, fesih ve tasfiyeye karar verecektir. Ortaklığın devam etmesinin daha doğru olacağı ya da alternatif çözümler belirlenirken, iktisat ya da işletme alanında uzmanlaşmış kişilerden oluşan bilirkişi heyetine başvurularak hazırlanacak rapor doğrultusunda karar vermek yerinde olacaktır.

Mahkeme, menfaatler dengesini belirlerken sadece azınlığın menfaatlerini değil aynı zamanda şirketin menfaatlerini de gözetmelidir⁵⁸⁷. Hakim, azınlık tarafından ileri sürülen ihlallerin haklı sebep olup olmadığını belirlerken çoğunluk pay sahiplerinin, alacaklıların, işçiler, şirket personeli de dahil olmak üzere üçüncü kişilerin zarar görebilecek herkesin menfaatinin göz önünde bulundurulmalıdır⁵⁸⁸.

3. Davacı Pay Sahiplerinin Ortaklıkta Belirli Miktarda Sermayeyi Temsil Eden Paya Sahip Olması

Anonim şirketlerde haklı sebeple fesih davasının açılması için bir diğer önemli şart, davacıların belirli miktarda sermayeyi temsil eden paylara sahip olmaları gerektiğidir. Açılacak dava azınlık pay sahibine tanınan bir dava türü olmasından dolayı kanunda belirtilen sermaye oranının mutlaka sağlanması gerekmektedir.

Haklı sebeple fesih davası açma hakkı sermayenin en az yüzde onuna sahip olan azınlık pay sahiplerine tanınmıştır. Halka açık anonim şirketlerde de ise bu oran yüzde beştir. Davayı açan taraf münferit olarak sermayenin yüzde onunu temsil etmesi durumunda davayı tek başına açabilecektir⁵⁸⁹.

Haklı sebeple fesih davası, kural olarak adi ortaklıklar ile kişi ortaklıklarına özgü bir davadır. Anonim şirketlerin temel ilkeleriyle bağdaşmayan bu davanın istisnai bir hak olarak sınırlı tutulması ve sınırlarının iyi belirlenmesi gerekmektedir⁵⁹⁰.

Dava açma hakkı bir azınlık hakkı olup, davayı açan tarafın belirli bir miktarda sermayeyi temsil etmesi dava şartıdır. Kanun gerekçesinde, esas sözleşmeyle daha düşük bir oranın

⁵⁸⁵ Erdem, a.g.e., s.170.

⁵⁸⁶ Ulusoy, a.g.e.,s.92.

⁵⁸⁷ Sümer,*Haklı Nedenle Fesih*, s.848.

⁵⁸⁸ Pulaşlı, a.g.e., s.2427.

⁵⁸⁹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, a.g.e., s.650.

⁵⁹⁰ Moroğlu, *Tasarı*, s.279.

öngörüleceği belirtilmektedir. Burada tartışılması gereken husus kuruluştan sonra yapılacak esas sözleşme değişikliği ile esas sermaye oranının düşürülmesi halinde ne olacaktır. Diğer bir ifadeyle, şirketin haklı sebeple fesih davası açma hakkı kuruluştan daha düşük orandaki sermayeye sahip azınlık pay sahibine tanınması halinde problem yoktur. Burada kurucu ortakların, diğer bir ifadeyle sermayenin tamamına sahip olan pay sahiplerinin, oy birliğiyle daha düşük oranda bir sermayeye sahip azınlığa hak tanınmıştır. Ancak kuruluştan sonra yapılacak esas sözleşme değişikliği ile esas sermaye oranının düşürülmesi halinde, esas sözleşme değişikliğinin toplantı ve karar yetersayısı nisaplarının nasıl olacağı sorunu gündeme gelmektedir. Esas sözleşme değişikliği ile ilgili kararlar TTK m.421 uyarınca şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiği genel kurulda, toplantıda mevcut bulunan oyların çoğunluğuyla alınır. Haklı sebeple fesih davasının tüm pay sahipliğini ortadan kaldırabilecek nitelikte olması göz önünde bulundurulduğunda esas sözleşme değişikliğiyle ilgili özel bir karar yetersayısının belirlenmesi gerekmektedir. Şirketin haklı sebeple feshi davası açma hakkının, örneğin esas sermayenin yüzde beşine tanınacaksa bunun için özel bir karar yetersayısının olması gerekir. Doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre, Kanunda açık bir hüküm bulunmadığından bunun kanun boşluğu olduğu kabul edilmesi gerektiği ve TTK m.531'deki orandan hareketle, sermayenin en az yüzde doksanın olumlu oyu ile yüzde ondan daha düşük oranda bir sermayeye sahip azınlık pay sahiplerine de haklı sebeple fesih davası açma hakkı tanınabilmesi gerektiği şeklindedir.⁵⁹¹.

Azınlık oranının düşürülmesi hususunda madde hükmü “en az” ifadesine yer vermiştir. Bu ifadenin oranı düşürme değil de tam tersine arttırmaya izin verdiği şeklinde bir anlam ortaya çıksa da, bu yorum anonim ortaklıklardaki azınlık hakları teorisine ters düşecektir⁵⁹². Kaldı ki azınlığa tanınan ve çoğunluk pay sahiplerinin tehditleri karşısında kullanacağı haklarının yerine getirilmesi ağırlaştırıcı değil kolaylaştırıcı olmalıdır. Bununla ilgili kanunda ve kanun gerekçesinde oranın arttırılması hususunda düzenlenmiş bir hüküm de bulunmamaktadır.

⁵⁹¹ Ulusoy, a.g.e., s.93.

⁵⁹² Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.848.

4. Davacıların Fesih Dışında Başka Bir Taleple Dava Açamaması

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen haklı sebeple anonim şirketin feshi hükümlerinde, haklı sebep olarak ileri sürülen sebeplerin haklı sebep olması halinde, mahkemenin fesih yerine, davacı pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına da karar verilebileceği yer almaktadır. Bu sebeple, pay sahibinin anonim ortaklıktan çıkarılması, münferit bir dava konusu yapılamaz⁵⁹³. Pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ancak diğer şartların oluşması ile birlikte, anonim ortaklığın haklı sebeplerle feshi davası içerisinde karar verebilir. Aslında bir bakıma kanun hükmü, fesih yerine davacı pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasını güçleştirmiştir. Bununla beraber ortaklığın devamının gerekli olması yönünde kanaat oluşması halinde mahkeme, davacı pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar vermeyebilir. Bu durumda mahkeme, davacının ortaklıktan çıkarılması yerine duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüme de karar verebilir (TTK m.531/c.2).

Haklı sebeple fesih davasını diğer davalardan ayıran en önemli özellik, mahkemenin davacıların talepleriyle bağlı olmamasıdır. Davacıların haklı sebeple fesih talebine rağmen mahkeme, şirketin haklı sebeple feshi yerine daha uygun bir çözüm yolunun uygulanmasına karar verebilmektedir.

Kanun hükümlerine bakıldığında haklı sebeple fesih davasını düzenleyen TTK m.531'de mahkemece pay sahibinin şirketten çıkarılmasını düzenlediğini görmekteyiz. Burada haklı sebeplerin varlığı halinde pay sahipleri açısından bağımsız bir çıkma hakkı söz konusu değildir. Ancak haklı sebeplerin varlığı halinde pay sahiplerinin fesih davası açma hakkı bulunmaktadır. Teknik anlamda pay sahiplerinin haklı sebeple çıkması veya ortaklığın pay sahiplerini haklı sebeple çıkarması söz konusu olmayıp, davada öngörülen tedbirlerden biri olarak mahkeme tarafından davacı azınlık pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmektedir⁵⁹⁴.

Kanun hükmüne göre azınlık tarafından açılan davanın mutlaka anonim ortaklığın haklı sebeple feshi davası olması gerekir. Bu sebeple azınlığın ortaklıktan çıkma veya çıkarılma talebiyle dava açması mümkün değildir⁵⁹⁵. Aksi halde azınlığa böyle bir hakkın tanınması anonim şirketlerde haklı sebeplerle çıkma müessesesinin kabul edilmesi sonucunu doğuracaktır⁵⁹⁶. Yine çoğunluk pay sahipleri de azınlığın ortaklıktan çıkarılmasıyla ilgili

⁵⁹³ Oruç, a.g.e., s.211.

⁵⁹⁴ Erdem, a.g.e., s.275.

⁵⁹⁵ Çelik, a.g.e., s.295.

⁵⁹⁶ Nomer Ertan, *Fesih*, s.436.

mahkemeye başvuramazlar. Zira TTK m.531 hükmü haklı sebeple fesih davası ile başka alternatif yollarla feshe engel olabilecek çözüm yollarını da öngörmektedir. Davacılar her ne kadar ortaklığın feshini isteseler de mahkeme bu taleple bağlı olmayıp TMK m.4 uyarınca duruma uygun düşen çözüm yolunun uygulanmasına karar verebilecektir. Belirtmek gerekir ki, azınlık tarafından açılan davanın mutlaka haklı sebeple ortaklığın feshi olmasının yanında bu konuda hem davacıların hem de davalıların fesih, çıkarma ya da başka çözüm yollarının uygulanması hususunda görüş bildirmesi mümkündür. Taraflar hem fesih hem de ortaklıktan çıkarılmayla ilgili görüşlerini mahkemeye sunabilmekle birlikte, hangisinin en uygun çözüm yolu olacağına dair belge ve delil sunabilirler. Ancak mahkeme, tarafların görüşleriyle bağlı olmadığından şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarının nasıl çözüleceğini mahkemenin kendisi takdir edecek ve karar verecektir.

C.HAKLI SEBEP OLUŞTURAN HUSUSUN BAŞKA YOLLARLA ÇÖZÜLEMESİ

Haklı sebeple fesih davası neticesinde davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması için mahkemenin diğer yollarla haklı sebep teşkil eden hususa çözüm bulamamış olması gerekir. Eğer ortaklıkta meydana gelen menfaat ihtilafı, genel kurul kararının iptali ya da yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu ile çözümlenecekse bu durumda ortaklığın haklı sebeple feshine ya da azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmez.

Anonim şirketlerin yapısı gereği ortak ve çalışan sayısının çoklu olması, gerek ülke ekonomisi olarak önem arz etmesi gibi etmenlerle değerlendirildiğinde, ortaklığın feshi son çare olarak uygulanacaktır. Bu durumda mahkeme feshi uygulamadan önce uyuşmazlığın başka çözüm yollarıyla çözümlenip çözümlenmeyeceğini değerlendirmelidir.

Ortaklıktan çıkarmaya ilişkin çözüm yolunun uygulama sırası ise diğer yollardan sonra fakat haklı sebeple fesihten öncedir⁵⁹⁷. Diğer bir deyişle ortaklıktan çıkarmaya başvurulabilmesi için fesih dışındaki yollarla menfaat ihtilaflarına çözüm bulunamamış olması şarttır. Kanunda fesih ve ortaklıktan çıkarma dışında kalan yollar açıkça belirtilmemiştir. Ancak bunların tespit edilebilmesi için bir takım ilkelere yer verilmiştir. Bu ilkeler fesih dışında bir çözümün elverişli olması, bu çözümün anonim şirketin temel ilkelerine aykırı olmaması ve uygulanacak çözüm yolunun kabul edilebilir olmasıdır.

⁵⁹⁷ Çelik, a.g.e., s.307.

1.Tarafların Menfaatlerinin Fesih Dışında Başka Bir Çözüm Yöntemine Elverişli Olması

Azınlık pay sahipleri tarafından açılan haklı sebeple fesih davasında, hakimin başka çözüm yollarına karar verebilmesi için, tarafların menfaatlerinin somut olayın özelliklerine göre fesihden başka bir çözüm yolunun uygulanabilir olması gerekmektedir⁵⁹⁸. Burada önemli olan uygulanacak en elverişli çözüm yolunun ortaklığın feshi olmamasıdır. Ancak davacı azınlık pay sahiplerinin menfaatleri sadece ortaklığın feshi ile korunabilecek durumdaysa o zaman fesih son çaredir ve artık ortaklığın feshi gerekmektedir. Bu durumda mahkemenin başka bir çözüm yoluna karar vermesi hakkaniyetli olmayacaktır.

Mahkeme, önüne gelen uyuşmazlıkla ilgili kanunun emredici hukuk kuralları çerçevesinde somut olayın özelliklerine göre elverişli karar vermekle yükümlüdür. Hakim azınlık menfaatini göz önünde bulundurarak çözüm yolları aramalıdır. Çözüm yolları aranırken diğer pay sahiplerinin, ortaklık çalışanlarının ve alacaklıların menfaatleri de gözetilmelidir. Anonim ortaklığın feshi dışında bulunan çözüm yolu, hem azınlık pay sahibi açısından çekilmez durumu ortadan kaldırmalı hem de ortaklık sona ermeden menfaatlerden dengesi korunmalıdır.

2.Fesih Dışındaki Alternatif Çözümün Anonim Şirketin Temel İlkelerine Aykırı Olmamalı

Mahkeme, anonim ortaklığın haklı sebeple feshi dışındaki başka bir çözüme karar verirken anonim şirketin genel ilkeleri çerçevesinde ve kanunun emredici hükümleri içerisinde makul bir yöntem belirlemelidir. Bu nedenle olaya uygulanacak çözüm yönteminin Kanunda düzenlenen anonim ortaklıklara özgü diğer hükümlerle uyumlu olması gerekmektedir⁵⁹⁹.

Fesih dışında uygulanacak yöntem, öncelikle TMK m.2’de yer alan dürüstlük kuralına aykırı olmamalıdır. Bu kuralın anonim şirketlere yansımaları pay sahiplerine karşı eşit işlem ilkesidir⁶⁰⁰. Mahkemenin uygulayacağı yöntemin mutlaka diğer pay sahipleri ile azınlık pay sahipleri arasında bir eşitsizliğe yol açmaması gerekir.

Fesih dışında uygulanacak çözüm yönteminde gözetilmesi gereken bir diğer husus ise pay sahiplerine borç yüklenemeyecek nitelikte olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, anonim şirketlerde yer alan tek borç ilkesi uyarınca pay sahiplerine taahhüt ettikleri sermaye

⁵⁹⁸ Erdem, a.g.e., s.241.

⁵⁹⁹ Nomer Ertan, *Fesih*, s.436.

⁶⁰⁰ Erdem, a.g.e., s.11.

miktarının ödenmesi dışında başka bir borç yüklenmemesi gereği, mahkeme getireceği çözüm yöntemini bu ilke sınırları içerisinde belirlemelidir. Çünkü anonim şirketlerde pay sahiplerine, sermaye getirmeleri ve esas sözleşmede belirtilen tali yükümlülükler dışında her hangi bir borç veya yükümlülük getirilemez. Özellikle husumetin şirketle birlikte diğer pay sahiplerine yöneltildiği haklı sebeple fesih davasında, pay sahiplerinin payları satın almaya zorlanması söz konusu olacaktır⁶⁰¹. Bu durum tek borç ilkesine aykırı olduğundan, diğer pay sahiplerinin şirket ile birlikte davalı sıfatına sahip olamayacağı görüşünü desteklemektedir.

Anonim şirketlerin en önemli bir diğer ilkesi de malvarlığının korunması ilkesidir. Bu ilkenin amacı şirket alacaklılarının korunmasıdır. Mahkeme, fesih dışındaki bir yonteme karar verirken bu ilkeyi göz önünde bulundurmalı ve alacaklıların menfaatlerini de korumaya özen göstermelidir.

3. Uygulanacak Çözüm Yolunun Kabul Edilebilir Olması

Mahkeme, fesih dışında başka bir çözüm yoluna karar verirken, uygulanacak yöntemin kabul edilebilir olmasına dikkat etmelidir. (TTK m.531). Kabul edilebilirlik, hakim tarafından verilen kararın taraflarca kabul edilmesi anlamına gelmemekle birlikte, uygulanacak çözüm yönteminin başta azınlık pay sahipleri olmak üzere diğer menfaat sahipleri açısından makul ve kabul edilebilecek tarzda olmasıdır⁶⁰².

Kabul edilebilirlik ölçütü, haklı sebeple fesih davasına neden olan olguların taraflar açısından menfaat çatışmasına sebebiyet vermesi söz konusu olduğundan, verilecek kararın taraflar açısından en uygun ve taraflar açısından en ideal yolun uygulanması gerektiği düşüncesinden ortaya çıkmıştır⁶⁰³. Kabul edilebilirlik ölçütünü göz önünde bulundurulması gereken menfaat grupları şirketin bünyesinde bulunan pay sahiplerinin tamamıdır. Bunun yanında diğer menfaat sahipleri olan şirket çalışanları ya da alacaklılar için de bu kriterin uygulanması yerinde olacaktır.

⁶⁰¹ Yüksel, a.g.e., s.150.

⁶⁰² Nomer Ertan, *Fesih*, s.4329.

⁶⁰³ Erdem, a.g.e., s.248.

D. HAKİME TANINAN TAKDİR YETKİSİ

Haklı sebeple fesih davasında hakimin takdir yetkisi karşımıza iki yerde çıkmaktadır. Birincisi azınlık tarafından ileri sürülen nedenlerin haklı sebep olup olmadığı noktasında hakim tarafından yapılan değerlendirmedir. Bir diğeri ise fesih dışındaki diğeri çözümlere karar verilmesi hususundaki hakimin takdir yetkisidir. Her iki durumda da hakime verilen bu takdir yetkisi belli sınırlar içerisinde kullanılmalıdır.

Hakimin takdir yetkisi, somut olayın özelliklerine göre uygulanması gereken ve esnekliğe müsait soyut bir kavramdır. Hakim, TMK m.4'e göre "*Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hakim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir*" hükmü sınırlarını dikkate alarak hak ve nesafet kuralları içerisinde somut olayın özelliklerine göre uygun bir karar vermelidir. Bu durumda hakim, ileri sürülen olguların hukuka ve hakkaniyete göre kanunun öngördüğü sonucu gerektirecek nitelikte haklı olup olmadığını değerlendirecektir⁶⁰⁴.

