

ANONİM ORTAKLIK YÖNETİM KURULUNDA AZINLIĞIN TEMSİLİ^(*)

Onur MEMİŞOĞLU^(**)

Öz

Bu çalışmada, anonim ortaklık yönetim kurullarında, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun, 6762 sayılı Kanun hükümlerinden farklı olarak belirli bir pay grubuna temsil yetkisi verilebileceğine ilişkin hüküm çerçevesinde azlığın yönetim kurulunda temsili üzerinde durulmuştur.

Azınlığın mevzuat hükümlerinde açıkça düzenlenmesinin sebebi, anonim ortaklıklarda oransallık ilkesi gereği şirket yönetiminde çoğunluğun tahakkümünün söz konusu olduğu durumlarda, karar alabilme imkanına sahip bulunmayan, ancak sermayenin belirli bir bölümünü de teşkil eden pay sahiplerinin korunması amacıyla hizmet etmektedir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun azınlık paylarının yönetim kurulunda temsiline ilişkin hükümleri de aynı endişelerle, anonim şirket genel kurulunun egemeni olacak çoğunluğu sağlayabilen pay sahiplerinin, azınlığın yönetim kurulunda temsili engelleyebilecek türdeki işlemlerini sınırlandırarak ve azınlığın yönetim kurulunda temsiline fırsat yaratılmak için getirilmiştir.

Çoğunluk ilkesinin sınırsız olarak uygulanması durumunda genel kurulda ve dolayısıyla yönetim kurulunda gücü ele geçiren pay sahipleri, şirket yönetiminde söz almak ve yönetime dair kararlarda belirleyici olmak isteyen pay sahiplerinin yönetime katılmasına engel olabilecek, karar alma mekanizmasını tekelinde bulundurabilecektir. Bu durumda çoğunluğun karşısında yer alan münferit pay sahipleri tamamen çoğunluğa tabi olacak ve haklarını koruyabilmeleri mümkün olamayacak, çoğunluk ise şirketi kendi menfaatleri doğrultusunda idare edebilecektir. Ancak azınlık lehine getirilecek imkanların genişletilmesi halinde anonim ortaklıkların işleyiş felsefesi zarar görecektir, şirketin karar alma ve uygulama süreci kesintiye uğrayacak ve şirket yönetiminde zafiyet oluşacaktır. Bu nedenle Kanun'da öngörülen hükümlerin söz konusu hassas dengeyi gözetebilmesi önemlidir.

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmemiş olmakla birlikte azınlığa verilen yönetimde temsil hakkı, mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda yer almaktaydı. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girmeden önce ise Yüksek Mahkemenin, belirli pay gruplarına imtiyaz tanınabileceğine dair içtihatları mevcuttu. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise konu hakkında detaylı hükümler ihdas edilmiştir.

Çalışmada azlığın çıkış noktası olan anonim ortaklıklara hâkim ilkelerden çoğunluk ve oransallık ilkelerine değinildikten sonra, genel olarak azınlık kavramı, belirleyici unsurları, azınlık hakkına sahip pay gruplarının yönetim kurulunda temsili ve 360. madde hükmünün ihlalinin sonuçları anlatılmıştır.

Anahtar Kelimeler

Anonim Ortaklıklar, Yönetim Kurulu, Pay Grupları, Azınlık, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili.

(*) [Makalenin Dergiye Geliş Tarihi: 23.06.2023 - Makalenin Kabul Edildiği Tarih: 04.01.2024, DOI No: <https://doi.org/10.54704/akdhfd.1318804>.](#)

(**) [Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Öğrencisi / İstanbul, Türkiye.](#)
[E-posta: av.onurmemisoglu@gmail.com,](mailto:av.onurmemisoglu@gmail.com)
[Orcid Id: <https://orcid.org/0009-0005-8271-6807>.](https://orcid.org/0009-0005-8271-6807)



"This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)"

REPRESENTATION OF MINORITY IN JOINT STOCK COMPANY BOARD OF MANAGEMENT

Abstract

In this study, the representation of minority in board of directors was emphasized on the basis of the provision that the authority of representation can be given to a certain group of shareholders, unlike the provisions of Law No. 6762, Turkish Commercial Code no. 6102, in joint stock company boards of management.

The reason why the minority is regulated clearly in the legislation provisions is to serve a purpose of protecting the shareholders who do not have the possibility to make any decision but constitute a certain part of the capital when the dominance of the majority in the company management in accordance with the principle of proportionality in joint stock companies. The provisions of the Turkish Commercial Code No. 6102 concerning the representation of minority shares in the board of directors have also been brought with the same concern in order to limit the sorts of transactions, made by the majority of the general assembly in the company, that may prevent the representation of the minority in the board of directors and in order to give minority the opportunity of representing themselves in the board of directors.

In the event of unlimited application of the majority principle in the general assembly, shareholders who have gained power in the board of directors may monopolize the management of the company and prevent other shareholders from participating in decision-making. This situation leaves minority shareholders completely subject to the majority, unable to protect their rights, and allows the majority to manage the company solely in their own interests. However, expanding the possibilities for minority shareholders may harm the operational philosophy of joint stock companies and weaken the decision-making and implementation processes. Therefore, it is crucial for the provisions in the law to maintain a delicate balance. Although it was not regulated in the repealed Turkish Commercial Code No. 6762, the right of minority representation in management was included in the Swiss Code of Obligations. Prior to the enactment of the Turkish Commercial Code No. 6102, the Supreme Court recognized privileges for certain shareholder groups. The Turkish Commercial Code No. 6102 provides detailed provisions on this matter.

After mentioning the principles of majority and proportionality, which are the dominant principles of joint stock companies, the concept of minority in general, its determining elements, the representation of share groups with minority rights in the board of directors and the consequences of violation of Article 360 are explained in the study.

Keywords

Joint Stock Companies, Board of Directors, Share Groups, Minority, Minority Representation in Board of Directors.

Extended Abstract

The most important principle in the working procedure of the bodies, which are the decision-making mechanisms and are responsible for managing/representing the company, is the majority principle. In general, the majority principle can be defined as the decision-making of the organs that are effective in the activities of the company according to the will of the majority. Pursuant to Article 418 of the Turkish Commercial Code, in cases where there are no aggravated quorum conditions in the law, decisions regarding the management of the company shall be taken by the majority of the votes present at the meeting. The effect of the majority principle on the formation of the board of directors is that the power that holds the majority of votes is also effective in the election of the members of the board of directors. In this case, the power that controls the majority in the general assembly will also control the management of the company. There is always the possibility that the dominant power holding the majority of shares and votes may prioritize its own interests over the interests of the company. In this case, minority shareholders will be open to exploitation and will not be able to be protected. In the Turkish Commercial Code No. 6102, some new rights have been introduced in favor of this group, which is referred to as minority, for the reasons and concerns mentioned above.

We can analyze the minority rights regulated by the Turkish Commercial Code in two groups as positive and negative minority rights. While negative minority rights are the cases requiring an aggravated quorum, preventing the release of those responsible for the establishment by voting against them; whereas positive minority rights consist

of the right to demand the filing of a liability lawsuit against the board of directors and auditors, the right to demand the postponement of the balance sheet negotiations for at least one month, the right to demand the appointment of a special auditor, the right to apply to the auditors against the members of the board of directors, the right to demand the invitation of the general assembly to an extraordinary meeting and the addition of an item to the agenda, the right to demand the dissolution of the company for just cause, the right to demand the dismissal of the auditor and the appointment of a new auditor, and the right to be represented in the board of directors.

Under the Turkish Commercial Code No. 6102, the right of representation of the minority in the board of directors, which is one of the rights introduced in favor of the minority, was not included in the Turkish Commercial Code No. 6762. However, in the model Swiss Code of Obligations, the right to representation in the board of directors was granted to the minority, provided that it is not considered as a privilege but as a special group right and is compulsory in the presence of share categories.

Article 360 of TCC No. 6102 grants representation rights to three groups in the board of directors: certain share groups, shareholders who constitute a certain group with their characteristics and qualifications, and minorities. As stated at the beginning of the article, the prerequisite for the right of representation of the aforementioned groups is that it must be explicitly agreed upon in the articles of association. The Law stipulates that the right of representation granted to certain groups in public joint stock companies may not exceed half of the board memberships. However, this provision applies only to public joint stock companies and no such restriction is foreseen for non-public joint stock companies. Specific share groups are the groups consisting of shareholders whose right to be represented is attached to the share, regardless of the share ratio. In the preamble of Article 360, it is stated that the specific shareholder group must be defined in a way that can be determined and defined by the articles of association and must be distinguishable from other shareholdings in this respect, and that specific shareholder groups may be determined by criteria such as professions and business subjects. Unlike certain share groups, shareholders who constitute a specific group with their characteristics and qualifications are based on the shareholder, not the share. Therefore, the right will not depend on the share, but on the shareholding whose characteristics are emphasized in the articles of association. Considering the fact that the right depends on the shareholding with the characteristics specified in the articles of association, one of the factors that terminates the right of representation will be the loss of the characteristics granted to the shareholder by the articles of association. The last group of shareholders entitled to representation in the board of directors is the minority.

I. ÇOĞUNLUK VE ORANSALLIK İLKELERİ

Anonim ortaklıklar, diğer tüm ticaret şirketleri gibi organları vasıtasıyla hareket eder¹. Ortaklığın yönetiminde söz sahibi olan organlar ise genel kurul ve şirket yönetim kuruludur. Karar alma mekanizması olan ve şirketi yönetmek/temsil etmekle görevli olan organların çalışma usulünde en önemli ilke ise, çoğunluk ilkesidir. Genel olarak şirketin faaliyetinde etkili olan organların, kararlarını çoğunluğun iradesine göre alması olarak tanımlanan çoğunluk ilkesi, diğer sermaye şirketlerinde de geçerli olmakla birlikte, uygulamada pay sahibi sayısının çok daha fazla olması nedeniyle anonim ortaklıklarda daha büyük bir önemi haizdir². Anonim ortaklıklarla alakalı olarak çoğunluk ilkesi, en temel haliyle ifadesini, genel kurulda karar alma usulünü düzenleyen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 418. maddesinde bulmaktadır. 418. maddeye göre, “*Genel kurullar, bu Kanunda veya esas sözleşmede, aksine daha ağır nisap öngörülmüş bulunan haller hariç, sermayenin en az dörtte birini karşılayan*

¹ Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, Yeniden Yazılmış 14. Bası, (İstanbul 2019), s. 358.

² Halime Barut, “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları”, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Kocaeli 2010), s. 4.

payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz. Kararlar toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile verilir.” Bu hüküm gereğince, kanunda ağırlaştırılmış nisap hallerinin (şirketin konusunun değiştirilmesi, şirketin feshi kararı, sermaye azaltım kararı gibi) söz konusu olmadığı hallerde, şirketin yönetimi ile ilgili kararlar toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile alınacaktır³.

Genel kurulda karar alma usulünü hükme bağlayan 418. maddenin yönetim kurulundaki yansıması ise 390. maddedir. İlgili hüküm, “Esas sözleşmede aksine ağırlaştırıcı bir hüküm bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanır ve kararlarını toplantıda hazır bulunan üyelerin çoğunluğu ile alır.” demek suretiyle karar alma yeter sayısında 418. maddedekine paralel bir düzenleme niteliğindedir. Pratikte, çoğunluk ilkesinin yönetim kurulunun teşekkülünde etkisi, oy çoğunluğunu elinde bulunduran gücün yönetim kurulunu oluşturan üyelerin seçiminde de etkili olmasıdır.

Elbette çoğunluk ilkesinin sınırlandırılması konusunda TTK’da farklı müesseseler öngörülmüştür. Ağırlaştırılmış nisaplar, genel kurul kararlarının iptali gibi kurumların yanında azınlık hakları da bunlar arasında sayılabilir. Yine oy sözleşmesi yapılması halinde de sermaye çoğunluğu hakimiyeti geçerli olmayacaktır.

Oransallık ilkesi ise pay sahiplerinin sermayedeki payları oranında haklardan yararlanma imkanına sahip olduğunu ifade etmektedir. Anonim şirketlerde sermayenin paylara bölünmüş olmasının neticesi olarak pay sahipleri, şirkete getirdikleri sermaye oranında kar payı alma hakkı ve oy hakkı gibi haklardan yararlanabilmektedir⁴. Her ne kadar nispi eşitlik ilkesinin uygulanmadığı genel kurula katılma, özel denetim isteme hakkı gibi payın değerinin önem arz etmediği bireysel haklarda uygulanmasa da⁵ oransallık ilkesi, şirket yönetiminde oy çoğunluğunu sağlayan gücün şirketin yönetiminde söz sahibi olmasına imkan tanımaktadır.

³ Bilhassa halka açık anonim şirketlerde, genel kurulda pay sahiplerinin ilgisiz olmasının, çoğunluk teşkil etmeyen pay sahiplerinin şirketin yönetimini ele geçirebileceği, ortaya çıkan güç boşluğunun, paydaşların ilgisizliği neticesinde, çoğunluk teşkil etmeyen pay sahiplerine çoğunluk ilkesine rağmen şirkete hakim olabileceği hususunda bkz. Mustafa Yavuz, “Türk Hukukunda Anonim Şirketlere Hakim Olan Temel İlkeler”, *Gümrük ve Ticaret Dergisi*, (2019), C. 6, S. 18, s. 14. Bahse konu güç boşluğunun pay sahiplerinin fazla olması, buna dayalı olarak pay sahibinin şirket yönetimi ile ilgilenmekten çok kendisini yatırımcı olarak telakki etmesinden kaynaklandığı, bu durumun güç boşluğu ile birlikte yabancılaşmaya sebebiyet verdiği hakkında bkz. Erkan Eren, “Anonim Ortaklıklarda Güç Boşluğu ve Yabancılaşma”, *Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* (2021), C. 18, S. 2, s. 38. Yabancılaşma konusunda aynı görüşte Rauf Karasu, “Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, C. 9, S. 43, (Nisan 2016), www.sosyalarastirmalar.com, s. 1909.

⁴ Abuzer Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, (İstanbul 1999), s. 28. Bununla birlikte oransallık ilkesi için TTK’da istisnalar mevcuttur. TTK’nın 434. maddesinde birden fazla paya sahip olanların oy sayısının esas sözleşme ile sınırlandırılabilmesi kabul edilmiş, yine 478. maddede imtiyazlı paylara yer verilerek oransallık ilkesine istisna getirilmiştir.

⁵ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 182.

Çoğunluk ilkesinin azınlık haklarını esas etkilediği alan, ilkenin genel kurulda uygulanmasıdır. Zira genel kurulda çoğunluğu ele geçiren güç, şirketin de yönetimini ele geçirmiş olacaktır⁶. Yönetim kurulunun ise kendisini seçen, ibra edecek veya görevden alabilecek olan genel kurulun menfaatlerini gözetmemesi mümkün değildir⁷. Sonuç olarak ise çoğunluğun karşısında azınlık, neredeyse temsil edilme hakkından tamamen mahrum kalacaktır⁸.

