

ANONİM ŞİRKET GENEL KURUL KARARLARININ SAKATLIĞI VE MÜEYYİDESİ

The Invalidity Of The Decisions Of The Shareholder Meeting Of Joint Stock Companies And Its Sanctions

Prof. Dr. Hasan PULAŞLI*

ÖZET

6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanununda (TTK), anonim şirket genel kurul kararlarının butlanı ve iptali, eski 6762 sayılı Kanuna nazaran farklı şekilde ve mehz İsviçre Anonim Şirketler hukukuna uygun olarak düzenlendi. Bu bağlamda, İlk olarak, eski kanunda bulunmayan ancak öğreti ve uygulamada yer alan butlana yeni Kanunda yer verilmiştir.

Ayrıca, yeni Kanunun 445. maddesinde, “*kanuna, esas sözleşmeye ve iyiniyet kurallarına aykırılığa ilişkin genel iptal sebeplerinin yanı sıra, bazı maddelerde özel iptal sebeplerine de yer verilmiştir. Bunlar Kanuna yeni alınmış olan, “tevdi eden temsilcisi” (Depotvertreter), “organın temsilcisi” (Organvertreter), “kurumsal temsil” (institutionelle Stimmrechtsvertretung) ve “kurumsal temsilciler” (institutionelle Vertreter) olup, bunların genel kurul toplantılarında bazı bildirim yükümünün yerine getirmemesiyle ilgilidir.*

Anahtar kelimeler: Anonim şirket, genel kurul, butlan, iptal

ABSTRACT

The invalidity and annulment of the decisions of the shareholder meeting of the joint stock companies in the 6102 Turkish Commercial Code, have been amended in accordance with the Swiss law of joint stock companies. With regard to the previous Code of 6762, the context has been altered in the sense that the rule of “invalidity” which does not appear in the code itself but appears in its doctrine and practice is put in it.

Besides, in the new Code article 445, it is considered that the reasons of annulment of the decisions of shareholder meeting are the contradiction to the compulsory legal rules, the articles of association and good faith. There are also some particular annulment reasons such as not to fulfill the notification duty of “the representative of deposited” (Depotvertreter), “the representative of organs” (Organvertreter), “the corporate representation” (institutionelle Stimmrechtsvertretung) and “the corporate representatives”.

Keywords: Joint Stock Company, Shareholder Meeting, Invalidity, Annulment

* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi.

GİRİŞ

Anonim ortaklıklarda genel kurul (GK), pay sahiplerinin veya temsilcilerinin usulüne uygun çağrı üzerine belirli bir gündemi görüşmek ve karara bağlamak için bir araya gelmesinden oluşan, ortaklığın karar ve irade organıdır. Hukukî sonuç doğuran bir irade beyanı olması nedeniyle genel kurul kararı, bir hukukî işlem niteliğindedir. Genel kurul kararının bu niteliği genel olarak Türk-İsviçre ve Alman hukuklarında egemen görüş olarak kabul edilmektedir. Ancak tartışmalı olan husus, genel kurul kararının tek taraflı veya çok taraflı işlem olup olmadığıdır. Tek taraflı hukukî işlem olduğunu iddia edenler, iradenin bir bütün olarak “anonim şirkete” ait olduğuna dayanırlar, çok taraflı hukukî işlem olduğunu savunanlar ise, iradenin meydana gelişini göz önüne almakta ve tüzel kişilerin iradesinin kanuna ve esas sözleşmeye uygun olarak toplanan genel kurulda hukuken geçerli oylama sonucunda oluştuğunu belirtirler²². Genel kurul kararının oluşumu açısından çok taraflı işlem niteliğinin daha ağır bastığı kanısındayım.

Genel kurul, oy hakkına sahip pay sahiplerinin veya temsilcilerinin iradelerini açıkladığı ve bilgi aldığı ve ortaklık işlerine ilişkin bazı hakların kullanıldığı bir kuruldur.

Bir karar organı olması nedeniyle de GK, anonim şirketin faaliyetine dolaylı ve dolaysız olarak hâkimdir²³. Ancak GK, eski öğretilde benimsenen artık aşılışmış bulunan “hâkimiyet teorisine” göre (*Allmacht-Theorie, Omnipotenztheorie*), yürütme organına ait olan yetkileri kullanamaz ve onları üstlenemez²⁴. Bugün tam anlamıyla olmamakla birlikte “eşitlik teorisi” (*Paritätstheorie*) geçerlidir.

I. YENİ TİCARET KANUNUNA GÖRE SAKAT GENEL KURUL KARARLARI

Genel kurul kararlarının geçerlilik şartlarının *başında*, toplantı ve karar nisaplarına uyulmuş olması gelir. *İkinci olarak*, kararların kanuna esas sözleşmeye ve iyiniyet kurallarına aykırı olmaması gerekir. *Nihayet* alınan karar veya kararların ticaret siciline tescil ve ilan ettirilmesidir. Ticaret siciline tescil ettirilmeyen hiçbir genel kurul kararı geçerlilik kazanamaz.

Yeni Türk Ticaret Kanununda (TTK) genel kurul kararlarının sakatlığı, eski 6762 sayılı TTK’ya nazaran farklı düzenlenmiştir. İlk olarak, eski kanunda bulunmayan ancak öğretide ve uygulamada yer alan butlana yeni Kanunda yer verilmiştir. Hemen belirtelim, Yeni Kanundaki genel kurul kararlarının butlanına ilişkin sebepler, sadece borçlar hukukunda öngörülenler değil, aynı zamanda anonim şirketlere özgü olan sebepler de eklenmiştir.