Hakim takdir yetkisini kullanırken subjektif bir yaklaşımla değil, objektif ölçüye göre hareket etmelidir⁶⁰⁵. Diğeri bir ifadeyle hakim, tarafsız ve somut olayın özelliğine göre değerlendirme yaparak, önemli hususlar göz önünde tutularak en uygun bir şekilde takdir yetkisini kullanmalıdır. Belirtmek gerekir ki, hakim takdir yetkisini kullanırken herhangi bir serbestiye sahip olmamakla birlikte kanunun kendisine verdiği bu yetkiyi kullanmakla yükümlüdür. Kanunen kendisine verilen bu yetkinin kullanımı sınırsız değildir. Bu yetki kanunun çizdiği sınır dahilindedir.

Hakim takdir yetkisini kullanırken kanun hükmünün amacı ile bağlı olmak zorundadır⁶⁰⁶. Yine hakim verdiği kararlarda ve kullandığı takdir yetkisinde gerekçesini açıklamak zorundadır⁶⁰⁷. Takdir yetkisini kullanırken hakim, uzmanlardan, bilirkişilerden, meslek kuruluşlarından görüş alabilir. Ancak hakim bu görüşlerle bağlı değildir. Verilen bilgiler ışığı altında takdir yetkisini kullanarak karar verme yetkisi ancak hakimdedir⁶⁰⁸.

⁶⁰⁴ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.62.

⁶⁰⁵ Abdullah Dinçkol, "Hakimin Takdir Yetkisinin Kullanılmasında Hak ve Nisfet", *Yargıtay Dergisi*, C.19, S.3, 1993,s.219.

⁶⁰⁶ Dinçkol, a.g.e., s.218.

⁶⁰⁷ Yaşar Şahin Anıl, *Hakimin Takdir Görevi ve Takdirin Sınırları*, İstanbul: Legal Hukuk Kitapları, 2013, s.51.

⁶⁰⁸ Anıl, a.g.e., s.140.

1.Azınlık Tarafından İleri Sürülen Sebeplerin Değerlendirilmesinde Hakimin Takdir Yetkisi

Mahkeme, haklı sebeple fesih davasında ileri sürülen vakıa ve olguları belirli aşamaları izleyerek haklı sebeplerin varlığı hususunda olumlu veya olumsuz bir tespitte bulunacaktır. Ortaklığın feshi veya diğer çözüm yollarının uygulanması yönünde bir karar verilmeden önce haklı sebeplerin varlığının tespit edilmiş olması gerekir.

Haklı sebeplerin belirlenmesinde ve somutlaştırılmasında bir takım ölçütler belirlenmiştir. Mahkeme öncelikle, ortaklığın devamı halinde, azınlık pay sahibinin menfaatlerinin ağır bir şekilde ihlal edilip edilmediği hususunu değerlendirmelidir⁶⁰⁹. Mahkeme, ağır ihlali tespit ettiğinde, ileri sürülen ihlalin başka bir yolla çözümlenip çözülemeyeceğini araştırmalıdır⁶¹⁰.

Davacı azınlık tarafından ileri sürülen olgular, mahkeme tarafından haklı sebep teşkil edip etmediği bakımından somut olayın özelliklerine göre değerlendirilir. Nitekim somut olayın özellikleri açısından, aynı olgu başka bir şirket bakımından haklı sebep oluşturmazken bir diğer şirket için haklı sebep teşkil edebilir⁶¹¹. Örnek vermek gerekirse bir aile şirketinde kişisel sebepler, boşanma veya geçimsizlik şirketin feshini gerektirecek ölçüde haklı sebep olurken, başka şirkette özellikle halka açık anonim ortaklıklarda kişisel nedenler fesih için haklı sebep oluşturmayabilir. Dolayısıyla hakim, somut olay çerçevesinde tarafların kusur durumunu, haklı sebep olarak ileri sürülen olayları ve bu olayların azınlık pay sahipleri açısından etkilerini göz önünde bulundurarak haklı sebebi değerlendirmelidir.

Haklı sebebin değerlendirilmesinde yargı kararları ve bilimsel görüşler dikkate alınmalıdır. Ancak yargı kararlarının ve doktrinin bağlayıcı olmaması takdir yetkisinin kullanılmasında yetersiz kalacaktır. Bu durumda TMK m.2'de yer alan dürüstlük kuralı devreye girecektir. Haklı sebebin mevcut olup olmadığının tespitinde çoğunluk pay sahiplerinin dürüstlük kuralına uygun davranıp davranmadığı ölçütü değerlendirilmelidir.

Haklı sebebin tespitinde hakimin değerlendirmesi gereken önemli bir diğer kıstas, fesih isteyen taraf için hukuki ilişkinin artık çekilmez bir hale gelmesi hususudur. Bu kriter değerlendirilirken sadece azınlık pay sahipleri açısından değerlendirilmemeli, ortaklıktaki tüm menfaat sahipleri açısından bir değerlendirme yapılmalıdır⁶¹². Menfaatlerin değerlendirilmesinde çoğunluk pay sahipleri ve üçüncü kişiler olan şirket çalışanları,

⁶⁰⁹ Şahin, a.g.e., s.112.

⁶¹⁰ Yarg. 11.HD, T. 08.04.2019, E. 2018/770, K. 2019/2744(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.08.2020).

⁶¹¹ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.844.

⁶¹² Aker, *Fesih*, s.82.

alacaklılar da göz önünde bulundurulmalıdır⁶¹³. Bu nedenle, ortaklığın feshine karar verilebilmesi için haklı sebep olarak ileri sürülen olguların somut olay karşısında tüm karşı menfaatlerin feda edilmesini haklı gösterecek derecede olması gerekir⁶¹⁴. Yine belirtmek gerekir ki, mevcut hukuki ilişkiyi sürdürmenin davacı pay sahibi açısından çekilmez hale gelip gelmediğinin tespitinde, pay sahibinin subjektif olarak hassasiyeti değil, ortalama makul bir pay sahibinin objektif davranışı kıstas alınmalıdır⁶¹⁵. Fesih için yeterli olan, ileri sürülen olgunun objektif olarak hukuki ilişkiyi çekilmez hale getirmesidir.

Esas sözleşmeyle konulan bir haklı sebep hükmünün, hakimin takdir yetkisini kısıtlayıp kısıtlamayacağı sorunu akla gelmektedir. Bir başka deyişle ortakların esas sözleşmeye koyacakları bir hükümlerle, haklı sebep konusunda karar veren hakimin takdir yetkisini bir kısıtlama oluşturup oluşturmayacağı hususudur. Örnek vermek gerekirse genel kurula çağrının iki defa usulsüz yapılması TTK m.531 uyarınca haklı sebep teşkil edeceğine dair bir hükmün esas sözleşmeye konulması hususunda kanunda herhangi bir engel bulunmamaktadır. Böyle bir durumda hakim, ortaklığın feshini gerektiren bir haklı sebebin oluşturup oluşturmayacağı hususunda herhangi bir takdir hakkı bulunmadan, esas sözleşmede gerçekleşen özel haklı sebebin varlığı halinde haklı sebebin oluştuğunu kabul etmelidir⁶¹⁶. Hakim, böyle bir durumda meydana gelen özel haklı sebebin gerçekleşmesi halinde takdir yetkisini kullanmadan sadece esas sözleşmede düzenlenen mevcut haklı sebebin olgularının gerçekleşip gerçekleşmediğini belirlemelidir.

Azınlık pay sahiplerince açılan dava her ne kadar ortaklığın haklı sebeple feshi davası olsa da mahkemenin başka alternatif bir çözüm de getirebileceği unutulmamalıdır. Bu sebeple mahkeme azınlık tarafından ileri sürülen sebepleri sadece fesih açısından incelenmemelidir. Alternatif çözümlerin uygulanması açısından haklı sebep olup olmadığı da ayrıca değerlendirilmelidir⁶¹⁷.

⁶¹³ Yarg. 11.HD, T. 28.03.2019, E. 2017/3460, K. 2019/2407 sayılı kararda “haklı nedenlerin ortaya çıkmasında davacı ortakların kendi eylem ve işlemlerinin katkısının bulunmaması diğer bir anlatımla feshe dayanak gösterilen haklı nedenlerin diğer ortaklardan kaynaklanması gerekir. Somut uyuşmazlıkta, ticaret sicil kayıtlarından davacıların şirket kuruluşundan itibaren dava tarihine kadar yönetim kurulu üyeliği yaptıkları anlaşılmakta olup, davacılar tarafından iddia edilen şirketin zarar ettiği, genel kurul toplantısının yapılmadığı gibi olayların davacıların yönetim kurulu üyeliğinde bulunduğu döneme ait oldukları tespit edilmiştir. Bu sebeple, ileri sürülen iddiaların iyi niyet kuralları nazara alınmadan şirketin feshine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir” şeklinde belirtmiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

Ayan, a.g.e., s.2246.

⁶¹⁴ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.63.

⁶¹⁵ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.64.

⁶¹⁶ Oruç, a.g.e., s.214.

⁶¹⁷ Çelik, a.g.e., s.301.

Haklı sebep teşkil edecek hususların mutlaka azınlık grubun şirketteki konumlarının doğrudan olumsuz etkilemeleri gerekmez⁶¹⁸. Azınlık pay sahiplerinin şirkete ve diğer pay sahipleriyle aralarındaki olumsuz sebeplerde şirketin feshi için haklı sebep oluşturabilir. Yine haklı sebep teşkil edecek hususların mutlaka pay sahiplerinin kusurlarıyla ortaya çıkması şart değildir⁶¹⁹. Diğer bir ifadeyle azınlık tarafından ileri sürülen olguların haklı sebep olarak değerlendirilmesinde azınlığın kusursuz olması gerekmez. Azınlık pay sahipleri kusurlu da olsa şirketin haklı sebeple feshini isteyebilir. Azınlığın kusurlu veya kusursuz olması hakkın kötüye kullanılması söz konusu olmadığı sürece davanın açılmasına engel teşkil etmez (TMK m.2).

Mahkeme, haklı sebebi değerlendirirken somut olayın özelliklerine göre tarafların kusurunu göz önünde bulundurabilir⁶²⁰. Özellikle haklı sebeple fesih yerine ortaklıktan çıkarma söz konusu varsa kusur önem arz eder. Kendi kusuruna dayanarak şirketin feshini talep eden davacı tarafın talebi dürüstlük kuralına aykırı olacaktır⁶²¹. Davalı şirketin kusurunun bulunması ise, haklı sebebin takdirinde ortaklığın çekilmez hale gelmesinde kriter olarak değerlendirilecektir. Mahkeme tarafların kusur duruma göre ortaklığın feshi yerine davacının ortaklıktan çıkarılmasına veya başka alternatif bir çözüm yoluna karar verebilir⁶²².

Mahkeme şirketin feshine karar verirken, haklı sebebin feshi gerektirecek ağırlıkta olmasını gözetmelidir. Ancak mahkemenin fesih dışında başka bir çözüm yoluna örneğin azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına karar vermesi halinde, haklı sebebin feshi gerektirecek kadar ağır derece olmasının şart olup olmadığı hususu doktrinde farklı görüşlerin ileri sürülmesine sebep olmuştur. Bir görüşe göre, şirketin feshini haklı kılan sebeplerin varlığına rağmen, şirketin yaşatılmasının ekonomik ve rasyonel açıdan daha doğru olacağına kanaat getiren mahkeme; şirketi feshetmek yerine, fesih talebinde bulunan pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin ödenmesine ve kendilerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir alternatif çözüme karar verebilir hükmünden yola çıkarak feshi gerektirecek ağırlıkta haklı sebepler yoksa alternatif çözümlere de

⁶¹⁸ Çelik, a.g.e., s.303.

⁶¹⁹ Ersin Çamoğlu, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshinde Hakimın Takdir Yetkisi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.31, S.1,2015, s.7.

⁶²⁰ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi*, s.8.

⁶²¹ Cansu Şahin, *Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Fesih İsteminde Mahkemenin Fesih Dışındaki Çözümlere Karar Verme Yetkisi*, Ankara: Adalet Yay., 2020, s.73.

⁶²² Yarg. 11.HD, T. 13.11.2018, E. 2016/14541, K. 2018/6990; sayılı kararda “davalı şirket zarara uğramış ise bu zararın sebebimim ne olduğu ve ayrıca davacının daha kusurlu olması halinde işbu davayı açamayacağı nazara alınmaksızın eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmadığından bozmayı gerektirmiştir” şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 21.12.2019).

hükmedilemeyeceği şeklindedir⁶²³. Bir başka ve haklı bulduğumuz görüşe göre ise, feshi gerektirecek ağırlıkta haklı sebep oluşturmayacak bir durumun alternatif çözümler bakımından haklı sebep teşkil edebileceği, alternatif bir çözüme karar verilebilmesi içi haklı sebebin mutlaka feshi gerektirecek ağırlıkta olmasının şart olmadığı, hakimin alternatif çözümlere karar verebilme yetkisinin, haklı sebeplerin kapsamını genişletmekte olduğudur⁶²⁴

TTK m. 531 hükmü öncelik olarak azınlık pay sahiplerinin haklı sebeple şirketin feshini mahkemeden karar verilmesini isteyebileceklerini, devamında fesih yerine davacı pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılabileceğini veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüme karar verebileceği düzenlenmiştir. Kanunun düzenleniş tarzı da feshin son çare olarak uygulanmasını ve şirketin ayakta kalmasına öncelik verilmesini gözettiği anlaşılmaktadır. Nitekim TTK m.531 hükmünün gerekçesinde “*feshi haklı kılan sebeplerin varlığına rağmen şirketin yaşatılmasının ekonomik ve rasyonel açıdan daha doğru olacağına kanaat getiren mahkemenin şirketi feshetmek yerine, alternatif bir çözüme karar verebileceği*” şeklinde olup feshin son çare olması ilkesiyle beraber feshi gerektirecek ağırlıkta haklı sebebin bulunduğu hallerde bile ortaklığın feshi yerine alternatif diğer çözümlerin uygulanabileceği de vurgulanmıştır. Bir haklı sebebin, feshi gerekli kılan ağırlıkta olmaması ancak alternatif bir çözümün uygulanmasını haklı kılacak ağırlığın bulunması halinde alternatif bir çözümün uygulanmaması kanun maddesiyle bağdaşmayacaktır. Hakim, açılan haklı sebeple fesih davasında alternatif bir çözüme karar verebilmesi için feshi haklı kılan ağırlıkta bir sebebin bulunmasını aramamalıdır. Gerek feshi haklı kılacak ağırlıkta gerek feshi haklı kılacak ağırlıkta olmayan bir sebebin bulunması durumunda, duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüm yollarını değerlendirmelidir⁶²⁵. Yargıtay bir kararında, davalı şirket yöneticilerinin görev ve yükümlülüklerini kanuna uygun olarak yerine getirmemeleri, ortaklar arasında uzlaşma olanağının kalmayıp, taraflar arasında birçok dava ve çekişmenin bulunması, şirketin olanaklarının davacı dışındaki ortaklara tahsis edilmesi ve davacının diğer pay sahiplerinden farklı muameleye maruz kalması, genel kurul toplantılarının yapılamaması, davacının bilgi alma haklarının engellenmesi fesih için haklı sebepler kabul edilmiştir⁶²⁶. Bu kararda TTK m. 531’e göre şirketin feshi için açılan davalarda haklı sebep oluşturacak tüm vakıaların değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Başka bir davada yerel mahkeme, son

⁶²³ Şahin, a.g.e., s.427.

⁶²⁴ Erdem, a.g.e. s.242; Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku*, s.689.

⁶²⁵ Yarg. 11.HD, T. 03.03.2016, E. 2015/9088, K. 2016/2352; T. 02.06.2014, E. 2014/3669, K. 2014/10238 sayılı kararda “şirketler hukuku bakımından şirketin devamlılığının sağlanmasının esas olduğunu ve TTK m. 531 hükmünde şirketin feshi yerine şirketi ayakta tutacak diğer çözüm yollarının hâkimce değerlendirilmesinin zorunlu kıldığını belirtmiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

⁶²⁶ Yarg. 11. HD, T. 12.10.2015, E. 2015/6768, K. 2015/10302(www.kazanci.com.tr)(Erişim Tarihi: 13.09.2019).

yıllık bilançoyu dikkate alarak şirketin borca batık olmadığından davanın reddine karar vermişse de; davacı tarafından ileri sürülen haklı sebep teşkil edebilecek, şirketin işletme konusunun imkansız hale gelmesi, şirket yöneticilerinin davalı şirketin bir kısım demirbaş ve makinelerini kendilerine ait şirketlere aktararak şirketin gayri faal hale getirilmesi gibi hususların araştırılmamasının yerinde olmadığını açıklayarak Yargıtay tarafından yerel mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir⁶²⁷.

2.Alternatif Çözümlere İlişkin Hakimin Takdir Yetkisi

Haklı sebeple feshe ilişkin düzenlemeyi içeren TTK m.531'de hakime sadece haklı sebebin var olup olmadığı konusunda değil, fesih yerine davacı pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına veya duruma uygun düşen kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilme konusunda da geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Bu takdir yetkisi, sınırsız tanrısal bir yetki olmayıp kamu düzenini koruyan kanunun emredici hükümleri, evrensel hukukun temel ilkeleri, anonim şirketin temel ilkeleri ve adalet ilkesi çerçevesi içerisinde kullanılacak bir yetkidir⁶²⁸.

Haklı sebeple fesih davasında, davacılar şirketin feshini talep etmeksizin ortaklıktan çıkma veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir çözüm talebinde bulunamazlar. Fesih yerine, davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması da dahil alternatif seçeneklere karar verilmesi hakim takdirinde olup, taraflar talepte bulunmasa dahi mahkeme tarafından resen gözetilecek husustur. Davacı dava dilekçesinde, payların gerçek değerinin ödenmesi şartıyla ortaklıktan çıkartılmasını talep etmese de hakim resen davacının şirketten çıkarılması yönünde karar verebilir. Bu nedenle davacının, TTK m.531 hükmüne göre haklı sebeple fesih davası açarken öngöremediği bir durumla karşılaşması söz konusu olabilir. Yargıca tanınan bu yetkinin, adeta Rus ruleti olduğu yönünde bir benzetme de yapılmıştır⁶²⁹.