II. AZINLIK HAKKI KAVRAMI İLE AZINLIK HAKLARININ TANIMI VE ÇEŞİTLERİ

A. GENEL OLARAK

Anonim ortaklıklarda çoğunluk ilkesinin kabulünün en doğal sonucu, tek bir kişiden teşkil olursa bile çoğunluk hisselerine sahip gücün şirketin kontrolüne büyük oranda sahip olmasıdır. TTK m.418 f.2’de de açıkça belirtildiği üzere, ağırlaştırılmış nisap halleri saklı kalmak üzere, gerekli toplantı yeter sayısı sağlandığı takdirde ortaklıkla ilgili kararların büyük çoğunluğu, toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile alınmaktadır. Haliyle şirketin yönetiminde etkin olmak arzusunda olan ve istediği kararların alınmasını sağlamak isteyen pay sahibi/sahipleri de toplantıya katılan payların ulaştığı toplam itibari değerın çoğunluğunu oluşturması sebebiyle başarılı olacaktır. Anonim ortaklıkların yapısı da buna müsaade etmekte, payların ulaştığı toplam itibari değerın çoğunluğunun karar almadaki gücünü desteklemektedir⁹.

Anonim ortaklıklarda karar alma mekanizmasının en önemli sorunlarından birini, çoğunluğun sahip olduğu egemenlik karşısında genel kuruldaki diğer pay gruplarının durumu oluşturmaktadır. Pay çoğunluğunu elinde bulunduran egemen güç genel kurulda belirleyici olarak şirketin yönetim ve denetim organlarının oluşumunda söz sahibi olacak ve şirketin kaderini tayin edecektir¹⁰. Bu durumda azınlık konumunda olan pay sahipleri sömürüye de açık olacak, korunabilmeleri mümkün olmayacaktır¹¹. 6102 sayılı TTK’nın yürürlüğe girmesinden önce birçok

⁶ Barut, “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nda Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları”, s. 5. Çoğunluk ilkesinin aslında bir tekel imkânı sağladığı hakkında bkz. Eren, “Anonim Ortaklıklarda Güç Boşluğu ve Yabancılaşma”, s. 37.

⁷ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 28.

⁸ Şaban Kayıhan, “Türk Hukukunda Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Yönetime Girmesi İmkânı: Birikimli Oy Sistemi”, *Manas Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 7, S. 14, s. 89.

⁹ Kararların çoğunluğun iradesi ile alınabilmesine müsaade edilerek anonim şirkete hızlı hareket edebilme yeteneği kazandırıldığı ve küçük pay sahibinin vetosu ile karar mekanizmasına ket vurmasının önüne geçildiği hakkında bkz. Abdurrahman Kayıklık, “Anonim Şirkette Azınlığın Korunması: Kim İçin, Neden ve Nasıl Bir Koruma?”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, (2022), C. 80, S. 2, s. 418.

¹⁰ Bu durumun öğretide hissedarlar demokrasisi prensibi olarak adlandırıldığına ilişkin bkz. Yasemin Aşlar Üçyıldız, “Anonim Ortaklıkta Azınlığın Özel Denetçi Atanması İstemine İlişkin Çeşitli Sorunlar Üzerine Bir İnceleme”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2023), C. XXVII, S. 2, s. 89.

¹¹ Hakan Güçlü, “Azınlık Hakları Konusunda Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler ile Gelişmiş Ülke Uygulamaları”, s. 2, Erişim: 17 Haziran 2023,

haktan da mahrum olan bu pay grubu, ortak sayısının hiçbir öneminin olmadığı, çoğunluğun egemenliği altında kalacak, şirket yönetiminde söz sahibi olamadığı gibi bazı durumlarda haklarını savunmaktan da yoksun olacaktır¹².

Öte yandan azınlık lehine bahşedilecek hakların genişletilmesi, şirketin karar alma ve alınan kararları uygulayabilme yeteneğini önemli ölçüde sınırlayabilecek, şirketin hareket kabiliyetini kısıtlayabilecektir. Dolayısıyla azınlığın haklarını koruma gayesiyle şirket yönetimini ve faaliyetini engellemek, çoğunluğun da azınlığın hakları kadar meşru olan haklarını ihlal etmemek ve dengeyi sağlamak gereklidir¹³.

6102 sayılı TTK'da azlık, öğretide ise azlık¹⁴ ya da azınlık¹⁵ olarak ifade edilen bu grup lehine, sayılan gerekçe ve endişelerle bazı yeni haklar ihdas edilmiştir. Eski TTK'da bulunmayıp yeni Kanunda hüküm altına alınan bu haklara örnekler arasında şirketin haklı nedenle feshi davası ikame edebilme hakkı gösterilebilir.

B. AZINLIK KAVRAMI

Azınlık, kelime anlamı itibariyle çoğunluğun tersi olup yarıdan azı ifade etmektedir. TTK'da tanım ifade eder şekliyle azlık başlığı, genel kurulun toplantıya çağrılması usulünü düzenleyen 411. maddede yer almaktadır. TTK'nın 411. maddesi azlığı tanımlamış, "*Sermayenin en az onda birini, halka açık şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri...*" demek suretiyle azlığın temsil ettiği oy oranını belirtmiştir. Buna göre anonim ortaklıklar hukuku terminolojisindeki teknik anlamı itibariyle ise azınlık

https://www.hakanguclu.com/calismalar/Azinlik_Haklari.pdf. Yazar pay ve oy çoğunluğunu elinde bulunduran gücün şirket menfaatlerinden çok bireysel çıkarlarını düşünme olasılığının, azınlık haklarının ihdasını kaçınılmaz kıldığını ifade etmektedir. Çoğunluk ilkesinin katı biçimde uygulanmasının sermayeye katılımını olumsuz yönde etkilemesinin olası olduğu konusunda bkz. Aşlar Üçyıldız, "Anonim Ortaklıkta Azınlığın Özel Denetçi Atanması İsteminde İlişkin Çeşitli Sorunlar Üzerine Bir İnceleme", s. 90.

¹² Çoğunluk ilkesine getirilen sınırlamalar ile anonim şirket kavramında yapısal bir değişikliğe gidildiği ve hakimiyetin sermaye koyanların tamamına dağıtılması esasına dayanan bir modelin kabul edildiği hakkında bkz. Gürsel Ünsal, *Anonim Şirketlerde Menfaat Grupları, Pay Sahiplerine Tanınan Haklar ve Özellikle Azınlık Hakları*, *Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Ankara 1990), s. 12.

¹³ Barut, "Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları", s. 6.

¹⁴ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 557. Hayri Domaniç, *Anonim Şirketler Hukuku Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. 2, (İstanbul 1988), s. 814. Erol Ulusoy, *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları* (2016), s. 35. Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 1, 2. Baskı, Ankara, 2013, s. 1556. Azlık kavramının kamu hukukunda etnik anlamda kullanıldığı hakkında bkz. Mustafa Erdem Can, *Azlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağrılması ve Gündemin Belirlenmesi Konusundaki Yetkileri / ULUSOY, Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, (2016), s. 412.

¹⁵ Erdoğan Moroğlu, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, (İstanbul 2016), s. 169; İsmail Kırca, Feyzan Hayal Şehirli Çelik, Çağlar Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*, Cilt: 2/2, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, (Ankara 2016), s. 59. Oğuz İmregün, *Anonim Ortaklıklar*, (Anonim), (İstanbul 1989), s. 308, Mehmet Bahtiyar, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (2005), S. 61, s. 50. Bu çalışmada da azınlık terimi kullanılacaktır.

yalnızca bütünde yarıdan az anlamına gelmeyip ayrıca ek bazı özellikleri de bünyesinde barındırmaktadır. Anonim ortaklıklardaki azınlık payı, yarıdan az olmakla birlikte belirli bir pay oranını da temsil etmektedir. Öğretide mevsuf azınlık¹⁶ olarak adlandırılan bu grup pay sahipliği, genel anlamda azınlık teşkil etmekle kalmayıp, Kanunun aradığı belirli sermaye nisabını bünyesinde barındırmaktadır. TTK'nın 411. maddesinin lafzına göre, genel kurulda çoğunluğu ifade etmeyen her pay grubu azınlık ifade etmeyecek, bu kapsama girebilmesi için sermayenin en az onda birini yani %10'unu, bu kanunda ve Sermaye Piyasası Kanununda da ifade edildiği gibi halka açık anonim ortaklıklarda da yirmide birini yani %5'ini oluşturması gerekecektir. Bahse konu, sermayenin onda birine isabet eden payların sahibi tek bir kişiden oluşabileceği gibi, birden fazla gerçek ya da tüzel kişiden de oluşabilecektir¹⁷. Yine hükmün ikinci cümlesi ile, anılan oranın esas sözleşme ile düşürülebileceği öngörülmüştür¹⁸.

Öğretide TTK'nın 411. maddesi hükmünde açıklandığı anlamıyla azınlık kavramı dışında, kanunun başka bazı maddeleri gereğince özel azınlık halleri de belirtilmiş, böylelikle kanunun azınlık pay sahiplerine tanıdığı imkanlardan yararlanan sülhlerin kapsamı genişletilmiştir¹⁹. Bu çalışmanın konusu azınlığın yönetim kurulunda temsili olduğundan, yönetim kurulunda temsil için aranan azınlığın tespitine ilgili başlık altında yer verilecektir.

¹⁶ Güçlü, "Azınlık Hakları Konusunda Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler ile Gelişmiş Ülke Uygulamaları", s. 4. Terim TDK sözlüğünde 'nitelenmiş, nitelikleriyle belirlenmiş' olarak tanımlanmıştır.

¹⁷ Selin Sert Canpolat, (2008), "Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 74, s. 158.

¹⁸ TTK m.411 hükmü, azınlığın genel kurulu toplantıya çağırmasını veya genel kurul zaten toplanacak ise karara bağlanmasını istedikleri konuları gündeme koydurmasını düzenlemekte olup azınlığın korunmasına yönelik diğer düzenlemelerde belirlenen oranların esas sözleşme ile düşürülebileceği noktasında bir hüküm yer almamaktadır. Diğer azınlık haklarında da Kanunda öngörülen oranın esas sözleşme ile düşürülüp düşürülemeyeceği konusunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Kanunun öngördüğü oranın diğer azınlık haklarında esas sözleşme ile düşürülemeyeceği görüşü için bkz. Mehmet Helvacı, "Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı", Prof. Dr. Oğuz Imregün'e Armağan, (İstanbul 1998), s. 301, Domaniç, *Anonim Şirketler Hukuku Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, s. 868. Azınlık haklarının azınlığı korumak için öngörölmüş asgari haklar olduğu göz önüne alındığında Kanunda öngörölen nisapların artırılmayacağı, ancak hafifletilebileceği konusunda bkz. Esra Kaya, "Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları", *İstanbul Barosu Dergisi*, (Mart-Nisan 2019), C. 93, S. 2019/2, s. 141. Oranda emredici hükümler ilkesi gereğince ancak genel kurulun toplantıya çağırılması konusunda değişiklik yapılabileceği diğer azınlık hakları bakımından oranda değişiklik yapılamayacağı hakkında bkz. Fatih Bilgili, Ertan Demirkapı, *Şirketler Hukuku Dersleri*, 7. Baskı, (Ocak 2020), s. 356.

¹⁹ Bkz. Ulusoy, *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, s. 68. Yazar, ayrıca TTK m.439 f.1'deki "Genel kurulun özel denetim istemini reddetmesi hâlinde, sermayenin en az onda birini, halka açık anonim şirketlerde yirmide birini oluşturan pay sahipleri veya paylarının itibarı değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahipleri üç ay içinde şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinden özel denetçi atamasını isteyebilir." hükmü doğrultusunda payların itibarı değeri toplamı en az bir milyon Türk Lirası olan pay sahiplerinin nominal azınlığı oluşturduğunu, ayrıca genel kurul ya da yönetim kurulu seçimlerine ilişkin her oylamada oluşan azınlığın da fiili azınlık oluşturduğunu ve her iki azınlığın da kanunun azınlık pay sahiplerine sağladığı haklardan yararlanabileceğini belirtmektedir. Yazar, bu çalışmanın konusu olan azınlığın yönetim kurulunda temsili için gerekli azınlıktan kastedilen fiili azınlık olduğunu ifade etmektedir.

C. AZINLIK HAKLARININ TANIMI VE TTK'DA DÜZENLENEN AZINLIK HAKLARI

Çoğunluk ilkesinin, pay çoğunluğunu sağlayan lehine fakat azınlık aleyhine olan yukarıda sayılan ihtimallerin gerçekleşmesini engellemek, pay sahipleri arasında menfaat dengesi temin edebilmek için getirilen mekanizmalardan biri de azınlık lehine ihdas edilen haklardır. Bu haklar ile, sermayenin belli bir oranını temsil eden pay sahipleri, çoğunluğun gücüne karşı hukuk düzenince korunmaktadır²⁰. Tanım itibariyle azınlık hakları öğretide²¹, azınlığın tek taraflı kullanımının mümkün olduğu ve yöneltildiği iradenin kabulüne ihtiyaç duymayan ve fakat sınırlarını da hakkın kötüye kullanılmasına dair hükümlerin çizdiği haklar olarak tanımlanmaktadır.

Değindiği üzere, azınlık haklarının ihdasındaki amaç, pay çoğunluğuna karşı azınlığın menfaatlerini korumak, karşılıklı menfaatler arasında denge sağlamaktır. Öğretide²² koruyucu haklar olarak da isimlendirilen bu hakların, adını çoğunluk pay sahiplerinin iradelerinin sınırlandırılmasından aldığı, kullanıldığından çoğunluğun iradesinin yerine geçerek onu etkisiz kıldığı belirtilmektedir.

Ancak azınlık haklarını bireysel haklardan ayırmak gerekecektir. Azınlık hakkının kullanılabilmesi için anonim ortaklıkta belli pay oranına sahip olmak gerekmektedir²³. Bu husus, hakkın kullanımını zorlaştıran en önemli unsurdur. Bireysel hakların kullanılabilmesi için ise tek bir paya sahip olmak yeterlidir²⁴. Ayrıca belli bir pay oranına sahip olmak gerekmemektedir.

Azınlık hakları ile mütesep haklar arasında da farklar bulunmaktadır. Mütesep haklarda sahibinin rızası ile değişiklik yapılabilirken azınlık haklarında sahibinin rızası bulunsa dahi hak, sahibinin elinden alınmaz, kısıtlanamaz²⁵.

Türk Ticaret Kanunu'nda azınlık hakları bir ayırma tabii tutulmamış, öğretilerde ise bu haklar çeşitli şekillerde tasnif edilmiştir²⁶. Genel itibariyle, bu hak-

²⁰ Ayşe Sümer, *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, (İstanbul 1990), s. 17.

²¹ Helvacı, "Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı", s. 309.