TTK m. 445 hükmünde, GK “*kararının iptalinin*”, kararın alınmasından itibaren üç aylık hak düşürücü süre içerisinde mahkemeden talep edilebileceği düzenlenmiştir

²² Bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, 4. bası, s. 287 ve dn. 191’de yazılı literatür.

²³ **Arslanlı**, AŞ. II-III, s. 3. Yazar genel kurulu üst organ olarak kabul etmektedir.

²⁴ **Tanner**, Brigitte, Obligationenrecht 5. Teil, Aktiengesellschaft, Teilband V 5b, Die Generalversammlung, Zürich 2003, Art. 698, N. 34-35. **Böckli**, Peter, Schwizerisches Aktienrecht, 2. Auflage, Zürich 1996, N. 1256. Yazar İsviçre hukukuna uygun olarak genel kurulu üst organ olarak görmektedir.

II. YENİ TÜRK TİCARET KANUNUNDA GENEL KURUL KARARLARININ SAKATLIĞI

A.İPTALİ KABİL GENEL KURUL KARARLARI VE GENEL İPTAL SEBEPLERİ

İptale ilişkin teknik bir sorun, genel kurul kararlarının mahkeme kararıyla iptalinin yanı sıra, gerek mahkeme gerekse mahkeme dışında sulh yoluyla çözümünün mümkün olup olmadığıdır. İsviçre öğreti ve uygulamamasında, bir GK kararının iptali davasında, GK kararının kaldırılması, (iptal edilmesi) sulh yoluyla değil, salt mahkeme kararıyla mümkündür²⁵.

1. Genel İptal Sebepleri

Genel kurul kararlarının iptali davası yeni Kanunda, bir husus hariç, eski TTK'daki düzen aynen korunmuştur. **Yenilik**, TTK m. 446/1, b bendi hükmüdür. Buna göre;

“Toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın; **çağrının usulüne göre yapılmadığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını, genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini** ve yukarıda aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren pay sahipleri... iptal davası açabilir”.

Etki kuralının yeni Kanuna girmesinde Yargıtay'ın 11. Hukuk Dairesinin içtihatları etkili olmuştur²⁶. Anılan Dairenin 19.07.2007 tarihli kararında, “... Davacı **ortağın bilgi alma hakkının ihlali nedeniyle GK toplantısında yanlış bir kararın alınması**, diğer bir anlatımla **bilgi vermeme ile alınan kararlar arasında illiyet bağının bulunması halinde ancak alınan kararların iptali söz konusu olabilir**. Bu durumda, mahkemece... *salt bilgi edinme hakkının ihlalinin bahisle... GK kararının iptaline karar verilmiş olması doğru görülmediği* belirtilmiştir²⁷.”

Anılan madde hükmünde, “*çağrının usulüne göre yapılmadığı*”, “*gündemin gereği gibi ilan edilmediği*”, “*yetkisiz kişilerin genel kurula katıldıkları*” ve “*oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediği*” halleri sayılmaktadır. Acaba sayılan bu haller tahdidi mi, yani sınırlı sayı ilkesine göre mi belirlendiği sorusu ortaya çıkmaktadır. Öğretide *Tekinalp*, yukarıda sayılan dört halin sınırlı sayısı (*numerus clausus*) ilkesine göre belirlendiğini ileri sürmektedir²⁸. Bu görüşe katılmak mümkün değildir, çünkü anılan maddede sayılan iptal sebepleri dışında TTK'nın başka hükümlerinde de GK kararlarının iptalinin davası edilmesi öngörülmektedir²⁹.

Örneğin TTK m. 431/1 ve 2 hükümleri uyarınca, GK kararının iptali talep edilebilir. Belirtmek gerekir ki, TTK m. 431/1 ve 2 hükümlerinde söz konusu hallerde açılacak iptal davasında, ancak hukuka aykırılığın ağır olması halinde genel kurul

²⁵ **BGE 80 I 385** (389). **Dubs/Truffer**, Basler Kommentar, 3. Auflage, Art. 706, N. 27.

²⁶ Örneğin 11. HD'nin 19.07.2007 tarihli ve 2006/2171 sayılı ve K. 2007/10775 sayılı kararında bir genel kurul kararının iptal edilebilmesi için, aykırılık ile dava konusu karar arasında nedensellik bağının bulunması gerektiği belirtilmiştir (Bu karar için bkz. **Tekinalp**, Ü., Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığın Esasları, İstanbul 2012, § 15, N. 9.

²⁷ Bu kararın haklı eleştirisi için bkz. **Tekinalp**, Tek Kişi Ortaklığı, § 15, N. 9.

²⁸ Tek Kişi Ortaklığı, § 15, N.7.

²⁹ Aynı şekilde **Dubs/Truffer**, Basler Kommentar, 3. Auflage, Art. 706, N. 17.

kararının iptal edilmesi gerektiği, buna karşın *iptal nedeninin genel kurul kararının alınmasında “etkili” olduğunun şirket tarafından ispat edilmesi halinde*, açılan iptal davasının mahkemece reddedilmesi gerektiği İsviçre öğretisinde oybirliği ile benimsenmektedir³⁰. Aynı şekilde, TTK m. 431/2 hükmüne göre, bir pay sahibinin talebine toplantı başkanının kurumsal temsilcilerin bildirimlerini rağmen açıklamaması halinde de, alınan genel kurul kararının iptali davasında da, şirketin, toplantıya katılan kurumsal temsilcilerin oylarının alınan karara ve yapılan yönetim kurulu seçiminde etkili olmadığını kanıtlaması halinde de, mahkemenin iptal davasını reddetmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, TTK m. 446/1 b bendinde sayılan dört halin sınırlı sayı ilkesine tabi olmadığını söyleyebiliriz.