Haklı sebeple fesih davasında, hakime alternatif çözümlere karar verme konusunda geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Şirketin feshini gerektirecek haklı sebeplerin varlığı halinde, hakimin mutlaka fesihten önce diğer seçimlik yetkilerin kullanılıp kullanılmayacağı hususunda bir değerlendirme yapması gereklidir⁶³⁰. Hakim tarafından verilecek bu alternatif

⁶²⁷ Yarg. 11. HD, T. 16.3.2015, E. 2015/2197, K. 2015/3596 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 18.09.2019).

⁶²⁸ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi*, s.10.

⁶²⁹ Ayoğlu, *Fesih*, s.237.

⁶³⁰ Yarg. 11.HD, T. 13.11.2018, E. 2016/14541, K. 2018/6990;sayılı kararda “şirketin feshine veya fesih yerine davacı pay sahiplerine payların karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verilebileceğinden, haklı sebeplerin varlığı halinde anılan madde kapsamındaki fesih yerine seçimlik diğer

çözümlere ilişkin kararın duruma uygun düşen ve kabul edilebilir olması şarttır. Hakim, uygulanacak çözümün duruma uygun ve kabul edilebilir olup olmadığı hususundaki takdir yetkisini TMK m.4 uyarınca hukuka ve hakkaniyete göre karar verecektir. Hakim tarafından verilecek bu kararın kabul edilebilir ve duruma uygunluğu üst derece mahkemelerinin denetimindedir.

Alternatif çözümün duruma uygun ve kabul edilebilir olması demek onun uygulanabilir olması anlamına da gelmektedir⁶³¹. Diğer bir ifadeyle alternatif çözümün hukuki ve fiili açıdan uygulanabilir ve icra edilebilir olması önem arz etmektedir. Yine uygulanacak çözüm seçeneğinin anonim şirket ilkeleriyle bağdaşır nitelikte olması gerekmektedir. Örneğin şirkette hiç kâr payı dağıtılmamış olması veya kârın düzensiz dağıtılması gibi bir haklı sebebin mevcut olması halinde, şirket bilançosunun da elverişli olması halinde duruma uygun ve uygulanabilir bir çözüm olarak azınlığa kâr payının ödenmesine karar verilmesi yerinde olacaktır⁶³². Ortaklar arasında meydana gelen çekişmeyi gidermek için yeni ortak alınmasına ya da şirket bölünmesine karar verilmesi alternatif çözümlere örnek olarak gösterilebilir⁶³³. Bunun yanında kısmi tasfiyeye gidilmesi, tek kişilik şirkete dönüşme, bazı kararların davacının onayı ile geçerlilik kazanması, bazı genel kurul ve yönetim kurulu kararlarında azlığa veto hakkı tanınması; kar dağıtılmasına, oy hakkının kullanılmasına, pay sahibi gruplarının ya da azınlık temsilcisinin yönetim kurulunda temsili suretiyle yönetime katılması hususlarında şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin azli, sermayenin azaltılması vb. seçenekler de alternatif çözümlere örnek olarak gösterilmektedir⁶³⁴.

Durumu uygun düşen ve kabul edilebilir çözüme ilişkin mahkeme, yönetim kurulu veya genel kurul kararının geçersizliğine ya da değiştirilmesine karar verip vermeyeceği hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Eğer TTK m.531 uyarınca açılmış haklı sebeple fesih davasında şartlar oluşmuşsa, mahkemece bir genel kurul veya yönetim kurulu kararının kesin hükümsüzlüğüne ya da yokluğuna karar verebilir⁶³⁵. Çünkü bir hukuki işlemin TBK m.27 gereği kesin hükümsüz olması veya yoklukla sakat olması mahkeme tarafından resen

yetkilerin kullanılıp kullanılmayacağı hususunda bir değerlendirme yapılmaması doğru görülmemiş, bu nedenle kararın bozulması gerekmiştir” şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 21.12.2019).

⁶³¹ İlbasmış Hızlısoy, a.g.e., s.231.

⁶³² Aker, *Fesih*, s.82; Nomer Ertan, *Fesih*, s.432.

⁶³³ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.847.

⁶³⁴ Cengiz Erten, “ Anonim Şirketlerde Haklı Sebeplerle Fesih Hakkının Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S.13, 2019, s.200.

⁶³⁵ Nomer Ertan, *Fesih*, s.433.

dikkate alınır. Ancak mahkemenin TTK m. 531 'e dayanarak bir genel kurul kararının iptaline karar vermesi mümkün olup olmadığı sorusu akla gelecektir. Eğer bir genel kurul kararının iptaline hükmolunması tek başına tüm sorunları ve uyuşmazlığı çözebilecek nitelikteyse bu mümkün olsa da, bir yönetim kurulu veya genel kurul kararının içeriğinin değiştirilmesi mahkemenin, genel kurul yerine geçerek karar vermesi anlamına geleceğinden mümkün değildir⁶³⁶.

Hakim, fesih talep eden davacı azınlık pay sahibinin veya pay sahiplerinin menfaati ile fesih halinde menfaatleri zarar görecektir diğer menfaat sahipleri arasında menfaatler dengesini sağlamalı, bu değerlendirmeyi yaparken de davacı ortaklar için fesih davası açılmasının en son çare olup olmadığını denetlemelidir⁶³⁷. Bu husus haklı sebeple fesih davasının tali nitelikte bir dava olduğunu göstermektedir. Bir olayın haklı sebep teşkil edip etmediği hususunun değerlendirilmesinde ve feshin son çare olma ilkesinin belirlenmesinde, olayların ilk ne zaman meydana geldiği, ne zamandır sürdüğü, tarafların kusurlarının olup olmadığı, meydana gelen ihtilafların çözümünde şirketler hukukuna ilişkin iptal davası, azil, özel denetçi atama gibi yollara gidilip gidilmediği, taraflar arasında sorunların çözümü için görüşmelerin yapılıp yapılmadığı gibi kriterler belirlenmelidir⁶³⁸. Örneğin davacı pay sahibinin, bilgi alma hakkını kullanmak amacıyla TTK m.437 hükmüne göre mahkemeye başvurmuş olması veya TTK m.553 uyarınca yönetim kurulu üyeleri hakkında sorumluluk davası açması sonradan haklı sebeple fesih davası için gerekli olup olmadığı değerlendirilmelidir. Açılmış bir haklı sebeple fesih davasının kabul edilmesinde, azınlık pay sahiplerinin önceden bu tarz davaları açması ve kazanmış olması önemli bir etkiye sahip olacaktır⁶³⁹. Ancak bazı durumlarda bu yollara gidilmeden fesih davası açılmışsa davanın reddi gerekebilir. Bilgi alma ve inceleme hakkı ihlal edilen azınlık pay sahibinin amacına ulaşması için daha kolay yollar varken TTK m.437'de belirtilen bilgi alma davası ya da TTK m.438'deki özel denetçi atanmasına başvurulmadan haklı sebeple fesih davasına başvurulması buna örnektir. Çoğunluk tarafından yapılan ihlallerin sistematik olarak devam etmesi örneğin bilgi alma hakkının devamlı ihlal edilmesi halinde doğrudan haklı sebeple fesih davasının açılmasında yarar vardır. Belirtmek gerekir ki, bu davaların açılmış ve kazanılmış olması veya diğer yollara başvurmadan fesih davasının açılması davanın dinlenmesine engel değildir. Diğer bir deyişle, başka çözüm

⁶³⁶ Nomer Ertan, *Fesih*, s.433.

⁶³⁷ Çamoğlu, *Fesih*, s.679.

⁶³⁸ Alkan, a.g.e., s.75; Aker, *Fesih*, s.85.

⁶³⁹ Nomer Ertan, *Fesih*, s.428.

yollara başvurulması fesih davası açmak için bir dava şartı değildir⁶⁴⁰. Örneğin genel kurul kararının iptaline ilişkin birden fazla dava açılıp hepsinin kazanılmış olması haklı sebebin gerçekleştiğini kabul için tek başına yeterli değildir. Hiçbir davanın açılmamış olması ya da azınlığın kanundaki diğer haklarını kullanmamış olması fesih davasının reddi için yeterli sebep oluşturmaz. Haklı sebebin ne zaman ve nasıl meydana geldiği somut olayın özelliklerine göre sadece hakimin takdir yetkisinde değerlendirecek durumdur.

Mahkemenin ortaklıktan çıkarılma veya alternatif çözüm seçeneklerine karar verme hususunda takdir yetkisi vardır⁶⁴¹. Davacı azınlık pay sahiplerinin, dava dilekçelerinde haklı sebeple fesih talep ederken terditli olarak ortaklıktan çıkmaya izin verilmesi veya alternatif çözüm yollarına karar verilmesini talep edip etmeyecekleri sorusu akla gelebilir. Bu durumda davacı pay sahipleri, HMK m.111 hükmü uyarınca “*anonim ortaklığın haklı sebeple feshine veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüm olarak şirketten çıkarılmasına, bu çerçevede şirketçe paylarının iktisap edilmesine karar verilmesini*” veya “*anonim ortaklığın haklı sebeple feshine veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüm olarak şirketten çıkarılmasına, ya da davalı anonim ortaklığın kar payı dağıtmasına karar verilmesini*” şeklinde talepte bulunabilir.

Davacının terditli talepte bulunması TTK'nın zikredilen hükmünün amacına uygun yorumundan anlaşılacakla birlikte; Kanun hakime esasen ölçülülük ilkesinin bir ifadesi olan duruma uygun düşen ve kabul edilebilir çözüm bulma konusunda geniş bir takdir yetkisi verdiği göre davacı da takdiri mahkemeye ait olmak üzere kendisi açısından duruma uygun bir çözüm önerisi getirebilir⁶⁴². Çözüm öneri getirme hakkını, Kanun'daki ‘*kabul edilebilir*’ ifadesinden anlamaktayız⁶⁴³. Belirtmek gerekir ki davacının çözüm önerisi getirmesi, ortaklıktan çıkma anlamına gelmemektedir.

Davacı, dava dilekçesinde belirttiği terditli taleplerinden ilki olarak haklı sebeple şirketin feshini göstermek zorunda değildir⁶⁴⁴. Örneğin davacı pay sahibi, öncelikle dağıtılmayan kârın dağıtılmasını, bunun mümkün olmaması durumunda feshine karar verilmesini talep edebilir.

⁶⁴⁰ Erten, a.g.e., s.198; Ayoğlu, *Fesih.*, s.235.

⁶⁴¹ Yarg. 11.HD, T. 10.04.2019, E. 2018/1450, K. 2019/2813 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.05.2020).

⁶⁴² Aker, *Fesih.*, s.91-100.

⁶⁴³ Cansu Şahin, a.g.e, s.85.

⁶⁴⁴ Ayoğlu, *Fesih.*, s.239.

E.MAHKEMENİN ORTAKLIKTAN ÇIKARMA KARARI VERMESİ

Azınlık pay sahipleri tarafından açılan haklı sebeple fesih davasında mahkeme, ileri sürülen haklı sebeplerin şirketin feshini gerektirecek ağırlıkta olması ve ortaklık ilişkisinin artık davacı pay sahibi için çekilmez bir hale gelmesi durumunda üç şekilde karar seçeneği vardır. Bunlar anonim ortaklığın feshi, davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması ve duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüm yolunun uygulanmasıdır. Mahkeme, şirketin devamının gerekli olduğu ve mevcut menfaat ihtilafının ortadan kaldırılması gerektiği kanaatine ulaşırsa bu durumda davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar verir. Mahkeme, tarafların talepleriyle bağlı olmayıp şirketin devamlılığı ve şirket dışındaki diğer menfaat sahiplerinin durumu gözetilerek davacının ortaklıktan çıkarılmasının en makul çözüm olacağı kanısına vararak karar verir.

Şirketin devamlılığının gerekli olması halinde mahkeme, bilirkişi yardımıyla şirketin kâr elde edip etmediğini, yapılan yatırımları göz önünde bulundurarak azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ve uygun düşen alternatif çözüm yollarını araştırmalıdır. Ayrıca mahkeme, feshin neden yetersiz kalacağı hususunu gerekçelendirilmesi gerekir. Yargıtay, şirketin devamlılığı hususunun gözetilmeden şirketin haklı sebeple feshine dair verilen yerel mahkeme kararını bozmuştur⁶⁴⁵.

Şirketin sahip olduğu malvarlığı ile şirket esas sözleşmesindeki amacı gerçekleştirebilmesi ve davacı pay sahibine payın gerçek değerini ödeyecek olması durumunda, haklı sebeplere rağmen şirketin feshi yerine mahkemenin diğer çözümlere karar vermesi mümkündür⁶⁴⁶. Yine şirketin ekonomik durumunun kötü olması sebebiyle davacı

⁶⁴⁵ Yarg. 11.HD, T. 16.04.2019, E. 2018/1177, K. 2019/3046 sayılı kararda “TTK 531 maddesi gereğince haklı sebeplerin gerçekleşmesi halinde mahkeme fesih yerine, davacı pay sahiplerine payların karar tarihine yakın tarihteki gerçek değerlerinin ödenip davacı pay sahiplerinin şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme karar verebilir, somut olayda davacıların payı toplam %16 olup, davalı işbu davada şirketin amaçlarını gerçekleştirmeye uygun finansal yapı ve aktif mal varlığı bulunduğunu, dava açıldıktan sonra şirketin ticari mal alım satım yapmış olduğunu savunmuştur. Davalı şirketin 2013,2014,2015 yıllarında toplam 1.135.539,83 TL dönem net zararı olmasına rağmen 2016 yılında 763.709,33 TL dönem net karının bulunduğu, davalı şirketin Hasanağa Organize Sanayi Bölgesindeki taşınmazı ile ilgili inşaat başlatılıp neticesinde üretim faaliyetine geçilmesi için yönetim kurulunun genel kurulu toplantıya çağırarak şirketin sermayesinin artırılması için çalışmalar yaptığı ve bu konuda 17/11/2017 tarihinde olağanüstü genel kurul yapılması ile ilgili evrakların dosyaya sunulduğu görülmüştür. Davalının şirket faaliyetlerine devam etmek istediği görülmekte olup yine şirketin devam ettiğini gösterir girişimleri dikkate alındığında, davalı şirketin fesihten önce davacı pay sahiplerine paylarının karar tarihine yakın gerçek değerlerinin ödenip şirketten çıkarılmalarına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir çözüme karar verilmesi gerekirken haklı sebeplerin varlığı halinde fesih yerine seçimlik diğer yetkilerin kullanıp kullanılmayacağı hususunda yeterli bir gerekçeye yer verilmeden feshi karar verilmesi doğru görülmemiştir” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

⁶⁴⁶ Erten, a.g.e., s.201; Yarg. 11. HD,T.03.03.2016, E. 2015/9088, K. 2016/2352 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

pay sahibine paylarının gerçek değerini ödeyememesi fesih yerine diğer alternatif çözümlerin uygulanmasına engel olduğu görülmektedir⁶⁴⁷.

Uygulamada fesih yerine davacı pay sahibinin şirketten çıkartılması şeklindeki çözüm yolu dışında diğer alternatif çözümlere ise neredeyse rastlanılmadığı Yargıtay kararlarında görülmektedir. Bir yerel mahkeme, fesih yerine alternatif çözüm yollarından biri olarak anonim şirkete ait işletmelerden bazılarının “tedbiren” davacılara verilmesine yönelik karar Yargıtay tarafından doğru görülmemiştir⁶⁴⁸.

Davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması tamamen mahkemenin takdirinde olup, pay sahiplerinin bu konuda karar vermiş olmaları gerekmez. Payın imtiyazlı olması da bu hususu değiştirmez. Mahkemenin ortaklıktan çıkarmaya dair kararı, her ne kadar imtiyazları ihlal edeceği aşikar da olsa, aksi düşüncenin kabul edilmesi imtiyazlı payların hiçbir şekilde ortaklıktan çıkarılmaması sonucunu doğurur⁶⁴⁹. Söz konusu durum da kanun hükmünün amacına aykırıdır.

Mahkeme fesih ve çıkarma kararı arasında tercih yaparken, ekonomik ve sosyal açıdan şirketin devam etmesinin faydalı olacağını doğru bir şekilde tespit etmesi gerekir⁶⁵⁰. Bu nedenle mahkeme tarafından atılacak ilk adım şirketin devamlılığının ekonomik ve sosyal açıdan gerekli olmasıdır. Anonim şirketin devamlılığında bir yarar yoksa, şirketin devamlılığını sağlayan unsurlar yok olmuşsa bu durumda mahkeme, alternatif çözüm seçenekleri de dahil olmak üzere davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar vermeden doğrudan şirketin feshine karar vermelidir. Yine davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan

⁶⁴⁷ Yarg. 11. HD, T.11.10.2017, E. 2016/2552, K. 2017/5272; T.12.10.2015, E. 2015/6768, K. 2015/10302 (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

⁶⁴⁸ Yarg. 11. HD, T. 03.12.2015, E. 2015/4504, K. 2015/12980 sayılı kararda “6100 sayılı HMK’nın onuncu kısmı “Geçici Hukuki Korumalar” başlığı altında ihtiyati tedbir müessesini düzenlemiştir. Aynı Yasa’nın “ihtiyati tedbirin şartları” başlıklı 389. maddesinin birinci fıkrasında “mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkansız hale geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hallerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir” hükmü düzenlendikten sonra 391. maddesinde ihtiyati tedbir kararının hem maddi hem şekli içereceği düzenlenmiştir. Buna göre Yargıtay uygulamalarında (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi’nin 01.06.2012 tarih, 2012/12474E. 2012/14232K. Sayılı ilamı) kabul edildiği ve HMK’nun 391. maddesi gerekçesinde açıklandığı üzere “dava sonunda elde edilecek faydayı sağlayacak şekilde”, başka bir deyişle “davanın ve uyuşmazlığın esasını halleder şekilde” ihtiyati tedbir kararı verilmesi doğru değildir. Bu itibarla mahkemece, somut uyuşmazlık bakımından yukarıda açıklandığı üzere 6102 sayılı Yasa’nın 531. maddesinde öngörülen haklı sebeplerin varlığının kanıtlanmamış olması da nazara alınmak suretiyle şirketin malvarlığını bölecek ve HMK’nın öngördüğü geçici hukuki koruma kriterini aşacak şekilde davalı şirkete ait ... işletmelerinin tedbiren davacılara verilmesi doğru görülmemiş, kararın açıklanan bu nedenle de davalı şirket yararına bozulması gerekmiştir” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 17.10.2019).

