

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

**LİMİTED ORTAKLIKLARDA MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL
ONAYINA SUNULMASI**

Doktora Tezi

Mustafa AKSOYAK

Ankara, 2022

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

**LİMİTED ORTAKLIKLARDA MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL
ONAYINA SUNULMASI**

Doktora Tezi

Mustafa AKSOYAK

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Asuman TURANBOY

Ankara, 2022

TEZ ONAY SAYFASI

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (TİCARET HUKUKU) ANABİLİM DALI**

**LİMİTED ORTAKLIKLARDA MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL
ONAYINA SUNULMASI**

DOKTORA TEZİ

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Asuman TURANBOY

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

- | | |
|-------------------------------|-------|
| 1- Prof. Dr. Asuman TURANBOY | |
| 2- Prof. Dr. İsmail KIRCA | |
| 3- Prof. Dr. Korkut ÖZKORKUT | |
| 4- Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR | |
| 5- Doç. Dr. Murat GÜREL | |

Tez Savunma Tarihi: 05.09.2022

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Prof. Dr. Asuman TURANBOY danışmanlığında hazırladığım “Limited Ortaklıklarda Müdür Kararlarının Genel Kurul Onayına Sunulması (Ankara, 2022)” adlı doktora tezindeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih: 08.08.2022

Mustafa AKSOYAK

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....I

KISALTMALARVIII

GİRİŞ

I.KONUNUN TAKDİMİ..... 1

II.ÇALIŞMANIN AMACI VE SINIRLANDIRILMASI 3

III.İNCELEME PLANI..... 5

BİRİNCİ BÖLÜM

LİMİTED ORTAKLIKLARIN ORGANİZASYON YAPISI 6

I.GENEL OLARAK..... 6

A.Müdürler 8

B.Genel Kurul 9

II.MÜDÜRLER İLE GENEL KURUL ARASINDAKİ İLİŞKİ 11

A.Genel Olarak..... 11

B.Organlar Arası İlişkiyi Açıklamaya Çalışan Teoriler 12

1.Liderlik Teorisi (Führerprinzip) 13

2.Üstünlük Teorisi (Omnipotenztheorie) 14

a.Mutlak Üstünlük Teorisi 14

b.Sınırlandırılmış Üstünlük Teorisi..... 17

3.İşlevler Ayrılığı/Organlar Arası Eşitlik İlkesi (Paritätstheorie) 19

4.Limited Ortaklıklar Bağlamında Teorilerin Değerlendirilmesi ve Nispi İşlevler Ayrılığı İlkesi (relatives Paritätprinzip) Görüşü..... 21

A.Limited Ortaklıklarda Hakim Görüş 21

B.Nispi İşlevler Ayrılığı İlkesi (relatives Paritätprinzip)..... 25

C.Müdür ile Genel Kurul Arasındaki Yetki Paylaşımının Belirlenmesi 27

D.Genel Kurulun Yazılı Olmayan Yetkileri Öğretisi 33

1.Holzmüller Kararı	34
2.Gelatine Kararı	37
3.Öğretinin TTK m. 625/2 Bağlamında Değerlendirilmesi.....	39
III.GENEL KURULUN ORTAKLIK YÖNETİMİNE MÜDAHALE	
İMKÂN LARI	41
A.Yetki Devri (Kompetenzdelegation)	42
1.Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev Alanında Yetki Devri	42
2.Diğer Hallerde Yetki Devri	43
a.Paralel Yetki Öğretisi ve Anonim Ortaklıklar Hukukundaki Durum	45
b.Limited Ortaklıklar Hukukunda Durum	47
B.Karar Alma Yetkisinin Devri (Beschlussdelegation)	49
1.Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Karar Alma Yetkisinin Devri	51
2.Diğer Hallerde Karar Alma Yetkisinin Devri	52
C.Yetki Celbi (Kompetenzattraktion)	52
D.Yetki Gaspı (Kompetenzusurpation).....	53
E.Değerlendirme.....	54

İKİNCİ BÖLÜM

MÜDÜRLERİN BELİRLİ KARARLARI VEYA MÜNFERİT SORUNLARI GENEL KURUL ONAYINA SUNMASI	57
I.İŞLEVLER AYRILIĞI İLKESİ İLE ÜSTÜNLÜK TEORİSİ BAĞLAMINDA MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL ONAYINA SUNULMASI	57
II.TTK M. 625/2: ZORUNLU VE İHTİYARİ GENEL KURUL ONAYI.....	60
A.TTK m. 625/2 Düzenlemesi	60
B.Zorunlu Genel Kurul Onayı	64
1.Genel Olarak.....	64

2.Zorunlu Onay Şartına İlişkin Şirket Sözleşmesi Düzenlemesi	65
a.Şirket Sözleşmesi Düzenlenmesi.....	65
b.Şirket Sözleşmesinde Yapılacak Düzenleme İçin Gerekli Nisap.....	67
3.Genel Kurul Onayına Tabi Kararların Sınırlandırılması	67
a.Genel Olarak	67
b.Genel Kurul Onayına Sunulabilecek Kararların Konu Bakımından Sınırlandırılması	69
aa.Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Zorunlu Genel Kurul Onayı	69
ba.Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Zorunlu Genel Kurul Onayına Tabi Kılınacak Kararların Sınırlandırılması	73
ca.Yönetime İlişkin Görev ve Yetkilerde Genel Kurul Onayı	75
c.Genel Kurul Onayına Tabi Kararların Niceliksel Olarak Sınırlandırılması	78
d.Onaya Tabi Kararların Şirket Sözleşmesinde Belirlenme Usulü: “Belirli Kararlar”.....	82
e.Belirli Bir Kararın Alternatifli Olarak Genel Kurul Onayına Sunulması	86
C.İhtiyari Genel Kurul Onayı	89
1.Genel Olarak.....	89
2.İhtiyari Genel Kurul Onayının Şirket Sözleşmesinde Düzenlenmesi.....	89
a.Geçerlilik Şartı: Şirket Sözleşmesi Düzenlemesi	89
b.Şirket Sözleşmesinde Yapılacak Düzenleme İçin Gerekli Nisap.....	90
3.İhtiyari Genel Kurul Onayının Bağlayıcılığı ve Danışma Oylamasından Ayrılması	90
a.İhtiyari Genel Kurul Onayının Bağlayıcılığı	90
b.İhtiyari Genel Kurul Onayı ve Danışma Oylaması Ayrımı	92
4.TTK m. 625/2,b Bağlamında “Münferit Sorunlar” Kavramı	93
5.İhtiyari Olarak Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Sınırlandırılması	97
a.Şirket Sözleşmesinde Belirlenme Şekli	97

b.Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Konu Bakımından Sınırlandırılması	98
c.Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Niceliksel Olarak Sınırlandırılması ..	98

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL ONAYINA SUNULMASI SÜRECİNİN AŞAMALARI

I.HAZIRLIK AŞAMASI

A.Onaya Sunulacak Kararların Belirlenmesi ve Genel Kurul Çağrısı.....

1.Onaya Sunulacak Kararların Belirlenmesi

2.Genel Kurul Çağrısı ve Diğer Hazırlık İşlemleri

B.Onaya Tabi Kararın Onaya Sunulmasında Uyulması Gereken Süre

C.Gerekli Bilgilerin Ortaklar ile Paylaşılması.....

1.Genel Olarak Ortakların Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı

2.TTK m. 625/2 Kapsamında Paylaşılacak Bilginin Kapsamı.....

3.Bilginin Paylaşılması Usulü

II.GENEL KURULDA KARAR ALINMASI AŞAMASI

A.Kararın Alınmasında Gerekli Nisap.....

B.Onaya Sunulan Kararın Genel Kurulda Müzakeresi

1.Genel Kurul Onayı Bağlamında Ortakların Genel Kurul Toplantısına Katılması ve Oy Kullanma Yükümlülüğü

2.Genel Kurulda Yapılacak Olan Oylama ve Genel Kurulun Yetkisinin Kapsamı .

a.Genel Olarak Karar Üzerinde Değişiklik (Tadil) Hakkı (Modifikationsrecht) ve Veto Hakkı.....

aa.Karar Üzerinde Değişiklik (Tadil) Hakkı (Modifikationsrecht).....

ba.Veto Hakkı (Vetorecht).....

b.TTK m. 625/2 Kapsamında Genel Kurulun Karar Üzerindeki Yetkisi

aa.Genel Olarak	116
ba.Kanun Hükümü ve Gerekçe.....	117
ca.Öğretideki Görüşler	119
da.Değerlendirme	125

III.KARARIN ALINMASINDAN SONRAKİ AŞAMA: ONAY

KARARLARININ HÜKÜMSÜZLÜĞÜ 129

A.Yokluk 129

B.Butlan 131

C.İptal 132

1.Genel Olarak..... 132

2.Müdür Kararlarının İptal Edilebilir Olup Olmadığı Sorunu..... 133

3.Genel Kurulun Onay Kararının İptali 135

4.İptal Davasının Etkisi..... 138

D.TTK m. 625/2 Bağlamında Özellik Arz Eden Hükümsüzlük Gerekçeleri 139

1.TTK m. 625/2 Kapsamında Ortaklarla Gerekli Bilgilerin Paylaşılması 139

2.Genel Kurulda Müdür Kararında Değişiklik Yapılması..... 139

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNE ETKİSİ..... 141

I.GENEL OLARAK MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI TEMSİL YETKİSİ 141

II.GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ İÇ İLİŞKİDEKİ TEMSİL YETKİSİNE ETKİSİ 143

A.Genel Olarak İç İlişkideki Temsil Yetkisinin Sınırlandırılması..... 143

B.Genel Kurul Onayı Şartının İç İlişkideki Temsil Yetkisine Etkisi 144

III.GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ DIŞ İLİŞKİDEKİ TEMSİL YETKİSİNE (GÜCÜNE) ETKİSİ 144

A.Genel Olarak Dış İlişkideki Temsil Yetkisinin (Gücünün) Sınırlandırılması	144
B.Genel Kurul Onayı Şartının Dış İlişkideki Temsil Yetkisine Etkisi	146
1.İsviçre Öğretisindeki Durum	146
2.Türk Öğretisindeki Durum ve Benzer Düzenlemelere Kısa Bir Bakış	147
3.Değerlendirme	151
IV.ORTAKLIKLARLA İŞLEM YAPAN İYİNİYETLİ ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN DURUMU	154
A.Genel Olarak İyiniyetli Üçüncü Kişi Kavramı	154
B.TTK m. 625/2 Kapsamında Genel Kurul Onayı ve İyiniyetli Üçüncü Kişinin Durumu	158

BEŞİNCİ BÖLÜM

GENEL KURUL ONAYININ MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞUNA ETKİSİ	163
I.GENEL OLARAK	163
II.GENEL KURUL ONAYI BAĞLAMINDA SORUMLULUĞUN ŞARTLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ	164
A.Genel Olarak Müdürlerin Sorumluluğu ve Konunun Sınırlandırılması	164
B.Müdürlerin Hukuki Sorumluluğunun Şartları	166
1.Kanundan veya Şirket Sözleşmesinden Doğan Yükümlülüğün İhlali	166
2.Kusur	167
3.Zarar	168
4.Uygun İlliyet Bağı	170
III.GENEL KURUL ONAYININ MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞUNA VE TAZMİNATA ETKİSİ	171
A.Genel Kurul Onayının Müdürlerin Sorumluluğuna ve Tazminata Etkisi	171
B.Genel Kurul Onayı Bağlamında Müdürlerce İleri Sürülmesi Muhtemel Savunma İmkanları	177

1.Genel Kurul Onayının İbra Niteliği Teşkil Edip Etmediği	177
a.Genel Olarak İbra	177
b.Genel Kurul Onayı ve İbra	179
2.Genel Kurul Onayının Zarar Görenin Rızası (Volenti non fit injuria) Olarak Nitelendirilip Nitelendirilemeyeceği.....	182
a.Zarar Görenin Rızası (Volenti non fit injuria).....	182
b.Genel Kurul Onayı ve Zarar Görenin Rızası.....	184
C.Genel Kurul Onayının Sorumluluk ve Tazminata Olan Etkisi	187
D.Genel Kurul Onayının Sorumluluk Davasında Aktif Husumete Etkisi	191
1.Ortaklığın Dava Hakkı.....	193
2.Ortakların Dava Hakkı.....	195
3.Alacaklıların Dava Hakkı	197
IV.GENEL KURUL ONAYI VE ORTAKLARIN SORUMLULUĞU	198
A.Sorumluların Çerçevesinin Belirlenmesi ve Ortakların Durumu	198
B.Genel Kurul Onayı Kapsamında Ortakların Maddi Organ Olarak Sorumluluğu .	201
1.Genel Olarak Maddi Organ Kavramı.....	201
2.Genel Kurul Onayı ve Maddi Organ Kapsamında Ortakların Durumu	202
C.Genel Kurul Onayı Kapsamında Ortakların Fiili Organ Olarak Sorumluluğu	203
1.Genel Olarak Fiili Organ Kavramı.....	203
2.Genel Kurul Onayı ve Fiili Organ Kapsamında Ortakların Durumu	205
SONUÇ	211
KAYNAKÇA.....	219
ÖZET	239
ZUSAMMENFASSUNG.....	240
ABSTRACT	241

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Abs.	: Absatz
AG	: Aktiengesellschaft
AktG	: Aktiengesetz
Art.	: Artikel
AT	: Avrupa Topluluğu
AJP	: Aktuelle Juristische Praxis
Aufl.	: Auflage
B.	: Bas(k)ı
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BankK	: Bankacılık Kanunu
Bd.	: Band
BGE	: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
Bkz./bkz.	: Bakımız
BSK	: Basler Kommentar
C.	: Cilt
CHK	: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht

Diss.	: Dissertation
dn.	: Dipnot
DÜHFD	: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EHFD	: Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
ETK	: 6762 sayılı Ticaret Kanunu
F./ f.	: Fıkra
GesKR	: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen
GesRZ	: Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht
GmbH	: Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Yargıtay Hukuk Dairesi
Hrsg.	: Herausgeber
İÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İTÜSD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
KHÜHFD	: Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
KMU	: kleine und mittlere Unternehmen
LHD	: Legal Hukuk Dergisi

m.	: madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	: Numara
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
NZG	: Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
Nr.	: Nummer
OR	: Obligationenrecht
OFK	: Orell Füssli Kommentar
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SAG	: Schweizerische Aktiengesellschaft
SJZ	: Schweizerische Juristen-Zeitung
SPK	: 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
ST	: Der Schweizer Treuhänder
SZW	: Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TFMD	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
THD	: Terazi Hukuk Dergisi
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
ZBGR	: Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht
ZBJV	: Zeitschrift des bernischen Juristenvereins
ZGB	: Zivilgesetzbuch
ZGR	: Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZfSchwR	: Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZK	: Zürcher Kommentar

GİRİŞ

I. KONUNUN TAKDİMİ

1892 tarihli Limited Ortaklıklar Kanunu (GmbH Gesetz) ile Alman hukukunda ortaya çıkan limited ortaklıklar, bir veya daha çok kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli olan ve esas sermaye paylarının toplamından oluşan, ortaklarının ortaklık borçlarından sadece koymayı taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlı sorumlu olduğu tüzel kişiliğe sahip ortaklık türüdür. Limited ortaklıklar ticari faaliyetlerin yürütülmesinde en çok tercih edilen tüzel kişilik formlarından biridir¹. Bu sebeple, limited ortaklıktaki organların yetkileri, bu organların birbirleri olan ilişkileri ve yetki paylaşımı ve ortaklığa hâkim olan sorumluluk düzeni oldukça önem arz etmektedir.

Türk hukukunda limited ortaklığın zorunlu organları genel kurul ve müdürlerdir. Limited ortaklıklarda idare ve temsil organı olan müdürler, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gereken bütün iş ve işlemleri yerine getirmeye yetkilidir. Ortaklığın karar ve irade organı olan genel kurulun ise kural olarak ortaklığın yönetimine ilişkin yetkisi bulunmamaktadır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) limited ortaklıklar bakımından birçok yenilik getirmiştir. Bu yeniliklerden biri de genel kurul ile müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerini belirlemek suretiyle kural olarak bu iki organın birbirlerinin yetki alanına olan müdahalesini oldukça keskin bir şekilde sınırlandırmasıdır. Ayrıca ETK döneminde şahıs ve sermaye ortaklığı özelliklerini

¹ Ticaret Bakanlığı'nın 2021 Yılı Aralık Ayı Veri Bültenine göre limited ortaklık olarak faaliyet gösteren aktif firma sayısı 988704 iken, anonim ortaklık olarak faaliyet gösteren aktif firma sayısı 163433'tür.Bkz: https://ticaret.gov.tr/data/61d2a12f13b8761d788ed2a2/2021%20Yılı%20Aralik%20Ayı%20Veri%20Bulteni_3.pdf, Erişim tarihi: 10 Ağustos 2022.

barındıran karma bir yapıya sahip olan limited ortaklıklar, 6102 sayılı TTK ile açıkça sermaye ortaklığı olarak nitelendirilmiş ve özden organ ilkesi terk edilmiştir.

Limited ortaklıklar sermaye ortaklığı olmakla birlikte, şahıs ortaklıklarının özelliklerini de halen bünyesinde barındırmaktadır. 6102 sayılı TTK ile kişisel ögelere yer veren “küçük anonim ortaklık” yapısına kavuşan limited ortaklıklar daha çok esnek organizasyon yapısı sebebiyle tercih edilen bir ortaklık türüdür. Limited ortaklıklarda ortaklar yönetime ilişkin iş ve işlemlerde ve özellikle kendilerini ilgilendiren konularda daha çok söz sahibi olmak istemektedir. Bu sebeple anonim ortaklıkların aksine organlar arası yetki paylaşımının katı bir şekilde düzenlenmesi limited ortaklıkların yapısına uygun düşmeyecektir.

6102 sayılı TTK'nın 625. maddenin ikinci fıkrasında, genel kurul onayını düzenlenmiş ve müdür veya müdürlerin aldıkları belirli kararları ya da münferit sorunları genel kurul onayına sunmalarına imkân tanınmıştır. Düzenleme limited ortaklıkların organizasyon yapısına esneklik kazandırmakla birlikte, sermaye ortaklıklarına hâkim olan işlevler ayrılığı ilkesine de istisna getirmiş olmaktadır. Zira yönetim ile ilgili iş ve işlemlerde yetkisi bulunmayan genel kurul, şirket sözleşmesine eklenecek bir hükümlerle ortaklık yönetiminde söz sahibi olmaktadır.

TTK m. 625/2 hükmü “*Şirket sözleşmesinde, müdür veya müdürlerin aldıkları belirli kararları ve münferit sorunları, genel kurulun onayına sunmaları gereği öngörülebilir. Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz. Türk Borçlar Kanununun 51 ve 52 nci madde hükümleri saklıdır.*” şeklindedir. Gerekçede, hükmün ortakları da ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek almak gereksinimi duyduğu konularda onlara bunu sağlamak amacıyla öngörüldüğü belirtilmiş ve duraksamaya sebep olan kararların alınmasında ortaklar, yani genel kurul ile yönetim arasındaki uyumu sağlama yönünden de yararlı olacağı ifade edilmiştir.

II. ÇALIŞMANIN AMACI VE SINIRLANDIRILMASI

6102 sayılı TTK'nın 625. maddesinin birinci fıkrasında müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sayılmış, ikinci fıkrasında ise şirket sözleşmesinde müdürün veya müdürlerin aldıkları belirli kararları veya münferit sorunları genel kurul onayına sunmaları gereğinin öngörülebileceği düzenlenmiştir. Çalışmamızda TTK'nin 625. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması konusu ele alınacaktır. Türk hukuku bakımından 6102 sayılı TTK ile hukukumuzda dâhil olan bu hüküm, İsviçre ve Alman hukukuna nazaran daha az tartışılmıştır. Bu yüzden Türk öğretisi ile birlikte İsviçre öğretisindeki görüşlere yer verilmiş, Alman öğretilerine ise gerektiği yerlerde değinilmiştir. Bunun sebebi hem TTK m. 625/2 hükmünün mehzazının Obligationenrecht (OR) Art. 811 olması hem de genel kurul onayına ilişkin tartışmaların İsviçre'de daha uzun yıllar ele alınmış ve belirli bir birikime ulaşılmış olmasıdır.

Çalışmamızda öncelikle TTK m. 625/2 hükmü kapsamında hangi kararlar veya sorunların genel kurul onayına sunulabileceği incelenmeye çalışılacaktır. TTK m. 625/2'de "belirli kararların" veya "münferit sorunların" genel kurul onayına sunulabileceğini ifade etmekle birlikte, bu kavramların tanımını yapmamış ve kapsamını belirlememiştir. Genel kurul onayına sunulabilecek kararların veya sorunların sınırının belirlenmesi limited ortaklık hukukuna hâkim olan işlevler ayrılığı ilkesi esas alınarak cevaplanması gereken bir sorudur. Bu yüzden işlevler ayrılığı ilkesine ilişkin öğretiler ileri sürülen görüşlerden konunun yorumlanmasında oldukça sık faydalanılacaktır. Ayrıca Alman öğretilerinde kabul gören genel kurulun yazılı olmayan yetkileri öğretisi de konunun yorumlanması bakımından oldukça önemlidir.

Genel kurul onayı bağlamında tartışmalı olan konuların başında müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerine ilişkin kararların genel kurul onayına

sunulup sunulmayacağı hususu gelmektedir. Ayrıca onaya sunulabilecek kararların hem konu hem de sayı bakımından sınırının belirlenmesi gerekmektedir.

Genel kurulun, onayına sunulan karar üzerindeki yetkisinin kapsamı tartışılması gereken bir diğer konudur. Ortaklar, onaya sunulan kararda “değişiklik yapma yetkisini haiz midir yoksa sadece kararı onaylamak ya da reddetmekle sınırlı bir yetkiye mi sahiptir” sorusu yanıtlanmalıdır. Kanuni düzenlemede cevabı yer almayan bu sorunun hem işlevler ayrılığı ilkesi hem de yönetime ilişkin konularda genel kurula yetki devri yapıp yapılamayacağı temelinde ele alınması gerekecektir.

Genel kurul onayı bağlamında oldukça fazla tartışma yaratan bir diğer konu, onay kararının müdürlerin sorumluluğuna olan etkisidir. Öyle ki, İsviçre öğretisinde TTK m. 625/2 hükmünün mehzazı olan OR Art. 811 hükmü “sorumluluk hukuku bakımından oldukça talihsiz bir düzenleme” olarak nitelendirmektedir. TTK m. 625/2 hükmünün ikinci cümlesinde genel kurulun onayının müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı ve sınırlandırmayacağı öngörölmüşse de, İsviçre öğretisinde genel kurul onayının ibra ya da zarar görenin rızası olarak nitelendirilebileceği savunulmaktadır. Sadece müdürlerin sorumluluğu değil, karara onay veren ortakların da, eğer şartları varsa fiili organ olarak kabul edilmek suretiyle sorumlu tutulup tutulamayacağı, başka bir deyişle yönetime ilişkin kararların sürekli olarak onaya sunulması ve ortaklar tarafından onaylanması halinde, ortakların fiili organ olarak nitelendirmek suretiyle sorumlu tutulup tutulamayacağı da çalışmamızın esaslı konularından biridir.

III. İNCELEME PLANI

Çalışmamızın ilk bölümünde, limited ortaklıkların organizasyon yapısı incelenmiş, özellikle müdürler ile genel kurul arasındaki ilişki, yetki paylaşımı ve organlar arası ilişkiyi açıklamaya çalışan teorilere ilişkin görüşlere yer verilmiştir. Daha sonra konumuzla doğrudan bağlantılı olması sebebiyle, İsviçre’de limited ortaklıklara hâkim olduğu kabul gören “nispi işlevler ayrılığı ilkesi” ele alınmıştır.

İkinci bölümde, zorunlu ve ihtiyari genel kurul onayı, şirket sözleşmesinde nasıl düzenleme yapılabileceği, hangi karar ya da sorunların genel kurul onayına sunulabileceği, onaya sunulabilecek kararların sınırlandırılması konuları, özellikle İsviçre öğretisinde ve Federal Mahkeme kararlarında yer alan görüşlere de yer vermek suretiyle ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde, müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması sürecinin aşamaları incelenmiş, genel kurul öncesindeki hazırlık aşaması, kararın genel kurulda alınması ve onay ya da red kararının hükümsüzlüğüne ilişkin ihtimaller açıklanmaya çalışılmıştır.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde, genel kurul onayının müdürlerin temsil yetkisine olan etkisi değerlendirilmeye çalışılmıştır. Müdürlerin ortaklığı temsil yetkisi, iç temsil ve dış temsil olarak iki ayrı çerçevede incelenerek, ortaklıkla işlem yapan iyiniyetli üçüncü kişilerin durumu ayrıca ele alınmıştır.

Tezin son bölümünde, genel kurul onayı konusu bağlamında oldukça tartışmalı olan genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi ile karar onay veren ortakların ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulup tutulamayacağı konusu incelenmiştir.

Çalışmamız, vardığımız sonuçları dile getirdiğimiz sonuç bölümü ile tamamlanmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

LİMİTED ORTAKLIKLARIN ORGANİZASYON YAPISI

I. GENEL OLARAK

Limited ortaklıklar, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun² (TTK) ikinci kitabında düzenlenen ticaret ortaklıkları arasında sayılmıştır (TTK m. 124/2). 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (ETK) döneminde limited ortaklıklar sermaye ortaklığı olarak nitelendirilmekle birlikte³, hem şahıs ortaklıklarının hem de sermaye ortaklıklarının niteliklerini bünyesinde barındırması sebebiyle "*sermaye ortaklığı vasfı galip karma ortaklık*" olarak tanımlanmaktaydı⁴. Limited ortaklıklar 6102 sayılı TTK döneminde melez yapısını muhafaza etmekle birlikte, artık anonim ortaklığa daha yakın bir yapıya kavuştuğu söylenebilir. Öyle ki, öğretilerde yeni limited ortaklıkları küçük anonim ortaklık olarak da tanımlayan görüşlere de rastlanılmaktadır⁵. Nitekim TTK'nın gerekçesinde bu görüşe yer verilmiştir. TTK m. 623 hükmünün gerekçesinde limited ortaklığın İsviçre hukukunda anonim ortaklığa nazaran küçük ölçekli bir ortaklık olarak görüldüğü ve bu anlayışın Türk limited ortaklıkları için de geçerli olduğu ifade edilmiş, ayrıca limited ortaklığı kollektif ortaklığa çok yaklaştırmanın "şirketleşme" politikasına uymadığı belirtilmiştir⁶.

² RG 14.02.2011, S. 27846.

³ Bkz.: Kurumlar Vergisi Kanunu m. 2/1. RG 21.06.2006, S. 26205.

⁴ **Karayalçın, Y.:** Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara 1973, s. 344.

⁵ **Tekinalp, Ü.:** Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2015, N. 18-01. İsviçre hukuku için bkz.: **Meier-Hayoz, A./Forstmoser, P./Sethe, R.:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, mit neuem Firmen- und künftigen Handelsregisterrecht und unter Einbezug der Aktienrechtsreform, 12. Auflage, Bern 2018, § 18 N. 15.

⁶ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayı No: 96, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (08.08.2021), s. 273. Bundan sonra TTK Gerekçesi şeklinde anılacaktır.

Limited ortaklıklar tüzel kişiliğe sahip olmasının bir sonucu olarak hak ve fiil ehliyetine sahip olmakta⁷, Türk Medenî Kanunu(TMK)⁸ m. 48 çerçevesinde bütün haklardan yararlanmakta ve borç üstlenmektedir (TTK m. 125). Her tüzel kişi gibi limited ortaklıklar da hakları kazanmak ve borçları yüklenebilmek, yani fiil ehliyetlerini kullanabilmek için hukuken organ olarak nitelendirilen vasıtalara ihtiyaç duymaktadır⁹. Bu durum TMK m. 49 hükmünde *“tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazanırlar”* şeklinde ifade edilmiştir. Bu organlar, ortaklığın idare ve temsil işlerini görmektedir. Nitekim TMK m. 50’de *“tüzel kişinin iradesi, organları aracılığıyla açıklanır. Organlar, hukuki işlemleri ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokarlar”* hükmüne yer verilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun (TTK) limited ortaklıklara ayrılan ikinci kitabın altıncı kısmının dördüncü bölümü *“şirketin organları”* başlığı altında ortaklığın organizasyon yapısını düzenlemiştir. Buna göre limited otaklığın genel kurul ve müdürler olmak üzere iki kanuni organı bulunmaktadır. Bu organlar aynı zamanda limited ortaklığın zorunlu organlarıdır. Zorunlu organlar dışında şirket sözleşmesine bir hüküm eklenmek suretiyle başka organların düzenlenmesi, bu organlara bazı görevler verilmesi ve yetkiler tanınması da mümkündür¹⁰. Ancak unutmamak gerekir ki, zorunlu organlara münhasıran verilen yetkilerin ihtiyari organa devri mümkün değildir¹¹.

⁷ Tüzel kişilerin ehliyeti konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Karayalçın**: s. 95 vd.

⁸ RG 08.12.2001, S. 24607.

⁹ **Öztan, B.:** Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara, 1970, s. 3 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu, N.:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, C. I, Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, 5. Baskı, İstanbul 2010, N. 13; **Kırca, İ. (Şehirali Çelik, F. H./Manavgat, Ç):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Ankara 2013, s. 387.

¹⁰ **Nater, C.:** Die Willensbildung in der GmbH, Diss., Basel 2010, s. 17. Ayrıca bkz.: **Arslanlı, H.:** Anonim Şirketler, C. II – III, İstanbul 1960, s. 1.

¹¹ **Meier-Hayoz, A./Forstmoser, P.:** Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern 1993, s. 312.

A. Müdürler

Müdürler limited ortaklığın idare ve temsil organı olarak belirlenmiştir. Kanunla ya da şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış olan tüm konularda karar almaya ve aynı zamanda bu kararları uygulamaya yetkili olan müdürler (TTK m.623/1), ortaklardan oluşabileceği gibi, üçüncü kişilerden de oluşabilir. Ancak müdürlerin üçüncü kişilerden seçilmesi halinde, en azından bir ortağın ortaklığın yönetimi ve temsiline yetkili olması gerekir (TTK m.623/1). 6102 sayılı TTK ile İsviçre hukukunda benimsenmiş olan ve tüm ortakların şirketi yönetmesi ile ortaklık yönetiminin, ortaklar bakımından hem bir hak hem de bir yükümlülük olması temeline dayalı özden (yönetim) organ ilkesi (Selbstorganshaft) terk edilmiştir¹².

Ortaklığın yönetim organı olan müdürlerin görev ve yetkilerinin esası TTK m. 625’de düzenlenmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında müdürlerin görev ve yetkileri genel bir yetki hükmü ile belirlenerek müdürlerin, kanun ve şirket sözleşmesinin genel kurula bırakmadığı bütün konularda görevli ve yetkili olduğu hükme bağlanmıştır¹³. Hükümde ayrıca müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri belirlenmiştir. Kural olarak bu yetki ve görevlerin bizatihi müdürler tarafından yerine getirilmesi gerekli olmakla birlikte, bu durum sayılan görev ve yetkilerin ifasında müdürlerin hiçbir yardım almayacağı ya da hiç kimseden yararlanmayacağı anlamına

¹² **Kendigelen, A.:** Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2016, s. 536; TTK Gerekçesi, s. 273. Özden organ ilkesi (Selbstorganshaft) için bkz.: **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 2 N. 118; **Siffert, R./Fischer, Marc P./Petrin, M.:** GmbH-Recht, Revidiertes Recht der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Art. 772-827 OR), Hrsg.: Baker/McKenzie, Bern 2008, Art. 809 N. 2.

¹³ Hemen hemen aynı ifade TTK 623/3’te de yer aldığından, tekrar niteliği taşıyan TTK 625/1 hükmünün ilk cümlesinin gereksiz olduğu öğretide haklı olarak ifade edilmekte ve hükmün düzenleniş şekli eleştirilmektedir. Bu konuda bkz.: **Kendigelen:** s. 539.

gelmez¹⁴. Müdürlerin kendi sorumluluğu altında devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler alanında nihai kararı veren organ olması yeterli görülecektir¹⁵.

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 625/1'de sayılan görev ve yetkiler ile sınırlı değildir¹⁶. Bu maddede zikredilmemekle birlikte, pay devrinin ticaret siciline tescili için başvuru yapmak (TTK m. 586/2) ya da ortaklardan ek ödeme yükümlülüklerini talep etmek (TTK 603/5) müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez diğer yetkilerine örnek gösterilebilir.

B. Genel Kurul

Limited ortaklıkların diğer zorunlu organı olan genel kurul, limited ortaklığın iç ilişkideki karar organıdır¹⁷. Ortaklığın bütün ortaklarından oluşan genel kurul, bir iç organ olduğundan dış ilişkide ortaklığı temsil yetkisine sahip değildir ve müdürlerin aksine üçüncü kişilerle hukuki ilişki kurmaz¹⁸.

Genel kurulda finansal anlamda riski yüklenen ortaklar toplanarak ortaklık amacının belirlenmesi, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi gibi temel konularda karar almaktadır. Bu yönüyle genel kurulun aldığı kararlar ortaklığın ticari hayatına temel oluşturan kararlardır¹⁹. Zira genel kurul, müdürleri seçmekte veya azletmekte (TTK m. 616/1,b), finansal tablolarla ilgili karar almakta ve varsa ortaklığın elde ettiği kar üzerinde tasarrufta bulunmaktadır (m. 616/1,e).

¹⁴ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 810 N. 3; **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 540.

¹⁵ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 541.

¹⁶ **Şener, H.:** Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2017, s. 655.

¹⁷ **Poroy, R./Tekinalp, Ü./Çamoğlu, E.:** Ortaklıklar Hukuku II, 14. Baskı, İstanbul 2019, N. 1711.

¹⁸ **Tekinalp, Ü.:** Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. Baskı, İstanbul 2012, N. 13-06; **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku II, N. 1711.

¹⁹ **Nater:** s. 41; **Donati, G.:** Art. 811 OR: Der Statutarische Genehmigungsvorbehalt zugunsten der Gesellschafterversammlung im GmbH-Recht, Diss., Zürich 2014, s. 42.

Genel kurul ortaklıkla ilgili temel konularda karar alması, müdürlerin yetki alanına istediği şekilde müdahale edebileceği anlamına gelmemektedir²⁰. Genel kurul da müdürler gibi münhasır yetki alanında görev ve yetkilerini kullanmaktadır. Genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 616/1’de ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Ancak bu sayım sınırlayıcı değildir²¹.

Anonim ortaklıklarda olduğu gibi limited ortaklıklarda da müdürler ile genel kurul arasında altlık-üstlük ilişkisi mevcut değildir. İsviçre Borçlar Kanunu’nda yer alan “genel kurulun ortaklığın en üst ortanı olduğuna” ilişkin düzenlemeye (OR Art. 698/1) Türk hukukunda yer verilmemiştir²². Genel kurulun kural olarak ortaklığın yönetimi ile ilgili karar verme ya da müdürlere talimat verme yetkisi bulunmamaktadır.

Genel kurulun müdürler üzerinde doğrudan ya da dolaylı bir şekilde etkide bulunmasının mümkün olmadığını veya özellikle limited ortaklıklar bakımından genel kurulun yönetime hiçbir surette etki etmediğini söylemek doğru olmayacaktır. Bir kere genel kurul, müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları konusunda yetkili kılınmıştır. Hatta TTK m. 616/1, b uyarınca müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri arasında sayılmıştır²³. Ancak genel kurulun, müdürleri azletme yetkisi gibi fiilen müdürlere etki etme imkânı dışında, müdürlerin yetki alanına müdahale etmesi mümkün değildir.

²⁰ Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 518.

²¹ Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 519. İsviçre hukukunda aynı yönde bkz.: **Handschin, L./Truniger, C.:** Die neue GmbH, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006, §14 N. 53; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 804 N. 27; Bu yetkilerin sınırlayıcı nitelikte olduğuna ilişkin görüş için bkz.: **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku II, N. 1711c

²² Bu konuda bkz.: Bölüm 1, II.

²³ Anonim ortaklıklarda yönetim kurulu üyelerinin seçimi de aynı şekilde genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri arasında sayılmıştır (TTK m. 375/1, d).

II. MÜDÜRLER İLE GENEL KURUL ARASINDAKİ İLİŞKİ

A. Genel Olarak

Organlar arası ilişkinin belirlenmesi bağlamında gerek Türk hukukunda gerekse mehzaz hukuk olan İsviçre ve Alman hukukunda birçok görüş ortaya atılmış ve farklı teoriler ileri sürülmüştür. Bunlar incelendiğinde karşımıza temel olarak üç görüş çıkmaktadır: Her şeye kadir bir genel kurulun kabulü ile genel kurula ortaklıkla ilgili bütün kararları alma yetkisinin tanınması (Üstünlük Teorisi – Omnipotenztheorie); yönetim organının hiyerarşik olarak en üstte olduğu ve temel kararları alan organ olduğunun kabulü (Liderlik İlkesi – Führerprinzip); genel kurul ile yönetim organının birbirinden bağımsız olarak kendi yetki alanında karar alabildiği bir sistem (İşlevler Ayrılığı İlkesi – Paritätsprinzip)²⁴.

Bu görüşlerin pratik sonucu, organların yetki alanları ile bunların sınırlarının belirlenmesi bakımından ortaya çıkmaktadır. Gerçekten her iki organın hangi yetkileri haiz olduğunun belirlenmesi bir yana, bu yetkilerin devredilebilir olup olmadığı, organların birbirlerinin görev ve yetki alanına ne ölçüde müdahale edebileceklerinin belirlenmesi bakımından bu görüşler önem arz etmektedir. Ancak baştan söylenebilir ki, bu görüşler arasındaki temel fark organlar arasında hiyerarşik bir düzen olup olmadığı ya da organlar arasındaki ilişkinin eşitlik esasına mı dayalı olduğu noktasındadır.

Çalışmamızın konusu itibariyle yönetim organı ile genel kurul arasındaki ilişkiyi inceleyecek, bu bağlamda öncelikle öğretilerde temel olarak kabul görmekte olan ilkeler incelendikten sonra Türk hukuku bakımından değerlendirme yapılacaktır.

²⁴ **Tanner, B.:** Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Lukas Handschin (Hrsg.): Art. 698-726 und 731a OR, Aktiengesellschaft, Generalversammlung und Verwaltungsrat, Mängel der Organisation, 3. Auflage, Zürich 2018, OR 698, N. 14 vd ve N. 34 vd.

B. Organlar Arası İlişkiyi Açıklamaya Çalışan Teoriler

Gerek anonim ortaklıkta genel kurul ile yönetim kurulu gerekse limited ortaklıkta genel kurul ile müdürler arasındaki ilişki tarihsel süreç içerisinde farklı boyutlar kazanmıştır²⁵. Önceleri genel kurulun ortaklık içerisindeki konumu oldukça güçlü olduğu söylenebilir. Genel kurul özellikle anonim ortaklıklar bakımından hiyerarşik olarak daha üstte yer almaktayken, son yüzyıldaki gelişmeler genel kurulun ortaklık içerisindeki konumunu ve gücünü zayıflatmıştır. Özellikle küreselleşmenin hızlandığı son yıllarda yönetim temelli ortaklık yapısının önem kazanması ve bununla paralel olarak sermaye ortaklıkları için yaklaşık yüz yıldır iyileştirilmeye çalışılan kurumsal yönetim ilkeleri de genel kurulun ortaklıktaki konumunun zayıflamasının hızlanmasına neden olmuştur²⁶. Böylece yönetim kurulunun ya da müdürlerin ortaklık kararları üzerindeki etkisi artmıştır.

Daha önce belirttiğimiz üzere, öğretilerde organlar arasındaki ilişki açıklanırken liderlik teorisi, üstünlük teorisi ve işlevler ayrılığı teorisi olmak üzere üç temel teori savunulmakla birlikte, üstünlük teorisi son yıllarda, “mutlak üstünlük” ve “sınırlı üstünlük” teorileri olmak üzere ikili bir ayrım yapılarak ele alınmaktadır²⁷. Öğretilerde genel olarak kabul gören görüşün işlevler ayrılığı ilkesi olduğunu söylemek mümkün olmakla birlikte, gerek mehzaz hüküm olan OR Art. 811 gerekse çalışma konumuz olan TTK m. 625/2 düzenlemesi ile birlikte işlevler ayrılığı ilkesinin daha “yumuşatılmış hali” olarak

²⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Keskin, H.:** Anonim Şirket Genel Kurulu ile Yönetim Kurulu Arasındaki İlişkinin Tarihsel Süreçte Geçirdiği Değişim ve Organların Yetkilerine Genel Bir Bakış, BATİDER 2018, C. XXXIV, S. 3, s. 241 vd.

²⁶ **Eroğlu, M./Demir, A.:** Anonim Şirkette Organlar Arası İşbölümü ve Genel Kurulun Devredilemez Yetkileri, KHÜHFD 2014, C. II, S. II, s. 80; **Isler, M. E.:** Konsultativabstimmung und Genehmigungsvorbehalt zugunsten der Generalversammlung, Zürich/St. Gallen 2010, s. 1.

²⁷ Özellikle İsviçre öğretisinde söz konusu teori/ilkelere fiiliyatta bir öneminin kalmadığı yönünde görüşlerin ileri sürülmekte olduğu görülmektedir. Bu görüşlerin kısmen haklılığı olmakla birlikte, teorilerin işlevinin ortadan kalktığını söylemek de mümkün değildir. Zira çalışmamızın konusu olan TTK m. 625/2 hükmü (aynı şekilde mehzaz hüküm OR 811) bakımından yapılacak değerlendirmelerin işlevler ayrılığı ile nispi işlevler ayrılığı ilkesi temelinde tartışılması, konunun en azından bu ilkelere yararlanmak suretiyle ele alınması gerektiğini düşünmekteyiz. Teorilerin fiiliyatta bir öneminin kalmadığı yönündeki görüş için bkz.: **Niggli, A.:** Die Aufsicht über die Verwaltung der Aktiengesellschaft im schweizerischen Recht, Bern 1981, s. 12. Teorilerin kısmen değerini kaybettiği yönündeki görüş için bkz.: **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 3.

kabul gören “nispi işlevler ayrılığı ilkesinin (relatives Paritätstheorie)” mevcut hukuki düzene daha uygun düştüğüne ilişkin görüşün de kabul görmeye başladığı söylenebilir.

1. Liderlik Teorisi (Führerprinzip)

Özellikle Alman hukukunda, İkinci Dünya Savaşı öncesinde kabul gören ve nasyonal sosyalist bakış açısını yansıtan liderlik teorisi²⁸ yönetim organının ortaklıkta bütün yetkilere sahip olmasını ifade etmektedir²⁹.

Nasyonal sosyalist rejimin de etkisiyle genel kurulun ortaklığın üst organı olduğuna ilişkin görüş terkedilmeye başlanmıştır. 1937 tarihli Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu (Aktiengesetz – AktG) ile birlikte, yönetim kurulu ya da müdürlerin yönetimde daha fazla etkili olması ve yönetimde tek yetkili organ halini alarak ortaklığa ülke çıkarlarına uygun şekilde yön vermesine imkân sağlamak amacıyla genel kurulun, yönetim organının yetki alanına müdahale etme imkânı oldukça sınırlı hale getirilmiştir³⁰. Nitekim 1937 tarihli AktG § 103/1’de genel kurulun ancak kanun ya da esas sözleşmede açıkça belirtilen hallerde karar almaya yetkili olduğu düzenlenerek Kompetenz – Kompetenz ilkesi terkedilmiştir³¹.

Liderlik teorisi İkinci Dünya Savaşı öncesinde nasyonal sosyalist sistemin yönetim organını ortaklıkta etkin kılmak suretiyle ülke çıkarlarına uygun şekilde ortaklığın yönetilmesini sağlamak amacıyla ortaya çıkmakla birlikte, ortaklığın yönetiminin genel kurul tarafından değil, bu konuda daha profesyonel olacağı düşünülen yönetim kurulu

²⁸ Her ne kadar çalışmamızda daha çok Alman hukukunda kullanıldığı şekilde “liderlik teorisi” olarak ifade etmiş olsak da öğretilerde farklı ifadelerle de yer verilmektedir. “Yöneticilik ilkesi” ifadesi için **Yanlı, V.:** İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku’nda “İşbölümü İlkesi” ve Yönetim Kurulunun Münhasır Yetkileri, IÜHFM 1997, C.LV, S. 3, s. 263; “Yönetim kurulunun üstünlüğü ilkesi” ifadesi için **Tekil, F.:** Anonim Şirketlerde Yetki Sorunları, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s. 605 ve **Keskin:** s. 244; “İcra prensibi” ifadesi için bkz.: **Öztañ:** s. 105.

²⁹ **İsler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 6; **Tanner:** ZK OR Art. 698 N. 12; **Özkorkut, K.:** Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ankara 1996, s. 10.

³⁰ **Keskin:** s. 246-247. Ayrıntılı bilgi için bkz.: **Mülbert, P.:** Großkommentar Aktiengesetz, Hrsg.: Hirte, Heribert/Mülbert, Peter O./Roth, Markus, Band 7, Teilband 1: §§ 118-130, 5. Auflage, Berlin 2017, § 119 N. 191.

³¹ **Tekil:** Yetki, s. 605; **Özkorkut:** s. 10.

veya müdürler tarafından icrasının daha doğru olacağı ve bu sebeple yönetim organının ortaklık yönetiminde etkin kılınması gerektiği günümüzde de savunulmaktadır^{32,33}.

2. Üstünlük Teorisi (Omnipotenztheorie)

Organlar arasındaki ilişkinin belirlenmesi bağlamında genel kurulun yönetim organı karşısında üstün olduğunu savunan üstünlük teorisini “mutlak üstünlük teorisi (absolute Omnipotenztheorie)” ve “sınırlı üstünlük teorisi (eingeschränkte Omnipotenztheorie)” olmak üzere iki başlık altında incelemek yerinde olacaktır.

a. Mutlak Üstünlük Teorisi

Üstünlük, başka bir ifadeyle mutlak kudret teorisine³⁴ göre, genel kurul ortaklıkla ilgili bütün kararları almaya ve yönetime bağlayıcı talimatlar vermeye kural olarak tek başına kadirdir. Ortaklıklar hukukundaki klasik anlayışı yansıtan bu görüşe göre, genel kurul yönetim organını seçmeye ve her zaman azletmeye yetkili olduğuna ve istediğinde esas sözleşme ya da şirket sözleşmesini değiştirmek suretiyle yönetim organının yetkilerini belirleyebildiğine göre bunlar arasında bir eşitlikten bahsetmek de mümkün değildir³⁵. Mutlak üstünlük teorisine göre, genel kurulun yönetim organını seçme veya azletme yetkisinin yanında şirket sermayesinin artırılması ya da azaltılması, kar dağıtımına veya şirketin feshi gibi ortaklığın kaderini etkileyecek önemli konularda karar vermesi de genel kurulun üst organ olduğunu göstermektedir³⁶.

İsviçre Borçlar Kanunu'nun (Obligationenrecht-OR) Art. 698 hükmündeki düzenleme de bu görüşü destekler niteliktedir. OR Art. 698'e göre “Anonim şirketin en

³² **Tekil:** Yetki, s. 605.

³³ Liderlik teorisi Alman hukukunun aksine İsviçre hukukunda taraftar bulamamıştır. Bunun en önemli sebebi İsviçre Borçlar Kanunu'nda (Obligationenrecht – OR) genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğunu açıkça kabul eden Art. 698 hükmüdür. Bu konuda bkz.: **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 12; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 6.

³⁴ **Böckli, P.:** Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2009, § 12 N. 3.

³⁵ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 14 vd.; **Tekil:** Yetki, s. 606.

³⁶ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 14 vd.; **Kammerer:** s. 61; **Tekil:** Yetki, s. 606; **Öztan:** s. 106; **Korkut:** s. 11.

üst organı genel kuruldur”³⁷. Söz konusu hüküm 1991 tarihinde kabul edilen ve İsviçre Borçlar Kanunu’nda geniş çaplı değişiklik yapan revizyonda da herhangi bir değişikliğe uğramamıştır³⁸. Mutlak üstünlük teorisini savunan yazarlara göre bu düzenleme, genel kurulun anonim ortaklığın en üst organı olduğunu kanıtlayan bir başka gerekçedir.

Ortaklığın iktisadi açıdan malikleri olan pay sahiplerinden oluşan genel kurul, üst organ olması sebebiyle herhangi bir kararın alınmasına ya da esas sözleşmede veya şirket sözleşmesinde herhangi bir düzenleme yapılmasına gerek olmaksızın genel kurul diğer organların yetkilerine müdahale etmeye kadirdir³⁹. Bu bakımdan genel kurul ortaklığın yönetiminde etkili olmasında veya yönetime müdahale etmesinde de bir sakınca görülmemelidir⁴⁰. Genel kurul istediğinde esas sözleşme ya da şirket sözleşmesini değiştirmek suretiyle yönetim organının yetkilerini belirleyebilir⁴¹. Genel kurula yönetimin verdiği kararları veto yetkisi verilebileceği gibi, yönetime ilişkin konularda genel kurula onay yetkisi de tanınabilir⁴². Hatta bunlara gerek olmaksızın genel kurul, yönetim organının yetkisinde olan bir konuda dahi bu alana müdahale etmek suretiyle bizatihi karar alabilir ve ortaklığın işletme konusunu gerçekleştirmek için gerekli olan fonksiyonu kendisi icra edebilir⁴³.

³⁷ İsviçre Borçlar Kanunu’nda anonim ortaklık genel kurulunun yetkilerini düzenleyen Art. 698 hükmünün ilk fıkrası şu şekildedir: “Oberstes Organ der Aktiengesellschaft ist die Generalversammlung der Aktionäre.”

³⁸ 1991 tarihli revizyon, 1968-1991 yılları arasında gerçekleştirilen çalışmalar sonucunda hazırlanan ve 1992 yılında yürürlüğe giren İsviçre hukukunda anonim ortaklıklar bakımından yapılan en önemli değişikliktir. Bu revizyon kapsamında Art. 698 hükmü herhangi bir değişikliğe uğramamakla birlikte, Art. 716a hükmü ile yönetim kurulunun devredilemez ve elinden alınamaz yetkilerinin düzenlendiğini de belirtmek gerekir. Bazı yazarlar bu hükmeye yer verilmekle üst organ teorisinin artık kabul görmediğini ifade etmektedir. Bu konuda bkz.: **Tanner**: ZK OR Art. 698 N. 14.

³⁹ **Tanner**: ZK OR Art. 698 N. 14-15; **Kammerer, A.**: Die übertragbaren und unentziehbaren Kompetenzen des Verwaltungsrates, Zürich 1997, s. 60; **Isler**: s. 6.

⁴⁰ **Tanner**: ZK OR Art. 698 N. 14 vd.; **Kammerer**: s. 61; **Tekil**: Yetki, s. 606.

⁴¹ **Tanner**: ZK OR Art. 698 N. 14 vd.; **Tekil**: Yetki, s. 606.

⁴² **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 6; **von Steiger, F.**: Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, 4. Aufl., Zürich 1970, s. 200.

⁴³ **Kammerer**: s. 60; **Schulthess, B.**: Funktionen der Verwaltung einer Aktiengesellschaft, Zürich 1967, s. 11; **Schucany, E.**: Die Abgrenzung der Befugnisse der Generalversammlung und des Verwaltungsrates, SAG 26 (1954/5), s. 110-113, **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 3.

Mutlak üstünlük teorisi, genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğunu ifade eden düzenlemeye rağmen İsviçre hukukunda dahi zaman içinde geçerliliğini yitirmiştir⁴⁴. Türk hukukunda ise İsviçre'deki durumun aksine, genel kurulun ortaklığın üst organı olduğuna dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Yine de ETK döneminden beri genel kurulun üst organ olup olmadığı Türk hukukunda da tartışılmış, özellikle genel kurulun yönetim kuruluna müdahale edip edemeyeceği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Arslanlı'ya göre, “genel kurul ortaklığın en üst organıdır. Bu sebeple genel kurul yönetime müdahale edebileceği gibi belirli bazı görevler hariç olmak üzere yönetim yetkisini bizzat kullanabilir”⁴⁵. İmregün de, benzer şekilde genel kurulun ortaklığın üst organı olduğunu kabul etmiş ve “genel kurulun, yönetimin alacağı kararlarda talimat vermek ve bunların seçimine, azline ve ibralarına karar vermek suretiyle yönetimde etkili olacağını” savunmuştur⁴⁶.

ETK döneminde genel kurulun üst organ olduğunu savunan görüşlere rastlanılmakta ise de Türk hukukunda üstünlük teorisi genel olarak reddedilmektedir⁴⁷.

Alman hukukunda ise tarihsel olarak bakıldığında hem 1861 tarihli Alman Genel Ticaret Kanunu'nda (Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch-ADHGB) hem de 1897 tarihli Ticaret Kanunu'nda (Handelsgesetzbuch-HGB 1897) genel kurulun üst organ olarak görüldüğü, kanunda ya da esas sözleşmede açıkça başka organa verilmemiş olan bütün yetkileri kullanabileceğinin kabul edildiği söylenebilir. Genel kurul hem kendi hem de diğer organların yetkilerini belirlemektedir⁴⁸. Üst organ anlayışı 1900'lü yıllardan itibaren halka açık ortaklıkların yaygınlaşmaya başlaması ve ortaklıklarda sermayenin dağılımı gibi değişimler yönetim organının ortaklık üzerindeki etkinliğinin artması

⁴⁴ **Tanner:** ZK OR Art. 698 N. 14.

⁴⁵ **Arslanlı:** s. 3 vd.

⁴⁶ **İmregün, O.:** Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul 1989, s. 99-103.

⁴⁷ **Poroy, R./Tekinalp, Ü./Çamoğlu, E.:** Ortaklıklar Hukuku I, 13. Baskı, İstanbul 2014, N. 663; **Kendigelen:** s. 266; **Keskin:** s. 253.

⁴⁸ Alman hukukundaki tarihsel süreç için bkz.: **Keskin:** s. 245 vd.

gerektiği dūřuncesini ne çıkarmış ve yönetim organı ortaklıkta fiilen öncelikli organ haline gelmiřtir⁴⁹. Daha önce de ifade edildiği gibi, 1937 tarihli Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu (Aktengesetz – AktG) ile birlikte ise, nasyonal sosyalist rejimin etkisiyle genel kurulun ortaklığın st organı olduğuna ilişkin görüş tamamen terkedilmiştir.

b. Sınırlandırılmış stnlk Teorisi

Mutlak stnlk teorisi, OR Art. 698’da yer alan “genel kurulun ortaklığın en st organı olduğuna” ilişkin düzenlemeye rağmen zamanla geçerliliğini yitirmeye bařlamıřtır⁵⁰. İsviçre hukukunda ortaklığın st organı olan genel kurulun sınırsız yetkilere sahip olduğunu kabul eden yazarların, mutlak üstünlük teorisi yerine daha çok bu teorinin “yumuşatılmış” hali olan “sınırlandırılmış üstünlük teorisini” kabul ettiği sylenebilir⁵¹.

Sınırlandırılmış stnlk teorisine göre genel kurul ortaklığın en st organı olmakla birlikte, mutlak üstünlük teorisinden farklı olarak genel kurulun, sadece belirli şartlar altında ve istisnai olarak yönetim organına talimat verebileceği ya da ortaklık yönetimine ilişkin işlerde karar alabileceği kabul edilmektedir⁵². Yani genel kurul ortaklığın en st organı olmakla birlikte keyfi şekilde yönetim organı yerine karar alamayacağı gibi, yönetim organına talimat vermesi ve yönetim organının yetki kapsamını daraltıp genişletmesi de mümkün deđildir⁵³.

Genel kurulun ancak belirli şartlar altında ve istisnai olarak yönetim alanına müdahale edebileceği kabul görmekle birlikte, bu müdahalenin hangi şartlar altında

⁴⁹ **Keskin:** s. 246.

⁵⁰ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 14; **Keskin:** s. 250.

⁵¹ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 16; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 4; **Bürgi, W. F.:** Die Aktiengesellschaft, Zürcher Kommentar Bd. V/5b/2, Kommentar zu Art. 698-738 OR, Zürich 1969, Art. 698 N. 43.

⁵² **Bürgi:** ZK OR, Art. 698 N. 44; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 4.

⁵³ **Schmitt, P.:** Das Verhltnis zwischen Generalversammlung und Verwaltung in der Aktiengesellschaft, Zürich 1991, s. 45 vd.; **Bürgi:** ZK OR, Art. 698 N. 1 vd.; **İmregün:** Ortaklıklar, s. 100; **Korkut:** s. 11; **Keskin:** s. 251.

yapılabileceği konusunda öğretilerde fikir birliği bulunmamaktadır⁵⁴. Özellikle pay sahiplerinin hak veya menfaatlerini önemli ölçüde etkilemesi muhtemel ya da ortaklık için olağanüstü olarak nitelendirilebilecek bazı kararlarda genel kurulun yönetime müdahale yetkisinin olması gerektiği savunulmaktadır⁵⁵. Bu yönüyle genel kurulun müdahalesi bakımından olağan – olağanüstü iş ayrımına benzer bir ayrımın yapıldığı görülmektedir⁵⁶.

Bürge, “özel ve sıkı şartlar altında” müdahalenin mümkün olduğunu ifade etmekte ve “yönetim kurulunun yokluğu halinde genel kurul tarafından yönetim kurulunun işlerinin yerine getirilmesini” bu konuya örnek olarak göstermektedir⁵⁷.

Von Steiger⁵⁸ konuya daha ihtiyatlı yaklaşarak ancak genel kurula esas sözleşme ile bazı işlemlere müdahale etme yetkisi verilmesi halinde yönetimin işlerine giren konularda müdahale hakkı elde edebileceğini ifade etmekte, aksi hâlde organların yetki sınırlarını aşırı derecede aşan bir müdahale hakkı tanınmasının uygun olmayacağını savunmaktadır⁵⁹.

Öğretilerdeki görüşler dikkate alındığında, sınırlandırılmış üstünlük teorisine göre, genel kurul ortaliğın üst organı olmakla birlikte, ancak istisnai hallerde yönetime ilişkin meselelere müdahale yetkisinin olduğunun kabul gördüğü anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, somut olayın şartlarına göre kararın olağanüstü bir karar olup olmadığı ya da pay sahiplerinin haklarını önemli ölçüde etkileyip etkilemeyeceği gibi kıstaslar getirildiği söylenebilir. Özellikle yönetim organının almış olduğu kararın yönetsel karar değil de,

⁵⁴ Bu konuda bkz.: **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 5. **Kaşak, E.:** Anonim Şirketlerde Genel Kurul ile Yönetim Kurulu Arasındaki Yetki Dağılımına İlişkin Temel Esaslar, İstanbul 2019, s. 57.

⁵⁵ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 19; **Schucany:** s. 113.

⁵⁶ **Keskin:** s. 251.

⁵⁷ **Bürge:** ZK OR, Art. 698 N. 38.

⁵⁸ **von Steiger:** s. 200 vd.

⁵⁹ Bu konuda ayrıca bkz.: **Kaşak, E.:** Anonim Şirketlerde Genel Kurul ile Yönetim Kurulu Arasındaki Yetki Dağılımına İlişkin Temel Esaslar, İstanbul 2019, s. 58.

ortaklığı ilgilendiren önemli bir karar olması halinde genel kurulun yönetime müdahale edebileceği kabul görmekte olduğu söylenebilir⁶⁰.

Genel kurul bu istisnai yetki yanında fiilen ortaklığın yönetimine etki edebilecek başka imkânlarla her zaman sahiptir. Bu bağlamda genel kurul, müdürleri seçmekte, bunları haklı bir sebep olsun veya olmasın her zaman görevden alabilmekte (m.616/1,b) ve ortaklığın işletme konusunu belirleyebilmektedir (m.621/1,a)⁶¹. Genel kurulun bu tür müdahale imkânlarına sahip olması ve OR'daki genel kurulun ortaklığın üst organı olduğuna ilişkin hüküm sebebiyle sınırlandırılmış üstünlük teorisinin İsviçre kanun sistematiğine daha uygun olduğu da savunulmaktadır⁶².

3. İşlevler Ayrılığı/Organlar Arası Eşitlik İlkesi (Paritätstheorie)

1948 yılında Mohr tarafından ortaya atılan işlevler ayrılığı/organlar arası eşitlik ilkesine göre⁶³, her organ kanunda ve şirket sözleşmesi ile belirlenmiş olan yetki alanında tek başına karar almaya yetkilidir⁶⁴. Bu yetki alanına başka bir organ tarafından müdahale edilmesi mümkün değildir. Bir organın belirlenmiş olan yetki alanında diğer bir organ ne onu temsilen bir karar alabilir ne de ona bağlayıcı şekilde talimat verebilir⁶⁵.

İşlevler ayrılığı ilkesinin temelinde organlar arasında altlık veya üstlük ilişkisi değil, yetki ayrımı olduğu kabul edilmektedir⁶⁶. Üstünlük teorisinde savunulanan aksine

⁶⁰ **Keskin:** s. 251; **Schucany:** s. 113.

⁶¹ İsviçre hukuku için bkz.: **von der Crone, H.:** Aktienrecht, Bern 2014, s. 256; **Dubs, D./Truffer, R.:** Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 698-706b, Hrsg.: Honsell Heinrich, Vogt Nedim Peter und Watter Rolf, 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main 2012, Art. 698 N. 8. Bkz. ve karş.: **Tekil:** Yetki, s. 607.

⁶² **Bürgi:** ZK OR, Art. 698 N. 44; **Müller, M.:** Unübertragbare und unentziehbare Verwaltungsratskompetenzen und deren Delegation an die Generalversammlung, AJP 6/1992, s. 784.

⁶³ Türk hukukunda organlar arası eşitlik ilkesi, "Görev ayrılığı ilkesi" (**Yanlı:** s. 263); "İkililik ilkesi" (**Tekil:** Yetki, s. 607) olarak da ifade edilmektedir.

⁶⁴ **Mohr, J. P.:** Die Abgrenzung der Befugnisse der Generalversammlung und des Verwaltungsrates der Aktiengesellschaft, Zürich 1951, s. 32; **Forstmoser, P.:** Organisation und Organisationsreglement der Aktiengesellschaft, Zürich 2011, § 1 N. 1 vd.; **Christen, A.:** Macrotron oder Frosta?, Zeitschrift für juristische Weiterbildung un Praxis, 35/2017, s. 280.

⁶⁵ **Mohr:** s. 32 vd.; **Schulthess:** s. 11; **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 21.

⁶⁶ **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N 13–09; **Yanlı:** s. 263; **Eroğlu/Demir:** s. 82.

genel kurulun diğer organlar karşısında maddi anlamda üstünlüğü ya da önceliği bulunmamaktadır. Organlar arasında altlık veya üstlük ilişkisi söz konusu olmadığından genel kurulun yönetim organının görev alanına müdahale etmesi veya şirket sözleşmesine koyacağı bir hükümle yönetim organının görev alanına giren konularda kendini yetkili kılması mümkün değildir⁶⁷.

İşlevler ayrılığı ilkesini savunan yazarlara göre, genel kurulun ortaklığın yönetimi ya da günlük işlerine ilişkin konularda karar vermesi için gerekli olan uzmanlık bilgisine ve tecrübesine sahip olmaması nedeniyle, yönetime ilişkin konularda karar alması ortaklığın profesyonel yönetimi bakımından doğru değildir. Yönetim yetkisinin bizatihi müdürler tarafından yerine getirilmesi ve yönetime ilişkin kararların müdürler tarafından alınarak sorumluluğu da kendisinin üstlenmesi gerekir⁶⁸. Kaldı ki, genel kurul yönetime müdahale etmek suretiyle karar almış olsa dahi, yönetim kurulunun veya müdürlerin sorumluluğu devam edecektir.

İşlevler ayrılığı ilkesine göre, üstünlük teorisini savunan yazarların görüşlerine esas aldığı OR Art. 698 hükmü genel kurulun hiyerarşik olarak bir üst organ olduğu anlamına gelmemektedir. Bu hüküm sadece genel kurulun kendi yetki alanı içerisinde kalan konularla sınırlı olmak üzere ortaklığın şekli anlamda en üst organı olduğu anlayışına dayanmaktadır⁶⁹. Genel kurul, esas sözleşmenin değiştirilmesi, organların seçimi ile azli, kar payının belirlenmesi gibi ortaklığın en temel konularında karar alması sebebiyle ortaklığın en önemli organı kabul edilebilir. Ancak hiyerarşik anlamda ortaklığın en üst

⁶⁷ **Kammerer:** s. 60; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8; **Böckli, P./Bühler, C.:** “Der Staat als faktisches Organ einer von ihm beherrschten privaten Aktiengesellschaft”, Mélanges en l'honneur de François Dessemontet, Hrsg: Philippin, Edgar/Gilliéron, Philippe/Michel, Jean-Tristan/Vulliemin, Pierre-François, Lausanne 2009, s. 20.

⁶⁸ **Mohr:** s. 15; **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 21.

⁶⁹ **Yanlı:** s. 264; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8; **Bertschinger, U.:** “Zuständigkeit der Generalversammlung der Aktiengesellschaft—ein unterschätzter Aspekt der Corporate Governance”, Burkert/Urs Gasser (Hrsg.): Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2002, s. 316.

organı olduğu kabul edilemez⁷⁰. Nitekim OR Art. 698 hükmünün gerekçesinde de genel kurula organların seçimi, kar dağıtımı gibi birçok temel konuda karar alma yetkisi tanınması sebebiyle ortaklığın en üst organ olarak nitelendirildiği ifade edilmiştir⁷¹. Gerekeçedeki ifadeler de genel kurulun sadece şekli anlamda üst organ olarak görüldüğü görüşünü desteklemektedir⁷².

İsviçre Borçlar Kanunu'nda yapılan 1991 tarihli revizyon ile OR Art. 698 hükmü değişikliğe uğramamakla birlikte 716a maddesi eklenmiş ve yönetim kurulunun devredilemez (unübertragbar) ve elinden alınamaz (unentziehbar) görev ve yetkileri açıkça düzenlenmiştir⁷³. Böylece genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğu ifadesi muhafaza edilmiş olsa bile yönetim kurulunun bu yetkilerini kendi uhdesinde toplayamayacağı, aynı şekilde yönetim kurulunun bu yetkileri genel kurula devredemeyeceği açıkça ifade edilmiş olmaktadır.

4. Limited Ortaklıklar Bağlamında Teorilerin Değerlendirilmesi ve Nispi İşlevler Ayrılığı İlkesi (relatives Paritätprinzip) Görüşü

a. Limited Ortaklıklarda Hâkim Görüş

İsviçre hukukunda limited ortaklıklarda genel kurulun müdürlerin devredilmez (unübertragbar) ve elinden alınamaz (unentziehbar) yetkilerinin kanunda açıkça sayılması karşısında genel kurulun bu alana müdahale imkânı kalmadığı kabul edilmektedir⁷⁴. Buna ek olarak İsviçre Borçlar Kanunu'nda müdürlerin, kanun ve şirket sözleşmesine göre genel kurula görev ve yetki vermediği bütün konularda yetkili olduğu belirtilmiştir (OR

⁷⁰ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 22.

⁷¹ **Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983**, s. 836-837 (Bundan sonra **Botschaft 1983** olarak ifade edilecektir).

⁷² **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 14; **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 21; **Kammerer:** s. 66.

⁷³ OR Art. 716a hükmünün yasalaşması sürecinde maddede sadece “devredilemez (unübertragbar)” ibaresi kullanılmış, “elinden alınamaz (unentziehbar)” ibaresi ise daha sonra eklenmiştir. Bu konuda bkz.: **Christen:** s. 281.

⁷⁴ **Watter, R./Roth Pellanda, K.:** Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main 2012, Art. 810 N. 5. Ayrıca bkz.: **von der Crone:** Aktienrecht, s. 256. Aksi görüş için bkz.: **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 36.

Art. 810). Dolayısıyla İsviçre hukukunda işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğu genel kabul gören görüştür⁷⁵. İsviçre’de halen geçerliliğini koruyan “genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğuna” ilişkin hüküm ile genel kurulun ortaklıkta temel kararların alan organ olması sebebiyle sadece şekli bir anlam ifade ettiği de ifade edilmektedir⁷⁶. İsviçre öğretisinde, her iki organın ancak kendi yetki alanı içerisinde kalan konularda sınırlı olmak üzere ve sadece şekli anlamda üst organ olarak tanımlanabileceği belirtilmektedir⁷⁷.

Genel kurul ve müdürler arasındaki ilişki, bu organların yetkilerinin kapsamı ile birbirlerinin yetkilerine müdahale edip edemeyeceği konuları mehz hukukun da etkisiyle Türk hukukunda da uzun süredir tartışılan bir konudur. Türk hukukunda, İsviçre’den farklı olarak genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğuna dair bir hüküm olmamasına rağmen ETK döneminde bir görüş, genel kurulun üst organ olduğunu kabul etmekteydi⁷⁸. Arslanlı’ya göre⁷⁹, “genel kurul, yönetim kurulunun anonim ortaklığı idare hakkına

⁷⁵ Bkz.: **Forstmoser, P./Peyer, R.:** Die Einwirkung der Gesellschafterversammlung auf geschäftsführende Entscheide in der GmbH, SJZ 2007, s. 399; **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 468 ve N. 106. Ayrıca bkz.: **Forstmoser:** Organisation, § 1 N. 1 vd.; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8.; **Forstmoser, P.:** Eingriffe der Generalversammlung in den Kompetenzbereich des Verwaltungsrates, Möglichkeiten und Grenzen, SZW 66 (1994), s. 170; **Kunz, Peter V.:** Der Minderheitenschutz im schweizerischen Aktienrecht, Bern 2001; **Tanner:** ZK OR Art. 698 N. 34 vd; **Christen:** s. 281.

⁷⁶ **von der Crone:** Aktienrecht, s. 256; **Mohr:** s. 15; **Druey/Glanzmann:** § 12 N. 9, 14; **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 476; **Bertschinger, U.:** Ausgewählte Fragen zur Einberufung, Traktandierung und Zuständigkeit der Generalversammlung, AJP 10/2001, s. 903.

⁷⁷ **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 35; **Druey J./Glanzmann L.:** Gesellschafts- und Handelsrecht, 11. Aufl., Zürich 2015, § 12 N. 9, 14; **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 473 vd. İsviçre öğretisinde limited ortaklıklar hukukuna hâkim olan ilkenin işlevler ayrılığı ilkesi olduğu kabul görmeye birlikte Bürgi, mevcut düzenlemelere göre işlevler ayrılığı ilkesinin kabul edilmesinin mümkün olmadığını savunmaktadır. Bu ilkenin yönetim kurulu veya müdürlerin genel kurul tarafından her zaman azledilebileceğini düzenleyen hükümlerle çelişki oluşturduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca genel kurul, şirket sözleşmesini değiştirmek suretiyle yönetim organının yetkilerini de belirlemeyi haizdir. Bu sebeple yazara göre sınırlandırılmış üstünlük teorisi, mevcut hukuki düzene en uygun düşen teoridir. (**Bürgi:** ZK OR, Art. 698 N. 38. Ayrıca bkz.: **Yanlı:** s. 264)

⁷⁸ **Arslanlı:** s. 3; **İmregün:** Ortaklıklar, s. 99.

⁷⁹ **Arslanlı:** s. 3. Ancak Hirsch’e göre, “bu organlar arasında hiyerarşik bir düzen yoktur. Hiyerarşik düzen esas itibarıyla idare hukukuna has ve devlet sahasında tatbik bulan bir düzendir. Zira idare hukukunda, tabi olan makam üst makamın salahiyeti içine verdiği emre itaat ettiği takdirde mesuliyetten kurtulur. Hâlbuki anonim şirkette yönetim kuruluna genel kurulca verilen kararı infaz ederse kendi şahsi mesuliyeti altında hareket etmiş olur.” (**Hirsch, E.:** Ticaret Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1948, s. 213 N. 225.)

müdahale edebilir. Kanunen yönetim kuruluna tahsis edilmiş olan yetkiler hariç olmak üzere genel kurul idare hakkını bizzat kullanabilir. Esas sözleşmede herhangi bir hüküm bulunmasa dahi genel kurul idare hakları sahasında yönetim kuruluna talimat verebilir”.

6102 sayılı TTK’de genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bunun dışında kanunda genel kurul ile müdürlerin yetki alanları ayrı ayrı düzenlenmiş ve her iki organında da devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanı belirlenmiştir. TTK m. 625/1’de müdürlerin, kanunların ve şirket sözleşmesinin genel kurula görev ve yetki vermediği bütün konularda görevli ve yetkili olduğunu belirttikten sonra devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sayılmıştır. Aynı şekilde genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanı TTK m. 617’de düzenlenmiştir. İlgili maddelerde sayılan devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerin diğer bir organa devri mümkün olmadığı gibi, üstünlük teorisinde savunulanan aksine genel kurulun bu yetkilere müdahalesi engellenmiş olmaktadır. Bu yetkiler bizatihi ilgili organın kendisi tarafından yerine getirilmesi gereken yetkilerdir.

6102 sayılı TTK’nin yürürlüğe girmesiyle birlikte işlevler ayrılığı ilkesinin Türk öğretisinde kabul edilen hâkim görüş halinde gelmiş⁸⁰ ve hatta organlar arası ilişkiyi açıklamaya çalışan teorilerin artık sınırlı bir anlam taşıdığı savunulmaya başlanmıştır⁸¹. Kanımızca da genel kurul ile müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanının belirlenmiş olması, yine bir organın diğerinin yetki alanına müdahale edememesi

⁸⁰ **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku II, N. 1710a; **Çamoğlu, E.:** Limited Ortaklıklar Hukukunun Temel İlkeleri, İstanbul 2020, N. 234; **Pulaşlı, H.:** Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, 3. Baskı, Ankara 2018, § 70 N. 1 vd. Ayrıca anonim ortaklıklar için bkz.: **Keskin:** s. 252; **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku I, N. 663; **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 395 vd.; **Pulaşlı, H.:** Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara 2018, § 33 N. 14 vd.; **Bahtiyar, M.:** Ortaklıklar Hukuku, İstanbul 2016, s. 149; **Şener, O. H.:** Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Ankara 2019, s. 460; **Biçer, L./Hamamcıoğlu, E.:** Anonim Ortaklıklarda Genel Kurulun Devredilmez Yetkileri Kapsamında Önemli Miktarda Şirket Varlığının Toptan Satışı ve Uygulama Alanı (TTK m. 408/2-f), KHÜHFD 2013, S. 1, s. 36 vd.; **Doğan, F.:** 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu ve Yönetim Yetkisinin Devri, İstanbul 2011, s. 20-21.

⁸¹ Aynı yönde bkz.: **Keskin:** s. 251; **Özkorkut:** s. 15.

karşısında bu iki organ arasında hiyerarşik anlamda bir altlık üstlük ilişkisi olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir⁸². Genel kurulun, yönetim kurulu ya da müdürlerin atanması ya da azli, işletme konusunun belirlenmesi ve hatta şirketin feshine karar vermek gibi önemli kararları alması gerekçe gösterilerek genel kurulun üst organ olduğu savunulmaktadır. Ancak mevcut düzenlemelere göre, genel kurulun müdürlere talimat verme yetkisi olmadığından genel kurulun pratik anlamda üst organ olduğunun kabul edilmesi mümkün gözükmemektedir⁸³.