B. ÖZEL İPTAL SEBEPLERİ

Yeni Türk Ticaret Kanunda 445. madde hükmündeki, “*kanuna, esas sözleşmeye ve iyiniyet kurallarına aykırılığa ilişkin genel iptal sebeplerinin yanı sıra, bazı maddelerde özel iptal sebeplerine de yer verilmiştir. Bunlar şöyledir.*

1. Kurumsal Oy Temsilcilerinin Bildirim Yükümünü Yerine getirmemeleri

Yeni TTK’da pay sahiplerinin kendileri temsil ettirmeleri hususunda adi temsilin yanı sıra kurumsal oy temsilcilerine de (*Institutionelle Stimmrechtsvertreter*) (TTK m. 428, 429; İsv. BK m. 689c). Bunlar, organın temsilcisi, bağımsız temsilci, kurumsal temsilcisi ve tevdi eden temsilcisidir. Bu kurumsal temsilciler genel kurulda kendileri tarafından temsil olunacak payların sayılarını, çeşitlerini, itibarî değerlerini ve gruplarını şirkete bildirmek zorundadırlar. Bunlar **bu bildirim yükümünü yerine getirmedikleri takdirde, genel kurulda alınan kararlar, genel kurula yetkisiz katılmaya dair hükümler çerçevesinde iptal edilebilir** (TTK m. 431/1).

2. Bir Pay sahibinin Talebine Rağmen Toplantı Başkanının Kurumsal Temsilcilerin Bildirimlerini Açıklamaması

TTK m. 431/2 hükmü uyarınca, toplantı başkanı genel kurulda kurumsal temsilcilerin anılan maddenin 1. fıkrasındaki bildirimlerini açıklar. **Bir pay sahibinin istemine rağmen toplantı başkanı bu açıklamayı yapmamışsa, her pay sahibi şirkete karşı açacağı dava ile genel kurul kararlarının iptalini talep edebilir** (TTK m. 431/2).

Ancak belirtmek gerekir ki, İsviçre öğretisinde her iki halde de kurumsal temsilcilerinin oylarının *alınan karara ve yapılan seçime etkili olmadığına şirket tarafından kanıtlanması halinde, mahkemenin iptal davasını reddetmesi gerektiği görüşü benimsenmektedir*³¹. Dolayısıyla, bu iki halde, TTK m. 446/1 b (İsv. BK m.689e/2) hüküm uyarınca, “*etkili*” olma durumunun dikkate alınması gerekir.

3. Genel Kurula Murahhas Üyelerle En Az Bir yönetim Kurulu Üyesinin Katılmaması Olmaması (TTK m. 497/2, 437/2).

Pay sahiplerinin yönetime ilişkin sorularının cevaplandırılması için genel kurulda murahhas üyelerle en az bir yönetim kurulu üyesinin hazır bulunması Ka-

³⁰ Bkz. **Schaad**, Hans-Peter, Basler kommentar, 2008, Art. 689e, N. 5. **Böckli**, P., Schweizer Aktienrecht, 3. Auflage 2004, Basel Zürich Genf, § 12, N. 317, **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**, § 25, N. 37, dn. 32.

³¹ Ayrıntılı açıklama için **Pulaşlı**, H., 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, Ankara 2011, § 29, N. 411. Aynı şekilde, **Pulaşlı**, Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara 2012, § 22, N. 224 vd.

nunda öngörülmektedir (407/2). Aksi halde, **paysahipleri bu duruma itiraz edip bunu tutanağa geçirtmesi halinde, finansal tabloların onaylanması, bilanço kârının kullanılması, yönetim kurulunun ibrası ve seçimi gibi alınan tüm kararların kanuna aykırı olduğu nedeniyle iptali dava edilebilir** (m. 437/2)³². Bunun tek istisnası tek ortaklı anonim şirkettir.

4. Genel Kurulda Denetçinin Bulunmaması

1991 tarihli İsviçre BK m. 729c/2 hükmüne göre, denetçi raporu olmadan alınan genel kurul kararının hüküm olacağı ve genel kurulda bir denetçinin hazır bulunmaması halinde ise, genel kurul kararının iptalinin dava edilebileceği öngörülmektedir. Ancak, 1992 tarihinde yapılan revizyonda, İsv. BK'nun 729c maddesi, "bildirim yükümü" (*Anzeigepflicht*) kenar başlığı altında, anonim şirketin açıkça borca batık olması ve yönetim kurulunun bunu mahkemeye bildirmeyi ihmal etmişse, denetim kurulunun durumu mahkemeye bildirmekle yükümlü olduğu şeklinde değiştirildi. Burada ilginç olan şey 1996 tarihli *Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel*'in "*Schweizerisches Aktienrecht*" adlı eserinde ve 2002 tarihli "*Basler Kommentar*" adlı şerhte, 1991 tarihli 729c maddesi "genel kurulun karar alma şartları" (*Voraussetzungen für die Beschlussfassung der Generalversammlung*) kenar başlığı altında aynen yer almakta ve geçersiz ve iptali kabil genel kurul kararlarına ilişkin açıklamalar da ilga edilmiş bu maddeye dayanılarak yapılmaktadır. Biz de, 6102 sayılı TTK'na ilişkin hem "*Şirketler Hukuku Şerhi, Ankara Kasım 2011*" hem de "*Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara Ocak 2012*" iki yeni eserimizdeki açıklamaları, anılan bu iki esere dayanarak yapmıştık³³. Ancak, yaptığımız son incelemede İsv. BK m. 729c hükmünün, 1992 tarihinde değiştirildiği ve anonim şirketin borca batık olması ve bunun sonuçlarına ilişkin olduğunu tespit ettik. Buna rağmen özellikle vurgulamak isterim ki, 729c maddesinin 1991 tarihli versiyonunda öngörülen iptal sebeplerinin bugün de geçerlidir.