⁶⁴⁹ Oruç, a.g.e., s.223.

⁶⁵⁰ Yarg. 11.HD, T. 04.12.2018, E. 2017/1544, K. 2018/7625 sayılı kararda “şirketin son iki yıla ilişkin mali tablosu ile şirketin fiilen herhangi bir ticari faaliyette bulunmuyor olması gözetilerek davalı şirketin feshine, şirketin feshi yerine uygun görülecek alternatif çözüme karar verilmesinin şartları ..” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 17.10.2019).

çıkarılması halinde şirketteki diğer menfaat sahiplerinin durumu olumsuz etkilenecek ve şirket zarar göreceyse bu durumda şirketin feshine karar verilmesi daha yerinde olacaktır.

Haklı sebeple fesih davasında şirket açısından verilecek en ağır karar şirketin feshi kararıdır⁶⁵¹. Mahkeme tarafından verilecek bir sonraki ağır karar ise davacının ortaklıktan çıkarılması kararıdır. Her iki kararda da ortaklık ilişkisi sona ermektedir. Şirketin haklı sebeple feshi halinde tüm pay sahipleri açısından ortaklık ilişkisi sona ererken ikinci durumda sadece davacı azınlık bakımından ortaklık ilişkisi ona erer. Bu derece ağır sonuçları olan mahkeme tarafından verilecek iki kararı değerlendirirken mutlaka başka bir çözüm yollarına başvurulması gerektiği, bu çözüm seçeneklerinin menfaat ihtilaflarını ortadan kaldırmaması halinde feshe ve ortaklıktan çıkarılmaya ikincil olarak başvurulması gerektiği kabul edilmektedir⁶⁵².

Çoğunluk pay sahipleri, azınlık pay sahiplerine zarar veriyorsa, şirket kazancı haksız bir şekilde dağıtılıyor veya hiç dağıtılmıyorsa bu durumda mahkemenin ortaklığın feshine karar vermesi hakkaniyetli olacaktır. Mahkemece söz konusu çözümlerin varlığı ve etkisi tartışılmaksızın doğrudan şirketin haklı sebeple fesih kararı verilmesi bir bozma nedeni teşkil edecektir⁶⁵³. Yine şirkette genel kurulun toplanamaması, yönetim kurulunun karar mekanizmasının çalışmaması da şirketin haklı sebeple feshini gerektirecek sebepler olup ortaklıktan çıkarmanın yetersiz kalacağı durumlardır⁶⁵⁴.

Haklı sebep pay sahibinin kişiliğinden kaynaklanan sebepler de olabilir. Örnek vermek gerekirse mesleki yetersizlik, itibar kaybı vs. gibi ortaklığa gerekli zamanı ayıramaması, ortaklıkla ilgili önemli bilgileri sızdırması, taraf tutması da haklı sebep sayılır⁶⁵⁵.

Şirketin haklı sebeple feshi, kanun veya ortaklık esas sözleşmede yer alan sebeplerden birine dayanılarak bu yetkiye sahip olanlar tarafından anonim şirketin sona erdirilmesidir. Haklı sebeple fesih davası açma yetkisi kanun gereği azınlık hakka, karar verme yetkisi ise mahkemeye tanınmıştır. Fesih kararı, anonim şirketin tüzel kişiliğini doğrudan ortadan kaldıran bir karar değildir. Fesih kararıyla birlikte, şirket malvarlığının paraya çevrilmesi,

⁶⁵¹ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.844.

⁶⁵² Yarg. 11.HD, T. 02.06.2014, E. 2014/3669, K. 2014/10238 sayılı kararı (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

⁶⁵³ Çelik, a.g.e., s.311.

⁶⁵⁴ Yarg. 11.HD, T. 16.03.2015, E. 2015/2197, K. 2015/3596; T. 11.6.2015, E. 2015/2255, K. 2015/8166; T.23.12.2015, E. 2015/5994, K. 2015/13820; T. 3.3.2016, E. 2015/12197, K. 2016/2357; T. 11.10.2017, E. 2016/2552, K. 2017/5272; T. 22.11.2017, E. 2016/4245, K. 2017/6420(www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 18.09.2019).

⁶⁵⁵ Manop, a.g.e., s.123.

alacakların tahsil edilmesi ve borçların ödenmesi süreci olan tasfiye aşamasına geçilir⁶⁵⁶. Şirketin sona erdiği mahkeme tarafından resen ticaret siciline bildirilir (TTK m.532). Şirket tasfiye halinde girer ve tasfiye sürecinin sona ermesine kadar “*tasfiye halinde*” ibaresi ile birlikte ticaret unvanını kullanmaya devam eder (TTK m.533/2). Tasfiye tamamlanana kadar ortaklığın tüzel kişiliği devam eder ve şirket organları tasfiye amacıyla sınırlı olarak görev yapmaya devam eder⁶⁵⁷.

Şirketin feshi halinde pay sahipleri tasfiye bakiyesinden yararlanırlar. Bu durumda davacı, tasfiye sonucunu bekleyip geriye bir şey kalmışsa tasfiye payı alabilir⁶⁵⁸. Uygulamada şirketin tasfiye halinde olması durumunda pay sahibi, çoğu zaman payının gerçek değerini almadığı görülmektedir. Ancak davacı azınlığın ortaklıktan çıkarılması durumunda pay sahibine, payının gerçek değeri ödenir (TTK m.531). Böylece hem davacı pay sahibi hem de şirketteki diğer menfaat sahipleri korunmuş olmaktadır.

Mahkeme, davacı tarafından ileri sürülen sebepleri haklı görmezse davanın reddine karar verir. Haklı neden olacak olaylar, şirket içerisinde menfaat çatışmasına sebebiyet verdiği kanaati hasıl olursa hakim TTK m.531’de yer alan yetkilerini kullanacak ve uygun çözümler üretecektir. Davanın reddi durumunda, davacı azınlık pay sahibinin sırf tehdit amaçlı ve kötü niyetli olarak davaya sebebiyet vermesi söz konusuysa yargılama giderlerinin hangi tarafa yükleneceği hususunda kanunda bir düzenleme yoktur. Ancak doktrinde haklı sebeple fesih davası açma hakkının bir tehdit vasıtası olarak kullanılmasını önlemek açısından dava masraflarının ve şirketin uğrayacağı zararlardan kötü niyetli azınlık pay sahibinin sorumlu olacağına ilişkin kanun maddesinin eklenmesi gerektiği yönünde görüş ileri sürülmüştür⁶⁵⁹.

Mahkeme tarafından verilen ortaklıktan çıkarma kararında pay sahipliği sıfatının ne zaman sona ereceği ile ilgili kanunda hüküm bulunmamaktadır. Ancak mahkeme kararıyla ortaklıktan çıkarılma kararının, kesinleşme tarihinden itibaren hüküm doğuracağı kabul edilmektedir⁶⁶⁰. Bu sebeple pay sahipliği sıfatı, mahkeme kararının tebliği ile değil kararın kesinleşmesiyle sona erer.

⁶⁵⁶ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.845.

⁶⁵⁷ Pulaşlı, a.g.e., s.2473.

⁶⁵⁸ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.845.

⁶⁵⁹ Çelik, a.g.e., s.312.

⁶⁶⁰ Yarg. 12.HD, T. 22.03.1994, E. 1994/3168, K. 1994/3662 sayılı kararda “ortaklığın tüzel kişiliğine karşı açılan davalardan olmasından hareketle ortaklıkların feshine ve ortaklıktan çıkma-çıkarmaya ilişkin kararların kesinleşmedikçe icra olunamayacağı” şeklindedir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 13.09.2019).

1.Pay Sahibine Payın Gerçek Değerinin Ödenmesi

Haklı sebeple fesih davasında, mahkeme davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar vermişse bu durumda davacı pay sahibine payının gerçek değeri ödenir. Mahkeme tarafından verilen ortaklıktan çıkarma kararı bir yaptırım olmadığından mutlaka pay sahibine payın gerçek değeri tam ve eksiksiz bir şekilde ödenmek zorundadır⁶⁶¹.

Payın gerçek değerine karar verme yetkisi hakime aittir. Payın gerçek değerinin ne şekilde ödeneceği taraflar arasında da kararlaştırılabilir⁶⁶². Uygulamada bu değer para ile ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir. Ancak somut olayın şartlarına göre istisnai de olsa kolayca paraya çevrilebilecek hak ya da malların ödenmesine de karar verilebilir⁶⁶³.

TTK m.531 hükmünde ortaklıktan çıkarılan pay sahiplerine, payın karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerinin ödeneceği düzenlenmiştir. Payın karar tarihine yakın gerçek değerinin tespit edilmesindeki amaç, zaman içinde değer artışlarından pay sahibinin de yararlanmasını sağlamaktır. Doktrinde, davanın seyri sırasında payların gerçek değerinin düşme ihtimalinin olacağı ve davacıların zararının ortaya çıkması halinde, dava tarihi itibarıyla rayiç değer tespiti yapılması hakkaniyete ve davanın amacına uygun olacağı yönünde aksi görüş ileri sürülmüştür⁶⁶⁴. Dava tarihinden sonra şirketin malvarlığında meydana gelecek olumsuz gelişmeler, davacı azınlık pay sahibinin durumunu da etkileyecektir. Diğer bir deyişle, dava açıldıktan sonra çoğunluğun kötü niyetli eylemleri neticesinde şirket malvarlığının azaltılması, başka yere aktarılması, şirketin içinin boşaltılması söz konusu olması durumunda karar tarihine en yakın değere karar verilmesi azınlığın haklarını zarara uğratacaktır. Burada, kanun hükmünde örtülü boşluk olduğu kabul edilmekle birlikte boşluğun TMK m.1/2 hükmü ile doldurularak azınlığa ait payların gerçek değerinin davanın açıldığı tarihte mevcut olan şirket malvarlığı göz önüne alınarak belirlenmesi gerektiği kabul edilmektedir⁶⁶⁵. Bu durumda mahkemenin, dava açıldıktan sonra çoğunluk gücün kasıtlı olarak şirketin malvarlığında düşüş yaratma olasılığını da göz önünde bulundurması gerekir. Bu durumda davacı pay sahiplerinin, şirket aktiflerinin azaltılmasını önlemek için ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceği kabul edilmektedir⁶⁶⁶.

⁶⁶¹ Çelik, a.g.e., s.313.

⁶⁶² Nomer Ertan, *Fesih*, s.431.

⁶⁶³ Erdem, a.g.e., s.281.

⁶⁶⁴ Sümer, *Haklı Nedenle Fesih*, s.846.

⁶⁶⁵ Ayoğlu, *Gelişmeler*, s.147.

⁶⁶⁶ Cansu Şahin, a.g.e.,s.130.

Fesih davası sonucunda ortaklıktan çıkarılan azınlık pay sahibine ait paylar kural olarak satın alınır, sermaye azaltımı yoluyla itfa edilmez⁶⁶⁷. Ortaklıktan çıkarılan davacı azınlık pay sahibine payın gerçek değerine ilişkin ödemenin kim tarafından yapılacağı ve nasıl ödeneceğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanun maddesinin gerekçesinde bu hususun yargı kararlarıyla ve doktrindeki görüşlerle belirleneceği açıkça ifade edilmiştir⁶⁶⁸. Mahkeme tarafından verilecek kararda payın gerçek değerinin kimin ve ne şekilde ödeneceği hususu açıkça belirtilmesinde fayda bulunmaktadır. Mahkeme, bu konuda koşulları varsa sermayenin azaltılması, davalının payının bir üçünü kişi ya da şirket tarafından satın alınması yollarını araştırmalıdır⁶⁶⁹.

Mahkeme, payların şirket ya da diğer pay sahipleri tarafından payların satın alınmasına karar verebilir. Azınlığa ait payların devrini engelleyen sınırlamalar söz konusu ise bu durumda payların şirkete ya da diğer pay sahiplerine geçmesi sorunu gündeme gelecektir. Şöyle ki, azınlık paylar üzerinde pay devrini engelleyen veya sınırlayan bir hüküm (bağlam) olabilir. Her ne kadar azınlık payların satın alınması mahkeme kararıyla gerçekleşecek olsa da burada bir pay devrinin söz konusu olduğu aşıkardır. Bu durumda pay devirlerinde esas sözleşmede ya da hisse senedi üzerinde sınırlamaların azınlığa ait payların şirket ya da başka bir pay sahibine devri halinde uygulanmaması gerekeceği kabul edilmektedir⁶⁷⁰. Diğer bir ifadeyle azınlığa ait payların üzerinde TTK m.492 uyarınca bağlamın bulunması halinde ortaya çıkacak olumsuz durumları engellemek amacıyla bağlamın, mahkeme kararıyla azınlığın paylarının devrinde uygulanmaması yerinde olacaktır.

Azınlık pay sahibinin menfaatini korumak amacından hareketle, ödenecek olan ayrılma akçesinin şirket tarafından ödenmesi daha uygundur. Kanun hükmüne bakıldığında bu payların şirket tarafından geçici olarak iktisabının söz konusu olup olmayacağı ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. TTK m.379'a göre anonim ortaklık kendi paylarını iktisap edebilir. Buna göre ortaklığın esas ve çıkarılmış sermayesinin onda birini aşmayacak miktarda paylarını ivazlı olarak kabul edebilmektedir. Esas sermayenin onda birini aşan payın ortaklıkça devralınması yasaktır. Buna göre payları satın alabilme işleminin yapılması için yönetim kuruluna genel kurul tarafından beş yıllık dönemler için yetki verilmesi gerektiği belirtilmiştir (TTK m.379). Bu nedenle haklı sebeple fesih davası neticesinde, şirket tarafından iktisap edilecek payların esas veya çıkarılmış sermayenin yüzde

⁶⁶⁷ Aker, *Fesih*, s.122.

⁶⁶⁸ TTK m.531 Madde Gerekçesi.

⁶⁶⁹ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi*, s.11.

⁶⁷⁰ Çamoğlu, *Takdir Yetkisi*, s.11.

onluk dilimi ve TTK m.379/3'te belirtilen sınırlamalar dahilinde iktisabın mümkün olduğu kabul edilmektedir⁶⁷¹. Buna göre satın alınanın kanundan kaynaklanması durumunda ortaklığın sermayesinin onda birini aşacak surette kendi paylarını iktisap edemeyeceği kuralı uygulanmaz. Dolayısıyla, ortaklıktan çıkarılmasına karar verilen pay sahiplerinin ellerinde bulunan paylar esas sermayenin onda birini aşsa bile, söz konusu paylar anonim şirket tarafından iktisap edilecektir⁶⁷². Davacı pay sahiplerinin pay bedellerinin şirket tarafından ödenmesi ve payların şirket tarafından iktisap edilmesi, kalan pay sahiplerini davacı pay sahibini finanse etmesi anlamına geldiğinden, kalan pay sahiplerinin menfaatlerinin zarar görmesi olasılığı söz konusudur⁶⁷³. Bu sebeple iktisap edilecek payların çerçevesi belirlenirken kalan pay sahiplerinin de menfaatleri gözetilmelidir.

Çıkarılma sonucu ortaklığın iktisap ettiği payların esas ya da çıkarılmış sermayenin onda birini aşması halinde, bu paylar şirket için bir kayba yol açmadan devirleri mümkün olur olmaz ve her halde iktisaplarından itibaren üç yıl içinde elden çıkarılmak zorundadır (TTK m.384). Şirket, kanunda öngörülen sürelerde payları devretmezse, sermayenin azaltılması yoluyla payların yok edilmesi gerekir (TTK m.386).

Azınlığa verilecek payların gerçek değerinin nakit ya da başka şekilde ödeneceği hususunu usul ekonomisi ilkesi gereği mahkeme karar verecektir. Mahkeme bu konudaki kararını verirken ödemeyi kimin yapacağını, ödeme yapacak kişiyi, şirketin ödeme gücünü, şirket sermayesindeki aktif ve pasif malvarlığı durumlarını göz önünde bulundurmalıdır⁶⁷⁴. Davacıya ödenecek payların gerçek değerini elde edebilmeleri mahkeme tarafından teminat altına alınması hususunda mahkemenin takdir yetkisinin olması gerekir⁶⁷⁵. Payları satın alacak davalı şirketin mali durumunun kötü olması veya TTK m.379'da bulunan bağlamlar nedeniyle payların bir kısmının satın alınması durumunda, mahkemenin bir takım önlemleri alması gerektiği kabul edilir. Örneğin mahkeme, tarafından çoğunluk pay sahiplerine veya bazılarına satın alma yükümlülüğü getirebilir⁶⁷⁶. Ancak bu durum usul hukuku açısından bir takım zorlukları da beraberinde getirebilir. Haklı sebeple fesih davasında, davalı sıfatına sahip olmayan diğer pay sahiplerine karşı davanın ihbar edilmesiyle taraf teşkili sağlanabilir. Ancak

⁶⁷¹ Ayan, a.g.e., s.2254.

⁶⁷² Oruç, a.g.e., s.229; Yarg. 11.HD, T. 02.06.2014, E. 2014/3669 K. 2014/10238 sayılı kararda "sermayenin toplam %20'sine tekabül eden payların sahiplerinin TTK m.531 uyarınca şirketten çıkarılabilmesinin mümkün olduğuna –pay oranlarının toplamda %10'dan fazla olduğu hususunu ayrıca incelemeye gerek görmeksizin" şeklinde karar vermiştir (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 26.12.2019).

⁶⁷³ Ayan, a.g.e., s.2254.

⁶⁷⁴ Çelik, a.g.e., s.316.

⁶⁷⁵ Aker, *Fesih*, s.122.