²² Güçlü, "Azınlık Hakları Konusunda Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler ile Gelişmiş Ülke Uygulamaları", s. 7. Yazar, koruyucu nitelikte olan bu hakların aynı zamanda denetimsel bir nitelik arz ettiğini, fonksiyon olarak çoğunluğun yerine bir azınlık egemenliği anlamına gelmediğini ifade etmektedir.

²³ Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku Dersleri*, s. 355.

²⁴ Barut, "Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları", s. 14.

²⁵ Sümer, *Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi*, s. 21.

²⁶ Olumlu ve olumsuz azınlık hakları şeklindeki ayırım için bkz. Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku Dersleri*, s. 356, aynı doğrultuda Hakan Çebi, *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, (Ankara 2020), s. 271. Azınlık haklarının olumlu ve olumsuz azınlık hakları olarak tasnif edilebileceğine, olumsuz azınlık haklarının karar alma sürecinde belirli bir kararın alınmasını engeller mahiyette olduğuna, olumlu

lardan bazılarının temelinde çoğunluğun yetkilerinin kısıtlanmasından ziyade azınlığın hakimiyetini hissettirebilme amacı yatarken, bazılarında ise azınlık, aktif tavır sergileyerek şirketin yönetiminde etkili olabilmektedir²⁷. Türk Ticaret Kanunu'nda öngörülen azınlık hakları;

- Yönetim kurulunda temsil edilme hakkı (TTK m.360),
- Finansal tabloların görüşmelerini erteletme hakkı (TTK m.420),
- Özel denetçi atanmasını talep edebilme hakkı (TTK m.439),
- Genel kurulu toplantıya çağırma ve gündeme madde ekleme hakkı (TTK m.411),
- Haklı sebeple şirketin feshini isteme hakkı (TTK m.531),
- Denetçinin görevden alınması ve yeni denetçi atanmasını dava hakkı (TTK m.399),
- Sulh ve ibraya engel olabilme (TTK m.559),
- Pay senedi basılmasını talep hakkı (TTK m.486) olarak sayılabilir.

III. AZINLIĞIN YÖNETİM KURULUNDA TEMSİLİ

A. GENEL OLARAK

Yukarıda da açıkça değinildiği üzere, anonim ortaklıklara hâkim olan ilkelere çoğunluk ilkesinin en doğal uygulama alanlarından biri de yönetim kurulu üyelerinin seçimidir. Yönetim kurulu üyeleri, çoğunluk ilkesi uyarınca pay çoğunluğunu elinde bulunduran pay sahipleri tarafından seçilmektedir. Çoğunluk ilkesinin yarattığı, hak sahiplerinin haklarını kısıtlayıcı nitelikte olduğu belirtilen sakıncalı durumlar yönetim kurulu üyelerinin seçiminde de söz konusu olmaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin oy çoğunluğunu elinde bulunduran egemen tarafa seçilmesi halinde, azınlık pay sahiplerinin yönetim kurulunda temsili mümkün olmayacak, dolayısıyla şirketin yönetiminde azınlığın yönetime katılması önemli oranda kısıtlanmış olacaktır.

azınlık haklarının ise bir hakkın çoğunluğun muhalefetine rağmen kullanımına imkân sağladığına ilişkin olarak bkz. Sert Canpolat, "Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi", s. 161. Bir diğer tasnif biçimi olarak, azınlık haklarının işlevsel anlamda tasnifi için bkz. Kayıklık, "Anonim Şirkette Azınlığın Korunması: Kim İçin, Neden ve Nasıl Bir Koruma?", s. 428.

²⁷ Güçlü, "Azınlık Hakları Konusunda Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler ile Gelişmiş Ülke Uygulamaları", s. 12. Azınlığın haklarına yönelik TTK'da sayılan düzenlemelerin sınırlı sayı ilkesine tabi olup olmadığı, esas sözleşme ile yeni azınlık hakları ihdas edilebilip edilemeyeceği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Esas sözleşme ile yeni azınlık hakları tanınabileceği konusunda bkz. Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi, C: 1*, s. 1429, Mehmet Bahtiyar, *Ortaklıklar Hukuku*, (İstanbul 2017), s. 307; Mehmet Bahtiyar, "Anonim Şirketlerde Azınlık Oranlarının Anasözleşme ile Değiştirilmesi Sorunu", *Makaleler IV*, (İstanbul 2019), s. 346 vd.; Aşlar Üçyıldız, "Anonim Ortaklıkta Azınlığın Özel Denetçi Atanması İsteminde İlişkin Çeşitli Sorunlar Üzerine Bir İnceleme", s. 88, emredici hüküm ilkesi gereği aksi görüşte Bilgili, Demirkapı, *Şirketler Hukuku Dersleri*, s. 356.

Mevzubahis endişenin uygulamadaki tezahürü, öğreti²⁸ tarafından aile şirketleri örnek verilerek açıklanmıştır. Aile şirketi olarak kurulan anonim ortaklıkların büyüme saikiyle dışarıdan sermaye temini yoluna gitmesi durumunda, hisselerin halka açılması ile sermayedeki pay çoğunluğunu kaybeden ailenin şirket yönetimindeki hakimiyetinin azalması ihtimali doğacaktır. TTK m.360 hükmü ise esas sözleşmeye, yönetim kuruluna seçilecek üyelerin aile bireylerinden seçileceğine dair imtiyaz niteliğinde konulacak bir hüküm ile aile üyelerinin şirket yönetimindeki etkinliğini koruma imkânı tanıyacaktır²⁹.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda azınlığın yönetim kurulunda temsiline ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktaydı. Bununla birlikte, mevzuatın 401. maddesi hükmünden yola çıkılarak belirli pay gruplarına imtiyaz verilebileceğine ilişkin Yüksek Mahkeme içtihatları bulunmaktaydı.

İsviçre Borçlar Kanunu'nun 709. maddesi hükmünde, imtiyaz olarak değil fakat özel bir grup hakkı olarak sayılmak ve pay kategorilerinin varlığı halinde zorunlu olmak şartıyla azınlığa da yönetim kurulunda temsil hakkı tanınmıştır³⁰. Buna paralel olarak da 6102 sayılı TTK'da da azınlığın yönetim kurulunda temsiline ilişkin hüküm ihdas edilmiş, böylelikle ticaret kanunumuzda da azınlık hakları yerini almıştır. m.360 f.1'e göre, "Esas sözleşmede öngörülme şartı ile, belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir." Hükümden anlaşılacağı üzere, zorunluluk arz etmeyip yalnızca esas sözleşmeye konulacak hükümle kararlaştırılabilmek yönünden düzenleme İsviçre Borçlar Kanunundan ayrılmıştır³¹.

Böylelikle yeni Ticaret Kanunumuzda bazı pay grupları ile azınlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı getirilmiş, düzenleme ile çoğunluk ilkesinin or-

²⁸ Özgür Falcıoğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili / Ulusoy, *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, s. 206.

²⁹ Rauf Karasu, *Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi*, (2015), 2. B., Ankara, s. 148.

³⁰ Rauf Karasu, "Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, (2016), C. 2, S. 1, s. 32. Mehaz Kanundaki hükmün emredici nitelikte olmasına rağmen hükmün uygulamasında, şirket ana sözleşmesine bu yönde hüküm koymamak suretiyle hükmün uygulamasına engel olunabildiği hususunda bkz. Mustafa Çeker, "Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Yönetime Katılması", *Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, (2004), Cilt 13, Sayı 1, s. 46; Peter Forstmoser, Arthur Meier-Hayoz, Peter Nobel, *Schweizerisches, Schweizerisches Aktienrecht*, Bern, 1996, s. 290.

³¹ Azınlığın yönetim kurulunda temsil hakkının TTK'da imtiyaz olarak öngörülmüş olması sebebiyle hükmün emredici nitelik taşımadığı, şirketlere bu konuyu esas sözleşmede düzenleme konusunda bir serbesti tanıdığı konusunda bkz. Hasan Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C. 2, 4. Baskı, Ankara 2022, s. 1259, Bilge Aytuğar, "Oy Hakkında İmtiyazlı Pay Grubunun Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2019), C. XXIII, S. 1, s. 94. Esas sözleşmede hüküm bulunmaması halinde paylar bir grup oluştursa, pay sahipleri özellik ve nitelikleriyle belli bir grup oluştursa ya da azınlık olarak kabul edilse bile bu grupların yönetim kurulunda temsil hakkının olmayacağı hakkında bkz. Candemir Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, (İstanbul 2019), s. 251.

taklığa yukarıda belirtilen olumsuz etkilerinin önüne geçilmek amaçlanmıştır. Bu hak sayesinde azınlık, şirket yönetimi hakkında bilgi alma ve inceleme imkanına kavuşacaktır³².

B. YÖNETİM KURULUNDA TEMSİL EDİLME HAKKINA SAHİP GRUPLAR

6102 sayılı TTK 360. madde hükmünde açıkça belirtildiği üzere, kanun yönetim kurulunda 3 gruba temsil hakkı tanımıştır ki bunlar belirli pay grupları, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri ve azınlıktır. Sayılan gruplara temsil edilme hakkının ön koşulu ise, madde metninin başında yer aldığı gibi, esas sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olma şartıdır.

Hükümün 1. fıkrasının 4. cümlesinde temsile ilişkin bir diğer şart belirtilmiş, halka açık olan anonim ortaklıklarda, belirli gruplara tanınan temsil edilme hakkının, yönetim kurulu üyeliklerinin yarısını aşamayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak bu hüküm yalnızca halka açık anonim ortaklıklar için geçerli olup halka açık olmayan anonim ortaklıklar için böyle bir kısıtlama öngörülmemiştir.

Temsil edilme hakkına sahip olan gruplardan ilki, belirli pay gruplarıdır. Belirli pay grupları, pay oranına bakılmaksızın temsil edilme hakkı paya bağlanan pay sahiplerinden oluşan gruplardır³³. Kanunda temsil edilme hakkı paya bağlanan grubun tanımı yapılmamış, grubu oluşturan pay sahiplerinin ortak özellikleri de belirtilmemiştir. İşte burada da esas sözleşme devreye girecek³⁴ ve hangi payların belirli pay grubunu oluşturacağı esas sözleşme ile belirlenecektir. Öğretide pay gruplarında yer alan payların ve pay sahiplerinin sayısının veya bunların temsil ettiği sermayenin bir önemini olmadığı belirtilmektedir³⁵. Pay grubunu oluşturan payların sahiplerinin aralarında bir ortak özelliğe sahip olmasının gerekip gerekmediği konusunda fikir birliği yoktur. Bir görüş pay sahiplerinin ortak bir özelliğe sahip olmasının gerekmediğini kabul ederken³⁶ diğer görüş pay sahipleri arasında anlamlı bir ortak özellik aramaktadır³⁷. Kanaatimizce pay sahipleri arasında ortak özellik gerekliliği, özellik ve niteliği itibarıyla belirli grup oluşturan pay sahipleri için şart olup belirli pay grupları için böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Hükümün yönetim kurulunda temsil hakkı tanıdığı ikinci grubu, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri oluşturmaktadır³⁸. TTK m.360

³² Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 185.

³³ Falcioğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 212.

³⁴ Yönetim kurulunda temsil hakkı bulunan belirli pay gruplarının esas sözleşme ile istenildiği gibi tanımlanabileceği hakkında bkz. Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi, C: 1*, s. 992.

³⁵ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 213.

³⁶ Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 220.

³⁷ Falcioğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 212.

³⁸ Mehaz İsviçre Kanununda özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri kavramının geniş yorumlandığı, farklılık arz eden herhangi bir yönüyle pay sahiplerinin bu kapsam içinde değerlendirilebildiği hakkında bkz. Martin Wernli, Basler Komm, Obligationenrecht II, Basel: Helbing&Lichtenhahn Verlag, (2008), s. 23.

hükümü yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilecek ikinci grubu ifade ederken pay sahibi kavramını esas almıştır³⁹. Burada grubu oluşturan, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri arasındaki ortak bağlardır⁴⁰. Hakkın esas sözleşmede belirtilen özelliğe sahip pay sahipliğine bağlı oluşu göz önünde bulundurulduğunda temsil hakkını sona erdiren etmenlerden biri de pay sahibinin esas sözleşmenin kendisine tanıdığı özelliği kaybetmesi durumunda kendini göstermektedir. Zira bu özelliğin sonradan ortadan kalkması durumunda esas sözleşmenin hakkı tanıdığı grup kategorisine dahil olunmadığından, pay sahipliği devam etse bile artık temsil edilme hakkına sahip olunamayacaktır⁴¹.

360. maddenin gerekçesinde de belirli pay sahipleri grubunun esas sözleşme ile kapsamı belirlenebilir şekilde tanımlanması ve bu yönüyle diğer pay sahiplerinden ayrılabilir olması aranmış, belirli pay gruplarının meslekler, işletme konuları gibi ölçütlerle tespit edilebileceği belirtilmiştir⁴².

Özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine örnek olarak öğretide şirkette çalışan pay sahipleri⁴³, şirkete hammadde tedarik edenler⁴⁴,

³⁹ Özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerinde, belirli pay gruplarından farklı olarak payın değil pay sahibinin esas alındığı, dolayısıyla hakkın da paya bağlı değil, esas sözleşmede özelliği vurgulanan pay sahipliğine bağlı olacağı hakkında bkz. Karasu, "Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı", s. 33. Özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri ile azınlığa tanınan yönetim kurulunda temsil edilme hakkının bir imtiyaz niteliğinde olup olmadığına ilişkin görüş ve tartışmalar, "Yönetim Kurulunda Temsil Hakkının Azınlık ve Hakka Sahip Diğer Gruplar İçin İmtiyaz Teşkil Edip Etmediğine Dair Değerlendirmeler" başlığı altında daha detaylı incelenecektir.

⁴⁰ İsmail Kırcı, Feyzan Hayal Şehirli Çelik, Çağlar Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını 1. Baskı, (Ağustos 2013), s. 427.

⁴¹ Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 231. Özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerinin payını devretmek istemesi durumunda devralanın mutlaka bu gruba dahil olmasının şart olmadığı, payın devredildiği kişinin anılan özellik ve niteliklere sahip olmaması durumunda bu hakkı kullanamayacağı, payın bu özelliklere sahip kişilere devri halinde hakkın kullanılabilmesinin mümkün olacağı hakkında bkz. Levent Biçer, *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkında İmtiyaz ve Sınırları*, (Ankara 2019), s. 114.