Yeni TTK'daki duruma gelince: **407 madde hükmünde, denetçilerin ve kendilerini ilgilendiren konularda işlem denetçilerinin genel kurulda hazır bulunacağı öngörülmektedir**. Bu durumda, birden çok ortağı olan anonim şirketlerde paysahiplerinin oybirliği ile denetçinin genel kurulda hazır bulunmasından vazgeçmemişlerse ve **paysahiplerinin denetime ilişkin soruları da denetçinin bulunmaması nedeniyle yanıtsız kalmışsa, bu durum tutanağa geçirtilerek, yılsonu finansal tabloların onaylanması ve bilanço kârının kullanılmasına ilişkin genel kararlarının iptali dava edilebilir**. Aynı şekilde TTK m. 413/3 hükmü uyarınca, yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması ve yerine yenilerinin seçimi, finansal tabloların müzakeresiyle bağlantılı olduğundan, **YK üyelerinin seçiminin de iptali dava edilebilir**³⁴.

³² Ayrıntılı bilgi için **Pulaşlı**, Şerh, § 29, N. 412 vd.

³³ Hatta iki eserde de, İsv. BK m. 729c hükmünün yeni TTK'ya alınmadığı belirtmiştir. Bir özeleştiri yaparsak, 729c maddesinin 1991 versiyonu, 1992 tarihinden itibaren ilga edildiği için zaten yeni TTK'ya alınamazdı. Aynı maddenin 1992 tarihli versiyonunda ise, borca batıklık durumunun mahkemeye bildiriminin yönetim kurulunca ihmal edilmesi halinde, denetim kurulunun (İsviçre hukukunda halen şirketin organıdır) bunun mahkemeye bildirilmesine ilişkin yüküm düzenlenmektedir. Bu konu TTK'nın 377. maddesinde İsv. BK m. 725 hükmünden esinlenilerek düzenlenmiştir. Dolayısıyla, İsv. BK. 729c. maddenin 1992 versiyonu bu sebepten TTK'ya alınmamıştır. Ancak yukarıda da açıklandığı üzere 1991 tarihli ilga İsv. BK m. 729c hükmündeki hususlar halen bir iptal sebebidir.

³⁴ **Pulaşlı**, Şerh, § 29, N. 415.

C. YOKLUK VE BUTLAN

Ancak 6762 sayılı TTK ile ilgili olarak, “*iptal edilebilir*” GK kararlarının yanı sıra, meydana gelişlerinde kurucu unsurlardan birinin olmaması veya konuları bakımından emredici hükümlere aykırı olan GK kararlarının “*yok veya batıl*” oldukları gerek doktrinde³⁵ gerekse Yargıtay kararlarında³⁶ kabul edilmekteydi. Bu durumu dikkate alan kanun koyucu, yeni TTK’da, genel kurul kararlarının *butlanını* da düzenlemiştir. Hemen belirtelim ki, butlanla malûl genel kurul kararlarına ilişkin haller yeni TTK’da açıklanmakla beraber, “**yokluk**” müeyyidesinin **hangi hallerde ve neye göre söz konusu olacağına dair hiçbir hüküm yer almamaktadır**. Bu durumda “yokluk” müeyyidesiyle ilgili olarak, genel hükümlere ve bu konudaki doktrin ve uygulamalardaki görüşlere müracaat edilmesi gerekir.

1. Yokluk Kavramı ve Halleri

Bir genel kurul kararının yokluğu (*Nicht- oder Scheinbeschlüsse*), başlangıçtan itibaren bir genel kurul kararının mevcut olmadığını ifade eder. Bir **işlemin ve bu arada genel kurul kararının kurucu unsurlarının mevcut olmaması halinde, hukukî işlemin veya genel kurul kararının yokluğu, eski deyimle “keenlem-yekûn” veya mutlak butlan ile malûl olduğundan bahsedilmektedir**. Örneğin bir genel kurul kararının alınabilmesi için, mutlaka usulüne uygun davet ve buna uygun toplantı yapılması şarttır, toplantı yapılmadan “*elden dolaştırma usulü*” veya “*mektup*” ile GK kararı alınmışsa, bu GK kararı *kurucu ve şekli noksanlıklar nedeniyle* hukukî anlamda hiç bir etki ve sonuç doğurmaz ve dolayısıyla “*yok*” sayılır³⁷. Aynı şekilde, GK toplantısında Bakanlık temsilcisinin bulunmamış (TTK m. 407/3) veya toplantı tutanaklarını imzalamamış olması halinde (TTK m. 422/1)³⁸, anonim şirketin TTK m. 379 hükmü uyarınca sahip olduğu kendi paylara bağlı oylarla alınmışsa³⁹ GK kararı yok hükmündedir. Yine Genel kurulun **yasaya veya esas sözleşmeye göre yetkili olmayanlar tarafından çağrılıp karar alınmasında da, yokluk söz konusu olur**.⁴⁰ Nihayet yasada öngörülen asgari toplantı ve karar yeter-sayılarına aykırı olan genel kurul kararları da yoklukla malûldür⁴¹. Ayrıca, 11. HD. 09.10.2001 tarih ve 5691/7567 sayılı yayınlanmamış bir kararında, “**ana sözleşme-deki yeter sayılar oluşmadan toplanan bir genel kurulda alınan kararların yok hükmünde olduğunun kabulü gerektiğine ve bunun Dairenin yerleşik içtihadı**