⁶⁷⁶ Aker, *Fesih*, s.122.

anonim şirketlerde çok sayıda pay sahibi olması taraf teşkilinin sağlanmasında bir takım sıkıntıları ve gereksiz yargılama masraflarını da beraberinde getirecektir⁶⁷⁷.

Davacı azınlık pay sahiplerine ait olan paylar devredildikten sonra, davacıların ortaklıkla herhangi bir ilişkisi kalmayacaktır. Bu durumda şirket hiç tasfiye edilmeden mahkeme tarafından belirlenen bedel üzerinden paylar çoğunluk pay sahiplerine ya da şirkete satılmış olacak ve azınlığın ortaklık ilişkisi sona erecektir.

a. Payın Gerçek Değerinin Hesaplanması

TTK 531'de ortaklıktan çıkarılan davacı azınlık pay sahiplerine payın karar tarihine en yakın tarihteki gerçek değerinin göz önünde bulundurularak yapılacak hesaplama sonucunda ödemenin belirleneceği düzenlenmiştir. Ancak gerçek değer kavramının ne şekilde tespit edileceği kanunda açıkça belirtilmemiştir.

Payın gerçek değeri hesaplanırken, uygulanacak birçok yöntem bulunmaktadır. Bu yöntemler aktif değer ve kârlılık değeri gibi ayrımlara tabidir⁶⁷⁸. Bu yöntemlerden hangi metod uygulanırsa uygulansın payın gerçek değeri değişkenlik gösterecektir. Bu sebeplerden ötürü payın gerçek değerinin hesaplanmasında bilirkişilerden yararlanılması gerekmektedir.

Payın gerçek değerine ilişkin ödenecek miktarın belirlenmesi için öncelikle şirketin gerçek değerinin bilinmesi gerekir⁶⁷⁹. Şirketin gerçek değerinin belirlenmesinde ortaklığın öz varlıkları, kârlılık durumu, dağıtılan kâr payları ve sermaye yapısı gibi kriterler kullanılmaktadır⁶⁸⁰. Gerçek değer, işletme değeri ve gizli yedek akçeler de dahil olmak üzere ortaklığın tüm aktif ve pasifleri birlikte hesaplanır⁶⁸¹. Bunun yanında payın gerçek değeri, defter değeri, borsa değeri gibi farklı yöntemler de kullanılır.

Gerçek değer belirlenmesinde, tasfiye payından farklı olarak, şirketin davacı ayrıldıktan sonra da faaliyetini sürdüreceği hususu dikkate alınmalıdır. Bu nedenle yapılacak hesaplama, tasfiye bakiyesinden daha yüksek bir rakama tekabül etmelidir⁶⁸². Yine payın imtiyazlı oluşu, ortaklığın yakın zamanda yapmış olduğu doğru yatırımların yakın gelecekte karşılığının olması payın değerini attırırken, pay üzerinde sınırlı bir ayni hakkın bulunması payın değerini düşürecektir. Bu kriterlerin göz önünde bulundurulması ve uzman bilirkişilerden oluşan heyet tarafından alınacak rapora göre karar verilmesi uygun olacaktır.

⁶⁷⁷ Aker, *Fesih*, s.122.

⁶⁷⁸ Ayan, a.g.e., s.2250.

⁶⁷⁹ Erdem, a.g.e., s.282.

⁶⁸⁰ Erdem, a.g.e., s.287.

⁶⁸¹ Ayan, a.g.e., s.2251.

⁶⁸² Erdem, a.g.e., s.287.

Davacı azınlık pay sahibine yapılacak ödeme hesaplanırken, payın taahhüt edilen bedelin ödenmiş olup olmadığı da değerlendirilmelidir. Davacıya ödenecek bedel hesaplanırken ilk olarak payın gerçek değeri hesaplanmalı; bu bedelden davacının taahhüt edip te ödemediği miktar varsa bu miktar düşülerek ödeme yapılmalıdır⁶⁸³.

Payların gerçek değeri, ortaklıktan çıkarılan davacı azınlık için bir alacaktır. Bu alacak mahkeme kararının kesinleşmesiyle birlikte muaccel hale gelir⁶⁸⁴. Alacağa yürütülecek faizin başlangıç tarihi ise, mahkemenin çıkarılmaya karar verdiği tarihtir⁶⁸⁵. Bu alacak şirketçe ödenmesi lazım gelen bir borçtur. Bu durumda çıkarılma kararından sonra ancak ortağın alacağı ödenmeden önce şirket iflas ederse, çıkarılan ortak şirket alacaklısı olarak iflas masasına iştirak eder⁶⁸⁶.

b. Payın Gerçek Değerinin Tespitinde Kusur Ölçütü

Haklı sebeple fesih davasında azınlık pay sahibi davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar verilmesi ile payın gerçek değerinin ödenmesine karar verilir. Bu nedenle pay sahibinin haklı sebebi oluşturan nedenden dolayı kusurlu olmasının payın gerçek değerinin belirlenmesinde önemi bulunmamaktadır.

Ödenecek pay değeri ayrılma akçesi olup tazminat değildir Bu nedenle pay sahibine ödenmesi lazım gelen bu karşılığın kusur durumuna göre değer biçilmesi yerinde olmayacaktır. Belirtmek gerekir ki tarafların haklı sebepten dolayı bir kusuru mevcutsa ve şartlar oluşmuşsa ayrı bir tazminat davası açılması her zaman mümkündür.

F.ORTAKLIKTAN ÇIKARMANIN SONUÇLARI

Haklı sebeple fesih davası, şahıs şirketlerine özgü bir müessesedir. TTK m.531 hükmü ise söz konusu durumun anonim şirketlere uyarlanmış halidir. Haklı sebeple fesih, mevcut bir hukuki ilişkinin taraflar açısından çekilmez hale gelmesi sebebiyle hukuki ilişkinin sona ermesidir. Anonim şirketlerde haklı sebeple fesih davası, bir azınlık hakkı olup, azınlığı çoğunluk güce karşı koruyan bir mekanizmadır. Şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarını gideren ve azınlığı çoğunluğun kötü yönetimine ve tehditlerine karşı koruyan bir müessesedir. Haklı sebeple fesih davası sonucunda, mahkeme tarafından takdir edilmesi halinde fesih yerine azınlığın ortaklıktan çıkarılmasına da karar verilmektedir.

⁶⁸³ Ayan, a.g.e., s.2251.

⁶⁸⁴ Yarg. 11.HD, T. 28.06.1999, E.4048, K. 5907 sayılı kararda “Davacının davalı şirketten mahkeme kararı ile çıkarıldığı ve çıkarma kararının 22.10.1996 tarihinde kesinleştiği sabittir. TTK'nun 551/4.maddesi uyarınca davacının alacağı muaccel hale gelmiştir” (www.kazanci.com.tr) (Erişim Tarihi: 26.11.2019).

⁶⁸⁵ Kaya, *Faiz*, s.359.

⁶⁸⁶ Oruç, a.g.e., s.227.

Çıkarma kararı, davacıya ait paylara ilişkindir. Davacıya ait payların bütün olacak şekilde tamamının gerçek değeri ödenmek suretiyle davacının şirketten çıkarılmasına karar verilir. Bu kararla birlikte davacı azınlık pay sahibi ile ortaklık arasında bulunan affectio societatis bağı da ortadan kalkar. Bu sebeple davacı azınlık pay sahibine ait payların kısmen satın alınması mümkün değildir⁶⁸⁷. Aksi takdirde mahkemenin böyle bir hüküm tesis etmesi halinde azınlığın ortaklıkla arasındaki affectio societatis bağı ortadan kalkmayacaktır.

Ortaklıktan çıkarılan azınlık pay sahibinin paylarını devralacak taraf, şirket tüzel kişiliğidir. Çoğunluk pay sahibinin tüzel kişiliği olmaması ve davaya taraf olmaması sebebiyle bu pay sahiplerine payların gerçek değerini ödeme borcu yüklenemez⁶⁸⁸. Aksi takdirde hem maddi hukukta anonim şirketlerde yer alan tek borç ilkesine hem de usul hukukunda davaya taraf olmayan üçüncü kişiler açısından karar verilememesi ilkesine aykırılık söz konusu olacaktır. Haklı sebeple fesih davasında davacı azınlığın paylarının ancak şirket tarafından iktisabına hükmedilebilir. Çoğunluk pay sahibine ilgili azınlık payları satın alması konusunda bir teklif götürülebilir. Ancak davada taraf olmayan bir pay sahibinin mahkeme kararı ile bile olsa pay satın almaya zorlanması söz konusu olamaz⁶⁸⁹.

Mahkemenin çoğunluk pay sahiplerince satın alınmasına karar vermesi, haklı sebeple fesih davasında ileri sürülebilecek bir ön alım hakkı ile mümkün olabilir⁶⁹⁰. Ön alım hakkının tanınması, payların yargılama aşamasında dava dışı olan çoğunluk pay sahiplerine devrinin sağlanması amacını taşır. Ancak ön alım hakkının tanınması halinde de payların çoğunluk ya da ortaklık dışındaki üçüncü kişilere devri mümkün olmayacaktır. Kısaca mahkeme ancak payların ortaklıkça satın alınmasına karar verecektir.

Mahkeme tarafından verilen karar şarta bağlı olamaz. Diğer bir ifadeyle belirli bir süre içinde payların mahkemenin belirlediği gerçek değeri üzerinden ortaklıkça satın alınması, bu mümkün olmazsa ortaklığın feshine karar verilmesi gibi şarta bağlı kararın verilmesi mümkün değildir. Bu hususta doktrinde aksi görüş olarak, haklı sebeple fesih davasında aşamalı karar verilmesi, fesih davasının son çare niteliğine ve ilgili menfaatlere daha uygun olması sebebiyle mümkün olabilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁶⁹¹. Mahkeme kararları açık ve belirli olmalıdır.

⁶⁸⁷ Ayoğlu, *Fesih*, s.240.

⁶⁸⁸ Ayoğlu, *Fesih*, s.240.

⁶⁸⁹ Nomer Ertan, *Fesih*, s.431.

⁶⁹⁰ Şahin, a.g.e., s.364.

⁶⁹¹ Şahin, a.g.e., s.366.

1.Ortaklık Yönünden Hukuki Sonuçlar

Davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasıyla birlikte ortaklık sayısı azalacaktır. Bu durumda ortaklık diğer pay sahipleri arasında devam eder. Tek kişilik anonim şirketin kurulabilmesine izin veren TTK m.338 hükmü karşısında, ortak sayısının azalması pek önemli değildir. Çıkarma kararı sonunda tek ortak kalıyorsa bu durumda kalan ortak yedi gün içerisinde ticaret siciline bu durumu belirtip tescil ettirmesi gerekir (TTK m.338).

Mahkemenin haklı sebeple fesih davası sonucunda davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar vermesi halinde, ortaklık açısından doğacak olan ilk sonuç payların gerçek değerinin pay sahibine ödenmesi yükümlülüğünün (ayrılma akçesinin ödenmesi yükümlülüğü) meydana gelmesidir.

Payların nasıl ve ne zaman ödeneceği hususunda açık bir kanun hükmünün bulunmaması sebebiyle bu konunun yargı kararlarıyla şekil alacağı aşikardır. Payların yalnızca ortaklık tarafından satın alınmasına ve pay bedelinin sadece ortaklıkça ödenmesine karar verebilecek, payların çoğunluk pay sahipleri ya da dava dışı üçüncü kişiler tarafından satın alınmasına dair bir karar verilemeyecektir. Mahkemenin vereceği karar davacı azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ve ayrılma akçesinin davalı ortaklık tarafından ödenmesi şeklinde olacaktır.

Mahkeme kararının kesinleşmesiyle birlikte şirket, ayrılma akçesinin ödenmesine ilişkin gerekli işlemleri yapmakla ve tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu sebeple ayrılma akçesinin ödenmesi için gerekli finansal kaynakların belirlenmesi gereklidir. Ayrılma akçesinin nereden ödenmesi gerektiğine ilişkin bir yasal düzenleme bulunmadığı gibi kanun gerekçesinde bu hususun yargı kararları ve içtihatlarla belirleneceği öngörülmüştür. Doktrindeki bazı görüşler, göre TTK m.642/1’de limited şirketlere ilişkin haklı sebep neticesinde çıkarılan ortağa ayrılma akçesinin ödenme biçimlerinin kıyasen uygulanması gerektiği yönündedir⁶⁹². Buna göre ortaklık ayrılma akçesini üç şekilde karşılayabilir. Birincisi, ayrılma akçesi öz kaynaklardan kullanılabilir. Ödenecek olan ayrılma akçesinin öz varlıklardan karşılanması halinde sermaye azaltılması yoluna gidilmez. Payların diğer pay sahiplerine ya da üçüncü kişilere satılarak paraya çevrilmesi yoluna gidilmesi durumunda ortaklığa yabancı kişilerin girmesi olasılığı bulunduğu genelleştirilmiştir bu yola başvurulması tercih edilmemektedir⁶⁹³. İkincisi, payların diğer pay sahiplerine ya da üçüncü kişilere satılarak değerlendirilmesidir.

⁶⁹² Şahin, a.g.e., s.382.

⁶⁹³ Esra Cenkçi, “Çıkan ya da Çıkarılan Limited Ortağın Ayrılma Akçesinin Ödenmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.4, 2018,s17.

Paylar, diğ er pay sahipleri ya da üçüncü kişilere satılarak paraya çevrilmektedir. Burada esas sermayeye ya da ortaklığın esas sermayesini aş an malvarlığına dokunulmamakta, alacaklıların zarar görmesinin önüne geçilmektedir⁶⁹⁴. Sermayenin korunması ilkesi doğrultusunda hem pay sahipleri hem de şirket alacaklıları yönünden en makul yöntem budur. Ancak kapalı anonim şirketler, yabancı kişilerin şirket bünyesi içerisinde bulunmalarını istemiyorsa bu durumda azınlık payları diğ er pay sahiplerine satılabilir⁶⁹⁵. Payların üçüncü kişiye ya da diğ er pay sahiplerine satışının hangi yöntemle gerçekleşeceğine dair bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Ortaklığın başvurabileceğ i yöntem yasada sınırlanmadığından, payların, olağ an yoldan karş ılıklı müzakere yoluyla ya da açık artırma yoluyla satılması mümkün olabilecektir⁶⁹⁶. Üçüncü yol ise esas sermayenin azaltılmasıdır. Payların diğ er pay sahiplerine veya üçünü kişilere satılması yoluyla paraya çevrilmesi ya da ayrılma akçesinin öz kaynaklardan karş ılanmasının mümkün olmadığı durumlarda sermaye azaltılması yoluna gidilir⁶⁹⁷. Anonim şirketlerde sermayenin azaltılması TTK m.473 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre, esas sermayenin azaltılmasına dair karar, sermayenin en az yüzde yetmiş beşini oluşturan pay sahiplerinin ya da temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınmaktadır. Ancak haklı sebeple feshe bağı lı ortaklıktan çıkarılma iş lemi bir mahkeme kararı ile gerçekleştiğ inden, sermayenin azaltılması için ayrıca ortaklığın bu yönde karar almasına gerek yoktur⁶⁹⁸.

Ayrılma akçesinin ödemesine ilişkin başvurulacak bu yöntemler, şirketin malvarlığı durumu ve ekonomi politikaları göz önünde bulundurularak karar verilmelidir. Bu konuda karar verme yetkisi mahkemelerde değı l şirkete aittir⁶⁹⁹. Mahkemenin hangi yöntemi kullanacağı konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır. Ayrılma akçesinin finansmanı ve kaynakları belirleme yetkisi şirkettedir.

2.Pay Sahipliğ i Açısından Sonuçlar

Mahkeme tarafından verilen ortaklıktan çıkarılmaya ilişkin karar sonucunda davacı pay sahibi açısından en önemli sonuç, davacının pay sahibi sıfatının mahkeme kararının kesinleştiğ i tarihte sona ermesidir. Bu hukuki değı ş iklik, karar kesinleştiğ i anda gerçekleşir ve pay sahipleri açısından icra sorunu ortaya çı kmaz⁷⁰⁰. Kesinleş me tarihine kadar kanun ve esas sözleşmenin pay sahibine yüklediğ i hak ve yükümlülükler devam eder. Bu sürede kâr payının

⁶⁹⁴ Cenkçi, a.g.e., s.22.

⁶⁹⁵ Ş ahin, a.g.e., s.393.

⁶⁹⁶ Ş ahin, a.g.e., s.393.

⁶⁹⁷ Cenkçi, a.g.e., s.26.

⁶⁹⁸ Oruç, a.g.e., s.230.

⁶⁹⁹ Ş ahin, a.g.e., s.395.

⁷⁰⁰ Hanağ ası, a.g.e., s.233; Çebi, a.g.e., s.321.

dağıtılması işlemi yapılır veya yapılan genel kurulda oy kullanılması gibi haklar kullanılır. Pay sahipliği sıfatının sona ermesi ile paya ilişkin bir takım mal varlığına ilişkin haklar ile yönetime ilişkin hakların kullanımı da sona ermektedir. Belirtmek gerekir ki, kararın kesinleşmesinden önce pay sahibi açısından kazanılmış bir hak söz konusu olmuşsa pay sahibinin bunu talep hakkı her zaman mevcuttur.

Pay üzerinde intifa veya rehin hakkı gibi sınırlı ayni haklar varsa bu haklar çıkarılma kararından etkilenmeyecektir⁷⁰¹. Söz konusu paylar devren iktisap edileceğinden paylar üzerinde bulunan sınırlı ayni haklar da devam edecektir. Payın üçüncü kişiye devri halinde veya şirket tarafından iktisap edilmesi halinde üzerinde bulunan sınırlı ayni haklar aynen devam eder⁷⁰².