Kanun koyucu anonim ortaklıklar için getirmiş olduğu TTK m. 374 hükmüne paralel olarak limited ortaklıklarda da müdürlerin kanun veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmayan yönetime dair tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkili olduğu açıkça hükme bağlayarak limited ortaklıkta da organlar arasındaki işlev ayrılığına vurgu yapmıştır⁸⁴ (TTK 623/3). TTK m. 616 hükmünün gerekçesinde ise şu ifadeler yer verilmiştir: *“Tasarı, 6762 sayılı Kanununun 539 uncu maddesinde olduğu gibi genel kurulunun devredilemez yetkilerini değişik bir sistem bağlamında düzenlemektedir. Devredilemeyen yetkiler organsal yapıya ve ortak haklarına aittir. Böylece, organlar arası işlevler ayrımı kanunî düzen niteliğini kazanmaktadır. Çünkü 625 inci madde de aynı sistem müdürler için öngörülmüştür. Organlar arası altlık üstlük anlayışını reddeden 6762 sayılı Kanun ve Tasarı genel kurul için üst organ sıfatını kullanmayarak işlevler ayrımı ilkesinde İsv. BK’ya nazaran daha nettir. Gerçi İsviçre öğretisinde üst*

⁸² Bkz. ve karşı.: **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 11- 08. Ayrıca kanun koyucu 374. maddenin gerekçesinde "Böylece, bu hüküm, bir anonim şirkette bütün yönetim yetkilerinin, bir üst kurul olması dolayısıyla genel kurula ait bulunduğu ve hatta ondan doğduğu, genel kurulun istediği görev ve yetkileri istediği anda yönetim kurulundan geri alabileceği yolundaki eskimiş anlayışa kapıları kapamıştır. Tasarı, organlar arasında işlevlerin ayrılığı ilkesini kabul etmiştir." denilmek suretiyle, 375. maddenin gerekçesinde ise "Yönetim kurulunun devredilemez yetkilerini gösteren 375 inci madde yenidir. Bu hükümle, Ticaret Kanununda, organlar arasında işlev ayrımı yapılmış, organlar arasında işlev bağlamında güç yönünden denklik kabul edilmiş, buna karşılık genel kurulun her şeye kadir olduğuna ve bütün kararları alabilme yetkisi ile donatıldığına ilişkin salt yetki teorisi reddedilmiştir. Genel kurulun bir üst organ olduğu anlayışı Ticaret Kanununa yabancıdır." denilerek işlevler ayrılığı ilkesinin anonim ortaklıklar bakımından kabul edildiği açıkça ifade edilmiştir. Aynı gerekçeler limited ortaklık için de geçerlidir.

⁸³ Benzer şekilde bkz.: **Keskin**: s. 254.

⁸⁴ **Kendigelen**: s. 537.

organ sıfatının işlevler ayrımını bertaraf etmediği açıklanır. Ancak nitelendirmenin yorum güçlüklerine yol açtığı da görmezden gelinemeyecek bir olgudur ... ”. Gerekçedeki açık ifadeler de, Türk hukukunda limited ortaklıklar bakımından işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğu görüşünü destekler niteliktedir.

b. Nispi İşlevler Ayrılığı İlkesi (relatives Paritätprinzip)

Limited ortaklıklar, sermaye ortaklığı olmakla birlikte (TTK m.124/2) şahıs ortaklıklarının özelliklerini de bünyesinde barındırarak melez nitelikte bir yapıya sahiptir⁸⁵. 6102 sayılı TTK ile birlikte limited ortaklıklarının yapısı anonim ortaklıkların yapısına daha çok yaklaşmakla birlikte, melez karakterini korumaya devam etmiştir⁸⁶. Nitekim limited ortaklıklar ek ve yan ödeme yükümlülükleri (TTK m. 603 vd.) getirilebilmesi, sermaye ortaklıklarına kıyasla zorlaştırılmış pay devri kuralları (TTK m. 595) ve belirli veya belirlenebilir ortaklara veto hakkı tanınabilmesi (TTK m. 577/1,e) gibi şahıs ortaklıklarına özgü bazı özelliklerini bünyesinde barındırmaya devam etmektedir.

Limited ortaklıkların kişisel özellikleri barındıran sermaye ortaklığı yapısı özellikle iç organizasyonunun daha esnek olmasını gerektirmektedir⁸⁷. Limited ortaklıklarda ortaklar yönetimde daha çok söz hakkı sahibi olmak istemektedir. Kanun koyucu bu sebeple limited ortaklıklarda şahıs ortaklıklarına benzer şekilde iç organizasyonun daha esnek bir yapıya sahip olmasını sağlayan düzenlemeler öngörmeyi amaçlamış ve şirket sözleşmesinde belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulmasına imkân tanıyan TTK m. 625/2 (OR Art. 811) hükmünü bir yenilik olarak

⁸⁵ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 18 N. 9; **Baudenbacher, C.:** Die GmbH gestern, heute und morgen, SZW 1996, s. 49; **Karayalçın:** s. 335 vd.; **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 18-01; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 10.

⁸⁶ **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 18-01.

⁸⁷ **Handschin/Truniger:** §1 N. 7; **Meier, R.:** Kompetenztransfer oder Vetorecht?, Die Genehmigung von Geschäftsführungsentscheiden durch die Gesellschafterversammlung in der GmbH, in: Gaudenz G. Zindel/Patrik R. Peyer/Bertrand Schott (Hrsg.), Wirtschaftsrecht in Bewegung, Festgabe zum 65. Geburtstag von Peter Forstmoser, Zürich/St. Gallen 2008, s. 303; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 10.

6102 sayılı TTK'ya dâhil etmiştir⁸⁸. TTK m. 625/2 (OR Art. 811) ile belirli müdür kararlarının genel kurul onayına sunulmasının zorunlu tutulmasına veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulması imkânı getirilmiştir. Böylece müdürler esasen kendi yetki alanına dâhil olan bir konuda karar almasını müteakip bunu genel kurul onayına sunmak zorunda kalacak veya kendisi ihtiyari olarak münferit bir sorunla ilgili kararı genel kurul onayına sunabilecektir.

Kanun koyucu TTK m. 625/2 hükmüyle, limited ortaklıklarda ortakların kendilerini ilgilendiren konularda söz sahibi olmasının yanında yönetimin ortaklardan destek almak gereksinimi duyduğu konularda müdürlere bu desteği sağlamak istemiştir. Ayrıca duraksamaya sebep olan kararların alınmasında ortaklardan oluşan genel kurul ile müdürler arasındaki uyumu sağlamak istemiştir⁸⁹.

Kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmüyle limited ortaklıklarda organlar arasındaki yetki paylaşımına ilişkin olarak kesin bir ayırım yapmaktan vazgeçtiği söylenebilir⁹⁰. Bu aynı zamanda anonim ortaklıklar için katı şekilde uygulanmakta olan işlevler ayrılığı ilkesinin limited ortaklıklarda esnetilmiş olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle İsviçre öğretisinde TTK m. 625/2 hükmünün me hazı olan OR Art. 811 hükmünün kanunlaşmasıyla birlikte limited ortaklıklar hukukunda artık işlevler ayrılığı ilkesinin “yumuşatılmış/esnetilmiş” hali olarak görülen “*nispi işlevler ayrılığı ilkesinin (relatives Paritätsprinzip)*” nin hâkim olduğu kabul görmektedir⁹¹.

⁸⁸ Gerekenin belirli yerlerinde limited ortaklıkların kişisel öğeleri de haiz bir sermaye ortaklığı olduğu ifade edilmektedir. **TTK Gereçesi**: s. 18, 271 ve 273. Aynı yönde bkz.: **Meier**: s. 305.

⁸⁹ **TTK Gereçesi**: s. 274.

⁹⁰ **Forstmoser/Peyer**: s. 400.

⁹¹ **Nater**: s. 23; **Handschin/Truniger**: §11 N. 22 ve §13 N. 5; **Handschin, L**: Gesellschaftsanteile und Gesellschafterversammlung - die Willensbildung der GmbH - die Konzernleitung der GmbH, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 83; **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 811 N. 2; **Donati**: s. 69 vd.; **Wohlmann, H.**: GmbH Recht, Basel 1997, s. 95; **Olivar Pascual, G./Roth, Andrea P**: Organisation Der GmbH Gemäss revidiertem Recht Kompetenzordnung und deren Ausgestaltungsmöglichkeiten, ST 6-7/2007, s. 472; **Schnyder, A. K.**: "Volenti non fit iniuria" im Verantwortlichkeitsrecht, Hrsg: Weber, Rolf H/Isler, Peter R, Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 54; **Köhler, D.**: Die GmbH in der

Gerçekten de İsviçre hukukunda OR Art. 811 hükmüyle olduğu gibi TTK m. 625/2 hükmüyle müdürler ile genel kurul arasındaki devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanları esnetilmiş olmakta, genel kurul müdürlerin yetki alanına giren bir konuda söz sahibi olmaktadır. O halde işlevler ayrılığı ilkesinin temelini oluşturan organlar arası yetki ayrımından kesin olarak bahsetmek mümkün değildir. Nisbi işlevler ayrılığı ilkesi, limited ortaklığın şahıs ortaklıklarının özelliklerini de barındıran esnek yapısına ve kanun sistematığına daha uygun düşmektedir. TTK m. 625/2 hükmü ile birlikte Türk limited ortaklıklar hukukunda işlevler ayrılığı ilkesinin esnetilmiş hali olan nispi işlevler ayrılığı ilkesinin geçerli olduğu kanaatindeyiz.

C. Müdür ile Genel Kurul Arasındaki Yetki Paylaşımının Belirlenmesi

Kanun koyucu tarafından akla gelebilecek bütün ihtimallerin ve buna dair bütün yetkilerin düzenlenmesi mümkün olmadığından organların yetkilerinin belirlenmesi bağlamında bazı boşlukların ortaya çıkması da oldukça muhtemel bir sonuçtur. Kanun koyucu bu boşlukları mümkün olduğu kadar engellemek amacıyla tamamlayıcı bir kanun hükmü getirmiş, *“müdürlerin, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkili”* olduğunu düzenlemiştir⁹² (TTK m. 623/3, 625/1). Buna göre müdürler, kanunda ya da şirket sözleşmesinde genel kurula bahşedilmemiş olan konularda karar almaya yetkilidir. Öğretide bu hükümle müdürlerin (anonim ortaklıkta yönetim kurulunun) tali olarak genel bir yetkiye sahip olduğu kabul görmektedir⁹³.

Schweiz und in Deutschland, Ein Rechtsvergleich unter Einschluss des schweizerischen Reformprojekts und unter Berücksichtigung ihrer Eignung als Rechtsträgergesellschaft für Joint Ventures, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band 8, Zürich 2005, s. 138.

⁹² Tekrar niteliği taşıyan TTK 623/3 hükmünün gereksiz olduğu yönündeki görüş için bkz.:

Kendigelen: s. 539.

⁹³ **Christen:** s. 282.

TTK'nın sistematğine bakıldığından müdürler ile genel kurul arasındaki yetki paylaşımının belirlenmesinde kural olarak şu yol izlenebilir⁹⁴:

İlk olarak, alınacak kararın konusunun, TTK m. 625/1 (OR Art. 810/I) veya m. 616 (OR Art. 804/II) maddelerinde sayılan devredilemez ve vazgeçilemez yetkilerden olup olmadığına bakılacaktır. Bu hükümlerde veya başka bir kanun hükmünde (emredici şekilde) müdürlere ya da genel kurula yetki verilip verilmediğinin incelenmesi gerekir. TTK m. 625/1'de sayılan yetkilerin kapsamına giren bir konu ise yetki müdürlere ait iken 616. madde kapsamına giren bir konuya yetki genel kuruldadır.

Bu kapsama giren bir yetki söz konusu değilse, o halde genel kurulun başka bir kanun hükmü gereği yetkili olup olmadığına veya bu konudaki karar alma yetkisinin şirket sözleşmesiyle hukuka uygun şekilde genel kurula verilip verilmediği denetlenecektir. Kanun hükmü gereği genel kurul yetkili kılınmamış ve şirket sözleşmesinde de herhangi bir düzenleme getirilmemişse yetki TTK m. 623/3, 625/1 (OR 810/I) gereği müdürlere aittir.

TTK m. 623/3 (anonim ortaklıklar bakımından TTK m. 374) uyarınca müdürlerin, kanunla veya şirket sözleşmesiyle genel kurula bırakılmamış bulunan tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkili kılınmasıyla birlikte müdürler ile genel kurul arasındaki yetki paylaşımının eksiksiz şekilde düzenlendiği ve yönetim organı lehine tamamlayıcı bir yetki karinesi getirildiği kabul edilmektedir⁹⁵. Öğretide genel

⁹⁴ Bu konuda bkz.: **Meier-Schatz, C.**: Über die Zusammenarbeit des Verwaltungsrats mit der Generalversammlung, ST 69 (1995), s. 266; **Dubs/Truffer**: BSK OR II, Art. 698 N. 8b; **Keskin**: s. 262.

⁹⁵ Bkz.: **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**: N. 663; **Bahtiyar, M./Hamamcioğlu, E.**: Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantıları, İstanbul 2014, s. 8-9; **Eroğlu/Demir**: s. 85; **Biçer/Hamamcioğlu**: s. 36-37.

kurula tanınmış olan yetkiler hariç bütün yetkilerin artık müdürülere (yönetim kuruluna) ait olduğu sonucuna varılmaktadır⁹⁶.

Yönetim organı lehine tamamlayıcı yetki karanesi öngörüldüğüne ilişkin görüş öğretide genel olarak kabul görmekle birlikte, bu yaklaşımın birkaç yönüyle sorgulanması gerektiğini savunan görüşler de mevcuttur⁹⁷. Konuya halka açık şirketlerde borsa kotunda çıkma kararı örnek olarak verilebilir⁹⁸. İlk olarak genel kurul ya da yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri incelendiğinde, ne Türk hukukunda (TTK m. 375 ve 408) ne İsviçre hukukunda (OR Art. 698 ve 716a) halka açık ve payları borsaya kote edilmiş bir anonim şirketin borsa kotundan çıkma kararı herhangi bir organın devredilemez görevleri arasında sayılmıştır. O halde söz konusu yetkinin özel bir kanun veya esas sözleşme ile genel kurula verilir verilmediği incelenecektir. Bu yetki İsviçre hukukunda özel bir kanunla düzenlenmemiş olmakla birlikte, Türk hukukunda Sermaye Piyasası Kanunu'nda (SPK)⁹⁹ özel olarak düzenlenmiştir.

Borsa kotundan çıkma kararı, İsviçre hukukunda yönetim kurulunun devredilemez görevleri arasında sayılmadığı için, bu konunun genel kurula esas sözleşme ile genel kurula bırakılmasında bir engel bulunmamaktadır. Eğer esas sözleşmede herhangi bir düzenleme yoksa yetkinin OR 716/1 gereğince yönetim kurulunda olduğu kabul edilecektir¹⁰⁰. SPK'da ise bu yetki genel kurula verilmiştir (SPK m. 33/4).

⁹⁶ **Böckli:** Aktienrecht, § 12 N. 43; **Meier-Schatz:** s. 264 vd.; **von der Crone:** Aktienrecht, s. 255; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8b; **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 31. Türk hukuku için bkz.: **Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 12-28a; **Doğan:** Yönetim Kurulunun Organizasyonu, s. 20-21.

⁹⁷ **Keskin:** s. 268.

⁹⁸ Örnek için bkz.: **Keskin:** s. 262. Keskin tarafından verilen örnek anonim ortaklıklara ilişkin olmakla birlikte, limited ortaklıklar ile anonim ortaklıklar bakımından benzer şekilde düzenleme yapılmış olması karşısında örnek olarak ele alınmasında bir sakınca görmemekteyiz.

⁹⁹ RG 30.12.2012, S. 28513.

¹⁰⁰ **Keskin:** s. 263; **von der Crone:** Aktienrecht, s. 255.

İsviçre öğretisinde bazı yazarlar yönetim organı lehine tamamlayıcı yetkisine rağmen bazı konuların genel kurul önüne götürülmesi gerektiğini kabul etmektedir¹⁰¹. Örnek olarak verdiğimiz “borsa kotundan çıkma” kararı da ortaklığı ayrı bir hukuki rejime tabi kılacak, etkileri bakımından esas sözleşmenin değiştirilmesi anlamına gelecek bir karardır. Bu nedenle söz konusu yetkinin genel kurula ait olduğu savunulmaktadır¹⁰².

Türk hukukunda da borsa kotundan çıkma konusu SPK’da düzenlenmemiş olsaydı, tamamlayıcı yetki karinesi sebebiyle bu yetkinin yönetim kurulunda olduğunun kabul edileceğini söylemek yanlış olmayacaktır¹⁰³. Ancak kanun koyucu borsa kotundan çıkma yetkisini genel kurula vermiştir. Hatta söz konusu karar ancak ağırlaştırılmış nisap ile alınabilmektedir. Nitekim SPK m. 33/4’de, pay sahibi sayısı sebebiyle halka açık sayılan ortaklıklardan, SPK m. 16 uyarınca paylarının borsada işlem görmesini istemeyen ortaklıkların, pay sahibi tam sayısının en az üçte ikisinin olumlu oyu veya toplam oyların dörtte üçü ile alınacak bir genel kurul kararı ile SPK kapsamında çıkabileceği düzenlenmiştir. Kanun koyucunun borsa kotundan çıkma kararını önemli görmüş olacak ki ağırlaştırılmış nisaba tabi tutmak istemiştir. Bunun sebebinin İsviçre öğretisinde de ifade edildiği üzere, borsa kotundan çıkma kararının ortaklığın tabi olduğu hukuki rejimi etkilemesi olabileceği akla gelmektedir.

Sınırlandırılmış üstünlük teorisine göre genel kurulun bazı istisnai hallerde yönetime ilişkin meselelere müdahale edebileceğinin kabul edildiğini daha önce dile getirmiştik. Somut olayın şartlarına göre kararın ortaklık için olağanüstü bir karar olması ya da pay sahiplerinin haklarını önemli ölçüde etkilemesi halinde genel kurul yönetime müdahale edebilecektir. İşlevler ayrılığı ilkesine göre ise her iki organın hiyerarşik anlamda altlık – üstlük ilişkisi içinde olmadığı, organların bazı yetkilerinin emredici

¹⁰¹ **Böckli:** Aktienrecht, § 12 N. 43; **von der Crone:** Aktienrecht, s. 255.

¹⁰² **von der Crone:** Aktienrecht, s. 255. Ayrıca bkz.: **Keskin:** s. 263.

¹⁰³ **Keskin:** s. 269.

şekilde belirlenerek birbirlerinin yetki alanlarına müdahalesinin engellendiği kabul edilmektedir. İşte burada genel kurul ile müdürler (yönetim kurulu) arasındaki yetki paylaşımının eksiksiz şekilde düzenlediği, zira TTK m. 623/3 (anonim ortaklıklar bakımından m. 374) ile müdürler lehine bir tamamlayıcı yetki karinesi tanındığı ifade edilmektedir¹⁰⁴. Hatta yukarıda açıklanmaya çalışılan teoriler üzerine tartışma yapılmasının mevcut düzenlemeler göz önüne (özellikle TTK m. 623/3, 616, 625/1) alındığında pratik bir faydasının olmadığı da ileri sürülmektedir. Ancak Keskin'in ifade ettiği gibi bu yaklaşımın sorgulanması ve müdürler (yönetim kurulu) lehine getirildiği ifade edilen karinenin her durumda geçerli olup olmadığının tartışılması gerektiğini düşünmekteyiz. Örnek olarak gösterdiğimiz borsa kotundan çıkma kararında olduğu gibi, eğer SPK'da düzenleme olmasaydı bu kararı alma yetkisinin yönetim kuruluna ait olduğu kabul edilecekti¹⁰⁵. Ancak borsa kotundan çıkma kararı pay sahiplerini ilgilendiren, niteliği gereği esas sözleşme değişikliği sayılabilecek önemli bir karardır.

Bu durumda tamamlayıcı yetki karinesinden yola çıkılarak, genel kurula bırakılmamış olan bütün kararların yönetim organına ait olacağı görüşüne İsviçre öğretisinde getirilmekte olan eleştirilerin haklı olduğunu söylemek gerekir. Örneğin akla şu sorular gelmektedir: TTK'nin 374. maddesine dayanarak (aynı şekilde OR 716/1) kanunda ya da esas sözleşmede konuyla ilgili herhangi bir düzenleme olmaması halinde yetkinin yönetim kurulunda olduğunun kabul edilmesi her zaman mümkün müdür? Konunun genel kurul önüne götürülmesi gereken hallerden bahsedilebilir mi?

Limited ortaklıklar bakımından ise daha farklı bir bakış açısı getirilebilir. Limited ortaklıklarda TTK m. 625/2 uyarınca müdürlerinin aldıkları belirli kararları veya münferit

¹⁰⁴ **Böckli:** Aktienrecht, § 12 N. 43; **Meier-Schatz:** s. 264; **von der Crone:** Aktienrecht, s. 255; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8b; **Tanner:** ZK OR, Art. 698 N. 31. Türk hukuku için bkz.: **Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 12-28a; **Doğan:** Yönetim Kurulunun Organizasyonu, s. 20-21.

¹⁰⁵ Aynı yönde bkz.: **Keskin:** s. 269.

sorunları genel kurul onayına sunmaları gereğinin öngörülebileceği düzenlenmiştir. Şirket sözleşmesinde böyle bir hüküm bulunmasa dahi münferit durumlarda müdürlerin ortaklığın geleceğini çok ciddi şekilde etkileyecek kararların genel kurul onayına sunması gerektiği kabul edilebilir mi? Şirket sözleşmesinde herhangi bir onay şartı bulunmamasına rağmen genel kurulun ortaklığın geleceğini etkileyen önemli kararlara müdahil olma yetkisi olduğundan bahsetmek mümkün müdür?

Genel kurul ile yönetim kurulu veya müdürler arasındaki yetki paylaşımının eksiksiz düzenlediği, müdürler (yönetim kurulu) lehine bir tamamlayıcı yetki karine tanınmakla birlikte, genel kurula kanunda ya da şirket sözleşmesinde bırakılmamış olan yetkilerin hangi organın yetkisinde olduğu belirlenirken işin niteliğinin sorgulanarak yorum yapılması daha uygundur. Bu bağlamda işin gerçekten yönetsel bir karar mı olduğu yoksa pay sahiplerinin haklarını önemli derecede etkileyen bir karar mı olduğu incelenmelidir¹⁰⁶. Yine şirket sözleşmesi değişikliği anlamına gelecek olan kararlar şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış olsa dahi, kararın genel kurul tarafından alınması gerektiği savunulmaktadır¹⁰⁷.

Müdürler lehine getirilmiş olan yetki hükmünün en azından yukarıda dile getirdiğimiz sorular temel alınarak incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Kanımızca her iki organın da devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinin düzenlenmiş olması, yine TTK m. 623/3 hükmü ile müdürlerin genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, ortaklığın işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkili olduğuna ilişkin düzenleme tek başına müdürler ile genel kurul arasındaki yetki paylaşımının eksiksiz şekilde düzenlendiği, kanunda ya da şirket sözleşmesinde genel kurula bırakılmamış olan yetkilerin niteliğine

¹⁰⁶ Keskin: s. 269.

¹⁰⁷ von der Crone: Aktienrecht, s. 255.

bakılmaksızın doğrudan müdürlere ait olacağı ve bu suretle bir boşluk ortaya çıkmayacağı anlamına gelmemektedir¹⁰⁸. Kaldı ki, kanunda ya da şirket sözleşmesinde herhangi bir hüküm olmamasına rağmen meselenin genel kurul önüne götürülmesinin gerekli olduğu hallerin olabileceği bazı yazarlarca savunulmaktadır¹⁰⁹. Özellikle ortakların haklarının önemli ölçüde etkilendiği konularda ortakların kararda söz hakkının olup olmadığı ya da bu kararlara müdahale edip edemeyeceği hususları öğretilerde tartışmaya sebep olmuştur. Almanya ve İsviçre’de Federal mahkemelerin bu konuda verdikleri kararlar¹¹⁰ ile “genel kurulun yazılı olmayan yetkileri” olarak ifade edilen öğretiyi ortaya çıkarmıştır. Genel kurulun yazılı olmayan yetkileri öğretisinin, genel kurul onayında olduğu gibi genel kurulun yetki alanını genişleten ve genel kurulun bazı kararlarda söz hakkı olması gerektiğini kabul eden yaklaşımı sebebiyle konumuz olan genel kurul onayı bakımından da incelenmesi uygun olacaktır.

D. Genel Kurulun Yazılı Olmayan Yetkileri Öğretisi

İsviçre ve Alman hukukunda genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki yetki paylaşımının eksiksiz şekilde düzenlendiği, yönetim kurulu lehine bir tamamlayıcı yetki karine tanındığı genel olarak kabul edilmekle birlikte, bu kuralın istisnalarının olabileceği öncelikle Federal Mahkeme kararlarında içtihat edilmiş, daha sonra ise öğretilerde konu daha fazla tartışılmaya başlanmıştır. Alman Federal Mahkemesi’nin (Bundesgerichtshof

¹⁰⁸ Nitekim kanun koyucu da bu konudaki çekincesini TTK m. 374. hükmünün gerekçesinde “hüküm hukukun sürekli gelişimini sağlamak amacıyla üç sorunu öğretiyi ile mahkeme kararlarına bırakmıştır. Bunlardan birincisi, 375 inci maddede zikredilmemiş olmakla birlikte, genel kurulun niteliğiyle hiç bağdaşmayan, aksine yönetim kavramının kapsamında bulunduğu şüphe edilmeyen konuların, meselâ, olağan konulara ilişkin sözleşmelerin bağlanması esas sözleşme ile genel kurula bırakıp bırakılmayacağıdır. İkincisi, yönetim kurulunun ve devredilmişse yönetimin kararlarının genel kurulun onayına bağlanıp bağlanamayacağı, üçüncüsü ise, yönetim kurulunun sorumluluktan kaçınmak amacıyla kararlarını genel kurulun onayına sunup sunamayacağıdır” denilmek suretiyle bu hususu dile getirmiştir.

¹⁰⁹ **Böckli**: Aktienrecht, § 12 N. 43; **Dubs/Truffer**: BSK OR II, Art. 698 N. 31; **Meier-Schatz**: s. 269; **Krnet, G.**: Praxiskommentar-Verwaltungsrat, Bern 2001, Art. 716 N. 1150; **von der Crone**: Aktienrecht, s. 256; **Keskin**: s. 263, 268 vd.

¹¹⁰ Bu kararlar anonim ortaklıkta yönetim kurulu ile genel kurul arasındaki yetki paylaşımını ilişkin kararlar olmakla birlikte, benzer düzenlemeleri içeren limited ortaklıklar için de geçerli olacağını düşünmekteyiz.

- BGH) öğretide Holzmüller ve Gelatine olarak bilinen iki kararıyla genel kurulun yazılı olmayan yetkilerinin (ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeiten) olup olmadığı konusu Almanya ve onu takip eden İsviçre hukukunda (özellikle payların kote edilmesi kararı temelinde) uzun süredir tartışılmaktadır. Bu bağlamda ortaklık için büyük önem arz eden bazı kararların genel kurul önüne getirilmesi gerektiği ifade edilmekte ve böylece hakkaniyete uygun bir çözümün üretilmiş olacağı savunulmaktadır¹¹¹.

1. Holzmüller Kararı

Alman Federal Mahkemesinin Holzmüller kararı olarak anılan kararına konu olayda (H) anonim ortaklığının işletme konusu “odun ve diğer malların depolanması ve nakliyesinin yanı sıra diğer ortaklıklara katılım yoluyla da olmak üzere işlemlere aracılık etmek, yürütmek ve finanse etmek” olarak belirlenmiştir. (H) ortaklığı, fiilen liman işletmeciliği işlerini de yürütmekte ve söz konusu işletme malvarlığı ortaklık malvarlığının % 80'ine tekabül etmektedir. (H) ortaklığının yönetici kurulu (der Vorstand), gözetici kurulun (Aufsichtsrat) da onayı ile aynı sermaye yoluyla kurulacak olan yavru ortaklık (K)'ye liman işletmesini devretmiştir.

Payları (H) ortaklığının sermayesinin % 7,8'ine denk gelen pay sahipleri, genel kurul kararı olmaksızın liman işletmesinin (K) ortaklığına devrinin mümkün olmadığı gerekçesiyle butlanını talep etmiştir. Davacılar ayrıca söz konusu işlemin muhtemel bir sermaye artırımında (H) ortaklığı pay sahiplerinin rüçhan hakkından yararlanmaması için yapıldığını, ayrıca bu yolla (H) ortaklığının pay sahiplerinin, ortaklık haklarını ancak (K) ortaklığını temsil eden yönetici kurul aracılığı ile kullanabileceğini, haklarını doğrudan

¹¹¹ **Böckli:** Aktienrecht, § 12 N. 43; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 31; **Meier-Schatz:** s. 269; **Krnet:** Art. 716 N. 1150; **von der Crone:** s. 256; **Keskin:** s. 268 vd

kullanamayacaklarını, devir sebebiyle (H) ortaklığı pay sahiplerinin işletme üzerindeki rüçhan ve oy haklarını kaybettiğini iddia etmiştir.

Mahkeme 1982 tarihli kararında¹¹² yönetici kurulun (der Vorstand) ana ortaklığın önemli bir malvarlığının yavru ortaklığına devri yoluyla ortaklığın bir işletmesinin tasfiye edilmiş olması sonucunu doğuran bir işlemin geçerli olabilmesi için genel kurul onayına sunulmasının gerektiğini ve bunun yönetici kurulun bir yükümlülüğü olduğunu kabul etmiştir. Karara konu olayda devredilen malvarlığı ortaklık malvarlığının yaklaşık % 80'ine tekabül etmekteydi. Mahkemeye göre ana ortaklığın pay sahiplerinin malvarlığı haklarının belki zarar görmediği söylenebilir, ancak pay sahipleri bu işletme üzerindeki haklarını doğrudan kullanamayacaktır. Zira kendi yönetimi ile temsil edilen yavru ortaklığın tek pay sahibi ana ortaklık haline gelmekte ve esas sözleşme değişikliği, sermayenin arttırılması gibi işlemler yapmaya yetkili genel kurul aslında ana ortaklıktan meydana gelmiş olmaktadır. Ana ortaklık ise bu yetkileri kendi yönetici kurulu aracılığı ile kullanacaktır¹¹³. Yavru ortaklığın bütün paylarına ana ortaklık sahip olsa bile pay sahiplerinin hukuki durumu olumsuz şekilde etkilenmiş olmaktadır. Bu sebeple mahkeme, söz konusu olayda AktG § 119/II'de¹¹⁴ yönetici kurul lehine verilmiş olan takdir yetkisinin artık bir yükümlülüğe dönüştüğü sonucuna varmış¹¹⁵, pay sahipliği hakları ile malvarlıksal haklarını önemli ölçüde etkileyen kararların pay sahiplerinin onayı olmadan alınamayacağına karar vermiştir¹¹⁶.

¹¹² BGH, 25.02.1982, II ZR 174/80. Karar için bkz.: NJW 1982, s. 1703 vd.

¹¹³ **Koch, J.:** Aktiengesetz, Hrsg: Uwe Hüffer/Jens Koch, 14. Auflage 2020, § 119 N. 16.

¹¹⁴ AktG § 119/II hükmü, yönetici kurulun bazı yönetsel meseleleri genel kurul önüne götürmesine imkân tanıyan düzenlemedir. AktG § 119/II'ye göre genel kurul ortaklık yönetimine ilişkin sorunlar (Fragen) hakkında ancak yönetici kurulun böyle bir talebi olması halinde karar verebilecektir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Keskin:** s. 257 vd. Ayrıca bkz.: **Kubis, D.:** Müncher Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, Hrsg.: Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne, 4. Auflage, München 2018, § 119 N. 1 vd; **Mülbert:** Großkommentar Aktiengesetz, § 119 N. 191 vd; **Gessler, E.:** Einberufung und ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeiten, Festschrift für Walter Stimpel zum 68. Geburtstag am 29. November 1985, Berlin 1985, s. 774 vd..

¹¹⁵ **Hüffer/Koch:** AktG, § 119 N. 16.

¹¹⁶ Bkz.: **Kaşak:** s. 181.

Mahkemenin kararına temel aldığı bir başka gerekçe ise pay sahiplerinin korunmasıdır. Bilindiği üzere anonim veya limited ortaklığın “iktisadi malikleri” olarak nitelendirilen pay sahipleri ortaklığa sermaye koymakta ve özkaynak sağlamaktadır. Pay sahipleri, bu sermayeyi ortaklığa süresiz tahsis etmekte, ortaklık ticari yaşamını sürdürdüğü süre de geri alamamaktadır¹¹⁷. Bu sermayenin ortaklığın sona ermesinden sonra tekrar pay sahiplerine dönüp dönmeyeceği de belli değildir. Bir başka ifadeyle örneğin tasfiye halinde ortaklık alacaklılarının aksine pay sahiplerinin ortaklığa getirdikleri sermaye miktarının tamamını alıp alamayacakları şüphelidir. Ortaklığın sona ermesi halinde pay sahipleri sermayenin tamamını değil, ancak tasfiye artığı denilen miktarı talep edebilir¹¹⁸. Ayrıca sermaye miktarı gerek kar payının belirlenmesi, gerekse oy hakkı gibi birçok konuda pay sahipleri için oldukça önem arz etmekte, pay sahiplerinin ortaklık ile arasındaki bağı ifade etmektedir. Bu sebeple pay sahiplerinin hakları ve özellikle ortaklık sermayesi bazı düzenlemeler ile korunmaktadır.

Alman Federal Mahkemesi de, kararına konu olayda anonim ortaklıklar hukuku bağlamında pay sahiplerinin korunması bakımından kıyas yoluyla giderilmesi gereken bir boşluk olduğunu kabul etmiştir. Mahkemeye göre, pay sahiplerinin ortaklığın “iktisadi malikleri” olması karşısında haklarını kullanamama ihtimali göz ardı edilemez. O yüzden Federal Mahkeme pay sahiplerinin haklarını önemli derecede etkileyecek bir kararda genel kurulun da söz sahibi olması gerektiği sonucuna varmıştır¹¹⁹.

Alman Federal Mahkemesi’nin Holzmüller kararı ile ortaklık malvarlığının önemli bir kısmının yavru ortaklığa devri yoluyla bir işlemin tasfiyesi gibi pay sahiplerinin haklarını önemli derecede etkileyecek kararların genel kurul onayına sunulması gerektiğine hükmetmesiyle, “genel kurulun yazılı olmayan yetkileri” öğretisi oluşmuştur.

¹¹⁷ Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 255.

¹¹⁸ Şehirali Çelik (Kırca/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 256.

¹¹⁹ NJW 1982, s. 1706 vd.

Ancak mahkemenin bu yetkilerin hukuki temeli ve şartları konusunda net bir hüküm vermemiş olması, yönetim kurulu ile genel kurul arasındaki yetki sınırlarının çizilmesi konusundaki tartışmaları artırmıştır¹²⁰. Karar Alman öğretisinde genel kurulun yazılı olmayan yetkilerinin kabul edilmesinin özellikle kararların hangi hallerde genel kurul onayına sunulması gerektiği konusunda hukuki belirsizliğe yol açacağı ve organlar arasındaki yetki paylaşımına ilişkin dengeyi bozacağı ifade edilerek ciddi şekilde eleştiri almıştır¹²¹. Gerçekten de genel kurulun yazılı olmayan yetkilerinin olduğunun kabul edilmesi halinde, öncelikle genel kurulun hangi durumlarda yazılı olmayan yetkilere sahip olduğunun, yani bu yetkilerin şart ve sınırlarının belirlenmesi olmak üzere birçok belirsizlik ortaya çıkacağı aşikârdır.

2. Gelatine Kararı

Alman Federal Mahkemesi'nin 2004 tarihli kararına konu olayda¹²², ana anonim ortaklığın yönetici kurulu, % 100 oranında paylarına sahip olduğu (E) ortaklığını bir diğer yavru ortaklığı olan (G) limited ortaklığına devretmek suretiyle sermaye artırımını yapmıştır. (E) limited ortaklığı, şirketler topluluğu değerinin % 20'sine tekabül etmektedir. Davacı söz konusu devrin genel kurul onayına sunulmaması sebebiyle geçersiz olduğunun tespitini talep etmiştir. Mahkeme ise mevcut olayda genel kurulun yazılı olmayan yetkisinden bahsedilemeyeceğini, bu yetkilerin ancak çok istisnai hallerde kabul edilebilecek nitelikte olduğunu hükme bağlamıştır.

Daha önce belirttiğimiz üzere BGH'nin Holzmüller kararına getirilen en önemli eleştiri, söz konusu karar ile genel kurulun yetkilerinin belirlenmesi hususunda hukuki

¹²⁰ Hüffer/Koch: AktG, § 119 N. 17.

¹²¹ Bu konuda bkz.: Heinsius, T: Organzuständigkeit bei Bildung, Erweiterung und Umorganisation des Konzerns, ZGR 1984, s. 383, 388, 396; Kubis: § 119 Rn. 37. Ayrıca belirtmek gerekir ki, her ne kadar yönetici kurulun kararı genel kurul onayına sunma yükümlülüğü dış ilişkideki temsil yetkisine etki etmeyecektir. Bkz.: Drinhausen, F.: Aktiengesetz, Hrsg: Wolfgang Hölters, 3. Auflage, München 2017, § 119 N 26.

¹²² Karar için bkz.: BGH NZG 2004, 571 vd.

belirsizliğin ortaya çıkacak olmasıydı. Mahkeme de bu eleştiriler doğrultusunda Gelatine kararında genel kurulun yazılı olmayan yetkilerin kabulü için aranması gereken şartlar ile yetkinin sınırlarına ilişkin bazı kriterler belirlemiştir.

Mahkeme, genel kurulun yazılı olmayan yetkilerinin varlığının kabulü için öncelikle yapılan işlemin miktar olarak ortaklık malvarlığına oranla belirli bir büyüklükte olması gerektiğini ifade edilmiştir. Bu miktar Holzmüller kararında ortaklık malvarlığının % 80'ine tekabül etmekteydi. Mahkeme Gelatine kararında ölçüt olarak herhangi bir oran zikretmemekle birlikte, bu oranın en azından %10 ila %50 arasında olmasının yeterli olmayacağını ifade etmiştir. Esas alınacak oran ortaklık bilançosu ve özsermayesi gibi ölçütler esas alınmak suretiyle belirlenecektir¹²³.

Mahkemeye göre aranacak şartlardan bir diğeri kararın alınması ile pay sahiplerinin ortaklık haklarını doğrudan kullanma imkânının ortadan kalkma ihtimalinin bulunmasıdır¹²⁴. Pay sahipleri, paydan doğan malvarlıksal ve katılma haklarını¹²⁵ kaybetme tehlikesi ile karşı karşıya kalmalıdır. Alman öğretisinde bu durum “Mediatisierungseffekt” olarak nitelendirilmektedir¹²⁶.

Mahkemenin gerekçesinde belirttiği ve Alman öğretisinde de ifade edildiği gibi, genel kurulun yazılı olmayan yetkileri oldukça sınırlı hallerde ortaya çıkabilecek istisnai bir yetkidir. Genel kurulun yazılı olmayan yetkilerinin kabulü, sadece öz itibarıyla yönetsel karar sınırlarını açıkça aşan ve fiilen esas sözleşme değişikliği sayılabilecek

¹²³ BGH NZG 2004, 571, 574.

¹²⁴ BGH NZG 2004, 573.

¹²⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Tekinalp (Poroy/Çamoğlu)**: N. 873 vd.

¹²⁶ “Mediatisierungseffekt” kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: **Schall, A.**: Handelsgesetzbuch, Hrsg: Heidel, Thomas/Schall, Alexander, 3. Auflage, Baden Baden 2020, § 108 N. 1 vd.; **Hüffer/Koch**: AktG, § 119 N. 16 vd.

veya pay sahiplerinin haklarını veya menfaatlerini önemli ölçüde etkileyen kararlarda mümkündür¹²⁷.

3. Öğretinin TTK m. 625/2 Bağlamında Değerlendirilmesi

Alman hukukunda anonim ortaklıklarda genel kurulun yetki ve görevleri AktG § 119'da düzenlenmiştir. Buna göre, genel kurul kanunda ve esas sözleşmede açıkça belirtilen hallerde karar alabilir. AktG § 119/I ile birlikte hükmün sınırlayıcı yönü karşısında, genel kurulun ancak kanunda ve esas sözleşmede belirtilen hallerde karar alabileceği söylenebilir. Zaten Alman hukukunda da genel kurul ile yönetim kurulu arasındaki yetki paylaşımının böylece net şekilde belirlenmiş olduğu ifade edilmektedir¹²⁸.

Hükümde yer alan “açıkça” ifadesi ile kanun koyucunun katı bir yaklaşım göstererek yönetici kurul lehine genel kurul yetkilerini sınırlandırdığı söylenebilir. Ancak bu katı yaklaşım aslında bizatihi yine kanun koyucu tarafından esnetilmektedir. Zira AktG § 119/II'de “genel kurul, ortaklık yönetimine ilişkin sorunlar hakkında ancak yönetici kurulun bu yönde bir talebinin olması halinde karar verebilir” denilmektedir. Böylece yönetici kurula, gerekli görmesi halinde yönetime ilişkin herhangi bir konuda genel kuruldan bir onay kararı talep edebilmesine imkân tanımaktadır. Ancak genel kurul yönetime ilişkin konularda doğrudan karar alma yetkisine sahip değildir. Genel kurulun karar alması ancak yönetici kurul tarafından talep edilmesi halinde mümkün hale gelmektedir¹²⁹.

¹²⁷ İsviçre hukukundaki değerlendirme için bkz.: **Forstmoser, P./Meier-Hayoz, A./Nobel, P.:** Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 22 N. 78; **Böckli:** Aktienrecht, § 12 N. 43; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 31;

¹²⁸ **Mülbert:** Großkommentar Aktiengesetz, § 119 N. 7; **Hüffer/Koch:** AktG, § 119 N. 1; **Keskin:** s. 257.

¹²⁹ AktG § 119/II. Bu konuda bkz.: **Hüffer/Koch:** AktG, § 119 N. 11.

Kanun koyucunun organlar arasındaki yetki paylaşımındaki katı yaklaşımının esnetildiği bir diğer durum ise yukarıda açıklamaya çalıştığımız ve Alman Federal Mahkemesinin Holzmüller kararı olarak bilinen kararı ile ortaya atılan “genel kurulun yazılı olmayan yetkileri” öğretisidir. Federal Mahkemeye göre, yönetici kurulun AktG §119/II hükmünde yer alan ve yönetici kurula ortaklık yönetimine ilişkin sorunlar hakkında genel kuruldan bir karar almasını talep yetkisi bazı durumlarda artık bir yükümlülüğe dönüşmektedir. Pay sahiplerinin hak ve menfaatlerinin önemli derecede etkilendiği durumlarda, yönetici kurulun alacağı kararı AktG § 119/II uyarınca genel kurul onayına sunma yükümlülüğü ortaya çıkabilir. Bunun yanında şeklen yönetsel bir karar olsa bile, özü itibarıyla yönetsel karar sınırını aşan, özellikle fiilen esas sözleşme değişikliği sayılabilecek kararlar da bu kapsamda değerlendirilebilir¹³⁰.

Genel kurulun yazılı olmayan yetkileri öğretisi ve AktG §119/II hükmü işlevler ayrılığı ilkesi ile organlar arası yetki paylaşımına ilişkin katı yaklaşımını yumuşatan hükümler olarak karşımıza çıkmaktadır. Özellikle genel kurulun yazılı olmayan yetkileri öğretisiyle işlevler ayrılığı ilkesinin içtihat hukuku ile esnetildiğini söylemek yanlış olmaz¹³¹. Anonim ortaklıklar bakımından dahi var olan işlevler ayrılığı ilkesinin yumuşatılması eğiliminin, şahıs ortaklıklarının özelliklerini barındıran yapısı ile ortakların limited ortaklıklardaki konumu da dikkate alındığında limited ortaklıklar bakımından da var olması anlaşılabilir bir düşüncedir. Ortaklıklar hukukunun tarihsel gelişiminde genel kurulun yetkilerinin kapsamında daralma meydana gelmekle beraber, bu katı anlayışın TTK m. 625/2 ve mehaz hüküm OR Art. 811 düzenlemeleriyle yumuşatıldığı ve nispi işlevler ayrılığı ilkesine geçiş yapıldığını söylemek yanlış olmayacaktır.

¹³⁰ Hüffer/Koch: AktG, § 119 N. 11. Ayrıca bkz.: Keskin: s. 260.

¹³¹ Keskin: s. 259-260.

III. GENEL KURULUN ORTAKLIK YÖNETİMİNE MÜDAHALE İMKÂN LARI

Genel kurulun müdürlerin yetki ve görevlerine, dolayısıyla yönetime müdahalesi çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Müdürlerin yetki alanına yapılan bu müdahaleler bazı yetki ve görevlerin genel kurula geçmesine veya fiilen genel kurul tarafından kullanılmasına neden olmaktadır. Organların yetki alanlarında gerçekleşen bu değişiklikler yetki kayması (Kompetenzverschiebung) olarak ifade edilmektedir.

Limited ortaklıklarda gerçekleşmesi muhtemel yetki kaymalarını, müdürlerin kendi iradesiyle mi yoksa genel kurulun müdahalesiyle mi ortaya çıktığı esas almak suretiyle temel olarak ikiye ayırmak mümkündür. Müdürlerin iradesiyle gerçekleşen yetki kaymaları, yetki devri (Kompetenzdelegation) veya karar yetkisinin devri (Beschlussdelegation) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Genel kurulun müdahalesi ile ortaya çıkan yetki kaymaları ise yetki celbi (Kompetenzattraktion) ve yetki gaspı (Kompetenzusurpation) olarak sınıflandırılabilir¹³².

Çalışmamızın konusu bakımından özellikle genel kurulun yönetime ilişkin konularda müdürlere müdahalesini incelemeye çalışacağız. Konunun hem TTK m. 623/3 ve m. 625/1'de düzenlenmiş olan müdürlerin ortaklık yönetimine ilişkin genel yetkisi hem de müdürlerin vazgeçilemez ve devredilemez yetki alanı bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Biz de öncelikle yetki kaymasına sebep olan müdahale imkânlarından kısaca bahsedecek ve daha çok çalışma konumuz bağlamında önem arz eden kısımları özellikle İsviçre ve Alman hukukundaki görüşlere yer vererek incelemeye çalışacağız.

¹³² **Kammerer:** s. 133; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 26.

A. Yetki Devri (Kompetenzdelegation)

Konumuz bağlamında yetki devri, müdürlerin kendi yetki alanına giren bir görevi, kısmen ya da tamamen genel kurula devretmesi, genel kurulun kendisine bırakılan görev ve yetkiler için müdürler yerine kaim olmasıdır¹³³. Yetkilerini devreden müdürler ise devredilen görev ve yetkiler bakımından “görevsizleşir, yetkisizleşir ve sorumsuzlaşır”¹³⁴. Bu devir bizzat müdürler tarafından ve müdürlerin kendi iradesi ile gerçekleşir¹³⁵.

1. Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev Alanında Yetki Devri

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 625/1’de sayılmıştır. Bu alanda görev ve yetkilerin genel kurula devri mümkün değildir. Ayrıca bu görev ve yetkilerden doğan sorumluluk da her halukarda müdürlere ait olacaktır¹³⁶. Yetki delegasyonu ancak devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanı dışında kalan devri mümkün yetki alanında yapılabilir¹³⁷. Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerin devrine ilişkin kararlar limited ortaklıkların temel yapısını bozacağından batıldır¹³⁸.

Öğretide limited ortaklığın sermaye ortaklığı olmasına rağmen, birçok yönüyle şahıs ortaklıklarına özgü yönleri ihtiva ettiği, bu sebeple daha esnek davranılarak her alanda yetkinin genel kurula devrinin mümkün olduğuna ilişkin görüşlere rastlanmakla birlikte limited ortaklığın bu yönünün tek başına kanun koyucunun öngördüğü sistemi

¹³³ Tanım için bkz.: **Arslanlı**: s. 121 vd.; **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 12-64.

¹³⁴ **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 12-64.

¹³⁵ **Kammerer**: s. 129; **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 26; **Nater**: s. 185.

¹³⁶ **Donati**: s. 85; **Nater**: s. 185; **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 809 N. 3. Anonim ortaklıklar bakımından bkz.: **Fischer, M. P.**: Die Kompetenzverteilung zwischen Generalversammlung und Verwaltungsrat bei der Vermögensübertragung, Zürich 2007, s. 64; **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 26.

¹³⁷ Bu yönde bkz.: **Kammerer**: s. 129; **Horber, F.**: Die Konsultativabstimmung in der Generalversammlung der Aktiengesellschaft, SJZ 101 (2005), s. 106.

¹³⁸ TTK m. 391 hükmünün gerekçesinde de “*Organların devredilemez yetkilerinin devrine ilişkin kararlar, aynı zamanda temel yapı ile de ilgilidir. Ancak hüküm organlar arası işlev ayrımı ilkesinin özellikle Tasarının 375, 397, 398 ve 408 inci maddelerinde yer alan düzenin korunmasını amaçlamaktadır. Hüküm devredilemez yetkilerin bütün halinde olduğu gibi münferiden devrinde de uygulanır*” ifadelerine yer verilmiştir.

değiştirmeyi haklı kılmayacağını düşünmekteyiz¹³⁹. Nitekim TTK m. 625 hükmünün gerekçesinde m. 375 hükmünün gerekçesine atıf yapılmış, anılan hükmün gerekçesinde ise “yönetim kurulunun, Kanunun 375 inci maddesinde gösterilen yetkileri ne esas sözleşmeyle ne de bir kararla genel kurula veya kurulacak kurullara ve komitelere devredebileceği ve bu yetkilerden feragat edemeyeceği” belirtilmiştir. Aynı şekilde anonim ortaklıklarda yönetim kurulu kararlarının butlanının düzenleyen ve kıyasen¹⁴⁰ limited ortaklıklarda müdür kararlarına uygulanacak olan TTK m. 391/1-d hükmünde devredilemez görev ve yetkilerin devrine ilişkin kararların batıl olduğu ifade edilmiştir.

Ancak daha önce ifade ettiğimiz gibi limited ortaklıklar bakımından m. 625/2 uyarınca bazı kararların genel kurul onayına tabi kılınabilmesi ile işlevler ayrılığı ilkesi esnetilerek sistem biraz daha sınırlandırılmış üstünlük teorisine kaymış olsa da, devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanında TTK m. 625/2 hükmü dışındaki müdahalelere izin verilmemektedir¹⁴¹.

2. Diğer Hallerde Yetki Devri

TTK m. 623/1 uyarınca “Müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidirler...”. Müdürler, devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri dışındaki görev ve yetkilerini kural olarak genel kurula devredebilir. Yani devrin sınırını konu itibarıyla müdürlerin devredilemez görev ve yetkileri oluşturmaktadır¹⁴².

Belirtmek gerekir ki, devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler dışında genel kurulun icra organı olmaması sebebiyle genel kurula devredilemeyecek görev ve yetkiler

¹³⁹ Aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 85.

¹⁴⁰ Bkz.: TTK m.644/1,c.

¹⁴¹ Aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 85.

¹⁴² Anonim ortaklıklar bakımından bkz.: **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 592.

de mevcuttur. Bu görev ve yetkiler aslında işin niteliği gereği sadece müdürler tarafından yürütülecektir¹⁴³.

O halde en uç örneği düşünecek olursak, genel kurulun müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler dışındaki bütün yetkileri uhdesine alması ve müdürlerin sadece m. 625/1'de yer alan devredilemez ve vazgeçilemez yetkileri haiz olmasının mümkün olduğu düşünülebilir¹⁴⁴. Ancak yönetim yetkisi aynı zamanda ortaklığın işletme konusunun gerçekleştirilmesi için yapılacak olan işlemleri kapsamakta ve müdürler yönetim organı sıfatıyla genel kurulun kurumsal olarak zıttı olan organ (institutionelle Gegenseite) konumunda yer almaktadır¹⁴⁵. Bu sebeple devredilebilir görev ve yetki alanında olmakla birlikte esas itibariyle yönetim kapsamına giren bütün yetkilerin genel kurula devredilmesinin mümkün olmadığı kabul görmektedir. Kaldı ki TTK'nın öngördüğü yöneticilerin sorumluluk rejimi de bu konunun yorumlanması sırasına göz ardı edilemeyecek bir husustur¹⁴⁶.

Yönetime ilişkin görev ve yetkilerin genel kurula devrinin mümkün olup olmadığı hususunda benzer düzenlemeleri ihtiva eden anonim ortaklıklar bakımından ileri sürülen görüşler konunun yorumuna yardımcı olacaktır. Bu nedenle anonim ortaklıklar bakımından tartışmalara yer verdikten sonra, şahıs ortaklıklarına özgü bazı özellikleri barındıran limited ortaklıklar bakımından farklı bir uygulamaya gidilip gidilmeyeceğini TTK m. 625/2 çerçevesinde incelemeye çalışacağız.

¹⁴³ Anonim ortaklıklar bakımından bkz.: **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 533.

¹⁴⁴ **Donati**: s. 76.

¹⁴⁵ **Böckli, P.**: Das neue schweizerische GmbH-Recht was ist wirklich neu? Eine Übersicht, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Zürich 2016, s. 33.

¹⁴⁶ Bkz. ve karşı: **Donati**: s. 76.

a. Paralel Yetki Öğretisi ve Anonim Ortaklıklar Hukukundaki Durum

İsviçre hukukunda devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler dışında kalan yönetim yetkisinin genel kurula devredilemeyeceği genel kabul gören görüştür. Ancak devri mümkün olan alanda hem yetki devrinin hem de yetki celbinin mümkün olduğu da savunulmaktadır. Paralel yetki öğretisi olarak adlandırılan bu görüşe göre genel kurul ile yönetim kurulu arasında, ortaklık yönetimi bağlamında paralel bir yetki söz konusudur¹⁴⁷.

Paralel yetki teorisine göre, OR Art. 716/1 (TTK m. 374) ile genel kurulun anonim şirketin en üst organı olduğunu düzenleyen Art. 698/1 hükümleri birlikte değerlendirdiğinde, yönetim yetkisinin devredilmediği sürece yönetim kuruluna ait olduğunu düzenleyen OR Art. 716/2 (TTK m. 367/2) hükmünün, “yukarıya doğru” (nach oben) yetki devrine, yani yönetim yetkisinin genel kurula devrine izin vermektedir¹⁴⁸. OR Art. 716/1 “yönetim kurulunun kanuna veya esas sözleşmeye göre genel kurula bırakılmamış olan bütün alanlarda karar alabileceğini” düzenlemiştir. Yazara göre bu hüküm sadece genel kurulun devredilemez yetkilerini düzenleyen OR Art. 698/2 (TTK m. 375) hükmüne değil, ayrıca “genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğunu ifade eden” aynı hükmün birinci fıkrasına da atıf yapmaktadır¹⁴⁹. Bu sebeple OR Art. 698 hükmü gerçek bir yetki normudur (echte Kompetenznorm) ve genel kurula emredici şekilde tanınmamış olan yetkileri göstermektedir¹⁵⁰. Bu sebeple, OR Art. 716/1 (TTK m. 374) kapsamına dâhil olan yönetim alanında, genel kurulun yönetim kurulunun sahip olduğu yetkiler ile aynı içerikte, paralel yetkisi (Parallelkompetenz der Generalversammlung zur inhaltsgleichen Kompetenz des Verwaltungsrates) olduğu söylenebilir¹⁵¹.

¹⁴⁷ **Bertschinger:** Zuständigkeit, s. 312 vd.

¹⁴⁸ **Bertschinger:** Zuständigkeit, s. 316.

¹⁴⁹ **Bertschinger:** Zuständigkeit, s. 316; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 31.

¹⁵⁰ **Bertschinger:** Zuständigkeit, s. 316; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 31.

¹⁵¹ **Bertschinger:** Zuständigkeit, s. 317.

Paralel yetki öğretisi, İsviçre öğretisinde genel olarak reddedilmekte¹⁵², devri mümkün alanda dahi yönetime ilişkin yetkilerin genel kurula devredilemeyeceği genel olarak kabul görmektedir¹⁵³. Bu görüşe göre, yönetimin devrinin düzenleyen OR Art. 716b hükmü uyarınca, esas sözleşmede hüküm bulunması halinde ortaklık yönetiminin tamamını ya da bir kısmını yönetim kurulu üyelerine veya üçüncü kişilere devri mümkündür. Madde metninde yer alan “üçüncü kişi” ifadesinden kasıt yönetim kuruluna dâhil olmayan, ancak yönetim ile ilgilenen genel müdür, CEO gibi yöneticilerdir. Genel kurulun bu yetkileri devralması mümkün değildir¹⁵⁴.

Kanunun öngördüğü sorumluluk rejimi de yönetimin devri anlamında genel kurulun üçüncü kişi olarak görülmediği görüşünü destekler niteliktedir. Yetki devri ile yönetim kurulunun sorumluluğu azalmakta, buna karşın devralan kişi tam sorumlu olmaktadır. Ancak kanun sistematığıne pay sahiplerinin ortaklığa getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye dışında herhangi bir sorumlulukları olmadıkları gibi, genel kurulun sorumluluğu da düzenlenmemiştir¹⁵⁵.

Ortaklık yönetimine ilişkin yetkilerin genel kurula devredilebileceği görüşüne karşı ileri sürülebilecek bir başka gerekçe, bu alanda genel kurula yetki devrinin yönetimin devrinin amacına uygun olmamasıdır. Yönetimin devrinde amaç, *“rutin, önem derecesi çok düşük, takdir yetkisinin kullanılmasını hiç gerektirmeyen veya çok az gerektiren*

¹⁵² **Böckli:** Aktienrecht, § 13 N. 442; **Fischer:** s. 66; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 32.

¹⁵³ **Böckli:** Aktienrecht, § 13 N. 441; **Horber:** s. 102; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 32; **Stutz, B./von der Crone, H. C.:** Kontrolle von Interessenkonflikten im Aktienrecht, SZW 75 (2003), s. 108; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 30 N. 71; **Forstmoser:** Organisation, § 9 N. 51; **Donati:** s. 79; **Krnet:** Art. 716 N. 1150 vd.; **Meier-Schatz:** s. 825 vd.; **Kummer, A.:** Organisationsreglement in der Aktiengesellschaft entscheidendes Instrument für die "Best Practice", ST 12/06, s. 917; **Rizvi, S.:** Die Kompetenzen der Generalversammlung im Spannungsverhältnis zu den Kompetenzen des Verwaltungsrats, Bern 2011, s. 178 vd; **Nikitine, A.:** Die aktienrechtliche Organverantwortlichkeit nach Art. 754 Abs. 1 OR als Folge unternehmerischer Fehlentscheide: Konzeption und Ausgestaltung der «Business Judgment Rule» im Gefüge der Corporate Governance, Zürich 2007, s. 24; **Bärtschi, H.:** Verantwortlichkeit im Aktienrecht, Zürich 2001, s. 315.

¹⁵⁴ **Horber:** s. 102.

¹⁵⁵ **von der Crone, H. C.:** Arbeitsteilung im Verwaltungsrat, Charlotte M. Baer (Hrsg.), Verwaltungsrat und Geschäftsleitung, Bern 2006, s. 93; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 32.

kararların” alınmasına yönelik yetkinin devri değil, organa özgü yetkilerin devridir¹⁵⁶. Organa özgü yetki ise “*ortaklık iradesinin oluşumunda belirleyici etkisi bulunan yetkidir*”¹⁵⁷. Bu kararların alınması belirli bir bilgi birikimini gerektirir. Ancak genel kurul gerekli bilgiye sahip olmadığı gibi genel kurulun bu konuda yeterli tecrübesi de yoktur¹⁵⁸. Ayrıca oldukça hızlı alınması gereken bu kararlar için genel kurulun oldukça hantal bir yapısı vardır. Ortaklık yönetimine ilişkin olarak alınması gereken kararlar için öncelikle belirli bir gündem ile çağrı yapılmalı, toplanan genel kurulun bir karar alması beklenmelidir. Bu hem kararın alınması için gerekli süreci uzatmakta hem de maliyeti artırmaktadır. Kaldı ki genel kurul kararlarına karşı iptal davası açılması da mümkün olduğundan, kanunda öngörülen hak düşürücü sürenin de geçmesini beklemek zaman kaybına sebep olacaktır¹⁵⁹.

b. Limited Ortaklıklar Hukukunda Durum

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri dışında kalan yönetim yetkilerinin genel kurula devrinin mümkün olup olmadığı limited ortaklıklar hukukunda da tartışılmaktadır. Anonim ortaklıklardan farklı olarak “ortaklığın şahıs ortaklıklarına özgü yönleri ihtiva etmesi, pay sahipleri demokrasisi ve ortakların sadakat yükümlülüğünün olması” gibi gerekçelerle limited ortaklıklarda bu yetkilerin genel kurula devrinin mümkün olduğu görüşüne rastlanmaktadır¹⁶⁰. İsviçre limited ortaklıklar hukukunda özden organ ilkesinin kabul edilmiş olması ve buna dayanak olarak OR Art. 809 hükmünde pay sahiplerinin aksi kararlaştırılmadıkça ortaklık yönetimini birlikte

¹⁵⁶ **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 592 vd.

¹⁵⁷ **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 593.

¹⁵⁸ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 33.

¹⁵⁹ **Böckli:** Aktienrecht, § 13 N. 446; **Watter, R./Roth, P. Katja:** Geplante Neuerungen betreffend die Organisation des Verwaltungsrates, GesKR Sondernummer 2008, s. 7; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 33.

¹⁶⁰ **Donati:** s. 85; **Nater:** s. 189; **Truffer, R./Dubs, D.:** Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf: 4. Auflage, Basel und Frankfurt am Main 2012, Art. 804 N. 49; **Nussbaum, M. F./Sanwald, R./Scheidtger, M.:** Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht, Bern 2007, Art. 810 N. 3.

yürütüleceğinin düzenlenmiş olması, yetki devrinin mümkün olduğuna ilişkin görüşün taraftarlarının gerekçeleri arasında bulunmakla birlikte Türk hukuku için bu gerekçeler geçerli olmayacaktır¹⁶¹. İsviçre hukukunda da limited ortaklıklarda özden organ (yönetim) ilkesinin kabul edilmesine rağmen, genel kurula yetki devrinin mümkün olmadığı genel kabul gören görüştür. Bu görüşe göre “biraz özden yönetim ilkesi” “biraz seçilmiş yönetim ilkesi” (ein “bisschen” Selbst organschaft und ein “bisschen” Drittorganschaft) şeklinde bir düzene izin vermemiş, bunlardan birinin sistem olarak belirlenmesini öngörmüştür¹⁶². Ortaklık, ya ortaklar tarafından yönetilecek ve temsil edilecek ya da yönetim seçimle üçüncü kişilere bırakılacaktır. Yönetim üçüncü kişilere bırakıldıktan sonra, bu seçimin sadece avantajlarından yararlanmak, ancak dezavantajlarını ise kabul etmemek mümkün olmamalıdır¹⁶³.

Kanımızca limited ortaklıkların anonim ortaklıklara oranla nispeten daha küçük, özellikle aile içi ortaklık olmaları ile şahıs ortaklarının bazı özelliklerini barındırmaları sebebiyle genel kurulun yönetime müdahil olması gerektiği görüşü daha kabul edilebilir görünse de, anonim ortaklıklar bakımından öne sürülen gerekçeler limited ortaklıklar için de geçerlidir¹⁶⁴. Limited ortaklıklar bakımından da devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler dışındaki yönetim yetkisinin genel kurula yetki devri mümkün değildir. Limited ortaklıkların şahıs ortaklığına özgü yönleri ihtiva etmesi, kanun koyucu tarafından öngörülmüş olan sistemin keyfi şekilde değiştirilmesine izin vermez. Kanun koyucu limited ortaklıkların melez karakterine¹⁶⁵ özgü olarak pay sahiplerine bazı imkânlar getirmiştir. Bu imkânlardan biri de çalışma konumuz olan TTK m. 625/2 hükmüdür. Ancak bu imkânlar kanunda öngörülmüş olup, bunlar dışında limited

¹⁶¹ Bu konuda bkz.: **Kendigelen**: s. 536.

¹⁶² **Donati**: s. 81.

¹⁶³ **Donati**: s. 81.

¹⁶⁴ İsviçre hukuku için aynı yönde bkz.: **von Steiger, W.**: Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Zürcher Kommentar Bd. V/c, Kommentar zu Art. 772-827 OR, Zürich 1965, Art. 808 N. 5; **Donati**: s. 81.

¹⁶⁵ **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 18- 01.

ortaklıkların yapısının gerekçe gösterilerek genel kurulun yönetime müdahalesi anlamına gelecek görüşlerin kabul edilmesi mümkün gözükmemektedir¹⁶⁶.

Kanun koyucunun genel kurulda alınan kararlar dolayısıyla ortakların sorumluluğuna ilişkin olarak herhangi bir düzenleme yapmamış olması da, ortaklığın yönetimine ilişkin yetkilerin genel kurula devredilemeyeceği görüşünü destekler niteliktedir¹⁶⁷. Kaldı ki mehzaz hüküm olan OR Art. 811'in gerekçesinde de anılan hükmün organların sorumluluk ya da yetkileri bağlamında bir değişikliğe yol açmadığı, sadece genel kurula esas sözleşmeye eklenecek bir hükümlle ihtiyari veya zorunlu onay yükümlüğünün öngörülebilmesine imkân tanındığı belirtilmiştir¹⁶⁸. Limited ortaklıklarda ortakların bağlılık yükümlülüğünün (TTK m. 613) olması veya fiili organ olarak nitelendirmek suretiyle genel kurulda alınan kararlardan sorumlu tutulabilecek olmaları sonucu değiştirmemelidir. Kanun koyucunun öngördüğü sistem, amacının genel kurulun ortaklık yönetimine ilişkin görev ve yetkilere sahip olmadığını ve genel kurulu yönetimin dışında tutmak olduğunu göstermektedir¹⁶⁹.

B. Karar Alma Yetkisinin Devri (Beschlussdelegation)

Karar alma yetkisinin devri, müdürlerin karar alma yetkisinden vazgeçerek, somut bir konuda karar alması amacıyla genel kurula bu yetkiyi devretmesidir. Yetki devrinden farklı olarak karar alma yetkisinin devrinde müdürler, yetkilerini tamamıyla değil, sadece somut bir konuyla sınırlı olarak genel kurula devretmektedirler¹⁷⁰. Ancak yetki devrinde olduğu gibi bizatihi müdür tarafından ve onun iradesiyle devir gerçekleşmektedir¹⁷¹.

¹⁶⁶ Donati: s. 82.

¹⁶⁷ Donati: s. 83; Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 536.

¹⁶⁸ Botschaft zur Revision des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht) vom 19. Dezember 2001, s. 3213 (Bundan sonra Botschaft 2001 olarak ifade edilecektir).

¹⁶⁹ Donati: s. 84.

¹⁷⁰ Müller: s. 785; Kammerer: s. 130.

¹⁷¹ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 26.

İsviçre hukukunda, 1936 tarihli OR zamanında “genel kurulun, yönetim kurulu tarafından kendisine sunulan konularda karar almaya yetkili olduğuna” ilişkin esas sözleşme hükümleri karar alma yetkisinin devrine örnek olarak gösterilmektedir¹⁷². Bu hükme dayanarak, genel kurula sunulan konularda yönetim kurulunun karar alma yetkisinden vazgeçerek bu yetkisini genel kurula devrettiği de ifade edilmektedir¹⁷³. Buna karşın burada bahsedilen devir, yetki devrinde olduğu gibi bir bütün halinde yetkinin devri değil, sadece belirli bir konuda karar alma yetkisinin genel kurula devredilmesidir¹⁷⁴.

Baştan belirtmek gerekir ki, karar alma yetkisinin devri, çalışma konumuz olan müdür kararlarının genel kurul onayına sunulmasından farklı bir anlam ifade etmektedir. Müdür kararlarının onaya tabi tutulmasında (TTK m 625/2) müdürler, önceden bir karar olarak, bu kararı genel kurul onayına sunar. Ancak karar verme yetkisinin devrinde, belli bir işlem veya konuyla sınırlı olarak karar alma yetkisinden tamamen vazgeçilmektedir¹⁷⁵. Ayrıca karar alma yetkisinin devrinde, alınacak kararın esasına ilişkin takdir yetkisi genel kurula geçmekte iken, genel kurulun onayına sunulması halinde genel kurulun yetkisi, önüne getirilen kararın onaylanması veya reddedilmesi ile sınırlı kalmaktadır¹⁷⁶. Mevzuat hüküm olan OR Art. 811’in gerekçesinde de anılan hükmün organların sorumluluk ya da yetkileri bağlamında bir değişikliğe yol açmadığı belirtilmiştir¹⁷⁷. Karar alma yetkisinin devri ile onay sunma kaydı arasındaki fark,

¹⁷² **Kammerer:** s. 129; **Homburger, E.:** Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Art. 707-726, Die Verwaltungsrat, 2. Auflage Zürich 1997, Art. 716a N. 524.

¹⁷³ **Homburger:** ZK OR, Art. 716a N. 524.

¹⁷⁴ **Müller:** s. 785; **Kaşak:** s. 110.

¹⁷⁵ **Donati:** s. 86-87.

¹⁷⁶ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 158; **Dubs/Truffer:** BSK OR II, Art. 698 N. 8b; **Dubs, D.:** Der Genehmigungsbeschluss als neuartige Kompetenz-Kompetenz der Aktionäre gemäss Art. 627 Ziff. 14 E-OR, Zum Vorschlag der eingeschränkten Flexibilisierung der aktienrechtlichen Kompetenzordnung, SZW 80 (2008), s. 161. Genel kurulun yetkisinin kararın onaylanması veya reddedilmesi ile sınırlı olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz.: Bkz.: Bölüm 3, II, B, 2, b.

¹⁷⁷ **Botschaft 2001,** s. 3213.

yönetimin kararın alınması noktasında etkisinin veya katılımının (Mitwirkung) olup olmadığı noktasında ortaya çıkmaktadır.

Müdürlerin belirli bir konuda karar almak üzere genel kurula başvurup başvuramayacağı konusu tartışmalıdır. Konuyu hem devredilemez ve vazgeçilemez görevler bakımından hem de devredilebilir alanda kalan yetkileri için ayrı ayrı incelemekte yarar görüyoruz.

1. Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Karar Alma Yetkisinin Devri

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri bakımından karar alma yetkisinin devredilmesinin mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Yetki devrinden farklı olarak karar alma yetkisinin devrinde, devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerin bir bütün olarak devredilmemektedir¹⁷⁸. Yetki devrinde olduğu gibi, karar alma yetkisinin devrinde de hemen hemen aynı gerekçelerle devrin mümkün olmadığı genel kabul gören görüş olmakla birlikte, karar verme yetkisinin devrinin mümkün olduğunu savunan görüşler de mevcuttur.

Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında karar alma yetkisinin devrinin mümkün olduğunu savunan görüşe göre, karar alma yetkisinin devri müdürlerin (anonim ortaklıklarda yönetim kurulunun) iradesiyle gerçekleşmektedir ve genel kurulun kendisine sunulan işlem için karar alma zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁷⁹. Ancak genel kurul kendisine sunulan işlem hakkında bir karar alırsa, bu alınan kararlar sınırlı olmak üzere müdürleri (yönetim kurulunu) ibra etmiş olur. Yani genel kurul, karar almakla birlikte karara ilişkin sorumluluğu ve kararın sonuçlarını da üstlenmiş olur¹⁸⁰. Ancak müdürlerin sorumluluğu da devam eder. Zira müdürler kararın alınması için gerekli bilgi

¹⁷⁸ Müller: s. 787; Kaşak: s. 122.

¹⁷⁹ Müller: s. 786.

¹⁸⁰ Müller: s. 786.

ve belgeleri sunmakta ve hazırlık çalışmalarını yürütmektedir. Genel kurul ile birlikte müdürlerin de sorumluluğu devam ettiğinden, önemli kararların alınması için genel kurula sunulmasının önünde de bir engel olmamalıdır¹⁸¹.

Bizim de iştirak ettiğimiz baskın görüşe göre ise, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında karar alma yetkisinin genel kurula devri mümkün değildir¹⁸². Bu bağlamda, yetki devri konusunda yaptığımız açıklamalar, karar alma yetkisinin devri bakımından da geçerlidir. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 625/1 (OR Art. 810 Abs. 2) hükmü ile belirlenmiş ve bu yetkilerin genel kurula devri yasaklanmıştır. Bu yetkilerin genel kurula devri yasağı, müdürlerin karar almaktan imtina ederek karar alma yetkisini fiilen genel kurula devretmesini de kapsamaktadır¹⁸³.

2. Diğer Hallerde Karar Alma Yetkisinin Devri

Yetki devri bölümünde ifade ettiğimiz gerekçelerle ortaklığın yönetimine ilişkin görev ve yetki alanında karar alma yetkisinin genel kurula devrinin kural olarak mümkün olmadığını düşünmekteyiz¹⁸⁴.

C. Yetki Celbi (Kompetenzattraktion)

Yetki celbi, genel kurulun TTK m. 589'da öngörölmüş olan şirket sözleşmesini değiştirme yetkisini kullanarak bir yetkiyi kendi uhdesine almasıdır¹⁸⁵. Genel kurul yetki celbinde müdürlerin bu konuda bir iradesi olmaksızın, şirket sözleşmesinde değişiklik

¹⁸¹ Müller: s. 786.

¹⁸² Donati: s. 88; Nater: s. 189; Fischer: s. 67; Watter/Roth Pellanda: BSK OR II, Art. 810 N. 6; Anonim ortaklıklar bakımından bkz.: Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 26; Forstmoser: Eingriffe, s. 172; Bärtschi: Verantwortlichkeit, s. 315;

¹⁸³ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 29; Kunz, P. V.: Zu den Haftungsvoraussetzungen und zu einigen weiteren Themen der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit – Rückblick, Statutus Quo und Perspektiven, AJP 7/1998, s. 1279. Bu bakımdan yetki devri bölümünde ifade edilen açıklamalar, karar alma yetkisinin devri açısından da geçerlidir. s. 37 vd.

¹⁸⁴ Bkz.: Bölüm 1, III, A, 2.

¹⁸⁵ Kammerer: s. 131; Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 27; Donati: s. 75.

yapmak suretiyle müdürlere ait olan bir yetkiyi uhdesine almaktadır¹⁸⁶. Ancak belirtmek gerekir ki, müdürlerin iştiraki olmaksızın genel kurulun şirket sözleşmesinde değişiklik yapılması tatbikatta mümkün gözükmemektedir. O halde yetki celbinin uygulaması oldukça sınırlı karşımıza çıkacaktır.

Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında genel kurulun yetki celbi mümkün değildir¹⁸⁷. Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler, genel kurulun şirket sözleşmesinde değişiklik yaparak üzerine alabileceği yetkilerin dışında tutulmuştur.

Bizim de katıldığımız görüşe göre devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanı dışında kalan yönetim yetkisi bakımından da genel kurulun bu alana müdahalesi mümkün değildir. Daha önce ifade ettiğimiz üzere, kanunun sistematığı, genel kurulun yönetime ilişkin işlerde uzmanlığının olmaması, genel kurulun sorumluluğuna ilişkin olarak kanunda herhangi bir düzenleme yapılamamış olması gerekçeleriyle genel kurulun bu alanda da yetki celbine izin verilmediği kabul gören görüştür¹⁸⁸.

D. Yetki Gaspı (Kompetenzusurpation)

Yetki gaspı, bir şirket sözleşme hükmü veya müdürlerin iradesi olmaksızın, müdürlerin yetki alanına dâhil olan bir konuda genel kurulun karar alması olarak tanımlanabilir¹⁸⁹. Bu tür yetki kaymasında yetki celbinden farklı olarak, genelde yetki veren bir şirket sözleşmesi hükmü yoktur¹⁹⁰. Şirket sözleşmesinde herhangi bir

¹⁸⁶ **Kammerer:** s. 132; **Kaşak:** s. 112.