³⁵ Ayrıntılı açıklamalar için **Pulaşlı**, Şerh, § 29, N. 354 vd. Ayrıca, **Arslanlı**, Anonim Şirketler, II-III, s. 20, **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 39 vd (53 vd).; Anonim Ortaklıkta Genel Kurulun Toplantıya Daveti Merasimine Aykırılığın Genel Kurul Kararına Etkisi ve Yargıtay Kararları, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, VIII, s.39 vd; **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku, 4.bası, s. 289 vd. **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu) 12. bası, N. 720 vd; **İmregün**. Anonim Ortaklıklar 4. bası İstanbul 1989, s. 158 vd;

³⁶ 11.HD.6.7.1978 E.78/3158-K.3661 (YKD C.V.Sa.5.s.1319) 11.HD.26.1.1981, E.4607/K.5042 (**Eriş**, Şirketler, 1.baskı, 1109); 11.HD.14.12.1982, E.4988/ K.5387 (YKD. C.IX. Sa.3, s.378 vd); 11.HD.28.5.1986, E.1508/K.3243 (YKD. C.XII, Sa.9, s.1343).

³⁷ **Arslanlı**, AŞ,II-III, s. 68; **Pulaşlı**, Şirketler, 4. bası, s. 334, 350. **Tekil**, F., Anonim Şirketler Hukuku, 2. bası, İstanbul 1998, s. 306.

³⁸ Yasada, bu haldeki GK kararının “geçersiz” olacağını belirtilmektedir. Ancak hukukî sonuç açısından, yokluk ile geçersizlik arasında hiçbir fark yoktur.

³⁹ **Tekil**, AŞ, 307-308; **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), 12.bası, N. 721

⁴⁰ **Raiser**, Thomas, Recht der Kapitalgesellschaften, 3. neubearbeitete Auflage, München 2001, s.267, N. 119; BGHZ 11, 231 (236); OLG Frankfurt GmbHR 1997, 171. **Pulaşlı**, Şirketler, 4. bası, s. 350.

⁴¹ 11.HD.29.4. 1993 E. 1992/5419/K.1993/5826 (YKD Ocak 1994, s.74-75);

Tekil, AŞ, s. 308. **Pulaşlı**, Şirketler, 4. bası, s. 334, 350.

olduğuna karar vermiştir⁴².

Yokluğun tespiti davası. Bu durumlarda, iptal davası değil, GK kararının **yok olduğunun tespiti anlamında bir “tespit davası”** açılır ve bu dava herhangi bir zaman aşımı veya hak düşürücü süreye tâbi olmadığı gibi, herkes tarafından ileri sürülebilir ve yargıç tarafından da re’sen dikkate alınır. Ayrıca AO yönetim kurulu “yok” sayılan GK kararlarını icra edemeyeceği gibi, bunların ticaret siciline tescil ve ilânı da olanaklı değildir⁴³. Her nasılsa sicile tescil ve ilân edilse dahi, tescil *yok hükmündeki* kararı ihya etmez, diğer bir deyişle, tescil, yok sayılan GK kararına geçerlik kazandırmaz⁴⁴.

Yoklukla malûl GK kararları, hukuk güvenliği bakımından ihtiyatla karşılanmaktadır. Eski doktrinde *Hirş*, **anonim şirket GK kararlarının hukuk güvenliği açısından her hal-ü kârda iptal edilebilirlik müeyyidesine tâbi tutulmasının doğru olacağını**, çünkü 818 sayılı Borçlar Kanunundaki genel nitelikteki hükmün 6762 sayılı TTK m.381 inci maddesindeki özel hüküm ile tadile uğradığını ve butlan ve yokluk hallerinin de **ancak özel bir itiraz ve iptal davası hakkı vereceğini savunmaktaydı**⁴⁵. Yazar örnek olarak da, batıl evlenmeleri gösterir ve Türk Ticaret Kanunu, batıl evlenmelerde olduğu gibi, hukukî emniyet (güvenlik) ve selamet namına her kararın, hâkimin kararıyla ortadan kaldırılınca kadar, geçerliliğini muhafaza edeceği prensibini benimsemiş olabileceğini ve uzun süre bir GK kararının geçerliliği hususunda şüpheyi düşülecek olursa, bu halin hukuk güvenliği ve selameti için ciddi tehlike olacağı nedeniyle iptal müeyyidesinin uygulanmasının yerinde olacağını ileri sürmekte idi.

Bu düşünceye katılmak mümkün değildir, **çünkü yok hükmündeki GK kararlarına, mahkeme kararıyla iptal edilinceye kadar geçerlilik bahşetmek, emredici hukuk kurallarına uyulması ve hakkın ancak hukuk kurallarına uygun olarak kazanılmasının mümkün olacağı ilkeleriyle bağdaşmayacağı** gibi, hukuka aykırı davranılmasına da özel bir prim vererek kişileri, kanunsuz da olsa yapalım, nasılsa iptal davası açılınca kadar geçerli olacaktır düşüncesine teşvik edeceği açıktır. Bu halin de hukuk güvenliği değil, hukukî güvensizlik yaratacağı kuşkusuzdur.