Ortaklıktan çıkarılma kararının pay sahipliği açısından diğer bir sonucu, pay sahibinin ayrılma akçesi talep etme hakkıdır. Ayrılma akçesi, pay sahibinin şirketten ayrılması sonucu, paylarının gerçek değerinin karşılığı olarak şirket malvarlığından bir miktar paranın ödenmesidir. Ayrılma akçesi, pay sahibine alacak hakkı tanımaktadır⁷⁰³. Mahkeme kararının kesinleşmesi ile bu alacak hakkı doğar. Mahkeme kararının bu kısmı eda hükmü içerir ve şirketin mahkeme kararını yerine getirmemesi halinde şirket aleyhine ilamlı icra veya genel iflas yoluyla takip yapılabilir⁷⁰⁴. Aynı zamanda bu alacak hakkı, şirketi de ayrılma akçesi ödeme borcunu yükümlülüğü altına sokmaktadır. Pay sahipliği sıfatı sona eren azınlık pay sahibi artık üçüncü kişi olur ve şirket alacaklısı sıfatına sahip olur.

⁷⁰¹ Oruç, a.g.e., s.224.

⁷⁰² Ertaş, a.g.e., s.499.

⁷⁰³ Şahin, a.g.e., s.409.

⁷⁰⁴ Hanağası, a.g.e., s.234.

SONUÇ

Anonim şirketler, gerek sermayenin önem arz etmesi gerekse çoğunluk prensibinin geçerli olması sebebiyle diğer şirketlerden farklı özelliklere sahiptir. Bu farklılıklardan birisi de pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması müessesedir. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda anonim şirketlerde pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ilişkin doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Yine anonim şirketlerde esas sözleşmeyle de ortaklıktan çıkarılmaya ilişkin hüküm konulamayacağı da kabul edilmektedir. Böyle bir düzenlemenin bulunması anonim şirketleri, şahıs şirketlerine yaklaştırır ve anonim şirketlerin tercih edilmesinde azalma yaşanmasına sebep olur.

Sürekli büyüyen bir ekonominin ile birlikte anonim şirketler içerisinde pay sahipleri arasında menfaat ihtilafları meydana gelmiştir. Aynı zamanda bu menfaat ihtilaflarını bertaraf edecek düzenlemelere de ihtiyaç duyulmuştur. Anonim şirketin yapısı bozulmadan ve doğrudan ortaklıktan çıkarılmayı öngörmeyen kanuni düzenlemelerle, meydana gelen menfaat çatışmalarına çözüm önerileri getirilmiştir. Buna göre, şirketin pay ve oy hakkının tamamına yakınının ele geçirilmesi ve birleşme sözleşmesinin pay sahiplerinin tamamına yakınının onaylamış olması yine denkleştirme ve haklı sebeple fesih davası neticesinde menfaat ihtilaflarının çözümlenmesi amaçlanmış ve azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması öngörülmüştür.

Anonim şirketlerde ortaklıktan çıkarılma hallerini düzenleyen hususlar üç başlıkta incelenmiştir. Çalışmada ilk olarak, diğer çıkarılma hallerinden farklılık arz eden ıskat müessesesi ele alınmıştır. Daha sonra şirkette hakim pay sahibinin satın alma hakkı neticesinde pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması incelenmiştir. Son olarak denkleştirme ve haklı sebeple fesih davalarında pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması hususu değerlendirilmiştir.

Iskat, diğer menfaat ihtilaflarının çözümlenmesine ilişkin ortaklıktan çıkarılma sonucu doğuran müesseselerden farklıdır. Anonim şirketlerde, pay sahibine yüklenen tali borçlar hariç tek borç sermaye getirme taahhüdüdür. Bu borcu yerine getirmeyen pay sahibine uygulanacak olan müeyyide de ıskattır.

Iskat, pay sahipliği sıfatını sona erdiren bir yaptırımdır. Bir pay sahibinin o anonim şirketteki tüm paylarına ıskat müeyyidesi uygulanmışsa, bu durumda o ortaklıktaki pay sahipliği sıfatı sona ereceğinden çıkarılma benzeri sonuç doğurur. Iskat, doğrudan ortaklıktan çıkarılma sonucunu doğurmaz. Şayet o pay sahibinin belli bir kısım payları ıskat edilmiş geri

kalan paylarda pay sahipliği sıfatı devam ediyorsa bu durumda o pay sahibinin şirketle ilişkisi devam eder.

Sermaye getirme borcunun yerine getirilmemesi karşısında böyle ağır bir yaptırıma maruz kalınması her zaman söz konusu olmaz. Diğer bir deyişle sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen pay sahibine eda davası ya da icra takibi yapılarak ıskatın önüne geçilebilir. Bu yollara gidilmesi halinde pay sahipliği sıfatı korunur.

Iskat müessesesi, uzun ve uygulanması gereken bir prosedürdür. Bu prosedürün doğru bir şekilde uygulanmaması ıskatı geçersiz kılar. Iskat kararı, anonim ortaklığında bulunan yönetim kurulu tarafından verilir. Iskat kararı verilmeden önce temerrüde düşen pay sahibine karşı TTK m.483/1 uyarınca yapılacak olan ihtar yapılmalıdır. Temerrüde düşen pay sahibi, bu ihtarla bedeli ödemeye davet edilir. İhtarda, temerrüde düşen pay sahibinin temerrüde konu bedeli bir ay içerisinde ödemesi aksi takdirde ilgili paylara ilişkin haklardan mahrum edileceği ve sözleşme cezasının isteneceği belirtilir.

Anonim şirket yönetim kurulunun ıskat kararını verebilmesi için mütemerrit pay sahibinin ihtarla kendisine verilen yasal süre içerisinde ödeme yapmamış olması şarttır. Temerrüde düşen pay sahibi bu süre içerisinde ödeme yaparsa ıskat kararı verilemez. Burada amaçlanan şey mütemerrit pay sahibinin bir an önce ıskat edilmesi değil, sermayenin temin edilmesidir. Iskat bir ceza değil, sermayenin tamamlanmasını amaçlayan bir mekanizmadır. Pay sahibi ıskat müeyyidesiyle karşılaşmamak için ödeme yapabilir. Amaç sermayenin korunmasına olup, bu durumda temerrüde düşen pay sahibinin ödemesi gereken kısım sadece pay bedeli miktarı değildir. Pay sahibi ayrıca cezai şart ve gecikme faizini de ödemelidir. Aksi takdirde temerrüde düşen pay sahibi sadece ödemesi gereken sermaye bedelini ödeyerek ıskattan kurtulabilir. Bu durum zamanında pay bedelini ödeyen pay sahipleri arasında eşitsizliğe de sebebiyet verebilir. Temerrüde düşen pay sahibinin ıskata engel olabilmesi için ödemesi gereken bedel, pay bedeli ile birlikte gecikme faizi, cezai şart ve şirketin uğramış olduğu zarardır.

Iskat kararının pay sahibine tebliğ edilmesiyle karar, hüküm ve sonuçlarını doğurur. Kararın muhataba ulaşmasına kadarki süreçte pay sahibi, pay sahipliğinden doğan tüm haklarını kullanmaya devam eder. Iskat kararının muhataba ulaşması ile birlikte paylar üzerindeki pay sahipliği sona erer ve paylar üzerindeki pay sahipliği geçici olarak yönetim kuruluna geçer. Yönetim kurulunun bu paylar üzerindeki pay sahipliği sürekli ve sınırsız değildir. Iskat kararıyla birlikte yönetim kurulu bu paylara yeni pay sahibi bulmalı ve bu

payları elinden çıkarmalıdır. Payların yönetim kuruluna geçmesi ve satılması arasındaki süreçte paylar üzerindeki haklar şirket ya da başkası adına kullanılması imkansızdır.

Iskat kararının sonuç doğurabilmesi için iskatın kanuna ve esas sözleşmeye uygun şekilde yapılması gerekir. Aksi takdirde iskat kararının yok hükmünde olması, butlanı veya iptali söz konusu olabilir.

Türk Ticaret Kanunu ile hukukumuza gelen bir diğer düzenleme ise hakim pay sahibinin çıkarılma hakkıdır. Hakim pay sahibinin satın alma hakkı müessesesi, çalışmada ikinci başlık olarak ele alınmış olup, azınlığın ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğuran bir düzenlemedir. Bu ana başlık ilki TTK m.208'deki azınlığın şirketin işleyişine engel olması halinde ortaklıktan çıkarılma; diğeri ise TTK m.141/2'de düzenlenen birleşme halinde ortaklıktan çıkarılma olarak iki alt başlıkta ele alınmıştır.

Azınlık pay sahiplerinin TTK m.208'e göre ortaklıktan çıkarılabilmesi için, şirketin pay ve oy hakkının en az %90'ının ele geçirilmiş olması ve azınlığın şirketin işleyişine engel olması gerekir. Oyda ve sermaye payında aranan %90 eşliğinin hesaplanmasında sadece doğrudan sahip olunan paylar değil, dolaylı olarak hakimiyetin söz konusu olduğu paylar ve oy hakları da göz önüne alınır. İntifa veya alım hakkı sahibi olan pay sahibi, bu dolaylı haklardan kaynaklanan oranın %90'lık eşğin hesabına katılmasını talep edebilecektir.

Satın alma hakkının kullanılabilmesi için TTK m.208 geçerli sebeplerin varlığına yer vermiştir. Kanun hükmüne göre satın alma hakkının kullanılmasında, azınlığın şirketin çalışmasını engelliyor olması, dürüstlük kuralına aykırı davranması, fark edilir sıkıntı yaratması veya pervasızca hareket ediyor olması koşullarından birinin varlığı aranmaktadır. Söz konusu eylemlerden birinin gerçekleşmesi halinde dahi geçerli sebeplerin varlığından söz edilecektir. Kanun koyucu, bu eylemleri sınırlı sayıda düzenlememiştir. Mahkeme, somut olayın özelliklerine göre geçerli sebeplerin varlığını değerlendirecektir.

Şirket içerisinde azınlığı oluşturan pay sahipleri, kanunun kendilerine tanıdığı azınlık haklarını ya da bireysel haklarını kullanarak şirket yönetimine veya faaliyetlerine müdahale etme imkanına sahiptirler. Azınlığın, kanunun kendilerine verilen bu haklarını kullanırken dürüstlük kuralına aykırı olarak kendi çıkarlarını düşünmeleri halinde şirketin işleyişi tehlikeye girebilir. Azınlığın olumsuz davranışlarda bulunması, çıkarılma hakkının kullanılmasında en önemli şarttır.

Çıkarma hakkında, pay bedelinin gerçek değerinin tamamının ödenmesi gerekmektedir. Pay bedelinin mutlaka hakim pay sahibi tarafından ödenmesi gerekir. Çıkarma hakkı, azınlığın rızası alınmadan hakim pay sahibine pay devri şeklinde gerçekleşmektedir. Pay bedelinin gerçek değerinin azınlık veya hakim pay sahibi tarafından belirlenmesi birçok sıkıntıyı da beraberinde getirmiştir. Pratikte hakim pay sahibinin pay bedelini belirlemesi payın gerçek değerinden çok daha altında satılmasına veya azınlık tarafından belirlenmesi halinde daha fahiş bedelle satılmasına neden olabilir. Bu durum şirket içinde menfaatler dengesini bozabilir. Dolayısıyla pay bedelinin tespiti mahkemeye bırakılarak bilirkişiler tarafından belirlenmesi en doğrusudur.

Ticaret Kanunu, pay bedellerinin belirlenmesi ile ilgili bir prosedür düzenlememiştir. Kanuna göre çıkarma hakkının kullanılması halinde ödenecek pay bedeli mahkeme tarafından belirlenecektir (TTK m.202/2). Yine TTK m.208’de azınlığa payların borsa değeri üzerinden veya bilanço değeri ya da genel kabul gören bir yöntemle göre belirlenecek bir değer üzerinden ödeme yapılacağına ilişkin düzenleme mevcuttur. Bir diğer ifadeyle varsa payın borsadaki değeri yoksa gerçek bilanço değeri esas alınır (TTK m.202/2). Değer belirlenirken mahkeme kararına en yakın tarihteki veriler esas alınır.

Hakim pay sahiplerine tanınan azınlığı çıkarma hakkı, başta şirket olmak üzere azınlık grup açısından olumlu sonuçlar meydana getirmektedir. En önemli olumlu sonuç şüphesiz ekonomik yoğunlaşmaların gelişmesi ve meydana gelen menfaat ihtilaflarının çözümlenmesidir. Neticede, azınlığın ortaklıktan çıkarılmasıyla şirketin yönetimi ve devamlılığı için alınan kararlar daha hızlı ve masrafsız bir şekilde alınacaktır. Böylece şirketin etkin ve istikrarlı bir şekilde yönetilmesi sağlanacaktır. Azınlık açısından önemli sonucu da, şirkette neredeyse yok sayılan bu grubun ortaklıktan çıkarılmasıyla menfaatlerinin korunmuş olmasıdır.

Hakim pay sahibinin ortaklıktan çıkarma hakkı HAAO’ların kapalı hale getirilmesi için de kullanılmaktadır. Belirtmek gerekir ki, hakim pay sahibinin bu hakkının kullanılmasına dair düzenlemeler sıkı şartlara tabi tutulduğundan pratikte çok fazla uygulama alanı bulmamıştır. Böylesine önemli bir düzenlemenin ancak şirketler topluluğunun yaygın hale gelmesiyle önem arz edeceği açıktır.

Azınlığın ortaklıktan çıkarılması sonucunu doğuran ve ikinci alt başlıkta incelediğimiz bir diğer husus şirket birleşmeleridir. Şirketler, ekonomik yapılarını güçlendirmek ve rekabeti arttırmak adına başka şirketlerle birleşmektedir. Şirket birleşmelerinde veya devralmalarda asıl amaç, birleşilen şirketlerin çoğunluk hisselerine sahip olmak ve çoğunluğun yönetim

yetkisinin tek elde toplanmasını sağlamaktadır. Birleşme halinde çoğunluk, şirkette tek söz sahibi olmakta ve önemli kararları alırken azınlık engeline takılmamaktadır. Devralınmak istenen şirketteki pay sahiplerinin kendilerine sunulan imkanı kabul etmemeleri halinde, şirketin büyümesinden ziyade kâr payı elde etme amacı taşıyan azınlığın, çoğunluk tarafından kanundaki belli şartların gerçekleşmesi halinde ortaklıktan çıkartılması söz konusu olacaktır.

Birleşme hükümlerini düzenleyen TTK m.141'd doğrudan pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına ilişkin bir ifade bulunmamaktadır. Kanun koyucu, birleşme aşamasında pay sahibinin ortaklıktan çıkartılmasını "ayrılma akçesi" başlığı adı altında düzenlenmiş olup doğrudan çıkarma eyleminden bahsetmeyerek azınlığa ayrılma akçesinin verilmesini ön plana çıkartarak, çıkarma işlemini dolaylı yoldan açıklamıştır. Bu sebeple birleşme sözleşmesinde hüküm bulunması şartıyla %90'lık oranın sağlanmış olması halinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin azınlık pay sahiplerinin ayrılma akçeleri verilerek ortaklıktan çıkartılması mümkündür.

Hakim pay sahibi, azınlık tehdidiyle karşı karşıya kalmadan şirketi yönetme hakkına sahip olur. Hem azınlığın kanundan kaynaklanan haklarını kullanırken harcanan zamandan hem de masraflardan kurtulan hakim pay sahibi, şirket üzerinde sağladığı hakimiyetle birlikte, şirketin geleceğiyle ilgili kararları daha rahat bir şekilde alıp uygulamaya koyabilecektir.

Azınlık pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması şirketin yönetim organizasyonunu olumsuz etkileme, işleyişini bozma, dürüstlük kuralına aykırı davranma ve birleşme işlemine karşı çıkma gibi nedenlerle mümkündür. Şirket içerisinde bulunan azınlığın bu şekilde hareket etmemesi halinde hakim pay sahibinin çıkarma hakkını kullanması mümkün değildir.

Birleşme işlemlerinde ortaklığın devamlılığı ilkesi kural olmakla birlikte, TTK m.141/2'de düzenlenen azınlığın ortaklıktan çıkarılması kanunen mümkündür. Ancak bu durumda da kanunun kötüye kullanılması kaçınılmaz olacaktır. Birleşmeye muhalefet eden ve şirket içindeki huzuru bozan pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasını sağlayan bu hükümler, azınlık pay sahiplerinin birleşme kararına ne derece muhalefet edebileceğini ve bu durumun ne kadar iç barışı etkileyebileceği konusunda açıklık getirmemiştir. Azınlığın ne şekilde şirket ortamını bozduğuna dair objektif ve ortaklar arasında eşit işlem ilkesi gereği hakkaniyetli davranılması gerekmektedir.

Pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasının, açılacak dava ve bu davada hakimın takdir hakkını kullanarak pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına dair karar verdiği durumlar çalışmanın son başlığında ele alınmıştır. Pay sahibi tarafından açılan denkleştirme davası veya şirketin haklı nedenle fesih davasında, hakim duruma uygun düşmesi halinde pay sahibinin

ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir. Hakimin geniş takdir yetkisinin bulunduğu haller, denkleştirme ve haklı nedenle fesih davası olmak üzere iki başlık altında incelenmiştir. Şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerde hakimiyetin hukuka aykırı olarak kötüye kullanılması nedeniyle bağlı şirketin kayba uğraması durumunda kanun denkleştirme davası hakkı tanımıştır. Buna göre bu kaybın o faaliyet yılı içerisinde denkleştirilmesi veya nasıl ve ne zaman denkleştireceğini belirtmek suretiyle en geç o faaliyet yılı sonuna kadar bağlı şirkete bir istem hakkı tanınması zorunlu tutulmuştur (TTK m.202/1-a). Hakim şirketin bunu yerine getirmemesi halinde, bağlı şirketteki her bir pay sahibinin TTK m. 202/1-b uyarınca şirketin zararının tazmin edilmesini talep hakkı vardır. Bu dava denkleştirme davası olarak nitelendirilmektedir. Düzenleme sadece zararın tazmini hakkını vermez. Şartların oluşmasıyla birlikte mahkeme talep üzerine ya da resen tazminat yerine davacı pay sahibinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına ve davacının ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir.