¹⁸⁷ **Donati:** s. 75; **Truffer/Dubs:** BSK OR II, Art. 804 N. 49.

¹⁸⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Donati:** s. 80 vd.

¹⁸⁹ **Kammerer:** s. 132; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 27; **Donati:** s. 84.

¹⁹⁰ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 27.

hüküm olmaksızın, genel kurulun, müdürlerin yetkisinde olan bir konuda karar alması öğretide kabul görmemektedir¹⁹¹.

E. Değerlendirme

Limited ortaklıklar bakımından genel kurulun, ortaklık yönetimine müdahale edip etmeyeceği veya edebileceği ne ölçüde müdahale edebileceği tartışılmalıdır. Genel kurulun, yönetime müdahalesine anonim ortaklıklarda daha sert bir şekilde karşı çıkılırken, limited ortaklıklar bakımından daha esnek davranılması yönünde bir eğilim olduğu görülmektedir. Bu eğilimde olan yazarların görüşlerini limited ortaklıkların şahıs ortaklıklarına özgü bazı özellikleri halen barındırmasına dayandırdıkları anlaşılmaktadır.

Gerçekten de özellikle Avrupa Birliği (AB) üye ülkelerinde limited ortaklığın kişisel ögelere daha fazla yer veren yapısının korunarak “küçük anonim ortaklık” yapısına kavuşturulması amacıyla bazı değişiklikler yapılmış veya yapılması planlanmaktadır. Bu doğrultuda 6102 sayılı TTK’da da limited ortaklıklar hukuku köklü değişikliklere uğramıştır. Limited ortaklıklar melez karakterini korumakla birlikte anonim ortaklığa daha çok yaklaşmıştır¹⁹².

Limited ortaklıklar şahıs ortaklıklarının iç organizasyonunun esnekliğini ve sermaye ortaklıklarının sorumluluk sınırlamalarının avantajını birbiriyle bağdaştırmakta ve böylece hem şahıs hem de sermaye ortaklıklarının özelliklerini barındırmaktadır¹⁹³. Ancak limited ortaklığın şahıs ortaklıklarının bazı özelliklerini barındıran bir sermaye ortaklığı olması, genel kurulun yönetime müdahalesine izin verilmesi için yeterli bir gerekçe olarak kabul edilemez. Kanun koyucu, hem genel kurulun hem de müdürlerin yetkilerini kesin sınırlar koymak suretiyle belirlemiştir. Kanun koyucu bu sınırları sadece

¹⁹¹ **Donati:** s. 84.

¹⁹² **Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 18-01.

¹⁹³ **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 10.

organların devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerini belirlemek suretiyle değil, yönetim ve temsil organı–iç karar organı şeklinde ayırım yapmak suretiyle de belirlemiştir. Yani kural olarak genel kurulun yönetime ilişkin görev ve yetkileri yoktur¹⁹⁴. 6102 sayılı TTK ile özden yönetim ilkesinden vazgeçilerek yönetim organının genel kurul tarafından seçilmesi de kanun koyucunun eğilimini göstermektedir. Bu sebeple hem devredilemez hem de devredilebilir görev ve yetki alanında yönetime ilişkin işlerde genel kurulun yönetime müdahalesine imkân verilmesi TTK'nin belirlemiş olduğu sisteme aykırılık oluşturur. Genel kurulun sorumluluğuna ilişkin olarak kanunda herhangi bir düzenleme yapılmamış olması da bu görüşümüzü destekler niteliktedir.

İsviçre öğretisinde, OR Art. 772/I hükmünde “kişisel nitelikli sermaye ortaklığı (personenbezogene Kapitalgesellschaft)” olarak tanımlanan limited ortaklığın şahıs ortaklığı karakteri ve özden organ ilkesinin¹⁹⁵ kabul edilmiş olması, genel kurulun yönetime müdahalesine gerekçe olarak gösterilmektedir. Ancak Türk hukukunda OR Art. 772/I benzeri bir hüküm olmadığı gibi, her ortağın doğrudan doğruya ortaklığın müdürü olarak kabul edilen özden organ ilkesi terkedilmiş, limited ortaklık birçok açıdan anonim ortaklık ile benzer hale getirilmiştir. Bu durumda İsviçre hukukundan farklı olarak genel kurulun yönetime müdahale imkânı tanınması görüşüne Türk hukukunda daha da mesafeli kalınması kanaatindeyiz.

Kaldı ki kanun koyucu limited ortaklıkların, şahıs ortaklıklarının bazı özelliklerinin barındırdığını dikkate alarak her iki organın kendi yetki alanları kapsamında ortaklık faaliyetlerinin yürütülmesi için bazı mekanizmalar getirmiştir. Buna en önemli örnek çalışma konumuz olan TTK m. 625/2'dir. Nitekim madde gerekçesinde hükmün, “ortakları da ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek almak gereksinimi duyduğu

¹⁹⁴ Bkz.: **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 13-06.

¹⁹⁵ OR Art. 811 hükmü bütün ortakların kural olarak ortaklığı yönetme ve temsil hakkına sahip olduğunu düzenlemektedir. Ortaklar isterse ortaklık yönetim ve temsil yetkisini bir veya birkaç ortağa bırakabileceği gibi, ortak olmayan kişilere de bırakabilir.

konularda onlara bunu sağlamak amacıyla öngöröldüğü ve genel kurul ile yönetim arasındaki uyumu sağlama yönünden yararlı olacağı, tasarıya yeni giren bu mekanizmanın özellikle büyük limited şirketlerde, önemli bir gereksinime cevap vereceği” belirtilmiştir. Yine gerekçede genel kurulun onayına rağmen sorumluluğun müdürlerde olduğunun hükümde açıkça belirtilerek, işlevler ayrılığı ilkesinin gereğine uygun hareket edildiği ifade edilmiştir.

Gerek limited ortaklık hükümleri ve kanun sistematığı, gerekse madde gerekçesi dikkate alındığında, Türk hukukunda genel kurulun ister devredilebilir ister devredilemez yetki alanında yönetim yetkisini devralmasının ve evveliyetle bu alana müdahalesinin de mümkün olmadığı görüşündeyiz.

İKİNCİ BÖLÜM

MÜDÜRLERİN BELİRLİ KARARLARI VEYA MÜNFERİT SORUNLARI GENEL KURUL ONAYINA SUNMASI

I. İŞLEVLER AYRILIĞI İLKESİ İLE ÜSTÜNLÜK TEORİSİ BAĞLAMINDA MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL ONAYINA SUNULMASI

Limited ortaklıklarda genel kurul ile müdürler arasındaki ilişki ve bu organlar arasındaki yetki paylaşımı, eşit güce sahip iki organın kendisine bahşedilmiş olan yetkilere sahip olması temeline dayanan işlevler ayrılığı ilkesi ile daha az taraftar bulmakla birlikte genel kurula üstünlük tanıyan (sınırlandırılmış) üstünlük teorisine göre açıklanmaktadır¹⁹⁶. 6102 sayılı TTK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte gerek limited gerekse anonim ortaklıklar hukukuna işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğu genel olarak kabul görmektedir¹⁹⁷. Kaldı ki TTK'nin ilgili maddelerinin gerekçesinde de işlevler ayrılığı ilkesinin benimsendiği açıkça ifade edilmiştir¹⁹⁸.

Bununla birlikte kanun koyucu, anonim ortaklık yönetim kurulunun görevlerini düzenleyen 374. maddenin gerekçesinde “genel kurulun niteliğiyle hiç bağdaşmayan, aksine yönetim kavramının kapsamında bulunduğundan şüphe edilmeyen konuların, meselâ, olağan konulara ilişkin sözleşmelerin bağitlanmasının esas sözleşme ile genel kurula bırakıp bırakılamayacağı hususu ile yönetim kurulunun ve devredilmiş yönetim kararlarının genel kurulun onayına bağlanıp bağlanamayacağı ve yönetim kurulunun sorumluluktan kaçınmak amacıyla kararlarını genel kurulun onayına sunup sunamayacağı konularının hukukun sürekli gelişimini sağlamak amacıyla öğretisi ile

¹⁹⁶ Donati: s. 67.

¹⁹⁷ Bölüm 1, II, B.

¹⁹⁸ Bkz.: TTK m. 616 hükmünün gerekçesi.

mahkeme kararlarına bırakıldığını” ifade etmiştir. Bizatihi kanun koyucu tarafından çözümlü öğreti ve mahkeme kararlarına bırakılan bu sorunların işlevler ayrılığı ilkesi çerçevesinde organlar arası yetki paylaşımının net bir şekilde belirlenmiş olduğu görüşüne ihtiyatlı yaklaşılması gerektiği görüşünü haklı kılmakta ve aynı zamanda organlar arasındaki yetki paylaşımına dair hükümlerin istisnasının olup olmadığı tartışmasını beraberinde getirmektedir.

Bütün bu tartışmalar bir yana, çalışmamızın konusu olan ve limited ortaklıklarda müdürlerin aldıkları belirli kararları veya münferit sorunları genel kurul onayına sunmaları gereğinin şirket sözleşmesinde öngörülebileceğini düzenleyen TTK m. 625/2 öğretideki tartışmalara yeni bir boyut kazandırmıştır. Kanun koyucunun bir taraftan genel kurul ve müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerini belirlemişken, diğer yandan “bir karar veya sorunu genel kurul onayına sunma şartı” getirilmesine imkân tanınması organlar arasındaki ilişkiyi açıklamaya çalışan teoriler bağlamında değerlendirilmelidir.

İşlevler ayrılığı ilkesinde eşit konumda olan iki organ kendi yetki alanında tek başına karar vermeye yetkilidir. Kanun koyucu TTK m. 625 hükmü ile birlikte bu ayrıma istisna getirmiş olmaktadır. Zira müdürlerin yetki alanında olan bir konuda alınmış olan kararların genel kurul onayına sunulacak olması, müdürlerin karar verme yetkisinin sınırlandırılması ve ortakların bu alana müdahalesine izin verilmesi anlamına gelecektir. Bu da işlevler ayrılığı ilkesinin esnetilmesi, bir başka ifadeyle sınırlandırılması demektir¹⁹⁹.

TTK m. 625/2 hükmünün kapsamı işlevler ayrılığı ilkesinin ne ölçüde esnetileceği, ne ölçüde buna izin verileceği ile de yakından ilgilidir. İşlevler ayrılığı ilkesinin katı şekilde uygulanması ve her iki organın birbirine müdahale edemeyeceği alanın

¹⁹⁹ Donati: s. 69.

genişletilmesi durumunda, ortaklık yönetimine ilişkin konularda TTK m. 625/2 kapsamında onay şartı getirme imkânı da aynı lde sınırlanırılmış olacaktır. TTK m. 625/2 hükmü ile genel kurulun onaya sunulan kararda değişiklik yapabileceğinin (Modifikationsrecht) kabulü halinde ise genel kurula yetki devri söz konusu olacağından genel kurulun ortaklık yönetiminde etkili olması gerektiğini savunan üstünlük teorisine doğru bir eğiliminden bahsedilebilir²⁰⁰. Bu bakımdan TTK m. 625/2 hükmü ile kanun koyucunun işlevler ayrılığı ilkesinin limited ortaklıklarda esnetilerek genel kurulun yönetime etki etme imkânı tanımak isteyip istemediği ve hükmün amacı, genel kurulun şirket sözleşmesinde öngöreceği onay şartının sınırlarının belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir.

Limited ortaklıkların şahıs ortaklıklarının özelliklerini de barındırması sebebiyle ortakları yönetimde daha çok söz sahibi olmak istemektedir. Bu sebeple genel kurul ile müdürler arasındaki yetki paylaşımına ilişkin olarak sert bir ayırım yapılması uygun görülmemiştir. TTK m. 625/2 (OR Art. 811) ile anonim ortaklıklarda katı şekilde uygulanmakta olan işlevler ayrılığı ilkesine limited ortaklıklar bakımından bir istisna getirilmiştir. Limited ortaklıklarda sınırlanırılmış üstünlük teorisine geçiş söz konusu olmamakla birlikte, TTK m. 625/2 hükmünün öngörülmesiyle nispi işlevler ayrılığı ilkesinin limited ortaklıklarda hâkim teori olduğunu kabul etmek gerekir²⁰¹.

²⁰⁰ Donati: s. 69.

²⁰¹ TTK'nın 625. maddesinin mehzatı OR 811 hükmü olmakla birlikte, her iki ülke limited ortaklıklar hukukunda konumuz bakımından önem arz eden bazı farkların olduğunu belirtmek isteriz. Bunların İşvire öğretisindeki görüşlerin incelenmesi esnasında göz ardı edilememesinin yararlı olduğu kanaatindeyiz. Farklardan ilki İşvire limited ortaklık hukukunda zden organ ilkesi kabul edilmişken, Türk hukukunda zden organ ilkesinden vazgeçilmiş olmasıdır. Diğer fark ise İşvire hukukunda limited ortaklıkların açıkça "kişisel nitelikli sermaye şirketi" (personenbezogene Kapitalgesellschaft) olarak tanımlanmasıdır.

II. TTK m. 625/2: ZORUNLU VE İHTİYARİ GENEL KURUL ONAYI

A. TTK m. 625/2 Düzenlemesi

6102 sayılı TTK'nin yürürlüğe girmesiyle birlikte limited ortaklıklarda müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri İsviçre Borçlar Kanunu (OR) esas alınmak suretiyle hukuk sistemimize dâhil olmuştur. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 625/1'de (OR Art. 810/2) sınırlı sayıda olmayacak şekilde liste halinde sayılmıştır. Müdürlerin bu görevleri bir başka organa veya üçüncü kişiye herhangi bir isim ya da sıfat altında devretmesi mümkün değildir²⁰². Bu görev ve yetkilere başka bir organın müdahalesi veya bunları kendi üzerine alması da kanun koyucu tarafından yasaklanmıştır²⁰³. Kural olarak müdürler devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında karar vermekten kaçınamaz veya bu kapsamdaki bir kararı genel kurula karar vermek üzere sunamaz²⁰⁴.

TTK m. 625/2 ise limited ortaklıkların kişisel özellikleri barındıran esnek yapısı sebebiyle, organlar arası yetki paylaşımının katı bir şekilde uygulanması yerine, işlevler ayrılığı teorisine bir istisna getirilerek, şirket sözleşmesinde düzenlenmesi şartıyla belirli kararların ya da münferit sorunların genel kurul onayına sunulabilmesi mümkün hale getirilmiştir. TTK m. 625/2 hükmü (OR Art. 811) şu şekildedir:

“Şirket sözleşmesinde, müdür veya müdürlerin;

a) Aldıkları belirli kararları ve

b) Münferit sorunları,

²⁰² **Forstmoser/Peyer:** s. 399; Ayrıca bkz.: **Doğan, B. F.:** Yönetim Kurulunun Devredilemez Yetkileri ve Yönetim Yetkisinin Devri, MÜHF-HAD 2012, C. 18, S. 2, s. 610.

²⁰³ **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 810 N. 5.

²⁰⁴ Aynı yönde bkz: **Karakılıç:** s. 453.

genel kurulun onayına sunmaları gereği öngörülebilir. Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz. Türk Borçlar Kanununun 51 ve 52 nci madde hükümleri saklıdır.”

Anonim ortaklıklarda organlar arasındaki yetki paylaşımı daha katı şekilde uygulanmakta iken²⁰⁵ limited ortaklıklar bakımından daha esnek davranılarak belirli kararların ya da münferit sorunların genel kurul onayına sunulabilmesi mümkün hale getirilmiştir. Böylece “ortakları da ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek almak gereksinimi duyduğu konularda onlara bunu sağlamak²⁰⁶” amaçlanmıştır. Gerekçede, “Hüküm, duraksamaya sebep olan kararların alınmasında ortaklar, yani genel kurul ile yönetim arasındaki uyumu sağlama yönünden de yararlı olacaktır. Tasarıya yeni giren bu mekanizmanın özellikle büyük limited şirketlerde, önemli bir gereksinime cevap vereceği de muhakkaktır. Ancak genel kurulun onayına rağmen sorumluluğun müdürlerde olduğu hükümde açıkça belirtilerek, işlevler ayrılığı, sorumluluk yetkiye bağlıdır ilkesinin gereğine uygun hareket edilmiştir. Zorunlu olmayan onayı aramak, yetkiden doğan sorumluluğu kaldıramaz” ifadelerine yer verilmiştir.

TTK m. 625’in mehzızı olan OR Art. 811 hükmünün gerekçesinde de anonim ortaklıklarda yönetim kurulu ile genel kurul arasındaki yetki paylaşımı yapılarak genel kurula ortaklık yönetimine ilişkin olarak herhangi bir görev verilmediği ifade edildikten sonra, tasarı ile limited ortaklıklarda müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması bağlamında iki farklı yöntem getirildiği belirtilmiştir²⁰⁷. Gerekçede, bu düzenlemenin limited ortaklığın kişisel özellikleri barındıran esnek organizasyon yapısının bir gereği

²⁰⁵ İsviçre öğretisinde, işlevler ayrılığı ilkesi ile anonim ortaklıklarda organların yetki alanlarının sınırlarının kesin şekilde çizildiği ve bunun istisnasının olmadığı ifade edilmektedir. Bu görüş için bkz.: **Schmidt, B.:** Die schweizerische GmbH nach der Revision des Obligationenrechts, Baden-Baden 2018, s. 193.

²⁰⁶ TTK’nın 625. maddesinin ikinci fıkrası gerekçesi.

²⁰⁷ **Botschaft 2001**, s. 3213.

olduğu, küçük ve orta büyüklükteki işletmeler açısından ortaya çıkabilecek ihtiyacın bu şekilde giderildiği ifade edilmiştir²⁰⁸.

İsviçre öğretisinde özellikle küçük ve orta ölçekli limited ortaklıkların kişisel özellikleri barındıran esnek yapısını dikkate alınarak organlar arasındaki yetki paylaşımında katı bir ayırım yapmaktan vazgeçtiği savunulmaktadır²⁰⁹. Bu görüşe göre anonim ortaklıklarda katı şekilde uygulanmakta olan işlevler ayrılığı ilkesi, limited ortaklıklarda OR Art. 811 (Türk hukuku için aynı şekilde TTK m. 625/2) ile yumuşatılmış ve işlevler ayrılığı ilkesine bir istisna getirilmiştir²¹⁰. Böylece OR Art. 811 hükmüyle birlikte limited ortaklıklar hukukuna “*nispi işlevler ayrılığı ilkesi (relatives Paritätsprinzip)*”nin hâkim olduğu ifade edilmektedir²¹¹.

Gerçekten de limited ortaklıkların yapısı dikkate alındığında genel kurulun ortaklık yönetiminde daha çok söz hakkı sahibi olması gerektiği düşüncesi haklı görülebilir. TTK m. 625/2 (OR 811) hükmü ile şirket sözleşmesinde düzenleme yapmak kaydıyla müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması mümkün hale getirilerek, özellikle ortaklık için önem arz eden konularda yönetimin genel kuruldan destek almak istemesi halinde, buna imkân sağlanmıştır. TTK m. 625/2 gerekçesinde açıkça ifade edildiği üzere, genel kurulun onayına rağmen sorumluluğun müdürlerde olduğu hükümde açıkça belirtilerek, işlevler ayrılığı ilkesine de uygun hareket edilmiştir. Burada kanun koyucunun amacı işlevler ayrılığı ilkesinden vazgeçmek değil, bu ilkenin katı uygulanması yerine limited ortaklarının gereksinimlerine uygun olarak ortakların yönetimde söz hakkına sahip olmasına imkân tanımaktır.

²⁰⁸ **Botschaft 2001**, s. 3213.

²⁰⁹ **Forstmoser/Peyer**: s. 400; **Schnyder**: s. 54; **Watter/Roth Pellanda**: BSK OR II, Art. 810 N. 1; **Handschin/Truniger**: §11 N. 22.

²¹⁰ **Watter/Roth Pellanda**: BSK OR II, Art. 810 N. 1.

²¹¹ **Nater**: s. 23; **Handschin/Truniger**: §11 N. 22; **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 811 N. 2; **Olivar Pascual/Roth**: s. 472; **Donati**: s. 69 vd.; **Wohlmann, H.**: GmbH Recht, Basel 1997, s. 95; **Schnyder**: s. 54; **Köhler**: s. 138.

TTK m. 625/2. hükmünün mehzazı OR Art. 811 olmakla birlikte, her iki düzenlemenin lafzı arasında önemli farklar bulunmaktadır. Zira TTK m. 625/2, “şirket sözleşmesinde, müdürün veya müdürlerin aldıkları belirli kararları ve münferit sorunları genel kurulun onayına sunmaları gereğinin öngörülebileceği” şeklindedir. Mehaz OR’da ise, belirli kararların genel kurul olayına sunulması zorunluluğunun (bestimmte Entscheide zur Genehmigung vorlegen müssen) veya münferit sorunların genel kurula onay için sunabileceklerinin (einzelne Fragen zur Genehmigung vorlegen können) şirket sözleşmesinde öngörülmesinin mümkün olduğunu hükme bağlanmıştır²¹². TTK m. 625/2 hükmünün lafzı, şirket sözleşmede yapılacak bir düzenleme ile sadece zorunlu genel kurul onayının öngörülebileceği, yani belirli kararlar veya münferit sorunlar için sadece onaya sunma zorunluluğu getirilebileceği şeklinde anlaşılabilir. Oysaki OR Art. 811 hükmünde sadece belirli kararların veya münferit sorunların zorunlu olarak genel kurul onayına sunulmasını düzenlememiştir. Ayrıca yine şirket sözleşmesinde hüküm bulunması kaydıyla münferit sorunların ihtiyari şekilde müdürler tarafından genel kurul onayına sunulabileceği de öngörülmüştür.

Türk öğretisinde, 625/2 hükmünün mehaza uygun şekilde “belirli kararların onaya sunma zorunluluğu” ile “münferit sorunları genel kurul onayına sunabilme yetkisi” olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir²¹³. Kanımızca da TTK m.625/2 hükmü, mehazından farklı çevrilmekle birlikte, bu farklılık bilinçli değildir. Hükmün

²¹² OR 811 hükmü şu şekildedir:

Şirket sözleşmesinde, müdürlerin genel kurula,

1) Belirli kararları onaya sunma zorunluluğunun,

2) Münferit sorunları onaya sunabilmesi yetkisinin,

Öngörülmesi mümkündür.

(Die Statuten können vorsehen, dass die Geschäftsführer der Gesellschafterversammlung:

1. bestimmte Entscheide zur Genehmigung vorlegen müssen;

2. einzelne Fragen zur Genehmigung vorlegen können.

Die Genehmigung der Gesellschafterversammlung schränkt die Haftung der Geschäftsführer nicht ein.)

²¹³ Şener: Ortaklıklar Hukuku, s. 747; Karakılıç: s.455; Doğrusöz Koşut, H.: Limited Şirket Sözleşmesinde Yer Alan “Belirli Müdürler Kurulu Kararlarının veya Münferit Sorunların Genel Kurul Onayına Sunulması Zorunluluğu Getiren” Hükümlerin Değerlendirilmesi, İstanbul 2021, s. 17.

gereğesinde de OR Art. 811'den farklı bir düzenleme getirmek gayesi olduğunu gösterecek herhangi bir açıklama yoktur. Bu nedenle TTK m. 625/2 hükmünün mehaza uygun şekilde yorumlanarak, belirli kararların genel kurul olayına sunulması zorunluluğunun veya münferit sorunların genel kurula onayına sunabilme yetkisinin şirket sözleşmesinde öngörülebileceği şeklinde anlaşılması gerekir^{214,215}.

B. Zorunlu Genel Kurul Onayı

1. Genel Olarak

Belirli kararların genel kurul onayına tabi tutulmasıyla müdürler, şirket sözleşmesinde belirlenmiş olan kararları genel kurul onayına sunmakla yükümlü hale gelecektir²¹⁶. Bu yükümlülük aynı zamanda genel kurul tarafından verilen onay veya red kararına uygun olarak kararı uygulama ya da uygulamama yükümlülüğünü de kapsamaktadır²¹⁷. Zira zorunlu genel kurul onayı ile müdürler genel kuruldan destek almakta, genel kurul ise ortaklık yönetimine ilişkin işlerde bağlayıcı şekilde görüş bildirme hakkına sahip olmaktadır²¹⁸. Genel kurulun onay ya da red kararı müdürler için bağlayıcı niteliktedir. Kararın genel kurulda onaylanması halinde müdürler kararı uygulamakla, reddedilmesi halinde ise kararı uygulamamakla yükümlü hale gelir.

Hükümde sadece “belirli kararların genel kurul onayına sunulmasından” bahsedildiği için hükmün uygulanabilirliği, şirket sözleşmesinde hangi kararların genel kurul onayına sunulacağına tam ve kesin olarak belirlenmesine bağlıdır²¹⁹. Bu bağlamda

²¹⁴ **Şener:** Ortaklıklar Hukuku, s. 747.

²¹⁵ 20.09.1950 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararında, “Yorumlarda ilmi içtihatlardan da faydalanılabileceğine göre, kanunlarımızı yorumlarken kendi metinlerimizi göz önünde tutmakla beraber bunların asıllarına da yani, mehaza da bakılması gerekir.” ifadesine yer verilmiştir. Kararda ayrıca, çeviri farkının bilinçli olmadığı hallerde, mehaz hükmün esas alınması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz.: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, 20.09.1950, E. 1950/4, K. 1950/10.

²¹⁶ **Forstmoser/Peyer:** s. 402; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 1; **Handschin/Truniger:** §13 N. 6.

²¹⁷ **Donati:** s. 104.

²¹⁸ **Donati:** s. 104.

²¹⁹ Aynı yönde bkz.: **Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 22-05; **Karakılıç:** s. 455.

ilk olarak devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınan bir kararın genel kurul onayına sunulmasının mümkün olup olmadığı sorusu akla gelmektedir. Bu konu öğretilerde tartışılmakta ve müdürlerin genel kurul onayına sunabilecekleri kararlar bakımından bazı kriterlerin getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Genel kurulun ortaklık yönetimine ne ölçüde dâhil olabileceği ve genel kurulun yetkisinin sınırının belirlenmesi tartışılması gereken diğer bir konudur. Zira unutmamak gerekir ki, genel kurulun sürekli yönetime müdahale etmesi fiili organ sayılarak sorumlu tutulmasına sebep olabilecektir²²⁰.

2. Zorunlu Onay Şartına İlişkin Şirket Sözleşmesi Düzenlemesi

a. Şirket Sözleşmesi Düzenlemesi

TTK m. 625/2 hükmü “belirli kararların genel kurul onayına sunulmasının şirket sözleşmesinde öngörülebileceği” şeklindedir. Hükmün lafzından zorunlu onay şartının öngörülebilmesi için şirket sözleşmesinde buna ilişkin bir düzenleme bulunmasının geçerlilik şartı olduğu, örneğin sadece iç yönergede düzenleme yapılmasının yeterli olmadığı anlaşılmaktadır²²¹.

İsviçre öğretisinde zorunlu onay şartının ancak şirket sözleşmesiyle düzenlenebileceği hususunda öğretilerde görüş birliği olduğu söylenebilir²²². Hükmün lafzı ile birlikte kanun sistematığının de zorunlu onay şartının ancak şirket sözleşmesinde düzenlenebileceğine ilişkin görüşü destekler nitelikte olduğu belirtilmektedir. Zira şirket sözleşmesinde öngörülmesi halinde bağlayıcı olan kayıtları düzenleyen OR Art. 776a Abs. 1 hükmünde zorunlu onay şartı kayıtlar arasında sayılmıştır. Ayrıca zorunlu onay

²²⁰ İsviçre öğretisinde fiili organın belirlenmesinde kullanılacak ölçütler için bkz.: **Aksoyak, M.:** Anonim Şirketlerde Fiili Yönetim Kurulu Üyeliği, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016i, s. 38 vd.

²²¹ **Donati:** s. 99 vd.

²²² **Gasser, U./Eggenberger, C./Stäuber, R.:** OR Handkommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Kostkiewicz, Jolanta Kren/Wolf, Stephan/Amstutz, Marc/Fankhauser, Roland (Hrsg.), 3. Auflage, Zürich 2016, Art 811 N. 4; **Donati:** s. 102.

şartının öngörülmesiyle işlevler ayrılığı ilkesinin gereği olan organlar arası yetki paylaşımı ve ortaklığın karar alma mekanizmasında esaslı nitelikte değişiklik yapılmakta olup, bu durum zorunlu onay şartının ancak ortaklığın anayasası olan²²³ şirket sözleşmesiyle getirebilmesini haklı göstermektedir²²⁴.

Yukarıda ifade edildiği üzere, İsviçre hukukunda Türk hukukundan farklı olarak, şirket sözleşmesinde öngörülmesi halinde bağlayıcı olan kayıtları düzenleyen OR Art. 776a Abs. 1 hükmünde zorunlu onay şartı kayıtlar arasında sayılmışken, hükmün TTK'deki karşılığı olan m. 577'de zorunlu onay şartından bahsedilmemiştir. Kanunun sistematiği açısından, zorunlu onay şartının İsviçre Borçlar Kanunu'nda olduğu gibi TTK'da da şirket sözleşmesinde öngörülmesi halinde bağlayıcı olan kayıtlar arasında sayılması yerinde olurdu. Ancak m. 625/2 hükmünün lafzı karşısında bu eksikliğin zorunlu onay şartının ancak şirket sözleşmesi ile öngörülebileceği görüşüne bir etkisi olmadığı kanaatindeyiz.

Zorunlu genel kurul onayının bütün unsurlarının ayrıntılı şekilde şirket sözleşmesinde öngörülmesi gerekmemektedir. Başka bir ifadeyle şirket sözleşmesinde onay işleminin esaslı unsurlarının belirlenmesi yeterli olup, onayın tüm unsurlarının şirket sözleşmesine belirlenmesi şartı aranmamalıdır. Onaya sunma işleminin ana unsurunu teşkil etmeyen unsurların ise iç yönergede düzenlenmesi mümkün olmalıdır²²⁵. Bu anlamda örneğin genel kurul onayına sunulması gereken kararların belirlenmesine yönelik düzenlemeler onay işleminin esaslı unsuru olduğundan şirket sözleşmesinde yer almalıdır. Ancak kararın onaya sunulmasına yönelik usul düzenlemelerinin iç yönergede düzenlenmesi mümkün olmalıdır²²⁶. Yine kararın genel kurula sunulmasının hazırlık

²²³ **Küng, M./Camp, R.:** GmbH-Recht, Das revidierte Recht zur Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Zürich 2006, Art. 776 N. 18.

²²⁴ **Forstmoser:** Organisation, § 14 N. 2; **Donati:** s. 101.

²²⁵ **Donati:** s. 101-102.

²²⁶ Örnekler için bkz.: **Donati:** s. 102.

aşaması müdürler tarafından yerine getirileceği için, buna ilişkin düzenlemelerin iç yönergede yer alması daha doğru olacaktır.

b. Şirket Sözleşmesinde Yapılacak Düzenleme İçin Gerekli Nisap

TTK'de limited ortaklık genel kurul kararlarında uygulanacak nisaplar üç farklı maddede düzenlenmiştir. TTK m. 620'de olağan kararlar, m. 621'de önemli kararlar ve m. 589'da ise şirket sözleşmesi değişikliği için gerekli nisaplar belirlenmiştir²²⁷.

Zorunlu onay şartı ancak şirket sözleşmesinde düzenlenebildiğine göre ortaklığın tescilinden sonra bazı kararların zorunlu genel kurul onayına tabi kılınması şirket sözleşmesinin değişikliği gerektirir. Genel kurulun şirket sözleşmesinde değişiklik yapması için gerekli nisap TTK m. 589'da düzenlenmiştir. Buna göre "*Aksi şirket sözleşmesinde öngörülmediği takdirde, şirket sözleşmesi, esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların kararıyla değiştirilebilir. 621'inci madde hükmü saklıdır.*".

Bazı müdür kararlarını zorunlu olarak genel kurul onayına tabi kılacak şirket sözleşmesi değişikliği, TTK m. 621 hükmünde sayılan önemli kararlar arasında yer almadığından TTK m. 589/1 uyarınca esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların kararıyla yapılabilir.

3. Genel Kurul Onayına Tabi Kararların Sınırlandırılması

a. Genel Olarak

TTK m. 625/2 hükmünde "belirli kararların" genel kurul onayına sunulmasından bahsedildiğine göre genel kurul onayına tabi kararların şirket sözleşmesinde belirlenmesi gerekir. Hangi kararların zorunlu olarak genel kurul onayına tabi kılınabileceğinin belirlenmesi hükmün uygulama kabiliyetini de belirleyecektir. Diğer taraftan, TTK m.

²²⁷ Limited ortaklıklarda genel kurul kararlarında nisaplar konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Çoştan, H.:** Limited Şirkette Genel Kurul Nisapları, TFMD 2015, C. 1, S. 1, s. 65 vd.

625/2,a uyarınca belirli kararların genel kurul onayına sunulmasının öngörülmesiyle birlikte ortakların müdür kararlarına ve dolayısıyla yönetime müdahalesi çok daha mümkün hale gelmektedir²²⁸. Yani TTK m. 625/2,a hükmünün uygulama alanı genişledikçe, işlevler ayrılığı ilkesinin temeli olan genel kurul ve müdürlerin yetkilerinin ayırımına ilişkin sınırın belirginliği azalmakta, genel kurulun yönetime etkisi artmaktadır. Genel kurul onayına sunulabilecek müdür kararları sınırlandırıldıkça, işlevler ayrılığı ilkesine daha çok yaklaşmış olmaktadır²²⁹.

Zorunlu olarak genel kurul onayına tabi kılınacak kararların sınırı nispi işlevler ayrılığı ilkesi çerçevesinde belirlenmelidir. Genel kurul onayına sunulabilecek kararların sadece konu itibariyle (nitelik olarak) değil, ayrıca sayısal olarak da sınırlarının belirlenmesi gerektiği öğretide kabul görmektedir²³⁰. Genel kurul onayına sunulacak kararlara herhangi bir sınır getirilmemesi, işlevler ayrılığı ilkesinin temelini oluşturan organlar arası eşitlik prensibine aykırı olacaktır.

Genel kurul onayı bağlamında, TTK m. 625/1'de öngörülen devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınacak kararların genel kurul onayına sunulup sunulamayacağı öğretide oldukça tartışılan konuların başında gelmektedir. Aynı şekilde müdür kararlarının tamamının veya çoğunluğunun genel kurul onayına tabi kılınıp kılınamayacağı tartışmalıdır. Çalışmamızın bu bölümünde başta bu konular olmak üzere, hangi kararların genel kurul onayına tabi kılınabileceğine açıklık getirmeye çalışacağız.

²²⁸ Donati: s. 99.

²²⁹ Donati: s. 99.

²³⁰ Donati: s. 99.

b. Genel Kurul Onayına Sunulabilecek Kararların Konu Bakımından Sınırlandırılması

aa. Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Zorunlu Genel Kurul Onayı

TTK m. 625/2,a hükmünde (aynı şekilde OR Art. 811 hükmünde) “müdürün veya müdürlerin aldıkları belirli kararları genel kurulun onayına sunmaları gereğinin şirket sözleşmesinde öngörülebileceğini” belirtmekle yetinilmiş, hangi kararların genel kurul onayına tabi kılınabileceğine veya hangilerinin kılınamayacağına ilişkin herhangi bir sınır getirilmemiştir. Böylece müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınacak bir kararın genel kurul onayına tabi kılıp kılınamayacağı konusu öğretilde oldukça fazla tartışılmaya başlamıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerin kapsamına giren kararların genel kurul onayına tabi kılınabileceği öğretilde genel olarak kabul görmektedir²³¹.

Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında müdür kararlarının genel kurul onayına tabi tutulabileceği görüşündeki yazarlara göre, OR Art. 811 (TTK m. 625/2) hükmünün uygulama alanının sadece devredilebilir ve vazgeçilebilir görev ve yetki alanıyla sınırlı tutulması söz konusu hükmü anlamsız kılacaktır. Kaldı ki ki bu alanda yetki devri zaten mümkündür²³². Kanunun sistematigi de bu görüşü desteklemektedir²³³. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerini düzenleyen OR Art. 810/2 hükmü “sonraki hükümler saklı kalmak kaydıyla” ibaresi ile

²³¹ **Forstmoser/Peyer:** s. 400 vd.; **Böckli:** Übersicht, s. 32; **Meier:** s. 315; **Nater:** s. 173; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art 811 N. 3; **Donati:** s. 110 vd.; **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 810 N. 5; **Wohlmann:** Positionierung, s. 132 vd.; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 810 N. 5; **Kratz, B.:** CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, GmbH, Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere Bucheffektengesetz, Art. 772-1186 OR und BEG, Hrsg: Roberto, Vito/Trüeb, H. Rudolf, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 811 N. 2. Aksi görüş için bkz.: **Handschin/Truniger:** §13 N. 5 ve §14 N. 8 ve Türk hukuku için bkz.: **Doğrusöz Koşut:** s. 17.

²³² **Forstmoser/Peyer:** s. 400; Bkz. ve karşı.: **Karakılıç:** s. 457-458.

²³³ Bu konuda aksi görüş için bkz.: **Doğrusöz Koşut:** s. 16 vd.

başlamakta²³⁴, OR Art. 811 ise müdür kararlarının genel kurul onayına sunulabileceğini öngörmektedir. Ayrıca OR Art. 810 Abs. 2 hükmünün gerekçesinde “Art. 811 hükmü saklı olmak üzere ikinci fıkrada müdürlerin görevlerinin sayıldığı²³⁵” açıkça belirtilmektedir²³⁶.

Kanun koyucu OR Art. 811 hükmüyle, limited ortaklığın kişisel nitelikli sermaye şirketi olmasını dikkate alarak müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerine bir istisna getirmiştir²³⁷. Limited ortaklıkta genel kurul ile müdürler arasındaki yetki paylaşımının katı şekilde uygulanması doğru değildir. Kanun koyucu da bu hüküm ile genel kurulu yönetim işlerine dâhil etmeyi ve genel kurulun bu alanda aktif olmasını amaçlamıştır²³⁸. Ancak onay şartının sadece bir veto hakkı (Vetorecht) olarak kullanılabilmesi, onay şartının genel kurula sürekli ortaklık işlerine müdahale ederek ortaklığı müdürler ile birlikte yönetme hakkı vermeyeceğini de belirtilmektedir²³⁹.

Diğer görüş göre, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanında verilen kararların genel kurul onayına tabi tutulması mümkün değildir²⁴⁰. Aksini kabul, genel kurulun yönetim işlerine müdahalesi anlamında gelecektir. Bu da kanunun öngörmediği düzene aykırı olacaktır. Müdürler, böyle bir durumda söz konusu kararı yok sayabilir, mahkemeden kararın iptalini talep edebilir veya genel kuruldan kararın hükümsüzlüğünü talep edebilir²⁴¹. Ancak yazarlar aynı zamanda, yurtdışında işletme açmak veya satın almak gibi önemli yatırım kararları, yüksek miktarda kredi sözleşmesi imzalanması gibi

²³⁴ OR Art. 810 Abs. 2: “...Unter Vorbehalt der nachfolgenden Bestimmungen haben die Geschäftsführer folgende unübertragbare und unentziehbare Aufgaben...”

²³⁵ **Botschaft 2001**, s. 3212.

²³⁶ **Donati**: s. 111-112.

²³⁷ **Forstmoser/Peyer**: s. 401.

²³⁸ **Nater**: s. 173.

²³⁹ **Meier**: s. 315. Aynı yönde bkz.: **Böckli**: Übersicht, s. 32; **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 811 N. 3.

²⁴⁰ **Handschin/Truniger**: §13 N. 5 ve §14 N. 8. Benzer görüş için ayrıca bkz.: **Şener**: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 665; **Doğrusöz Koşut**: s. 17.

²⁴¹ **Handschin/Truniger**: §14 N. 8.

kararların genel kurul onayına tabi kılınabileceğini de ifade etmektedir²⁴². Bir kısım yazar ise, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında ancak genel kuruldan görüş alınabileceğini belirtmekte ve bu alanda müdür kararlarının genel kurul onayına tabi kılınamayacağını savunmaktadır²⁴³.

Kanaatimizce, İsviçre öğretisinde de çoğunlukla kabul edildiği üzere, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında aldığı kararların TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul onayına tabi tutulması mümkün olmalıdır. Kanunun sistematigi ve hükmün amacı bu tür kararların da genel kurul onayına tabi tutulabileceği görüşümüzü destekler niteliktedir. İlk olarak TTK m. 625/1 hükmünde müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sayıldıktan sonra aynı maddenin ikinci fıkrasında genel kurul onayına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Bu iki fıkranın birlikte yorumlanması gerekir. İlk fıkrada müdürlerin vazgeçilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinin düzenlenmesi, sonraki fıkrada ise bazı kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmesi, kanun koyucunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında müdür kararlarının genel kurul onayına tabi kılınmasına izin vermek istediğini göstermektedir. Zaten TTK m. 625/2, organlar arası yetki paylaşımına ilişkin düzenlemesine istisna getiren bir hükümdür. Nitekim mehzada da durum farklı değildir. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetkilerini düzenleyen OR Art. 810/2 hükmü “sonraki hükümler saklı kalmak kaydıyla” ibaresi ile başlamakta, sonraki hükümde ise genel kurul onayına ilişkin düzenleme öngörülmektedir.

²⁴² Donati, Handschin/Truniger tarafından örnek olarak verilen bu kararların Art. 810 Abs. 2 kapsamında müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetkileri arasında sayılabileceğini belirtmekte, Handschin'in daha sonraki bir eserinde görüşünü değiştirerek, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanında da genel kurul onayı şartı getirilebilmesinin mümkün olduğunu ifade ettiğini dile getirmektedir. Bu konuda bkz.: **Donati**: s. 110. Handschin'in ileri sürdüğü diğer görüş için bkz.: **Handschin, L.**: Personengesellschafts- und GmbH-Recht - Entwicklungen 2008, Hrsg: Vogt, Hans-Ueli, Bern 2009, s. 43.

²⁴³ **Donati**: s. 110 dn. 406.

Ayrıca TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul onayının müdürlerin devredilebilir ve vazgeçilebilir görev ve yetki alanı ile sınırlı tutulması halinde hükmün uygulama alanı oldukça daralacak, hatta hüküm anlamsız hale gelecektir. Zira hem bu alanda müdürlerin yetki devri yapması mümkündür hem de hükmün konuluş amacı, limited ortaklığın sermaye ortaklığı olmasına rağmen kişisel özellikleri de barındırması sebebiyle ortakların yönetiminde daha fazla söz sahibi olmasını sağlamaktır. Gerekçede de hükmün “ortakları ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek alma gereksinimi duyduğu” konularda yönetime bunu sağlamak için getirildiği ifade edilmiştir. Limited ortaklığın yönetim ve temsili müdürler tarafından yürütüldüğüne göre müdürlerin destek alma gereksinimi duyabileceği konuların yönetime dâhil konular olması muhtemeldir²⁴⁴. Müdürlerin duraksama yaşayacağı, genel kurul önüne götürmek isteyecekleri veya ortakların onaya tabi tutmak isteyecekleri kararlar, günlük, rutin ve takdir hakkı gerektirmeyen kararlar değil, ortakları da ilgilendiren önemli kararlar, hatta üst yönetime ilişkin örneğin yatırım kararları olacaktır. Bu nedenle genel kurul onayına tabi tutulabilecek kararların kapsamına ortaklık yönetimine ilişkin kararlar ile devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanına giren alanda alınan kararların dâhil edilmemesi kanımızca hükmün amacına aykırı olacak ve hükmü işlevsiz hale getirme tehlikesine yol açacaktır²⁴⁵.

Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilere ilişkin kararların genel kurul onayına sunulabilmesi, bu alandaki bütün kararların genel kurul onayına sunulabileceği anlamında da gelmemektedir. Örneğin üst yönetime ya da üst gözetime ilişkin kararların genel kurul onayına tabi tutulduğuna ilişkin sözleşme hükümleri getirilmesi mümkün değildir. Onaya tabi kararların somut ve kesin olarak belirlenemediği bu tür sözleşme hükümleri geçerli olmayacaktır²⁴⁶. Aynı şekilde devredilemez ve vazgeçilemez görev ve

²⁴⁴ Karakılıç: s. 456.

²⁴⁵ Karakılıç: s. 458.

²⁴⁶ Böckli: Übersicht, s. 33; Forstmoser/Peyer: s. 403; Olivar Pascual/Roth: s. 472.

yetki alanında genel kurul onayına tabi tutulamayacak nitelikte görev ve yetkiler de bulunmaktadır. Bu sebeple bu yetkiler için getirilecek olan onay şartının da sınırlarının belirlenmesi gerekecektir.

ba. Müdürlerin Devredilemez ve Vazgeçilemez Görev ve Yetki Alanında Zorunlu Genel Kurul Onayına Tabi Kılınacak Kararların Sınırlandırılması

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında aldıkları kararlar da genel kurul onayına tabi kılınabilir. Ancak müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınan tüm kararların genel kurul onayına tabi tutulmasının da mümkün olmadığını düşünmekteyiz.

Limited ortaklıklar, genel kurulu bir iç organ olarak karar ve irade organı, müdürlerin ise ortaklığın idare ve temsil organı olduğu kurumsal temele inşa edilmiştir²⁴⁷. Bu sebeple sırf idare ve temsil organı olduğu için müdürlere ihdas edilmiş olan yetkilere ilişkin alınan kararlar genel kurul onayına tabi kılınamaz²⁴⁸. Aksi takdirde kanunun öngördüğü nispi işlevler ayrılığı ilkesinin tamamen aykırı bir sonuç ortaya çıkar²⁴⁹. Hâlbuki kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmünü öngörmekteki amacı, gerekçede ifade ettiği üzere genel kurulu ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek almak gereksinimi duyduğu konularda genel kurula müracaat edilebilmesini sağlamak, genel kurulun ortaklık yönetiminde dolaylı da olsa söz sahibi olmasına olanak sağlamaktır. Genel kurul onayına sunulacak olan kararlar, müdürler bakımından duraksamaya sebebiyet veren veya ortakların menfaat veya haklarını önemli ölçüde etkileyen kararlar olacaktır. Bunlar dışında müdürlerin icra organı olması sebebiyle işin niteliği gereği sırf müdürler

²⁴⁷ **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 13-06. Ayrıca bkz.: **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 536 vd.

²⁴⁸ **Böckli:** Übersicht, s. 33; **Gasser/Eggenberger/Stäuber:** OFK, Art. 811 N. 5.

²⁴⁹ **Bilgili, F./Demirkapı, E.:** Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Bursa 2013, s. 689; **Karakılıç:** s. 455.

tarafından yapılabilecek iş ve işlemlerin de genel kurul onayına sunulması mümkün olmamalıdır.

TTK'nin 625. maddesinin birinci fıkrasında belirlenmiş olan;

c) Şirketin yönetimi için gerekli olduğu takdirde, muhasebenin, finansal denetimin ve finansal planlamanın oluşturulması

d) Şirket yönetiminin bazı bölümleri kendilerine devredilmiş bulunan kişilerin, kanunlara, şirket sözleşmesine, iç tüzüklere ve talimatlara uygun hareket edip etmediklerinin gözetimi

f) Şirket finansal tablolarının, yıllık faaliyet raporunun ve gerekli olduğu takdirde topluluk finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun düzenlenmesi

g) Genel kurul toplantısının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi

h) Şirketin borca batık olması hâlinde durumun mahkemeye bildirilmesi

gibi görev ve yetkilere dair kararların genel kurul onayına tabi kılınması mümkün değildir²⁵⁰.

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri TTK m. 625/1 ile sınırlı değildir²⁵¹. TTK m. 625/1'de sayılmamış olmakla birlikte TTK'nın diğer hükümlerinde düzenlenmiş olan, ticaret siciline tescil başvurusu yapmak (TTK m. 586/II), ortaklardan ek ödeme yükümlülüklerini talep etmek (TTK m. 603/5) gibi

²⁵⁰ Nitekim İsviçre Borçlar Kanunu'nda yapılacak değişikliğe ilişkin taslak metinde "Müdürlerin 810. maddenin ikinci fıkrasının 3-7 bendi ile üçüncü fıkrasında düzenlenen görevlerine dair kararların genel kurul onayına sunulmayacağına" ilişkin düzenleme de yer almaktadır. İsviçre öğretisinde, OR Art. 811 hükmüne eklenecek bu fıkra ile genel kurul onayına sunulabilecek kararlara ilişkin tereddütlerin azalacağı, ancak bu sınırlamanın zaten öğretide genel olarak kabul gördüğü ifade edilmektedir. Bu konuda bkz.: **Donati**: s. 114-115. Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu değişiklik İsviçre kanun koyucusu tarafından kabul görmemiştir. Kabul edilen metin için bkz.: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/oc/2020/746/de>, Erişim tarihi: 11.08.2022

²⁵¹ İsviçre hukuku için aynı yönde bkz.: **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 810 N. 3.

devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler bakımından da aynı değerlendirmenin yapılması gerekecektir²⁵².

ca. Devredilebilir Görev ve Yetkilerde Genel Kurul Onayı

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınan kararlarının genel kurul onayına tabi tutulabilir. Ancak finansal tabloların düzenlenmesi gibi işin niteliği gereği ya da sırf icra organı olması nedeniyle müdürlere ihdas edilmiş yetki ve görev alanında alınan kararlar genel kurul onayına tabi tutulamayacaktır²⁵³. Devredilemez ve vazgeçilemez olmamakla birlikte, işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan diğer iş ve işlemlere ilişkin kararların genel kurul onayına tabi kılınıp kılınmayacağı veya hangilerinin tabi kılınabileceği ise tartışmalıdır.

TTK m. 625/2 hükmü uyarınca genel kurul onayına tabi kılınıp kılınmayacağı tartıştığımız kararlar daha çok organa özgü olarak nitelendirilemeyecek ya da organsal işlev gerektirmeyen işlerdir. Ortaklığın iradesinin oluşumunda belirleyici etkisi olmayan bu kararlar aslında rutin, takdir yetkisinin kullanılmasını gerektirmeyen ya da çerçevesi belirli olan kararlardır²⁵⁴.

Esasen bu kararların genel kurul onayına sunulmasının mümkün olup olmadığı sorusunun cevabının ilk bakışta belli olduğu düşünülebilir. Zira müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alacakları kararın genel kurul onayına tabi kılınması mümkün olduğuna göre, bu alan dışındaki yetki ve görev kararların evveliyetle genel kurul onayına tabi tutulacağı söylenebilir. Ancak TTK m. 625/2 hükmünün amacının da konunun yorumlanmasında göz önüne alınması gerekir.

²⁵² TTK m. 625/1 hükmünde sayılanlar dışındaki devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkiler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Şener**: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 655.

²⁵³ **Donati**: s. 113.

²⁵⁴ Bu tip kararlara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: **Forstmoser**: Organisation, § 14 N. 2; **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 593.

Donati'ye göre²⁵⁵, genel kurul ortaklık yönetimi ile ilgili alanda yetkiye sahip değildir. Aynı şekilde yönetime ilişkin yetkilerin genel kurula devri de mümkün değildir. Ancak bu durum söz konusu alanda alınan kararların genel kurul onayı şartına tabi tutulamayacağı anlamına gelmemektedir. Kanunun sistematığı, genel yönetim işleri ile ilgili günlük ve rutin karar alma prosedürünün genel kurulun yapısına uygun olmaması ve OR Art. 811 hükmünün amacı dikkate alındığında, ortaklığın genel olarak yönetimine ilişkin kararların genel kurul onayına tabi tutulamayacağı söylenebilir. Kaldı ki bu alanda alınacak kararların genel kurul onayına tabi kılınması, genel kurula yönetim ile ilgili konularda yetki devri yapılamayacağına ilişkin kuralın yumuşatılması anlamına gelecektir. Ancak yazara göre bu gerekçelere rağmen kanun koyucu bu alanda alınan kararların genel kurul onayına tabi tutulmasını yasaklamadığından, genel kurul onayına tabi kılınmasında bir engel olmamalıdır²⁵⁶.

Kanımızca, kanun koyucu genel yönetim işleri ile ilgili kararların genel kurul onayına sunulmasını yasaklamamış olsa bile, bu alandaki kararların genel kurul onayına sunulması nispi işlevler ayrılığı ilkesine ve TTK m. 625/2 hükmünün amacına uygun değildir. Her şeyden önce genel kurulun organizasyon yapısı genel yönetim işlerine dair kararları almaya uygun değildir. Ortaklık yönetimi, devredilebilir ve vazgeçilebilir görev ve yetki alanında olsun veya olmasın, hızlı şekilde rutin birçok karar almayı gerektirir. Günlük yönetim işlerinin genel kurul onayına tabi kılınması, genel kurulun sürekli olarak veya en azından düzenli olarak toplanması ve karar alması anlamına gelir. Ancak genel kurul bu kararları almak için (çoğunlukla) fazla kalabalık veya hantal bir organdır²⁵⁷.

²⁵⁵ Donati: s. 115.

²⁵⁶ Donati: s. 122.

²⁵⁷ Donati: s. 118 ve dn. 433. Tek ortaklı limited ortaklıklar bakımından durum farklıdır. Zira tek ortaklı bir limited ortaklıkta tek ortak tek başına genel kurulu oluşturur. Tek ortaklı limited ortaklıklarda bu ortak genel kurulun tüm yetkilerine sahip olacaktır (TTK m. 616/3). Bu sebeple tek ortaklı bir limited ortaklıklarda genel kurulun hantallığından bahsetmez zordur. Ancak unutmamak gerekir ki, tek ortağın genel kurul sıfatıyla alacağı kararların geçerli olabilmesi için yazılı olmaları şarttır (TTK m. 616/3). Tek ortaklı limited ortaklıklara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 22-02 vd.

Genel yönetim işleri ile ilgili kararların genel kurul onayına tabi kılınması, hem hükmün amacına hem de genel kurulun onaya sunma zorunluluğu getirmek istemesindeki amaca uygun değildir. TTK m. 625/2, önem derecesi düşük, rutin, takdir yetkisinin kullanılmadığı ya da çok az kullanıldığı kararlar için getirilmemiştir. Limited ortaklıklarda genel kurul, ortaklık yönetiminde söz hakkı elde etmek veya en azından yönetim ile ilgili işleri kontrol altında tutmak istemektedir. Kanun koyucu, limited ortaklıkların yapısını da dikkate alarak TTK m. 625/2 ile genel kurula bu imkânı sağlamak istemiştir. Ancak genel kurulun kontrol altına almak istediği kararlar, günlük, rutin ve sıradan kararlar değil, ortaklığın iktisadi anlamda büyümesi veya gelişmesi için önem arz eden, ortaklığın iktisadi anlamda risk alacağı ya da ortakları önemli derecede etkileyecek kararlardır²⁵⁸. Bu tür kararlar daha çok TTK m. 625/1 kapsamındaki üst yönetime ilişkin kararlardır. Özellikle, ortaklığın genel işletme politikasına ilişkin kararlar, yatırım kararları veya yüklü miktarda kredi çekilmesi gibi kararlar bu kararlara örnek gösterilebilir²⁵⁹. Yani müdürlerin rutin, günlük olarak değerlendirilebilecek yönetim kararlarına onay şartı getirilmesinde genel kurulun bir yararı olmadığı gibi, bu kararların genel kurul onayına tabi tutulması ticari hayatın ihtiyaç ve gereklerine aykırıdır²⁶⁰.

Ortaklığın genel yönetimi ile ilgili kararların (en azından çoğunun) genel kurul onayına tabi tutulması kanunun öngördüğü (nispi) işlevler ayrılığı ilkesini de ihlal edecektir. Bu ihtimalde yönetime ilişkin konularda alınacak kararların çoğu genel kurul onayına tabi tutulmuş olacağından kanunun her iki organ için de öngördüğü yetkilere esas anlamda müdahale edilmiş olacaktır²⁶¹.

²⁵⁸ **Böckli:** Übersicht, s. 32.

²⁵⁹ Bu örnekler için bkz.: **Handschin/Truniger:** §13 N. 5.

²⁶⁰ Ortaklığın hızla alınması gereken günlük ticari ve idari faaliyetlerinin genel kurul onayına tabi kılınmaması gerektiğine ilişkin görüş için bkz.: **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 4. Aynı yönde bkz.: **Karakılıç:** s. 459.

²⁶¹ Mevzuat hükmünün gerekçesinde OR Art. 811 hükmünün kanunun öngörmüş olduğu yetki paylaşımına esaslı şekilde müdahale eden bir düzenleme olmadığı ifade edilmektedir. Bkz.: **Botschaft 2001**, s. 3213.

c. Genel Kurul Onayına Tabi Kararların Niceliksel Olarak Sınırlandırılması

Genel müdür onayına tabi kılınabilecek kararların belirlenmesinden sonra bu kararların çoğunluğunun ya da tamamının genel kurul onayına tabi kılınıp kılınamayacağı da belirlenmesi gerekir. Yani onaya tabi kılınacak kararlara niceliksel olarak (quantitativ) bir sınır getirilebilir mi? Teorik olarak, müdürlerin yönetim ile ilgili kararlarının çoğunluğunun ya da tamamının genel kurul onayına tabi tutulması mümkün müdür?

TTK m. 625/2’de genel kurul onayına sunulacak kararların niceliksel sınırına ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır. Kanunda bu konuda herhangi bir sınırlama getirilmediği için, müdür kararlarının tamamının ya da birçoğunun genel kurul onayına tabi tutulmasının mümkün olduğu görüşü savunulabilir. Ancak hükümde müdürlerin aldıkları “belirli kararların” ve “münferit sorunların” genel kurul onayına sunulabileceği ifade edilmiştir. Kanımızca “belirli” ve “münferit” ifadelerinin madde hükmünde yer alması kanun koyucunun genel kurul onayına tabi kılınabilecek kararları niceliksel olarak da sınırlandırma eğiliminde olduğunu göstermektedir²⁶².

Gereğede de, onaya sunulacak kararların niceliksel sınırına ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır. Ancak, hükmün ortakları da ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek almak gereksinimi duyduğu konularda, onlara bunu sağlamak için getirildiği belirtilmiştir²⁶³. Gereğeki bu ifade, “belirli” ve “münferit” ifadeleri ile birlikte değerlendirildiğinde dolaylı da olsa kanun koyucunun onaya sunulacak kararları niceliksel olarak da sınırlamak eğiliminde olduğu yönündeki görüşümüzü destekler

²⁶² Mehaz hüküm OR Art. 811’de yer alan “belirli kararlar (bestimmte Entscheide) ve münferit sorunlar (einzelne Fragen) ifadeleri bakımından aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 123.

²⁶³ **TTK Gereğesi**: s. 274.

niteliktedir. Ancak hükmün lafzı ve gerekçesi bu sınırlandırmanın kapsamının ne olacağına ilişkin herhangi bir çözüm getirmemektedir.

Mehaz hüküm OR Art. 811’de de genel kurulun onayına tabi kılınacak kararların sayı olarak sınırlandırılmasına ilişkin açık bir hüküm yer almamaktadır. Madde metninde “belirli kararların” veya “münferit sorunların” genel kurul onayına sunulabileceğinin şirket sözleşmesinde öngörülebileceği ifade edilmiş, gerekçede ise konuya ilişkin doğrudan bir değerlendirme yapılmamıştır. Ancak yine gerekçede “OR Art. 811’in kanunda öngörülmüş olan yetkilere esas anlamda müdahale eden bir hüküm olmadığı” belirtilmiştir²⁶⁴.

TTK m. 625/2 (aynı şekilde OR Art. 811) hükmünün lafzı, TTK ve mehaz hükmün gerekçelerindeki açıklamalar dikkate alındığında, genel kurul onayına tabi kılınacak müdür kararlarının niceliksel olarak sınırının belirlenmesinin gerekli olduğu ve kanun koyucunun iradesinin de bu yönde olduğu kanaatindeyiz. Bir kere genel kurul onayına tabi kılınabilecek kararların sınırlandırılması, limited ortaklıklara hâkim olan nispi işlevler ayrılığı ilkesinin gereğidir. Zira müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkiliyken (TTK m.623/3), ortaklık yönetimine dâhil konularda genel kurul onayına tabi tutulan her karar, kanunun öngördüğü yetki paylaşımına ve tabi ki işlevler ayrılığı ilkesine müdahale anlamına gelmektedir²⁶⁵. O halde müdür kararlarının birçoğunu ya da tamamını genel kurul onayına tabi tutan şirket sözleşmesi düzenlemeleri nispi işlevler ayrılığı ilkesine aykırı olacak ve TTK m.625/2 hükmünün amacına ters düşecektir.

²⁶⁴ **Botschaft 2001**, s. 3213.

²⁶⁵ **Donati**: s. 125.

İsviçre öğretisinde, OR Art. 811 (TTK m. 625/2) hükmü ile işlevler ayrılığı ilkesi esnetildiği, ancak sınırlandırılmış üstünlük teorisine geçişin söz konusu olmadığı, bu sebeple kararların çoğunluğunun veya tamamının genel kurul onayına sunulmasının kanun koyucunun istemediği bir sonuç olan yetki kaymasına yol açacağı ve işlevler ayrılığı ilkesi ihlal edilmiş olacağı ifade edilmektedir²⁶⁶. Zira müdür kararlarının çoğunluğunun veya tamamının genel kurula onayına sunulduğu bir ortaklıkta, müdürler kararı hazırlayıp genel kurul onayına sunan bir hazırlık organı haline gelmiş olacaktır²⁶⁷.

TTK m. 625/2'ye dayanarak makul ölçüyü aşacak sayıda müdür kararının genel kurul onayına tabi tutulması müdürler ile genel kurul arasındaki yetki dengesini bozacaktır. Müdürlerin genel kurul kararı olmaksızın önemli kararları alamadığı ya da sınırlı şekilde karar alabildiği bir organizasyon yapısının oluşturulması mümkün olmamalıdır. O halde şirket sözleşmesinde hem genel kurul onayına sunulacak müdür kararlarının somut şekilde belirlenmesi hem de niceliksel olarak sınırlandırılması gerekmektedir²⁶⁸.

Müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması bağlamında makul ölçü, öncelikle genel kurul onayına sunulması zorunlu kararların şirket sözleşmesinde somut ve kesin şekilde belirlenmiş olmasını gerektirir²⁶⁹. Diğer bir ifadeyle hangi kararların genel kurul onayına sunulacağı ayrıntılı olarak şirket sözleşmesinde düzenlenmelidir²⁷⁰. Ortaklık yönetimine ilişkin önemli kararların, üst yönetime ilişkin kararların veya üst gözetime ilişkin kararların genel kurul onayına tabi olduğu şeklinde genel nitelikte sözleşme hükümleri nicelik olarak da sınırlandırılmayacağı için geçerli olmayacaktır²⁷¹.

²⁶⁶ Forstmoser/Peyer: s. 403.

²⁶⁷ Donati: s. 126.

²⁶⁸ Aynı yönde bkz.: Donati: s. 125-126.

²⁶⁹ Siffert/Fischer/Petrin: Art. 811 N. 3.

²⁷⁰ Olivar Pascual/Roth: s. 472.

²⁷¹ Forstmoser/Peyer: s. 402.

TTK m. 625/2’de makul ölçü belirlenmemiş, sadece “belirli kararların” genel kurul onayına sunulabileceği belirtilmekle yetinilmiştir. “Belirli kararlar” ibaresi kararların hangi kararların genel kurul onayına sunulabileceğinin sınırlandırılması anlamına geldiği gibi, sayısal olarak da sınırlandırılması anlamına da gelir. Ancak genel kurul onayına sunulabilecek kararların türü bakımından sınırlandırılmasına ilişkin olarak öğretide birçok görüş yer almakta ise de, bunların sayısal sınırlarının belirlenmesi konusuna değinen yazar sayısı oldukça azdır²⁷².

İsviçre öğretisinde isabetli olarak, onaya sunulabilecek kararların sayısal sınırının belirlenmesinde hem karar sayısının hem de kararın türünün birlikte dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmektedir²⁷³. Müdürlerin ortaklığın yönetimine ilişkin yetkilerinin veya takdir haklarının sınırlandırıldığı oranda, makul ölçünün aşılması ihtimali de artmaktadır. Bu bakımdan onaya sunulabilecek kararlar için somut bir niceliksel sınır getirilmesi oldukça zordur. Genel kurul onayına sunulacak kararlar bakımından niceliksel sınırın aşılmaması, onaya sunulacak kararın türünü de dikkate almak suretiyle somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gerekir²⁷⁴. Özellikle müdürlerin yetkisini temel kararları alamayacak düzeyde sınırlandıran veya nispi işlevler ayrılığı ilkesine aykırı şekilde müdürler ile genel kurul arasındaki eşitlik prensibini bozma tehlikesi ortaya çıkaracak sayıda kararın genel kurul onayına tabi kılınması mümkün değildir. Bazen ortaklık için çok önemli birkaç kararın genel kurul onayına tabi kılınması makul ölçüyü aşacakken, nitelik bakımından daha sıradan, daha önemsiz görülebilecek birçok kararın onaya tabi tutulsa dahi makul ölçü aşılmamış sayılabilir. Örneğin, genel olarak ortaklık yönetimine ilişkin kararların çoğunun genel

²⁷² İsviçre hukuku için de aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 127.

²⁷³ Bkz.: **Donati**: s. 127.

²⁷⁴ **Donati**: s. 128.

kurul onayına tabi olduğuna ilişkin ya da üst düzeyde yönetime ilişkin konuların birçoğunu onaya tabi tutan şirket sözleşmesi hükümleri geçersizdir²⁷⁵.

d. Onaya Tabi Kararların Şirket Sözleşmesinde Belirlenme Usulü: “Belirli Kararlar”

TTK m. 625/2 uyarınca şirket sözleşmesinde “belirli kararları” genel kurulun onayına sunmaları gereği öngörülmesi mümkündür. Hükümde “belirli kararların” genel kurul onayına sunulacağından bahsedilmiş, ancak “belirli” ifadesinin ne anlama geldiğini açıklanmamıştır. Onaya tabi kararların şirket sözleşmesinde düzenlenme usulü ya da şekli belirlenmemiştir. Hükümün gerekçesinde de buna ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır.

TTK m. 625/2 hükmünün mehzazı olan OR Art. 811 ve gerekçesinde de “belirli kararlardan” ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir açıklama getirmemiştir. Ancak Türk hukukundan farklı olarak, gerekçede en azından genel kurul onayına tabi tutulacak kararların belirli olması ve ayrıntılı şekilde açıklanarak şirket sözleşmesinde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir²⁷⁶.

Öğretide, genel kurul onayına sunulması zorunlu kararların şirket sözleşmesinde açık, tam ve somut şekilde belirlenmesi gerektiği görüşünün genel olarak kabul gören görüş olduğu söylenebilir²⁷⁷. Forstmoser/Peyer, “belirli” ifadesinin lafzını esas almakta, onaya sunulacak kararların şirket sözleşmesinde açıkça ve özel olarak (ausdrücklich und spezifisch) zikredilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Yani şirket sözleşmesinde genel bir ifade kullanılarak düzenleme yapılması mümkün değildir²⁷⁸. Yazarlar, görüşünü temel

²⁷⁵ Aynı yönde bkz.: **Nater**: s. 169.

²⁷⁶ **Botschaft 2001**, s. 3163.

²⁷⁷ **Forstmoser/Peyer**: s. 402 vd.; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger**: Art. 811 N. 3; **Donati**: s. 133 vd.; **Böckli**: Übersicht, s. 32 vd; **Nater**: s. 169 vd.; **Watter/Roth Pellanda**: BSK, OR II, Art. 811 N. 3; **Siffert/Fischer/Petrin**: Art. 811 N. 5; **Gasser/Eggenberger/Stäuber**: OFK, Art. 811 N. 5; **Tekinalp**: Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 22-05; **Şener**: Ortaklıklar Hukuku, s. 747; **Bilgili/Demirkapı**: s. 689; **Karakılıç**: s. 455.

²⁷⁸ **Forstmoser/Peyer**: s. 402.

olarak pay sahiplerinin genel kurul kararlarına karşı veto hakkının düzenlendiği OR Art. 807/I hükmüne²⁷⁹ ve kanunlaşma sürecinde maddede yapılan değişikliğin gerekçesine dayandırmaktadır. Anılan hükmün taslak halinde “temel öneme sahip kararlar” olan ifade, kanunlaşma sürecinde “belirli kararlar” olarak değiştirilmiştir. Söz konusu değişikliğe ilişkin komisyon görüşünde, veto edilebilecek kararların açık ve somut şekilde esas sözleşmede zikredilmesi gerektiği, bu nedenle taslakta değişikliğe gidildiği belirtilmiştir. OR Art. 807’de kullanılan “belirli” ibaresi, OR Art. 811’de de kullanılmıştır. Aynı kanunda yer alan bu iki hükümde aynı terminolojinin kullanıldığı esas alındığında, başka herhangi bir gerekçeye gerek olmaksızın, OR Art. 811’deki “belirli” ibaresinden aynı sonucun çıkarılması gerekir²⁸⁰. Bu durumda onaya sunulacak kararlar açıkça ve somut şekilde şirket sözleşmesinde gösterilmeli, genel bir ifade kullanılarak müdür kararlarının genel kurul onayına tabi olduğuna ilişkin şirket sözleşme hükümleri geçerli olmamalıdır²⁸¹.

Böckli, sadece şirket sözleşmesinde açıkça belirlenen önemli kararlar için genel kurul onayına sunma şartı öngörülebileceğini ifade etmektedir²⁸². Bu kararlara, büyük yatırım kararları, ortaklığa kredi sağlanması, önemli miktardaki ortaklık malvarlığının satışı gibi ortaklığa yatırım yapan pay sahiplerini ve ortaklığın ekonomik durumunu önemli derecede etkileyecek olan kararlar örnek olarak sayılabilir²⁸³. Yazara göre onaya tabi kararlar şirket sözleşmesinde belirlenirken yönetim organı olan müdürlerin, kanunda genel kurulun kurumsal olarak karşı organı sıfatına hâle getirecek düzenlemeler geçerli olmayacaktır. Örneğin genel kurula sunulacak ortaklık finansal tablolarının hazırlanması,

²⁷⁹ OR Art. 807/I: Şirket sözleşmesinde ortaklara belirli genel kurul kararlarına karşı veto hakkı tanımlanabilir. Şirket sözleşmesinde veto hakkının kullanılabilmesi için kararlar ayrıca belirtilmesi gerekir. (Die Statuten können Gesellschaftern ein Vetorecht gegen bestimmte Beschlüsse der Gesellschafterversammlung einräumen. Sie müssen die Beschlüsse umschreiben, für die das Vetorecht gilt)

²⁸⁰ Forstmoser/Peyer: s. 403.

²⁸¹ Forstmoser/Peyer: s. 403. Aynı yönde bkz.: **Tekinalp**: Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 22-05.

²⁸² Böckli: Übersicht, s. 32.

²⁸³ Böckli: Übersicht, s. 32.

gündemin hazırlanması ile genel kurula çağrı yapılmasına yönelik kararların genel kurul onayına tabi kılınması mümkün değildir²⁸⁴.

Donati, onaya sunulacak kararların şirket sözleşmesinde belirlenmesinde bazı ölçütler belirlemekte ve “belirli” kavramının içeriğini bu ölçütler ile açıklamaktadır²⁸⁵. Bu ölçütlerden ilki hukuki belirliliktir. Hangi kararların genel kurul onayına sunulacağına belirli olması hem ortaklar hem de müdürler için önem arz eder. Müdürlerin kararı hazırlaması ve genel kurul onayına sunabilmesi için onaya sunulacak kararların şirket sözleşmesinde tam ve açık şekilde belirlenmiş olması gerekir. Ortaklar ise, iptal davası gibi ortaksal haklarını kullanmaları bakımından, genel kurul onayına tabi olan kararları bilmeleri şarttır. Onaya tabi kararların şirket sözleşmesinde genel bir ifadeyle düzenlenmesi, bir kararın onaya tabi olup olmadığı tereddütünü de beraberinde getirir. Hukuki belirliliğin sağlanması için kararların yoruma ihtiyaç duymayacak şekilde somut ve açık olarak şirket sözleşmesinde belirlenmiş olması gerekir.

Donati'nin önerdiği ve hukuki belirliliğin zıttı olduğunu ifade ettiği ikinci ölçüt ise esnekliktir (Flexibilität)²⁸⁶. Yani genel kurul onayına tabi kararların şirket sözleşmesinde genel bir ifadeyle düzenlenmesi muhtemel kapsamını genişletilmekte ve böylece müdürler hangi kararın genel kurul onayına sunulacağı konusunda takdir hakkına sahip olmaktadır. Müdürlerin takdir hakkının genişlemesi, hukuki belirlilik ölçütünde ifade edilen sonuçtan farklı olarak, genel kurul ile müdürler arasındaki anlaşmazlıkların ve yetki kaymalarının artmasına sebep olacaktır.

Üçüncü ve son ölçüt ise işlevler ayrılığı ilkesine yapılan müdahaledir. Daha önce ifade ettiğimiz üzere, genel kurul onayı işlevler ayrılığı ilkesinin istisnalarından biridir. Şirket sözleşmesinde genel ifadeler ile düzenleme yapılmasına izin verilmesi halinde

²⁸⁴ **Böckli:** Übersicht, s. 33.

²⁸⁵ **Donati:** s. 133 vd

²⁸⁶ **Donati:** s. 135.

kapsam genişlediğinden, bu müdahalenin sınırının aşılması ve hükmün amacına aykırı bir sonuç ortaya çıkma ihtimalini artıracaktır²⁸⁷.

Sonuç olarak Donati, öğretide savunulduğu üzere, şirket sözleşmesine onaya tabi tutulan kararların şirket sözleşmesinde açık şekilde belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Yazara göre ucu açık veya genel ifadeler kullanmak suretiyle onaya tabi kararların belirlenmesine ilişkin şirket sözleşmesi düzenlemeleri geçerli değildir. Bu bakımdan belirlilik ölçütüne üstünlük tanınmalı ve bir kararın onaya tabi olup olmadığına ilişkin tereddütün ortaya çıkma ihtimalinin en aza indirilmesi gerekmektedir²⁸⁸.

Kanımızca genel kurul onayına sunulacak kararların şirket sözleşmesinde açık, somut ve ayrıntılı şekilde belirlenmesi gerekir. İsviçre öğretisinde ifade edildiği gibi genel bir düzenleme yapılarak genel kurulu onayına tabi kararların belirlenmesi mümkün olmamalıdır²⁸⁹. Onaya tabi kararların şirket sözleşmesinde mümkün olduğunca yoruma açık olmayacak şekilde belirlenmiş olması hem müdürlerin hangi kararları genel kurul onayına sunacağını bilmesini hem de ortakların haklarını kullanmasını sağlar. Bir kararın genel kurul onayına tabi olup olmadığı konusunda müdürlerin takdir yetkisi alanı genişledikçe ihtilaflar artacaktır.

Şirket sözleşmesinde açık ve somut şekilde düzenleme yapılmamış olması nispi işlevler ayrılığı ilkesinin ihlal edilmesine de yol açabilir. Zira işlevler ayrılığı ilkesinin istisnası olan bu hükmün uygulama alanı genişledikçe, genel kurul ile müdürler arasındaki yetki paylaşımına ilişkin sınır belirsizleşmeye başlamaktadır. Kaldı ki kararların genel kurul onayına tabi tutulması, bu kararların alınması ve uygulanması sürecini uzatacak ve maliyeti artıracaktır²⁹⁰. Bu nedenle hem düzenlemenin sınırının aşılmaması hem de

²⁸⁷ Donati: s. 135.