⁴² 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu 360. madde gerekçesi. Pay sahipleri grubunun bu kapsamda değerlendirilebilmesi için bu haktan yararlanacak pay sahiplerinin hangi özelliklere sahip olmasının esas sözleşmede açıkça belirtilmesi gerektiği hakkında bkz. Kırcı, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 428. Yazar, özellik ve niteliği itibarıyla bir gruba dahil olan payın devredilmesi halinde yeni pay sahibinin gruba dahil olanların sahip olduğu haklardan yararlanmasının, esas sözleşmede bu grup için öngörülen özellikleri taşımasına bağlı olduğunu ifade etmektedir. Esas sözleşmede bu haklara sahip olan pay sahiplerinin sayısının pay devrine bağlı olarak değişebileceği, bu yönüyle esas sözleşmede sayılan özellikleri taşıyan bir pay sahibi olması halinde, özellik ve niteliği itibarıyla bir gruba dahil olan pay sahibinin bir kişiden ibaret olabileceği hakkında bkz. Falcıoğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 215. Yazar esas sözleşmede belirtilen özelliği yitiren pay sahibinin fiilen pay sahibi olsa da artık yönetim kurulunda temsil edilme hakkını yitireceğini belirtmektedir.

⁴³ Abuzer Kendigelen, İsviçre Hukukunda Farklı Pay Sahibi Kategori veya Gruplarının Şirket Organlarında Temsili (OR art.709), *Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı*, (İstanbul 1999), s. 386.

⁴⁴ Kendigelen, İsviçre Hukukunda Farklı Pay Sahibi Kategori veya Gruplarının Şirket Organlarında Temsili, s. 386.

bir aileye mensup olma şartı gösterilmektedir⁴⁵. Ancak gerek yargı kararları gerekse öğretide ağırlıklı olarak kabul gören görüş, bir pay sahibinin isim olarak belirtilmek suretiyle bu kapsamda değerlendirilemeyeceği yönündedir⁴⁶. Bir diğer görüş belli bir ırk ya da dine mensubiyetin ayrımcılık yasağı göz önünde bulundurulacak pay sahipleri grubu ortak özelliği olarak belirlenemeyeceğini ifade etmektedir⁴⁷. Öğreti pay sahibinin, farklı özellikleri dikkate alınarak farklı özellik ve nitelikleriyle belirli birden fazla gruba dahil olabileceğini kabul etmektedir⁴⁸.

Belirli pay grupları ile özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerinin mukayesesine ilişkin öğretide⁴⁹, pay devrinin söz konusu olduğu durumlarda, belirli pay gruplarında devralanın her türlü gruba dahil olabileceği, ancak özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerinde devralanın gruba mensubiyeti için ancak esas sözleşmede belirlenen özelliği taşıması gerektiği⁵⁰ belirtilmektedir.

Yönetim kurulunda temsil hakkı tanınan son grup hak sahipliğini ise azınlık oluşturmaktadır. TTK'nın 360. maddesindeki ifadesiyle azınlığın bağımsız bir grup olup olmadığı ve oran olarak ne ifade ettiği konusunda fikir birliği bulunmamaktadır.

⁴⁵ İktisadi amaçlardan başka amaçlarla da anonim ortaklık kurulabilen İsviçre hukukunda, bir siyasi partinin, bir dine mensup olanların ya da ortak dili konuşanların grup olabilmemesinin mümkün ve yasal olduğu hakkında bkz. Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 1, s. 993.

⁴⁶ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi, 4.3.2021, 184/237 sayılı kararında "TTK'nın 340. maddesinde ise, esas sözleşmenin, Kanunun anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak Kanunda buna açıkça izin verilmişse sapabileceği düzenlenmiştir. Esas sözleşmenin yönetim kurulunun belirlenmesine ilişkin maddesinde aday önerme hakkı imtiyazı kanunun öngördüğü şekilde yalnızca belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık'a verilebilecek ismen belli şirket ortaklarına verilmiş olması kanuna açıkça aykırıdır." denilerek temsil hakkının belirlenmiş bir şirket ortağına verilemeyeceği hükmüne bağlanmıştır. (Kazancı içtihat programı <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-istanbulbam-43hd-2020-184.htm>) Aynı yönde Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 430. Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C. 2, S. 1251. Kanunda hak bir gruba ilişkin öngörülse de hakkın ismen belirlenen bir kişiye de verilebileceği konusunda bkz. Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 427, bu konuda kanunda bir yasak olmadığı konusunda bkz. Tekin Memiş, "Grup İmtiyazının Kabul Edildiği Bankalarda Grup İçindeki Bütün Paylar Nitelikli Pay Sayılır mı?" *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, (Özel Sayı 2014), s. 3111.

⁴⁷ Cafer Eminoğlu, "TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", *Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*, (İstanbul 2020), s. 343.

⁴⁸ Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 227.

⁴⁹ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 427.

⁵⁰ Bu konuda imtiyazın tabii olduğu şartların belli olması ilkesine atıf yapan görüş için bkz. Eminoğlu, "TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", s. 342.

C. TTK'NIN 360. MADDESİNE GÖRE AZINLIK

1. TTK'nın 360. Maddesine Göre Azınlığın Tespiti

TTK'nın 360. maddesi belirli pay grupları, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri ile birlikte azınlığı da sayarak yönetim kurulunda temsil hakkının azınlığa da tanınabileceğine değinmiştir. Bununla birlikte hüküm, azınlıktan kastedilenin ne olduğu konusunda bir tespit içermemektedir. Kanunda bu konudaki belirsizliğin bilinçli bir tercihten kaynaklandığı, kanun koyucu tarafından yönetim kurulunda temsil hakkı tanınan diğer gruplara paralel olarak azınlığın da tespitinin şirket esas sözleşmesinde belirlenmesinin istenildiği ifade edilmektedir⁵¹.

Ancak 360. maddede değinilen azınlığın, TTK m.411'de azınlık olarak kabul edilen sermayenin en az onda birini (halka açık anonim şirketlerde yirmide birini) temsil eden pay sahipleri anlamına gelmediği, buradaki azınlıktan yönetim kuruluna üye seçebilme gücüne sahip olmayan pay sahipleri olarak anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁵².

Azınlığın esas sözleşmede nasıl belirleneceği, bu konuda belirlilik ölçütünün nasıl karşılanacağı üzerinde durulması gereken bir başka husustur. Öğretide bir görüş, esas sözleşmede azınlığın pay oranı üzerinden tespit edilmesi halinde genel kurul tarihinde esas sözleşmede belirlenen pay oranını elinde bulunduran pay sahiplerinin değişken içerikli bir grup oluşturacaklarını ifade etmektedir⁵³. Bu görüşe göre esas sözleşme azınlığın kimlerden oluşacağını açıkça belirtmişse bu durumda bir azınlıktan değil, bir gruptan bahsetmek gerekecektir. Bir diğer görüş, TTK'nın 360. maddesinde değinilen azınlığın tespitinde normatik sınırlamalar ile bağlı kalınmaması gerektiğini, şirketin yönetiminde hâkim konumda bulunan hak sahiplerinin karşısında yer alan pay sahiplerinin azınlık teşkil ettiğini kabul etmektedir⁵⁴. Madde gerekçesinde "*Önemli olan, azlığın belirlenebilir olmasıdır.*

⁵¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 426.

⁵² Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1259. Yazar, halka açık anonim şirketlerde sermayenin %40'ına sahip olan pay sahipleri üzerinden durumu örneklemekte, bu grubun sermayenin çoğunluğunu teşkil etmekle birlikte günlük konumda bulunan küçük pay sahipleri karşısında da yönetimde belirleyici olacağını, bu nedenle azınlık kavramının değişken bir kavram olduğunu belirtmektedir.

⁵³ Çamoğlu, 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili, s. 1. Esas sözleşmede belirlenen oranın üzerinde paya sahip pay sahiplerinin tespitinin, pay defterlerine bakılarak rahatlıkla yapılabileceği, ancak bunun değişken içerikli olduğu hakkında bkz. Ali Murat Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, C. 9, S. 2, s. 451.

⁵⁴ Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 430, Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 1, s. 993, Ulusoy, *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, s. 71, Memiş, "Grup İmtiyazının Kabul Edildiği Bankalarda Grup İçindeki Bütün Paylar Nitelikli Pay Sayılır mı?" s. 3110-3111, Fatih Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, (İstanbul 2021), s. 184. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi, 4.3.2021, 184/237 sayılı kararında, "*TTK'nın 360/1. maddesindeki sınırı aşan hiçbir aday gösterme hakkı bir imtiyaz*

Bunun için, somut olayın özelliklerinin ortaya çıkarılabileceği istisnalar bir yana, yüzdelerin anılması yeterli olmayabilir. Bunun yerine pay senedi numaraları ve sayıları ayırt edilebilirlik yönünden daha iyi bir ölçüttür” denilerek azınlık oluşturan payların ayırt edilebilirliğinin sağlanması gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Farklı bir görüş, azınlığın bir sermaye oranı üzerinden belirlenmesi halinde azınlığı oluşturan pay sahiplerinin tespit edilebilmesinin mümkün olmayacağını, yine bu durumda imtiyazlı pay sahipleri kurulunun kimlerden oluşacağını da tespit edilemeyeceğini belirtmektedir⁵⁵.

Azınlığın belirlenmesinde ölçütün ne olacağı ile ilgili tartışmalarla ilgili olarak, kanaatimizce TTK'nın 360. maddesinde azınlıktan kastedilenin sermayenin belirli bir oranını ifade ettiği konusunda kuşku bulunmamaktadır. Kanun belirli pay grupları ile özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri arasında açıkça azınlığa da değindiğinden, azınlığı teşkil eden grubun, sermayenin belirli bir oranı dışında başka bir yönüyle ortaklık oluşturan ya da sadece grup oluşturmak amacıyla bir araya gelen pay sahiplerinden oluşması halinde, azınlığı 360. maddede sayılan diğer gruplardan ayırabilme olanağı kalmayacaktır. Elbette azınlığın tespiti konusunda TTK'nın 360. maddesi öncelikli olarak esas sözleşmeye atıfta bulunduğundan, azınlık olarak esas sözleşmede kastedilenin ne olduğu hususu öncelikli olarak belirleyici olacaktır. Ancak TTK'nın 411, 420, 439, 531 ve 559. maddelerinde azınlığın tanımı konusunda sermayedeki oranına atıf yapılırken 360. madde kapsamında azınlığın bir sermaye oranı dışında başka bir yönüyle ele alınması kanun hükümleri arasında da çelişkili bir yoruma sebebiyet verecektir.

Azınlık kavramı pay sahiplerini değil payın sermayedeki oranını esas aldığından azınlık teşkil eden payın bir ya da daha fazla pay sahibine ait olması önem taşımamaktadır. Bu durumda tek bir pay sahibi de esas sözleşme gereği azınlık oluşturan paylara sahip olabilir ve yönetim kurulunda temsil edilme hakkına sahip olabilir⁵⁶.

olmayacağı gibi bir müstesna (akdi) hak olarak da değerlendirilemez. Bunun yanı sıra TTK'nın 357. maddesine göre, pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulmalıdır. Davacı/birleşen dosya davalısının sadece iki gerçek kişi ortağı kalmış olup, bu iki ortağın sermaye payları da eşittir. Buna karşın değiştirilen 11. madde ile bir kişiye yönetim kuruluna aday olma veya 1 (bir) aday önerme hakkı verilmiştir. Aynı oranda sermayeye sahip gerçek kişi ortaklar arasında eşitliği bozan bu uygulamanın haklılığını gösterir herhangi bir delille rastlanmamıştır. Her iki halde de 11. maddedeki değişiklik kanuna ve dürüstlük kuralına aykırı olup iptali gerekir.” denilerek hükmün aynı oranda sermayeye sahip gerçek kişi ortaklar arasında işletilemeyeceği karara bağlanmıştır. (Kazancı içtihat programı <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-istanbulbam-43hd-2020-184.htm>).

⁵⁵ Eminoğlu, “TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası”, s. 345. Azınlığın sermaye oranı üzerinden tespiti halinde pay sahiplerinin değişken olmasının belirlik ilkesinin ihlali anlamına gelmeyeceği, hak ihlal edildiği veya hakkın kullanılacağı sırada pay sahiplerinin belirlenebilir olmasının yeterli olduğu hakkında bkz. Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, s. 186-187.

⁵⁶ Falcioğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 218.

Esas sözleşmede azınlık teşkil edeceği belirlenen oranda paya birden fazla grubun sahip olması halinde birden fazla azınlık grubundan söz edilebilecektir. Bu grupların yönetim kurulunda temsili konusunda ortak temsilci mi belirleyeceği yoksa her azınlık grubunun ayrı temsilci seçip seçemeyeceği esas sözleşmede bu konunun nasıl değerlendirildiğine bağlıdır⁵⁷.

2. TTK'nın 360. Maddesinde Azınlığın Bağımsız Bir Grup Oluşturup Oluşturmadiğı Değerlendirmesi

Öğretide yönetim kurulunda temsil hakkının bir azınlık hakkı teşkil edip etmediği yönünde de tartışmalar bulunmaktadır. Bu tartışmadaki görüşlerden biri yine azınlığın belirli pay grupları ya da özellik ve nitelikleri itibarıyla belirli bir grup oluşturan pay sahipleri gibi bağımsız bir grup olarak düşünülmemesi gerektiğini, azınlığın belirli pay grupları içerisinde değerlendirilmesi gerektiğini savunurken⁵⁸, diğer görüş⁵⁹ madde gerekçesindeki “*bu madde, yönetim kurulunda temsil edilme hakkını hem pay sahibi gruplarına hem azlığa hem de pay gruplarına tanımıştır.*” ifadesine dayanarak her üç gruba da yönetim kurulunda temsil hakkının tanındığını ve bunun bir azınlık hakkı olduğunu savunmaktadır.

Hüküm gerekçesinde “*Önemli olan, azlığın belirlenebilir olmasıdır. Bunun için, somut olayın özelliklerinin ortaya çıkarabileceği istisnalar bir yana, yüzdelerin anılması yeterli olmayabilir. Bunun yerine pay senedi numaraları ve sayıları ayırt edilebilirlik yönünden daha iyi bir ölçüttür. Azlığın iyi tanımlanmaması imtiyazların korunmasına ilişkin hükümlerin uygulanmasını güçleştirebilir.*”⁶⁰ denilerek açıkça azınlığa, azınlığın tespitinde dikkat edilmesi gereken hususlara, azınlığın doğru tanımlanamaması halinde doğabilecek sorunlara değinilmiştir.

İki görüş arasındaki fark, 360. maddenin bir azınlık hakkı teşkil etmediği görüşünün gerekçesinin azınlığın belirlenmesinde yüzdelik oranlara atıf yapıp yapılamayacağı veya azınlığın başka ne şekilde belirleneceğine yönelik değerlendirmelere dayandığından, yine azınlığın esas sözleşmede ne şekilde tespit edilmesi gerektiği tartışmasına dayanmaktadır.

Kanaatimizce bu konuda da öncelikli olarak 360. maddenin lafzına göre hareket edilmesi gerekmekte olup hüküm açıkça 3 gruba yönetim kurulunda temsil hakkı tanımıştır. Belirli pay grupları ve özellik ve nitelikleri itibarıyla belirli bir grup oluşturan pay sahipleri yanında azınlığa açıkça hükümde yer verilmiş olması, azınlığın diğer gruplardan bağımsız olarak düşünülmesi ve tespit edilmesi gerekti-

⁵⁷ Falcioğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 218.