Denkleştirme davası da diğer çıkarma hallerine ile birlikte aynı amaca hizmet eder. Burada da amaç şirket içerisinde menfaat ihtilaflarının çözümlenmesidir. Hakimiyetin kötüye kullanılması ile bağlı şirketin kayba uğraması sonucunda bağlı şirket pay sahipleri dava açar. Denkleştirme davası hakim şirket ve hakim şirketin yönetim kurulu üyelerine karşı açılmaktadır.

Denkleştirme davası, bağlı şirketin uğradığı kaybın tazminine yönelik açılan bir dava olmasına rağmen, TTK m.202/1-b bendi uyarınca zararın tazmini yerine payların hakim şirket tarafından satın alınması veya başka bir çözüm yolu bulunması sonucunu doğurabilmektedir. Burada kanun koyucu, çözüm yolları hususunda mahkemeye takdir yetkisi vermiştir. Hükme göre; hakim istem üzerine veya resen somut olayda hakkaniyete uygun düşecekse, tazminat yerine davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir başka bir çözüme karar verebilir. Ancak kanunun hükmünden de anlaşılacağı üzere mahkeme tarafından getirilen çözüm yollarının kabul edilebilir olması önemlidir.

Denkleştirme davasında mahkeme, bağlı şirketin uğradığı kayba ilişkin ihtilafa bir çözüm yolu bulamaması halinde, tarafların talebi olmasa bile resen davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirket tarafından satın alınmasına karar verebilir. Hakim, kendisine verilen geniş takdir yetkisini kullanırken maddenin amacına ve menfaatler dengesine göre özenle bu yetkiyi kullanmalıdır. Burada dikkat edilmesi gereken husus mahkemenin, talep olmasa dahi

menfaat ihtilaflarının çözümlü hususunda pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına karar vermesidir.

Hakim şirketin hakimiyetini hukuka aykırı kullanması neticesinde bağılı şirketin kayba uğraması ve bu kaybın tazmin edilememesi, hakim şirket-bağılı şirket ilişkisinin sürdürülmesinin artık taraflar açısından mümkün olmaması halinde mahkeme, bağılı şirket pay sahiplerinin paylarının tam değeriyle hakim şirket tarafından satın alınmasına karar verebilir.

Kanun ifadesinde doğrudan pay sahibinin ortaklıktan çıkarılması ifadesi kullanılmamış, bunun yerine hakim pay sahibinin payları satın alabileceğinden bahsetmiştir. Buna göre denkleştirme davasında davacı pay sahiplerinin paylarının hakim şirketin satın alması halinde payların varsa en az borsa değeri, böyle bir değer bulunmuyorsa veya borsa değeri hakkaniyete uygun düşmüyorsa gerçek değerle veya genel kabul gören bir değerle satın alınması gerekir (TTK m.202/2). Değer belirlenirken mahkeme kararına en yakın tarihteki veriler esas alınır. Ancak payların değeri mahkeme tarihine yakın bir tarihteki verilerin esas alınması davacının zararına sebep olacağından, pay sahiplerinin paylarının gerçek değerinin bağılı şirketin kayba sebep olan davranışın meydana geldiği tarihin esas alınması hakkaniyetli olacaktır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 531. maddesi ile hukukumuzda giren ve diğler alt başlıkta incelediğimiz haklı sebeple fesih davası, sermaye şirketi olan anonim şirketlere has yeni bir düzenlemedir. Bu düzenleme anonim şirketlerin hem ülke ekonomisi hem de sosyal alanda önemli olması sebebiyle şirketin devamlılığı ilkesine dayanmaktadır. Şirketin devamlılığı ilkesi çerçevesinde, haklı sebeple fesih yerine alternatif çözümlerin uygulanmasını öngören bu düzenleme ile hakime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir.

Haklı sebeplerin neler olacağına dair kanunda açık ve somut bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanun gerekçesinde de belirtildiği gibi, haklı sebep teşkil edecek vakıaların belirlenmesinde doktrin ve yargı kararları etkin bir rol oynayacaktır. Bu zamana kadar verilmiş yargı kararlarında ve doktrinde haklı sebep teşkil edecek olguların neler olduğu az çok somut örneklerle ortaya konulmuştur. Haklı sebeplerin gerçekleştiğinin tespit edilmesi halinde, fesih yerine şirketin ayakta kalması için uygun ve kabul edilebilir çözüm seçeneklerinin uygulanması önceliklidir. Uygulamada mahkemeler tarafından alternatif çözümler yerine genellikle payın gerçek değerinin ödenmesi suretiyle davacı pay sahibinin ortaklıktan çıkarılmasına karar vermektedir. Belirtmek gerekir ki, incelenen yargı kararlarında

davacı pay sahiplerinin de başka alternatif çözüm yollarının uygulanması gibi bir talepte bulunmadıkları da tespit edilmiştir.

Anonim ortaklıkta meydana gelen menfaat ihtilaflarının çözümü hususunda haklı sebeple fesih davası düzenlemesinin yeterli olup olmadığı doktrinde tartışmalı bir konudur. Şirkette başka bir haklı sebep olmadan üst üste kâr payının dağıtılmaması halinde davacı pay sahibinin çözüm olarak haklı sebeple fesih davası açmasından başka bir çaresi yoktur. Bu durumda daha pratik bir çözüme ihtiyaç duyulduğu açıktır. Davacının doğrudan haklı sebeple fesih davası yoluna gitmeden kâr payının dağıtılmasını talep edecek bir mekanizmanın olması kanuni bir ihtiyaç olarak görülebilir. Bu sebeple azınlık haklarını korumak amacıyla anonim ortaklığın temel yapısını bozmadan, detaylı ve zorlaştırıcı çözümlerden kaçınarak Türk Ticaret Kanunu'nda yapılacak bir düzenleme ile somut çözüm önerilerin getirilmesi yararlı olacaktır.

TTK m.531 hükmü ile getirilen bir diğer yenilik ise hakime verilen geniş takdir yetkisidir. Kanun hükmüne göre hakim, davacı azınlık pay sahibinin talebiyle bağlı olmadan karar verebilme yetkisine sahiptir. Şirketin yapısını, gelecekteki yatırımlarını, gerçekleştirilecek amacını bilmeyen hakimin doğrudan müdahale etmesine izin verilmesi doktrinde de eleştirilmektedir. Buna göre hakimin, önüne gelen davada haklı sebepleri oluşturan vakıaları tespit etmesi dışında anonim ortaklıktaki hukuki ilişkilere ve haklara müdahale etmesine izin vermek isabetli değildir.

Kanundaki düzenlemenin yeni olması göz önünde bulundurulduğunda, haklı sebeple fesih davasına dair birçok yargı kararları da arka arkaya gelecektir. Gelecek dönemde haklı sebeple fesih yerine alternatif çözüm seçeneklerin neler olacağı netlik kazanacak ve daha uygulanabilir hale gelecektir.

Anonim şirketlerin, bir sermaye şirketi olduğu ve kişisel özelliklerin asgari düzeyde önem arz ettiği unutulmamalıdır. Bu sebeple şirket yapısının korunması gerekli olup, azınlık dışındaki kişilerin diğer bir ifadeyle çoğunluk pay sahiplerinin, şirket alacaklılarının ve şirket çalışanlarının menfaatleri de gözetilmelidir. Dolayısıyla haklı sebeple ortaklığın feshi, mümkün olduğu kadarıyla son çare olarak uygulanmalıdır.

Pay sahipliği sıfatını sona erdiren haller arasında bir takım benzerlikler ve farklılıklar bulunmaktadır. İskat müessesesi, diğer çıkarılma hallerinden farklılık arz etmektedir. Pay sahibinin, o şirkette ıskata uğramayan başka payları varsa bu durumda o pay sahibi ile şirket arasında organik bağ devam eder. Ancak hakim pay sahibinin satın alma hakkında veya denkleştirme ve haklı sebeple fesih davalarında ilgili pay sahiplerinin şirketle ilişkisi sona erer. Keza ıskat hükümlerinin kanunda emredici hükümlerinden olduğunu da açıkça

görmekteyiz. İskatın uygulanması, sadece sermaye getirme borcunun ifa edilmemesi durumunda uygulanacağından kanunda net şekilde uygulama alanı çizilmiştir. Oysa TTK m.208’de düzenlenen hakim pay sahibinin satın alma hakkında geçerli sebeplerin varlığı ve TTK m.531’de haklı sebeplerin varlığının tespiti, hakimin takdirine bırakılmış olup, bu düzenlemelerin katı şekilde sınırlarının çizilmediğini görmekteyiz.

Sermaye getirme borcunu yerine getirmeyen pay sahibi ıskatın uygulanmasının önüne geçebilse de, diğer çıkarılma hallerinde pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasını engelleyecek bir olgunun bulunmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Hakim pay sahibinin satın alma hakkında azınlık ile hakim pay sahipleri arasında meydana gelen menfaat ihtilafları, şirketi çoktan olumsuz etkilemiş olacaktır. Keza denkleştirme davasında, bağlı şirketin kayba uğraması ve haklı sebeple fesih davasında azınlık pay sahipleri açısından haklı sebeplerin gerçekleşmiş olması durumunda, bu pay sahiplerinin geçmişe etkili olarak bir davranışta bulunması ya da meydana gelen olumsuz sonucu telafi ederek ortaklıktan çıkarılmanın önüne geçmesi söz konusu değildir.

İskat kararıyla pay sahibinin şirketten alacağı olmadığı gibi payın açık kalan tutarından sorumluluğu devam eder. Ancak diğer çıkarılma hallerinde pay sahiplerine paylarının gerçek değerinin ödendiğini görüyoruz.

TTK m.208’de yer alan satın almak hakkının kullanılması için, azınlık tarafından şirketin işleyişinin olumsuz etkilenmesi gibi geçerli sebeplerin varlığı şartı aranmaktadır. Oysa TTK m.141’de azınlığın şirket işleyişinin engellemesi şartı aranmamıştır. Her ne kadar madde gerekçesinde azınlığın birleşme işlemine karşı çıkması ifadesine yer verilmişse de kanun metninde buna yer verilmediğini görüyoruz. Bu nedenle birleşme işlemi sırasında azınlığı ortaklıktan çıkarılması için herhangi bir sebep bulunması şart değildir.

TTK m.202’de düzenlenen denkleştirme davası ile TTK m.531’de yer alan haklı sebeple fesih davasının birbirine benzediğini söyleyebiliriz. Bu iki durumda da çoğunluk pay sahiplerinin ya da hakim şirketin mevcut yetkilerinin kötüye kullanılması halinde diğer pay sahiplerinin mahkemeye başvurarak dava açma hakları vardır. Her iki davada da, hakimin takdir yetkisi mevcuttur. Hakim durumun gereğince alternatif çözümlere ya da davacı pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılmasına karar verebilir. Denkleştirme davasının, haklı sebeple fesih davası arasındaki fark bağlı şirketin bu hakimiyet neticesinde kayba uğraması şartıdır. Bağlı şirketin bir zararı yoksa şartları varsa haklı sebeple fesih davası açabilir. Haklı sebeple fesih davasında şirketin feshedilme tehlikesi söz konusudur. Oysa denkleştirme davasında, zararın denkleştirilmesi veya bağlı şirket pay sahiplerinin ortaklıktan çıkarılması kararı verileceğinden şirket her halde faaliyetine devam edecektir.

Anonim Şirketlerde doğrudan bir ortaklıktan çıkarılma durumu söz konusu olmadığından, bu düzenlemelerin belli hallerde pay sahipliği sıfatını sona erdirdiğini görüyoruz. Iskat haricindeki diğer düzenlemelerde, Şirket içerisinde meydana gelen menfaat ihtilaflarının giderilmesi amaçlanmıştır. Bu menfaat ihtilaflarının zm olarak ilgili pay sahiplerinin Şirketle iliŐinin kesilmesi öngörülmüştür. Ülkemizde anonim Şirket sayısının artıŐıyla birlikte meydana gelen menfaat ihtilaflarının üzümünün yargı kararlarıyla Őekilleneđini söylemek yanlış olmayacaktır.

KAYNAKLAR

- AKER Halit, “Anonim ve Limited Şirketlerde Ortaklık Sıfatının Sona Ermesi ve Özellikle Haklı Sebep ile Fesih Davasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.32, S.1, 2016, ss.63-150 (Fesih).
- AKER Halit, “Türk Ticaret Kanunu Madde 14 Hakkında Bazı Düşünceler ve Yeni Bir Tacir Türü: Hakim Teşebbüs”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.25, S.2, 2009, ss.229-295 (Hakim Teşebbüs).
- AKIN İrfan, “TTK M.208 Kapsamında Anonim Şirketlerde Azınlığın Ortaklıktan “Çıkarılması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 17, S.1-2 Y.2013, ss. 1-19.
- ALKAN Ayhan, *Sermaye Şirketleri (Anonim ve Limited) İle Kooperatiflerde Çıkan Ve/Veya Çıkarılan Ortaklarla Hesaplaşma Üzerine Bir İnceleme*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.
- ALTAŞ Soner, *Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler*, 7.B., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016 (AŞ).
- ALTAŞ Soner, “Yeni Ticaret Kanunu’na Göre Pay Defteri Tutma Yükümlülüğü”, *Mali Çözüm Dergisi*, Ocak-Şubat, 2012, ss.161-176 (Pay Defteri).
- ANIL Yaşar Şahin, *Hakimin Takdir Görevi ve Takdirin Sınırları*, İstanbul: Legal Hukuk Kitapları, 2013.
- ANSAY Tuğrul, *Anonim Şirketler Hukuku Dersleri*, 5.B., Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975.
- ARICI Mehmet Fatih, “Sermaye Şirketleri Hukukunda Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasası” İÜHFİM, C.LXXIII, S.1, 2015, ss. 319-338.
- ASLAN Ayşegül, “Hakim Ortaklığın Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı”, Sermaye Piyasası Kurulu Ortaklıklar Finansmanı Dairesi Yeterlik Etüdü,2005.
- AYAN Özge, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Anonim Şirketin Haklı Nedenlerle Feshi Davası (531. Madde)”, *Legal Hukuk Dergisi*, 2011, S.102, ss.2237-2266.
- AYDIN Fazıl, *Anonim Şirketler, Limited Şirketler ve Şirketler Topluluğu*, 2.B., Ankara: Bilge Yay.,2019.
- AYOĞLU Tolga, “Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshine İlişkin Davalarda Dava İkame Edildikten Sonra Şirket Bünyesinde Ortaya Çıkan Bazı Önemli Gelişmelerin Dava Sürecine Etkileri”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S.2017/1, ss.123-155 (Gelişmeler).

- AYOĞLU Tolga, “Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.2, ss.219-252 (Fesih).
- BAHTİYAR Mehmet, *Makaleler III*, 1.B, İstanbul: Beta Basım,2014.
- BAHTİYAR Mehmet, *Ortaklıklar Hukuku*, 14. B. Ankara: Beta Yayınları,2020.
- BARUT Halime,“6762 ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunlarında Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C.:1,S:8,Ocak 2012, ss.141-186.
- BATTAL Ahmet, “Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Iskat Prosedürü (TTK m.408) ile İlgili Yargıtay Uygulaması”, *Ticaret Hukuku Yargıtay Kararları Sempozyumu*, XVII, Ankara,2000,ss.53-67.
- BİRSEL Mahmut Tevfik,“Anonim Şirketlerde Tali Yüküm”,*BATİDER*,C.8,S.3,1976, s.41-50.
- BORA Seveda, “Şirket Birleşmeleri ve Birleşme Sözleşmelerinde Ortaklıktan Çıkarma”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.11, S.124, ss.37-50.
- BOZGEYİK Hayri, *Şirketler Hukuku*,(ed.) Sami Karahan, Konya: Mimoza Yay., 2012.
- BOZKURT YAŞAR Sevgi, *Anonim Şirketlerde İş Adamı Kararı İlkesinin (Business Judgment Rule) Uygulanması*, (Doktora Tezi) İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.
- CANPOLAT SERT Selin, “Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*,S.74,2008,ss.158-189.
- CENKÇİ Esra, “Çıkan ya da Çıkarılan Limited Ortağına Ayrılma Akçesinin Ödenmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.4, 2018,ss.3-50.
- ÇALIŞKAN Merdan, “Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde Ayrılma Akçesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.7, S.75, 2012, ss.35-37.
- ÇAMOĞLU Ersin, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi”, *Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan*, İstanbul,2007, ss.667-684(Fesih).
- ÇAMOĞLU Ersin, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshinde Hakimin Takdir Yetkisi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.31, S.1,2015, ss.5-19 (Takdir Yetkisi).
- ÇEBİ Hakan , *Şirketler Hukuku*, 1.B.,Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020.
- ÇELİK Aytekin, *Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma*, 4.B., Ankara: Seçkin Yayıncılık,2016.
- ÇELİK Aytekin, “Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma”, *SÜHFD*, C.17, S.2, Konya: Selçuk Üniversitesi Yayını, 2009, ss.171-215.