²⁸⁸ Donati: s. 136.

²⁸⁹ Siffert/Fischer/Petrin: Art. 811 N. 3; Böckli: Übersicht, s. 33.

²⁹⁰ Siffert/Fischer/Petrin: Art. 811 N. 4.

ortaklığın ticari hayatın gerektirdiği hızlı karar alma yeteneğinin azalmaması için genel kurul onayına tabi kararların belirli olması ve aynı zamanda kapsamının sınırlı olacak şekilde düzenlenmesine dikkat edilmesinin gerektiği söylenebilir²⁹¹. Örneğin, 1000000 TL'yi aşan miktarda kredi kullanılması ya da yatırım yapılmasının genel kurul onayına tabi tutulmasının hem belirlilik koşulunu sağlayacağı hem de ticari hayatın gereklerine uygun olacağı söylenebilir. Ancak miktarın düşük tutulması, örneğin 100.000 TL'yi aşan miktarda kredi kullanımının ya da yatırım kararlarının genel kurul onayına tabi tutulması belirli olmakla birlikte, günlük sayılabilecek birçok kararın genel kurul onayına sunulması anlamına gelecektir. Böyle bir düzenleme, TTK m. 625/2'nin amacına uygun olmadığı gibi, ortaklığın ticari hayatın gereklerine uygun şekilde hızlı karar alma yeteneğini de oldukça kısıtlı hale getirecektir.

e. Belirli Bir Kararın Alternatifli Olarak Genel Kurul Onayına Sunulması

TTK m. 625/2 hükmü kapsamında müdürlerin bir konuyu genel kurul onayına tabi olduğu gerekçesiyle karar almak üzere genel kurula sunması mümkün değildir. Genel kurul onayına tabi olması halinde müdürler söz konusu kararı kendileri almalı ve aldıkları kararı genel kurul onayına sunması, genel kurulun ise onay ya da red kararı vermesi gerekir²⁹². Ancak müdürlerin, şirket sözleşmesinde genel kurul onayına tabi kılınan bir kararı alternatifli olarak, yani konu itibariyle aynı olan, fakat içerikleri farklı olan kararların aynı anda genel kurul onayına sunulup sunulamayacağı tartışmalıdır. Örneğin ortaklığın taşınmazının satışı konusunda, ortaklığın maliki olduğu A taşınmazının satışı ile B taşınmazının satışına ilişkin alternatif olarak iki kararı genel kurul onayına sunması mümkün müdür?

²⁹¹ Aynı yönde bkz.: **Karakılıç**: s. 459.

²⁹² **Forstmoser/Peyer**: s. 433; **Forstmoser, P./Peyer, P. R./Schott, B.**: Das neue Recht der GmbH, Zürich/ St. Gallen 2006, N. 67; **Nater**: s. 176; **Watter/Roth Pellanda**: BSK OR II, Art. 811 N. 2; **Wohlmann**: Positionierung, s. 133. Aksi görüş için bkz.: **Meier**: s. 315.

Öğretide bir görüşe göre, aynı kararın alternatifli olarak genel kurula sunulması mümkündür²⁹³. Kararın alternatifli şekilde sunulması, genel kurulun önüne gelen kararlardan birini onaylama ihtimalini yükseltecektir. Böylece genel kurulun onayına tabi bir kararı onaylamaması halinde, müdürlerin kararı tekrar hazırlama ve onaya sunmak için harcayacağı emek ve zaman kaybının önüne geçilecektir. Bu usul ekonomisine ve ticari hayatın gereklerine daha uygun bir yöntemdir²⁹⁴.

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, aynı konuda farklı iki kararın alternatifli şekilde genel kurul onayına sunulması mümkün olmamalıdır. Bir kararın alternatifli olarak genel kurul onayına sunulması, genel kurulun önüne gelen kararı değiştirmeden onaylama ya da reddetme kararı vermekle sınırlı olan yetkisinin aşılması anlamına gelir²⁹⁵. Bununla birlikte bir kararın alternatiflerinin aynı anda genel kurula sunulması ve genel kurulun bu alternatiflerden birini onaylaması, müdürlerin karar verme yetkisini büyük oranda genel kurula devrettiği anlamına gelir²⁹⁶. Bu sonuç kanun koyucunun genel kurul onayına imkân sağlamasındaki amaca aykırı olduğu gibi, karar verme yetkisinin devri konusunda değindiğimiz tartışmaları da beraberinde getirecektir²⁹⁷.

Diğer yandan bir kararın alternatifli şekilde genel kurul onayına sunulmasına imkân tanınması halinde, yönetim organı olan müdürler bir hazırlık organına dönüşmüş olacaktır²⁹⁸. Zira bir kararın alternatifli şekilde genel kurul onayına sunulması halinde, müdürler ele alınan konuda bilgi toplayacak, bunları değerlendirecek ve daha sonra genel kurula alternatifli şekilde karar hazırlayacaktır. Genel kurul ise bu alternatifler arasından

²⁹³ Bu görüş için bkz.: **Donati**: s. 136.

²⁹⁴ **Donati**: s. 137. Ayrıca bkz.: **Forstmoser/Peyer**: s. 431; **Meier**: s. 300.

²⁹⁵ Bkz.: Bölüm 3, II, B, 2, b.

²⁹⁶ **Donati**: s. 137.

²⁹⁷ Bu tartışmalar için bkz.: Bölüm 1, III, B.

²⁹⁸ **Donati**: s. 137.

uygun gördüğü kararı onaylayacaktır. Bu ihtimalde müdürlerin kararın hazırlık sürecini yürütmesi dışında herhangi bir işlevi kalmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki, müdürler genel kurul onayına alternatifli şekilde sunsun veya sunmasın pratikte sonucun değişmeyeceği savunulabilir. Başka bir ifadeyle tek bir karar genel kurul onayına sunulsa bile, genel kurulun red kararı vermesi halinde müdür kararının değiştirilerek tekrar onaya sunulacağı, bu sebeple sonucun aynı olabileceği itirazı gelebilir. Ancak kararın müzakere edilmesi veya tartışılması, ortakların kararla ilgili iradelerini açıklamaları zaten kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmünü kanunlaştırmakla ulaşmak istediği ve aynı zamanda izin verdiği bir durumdur²⁹⁹. Ayrıca unutulmamalıdır ki, onaya sunulan karar genel kurul tarafından reddedilse bile, karar verme yetkisi müdürlerde kalmaktadır. Müdürler reddedilen kararda değişiklik yaparak tekrar genel kurul onayına sunabileceği gibi, genel kurul kararının ortaklık menfaatine uygun olmadığı iddiasıyla iptal davası da açabilir. Ayrıca müdürler onaya sundukları kararın reddedilmesi halinde kararı uygulamamakla yetinebilir. Genel kurulun, onayına sunulan kararı değiştiremeyeceği, sadece onay veya ret kararı verebileceği de göz önüne alındığında, bir kararın alternatifli şekilde onaya sunulmasının mümkün olmadığını kabulü hükmün amacına uygundur. Aksi ihtimalde müdürlerin karar alma yetkisi oldukça kısıtlanmakta, hatta karar verme yetkisi genel kurula devredilmiş olmaktadır. Bu sonuç nispi işlevler ayrılığı teorisine de aykırı olacaktır.

²⁹⁹ Donati: s. 137.

C. İhtiyari Genel Kurul Onayı

1. Genel Olarak

TTK m. 625/2 hükmünde zorunlu genel kurul onayından başka şirket sözleşmesinde öngörülmesi kaydıyla müdürlerin münferit sorunları genel kurul onayına sunabilmesi imkânı da getirilmiştir. İhtiyari genel kurul onayı, müdürlerin münferit sorunlara ilişkin bir kararı kendi iradesiyle, yani şirket sözleşmesinde buna ilişkin bir onay zorunluluğu olmaksızın onay için genel kurula sunmasıdır. Zorunlu onay şartının aksine, bu ihtimalde müdürler kararı genel kurul onayına sunup sunmamak hususunda özgürdür³⁰⁰. Bu yönüyle ihtiyari genel kurul onayı, “danışma oylaması (Konsultativabstimmung)” ile benzerlik göstermektedir³⁰¹.

Zorunlu onay şartı ile kıyaslandığında, ihtiyari onay şartının genel kurul ile müdürler arasındaki yetki paylaşımına ve işlevler ayrılığı ilkesine daha az müdahale ettiği söylenebilir. Ancak yine de işlevler ayrılığı ilkesinin bir istisnasını teşkil etmektedir. Zira ortaklık yönetimine ilişkin olarak herhangi bir yetkisi bulunmayan genel kurulun bu alanda alınmış bir karara ve ortaklık yönetimine müdahalesine imkân tanınmaktadır³⁰².

2. İhtiyari Genel Kurul Onayının Şirket Sözleşmesinde Düzenlenmesi

a. Geçerlilik Şartı: Şirket Sözleşmesi Düzenlemesi

TTK m. 625/2 hükmünde açıkça hem zorunlu hem de ihtiyari genel kurul onayının şirket sözleşmesinde düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. İhtiyari genel kurul

³⁰⁰ Forstmoser/Peyer: s. 402.

³⁰¹ Bu konudaki açıklamalar için bkz.: Bölüm 2, II, C, 3, b.

³⁰² Donati: s. 143.

onayının şirket sözleşmesinde öngörülmesi geçerlilik şartıdır³⁰³. Sadece iç yönergede düzenleme yapılması yeterli değildir³⁰⁴.

İsviçre hukukunda, şirket sözleşmesinde öngörülmesi halinde bağlayıcı olan kayıtları düzenleyen OR Art. 776a Abs. 1 hükmünde, sadece zorunlu onay şartı kayıtlar arasında sayılmıştır. Bu düzenlemeye dikkat çeken Chapuis, sadece zorunlu genel kurul onayının esas sözleşmesinde öngörülmesi gerektiğini savunmaktadır³⁰⁵. Ancak İsviçre öğretisinde baskın görüşün, ihtiyari genel kurul onayının da şirket sözleşmesinde öngörülmesinin geçerlilik şartı olduğunu ifade etmek gerekir³⁰⁶.

b. Şirket Sözleşmesinde Yapılacak Düzenleme İçin Gerekli Nisap

Zorunlu genel kurul onayında olduğu gibi ihtiyari genel kurul onayının öngörülmesine veya kaldırılmasına dair şirket sözleşmesi değişiklikleri de, TTK m. 621/1’de sayılan önemli kararlar arasında yer almadığından, TTK m. 589/1 uyarınca esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların kararıyla yapılabilir³⁰⁷.

3. İhtiyari Genel Kurul Onayının Bağlayıcılığı ve Danışma Oylamasından Ayrılması

a. İhtiyari Genel Kurul Onayının Bağlayıcılığı

Bir kararın TTK m. 625/2 kapsamında ihtiyari olarak genel kurula sunulması sonucunda genel kurulda alınan onay ya da red kararının bağlayıcılığı öğretide tartışmalıdır. Zorunlu genel kurul onayında müdürlerin genel kurulun onay ya da red kararına uymakla yükümlü olduğu kabul edilmekte iken, ihtiyari genel kurul onayında müdürlerin kararı kendi iradesiyle onaya sunması sebebiyle genel kurulun kararı ile bağlı

³⁰³ Zorunlu genel kurul onayının şirket sözleşmesinde düzenlenmesine ilişkin açıklamalar ihtiyari genel kurul onayı için de geçerli olacaktır. Bkz.: Bölüm 2, II, B, 2, a.

³⁰⁴ Bu konudaki açıklamalar için bkz.: Bölüm 2, II, B, 2, a.

³⁰⁵ **Chapuis, Christine:** Code Civil I, Art. 1-359 CC, Commentaire Romand, Hrsg.: Pichonnaz, Pascal/Foex, Benedic, Basel 2010.

³⁰⁶ **Donati:** s. 145 vd.

³⁰⁷ Bu konudaki açıklamalar bkz.: Bölüm 2, II, B, 2, b.

olmadığı ileri sürülmektedir. Genel kurulun kendisine sunulan kararı onaylamasına rağmen, müdürlerin bu kararı uygulamaması veya genel kurulun kendisine sunulan kararı reddetmesine rağmen müdürlerin kararı uygulaması mümkün müdür?

İsviçre öğretisinde bir görüş, müdürlerin bir sorunu genel kurul onayına sunma zorunluluğu olmadığından, yani müdürler bir sorunu genel kurul onayına sunup sunmamak konusunda takdir hakkına sahip olduğundan, onaya sunulması halinde genel kurul tarafından verilen kararın bağlayıcı olmadığını savunmaktadır. Yani müdürler, genel kurul tarafından onay kararı verilse dahi kararı uygulamama veya tam tersi ihtimalde kararı uygulama yetkisine sahiptir³⁰⁸. Bu görüşe göre, kanunda genel kurul tarafından verilen kararın bağlayıcı olduğuna ilişkin herhangi bir hüküm olmadığından, kararın genel kurul onayına sunulmuş olması tek başına genel kurul tarafından verilen kararı bağlayıcı hale getirmemelidir³⁰⁹.

Bizim de iştirak ettiğimiz görüşe göre ise, zorunlu genel kurul onayında olduğu gibi genel kurul oylaması sonucunda alınan karar müdürler için bağlayıcı olmalıdır³¹⁰. İlk olarak ihtiyari şekilde onaya sunulan bir karar hakkında genel kurulun aldığı kararın bağlayıcı olmaması, düzenlemeyi danışma oylamasından farksız hale getirir³¹¹. Ancak ne hükmün lafzından ne de gerekçeden kanun koyucunun TTK m. 625/2’de (OR Art. 811) sadece danışma oylaması düzenleme iradesi olduğu sonucuna varılamamaktadır. İhtiyari genel kurul onayı, zorunlu genel kurul onayı ve danışma oylaması ile birlikte ayrıca düzenlenmiştir³¹². İhtiyati genel kurul onayında müdürler bir sorunu genel kurul onayına sunup sunmamaya kendileri karar verir. Ancak bir sorununun genel kurul onayına

³⁰⁸ **Truffer/Dubs:** BSK OR II, Art. 804 N. 50.

³⁰⁹ **Truffer/Dubs:** BSK OR II, Art. 804 N. 50.

³¹⁰ **Forstmoser/Peyer:** s. 402; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Donati:** s. 150. Ayrıca bkz.: **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 668, **Karakılıç:** s. 459.

³¹¹ **Donati:** s. 149.

³¹² **Forstmoser/Peyer:** s. 402. **Donati:** s. 149-150;

sunulması halinde genel kurulun onay ya da red kararı, müdürler için bağlayıcı olacaktır³¹³.

b. İhtiyari Genel Kurul Onayı ve Danışma Oylaması Ayrımı

Danışma oylaması (Konsultativabstimmung), müdürlerin kendisi için bağlayıcı nitelik taşımayacak şekilde ortakların görüşünü veya temayülünü belirlemek amacıyla belirli bir konuyu genel kurula taşınması ve oylamaya sunmasıdır³¹⁴. Danışma oylaması, müdürlerin ortakların belirli bir konudaki görüşünün ne olduğunu belirlemesi, yani nabzının yoklanması için genel kurulda kullanılacak önemli araçlardan biridir³¹⁵.

Danışma oylaması, müdürlerin ortakların görüşünü almak için başvurduğu isteğe bağlı bir yol olduğundan şirket sözleşmesinde bu konuda bir düzenleme olmasına gerek bulunmamaktadır³¹⁶. Buna karşın ihtiyari genel kurul onayına başvurulabilmesi için TTK m. 625/2 uyarınca şirket sözleşmesinde buna ilişkin bir düzenleme olması şarttır.

Danışma oylamasının, ihtiyari genel kurul onayından farklı olarak müdürler bakımından herhangi bir bağlayıcılığı yoktur³¹⁷. Oylamanın müdürlerin karar verme yetkisine herhangi bir etkisi olmadığından, müdürler genel kurul oylamasından çıkan sonuca bağlı olmaksızın kararı uygulamaya veya uygulamamaya karar verebilir³¹⁸. Ancak

³¹³ **Donati:** s. 162.

³¹⁴ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 37; **Forstmoser/Peyer:** s. 402; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Fischer:** s. 64. Ayrıca bkz.: **Dubs, D.:** Die Abgrenzung der Beschlusskompetenz der Aktionäre von der Ausführung des Aktionärsbeschlusses durch den Verwaltungsrat nach Art. 716a Abs. 1 Ziff. 6 OR, Grundlagen der Beschlussvollzugskompetenz des Verwaltungsrates und Anwendung auf den Fusionsbeschluss, Hrsg.: Nedim Peter Vogt/Eric Stupp/Dieter Dubs, Unternehmen - Transaktion - Recht, Liber Amicorum für Rolf Watter zum 50. Geburtstag, Zürich/St. Gallen 2008, s. 165. Ayrıca bkz.: **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 668.

³¹⁵ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 37; **Horber:** s.101; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Kammerer:** s. 131; **Karakılıç:** s. 459, dn. 57.

³¹⁶ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 668.

³¹⁷ **Forstmoser/Peyer:** s. 402; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Dubs, D.:** Die bedingte Beschlussfassung der Aktionäre an der Generalversammlung, Hrsg.: Rainer Schweizer/Herbert Burkert/Urs Gasser, Festschrift für Jean Nicolas Druey, Zürich/Genf 2002, s. 374; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 668.

³¹⁸ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 7; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 668.

daha önce de ifade ettiğimiz üzere, ihtiyari genel kurul onayına sunulan karar için yapılan genel kurul oylamasının sonucu müdürler için bağlayıcı niteliktedir.

Kanun koyucu limited ortaklıkların, şahıs ortaklıklarının bazı özelliklerini barındırması sebebiyle hem genel kurula hem de müdürlere bazı esneklikler sağlamak istemiştir. Danışma oylaması ve zorunlu genel kurul onayı ile birlikte ihtiyari genel kurul onayını da düzenlenerek müdürlere münferit sorunları genel kurul onayına sunma imkânı sağlamıştır. İhtiyari genel kurul onayında, müdürlerin münferit sorunu genel kurul onayına sunup sunmama konusundaki takdir hakkı düzenlemeyi danışma oylamasına; genel kurulun verdiği kararlarla bağlı olması ise zorunlu genel kurul onayına yaklaştırmaktadır³¹⁹. Bu nedenle ihtiyari genel kurul onayı, zorunlu genel kurul onayı ile danışma oylaması arasında sınıflandırılmak mümkündür.

4. TTK m. 625/2,b Bağlamında “Münferit Sorunlar” Kavramı

TTK'nin 625. maddesinin ikinci fıkrasının a bendinde “aldıkları belirli kararın”, aynı hükmün b bendinde ise “münferit sorunların” genel kurul onayına sunulmasından bahsetmektedir. İhtiyati genel kurul onayı bağlamında “sorun” kavramının ne anlama geldiğinin açıklanması, hükmün uygulama alanının belirlenmesi bakımından oldukça önemlidir. Bu kapsamda hükmün a bendinde “karar” kavramı kullanılmışken, b bendinde hangi amaçla “sorun” kavramının kullanıldığı, bu kavramların farkı veya bu iki kavramın eş veya benzer anlamlı kabul edilip edilemeyeceği hususları açıklanmaya muhtaçtır. Böylece, başta bir konunun genel kurul onayına sunulmasının zorunlu olup olmadığı, yani zorunlu genel kurul onayına (TTK m. 625/2,a) mı yoksa ihtiyari genel kurul onayına

³¹⁹ Öğretide, OR Art. 811/1, 2 düzenlemesinin (TTK m. 625/2,b) danışma oylamasının kanuni dayanağı olduğunu savunan görüş de mevcuttur. Bu görüş için bkz.: **Truffer/Dubs**: BSK OR II, Art. 804 N. 50.

(TTK m. 625/2,b) mı tabi olduğu sorusu olmak üzere birçok soruya açıklık getirebilecektir.

TTK m. 625/2,b hükmünde ifade edilen “münferit sorunlar” kavramının kapsamı, genel kurula ne ölçüde karar yetkisi tanınacağıının belirlenmesi bakımından da önemlidir. Münferit sorunların genel kurul onayına sunulması, ucu açık şekilde sorunların genel kurul onayına sunulması olarak yorumlanırsa, belirli bir kararın genel kurul onayına sunulmasına oranla genel kurula çok daha fazla yetki tanınmış olacaktır³²⁰. Genel kurul bu durumda sadece onaylama veya onaylamama kararı vermeyecek, sorun hakkında kendisi karar verecektir. Bu nedenle “sorun” kavramının geniş yorumlanması, genel kurulun karara olan etkisinin artması anlamına gelecektir³²¹.

TTK m. 625/2,b hükmünde ve gerekçesinde “münferit sorun” kavramının ne anlama geldiğine ilişkin bir açıklama yapılmamıştır. Öğretide ise daha çok zorunlu-ihiyari genel kurul onayı ayrımı üzerinde durulmuş, ancak “münferit sorun” kavramına çok fazla değinilmemiştir.

Hükmün mehzazı olan OR Art. 811 hükmünde veya gerekçesinde de Türk hukukunda olduğu gibi bu konuya ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır. İsviçre öğretisinde bir görüş anılan maddenin taslak halini de göz önüne alarak, münferit sorunlar ifadesinin kanun koyucu tarafından bilinçli olarak seçilmediğini savunmaktadır³²².

Diğer görüş ise , “sorun” ile “karar” kavramlarının içerik olarak aynı olmadığını, İsviçre kanun koyucusunun farklı kavramlar kullanarak, ihtiyari genel kurul onayının daha geniş bir uygulama alanı bulmasına yol açtığına dikkat çekmektedir³²³. Zorunlu

³²⁰ **Donati:** s. 152.

³²¹ **Donati:** s. 152.

³²² **Forstmoser/Peyer:** s. 403; **Forstmoser, P.:** Das neue Recht der Schweizer GmbH, Hrsg: Kramer, Ernst A./Nobel, Peter/Waldburger, Robert, Festschrift für Peter Bockli zum 70. Geburtstag, Zürich 2006, s. 560.

³²³ **Chapius:** Commentaire Roland, Art. 811 N 14; **Donati:** s. 153.

genel kurul onayında “belirli kararlar” ifadesi kullanılmışken, ihtiyari genel kurul onayında “münferit sorunlar” ifadesinin kullanıldığını, ancak bunlar arasındaki farkın madde metninden anlaşılamadığı ifade edilmektedir³²⁴.

Donati, “karar” ile “sorun” kavramlarının, hükmün konuluş amacı da dikkate alındığında yakın anlamda kullanıldığını savunmaktadır³²⁵. Zira şirket sözleşmesindeki düzenleme sebebiyle (zorunlu olarak) bir kararın genel kurul onayına sunulması, aynı zamanda genel kurula bir sorunun sunulması anlamına gelir³²⁶. Zorunlu genel kurul onayında, müdür bir karar almakta, bu kararı genel kurul onayına sunmaktadır. Şirket sözleşmesinden kaynaklanan bir yükümlülüğün müdürler tarafından yerine getirmesiyle, esasen bir kararın genel kurul tarafından kabul edilip edilmeyeceği veya uygulanıp uygulanmayacağı konusundaki (gerçek olmayan) bir bilgi boşluğu (Wissenslücke) giderilmektedir. Yani müdürler hangi kararı almaları gerektiğini bilmekte, kararı almakta, sadece kararı uygulayıp uygulamayacaklarını bilmemektedir³²⁷. İhtiyari genel kurul onayında ise, müdürlerin münferit bir sorunu onaya sunma yükümlülüğü yoktur. Müdürler aslında hakkında karar verebilecekleri bir sorunu, genel kurul onayına sunmaktadır. Ancak yine de bir bilgi boşluğu söz konusudur. Müdürler almak istedikleri kararın ne olduğunu bilmekte, fakat bu kararı alması gerekip gerekmediği veya bu kararın doğru olup olmayacağı konusunda emin olamamakta ve genel kurulun desteğine ihtiyaç duymaktadır³²⁸.

Donati’nin, “karar” ve “sorun” kavramlarının neredeyse aynı anlamda kullanıldığı görüşüne sunduğu bir diğer gerekçe, her “sorunun” bir karar olarak, her kararın ise “sorun” olarak ifade edilmek suretiyle genel kurul onayına sunulabileceğidir. Örneğin

³²⁴ Gasser/Eggenberger/Stäuber: OFK, Art. 811 N. 6.

³²⁵ Donati: s. 155.

³²⁶ Donati: s. 155.

³²⁷ Donati: s. 155.

³²⁸ Donati: s. 156.

müdürler, ortaklığın yurtdışına açılması veya bunun yerine yeni bir ürüne yatırım yapmak konusunda tereddüt yaşıyorsa, bu iki ihtimali ayrı ayrı karar olarak da genel kurul onayına sunabileceği gibi, bunu doğrudan sorun olarak genel kurula sunabilir³²⁹. Bu sebeple, ihtiyari genel kurul onayı bağlamında sorun ve karar kavramları aynı anlamda kullanıldığı söylenebilir³³⁰.

Kanımızca, kanun koyucunun TTK m. 625/2,b hükmünde “münferit sorunların genel kurul onayına sunulması” şeklinde düzenleme yaptığı da dikkate alındığında, “karar” ve “sorun” kavramlarının benzer anlamlarda kullandığı söylenebilir. Bir kere genel kurula sunulacak olan sorunun, ucu açık şekilde sunulması mümkün değildir³³¹. Örneğin, ortaklığın işletmesel olarak sonraki hamlesinin ne olacağı şeklindeki bir sorunun genel kurul onayına sunulması mümkün değildir³³². Burada kanun koyucunun amacı genel kurula ortaklığı müdürler ile birlikte yönetme hakkı vermek değildir³³³. Genel kurulun yetkisi, önüne getirilen kararın veya sorunun onaylanması veya reddedilmesi ile sınırlıdır, kararı değiştirme yetkisi yoktur. Aksi ihtimalin kabulü, kanunun kabul ettiği nispi işlevler ayrılığı ilkesine aykırılık oluşturacağı gibi, karar verme yetkisinin genel kurula devri anlamına gelir. Ancak daha önce ifade ettiğimiz üzere yönetim ile ilgili konularda karar verme yetkisinin genel kurula devri mümkün değildir³³⁴. Bu nedenle münferit sorunların da karar şeklinde genel kurul onayına sunulması gerektiği kabul edilmelidir. Müdürler bir sorunu genel kurul onayına sunmak istiyorsa konuyla ilgili kararı almalı ve münferit sorunu somut şekilde genel kurul onayına sunmalıdır.

³²⁹ **Donati:** s. 156.

³³⁰ **Donati:** s. 160.

³³¹ **Chapius:** Commentaire Roland, Art. 811 N 14; **Donati:** s. 160.

³³² Örnek için bkz.: **Donati:** s. 156.

³³³ Donati'ye göre, müdürler bir sorun hakkında genel kurul ile müzakere etmek istiyorsa, bunu resmi olmayan yollardan (bir toplantı açmayarak) her zaman yapabilir ve daha sonra alınacak kararı genel kurul onayına sunabilir. Bkz.: **Donati:** s. 157.

³³⁴ Bkz.: Bölüm 1, III, A, 2, b.

5. İhtiyari Olarak Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Sınırlandırılması

a. Şirket Sözleşmesinde Belirlenme Şekli

Zorunlu genel kurul onayından farklı olarak ihtiyari genel kurul onayında, genel kurul onayına sunulabilecek münferit sorunların konu bakımından sınırlandırılmasına veya hangi konuların onay için genel kurula sunulabileceğinin şirket sözleşmesinde belirlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır³³⁵. Şirket sözleşmesinde, “münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceği” gibi genel bir ifadeye yer verilmesi yeterlidir³³⁶. Şirket sözleşmesinde münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmesi şartıyla, bir sorunun genel kurul onayına sunulup sunulmayacağı konusunda müdürler takdir hakkına sahiptir³³⁷.

Şirket sözleşmesinde hangi sorunların genel kurul onayına sunulacağıın belirlenmesi zorunlu değildir. Ancak genel kurul şirket sözleşmesinde sadece belirli konularda münferit sorunların onayına sunulabileceğini düzenleyebilir. Genel kurul, şirket sözleşmesinde yetki vermemek suretiyle müdürlere münferit sorunları onaya sunma yetkisi tanımayabileceğine göre, onayına sunulabilecek konuları da sınırlandırabilmelidir. Bu sebeple şirket sözleşmesinde onaya sunulabilecek sorunların konu itibarıyla belirlenerek müdürlerin hangi sorunları genel kurul onayına sunabileceğine ilişkin takdir yetkisini sınırlandırılabilir³³⁸. Örneğin, sadece yabancı

³³⁵ Forstmoser/Peyer: s. 403; Siffert/Fischer/Petrin: Art. 811 N. 6; Watter/Roth Pellanda: BSK OR II, Art. 811 N. 12; Gasser/Eggenberger/Stäuber: OFK, Art. 811 N. 6; Nussbaum/Sanwald/Scheidegger: Art. 811 N. 6; Donati: s. 168; Böckli: Übersicht, s. 33; Nater: s. 171; Berthel, R.: Das neue GmbH Recht, die Änderungen von Bestimmungen weiterer Rechtserlasse und die Übergangsbestimmungen aus notarieller und registerrechtlicher Sicht, St. Gallen 2008, N. 738. Türk hukukunda bkz.: Karakılıç: s. 459.

³³⁶ Chapius: Commentaire Roland, Art. 811 N 13; Donati: s. 167.

³³⁷ Donati: s. 167.

³³⁸ Chapius: Commentaire Roland, Art. 811 N 12; Donati: s. 169.

ülkede yatırım yapılması veya yeni bir işletme açılmasına ilişkin konularda müdürlerin sorunları genel kurul onayına sunuabileceği şirket sözleşmesinde düzenlenebilir.

b. Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Konu Bakımından Sınırlandırılması

Zorunlu genel kurul onayında genel kurul, şirket sözleşmesinde onayına getirilecek olan kararları belirlemekte iken, ihtiyari genel kurul onayında müdürler gerek görmeleri halinde münferit sorunlar ile ilgili kararları genel kurul onayına sunmaktadır. Müdürlerin bu yetkiyi, genel kurula yetki devri sayılabilecek veya genel kurulun karar organı olacak şekilde kullanması mümkün değildir³³⁹.

Müdürlerin, yönetim ile ilgili bütün sorunları genel kurul onayına sunup sunamayacakları tartışılması gereken bir başka konu olmakla birlikte, zorunlu genel kurul onayı için açıklamaya çalıştığımız görüşlerimiz esasen burada da geçerlidir³⁴⁰. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanındaki münferit sorunların genel kurul onayına sunulması mümkündür. Ancak, devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanına dâhil olmayan ve genel yönetim işleri kapsamına giren konularla ilgili sorunların genel kurul onayına sunulması mümkün değildir.

c. Genel Kurul Onayına Sunulacak Sorunların Niceliksel Olarak Sınırlandırılması

TTK m. 625/2,b hükmünde “münferit sorunların” genel kurul onayına sunulabileceğinin ifade edilmesi, belirli kararların genel kurul onayına sunulmasından olduğu gibi ihtiyari genel kurul onayında da niceliksel bir sınır getirilip getirilemeyeceği sorusunu akla getirmektedir. Genel kurul onayına sunulacak sorunların şirket sözleşmesinde belirlenmesinin şart olmadığını ifade etmiştik. Bu sebeple genel kurul,

³³⁹ **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 12; **Nater:** s. 171; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 6.

³⁴⁰ Bkz.: Bölüm 2, II, B, 3, b.

onayına sunulacak sorunlara niceliksel olarak bir sınır getirilmesine gerek duyulmayacağı düşünülebilir. Ancak kanunda “münferit sorun” ifadesinin kullanılması, tıpkı zorunlu genel kurul onayında olduğu gibi, kanun koyucunun genel kurul onayına sunulacak sorunları da sınırlama iradesi olduğunu ortaya koymaktadır³⁴¹. Kanımızca kanun koyucu, madde metninde “münferit” ifadesinin kullanarak, ortaklık yönetimi ile ilgili çoğu sorunun sürekli olarak genel kurul onayına sunulmasının mümkün olmadığını göstermektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, ihtiyari genel kurul onayında kanun koyucunun amacı, müdürlere ihtiyaç duymaları halinde gerekli desteği sağlamaktır. Bu sebeple TTK m. 625, müdürlerin keyfi veya gelişigüzel şekilde, ortaklığın yönetimine ilişkin sorunları genel kurul onayına sunma hakkı vermez. Kanunun tanıdığı bu imkânın sınırını, nispi işlevler ayrılığı ilkesi oluşturmaktadır.

Münferit sorunların şirket sözleşmesinde belirlenmesinin şart olmaması, sorunların genel kurul onayına sunulması bağlamında niceliksel olarak somut bir sınırlama getirilmesini daha zor kılmaktadır. Zira müdürler bir sorunun genel kurul onayına sunulup sunulmayacağını belirleme konusunda takdir hakkına sahiptir. Ancak en azından müdürlerin yönetsel sorunları sürekli olarak genel kurul onayına sunmasının mümkün olmadığı söylemek yanlış olmayacaktır. Bu konuda işadami ilkesi kararı ilkesinin yol gösterici olabileceğini düşünmekteyiz³⁴². Müdürlerin, ticari hayatta takdir yetkisini kullanması gerektiren kararların birçoğunu genel kurul onayına sunması, müdürlerin ortaklığın idare organı olma niteliğini ortadan kaldıracığı ve limited ortaklığın temel yapısını bozacağı, bu sebeple münferit sorunların niceliksel sınırının belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. Ayrıca zorunlu genel kurul onayına ilişkin olarak yaptığımız açıklamalar burada da geçerli olacaktır³⁴³.

³⁴¹ Aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 172.

³⁴² İşadami kararı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Göktürk, Kürşat**: Amerikan, Alman, İsviçre ve Türk Hukukunda İşadami Kararı İlkesi, İÜHFD 2011, C. 2, S. 2, s. 207 vd.

³⁴³ Bkz.: Bölüm 2, II, B, 3, c.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MÜDÜR KARARLARININ GENEL KURUL ONAYINA SUNULMASI

SÜRECİNİN AŞAMALARI

I. HAZIRLIK AŞAMASI

A. Onaya Sunulacak Kararların Belirlenmesi ve Genel Kurul Çağrısı

1. Onaya Sunulacak Kararların Belirlenmesi

Müdür kararlarının genel kurul onayına sunulmasında ilk aşama, muhakkak ki onaya sunulacak kararların belirlenmesidir. Bir kararın genel kurul onayına tabi olup olmadığına şirket sözleşmesindeki düzenlemeyi esas alarak müdürler karar verecektir. Ortaklığın yönetim ve temsil yetkisini kullanarak hukuki işlemi gerçekleştirecek olan müdürlerin, zaten kendisinin almış olduğu kararın genel kurul onayına sunulup sunulmayacağı hususundaki değerlendirmeyi de kendisinin gerçekleştirmesi hayatın olağan akışının bir gereğidir.

Onaya sunulacak kararın belirlenmesi konusunu, zorunlu veya ihtiyari genel kurul onayı şeklinde ayırım yapmak suretiyle ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. İlk olarak, zorunlu genel kurul onayında, şirket sözleşmesinde belirlenmiş olan kararların genel kurul onayına sunulması sürecinin başlatılması müdürler için bir görev ve yükümlülüktür. Şirket sözleşmesinde yer alan hükme göre, zorunlu genel kurul onayına tabi kararların belirlenerek genel kurul onayına sunulması gerekir³⁴⁴.

İhtiyari genel kurul onayında ise, sorunun veya soruna ilişkin kararın genel kurul onayına sunulup sunulmayacağı hususu bizatihi müdürlerin takdirindedir. Zorunlu genel kurul onayından farklı olarak, müdürlerin bir sorunu genel kurula sunma yükümlüğü

³⁴⁴ **Dubs:** Genemigungsbeschluss, s. 163; **Donati:** s. 184.

yoktur. İhtiyari genel kurul onayında aynı zamanda onaya sunulacak sorunların şirket sözleşmesinde belirlenmesi zorunlu olmadığından, onaya sunulacak kararların belirlenmesi aşamasından bahsetmek de mümkün olmayacaktır. Müdürlerin bir sorunu (veya kararı) genel kurul onayına sunmaya karar vermesi ile birlikte onay süreci başlayacaktır³⁴⁵.

Müdürlerin, değerlendirmelerine ilişkin gerekçeleri ve vardığı sonucu bir karara bağlayarak, söz konusu kararı tutuluyorsa karar defterine, tutulmuyorsa ise genel kurul toplantı ve müzakere defterine ayrıntılı şekilde kaydetmeleri yararlı olacaktır³⁴⁶. Belirtilen karar ve karara ilişkin gerekçeler, hem kararın onaya sunulmasına ilişkin sebeple ilgili ortakların ve diğer yöneticilerin bilgi sahibi olmasını sağlayacak hem de müdürlerin sorumluluğu ile diğer konularda açılması muhtemel davalar bakımından yol gösterici nitelikte olacaktır³⁴⁷.

2. Genel Kurul Çağrısı ve Diğer Hazırlık İşlemleri

Müdürlerin ya da genel kurulu çağrıya yetkili kişilerin onay sürecini başlatmadan, genel kurulun kendiliğinden süreci başlatması veya müdür kararını öğrenir öğrenmez bu kararın onaya tabi olduğu gerekçesiyle onay veya reddine ilişkin karar alması mümkün değildir. Müdürler, aldıkları kararın genel kurul onayına tabi olduğuna kanaat getirirse veya ihtiyari olarak münferit bir sorunu genel kurul onayına sunmak istiyorsa, genel kurul toplantısı çağrısı yapacaktır³⁴⁸. Kararın alınması ve onaya sunulmasında temel yetkili ve

³⁴⁵ Donati: s. 184.

³⁴⁶ Ticari Defterlere İlişkin Tebliğ m. 11/4 hükmü “Müdürler kurulu karar defteri tutmak istemeyen limited şirketler, müdürler kurulu karar defteri ile genel kurul toplantı ve müzakere defteri yerine tek bir defter (genel kurul toplantı ve müzakere defteri) tutabilirler. Bu durumda limited şirketin hem müdürler kurulu (müdür) kararları hem de genel kurul kararları, genel kurul toplantı ve müzakere defterine kaydedilir.” şeklindedir.

³⁴⁷ Önemli miktarda ortaklık varlığının toptan satışına ilişkin genel kurul kararı bağlamında aynı yönde görüş için bkz.: Yanlı, V.: Halka Açık Şirketlerde Önemli Nitelikteki İşlemler, İÜHFD 2015, C. 6, S. 2, s. 462; Yatağan Özkan, Ç.: Anonim Şirketlerde Önemli Miktarla Şirket Varlığının Toptan Satışının Genel Kurul Kararına Bağlanması Üzerine Düşünceler, Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu 2019, İstanbul 2020, s. 252.

³⁴⁸ Çağrı ve çağrıya yetkili kişi ve organlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 9. Baskı, İstanbul 2020, s. 95; Yasaman, H.:

sorumlu müdürler olduğu için, kararın genel kurul onayına sunulmasında ilk aşamanın da öncelikle müdürler tarafından yerine getirilmesi gerekir³⁴⁹.

TTK m. 625/2 hükmünde genel kurul onayı bağlamında genel kurulun toplantıya çağrılması ve diğer hususlarda özel bir hüküm öngörülmemiştir. Bu nedenle Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri nitelik ve amaca uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. TTK m. 617/3 uyarınca *“toplantıya çağrı, azlığın çağrı ve öneri hakkı, gündem, öneriler, çağrısız genel kurul, hazırlık önlemleri, tutanak, yetkisiz katılma konularında anonim şirketlere ilişkin hükümlerin”* limited ortaklıklara uygulanacağı öngörüldüğünden, toplantıya çağrı, gündem ve hazırlık önlemleri gibi konularda TTK'nın 410 ila 416. maddesi hükümlerinde yer alan genel hükümler, TTK m. 625/2 uyarınca bir kararın genel kurula sunulması sürecinde de uygulama alanı bulacaktır.

TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul, olağan şekilde yapılabileceği gibi, olağanüstü şekilde de toplanabilir (TTK m. 617/1). Her yıl hesap döneminin sona ermesinden itibaren üç ay içinde yapılacak olan olağan genel kurul toplantısı varsa, bu toplantıya gündem olarak eklenmesi suretiyle karar genel kurul onayına sunulabilir. Bu yöntem usul ekonomisi bakımından da yerinde olacaktır³⁵⁰. Yakın zamanda gerçekleşecek olağan genel kurul toplantısı yoksa şirket sözleşmesi uyarınca ve gereklikçe genel kurul olağanüstü toplantıya çağrılacağını öngören TTK m. 617/1 uyarınca sadece müdür kararının onaya sunulmasına münhasıran olağanüstü toplantı yapılacaktır.

Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırması, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalaalar, Bilirkişi Raporları, C. I, İstanbul, 2006, s. 47 vd; **Karaege, Ö.:** Anonim Şirketlerde Tek Pay Sahibinin Genel Kurulu Toplantıya Çağrı Yetkisi (TTK m. 410/II), GÜHFD 2015, C. XIX, S. 4, s. 71 vd; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 532 vd.

³⁴⁹ **Gül Tarhan, D.:** Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Önemli Nitelikteki İşlemler ve Sonuçları, İstanbul 2018, s. 183.

³⁵⁰ Aynı yönde bkz.: **Gül Tarhan:** s. 182 vd.

B. Onaya Tabi Kararın Onaya Sunulmasında Uyulması Gereken Süre

Genel kurul onayına sunulması gereken kararların, kural olarak kararın alınmasından sonra, ancak kararın uygulanmasından önce genel kurul onayına sunulması gerekir. TTK m. 625/2 onaya tabi kararların genel kurul onayına sunulması gereken süreye ilişkin olarak herhangi bir düzenleme getirmemiştir.

Şirket sözleşmesinde veya iç yönergede onaya sunulması zorunlu kararların hangi süre içerisinde genel kurul onayına sunulacağı belirlenmesi mümkündür. Örneğin, “miktarı 1.000.000 TL’yi aşan kredi kullanımına ilişkin kararların, kararın alınmasını müteakip 15 gün içinde genel kurul onayına sunulması gerektiğine” ilişkin bir hüküm³⁵¹ şirket sözleşmesinde öngörülebilir. Bir kararın genel kurul onayına sunulması gereken süreye ilişkin şirket sözleşmesinde bir düzenleme yoksa alınan kararın makul süre içerisinde genel kurul onayına sunulması gerekir. Her hâlükârda kararın uygulanmasından önce genel kurul onayının alınmış olması gerektiğinden, toplantının bir an evvel yapılması, ortaklık işlerinin sağlıklı şekilde yürütülmesi bakımından oldukça önemlidir.

³⁵¹ TTK m. 617/2 uyarınca, şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemişse genel kurul, toplantı gününden en az onbeş gün önce toplantıya çağrılır. Bu durumda, genel kurul onayı amacıyla toplanacak genel kurulun da toplantı gününden en az onbeş gün önce toplantıya çağırılması gerektiği söylenebilir. Şirket sözleşmesinde çağrı süresi en az on güne kadar kısaltılabilirliğine göre, böyle bir düzenleme getirilmişse, genel kurul onayı amacıyla toplanacak olan genel kurul için toplantı gününden en az on gün önce toplantıya çağrı yapılması mümkündür.

C. Gerekli Bilgilerin Ortaklar ile Paylaşılması

1. Genel Olarak Ortakların Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı

6762 sayılı ETK döneminde ortakların bilgi alma ve inceleme haklarını düzenleyen özel bir hüküm olmadığından, bu ihtiyaç belirli ölçüde ETK m. 548’de düzenlenmiş olan “denetim hakkı” kapsamında karşılanmaya çalışılmıştı³⁵².

6102 sayılı TTK ise, bireysel hakları güçlendirme hedefi doğrultusunda şeffaflığın ve etkin denetimin sağlanması amacıyla ortakların bilgi edinme ve inceleme hakkını özel bir hükümle ayrıntılı olarak düzenlemiştir³⁵³. Ortakların bilgi alma ve inceleme hakkı, ortakların ortaklık hakkında bilgi edinmesinin sağlayan vazgeçilemez bir haktır³⁵⁴.

Ortakların bilgi alma ve inceleme haklarını ortadan kaldıran ya da özünü zedeleyen kararlar bătıldır. Limited ortaklık ortaklarının bilgi alma ve inceleme haklarını genişleten şirket sözleşmesi düzenlemeleri geçerlidir. Ancak şirket sözleşmesi ile, ortakların bilgi alma ve inceleme hakkının kısıtlanması ya da hakkın kullanılmasının zorlaştırılması mümkün değildir³⁵⁵.

TTK m. 614, “her ortak, müdürlerden, şirketin bütün işleri ve hesapları hakkında bilgi vermelerini isteyebilir ve belirli konularda inceleme yapabilir. Ortağın, elde ettiği bilgileri şirketin zararına olacak şekilde kullanması tehlikesi varsa, müdürler, bilgi alınmasını ve incelemeyi gerekli ölçüde engelleyebilir” demek suretiyle ortakların bilgi alma ve inceleme hakkını oldukça geniş şekilde düzenlemiştir. Ortaklar, bilgi talep

³⁵² **Çamoğlu, E.:** Limited Ortağın Bilgi Alma ve İnceleme Hakkının Kullanılması ve Sınırları, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s. 144.

³⁵³ **Çamoğlu:** Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, s. 145.

³⁵⁴ Bilgi alma ve inceleme hakkı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Mineliler, Z.:** Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Şirket Ortağının Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, THD 2012, C. 7, S. 69, s. 14 vd.; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 504 vd.

³⁵⁵ **Çamoğlu:** Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, s. 148.

ettikleri konuyu somut şekilde belirtmek suretiyle müdürlerden talepte bulunabilirler³⁵⁶. Talep, müdürler tarafından değerlendirilecek ve ortağın elde edeceği bilgileri şirketin zararına kullanması tehlikesinin bulunması halinde, bilgi alma ve inceleme hakkı kısıtlanabilecektir (TTK 614/2). Bu bağlamda ticari sır ile korunması gereken diğer ortaklık çıkarlarının değerlendirileceğini belirtmek yanlış olmayacaktır³⁵⁷. Ayrıca hukukun temel ilkelerinden bir olan “*hakkın kötüye kullanılması*”³⁵⁸ da sebep gösterilerek bilgi ve inceleme talebi reddedilebilir³⁵⁹. Bilgi alma ve inceleme talebinin kısıtlanması ya da reddi halinde sorunun çözümü için ortak öncelikle genel kurula müracaat edecektir. Genel kurulun talep üzerine vereceği karar, ortağın bilgi alma ve inceleme hakkını haksız yere engellemişse ortak mahkemeye başvurabilecektir. Mahkemenin konu hakkındaki vereceği karar ise kesindir (TTK 614/3).

Talep edilen bilginin ne şekilde verileceğine dair kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple öğretide müdürlerin, talep edilen bilgiyi sözlü olarak verebileceği gibi yazılı olarak da verebileceği ifade edilmektedir³⁶⁰. Bilgi talebinde bulunan bir ortağa, müdürler tarafından doğrudan bilgi verebileceği gibi, gerekli evrak veya suretlerinin incelenmesine izin verilmesi gibi yollarla bilgiye ulaşım imkânı sunmak suretiyle de bilgi verilmesi mümkündür³⁶¹.

³⁵⁶ Talep konusunun somut şekilde belirtilmesi gerektiği, ancak ayrıntılı şekilde belirtilmesine gerek olmadığı, ayrıca talebin gerekçesini sunmakla yükümlü olmadığına ilişkin görüş için bkz.: **Bilge, M.:** Limited Şirketlerde Ortakların Bilgi Alma Hakkı (Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde), EHFD 2005, C. IX, S. 1-2, s. 437-438.

³⁵⁷ Ticari sır konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Turanboy, A.:** Ticari Sır, Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan, Ankara 2006, s. 351 vd.

³⁵⁸ TMK m. 2

³⁵⁹ **Çamoğlu:** Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, s. 158 vd.; **Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 21-82. **Can, O.:** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Limited Şirketlerde Ortakların Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, Ankara 2015, s. 120 vd.

³⁶⁰ **Bilge:** s. 438.

³⁶¹ **Baştuğ, İ./Göksoy, Y.:** Limited Şirkette Ortakların Denetleme Hakları, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul 1998, s. 54; **Bilge:** s. 438

2. TTK m. 625/2 Kapsamında Paylaşılacak Bilginin Kapsamı

Ortaklara, genel kurul toplantısı öncesi ve toplantı sırasında onaya sunulan karara dair bilgi verilmesi, onay veya red kararı verme yetkisi tanınan ortakların genel kurulda oy kullanma ve alınacak karara göre ortaklığın yönetimine dolaylı yoldan katılma özgürlüğü bakımından önem arz etmektedir. Ancak Türk Ticaret Kanunu'nda genel kurul onayı kapsamında ortakların bilgi alma ve inceleme haklarına ilişkin olarak özel bir düzenleme öngörülmemiştir. Ortakların bilgi alma ve inceleme hakkına ilişkin genel hükümler (TTK m. 614), TTK m. 625/2 kapsamında onaya sunulacak kararla birlikte paylaşılacak olan bilgi ve belgeler bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Ancak TTK m. 614 kapsamında ortaklara tanınan bilgi alma ve inceleme hakkı, onaya sunulan karara ilişkin olarak ortakların tam anlamıyla bilgi sahibi olması için yeterli değildir.

TTK m. 625/2 kapsamında bir müdür kararının sadece genel kurul onayına sunulması yeterli değildir. Herhangi bir talebe gerek olmaksızın ortaklık yönetimine yabancı olan ortakların iradesini etkileyebilecek bilgilerin de kararla birlikte ortaklarla paylaşılması gerekir³⁶².

Ortakların bilgi alma ve inceleme hakkı sınırlandırılmamakta ise de³⁶³, bu hakkın genişletilmesi mümkündür. Kanımızca şirket sözleşmesinde zorunlu veya ihtiyari genel kurul onayı öngörülmesiyle birlikte, ortaklara tanınmış olan bilgi alma ve inceleme hakkı da onaya sunulacak kararlarla ilgili konularla sınırlı olmak üzere genişletilmiş olmaktadır³⁶⁴. Ortaklıkla ilgili birçok bilginin genel kurul onayına sunulan kararla birlikte ortaklarla paylaşılacak olması sebebiyle, şirket sözleşmesinde zorunlu veya ihtiyari genel kurul onayı öngörülmüş olan ortaklıkların, aynı zamanda bu bilgilerin ortaklar ile

³⁶² Aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 190.

³⁶³ **Çamoğlu**: Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, s. 145 vd.; **Can**: s. 40.

³⁶⁴ Bu bağlamda limited ortaklık ortaklarının bilgi alma ve inceleme haklarını genişleten ana sözleşmede yapılacak değişikliklerin geçerli olduğuna ilişkin bkz.: **Çamoğlu**: Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, s. 148.

paylaşılmasını göze almış olması gerektiği söylenebilir. Yani bu ortaklıklar, kanunda belirlenen sınırlardan daha geniş ve açık bilgi politikası izlemekle yükümlüdür³⁶⁵.

Ortaklarla paylaşılacak bilginin kapsamına gelince, ortakların onaya sunulan kararı doğru şekilde anlamaları ve değerlendirme yapabilmeleri için en azından bu karara ilişkin önemli bilgilerin ortaklarla paylaşılması gerektiği söylenebilir³⁶⁶. Müdürler öncelikle onaya sunulan kararın neden alınması gerektiği ile kararın uygulanması halinde olası etkilerinin ne olabileceği konusunda ortakları onaya sunulan kararlarla birlikte bilgilendirilmesi, bilgi paylaşımının kapsamının asgari düzeyi bakımından yeterli sayılabilecektir. Ayrıca paylaşılacak bilginin kapsamının, ortakların kararlarla ilgili fikirlerini etkileyebilecek her türlü önemli bilgiyi de içermesi gerektiği konusunda şüphe yoktur³⁶⁷. Bu bağlamda finansal tablolar, ortaklığın mevcut ekonomik durumu, araştırma sonuçları veya karara konu alandaki önemli gelişmeler gibi ortaklığın veya piyasanın mevcut durumu ile ilgili bilgi ve belgelerin, ortakların kararını etkileyeceği ve ortaklarca bu bilgi ve belgelere ihtiyaç duyulacağı söylenebilir³⁶⁸.

Müdürler onaya sunulacak kararlarla ilgili önemli bilgileri toplamalı, bu bilgileri analiz etmeli ve ortakların karar verebilmesi için uygun şekilde hazırlamalıdır. Aynı zamanda bu bilgilerin doğru, tam, açık ve yararlı olması gerekir³⁶⁹. Müdürler, onaya sunulacak kararlarla ilgili bilgileri eksik, hatalı veya yanlış iletmeleri halinde özen yükümlülüklerini ihlal etmiş olurlar.

Müdürlerin, kararlarla ilişkili olarak önemli bilgiler dışında, ortaklıktaki konularını gereği kararlarla ilgili vakıf oldukları bütün bilgileri ortaklar ile paylaşması

³⁶⁵ **Vogt/Schiwow/Wiedmer:** s. 1371.

³⁶⁶ **Donati:** s. 186; **Vogt:** s. 13.

³⁶⁷ **Donati:** s. 178.

³⁶⁸ Örnekler için bkz.: **Donati:** s. 178.

³⁶⁹ **Donati:** s. 190. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Gasser, U.:** Variationen über "Informationsqualität, Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag, Hrsg.: Schweizer, Rainer J./Burkert, Herbert/Gasser, Urs, Zürich 2002, s. 743.

beklenmemelidir. Ayrıca müdürlerin bu tür bilgileri onaya sunulan karar ile birlikte paylaşma yükümlülüğü bulunmamaktadır³⁷⁰. Müdürler kararlar ilgili bütün bilgileri ortaklarla paylaşmakla yükümlü olmamakla birlikte, ortakların kararlar ilgili bilgileri talep etmesi halinde bu talep, bilgi alma ve inceleme hakkını düzenleyen TTK m. 614 kapsamında değerlendirilecek ve uygun bulunması halinde kararlar ilgili bütün bilgiler ortaklarla paylaşılacaktır. Aynı şekilde, ortaklardan birinin ya da birkaçının, müdürlerin onaya sunulan kararlar birlikte paylaştığı bilgileri yeterli bulmayabilir veya daha fazla bilgiye ihtiyaç duyabilir. Bu durumda, ortakların talebi üzerine TTK m. 614 kapsamında bilgi alma ve inceleme hakkı kapsamında ortaklara bilgi verilmesi mümkündür.

Son olarak, onaya sunulacak karara ilişkin bilgilerin paylaşılması bağlamında, eşit işlem ilkesine³⁷¹ de değinilmelidir. Eşit işlem ilkesi uyarınca müdürlerin, bir ortakla onaya süreci sebebiyle TTK m. 614 kapsamında paylaşmış olduğu bilgiyi, diğer ortaklarla da paylaşması gerekir³⁷².

3. Bilginin Paylaşılması Usulü

Genel kurul onayına sunulacak bilgilerin toplanması ve hazırlanmasından sonraki aşama bu bilgilerin ortaklarla paylaşılmasıdır. Bilgilerin ortaklara nasıl iletileceğine ilişkin olarak şirket sözleşmesine veya iç yönergede düzenleme yapılması en uygun yöntemdir. Ancak şirket sözleşmesinde böyle bir hükme yer verilmemişse, TTK m. 625/2 kapsamında gerekli bilgileri paylaşılması hususunda kanunda bir düzenleme olmadığından müdürlerin bilginin ortaklara iletilmesi yolunu kendileri belirleyecektir.

³⁷⁰ Donati, bu tür bilgilerin müdürler için “götürülecek borç (Bringschuld)” niteliğinde olmadığını ifade etmektedir. Bkz.: **Donati**: s. 179.

³⁷¹ Eşit işlem ilkesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Akdağ Güney, N.:** Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi, GÜHFD 2014, C. XVIII, S. 3-4, s. 115 vd.; **Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 136 vd.

³⁷² **Donati**: s. 179. Ayrıca bkz.: **Şehirli Çelik (Kırca/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 139; **Eminoğlu, C.:** Pay Sahipleri Açısından Eşit Şartlarda Eşit İşlem İlkesi, TFMD 2015, C. 1, S. 1, s. 82.

Kural olarak bu bilgilerin sözlü, yazılı veya elektronik olarak iletilmesi mümkündür³⁷³. Ancak kanımızca onaya sunulacak kararlar ilgili bilgilerin ortaklara gönderilmesi veya iletilmesi yükümlülüğü yoktur³⁷⁴. Bu bilgilerin ortaklık merkez veya şubelerinde ortakların incelemesine hazır bulundurmaları yeterlidir.

II. GENEL KURULDA KARAR ALINMASI AŞAMASI

A. Kararın Alınmasında Gerekli Nisap

Türk Ticaret Kanunu'nda limited ortaklık genel kurul kararları, olağan karar, önemli karar ve şirket sözleşmesinin değiştirilmesi şeklinde üçe ayrılmış ve bu kararların alınmasında gerekli nisaplar da bu ayrıma göre belirlenmiştir³⁷⁵.

TTK m. 620 uyarınca kanun ya da şirket sözleşmesinde aksi öngörülmediği takdirde, seçim kararı dâhil, tüm genel kurul kararları, toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınır³⁷⁶. Ancak çağrısız genel kurul toplantıları için kanun koyucu bir istisna getirerek toplantı yeter sayısını, bütün ortakların temsili olarak belirlemiştir³⁷⁷.

6102 sayılı TTK bazı kararlar için ise ağırlaştırılmış karar nisabı öngörmüştür. TTK m. 621/1'de öngörülen genel kurul kararları, “*temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması*” hâlinde alınabilir.

Şirket sözleşmesinin değiştirilmesi için gerekli nisap ise ayrı olarak düzenlenmiştir. TTK m. 589/1'e göre “*Aksi şirket sözleşmesinde öngörülmediği takdirde, şirket*

³⁷³ Donati: s. 193.

³⁷⁴ Donati, bu tür bilgilerin “götürülecek borç (Bringschuld)” niteliğinde olmadığını ifade etmektedir. Donati: s. 179.

³⁷⁵ Limited ortaklıklarda genel kurul kararlarında nisaplar konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: Çoştan: s. 65 vd.

³⁷⁶ İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki düzenleme için bkz.: OR Art. 808.

³⁷⁷ Akbay, D.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Limited Ortaklık Genel Kurulu'nun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul 2010, s. 211.

sözleşmesi, esas sermayenin üçte ikisini temsil eden ortakların kararıyla değiştirilebilir. 621'inci madde hükmü saklıdır.”.

Genel kurul onayına sunulan kararların onaylanması, TTK m. 621/1'de sayılan önemli kararlar arasında yer almadığından, bu kararlar için olağan karar nisabı geçerli olacaktır. O halde çağrısız genel kurul yapılmıyorsa, toplantı yeter sayısı olmaksızın toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile onay kararı alınabilecektir.

B. Onaya Sunulan Kararın Genel Kurulda Müzakeresi

1. Genel Kurul Onayı Bağlamında Ortakların Genel Kurul Toplantısına Katılması ve Oy Kullanma Yükümlülüğü

Zorunlu olarak genel kurul onayına tabi tutulan kararların (TTK m.625/2,a) genel kurul onayına sunulmasıyla, şirket sözleşmesinde kararların zorunlu olarak onaya sunulacağına öngörülmüş olması ve bağlılık yükümlülüğü gerekçe gösterilerek ortakların toplantıya katılma ve bir karar alma yükümlülüğünü olup olmadığı sorusu akla gelebilir. Bizim de katıldığımız görüşe göre, ortakların genel kurulda onaya sunulan kararlar ilgili karar alma zorunluluğu yoktur³⁷⁸. Şöyle ki, TTK m. 613'te düzenlenmiş olan bağlılık yükümlülüğü³⁷⁹, ortakların ortaklığın amaç ve faaliyetlerine aykırı hareket etmemesini ve zarar verecek davranışlardan ise kaçınmasını gerektirir³⁸⁰. Hükmün gerekçesinde de, madde metninde bağlılık yükümü ile ilgili olarak "çıkarlarını zedeleyecek davranışlar" ibaresine yer verildiği, bu ifade ile inter alia, şirkete karşı, onu engelleyecek, kötüleyecek, güç duruma düşürecek, gelişmesini köstekleyecek, yatırımlarına etki yapacak her çeşit davranış kapsamında oluşu ifade edilmiştir³⁸¹.

³⁷⁸ Forstmoser/Peyer: s. 431; Berthel, N. 692; Donati: s. 208.

³⁷⁹ Demirayak, E. B.: Limited Şirketlerde Ortakların Şirkete Karşı Bağlılık Yükümlülüğü, ABD 2018, C. 76, S. 3, s. 23 vd.; Bağrıaçık, S. N.: Limited Şirkette Bağlılık Yükümü ve Rekabet Yasası, Prof. Dr. İur. Merih Kemal OMAĞ'a Armağan, Cilt I, Ankara, 2017, s. 251 vd.

³⁸⁰ Can, M. E.: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirket Ortağının Borçları ve Yükümlülükleri, GÜHFD 2011, C. XV, S. 4, s. 12.

³⁸¹ TTK Gerekçesi: s. 271.

Ortaklar, oy hakkından doğan haklarını kullanırken de bağlılık yükümlülüklerine riayet ederek hareket etmelidir. Ancak bu yükümlülük gerekçe gösterilerek ortakların genel kurula katılma veya genel kurulda oy kullanma yükümlülüğü olduğunu söylemek güçtür. Çünkü bir ortağın genel kurula katılmaması başlı başına ortaklığın menfaatine aykırı olmayacaktır³⁸². Genel kurul toplantılarına katılmak ortaklar bakımından bir hak niteliğinde olup, yükümlülük teşkil etmez³⁸³. Ortağın genel kurulda oy kullanmaması bakımından da aynı sonuca ulaşılabilmektedir. Şirket sözleşmesinde bazı kararların zorunlu genel kurul onayına tabi tutulması, ortaklara toplantıya katılma veya oy kullanma yükümlülüğü doğurmamaktadır.

2. Genel Kurulda Yapılacak Olan Oylama ve Genel Kurulun Yetkisinin Kapsamı

TTK m. 625/2 kapsamında aranan genel kurul onayı bağlamında oldukça tartışmalı olan konulardan birisi, genel kurulda yapılacak olan oylamanın niteliği ve genel kurulun karar üzerinde sahip olduğu yetkinin kapsamıdır. Genel kurulda ortakların yetkisinin kapsamının belirlenmesi hem hükmün uygulanması hem de genel kurul onayı sürecine katılmış olan kişilerin sorumluluğunun kapsamı bakımından önem arz etmektedir. Bu bağlamda genel kurulun onaya sunulan kararı değiştirmek suretiyle onaylayıp onaylayamayacağını, yani karar üzerinde değişiklik (tadil) hakkının (Modifikationsrecht) olup olmadığını, aynı şekilde ortakların genel kuruldaki yetkisinin sadece kararı onaylama veya reddetmekle (Vetorecht) mi sınırlı olduğunun belirlenmesi gerekir. Genel kurulda ortakların yetkisi genişledikçe, onaya tabi tutulan kararlar

³⁸² Donati: s. 208.

³⁸³ Teoman, Ö.: Yürürlükteki Hukukumuz ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarına Katılmak Zorunda Olanlar, Prof. Dr. Reha Poroy Anısına Armağan, BATİDER 2009, C. XXV, S. 4, s. 20 vd.

bakımından karar verme yetksinin genel kurula geçme (Kompetenztransfer) ihtimali de aynı oranda artacaktır.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle İsviçre hukukunda “Modifikationsrecht” olarak ifade edilen “kararda değişiklik (tadil) hakkı” ile “veto hakkı (Vetorecht)” ile ilgili genel bilgiler verildikten sonra onaya sunulan kararda genel kurulun değişiklik yapıp yapamayacağı meselesine açıklık getirmeye çalışacağız.

a. Genel Olarak Karar Üzerinde Değişiklik (Tadil) Hakkı (Modifikationsrecht) ve Veto Hakkı

aa. Karar Üzerinde Değişiklik (Tadil) Hakkı (Modifikationsrecht)

Çalışmamızın konusu bağlamında ele aldığımız anlamda karar üzerinde değişiklik (tadil) hakkı (Modifikationsrecht), ortakların, onayına sunulan müdür kararları üzerinde tek taraflı ve müdürler için bağlayıcı olacak şekilde değişiklik yaparak kararı yeni haliyle onaylayabilme yetkisini ifade etmektedir³⁸⁴. Kararda değişiklik hakkının temel ayırıcı özelliği, esasen kararı almaya yetkili olan müdürlerin artık karar üzerinde yetkisinin son bulması, yani müdürlerin kararı genel kurul onayına sunmalarıyla birlikte karar üzerindeki yetkilerini kaybetmeleridir³⁸⁵.

Müdürler aldıkları kararı genel kurul onayına sunduktan sonra, genel kurul kararda değişiklik yaparak bu kararı onaylayabilmektedir. Böylece müdürlerin karar alma sürecinde görevi, kararın hazırlanması, genel kurula sunulması ve genel kurulda değişiklik yapılırsa kararın yeni halinin uygulanması olmaktadır³⁸⁶.

Kararda değişiklik hakkı veto hakkından çok daha geniş ve kapsamlı bir hakkı ifade etmektedir. Kaldı ki veto hakkından farklı olarak genel kurulun yetkisi müdür kararını

³⁸⁴ Donati: s. 212.

³⁸⁵ Donati: s. 212.

³⁸⁶ Donati: s. 212.

onaylamak veya reddetmekle sınırlı olmadığından, genel kurulun TTK m. 625/2 hükmü uyarınca onayına sunulan kararı değiştirme hakkı olduğunun kabulü halinde, karar verme yetkisinin genel kurula geçtiği söylenebilir. Zira burada müdürler şeklen bir karar alıyor gibi gözükse de, genel kurulun kendisine sunulan kararda değişiklik yapma hakkında sahip olduğuna göre, müdürler karar alma yetkisinden artık vazgeçmiş olmaktadır. Örneğin, Almanya’da bir işletme devralmak suretiyle yatırım yapılmasına ilişkin karar müdürler tarafından TTK m. 625/2 hükmü uyarınca genel kurula sunulmuş ise, genel kurul söz konusu yatırımın Almanya’da değil, Türkiye’de yapılmasına karar verebilir. Kararın bu şekilde onaylanmasıyla müdürler genel kurul tarafından alınan kararı uygulamakla yükümlü hale gelecektir.

ba. Veto Hakkı (Vetorecht)

Genel anlamda veto hakkı³⁸⁷, hak sahibine tek taraflı olarak, yani oylamanın sonucuna bakılmaksızın bir kararın alınmasını veya uygulanmasını engelleme imkânı veren bir haktır³⁸⁸. TTK’de veto hakkı ayrıntılı şekilde düzenlenmemiş olup, sadece TTK m. 577/1, e hükmünde “belirli veya belirlenebilir ortaklara veto hakkı tanıyan hükümlerin” şirket sözleşmesine öngörülmesi kaydıyla bağlayıcı olacağı düzenlenmiştir. Hükümden, kanun koyucunun limited ortaklıklarda ortaklara veto hakkı tanınmasına cevaz verdiği anlaşılmaktadır. Ancak veto hakkıyla ilgili TTK’de başka bir hüküm yer almaması, hakkın hangi kararlar için tesis edilebileceği, hangi ortaklara tanınabileceği,

³⁸⁷ Öğretide veto hakkının genel olarak kanuni, kazai ve akdi olmak üzere üç türde ele alındığı söylenebilir. Bu ayrım için bkz.: **Gülerci, A.:** Limited Şirketlerde Ortaklara Veto Hakkı Tanınması, LHD 2020, C. 18, S. 211, s. 3055. Çalışmamızın konusu itibarıyla ele aldığımız veto hakkı, statüsel veto hakkı olarak da adlandırılmaktadır. Bkz.: **Pulaşlı, H.:** Şirketler Hukuku Şerhi, C. III, 3. Baskı, Ankara 2018, § 69 N. 168 vd.

³⁸⁸ **Donati:** s. 213. Bkz. ve karşı.: **Germann, S.:** Die personalistische AG und GmbH, Zürich 2015, N. 1287 vd.; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 807 N. 1; **Nater:** s. 99 vd.; **Käch, H.:** GmbH-Revision und weitere Änderungen des Gesellschafts und Handelsregisterrechts, ZBGR 89, S. 1, Zürich 2008 s. 16; **Gülerci:** s. 3053.

devrinin mümkün olup olmadığı ve nasıl kullanılacağı gibi birçok tartışmalı noktanın ortaya çıkmasına sebep olmuştur³⁸⁹.

İsviçre Borçlar Kanunu'na baktığımızda, TTK m. 577/1, e hükmünün mehzazı olan OR Art. 776a Abs. 1, 6 hükmüyle birlikte Art. 807'de veto hakkının ayrıca düzenlendiği görölmektedir³⁹⁰. OR Art. 807'de, şirket sözleşmesinde ortaklara belirli genel kurul kararlarına karşı veto hakkı tanınabileceği ifade edilmiş ve veto hakkının temel sınırları çizilmiştir. Öğretide OR Art. 807 hükmünün TTK'de yer almamasının hem veto hakkı kavramı hem de kanun yapma tekniği bakımından önemli bir eksiklik olduğu haklı olarak ifade edilmektedir³⁹¹.

Veto hakkına ilişkin kanundaki bu eksikliğin nasıl giderileceği konusu ise tartışmalıdır. Bu tartışma, genel kurulun veto hakkı olduğunun kabul edilmesi halinde, genel kurulda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, veto hakkı ile ilgili düzenleme ve öğretinin kıyasen genel kurul onayı için de uygulanacak olması sebebiyle konumuz açısından da önem arz etmektedir.

OR Art. 807 hükmünün TTK'ya alınmamış olmasıyla birlikte bir kanun boşluğu ortaya çıkmıştır. Kanun koyucu TTK m. 577/1, e hükmünde veto hakkından bahsetmekle yetinmiş, veto hakkının içeriğini ise hataen doldurmamıştır³⁹².

³⁸⁹ **Gülerci:** s. 3053, 3058.

³⁹⁰ OR Art. 807: “Şirket sözleşmesinde ortaklara belirli genel kurul kararlarına karşı veto hakkı tanınabilir. Şirket sözleşmesinde veto hakkının kullanılabilceği kararlar ayrıca belirtilmesi gerekir. Veto hakkının sonradan düzenlenmesi tüm ortakların onayına bağlıdır.

Veto hakkının devri mümkün değildir. “

(Die Statuten können Gesellschaftern ein Vetorecht gegen bestimmte Beschlüsse der Gesellschafterversammlung einräumen. Sie müssen die Beschlüsse umschreiben, für die das Vetorecht gilt.

Die nachträgliche Einführung eines Vetorechts bedarf der Zustimmung aller Gesellschafter.

Das Vetorecht kann nicht übertragen werden).

³⁹¹ **Pulaşlı:** Şerh, C. III, § 69 N. 168; **Gülerci:** s. 3059.

³⁹² **Pulaşlı:** Şerh, C. III, § 69 N. 168.

“Eksiklik, hata” sonucu oluşan bu boşluk, OR Art. 807 hükmünden yararlanmak suretiyle giderilebilir³⁹³. Ancak oluşan bu kanun boşluğunun her somut olayda OR Art. 807 hükmünün kıyasen uygulanması yoluyla giderilmesinin mümkün olmayabileceği görüşü de öğretide ileri sürülmektedir. Kanun koyucunun OR Art. 807 hükmünün farkında olmadığı söylenemez³⁹⁴. Bu sebeple kanun koyucunun veto hakkını içi boş şekilde düzenleyerek içeriğinin doldurulmasını öğreti ve uygulamaya bırakmış olduğunu kabul etmek gerekir. Ancak bu görüş de sonuç olarak TTK m. 1 ve TMK m.1 uyarınca, OR Art. 807 hükmünün mahiyetine uygun düştüğü ölçüde Türk hukukuna uygulanabilmesinin mümkün olduğunu, en iyi çözümün ise TTK’ye bir madde eklemek suretiyle veto hakkına ilişkin düzenlemeler yapılması olduğunu ifade etmektedir³⁹⁵.

Bir başka görüş ise, OR Art. 807 hükmünün TTK’ye dâhil edilmemesinin, OR Art. 807’de yer alan “veto hakkının hangi kararlar bakımından kullanılabilmesinin şirket sözleşmesinde açıkça öngörülmesi gerektiğine ilişkin” sınırlamanın TTK’nın mevcut düzenlemesinde bu yönde bir değişiklik yapılmadığı sürece kabul edilemeyeceğini ifade etmektedir³⁹⁶.

Kanımızca, TTK’de OR Art. 807’de olduğu gibi veto hakkının düzenlenmemiş olması hataen yapılmış gibi gözükmektedir ve kanun boşluğuna sebep olan bir eksikliktir. Kanun koyucunun gerekçede herhangi bir açıklamaya yer vermeksizin, sadece veto hakkından bahsetmiş olması tek başına gerekçe gösterilerek, OR Art. 807 hükmüne ilişkin İsviçre öğretisinin Türk hukukunda uygulanmaması amacıyla olduğu sonucuna varmanın zorlama bir yorum olacaktır. Zira böyle olsaydı kanun koyucunun iradesine uygun şekilde veto hakkına ilişkin ayrıca kendisi bir düzenleme yaparak iradesini ortaya

³⁹³ **Pulaşlı:** Şerh, C. III, § 69 N. 168.

³⁹⁴ **Gülerci:** s. 3058-3059.

³⁹⁵ **Gülerci:** s. 3059.

³⁹⁶ **Bilgili/Demirkapı:** s. 637. Yazar ayrıca OR Art. 807 hükmünün Kanunumuza alınmamasını gerekçe göstererek OR Art. 807 hükmünden kaynaklanan sonuçların hukukumuz bakımından kabul edilmesinin mümkün olmadığını da ifade etmektedir. Bkz.: **Bilgili/Demirkapı:** s. 637 dn. 102.

koyması gerekirdi. Kanun koyucunun veto hakkında ilişkin tek düzenleme olan TTK m. 577/1,e hükmünü OR Art. 807 hükmüne benzer şekilde düzenlemesi, ancak uygulamasını Türk hukukunda geçerli kılmama amacıyla olması, diğer yandan veto hakkının içeriğini doldurmayarak kasıtlı susması çelişki oluşturacaktır. Bu nedenle TTK'de veto hakkına ilişkin düzenlemeler yapılmasının en uygun çözüm olduğunu görüşüne katılmakla birlikte, mevcut düzenlemeler esas alındığında somut olayda mehz hüküm ve öğretisinin dikkate alınarak boşluğun doldurulması ve uygun düştüğü ölçüde OR Art. 807 hükmünün uygulanması gerektiği düşüncesindeyiz.

Veto hakkı sahibi, kendisine karar verme yetkisi devredilmediği için bizatihi karar alma veya kararı değiştirme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda veto hakkı, daha çok alınacak kararların kontrolü işlevine hizmet etmektedir³⁹⁷. Ancak hak sahibinin genel kurulda oylamanın sonucuna bakılmaksızın tek taraflı olarak kararı veto edebilmesi sebebiyle elde ettiği bu güçlü konum sayesinde, alınacak kararlara dolaylı da olsa ciddi şekilde etki etmektedir³⁹⁸. Zira alınan kararın büyük ölçüde veto hakkı sahibinin iradesine uygun olması gerekmektedir. Bu anlamda veto hakkı, bir yandan ortaklıkta uzlaşarak karar alınması ihtimalini (veya mecburiyetini) önemli ölçüde yükseltirken, diğer yandan özellikle çatışan menfaatler sebebiyle oluşan ciddi anlaşmazlıkların varlığı halinde ortaklığın karar alma mekanizmasının tamamen tıkanmasına ve ortaklığın işleyemez bir hal almasına da yol açabilir³⁹⁹.

b. TTK m. 625/2 Kapsamında Genel Kurulun Karar Üzerindeki Yetkisi

aa. Genel Olarak

TTK m. 625/2 bağlamında genel kurul onayına sunulan müdür kararının genel kurulda değiştirilip değiştirilemeyeceği (Modifikationsrecht) ya da genel kurulun

³⁹⁷ **Donati:** s. 213.