⁵⁸ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 431.

⁵⁹ Falcioğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 220.

⁶⁰ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu 360. madde gerekçesi. Azınlığın belirlenmesine yönelik olarak gerekçedeki önerinin hatalı olduğu, azınlığın pay numaraları ile belirlenmesi halinde azınlıktan değil belirli pay grubundan bahsedilebileceği hakkında Eminioğlu, “TTK m.360 Hükümüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası”, s. 345.

ği sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Kaldı ki hükme göre azınlığın esas sözleşmede belirlenmesi zorunlu olup ne şekilde tespit edileceği konusunda bir hüküm bulunmamaktadır. Aksi görüşün kabul edildiği ihtimalde azınlık esas sözleşmedeki tespit hükmüne göre belirli pay grubu olarak nitelenebileceği gibi belirli özellikleri göz önünde bulundurularak gruplandırılması halinde özellik ve nitelikleri itibarıyla belirli bir grup oluşturan pay sahipleri grubu olarak da kabul edilebilecek, ayrıca hükümde neden açıkça azınlığa değinilmiş olduğuna da açıklanamayacaktır.

3. Yönetim Kurulunda Temsil Hakkının Azınlık ve Hakka Sahip Diğer Gruplar İçin İmtiyaz Teşkil Edip Etmediğine Dair Değerlendirmeler

TTK'nın 360. maddesinin 2. fıkrasında “yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan payların imtiyazlı sayılacağı” açıkça hükme bağlanmış olunmasına rağmen öğretide bu hakkın niteliği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Hükümde yönetim kurulunda temsil hakkının bir imtiyaz olduğu açıkça ifade edilmiş olup hakim görüş temsil hakkının bir imtiyaz olduğu yönündedir⁶¹. Nitekim 360. maddenin gerekçesinde “*Bu madde, yönetim kurulunda temsil edilme hakkını hem pay sahibi gruplarına hem azlığa hem de pay gruplarına tanımıştır. Kârda, oyda, tasfiye payında veya diğer herhangi bir malvarlığı hakkında imtiyazlı olan bir pay grubuna yönetim kurulunda temsil hakkı tanınabilir. Söz konusu hak, imtiyaz gibi her paya değil, belirli pay sahipleri grupları ile belirli pay gruplarına ve azlığa bir bütün olarak tanınmaktadır. Böylelikle bu hükümde 478. maddeye bir istisna getirilmiştir. Bu istisna tarihi sebeplere dayanmaktadır. Çünkü 6762 sayılı Kanunda bu tür bir istisnaya yer verilmiş olmamasına rağmen Yargıtayın otuz yılı aşkın süreden beri uygulanan yerleşik içtihadı “grup imtiyazı”nın tanınması yönündedir. Teori ile bağdaştırılması güç olan bu istisna, ilkesel kararlar ve öğreti ile kendini kabul ettiren bir hukuk haline gelmiştir. Bu yolla oluşan hukuka gerekli önemin verilmesi ve bu hukukun tanınması hukuk biliminin kabul ettiği bir olgudur*” denilerek yönetim kurulunda temsil hakkının hakka sahip gruplar için bir bütün olarak kullanılmak üzere tanındığına, hükmün gerekçesinin mülga TTK döneminde bu konuda bir hüküm öngörülmemiş olması sonucu yargı kararları ile oluşmuş teamüle yasal geçerlilik tanıma ihtiyacı olduğuna değinilmiştir.

Yönetim kurulunda temsil hakkının bir imtiyaz mı yoksa esas sözleşme ile tanınan bir grup hakkı mı olduğu konusundaki tartışmaların ardındaki pratik kaygı hakkın korunmasına yönelik hangi hükümlerin uygulanacağı sorununa dayanmaktadır⁶².

⁶¹ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 426, Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1261. Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, s. 70-71. Azlık dışında diğer gruplar için imtiyaz niteliği taşıdığı hakkında bkz. Emiñoğlu, “TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası”, s. 340.

⁶² Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 251-252. Bu durumda 360. maddede belirtilen grupların temsil edilme hakkının imtiyazlı pay sahipleri özel kuruluna ilişkin 454. madde hükmünce korunacağı konusunda bkz. Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 429.

Yönetim kurulunda temsil hakkının niteliği konusunda farklı görüşlerin mevcut olmasının nedeni, TTK'nın 478. maddesinde esas sözleşme değişikliği ile imtiyazın paylara tanınabileceği yönündeki hüküm olup hükmün lafzından imtiyazın ancak paylar için yaratılabileceği⁶³ anlamı çıkmaktadır. Ancak bir paya değil, belirli pay grubuna imtiyazın tanınması halinde bu imtiyaz pay sahipleri tarafından münferiden kullanılamayacak, yönetim kurulunda temsil hakkı ortak hareket ile grubu oluşturan pay sahipleri tarafından birlikte kullanılmak durumunda kalınacaktır⁶⁴. TTK m.360'da yönetim kurulunda temsil hakkı özellik ve nitelikleriyle bir grup oluşturan pay sahiplerine de tanınmış olmakla birlikte 478. maddede imtiyazın pay sahiplerine değil ancak paya tanınabileceği düzenlenmiş olup iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde pay yerine pay sahiplerine de imtiyaz tanınabilip tanınamayacağı tartışmasını ortaya çıkarmıştır⁶⁵. Yönetim kurulunda temsil hakkının imtiyaz olamayacağına ilişkin öğretilerdeki diğer görüş de bu nedenlerle hakkın bir imtiyaz olarak değerlendirilemeyeceğini, ancak esas sözleşmeye dayalı bir grup hakkı olarak nitelendirilebileceğini ifade etmektedir⁶⁶.

Çalışmanın ana konusunu teşkil eden azınlığın yönetim kurulunda temsil edilme hakkının imtiyaz niteliğinde olup olmadığı konusunda da öğretilerde fikir birliği yoktur. Öğretilerde bir görüş diğer pay grupları gibi azınlığın da yönetim kurulunda temsil edilme hakkının bir imtiyaz olduğunu ve bu kapsamda korunacağını kabul etmekte⁶⁷, diğer görüş ise azınlığın esas sözleşmede bir belirlilik ölçütü benimsenmeden sadece bir oran üzerinden tarif edilmesi halinde belirli bir paya tanınan üstünlükten söz edilemeyeceği, bu nedenle azınlığın yönetim kurulunda temsil hakkının bir imtiyaz değil ancak bir grup hakkı olduğunu ifade etmektedir⁶⁸.

⁶³ İmtiyazın ancak paya tanınabileceği, bir gerçek kişi ya da tüzel kişiye veya kuruma imtiyaz tanınamayacağı hakkında bkz. Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 26.

⁶⁴ Biçer, *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkında İmtiyaz ve. Sınırları*, s. 113. Bu durumda imtiyazın bir paya değil pay grubuna tanınmış olacağı, pay sahibinin de grup ile birlikte bu imtiyazı elde ettiği hakkında bkz. Memiş, "Grup İmtiyazının Kabul Edildiği Bankalarda Grup İçindeki Bütün Paylar Nitelikli Pay Sayılır mı?" s. 3109.

⁶⁵ Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 256-262. Yazar bu hükümlerden imtiyazın pay sahiplerine tanınabileceği anlamının çıkmayacağını, özellik ve nitelikleriyle grup oluşturan pay sahiplerinin ancak esas sözleşmede öngörülen özellikleri taşıması halinde yönetim kurulunda temsil hakkına sahip olacağını ve sonuç olarak da bir pay grubu oluşturacağını, bu durumda da temsil hakkının yine paya bağlanmış sayılacağını ifade etmektedir. Yönetim kurulunda temsil edilme hakkının pay sahibi tarafından münferiden kullanılamayacağı, bu hakkın ancak hakka sahip olan gruba dahil pay sahiplerinin bütünü tarafından ortak bir kararla kullanılabileceği dikkate alındığında TTK'nın 448. ve 360. maddeleri arasında çelişki olmadığını anlaşılabileceği hakkında bkz. Biçer, *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkında İmtiyaz ve. Sınırları*, s. 114-115.

⁶⁶ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 241.

⁶⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 429.

⁶⁸ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 241, Memiş, "Grup İmtiyazının Kabul Edildiği Bankalarda Grup İçindeki Bütün Paylar Nitelikli Pay Sayılır mı?" s. 3111.

İmtiyazın düzenlendiği TTK'nın 478. maddesinin 3. fıkrasında ise ana kurala bir istisna getirilerek 360. madde hükmünün saklı olduğu hükme bağlanmıştır. Kanaatimizde 360. maddenin gerekçesinde de hükmün 478. maddeye getirilen bir istisna olduğu yönündeki ifade de bu konudaki tartışmaları sona erdirmeyi amaçlamıştır ve yargı içtihatları ile uyum sağlamak üzere ihdas edilen açık kanun hükmü gereğince yönetim kurulunda temsil hakkının 360. maddede belirtilen tüm gruplar ve azınlık yönünden imtiyaz niteliğinde olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

D. YÖNETİM KURULUNDA AZINLIK TEMSİLCİSİ BELİRLEME YÖNTEMLERİ

Yönetim kurulunda temsil edilme hakkına sahip olan azınlığın diğer gruplarla birlikte bu haklarını kullanabilme usulü, TTK m.360 c.2'de ifade edilmiştir. Buna göre, *“yönetim kurulu üyelerinin, belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık arasından seçileceğine dair esas sözleşmeye hüküm konulabileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için bu gruplara aday önerme hakkı da tanınabilir.”*

Kanun hükmü yönetim kuruluna temsilci seçimine ilişkin izlenebilecek iki usul belirlemiş olup temsilci seçimi usulü sınırlı sayı ilkesine tabidir⁶⁹. Bununla birlikte kanun, sayılan usullerden hangisinin kullanılacağını esas sözleşmeye bırakmıştır. Dolayısıyla iki yöntemden hangisinin seçileceğini esas sözleşmeye konulacak hüküm belirleyecektir.

Her iki durumda da yönetim kurulu üyelerinin seçiminin, genel kurulun devredilemez yetkilerinden olması sebebiyle belirli pay grupları ve özellik ve nitelikleri itibarıyla belirli bir grup oluşturan pay sahipleri ile azınlığa yönetim kuruluna doğrudan üye seçme imkânı tanınamayacaktır⁷⁰.

360. maddede belirlenen usullerden biri tercih edilerek seçilen temsilcinin herhangi bir sebeple yönetim kurulu üyeliğini kaybetmesi halinde, yönetim kurulunca yine esas sözleşmede tercih edilen usule göre bir geçici üye belirleyerek toplanacak ilk genel kurulun onayına sunması gerektiği öğretide kabul edilmektedir⁷¹.

TTK'nın yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanıdığı bu gruplar için 360. maddede bir sınırlama da öngörülmüştür. Buna göre tanınacak temsil edilme hakkı, halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamayacaktır.

⁶⁹ Eminoğlu, “TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası”, s. 346.

⁷⁰ Sevi, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı”, s. 452.

⁷¹ Sevi, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı”, s. 454.

1. Temsilci Yönetim Kurulu Üyesinin Azınlık veya Diğer Gruplar Arasından Seçilmesi Yöntemi

Belirli gruplar arasından temsilci seçimi yönteminde genel kurul (pratikte oy çoğunluğunu elinde bulunduran egemen güç), temsil hakkına sahip olan azınlık veya belirli pay grupları, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahipleri arasından temsilciyi seçecektir⁷². Dolayısıyla burada azınlığın aday önerme hakkı bulunmamaktadır. Bu nedenle temsilcinin azınlık arasından genel kurulca seçilmesi durumunda bir aday önerme toplantısı yapılmayacaktır⁷³. Esas sözleşmede belirli gruplar arasından temsilci seçimi yönteminin benimsendiği durumda genel kurul, azınlığın temsilcinin belirlenmesi konusundaki önerisi ile bağlı olmayacaktır⁷⁴.

Burada aday azınlık arasından dahi olsa genel kurulca seçileceği için çoğunluk ilkesi geçerli olacak, temsilci grup içinden seçildiği takdirde gruba dahil tüm pay sahipleri için bağlayıcı olacaktır⁷⁵.

Her ne kadar genel kurulun, azınlığın aday önerisi ile bağlı olmadığı belirtilmiş olsa da öğretide bir görüşe göre⁷⁶ azınlığın oybirliği ile önermiş olduğu temsilcinin genel kurulca reddedilerek başka bir kişinin temsilci olarak seçilmesi durumunda, bunun dürüstlük kuralına aykırı olduğu gerekçesiyle genel kurul kararının iptalinin talep edilebilmesi mümkündür. Bu konuda başka bir görüş, esas sözleşmede temsilcinin belirli gruplar arasından genel kurulca seçileceğinin öngörülmesi halinde, temsilcinin azınlık ya da diğer pay grupları arasından seçilmesi şartıyla, genel kurulun azınlık tarafından önerilen adayla bağlı olmayacağı ve temsilci seçme işleminin geçerli olacağını kabul etmektedir⁷⁷. Kanaatimizce ikinci görüş hüküm lafzına daha uygundur, zira 360. maddeye göre esas sözleşmede zaten azınlığa temsilci belirlemede aday önerme hakkı kararlaştırılabilmesi

⁷² Seçilen üyenin görev süresi dolmadan istifa, azil gibi sebeplerle görevinin sona ermesi durumunda boşalan üyenin yerine seçilecek üyenin de yine esas sözleşme hükümlerine uyularak ilgili gruplar arasından seçilmesi gerektiği konusunda bkz. Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 260.

⁷³ Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914, Falcıoğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 222.

⁷⁴ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 436, Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914, Eminoğlu, "TTK m.360 Hükümüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", s. 347.

⁷⁵ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 433.

⁷⁶ Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 436. Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914.

⁷⁷ Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi, C: 2*, s. 1258, Falcıoğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 223. Genel kurulun hakka sahip grup arasından temsilcinin seçimi konusunda serbest olduğu ancak bahse konu grup paylarının tek bir pay sahibine ait olması halinde genel kurulun bu pay sahibini temsilci olarak seçmesi gerektiği hakkında bkz. Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 261. Ancak yazar, temsilci seçimine ilişkin esas sözleşme hükümlerine riayet edilmemesi halinde seçim kararlarının iptal edilebileceğini ifade etmektedir.

mümkündür. Eğer esas sözleşmede azınlığa temsilci belirlemede aday önerme hakkı tanınmayıp temsilcinin genel kurul tarafından azınlık içinden seçileceği öngörülmüşse bu durumda azınlığın önereceği adayın bağlayıcı olmayacağını kabul etmek gerekecektir.