- ÇELİK Aytakin , “Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye Taahhütlerinin Yerine Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler”, *GÜHFD*, C.15, S.3, Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, 2011,ss.31-64 (İhtiyati Tedbir).
- ÇEVİK Osman Nuri, *Anonim Şirketler*, 4.B.,Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002.
- DEĞİRMENCİ Cenker, *Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin İskatı*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2005.
- DİNÇ Serhan, “6102 Sayılı Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluk Halleri”, *Ankara Barosu Dergisi*,S.4,2016,ss.141-175.
- DİNÇKOL Abdullah, “Hakimin Takdir Yetkisinin Kullanılmasında Hak ve Nısfet”, *Yargıtay Dergisi*, C.19, S.3, 1993, ss.214-230
- DOMANIÇ Hayri, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. 2, İstanbul: Temel Yayınları, 1988.
- EKİNCİ Hüseyin, *Anonim Şirketlerde Sermaye Koyma Borcunun Yerine Getirilmemesin Hukuki Sonuçları*, (Doktora Tezi), Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2010.
- ERDEM NURİ, *Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi*,(Doktora Tezi), İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2012.
- EREM TURGUT S., *Ticaret Hukuku Prensipleri*, 3.B., İstanbul, s.1969.
- EREN Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 25.B., Ankara: Yetkin Yayınları,2020.
- ERİŞ Gönen, *Ticari İşletme ve Şirketler*, C.3, 2.B., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2017.
- ERTAŞ Şeref , *Eşya Hukuku*, ,15.B., İzmir: Barış Yayınları, 2020.
- ERTEN Cengiz, “ Anonim Şirketlerde Haklı Sebeplerle Fesih Hakkının Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S.13, 2019, s.187-211.
- GÖLE Celal, *Anonim Şirketlerde Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfa Etmede Temerrüt*, Ankara:BTHAE,1976.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper , “ Anonim Ortaklıkta Borsaya Kote Edilmemiş ve Bedeli Tamamen Ödenmemiş Nama Yazılı Payın Sözleşmesel Devri ve Bu Paya Bağlı Borç Olarak Bedel (Nakdi Sermaye) Ödeme Borcunun Yasal Üstlenilmesi (TTK m.491; TTK m.501 ve TTK m.352)”*Legal Hukuk Dergisi*, C.13, S.149, 2015, s.37-68.
- GÜNEY AKDAĞ Necla, GÜMÜŞ Mustafa Alper “ Yeni Türk Ticaret Kanuna Göre Taşınmazların Anonim Şirkete Sermaye Olarak Getirilmesi ve Tescilsiz İktisabı”, *Regesta*, C.3,S.1,2003,ss.33-55.

- GÜNEY AKDAĞ Necla, “Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi”, *GÜHFD*,C.17,S.3-4,Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, 2014,s.115-135 (Eşitlik İlkesi).
- HANAĞASI Emel, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi Davasının Medeni Usul Hukuku Perspektifinden Değerlendirilmesi”, *BATİDER*, C.32, S.1, Mart 2016, ss.199-.270.
- İLBASMIŞ HIZLISOY Özlem, *Anonim Şirketin Haklı Sebep Feshi*,(Doktora Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015.
- İMREGÜN Oğuz , *Kara Ticaret Hukuku Dersleri*,11.B., İstanbul: Filiz Kitabevi, 1996.
- KARABABA Serdar, *Anonim Ortaklık Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı (Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukuna Yansıması)*,(Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015.
- KARAHAN Sami, *Şirketler Hukuku*, 1. B, Konya: Mimoza Yayınları, 2012.
- KARAKAN Esra, “Anonim Şirketlerde Pay Sahibinin Sermaye Koyma Borcunu Yerine Getirmemesinin Sonuçları”, *Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1, ss.121-141.
- KARAYALÇIN YAŞAR, "Anonim Şirkette Çoğunluk-Azınlık İlişkisi Bakımından Kontrol (Blok) Satışı ve Genel Alım Önerisi", Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara : Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1990.
- KAYA Arslan, “ Adi ve Ticari İşlerde Faiz”, *İÜHFMD*, C.LIV, S. 1–4 ,1994,ss.347-366 (Faiz).
- KAYA Mustafa İsmail, “Büyük Pay Sahiplerinin Azınlığı Ortaklıktan Çıkarma Hakkı”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XI, S. 1–2,2007,ss.307-332.
- KIRCA İsmail, ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, MANAVGAT Çağlar, *Anonim Şirketler Hukuku*, C.1, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü,2013.
- KORKMAZ Özlem, *Anonim Şirketlerde Birleşme, Denetim Süreçleri ve Bir Uygulama*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- KURU Baki , AYDIN Burak, *Medeni Usul Hukuku*, 4. B., Ankara: Yetkin Yayınları,2020.
- MANAVAGAT Çağlar, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Çıkarma ve Satma Hakkı Sermaye Piyasası Hukukunda Yeni Yaklaşımlar”, I. *Ticaret Hukuku Uluslararası Sempozyumu Tebliği*, Kasım 2014,ss.93-106.
- MANOP Burcu, *Anonim Ortaklıklardaki Azınlık Haklarının Türk Ticaret Kanunu İle Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Getirdiği Yenilikler Işığında Değerlendirilmesi*,(Yüksek Lisans Tezi), Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2008.
- MOROĞLU Erdoğan , “Anonim Ortaklıkta Çoğunluk Pay Sahiplerinin Azınlık ve İmtiyazlı Pay Sahiplerine Karşı Korunması”, *BATİDER*, C.17,S.3,1994,ss.47-55 (Azınlık).
- MOROĞLU Erdoğan , “Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taşınmaz Mal Veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdünün Hukuki Sonuçları ve Yargıtay Kararları”, *BATİDER*, C.21,S.1,2001,ss.5-17 (Sermaye).

- NARBAY Şafak, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıkta Pay ve Pay Senetlerinin Devri” *EÜHFD*, C. 16, S. 3–4, Erzincan: Erzincan Üniversitesi Yayını, 2012,ss.201-251.
- NILSSON OKUTAN Gül, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Şirketler Topluluğu Hukuku*,1.B., İstanbul: On iki Levha Yayınları, 2009.
- NOMER ERTAN Füsün, “Anonim Ortaklıkta Eşit Davranma (Eşit İşlem) İlkesi”, *Oğuz İmregün’e Armağan*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 1998, s.469-490 (Eşit İşlem).
- NOMER ERTAN Füsün, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi Davası -TTK m. 531 Üzerine Düşünceler”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXIII, S. 1, 2015, ss. 421-440 (Fesih).
- OĞUZMAN Kemal, SELİÇİ Özer , ÖZDEMİR OKTAY Saibe “ *Kişiler Hukuku*”, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2020.
- ORUÇ Murat, “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Anonim Ortaklıktan Haklı Sebep Fesih İstemine Bağlı Çıkarma”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.27, S.1,2011, ss.209-233.
- ÖMÜR Rahmi Can, “Anonim Ortaklığın Feshini Mümkün Kılan Haklı Sebep Kavramının Özellikleri”, *Legal Hukuk Dergisi*, S.205,2020, ss.221-264.
- ÖZATLAN Yurdal , “Pay Sahibinin Anonim Şirket Birleşmelerinden Doğan Çıkma Hakkı”, *Sosyal Bilimler Dergisi*, C.3, S.1, 2018,s.22 (Çıkma Hakkı).
- ÖZATLAN Yurdal, *Anonim Şirket Birleşmelerinde Ortaklık Paylarının ve Ortaklık Haklarının İncelenmesi Davası*,(Yüksek Lisans Tezi),İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012 (Birleşme).
- ÖZDAMAR Mehmet , “Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Taşınmazların Taahhüt Edilmesi”, *GÜHFD*, C.10, S.1-2,Ankara: Gazi Üniversitesi Yayını, 2006, ss.93-117 (Taahhüt).
- ÖZDAMAR Mehmet , “6102 Sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, C.1,S.1, 2015, ss.143-156 (Ayni Sermaye).
- POROY Reha, TEKİNALP Ünal, ÇAMOĞLU Ersin, *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku*, 10.B, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2005.
- POROY Reha, TEKİNALP Ünal, ÇAMOĞLU Ersin, *Ortaklıklar Hukuku*, 14.B., İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019.
- PULAŞLI Hasan, *Şirketler Hukuku Şerhi*, Ankara: Adalet Yayınevi,2018.

- SARIKAYA Sinan, *Şirket Birleşmelerinde Ortakların Dava Yoluyla Korunması*, (Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- SELEKLER Ferit “Kollektif Şirketlerde Ortağın Şirketten Çıkarılması”, *İÜHFM*, S.1-4,C.42, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayını,1976, ss.437-472.
- SÖNMEZ Yusuf Ziyaeddin, *Halka Açık Anonim Ortaklıkların Birleşmesinden Doğan Sorunlar*, Ankara : SPK Yeterlilik Etüdü, Ekim 2000 (Birleşme).
- SÖNMEZ Yusuf Ziyaeddin, *Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibinin Ortaklıktan Ayrılma Hakkı*, (Doktora Tezi),Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2007 (Ayrılma Hakkı).
- SUNAY AKIN Nesrin , “Hakim Şirketin Azınlık Paylarını Satın Alma Hakkı (TTK md.208)”, *Hukuk ve Adalet Dergisi*, C.5, S.14, 2013, ss.81-111.
- SÜMER AYŞE, “Anonim Ortaklıkların Haklı Nedenle Feshi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.18, S.2, 2012, ss.3-859 (Haklı Nedenle Fesih).
- SÜMER Ayşe, *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi*,(Doktora Tezi),İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,1990.
- ŞAHİN Ayşe, *Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi*,(Doktora Tezi),İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011.
- ŞAHİN Cansu, *Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Fesih İsteminde Mahkemenin Fesih Dışındaki Çözümlere Karar Verme Yetkisi*, Ankara: Adalet Yay., 2020.
- ŞENER Oruç Hami, *Yeni TTK Döneminde Anonim ve Limited Ortaklıklara İlişkin Verilen Yargıtay Emsal Kararlarının Değerlendirilmesi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- ŞENOCAK Kemal, “Anonim Ortaklıkta Iskat Kararının Sonuçları”, *GÜHFD*, C. XI, Sa.1-2, 2007, ss.279-296.
- ŞENOL ERCOŞKUN Kübra, “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Toplantıları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan*,C.19,S.2, Yıl 2013, İstanbul: Beta Yayınevi, 2013, ss.1693-1726.
- TARHAN Damla Gül, “Halka Açık Anonim Ortaklıkların Birleşme İşlemleri Açısından Ayrılma Hakkı ve Ayrılma Akçesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*,C.33, S.1, 2017, ss.211-258.
- TEKİL Fahiman, *Anonim Şirketler Hukuku*, C.2, İstanbul,1976.
- TEOMAN Ömer, *Yaşayan Ticaret Hukuku*, Kitap 14, 2010-2011, 1. B, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2012.

TÜTÜNCÜ Muharrem, *Hakim Şirketin Azınlığın Paylarını Satın Alma Hakkı*, (Doktora Tezi) İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.

ULUSOY Erol, “Anonim Şirketlerde Azınlık Pay Sahiplerinin Şirketten Çıkarılması”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.9, S.117-118, 2014, ss.77-102.

ÜNLÜ Ufuk, “Anonim Şirketlerde Sermaye Unsurunun İncelenmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, C.10, S.111, 2015, ss.134-143.

YAVUZ Mustafa, “Ticaret Şirketlerinin Birleşmesinde Ortaklıktan Çıkma ve Çıkarılma”, *Mali Çözüm Dergisi*, Ocak-Şubat 2016,ss.121-130.

YILDIZ Şükrü , “Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri (Agió) ”, *AÜEHFD*, C.4,S.1-2, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayını, 2000, ss.547-565.

YILMAZ Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2006.

YILMAZ Ramazan, “Anonim Şirketlerde Hakim Pay Sahibinin Ortaklıktan Çıkarma Hakkı”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C.87, S.2, 2013, ss.440-444 (Çıkarma Hakkı).

YÖRDEM Yılmaz , “Anonim Ortaklıklarda Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Hakları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.8, S.8, (2003),ss.171-195.

YÜKSEL Sinan, “Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Fesih Davasında Davalı Sıfatı”, *Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Saygı Konferansı*, Aralık 2017, ss.141-152.

Diğer Yayınlar

Report of the High Level Group of Company Law Experts on Issues Related to Takeover Bids Brussels,January2002,(WinterReport),s.11,(http://europa.eu.int/comm/internal_market/company/takeoverbids/2002_01hlg_report_en.) (Erişim Tarihi:14.06.2019).

2004/25 Sayılı Direktif (<https://eur-lex.europa.eu/legal>) (Erişim Tarihi:14.06.2019).

Türk Dil Kurumu ıskatı düşürülme olarak tanımlamıştır (<http://www.tdk.gov.tr>)(Erişim Tarihi: 03.01.2019).

Yarg. HGK,	T.01.03.1967,	E. 966,	K. 133 sayılı karar.
Yarg. HGK,	T. 12.12.2012,	E. 2012/11-560,	K. 2012/1103 sayılı karar.
Yarg. 11. HD,	T. 20.10.1986,	E.4539,	K.5426 sayılı karar.
Yarg 11. HD,	T. 25.02.1987,	E 6804,	K.1099 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 29.05.2018,	E.2016/9492,	K.2018/4038 sayılı karar.
Yarg. 11. HD,	T. 17.04.1978,	E. 1983,	K. 2023 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 17.05.1968,	E.2015/1968,	K.3018/1968 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 09.04.2018 ,	E.2017/3580,	K.2018/2488 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 12.06.1973,	E.2790,	K.3018 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 04.02.2014,	E.2013/16575,	K.2014/1918 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 02.05.2016,	E.2015/9426,	K.2016/4931 sayılı karar.
Yarg. 11.HD ,	T. 11.04.2002,	E.2002/706,	K.2002/3409 sayılı karar.

Yarg. 11.H ,	T. 20.01.2016,	E.6520,	K.541 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 29.05.2015,	E.2384,	K.7297 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 01.06.2015,	E.2015/1412,	K.2015/7374 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 18.04.1986,	E. 1631,	K. 2346 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.13.06.2002,	E.4112,	K. 6074 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.08.03.2017,	E.2015/13364 ,	K. 2017/1371 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 23.11.1978,	E.1978/4631,	K. 1978/5252 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 28.12.1984,	E. 6507,	K. 6608 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.19.02.2018,	E. 2016/6311,	K. 2018/1212 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 20.06.2018,	E. 2016/12143,	K. 2018/4614 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 29.05.2018,	E. 2016/9492,	K. 2018/4038 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 10.05.1991,	E. 1307,	K.3033 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 10.12.2012,	E. 16006,	K.20383 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.24.09.2002,	E. 3758,	K.7978 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 16.01.2000,	E. 1999/6574,	K.2000/94 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 03.06.1982 ,	E. 2121,	K.2676 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 17.12.1982 ,	E. 5383,	K.5479 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 21.02.1980 ,	E. 456,	K.818 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 23.11.1982 ,	E. 4697,	K.4895 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 18.01.2000 ,	E. 1999/6574,	K. 2000/94 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.27.12.1983 ,	E. 5531,	K.5951 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.29.12.1998,	E. 7836,	K.1616 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.21.03.1994,	E. 5117,	K.2122 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.14.06.1985 ,	E. 2202,	K.2894 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.13.05.2002,	E.968,	K.4648 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.12.03.2014 ,	E. 2013/12683,	K.2014/4738 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.25.11.1978 ,	E. 1978/4856,	K.1978/5184 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.26.04.2011 ,	E. 2009/12640,	K.2011/5061 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.12.07.2017 ,	E. 2016/3125,	K.2017/4094 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.14.12.2016 ,	E. 2016/12401,	K.2016/9560 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.10.02.2016 ,	E. 2016/551,	K.2016/1281 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.25.05.2017 ,	E. 2016/4294,	K.2017/3060 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.19.12.2017 ,	E. 2016/3394,	K.2017/7392 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.13.11.2017,	E. 2016/4006,	K.2017/6094 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.30.04.2019 ,	E. 2017/1666,	K.2019/3317 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.12.03.2019 ,	E. 2019/751,	K.2019/2058 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.06.11.2000 ,	E. 2000/7264,	K.2000/8662 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.13.11.2018 ,	E. 2016/14541,	K.2018/6990 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 10.2.2014,	E. 2013/12495,	K. 2014/2202 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.14.03.2014,	E. 2012/14358,	K.2014/4964 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 06.05.2015,	E. 2014/18585	K. 2015/6457 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.12.10.2015,	E. 2015/6768,	K. 2015/10302 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 28.1.2016,	E. 2015/2939,	K. 2016/937 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 03.03.2016,	E. 2015/12197,	K. 2016/2357 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 11.10.2017,	E. 2016/2552,	K. 2017/5272 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.11.6.2015,	E. 2015/2255,	K. 2015/8166 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 3.12.2015,	E. 2015/4504,	K. 2015/12980 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 23.12.2015,	E. 2015/5994,	K. 2015/13820 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 21.3.2016,	E. 2015/8313,	K. 2016/3066 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 03.03.2016,	E. 2015/9088,	K. 2016/2352 sayılı karar.

Yarg. 11.HD,	T. 28.11.2016,	E. 2016/6239,	K.2016/9154 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.23.02.2016,	E.2015/ 4445,	K.2016/1917 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 24.11.2016,	E. 2015/12168,	K.2016/9107 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 30.5.2017,	E. 2016/4639,	K. 2017/3180 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 02.04.2014,	E. 2014/3669,	K. 2014/10238 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 28.03.2019,	E. 2017/3460,	K. 2019/2407 sayılı karar.
Yarg. 11. HD,	T. 16.3.2015,	E. 2015/2197,	K. 2015/3596 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 16.04.2019,	E. 2018/1177,	K. 2019/3046 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 04.12.2018,	E. 2017/1544,	K. 2018/7625 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 29.05.2018,	E. 2016/9492,	K.2018/4038 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 22.11.2017,	E. 2016/4245,	K. 2017/6420 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 28.06.1999,	E.4048,	K. 5907 sayılı karar.
Yarg. 12.HD,	T. 22.03.1994,	E. 1994/3168,	K. 1994/3662 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.07.06.1979,	E. 1979/2160,	K.1979/3061 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.22.06.2020,	E. 2019/4765,	K.2020/3078 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T.24.06.2020,	E. 2019/5418,	K.2020/3132 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 23.01.2020,	E. 2018/3410,	K. 2020/695 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 22.05.2019,	E. 2019/362,	K. 2019/4087 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 10.04.2019,	E. 2018/1450,	K. 2019/2813 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 08.04.2019,	E. 2018/770,	K. 2019/2744 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 19.03.2019,	E. 2017/1347,	K. 2019/2159 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 28.11.2019,	E. 2018/2214,	K.2019/7637 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 30.06.2014,	E. 2014/1258,	K.2014/12518 sayılı karar.
Yarg. 11.HD,	T. 04.03.2014,	E. 2012/14911,	K.2014/4093 sayılı karar.
Yarg. 11.HD		E. 2016/211,	K. 2016/8872 sayılı karar.
İstanbul BAM 12.HD,	T.03.06.2020,	E. 2018/1453,	K.2020/553 sayılı karar.
İstanbul BAM 13.HD,	T.03.10.2019,	E. 2019/1732,	K.2019/1314 sayılı karar.