³⁹⁸ **Germann:** N. 1304; **Donati:** s. 213.

³⁹⁹ Donati bu anlamda veto hakkını, iki ucu keskin kılıca benzetmektedir. Bkz.: **Donati:** s. 213.

yetkisinin sadece veto benzeri bir haktan⁴⁰⁰ mı ibaret olduğu oldukça tartışmalıdır. Başka bir ifadeyle genel kurul, onayına sunulan kararı sadece onay ya da reddi yetkisini mi haizdir yoksa kararda değişiklik yaparak kararın değiştirilmiş halini de onaylayabilir mi? Bir kararın TTK m. 625/2 anlamında genel kurula sunulması, müdürlerin onaya sunulan kararlarla sınırlı kalmak üzere karar verme yetkisini genel kurula devretmesi anlamına mı gelir? Örneğin, ortaklığının finansal durumunu düzeltmek için A gayrimenkulünün satışına ilişkin bir kararın TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul onayına sunulması durumunda, genel kurulda kararda değişiklik yapılarak, A gayrimenkulü yerine ortaklığın maliki olduğu diğer bir gayrimenkul olan B gayrimenkulünün satılması kararını onaylayabilir mi?⁴⁰¹.

ba. Kanun Hükmü ve Gerekçe

Genel kurulun onayına sunulan karar üzerindeki yetkisine ilişkin olarak ne TTK m. 625 hükmünde ne de gerekçesinde herhangi bir açıklama yer almaktadır. Mevzuat hüküm OR Art.811’de de herhangi bir açıklama yer almamakla birlikte, gerekçesinde konuya ilişkin dolaylı olmakla birlikte bir değerlendirmeye yer verildiği söylenebilir. Gerekçede “mevcut yetkilerin sınırlı da olsa değişken bir yapıya kavuşturulmasına imkân tanıyarak yenilik getirdiğinden” bahsetmektedir⁴⁰². Yine gerekçede, tasarının “yetkiler bağlamında bir değişikliğe yol açmadığı, sadece genel kurulun ihtiyari ve zorunlu onay yetkilerini düzenlediği” ifadesine yer verilmiştir⁴⁰³.

OR Art. 811 hükmünün gerekçesine ek olarak, 2007 tarihli İsviçre Anonim Şirketler Hukuku Değişiklik Tasarısı⁴⁰⁴’nda yer alan Art. 716b/1 hükmünün gerekçesine

⁴⁰⁰ Forstmoser/Peyer, veto hakkı benzeri bir hak (Quasivetorecht) olarak ifade etmektedir. Bkz.: **Forstmoser/Peyer**: s. 401. Böckli ise, genel kurulun müdürlerin belirli kararlarına karşı ileri sürülebilecek ve şirket sözleşmesi ile tanınmış bir itiraz hakkı (Einspruchsrecht) olarak betimlemektedir. Bkz.: **Böckli**: Übersicht, s. 32.

⁴⁰¹ Örnek için bkz.: **Meier**: s. 300.

⁴⁰² **Botschaft 2001**, s. 3163.

⁴⁰³ **Botschaft 2001**, s. 3213.

⁴⁰⁴ 21 Aralık 2007 tarihli Tasarı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Donati**: s. 28 vd.

değirmek gerekir. Tasarıyla birlikte limited ortaklıklar bakımından öngörölmüş olan OR Art. 811'e benzer bir hüküm anonim ortaklıklar için de getirilmek istenmişti. Böylece anonim ortaklıklarda, yönetim kurulunun belirli kararları genel kurulun onayına sunmak zorunda olduğu ilişkin hükümlerin esas sözleşmeye konulması mümkün hale gelecekti. Ancak Eyaletler Konseyi Hukuk Komisyonu (ständertliche Kommission), anonim ortaklıkların katı organizasyon yapısıyla bağdaşmadığı, ayrıca yetki ve sorumluluğun paralelliğı ilkesini ihlal edebileceğı gerekçesiyle söz konusu düzenlemeyi tasarıdan çıkarmıştır. Hüküm tasarıdan çıkarılmakla birlikte, ele aldığımız konuyu doğrudan ilgilendirmesi sebebiyle gerekçesinde geçen açıklamanın kanun koyucunun amacının yorumlanmasında faydalı olacağını düşünmekteyiz. Gerekçede şu ifadeler yer almaktadır: “...Yönetim kurulu her hâlıkârda genel kuruldan talepte bulunmalıdır. Bu taleple birlikte genel kurul kararı sadece onaylayabilir veya reddedebilir. Ancak genel kurul başka bir karar alamaz...(Der Verwaltungsrat muss ihr in jedem Fall einen Antrag stellen. Die GV kann in der Folge nur diesen Antrag genehmigen oder ablehnen, nicht dagegen einen anderen Entscheid fällen)”⁴⁰⁵.

Limited ortaklıklarda yer alan OR Art. 811 (TTK m. 625/2) hükmünün anonim ortaklıklar için öngörölmüş olan ikiz hükmü olan OR Art. 716b'nin (2007 tarihli Tasarı) gerekçesinde, genel kurulun onayına sunulan karar hakkında sadece onay ya da red kararı verebileceğı, kararda değışiklik yapamayacağı açıkça ifade edilmiştir. Anonim ortaklıklara ilişkin düzenlemelerde değışiklik amacıyla getirilen tasarıda yer almakla birlikte, daha sonra kanunlaşmayan ikiz hükmün gerekçesinden, genel kurulun karar üzerinde değışiklik hakkına (Modifikationsrecht) sahip olmadığı, genel kurula sadece veto hakkına benzer bir hak tanındığı anlaşılmaktadır.

⁴⁰⁵ **Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht und Rechnungslegungsrecht sowie Anpassungen im Recht der Kollektiv- und der Kommanditgesellschaft, im GmbH-Recht, Genossenschafts-, Handelsregister- sowie Firmenrecht) vom 21. Dezember 2007**, BBl 2008 1589, s. 1686 (Bundan sonra **Botschaft 2007** olarak ifade edilecektir).

OR Art. 811 hükmünün gerekçesinde ise söz konusu düzenlemenin yetkiler bağlamında bir değişikliğe yer açmadığı, sadece genel kurulun onay yetkilerini düzenlediği belirtilmiştir. Gerekçedeki ifadelerden kanun koyucunu genel kurula, sadece onay veya red hakkı tanımak amacıyla olduğu sonucu çıkarılabilir de kesin bir kanıya varmak zor gözükmemektedir. Ancak OR Art. 811 gerekçesi ikiz hüküm olan OR Art. 716b'nin (2007 tarihli Tasarı) ile birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun amacının genel kurula karar üzerinde değişiklik hakkı değil, sadece veto hakkına benzer bir hak tanımak olduğu çıkarımında bulunmak yanlış olmayacaktır.

ca. Öğretideki Görüşler

Türk öğretisinde konuyla ilgili olarak Şener, TTK m. 625/2 ile müdür kararlarına karşı bir veto hakkının düzenlendiğini ifade etmekte, genel kurulun onayına sunulan kararla ilgili ya onay ya red kararı verebileceğinin, ancak kararda değişiklik yapamayacağı kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır⁴⁰⁶. Genel kurulun kararı değiştirebileceğinin kabul edilmesinin, TTK m. 625/2'ye aykırı olacağını, çünkü burada kararın mutlaka müdürlerce alınması gerektiğini belirtmektedir⁴⁰⁷.

Konu, İsviçre öğretisinde oldukça tartışmalıdır. Ancak baştan belirtmek gerekir ki, genel kabul gören görüş, genel kurulun yetkisinin sadece önüne getirilen kararın onaylanması veya reddilmesi ile sınırlı olduğu görüşüdür⁴⁰⁸.

Wohlmann, genel kurulun onayına sunulan kararda müdürler için bağlayıcı olacak şekilde değişiklik yapmasının mümkün olması gerektiğini savunmakta ve bu görüşüne uygulamanın gerekleri ve ihtiyaçlarını gerekçe göstermektedir⁴⁰⁹. Yazara göre, genel

⁴⁰⁶ Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 666.

⁴⁰⁷ Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 666.

⁴⁰⁸ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 158; Dubs/Truffer: BSK OR II, Art. 698 N. 8b; Dubs: Genehmigungsbeschluss, s. 161; Böckli: Übersicht, s. 32. Aksi görüş için bkz.: Meier: s. 300; Wohlmann, H.: GmbH - Positionierung der GmbH und Fragen zur Geschäftsführung, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 133.

⁴⁰⁹ Wohlmann: Positionierung, s. 133.

kurulun onayına sunulan kararı reddetmesi halinde, kararı talimatıyla birlikte tekrar müdürlere iletmesi, müdürlerin yeni bir karar alarak bunu tekrar genel kurul onayına sunması ve genel kurulun bu kararı onaylaması “mantıksız” olacaktır⁴¹⁰. Forstmoser/Peyer de uygulamanın ve ticari hayatın gerekleri ile ihtiyaçlarını gerekçesiyle, genel kurulun onayına sunulan kararda değişiklik yapılabileceği görüşünde olduğunu ifade etmektedir⁴¹¹.

Nater⁴¹², limited ortaklıkların kişisel nitelikleri barındıran bir sermaye ortaklığı olduğuna dikkat çekmekte, Wohlmann’ın belirttiği pratik sebepleri gerekçe göstererek⁴¹³ genel kurulun onayına sunulan kararı değiştirme hakkının olduğu savunmaktadır. Genel kurul onayına sunulan kararı değiştirebilmeli ve değiştirmiş olan kararı onaylayabilmelidir. Buna göre aksi ihtimalde onay süreci gereksiz şekilde uzayacaktır. Ancak yazar görüşüne bir çekince koymaktadır. Yazara göre, genel kurulun kararı değiştirme yetkisi sınırsız değildir. Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınmış olan bir kararın genel kurula sunulması halinde, genel kurul kararı değiştirme yetkisine sahip olmamalı, sadece veto hakkına sahip olmalıdır. Yani genel kurul kararı ya onaylamalı ya da reddetmelidir. Zira diğer ihtimalde genel kurul bu kararlara doğrudan etki ederek müdürlerin iradesine müdahale etmiş olacağından işlevler ayrılığı ilkesi ihlal edilmiş olacaktır⁴¹⁴.

⁴¹⁰ Wohlmann ayrıca, OR Art. 811’de yer alan, genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlamayacağına ilişkin hükmün, sorumluluğa ilişkin düzenlemeler bakımından oldukça başarısız bir düzenleme olduğunu ifade etmekte, “volenti non fit iniuria” ilkesine tamamen ters olduğunu belirtmektedir. Bkz.: **Wohlmann**: Positionierung, s. 133.

⁴¹¹ **Forstmoser/Peyer**: s. 431, 433.

⁴¹² **Nater**: s. 176.

⁴¹³ Nater’in görüşüne gerekçe gösterdiği bir diğer husus, İsviçre limited ortaklık hukukunda özden organ ilkesinin kabul edilmiş olmasıdır. Ancak Türk hukukunda özden organ ilkesi 6102 sayılı TTK ile terk edilmiş olduğundan bu gerekçe hukukumuz açısından geçerli değildir. Bu nedenle çalışmamızda bu açıklamalara yer vermedik. Bu konuda bkz.: **Nater**: s. 176.

⁴¹⁴ **Nater**: s. 177.

Meier⁴¹⁵ ise OR Art. 811 (TTK m. 625/2) bağlamında genel kurul onayı şartını veto hakkının bir uygulaması olarak görmektedir⁴¹⁶. Yazar, ilk olarak hükmün gerekçesine atıf yapmaktadır. Nitekim OR Art. 811 hükmünün gerekçesinde, “Tasarı, yetki paylaşımı bağlamında bir değişikliğe yol açmamakta, sadece ihtiyari ve zorunlu onay yetkilerini öngörmektedir. Buna göre müdürler, genel kurul onayına sunulacak olan kararı her hâlükârda kendileri almalıdır.” ifadeleri yer almaktadır⁴¹⁷. Veto hakkının düzenlendiği OR Art. 807 hükmünün gerekçesinde ise, onay şartının, ortakların belirli genel kurul kararlarına karşı sahip olduğu veto hakkının uygulanmasına örnek olarak zikretmiştir⁴¹⁸. Gerekçede, “Uygulamaya yönelik bazı sebeplerle müdür kararlarına karşı veto hakkı düzenlenmediği, fakat müdür kararlarının OR Art. 811 uyarınca genel kurul onayına tabi kılması suretiyle, yönetim işlerine ilişkin kararlar için dolaylı olarak veto hakkı öngörülebileceği” ifade edilmiştir⁴¹⁹. Yazara göre, gerekçelerde yer alan ifadelerden kanun koyucunun genel kurula kararı değiştirme hakkı değil, veto hakkı tanımak niyetinde olduğu anlaşılmaktadır.

Meier, kanun sistematığının de genel kurulun sadece veto hakkına sahip olduğu görüşünü desteklediğini ifade etmektedir. Yazar, öncelikle işlevler ayrılığı ilkesinin limited ortaklıklar bakımından geçerli olduğunu hatırlatmakta, bu yüzden her organın kanunda kendisine verilmiş olan yetki ve görevleri yerine getireceğini, genel kurulun yönetim organı olarak hareket edemeyeceğini belirtmektedir⁴²⁰. O halde genel kurul

⁴¹⁵ **Meier:** s. 308 vd. Aynı yönde: **Vogt/Schiwow/Wiedmer:** s. 1370.

⁴¹⁶ Aynı yönde bkz.: **Grimm, A./Trippel, R.:** Aktuelle Fragen des GmbH-Rechts, Entwicklungen im Gesellschaftsrecht I, Hrsg.: Jörg, Florian S./Arter, Oliver, Bern 2006, s. 67; **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 2.

⁴¹⁷ **Botschaft 2001,** s. 3213.

⁴¹⁸ **Meier:** s. 308. Aynı yönde bkz.: **Kratz:** CHK, Art. 811 N. 3.

⁴¹⁹ **Botschaft 2001,** s. 3209.

⁴²⁰ Yazar ayrıca limited ortaklıklarda işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğunun öğretilde genel olarak kabul gördüğünü, genel kurulun ortaklığın en üst organı olduğuna ilişkin OR Art. 804 Abs. 1 hükmünün sadece ortaklıkta en önemli temel kararları alma yetkisinin genel kurula ait olması olarak anlaşılması gerektiğini, bu hükmün limited ortaklıklarda üstünlük teorisinin hâkim olduğu şekilde algılanmaması gerektiğini ifade etmektedir. 1 Ocak 2008 tarihinde yürürlüğü giren değişikliklerin amaçlarından birinin de limited ortaklığın sermaye ortaklığı yönünün güçlendirilmesi olduğu, bu anlamda işlevler ayrılığı ilkesine güç kazandırıldığını belirtmektedir. **Meier:** s. 310. İsviçre

onayı şartını öngören OR Art. 811 hükmünün hem genel kurul hem de müdürler için öngörülmüş olan devredilemez ve vazgeçilemez görev alanını ihlal etmemesi gerekir⁴²¹. Yani OR Art. 811 (TTK m. 625/2) onaya sunulan karara ilişkin konuda karar verme yetkisinin devri anlamına gelmez⁴²². Bunu genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmayacağını düzenleyen OR Art. 811/2 hükmü de teyit etmekte, genel kurulun sadece veto hakkına sahip olduğuna ilişkin görüşü desteklemektedir. Genel kurulun kararın içeriğinde değişiklik yapması, buna karşın sorumlu olmaması düşünülemez⁴²³.

Meier, öğretide ileri sürülen, genel kurulun onayına sunulan kararı onaylamaması durumunda, müdürlerin yeniden karar alması ve bu kararı genel kurul onayına sunmasının pratik olmadığı görüşüne de karşı çıkmaktadır⁴²⁴. İlk bakışta, genel kurulun kararı reddetmek yerine kendisinin bir karar alması daha pratik görünebilir. Ancak genel kurula kısıtlı bilgisiyle yönetimle ilgili karar alma görevi yüklemek çözülmesi zor birçok pratik sorunu beraberinde getirecektir.

Genel kurulun kararı değiştirme hakkına sahip olması, genel kurulun karar alma yetkisinin sınırının belirlenmesini gerektirecektir. Şirket sözleşmesinde belirli kararların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmesi karşısında, genel kurulun kararda hangi kapsamda değişiklik yapabileceği gibi birçok pratik sorun gündeme gelecek ve uyuşmazlıklar ortaya çıkacaktır. Bu nedenle genel kurulun sadece veto hakkı olduğunu kabul etmek, pratik ihtiyaçlara daha uygun görünmektedir⁴²⁵.

hukukunda 1 Ocak 2008 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: **Demirkapı, E./Yıldırım, A. H.:** İsviçre Borçlar Kanunu'nda Limited Ortaklıklar Hukuku Alanında Yapılan Yeni Düzenleme, BATİDER 2008, C. XXIV, S. 3, s. 435 vd.

⁴²¹ **Meier:** s. 311.

⁴²² **Meier:** s. 311.

⁴²³ **Meier:** s. 311.

⁴²⁴ **Meier:** s. 313.

⁴²⁵ **Meier:** s. 314.

Siffert/Fischer/Petrin, şirket sözleşmesinde zorunlu genel kurul onayı şartı öngörülmüş olmasının, genel kurula ortaklığı müdürler ile birlikte yönetme yetkisi (Mitgeschäpftsführung) vermediğini belirtmekte ve bu sebeple genel kurulun onayına sunulan kararı değiştirme, kararın içeriğini takdir etme veya müdürlere kararla ilgili talimat verme yetkisi bulunmadığı savunmaktadır⁴²⁶.

Donati de genel kurulun onayına sunulan karar kapsamında sadece veto hakkına sahip olduğunu savunmaktadır⁴²⁷. Yazar ilk olarak, limited ortaklığın “kişisel özellikleri barındıran bir sermaye ortaklığı (eine personelbezogene Kapitalgesellschaft) olmasının, anonim ortaklığa kıyasla genel kurul ve müdürler arasındaki yetki ayrımına ilişkin sınırı zayıflatsa da, yine de bu ayrımın kanun koyucu tarafından net bir şekilde belirlendiğini ifade etmektedir⁴²⁸. Yani limited ortaklığın yapısı gereği, genel kurulun yönetime daha fazla etkisi olmakla birlikte, genel kurul ve müdürlerin yetkileri kesin bir şekilde birbirinden ayrılmıştır. Genel kurul ve müdürlerin yetkilerine ilişkin ayrım devam ettiğine göre, yönetime ilişkin işlerde ortaklara yetki devri mümkün değildir. Bu yüzden OR Art. 811 (TTK m. 625/2) hükmünde öngörülen onay şartını veto hakkı olarak anlamak gerekir⁴²⁹. Genel kurulun kararda değişiklik hakkı olduğunu kabul etmek çelişkiye de sebep olacaktır. Bir taraftan müdürlere, bir karar alması ve genel kurul onayına sunması yükümlülüğü yüklenirken, diğer taraftan genel kurul kendisi bir karar almış olacaktır. Müdürler bu durumda kanun koyucunun iradesine ters şekilde bir icra organı haline gelecek, işlevler ayrılığı ilkesi ile kanun koyucunun ulaşmak istediği amaca tamamen aykırı bir durum ortaya çıkacaktır⁴³⁰.

⁴²⁶ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 2. Ayrıca bkz.: **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 161.

⁴²⁷ **Donati:** s. 233. Aynı yönde bkz.: **Vogt:** s. 12.

⁴²⁸ **Donati:** s. 226.

⁴²⁹ **Donati:** s. 226.

⁴³⁰ **Donati:** s. 231.

Donati'ye göre, genel kurulun müdürlere talimat verme yetkisi bulunmamakla birlikte, genel kurulun onaya sunulan karar hakkında sadece onay ya da red kararı alabileceği şekilde de sınırlanamamak gerekir. Genel kurul, red kararı ile birlikte müdürlere öneride bulunabilir veya kararlar ile ilgili görüşünü açıklayabilir. Böyle bir durumda müdürler genel kurulun görüşlerini dikkate alarak yeni bir karar alabilir. Ancak müdürlerin, genel kurulun görüşünü dikkate alarak tekrar karar alma yükümlülüğü yoktur⁴³¹. Müdürlerin yeni bir karar alması ve genel kurula sunması öğretide ifade edildiği gibi pratik görünmese de, en azından çözülmesi zor bazı problemlerin önüne geçilecektir⁴³².

Yazar, ortakların bilgi alma ve inceleme hakkının kapsamının da genel kurulun sadece veto hakkı olduğu, kararda değişiklik hakkı olmadığı görüşüne daha uygun düştüğünü ifade etmektedir⁴³³. Müdürlerin ortaklıkta bilgi alma ve inceleme hakkını kısıtlayacak herhangi bir hüküm bulunmadığından, müdürler ortaklıktaki bütün bilgi ve belgelere ulaşabilecek konumdadır. Ortaklar ise geniş bir bilgi alma ve inceleme hakkına sahip olmakla birlikte, ortaklık işleri hakkında sahip oldukları bilgi müdürlere oranla kısıtlıdır. Müdürler genel kurul onayına sunulacak olan kararlar ile ilgili önemli bütün bilgi ve belgeleri ortaklarla paylaşmakla yükümlüdür. Ancak ortakların bu kapsamdaki bilgi alma ve inceleme hakkı sınırsız değildir⁴³⁴. Müdürlerin paylaşmış olduğu bilgileri yeterli görmeyerek ek bilgi talep eden ortakların talepleri, OR Art. 802 (TTK m. 614) uyarınca müdürler tarafından değerlendirilecektir. Yani müdürler kararlar ile ilgili önemli bilgileri ortaklarla paylaşmış olsa bile, ortakların ortaklık işlerini yürüten ve bütün bilgileri bizatihi kendisi edinen müdürler kadar bilgi sahibi olması beklenemez. Bu nedenle

⁴³¹ Donati: s. 227.

⁴³² Donati: s. 227.

⁴³³ Donati: s. 227.

⁴³⁴ Donati: s. 229.

ortakların sınırlı bilgi ile doğru karar almaları veya potansiyel sorumlu olacakları karara imza atmaları da kendilerinden beklenmemelidir⁴³⁵.

da. Değerlendirme

Kanımızca genel kurul, TTK m. 625/2 kapsamında onayına sunulan kararı sadece onaylayabilir ya da reddedebilir. Yani genel kurul veto benzeri bir hakka (Quasivetorecht) sahip olup, kararda değişiklik yapma yetkisine sahip değildir. Şöyle ki: İlk olarak gerek TTK m. 625/2 hükmünün lafzı ve hükmün amacı genel kurulun sadece veto hakkı olduğu görüşünü destekler niteliktedir. TTK m. 625/2 hükmünde “genel kurul onayı” ibaresi kullanılmıştır. “Onay” kelimesi TDK’da “uygun bulma, tasdik, izin” olarak tanımlanmıştır⁴³⁶. Yani “onay” ile kendisinin değil, üçüncü kişilerin yapmış olduğu bir işlemin, hareketin veya almış olduğu kararın onaylanması kastedilmektedir. Ancak genel kurulun TTK m. 625/2 kapsamında kararı değiştirme hakkına (Modifikationsrecht) sahip olduğunun kabulü, genel kurulun kararı değiştirerek kabul etmek suretiyle aslında kendisinin “yeni bir karar” almış olması anlamına gelir ki, bu TTK m. 625’in lafzına aykırıdır⁴³⁷.

TTK m. 625/2 hükmünün gerekçesinde söz konusu düzenlemenin amacının “ortakları da ilgilendiren veya yönetimin ortaklardan destek alma gereksinimi duyduğu konularda bu desteği ve genel kurul ile yönetim arasındaki uyumu sağlamak” olduğu ifade edilmiştir⁴³⁸. Kanun koyucunun arzu ettiği amaç, onaya sunulan kararın müzakere edilmesi, tartışılması veya başka bir ifadeyle genel kurul ile müdürlerin işbirliği halinde hareket etmesi ile hâsıl olabilir. Genel kurul onayına sunulan kararı reddetmek yerine değiştirerek onaylaması halinde kararın müzakeresi veya tartışılması mümkün

⁴³⁵ **Donati:** s. 229.

⁴³⁶ www.tdk.gov.tr, Erişim tarihi: 23 Eylül 2021.

⁴³⁷ OR Art. 811 hükmü bakımından aynı görüş için bkz.: **Donati:** s. 232.

⁴³⁸ **TTK Gereçesi:** s. 274.

olamayacağından kanun koyucunun ulaşmak istediği amaç da gerçekleşmeyecektir. Genel kurulun sadece veto hakkına sahip olması halinde, onaya sunulan karar hakkında onay ya da red kararı verilebileceğinden müzakerenin yine de gerçekleşmeyeceği itirazı gelebilir. Ancak genel kurulun reddedilen kararlarla birlikte red gerekçelerini, kararlarla ilgili önerilerini veya çekincelerini de belirtmesi her zaman mümkündür. Buna karşın müdürlerin bu öneri veya çekinceleri dikkate alma yükümlülüğü yoktur⁴³⁹. Müdürler genel kurulun görüşünü dikkate almak suretiyle yeni bir karar alarak bunu genel kurula sunabileceği gibi, başka yönde bir karar da alabilir. Kanun koyucunun arzu ettiği veya imkân sağlamak istediği genel kurul-müdür uyumunun sağlanması ancak karar verme yetkisinin müdürlerde olması halinde mümkün olacaktır.

Genel kurulun onay ya da red kararı vermesi dışında, kararda değişiklik hakkı (Modifikationsrecht) olduğunun kabulü, genel kurulun yeni bir karar alması ile aynı anlama gelir. Ancak daha önce ifade ettiğimiz üzere, TTK m. 625/2 kapsamında müdürlerin öncelikle kendilerinin bir karar alması ve genel kurul onayına sunmaları gerekir. Bu sebeple genel kurulun kararı değiştirme hakkı olduğunun kabulü TTK m. 625/2 hükmüne aykırılık oluşturur⁴⁴⁰.

Kanaatimizce genel kurulun kararı değiştirme hakkının kabulü, aynı zamanda müdürlerin karar alma yetkisini genel kurula devretmesi anlamına gelecektir. Bu durum kanunun öngördüğü sorumluluk rejimine ve kabul ettiği nispi işlevler ayrılığı teorisine aykırı olacaktır. Dolayısıyla TTK'nin sistematigi de genel kurulun sadece veto hakkına benzer bir hakka sahip olduğunun kabulünü gerektirir. Genel kurulun onayına sunulan kararda değişiklik yapması, yönetim ile ilgili işlerde kendisinin bir karar alması ile aynı sonucu doğuracaktır. Limited ortaklıklarda ortaklar, sadece taahhüt ettikleri esas sermaye

⁴³⁹ Bu görüş için bkz.: **Donati**: s. 226.

⁴⁴⁰ **Şener**: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 665.

paylarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlü olduğu halde, yönetimle ilgili işlerde karar alması sorumluluk hükümleri bakımından belirsizliğe yol açacak ve birçok sorunu beraberinde getirecektir. Çünkü genel kurulun onayına sunulan kararda değişiklik yapabilmesi, müdürlerin aslında uygun bulmayacakları bir kararı, sorumluluk rejimine etkisi olmaksızın uygulamaları gerekeceği anlamına gelir⁴⁴¹. Hâlbuki TTK'nin 625. maddesinin ikinci fıkrasında genel kurulun onayının müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı ve sınırlandırmayacağı ifade edilmiştir. Hükmün gerekçesinde de “sorumluluk yetkiye bağlıdır” ilkesine uygun hareket edildiği belirtilmiştir.

Söz konusu kabul sadece sorumluluk rejimine değil, nispi işlevler ayrılığı ilkesine de aykırılık oluşturacaktır. Bilindiği üzere işlevler ayrılığı ilkesinde, yönetim organı ve genel kurul kanun tarafından belirlenen görev ve yetki alanında karar almaktadır. Her iki organın da yetki alanının katı şekilde belirlenmiş olmasının limited ortaklıkların yapısına uygun düşmediği düşüncesiyle, belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulabilmesine imkân tanınarak bu kural yumuşatılmıştır. Ancak gerek TTK m. 625/2 gerek limited ortaklıkların kişisel özellikleri barındıran yapısı, limited ortaklıkların sermaye ortaklığı olduğu ve işlevler ayrılığı ilkesinin benimsendiği olgusunu değiştirmemektedir. Genel kurula kararı değiştirme hakkı tanınması, genel kurulun yönetim alanında ve hatta devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında karar alması demek olacaktır. Bu sonuç ise işlevler ayrılığı ilkesine ve kanunun öngördüğü organlar arası yetki paylaşımına aykırıdır.

Onaya sunulan kararın genel kurulda değiştirilerek kabul edilmesi yerine, müdürün tekrar karar alıp genel kurul onayına sunmasının süreci uzatacağı ve pratik olmadığı yönündeki görüşe de katılmamaktayız. Bu yöntem elbette ki, karar alma ve kararı

⁴⁴¹ **Forstmoser/Peyer:** s. 431. Ortakların fiili organ konumuna ilişkin olarak bkz.: Bölüm 5, IV.

uygulama sürecini uzatacaktır. Ancak bir kere genel kurulun onayına sunulan kararı reddetmesi halinde müdürlerin genel kurulun iradesine uygun şekilde karar alıp tekrar genel kurul onayına sunma yükümlülüğü yoktur⁴⁴². Müdürler, sadece TTK m. 625/2 kapsamında sadece aldıkları kararı onaya sunmak, kararın onaylanması halinde kararı uygulamak veya kararın reddedilmesi halinde ise kararı uygulamamakla yükümlüdür. O halde TTK m. 625/2 kapsamında onaya sunulan kararın reddedilmesi halinde, tekrar karar alınmasının pratik olmadığı gerekçesiyle genel kurulun kararı değiştirme hakkı olduğunun kabul edilmesi kanımızca mümkün olmamalıdır. Kaldı ki, ortaklar bazı kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulacağına ilişkin hükme şirket sözleşmesinde yer vermeleri halinde, bu prosedürün karar alma sürecini uzatacağını ve masrafların artacağını göze almış olmaları gerekir⁴⁴³.

Genel kurulun kararı değiştirme hakkı olduğunun kabul edilmesi uygulamada pratiklik sağlayacağı ifade edilse de kolaylıktan daha fazla uygulamaya yönelik birçok sorunu beraberinde getirecektir. Özellikle genel kurulun kararda ne ölçüde değişiklik yapabileceğinin, kararda değişiklik hakkının kapsamının belirlenmesi konusunda oldukça fazla soru işareti ortaya çıkacaktır. Örneğin, genel kurul A taşınmazın satışına ilişkin kararı değiştirerek kiralanmasına karar verebilecek midir? Yoksa sadece A taşınmazı yerine B taşınmazının satışına mı izin verebilecektir? Sadece bu sorular değil, bu ihtimalde müdürlerin onaya sundukları karara kıyasla genel kurulda çok farklı bir karar onaylanabilecek olması ve müdürlerin bu kararı uygulanmak zorunda kalması da tartışılması gereken başka bir meseledir. Bu durumda müdürlerin aldıkları karardan farklı bir kararı uygulamakla yükümlü olmalarına rağmen, TTK m. 625/2 uyarınca karardan sorumlu olmaları gibi oldukça çelişkili bir sonuç ortaya çıkacaktır.

⁴⁴² Donati: s. 226.

⁴⁴³ Aynı yönde bkz.: Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 666.

III. KARARIN ALINMASINDAN SONRAKİ AŞAMA: ONAY KARARLARIN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

Genel kurul onayına sunulan kararlar ilgili genel kurulun toplanması ve bir karar vermesinin ardından kararın alınması süreci tamamlanmaktadır. Ancak genel kurul onayına tabi olan kararın uygulanması, genel kurulun onay kararı vermiş olmasına ve aynı zamanda bu kararın geçerli olmasına bağlıdır. Kanun ve şirket sözleşmesinde düzenlenen usul ve esaslara uyulmaması halinde genel kurulun vermiş olduğu onay kararının hükümsüzlüğü söz konusu olacaktır.

Genel kurulun vermiş olduğu karar, geçerli bir genel kurul kararı için aranan şartlara aykırı olması sebebiyle hükümsüz olabileceği⁴⁴⁴ gibi, TTK m. 625/2 kapsamında uyulması gereken onay usullerine aykırılıklar sebebiyle de hükümsüz olabilir. Hükümsüzlük halleri, ihlâl edilen hukuk kuralının niteliğine göre yokluk, butlan veya iptal edilebilirlik şeklinde ortaya çıkabilir⁴⁴⁵.

A. Yokluk

Meydana geliş şartları bakımından emredici kurallara aykırı olan, başka bir ifadeyle işlemin mevcudiyeti şartlarını belirleyen kurucu-şekli nitelikteki hükümleri ihlal eden işlemler yoklukla maluldür⁴⁴⁶. Yoklukla malul işlem, kanuni şekle aykırılık ya da irade beyanının eksikliği gibi kurucu unsurların mevcut olmaması sebebiyle şeklen dahi meydana gelmemekte, hukuk dünyasında herhangi bir sonuç doğurmamaktadır⁴⁴⁷.

⁴⁴⁴ Hükümsüzlük hallerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz: **Akipek, J.:** Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanununun Sistemi, Ankara 1953, s. 31 vd.

⁴⁴⁵ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 27.

⁴⁴⁶ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 27.

⁴⁴⁷ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 32; **Kocayusufpaşaoğlu:** N. 43-1; **Oğuzman, K./Öz, M. T.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 16. Baskı, İstanbul 2018, s. 175.

TTK'de genel kurul ya da müdür kararlarının hükümsüzlüğü bağlamında yokluk yaptırımını özel olarak düzenlenmemiş olmakla birlikte, bir hukuki işlem olan genel kurul kararları da yokluk yaptırımına tabi olacaktır. Öğretide genel kurul kararlarının kurucu unsurları olarak kabul edilen genel kurul toplantısının yapılmamış olması ve karara ilişkin şekli nitelikteki emredici kurallara aykırılık halinde genel kurul kararının yoklukla malul olduğu görüşü kabul görmektedir⁴⁴⁸. Ayrıca asgari sürelerle uyulmaksızın çağrı yapılması, çağrı yapmaya yetkili olmayan kişi ya da organca çağrı yapılması veya TTK m. 621. ve m. 622. hükümlerinde düzenlemiş olan yetersayılara ya da şirket sözleşmesinde öngörülen ağırlaştırılmış nisaplara uyulmaksızın karar alınması gibi aykırılıklar nedeniyle genel kurul kararının yok hükmünde olması muhtemeldir⁴⁴⁹.

TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayına sunulan karar hakkında verilen onay ya da red kararının kurucu-şekli unsurları barındırmaması halinde yoklukla malul olacaktır. Örneğin, çağrısız genel kurul yapılamaktaysa, çağrı yapılmaksızın ya da çağrı yapılmış gibi gözükse de çağrı yapılmamasına denk hukuka aykırılıklar içeren görünüşte çağrı yapılmak suretiyle toplanan genel kurulda onay veya red kararı alınması halinde karar yok hükmündedir⁴⁵⁰. Aynı şekilde onaya sunulan müdür kararı da kurucu-şekli unsurları yerine getirmemesi halinde yokluk yaptırımına tabi olacaktır. Bu bakımdan çalışmamızın konusu itibariyle özellikli arz eden bir husus bulunmamakta olup, gerek genel kurulun verdiği onay ya da red kararı gerekse onaya sunulan müdür kararlarının yokluk yaptırımının şartları ve sonuçları bakımından yokluk yaptırımı ilişkin öğretiler sürülen görüşlerin geçerli olacağı kanatındayız.

⁴⁴⁸ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 77 vd; **Kırca, İ. (Şehirali Çelik, F. H./Manavgat, Ç.):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, Ankara 2017, s. 5; **Songur, D.:** Anonim Şirketlerde Önemli Miktarda Malvarlığı Üzerinde İşlemler, İstanbul 2021, s. 218.

⁴⁴⁹ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 7 vd.; **Songur:** s. 218.

⁴⁵⁰ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 9. Ayrıca bkz.: **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 25 N. 121.

B. Butlan

Türk Medeni Kanunu'na göre kurucu unsurları barındırmakla birlikte, kamu düzenini ilgilendiren geçerlilik şartlarından bir ya da birkaçını sağlamayan hukuki işlemler batıldır⁴⁵¹. Batıl genel kurul kararları baştan itibaren hüküm doğurmazlar⁴⁵².

Kanun koyucu limited ortaklık bakımından genel kurul kararlarının butlanına ilişkin ayrıca bir düzenleme yapmak yerine, TTK m. 622 uyarınca anonim ortaklık genel kurul kararlarının butlanına ve iptaline ilişkin hükümlerinin, kıyas yoluyla limited şirketlere de uygulanacağı ifade edilmiştir. Aynı şekilde, TTK m. 644/1,c hükmünde yönetim kurulu kararlarının butlanı hakkındaki TTK m. 391'in limited ortaklıkta müdür kararları için uygulanacağını düzenlemiştir.

TTK m. 447'de butlan sebepleri tahdidi olmayacak şekilde sayılmıştır⁴⁵³. Bu maddede sayılan ya da sayılmayan sebeplere dayanarak, hukuken korunmaya değer güncel bir yararı olan herkes kararın butlanının tespitini talep edebilir.

TTK m. 625/2 bağlamında hem onaya sunulan müdür kararının hem de genel kurul tarafından verilen kararın butlanının tespiti için dava açılması mümkündür. Konumuz açısından uygulamada karşılaşılabilecek butlan sebebinin daha çok "ortaklığın temel yapısını bozan kararlar" (TTK m. 447/1,c ve m. 391/1,b) olacağı söylenebilir⁴⁵⁴. Belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına tabi tutulması ile limited ortaklığın organsal yapısına müdahale edilebileceğinden ortaklığın temel yapısını bozan kararların alınması muhtemeldir⁴⁵⁵. Özellikle onaya tabi olmamasına rağmen bir kararın onaya sunulması, müdürlerin talebi olmaksızın kararın onayına tabi olduğundan bahisle

⁴⁵¹ Oğuzman, K./Barlas, N.: Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017, s. 221; Oğuzman/Öz: C. I, s. 175.

⁴⁵² Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 11.

⁴⁵³ Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 13 vd.

⁴⁵⁴ Ortaklığın temel yapısını bozan kararların butlanı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat): Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 44 vd.

⁴⁵⁵ Donati: s. 263.

genel kurulun kendiliğinden onay veya red kararı alması⁴⁵⁶, daha önce ifade ettiğimiz sınırı aşacak sayıda kararın genel kurul onayına sunulması⁴⁵⁷ hukuka aykırılıklara örnek olarak sayılabilir.

C. İptal

1. Genel Olarak

Kanun koyucu limited ortaklık genel kurul kararlarının iptaline ilişkin olarak özel bir hüküm öngörmek yerine, TTK m. 622’de “*bu Kanunun anonim şirket genel kurul kararlarının butlanına ve iptaline ilişkin hükümleri, kıyas yoluyla limited şirketlere de uygulanır*” demek suretiyle anonim ortaklık hükümlerine atıf yapmakla yetinmiştir. Anonim ortaklık genel kurul kararlarının iptali ise TTK’nin 445. ila 451. maddelerinde düzenlenmiştir⁴⁵⁸. TTK m. 445’de “*Kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararları aleyhine, karar tarihinden itibaren üç ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde iptal davası açılabilceği*” hükme bağlanmıştır⁴⁵⁹.

Özellikle kamu düzenine aykırı olmasa da ilgilinin menfaatlerinin korunmasına hizmet eden hükümlere aykırı olan kararların iptal edilebilir olduğu kabul görmektedir⁴⁶⁰. İptal edilebilir bir karar, kanuna, şirket sözleşmesine ya da dürüstlük kurallarına aykırılık içerse de, kurucu-şekli unsurları barındırdığından iptal edilene kadar hukuken geçerli olmaktadır.

⁴⁵⁶ Örnek için bkz.: **Dubs**: Genehmigungsbeschluss, s. 164.

⁴⁵⁷ Bkz.: Bölüm 2, II, B, 3, c.

⁴⁵⁸ Genel kurul kararlarının iptaline ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 195 vd.

⁴⁵⁹ İptal edilebilirlik ve sebepleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 195 vd; **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. .

⁴⁶⁰ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 81; **Songur**: s. 223; **Bahar Sayın, H.**: Pay Sahibi Haklarının Korunması Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı, 2. Baskı, İstanbul 2017, s. 65.

Genel kurulun onay veya red kararı⁴⁶¹ da bir genel kurul kararı olduğuna göre, başka herhangi bir şart aranmaksızın iptal yaptırımına tabi olacaktır. Çalışmamızın konusu bakımından özellik arz eden husus, genel kurulun vermiş olduğu kararın konusunun “onaya sunulan müdür kararının onaylanması veya reddedilmesi” olmasıdır. Genel kurul kararı iç ilişkiye dönük onay ya da red kararıdır. Ancak kararın konusu onaya sunulan müdür kararı olduğundan, genel kurul kararının iptali dolaylı şekilde onaya sunulmuş olan müdür kararına etki edecek ve hatta müdür kararının iptali anlamına gelecektir⁴⁶². Diğer yandan müdür kararlarının iptal edilebilir kararlar olmadığı öğretide kabul görmektedir. Bu yüzden genel kurulun vermiş olduğu onay kararının iptal edilebilirlik denetimine tabi tutulup tutulamayacağı veya iptal denetiminin kapsamının ne olacağı tartışmalıdır. Özellikle genel kurul tarafından verilen onay kararının, meydana gelişle ilgili hukuki aykırılıklar⁴⁶³ yanında esasa ilişkin sebeplere dayanarak iptal edilip edilebileceğinin incelenmesi gerekir.

2. Müdür Kararlarının İptal Edilebilir Olup Olmadığı Sorunu

Genel kurulun vermiş olduğu kararın konusunun onaya sunulan müdür kararı olması sebebiyle, müdür kararlarının iptalinin mümkün olup olmadığı tartışmasına kısaca değinmek yerinde olacaktır. Kanun koyucu genel kurul kararlarında olduğu gibi müdür kararlarının hükümsüzlüğüne ilişkin olarak özel düzenleme yapmak yerine, TTK m. 644/1,c hükmünde yönetim kurulu kararlarının butlanı hakkındaki 391. maddenin limited ortaklıklara da uygulanacağını düzenleyerek anonim ortaklık hükümlerine atıf yapmıştır. Bu bakımdan anonim ortaklık yönetim kurulu kararlarının iptal edilip edilemeyeceği konusundaki tartışmanın müdür kararları bakımından da geçerli olacağı söylenebilir.

⁴⁶¹ Red kararlarının iptalinin dava edilip edilemeyeceği hususunda bkz.: **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 81.

⁴⁶² **Donati**: s. 253.

⁴⁶³ Bu konuda bkz.: **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 106.

6102 sayılı TTK’de (İsviçre ve Alman hukukunda olduğu gibi⁴⁶⁴) yönetim kurulu ve ilgili hükümlere yapılan atıf sebebiyle müdür kararları aleyhine iptal davası açılabilceğine ilişkin olarak herhangi bir düzenleme yer almamaktadır⁴⁶⁵. TTK m. 391’in gerekçesi ise “yönetim kurulu kararları iptal edilemez” cümlesiyle başlamaktadır⁴⁶⁶. Bununla birlikte, TTK’de iki farklı hükümde⁴⁶⁷, SPK’da⁴⁶⁸ ve Kooperatifler Kanunu’nda⁴⁶⁹ yönetim kurulu kararlarının iptal edilmesine imkân tanınan hükümlere rastlanmaktadır. Bu hükümler dışında yönetim kurulu (müdür) kararları aleyhine iptal davası açılıp açılmayacağı öğretide tartışmalı olmakla birlikte, hâkim görüşün yönetim kurulu kararlarının istisnai hükümler dışında iptal edilemeyeceği olduğunu belirtmek gerekir⁴⁷⁰.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, TTK’de yönetim kurulu kararlarına karşı iptal davası açılabilceğine ilişkin herhangi bir hüküm öngörülmemiş olup, böyle bir düzenlemeye ihtiyaç da yoktur⁴⁷¹. Çünkü kanuna, esas sözleşmesine veya dürüstlük kuralına aykırı olan yönetim kurulu kararları sebebiyle TTK m. 553 ve devamı hükümlerine göre müdürler aleyhine sorumluluk davası açılabilceği gibi, genel kurula

⁴⁶⁴ İsviçre öğretisinde de müdür kararlarının kural olarak iptalinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir. Bkz: **Wohlmann**: GmbH Recht, s. 104; **Handschin/Truniger**: §13 N. 106. Alman hukukundaki tartışmalar için ayrıca bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 214 vd.

⁴⁶⁵ Bu konuda bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 214 vd.

⁴⁶⁶ **TTK Gerekçesi**: s. 384.

⁴⁶⁷ TTK’nin 192. maddenin ikinci fıkrasına göre, birleşme, bölünme ve tür değiştirmeye katılan şirketlerin ortakları, bu işlemlere ilişkin 134 ilâ 190. maddeler hükümlerini ihlâl eden yönetim kurulu kararı aleyhine Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilânından itibaren iki aylık hak düşürücü süre içinde iptal davası açabilirler. Yine, 460. maddenin beşinci fıkrası, kayıtlı sermaye sisteminde, pay sahipleri ile yönetim kurulu üyeleri, 445. maddede belirtilen sebeplerin varlığı halinde yönetim kurulunun sermaye artırımı kararının iptalini, kararın ilânı tarihinden itibaren bir aylık hak düşürücü süre içinde dava edebileceği düzenlenmiştir.

⁴⁶⁸ Sermaye Piyasası Kanunu’nun 3794 ve 4487 sayılı Kanunlarla değişik 12. maddesinin altıncı fıkrasına göre, yönetim kurulunun kayıtlı sermaye ile ilgili kararlarının iptali için yönetim kurulu üyeleri ve hakları ihlâl edilen pay sahipleri ile oydan yoksun pay ve pay senedi sahipleri kararın ilânından itibaren 30 gün içinde anonim ortaklık merkezinin bulunduğu yer ticaret mahkemesinde iptal davası açabilirler.

⁴⁶⁹ RG 10.05.1969, S. 13195. Kooperatifler Kanunu m. 16.

⁴⁷⁰ Bu yönde bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 214; **Hirsch**: s. 315; **Arslanlı**: s. 121; **Ansay, T.**: Anonim Şirket İdare Meclisi Kararlarının İptali Meselesi, BATİDER 1964, C. II, S. 3, s. 381; **Çamoğlu, E.**: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 3. Baskı, İstanbul 2010, s. 84; **Bilgili/Demirkapı**: s. 407; **Doğanay, İ.**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.I, 4. Baskı, İstanbul 2004, s. 978. Aksi görüş için bkz: **Pulaşlı**: Şerh, C. II, § 37 N. 144 vd.

⁴⁷¹ **Hirsch**: s. 315

başvurulabilir veya tazminat talep edilebilir⁴⁷². Ayrıca ETK dönemindeki tartışmalara rağmen TTK'de iptal edilebilirliğe ilişkin genel bir düzenleme yapılmaması, kanun boşluğu olarak değil, bilinçli susma olarak değerlendirilmelidir. Kanun koyucu, 391. madde gerekçesinde yönetim kurulu kararlarının iptal edilemeyeceğini belirttiikten sonra, yönetim kurulu kararlarının iptalini sadece istisnai olarak düzenlemekle, yönetim kurulu kararlarına (müdür) karşı genel nitelikte iptal imkânı tanımadığı yönündeki iradesini belli etmiştir⁴⁷³. Son olarak bir inşai dava olan iptal davasının kanunda öngörülmemişken, inşai davaları niteliği gereği fiilen uygulanmasının mümkün olmadığını da belirtmek gerekir⁴⁷⁴.

3. Genel Kurulun Onay Kararının İptali

TTK m. 625/2 hükmü kapsamında genel kurulun onay kararı ile onaya sunulan müdür kararı esasen iç içe geçmiş durumdadır. Bir yandan ticari hayatlarına gereklerine ve ortaklığın stratejisine göre müdürlerin almış olduğu karar ortaklığın iradesini ortaya koymakta, diğer yandan kararın uygulanması için genel kurulun onay kararı gerekmektedir. Bu yönüyle genel kurulun vermiş olduğu onay veya red kararının, sıradan bir genel kurul kararı gibi değerlendirilmemesi gerekir.

İsviçre öğretisinde konuya ilişkin tartışmaların sınırlı olduğu görmekteyiz. Donati, genel kurulun onay kararının iptalinin dolaylı yoldan müdür kararının iptali anlamına geleceğini, ancak müdür kararlarının iptal edilemeyeceğini, bu sebeple genel kurulun onay kararının (kararın esasına ilişkin olarak) iptal edilemeyeceğini savunmaktadır⁴⁷⁵.

⁴⁷² **Hirsch**: s. 315; **Arslanlı**: s. 121; **Ansay**: Kararların İptali, s. 381; **İmregün, O.**: Anonim Ortaklıklarda Toplantı ve Karar Yeter Sayıları ve Yönetim Kurulu Kararlarına Karşı Başvuru Yolları, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 1, İstanbul, 2001, s. 291.

⁴⁷³ **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 218; **Bahar Sayın**: s. 248.

⁴⁷⁴ **Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 523. İptal davasının inşai niteliği ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Buz, V.**: Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005, s. 183 vd; **Önen, E.**: İnşai Dâva, Ankara 1981, s. 50 vd.

⁴⁷⁵ **Donati**: s. 253, 257.

Dubs, bu konudaki görüşünü şu şekilde ifade etmektedir⁴⁷⁶: “Genel kurulun onay kararlarının “kararın meydana gelişine ilgili eksiklikler (wegen Mängel im Zustandekommen des Beschlusses)” sebebiyle iptal edilebilirken, kararın esasına ilişkin sebeplerle iptal edilemeyeceği söylenebilir. Bu görüşe genel kurulun verdiği onay kararının konusunun müdür kararları olması da gerekçe gösterilebilir: Genel kurulun verdiği onay kararının konusunu onaya sunulan müdür kararları teşkil ettiğinden ve yönetim kararları aleyhine iptal davası açılmadığından, onay kararı da iptal edilemez denilebilir. Ancak biz bu görüşe katılmamaktayız. Çünkü kararların hükümsüzlüğüne ilişkin düzenlemelere baktığımızda bu şekilde bir sınırlama getirilmemiştir. O halde genel kurul verdiği onay kararları esasa ilişkin sebepler gerekçe gösterilerek iptal edilebilir.”.

Kanımızca, kanunda herhangi bir sınırlama yokken genel kurulun onay kararının konusunun müdür kararı olması ve müdür kararlarına karşı iptal davası açma hakkının tanınmaması gerekçe gösterilerek, esasa ilişkin sebeplerle genel kurulun onay kararlarının iptal edilemeyeceğinin kabulü mümkün gözükmemektedir. Zaten İsviçre öğretisindeki tartışmanın da daha çok onay kararlarının esasına ilişkin gerekçelerle (materiell-rechtlichen Gründen) iptal edilip edilemeyeceği noktasında yoğunlaştığını görmekteyiz. Tartışma, esasen müdür kararlarının iptal edilememesi dikkate alındığında genel kurul tarafından verilen ve konusu müdür kararı olan onay kararının esasa ilişkin sebeplere dayanılarak iptal edilip edilemeyeceği noktasındadır. Biz de genel kurul onay kararının iptal edilebilir olduğunu kabul etmekle birlikte, kararın esasına ilişkin sebeplere dayanılarak iptalinin mümkün olup olmadığını incelemeye çalışacağız.

TTK m. 445’e göre genel kurul kararlarının iptal sebepleri, genel kurul kararının kanuna, esas (şirket) sözleşmesine ve dürüstlük kuralına aykırı olmasıdır. Kanuna, şirket sözleşmesine veya dürüstlük kuralına aykırı olan onay kararları da iptal edilebilir. İptal

⁴⁷⁶ **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 174.

davasında mahkeme, bu üç iptal sebebinden birinin veya birkaçının olup olmadığını inceleyecektir. Ancak mahkemenin yerindelik denetimi yapması, kararın amaca elverişli, isabetli veya ortaklık bakımından yararlı olup olmadığı yönünden kararı incelemesi mümkün değildir⁴⁷⁷. Genel kurul kararlarına karşı açılan bütün iptal davalarında olduğu gibi, genel kurulun onay kararına ilişkin iptal davasında da mahkemenin yerindelik denetimi yapması mümkün olmayacaktır.

Genel kurulun TTK m. 625/2 kapsamında vermiş olduğu onay veya red kararı bakımından özellik arz eden durum, genel kurul kararının konusunun müdür kararı olması, yani ortaklığın yönetimine ilişkin bir karar olmasıdır. Bu sebeple mahkemenin yerindelik denetimi ile hukuki uygunluk denetimi arasındaki sınır çizgisini daha belirgin çizmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Kanun koyucunun müdür kararlarına karşı genel olarak iptal yaptırımını öngörmemesinin sebebi, bir icra organı olan müdürlerin ticari hayatın gereklerine göre hareket edebilmesi, ortaklığın iç işlerine karışılmaması ve ortakların açacakları iptal davaları ile yönetim işlerine müdahale edilmesini engellemektir⁴⁷⁸. O halde genel kurul kararlarına karşı iptal davası açılarak dolaylı yoldan müdür kararlarına karşı iptal denetimi anlamına gelecek gerekçelerle genel kurul kararının iptal edilmesi mümkün olmamalıdır. Ayrıca müdürler işlemlerini genel kurulun denetim ve gözetimi altında yürütmektedir⁴⁷⁹. Kanun koyucu, belirli kararların ve münferit sorunların genel kurul onayına tabi kılınmasına izin vererek, bu denetim ve gözetimi biraz daha genişletilmesine imkân tanımıştır. Kanun koyucunun tanıdığı bu imkânın kullanılarak, genel kurulun onay kararlarına karşı iptal davası açmak suretiyle müdürlerin yetki alanına dolaylı şekilde müdahale edilmesine izin verilmemesi gerekir.

⁴⁷⁷ **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 63; **Kırca, İ.**: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi-Özen Borcu, BATİDER 2004, C. XXII, S. 3, s. 90-91.

⁴⁷⁸ Bu konuda ayrıca bkz.: **Moroğlu**: Hükümsüzlük, s. 218; **Domaniç, H.**: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II, İstanbul 1988, s. 600 vd.

⁴⁷⁹ **Doğanay**: s. 978.

Sonuç olarak, genel kurulun onay kararına karşı açılan iptal davasında yerindelik denetimi yapılması mümkün değildir. Genel kurul kararının, TTK m. 445 kapsamında kanuna, şirket sözleşmesine veya dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığının incelenmesinde, müdür kararlarının fiilen iptal edilebilirlik denetimine tabi tutulması anlamına gelecek şekilde incelenmemesi gerekir. Bu husus genel kurul kararlarının iptal edilmesi yoluyla ortaklık iç işlerine karışılması, müdürlerin ticari hayatın gereklerine göre hareket etmesi engellenmesi tehlikesi bakımından önemlidir.

4. İptal Davasının Etkisi

TTK m. 446 uyarınca, iptal davası belli şartlar altında ortaklar ve müdürler tarafından açılabilir. Buna karşın örneğin ortaklık alacaklıların bu davayı açması mümkün değildir⁴⁸⁰.

TTK m. 445 uyarınca iptal davası, karar tarihinden itibaren üç ay içinde açılabilir. Süre, kararın alındığı gün işlemeye başlar. Söz konusu süre genel kurul tarafından onaylanan müdür kararının uygulanması bakımından önem arz etmektedir. TTK m. 449 uyarınca mahkemece, dava konusu genel kurul kararının yürütülmesinin geri bırakılmasına karar vermediği sürece, genel kurulun onay kararı hüküm ve sonuçlarını doğurur. Genel kurulun onay kararı iptal kararı verilip kesinleşene kadar geçerli olduğundan, genel kurul kararı iptal edilmediği sürece müdür kararı uygulanabilecektir.

İptal davası, bozucu inşâî dava olduğundan mahkemenin vereceği iptal kararı genel kurul kararıyla yaratılan hukukî durumu geçmişe etkili olarak ortadan kaldırır⁴⁸¹. Bu bakımdan müdür kararlarının genel kurul onayına tabi tutulmasında, müdür kararlarının

⁴⁸⁰ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 175. İsviçre hukukunda da durum aynıdır. Bkz.: **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 808c N. 5,10,11.

⁴⁸¹ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 254.

uygulanmasının genel kurul kararının geçerliliğine bağlı olması bir dezavantaj oluşturmaktadır⁴⁸² ve ticari hayatın gereklerine uygun düşmemektedir.

D. TTK m. 625/2 Bağlamında Özellik Arz Eden Hükümsüzlük Gerekçeleri

1. TTK m. 625/2 Kapsamında Ortaklarla Gerekli Bilgilerin Paylaşılması

Müdürlerin TTK m. 625/2 kapsamında onaya sunacakları kararlar ile ilgili önemli bütün bilgileri ortaklarla paylaşması, kararın alınmasının olası sonuçları hakkında ortakları bilgilendirmesi gerekir. Ortaklar, kendileri ile paylaşılan bilgileri yetersiz görürse TTK m. 614 uyarınca bilgi verme ve inceleme haklarını kullanabilirler⁴⁸³.

Müdürlerin, onaya sunulacak kararlar ile ilgili bilgileri ortaklarla gereği gibi paylaşmaması, müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması bağlamında özellik arz eden hükümsüzlük sebeplerinden biridir⁴⁸⁴. Müdürler, bütün önemli bilgileri ortaklarla paylaşmamış, tam ve eksiksiz şekilde gerekli bilgileri ortakların erişimine sunmamış veya bilgileri paylaşmış ancak ortakların inceleyebileceği şekilde toplantıdan önce makul süre içinde yapmamış olabilir. Bu gibi durumlarda genel kurulda alınan onay kararının hükümsüzlüğü talep edilebilir⁴⁸⁵.

2. Genel Kurulda Müdür Kararında Değişiklik Yapılması

Genel kurul, onayına sunulan karar hakkında sadece onay veya red kararı verebilir.

Genel kurulun, onayına sunulan kararı değiştirerek onaylama yetkisi

⁴⁸² Donati: s. 261; Vogt/Schiwow/Wiedmer: s. 1371.

⁴⁸³ Bkz.: Bölüm 3, I, C.

⁴⁸⁴ Donati: s. 259.

⁴⁸⁵ Öğretide, bilgi alma ve inceleme hakkını ihlal eden kararların iptal mi yoksa butlan yaptırımına mı tabi olduğuna ilişkin olarak ikili bir ayırım yapıldığı görülmektedir. Genel olarak, bu hükümleri kaldırmayı veya değiştirmeyi amaçlayan genel kurul kararlarının bütöl olduğu, buna karşılık bu hakların münferit bir olayla sınırlı ihlallerinde iptal yaptırımının uygulanacağı görüşünün kabul gördüğü söylenebilir. Bu görüş için bkz.: Karasu, R.: Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 73 vd; Karasu, R.: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. I, Ankara 2010, s. 1240 vd; Korkut, Ö.: Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana 2012, s. 109; Üçışık, G./Çelik, A.: Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara 2013, s. 342-343; Moroğlu: Hükümsüzlük, s. 69 vd.

bulunmamaktadır⁴⁸⁶. Buna karşın, genel kurul TTK m. 625/2 uyarınca onayına sunulan kararda değişiklik yapması halinde, müdürlerin yetkisine giren bir alanda karar almış olur. Böylece limited ortaklığın temel yapısını bozan bir karar alınmış olmakla, TTK m. 447/1,c hükmü uyarınca karar batıl olacaktır⁴⁸⁷.

Müdürlerin batıl olduğunu bildikleri kararı uygulamakla yükümlü olup olmadığı sorusuna gelince, müdürler genel kurul kararlarını yürütme görevli olmakla birlikte (TTK m. 625/1,g), böyle bir kararı uygulama yükümlülüğü söz konusu olmamalıdır⁴⁸⁸. Müdürler diğer konularda olduğu gibi genel kurul kararlarının uygulanmasında da görevlerini tüm özeni göstererek (TTK. m. 626) yerine getirmek, şirketin menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözetmek ve sakatlıkları aşikâr bulunan batıl kararların uygulanmasında olduğu gibi sonuçları ortaklığın zararına olacaksa, kararın uygulamaktan imtina etmek durumundadır⁴⁸⁹. Hatta müdürlerin kararı uygulamak bir yana, özen yükümlülükleri gereği genel kurulun vermiş olduğu karara karşı örneğin iptal davası açması gerektiği söylenebilir⁴⁹⁰.

⁴⁸⁶ Bkz.: Bölüm 3, II, B, 2, b.

⁴⁸⁷ Bu konuda bkz.: **Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, s. 44 vd.

⁴⁸⁸ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 191.

⁴⁸⁹ **Moroğlu:** Hükümsüzlük, s. 191. Aksi görüşe göre, müdürler genel kurul kararlarının sebepsiz olarak yerine getirilmemesinden sorumludurlar. Eğer genel kurul kararı uygulanmışsa, karar “muallle” olsa bile müdürlerin bu uygulamadan dolayı sorumlulukları söz konusu olmaz ve ortaklık kararın sakat olduğu iddiası ile tazminat talep edemez. Bu görüş için bkz.: **Arslanlı:** s. 180; **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 59 vd.

⁴⁹⁰ **Donati:** s. 258-259. Aksi görüş için bkz.: **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 59 vd.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNE ETKİSİ

I. GENEL OLARAK MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI TEMSİL YETKİSİ

Tüzel kişiler niteliği gereği fiil ehliyetini ancak organları vasıtasıyla kullanabilirler (TMK m. 49-50). Bu bağlamda limited ortaklığın temsil organı müdürlerdir. Ortaklığın idare ve temsil organı olan müdürler, organsal temsil yetkisini haizdir (TTK m. 623/1, 629/1)⁴⁹¹.

Limited ortaklıkta müdürlerin temsil yetkisi anonim ortaklık düzenlemelerine yollama yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. Müdürlerin temsil yetkisinin kapsamı ve sınırlandırılması başlıklı m. 629/1 hükmü uyarınca “*Müdürlerin temsil yetkilerinin kapsamına, yetkinin sınırlandırılmasına, imzaya yetkili olanların belirlenmesine, imza şekli ile bunların tescil ve ilanına bu Kanunun anonim şirketlere ilişkin ilgili hükümleri kıyas yolu ile uygulanır.*”. Bu durumda TTK m. 370-373 hükümleri limited ortaklıklara kıyasen uygulanacaktır.

Yönetimle birlikte temsil yetkisi de müdürlere aittir (TTK m. 623/1). Ortaklığı temsile yetkili olan müdürler, ortaklığın amacına ve konusuna giren her türlü iş ve hukuki işlemi ortaklık adına yapabilir (TTK m. 371/1). İşletme konusuna dâhil olsun veya olmasın müdürlerin iyiniyetli üçüncü kişiler ile yapmış olduğu işler ortaklığı bağlayacaktır (TTK m. 371/2)⁴⁹².

⁴⁹¹ Bu konuda bkz.: Şener: Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 682.

⁴⁹² Ultra vires ilkesinin terkedilmesi ve 6102 sayılı TTK’da buna ilişkin hususlar hakkında yarıntılı bilgi için bkz.: Yıldız, B.: Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği, BATİDER 2011, C. XXVII, S. 3, s. 112 vd.

Müdürler temsil yetkisini kural olarak çift imza ile kullanacaktır (TTK m. 370). Şirket sözleşmesinde aksinin öngörülmesi veyahut tek bir müdür olması halinde münferiden temsil esasının öngörülmesi mümkündür (TTK m. 370/1)⁴⁹³.

Genel kurul onayı şartının müdürlerin temsil yetkisine olan etkisini incelemeden önce, temsil yetkisi kavramının tam anlamıyla ne ifade ettiğini de kısaca değinmek yerinde olur. İsviçre öğretisi ve uygulamasında yapıldığı üzere, müdürler ile ortaklık arasındaki iç ilişkideki temsil yetkisi (Vertretungsbefugnis-Temsil Yetkisi) ile müdürlerin dış ilişkide ortaklığı temsil yetkisini (Vertretungsmacht–Temsil Gücü) birbirinden ayırmak gerekir⁴⁹⁴. İç ilişkideki temsil yetkisi, müdürlerin dış ilişkide ortaklığı hangi çerçevede temsil edebileceğine ilişkin ortaklık içi yetkilendirmeyi ifade eder⁴⁹⁵. Temsil yetkisi iç ilişkide istenildiği gibi sınırlandırılabilir⁴⁹⁶. Diğer anlamda temsil yetkisi ise, ortaklığı dış ilişkide temsil etme gücünü, yani müdürlerin dış ilişkide ortaklığı hangi sınır içinde temsil etme gücüne sahip olduğu, bir başka deyişle hangi sınırlar çerçevesinde ortaklığı hukuken geçerli şekilde işlem yapabileceğini ifade eder⁴⁹⁷.

⁴⁹³ Bu konuda bkz.: **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 625; **Karahmetoğlu, İ. Ö.**: Limited Şirketin Temsili, 2. Baskı, Ankara 2018, s. 144.

⁴⁹⁴ **Aydın, A.**: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunun Temsil Yetkisinin Sınırları ve Temsil Yetkisinin/Gücünün Kötüye Kullanılması Sorunu, BATİDER 2004, C. XXX, S. 1, s. 129. Aydın'ın belirttiği üzere, söz konusu ayırım İsviçre ve Alman hukukunda klasikleşmiş şekilde yapılagelmektedir. Bununla birlikte kullanılan terim konusunda tam anlamıyla birlik olduğunu söylemek zordur. İsviçre hukukunda temsil gücü "Vertretungsmacht", temsil yetkisi "Vertretungsbefugnis" olarak ifade edilirken Alman hukukunda daha çok, dış temsil yetkisi/gücünü ifade etmek üzere "Vertretungsmacht" veya "Vertretungsbefugnis" terimi, iç temsil yetkisini ifade etmek üzere ise "Geschäftsführungsbefugnis" terimi kullanılmaktadır. Bu konuda İsviçre hukuku için bkz.: **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 2 N. 115; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**: § 30 N. 97 vd.; **Wohlmann**: GmbH Recht, s. 114-115; **Peyer, R.**: Vertretung der Aktiengesellschaft, Wirkung der Vertretungsmacht und einer Beschränkung der Vertretungsbefugnis – Besprechung des Urteils 4A_357/2007 des schweizerischen Bundesgerichts vom 8. April 2008, GesKR 2008, s. 384; **Roth, G.**: Strenges oder billiges Recht: Zum Umfang handelsrechtlicher Stellvertretung, ZfSchwR 1985, s. 290; **Donati**: s. 271-272. Alman hukuku için bkz.: **Tank, G.**: Der Missbrauch von Vertretungsmacht und Verfügungsbefugnis, NJW 1969, Heft 1/2, s. 6.

⁴⁹⁵ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 2 N. 115; **Donati**: s. 271. Bu konuda ayrıca bkz.: **Ditesheim, R.**: La représentation de la société anonyme par ses organes ordinaires, fondés de procuration et mandataires commerciaux, Bern 2001, s. 207.

⁴⁹⁶ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**: § 30 N. 99; **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 213; **Peyer**: s. 384; **Aydın**: s. 130.

⁴⁹⁷ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 2 N. 115; **Wohlmann**: GmbH Recht, s. 114; **Donati**: s. 271; **Harisberger, S./Schmidt, P.**: Organschaftliche

Temsil gücü, hukuki işlemleri ne ölçüde ve hangi koşullarda ortaklık namına yapılabileceği ile ilgilidir⁴⁹⁸

II. GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ İÇ İLİŞKİDEKİ TEMSİL YETKİSİNE ETKİSİ

A. Genel Olarak İç İlişkideki Temsil Yetkisinin Sınırlandırılması

TTK'de iç ilişkideki temsil yetkisini düzenleyen hükümlerde müdürlerin⁴⁹⁹ “şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkili” olduğu (TTK m. 629/1 yollamasıyla TTK m. 374/1) ve “temsile yetkili olanlar şirketin amacına ve işletme konusuna giren her tür işleri ve hukuki işlemleri, şirket adına yapabileceği ve bunun için şirket unvanını kullanabileceği” (TTK m. 371/1) belirtilmiştir⁵⁰⁰.

Temsil yetkisinin kapsamına kanun tarafından getirilmiş olan sınırlandırmalar dışında TBK m. 19 ve m. 20'ye aykırı olmamak kaydıyla iradi/sözleşmesel sınırlandırmalar getirilmesi de mümkündür. Müdürlerin iç ilişkideki temsil yetkisinin kapsamının kanuni sınırlara ek olarak temsil olunan tarafından istenildiği şekilde

Vertretung der Aktiengesellschaft bei pflichtwidrigem Vertreterhandeln der Organe, GesKR 2020, s. 217.

⁴⁹⁸ **Pulaşlı:** Şerh, C. II, § 37 N. 177.

⁴⁹⁹ TTK m. 629 yollamasına istinaden TTK 374 ve diğer temsil düzenlemeleri müdürler için de geçerli olduğundan yönetim kurulu yerine müdürler olarak zikredilecektir.

⁵⁰⁰ TTK m. 371/1 hükmünün dış temsili düzenleyen m. 370-373 hükümleri arasında yer alması sebebiyle yer itibarıyla hatalı, kullanılan terminoloji yönünden ise isabetsiz olduğu görüşü için bkz.: **Aydın:** s. 150 vd. Ayrıca bkz.: BGE 95 II 442 s. 449;

sınırlandırılması mümkündür⁵⁰¹. Ancak bu sınırlamalar iç ilişkideki temsil yetkisine ilişkin olduğundan iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez⁵⁰².

B. Genel Kurul Onayı Şartının İç İlişkideki Temsil Yetkisine Etkisi

TTK m. 625/2 kapsamında bir kararın genel kurul onayına tabi tutulması, müdürlerin bu kararı uygulamadan önce genel kurul onayına sunmalarını ve bir onay kararı almalarını gerektirir. Yani müdürlerin kararı uygulamaları için genel kuruldan bir onay kararı almış olmaları gerekir. Bu haliyle genel kurul onayı şartı kararın içeriğine etki etmemekte ise de, kararın alınması ve uygulanması mekanizması için bir şart teşkil etmektedir⁵⁰³. Müdürlerin bu kararı uygulaması için genel kurulun onayının şart teşkil etmesi, müdürlerin iç ilişkideki temsil yetkisinin sınırlanmış olduğu anlamına gelir⁵⁰⁴.

III. GENEL KURUL ONAYI ŞARTININ DIŞ İLİŞKİDEKİ TEMSİL YETKİSİNE (GÜCÜNE) ETKİSİ

A. Genel Olarak Dış İlişkideki Temsil Yetkisinin (Gücünün) Sınırlandırılması

İç ilişkideki temsil yetkisinin temsil olunan tarafından istenildiği şekilde sınırlandırılması mümkündür. Bu sınırlandırmaların, temsilcinin üçüncü kişiler ile yapacağı işlemlere etkisi ise temsil yetkisinin diğer yüzü olan dış ilişkideki temsil yetkisi (gücünü) ifade eder. Yetkili temsil bakımından genel kural, temsil olunanın talimatları

⁵⁰¹ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 30 N. 99; **Watter, R.:** Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main, 2012, Art. 718a N. 6; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 213; **Donati:** s. 273, **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 814 N. 13. Türk hukuku için bkz.: **Kırca, İ.:** Bankacılık İşlemleri-Ticaret Şirketlerinde Temsil Yetkisinin Kapsamı ve Sınırlandırılması, Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 2007, s. 277. (kaynak eklemesi yapılacak-genel hükümler)

⁵⁰² **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 30 N. 100; **Watter:** BSK OR II, Art. 718a N. 8; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 814 N. 12. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Kırca, İ.:** Ticaret Şirketlerinde Temsil Yetkisine Getirilen ve Tescilli Caiz Olmayan Sınırlandırmaların Üçüncü Kişilere Etkisi, BATİDER 1994, C. XVII, S. 3, s. 149 vd.

⁵⁰³ **Donati:** s. 274.

⁵⁰⁴ **Böckli:** Übersicht, s. 32; **Donati:** s. 274; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 274; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 814 N. 12.

kapsamında iç ilişkideki temsil yetkisinin, dış ilişkideki temsil yetkisiyle örtüşmesidir⁵⁰⁵. Ancak limited ortaklıkta ticari hayatın gerekleri ile hukuk ve işlem güvenliğinin sağlanması gibi sebeplerle temsil olunanın temsil gücüne olan müdahale imkânı kısıtlı hale getirilmiş veya belirli şartlara bağlanmıştır.

Müdürlerin temsil yetkisi temel olarak TTK m. 371’de düzenlenmiştir. Hükümün ikinci fıkrasında, “*Temsile yetkili olanların, üçüncü kişilerle, işletme konusu dışında yaptığı işlemler de şirketi bağlar...*” denildikten sonra üçüncü fıkrada, “*Temsil yetkisinin sınırlandırılması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmez...*” denilmek suretiyle temsil yetkisinin sınırlandırılmasında temel ilke açıklanmıştır. Temsil yetkisinin sınırlandırılması kural olarak iyiniyetli üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmemektedir⁵⁰⁶. Müdürlerin dış ilişkideki temsil yetkisi kural olarak sınırsız olmakla birlikte, bazı kanuni sınırlar getirilmiş ve bazı iradi sınırların getirilmesine de belirli şartlar altında izin verilmiştir. Müdürlerin temsil yetkisinin kapsamı kanun tarafından belirlendikten sonra hangi hallerde sınırlandırılabilceği de yine kanun tarafından belirlenmiştir⁵⁰⁷.

Müdürlerin ortaklığı temsil yetkisinin kanun tarafından sınırlandırıldığı hallerde, işlemin karşı tarafı iyiniyetli üçüncü kişiler olsa dahi ortaklık işlemle bağlı değildir⁵⁰⁸. Örneğin kanun gereği genel kurul izni ya da onayının arandığı hallerde, bu izin ya da onay olmaksızın yapılan işlemler, üçüncü kişi iyiniyetli olsa dahi ortaklığı bağlamaz⁵⁰⁹.

Genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanına giren işler de müdürlerin temsil yetkisinin kanuni olarak sınırlandırılması olarak değerlendirilmektedir.

⁵⁰⁵ **Aydın:** s. 130.

⁵⁰⁶ **Kırca:** Temsil Yetkisi, s. 149; **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp):** Ortaklıklar Hukuku I, N. 542.

⁵⁰⁷ **Çağlar, H./Çalışkan, E.:** Anonim Şirketlere Ait Taşınmazların Satımında Ehliyet ve Temsil Sorunları, GÜHFD 2010, C. XIV, S. 1, s. 68.

⁵⁰⁸ 2009/101 Direktifin yerine geçen 2017/1132 sayılı Direktif’in 9. maddesinde de, bir organın ortaklığı temsil bakımından kanunen genel bir şekilde yetkisiz kılınabileceği ifade edilmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Aydın:** s. 135 vd.

⁵⁰⁹ **Aydın:** s. 161-162.

Bu alanda müdürlerin işlem yapması halinde, üçüncü kişilerin iyiniyeti korunmaz ve işlem ortaklığı bağlamaz⁵¹⁰.

Müdürlerin temsil yetkisine getirilmiş olan kanuni sınırlamalara TBK m. 27'de sayılan kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin kesin olarak hükümsüz olduğunu ifade eden düzenleme de örnek olarak verilebilir⁵¹¹.