Yargıtay içtihatlarında durum. Özellikle kavram birliği sağlamak amacıyla belirtmek gerekir ki, eski doktrin ve uygulamada genel olarak “batıl”, “hükümsüz” olarak anılan ve yeni TTK 447 maddenin üst başlığında “butlan” olarak ifade edilen genel kurul kararlarının, maddenin sonunda bu terime uygun olarak “batıl” olduğu belirtilmektedir. Ancak “butlan” ve “yokluk” ile malûl kararlar, sonuçta hukuken aynı anlamı, yani hükümsüzlüğü, geçersizliği ifade eder. Yukarıda da açıklandığı üzere, Yargıtay kararlarında da GK kararlarının *yok* veya *hükümsüz* olduğu görüşü kabul edilmektedir⁴⁶. Ancak, **Yargıtay bir kararında⁴⁷ hatalı olarak, davacının,**

⁴² **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), 9. bası, N. 721a’dan naklen. Ancak yukarıda da açıklandığı üzere, Yüksek Mahkemenin bu görüşüne katılmak mümkün değildir, çünkü bu gibi genel kurul toplantısındaki nisaplar, yasa da öngörülen yetersayılara uygun olmakla birlikte, esas sözleşmedeki yetersayılara uygun değilse, (burada esas sözleşme ile ağırlaştırılmış nisaplar söz konusudur), bu kararların esas sözleşmeye aykırılık nedeniyle yokluğu değil, iptali dava edilmesi gerektiği kanısındayım

⁴³ **Pulaşlı**, Şerh, § 29, N. 356. aynı şekilde, **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), 12. bası, N.720.

⁴⁴ **Pulaşlı**, Şerh, § 29, N. 356. Şirketler, 4. bası, s. 350.

⁴⁵ Ticaret Hukuku, s. 298. N. 313.

⁴⁶ Bkz. 11.HD. 24.9.1994 E.5419/K.5826 (YKD, Ocak 1994, s. 74-75).

⁴⁷ 11.HD. 24.9.1994 E.5419/K.5826 (YKD, Ocak 1994, s. 74-75).

hükümsüzlüğün tespiti yerine, iptal isteminde bulunması halinde, mahkemenin isteme uygun olarak GK kararının iptaline karar vermesi gerektiği görülmüştür. Hatalıdır, çünkü iptali kabil kararlar, mahkemece iptal kararı verilinceye kadar geçersiz olmadıkları için, sağlıklı bir GK kararının hukukî sonuçlarını doğurur ve iptal davası açılrsa bile bu GK kararının uygulanmasına –mahkemece bir tedbir verilmediği sürece– devam edilir. Buna karşın *yok* veya *hükümsüz* sayılan bir GK kararı, başlangıçtan itibaren hiç bir hukukî etki ve sonuç doğurmadığı için, hükümsüz (batıl) olduğunun tespiti kararına kadar da geçerliliğinden bahsedilemez. Bu hüküm farklılığı nedeniyle, **hükümsüz GK kararının iptaline karar verilmesi hukukî açıdan mümkün değildir.** Ayrıca en önemlisi, batıl işlem ve kararları yargıcın re'sen dikkate alması gerekirken, iptali kabil kararlarda, bunun ilgililerce mahkemede dava açılarak ileri sürülmesi gerekir. *Yargıcın, GK kararının batıl olduğunu, davacının açmış olduğu iptal davasındaki şartlardan öğrendiği andan itibaren, artık bu kararın batıl veya yok olduğunu re'sen dikkate alarak buna uygun karar vermesi gerekir.* Kaldı ki yargıç, davacının davayı tavsifiyle de bağlı değildir.

2. Butlan Kavramı ve Halleri

Kavram ve Genel Geçersizlik Sebepleri. Anonim şirket genel kurul kararları da bir hukukî işlem olması nedeniyle, genel olarak Borçlar Kanunu'ndaki sözleşme serbestisi sınırlarına tabidir. Borçlar Yasasına göre butlan, bir hukukî işlemin, hukuk düzeni tarafından öngörülen geçerlilik şartlarını içermemesi nedeniyle başlangıçtan itibaren hüküm ve sonuç doğurmamasıdır⁴⁸. Geçersiz bir sözleşme veya karar, kurucu unsurları içermekle birlikte, geçerlilik unsurlarından kamu düzenini ilgilendirecek derecede önemli olanları içermemektedir⁴⁹. Geçersizlik halleri bir genel kural olan 6098 sayılı TBK m. 27 (818 sayılı BK'nun 19-20) maddelerinde düzenlenmiştir. *Bir GK kararı şekil ve usul bakımından geçerli olmakla beraber, konusu itibarıyla BK m. 19 ve 20 hükümlerine aykırı ise, geçersizdir, yani hukuken hiç bir hüküm ifade etmez.* Buna göre bir genel kurul kararı konusu bakımından, *kamu düzenine, emredici hükümlere, ahlâk ve adaba, kişilik haklarına aykırı veya konusu bakımından imkânsız ise, geçersizdir. Diğer bir ifade ile, bu durumda GK kararı mevcut olmakla beraber, ölü doğmuştur.* Belirtmek gerekir ki, yok sayılan karar veya geçersiz (batıl) bir karar arasında hukukî sonuç bakımından hiç bir fark yoktur; hukukî açıdan her ikisinin de baştan itibaren hiç bir etkisi ve hükmü yoktur. Fark sadece teoriktir⁵⁰; **yoklukla malûl GK kararı “kurucu unsurları içermemesi” nedeniyle mevcut değildir; geçersiz GK kararı ise, mevcut olmakla birlikte “geçerlilik unsurlarını içermemesinden” dolayı ölü doğmuştur.** Bu durumda, yok hükmündeki GK kararlarında olduğu gibi, geçersiz bir GK kararına karşı da, TTK m. 445'deki 3 aylık hak düşürücü süreye tâbi olmaksızın her zaman *geçersizliğin tespiti davası açılabilir*. Yargıç, GK kararının geçersiz olduğunu re'sen dikkate alır. Bu itibarla, teknik olarak geçersizliğin ileri sürülmesi bir def'i değil, itirazdır.