2. Temsilci Yönetim Kurulu Üyeliği İçin Azınlığın ve Diğer Grupların Aday Önermesi Yöntemi

Esas sözleşmede temsilci yönetim kurulu üyesinin grupların aday önermesi suretiyle seçilmesi yolu tercih edilmişse, genel kurulun seçeceği temsilci adayını ilgili grup ve azınlık belirleyecektir⁷⁸. Burada üzerinde durulması gerekli öncelikli husus grubun önerdiği adayın bağlayıcılığı hususudur⁷⁹. TTK m.360 c.3 bu konuyu açıklığa kavuşturmuştur. Buna göre *yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya hakkın tanındığı gruba ve azlığa mensup adayın, seçilmesinin önünde haklı bir sebep bulunması hali istisna olmak üzere genel kurul tarafından yönetim kurulu üyesi olarak seçilmesi zorunludur*. Hüküm tartışmaya yer bırakmayacak kadar açık olup, haklı bir sebep bulunmadıkça azınlığın belirlediği temsilciyi, genel kurul seçmek durumunda kalacaktır⁸⁰. Ancak bu hüküm temsilcinin doğrudan azınlık tarafından seçildiği anlamına gelmemektedir. Temsilci seçimine ilişkin karar her durumda genel kurul tarafından alınmaktadır⁸¹.

Öğretide, 360. maddede “*yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkından*” bahsedildiğinden azınlık lehine getirilen bu imkânın, esas sözleşme ile tanıyan bir azınlık hakkı mahiyetinde olduğu belirtilmektedir⁸².

⁷⁸ Yönetim kurulu üyesinin azınlık veya ilgili grup arasından seçilme yönteminden farklı olarak, adayın azınlık veya diğer gruplar tarafından aday önerme yöntemi ile seçilmesi usulünde, adayın azınlık veya diğer gruplara mensup olma şartının aranmayacağı hakkında bkz. Sevi, “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı”, s. 453.

⁷⁹ Seçim yetkisinin genel kurulda olmasına rağmen seçilecek üye konusunda genel kurulun serbestisine sınırlama getirilmiş olmasından dolayı sistemin karma yapı olarak nitelendirilmesi hakkında bkz. Kırca, Şehirali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 436.

⁸⁰ Kaya, “Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları”, s. 148. Öneri hakkının, genel kurulun serbest seçimini tamamen sınırlandırmadığı, haklı sebeplerin varlığı ve öngörülen kişisel ve özel niteliklerin önerilen kişide bulunmaması durumlarında genel kurulun adayı seçmesi gerektiği hakkında bkz. Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi, C: 1*, s. 986-987. Düzenlemenin çoğunluk pay sahiplerinin kötüye kullanımına müsait olduğu, çoğunluk pay sahiplerinin herhangi bir gerekçeyi haklı neden olarak kabul edip hakka sahip grubun genel kurul kararının iptali davası açarak bu konuda karar alma süreci boyunca şirketi azınlık temsilcisi olmadan yönetebileceği hakkında bkz. Moroğlu, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, s. 170. Yazar ilgili grubun veya azınlığın önerdiği temsilcinin seçimi zorunlu tutularak haklı nedenlerin varlığı halinde şirket veya pay sahiplerinin bu seçimin iptalini dava edebileceği yönünde bir hükmün ihdas edilebileceğini ve sorunun bu şekilde çözülebileceğini belirtmektedir.

⁸¹ Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki hükmün de bu doğrultuda olduğu konusunda bkz. Çeker, “Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Yönetime Katılması”, s. 46; Forstmoser, Meier-Hayoz, Nobel, *Schweizerisches, Schweizerisches Aktienrecht*, s. 289; Karasu, “Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri”, s. 1914; Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 428.

⁸² Falcioğlu, *Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy*, s. 223.

Pay gruplarının temsilciyi nasıl seçeceği değinilmesi gereken bir diğer konudur. Azınlık ya da temsil edilme hakkına sahip diğer gruplar tek bir pay sahibinden oluşuyorsa ilgili pay sahibinin temsilcinin belirlenmesine yönelik beyanı yeterlidir⁸³. Ancak azınlık birden fazla pay sahibinden oluşuyorsa temsilcinin seçimi muhakkak pay grupları arasında yapılacak bir toplantıda gerçekleşmek zorundadır⁸⁴. Yapılması gerekli toplantıya ilişkin TTK'da hüküm bulunmamakta olup bu hususun esas sözleşme ile kararlaştırılması gerekmektedir⁸⁵. Öğretide azınlığın ve temsil edilme hakkına sahip diğer grupların adaylarını yapılacak özel bir toplantıda belirlemelerinin gerektiği⁸⁶, yapılacak toplantının genel kurul toplantısından önce veya genel kurul esnasında yapılacağına kararlaştırılabileceği ifade edilmektedir⁸⁷. TTK'nın 407. maddesinde genel kurul toplantısında Bakanlık temsilcisinin bulunması zorunlu tutulmuş olmakla birlikte yönetim kurulunda temsil edilme hakkına sahip azınlığın ve diğer grupların aday belirleme toplantısı genel kurul toplantısı mahiyetinde olmadığından Bakanlık temsilcisinin aday belirleme toplantısına katılması zorunluluğu bulunmamaktadır.

Aynı şekilde, pay grubu arasında yapılacak toplantıda temsilcinin seçimine ilişkin nisap konusunda da kanunda hüküm yoktur. Temsilcinin seçiminde esas alınacak nisap konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüş olup, bunlardan ilkinde göre⁸⁸ aday önerme hakkının imtiyaz niteliğinde olmasının doğal sonucu olarak imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunda toplantı ve karar yeter sayısını düzenleyen TTK m.454 f.3 uygulanmalı ve grubu oluşturan sermayenin %60'ının çoğunluğu ile toplanılarak toplantıya katılanların çoğunluğu ile seçime ilişkin karar verilmelidir. Diğer görüşe göre ise⁸⁹ bir haktan yararlanılması söz konusu olduğundan genel toplantı ve karar yeter sayıları yeterlidir.

⁸³ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 262; Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1263, Eminoğlu, "TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", s. 348.

⁸⁴ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 261; Ömer Teoman, "Yönetim Kurulunda Aday Gösterme Ayrıcalığına Sahip Bir Grubun Yapacağı Özel Toplantıda Uygulanacak Yetersayılar", Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, C. II, (İstanbul 2001), s. 398; Biçer, *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkında İmtiyaz ve Sınırları*, s. 113.

⁸⁵ Esas sözleşmede hüküm bulunmaması halinde Kanunun imtiyazlı pay sahipleri genel kuruluna ilişkin hükümlerinin kıyasen tatbik edilmesi gerektiği hakkında bkz. Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 428.

⁸⁶ Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1263, Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914.

⁸⁷ Falcioğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 225. Uygulamada bu toplantının çoğunlukla genel kurul toplantısından kısa bir süre önce yapıldığına ilişkin bkz. Teoman, "Yönetim Kurulunda Aday Gösterme Ayrıcalığına Sahip Bir Grubun Yapacağı Özel Toplantıda Uygulanacak Yetersayılar", s. 401. Bu durumda aday belirleme toplantısının yerinin ve zamanının, genel kurul için yapılacak ilanla birlikte duyurulmasının uygun olacağı hakkında bkz. Ali Murat Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 452.

⁸⁸ Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1263, Falcioğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 227, Eminoğlu, "TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", s. 348.

⁸⁹ Kırca, Şeherali Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 435, Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 453. Haktan yararlanmanın zorlaştırıl-

Kanaatimizce azınlığın yönetim kuruluna aday önerme hakkı imtiyaz niteliğinde olmakla birlikte TTK'nın 454. maddesi, genel kurulca esas sözleşmenin değiştirilmesine, yönetim kuruluna sermayenin artırılması konusunda yetki verilmesine karar verilmesi halinde yönetim kurulunun sermayenin arttırılmasına ilişkin kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek mahiyette olması ihtimaline özgü, imtiyazlı pay sahiplerini koruma maksadıyla getirilmiş bir hüküm olduğundan ve azınlığı yönetim kurulunda temsil edilecek adayın seçimi hususu henüz azınlığın bir iç ilişkisi niteliğinde olup ortada imtiyazlı hak sahiplerinin haklarını ihlal edecek bir durum mevcut olmadığından 454. maddenin uygulanması adayın belirlenmesini güçleştirmekten başka bir sonuç doğurmayacaktır. Bu nedenle azınlığın yönetim kurulunda temsili için aday belirleme toplantısında genel toplantı ve karar yeter sayılarının uygulanmasının yeterli olacağı düşüncesindeyiz.

Temsil edilme hakkına sahip olan azınlığın herhangi bir nedenle bağlayıcı adayı belirleyememesi durumunda ne yapılacağı konusunda da farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre temsilci belirleme hakkının kullanılmaması halinde bu durum feragat olarak değerlendirilerek temsilci seçme hakkı tekrar genel kurula ait olacak⁹⁰, diğer görüşe göre ise temsil edilme hakkına sahip olan grubun her pay sahibi yönetim kuruluna aday olabilecek ve genel kurul da bu adaylardan birini temsilci olarak belirleyebilecektir⁹¹. Bu konuda temsilcinin belirlenmesi hakkının toplantı veya karar yeter sayısının sağlanamaması sebebiyle kullanılmamasını feragat olarak değerlendirmenin azınlık haklarının amacına aykırı bir yorum olacağını, bu nedenle grubu oluşturan her pay sahibine aday olma hakkı tanınmanın azınlık haklarının ruhuna daha uygun bir yorum olduğunu düşünmekteyiz.

3. Temsilen Seçilen Yönetim Kurulu Üyesinin Hak Sahibi Azınlık Karşısındaki Hukuki Konumu

TTK m.360'a göre seçilen yönetim kurulu üyesinin diğer yönetim kurulu üyeleri ile arasında bir farklılık bulunup bulunmadığı konusunda kanunda hüküm bulunmamaktadır. Öğreti de 360. maddeye göre seçilen yönetim kurulu üyesinin

maması gerektiği ile alakalı bkz. Teoman, "Yönetim Kurulunda Aday Gösterme Ayrıcalığına Sahip Bir Grubun Yapacağı Özel Toplantıda Uygulanacak Yetersayılar", s. 400. Yazar aday belirleme toplantısında toplantı yeter sayısının da aranmaması gerektiğini kabul etmektedir. Temsilci seçimine ilişkin kararların esas sözleşme değişikliğine ilişkin kararlarla bir ilgisinin bulunmadığı, ayrıca temsilci seçiminin formalitelerle zorlaştırılmaması gerektiği hakkında bkz. Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 262-269.

⁹⁰ Teoman, "Yönetim Kurulunda Aday Gösterme Ayrıcalığına Sahip Bir Grubun Yapacağı Özel Toplantıda Uygulanacak Yetersayılar", s. 400, Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914, Eminoğlu, "TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası", s. 349, Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 453.

⁹¹ Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi*, C: 2, s. 1264.

hak ve yükümlülükler yönünden diğer yönetim kurulu üyelerinden bir farkının olmadığını kabul etmektedir⁹². Buna göre azınlık temsilcisi de diğer yönetim kurulu üyeleri gibi bilgi alma, soru sorma, inceleme yapma haklarına sahip, aynı zamanda şirketin sırlarını saklama ve sadakat yükümlülüğüne tabi olacaktır.

Elbette azınlık tarafından seçilen yönetim kurulu üyesinin seçilmesini sağlayan azınlık ile bağlantılı olması kaçınılmazdır, temsilci yönetim kurulu üyeliğini azınlığa borçlu olduğu gibi azınlık tarafından seçilme yönteminde doğrudan azınlığın belirlemesiyle, aday önerme yönteminde de gösterilen adaylardan biri olması gerekçesiyle genel kurulca haklı bir gerekçe olmaksızın seçilmesine engel olunamamaktadır. Sonuç olarak temsilci yönetim kurulu üyesi ile azınlık arasında sıkı bir ilişkinin olması kaçınılmazdır.

Yönetim kurulu üyelerinin şirket yönetiminde aktif olan pay sahipleri ile bağlantılı olmasını yasaklayan bir hüküm yoktur. Bununla birlikte diğer yönetim kurulu üyeleri gibi azınlık temsilcisi de şirketin sırlarını saklama ve sadakat yükümlülüğü altındadır. Azınlık ile yönetim kurulu temsilcisi arasındaki ilişkinin çerçevesini de bu hususlar belirleyecektir. Bu doğrultuda temsilci, TTK m.392'den doğan bilgi alma ve inceleme hakkını kullanabilmekle birlikte edindiği bilgileri temsilcisi olarak seçildiği azınlık ile paylaşmasının sınırını şirket sırlarını saklama yükümlülüğü çizecektir⁹³. Benzer şekilde, temsilcinin azınlık ile arasındaki ilişkiye dayalı olarak şirket yönetiminden doğan yükümlülüklerini ihlal etmemek kaydı ile temsilcisi olduğu azınlıktan talimat alabileceği, ancak şirket yönetiminden doğan yükümlülüklerin ihlali halinde yaptığı işlemleri talimat gereği yerine getirmiş olmasının sorumluluğunu kaldırmayacağı, bununla birlikte sadakat yükümlülüğü çerçevesinde yerine getirilmeyen talimatlardan dolayı da temsilcinin sorumluluğuna gidilemeyeceği kabul edilmektedir⁹⁴.

Azınlık ile temsilcisi arasındaki hukuki ilişkiye dair öğretilerde farklı kanaatler mevcuttur. Bir görüş azınlık ile temsilcisi arasında üye olarak seçiminden önce bir hukuki ilişkinin mevcut olabileceğini, seçimden önce böyle bir ilişkinin mevcut olmaması halinde seçim ile bir vekalet benzeri bir hukuki ilişkinin doğacağını kabul etmektedir⁹⁵. Bir diğer görüş ise temsilcinin azınlık ile arasında hukuki bir bağ kurulduğunu kabul etmekle birlikte şirkete karşı da sadakat yükümlülüğünün mevcut bulunduğunu gözeterek azınlık ile temsilcisi kendiliğinden vekalet benzeri bir ilişkinin kurulmayacağını ifade etmektedir⁹⁶. Kanaatimizce üye

⁹² Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 438, Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 455.

⁹³ Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, s. 270.

⁹⁴ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 290-291.

⁹⁵ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 290. Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, s. 270.

⁹⁶ Baltalı, *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, s. 286, Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 455.

seçiminden önce azınlık ile temsilci arasında bir hukuki işlem mevcut değilse temsilci olarak seçimi ile kendiliğinden bir vekalet ilişkisinin doğduğunu kabul edebilmek, ortada bir sözleşme yokken tarafları bunun hüküm ve sonuçlarından sorumlu tutmak anlamına gelir ki kanunda da temsilcinin böyle bir yükümlülüğü olduğuna değinilmediğinden temsilciyi vekalet ilişkisinin tüm yükümlülüklerinden ötürü sorumlu tutmak doğru olmayacaktır. Yönetim kurulu üyesinin temsilen seçildiği azınlığın menfaatleri ile şirket yönetimine ilişkin yükümlülükleri arasındaki denge gözetilmeksizin aşılması ihtimali, bir hukuki ilişkinin varlığı ya da yokluğu konusunda belirleyici olmayacak, ancak uygulanacak müeyyidelerin tespiti için önem arz edecektir.