TTK m. 371/3 hükmü uyarınca, birlikte temsil ve yetkinin şube ya da merkez işleriyle sınırlandırılması istisnası dışında, temsil yetkisine getirilen iradi sınırlandırmalar iyiniyetli⁵¹² üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmeyecektir⁵¹³. Bu iki sınırlamanın iyiniyetli üçüncü kişilere karşı etki doğurması için ticaret siciline tescili ve ilan edilmesinin şart olduğunu da belirtmek gerekir. Ancak tescili caiz olmayan sınırlamalar bir şekilde tescil edilmiş olsa bile iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından herhangi bir etki yaratmayacaktır⁵¹⁴.

B. Genel Kurul Onayı Şartının Dış İlişkideki Temsil Yetkisine Etkisi

1. İsviçre Öğretisindeki Durum

İsviçre öğretisinde⁵¹⁵, genel kurul onayı şartının temsil yetkisine getirilmiş iradi sınırlama olduğu, bu sebeple iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği genel

⁵¹⁰ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 644; **Günay, S.:** Anonim Şirketlerin Temsili, İstanbul 2018, s. 52.

⁵¹¹ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 644; **Günay:** s. 51.

⁵¹² Hükümde geçen "iyiniyet" ibaresinin kapsamı tartışmalıdır. Bir görüş üçüncü kişilerin sınırlamaları bilebilecek durumda olmasını için yeterli görmemekte, üçüncü kişinin sınırlandırmayı bilmesi yani müspet vukufunun gerekli olduğunu savunmaktadır. Diğer görüşe göre ise üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığının değerlendirilmesinde sadece müspet vukuf değil, sınırlandırmayı bilmemenin ağır ihmale dayanması hususu da iyiniyeti ortadan kaldıracaktır. Bkz.: **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 645-646; **Kırca:** Temsil Yetkisi, s. 154; **Günay:** s. 58; **Aydın:** s. 155-158; **Kendigelen:** s. 263; **Yıldız:** Ultra Vires, s. 125-126.

⁵¹³ İsviçre hukukundaki aynı görüş için bkz.: **Watter:** BSK OR II, Art. 718a N. 15.

⁵¹⁴ **Arslanlı:** s. 146; **Helvacı, M.:** Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukukî Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul 2001, s.87; **Kırca:** Bankacılık İşlemleri, s. 277; **Günay:** s. 56.

⁵¹⁵ Alman hukuku ile kısa bir karşılaştırma için bkz.: **Behrens, P.:** Das neue GmbH-Recht aus deutscher und europäischer Perspektive, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 155.

kabul gören görüşür⁵¹⁶. Başka bir deyişle, şirket sözleşmesinde belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına tabi tutulmasının sadece iç ilişkideki temsil yetkisini sınırlandıracağı, dış ilişkideki temsil yetkisine/gücüne ise etki etmeyeceği ifade edilmektedir⁵¹⁷. Bunun sonucunda ortaklığı temsile yetkili olan müdürlerin, genel kurul onayına tabi olmasına rağmen onay kararı almadan üçüncü kişilerle işlem yapması halinde üçüncü kişilerin iyiniyeti korunacaktır⁵¹⁸. Nitekim mehaz hüküm OR Art. 811'in gerekçesinde de, belirli müdür kararlarının genel kurul onayına tabi tutulmasının ortaklığı temsile yetkili olan kişilerin temsil gücüne (Vertretungsmacht) etki etmeyeceği açıkça ifade edilmiştir⁵¹⁹.

2. Türk Öğretisindeki Durum ve Benzer Düzenlemelere Kısa Bir Bakış

Türk öğretisinde Şener, m. 625/2 kapsamında aranan genel kurul onayının alınmamış olmasının iyiniyetli üçüncü kişilere karşı müdürlerin temsil yetkisi yönünden herhangi bir etkiye sahip olmadığını ifade etmektedir⁵²⁰.

Bunun dışında genel kurul onayının/izninin, yönetim organının kanun tarafından temsil yetkisine getirilmiş sınırlama olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği ve bunun sonuçlarına dair tartışmaların daha çok TTK'de genel kurul onayı/izninin arandığı m. 356 ve m. 408/2, hükümleri esas alınarak yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayının aranmasının, müdürlerin temsil yetkisine etkisi ve onay olmaksızın üçüncü kişilerle yapılan işlemlerin akıbeti hususuna değinmeden önce, genel

⁵¹⁶ **Böckli:** Übersicht, s. 33; **Donati:** s. 279; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 214; **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 10; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 814 N. 12; **Handschin/Truniger:** §13 N. 6; **Berthel,** N. 743; **Peyer:** s. 385; **Madörin, B.:** KMU-Revision, Das Revisionsrecht unter besonderer Berücksichtigung der eingeschränkten Revision (Review), Basel 2006, s. 411; **Kratz:** CHK, Art. 811 N. 5; **Küng/Camp:** Art. 811 N. 6; **Germann:** N. 2396; **Jörg, S./Luchsinger C.:** Totalrevision Des GmbH-Rechts, Baldige Ablösung der AG als bedeutsamste Rechtsform?, ST 2006, s. 501.

⁵¹⁷ **Donati:** s. 278; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 214.

⁵¹⁸ **Donati:** s. 275 ve 278; **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 814 N. 12; **Madörin:** s. 411.

⁵¹⁹ **Botschaft 2001,** s. 3213.

⁵²⁰ Bu görüş için bkz.: **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 670.

kurul onayının/izninin arandığı işlemlerle ilgili öğretideki görüşlere kısaca değinmek faydalı olacaktır.

Genel kurulun onayının/izninin arandığı ilk düzenleme, TTK m. 356 düzenlemesidir. Hüküm “*Şirketin tescilinden itibaren iki yıl içinde bir işletme veya aynın, sermayenin onda birini aşan bir bedel karşılığında devralınmasına veya kiralanmasına ilişkin sözleşmeler, genel kurulca onaylanıp ticaret siciline tescil edilmedikçe geçerli olmaz. Bu sözleşmelerin onaylanmasından ve tescilinden önce, bunların ifası amacıyla yapılmış olan ödemeler dâhil, her türlü tasarruf geçersizdir.*” şeklindedir. Söz konusu düzenleme, kuruluşa ilişkin işlemlerin kanuna karşı hile ile dolandırılmasının engellenmesi amacıyla hizmet etmektedir⁵²¹. Son cümlede “genel kurulca onaylanıp ticaret siciline tescil edilmedikçe geçerli olmayacağı ve bu sözleşmelerin onaylanmasından ve tescilinden önce, bunların ifası amacıyla yapılmış olan ödemeler dâhil, her türlü tasarrufun geçersiz olduğu” açıkça ifade edilmiştir. Öğretide bu düzenlemenin, yönetim kurulunun temsil yetkisinin kanuni sınırlarından birini teşkil ettiği kabul görmektedir⁵²². Kanun hükmündeki açık ifade karşısında, genel kurul onayı ve tescilinin işlemin geçerlilik şartı olduğu konusunda bir tereddüt söz konusu değildir.

Genel kurul onayının/izninin gerektiği bir diğer işlem, önemli miktarda ortaklık varlığının toptan satışdır⁵²³. Önemli miktarda ortaklık varlığının toptan satışı, TTK m.

⁵²¹ **Yavuz, C.:** Anonim Ortaklıklarda Kuruluştan Sonra Devir Alma, İÜHFİM 1984, C. 50, S. 1-4, s. 388; **Aydın:** s. 162.

⁵²² **Üçışık/Çelik:** s. 456; **Aydın:** s. 162; **Günay:** s. 52.

⁵²³ 6762 sayılı TTK döneminde, Yargıtay’ın, limited ortaklıklara ilişkin önüne gelen davalarda, müdürün ortaklığa ait bir malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunabilecek olsa da, bu malvarlığının şirketin sahip olduğu tek malvarlığı olduğunun veya şirketin varlığını sürdürebilmesi için hayati önemi haiz bulunduğunun belirlenmesi halinde, devir yönünden taahhüdün geçerli olabilmesi için genel kurul kararı alınması gerektiğine hükmettiği kararları mevcuttur. Buna rağmen, limited ortaklık genel kurulunun devredilemez yetkilerini düzenleyen TTK m. 616’da önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışının genel kurulun devredilemez yetkileri arasında sayılmamış, TTK m. 644’de de kıyasen uygulanacak anonim şirket hükümleri arasında TTK m. 408/2,f hükmüne yollama yapılmamıştır. Dural, önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışı için genel kurul kararı gerekip gerekmediği noktasında bizim de iştirak ettiğimiz şu değerlendirmeyi yapmaktadır: “Bu noktada iki görüş ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki, önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışına karar vermenin TTK m. 616’da limited şirket genel kurulunun yetkileri arasında sayılmamasının ve TTK m. 644’de TTK m. 408/2-f’ye yollama yapmamasının kanun koyucunun

408/2,f hükmünde genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri arasında sayılmıştır. Öğretide, söz konusu hükmün yönetim kurulunun temsil yetkisine olan etkisi konusunda farklı görüşler mevcuttur.

Öğretide bir kısım yazar, söz konusu hükümle birlikte yönetim kurulunun sadece iç ilişkideki temsil yetkisinin değil, aynı zamanda temsil gücünün de, yani dış ilişkideki temsil yetkisinin de kanuni olarak sınırlandırıldığını savunmaktadır⁵²⁴. Zira yönetim kurulunun temsil gücünün sınırlarından birini genel kurulun görev ve yetkilerini düzenleyen 408. madde oluşturur. O halde yönetim kurulunun, önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışına ilişkin borçlandırıcı işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır⁵²⁵. Genel kurulun vereceği karar, “*satım sözleşmesinin geçerliliği açısından alınması zorunlu olan*” bir karardır⁵²⁶. Bu sebeple yönetim kurulunun genel kurul kararı olmaksızın yapmış olduğu işlem askıda geçersizdir ve genel kurul kararı

bilinçli bir tercihi olduğudur ve bir boşluk bulunmadığıdır. Bu düşüncenin kabul edilmesi halinde müdür ya da müdürlerin önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışına ilişkin karar TTK m. 625/2 uyarınca şirket sözleşmesine konulacak bir hükümle genel kurulun onayına sunulabilir. Şirket sözleşmesinde bu yönde bir düzenleme bulunmuyorsa önemli miktarda şirket malvarlığının toptan satışına ilişkin yetki, müdür ya da müdürlerdedir. Ortaya çıkabilecek ve bizim de savunduğumuz ikinci görüş ise, TTK m. 408/2-f'nin limited şirketlere de kıyasen uygulanmasıdır. Gerçekten, TTK m. 408/2'ye eklenen (f) bendinin eklenme gerekçesi, Yargıtay'ın şirket malvarlığının toptan satışına karar vermek yetkisinin limited şirket genel kurulunda olduğu yönündeki içtihatları olunca, bu düzenlemenin anonim şirketlerde yapılıp limited şirketlerde yapılmamasının ihmal sonucunda ortaya çıktığının ve bunun sonucunda açık kanun boşluğunun bulunduğu kabulü gerekir. Bu durumda bu boşluğun, TTK m. 408/2-f'nin kıyas yoluyla limited şirketlere de uygulanmak suretiyle doldurulmasının en uygun çözüm olduğu düşüncesindeyiz”. Bkz.: **Dural, H.:** Anonim Şirketin Önemli Miktarda Varlığının Satışına İlişkin Genel Kurul Kararının İçeriği ve Kapsamı, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s. 226 dn. 3.

⁵²⁴ **Kırca (Şehiralı Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 643-644; **Helvacı, M.:** Anonim Ortaklık Genel Kurulunun Devredilemez Bir Yetkisi Olarak Önemli Miktarda Şirket Varlığının Toptan Satışı [TK 408/2-(F)] - Temel Sorunlar, Hükmün Yorumu ve Uygulanması Hakkında Düşünce ve Öneriler, Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu 2019, İstanbul 2020, s. 63-64; **Dural:** s. 233; **Yatağan Özkan** s. 241; **Biçer/Hamamcıoğlu:** s. 47.

⁵²⁵ **Yatağan Özkan** s. 241. Yazar, yönetim kurulunun yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin benzer yaklaşımın, tasfiye aşamasındaki bir şirketin aktiflerinin satışına ilişkin düzenlemede de görmenin mümkün olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre, mülga TTK m. 443/2'nin lafzında “*aktiflerin toptan satılabilmesi*” kullanılmışken aynı hükme karşılık gelen TTK m. 538/2'de “*önemli miktarda aktiflerin toptan satılabilmesi*” ifadesi tercih edilmiştir. Söz konusu hükümle kanun koyucu, mülga Kanun'daki düzenlemeye nazaran tasfiye memurunun yetkilerini daraltmış; aktiflerin tümünün değil önemli bir bölümünün toptan satılmasına ilişkin karar alma yetkisini de genelle kurula bırakmıştır.

⁵²⁶ **Helvacı:** Şirket Varlığının Toptan Satışı, s. 64.

alınmadıkça iyiniyetli üçüncü kişiyle yapılmış olsa dahi ortaklık için hukuki sonuç doğurmaz⁵²⁷.

Diğer görüşe göre ise, m. 408/2,f hükmü yönetim kurulunun sadece iç ilişkideki temsil yetkisini sınırlandırmaktadır⁵²⁸. İlk olarak, ortaklık ile hukuki işlem yapacak olan üçüncü kişilerin, işleme konu miktarın, ortaklık için önemli nitelikte malvarlığı olup olmadığına yönelik değerlendirme yapmaları mümkün değildir. Bunun tespiti için ortaklığın bütün envanterinin incelenmesi gerekir. Ancak bu ne ticari hayatın akışına uygundur ne de ortaklığın menfaati ile bağdaşır⁵²⁹. Üçüncü kişilerin sadece kanunu inceleyerek işlemin niteliğini ve yönetim kurulunun temsil yetkisinin sınırını belirlemeleri de mümkün olmadığından, söz konusu hüküm ancak iç ilişkideki temsil yetkisini sınırlandırılmasına yönelik olabilir⁵³⁰. Yazarlara göre, bu yorum hem TTK m. 371/4 hükmüne hem de ticari hayatın gerektirdiği işlem güvenliğine daha uygundur. TTK

⁵²⁷ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 644-645; **Helvacı:** Şirket Varlığının Toptan Satışı, s. 64-65; **Yatağan Özkan** s. 242.

⁵²⁸ **Ayoğlu, T.:** Önemli Miktarda Şirket Malvarlığının Satışında Genel Kurul Kararlarının Hukuki Niteliği, KHÜHFD 2017, Prof. Dr. Mustafa Dural Anısına Özel Sayı I, C. V, S. 1, s. 100; **Aydın:** s. 164.

⁵²⁹ **Aydın:** s. 164-165; **Ayoğlu:** s. 101-102.

⁵³⁰ **Aydın:** s. 165. Helvacı, bu noktada hüküm ile ilgili en belirsiz noktanın, sözleşme tarafının devre konu malvarlığı değerinin, anonim ortaklık açısından önemli miktarda şirket varlığı mahiyetinde olup olmadığına ilişkin bir araştırma yükümlülüğü altında bulunup bulunmadığı olduğunu kabul etmekte ise de ifade ettiğimiz görüşe katılamamakta ve görüşünü şu şekilde ifade etmektedir: *“Burada yapılacak nitelendirme, genel kurul kararı ile ilgili gündeme gelebilecek sakatlıkların sözleşme tarafına karşı ileri sürülebilir sürülemeyeceği sorusuna verilecek yanıt ile doğrudan ilgilidir. Toptan satışın karakteristik özelliğinin bir sonucu olarak, önemli miktarda şirket varlığının alıcısı ekseriyetle tacir olacaktır. Tacirlerin basiretli iş adamı şeklinde hareket etmekle yükümlü olduğu noktasında bir tereddüt yoktur. İşte burada alıcının tacir sıfatını haiz olmasının, anonim ortaklık açısından yapılan satışın önemli miktarda şirket varlığı üzerinde tasarruf anlamına gelip gelmediğinin bilinmesi (ve özellikle bilinmesi gerekmesi) açısından irdelenmesi gerekmektedir. Tahmin edilebileceği gibi, önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı ile mal varlığı unsuru veya unsurlarını devralacak olan alıcının araştırma yükümlülüğüne yüklenecek anlam, basiretli iş adamı şeklinde davranma yükümlülüğünün nasıl ve ne şekilde yorumlanacağı ile doğrudan ilgilidir. Kanaatimce, burada öngörülmesi gereken riskin, hukuki ve ticari olmak üzere, esas itibarıyla iç içe geçen iki boyutu bulunmaktadır. Toptan satışın niteliği ve alıcıya yüklediği özel sorumluluk ile tacirler ile ilgili bilgilerin kural olarak aleni oluşu başta olmak üzere, TK 18/2'nin tacirlere bu anlamda öngörülebilir risk yüklediği kabul edilmelidir. Şu hâlde işlem maliyeti ve güvenliği bakımından tartışmaya açık olsa da, bu durum basiretli iş adamı şeklinde davranma yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Dolayısıyla alıcının tacir sıfatını haiz olması, satıcı şirketin yönetim kurulunun söz konusu işlemi tek başına gerçekleştirebileceğine ilişkin güvenin korunmasını engeller. Kanaatimce alıcı tarafa yüklenen bu maliyet, anonim ortaklığın menfaatinden üstün değildir”.* Bkz.: **Helvacı:** Şirket Varlığının Toptan Satışı, s. 69-70.

m.408/2,f hükmüne göre alınan genel kurul kararları da iç ilişkiye dönük kararlardır ve bu sebeple dış ilişkideki temsil yetkisini etkilememelidir⁵³¹.

Buna ek olarak kanun koyucu, kararları esasen iç ilişkide etkili olan genel kurulun, dış ilişkide etkili olacak şekilde karar almasını amaçladığı hallerde bunu açıkça belirtmektedir. TTK m. 356 hükmü de bunun en açık örneğidir. TTK m. 356'da genel kurul kararının, üçüncü kişiler ile yapılacak sözleşmenin geçerlilik şartı olacağını ifade etmişken, 408/2,f hükmünde de benzer bir düzenleme yapabirdi. O halde kanun koyucunun iradesi, önemli miktarda malvarlığının satışı bakımından genel kurul kararını geçerlilik şartı haline getirmek değildir⁵³².

3. Değerlendirme

TTK m. 625/2 uyarınca aranan genel kurul onayının müdürlerin temsil yetkisine getirilmiş bir iradi sınırlama olduğunu ve iç ilişkideki temsil yetkisini sınırlandırmakta ise de dış ilişkideki temsil gücüne etki etmediğini düşünmekteyiz.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, ortaklığın tescilinden itibaren iki yıl içinde bir işletme veya aynın, sermayenin onda birini aşan bir bedel karşılığında devralınmasına veya kiralanmasına ilişkin sözleşmelerin, genel kurulca onaylanıp ticaret siciline tescil edilmedikçe geçerli olmayacağını düzenleyen m. 356 ve önemli miktarda ortaklık malvarlığının toptan satışını genel kurulun devredilemez görev ve yetkileri arasında sayan m. 408/2,f hükümleri ile genel kurul onayı şartının öngörülebileceğini düzenleyen m.625/2 hükmü düzenleniş biçimi bakımından farklılık arz etmektedir. Şöyle ki, m. 356 ve m. 408/2,f hükümlerinde getirilen genel kurul onayı/izni şartı, yönetim organının

⁵³¹ **Aydın:** s. 165-166; **Ayoğlu:** s. 102.

⁵³² **Ayoğlu:** s. 100-101. Helvacı, söz konusu görüşe katılmadığını ifade etmekte, bir kararın dış ilişkide etkili olduğu sonucuna ulaşılabilmesi için pozitif bir dayanak gerekli olmadığı gibi, TTK 356'da bunun açıkça belirtilmiş olması, TTK 408/2,f bağlamında yapılacak yorumlarda aksi yönde sonuca ulaşmayı haklı kılmayacağını belirtmektedir. Bkz.: **Helvacı:** Şirket Varlığının Toptan Satışı, s. 64 dn. 82.

ortaklığı temsil yetkisine kanunen genel bir şekilde sınırlama getirmişken, m. 625/2’de sadece “şirket sözleşmesine hüküm konulabileceği” kanunda öngörülmüştür. Bu farklılık, ortaklık ile hukuki işlem yapacak üçüncü kişilerin somut olayda genel kurul onayının aranıp aranmadığı hususunu sadece kanunu incelemek suretiyle anlayamayacak olması noktasında ortaya çıkacaktır.

Kanunda düzenleniş şekli, TTK m. 625/2 hükmünün müdürlerin temsil yetkisine getirilmiş bir kanuni sınırlama olduğunu söylemek zordur. Kanun koyucu m. 625/2 ile belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulması gereğinin şirket sözleşmesinde öngörülebileceğini öngörmüştür. O halde ortaklar isterlerse şirket sözleşmesinde öngörülmek suretiyle, belirli kararların genel kurul onayına sunulacağına ilişkin sınırlama getirebilir. Ancak bu sınırlama kanuna değil, ortakların iradesine ve şirket sözleşmesine dayandığından ancak iradi bir sınırlama olarak değerlendirilebilir. TTK m. 371/3’de “temsil yetkisinin sınırlandırılması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmez; ancak, temsil yetkisinin sadece merkezin veya bir şubenin işlerine özgü olduğuna veya birlikte kullanılmasına ilişkin tescil ve ilan edilen sınırlamalar geçerlidir” hükmüne yer verilerek iradi sınırlamaların iki istisna dışında, temsil gücüne etkisinin olmadığı ifade edilmiştir. TTK m.371/4’de ise “temsile yetkili kişiler tarafından yapılan işlemin esas sözleşmeye veya genel kurul kararına aykırı olması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilerin o işlemde dolayı şirkete başvurmalarına engel değildir” hükmüne yer verilmek suretiyle müdürlerin ortaklık içi düzenlemelere aykırı davranmasının dış temsil yetkisine/gücüne etki etmeyeceği belirtilmiştir. Kanun koyucunun bu hükümler ile ulaşmak istediği amacın yönetim organının kanunen yetkisiz kılındığı sınırlamalar ile tescil ve ilan edilmiş olan iradi sınırlandırmalar dışında müdürlerin ortaklığı temsil gücünün sınırsız olması ve işlem yapacak olan üçüncü kişilerin müdürlerin temsil

yetkisini inceleme yükümlüğünün sınırını oluşturmasıdır⁵³³. Bu bakımdan TTK m.625/2 bağlamında aranan genel kurul onayının müdürlerin temsil yetkisine getirilmiş bir iradi sınırlama olarak kabul edilmesi, TTK m. 371 hükmünün hem lafzına hem de amacına ve kanun sistematığına uygundur.

TTK m. 625/2 hükmü, bazı kararların genel kurul onayına sunulması suretiyle yönetimin genel kuruldan destek almak gereksinimi duyması halinde, bu desteğin sağlanmasını, genel kurulun kendisini ilgilendiren konularda söz sahibi olmasını ve genel kurul ile yönetimin daha uyumlu şekilde ortaklık işlerini yürütmesini amaçlayan bir ortaklık içi normdur. Organlar arası yetki paylaşımı temelinde organların yetkilerinde değişikliğe sebep olan bir hüküm değildir. Hükmün lafzından da aksini kabul etmek için bir gerekçe yer almazken, hükmün getiriliş amacının dışında müdürlerin temsil gücünü kısıtlayan bir hüküm olarak değerlendirilmesi kanımızca mümkün değildir.

TTK m. 625/2 hükmünün müdürlerin temsil gücünü, başka bir tabirle dış ilişkideki temsil yetkisini kısıtlayan bir hüküm olduğunun kabulü, ticari hayatın gerektirdiği işlem güvenliği ve sürate de uygun düşmeyecektir. Zira üçüncü kişiler, m. 625/2,b uyarınca şirket sözleşmesinde münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmesi halinde, işlem yaptıkları konunun ihtiyari olarak genel kurul onayına sunulup sunulmadığını, sunulmuş ise genel kurulca onay mı red mi kararı verildiğini tespit etmekle yükümlü tutulmuş olacaktırlar. Ancak ticari hayatta üçüncü kişilerin, ortaklığın iç düzenlemelerine göre alınması gereken izinlerin işlem anında alındığı yönündeki iyiniyetlerinin varlığının kabulü, ticari hayat için oldukça önemlidir. Aksi yorum, ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişilere, tespiti oldukça zor olan ortaklık içi düzenlemelerin işlem öncesi araştırılması yükümlülüğünü yüklenmesi anlamına

⁵³³ Hükmün 6102 sayılı TTK'nın uyum sağlama amacıyla olduğu 2009/101 sayılı Direktif m. 10/1 (Aynı şekilde 2009/101 Direktifin yerine geçen 2017/1132 sayılı Direktif m.9) ile uyumlu olduğu hususunda bkz.:**Aydın**: s. 135 vd.

geleceğinden karmaşaya sebep olacak ve ticari hayatı güvensizlik ortamına sürükleyecektir.

Belirli kararların genel kurul onayına sunulması zorunluluğunun öngörüldüğü haller bakımından da durum farklı değildir. Bir kararın genel kurul onayına sunulup sunulmayacağına takdirini şirket sözleşmesindeki hükme göre yapacak olan müdürlerdir. Bu değerlendirme ortaklığın iç ilişkisini ilgilendirmektedir. Üçüncü kişilerin işlem yapacakları ortaklığın şirket sözleşmesini inceleyip, bir kararın genel kurul onayına tabi tutulup tutulmadığını değerlendirmeleri, tabi olduğuna kanaat getirirse genel kurul onayı kararı olup olmadığının araştırmasının beklenmesi, yukarıda açıklamaya çalıştığımız gerekçelerle ticari hayatın gereklerine tamamen ters düşecektir.

Sonuç olarak, TTK m. 625/2 hükmünün lafzı ve düzenleniş amacı ile TTK m. 371 hükmü birlikte değerlendirildiğinde, TTK m.625/2 hükmü uyarınca aranan genel kurul onayının organlar arasındaki yetki paylaşımı temelinde iç ilişkiye matuf bir iradi sınırlandırma olduğu ve sadece iç ilişkide hüküm ve sonuç doğuracağı kanaatindeyiz. TTK m. 625/2 kapsamında aranan genel kurul onayının müdürlerin temsil gücüne herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.

IV. ORTAKLIKLA İŞLEM YAPAN İYİNİYETLİ ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN DURUMU

A. Genel Olarak İyiniyetli Üçüncü Kişi Kavramı

TTK m. 625/2 hükmüne istinaden aranan genel kurul onayının sadece iç ilişkide etkili olduğunu ifade etmiştik. Genel kurul onayına tabi olmasına rağmen, genel kurul onayı alınmaksızın kararın uygulanması halinde, genel kurul onayının olmadığı itirazı iyiniyetli üçüncü kişilerle karşı ileri sürülemeyecektir. O halde üçüncü kişilerin “iyiniyetinin” kapsamının da belirlenmesi gerekecektir.

TTK m. 371/3 hükmü bağlamında iyiniyetin yorumlanması bakımından ETK döneminden beri süregelen ve tartışmalara da değinmek gerekir. Esasen İsviçre öğretisinde yapılmakla birlikte, ETK döneminde “temsil yetkisinin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sınırlandırılmayacağına” ilişkin ETK m. 321/2 (OR Art. 718a) hükmünde geçen “iyiniyetin” yorumlanmasında ETK m. 39/2’nin (OR Art. 933/2) mi yoksa TMK m.3’ün mü (ZGB Art. 3/2) mi esas alınacağı tartışmalı olduğu söylenebilir⁵³⁴. Hangi hüküm iyiniyetin yorumlanmasında kullanılırsa kullanılsın, tescili caiz olmayan sınırlandırmalar bunu bilen (müspet vukuf) üçüncü kişilere karşı her zaman ileri sürülebilir. Bu sebeple asıl tartışmalı olan hususun “sadece bilme halinde” mi yoksa bilme yanında “kusurlu bilmeme” halinde de tescili caiz olmayan sınırlamaların üçüncü kişilere ileri sürülüp sürülemeyeceği olduğu söylenebilir.

Öğretide bir görüş İsviçre öğretisine paralel olarak sorunun çözümünde ETK m. 39/2 (OR Art. 933/2) hükmünün kıyasen uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre, ticaret ortaklıklarının temsil yetkisi, genel hükümler yerine kanunda özel olarak belirlendiğine göre iyiniyetin yorumlanmasında ETK m. 39/2 hükmünün esas alınması gerekir. ETK m. 39/2 uyarınca, sicile tescili gerekip de tescil edilmemiş olan bir husus, ancak bunu bilmeleri şartıyla üçüncü kişilere ileri sürülebildiğine göre, tescili caiz olmayan bir sınırlama bakımından da üçüncü kişinin müspet vukufu evleviyetle (a fortiori) aranacaktır⁵³⁵. Bu ihtimalde ortaklık, sadece bunu bildiğini ispat ettiği üçüncü kişilere karşı söz konusu sınırlandırmayı ileri sürülebilecektir.

Diğer görüşe göre, ETK m. 39/2 (OR Art. 933/2) sadece tescili caiz olan sınırlamalar için getirilmiş bir hüküm olduğundan kıyasen tescili caiz olmayan

⁵³⁴ Bu tartışma ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 149 vd.

⁵³⁵ Birçoğu yerine bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 150 ve dn. 6; **Aydın**: s. 172. İsviçre hukuku için bkz.: **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 9 N. 24; **Merz, H.**: Vertretungsmacht und ihre Beschränkungen im Recht der juristischen Personen, der kaufmännischen und der allgemeinen Stellvertretung, Festschrift für Harry Westermann zum 65. Geburtstag, Karlsruhe 1974, s. 407; **von Steiger**: ZK OR, Art. 814 N. 9;

sınırlamalar için de uygulanması mümkün değildir⁵³⁶. ETK m. 321/2 (OR Art. 718a) ve ETK m. 39/2 (OR Art. 933/2) hükümleri ayrı ayrı değerlendirildiğinde, kanun koyucunun sicile tescili caiz olan ve caiz olmayan sınırlamaları farklı ele alma amacında olduğunu göstermektedir ki, böylece ETK m. 39/2 (OR Art. 933/2) hükmünün kıyasen uygulanmasını gerektirecek bir boşluk olmadığı sonucuna ulaşılır⁵³⁷. Kaldı ki, ETK m. 39/2 (OR Art. 933/2) hükmünün temelinde yatan düşünce farklıdır. Hükümde sicile tescili caiz bir hususun ihmal ile tescil edilmemesi sebebiyle ortaklığa daha ağır bir ispat yükü yüklemiş, aynı zamanda üçüncü kişilere daha yüksek bir güvence sağlamıştır. Bu yüzden hükmü, tescili caiz olmayan hükümler için kıyasen uygulamak doğru olmaz⁵³⁸. Ayrıca TMK m. 3/2 (ZGB Art. 3/2) hükmünün esas alınması zaten üçüncü kişilere yeterli korumayı sağlamaktadır. O halde sorunun çözümünde TMK m. 3/2 (ZGB Art. 3/2) hükmünü uygulanması daha uygundur. Bu ihtimalde ise ortaklık, sadece sınırlamayı bildiği üçüncü kişilere değil, ayrıca sınırlamayı kendisinden beklenen özeni göstermesi halinde sınırlandırmayı bilebileceğini ispatladığı üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecektir.

Bir başka görüşe göre ise, her iki görüş de tatminkâr değildir⁵³⁹. Kanun koyucunun temsil yetkisine getirilen tescili caiz olmayan sınırlandırmaların üçüncü kişilere ileri sürülmesine ilişkin olarak ETK m. 321/2'de düzenleme yaptığına göre, bir boşluktan söz

⁵³⁶ İsviçre Hukuku için bkz.: **Watter, R.**: Die Verpflichtung der AG aus rechtsgeschäftlichem Handeln ihrer Stellvertreter, Prokuristen und Organe speziell bei sogenanntem "Missbrauch der Vertretungsmacht", Diss., Zürich 1985, N. 79; **Ditesheim**: s. 277 vd. Türk hukuku için birçoğu yerine bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 151 vd.; **Aydın**: s. 172.

⁵³⁷ **Watter**: Vertretungsmacht, N. 79; **Donati**: s. 298. Türk hukukunda aynı yönde bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 154-155.

⁵³⁸ **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 151.

⁵³⁹ **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 154 vd. Aydın da bu görüşe katıldığını ifade etmektedir. Ancak Kırca'nın, yapılan işlemin sırf sınırlandırmaya aykırı olmasının tek başına yeterli olmadığına, ayrıca şirketin korunmaya değer hukuki yararın bulunması gerektiği, bu hukuki yararın ise ancak tescili caiz olmayan sınırlandırmaya uyulmadığı için şirketin bir zararının doğması halinde var kabul edilebileceğine ilişkin görüşüne katılmadığını da eklemektedir. Yazara göre ilk olarak TTK m. 371/3 (ETK m. 321/2)'de böyle bir ek şarta yer verilmemiştir. Ayrıca m. 371/3 (ETK m. 321/2) hükmü, anonim ortaklığın malvarlığını korumak amacıyla getirilmiş bir hüküm değil, ancak ortaklığın kişi hukukundan kaynaklanan irade özgürlüğünü (Selbstbestimmungsrecht) düzenleyen bir hüküm olarak değerlendirilebilir. Bu görüş için bkz.: **Aydın**: s. 173-174.

edilemesi de mümkün değildir. Bu sebeple üçüncü kişilerin iyiniyeti konusunda ETK m.39/2'nin kıyasen uygulanması mümkün değildir. İyiniyetin yorumlanmasında TMK m.3/2'nin esas alınması halinde ise tescili caiz olmayan sınırlandırmaların üçüncü kişilerce bilinmesi durumunda iyiniyetin sona ereceği hususunda şüphe yoktur. Ancak bilmeme durumundaki her ihtimalin, üçüncü kişinin kötünietli olduğunu kabul etmek için yeterli olduğunu söylemek güçtür. Çünkü temsil yetkisinin kapsamı kanun tarafından belirlendiği için, ortaklık ile işlem yapacak olan üçüncü kişiler kanunda belirlenmiş olan yetki kapsamının varlığına inanarak hareket edeceklerdir. Kanunda düzenlenen temsil yetkisine bir sınırlama getirilip getirilmediğini araştırma yükümlülüğünün üçüncü kişilere yüklenmesi, yetkinin kapsamının kanunla belirlenmesindenki amaca ters düşecektir. Hal böyle iken, söz konusu sınırlandırmaların hafif ihmal halinde bilinmemesi durumu üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmamalıdır. Ancak üçüncü kişi mutlaka bilmesi gereken bir hususu bilmemenin sonuçlarına da katlanmalı ve sınırlandırmayı ağır ihmaliyle bilmediğinin ispatlanması halinde ortaklık işlemle bağlı olmamalıdır⁵⁴⁰.

ETK döneminde tartışmalar 6102 sayılı TTK döneminde ise daha farklı bir boyut kazanmıştır. ETK m. 39/2'nin karşılığı olan m. 36/4'de "*Tescili zorunlu olduğu hâlde tescil edilmemiş veya tescil edilip de ilanı zorunlu iken ilan olunmamış bir husus, ancak bunu bildikleri veya bilmeleri gerektiği ispat edildiği takdirde, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir*" denilmek suretiyle ETK döneminden farklı olarak ayrıca "bilmeleri gerektiği" ifadesi kullanılmıştır. Böylece sadece müspet vukufun ispatını yeterli gören görüşün yasal temeli kalmadığı söylenebilir⁵⁴¹.

Kanımızca mevcut düzenleme esas alındığında, tescili caiz olmayan sınırlandırmalar bakımından üçüncü kişilerin iyiniyetli olup olmadığını TMK m. 3/2'ye

⁵⁴⁰ **Kırca:** Temsil Yetkisi, s. 156.

⁵⁴¹ **Aydın:** s. 173.

oranla daha sıkı şartlara bağlayan üçüncü görüş daha isabetli gözükmektedir. Üçüncü kişilerin sınırlandırmayı bilmeleri⁵⁴² veya bilmemeleri ağır kusurlarından kaynaklanması halinde sınırlandırmalar ortaklık tarafından ileri sürülebilecektir. Ancak hafif ihmale dayalı bilmeme durumunda sınırlandırmaların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi gerekir. Çünkü kanun koyucunun yönetim organının temsil gücünün kapsamını kanunda ayrıca belirlemesindeki amaç, ticari hayatın ihtiyaç duyduğu güven ve sürati sağlamak olduğuna göre, üçüncü kişilerin hafif ihmalde dahi iyiniyetin ortadan kalkacağını kabul etmek bu amaçla bağdaşmayacaktır. Zira bu ihtimalde kanun koyucunun amacına aykırı olarak üçüncü kişilere, ortaklık ile işlem yapmadan önce temsilcinin temsil gücünü araştırma yükümlülüğü yüklenmiş olacaktır.

B. TTK m. 625/2 Kapsamında Genel Kurul Onayı ve İyiniyetli Üçüncü Kişinin Durumu

Belirli kararların veya münferit sorunların TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayına tabi kılınması için şirket sözleşmesinde buna izin veren düzenlemenin öngörülmesi gerektiğini ifade etmiştik. Şirket sözleşmesinde, genel kurul onayına tabi kararların açık ve net şekilde belirlenmiş olması veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmüş olması gerekir. Ortaklıkla işlem yapacak olan üçüncü kişilerin, şirket sözleşmesinde yer alan bu hükümlerden bilgi sahibi olmaları muhtemeldir. Bu yüzden genel kurul onayına tabi bir karar olmasına rağmen, onay kararı olmaksızın iyiniyetli üçüncü kişilerle işlem yapılması halinde, üçüncü kişilerin iyiniyetinin kapsamını ayrıca incelemekte yarar görüyoruz.

⁵⁴² Kırcıca “tesciline izin verilmeyen sınırlamaların üçüncü kişilere ileri sürülmesinin şartını teşkil eden ve maddi âlemde “bilme” ninkarşılığı olarak kullanılan “müspet vukuf” terimi yerine bazı durumlarda müspet vukufu kapsayan diğer bazı durumlarda ise müspet vukuf olmasa bile bunun artık gerçekleşmiş olduğu varsayımına dayanan ve ‘hukukî anlamda bilme’ nin karşılığını teşkil eden “normatif vukuf” teriminin kullanılmasının daha isabetli olacağını” ifade etmektedir.

İsviçre öğretisinde, genel kurul onayına tabi olmasına rağmen onay kararı alınmaksızın yapılan işlemlerde üçüncü kişinin iyiniyetinin yorumunda OR Art. 933/2 (TTK m. 36/4)'nin değil ZGB Art. 3/2 (TMK m. 3/2)'in uygulanacağı yönündeki görüşün baskın şekilde kabul gördüğü belirtmek gerekir⁵⁴³. Bu görüşün hâkim olmasında daha önce ifade ettiğimiz gerekçelere ek olarak⁵⁴⁴, mehaz hüküm OR Art.811 gerekçesinde yer alan ifadelerin etkili olduğu söylenebilir. Nitekim birçok yazarın görüşlerini bu ifadelere de dayandırdığını söylemek yanlış olmayacaktır. Mehaz hükmün gerekçesinde genel kurul onayı alınmadan akdedilen sözleşmelerin, sözleşmenin diğer tarafının gerekli olan genel kurul onayının alınmadığını bilmediği veya bilmesi gerekmediği sürece geçerli olacağı belirtilmiştir⁵⁴⁵. Gerekçedeki ifadelerden hareketle genel kurul onayına tabi olan karar hakkında genel kurul onayının alınmadığını bilen veya bilmesi gereken üçüncü kişilerin kötüniyetli kabul edileceğini savunmaktadır⁵⁴⁶. Gerçekten de hükmün gerekçesinden kanun koyucunun iyiniyetin yorumunda OR Art. 933/2 (TTK m. 36/4)'nin değil ZGB Art. 3/2 (TMK m. 3/2)'in esas alınacağı görüşünü benimsediği anlaşılmaktadır⁵⁴⁷.

Diğer bir görüşe göre, şirket sözleşmesinde bir işlemin genel kurul onayına tabi olduğuna ilişkin hüküm bulunması tek başına üçüncü kişileri kötüniyetli kabul etmek için yeterli kabul edilemez. Bu sebeple müdürlerin üçüncü kişilerle yapmış olduğu, fakat genel kurul onayına tabi olmasına rağmen bunun eksik olduğu işlemler hukuki etki

⁵⁴³ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 12; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 811 N. 5; **Küng/Camp:** Art. 811 N. 6; **Berthel,** N. 743; **Chapius:** Commentaire Romand, Art. 811 N. 19; **Glanzmann, L.:** Konzern-Kreditfinanzierungen aus der Sicht der kreditgebenden Bank, SZW 2011, s.240. Aksi görüş için bkz.: **Böckli:** Übersicht, s. 34.

⁵⁴⁴ Bkz.: Bölüm 3, IV, B.

⁵⁴⁵ **Botschaft 2001,** s. 3213.

⁵⁴⁶ **Siffert/Fischer/Petrin:** Art. 811 N. 12; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 811 N. 5; **Küng/Camp:** Art. 811 N. 6; **Berthel,** N. 743; **Germann:** N. 2396.

⁵⁴⁷ **Donati:** s. 298. Böckli'ye göre, OR Art. 933/2'deki olumsuz aleniyet ilkesi (negative Publizitätsprinzip) temsil yetkisinde geçerli olduğundan, tescili gerekmeyen bir hususun üçüncü kişilerce dikkate alınması yükümlülüğü de yoktur. Bu sebeple gerekçedeki "bilmesi gerekiyorsa (oder hätte wissen sollen)" ifadesi sınırı aşan bir ifadedir. Bu görüş için bkz.: **Böckli:** Übersicht, s. 34.

doğuracaktır⁵⁴⁸. Ancak üçüncü kişilerin genel kurul onayının eksik olduğunu bildiği veya bilgisizliğinin ağır ihmalden kaynaklandığı hallerde iyiniyetten bahsedilemez⁵⁴⁹.

Bir başka görüşe göre ise, üçüncü kişiler ancak söz konusu eksikliği bilmiyorsa veya gerekli özeni göstermeleri halinde dahi bilmeleri gerekmiyorsa iyiniyetli kabul edilebilir⁵⁵⁰. Bu görüşe göre ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişilerin söz konusu işlemin genel kurul onayına tabi olup olmadığını açıklığa kavuşturma bağlamında yükümlülükleri bulunmamaktadır. Ancak yine de ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişiler bazı durumlarda kendilerinden beklenen özeni göstermeli ve durumu açıklığa kavuşturmak için çaba sarfetmelidir. Bu özenin derecesi konusunda ise farklı fikirler mevcuttur. Yazarların bir kısmı müdürlerin genel kurul onayı olmaksızın işlem yaptığını ilişkin kuvvetli emareler söz konusu olduğunda⁵⁵¹, bir kısmı ise sadece çok istisnai olan veya olağan dışı olarak değerlendirilebilecek işlemler söz konusu ise⁵⁵² şirket sözleşmesinin incelenmesi gibi bazı araştırmaların yapılması gerektiğini savunmaktadır.

Kanımızca, daha önce ifade ettiğimiz gerekçelerle⁵⁵³ TTK m. 625/2 kapsamında aranan genel kurul onayı olmaksızın üçüncü kişiler ile yapılan işlemlerle iyiniyetin yorumlanmasında TTK m. 36/4 hükmünün değil, TMK m. 3/2 ve TTK m. 371/3 hükmü birlikte değerlendirilmesi gerekir. Üçüncü kişi ancak işlemin genel kurul onayı olmaksızın yapıldığını bilmiyorsa ve bunu bilmemesi ağır kusurundan kaynaklanmıyorsa iyiniyetli kabul edilmelidir.

⁵⁴⁸ **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 10; **Watter:** BSK OR II, Art. 814 N. 8

⁵⁴⁹ **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 10; **Watter:** BSK OR II, Art. 814 N. 8.

⁵⁵⁰ **Chapius:** Commentaire Romand, Art. 811 N. 19. Ayrıca bkz.: **Donati:** s. 299-300.

⁵⁵¹ **Chapius:** Commentaire Romand, Art. 811 N. 19. Sadece çok somut şüphelerin varlığı halinde, şirket sözleşmesinin incelenerek işlem yapılması gerektiği görüşü için bkz.: **Watter/Roth Pellanda:** Neuerungen, s. 6; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 216; **Zobl, D.:** Probleme der organschaftlichen Vertretungsmacht, ZBJV 1989, s. 299 vd.

⁵⁵² **Donati:** s. 304.

⁵⁵³ Bkz.: Bölüm 4, IV, A.

Genel kurul onayına ilişkin düzenlemenin şirket sözleşmesinde düzenlenmesi ve şirket sözleşmesinin tescil ve ilan edilmiş olması kural olarak bu değerlendirmede bir değişikliğe yol açmayacaktır. Çünkü bir kere TTK m. 587/1 hükmünde şirket sözleşmesinin tamamı şirketin merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edileceği düzenlenmekle birlikte, sadece yine maddede sayılan hususlar için TTK 36/3⁵⁵⁴ anlamında sicilin olumlu etkisi hüküm ve sonuç doğuracaktır. Ancak maddede sayılan hususlar arasında TTK m. 625/2 ve genel kurul onayı yer almamaktadır. Buna ek olarak genel kurul onayına ilişkin şirket sözleşmesi hükmü veya sınırlama her nasılsa tescil ve ilan edilmiş olsa dahi bu durum şirketle işlem yapan üçüncü kişinin iyiniyetini ortadan kaldırmayacaktır.

Şirket sözleşmesinin tescil ve ilan edilmiş olmasının ve hatta tescil ve ilan edildiğine dair kaydı muhtevi olan Ticaret Sicili Gazetesinin şirketle işlem yapan üçüncü kişiye ibraz edilmesinin üçüncü kişinin iyiniyeti üzerinde herhangi bir etkisi olmamalıdır⁵⁵⁵. Bu yönüyle şirket sözleşmesinin ilan edilmiş olması bu anlamda üçüncü kişinin genel kurul onayı olup olmadığını araştırması noktasında kusurlu bilmeme (fahrlässige Unkenntnis) olarak değerlendirilemez⁵⁵⁶. Zira ilke olarak üçüncü kişilerin şirket sözleşmesini inceleme veya temsil yetkisinin kapsamını araştırma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ticari hayatın ihtiyaç duyduğu sürat ve işlem güvenliği TTK m. 371 düzenlemesi ile birlikte değerlendirildiğinde, üçüncü kişilerin temsilcinin kanun tarafından çizilen yetki sınırları dâhilinde hareket ettiğine ilişkin güveni korunacaktır. Aynı şekilde üçüncü kişilerin ortaklıkla işlem yaparken ortaklık içi düzenlemelere göre gerekli olan bütün izinlerin

⁵⁵⁴ TTK m. 587/1'de tescil ve ilan edilen şirket sözleşmesine, aşağıda sayılanlar dışında, 36 ncı maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmayacağı" ifade edilmekle birlikte, esasen öngörülen düzenlemenin amacı TTK m. 587/1 hükmünde sayılanların dışında kalan hususlarda sicilin olumlu etkisini işlememesini sağlamak olduğundan, TTK m. 36/3 hükmüne yollama yapılması gerekirdi. Bu konuda bkz.: **Kendigelen:** s. 239.

⁵⁵⁵ **Kırca:** Bankacılık İşlemleri, s. 286 vd.; **Çağlar/Çalışkan:** s. 68.

⁵⁵⁶ **Watter:** BSK OR II, Art. 814 N. 8.

alındıkları yönündeki iyiniyetlerinin de korunması gerekir. Aksi yorum ticari hayatı güvensizlik ortamına sürükleyecektir⁵⁵⁷.

Ancak belirtmek gerekir ki, temsilcinin genel kurul onayı olmaksızın işlem yaptığına ilişkin kuvvetli şüphenin varlığı halinde⁵⁵⁸, üçüncü kişileri durumu açıklığa kavuşturması adına kendisinden beklenen özeni göstermesi beklenebilir. Bu durumda şirket sözleşmesini incelemek de dâhil gerekli araştırmayı yapması üçüncü kişilerden beklenecektir. Her somut olayın şartları farklı olmakla birlikte, örneğin ortaklıkla sürekli işlem yapmakta olan üçüncü kişinin, daha önce dafeaten genel kurul onayı ile işlem yaptığı bir hususta, genel kurul onayı olmadığını farketmesi gibi durumlarda kendisinden araştırma yapması beklenebilir. Aksi halde onayın olmadığını bilmemesinin ağır kusurundan kaynaklandığı kabul edilebilir. Ancak belirtmek gerekir ki, İsviçre öğretisinde bazı yazarlarca savunulmakta olan “çok istisnai olan veya olağan dışı olarak değerlendirilebilecek işlemler söz konusu olduğunda en azından şirket sözleşmesinin incelenmesi gerektiği” görüşüne katılmamaktayız. Ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişilerden, işlem sırf olağanüstü nitelikte olduğu için bir tereddüt duyması ve araştırma yapması beklenmemelidir⁵⁵⁹. Bu görüş en azından TTK m. 371 hükmüne ve amacına aykırıdır. Müdürlerin, genel kurul kararı olmaksızın işlem yapması ortaklık içi düzenlemelere aykırılık teşkil etmekte olup, üçüncü kişilerin en ufak bir şüphede dahi bunu araştırma yükümlülüğünden bahsetmek mümkün gözükmemektedir.

⁵⁵⁷ Aynı yönde bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 157.

⁵⁵⁸ Temsil yetkisine getirilen tescilli caiz olmayan sınırlamalar bağlamında Kırca, “bu husustaki bir bilginin özel olarak dikkatini çekecek bir biçimde hâkimiyet alanına ulaştırılması”, bir başka anlatımla, “kanuni düzenden sapma olduğu” hususuna dikkatinin çekilmesi kaydıyla üçüncü kişiye karşı ileri sürülebileceği kanaatindedir.

⁵⁵⁹ Bu konuda bkz.: **Kırca**: Temsil Yetkisi, s. 155; **Çağlar/Çalışkan**: s. 72.

BEŞİNCİ BÖLÜM

GENEL KURUL ONAYININ MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞUNA ETKİSİ

I. GENEL OLARAK

Limited ortaklıkların şahıs ortaklıklarının da özelliklerini barındıran bir sermaye ortaklığı olması sebebiyle daha esnek bir yapıya kavuşması amacıyla öngörülen TTK m. 625/2 hükmü bu yönüyle organlar arasındaki yetki paylaşımına etki etmektedir. Genel kurul, onayına tabi olan müdür kararlarına karşı veto benzeri bir hak elde etmekte ve böylece ortaklığın yönetiminde söz sahibi olmaktadır. Ancak ortaklığı idare ve temsil eden müdürler, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde ortaya çıkan zararlardan sorumlu iken, TTK m. 625/2 hükmü uyarınca elde ettikleri yetkiye rağmen genel kurulun veya ortakların sorumluluğuna ilişkin herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir⁵⁶⁰. Kural olarak ortakların esas sermaye payının ödenmesi dışında herhangi bir sorumlulukları olmamakla birlikte, ortaklık yönetimine ilişkin kararlara müdahil olunması sebebiyle genel kurul onayının müdür kararlarına onay veren ortaklar bakımından bir sorumluluk doğurup doğurmayacağı TTK m. 625/2 hükmünün oldukça tartışmalı noktalarından biridir. Sadece müdür kararına onay veren ortakların sorumlu olup olmadıkları değil, onay kararının müdürlerin sorumluluğuna etki edip etmeyeceği veya ne ölçüde etki edeceği de TTK m. 625/2 bağlamında tartışmalı olan hususlar arasındadır.

Genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi bakımından TTK 625/2 hükmünün oldukça açık olduğu görüşü ileri sürülebilir. TTK m. 625/2, "...Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz..." şeklinde

⁵⁶⁰ Aynı açıklamalar OR Art. 811 hükmü için de geçerlidir. Bu görüş için bkz.: **Nater:** s. 179; **Forstmoser/Peyer:** s. 429.

düzenleme getirmiştir. Kanun koyucu ayrıca mehz hükümde yer almamakla birlikte, TBK'nin 51. ve 52. madde hükümlerinin saklı olduğunu belirtmiştir. Gerekçede “...*genel kurulun onayına rağmen sorumluluğun müdürlerde olduğu hükümde açıkça belirtilerek, işlevler ayrılığı, sorumluluk yetkiye bağlıdır ilkesinin gereğine uygun hareket edilmiştir. Zorunlu olmayan onayı aramak, yetkiden doğan sorumluluğu kaldıramaz*” demek suretiyle hükmün sorumluluğa olan etkisi açıklanmıştır⁵⁶¹. Böylece genel kurulun vereceği bir onay kararının görevli ve yetkili olan müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı veya sınırlandırmayacağı ayrıca vurgulanmış, TBK m. 51 ve 52 hükümleri saklı tutularak, onay verilen kararın uygulanması sonucunda sorumluluk ortaya çıkarsa, ödetilecek tazminatın belirlenmesi aşamasında genel kurul tarafından onay verilmiş olmasının dikkate alınacağına işaret edilmiştir⁵⁶².

II. GENEL KURUL ONAYI BAĞLAMINDA SORUMLULUĞUN ŞARTLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak Müdürlerin Sorumluluğu ve Konunun Sınırlandırılması

Limited ortaklıkta müdürlerin sorumluluğu TTK'nın anonim ortaklık sorumluluk hükümlerine (TTK m. 549-561) atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. TTK m. 644/1,a hükmü uyarınca, “*Belgelerin ve beyanların kanuna aykırılığına ilişkin 549 uncu; sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi hakkında 550 nci; değer biçilmesinde yolsuzluğa dair 551 inci; kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğunu düzenleyen 553 üncü; denetçilerin sorumluluğuna ilişkin 554 ilâ 561 inci maddeler*” limited ortaklıklara da uygulanır⁵⁶³. Böylece müdürlerin hukuki sorumluluğu temel olarak TTK m. 644/1,a yollamasıyla m.

⁵⁶¹ **TTK Gerekçesi:** s. 274.

⁵⁶² **Kendigelen:** s. 540.

⁵⁶³ Böylece, sadece anonim ortaklıklarda sorumluluk sebebi olabilecek haktan para toplamaya ilişkin m. 552 hariç olmak üzere hukuki sorumluluk başlıklı onbirinci bölümün tamamına atıf yapılmış olmaktadır.

553'te düzenlenmiş olmaktadır. TTK m. 553 uyarınca müdürler, kanundan ve şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem ortaklığa hem ortaklara hem de ortaklık alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

Limited ortaklığın yönetim ve temsil organı olan müdürler, organa özgü yetkilerini kullanırken yaptıkları işlemlerden veya görevlerini ifa ettikleri sırada işledikleri haksız fiillerden ortaklık sorumlu tutulmuştur⁵⁶⁴ (TTK m. 632⁵⁶⁵). Bunun dışında müdürlerin yönetim yetkisi kapsamında gerçekleştirdiği iş ve işlemler sırasında kanundan veya şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal etmesi sebebiyle de bir zararın doğması mümkündür. Örneğin, müdürlerin özen ve bağlılık yükümlülüklerini ihlal etmeleri, genel kurul kararlarına aykırı davranışları veya ortaklara karşı eşit işlem ilkesini ihlal etmeleri sonucunda bir zararın ortaya çıkması halinde müdürlerin sorumluluğu ortaya çıkacaktır⁵⁶⁶.

Müdürlerin ortaklığa verdikleri zarar sonucunda ortaklar veya alacaklıların menfaati de zarar görmüş olur. Bunun dışında müdürlerin ortaklık malvarlığına zarar vermeksizin ortakları veya alacaklıların zarara uğraması da mümkündür⁵⁶⁷. Bu sebeple sadece ortaklık değil, ortaklar ve alacaklılar da müdürlere karşı sorumluluk davası açabilmektedir.

TTK m. 553/1 hükmü uyarınca *“kanundan⁵⁶⁸ ya da şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ederek ortaklığın zarar görmesine sebep olan*

⁵⁶⁴ Yıldız, Ş.: Limited Ortaklıklarda Müdürlerin Sorumluluğu, İTÜSD 2013, C.12, S. 24, s. 64.

⁵⁶⁵ Hüküm farklılığına yol açmamak için diğer birçok konuda olduğu gibi, limited ortaklıkta haksız fiile dayalı sorumluluk konusunda da anonim ortaklıklara ilişkin hükme (TTK 371/5) yollama yapılmasının yeterli ve yerinde olacağına ilişkin haklı görüş için bkz.: **Kendigelen**, s. 547.

⁵⁶⁶ Yıldız: Müdürlerin Sorumluluğu, s. 64.

⁵⁶⁷ Akdağ Güney, N.: Anonim Şirket Yönetim Kurulu, 2. Baskı, İstanbul 2016, s. 291.

⁵⁶⁸ TTK m. 553'te yer alan kanun ifadesi sadece TTK'yı değil, diğer kanunlardaki yükümlülükleri de kapsamaktadır. Bu yönde bkz.: **Helvacı**: Hukuki Sorumluluk, s. 51; **Yıldırım, A.**: TTK Tasarısına Göre Limited Şirket Müdürlerinin Hukuki Durumu, İzmir 2008, s. 166; **Yıldız**: Müdürlerin Sorumluluğu, s. 66.

müdürler verdikleri bu zarardan sorumludur". Görülmektedir ki ortaklığın zarar görmesine sebep olan müdürlerin sorumluluğu belirli şartlara bağlanmıştır. Müdürlerin hukuki sorumluluğunun şartları konusu ayrı bir çalışmaya konu olabilecek kadar geniş bir konu olduğundan çalışmamızda sadece konumuz itibarıyla özellik arz eden kısımlara değinmekle yetineceğiz.

B. Müdürlerin Hukuki Sorumluluğunun Şartları

1. Kanundan veya Şirket Sözleşmesinden Doğan Yükümlülüğün İhlali

TTK m. 644/1,a yollmasıyla uygulanacak olan TTK m. 553 uyarınca müdürlerin sorumluluğunun doğması için kanundan ya da şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal etmiş olmaları gerekir⁵⁶⁹. Sorumluluk hukuku anlamında yükümlülüğün ihlali, hukuka aykırılığın kendine özgü bir formunu teşkil eder⁵⁷⁰. Bu yükümlülük temel olarak TTK m. 626'da düzenlenmiş olan özen ve bağlılık yükümlüğü ile TTK m. 627'de düzenlenen eşit işlem yapma yükümlülüğüne dayanmaktadır⁵⁷¹. Müdürlerin diğer yükümlülükleri ise kanun veya şirket sözleşmesinden doğan yetki ve görevleri bağlamında yapma ya da yapmama zorunluğunu ifade etmektedir⁵⁷².

Müdürler, TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayına sunacakları kararı alırken kanundan ve şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmelidir. Bu

⁵⁶⁹ TTK m. 553'ün gerekçesinde maddenin mehzaz hüküm olan OR Art. 754 hükmü ile ayrıştığı noktalardan birinin OR Art. 754'de yer alan "yükümlülüklerin ihlali" ibaresi yerine "kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlerinin ihlali" denilerek sorumluluğu doğuran sebeplerin somutlaştırılması olduğu ifade edilmektedir. Kanun koyucu bu farkın gerekçesini şu şekilde açıklamaktadır: "...fark hükmümüzde "kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlerinin" ihlali denilerek sorumluluğu doğuran sebepler somutlaştırılmıştır. Eşit işlem, sermayenin korunması gibi ilkelerin kanunda açıkça yer almış olması görev ve yetkilerin 374 ilâ 378 inci maddelerde belirginleşmiş bulunması ve diğer ilgili hükümlerin kesin yükümler öngörmesi ve nihayet özen ve bağlılık yükümlerinin, şirketler topluluğuna ilişkin özel düzenlemeler dâhil duraksamalara olanak tanımayan nitelikte ortaya konulmuş olması somutlaştırmanın olası sakıncalarını ortadan kaldırmıştır. Buna rağmen açık olmayan bir ifade kullanılması nesnelliği zedeleyebilirdi. Kaynak "yükümlerinin ihlali" ibaresiyle bu konuda bir belirsizliğe yer vermiştir.". Bkz.: **TTK Gerekçesi**: s. 256.

⁵⁷⁰ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 808; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel**: § 36 N. 70.

⁵⁷¹ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 808.

⁵⁷² **Tekinalp**: Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015, N. 12-116.

yükümlülüklerin ihlali sorumluluklarına sebep olacaktır. Genel kurul onayı bağlamında ise genel kurul onayının alınması sürecinin gereklerine riayet edilmemesi ya da genel kurulun onay verdiği kararın uygulanması sonucunda ortaklığın zarar görmesi halinde sorumluluk ortaya çıkabilir⁵⁷³. Hazırlık aşamasında ortaklar ile gerekli bilgilerin paylaşılmaması veya doğru şekilde paylaşılmaması, genel kurulun red kararına riayet edilmemesi ya da genel kurul onayına sunulması zorunlu olan bir kararın onaya sunulmaması genel kurul onayı bağlamında kanundan veya şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüğün ihlaline örnek gösterilebilir.

Burada tartışılması gereken başka bir ihtimal, genel kurulun aslında ortaklığın menfaatine olan bir kararı reddetmesi halinde müdürlerin TTK m. 626 uyarınca özen ve bağlılık yükümlülüğüne tabi olan müdürlerin kararı uygulayıp uygulamayacaklarıdır. Müdürlerin böyle bir ikilemde bir taraftan alınan genel kurul kararına uymaları gerekirken diğer taraftan özen ve bağlılık yükümlülükleri gereği ortaklık menfaatini gözetmeleri gerekmektedir⁵⁷⁴. Bu durumda özen ve bağlılık yükümlülüğü gereği genel kurul kararının iptalini ya da butlanını talep etmeleri gerekir. Aksi takdirde sorumluluklarının doğmaması için istifa etmekten başka çarelerinin olmadığı öğretide ifade edilmektedir⁵⁷⁵.

2. Kusur

TTK m. 553 hükmüne göre müdürler kanundan ya da şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinde sorumlu olacaklardır. Düzenlemeden müdürlerin sorumluluklarının kusur esasına dayandığı anlaşılmaktadır⁵⁷⁶. Ortaklığın zarara uğramış olması veya müdürlerin yükümlülüklerini ihlal etmiş olması tek başına

⁵⁷³ Donati: s. 312.

⁵⁷⁴ Donati: s. 312-313.

⁵⁷⁵ Handschin/Truniger: §13 N. 7; Olivar Pascual/Roth: s. 472.

⁵⁷⁶ Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 311

sorumluluğun doğması için yeterli değildir. Müdürlerin yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmiş olmaları gerekir⁵⁷⁷.

Müdürlerin sorumluluklarının doğması bakımından kusurun derecesinin bir önemi bulunmamaktadır. Bu bakımdan hafif ihmalle yükümlülüklerin ihlalinde dahi müdürlerin sorumlu tutulması mümkündür⁵⁷⁸.

Kanun koyucu TTK m. 626/1’de müdürlerin görevlerini “tüm özeni” göstererek yerine getirmekle yükümlü olduğunu ifade etmiştir. Anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin düzenlemede özenin derecesi “tedbirli bir yöneticinin özeni” olarak belirlenmişken, müdürler için de aynı tercihin yapılması daha doğru olabilirdi⁵⁷⁹.

Müdürlerin TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayı kararının alınması sürecindeki yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal etmeleri halinde sorumlulukları doğabilecektir. Bu bağlamda kusur bakımından öğretilde ifade edilemekte olan genel açıklamalar konumuz bakımından da geçerli olup, özellik arz eden bir husus bulunmamaktadır.

3. Zarar

Müdürlerin kanun ya da şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal etmesine rağmen bir zarar doğmamışsa sorumluluktan da bahsedilemez. Zarar olmayan yerde sorumluluk olmaz⁵⁸⁰.

⁵⁷⁷ **Kırca:** Takdir Yetkisi, s. 87; **Bärtschi, H.:** Die Klage aus unmittelbarem Schaden im Verantwortlichkeitsrecht, Hrsg: Weber, Rolf H/Isler, Peter R, Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 246.

⁵⁷⁸ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 36 N. 75; **Akdağ Güney, N.:** Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul 2010, s. 69; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 790.

⁵⁷⁹ Bu görüş için bkz.: **Kendigelen:** s. 547 dn. 107. Kendigelen ayrıca maddede geçen “tüm özeni” ibaresini de haklı olarak eleştirmekte, mehzada kullanılan “mit aller Sorgfalt” ifadesinin “tüm özen” şeklinde çevrilmesinin kulakları tırmaladığını ifade etmektedir. Yazar çevirinin “gereken özen” (TBK 464/1), “her türlü özen” (TTK 875/3), “en yüksek özen” (TTK 876, 914/2) şeklinde yapılmasının daha isabetli olacağını belirtmektedir.

⁵⁸⁰ **Forstmoser, P.:** Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2. Auflage, Zürich 1987, N. 148; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 293.

Türk ve İsviçre öğretisinde zararın fark teorisine⁵⁸¹ göre açıklandığı söylenebilir⁵⁸². Buna göre zarar, zarar görenin hâlihazırdaki malvarlığı durumu ile zarar veren olay gerçekleşmeseydi var olacak malvarlığının durumu arasındaki farktır⁵⁸³.

Maddi zarara ilişkin olarak öğretilerde çeşitli ayrımlar yapılmaktadır⁵⁸⁴. Bu ayrımlardan fiili zarar-yoksun kalınan kar ayrımı konumuz bakımından önem arz etmektedir. Bazı zararlar malvarlığını azlatmak, yani malvarlığındaki aktiflerin eksilmesi suretiyle (fiili zarar-damnum emergens) bazıları ise muhtemel olan menfaatin kaçırılması, yani malvarlığındaki aktiflerin artmasının veya pasiflerin azalmasının önlenmesi (yoksun kalınan kar-lucrum cessans) suretiyle ortaya çıkar⁵⁸⁵.

Yoksun kalınan kar şeklinde ortaya çıkan zarar bağlamında, müdürlerin genel kurul onayına sunulması zorunlu olan bir kararı genel kurul onayına sunmaksızın uygulaması ihtimalinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Müdür kararının uygulanmasından sonra genel kurulda onaya sunulan kararın reddederek yerine aslında daha fazla kar getirecek bir kararın alınması yönünde müdürlere öneride bulunması halinde, ortaklığın veya ortakların sorumluluk davası açarak “ortaklığın gerçekleşmesi muhtemel kardan yoksun kaldığı” iddiasında bulunması mümkün müdür?⁵⁸⁶

⁵⁸¹ Maddî zarar kavramına ilişkin olarak ortaya koyulan başlıca teoriler için bkz.: **Topuz, M.:** Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011, s. 215.

⁵⁸² Türk hukukunda hakim görüş olduğu yönünde bkz.: **Eren, F.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara 2017, s. 545. İsviçre hukuku için bkz.: **Böckli:** Aktienrecht, § 18 N. 360; **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 82.

⁵⁸³ **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 36 N. 58; **Rey, H.:** Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich 2008, N. 345,347; **Eren, F.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019, s. 587; **Oğuzman, K./Öz, M. T.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 16. Baskı, İstanbul 2018, s. 39; **Topuz:** s. 493;

⁵⁸⁴ Maddî zarara ilişkin olarak öğretilerde fiili zarar-kâr mahrumiyeti, doğrudan zarar-dolaylı zarar, olumlu-olumsuz zarar gibi ayrımlar yapılmaktadır. Bu ayrımlara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: **Eren:** Borçlar Hukuku 2019, s. 492 vd; **Oğuzman/Öz:** C. II, s. 39.

⁵⁸⁵ **Honsell, H./Isenring, B./Kessler, M. A.:** Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. Auflage, Zürich 2013, s. 13; **Rey:** N. 345-347; **Topuz:** s. 39.

⁵⁸⁶ **Donati:** s. 310.

Donati'ye göre bu soruya olumsuz cevap verilmesi gerekir⁵⁸⁷. Öncelikle genel kurulun TTK m. 625/2 kapsamında onaya sunulan kararda değişiklik yapması mümkün değildir. Bunun dışında genel kurulun söz konusu kararla ilgili red gerekçesini veya kararla ilgili düşüncelerini açıklaması mümkün olmakla birlikte, müdürlerin bu önerileri dikkat alarak genel kurulun iradesine uygun şekilde hareket etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. O halde müdürlerin kararı genel kurul onayına sunmadan uygulaması ile yoksun kalınan kar arasında bir illiyet bağından bahsedilmesi mümkün değildir⁵⁸⁸.

4. Uygun İlliyet Bağı

Müdürlerin hukuki sorumluluğundan bahsedebilmek için meydana gelen zarar ile kanuna veya şirket sözleşmesine aykırı davranışları arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir⁵⁸⁹. Buna göre söz konusu fiilin hayatın olağan akışı ve hayat tecrübelerine göre söz konusu zarara sebep olabilmesi gereklidir⁵⁹⁰. Yani hayatın olağan akışına göre fiilin böyle bir sonuca yol açmaya uygun olması gerekir⁵⁹¹.

Bu bağlamda özellikle müdürlerin hazırlık aşamasında ortaklarla gerekli bilgileri paylaşmaması veya onaya sunması gereken kararı genel kurul onayına sunmaması gibi kanuna veya şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinin ihlali halinde, bu ihlal ile ortaya çıkan zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması, hayatın olağan akışına göre ortaya çıkan zarara yol açmaya uygun olması gerektiği söylenebilir. Bunun dışından illiyet bağı bakımından öğretide ifade edilemekte olan genel açıklamalar konumuz bakımından da geçerli olup, özellik arz eden bir husus bulunmamaktadır.

⁵⁸⁷ Donati: s. 311.

⁵⁸⁸ Donati: s. 311.

⁵⁸⁹ Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel: § 36 N. 95; Rey: N. 522 vd.; Honsell/Isenring/Kessler: s. 38; Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 307. Uygun illiyet bağı ile ilgili ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz.: Eren, F.: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 51 vd.

⁵⁹⁰ Honsell/Isenring/Kessler: s. 38; Rey: N. 518; Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 307.

⁵⁹¹ Honsell/Isenring/Kessler: s. 38; Oftinger, K./Stark, E. W.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, I. Band, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Zürich 1995, § 3 N. 14.

III. GENEL KURUL ONAYININ MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞUNA VE TAZMİNATA ETKİSİ

A. Genel Olarak Genel Kurul Onayının Müdürlerin Sorumluluğuna ve Tazminata Etkisi

Genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi, TTK 625/2 hükmü bağlamında tartışmalı olan konuların başında gelmektedir. Hatta öyle ki, mehaz hüküm OR Art. 811'in "genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmayacağını" öngören ikinci fıkrası⁵⁹² İsviçre öğretisinde oldukça fazla eleştirilmekte ve "hiç düzenlenmemiş olmasının daha yerinde olacağı⁵⁹³" ve "sorumluluk hukuku bakımından talihsiz bir hüküm⁵⁹⁴" olduğu ifade edilmektedir.

Mehazda olduğu gibi, TTK m. 625/2 hükmünde de genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi düzenlenmemiş değildir. Hatta bu düzenlemenin oldukça açık olduğu ve yoruma ihtiyaç olmadığı görüşü de ileri sürülebilir. TTK m. 625/2 hükmünde sorumluluk "...Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz..." şeklinde düzenlenmiştir. Hükmün lafzına göre, müdür kararlarının genel kurul tarafından onaylanmasının müdürlerin sorumluluğuna herhangi bir etkisi olmayacaktır.

Kanun koyucu, mehaz hüküm OR Art. 811'de yer almamasına rağmen TTK m. 625/2 hükmünde ayrıca tazminatın kapsamının belirlenmesini düzenleyen TBK m. 51 ile bu hükmün özel bir hali olan ve tazminatın indirilmesini ve kaldırılmasını düzenleyen TBK m. 52'nin saklı tutulduğunu ifade etmiştir⁵⁹⁵. Hükmün gerekçesinde, genel kurulun

⁵⁹² OR 811/II: "Die Genehmigung der Gesellschafterversammlung schränkt die Haftung der Geschäftsführer nicht ein."

⁵⁹³ Forstmoser/Peyer: s. 434.

⁵⁹⁴ Wohlmann: GmbH Recht, s. 133.

⁵⁹⁵ TBK m. 51, 52 hükümlerinin İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki mehazı OR Art. 43, 44 konuyu aynı şekilde düzenlemektedir.

onayına rağmen sorumluluğun müdürlerde olduğunun hükümde açıkça belirtildiği, işlevler ayrılığı, sorumluluk yetkiye bağlıdır ilkesinin gereğine uygun hareket edildiği, zorunlu olmayan onayı aramanın yetkiden doğan sorumluluğu kaldırmayacağı belirtilmiştir.⁵⁹⁶

TTK m. 625/2 hükmü ve gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde genel kurulun vereceği onay kararının, onaya sunulan kararı almaya görevli ve yetkili olan müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmayacağını ve ortadan kaldırmayacağını baştan söylemek yanlış olmayacaktır. Kanun koyucunun TBK m. 51 ve m. 52 hükümlerini saklı tutması, kararın uygulanmasıyla ortaklık zarara uğradığında açılması muhtemel sorumluluk davasının konusu olan tazminatın belirlenmesi aşamasında genel kurul onayının dikkate alınacağına işaret edilmesi olarak yorumlanmaktadır⁵⁹⁷. Elbette ki TBK m. 51 ve 52'nin saklı tutulması genel kurul onayının söz konusu olduğu her somut olayda hâkim tarafından tazminatın indirilmesini veya kaldırılmasını haklı kılmaz⁵⁹⁸. TTK m. 553/1 uyarınca müdürlerin sorumluluğunun müeyyidesi tazminattır⁵⁹⁹. Kanundan ve şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal eden ve zarara yol açan müdürler verdikleri bu zararı tazminle mükelleftir. Sorumluluk davasında hâkim, elbette ki TBK m. 51 ve 52'de yer alan bütün sebepleri değerlendirmek suretiyle tazminatı belirleyecektir. Hâkimin açılan her sorumluluk davasında hakkaniyet gereği durumun gereklerini değerlendirmek suretiyle tazminatta indirim yapabileceği gibi tazminatı kaldırması da mümkündür. Bu bakımdan TTK m. 625/2 hükmünde TBK m. 51 ve 52 hükümleri saklı tutulmuş olmasaydı dahi genel hüküm niteliğinde olan bu hükümlerin hâkim tarafından dikkate alınması gerekecekti. Bu yönüyle TBK m. 51 ve 52 hükümlerinin kanun koyucunun yapmak isteğini tahmin ettiğimiz vurgu dışında herhangi bir farklılığa yol

⁵⁹⁶ **TTK Gerekçesi:** s. 274.

⁵⁹⁷ **Kendigelen:** s. 540; **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 22-06.

⁵⁹⁸ Bu konuda ayrıca bkz.: **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 22-06.

⁵⁹⁹ **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 161.

açmadığını söylemek mümkündür. Nitekim İsviçre öğretisinde de böyle bir düzenleme yer almamasında rağmen, müdürlere karşı sorumluluk davası açılması halinde genel kurul onayının hâkim tarafından dikkate alınacağı ve tazminattan indirim sebebi olarak yorumlanacağı ifade edilmektedir⁶⁰⁰.

Ancak unutmamak gerekir ki, TTK m. 625/2 kapsamında müdürler tarafından genel kurul onayına sunulan karar kendi görev alanlarına girmektedir. Müdürler ve yönetimle görevli kişiler, görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek ve ortaklık menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözetmekle yükümlüdür. O halde müdürler onaya sunulan kararın kanundan veya şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ya da ortaklık menfaatini ihlal etmesi halinde sorumlu olmaya devam edecektir⁶⁰¹. Müdürlerin sorumlu olmaya devam etmesi hem genel sorumluluk hukuku kurallarına hem TTK m. 553 hem de TTK m.625/2 hükmüne uygun olacaktır. Müdürler, onaya sunulan kararı almaya tek yetkili organ olduğundan, onaya sunulan kararın alınmasından ve genel kurul tarafından onaylanan kararın doğru şekilde uygulanmasından sorumlu olmaya devam edecektir⁶⁰².