3. Türk Ticaret Kanunu'ndaki Butlan Halleri

Yeni TTK'da butlan halleri m. 447 hükmünde özel olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre genel kurulun:

⁴⁸ Bu konuda bkz. **Başpınar**, Veysel; Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı, (tez), Ankara 1998, s. 23 vd.

⁴⁹ **Başpınar**, Butlan, s. 23.

⁵⁰ **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), 12. bası, N.720; **Pulaşlı**, Şirketler, 4. bası, s. 351.

a) Payscalelinin genel kurula katılma, asgarî oy, dava ve kanunen vazgeçilemez nitelikte haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran,

b) Payscalelinin bilgi alma, inceleme ve denetim haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran ve

c) Anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan

kararları batıldır.

Yasadaki butlan hallerinden birincisi, paysahiplerinin mutlak olarak “vazgeçilemez” ve “alınamaz” nitelikteki paysahipliği haklarına ilişkin bulunmaktadır. Özellikle bu haklar, ortaklığa ilişkin yönetim haklarının asgari standardı olarak nitelenebilir.⁵¹ Ancak hukuk güvenliği açısından, geçersizlik hallerinin uygulanmasında çok titiz ve dikkatli davranılması gerekir.⁵² Bu itibarla, genel olarak kanuna aykırı genel kurul kararlarının geçersizlik değil, sadece iptal edilebilirlik müeyyidesine tâbi olduğunun kabul edilmesi yerinde olur.⁵³

Butlan halleri kanunda, “özellikle” denilmek suretiyle sayıldığından, bunların temel sebepler olduğu ve sınırlı sayı (*numerus clausus*) niteliği taşımadığı anlaşılmaktadır. Ancak, *Gereke*’de de, bütün emredici hükümlere aykırılığın butlan sonucu doğurmadığı ve m. 447’de sayılanların dışında genel kurul kararlarının tespitinde ise butlanın ikincilliği (*Subsidiarität*) ilkesinin uygulanması gerektiği belirtilmektedir⁵⁴. Bu ilkenin özel sebepler dolayısıyla iptal etmenin yeterli ve tatmin edici bir yaptırım oluşturmadığı hallerde hukukun genel hüküm ve ilkelerine göre butlana karar verilmesi anlamını taşıdığı ifade edilmektedir. *Bu bağlamda, paysahiplerinin vazgeçilmek nitelikteki haklarından olan genel kurula katılma, konuşma, öneride bulunma, asgari oy, dava hakkı ve kanundan kaynaklanan vazgeçilmez nitelikteki haklarını kaldıran veya sınırlandıran esas sözleşme hükümleri veya genel kurul kararları butlanla maluldür*, yani hükümsüzdür. Çünkü böyle esas sözleşme hükümleri sadece mevcut paysahiplerinin değil, gelecekte paysahibi olabilecek “potensiyel paysahiplerinin” de menfaatlerini ihlal edecek niteliktedir⁵⁵.

Nitekim *Yargıtay da bir kararında*, bir paysahibinin genel kurul toplantılarına davet edilmediği ve katılmadığı halde yerine kararlara sahte imzalar atılmak suretiyle katılmış gibi gösterilmesi halinde de, eski TTK. 536/f-4 yollaması ile TTK. 381 ve BK. 19, 20 maddeleri uyarınca tüm kararların yoklukla malul bulunduğunu haklı olarak kabul etmektedir⁵⁶.

Ancak, m. 447’de özel olarak sayılmış bulunan üç halin dışındaki emredici hükümlere aykırı olan her genel kurul kararının mutlak surette butlanla malul olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu hususta dikkat edilmesi gereken şey, emredici hükme aykırı olan genel kararının niteliğinin tespit edilmesi ve ona

⁵¹ Botschaft, s. 79, N. 310. 3

⁵² Botschaft, s. 140, N. 321; Böckli, Aktienrecht, 2. Aufl. s. 1012, N. 1922; Schnyder (Christen-Westenberg (von Büren/Stoffel), s. 199, N. 960. Pulaşlı, Şerh, § 29, N. 364.

⁵³ Schnyder (Christen-Westenberg (von Büren/Stoffel), s. 199, N. 960. Pulaşlı, Şerh, § 29, N. 364.

⁵⁴ Madde 447, s. 215.

⁵⁵ Aynı yönde, Karasu, Rauf, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, Ankara 2009, s. 63.