IV. TTK M.360 HÜKMÜNÜN İHLALI VE SONUÇLARI

Temsil edilme hakkı tanınan pay gruplarının tespiti ve seçilme usulüne ilişkin ayrıntılı hüküm içermekteyse de TTK m.360'ta bu pay gruplarına tanınan temsil edilme hakkının genel kuruldaki çoğunluk tarafından ihlali halinde ne yapılacağı konusunda kanunda bir düzenlemeye gidilmemiştir⁹⁷.

Madde metni incelendiğinde, genel kurula pay sahiplerinin belirlediği adayı ancak haklı nedenlerle kabul etmeme yetkisi verilmiş olsa da bu durum yalnızca genel kurula verilmiş bir yetki mahiyetinde olup haklı nedenlerin bulunmadığı durumlarda temsil hakkının ihlali konusunda ne yapılması gerektiği ile ilgili hiçbir hüküm getirilmemiştir. Konuyu düzenleyen hüküm yokluğunda ilk akla gelen, kanun koyucunun konuya ilişkin hükmü belirlemeyi esas sözleşme ile taraflara bırakmış olduğudur. Ancak esas sözleşmeye de temsil edilme hakkının ihlali durumunda ne yapılacağı ile ilgili bir hüküm konulmamış ise uyuşmazlık da çözümsüz kalacaktır.

Pay gruplarıncı önerilen adayın seçilmemesini gerektiren haklı nedenlere öğretide⁹⁸, TTK m.363 f.2 de sayılan üyeliğin kendiliğinden boşalmasını gerektiren haller, önerilen kişinin ehliyetsizliği ve önerilen temsilci adayının seçilmesi halinde rekabet yasağının ihlal edilebileceği durumlar örnek verilmiştir.

Önerilen adayın genel kurulca reddinin haklı bir sebebe dayanmaması halinde ise öğretide, bu durumun iptal davasına konu edilebileceği savunulmaktadır⁹⁹. Genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen TTK'nın 445. maddesi "*kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine*" iptal davası açılabilirliğini öngörmüş olup bu görüşe göre pay gruplarının temsil edilme hakkının ihlali de kanun ve eğer belirtilmişse

⁹⁷ TTK m.360 hükmüne aykırılığın, ihlal edilen Kanun hükmüne göre yokluk, butlan ya da iptal edilebilirlik müeyyidesine tabi olabileceği konusunda bkz. Karasu, "Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri", s. 1914.

⁹⁸ Falcioğlu, Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili/Ulusoy, s. 230.

⁹⁹ Forstmoser, Meier-Hayoz, Nobel, *Schweizerisches, Schweizerisches Aktienrecht*, s. 290, Sevi, "Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 453.

esas sözleşme hükümlerinin de ihlali anlamına geleceğinden iptal davasına konu edilebilecektir. Bu durumda mahkeme de temsil edilme hakkının ihlalinin haklı nedenlere dayanıp dayanmadığını araştırarak, hükmü buna göre tesis edecektir¹⁰⁰. Öğretide bir görüş mahkemece iptal kararı verilmesi üzerine genel kurulun yeniden toplanarak seçimin yenilenmesi gerektiğini ifade etmekte¹⁰¹, diğer görüş ise genel kurul kararının iptalinin talep edilmesinin fonksiyonel olmayacağı, iptal

¹⁰⁰ Nitekim anonim şirketlerde esas sözleşme ile pay sahibine tanınan yönetimde belli bir süre ile bir üye tarafından temsil edilme hakkının pay sahibinin örtülü ya da açık rızası olmadan genel kurul kararı ile ortadan kaldırılıp kaldırılamayacağına ilişkin açılan davada Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 9.12.2020, 11-140/1013 sayılı kararı ile “*Davalı şirketin 1991 yılında kurulduğu ve davacının davalı şirketin kurucu ortaklarından olduğu, davalı şirketin 2005 yılı olağan genel kurul toplantısında esas sözleşmenin 7. maddesinin değiştirildiği ve esas sözleşmeye “geçici madde 5” eklendiği, esas sözleşmenin değiştirilen 7. maddesiyle davalı şirketin kurucu ortaklarına yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanındığı ve davacının da bir üye ile yönetim kurulunda temsil edileceğinin düzenlendiği, esas sözleşmeye eklenen “geçici madde 5” ile de yönetim kurulunda bir üye ile temsil edilme hakkına sahip olan kurucu ortakların bu haklarının 21 yıl süreyle saklı olduğunun belirtildiği anlaşılmaktadır. Davalı şirketin dava konusu sonraki tarihli olağan genel kurul toplantısında, esas sözleşmenin “Yönetim kurulu 9 üyeden oluşur. Yönetim kurulunda; TOBB üç, KOSGEB iki, HALKBANK bir, TESK bir, MEKSA bir ve TOSYÖV bir üye ile temsil edilirler” şeklindeki 7. maddesi; “Şirket Yönetim Kurulu 9 (dokuz) üyeden oluşur. Bu üyelere dört üye şirket ortağı KOSGEB’in sahip olduğu paylara bu ana sözleşme maddesi gereğince tanınan imtiyaz ile pay sahibi KOSGEB’in göstereceği adaylar arasından; kalan beş üye ise TOOB’un sahip olduğu paylara bu ana sözleşme maddesi gereğince tanınan imtiyaz ile pay sahibi TOBB’un göstereceği adaylar arasından şirket Genel Kurulunca seçilir” şeklinde değiştirilmiş; ayrıca “Genel Kurul kararına binaen MEKSA, TOSYÖV, TESK ve HALKBANK’ın yönetim kurulunda birer üye ile temsil edilme hakları, işbu Genel Kurul Kararının tescilinden itibaren 21 yıl süreyle saklıdır” şeklindeki “geçici madde 5” ise kaldırılmıştır. Dava konusu diğer genel kurul toplantılarına ise yeni oluşturulan yönetim kurulu tarafından çağrı yapılmıştır. 6762 Sayılı TTK döneminde davalı şirketin kurucu ortaklarına 2006 tarihli esas sözleşme değişikliği ile tanınan yönetimde belli bir süre ile bir üye tarafından temsil edilme hakkı; paya bağlanan bir hak olmayıp, pay sahibine esas sözleşme ile tanınan sözleşmesel bir hak niteliğindedir. 6762 Sayılı TTK döneminde davacıya tanınan bu hak, sözleşmesel temele dayanan bir hak olduğundan sadece ilgililerin muvafakatı ile kaldırılabilir veya sınırlandırılabilir kabul edilmelidir. 6103 S.K. 28/2 maddesinde; 6762 Sayılı eski TTK zamanında ve 6102 Sayılı TTK’nin kabul edilmesinden en az bir yıl önce esas sözleşme hükmü ile bazı pay gruplarına (belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine) tanınmış olan yönetim kurulu üyeliği için aday gösterme hakkı müktesep hak sayıldığı; 6102 Sayılı TTK’nin 360. maddesi gereğince de artık belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine de yönetimde temsil edilme hakkı tanınmasının mümkün olduğu gözetildiğinde davacıya tanınan yönetim kurulunda belli bir süre ile bir üye tarafından temsil edilme hakkı emredici hükümler ilkesine de aykırılık oluşturmayacaktır. 2006 tarihli esas sözleşme ile davacıya tanınan yönetim kurulunda belli bir süre ile bir üye tarafından temsil edilme hakkının sadece davacının muvafakatı ile kaldırılabilirliği, davacının bu hakkını kaldırılan genel kurul kararlarının geçersizliğinin dava edilmesi genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen 6762 Sayılı TTK’nin 381. maddesinde belirtilen koşullarına tabi olmadığı gözetilerek davadaki talepler buna göre değerlendirilmelidir.” içtihadında bulunmuştur. (Kazancı içtihat programı <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/hgk-2017-11-140.htm>) Kararı yorumlamak gerekirse, uyumsuzluğa konu olayda davacı taraf şirketin kurucu ortaklarından olup 6762 sayılı TTK döneminde sahip olduğu yönetim kurulunda temsil hakkı Yüksek Mahkemece imtiyaz olarak dahi kabul edilmemekle birlikte sözleşmeye dayalı bu hakkının, esas sözleşme ihlali bir yana, esas sözleşmenin değiştirilmesi yolu ile dahi ortadan kaldırılamayacağı kabul edilmiştir. Karar, somut olayda esas sözleşme değişikliği için gerekli çoğunluk sağlanarak yapılan değişikliğin bile, (imtiyaz olarak kabul edilmesinde de) yönetim kurulunda temsil edilme hakkını ortadan kaldıramayacağına hükmedilmesi yönüyle önemli bulunmaktadır.*

¹⁰¹ Kendigelen, *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, s. 282.

talebi ile birlikte, azınlık tarafından önerilen adayın seçilmesini talep etmenin amaca uygun olacağını kabul etmektedir¹⁰². Kanaatimizce de mahkemenin iptal kararı aynı zamanda temsilci seçimine ilişkin bir karar olarak yorumlanamayacaktır, zira yalnızca iptal talebi üzerine taleple bağlılık ilkesi gereği mahkeme iptal kararı vermekle yetinecek, azınlığın temsilcisinin belirlenmesine yönelik bir hükmü resen tesis edemeyecektir. Bu nedenle açılacak davada genel kurul kararının iptali ile birlikte önerilen adayın seçilmesini talep etmenin amaca ve hukuk yargılamasına daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Açılacak iptal davasını koşulları yönüyle inceleyecek olursak, öğretide bir görüş, TTK m.446/1-b'de sayılan hallerin sınırlı sayı ilkesine tabi olmadığını göz önüne alarak, müktesep hakların ihlali halinde de genel kurula katılmamış olursa ya da katılmış olmakla birlikte karara muhalif yönde oy kullanılıp bu tutanağa geçirilmemiş olursa bile hak sahibi tarafından iptal davasının açılabilirliğini belirtmektedir¹⁰³. Bu görüş doğrultusunda kanunda iptal sebepleri arasında sayılmamakla birlikte azınlık haklarının da müktesep hak oluşu kabul edildiğinde yönetim kurulunda temsil edilme hakkının önerilen adayın reddedilmesi suretiyle engellenmesi halinde azınlık, genel kurula katılmamış olsa ya da katılmakla beraber muhalif kalıp bunu tutanağa geçirmese bile iptal davası açma hakkını kullanabilecektir. Bir diğer görüş ise TTK 446/1-b hükmünde sayılan hallerin sınırlı sayı ilkesine tabi olduğunu, bu sebeple çağrının usulüne göre yapılmaması, gündemin gereği gibi ilan edilmemesi, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullanması, pay sahibinin genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmemesi ve bu aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olması hallerinde toplantıya katılma ve oy kullanma şartının aranmayacağı, bunların dışında iptal davası açılabilmesi için toplantıda hazır bulunulup karara olumsuz oy verilmesi ve bu muhalefetin tutanağa geçirilmesi gerektiğini kabul etmektedir¹⁰⁴. Kanaatimizce TTK m.446/1-b hükmünün lafzından sınırlı bir sayım olduğu ifadesi anlaşıldığından azınlığın da açacağı iptal davasında toplantıda hazır bulunularak karara olumsuz oy verilmesi ve bu muhalefetin tutanağa geçirilmesi gerekmektedir.

Bu durumda kimlerin dava açmaya yetkili olduğu konusu akla gelecektir. Azınlık tarafından önerilen adayın genel kurulca reddi halinde TTK m.445 hükmünün uygulanacağı kabul edildiğinde, m.445'te iptal davasını m.446'da belirtilen kişilerin ikame edebileceği düzenlendiğinden azınlıkla veya temsil edilme hakkı ihlal edilen pay gruplarıyla beraber m.446'da sayılan, toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun ya da olmasın, çağrının usulüne göre yapılmadığını,

¹⁰² Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 438.

¹⁰³ Pulaşlı, *Şirketler Hukuku Şerhi, C: 2*, s. 1112.

¹⁰⁴ Ünal Tekinalp, *Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları*, (İstanbul 2012), s. 68.

gündemin gereği gibi ilan edilmediğini, genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin veya temsilcilerinin toplantıya katılıp oy kullandıklarını, genel kurula katılmasına ve oy kullanmasına haksız olarak izin verilmediğini ve yukarıda sayılan aykırılıkların genel kurul kararının alınmasında etkili olduğunu ileri süren pay sahiplerinin; yönetim kurulunun ve kararların yerine getirilmesi kişisel sorumluluğuna sebep olacaksa yönetim kurulu üyelerinden her birinin de iptal davası açabileceğinin kabulü gerekir¹⁰⁵. Ancak bu durumda TTK m.446’da belirtilen usulün izlenmesi gerekecektir.

İptal davası ikame edebilme imkanı dışında azınlığın temsil edilme hakkının ihlali halinde bu durumun başka bir geçersizlik kapsamında değerlendirip değerlendirilemeyeceği düşünülebilir. Öğretide bir görüş TTK m.360 hükmünün emredici nitelikte olduğunu, kanunda anonim şirketler için öngörülen tüm emredici hükümlere aykırılık hallerinin de butlan ile sakat olduğunu kabul etmekte¹⁰⁶, bunun sonucunda da yönetim kurulunda temsil hakkının ihlali durumunda butlan neticesine varılmaktadır. TTK’nın 447. maddesinde genel kurulun; pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran, pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran, anonim şirketin temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan kararlarının batıl olduğu hükme bağlanmıştır. Kanaatimizce esas sözleşme ile kararlaştırılabilen bir imtiyaz olan azınlık hakkına ilişkin hükümler ve temsil edilme hakkının ihlali TTK m.447’de sayılan durumlar arasında değerlendirilemeyecektir. Kaldı ki genel kurul kararlarının esas sözleşme hükümlerine aykırı olması TTK m.445’te iptal sebebi olarak kabul edilmiştir. Azınlığın yönetim kurulunda temsiline dair hükümler ancak esas sözleşme ile kararlaştırılabileceğinden ve bir geçersizlik sebebi aynı anda hem butlan hem de iptal edilebilirlik kapsamında değerlendirilemeyeceğinden ötürü azınlığın temsil edilme hakkının ihlali ancak TTK m.445 gereğince bir iptal sebebi olarak kabul edilebilir.

Azınlığın yönetim kurulunda temsil hakkının bir imtiyaz olduğunu kabul eden görüş, azınlık tarafından önerilen adayın genel kurulca haklı bir neden olmadan seçilmemesi durumunda imtiyazlı payların korunmasına ilişkin TTK’nın 454. maddesinin uygulanabileceğini, buna göre genel kurulun kararının imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte olması halinde bu kararın anılan pay sahiplerinin yapacakları özel bir toplantıda alacakları bir kararla onanmadıkça uygulanamayacağını belirtmektedir¹⁰⁷. Kanaatimizce haklı bir gerekçe

¹⁰⁵ Bu imkanın yalnızca yönetim kurulu üyeliği için grupların aday önerme yöntemi ile seçimde geçerli olacağı, yönetim kurulu üyesinin belirli gruplar arasından seçilmesi yönteminde grubun adayın seçimi konusunda bir hakkı olmadığından dava hakkının da olamayacağı konusunda bkz. Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 437.