TTK m. 625/2 hükmüne göre alınan genel kurul onayı müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmamakta ve ortadan kaldırmamaktadır. Kanun koyucu genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmadığını belirlemekle birlikte, hemen arkasından TBK m. 51 ve m. 52 hükümlerine atıf yapma ihtiyacı duymuştur. Başka bir ifadeyle, kanun koyucu kesin bir ifadeyle müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmadığını ifade etmekle birlikte, tazminatın belirlenmesine ilişkin hükümlere atıf yapmak suretiyle genel

⁶⁰⁰ **Gasser/Eggenberger/Stäuber:** OFK, Art. 811 N. 9; **Nater:** s. 180.

⁶⁰¹ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 220. Isler, birleşme sözleşmesinin yönetim kurulu tarafından imzalandıktan sonra genel kurul tarafından onaylanmasını (Bundesgesetz über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (FusG) Art. 12, TTK m. 145) konuya örnek olarak sunmakta ve yönetim kurulunun ortaklara karşı menfaatlerinin gözetilmesi bakımından sorumlu olduklarını, bu düzenlemede genel kurul onayının yönetim kurulunun sorumluluğuna etki etmediğini ifade etmektedir.

⁶⁰² **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 224.

kurulun onay kararının açılan sorumluluk davasında tazminatın belirlenmesinde dikkate alınacağına vurgu yapmaktadır.

Sorumlu olan kişilerin davacının tazminat talebini sınırlandıracak ya da ortadan kaldıracak savunma imkânlarına sahip olması mümkündür⁶⁰³. Ortaklığın zararı sebebiyle açılacak olan sorumluluk davasında müdürler de bu imkâna sahip olabilir. Müdürlerin somut olayda ileri sürebilecekleri def'i ve itirazlar⁶⁰⁴ sorumluluk davasının konusu olan tazminat talebini düşürebilir veya ileri sürülmesini engelleyebilir⁶⁰⁵. Müdürler zararın oluşmadığı veya zarar ile fiil arasında uygun illiyet bağının olmadığını ya da kesildiğini ileri sürülebilir. Müdürlerin TTK m. 560'da düzenlenmiş olan zamanaşımı sürelerinin tamamladığını iddia ederek zamanaşımı def'inde bulunması da mümkündür. Örnekler çoğaltılabilmekle birlikte genel kurul onayı bağlamında özellikle müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldıracak olan ibra ve mağdurun rızası (volenti non fit injuria) önem arz etmektedir.

Daha önce açıklandığı üzere, TTK m. 625/2 bağlamında zorunlu veya ihtiyari genel kurul onayının şirket sözleşmesinde öngörülmesi halinde müdürler, kararı kendileri olarak genel kurul onayına sunacaklardır. Nispi işlevler ayrılığı ilkesinin gereği olarak karar alma yetkisi her halukarda müdürlere ait olmaktadır. Genel kurulun söz konusu kararda herhangi bir değişiklik yapması ise (Modifikationsrecht) mümkün değildir. Genel kurul söz konusu kararı veto hakkına benzer şekilde onaylama veya reddetme yetkisine sahiptir. Genel kurul kararı reddederken buna ilişkin gerekçelerini veya çekincelerini

⁶⁰³ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 109.

⁶⁰⁴ Sorumluluk davası kapsamında ileri sürülebilecek def'i ve itirazlar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Kunz, P. V.:** Rechtsnatur und Einredenordnung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage, Diss., Bern 1993, s. 130;

⁶⁰⁵ **Kunz:** Rechtsnatur und Einredenordnung, s. 130; **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 182; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 109.

açıklaması ya da öneride bulunması mümkündür. Ancak müdürlerin buna uygun şekilde kararda değişiklik yapma yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Diğer yandan, genel kurul onayına sunulması gereken kararın müdürlerce TTK m. 626'da düzenlenmiş olan özen ve bağlılık yükümlülüğüne uygun şekilde alınması gerektiği muhakkaktır⁶⁰⁶. Buna göre müdürler görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözetmekle yükümlüdür. Müdürler ve diğer yöneticiler, kanun ve şirket sözleşmesi çerçevesinde kendilerine verilen görev ve yetki sınırları içinde kalarak yükümlülüklerinin ifasında ve alacakları kararlarda iyiniyetle ortaklığın yararına olduğuna inandıkları seçeneği seçmelidir⁶⁰⁷. Müdürler karar vermeden önce konu hakkında yeterince bilgi toplamalı ve gerektiğinde uzman kişilerden görüş almalıdır. Müdürlerin karar verdikleri konuya vakıf olup olmadıkları, verdikleri kararın bilincinde olup olmadıklarını ve şirketin çıkarlarına yabancı hususların karara etkisinin bulunup bulunmadığı TTK m. 626'da benimsenen özen ölçüsünde araştırılacaktır⁶⁰⁸. Müdürler gerekli özeni göstermek suretiyle aldıkları kararı genel kurul onayına sunarken, kararlar birlikte genel kurulun kararını etkileyebilecek her türlü önemli bilgiye de genel kurulun veya ortakların emrine sunmaları gerekecektir.

Müdürler, alacakları her kararda olduğu gibi, onaya sunulacak kararı da özen ve bağlılık yükümlülüğünü yerine getirmek suretiyle almakla yükümlüdür. Müdürlere karşı açılmış olan sorumluluk davasında müdürlerin, genel kurul onayıyla birlikte işlemin

⁶⁰⁶ Anonim şirket yönetim kurulu üyeleri için “görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek” ölçüsüne dayanıldığı halde, limited şirket müdürlerinin özen ölçüsünü “Müdürler ve yönetimle görevli kişiler için “görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek” ölçüsünü kullanmıştır. Kanun koyucunun, yönetim kurulu üyeleri ile limited şirket müdürlerinin özen ölçüsü konusunda farklı kavramları kullanmasının bilinçli bir tercih mi olduğu konusunda bkz.:

Yıldız: Müdürlerin Sorumluluğu, s. 68 vd.

⁶⁰⁷ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp):** Ortaklıklar Hukuku I, N. 582.

⁶⁰⁸ **Yıldız:** Müdürlerin Sorumluluğu, s. 69.

hukuki ve iktisadi açıdan uygun bulunmasının genel kurulca beyan edildiği savunmasını ileri sürülmesi muhtemeldir.

TTK m. 625/2 (OR Art. 811) bağlamında alınmış olan genel kurul onayının ibra niteliğini haiz olup olmadığı ve bunun sonucu olarak ortaklığın ve karara olumlu oy veren ortakların dava haklarını sona erdirip erdirmediği tartışmalıdır. Müdürlerin kendilerine karşı açılmış olan sorumluluk davasında karara genel kurulun onay vermiş olması sebebiyle zarara uğrayan ortaklığın rızasının (volenti non fit injuria) mevcut olduğunu da ileri sürebilir. Belirtmek gerekir ki, genel kurul tarafından alınan kararın müdürler tarafından icrası halinde ortaklık zarara uğrarsa borçlar hukukunda kabul gören “zarar görenin rızası”nın ortaklıklar hukukunda da uygulama alanı bulabileceği ileri sürülmektedir⁶⁰⁹. Ancak genel kurul onayında bundan farklı olarak kararı müdürler almakta ve genel kurulun onayı ile birlikte kararı uygulamaktadır. Bu bağlamda, müdürlerin TTK m. 625/2 uyarınca alınmış olan genel kurul onayının, zarara uğrayan ortaklığın rızası olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği incelenmesi gereken başka bir konudur.

Biz de çalışmamızda TTK m. 625/2 kapsamında verilmiş olan genel kurul onayının, “ibra” ve “zarar görenin rızası” olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ile sonuç olarak genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna ve sorumluluk davasının konusu olan tazminata olan etkisini incelemeye çalışacağız.

⁶⁰⁹ Bu konuda bkz.: **Akdağ Güney**: Yönetim Kurulu, s. 443.

B. Genel Kurul Onayı Bağlamında Müdürlerce İleri Sürülmesi Muhtemel Savunma İmkânları

1. Genel Kurul Onayının İbra Niteliği Teşkil Edip Etmediği

a. Genel Olarak İbra

Tüzel kişiler hukukunda ibra, tüzel kişinin yetkili organının, hesap veren organ üyelerine karşı ele alınan dönemdeki işlemlerinin hukuka ve ortaklık çıkarlarına uygun bulunduğu ilişkin karar şeklinde beyandır⁶¹⁰. Limited ortaklıklar hukuku bağlamında ise, kararı almaya yetkili genel kurul tarafından müdürlere karşı belirli bir dönem itibariyle müdürlerin sorumluluğuna ilişkin taleplerden vazgeçildiğine ve herhangi bir talep ileri sürülmeyeceğine ilişkin açıklama olarak tanımlanabilir⁶¹¹.

6102 sayılı TTK'da limited ortaklık müdürlerinin ibrasına ilişkin olarak özel bir düzenleme yapılmamış, bunun yerine TTK m. 644/1,a hükmünde ibranın düzenlendiği m. 558 hükmünü de kapsayacak şekilde “kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğunu düzenleyen 553 üncü; denetçilerin sorumluluğuna ilişkin 554 ilâ 561 inci maddelerin” limited ortaklıklar için de uygulanacağını öngörülmüştür. Bu sebeple anonim ortaklıklarda yönetim kurulunun ibrasını düzenleyen m. 558 hükmü kıyasen müdürler için de uygulanacaktır.

İbra, rızanın özel bir türünü teşkil etmektedir⁶¹². Öğretideki baskın görüş ve mahkeme içtihatlarına göre ibranın hukuki niteliği menfi borç ikrarıdır⁶¹³. Bu borç

⁶¹⁰ Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 413; Çamoğlu: Sorumluluk, s. 223.

⁶¹¹ Watter, R./Dubs, D.: Der Déchargebeschluss, AJP 8/2001, s. 909; Böckli: Aktienrecht, § 18 N. 452c; Forstmoser: Verantwortlichkeit, N. 462; Metzler, L./Schmuki, M.: Voraussetzungen und Folgen der Déchargeerteilung der Generalversammlung an den Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, AJP 8/2001, s. 947.

⁶¹² Kunz: Rechtsnatur und Einredenordnung, s. 153.

⁶¹³ Türk hukuku için bkz.: Arslanlı: s. 196; Ansay, T.: Anonim Şirketlerin Ehliyeti, İdare Meclisinin İbrası, İdare Meclisi Aleyhine Mesuliyet Davası ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı, BATİDER 1966, C. III, S. 3, s. 422; Moroğlu, E.: Anonim Ortaklıkta Yönetim ve Denetim Kurulu Üyelerinin İbralarının Zamani, Kapsamı ve Geri Alınması, BATİDER 2001, C. XXI, S. 2, s. 6-7. İsviçre hukuku için bkz.: Watter/Dubs: s. 909; Böckli: Aktienrecht, § 18 N. 452a; Isler, P.

ikrarının konusu, belirli bir zaman dilimi için müdürlerin veya diğer yöneticilerin kusurlarıyla sebep oldukları zararlar bakımından ortaklığı herhangi bir talebi olmayacağına ilişkin beyandır⁶¹⁴. Böylece müdürler ve diğer yöneticiler ilgili dönemde uygulamaları sebebiyle sorumlu tutulmayacaktır⁶¹⁵.

İbra, niteliği gereği ortaklık içi bir hukuki işlem olduğundan ortaklık dışındaki kişiler bakımından herhangi bir etki yaratmamaktadır⁶¹⁶. Başka bir deyişle ibra, sadece işleme katılan taraflar arasında hüküm ve sonuç doğuracaktır. İbra kararı alınmasıyla birlikte ortaklığın ve ibra kararına olumlu oy vermiş olan ortakların sorumluluk davası açma hakkı sona ermesine rağmen, ibranın alacaklıların dava hakkına herhangi bir etkisi olmamaktadır⁶¹⁷. O halde genel kurulun ibra kararı almasıyla birlikte ortaklığın müdürlere karşı sorumluluk davası açma hakkı sonra ermiş olur. Ortaklık sorumluluk davası açmış olsa bile, ibra kararı müdürler tarafından ileri sürülebilir. Aynı durum ibraya olumlu oy veren ortaklar için de geçerlidir (TTK m. 558/2).

İbra kararını almaya yetkili organ olan genel kurul, ibranın kapsamını belirleme yetkisini de haizdir. Türk ve İsviçre öğretisinde genel kurul tarafından kapsamı belirlenmediği sürece ibranın genel kurulun bilgisine ulaşan işlem ve konuları kapsadığı genel olarak kabul görmektedir⁶¹⁸. Genel kurulda sunulan belge ve hesaplar ile yapılan

R./Schott, B.: Die Décharge - eine überflüssige Institution des Gesellschaftsrecht?, Hrsg: Weber, Rolf H./Isler, Peter R., Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 199; **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 321. Ayrıca bkz.: BGE 51 II 69, 70 ve 118 II 496, 498.

⁶¹⁴ **Watter/Dubs:** s. 909; **Kunz:** Rechtsnatur und Einredenordnung, s. 153 vd.

⁶¹⁵ **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 224.

⁶¹⁶ **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 414; **Helvacı:** Hukuki Sorumluluk, s. 145.

⁶¹⁷ **Watter/Dubs:** s. 909; **Böckli:** Aktienrecht, § 18 N. 452a; **Kunz:** Rechtsnatur und Einredenordnung, s. 153; **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 462; **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 463; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 111; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 414.

⁶¹⁸ **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 420; **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 228; **Watter/Dubs:** s. 911; **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 437; **Isler/Schott:** s. 202-203. Buna karşın bazı yazarlar sadece bilgi sahibi olmanın yeterli olmadığı kanaatinde. Bu görüş için bkz.: **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 36 N. 129 dn. 67; **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 321. Aksi görüşte olan Moroğlu ise, açık genel ibranın ilgili kararda aksine bir kayıt bulunmadıkça, genel kurulun bilgisine ulaşmış olan hususlarla sınırlı olmaksızın, yönetim ve denetim kurulu üyelerinin ortaklığı karşı olan tazminat sorumluluğunu tamamiyle ortadan kaldıracağı görüşündedir. Bkz.: **Moroğlu:** İbra, s. 9 vd.

açıklamalardan anlaşılmayan konu ve işlemleri ibra kararı kapsamayacaktır. Yani genel kurulun bilmediği ya da öğrenme imkânı olmayan konulara ibra kararının etkisi olmayacaktır. Zira bilinmeyen veya görüşülmeyen hususlarda genel kurulun ibra kararı vermesi düşünülemez⁶¹⁹.

TTK m. 558/2 hükmünde “*ibranın kapsadığı açıklanan maddi olaylara ilişkin olarak*” dava hakkının ortadan kalktığı belirtilmişse de kanun metnindeki ifadenin ne anlama geldiği tam anlamıyla anlaşılamamaktadır. Hükmün gerekçesinde düzenlemenin ibranın etkisini düzenleyen OR Art. 758'den hukukumuzda iktisap edildiği, hükümde iki yenilik getirildiği, bunların ibraya olumlu oy veren pay sahipleri ve ibra kararını bilerek payı iktisap eden kişilerin dava hakları ile diğer pay sahiplerinin dava haklarının ibra kararının alınmasından altı ay sonra düşeceğine ilişkin hükümler olduğu ifade edilmiştir. Gerekçede “*ibranın kapsadığı açıklanan maddi olaylar*” ile ilgili herhangi bir açıklama yer almamakla birlikte, bununla mehzaz hükümde yer alan “für bekenntgebene Tatsachen (bilgisine ulaşan/bilinen hususlar)” ifadesinin kastedildiği söylenebilir⁶²⁰.

b. Genel Kurul Onayı ve İbra

TTK m. 625/2 kapsamında verilmiş olan genel kurul onayının, onaya sunulan kararlar sınırlı olmak üzere ibra olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği sorusu müdürlerin sorumluluğunun kapsamı bakımından oldukça önemlidir. Bu soruya İsviçre öğretisinde çoğunlukla olumlu cevap verilmektedir⁶²¹. Buna göre, OR Art. 811 (TTK m. 625/2) kapsamında verilmiş olan genel kurul onayı, ortaklık ile karara olumlu oy vermiş ortaklar bakımından OR Art. 804/II,7'de genel kurulun devredilemez (unübertragbar) ve

⁶¹⁹ Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 421.

⁶²⁰ Aynı yönde bkz.: Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 421 dn. 1140.

⁶²¹ Forstmoser/Peyer: s. 430; Forstmoser: Organisation, § 9 N. 75; Handschin/Truniger: §13 N. 7; Handschin: Gesellschaftsanteile, s. 84; Watter/Roth Pellanda: Neuerungen, s. 6; Böckli: Übersicht, s. 35; Nussbaum/Sanwald/Scheidegger: Art. 827 N. 62; Siffert/Fischer/Petrin: Art 811 N. 10; Vogt/Schiwow/Wiedmer: s. 1372; Kratz: CHK, Art. 811 N. 4; Donati: s. 325; Küng/Camp: Art. 811 N. 4.

elinden alınamaz (unentziehbar) yetkileri arasında sayılan ibra kararı ile aynı etkiyi doğurduğu savunulmaktadır⁶²². Bu görüşe göre kanunda genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırılmayacağına ilişkin ifade, ibranın ortaklık alacaklılarının taleplerine etkisi olmadığından özellikle alacaklıların talepleri için geçerlidir. Sadece ortaklık içi etkisi olan ibra, ortaklığın ve ibraya olumlu oy kullanmış olan ortakların dava ve tazminat talebi haklarını sona erdirecektir⁶²³. Mehaz hükmün gerekçesinde de, kural olarak genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi olmamakla birlikte, genel kurul onayının mevcut durumuna göre ibra olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir⁶²⁴. Bu ifade de OR Art. 811 kapsamında alınan genel kurul onayının hukuki sorumluluk davalarına etkisi bakımından ibra ile aynı etkiyi sahip olduğu görüşünü destekler niteliktedir.

Diğer taraftan İsviçre öğretisinde ifade edildiği gibi, genel kurul onayı ile ibra zamansal olarak birbirine tamamen zıttır ve etki ettiği işlem dönemi farklıdır⁶²⁵. Genel kurul ibra kararı vermekle daha önceki bir dönemde (geçmişte) alınan bir karara veya yapılan bir işleme ilişkin olarak sorumluluk davası haklarından vazgeçmektedir⁶²⁶. Buna karşın genel kurul onayında müdürlerin bir kararının uygulanmasına yönelik bir onay söz konusudur. Yani onay gelecekteki uygulanacak bir karara ilişkindir ve sonuçları henüz ortaya çıkmamıştır. İbrada müdürlerin icrai hareketi geçmişte gerçekleşmiş iken, genel kurul onayında müdürlerin kararı icra etmesi onay kararından sonra gerçekleşecektir⁶²⁷. İbranın konusu geçmişte gerçekleşmiş iken, genel kurul onayının konusu olan kararın

⁶²² Forstmoser/Peyer: s. 430.

⁶²³ Nussbaum/Sanwald/Scheidegger: Art. 827 N. 62.

⁶²⁴ Botschaft 2001, s. 3213.

⁶²⁵ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 112; Rizvi: s. 259; Donati: s. 324.

⁶²⁶ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 112; Rizvi: s. 259.

⁶²⁷ Donati: s. 324.

sonuçları gelecekte ortaya çıkacaktır. Ancak gelecekte uygulanacak olan işlem veya kararlar için ibra kararı alınması mümkün değildir⁶²⁸.

İbra kararı ile birlikte hesap veren organ üyelerine karşı tazminat talebinin ileri sürülmesinden vazgeçilmekle birlikte, ibra müdür kararlarının esas itibarıyla onaylandığı anlamına gelmemektedir⁶²⁹. Ortakların çoğunluğunun rıza göstermiş olması yönüyle ibra, hukuki niteliğinin yanında danışma ve güven açıklaması anlamını da getirmekle birlikte, ibraya aslında haiz olmadığı hukuki nitelik yüklemek gerekir. Tazminat talebinden vazgeçilmesi ile müdür kararlarının onaylanması arasında hukuki açıdan oldukça büyük bir fark bulunmaktadır⁶³⁰.

Kanımızca TTK m. 625/2 kapsamında verilen genel kurul onayını, onaya konu kararlarla sınırlı olmak kaydıyla ve sorumluluk davasına etkisi yönüyle “*özel ibra*⁶³¹ (*spezieller Entlastungsbeschluss, spezielle Décharge*)” olarak nitelendiren görüşe üstünlük tanımak gerekir. Genel kurul onayı ile ibranın aynı menfaatleri gözettiğini göz ardı etmemek gerekir. İbrada, genel kurul hesap veren organ üyelerine karşı ele alınan dönemdeki işlemlerin hukuka ve ortaklık çıkarlarına uygun bulmaktadır. Genel kurul onayında da ortaklar onaya sunulan kararı incelemekte ve ortaklığın çıkarlarına uygun bulması halinde karara onay vermektedir. Ortakların, müdürlerin sunmuş olduğu karara onay vermesine rağmen, sorumluluk hukuku bağlamında bir zararın ortaya çıkması halinde müdürlere karşı sorumluluk davası ikame etmesi TMK m. 2’de düzenlenen

⁶²⁸ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 112.

⁶²⁹ **Böckli:** Aktienrecht, § 18 N. 452c. Aynı yönde ayrıca bkz.: **Schnyder:** s. 44.

⁶³⁰ **Böckli:** Aktienrecht, § 18 N. 452c.

⁶³¹ Genel kurulun, özel olarak bir karar veya işlem ile ilgili olarak da ibra kararı vermesi mümkündür. Bu durumda ibra sadece bahse konu karar veya işlemle sınırlı olarak hüküm doğuracaktır. Özel ibra ile ilgili olarak bkz.: **Watter/Dubs:** s. 910; **Chammartin, C./von der Crone, H. C.:** Der Déchargebeschluss Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4C.107/2005 vom 29. Juni 2005 i.S. A. AG (Klägerin und Berufungsklägerin) gegen B., C. und D. (Beklagte und Berufungsbeklagte), SZW 2005, s. 337. Ayrıca İsviçre Federal Mahkemesi’nin bu konuda vermiş olduğu 05.08.2014 tarihli 4A_155/2014 karar ve bu kararın değerlendirmesi için bkz.: **Hinsen, A.:** Die zeitliche und sachliche Wirkung des Déchargebeschlusses, Besprechung des Urteils 4A_155/2014 des schweizerischen Bundesgerichts vom 5. August 2014, GesKR 2014, s. 541-545.

dürüstlük ilkesine de aykırı olacaktır. Mehzaz hükmün gerekçesinde de, kural olarak genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi olmamakla birlikte, genel kurul onayının mevcut durumuna göre ibra olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir⁶³². Bu ifade de TTK m. 625/2 kapsamında alınan genel kurul onayının hukuki sorumluluk davalarına etkisi bakımından ibra ile aynı etkiyi sahip olduğu görüşünü destekler niteliktedir. Böylece ibranın dava açma hakkına ilişkin sonuçlarının (TTK m. 558/2) kıyasen TTK m. 625/2 kapsamında alınan genel kurul onayı için de uygulanması gerekir.

2. Genel Kurul Onayının Zarar Görenin Rızası (Volenti non fit injuria) Olarak Nitelendirilip Nitelendirilemeyeceği

a. Zarar Görenin Rızası (Volenti non fit injuria)

“Volenti non fit injuria” ilkesinden zarar görenin zarara sebep olan fiile rıza göstermiş olması anlaşılmaktadır⁶³³. Kural olarak hiç kimse rıza göstermiş olduğu bir fiil sebebiyle ortaya çıkan zarara ilişkin olarak talepte bulunamaz. Zira rıza varsa hukuka aykırılık yoktur⁶³⁴. Nitekim TBK m. 63/2 hükmünde zarar görenin rızasının olması halinde fiilin hukuka aykırı sayılmayacağı açıkça düzenlenmiştir. TBK m. 52/1 hükmünde ise zarar görenin, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkimin tazminatı indirebileceği veya tamamen kaldıracabileceği düzenlenmiştir.

Zarar gören rıza beyanını açıklamakla ilgili hukuk normunun kendisine tanımış olduğu haktan vazgeçmiş olmaktadır. Böylece zarar gören bu yasal korumadan yararlanamayacaktır⁶³⁵. Tek taraflı hukuki işlem olan rızanın hukuka aykırılığı ortadan kaldırması için elbette ki geçerli olması gerekir⁶³⁶. Rızanın geçerli olması için hukuka,

⁶³² **Botschaft 2001**, s. 3213.

⁶³³ **Kunz**: Rechtsnatur und Einredenordnung, s. 145; **Donati**: s. 321.

⁶³⁴ **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 113.

⁶³⁵ **Akdağ Güney**: Yönetim Kurulu, s. 446.

⁶³⁶ **Eren**: Borçlar Hukuku 2017, s. 625; **Oğuzman/Öz**: C. II, s. 22.

ahlaka ve şahsiyet haklarına aykırı olmaması, rızanın fiilin gerçekleşmesinden önce verilmiş olması ve hukuki işlemlerin geçerliliği için aranan şartların gerçekleşmiş olması arancaktır⁶³⁷.

Limited ortaklıklar hukuku bağlamında rıza TTK'da düzenlenmemiştir. Bu yüzden sorumluluk hukukundaki genel esaslar geçerli olacaktır. Müdürlerin sorumluluğu bağlamında rıza, özellikle ortaklık menfaatlerine aykırı genel kurul kararlarının müdürler/yönetim kurulu tarafından yerine getirilip getirilmeyeceği, kararın yerine getirilmesi halinde ortaya çıkan zararlar bakımından genel kurul kararının rıza olarak kabul edilip edilmeyeceği temelinde tartışılmaktadır. Türk⁶³⁸ ve İsviçre⁶³⁹ öğretisinde rıza ile müdürlerin/yönetim kurulunun sorumluluğunun ortadan kalktığı ya da en azından tazminattan indirim sebebi olduğu genel olarak kabul edilmektedir.

İsviçre Federal Mahkemesi de 131 III 640 sayı ve 19.08.2005 tarihli kararında⁶⁴⁰ *“hukuken organ sayılan kişinin, zarar görenin rızasıyla hareket ettiğini kanıtlaması durumunda, sorumluluk davasının düşeceğini, ilgili organın o tüm pay sahiplerinin açık veya örtülü rızasıyla hareket ettiği veya yasaya aykırı olarak alınmış ve iptal edilmemiş bir genel kurul kararını icra etmiş olduğunu kanıtlaması halinde kendisine karşı tazminat*

⁶³⁷ **Tandoğan, H.:** Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), 1. Baskıdan Tıpkı Baskı, İstanbul 2010, s. 31-32.

⁶³⁸ Bu konuda bkz.: **Çamoğlu, E.:** Anonim Şirket İdare Meclisi Üyelerinin Umumi Heyet Kararlarının İcrasından Doğan Mesuliyeti, BATİDER 1966, C. III, S. 3, s. 524 vd; **Helvacı:** Hukuki Sorumluluk, s. 58 vd; **Tekil, F.:** Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1993, s. 162 vd.; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 444 vd. Tekil, genel kurulun zararın doğmasına muvafakat ettiği durumlarda dahi yönetim kurulunu iptal davası açma gibi yollara başvurusu gerektiğini, böyle bir muvafakatın ancak tazminattan indirim sebebi olabileceği görüşündedir. Çamoğlu, ortaklık menfaatine aykırı olsa bile genel kurulun aldığı kararın talimat niteliğinde olduğu ve yönetim kurulunun böyle bir kararı uygulamasının sorumluluğunu gerektirmeyeceği kanaatindedir. Helvacı, yönetim kurulunun genel kurula değil, ortaklığa karşı sorumlu olduğundan genel kurul böyle bir karar vermiş olsa dahi kararı uygulamaları gerektiğini belirtmektedir. Akdağ Güney ise, ortaklık ile genel kurulun farklı kavramlar olduğu gerekçesiyle ortaklar ile genel kurulu ortaklıktan bu derece soyutlamanın garip bir durum ortaya çıkardığını ifade etmektedir. Yazari genel kurulun hem ortaklık menfaatine aykırı bir karar alıp hem de aldıkları kararı uygulayan yönetim kuruluna karşı sorumluluk davası açmasının TMK m. 2 uyarınca çelişkili davranış sebebiyle hakkın kötüye kullanımı teşkil edeceği kanaatindedir.

⁶³⁹ **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 544 vd; **Stutz/von der Crone:** s. 110.

⁶⁴⁰ Ayrıca bkz.: BGE 83 II 56, 65.

davası açan şirkete karşı sorumluluktan kurtulmaya ilişkin “volenti non fit iniuria” def’ini ileri sürebileceğini” ifade etmiştir⁶⁴¹.

Ortaklıklar hukuku bağlamında geçerli bir rızadan bahsedebilmek için sorumluluk hukukunda olduğu gibi, rıza veren organın veya kişinin bu hak üzerinde tasarruf yetkisinin olması gerekir⁶⁴². Kimse tasarruf edemeyeceği hukuksal değer için için rıza gösteremez⁶⁴³.

Zarar görenin rızasını, ibradan ayırmak gerekir. Rıza, ibraya göre normatif açıdan daha geniş bir anlam ifade etmektedir⁶⁴⁴. İbra, oluşan zarar sebebiyle kullanılabilir olan talep hakkından vazgeçilmesi olup, hukuka uygunluk sebebi teşkil etmemekle birlikte ortaklığın ve ibraya olumlu oy veren ortakların sorumluluğunu ortadan kaldıracaktır. Rıza ise hukuka uygunluk sebebi olduğundan aynı şekilde def’i olarak ileri sürülmekle birlikte sorumluluğu ortadan kalkacaktır⁶⁴⁵. Ortaklık hukuku bakımından rıza, genel kurulun baştan bilgisi dâhilindeki müdür kararını yani zarara sebep olacak fiili onaylaması anlamına gelmektedir⁶⁴⁶.

b. Genel Kurul Onayı ve Zarar Görenin Rızası

TTK m. 625/2 kapsamında verilmiş olan genel kurul onayının, onaylanan müdür kararının uygulanması sebebiyle ortaklığın uğradığı zararlar yönünden rıza olarak kabul edilip edilmeyeceği ile ortaklığın ve ortakların müdürlere karşı sorumluluk davası açma hakkına etkisi esasen genel kurulun onay yetkisinin kapsamı ile ilgilidir⁶⁴⁷. Bizim de çalışmamızda savunduğumuz görüşe göre genel kurul, onayına sunulmuş olan kararda

⁶⁴¹ Karar için bkz.: **Pulaşlı, H.:** Tek Ortaklı Anonim Şirkette Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu ve İsviçre Federal Mahkemesi'nin Buna İlişkin Üç Karar, BATİDER 2009, C. XXV, S. 4, s. 115 vd.

⁶⁴² **Schnyder:** s. 50; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 443.

⁶⁴³ Bu konuda bkz.: **Kaneti, S.:** Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul 2007, s. 245.

⁶⁴⁴ **Schnyder:** s. 44; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 444.

⁶⁴⁵ **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 444.

⁶⁴⁶ **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 444.

⁶⁴⁷ Aynı yönde bkz.: **Donati:** s. 322; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 219.

değişiklik yapma hakkına sahip değildir. Ortaklar müdür kararını sadece onaylayabilir veya reddedebilir. Ancak genel kurul onayının etkisi, kararın onaylanmasıyla müdürler bu kararı uygulamakla yükümlü hale gelmesi noktasındadır. O halde genel kurulun onay kararını alalade bir irade açıklaması ya da sadece genel kuruldan görüş alınması (Konsultativabstimmung) olarak nitelendirmek mümkün değildir. Çünkü genel kurul onayı aynı zamanda onaylanmış kararın uygulanması bakımından müdürlere yükümlülük yüklemektedir⁶⁴⁸. Bu sebeple İsviçre öğretisinde onay kararının “zarar görenin rızası” olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁶⁴⁹.

Ancak rızadan bahsedebilmek için ortakların tamamının olumlu oyuna mı ihtiyaç duyulduğu yoksa genel kurulda salt çoğunlukla alınmış bir kararın yeterli mi olduğu da tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, genel kurula sunulan hukuka aykırı bir kararın genel kurulda onaylanması halinde ortaklığın rızasından bahsedilebilmek için ortakların oybirliğine ihtiyaç vardır⁶⁵⁰. Çünkü genel kurulun buradaki karar alma yetkisi sınırlı olup, sadece onay veya red kararı almaktan ibarettir⁶⁵¹.

Bir başka görüşe göre ise farklı karakterlere sahip olan zorunlu genel kurul onayı ile ihtiyari genel kurul onayının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir⁶⁵². Zorunlu genel kurul onayında genel kurul hangi kararların onaya tabi olduğunu belirlemektedir. O halde daha önce zorunlu onaya tabi tutulan bir karara genel kurulun onay vererek, kararın sonuçlarının ortaklık tarafından da hesaba katıldığını göstermektedir. Bu nedenle burada oybirliği ile alınmış bir karar olmasa da rıza def'i ortaklığa karşı ileri sürülebilir⁶⁵³. İhtiyari genel kurul onayında ise genel kurul hangi kararların genel kurul onayına

⁶⁴⁸ **Donati:** s. 322-323.

⁶⁴⁹ **Schnyder:** s. 55 vd.; **Böckli:** Übersicht, s. 35; **Handschin/Truniger:** §13 N. 7; **Olivar Pascual/Roth:** s. 472; **Donati:** s. 323.

⁶⁵⁰ **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 170; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 224.

⁶⁵¹ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 224.

⁶⁵² **Donati:** s. 327.

⁶⁵³ **Donati:** s. 327.

sunulacağını belirlemektedir. Bu sebeple burada ortaklığın iradesini dikkate almak ve ancak tüm ortakların olumlu oy vermesi halinde ortaklığa karşı rıza def'inin ileri sürülebileceğini kabul etmek gerekir⁶⁵⁴.

Kanımızca, müdür kararının etki ve sonuçları bağlamından tam olarak bilgilendirilmiş olan genel kurul, onayına sunulan karara onay vermekle birlikte kararın muhtemel sonuçlarını da kabul etmiş olacaktır. Kaldı ki genel kurul onayı ile birlikte müdürler söz konusu kararı uygulamakla yükümlü hale gelmektedir. O halde genel kurulun vermiş olduğu kararın alelade bir görüş olarak değerlendirmek doğru olmayacaktır.

Şöyle ki, öncelikle hukuka uygunluk sebebi olan rızanın geçerli olması, başka bir ifadeyle zarar görenin sahip olduğu hukuki korumayı ortadan kaldırması için üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir hukuksal değer varlığı şarttır. TTK m. 625/2 bağlamında onaya sunulan kararlar, TTK m. 625/1'de müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri arasında sayılan üst yönetime ilişkin kararlardır. Münhasıran müdürlerin devredilmez ve vazgeçilemez yetki alanına giren bir konuda genel kurulun tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Genel kurulun onaya sunulan kararda değişiklik yapması veya tasarruf edemeyeceği alanda rıza göstermesi de mümkün değildir⁶⁵⁵. Ancak TTK m. 625/2 ile birlikte kanun koyucunun amacı esasen müdürlerin yetki alanında olan bir kararın genel kurul onayına sunulması, genel kurulu karardan haberdar olması veya kararda söz sahibi olması, yani genel kurulun da müdürlerin tasarruf yetkisine ortak olmasıdır. Kararın genel kurul tarafından onaylanmadığı sürece müdürler tarafından uygulamayacak olması da bu amacın bir sonucudur.

⁶⁵⁴ **Donati:** s. 328.

⁶⁵⁵ Danışma oylaması (Konsultativabstimmung) bakımından benzer görüş için bkz.: **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 449.

Genel kurul onayının geçerli bir rıza olarak kabul edilmesi halinde hukuka aykırılık unsuru ortadan kalkacağı için zarar gören, yani ortaklık ve ortaklar hukuk düzeninin kendilerine sağladığı korumadan yararlanamayacaktır. Dolayısıyla müdürlerin zararı tazmin etme yükümlülüğü ortadan kalkacaktır⁶⁵⁶. Bununla birlikte, zarar görenin rızası filin hukuka aykırılığını kaldırmadığı durumlarda TBK m. 52/1 uyarınca tazminattan indirim sebebi teşkil eder⁶⁵⁷. Genel kurulun vermiş olduğu onay kararının TTK m. 553 vd. uyarınca müdürlere karşı açılmış olan sorumluluk davasında dikkate alınacaktır. Bunun temelini TMK m. 2'de düzenlenmiş olan dürüstlük ilkesi oluşturmaktadır. TTK m. 625/2 uyarınca karara onay vermiş olan ortakların, daha sonra müdürler aleyhine sorumluluk davası açması dürüstlük kuralına aykırı olacaktır.

C. Genel Kurul Onayının Sorumluluk ve Tazminata Olan Etkisi

Genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna ve ortaklık ile ortakların dava hakkına olan etkisini değerlendirirken, TTK m. 625/2 hükmünün amacı ile birlikte ortakların genel kurulun onay kararı alırken sahip olduğu yetkiler ve uymakla yükümlü olduğu yükümlülüklerinin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Daha önce birçok defa ifade ettiğimiz gibi genel kurul, onayına sunulan karar bakımından aslında oldukça sınırlı bir yetkiye sahiptir. Onayına sunulan kararı sadece onaylamakta veya reddetmekte, ancak kararda değişiklik yapamamaktadır. Ancak genel kurul karara onay vermekle müdürlerin kararı uygulaması, genel kurulun kararı reddetmesiyle ise müdürlerin kararı uygulamaması yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır.

Diğer yandan ortaklar, müdürlerin aksine özen yükümlülüğüne tabi değildir. O halde esasen şu sorular akla gelmektedir: Genel kurul, onayına sunulan kararın hukuka

⁶⁵⁶ **Nomer, H. N.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, İstanbul 2012, s. 103.

⁶⁵⁷ **Tiftik, M.:** Medeni Kanunumuzun 3444 Sayılı Kanun'la Değişik m. 24 f. II Karşısında, Haksız Fiillerden Doğan Tazminatta Bir İndirim Sebebi Olarak Zarar Görenin Rızası, DÜHFD 1993, C. 6, S. 6, s. 386.

aykırı olup olmadığını incelemekle yükümlü müdür? Yoksa özen yükümlülüğüne tabi olan ve ortaklık menfaatlerine uygun davranması gereken müdürlerin onayına sunulan kararı alırken tüm özeni gösterdiği ve ortaklık menfaatlerini dürüstlük kuralı çerçevesinde gözettiği olgusuna güvenerek karar vereceği söylenebilir mi? Bunun kabul edilmesi halinde genel kurul kararı onaylamış olsa dahi ortaklığın veya karara olumlu oy veren ortakların dava hakkının düşmediği veya tazminat talebine bir etkisi olmadığı sonucuna varılabilir mi?

Gerçekten de limited ortaklık ortakları bağımlık yükümlülüğüne tabi olmakla birlikte (TTK m. 613) ortaklar için özen yükümlülüğü öngörülmemiştir. Özen yükümlülüğüne tabi olmayan ortaklar için aynı zamanda “onaya sunulan kararın kanun ve şirket sözleşmesine aykırı olup olmadığına hususunda denetim yapması gerektiğine” ilişkin herhangi bir düzenleme de bulunmamaktadır. O halde ortakların onayına sunulan kararın alınmasında müdürlerin özenli davranıp davranmadığını araştırmasının kendilerinden beklenmediği ve böyle bir yükümlülüğü olmadığı savunulabilir.

Müdürler, onaya sunacakları kararı diğer kararlarda olduğu gibi kanuna ve şirket sözleşmesine uygun şekilde almalı ve özen borcunu yerine getirmelidir. O halde ortakların genel kurulun onayına sunulan kararın kanuna ve şirket sözleşmesine uygun olduğuna ilişkin güveni haklı görülebilir⁶⁵⁸. Kararı bu yönüyle incelemekle yükümlü olmayan ortaklar, TTK m. 625/2 hükmü uyarınca karara onay verse bile bu onayın müdürlerin sorumluluğuna ve ortaklık ile ortakların dava haklarına etkisi olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Ancak bu ihtimalde genel kurul onayının, müdürlerin kendisi için bağlayıcı nitelik taşımayacak şekilde ortakların görüşünü veya temayülünü belirlemek amacıyla belirli bir konuyu genel kurula taşıması ve oylamaya sunduğu danışma oylamasından (Konsultativabstimmung) bir farkı kalmayacaktır. O halde kanun

⁶⁵⁸ Aynı yönde bkz.: **Donati**: s. 326, 345.

koyucunun TTK 625/2’de genel kurul onayını neden düzenlediği sorusu da cevapsız kalacaktır.

Kanun koyucu, TTK m. 625/2 hükmü ile limited ortaklıkların kişisel özellikleri barındıran esnek yapısı sebebiyle, organlar arası yetki paylaşımının katı bir şekilde uygulamak yerine işlevler ayrılığı ilkesini esneterek aslında bir istisna getirmiştir. TTK m. 625/2 hükmü ile belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulması imkânı getirmesindeki amaç, ortakların yönetime ilişkin işlerde söz sahibi olması, özellikle ortaklığın genel işletme politikası ve ortaklık stratejisini etkileyen önemli iş ve işlemlerde bilgi sahibi olarak bu kararları (kısmen de olsa) denetlemesidir. Genel kurul onayı, kanun veya şirket sözleşmesinde açıkça belirlenmiş olan ortaklık idaresine ilişkin işler için değil, özellikle müdürlerin takdir yetkisine dayanan işlerde alınan kararlar⁶⁵⁹ için öngörülmüştür. Kanun koyucunun da gerekçede ortaklar ile yönetim arasında uyumu sağlamak yönünden yararlı olduğunu ifade ettiği “duraksamaya sebep olacak kararlar” takdir yetkisine dayanan bu tür kararlardır. Oldukça yüksek miktarda kredi çekmek yöntemiyle yeni işletme açılması, yurtdışında bir şube açılması veya yeni yatırımların yapılıp yapılmayacağı gibi kararlar bu kararlara örnek olarak verilebilir⁶⁶⁰.

Genel kurul toplantısında ortaklar, müdür kararının onayına sunulmasıyla müdürlerin kullanmış olduğu takdir yetkisini denetleme imkânı bulur. Ortakların bu denetimi yaparken müdürlerin kararı alırken özenli davranıp davranmadıklarını incelemekten bir sonuca varmaları mümkün gözükmemektedir. Onaya sunulan kararın en azından ortaklığın menfaatine uygun olup olmadığı, kararın ortaklığın stratejisine ve amaca uygun olup olmadığını denetleyen ortaklar onay ya da red kararı verecektir. Genel

⁶⁵⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi ve değerlendirmeler için bkz.: **Kırca**: Takdir Yetkisi, s. 85 vd.

⁶⁶⁰ Ayrıca bkz.: **Kırca**: Takdir Yetkisi, s. 86.

kurul alacağı kararla sadece karara ilişkin görüşünü açıklamış olmayacak, aynı zamanda müdürlere kararın uygulanması ya da uygulanmaması bakımından bir yükümlülük yüklemiş olacaktır.

Ortakların özen yükümlülüğüne tabi olmaması gerekçesiyle genel kurulun onay kararının alelade bir danışma kararı gibi değerlendirmenin ve sorumluluğa veya hükmedilecek tazminata etkisinin olmadığı sonucuna varmanın hükmün amacına da aykırı olduğu kanatindeyiz. Genel kurulun almış olduğu onay kararının salt bir öneri ya da görüş kararı olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Genel kurulun almış olduğu kararı, onaya sunulan kararın uygulayıp uygulamaması bakımından müdürler bakımından bağlayıcıdır. Daha önce açıkladığımız üzere, işlevler ayrılığı ilkesinin ve böylece organlar arasındaki yetki paylaşımına ilişkin kuralların anonim ortaklıklarda olduğu gibi katı şekilde uygulanmasının limited ortaklıkların yapısına uygun olması düşüncesiyle TTK m. 625/2 hükmü getirilmiştir. Hatta bu hükümle limited ortaklıklar hukukunda artık nispi işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğunu da belirtmiştik. Kanun koyucu, TTK m. 625/2 uyarınca şirket sözleşmesinde belirli kararların zorunlu veya münferit sorunların ihtiyari şekilde genel kurul onayına sunulabilmesine imkân tanıyarak işlevler ayrılığı ilkesinin sorumluluğa ilişkin sonuçları bakımından da farklılığa gitmiş olmaktadır. Müdürlerin kararı alan organ olarak ortaya çıkan zararlar bakımından sorumluluğu devam etmekle birlikte, müdürlere onay verilen kararın uygulanması yükümlülüğü yükleyen onay kararının müdürlerin ortaklığa ve ortaklara karşı sorumluluğu ile sorumluluk davasının konusu olan tazminatın belirlenmesinde dikkate alınmaması hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Diğer yandan kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmünde (aslında gerekli olmamasına rağmen) TBK m. 51 ve 52 hükümlerine atıf yapması da öğretide ifade edildiği gibi müdürlere karşı sorumluluk davası açılması halinde genel kurul onayının hâkim tarafından dikkate alınacağı ve tazminattan indirim sebebi olarak yorumlanacağı yönündeki iradesinin bir sonucudur. Kaldı ki, ortaklar genel kurul onayına ilişkin hükme

şirket sözleşmesinde yer vererek, genel kurul onayının sonuçlarını da kabullenmiş olmalıdır. Bir taraftan şirket sözleşmesinde zorunlu veya ihtiyari genel kurul onayını düzenlemek diğer yandan elde edilen yetkinin sorumluluğa dair sonuçlarından kaçınmak mümkün olmamalıdır.

D. Genel Kurul Onayının Sorumluluk Davasında Aktif Husumete Etkisi

TTK m. 644/1,a gereği limited ortaklıklara da uygulanacak olan TTK m. 553 uyarınca müdürler, kanundan ve şirket sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal etmeleri sebebiyle ortaya çıkan zararlardan ortaklığa, ortaklara ve alacaklılara karşı sorumludur. Müdürler ortaya çıkan zararlar bakımından kural olarak ortaklığa karşı sorumludur. Ortaklığın zarara uğraması, dolaylı olarak ortakların ve alacaklıların da zarara uğraması anlamına geleceğinden ortaklara ve ortaklığın iflası halinde alacaklılara sorumluluk davası açma hakkı tanınmıştır⁶⁶¹.

Genel kurulun onayına sunulan kararı onaylaması, muhtemel davacılar olan ortaklık ve ortakların dava haklarına etki edecektir⁶⁶². Geçerli bir rıza veya ibra kural olarak ortaklığın ve karara olumlu oy veren ortakların dava hakkını ortadan kaldıracaktır. Müdürlerin kararla ilgili bütün önemli bilgileri doğru ve eksiksiz şekilde ortaklar ile paylaşmış olması halinde genel kurul onayının dava haklarına etki edeceğini belirtmek gerekir. Bu kapsamda genel kurul onayının ortaklığın ve genel kurulun dava hakkına olan etkisi incelenmelidir.

Genel kurul onayı kapsamında hukuka aykırı bir kararın genel kurul tarafından onaylanması ile birlikte hukuka uygun bir kararın genel kurul tarafından reddedilmesinin sonuçlarına değinmek gerekir. Aslında hukuka uygun ve ortaklığın menfaatine uygun

⁶⁶¹ Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 434.

⁶⁶² Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 221. Aynı yönde bkz.: 2007 tarihli İsviçre Anonim Şirketler Hukuku Değişiklik Tasarısı'nda yer alan Art. 716b/1 hükmünün gerekçesi.

olan bir kararın genel kurul tarafından onaylanmaması, başka bir deyişle reddedilmesi de mümkündür. Genel kurulun red kararıyla müdürler onaya sunulan fakat genel kurul tarafından reddedilen kararın uygulanıp uygulanmayacağı hususunda oldukça güç bir konuma düşeceklerdir. Bir taraftan genel kurulun red kararına rağmen kararın uygulanması müdürlerin sorumluluğuna neden olabileceken, diğer taraftan ortaklık menfaatlerini gözetmekle yükümlü olan müdürlerin kararı uygulaması gerekecektir⁶⁶³.

Donati, böylesine zor bir durumla (Dilemma) karşı karşıya kalan müdürler için çözümün, genel kurula alternatifli şekilde karar sunmak olabileceğini belirtmektedir⁶⁶⁴. Ancak kanımızca TTK m. 625/2 (OR Art. 811) kapsamında genel kurula bir kararın alternatifli şekilde sunulması mümkün olmadığı gibi, her olayda kararın alternatifli şekilde sunulması da fiilen mümkün değildir⁶⁶⁵.

Kanuna, şirket sözleşmesine ve ortaklığın menfaatine uygun olan bir kararın genel kurul tarafından onaylanmaması halinde müdürlerin yeni bir karar alıp genel kurul onayına sunması ancak yeni alınacak kararın ortaklık menfaatlerine zarar vermiyorsa sorumlulukların doğmasına sebep olmaz. Zira bu durumda özen yükümlülüklerini ihlal etmiş olmayacaklardır⁶⁶⁶. Genel kurulun aslında ortaklık menfaatlerine uygun olan kararı reddetmesi halinde müdürlerin özen yükümlülüklerinin bir gereği olarak söz konusu red kararına karşı ortaklığın menfaatlerini korumak için en azından iptal veya butlan davası açmaları gerektiği İsviçre öğretisinde ifade edilmektedir⁶⁶⁷. Buna ek olarak müdürlerin, alacaklılara karşı her zaman sorumlu kalmaları sebebiyle, özen yükümlülükleri gereği genel kurul vermiş olduğu red kararını görmezden gelerek kararı uygulaması gerektiği de

⁶⁶³ Forstmoser/Peyer: s. 430; Forstmoser: Das neue Recht, s. 561; Olivar Pascual/Roth: s. 472; Nater: s. 180-181; Gasser/Eggenberger/Stäuber: OFK, Art. 811 N. 9; Donati: s. 333.

⁶⁶⁴ Donati: s. 334.

⁶⁶⁵ Kararın alternatifli şekilde sunulup sunulamayacağına ilişkin olarak bkz.: Bölüm 2, II, B, 3, e.

⁶⁶⁶ Donati: s. 337.

⁶⁶⁷ Olivar Pascual/Roth: s. 472; Donati: s. 337; Nater: s. 181.

savunulmaktadır⁶⁶⁸. Müdürlerin sahip olduğu son çare ise, sorumluluklarının doğmaması için görevlerinden istifa etmek olacaktır. Diğer taraftan müdürlerin genel kurulun almış olduğu kararı uygulamaması halinde genel kurul tarafından azledilmesi de muhtemeldir. Ancak bu durumda görevden alınan müdürün TTK m. 630/4 hükmü uyarınca tazminat hakkı saklıdır.

1. Ortaklığın Dava Hakkı

Müdürlerin yükümlülüklerini kusurlu olarak ihlal etmeleri halinde ortaya çıkan zararlardan öncelikle ortaklık zarar göreceğinden sorumluluk davası ortaklık tarafından da açılabilir⁶⁶⁹. 6102 sayılı TTK'da ETK'dan farklı olarak müdürler ve diğer yöneticilere karşı açılacak olan sorumluluk davalarında ortakların dava hakkına ilişkin doğrudan bir düzenlemeye yer vermemekle birlikte, TTK m. 553'te müdürlerin ve diğer yöneticilerin kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde hem ortaklığa hem ortaklara hem de ortaklık alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu olacaklarına ilişkin düzenleme ortakların dava hakkının hukuki dayanağını oluşturmaktadır⁶⁷⁰.

Ortaklık müdürler tarafından temsil edildiğinden görevdeki müdürler ve diğer yöneticilere karşı açılmış olan sorumluluk davasında mahkemece ortaklığa bir temsil kayyımı atanması ve ortaklığın sorumluluk davasında bu kayyım tarafından temsil edilmesi gerektiği öğretide kabul görmektedir⁶⁷¹.

İbra menfi borç ikrarı olduğundan ortaklığın doğrudan ya da dolaylı şekilde uğradığı zararların ortaklık tarafından sorumluluk davası yoluyla talep edilemeyecektir.

⁶⁶⁸ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 225. Ayrıca bkz.: **Handschin/Truniger:** §13 N. 7.

⁶⁶⁹ **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 792; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 330.

⁶⁷⁰ **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 331.

⁶⁷¹ **Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku, N. 16-92; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 332; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 794.

Başka bir deyişle genel kurulun ibra kararı almasıyla birlikte ortaklığın sorumluluk davası açma hakkı sona erer⁶⁷².

Kanuna veya şirket sözleşmesine veyahut ortaklık menfaatine aykırı bir müdür kararı, TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul tarafından onaylansa bile müdürlerin sorumluluğu devam eder. Genel kurulun hukuka uygun olmayan müdür kararını onaylaması müdürlerin yükümlülüklerini ihlal ettiği olgusunu ortadan kaldırmayacaktır⁶⁷³. Ancak ortaklık tarafından açılmış olan sorumluluk davasında müdürlerin genel kurulun TTK m. 625/2 kapsamında karara onay verdiğini ileri sürmesinin mümkün olduğu İsviçre öğretisinde kabul görmektedir⁶⁷⁴.

Genel kurulun onay kararı ibra ile aynı etkiyi doğuracağından genel kurulda onay kararının alınması ile birlikte ortaklığın sorumluluk davası açma hakkı sona ermiş olur⁶⁷⁵. Ancak ibra kararında olduğu gibi genel kurul onayı da ancak genel kurul tarafından bilinen olaylarla sınırlı olarak etki doğuracaktır. Onaylanan kararlar ilgili bilgi ve belgelerin hiç açıklanmamış veya eksik ya da yanlış açıklanmış olması halinde genel kurulun onay kararının dava hakkına etkisi olmayacaktır. Aynı şekilde onaya sunulan kararın etkileri hileli olarak gösterilmiş veya bilinçli olarak önemsizmiş gibi gösterilmişse onayın ibra niteliğinden bahsedilemez⁶⁷⁶. Genel kurul onayı sadece onaya sunulan kararlar birlikte genel kurula açıklanan rapor, hesap ve tablolar ile sözlü olarak iletilen bilgi ve belgeleri kapsayacaktır. Söz konusu kararın ortaklığın malvarlığına muhtemel etkileri

⁶⁷² **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 434; **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 805. Ayrıca bkz. ve karşı: **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 250 vd.

⁶⁷³ **Forstmoser/Peyer:** s. 430; **Nater:** s. 179.

⁶⁷⁴ **Olivar Pascual/Roth:** s. 472; **Donati:** s. 327; **Rizvi:** s. 273.

⁶⁷⁵ **Schnyder:** s. 51. Yazar ibra kararının etkisini düzenleyen OR Art. 758/I hükmünün kıyasen uygulanacağı görüşündedir. OR Art. 758/I uyarınca genel kurulun ibra kararı, sadece bilgisine sunulan/bilinen hususlara ilişkin olarak ve sadece ortaklık ile karara olumlu oy vermiş veya ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş ortaklara karşı etki eder. Aynı yönde bkz.: **Forstmoser/Peyer:** s. 430.

⁶⁷⁶ Bkz. ve karşı: **Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku, s. 806.

tüm ayrıntılarıyla irdelenmiş ve açıklanmış olmalıdır⁶⁷⁷. Gerek müdürler tarafından sunulan bilgi ve belgelere gerekse genel kurulda yapılmış olan sözlü açıklamalardan orta yetenekli bir ortağın anlayabileceği hususlar bakımından genel kurul onayı dava haklarına etki edecektir⁶⁷⁸.

2. Ortakların Dava Hakkı

Ortaklar, ortaklığın malvarlığının kanuna veya şirket sözleşmesine aykırı davranışları ile kötüleştiren müdürlere karşı dolayısıyla uğradıkları zararları talep edebilirler (TTK m. 555/1). Ortakların doğrudan uğradıkları zararlar bakımından alınmış olan genel kurul onayının herhangi bir etkisi olmayacaktır. Zira onay kararı ortaklık içi bir karardır ve doğrudan zararlar ortaklığın malvarlığını ilgilendirmemektedir⁶⁷⁹.

Ortakların dolaylı olarak uğramış olduğu zararlar sebebiyle açılmış olan bir sorumluluk davasında, TTK m. 625/2 kapsamında onaya sunulan karara onay veren davacı ortağa karşı, genel kurulda karara olumlu oy verdiğini ileri sürülmesinin mümkün olduğu İsviçre öğretisinde kabul görmektedir. Buna göre, müdürlerin onaya sunduğu karara oylamada olumlu oy veren ortaklar, sorumluluk davası açma haklarını kaybetmiş olur⁶⁸⁰.

Ortaklığın dava hakkında olduğu gibi genel kurul onayının karara olumlu oy veren ortakların dava hakkına etki etmesi için genel kurul onayına sunulan kararlar ilgili bütün

⁶⁷⁷ 11. HD, 9.4.2002 tarih ve E. 3168, K. 3333 sayılı kararında, “...Dairemizin yerleşmiş uygulamasına göre, şirket yönetiminin zarara yol açan işlem ve yaklaşımları genel kurulda tüm açıklık ve ayrıntıları ile açıklanıp irdelenmişse, genel kurulca verilen ibra kararı, gerçek anlamda borçtan kurtarma ve aklama niteliğini taşır.” ifadelerine yer verilmiştir. Karar için bkz.: **Eriş, G.:** Ticari İşletme ve Şirketler, 3. Baskı, Ankara 2017, s. 2187-2188.

⁶⁷⁸ Bu konuda bkz.: **Çamoğlu:** Sorumluluk, s. 229; **Ansary:** İbra, s. 426; **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 426.

⁶⁷⁹ Bkz.: **Pulaşlı:** Şerh, C. III, § 66 N. 131.

⁶⁸⁰ **Forstmoser/Peyer:** s. 430; **Forstmoser:** Das neue Recht, s. 562; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 226; **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 170; **Nater:** s. 180; **Vogt/Schiwow/Wiedmer:** s. 1372; **Olivar Pascual/Roth:** s. 472; **Donati:** s. 328; **Nussbaum/Sanwald/Scheidegger:** Art. 811 N. 7; **Schnyder:** s. 55 vd; **Wohlmann:** Positionierung, s. 133.

önemli bilgilerin ortaklar ile paylaşılmış olması gerekir. Başka bir ifadeyle genel kurul onayı sadece ortaklar tarafından bilinen hususlar bakımından hüküm ve sonuç doğurur⁶⁸¹.

Genel kurulun vermiş olduğu onay kararının, karara olumlu oy vermemiş olan ortakların dava haklarına herhangi bir etkisi olmayacaktır⁶⁸². Ancak burada karara olumlu oy vermeyen ortakların genel kurul onayı sebebiyle dava haklarının ibrada olduğu gibi 6 aylık süreye tabi olup olmadığı sorusu akla gelmektedir. İsviçre öğretisinde bir görüş, ibraya olumlu oy veren ve ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş olan ortakların dava hakkının ortadan kalktığını, diğer ortakların dava haklarının ise ibra tarihinden itibaren altı ay geçmesiyle düşeceğini öngören OR Art. 758/II (TTK m. 558/2) hükmü gereği, karara olumlu oy kullanmamış ortakların dava haklarının onay kararından itibaren 6 ay geçmekle düşeceğini savunmaktadır⁶⁸³. Bir diğer görüş ise söz konusu durumda ibranın etkisine ilişkin OR Art. 758/II (TTK m. 558/2) hükmünün kıyasen uygulanmasına karşı çıkmaktadır⁶⁸⁴. Zira söz konusu hükmün amacı yönetim kuruluna (müdürlere) karşı açılması muhtemel olan sorumluluk davası için bir süre sınırı öngörmek suretiyle müdürler için hukuki belirliliği sağlamaktır. Ancak genel kurul onayı çelişkili davranış yasağının da bir sonucu olduğundan kural olarak sadece olumlu oy kullanmış olan ortaklara karşı ileri sürülebilir. Ayrıca kanunda dava hakkının sınırlanması yönünde bir düzenleme getirilmemiştir. Genel kurul onayı söz konusu olduğunda, müdürlerin hukuki güvenliğinin sağlanması, organların sorumluluktan kurtulması anlamında gelen ibra kararına kıyasla göz ardı edilebilir bir menfaattir⁶⁸⁵.

⁶⁸¹ **Schnyder:** s. 51; **Forstmoser/Peyer:** s. 430.

⁶⁸² **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 17; **Nater:** s. 181; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 227; **Donati:** s. 328.

⁶⁸³ **Chapius:** Commentaire Romand, Art. 811 N. 25.

⁶⁸⁴ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 227; **Donati:** s. 329, 330.

⁶⁸⁵ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 227.

3. Alacaklıların Dava Hakkı

Doğrudan zararlar bakımından ortaklar gibi alacaklılar da müdürler aleyhine aleyhine dava açabilir (TTK m.553/I). Öğretide alacaklıların doğrudan uğradıkları zarara ilişkin olarak dava hakkının, ortaklığın ve ortakların dava hakkından bağımsız olduğu ifade edilmektedir. Uğradığı doğrudan zararlar bakımından alacaklılar ortaklığa karşı üçüncü kişi durumundadır⁶⁸⁶. Bu nedenle genel kurulun onay kararının alacaklıların dava hakkı üzerinde bir etkisi olmayacaktır.

Ortaklığın uğramış olduğu zarar nedeniyle uğradıkları dolaylı zararlar için alacaklıların sorumluluk davası açma hakkı bulunmakla birlikte, kanun koyucu alacaklılar açısından bunu zarara uğrayan ortaklığın iflas etmiş olması şartına bağlamıştır (TTK m.556/I). Alacaklıların açtığı bu dava sonucunda da hükmolunacak tazminat ortaklığa ödenecektir. İsviçre öğretisinde ister ibra ister rıza olarak kabul edilsin, genel kurul onayı ortaklık içi etkiye sahip olduğundan genel kurul onayının alacaklıların dava hakkına herhangi bir etkisi bulunmadığı kabul görmektedir⁶⁸⁷. Böylece alacaklılar tarafından açılmış olan sorumluluk davasında müdürlerin genel kurul onayını ileri sürmesi ve sorumluluktan kaçınması mümkün olmayacaktır⁶⁸⁸.

Gerçekten de ortaklık karşısında hukuken üçüncü kişi konumunda olan alacaklıların dava hakkına genel kurulun vermiş olduğu kararın etki etmesi mümkün değildir. Genel kurul onay kararıyla ancak kendi dava hakkından feragat edebilecek, genel kurulda alınmış olan onay kararı ancak ortaklığın ve ortakların dava hakkına etki edecektir. Ancak genel kurulun vereceği bir kararın üçüncü kişilerin hakları üzerinde tasarrufta bulunması

⁶⁸⁶ **Çamoğlu (Poroy/Tekinalp)**: Ortaklıklar Hukuku I, N. 618; **Pulaşlı**: Şerh, C. III, § 66 N. 131.

⁶⁸⁷ **Nater**: s. 181; **Gasser/Eggenberger/Stäuber**: OFK, Art. 811 N. 10.

⁶⁸⁸ **Isler**: Genehmigungsvorbehalt, s. 228.

mümkün değildir⁶⁸⁹. Bu sebeple genel kurulun vermiş olduğu onay kararının alacaklıların dava hakkına bir etkisi olmadığı kabulü gerekir.

IV. GENEL KURUL ONAYI VE ORTAKLARIN SORUMLULUĞU

A. Sorumluların Çerçevesinin Belirlenmesi ve Ortakların Durumu

TTK m. 553'te düzenlenmiş olan sorumluluğa tabi olan kimseler "kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları" olarak belirlenmiştir. Mevzuat hüküm OR Art. 754'te ise sorumluların çerçevesi "yönetim kurulu üyeleri ile yönetim ve tasfiye ile uğraşan kişiler (Die Mitglieder des Verwaltungsrates und alle mit der Geschäftsführung oder mit der Liquidation befassten Personen)" olarak belirlenmiştir. Gerekçede bu farklılığın bilinçli olduğu anlaşılmakta ve kanunun koyucu tarafından şu şekilde açıklanmaktadır⁶⁹⁰: "*Hükümümüzde, "kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları" denilerek açıkça görevli kişiler ifade edilmiştir. Kaynakta ise, "yönetim kurulu üyeleri ile yönetim ve tasfiye ile uğraşan kişiler" ifadesine yer verilmiştir. Geniş anlama sahip "uğraşan" sözcüğü ile görevli olmadığı halde yönetime ve tasfiyeye karışan, talimat veren, yönetimi ve tasfiyeyi yönlendiren, bir bakıma arkadan yöneten büyük pay sahipleri başta olmak üzere, gizli yöneticiler ve tasfiye memurları (öğretideki deyimle, "fili organ"lar) kastedilmiştir. Bu geniş kapsamlı ibarenin hukukumuzda aktarılması halinde (banka hukukundaki deneyim ve birikim gözönüne alınınca) ibarenin amacı ve İsviçre'deki anlayışı aşan bir anlam ve boyut kazanacağından endişe edilmiştir. Böyle ucu açık bir ibareyi hükme koymak yerine mevcut "yöneticiler" sözcüğünün yorumlanmasının öğretiyeye ve yargı kararlarına bırakılmasının, bu yolla daha dinamik bir anlayışın hukukumuzda egemen olabileceği düşünülmüştür."*

⁶⁸⁹ Çamoğlu: Sorumluluk, s. 255; Pulaşlı: Şerh, C. III, § 66 N. 140.

⁶⁹⁰ TTK Gerekçesi: s. 256.

İsviçre öğretisinde, OR Art. 754'te yapılan 1991 tarihli değişiklikle birlikte “görevlendirilmiş kişiler (betrauten Personen)” kavramı yerine “uğraşan kişiler (befassten Personen)” kavramının kullanılmasıyla sorumlu olan kişilerin kapsamının genişletildiği ve fiili organlar da dâhil olmak üzere şeklen belirlenmiş olsun ya da olmasın fiilen organ fonksiyonlarını icra eden herkesin sorumluluk kapsamına dâhil edildiği kabul edilmektedir⁶⁹¹. OR Art. 754'te “uğraşan (befasst)” terminolojisinin kullanılmasıyla sadece yönetim kurulu (OR Art. 827 yollamasıyla limited ortaklıklarda müdürler) ile şekli anlamda diğer organlar değil, fiilen organ fonksiyonlarını icra eden, ortaklık iradesine büyük ölçüde ve organmış gibi katılan kişiler (maddi veya fiili organ) de sorumluluk çerçevesine dâhil edilmiştir⁶⁹². İsviçre kanun koyucusu, sorumlu kişilerin belirlenmesinde fonksiyonel organ kavramından hareket etmiştir⁶⁹³. Organ fonksiyonlarını icra etmek suretiyle ortaklık iradesinin oluşuma büyük ölçüde etki eden kişilere böyle bir görev bahşedilmiş olabileceği gibi, bu kişiler söz konusu yetkileri fiilen (tatsächlich) elde etmek suretiyle de ifa ediyor olabilir. İlk ihtimalde maddi organlar, ikinci ihtimalde ise fiili organlar söz konusu olur⁶⁹⁴.

Kanun koyucu TTK m. 553 hükmünde sorumluluğun kapsamını belirlerken mehzada yer alan “yönetimle uğraşan kişiler” kavramını madde metnine dâhil etmek

⁶⁹¹ **Kunz, P. V.:** Materielle Organschaft (“faktische VR”): Voraussetzung sowie Folgen im Aktienrecht, Entwicklungen im Gesellschaftsrecht IX, Hrsg.: Kunz, Peter V./Jörg, Florian S./Arter, Oliver, Bern 2014, s. 176; **Gericke, D./Waller, S.:** Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf: 4. Auflage, Basel und Frankfurt am Main 2012, Art. 754 N. 5. Bu konuda ayrıca bkz.: **Aksoyak:** s. 41 vd.

⁶⁹² **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 799.

⁶⁹³ **Gericke/Waller:** BSK OR II, Art. 754 N. 5. Fonsiyonel organ kavramı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz.: **Vetter, M.:** Der verantwortlickeits-rechtliche Organbegriff gemäss Art. 754 Abs. 1 OR, Zürich 2007, s. 16 vd.

⁶⁹⁴ **Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018, § 16 N. 799. Yazar bu iki kavramın İsviçre Federal Mahkemesi tarafından aynı anlamda da kullanıldığını ifade etmektedir. Gerçekten de İsviçre Federal Mahkemesi, 19.11.2014 tarihli ve 4A_147/2014 sayılı kararında, OR Art. 754 uyarınca sorumluluğun sadece şekli organları değil, maddi (fiili) organları da kapsadığını ifade etmiştir (Die aktienrechtliche Haftung nach Art. 754 OR erfasst nicht nur die formellen Organe sondern auch die materiellen (faktischen) Organe). Bu karar için bkz.: **Bühler, C. B./Spichtin, N.:** Vertretungsmacht bei nicht statutenkonformer Zusammensetzung oder Interessenkonflikt des Verwaltungsrates, GesKR 2015, s. 150 vd.

istememiştir. Banka hukukumuzdaki deneyim ve birikimi gözönüne alan kanun koyucu, İsviçre hukukundaki anlam ve boyutu aşabileceği endişesiyle “yönetim ile uğraşan” kavramı yerine “yöneticiler” kavramını kullanmayı tercih etmiş ve "yöneticiler" kavramının yorumunu öğretiyeye ve yargı kararlarına bırakmıştır⁶⁹⁵. Yönetici kavramının, şartlarının varlığı halinde fiili organları da kapsayacak şekilde geniş yorumlanmasının mümkün olduğu öğretide ifade edilmektedir⁶⁹⁶.

Ortaklar, TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayına sunulan karara onay kararı vererek şüphesiz ki kararın oluşumu sürecine katılmış olmaktadır⁶⁹⁷. Onaya sunulan kararın alınması ve uygulanması sürecine etki etmeleri sebebiyle ortakların da TTK m. 553 kapsamında maddi veya fiili organ olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği tartışmalı olan önemli konular arasındadır.

Ortaklıklar hukukunda, alınan bir kararın uygulanması sonucunda ortaklığın zarara uğraması halinde, karara katılan herkesin sorumlu olacağına ilişkin anlayış söz konusudur. TTK m. 553 kapsamında yönetici kavramının geniş yorumlanmasıyla İsviçre hukukundaki anlayışa benzer şekilde kararın alınması sürecine iştirak edip ortaklığın iradesinin oluşumuna katılan kişilerin de sorumluluk kapsamına alınması mümkün gözükmektedir. Ancak diğer taraftan ortakları sınırlı sorumlu olan bir ortaklığa duyulan ihtiyaç sebebiyle Alman hukukunda ihdas edilen⁶⁹⁸ limited ortaklıklarda (GmbH), ortaklar sadece ortaklık tüzel kişisine karşı sorumludur. Bu sorumluluk, şirket

⁶⁹⁵ Gerçekten de İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, küçük bir bankanın ticari temsilcisinin sorumluluk hukuku bakımından organ olduğuna hükmetmiş ve bu karar öğretide ciddi şekilde eleştiri almıştır. Bkz.: **Knobloch, S.:** Die zivilrechtlichen Risiken der Banken in der sanierungsbedürftigen Unternehmung, Zürich/ St. Gallen 2006, s. 199; **Pulaşlı, H.:** Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Yöneticilerin Hukuki Sorumluluğu, Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara 2009, s. 571-590; **Aksoyak:** s. 47.

⁶⁹⁶ **Pulaşlı:** Hukuki Sorumluluk, s. 581; **Aksoyak:** s. 117. Ayrıca yönetici kavramının geniş yorumlanması halinde sorumluluğun fiili organları da kapsamasının mümkün olabileceği görüşü için bkz.: **Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu, s. 350.

⁶⁹⁷ **Donati:** s. 357.

⁶⁹⁸ Limited ortaklıkların doğuş nedenlerine ilişkin olarak bkz.: **Çamoğlu, E.:** İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortağın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İÜHFİM 1973, C. 38, S. 1-4, s. 499 vd.

sözleşmesiyle üstlenilen sermaye payı borcu ile öngörülmüşse ek ödeme (TTK m. 603) ve yan edim yükümlülüğünden (TTK m. 606) kaynaklanır⁶⁹⁹. Sermaye payı borcu ile ek ödeme ve yan edim yükümlülüğününü yerine getiren ortağın kural olarak sorumluluğu da sona erer⁷⁰⁰. Limited ortaklığın borçları bakımından ise ortakların sorumluluğu bulunmamaktadır. Ortaklık alacaklıların ortaklara başvurması mümkün değildir. Başka bir deyişle ortaklık alacaklılarına karşı sorumlu olan limited ortaklık tüzel kişisidir.

Genel kurul onayına sunulan karara olumlu oy vermiş olan ortakların sorumluluğu bağlamında sorulması gereken asıl soru, ortakların onay kararına olumlu oy kullanmak suretiyle kararın alınması veya uygulanmasına yapmış oldukları müdahalenin sorumluluklarının ortaya çıkması için yeterli görülüp görülemeyeceğidir. Başka bir deyişle ortaklığın iradesini ortaya koyan ortakların bu şekilde TTK m. 553 kapsamında sorumluluk çerçevesine dâhil edilip edilemeyeceğidir.

TTK m. 625/2 ile mehz OR Art. 811 hükümleri genel kurul onayı kapsamında ortakların sorumluluğuna ilişkin herhangi bir düzenleme içermemektedir. İsviçre öğretisinde ortakların genel kurul onayı kapsamındaki sorumluluğu özellikle fiili organ kavramı temelinde uzun zamandır tartışılmaktadır.

B. Genel Kurul Onayı Kapsamında Ortakların Maddi Organ Olarak Sorumluluğu

1. Genel Olarak Maddi Organ Kavramı

Maddi organ, kanunen şekli organlara tahsis edilmiş olan görev ve yetkileri ortaklık sözleşmesine ve diğer iç düzenlemelere dayanarak devralan ve bu yetkileri kullanan kişiler olarak tanımlanmaktadır⁷⁰¹. Başka bir ifadeyle maddi organ, geçerli bir yetki

⁶⁹⁹ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp): Ortaklıklar Hukuku II, N. 1708b.

⁷⁰⁰ Çamoğlu: Sınırlı Sorumluluk, s. 511.

⁷⁰¹ Vetter: s. 19; Vogel, A.: Die Haftung der Muttergesellschaft als materialles, faktisches und kundgegebenes Organ der Tochtergesellschaft, St. Gallen 1997, s. 263.

devrine ya da yetkili organ tarafından alınmış bir karara istinaden ortaklık yönetimi ile görevlendirilen CEO, müdür gibi kişilerdir⁷⁰². Fiili organdan farklı olarak maddi organlar tayin, devir gibi bir işleme istinaden yetkilerini kullanmaktadır⁷⁰³.

TTK m. 367 uyarınca, yönetim kurulunun esas sözleşmeye konulacak bir hüküm ve düzenleyeceği bir iç yönergeyle yönetimi üçüncü kişiye devretmesi mümkündür. İşte yetkili bir devirle yönetime ilişkin yetkilerin devredildiği üçüncü kişiler maddi organlara örnek gösterilebilir.

Ancak belirtmek gerekir ki, maddi organın TTK m. 553 (OR Art. 754) bağlamında sorumluluk kapsamında değerlendirilebilmesi için bu kişilerin organ özgü işlevleri yerine getirmesi gerekir⁷⁰⁴. Bu da ortaklık iradesinin oluşumunda önemli derecede veya belirleyici şekilde etkisi olan yetkilerin icra edilmesi anlamına gelmektedir⁷⁰⁵. Günlük, önem derecesi oldukça düşük veya herhangi bir takdir yetkisinin kullanımını gerektirmeyen işleri yürüten kişilerin maddi organ olarak nitelendirilerek sorumluluğa dâhil edilmesi mümkün değildir.