⁵⁶ 11.HD. 27.10.2000, E.2000/8467/K.2000/8250 (Kazancı İçtihat Bankası).

uygun yaptırımın uygulanmasıdır. Örneğin, TTK m. 410. hükmünde, genel kurul toplantıya çağırılması, toplantıya katılma ve gündemin ilanına ilişkin hükümler, emredici olarak düzenlenmesine rağmen, bunların ihlali halinde, butlan değil, iptal edilebilirlik hükmünün uygulanması gerekir (m. 445/1. b). Buna karşın, pay sahibinin genel kurulda temsil edilmesine ilişkin hakkının TTK m. 425/1 hükmü kapsamını aşacak şekilde esas sözleşme veya genel kurul kararı ile sınırlandırılması halinde, bu karar iptali kabil bir karar değil, batıldır, geçersizdir⁵⁷.

Anonim şirketin temel yapısına aykırı olan genel kurul kararları da aynı şekilde batıldır. Örneğin, kanunda öngörülen istisnalar dışında (örneğin m. 480/1 gibi) pay sahiplerine ek yükümler yükleyen genel kurul kararları ile m. 329 hükmüne aykırı olarak pay sahiplerine şirkete karşı sınırsız sorumluluk yükleyen kararlar da, anonim şirketin temel yapısına aykırı olduğu için batıldır⁵⁸.

Aynı şekilde, sermayenin korunması hakkındaki emredici hükümlere aykırı genel kurul kararları da batıldır. Örneğin, TTK m. 379 vd. hükümlerine aykırı olarak şirketin kendi hisselerini iktisap edeceğine veya rehin alacağına ilişkin genel kurul kararı veya esas sözleşme hükmü batıldır. Yine m. 332'de öngörülen asgari sermaye miktarına ilişkin hükme aykırı genel kurul kararı ve esas sözleşme düzenlemesi; itibarı değer in altında hisse çıkarılacağına ilişkin genel kurul kararı ve esas sözleşme hükmü; m. 358'deki pay sahiplerinin şirkete borçlanma yasağına aykırı genel kurul kararı ve esas sözleşme düzenlemesi batıldır.

Öte yandan, batıl olan genel kurul kararı ile esas sözleşme hükmünün hiçbir süreye bağlı olmaksızın yıllar sonra ileri sürülebilir. Ancak bu durum hukuk güvenliğiyle de bağdaşmaz. Çünkü söz konusu hükmün veya kararın batıl olduğunun mahkemece tespitine karar verilmesi halinde geçersizlik, kararın verildiği andan itibaren değil, baştan itibaren söz konusu olmakta ve esas sözleşme hükmüne veya genel kurul kararına dayanılarak yapılan tüm işlemleri geriye etkili olarak ortadan kaldırmaktadır. Böyle bir durum doğal olarak, anonim şirketler hukukundaki kesinlik, güvenlik ilkeleriyle bağdaşmadığı gibi, iyi niyetli üçüncü kişilerin bu hükmeye dayanarak hak iktisaplarına hanel vereceği için kabul edilmemektedir.

Öte yandan, karakteri itibarıyla butlanla malül genel kurul kararları, iptal edilebilir kararların aksine, hiçbir hüküm ifade etmezler ve belirli bir zamanın geçmesiyle de geçerlilik kazanamazlar. Ticaret siciline tescil edilseler bile, kural olarak ihya edilmek suretiyle hukukî bir etkinliğe kavuşamazlar.⁵⁹ Alman Hukuku'nda ise, genel kurul kararının⁶⁰ sicile tescilinden itibaren üç yıl geçmekle, artık geçersizliği ileri sürülememektedir (AktG § 242/2). Türk-İsviçre hukuklarında genel olarak, geçersizlik belirli bir süre ile sınırlı olmaksızın her zaman ileri sürülebilmektedir. Ancak İsviçre uygulamasında iyiniyetli üçüncü kişileri korumak amacıyla, istisnai olarak geçersizliğin ileri sürülemeyeceği görüşü kabul edilmekte-

⁵⁷ Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, § 25, N. 94.

⁵⁸ Böckli, Aktienrecht, 3. Aufl. § 16, N. 168, Karasu, Emredici Hükümler, s. 67.

⁵⁹ Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, § 25, N. 135. Böckli, Aktienrecht, 2. Aufl. s. 1012, N. 1921; Schnyder/Christen-Westenberg (von Büren/Stoffel), s. 201, N. 971.

⁶⁰ Genel kurul kararının AktG § 241, Nr.1, 3 veya 4 hükümlerine aykırı olması hallerine ilişkin bulunmaktadır.

dir.⁶¹ Nitekim Federal Mahkemenin bir kararına konu olan olayda, bir kooperatifin genel kurulunda nitelikli yasal nisap oluşmadan kişisel sorumluluğun kabul edilmesiyle ilgili olarak alınan kararının geçersizliğine karar verildi. Ancak, bu genel kurul kararı sicile tescil edilmiş ve kooperatifin iflâsına kadar da yıllar boyunca varlığını itirazsız devam ettirmişti. Federal Mahkeme, “*reddedilmesi mümkün olmayan pratik ihtiyaçlar*” nedeniyle, söz konusu kooperatifte kişisel sorumluluğun varlığına güvenen üçüncü kişilerin korunması gerektiğine hükmetmiştir⁶². Sonuç olarak, emredici hükümlere aykırılık halinde, aykırılığın somut olarak hangi emredici hükmü ihlal ettiğine bakılmalı ve duruma göre batıl veya iptal edilebilirlik müeyyidesi uygulanmalıdır⁶³.

⁶¹ Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, §25, N.136; Schnyder/Christen-Westenberg (von Büren / Stoffel), s. 201, N. 971.

⁶² BGE 78 III 33 vd (45).

⁶³ Aynı yönde, Karasu, Emredici Hükümler, s. 61-62.