¹⁰⁶ Kırca, Şehirli Çelik, Manavgat, *Anonim Şirketler Hukuku Cilt: 1*, s. 173.

¹⁰⁷ Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, *Ortaklıklar Hukuku I*, s. 429, Ölmez, *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, s. 259, Levent Biçer, Betül Aktaş Ertan, “Yönetim Kurulunda Temsil

olmaksızın temsil hakkının kullanılmasına engel olan pay çoğunluğunun şirket nezdindeki hak ihlaline neden olan tasarruflarının, icrai nitelikte bir mahkeme kararı olmaksızın engellenebilmesi mümkün gözükmemektedir.

Öğretide önerilen adayın genel kurulca reddinin haklı bir sebebe dayanmaması durumunda şirket hasım gösterilerek tazminat davası ikame edilebilmesinin de kabulünün gerektiği ifade edilmektedir¹⁰⁸.

SONUÇ

Anonim ortaklıklara hâkim ilkelerden belki de en önemlisi olan çoğunluk ilkesinin mutlak surette uygulanması, ortaklıkta çoğunluğu oluşturan pay/paylar haricinde kalan payların hem karar alma hem de alınan kararların uygulanması ve şirketin yönetilmesi konusunda etkisiz kalmasına, çoğunluğun alacağı her karara uymak zorunda bırakılmasına sebebiyet verecektir. Çoğunluğun dışında kalan payları çoğunluğun tahakkümünden kurtarmak için düzenlemeye gidilmesi kaçınılmazdır.

Pay çoğunluğuna karşı azınlığın menfaatlerini korumak, karşılıklı menfaatler arasında denge sağlamak amacıyla 6102 sayılı TTK'nın muhtelif hükümlerinde azınlık lehine haklar ihdas edilmiştir. Finansal tabloların görüşmelerini erteletme hakkı, özel denetçi atanmasını talep edebilme hakkı, genel kurulu toplantıya çağırma ve gündeme madde ekleme hakkı, haklı sebeple şirketin feshini isteme hakkı, denetçinin görevden alınması ve yeni denetçi atanmasını dava hakkı, sulh ve ibraya engel olabilme, pay senedi basılmasını talep hakkı gibi yönetim kurulunda temsil edilme hakkı da azınlık lehine ihdas edilen haklardan biridir.

Eski TTK'da azınlığın yönetim kurulunda temsili ile ilgili hüküm bulunmaktayken, 6102 sayılı yeni TTK'da konu m.360'ta açıkça düzenlenmiş, bazı pay grupları ile azınlığa da yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınmıştır. Bununla birlikte hüküm, azınlıktan ne anlaşılması gerektiği konusunda bir tanım içermemektedir. Öğretide Kanundaki bu belirsizliğin bilinçli bir tercihten kaynaklandığı, kanun koyucu tarafından yönetim kurulunda temsil hakkı tanınan diğer gruplara paralel olarak azınlığın da tespitinin şirket esas sözleşmesinde belirlenmesinin istenildiği ifade edilmektedir.

Düzenlemede temsilcinin seçilme usulüne ilişkin hükümler de getirilmiştir. Kanun hükmü yönetim kuruluna temsilci seçimine ilişkin izlenebilecek iki usul

Edilme İmtiyazının Dolaylı Olarak İhlal Edilmesine İlişkin Bazı Sorunların Değerlendirilmesi", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXVII, (2023), S. 1, s. 24.

¹⁰⁸ Ayтуğar, "Oy Hakkında İmtiyazlı Pay Grubunun Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı", s. 116. Genel Kurul kararının iptaline dair Mahkeme kararının yalnızca şirketi bağladığı fakat bu kararın pay sahiplerine bir etkisinin olmadığı, pay sahipleri sözleşmesine konulacak bir hüküm ile ihlal halinde pay sahiplerine tazminat ödeme yükümlülüğü doğuracağına öngörülebileceği hakkında bkz. Murat Alışkan, Fatih Ölmez, "Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazının Korunması", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 1, s. 187.

belirlemiş olup her iki durumda da yönetim kurulu üyelerinin seçiminin genel kurulun devredilemez yetkilerinden olması sebebiyle azınlığa yönetim kuruluna doğrudan üye seçme imkânı tanınmamaktadır.

Belirli gruplar arasından temsilci seçimi yönteminde genel kurul temsil hakkına sahip olan azınlık grubu arasından temsilciyi seçmekte olup bu yöntemde azınlığın aday önerme hakkı bulunmamaktadır. Bu nedenle temsilcinin azınlık arasından genel kurulca seçilmesi yönteminde bir aday önerme toplantısı yapılmamaktadır. Genel kurulca temsil hakkına sahip azınlık arasından temsilci seçimi de bağlayıcı niteliktedir.

Esas sözleşmede temsilci yönetim kurulu üyesinin azınlığın aday önermesi suretiyle seçilmesi yönteminin benimsenmesi halinde ise genel kurulun seçeceği temsilci adayını azınlık belirlemektedir. Azınlığın önerdiği aday bağlayıcı olup genel kurulun, haklı bir sebep bulunmadıkça önerilen temsilciyi seçmesi zorunludur. Bu hüküm temsilcinin doğrudan azınlık tarafından seçildiği anlamına gelmemektedir. Zira temsilci seçimine ilişkin karar her durumda genel kurul tarafından alınmaktadır.

Seçilen temsilci ile azınlık arasındaki hukuki ilişkinin niteliği konusu da önemli olup bu konuda öğretide temsilci seçimi ile vekalet benzeri bir hukuki ilişkinin doğacağını kabul eden bir görüşe karşılık, temsilcinin şirkete karşı da sadakat yükümlülüğünün mevcut bulunduğunu gözeterek vekalet benzeri bir ilişkinin kurulamayacağı da ileri sürülmektedir. Kanaatimizce bir sözleşmenin varlığının kabulü için tarafların irade beyanlarının sözleşmenin unsurları konusunda uyuşması şart olduğundan temsilci seçilerek sadakat yükümlülüğünü kabul eden temsilcinin, bu yükümlülüğü hilafına kendiliğinden bir vekalet ilişkisinin tarafı olacağını kabul edebilmek Kanunun ruhuna ve vekalet ilişkisinin unsurlarına uygun düşmeyecektir.

TTK m.360'ta temsil edilme hakkının genel kuruldaki çoğunluk tarafından ihlali halinde ne yapılacağı konusunda da hüküm bulunmamaktadır. Öğretide yönetim kurulunda temsil edilme hakkının ihlali halinde bu durum esas sözleşme hükümlerinin de ihlali anlamına geleceğinden genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen TTK'nın 445. maddesinin uygulama alanı bulacağı ve ihlalin iptal davasına konu edilebileceği kabul edilmektedir.

KAYNAKÇA

- Alışkan, Murat, Ölmez, Fatih. “Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazının Korunması”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 8, S. 1, s. 183-209.
- Aşlar Üçyıldız, Yasemin. “Anonim Ortaklıkta Azınlığın Özel Denetçi Atanması İstemine İlişkin Çeşitli Sorunlar Üzerine Bir İnceleme”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2023), C. XXVII, S. 2, s. 85-122.
- Aytuğar, Bilge. “Oy Hakkında İmtiyazlı Pay Grubunun Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2019), C. XXIII, S. 1, s. 93-125.
- Bahtiyar, Mehmet. “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (2005), S. 61, s. 47-106.
- Bahtiyar, Mehmet. *Ortaklıklar Hukuku*, (İstanbul 2017).
- Bahtiyar, Mehmet. “Anonim Şirketlerde Azınlık Oranlarının Anasözleşme ile Değiştirilmesi Sorunu”, *Makaleler IV*, (İstanbul 2019).
- Baltalı, Candemir. *Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazı*, (İstanbul 2019).
- Barut, Halime. Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nda Anonim Ortaklıklarda Azınlık Hakları, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Kocaeli 2010).
- Biçer, Levent. *Anonim Ortaklıkta Oy Hakkında İmtiyaz ve Sınırları*, (Ankara 2019).
- Biçer, Levent, Aktaş Ertan, Betül. “Yönetim Kurulunda Temsil Edilme İmtiyazının Dolaylı Olarak İhlal Edilmesine İlişkin Bazı Sorunların Değerlendirilmesi”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2023), C. XXVII, S. 1, s. 3-36.
- Bilgili, Fatih, Demirkapı, Ertan. *Şirketler Hukuku Dersleri*, 7. Baskı, (Ocak 2020).
- Can, Mustafa Erdem. Azlığın Genel Kurulun Toplantıya Çağırılması ve Gündemin Belirlenmesi Konusundaki Yetkileri / ULUSOY, Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları, (2016), s. 407-430.
- Çamoğlu, Ersin. “6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili”, Halil Arslanlı Bilim Arşivi, Erişim 17 Haziran 2023, <http://arslanlibilimarsivi.com/sites/default/files/makale/ErsinCamoglu-Anonim-Ortaklik-Yonetim-Kurulunda-Belirli-Grupların-Temsili.pdf>.
- Çebi, Hakan, *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, (Ankara 2020).
- Çeker, Mustafa. “Anonim Ortaklıklarda Pay Sahiplerinin Yönetime Katılması”, *Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, (2004), Cilt 13, Sayı 1, ss. 37-56.
- Domaniç, Hayri. *Anonim Şirketler Hukuku Uygulaması, Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. 2, (İstanbul 1988).
- Eminoğlu, Cafer. “TTK m.360 Hükmüne Göre Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkının Tanınabileceği Gruplar, Hakkın Hukuki Niteliği ve İcrası”, *Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu*, (İstanbul 2020), s. 335-353.
- Eren, Erkan. “Anonim Ortaklıklarda Güç Boşluğu ve Yabancılaşma”, *Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (2021), C. 18, S. 2, s. 36-47.

- Falcıoğlu, Özgür. Azınlığın Yönetim Kurulunda Temsili, /ULUSOY, Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları, (2016), s. 205-243.
- Forstmoser, Peter, Meier-Hayoz, Arthur, Nobel, Peter. *Schweizerisches, Schweizerisches Aktienrecht*, (Bern 1996).
- Güçlü, Hakan. “Azınlık Hakları Konusunda Türk Ticaret Kanunu ve Sermaye Piyasası Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler ile Gelişmiş Ülke Uygulamaları”, Erişim 17 Haziran 2023, https://www.hakanguclu.com/calismalar/Azinlik_Haklari.pdf.
- Helvacı, Mehmet. Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı, *Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan*, (İstanbul 1998), (Azınlık Hakları), s. 297-311.
- İmregün, Oğuz. *Anonim Ortaklıklar*, (Anonim), (İstanbul 1989).
- Karasu, Rauf. *Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi*, 2. Bası, (Ankara 2015).
- Karasu, Rauf. “Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsil Edilme Hakkı”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, (2016), C. 2, S. 1, s. 31-40.
- Karasu, Rauf. “Anonim Şirketlerde Pay Sahiplerinin Yönetime Katılma Yöntemleri”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, C. 9, S. 43, (Nisan 2016), www.sosyalaraştırmalar.com, s. 1909-1916.
- Kaya, Esra. “Anonim Şirketlerde Azınlık Hakları”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Mart-Nisan 2019, C. 93, S. 2019/2.
- Kayihan, Şaban. “Türk Hukukunda Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Yönetime Girmesi İmkânı: Birikimli Oy Sistemi”, *Manas Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (2005), C. 7, S. 14, s. 89-105.
- Kayıklık, Abdurrahman. “Anonim Şirkette Azınlığın Korunması: Kim İçin, Neden ve Nasıl Bir Koruma?”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, (2022), C. 80, S. 2, s. 407 - 453.
- Kazancı İçtihat Programı <https://lib.kazanci.com.tr/>.
- Kendigelen, Abuzer. *Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*, (İstanbul 1999).
- Kendigelen, Abuzer. “İsviçre Hukukunda Farklı Pay Sahibi Kategori veya Gruplarının Şirket Organlarında Temsili (OR Art.709)”, *Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı*, (İstanbul 1999), s. 339-402.
- Kırca, İsmail, Şehirali Çelik, Feyzan Hayal, Manavgat, Çağlar. *Anonim Şirketler Hukuku*, Cilt: 1, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını 1. Baskı, Ankara, (Ağustos 2013).
- Kırca, İsmail, Şehirali Çelik, Feyzan Hayal, Manavgat, Çağlar. *Anonim Şirketler Hukuku Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü*, Cilt: 2/2, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, (Ankara, Haziran 2016).
- Memiş, Tekin. “Grup İmtiyazının Kabul Edildiği Bankalarda Grup İçindeki Bütün Paylar Nitelikli Pay Sayılır mı?” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, Özel Sayı 2014, s. 3105-3121.
- Moroğlu, Erdoğan. *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler*, (İstanbul 2016).
- Ölmez, Fatih. *Belirli Grupların Anonim Şirket Yönetim Kurulunda Temsili*, (İstanbul 2021).

- Poroy, Reha, Tekinalp, Ünal, Çamoğlu, Ersin. *Ortaklıklar Hukuku I*, Yeniden Yazılmış 14. Bası, (İstanbul 2019).
- Pulaşlı, Hasan. *Şirketler Hukuku Şerhi*, C. 1, 2. Baskı, (Ankara 2013).
- Pulaşlı, Hasan. *Şirketler Hukuku Şerhi*, C. 2, 4. Baskı, (Ankara 2022).
- Sert Canpolat, Selin. “Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının İncelenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2008, S. 74, s. 158-190.
- Sevi, Ali Murat. “Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulunda Temsil Edilme Hakkı”, *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, C. 9, S. 2, s. 445-472.
- Sümer, Ayşe. Anonim Ortaklıklarda Azınlık Haklarının Korunması ve Anonim Ortaklığın Haklı Nedenle Feshi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, (İstanbul 1990).
- Tekinalp, Ünal. Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları, (İstanbul 2012).
- Teoman, Ömer. “Yönetim Kurulunda Aday Gösterme Ayrıcalığına Sahip Bir Grubun Yapacağı Özel Toplantıda Uygulanacak Yetersayılar”, Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim, C. II, (İstanbul 2001), s. 395-401.
- Ulusoy, Erol. *Anonim Şirketlerde Bireysel ve Azınlık Pay Sahibi Hakları*, Genişletilmiş Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, (Ankara 2016).
- Ünsal, Gürsel. Anonim Şirketlerde Menfaat Grupları, Pay Sahiplerine Tanınan Haklar ve Özellikle Azınlık Hakları, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Ankara 1990).
- Wernli, Martin. *Basler Komm, Obligationenrecht II*, Basel: Helbing&Lichtenhahn Verlag, (2008).
- Yavuz, Mustafa. “Türk Hukukunda Anonim Şirketlere Hâkim Olan Temel İlkeler”, *Gümrük ve Ticaret Dergisi*, (2019), C. 6, S. 18, s. 12-27.