2. Genel Kurul Onayı ve Maddi Organ Kapsamında Ortakların Durumu

Genel kurul onayına sunulan müdür kararının ortaklar tarafından onaylanıp onaylanmaması, aynı zamanda kararın uygulanıp uygulanmayacağını belirlemekle birlikte, ortakların sahip olduğu yetki müdürlerin karar alma yetkisine göre oldukça sınırlıdır⁷⁰⁶. Zira bir kere karar müdürler tarafından onaya sunulmadığı sürece, ortakların genel kurulda onay veya red kararı alması mümkün değildir. Ayrıca ortaklar genel kurulda onaya sunulan kararda değişiklik yapma hakkına sahip değildir. Böylece sadece

⁷⁰² **Vogel:** s. 263; **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 99. Ayrıca bkz.: **Öztan:** s. 38; **Aksoyak:** s. 13.

⁷⁰³ **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 100. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Vogel:** s. 264. Maddi organ ile fiili organ kavramlarını aynı anlamda gören görüş için bkz.: **Forstmoser:** Verantwortlichkeit, N. 657.

⁷⁰⁴ **Bärtschi:** Verantwortlichkeit, s. 100; **Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel:** § 37 N. 17.

⁷⁰⁵ **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat):** Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, s. 592.

⁷⁰⁶ **Donati:** s. 359.

veto hakkına benzer bir hakka sahip olan ortakların maddi organ olarak nitelendirilmelerinin de söz konusu olamayacağı öğretide ifade edilmektedir⁷⁰⁷.

İsviçre öğretisinde bazı yazarlar, OR Art. 811 (TTK m. 625/2) kapsamında onayına sunulan karar üzerinde müzakere edilmesi ya da karar alınması sebebiyle ortakların maddi organ olarak nitelendirilebileceklerini kabul etmektedir⁷⁰⁸. Ancak bu yazarlar gerekçelerini, genel kurulda ortakların kararda değişiklik hakkına sahip olduğu görüşüne dayandırmaktadır. Daha önce ifade ettiğimiz gibi, ortaklar genel kurulda onaya sunulan kararda değişiklik yapma yetkisine sahip değildir. Bunun sonucu olarak öğretideki bu görüşe iştirak etmemekteyiz.

C. Genel Kurul Onayı Kapsamında Ortakların Fiili Organ Olarak Sorumluluğu

1. Genel Olarak Fiili Organ Kavramı

TTK m. 553 hükmünün mehzazı olan OR Art. 754 hükmünde şekli organlar ile birlikte ortaklık yönetimi ile uğraşan bütün kişiler organ olarak kabul edilerek sorumluluk rejimine dâhil edilmiştir. Başka bir deyişle, şekli organlarla birlikte organa özgü kararlar alan veya ortaklığın yönetim işleri ile uğraşmak suretiyle ortaklık iradesinin oluşumunda büyük ölçüde etkili olan kişiler de organ olarak sorumlu tutulmaktadır⁷⁰⁹. TTK 553 hükmünde “yönetim işleri ile uğraşan” kavramı yerine “yönetici” kavramı kullanılmış

⁷⁰⁷ **Donati:** s. 359; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 236.

⁷⁰⁸ **Wohlmann:** Positionierung, s. 133; **Chapius:** Commentaire Romand, Art. 811 N. 24.

⁷⁰⁹ BGE 128 III 29, E. 3a: “Die Organhaftung nach Art. 754 OR erfasst nicht nur die Mitglieder des Verwaltungsrates, sondern alle mit der Geschäftsführung betrauten Personen. Als mit der Verwaltung oder Geschäftsführung betraut im Sinne dieser Bestimmung gelten nicht nur Entscheidungsorgane, die ausdrücklich als solche ernannt worden sind. Auch Personen, die tatsächlich Organen vorbehaltene Entscheide treffen oder die eigentliche Geschäftsführung besorgen und so die Willensbildung der Gesellschaft massgebend mitbestimmen, fallen in den Anwendungsbereich der genannten Bestimmung”

olmakla birlikte, bu kavramın geniş yorumlanması halinde şartları varsa fiili organların da sorumluluk kapsamına dâhil olacağıın kabulü mümkün gözükmemektedir.

Fiili organ, kendilerine şeklen bir yetki verilmemiş olmasına rağmen, organa özgü kararları alan ya da ortaklık yönetimi ile uğraşan ve böylece ortaklığın iradesinin ortaya çıkmasına önemli derecede etki eden kişilerdir⁷¹⁰. Tanımdan da anlaşılacağı üzere bir kişinin fiili organ konumunun kabul edilmesi için bazı şartların varlığı aranmaktadır⁷¹¹. Fiili organdan bahsedebilmek için öncelikle organa özgü işlevlerin yerine getirilmesi gerekir. Konumuz bağlamında, müdürlere özgü olan yetkilerin ortaklığın iradesinin oluşumunda önemli ve belirleyici olacak şekilde kullanılması şartı aranacaktır⁷¹².

Federal Mahkemeye göre de bir kişinin fiili organ olarak nitelendirilebilmesi için ortaklık yönetimiyle ilgili karara sadece etki etmesi veya karara bir şekilde iştirak etmesi yeterli değildir⁷¹³. Örneğin bir karara danışmanlık yapmak veya kararın hazırlanmasına ilişkin işleri gerçekleştirmek yeterli görülmez⁷¹⁴. Ayrıca günlük, rutin işlem olarak nitelendirilebilecek veya etkisiz kararların alınması bir kişinin fiili organ olarak nitelendirilmesi için yeterli değildir. Çünkü burada organa özgü yetkilerin kullanılması söz konusu değildir. Ortaklığın yönetimine ilişkin olarak önem derecesi yüksek, takdir yetkisi gerektiren kararların alınmış olması veya bu kararların alınmasında etkili olması ve organmış gibi hareket ederek yönetim yetkisini kullanmış olması gerekir⁷¹⁵.

⁷¹⁰ **Gehrig**, P.: Faktische Organe im Gesellschaftsrecht, Zürich 1978, s. 14; **Bärtschi**: Verantwortlichkeit, s. 101; **Vogel**: s. 265; **Gross, Kurt J.**: Analyse der haftpflichtrechtlichen Situation des Verwaltungsrates, Zürich 1990, s. 90; **Sibbern, E.**: Einfluss der Generalversammlung auf die Geschäftsführung, Delegation vs. Konsultation, Hrsg.: Dédeyan, Daniel, Vertrauen, Vertrag, Verantwortung, Festschrift für Hans Caspar von der Crone zum 50. Geburtstag, Zürich 2017, s. 236. Türk hukukundaki tanımlar için bkz.: **Aksoyak**: s. 17 vd.

⁷¹¹ Fiili organ konumunun oluşmasının şartları ve öğretideki görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: **Aksoyak**: s. 49 vd.

⁷¹² **Knobloch**: s. 191; **Kunz**: Materielle Organshaft, s. 179.

⁷¹³ BGE 128 III 29, E. 3a.

⁷¹⁴ **Gericke/Waller**: BSK OR II, Art. 754 N. 7; **Akdağ Güney**: Yönetim Kurulu, s. 358.

⁷¹⁵ BGE 117 II 432, E. 2b; **Isler, P. R.**: Die Kreditgebende Bank—ein faktisches Organ des Schuldners?, Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, s. 293.

Fiili organın ortaklığın iradesine önemli derecede etki etmesinin (nüfuzunun) sürekliliğinin aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Öğretide bir kısım yazar bu etkinin sürekli olması gerektiğini, tek bir olayda bu etkinin gerçekleşmiş olmasının yeterli olmadığını savunmaktadır⁷¹⁶. Federal mahkeme de bir kararında fiili organ konumunun oluşması için kişinin, ortaklığın günlük işlerini aşan ve işin sonucunu etkileyen kararlar alabilecek bir görevi uzun süreli olarak icra ediyor olması gerektiğine hükmetmiştir⁷¹⁷. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise etkinin sürekli ve düzenli olması gerekli değildir⁷¹⁸. Ortaklık işlerine işlerine yapılan tek bir müdahale dahi yeterli görülmelidir. Burada önemli olan organ fonksiyonunu yerine getirecek şekilde ortaklık iradesinin oluşumuna önemli derecede etki edilmesidir. Bu durumda fiili organın sadece ilgili karar bakımından sorumluluğu doğacak, ortaklığın bütün işlerini kapsayan geniş bir sorumluluk ortaya çıkmayacaktır⁷¹⁹.

2. Genel Kurul Onayı ve Fiili Organ Kapsamında Ortakların Durumu

Genel kurul onayına sunulan kararda ortakların değişiklik yapma hakkına sahip olmadığını ifade etmiştik. TTK m. 625/2 (OR Art. 811) uyarınca ortaklar, genel kurul onayına sunulan kararı sadece onaylayabilir veya reddedebilir. Bu kapsamda ortakların müdürlere talimat vermesi mümkün olmadığı gibi, müdürlerin de genel kurul red kararına istinaden onaya sunulan kararda değişiklik yapması ve daha sonra kararı tekrar onaya sunması yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu sebeple ortakların genel kurul onayına

⁷¹⁶ Müller, R./Lipp, L./Plüss, A.: Der Verwaltungsrat, 4. Auflage, Zürich 2014, s. 209.

⁷¹⁷ BGE 128 III 29, s. 33. Bu konuda bkz.: Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 360.

⁷¹⁸ Forstmoser: Verantwortlichkeit, N. 669; Vogel: s. 310; Rizvi: s. 267; Hünerwadel, A.: Die gesellschaftlichen Pflichten des Hauptaktionärs beim Kontrollverkauf einer privaten Aktiengesellschaft, Zürich 1995, s. 98; Bertschinger, U.: Der eingeordnete Berater – ein Beitrag zur faktischen Organschaft, Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag, Zürich 2003, s. 459. Türk hukuku için bkz.: Akdağ Güney: Yönetim Kurulu, s. 358.

⁷¹⁹ Forstmoser: Verantwortlichkeit, N. 685; Knobloch: s. 194; Vetter: s. 170.

sunulan karara onay ya da red kararı vermesinin, fiili organ olarak nitelendirilmeleri için tek başına yeterli olmadığı öğretide genel olarak kabul gören görüştür⁷²⁰.

Truffer/Dubs genel kurul onayı kapsamında ortakların fiili organ olarak nitelendirilebileceği görüşünü reddetmekte, OR Art. 811 hükmünün gerekçesinde yer alan ifade⁷²¹ dikkate alındığında kanun koyucunun ortakların sorumlu olması yönünde bir iradesi olmadığını, ortakların şirket sözleşmesi ve kanundan doğan yetkileri arasında yer alan oy hakkını genel kurulda kullanması sebebiyle sorumluluklarının doğmasının mümkün olmadığını savunmaktadır⁷²². Ayrıca karara onay veren ortakların kararda değişiklik hakkı olmadığına göre sorumluluk da müdürlerde kalmalıdır⁷²³. Böckli de ortakların genel kurulda karar onay vermesinin tek başına onların fiili organ olarak nitelendirilmesinin kabul edilebilir olmadığını ifade etmektedir⁷²⁴.

Watter/Roth Pellanda, sadece oy hakkını kullanmış olmaları sebebiyle ortakların fiili organ konumunun kabulünün mümkün gözükmediğini belirtmektedir⁷²⁵. Aynı şekilde hâkim ortak olsa dahi ortakların fiili organ olarak kabul edilerek onay verdikleri karardan sorumlu tutulamayacağını da eklemektedir⁷²⁶. Yazarlara göre “ancak ortakların kararda değişiklik yapma hakkına sahip olmaları halinde” fiili organ niteliği kazanmaları

⁷²⁰ **Truffer/Dubs:** BSK OR II, Art. 804 N. 46; **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 169; **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 18; **Watter/Roth Pellanda:** Neuerungen, s. 6; **Gasser/Eggenberger/Stäuber:** OFK, Art. 811 N. 11; **Böckli:** Übersicht, s. 35; **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 236; **Forstmoser/Peyer:** s. 433; **Olivar Pascual/Roth:** s. 472; **Donati:** s. 370. Genel kurul onayının ortakların fiili organ olarak nitelendirilmesi için tek başına yeterli olduğuna ilişkin görüş için bkz.: **Rizvi:** s. 268.

⁷²¹ **Botschaft 2001**, s. 3213: “...Während die Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer einer gesellschaftsrechtlichen Verantwortlichkeit unterliegen (s. Art. 754 OR i.V.m. Art. 827 E OR), fehlt für Entscheide der Gesellschafterversammlung jede entsprechende Haftung. Es gilt daher zu vermeiden, dass potenziell haftungsrelevante Entscheide zum Schaden Dritter an die Gesellschafterversammlung überstellt werden...”

⁷²² **Truffer/Dubs:** BSK OR II, Art. 804 N. 46. Aynı yönde bkz.: **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 169.

⁷²³ **Dubs:** Genehmigungsbeschluss, s. 169.

⁷²⁴ **Böckli:** Übersicht, s. 35.

⁷²⁵ **Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II, Art. 811 N. 18.

⁷²⁶ Ancak belirtmek gerekir ki, aynı yazarlar daha sonraki tarihli bir makalede, ortakların ortaklık yönetimine ilişkin bir işleme dair karara onay vermesi halinde fiili organ konumunun oluşmasının kural olarak mümkün olduğunu ifade etmektedir. Bkz.: **Watter/Roth Pellanda:** Neuerungen, s. 6.

mümkün olabilir. Gasser/Eggenberger/Stäuber da benzer şekilde genel kurul onayının sadece müdür kararlarının kontrolü yönüyle kullanılması halinde, fiili organ konumunun oluşmasının şartlarının kural olarak gerçekleşmeyeceğini ifade etmektedir⁷²⁷.

İsler de ortakların genel kurul onayı kapsamında fiili organ kabul edilerek sorumlu tutulması görüşüne mesafeli yaklaşmakta ve genel kurul onayının *eo ipso* ortakların fiili organ konumunun oluşması için yeterli olmadığını belirtmektedir⁷²⁸. Yazara göre genel kurul onayına sunulan karara olumlu oy veren ortakların sırf bu yüzden fiili organ olarak nitelendirilip sorumlu tutulması mümkün değildir. Zira fiili organ konumunun oluşmasının şartlarından birisi “şekli organ olmayan üçüncü kişinin, ilgili organın yetki alanına müdahalesi”dir. Ancak bu şart genel kurul onayında gerçekleşmez. Çünkü ortaklık yönetimine ilişkin bir kararın genel kurulda onaylanması, müdürlerin yetkilerine müdahale teşkil etmez. Bilakis ortaklar kanunda öngörölmüş olan yetkilerini kullanmaktadır⁷²⁹.

İsler’e göre genel kurul onayına sunulan kararı onaylayan ortağın sadece oy hakkını kullanması sebebiyle fiili organ olarak nitelendirilmesi mümkün olmamakla birlikte, oy hakkıyla birlikte ortağın şahsından kaynaklı bazı güç ilişkilerinin de varlığı halinde fiili organ olarak nitelendirilmesi mümkün olabilir. Bu sebeple onaya sunulan karara olumlu oy veren her ortak için ayrı ayrı “organ fonsiyonlarını icra edecek şekilde ortaklık iradesine etkin ve büyük ölçüde” etki edip etmediğinin araştırılması gerekir⁷³⁰. Ortağın oy hakkı dışında ortaklığın iradesine etkisinin olup olmadığı incelenmelidir. Tek kişilik limited ortaklıklarda veya hâkim ortağın olduğu ortaklıklarda, genel kurul onayı ile

⁷²⁷ Gasser/Eggenberger/Stäuber: OFK, Art. 811 N. 11.

⁷²⁸ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 236.

⁷²⁹ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 236. Aynı yönde bkz.: **Olivar Pascual/Roth**: s. 472.

⁷³⁰ Isler: Genehmigungsvorbehalt, s. 239-240.

birlikte ortaklığın iradesine büyük ölçüde etki şartının gerçekleşmesi daha muhtemeldir⁷³¹.

Forstmoser/Peyer ise ortakların genel kurul onayı yoluyla yapmış oldukları müdahalenin, bundan sorumlu tutulmalarını haklı kılacak derecede ortaklığın iradesine etki edebileceğini ifade etmektedir⁷³². Yazarlara göre ortakların fiili organ konumunun kabulü sadece ortakların kararda değişiklik hakkına sahip olduğunun kabul edilmesi halinde değil, genel kurulda verilen onay kararının müdürler için bağlayıcı olması halinde de mümkündür. Ancak tek başına karara oy verilmiş olması yeterli değildir. Ortakların karara etkisinin türü ve çerçevesinin de göz önüne alınarak, fiili organ konumunun oluşması için öğretide ileri sürülen şartların da varlığı gerekir. Yazarlar özellikle tek kişilik ortaklıklar ile hâkim ortağın olduğu ortaklıklarda ortakların fiili organ konumunun ortaya çıkma olasılığının daha fazla olduğunu da belirtmektedir⁷³³.

Son olarak Donati, genel kurul onayı kapsamında ortakların onaya sunulan kararda değişiklik yapamadığını, başka bir deyişle sadece veto hakkına sahip olduğunu ifade etmektedir⁷³⁴. Her ne kadar ortakların müdürlere talimat verme yetkisi bulunmasa da, şirket sözleşmesinde genel kurul onayının öngörülmesiyle birlikte ortakların karar alma sürecinde önemli bir rol oynadığının da gözden kaçırılmaması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre, genel kurul onayı ile birlikte ortaklar, ortaklığın iradesinin oluşumu sürecine katılmış olmaktadır. Ancak kural olarak sadece payın sağladığı hakların kullanılması, yönetime ilişkin kararlar bakımından ortakların sorumluluğunu doğurmaz. Karara onay veren ortağın fiili organ olarak nitelendirilebilmesi için kanundan doğan haklarının kapsamı dışında hareket etmiş olmaları gerekir. Bu yüzden ortakların sadece onaya

⁷³¹ **Isler:** Genehmigungsvorbehalt, s. 242.

⁷³² **Forstmoser/Peyer:** s. 433.

⁷³³ **Forstmoser/Peyer:** s. 433.

⁷³⁴ **Donati:** s. 369.

sunulan karara onay vermek suretiyle yönetime müdahale etmiş olmaları fiili organ olarak nitelendirilmeleri için yeterli değildir⁷³⁵.

Öğretide çoğunlukla ifade edildiği üzere, kanaatimizce de genel kurul onayına sunulan karara ortakların onay vermiş olması tek başına fiili organ konumlarının oluşmasına yol açmaz. Başka bir ifadeyle ortakların kanun ve şirket sözleşmesine uygun olarak genel kurula katılması ve oy haklarını kullanması fiili organ olarak nitelendirilmeleri için yeterli değildir.

Fiili organ konumunun oluşması için ortakların organa özgü işlev yerine getirmiş veya ortaklık yönetimine ilişkin konularda karar almış olması ve böylece ortaklık yönetimine önemli derecede etki etmiş olması gerekmektedir. Genel kurul onayında müdürler tarafından karar alınmakta ve genel kurul onayına sunulmaktadır. Genel kurulda ortaklar kararı sadece onaylayabilir veya reddedebilir. Genel kurulda veya genel kurul öncesinde kararın müzakere edilmesi ve ardından onay veya red kararı verilmesi, kararın uygulanıp uygulanmayacağını belirlemekle birlikte, karar alma yetkisi müdürlerde olduğu sürece ortakların onaya sunulan kararın alınmasına ve böylece ortaklık iradesinin oluşumuna önemli derecede etkiden bahsedilemez. Hatta genel kurulda onaya sunulan kararın reddedilmesi sonrasında ortakların önerisiyle müdürlerin kararda değişiklik yapması ve tekrar onaya sunması halinde dahi fiili organ konumu oluşmayacaktır. Bu müzakere süreci zaten kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmü ile ulaşmak istediği amaçlardandır. Elbetteki müdürlerin, ortakların müdahalesi (Usurpation) ile baskı altında, mecburen veya iradesinin aksine bu kararı almaları halinde ortakların fiili organ konumunun oluşması ihtimali tekrar tartışılmalıdır. Sonuç olarak kanuna veya şirket sözleşmesine uygun olarak oy hakkını kullanmış olan ortakların fiili organ konumunun oluşması için, bunun dışında bazı fiillerin veya müdahalenin, ortaklar ile müdürler

⁷³⁵ Donati: s. 370-371.

arasındaki güç ilişkisinin varlığını aramak gerekir. Yani ortaklar sadece ortaksal haklarını kullandığı sürece fiili organ konumu oluşmayacaktır⁷³⁶.

Bununla birlikte, TTK m. 625/2 hükmü uyarınca genel kurul onayı öngörölmüş olan ortaklıklarda, ortakların fiili organ konumunun ortaya çıkma ihtimalinin daha yüksek olduğu söylenebilir. Öğretide de ifade edildiği üzere özellikle hâkim ortağın bulunuşu veya tek kişilik limited ortaklıklarda bu ihtimal daha da yüksektir. Çünkü genel kurul onayı ile birlikte ortaklar, ortaklık yönetimi ile daha çok “uğraşma” ve yönetime etki etme imkânı elde etmiş olmaktadır. Ortaklar bu yolla “organa özgü yetkileri ele geçirmek (Usurpation)” için kullanabileceği bir araca daha sahip olmaktadır. Bu yüzden her somut olayda, ortaklar ile müdürler arasındaki ilişkinin de dikkate alınarak ortakların fiili organ konumunun oluşup oluşmadığı ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Ortakların fiili organ konumunun oluşması için en azından onaya sunulan kararın alınmasına büyük ölçüde etki edilmiş, kararın onaya sunulmasından önce müdahalenin gerçekleşmiş olması aranacaktır⁷³⁷. Örneğin, hâkim ortağın müdürler kurulu toplantılarına da katılarak onayına sunulacak kararın alınmasına büyük ölçüde etki etmesi halinde fiili organ olarak nitelendirilmesi mümkün olabilir⁷³⁸. Onaya sunulan karara olumlu oy veren ortakların fiili organ olarak nitelendirilmesi ancak ortaklık yönetiminde söz sahibi olan ortakların ortaklığın iradesinin oluşmasında büyük ölçüde etkili olması veya organ tipinde fonksiyon icra etmesi ile diğer şartların varlığı halinde söz konusu olacaktır.

⁷³⁶ **Böckli:** Übersicht, s. 36.

⁷³⁷ **Donati:** s. 371.

⁷³⁸ **Vogel:** s. 305; **Isler:** faktisches Organ, s. 293.

SONUÇ

6102 sayılı TTK’da, limited ortaklıklar sermaye ortaklığı olarak nitelendirilmekle birlikte, kişisel özellikleri barındıran yapısını korumuştur. Anonim ortaklıklardan farklı olarak limited ortaklıklarda kişisel ögelere daha çok yer verilmektedir. Hatta İsviçre Borçlar Kanunu’nda limited ortaklıklar “kişisel özellikleri barındıran sermaye ortaklığı” olarak tanımlanmaktadır.

Ticari faaliyetlerin yürütülmesinde en çok tercih edilen tüzel kişilik formlarından biri olan limited ortaklıklardaki organların yetkileri, bu organların birbirleri olan ilişkileri ve yetki paylaşımı, ortaklığa hâkim olan sorumluluk düzeni oldukça büyük önem arz etmektedir. Ortaklığın kanuni organları olan genel kurul ve müdürler arasında görev ve yetki bağlamında bir işbölümü oluşturmuştur. Hem genel kurulun hem de müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri kanunda ayrı ayrı belirlenmiştir. Kural olarak bu iki organın birbirlerinin görev ve yetki alanına müdahalesine izin verilmemektedir.

Limited ortaklıkların tercih edilmesinin sebeplerinden birisi de daha esnek organizasyon yapısına duyulan ihtiyaçtır. Özellikle, anonim ortaklıklara oranla ortak sayısı daha az olan limited ortaklıklarda ortaklar, yönetim işlerine müdahale etmek ya da yönetimde daha çok söz sahibi olmak istemektedir. Hatta Alman Federal Mahkemesi anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin ilgilendiren önemli konuların genel kurula sunulması gerektiğine ilişkin kararlara da imza atmıştır. Görülmektedir ki, sadece limited ortaklıklar için değil, anonim ortaklarda dahi pay sahiplerinin yönetimde ya da kendilerini ilgilendiren konularda söz sahibi olmaları gerektiğine ilişkin içtihat ve görüşlere rastlanmaktadır.

Limited ortaklıklarda da anonim ortaklıklar gibi işlevler ayrılığı ilkesinin hâkim olduğu kabul görmeye birlikte, işlevler ayrılığı ilkesinin ve organlar arası yetki paylaşımının katı uygulanması limited ortaklıkların yapısına uygun düşmeyecektir. Bu sebeple 6102 sayılı TTK, genel kurul onayını düzenlemiş ve böylece müdür veya müdürlerin aldıkları belirli kararları veya münferit sorunları genel kurul onayına sunmalarına imkân tanınmıştır. Düzenleme, limited ortaklıkların organizasyon yapısına esneklik kazandırmakla birlikte, sermaye ortaklıklara hâkim olan işlevler ayrılığı ilkesine istisna getirmekte ve organlar arasındaki yetki paylaşımına ilişkin olarak kesin bir ayırım yapmaktan vazgeçilmiş olmaktadır. Bu aynı zamanda anonim ortaklıklar için katı şekilde uygulanmakta olan işlevler ayrılığı ilkesinin limited ortaklıklarda esnetilmiş olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle TTK m. 625/2 hükmünün mehzazı olan OR Art. 811 hükmünün kanunlaşmasıyla birlikte limited ortaklıklar hukukunda artık işlevler ayrılığı ilkesinin “yumuşatılmış/esnetilmiş” hali olarak görülen “*nispi işlevler ayrılığı ilkesinin (relatives Paritätsprinzip)*”nin hâkim olduğu görüşü İsviçre öğretisinde kabul görmeye başlamıştır. Gerçekten de İsviçre hukukunda OR Art. 811 hükmüyle olduğu gibi TTK m. 625/2 hükmüyle, müdürler ile genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez yetki alanları esnetilmiş olmakta, genel kurul müdürlerin yetki alanına giren bir konuda söz sahibi olmaktadır. Nisbi işlevler ayrılığı ilkesi, limited ortaklığın şahıs ortaklıklarının özelliklerini de barındıran esnek yapısına ve kanun sistematığıne daha uygun düşmektedir. Kanımızca TTK m. 625/2 hükmü ile birlikte Türk limited ortaklıklar hukukunda işlevler ayrılığı ilkesinin esnetilmiş hali olan nispi işlevler ayrılığı ilkesi hâkim hale gelmiştir.

TTK m. 625/2 hükmü, “*şirket sözleşmesinde, müdür veya müdürlerin aldıkları belirli kararları ve münferit sorunları genel kurulun onayına sunmaları gereği öngörülebilir. Genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz, sınırlandırmaz. Türk Borçlar Kanununun 51 ve 52 nci madde hükümleri saklıdır.*”

şeklindedir. Buna göre, ortaklık sözleşmesinde müdürlerin belirli kararları veya münferit sorunları genel kurul onayına sunma gereğinin öngörülebileceği belirtilmektedir. Ancak TTK m. 625/2 hükmünün mehzazı olan OR Art. 811, belirli kararların genel kurul olayına sunulması zorunluluğunun (bestimmte Entscheide zur Genehmigung vorlegen müssen) veya münferit sorunların genel kurula onay için sunabileceklerinin (einzelne Fragen zur Genehmigung vorlegen können) şirket sözleşmesinde öngörülmesinin mümkün olduğunu hükme bağlanmıştır. OR Art. 811 hükmünde belirli kararların zorunlu olarak genel kurul onayına sunulmasının yanında, münferit sorunların ihtiyari şekilde müdürler tarafından genel kurul onayına sunulabileceği de öngörülmüştür. Türk öğretisinde de kabul edildiği üzere, TTK m. 625/2 hükmünün, mehaza uygun şekilde “belirli kararların onaya sunma zorunluluğu” ile “münferit sorunları genel kurul onayına sunabilme yetkisi” olarak anlaşılması gerekir. Zira TTK m. 625/2 hükmü mehzazından farklı çevrilmekle birlikte, bu farklılık bilinçli değildir. Hükmün gerekçesinde de OR Art. 811’den farklı bir düzenleme getirmek gayesi olduğunu gösterecek herhangi bir açıklama yoktur.

Hükümde sadece “belirli kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulmasından” bahsedilmiş ancak şirket sözleşmesinde hangi kararların ya da sorunların genel kurul onayına sunulacağı belirlenmemiştir. Bu bağlamda ilk olarak devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında alınan bir kararın ya da münferit sorunun genel kurul onayına sunulmasının mümkün olup olmadığı belirlenmelidir.

Müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında aldığı kararların ya da münferit sorunların TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul onayına tabi tutulması mümkün olmalıdır. Kanunun sistematiği ve hükmün amacı bu kararların da genel kurul onayına tabi tutulabileceğini göstermektedir. İlk olarak TTK m. 625/1 hükmünde müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sayıldıktan sonra aynı maddenin ikinci fıkrasında genel kurul onayına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Bu

iki fıkranın birlikte yorumlanması gerekir. İlk fıkrada müdürlerin vazgeçilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinin düzenlenmesi, sonraki fıkrada ise bazı kararların veya münferit sorunların genel kurul onayına sunulabileceğinin öngörülmesi, kanun koyucunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanında müdür kararlarının genel kurul onayına tabi kılınmasına izin vermek istediğini göstermektedir. Nitekim mehzada da müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez yetkilerini düzenleyen OR Art. 810/2 hükmü “sonraki hükümler saklı kalmak kaydıyla” ibaresi ile başlamakta, sonraki hükümde ise genel kurul onayına ilişkin OR Art. 811 düzenlenmektedir. Ayrıca TTK m. 625/2 uyarınca genel kurul onayının müdürlerin devredilebilir ve vazgeçilebilir görev ve yetki alanı ile sınırlı tutulması halinde hükmün uygulama alanı oldukça daralacak, hatta hüküm anlamsız hale gelecektir. Gerekçede de hükmün “ortakları ilgilendiren veya yönetimin onlardan destek alma gereksinimi duyduğu” konularda yönetime bunu sağlamak için getirildiği ifade edilmiştir. Müdürlerin duraksama yaşayacağı, genel kurul önüne götürmek isteyecekleri veya ortakların onaya tabi tutmak isteyecekleri kararlar, günlük, rutin ve takdir hakkı gerektirmeyen kararlar değil, ortakları da ilgilendiren önemli kararlar, hatta üst yönetime ilişkin örneğin yatırım kararları olacaktır. Bu nedenle genel kurul onayına tabi tutulabilecek kararların kapsamına devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetki alanına giren alanda alınan kararların dâhil edilmemesi, kanımızca hükmün amacına aykırı olacak ve hükmü işlevsiz hale getirecektir.

Devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilere ilişkin kararların genel kurul onayına sunulması mümkün olmakla birlikte, bu alandaki bütün kararların genel kurul onayına sunulabilmesi mümkün değildir. Finansal tabloların düzenlenmesi gibi işin niteliği gereği ya da sırf icra organı olması nedeniyle müdürlere ihdas edilmiş görev ve yetki alanında alınan kararlar genel kurul onayına tabi kılınamayacaktır.

TTK m. 625/2 hükmünde müdürlerin “aldıkları belirli kararları” ve “münferit sorunları” genel kurul onayına sunulabileceği ifade edilmiştir. Kanımızca “belirli” ve “münferit” ifadelerinin madde hükmünde yer alması kanun koyucunun genel kurul onayına tabi kılınabilecek kararları sınırlandırma eğiliminde olduğunu göstermektedir. Müdür kararlarının genel kurul onayına sunulması bağlamında makul ölçü, öncelikle genel kurul onayına sunulması zorunlu kararların şirket sözleşmesinde somut ve kesin şekilde belirlenmiş olmasını gerektirir. Diğer bir ifadeyle hangi kararların genel kurul onayına sunulacağı ayrıntılı olarak şirket sözleşmesinde düzenlenmelidir. Ortaklık yönetimine ilişkin önemli kararların, üst yönetime ilişkin kararların veya üst gözetime ilişkin kararların genel kurul onayına tabi olması gibi genel ifadeleri içeren sözleşme hükümleri nicelik olarak da sınırlandırılmayacağı için geçerli olmayacaktır. Aynı şekilde yönetim ve temsil organı olan müdürlerin, aldıkları çoğu kararı genel kurul onayına sunmasını gerektiren şirket sözleşmesi hükümleri geçerli olmayacaktır. Yine müdürlerin “ortaklık için önemli olan bütün kararları genel kurul onayına sunması anlamına gelecek” sözleşme hükümlerinin de nispi işlevler ayrılığı ilkesine aykırı olduğunu söylemek gerekir. Bu gibi durumlarda TTK’nın oluşturmuş olduğu düzene aykırı olarak, müdürlerin hazırlık organı olması dışında herhangi bir işlevi kalmayacaktır.

TTK m. 625/2 bağlamında tartışmalı olan konulardan bir diğeri genel kurul onayı şartının müdürlerin temsil yetkisine olan etkisidir. Ortaklar şirket sözleşmesinde öngörülme suretiyle, belirli kararların genel kurul onayına sunulacağına ilişkin sınırlama getirebilir. Bu sınırlama kanuna değil, ortakların iradesine ve şirket sözleşmesine dayanan iradi bir sınırlamadır. Ancak TTK m. 371/3 uyarınca iradi sınırlamaların iki istisna dışında, temsil gücüne etkisi yoktur. Ayrıca temsile yetkili kişiler tarafından yapılan işlemin şirket sözleşmesine veya genel kurul kararına aykırı olması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilerin o işlemde dolayı şirkete başvurmalarına engel değildir. Müdürlerin TTK m. 625/2 hükmüne aykırı olarak genel kurul onayı almamaları dış temsil

yetkisine/temsil gücüne etki etmeyecektir. TTK m. 625/2 hükmünün müdürlerin temsil gücünü, başka bir tabirle dış ilişkideki temsil yetkisini kısıtlayan bir hüküm olduğunun kabulü, ticari hayatın gerektirdiği işlem güvenliği ve süratle de uygun düşmeyecektir. Zira üçüncü kişilerin işlem yaptıkları konunun genel kurul onayına sunulması gerekip gerekmediği ya da sunulup sunulmadığını, sunulmuş ise genel kurulca onay mı red mi kararı verildiğini tespit etmekle yükümlü tutulması anlamına gelecektir. Ancak üçüncü kişilerin, ortaklığın iç düzenlemelerine göre alınması gereken izinlerin işlem anında alındığı yönündeki iyiniyetlerinin varlığının kabulü, ticari hayat için oldukça önemlidir. TTK m. 625/2 hükmünün lafzı ve düzenleniş amacı ile TTK m. 371 hükmü birlikte değerlendirildiğinde, TTK m. 625/2 hükmü uyarınca aranan genel kurul onayının organlar arasındaki yetki paylaşımı temelinde iç ilişkiye matuf bir iradi sınırlandırma olduğu ve sadece iç ilişkide hüküm ve sonuç doğuracağı kabulü gerekir.

Müdür kararlarına onay veren ortakların, kararın uygulanmasından doğan zarardan sorumlu olup olmayacağı ile onay kararının müdürlerin sorumluluğuna etki edip etmeyeceği veya ne ölçüde etki edeceği TTK m. 625/2 bağlamında oldukça tartışmalı olan konulardandır. İsviçre öğretisinde de mehzaz hüküm olan OR Art. 811'in "sorumluluk hukuku bakımından talihsiz bir hüküm" olduğu ifade edilmektedir. TTK m. 625/2 hükmüne baktığımızda, genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğunu sınırlandırmayacağı ve ortadan kaldırmayacağı belirtilmiş olmakla birlikte, TTK m. 625/2 uyarınca verilmiş olan genel kurul onayının ibra kararı ya da zarar görenin rızası olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği tartışması özellikle İsviçre öğretisinde süregelmektedir.

TTK m. 625/2 kapsamında verilen genel kurul onayını "özel ibra (spezieller Entlastungsbeschluss, spezielle Décharge)" olarak nitelendirmek gerekir. İlk olarak mehzaz hükmün gerekçesinde, genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna etkisi

olmamakla birlikte, genel kurul onayının mevcut durumuna göre ibra olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir. Ayrıca ortakların, müdürlerin sunmuş olduğu karara onay vermesine rağmen, sorumluluk hukuku bağlamında bir zararın ortaya çıkması halinde müdürlere karşı sorumluluk davası ikame etmesi TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük ilkesine aykırı olacaktır. İbra, tüzel kişinin yetkili organının, hesap veren organ üyelerine karşı ele alınan dönemdeki işlemlerinin hukuka ve ortaklık çıkarlarına uygun bulunduğu ilişkin karar şeklinde beyandır. Genel kurul onayında da aynı şekilde onaya sunulan karar ortaklar tarafından ortaklık çıkarlarına uygun bulunmaktadır. Bu yönüyle her iki karar da aynı menfaatleri gözetmektedir.

Müdür kararının etki ve sonuçları bağlamında tam olarak bilgilendirilmiş olan genel kurul, onayına sunulan karara onay vermekle birlikte kararın muhtemel sonuçlarını da kabul etmiş olduğundan, genel kurul onayının zarar görenin rızası olarak nitelendirilmesi de mümkündür. Genel kurulun vermiş olduğu onay kararının TTK m. 553 vd. uyarınca müdürlere karşı açılmış olan sorumluluk davasında dikkate alınması gerekir. Bunun temelini TMK m. 2’de düzenlenmiş olan dürüstlük ilkesi oluşturmaktadır. TTK m. 625/2 uyarınca karara onay vermiş olan ortakların, daha sonra müdürler aleyhine sorumluluk davası açması dürüstlük kuralına aykırı olacaktır. TTK m. 625/2’de TBK’nın 51. ve 52. maddelerine yapılan atıf da kanun koyucunun genel kurul onayının “zarar görenin rızası” olarak değerlendirilemesi gerektiğine ilişkin kanun koyucunun iredesini göstermektedir.

TTK m. 625/2 kapsamında onay kararı vermiş olan ortakların sadece onay kararına olumlu oy vermiş olmaları sebebiyle fiili organ olarak nitelendirmesi ve sorumlu olmaları mümkün gözükmemektedir. Başka bir ifadeyle genel kurul onayına sunulan karara ortakların onay vermiş olması tek başına fiili organ konumlarının oluşmasına yol açmaz. Ortakların kanun ve şirket sözleşmesine uygun olarak genel kurula katılması ve oy haklarını kullanması fiili organ olarak nitelendirilmeleri için yeterli değildir. Fiili organ

konumdan bahsedebilmek için ortakların organa özgü işlev yerine getirmiş veya ortaklık yönetimine ilişkin konularda karar almış olması ve böylece ortaklık yönetimine önemli derecede etki etmiş olması gerekir. Genel kurul onayında müdürler tarafından karar alınmakta ve genel kurul onayına sunulmaktadır. Genel kurulda ortaklar kararı sadece onaylayabilir veya reddedebilir. Genel kurulda veya genel kurul öncesinde kararın müzakere edilmesi ve ardından onay veya red kararı verilmesi, kararın uygulanıp uygulanmayacağını belirlemekle birlikte, karar alma yetkisi müdürlerde olduğu sürece ortakların onaya sunulan kararın alınmasına ve böylece ortaklık iradesinin oluşumuna önemli derecede etkiden bahsedilemez. Hatta genel kurulda onaya sunulan kararın reddedilmesi sonrasında ortakların önerisiyle müdürlerin kararda değişiklik yapması ve tekrar onaya sunması halinde dahi fiili organ konumu oluşmayacaktır. Bu müzakere süreci zaten kanun koyucunun TTK m. 625/2 hükmü ile ulaşmak istediği amaçlardandır. Elbetteki müdürlerin, ortakların müdahalesi (Usurpation) ile baskı altında, mecburen veya iradesinin aksine bu kararı almaları halinde ortakların fiili organ konumunun oluşması ihtimali tekrar tartışılmalıdır. Kanuna veya şirket sözleşmesine uygun olarak oy hakkını kullanmış olan ortakların fiili organ konumunun oluşması için, bunun dışında bazı fiillerin veya müdahalenin, ortaklar ile müdürler arasındaki güç ilişkisinin varlığını aramak gerekir. Ancak TTK m. 625/2 hükmü uyarınca genel kurul onayı öngörülmüş olan ortaklıklarda, ortakların fiili organ konumunun ortaya çıkma ihtimalinin daha yüksek olduğu söylenebilir.

KAYNAKÇA

Akbay, Direnç: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Limited Ortaklık Genel Kurulu'nun Toplanma ve Karar Alma Esasları, İstanbul 2010.

Akdağ Güney, Necla: Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul 2010 (**Akdağ Güney:** Hukuki Sorumluluk).

Akdağ Güney, Necla: Anonim Şirket Yönetim Kurulu, 2. Baskı, İstanbul 2016 (**Akdağ Güney:** Yönetim Kurulu).

Akdağ Güney, Necla: Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi, GÜHFD 2014, C. XVIII, S. 3-4, s. 115-135 (**Akdağ Güney:** Eşitlik İlkesi).

Akipek, Jale: Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanununun Sistemi, Ankara 1953.

Aksoyak, Mustafa: Anonim Şirketlerde Fiili Yönetim Kurulu Üyeliği, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2016.

Ansay, Tuğrul: Anonim Şirket İdare Meclisi Kararlarının İptali Meselesi, BATİDER 1964, C. II, S. 3, s. 371-383 (**Ansay:** Kararların İptali).

Ansay, Tuğrul: Anonim Şirketlerin Ehliyeti, İdare Meclisinin İbrası, İdare Meclisi Aleyhine Mesuliyet Davası ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı, BATİDER 1966, C. III, S. 3, s. 407-431 (**Ansay:** İbra).

Arslanlı, Halil: Anonim Şirketler, C. II – III, İstanbul 1960.

Aydın, Alihan: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunun Temsil Yetkisinin Sınırları ve Temsil Yetkisinin/Gücünün Kötüye Kullanılması Sorunu, BATİDER 2004, C. XXX, S. 1, s. 123-188.

Ayoğlu, Tolga: Önemli Miktarda Şirket Malvarlığının Satışında Genel Kurul Kararlarının Hukuki Niteliği, KHÜHFD 2017, Prof. Dr. Mustafa Dural Anısına Özel Sayı I, C. V, S. 1, s. 93-104.

Bağrıaçık, S. Nur: Limited Şirkette Bağlılık Yükümü ve Rekabet Yasağı, Prof. Dr. Iur. Merih Kemal OMAĞ'a Armağan, C. I, Ankara 2017, s. 251- 271.

Bahar Sayın, Hediye: Pay Sahibi Haklarının Korunması Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı, 2. Baskı, İstanbul 2017.

Bahtiyar, Mehmet: Ortaklıklar Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2016.

Bahtiyar, Mehmet/Hamamcıoğlu, Esra: Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantıları, İstanbul 2014.

Bärtschi, Harald: Verantwortlichkeit im Aktienrecht, Zürich 2001 (**Bärtschi:** Verantwortlichkeit).

Bärtschi, Harald: Die Klage aus unmittelbarem Schaden im Verantwortlichkeitsrecht, Hrsg: Weber, Rolf H./Isler, Peter R., Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 227-277 (**Bärtschi:** Die Klage).

Baştuğ, İrfan/Göksoy, Y. Can: Limited Şirkette Ortakların Denetleme Hakları, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul 1998, s. 33-75

Baudenbacher, Carl: Die GmbH gestern, heute und morgen, SZW 1996, s. 49–60.

Behrens, Peter: Das neue GmbH-Recht aus deutscher und europäischer Perspektive, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 139-162

Berthel, Reto: Das neue GmbH Recht, die Änderungen von Bestimmungen weiterer Rechtserlasse und die Übergangsbestimmungen aus notarieller und registerrechtlicher Sicht, St. Gallen 2008.

Bertschinger, Urs: Ausgewählte Fragen zur Einberufung, Traktandierung und Zuständigkeit der Generalversammlung, AJP 10/2001, s. 901-907. (**Bertschinger:** Fragen)

Bertschinger, Urs: Zuständigkeit der Generalversammlung der Aktiengesellschaft – ein unterschätzter Aspekt der Corporate Governance, Hrsg.: Burkert/Urs Gasser, Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2002, s. 309-329 (**Bertschinger:** Zuständigkeit).

Bertschinger, Urs: Der eingeordnete Berater – ein Beitrag zur faktischen Organschaft, Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht, Festschrift für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag, Zürich 2003, s. 455-477 (**Bertschinger:** Berater).

Biçer, Levent/Hamamcioğlu, Esra: Anonim Ortaklıklarda Genel Kurulun Devredilmez Yetkileri Kapsamında Önemli Miktarda Şirket Varlığının Toptan Satışı ve Uygulama Alanı (TTK m. 408/2-f), KHÜHFD 2013, C. 1, S. 1, s. 33 - 52.

Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan: Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Bursa 2013.

Bilge, Mehmet Emin: Limited Şirketlerde Ortakların Bilgi Alma Hakkı (Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde), EHFD 2005, C. IX, S. 1-2, s. 429-449.

Böckli, Peter: Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2009 (**Böckli:** Aktienrecht).

Böckli, Peter: Das neue schweizerische GmbH-Recht was ist wirklich neu? Eine Übersicht, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 1-44 (**Böckli:** Übersicht).

Böckli, Peter/Bühler, Christoph B.: Der Staat als faktisches Organ einer von ihm beherrschten privaten Aktiengesellschaft, Mélanges en l'honneur de François Dessemontet, Hrsg: Philippin, Edgar/Gilliéron, Philippe/Michel, Jean-Tristan/Vulliemin, Pierre-François, Lausanne 2009, s. 17-41.

Buz, Vedat: Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005.

Bühler, Christoph B./Spichtin, Nicolas: Vertretungsmacht bei nicht statutenkonformer Zusammensetzung oder Interessenkonflikt des Verwaltungsrates, GesKR 2015, s. 150-157.

Bürgi, Wolfhard F.: Die Aktiengesellschaft, Zürcher Kommentar Bd. V/5b/2, Kommentar zu Art. 698-738 OR, Zürich 1969 (**Bürgi:** ZK OR).

Can, M. Erdem: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Limited Şirket Ortağının Borçları ve Yükümlülükleri, GÜHFD 2011, C. XV, S. 4, s. 1-24.

Can, Ozan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Limited Şirketlerde Ortakların Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, Ankara 2015.

Chammartin, Catherine/von der Crone, H. Caspar: Der Déchargebeschluss Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4C.107/2005 vom 29. Juni 2005 i.S. A. AG (Klägerin und Berufungsklägerin) gegen B., C. und D. (Beklagte und Berufungsbeklagte), SZW 2005, s. 329-338.

Chapuis, Christine: Code Civil I, Art. 1-359 CC, Commentaire Romand, Hrsg.: Pichonnaz, Pascal/ Foex, Benedic, Basel 2010 (**Chapuis:** Commentaire Romand).

Christen, Alex: Macrotron oder Frosta?, Der Entscheid zum Delisting im schweizerischen Recht de lege lata und gemäss «Entwurf 2016», Zeitschrift für juristische Weiterbildung um Praxis, 35/2017, s. 278-289.

von der Crone, H. Caspar: Strategische Leitung und Qualitätssicherung in der Aktiengesellschaft, SJZ 98, s. 1-11 (**von der Crone:** Strategische Leitung).

von der Crone, H. Caspar: Arbeitsteilung im Verwaltungsrat, Hrsg.: Charlotte, M. Baer, Verwaltungsrat und Geschäftsleitung, Bern 2006, s. 79-99.

von der Crone, H. Caspar: Aktienrecht, Bern 2014 (**von der Crone:** Aktienrecht).

Çağlar, Hayrettin/Çalışkan, Esra: Anonim Şirketlere Ait Taşınmazların Satımında Ehliyet ve Temsil Sorunları, GÜHFD 2010, C. XIV, S. 1, s. 61-85.

Çamoğlu, Ersin: Anonim Şirket İdare Meclisi Üyelerinin Umumi Heyet Kararlarının İcrasından Doğan Mesuliyeti, BATİDER 1966, C. III, S. 3, s. 523-532.

Çamoğlu, Ersin: İsviçre, Alman ve Türk Hukuklarında Limited Ortağın Sınırlı Sorumluluğu İlkesinin Anlamı ve Nitelikleri, İÜHFM 1973, C. 38, S. 1-4, s. 499-519 (**Çamoğlu:** Sınırlı Sorumluluk).

Çamoğlu, Ersin: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, 3. Baskı, İstanbul 2010 (**Çamoğlu:** Sorumluluk).

Çamoğlu, Ersin: Limited Ortağın Bilgi Alma ve İnceleme Hakkının Kullanılması ve Sınırları, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s. 143-162 (**Çamoğlu:** Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı).

Çamoğlu, Ersin: Limited Ortaklıklar Hukukunun Temel İlkeleri, İstanbul 2020 (Çamoğlu: Limited Ortaklıklar).

Çoştan, Hülya: Limited Şirkette Genel Kurul Nisapları, TFMD 2015, C. 1, S. 1, s. 65-74.

Demirayak, E. Başak: Limited Şirketlerde Ortakların Şirkete Karşı Bağıllık Yükümlülüğü, ABD 2018, C. 76, S. 3, s. 23-54.

Demirkapı, Ertan/Yıldırım, A. Haydar: İsviçre Borçlar Kanunu'nda Limited Ortaklıklar Hukuku Alanında Yapılan Yeni Düzenleme, BATİDER 2008, C. XXIV, S. 3, s. 435-466.

Ditesheim, Rolf: La représentation de la société anonyme par ses organes ordinaires, fondés de procuration et mandataires commerciaux, Bern 2001.

Doğan, Beşir F.: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu ve Yönetim Yetkisinin Devri, 2. Baskı, İstanbul 2011 (Doğan: Yönetim Kurulunun Organizasyonu).

Doğan, Beşir F.: Yönetim Kurulunun Devredilemez Yetkileri ve Yönetim Yetkisinin Devri, MÜHF-HAD 2012, C. 18, S. 2, s. 609-640 (Doğan: Devredilemez Yetkiler).

Doğanay, İsmail: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, 4. Baskı, İstanbul 2004.

Doğrusöz Koşut, Hanife: Limited Şirket Sözleşmesinde Yer Alan “Belirli Müdürler Kurulu Kararlarının veya Münferit Sorunların Genel Kurul Onayına Sunulması Zorunluluğu Getiren” Hükümlerin Değerlendirilmesi, İstanbul 2021.

Domaniç, Hayri: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK Şerhi II, İstanbul 1988.

Donati, Giulio: Art. 811 OR: Der Statutarische Genehmigungsvorbehalt zugunsten der Gesellschafterversammlung im GmbH-Recht, Diss., Zürich 2014.

Drinhausen, Florian: Aktiengesetz, Hrsg: Wolfgang Hölters, 3. Auflage, München 2017 (Hölters/Drinhausen: AktG).

Dubs, Dieter: Die bedingte Beschlussfassung der Aktionäre an der Generalversammlung, Hrsg.: Rainer Schweizer/Herbert Burkert/Urs Gasser, Festschrift für Jean Nicolas Druey, Zürich/Genf 2002, s. 355-382 (Dubs: Beschlussfassung).

Dubs, Dieter: Der Genehmigungsbeschluss als neuartige Kompetenz-Kompetenz der Aktionäre gemäss Art. 627 Ziff. 14 E-OR, Zum Vorschlag der eingeschränkten Flexibilisierung der aktienrechtlichen Kompetenzordnung, SZW 80 (2008), s. 159-174 (**Dubs:** Genehmigungsbeschluss).

Dubs, Dieter: Die Abgrenzung der Beschlusskompetenz der Aktionäre von der Ausführung des Aktionärsbeschlusses durch den Verwaltungsrat nach Art. 716a Abs. 1 Ziff. 6 OR, Grundlagen der Beschlussvollzugskompetenz des Verwaltungsrates und Anwendung auf den Fusionsbeschluss, Hrsg.: Nedim Peter Vogt/Eric Stupp/Dieter Dubs, Unternehmen - Transaktion - Recht, Liber Amicorum für Rolf Watter zum 50. Geburtstag, Zürich/St. Gallen 2008, s. 161-176. (**Dubs:** Abgrenzung).

Dubs, Dieter/Truffer, Roland: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf: 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main 2012 (**Dubs/Truffer:** BSK OR II).

Dural, Halil Ali: Anonim Şirketin Önemli Miktarda Varlığının Satışına İlişkin Genel Kurul Kararının İçeriği ve Kapsamı, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul 2017, s. 225-240.

Druey, Jean Nicolas/Glanzmann, Lukas: Gesellschafts- und Handelsrecht, 11. Auflage, Zürich 2015.

Eminoğlu, Cafer: Pay Sahipleri Açısından Eşit Şartlarda Eşit İşlem İlkesi, TFMD 2015, C. 1, S. 1, s. 79-87.

Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975 (**Eren:** Sorumluluk Hukuku).

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara 2017 (**Eren:** Borçlar Hukuku 2017).

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019 (**Eren:** Borçlar Hukuku 2019).

Eriş, Gönen: Ticari İşletme ve Şirketler, 3. Baskı, Ankara 2017.

Önen, Ergun: İnşâî Dâva, Ankara 1981.

Eroğlu, Muzaffer/Demir, Aybüke: Anonim Şirkette Organlar Arası İşbölümü ve Genel Kurulun Devredilemez Yetkileri, KHÜHFD 2014, C. II, S. II, s. 79-99.

Fischer, Marc P.: Die Kompetenzverteilung zwischen Generalversammlung und Verwaltungsrat bei der Vermögensübertragung, Zürich 2007.

Forstmoser Peter: Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, 2. Auflage, Zürich 1987 (**Forstmoser:** Verantwortlichkeit).

Forstmoser, Peter: Organisation und Organisationsreglement der Aktiengesellschaft, Zürich 2011 (**Forstmoser:** Organisation).

Forstmoser, Peter: Eingriffe der Generalversammlung in den Kompetenzbereich des Verwaltungsrates, Möglichkeiten und Grenzen, SZW 66 (1994), s. 169-177 (**Forstmoser:** Eingriffe).

Forstmoser, Peter: Das neue Recht der Schweizer GmbH, Hrsg: Kramer, Ernst A./Nobel, Peter/Waldburger, Robert, Festschrift für Peter Böckli zum 70. Geburtstag, Zürich 2006, s. 535-563 (**Forstmoser:** Das neue Recht).

Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Arthur/Nobel, Peter: Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996.

Forstmoser, Peter/Peyer, Patrik R.: Die Einwirkung der Gesellschafterversammlung auf geschäftsführende Entscheide in der GmbH, SJZ 2007, s. 397-403.

Forstmoser, Peter/Peyer, Patrik R./Schott, Bertrand: Das neue Recht der GmbH, Zürich/St. Gallen 2006.

Gasser, Urs: Variationen über "Informationsqualität", Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag, Hrsg.: Schweizer, Rainer J./Burkert, Herbert/ Gasser, Urs, Zürich 2002, s. 727-754.

Gasser, Urs/Eggenberger, Christian/Stäuber, Richard: OR Handkommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Hrsg.: Kostkiewicz, Jolanta Kren/Wolf, Stephan/Amstutz, Marc/Fankhauser, Roland, 3. Auflage, Zürich 2016 (**Gasser/Eggenberger/Stäuber:** OFK)

Gehriger, Pierre-Olivier: Faktische Organe im Gesellschaftsrecht, Zürich 1978.

Gericke, Dieter/Waller, Stefan: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf: 4. Auflage, Basel und Frankfurt am Main 2012 (**Gericke/Waller:** BSK OR II).

Germann, Sandro: Die personalistische AG und GmbH, Zürich 2015.

Gessler, Ernst: Einberufung und ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeiten, Festschrift für Walter Stimpel zum 68. Geburtstag am 29. November 1985, Berlin 1985, s. 771-789.

Glanzmann, Lukas: Konzern-Kreditfinanzierungen aus der Sicht der kreditgebenden Bank, SZW 2011, s. 229-248.

Göktürk, Kürşat: Amerikan, Alman, İsviçre ve Türk Hukukunda İşadamı Kararı İlkesi, İÜHFD 2011, C. 2, S. 2, s. 206-247.

Grimm, Andrea/Trippel, Riccarda: Aktuelle Fragen des GmbH-Rechts, Entwicklungen im Gesellschaftsrecht I, Hrsg.: Jörg, Florian S./Arter, Oliver, Bern 2006, s. 47-74.

Gross, Kurt J.: Analyse der haftpflichtrechtlichen Situation des Verwaltungsrates, Zürich 1990.

Gül Tarhan, Damla: Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Önemli Nitelikteki İşlemler ve Sonuçları, İstanbul 2018.

Gülerci, Altan Fahri: Limited Şirketlerde Ortaklara Veto Hakkı Tanınması, LHD 2020, C. 18, S. 211, s. 3051-3084.

Günay, Yavuz Selim: Anonim Şirketlerin Temsili, İstanbul 2018.

Handschin, Lukas: Die GmbH, Ein Grundriss, Zürich 1996 (**Handschin:** GmbH).

Handschin, Lukas: Gesellschaftsanteile und Gesellschafterversammlung - die Willensbildung der GmbH - die Konzernleitung der GmbH, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 75-123 (**Handschin:** Gesellschaftsanteile).

Handschin, Lukas: Personengesellschafts- und GmbH-Recht - Entwicklungen 2008, Hrsg: Vogt, Hans-Ueli, Bern 2009 (**Handschin:** Entwicklungen).

Handschin, Lukas/Truniger, Christof: Die neue GmbH, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006.

Harisberger, Severin/Schmidt, Patrick: Organschaftliche Vertretung der Aktiengesellschaft bei pflichtwidrigem Vertreterhandeln der Organe, GesKR 2020, s. 215-228.

Heinsius, Theodor: Organzuständigkeit bei Bildung, Erweiterung und Umorganisation des Konzerns, ZGR 1984, s. 383-411.

Helvacı, Mehmet: Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukukî Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul 2001 (**Helvacı:** Hukuki Sorumluluk).

Helvacı, Mehmet: Anonim Ortaklık Genel Kurulunun Devredilemez Bir Yetkisi Olarak Önemli Miktarda Şirket Varlığının Toptan Satışı [TK 408/2-(F)] - Temel Sorunlar, Hükmün Yorumu ve Uygulanması Hakkında Düşünce ve Öneriler, Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu 2019, İstanbul 2020, s. 62-71 (**Helvacı:** Şirket Varlığının Toptan Satışı).

Hinsen, Andreas: Die zeitliche und sachliche Wirkung des Déchargebeschlusses, Besprechung des Urteils 4A_155/2014 des schweizerischen Bundesgerichts vom 5. August 2014, GesKR 2014, s. 541-545.

Hirsch, Ernst: Ticaret Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1948.

Homburger, Eric: Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Art. 707-726, Die Verwaltungsrat, 2. Auflage Zürich 1997 (**Homburger:** ZK OR)

Honsell, Heinrich/Isenring, Bernhard/Kessler, Martin A.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. Auflage, Zürich 2013.

Horber, Felix: Die Konsultativabstimmung in der Generalversammlung der Aktiengesellschaft, SJZ 101 (2005), s. 101-109.

Hünerwadel, Andreas: Die gesellschaftlichen Pflichten des Hauptaktionärs beim Kontrollverkauf einer privaten Aktiengesellschaft, Zürich 1995.

Isler, Martina E.: Konsultativabstimmung und Genehmigungsvorbehalt zugunsten der Generalversammlung, Zürich/St. Gallen 2010 (**Isler:** Genehmigungsvorbehalt).

Isler, Peter R.: Die Kreditgebende Bank – ein faktisches Organ des Schuldners?, Aktuelle Fragen des Bank- und Finanzmarktrechts, Festschrift für Dieter Zobl, Zürich 2004, s. 287-300 (**Isler:** faktisches Organ).

Isler, Peter R./Schott, Bertrand: Die Décharge - eine überflüssige Institution des Gesellschaftsrecht?, Hrsg: Weber, Rolf H./Isler, Peter R., Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 197-225.

İmregün, Oğuz: Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul 1989 (**İmregün:** Ortaklıklar).

İmregün, Oğuz: Anonim Ortaklıklarda Toplantı ve Karar Yeter Sayıları ve Yönetim Kurulu Kararlarına Karşı Başvuru Yolları, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 1, İstanbul, 2001, s. 277-292 (**İmregün:** Başvuru Yollar).

Jörg, Florian S./Luchsinger Gähwiler C.: Totalrevision Des GmbH-Rechts, Baldige Ablösung der AG als bedeutsamste Rechtsform?, ST 2006, s. 500-505.

Kammerer, Adrian: Die übertragbaren und unentziehbaren Kompetenzen des Verwaltungsrates, Zürich 1997.

Kaneti, Selim: Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul 2007.

Karaahmetoğlu, İsmail Özgün: Limited Şirketin Temsili, 2. Baskı, Ankara 2018.

Karaege, Özge: Anonim Şirketlerde Tek Pay Sahibinin Genel Kurulu Toplantıya Çağrı Yetkisi (TTK m. 410/II), GÜHFD 2015, C. XIX, S. 4, s. 71-127.

Karakılıç, Hasan: Limited Ortaklıkta Müdürlerin Belirli Kararları ve Münferit Sorunları Genel Kurul Onayına Sunmaları (TTK m. 625/2 Üzerine Bir Değerlendirme), Türk Ticaret Kanununun 5. Yılı Sempozyumu, Ankara 2018, s. 445-464.

Karasu, Rauf: Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi, 2. Baskı, Ankara 2015. (**Karasu:** Emredici Hükümler İlkesi)

Karasu, Rauf: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. I, Ankara 2010, s. 1239-. (**Karasu:** Genel Kurul Kararlarının Butlanı)

Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku, C. II, Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara 1973.

Kaşak, Esra: Anonim Şirketlerde Genel Kurul ile Yönetim Kurulu Arasındaki Yetki Dağılımına İlişkin Temel Esaslar, İstanbul 2019.

Käch, Hans-Jakob: GmbH-Revision und weitere Änderungen des Gesellschafts und Handelsregisterrechts, ZBGR 89, S. 1, Zürich 2008 s. 1-29.

Kendigelen, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2016.

Keskin, Harun: Anonim Şirket Genel Kurulu ile Yönetim Kurulu Arasındaki İlişkinin Tarihsel Süreçte Geçirdiği Değişim ve Organların Yetkilerine Genel Bir Bakış, BATİDER 2018, C. XXXIV, S. 3, s. 241- 271.

Kırca, İsmail: Ticaret Şirketlerinde Temsil Yetkisine Getirilen ve Tescili Caiz Olmayan Sınırlandırmaların Üçüncü Kişilere Etkisi, BATİDER 1994, C. XVII, S. 3, s. 149-158 (**Kırca:** Temsil Yetkisi).

Kırca, İsmail: Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi–Özen Borcu, BATİDER 2004, C. XXII, S. 3, s. 85-96 (**Kırca:** Takdir Yetkisi).

Kırca, İsmail: Bankacılık İşlemleri-Ticaret Şirketlerinde Temsil Yetkisinin Kapsamı ve Sınırlandırılması, Banka Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 2007, s. 265-301 (**Kırca:** Bankacılık İşlemleri).

Kırca, İsmail/Şehirali Çelik, Feyzan Hayal/Manavgat, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Ankara 2013 (Anonim Şirketler Hukuku, C. 1).

Kırca, İsmail/Şehirali Çelik, Feyzan Hayal/Manavgat, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2, Ankara 2017 (Anonim Şirketler Hukuku, C. 2/2).

Knobloch, Stefan: Die zivilrechtlichen Risiken der Banken in der sanierungsbedürftigen Unternehmung, Zürich/St. Gallen 2006.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, C. I, Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, 5. Baskı, İstanbul 2010

Koch, Jens: Aktiengesetz, Hrsg: Uwe Hüffer/Jens Koch, 14. Auflage, München 2020 (**Hüffer/Koch:** AktG).

Korkut, Ömer: Anonim Şirketlerde Genel Kurul Kararlarının Butlanı, Adana 2012.

Köhler, Dirk: Die GmbH in der Schweiz und in Deutschland, Ein Rechtsvergleich unter Einschluss des schweizerischen Reformprojekts und unter Berücksichtigung ihrer Eignung als Rechtsträgergesellschaft für Joint Ventures, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band 8, Zürich 2005.

Kratz, Brigitta: CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, GmbH, Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere Bucheffektengesetz, Art. 772-1186 OR und BEG, Hrsg: Roberto, Vito/Trüeb, H. Rudolf, 3. Auflage, Zürich 2016 (**Kratz: CHK**).

Krnet, Georg: Praxiskommentar – Verwaltungsrat, Bern 2001.

Kubis, Dietmar: Müncher Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, Hrsg.: Goette, Wulf/Habersack, Mathias/Kalss, Susanne, 4. Auflage, München 2018.

Kummer, Andreas: Organisationsreglement in der Aktiengesellschaft entscheidendes Instrument für die "Best Practice", ST 12/06, s. 916-919.

Kunz, Peter V.: Rechtsnatur und Einredenordnung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage, Diss., Bern 1993 (**Kunz: Rechtsnatur und Einredenordnung**).

Kunz, Peter V.: Zu den Haftungsvoraussetzungen und zu einigen weiteren Themen der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit – Rückblick, Statutus Quo und Perspektiven, AJP 7/1998, s. 1267 – 1285 (**Kunz: Haftungsvoraussetzungen**).

Kunz, Peter V.: Der Minderheitenschutz im schweizerischen Aktienrecht, Bern 2001 (**Kunz: Minderheitenschutz**).

Kunz, Peter V.: Materielle Organschaft ("faktische VR"): Voraussetzung sowie Folgen im Aktienrecht, Entwicklungen im Gesellschaftsrecht IX, Hrsg.: Kunz, Peter V./Jörg, Florian S./Arter, Oliver, Bern 2014, s. 173-195 (**Kunz: Materielle Organschaft**).

Küng, Manfred/Camp, Raphaël: GmbH-Recht, Das revidierte Recht zur Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Zürich 2006.

Madörin, Bernhard: KMU-Revision, Das Revisionsrecht unter besonderer Berücksichtigung der eingeschränkten Revision (Review), Basel 2006.

Meier-Hayoz, Arthur/Forstmoser, Peter: Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrecht, 7. Auflage, Bern 1993 (**Meier-Hayoz/Forstmoser:** Grundriss).

Meier-Hayoz, Arthur/Forstmoser, Peter: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform, 11. Auflage, Bern 2012 (**Meier-Hayoz/Forstmoser:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2012).

Meier-Hayoz, Arthur/Forstmoser, Peter/Sethe, Rolf: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, mit neuem Firmen- und künftigem Handelsregisterrecht und unter Einbezug der Aktienrechtsreform, 12. Auflage, Bern 2018 (**Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe:** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2018)

Meier, Robert: Kompetenztransfer oder Vetorecht?, Die Genehmigung von Geschäftsführungsentscheiden durch die Gesellschafterversammlung in der GmbH, Hrsg.: Gaudenz G. Zindel/Patrik R. Peyer/Bertrand Schott, Wirtschaftsrecht in Bewegung, Festgabe zum 65. Geburtstag von Peter Forstmoser, Zürich/St. Gallen 2008, s. 297-316.

Meier-Schatz, Christian J.: Über die Zusammenarbeit des Verwaltungsrats mit der Generalversammlung, ST 69 (1995), s. 823-835.

Merz, Hans: Vertretungsmacht und ihre Beschränkungen im Recht der juristischen Personen, der kaufmännischen und der allgemeinen Stellvertretung, Festschrift für Harry Westermann zum 65. Geburtstag, Karlsruhe 1974, s. 339-409.

Metzler, Lukas/Schmuki, Markus: Voraussetzungen und Folgen der Déchargeerteilung der Generalversammlung an den Verwaltungsrat einer Aktiengesellschaft, AJP 8/2001, s. 945-948.

Mineliler, Zeynep: Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Limited Şirket Ortağının Bilgi Alma ve İnceleme Hakkı, THD 2012, C. 7, S. 69, s. 14-19.

Mohr, John Peder: Die Abgrenzung der Befugnisse der Generalversammlung und des Verwaltungsrates der Aktiengesellschaft, Zürich 1951.

Moroğlu, Erdoğan: Anonim Ortaklıkta Yönetim ve Denetim Kurulu Üyelerinin İbralarının Zamanı, Kapsamı ve Geri Alınması, BATİDER 2001, C. XXI, S. 2, s. 5-12 (**Moroğlu:** İbra).

Moroğlu, Erdoğan: Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 9. Baskı, İstanbul 2020 (**Moroğlu:** Hükümsüzlük).

Mülbert, Peter: Großkommentar Aktiengesetz, Hrsg.: Hirte, Heribert/Mülbert, Peter O./Roth, Markus, Band 7, Teilband 1: §§ 118-130, 5. Auflage, Berlin 2017 (**Mülbert:** Großkommentar Aktiengesetz).

Müller, Marie-Therese: Unübertragbare und unentziehbare Verwaltungsratskompetenzen und deren Delegation an die Generalversammlung, AJP 6/1992, s. 784-788.

Müller, Roland/Lipp, Lorenz/Plüss, Adrian: Der Verwaltungsrat, 4. Auflage, Zürich 2014.

Nater, Christoph: Die Willensbildung in der GmbH, Diss., Basel 2010.

Niggli, Adrian: Die Aufsicht über die Verwaltung der Aktiengesellschaft im schweizerischen Recht, Bern 1981.

Nikitine, Alexander: Die aktienrechtliche Organverantwortlichkeit nach Art. 754 Abs. 1 OR als Folge unternehmerischer Fehlentscheide: Konzeption und Ausgestaltung der «Business Judgment Rule» im Gefüge der Corporate Governance, Zürich 2007.

Nomer, Halûk N: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddî Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996 (**Nomer:** Haksız Fiil).

Nomer, Halûk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, İstanbul 2012 (**Nomer:** Borçlar Hukuku).

Nussbaum, Martin F./Sanwald, Reto/Scheidegger, Markus: Kurzkomentar zum neuen GmbH-Recht, Bern 2007.

Oftinger, Karl/Stark, Emil W.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, I. Band, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Zürich 1995 (**Oftinger/Stark I**)

Oğuzman, Kemal/Barlas, Nami: Medeni Hukuk, 23. Baskı, İstanbul 2017.

Oğuzman, Kemal/Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 16. Baskı, İstanbul 2018 (**Oğuzman/Öz:** C. I).

Oğuzman, Kemal/Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 16. Baskı, İstanbul 2018 (**Oğuzman/Öz:** C. II).

Olivar Pascual, G./Roth, Andrea P.: Organisation Der GmbH Gemäß revidiertem Recht, Kompetenzordnung und deren Ausgestaltungsmöglichkeiten, ST 6-7/2007, s. 470-473.

Özkorkut, Korkut: Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ankara 1996.

Öztañ, Bilge: Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara 1970.

Peyer, Patrik R.: Vertretung der Aktiengesellschaft, Wirkung der Vertretungsmacht und einer Beschränkung der Vertretungsbefugnis – Besprechung des Urteils 4A_357/2007 des schweizerischen Bundesgerichts vom 8. April 2008, GesKR 2008, s. 382-385.

Poledna, Tomas: Die Übertragung öffentlichrechtlicher Grundsätze auf Abstimmungen an der Generalversammlung, AJP 10/2001, 924 – 930.

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin: Ortaklıklar Hukuku I, 14. Baskı, İstanbul 2019 (**Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku I).

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin: Ortaklıklar Hukuku II, 14. Baskı, İstanbul 2019 (**Poroy/Tekinalp/Çamoğlu:** Ortaklıklar Hukuku II).

Pulaşlı, Hasan: Tek Ortaklı Anonim Şirkette Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu ve İsviçre Federal Mahkemesi'nin Buna İlişkin Üç Karar, BATİDER 2009, C. XXV, S. 4, s. 97-132 (**Pulaşlı:** Üç Karar).

Pulaşlı, Hasan: Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Yöneticilerin Hukuki Sorumluluğu, Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara 2009, s. 571-590 (**Pulaşlı:** Hukuki Sorumluluk).

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara 2018 (**Pulaşlı:** Şerh, C. I).

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, 3. Baskı, Ankara 2018 (**Pulaşlı:** Şerh, C. II).

Pulaşlı, Hasan: Şirketler Hukuku Şerhi, C. III, 3. Baskı, Ankara 2018 (**Pulaşlı:** Şerh, C. III).

Rey, Heinz: Ausserververtragliches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich 2008.

Rizvi, Salim: Die Kompetenzen der Generalversammlung im Spannungsverhältnis zu den Kompetenzen des Verwaltungsrats, Diss., Bern 2011.

Roth, Günther H.: Strenges oder billiges Recht: Zum Umfang handelsrechtlicher Stellvertretung, ZfSchwR 1985, s. 287-300.

Schall, Alexander: Handelsgesetzbuch, Hrsg: Heidel, Thomas/Schall, Alexander, 3. Auflage, Baden Baden 2020 (**Schall:** HK – HGB).

Schmidt, Benjamin: Die schweizerische GmbH nach der Revision des Obligationenrechts, Baden-Baden 2018.

Schmitt, Petra: Das Verhältnis zwischen Generalversammlung und Verwaltung in der Aktiengesellschaft, Zürich 1991.

Schnyder, Anton K.: "Volenti non fit iniuria" im Verantwortlichkeitsrecht, Hrsg: Weber, Rolf H/Isler, Peter R, Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht V, Zürich 2010, s. 43-62.

Schucany, Emil: Die Abgrenzung der Befugnisse der Generalversammlung und des Verwaltungsrates, SAG 26 (1954/5), s. 108-121.

Schulthess, Bernhard: Funktionen der Verwaltung einer Aktiengesellschaft, Zürich 1967.

Sibbern, Eric: Einfluss der Generalversammlung auf die Geschäftsführung, Delegation vs. Konsultation, Hrsg.: Dédeyan, Daniel, Vertrauen, Vertrag, Verantwortung, Festschrift für Hans Caspar von der Crone zum 50. Geburtstag, Zürich 2017, s. 229-254.

Siffert, Rino/Fischer, Marc Pascal/Petrin, Martin: GmbH – Recht, Revidiertes Recht der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Art. 772-827 OR), Hrsg.: Baker/McKenzie, Bern 2008.

Songur, Damla: Anonim Şirketlerde Önemli Miktarda Malvarlığı Üzerinde İşlemler, İstanbul 2021.

Stutz, Bettina/von der Crone, H. Caspar: Kontrolle von Interessenkonflikten im Aktienrecht, SZW 75 (2003), s. 102-110.

von Steiger, Fritz: Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, 4. Auflage, Zürich 1970.

von Steiger, Werner: Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Zürcher Kommentar Bd. V/c, Kommentar zu Art. 772-827 OR, Zürich 1965 (**von Steiger:** ZK OR).

Şener, Oruç H.: Yargıtay Kararları Işığında Limited Ortaklıklar Hukuku, Ankara, 2017 (**Şener:** Limited Ortaklıklar Hukuku).

Şener, Oruç H.: Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Ankara 2019 (**Şener:** Ortaklıklar Hukuku).

Tandoğan, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), 1. Baskıdan Tıpkı Baskı, İstanbul 2010.

Tank, Gerhard: Der Missbrauch von Vertretungsmacht und Verfügungsbefugnis, NJW 1969, Heft 1/2, s. 6-11.

Tanner, Brigitte: Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Art. 698-726 und 731a OR, Aktiengesellschaft, Generalversammlung und Verwaltungsrat, Mängel der Organisation, Hrsg: Lukas Handschin, 3. Auflage, Zürich 2018 (**Tanner:** ZK OR).

Tekil, Fahiman: Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1993 (**Tekil:** Anonim Şirketler).

Tekil, Fahiman: Anonim Şirketlerde Yetki Sorunları, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s. 601-630 (**Tekil:** Yetki).

Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2012 (**Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2012).

Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 2015 (**Tekinalp:** Sermaye Ortaklıkları Hukuku, 2015).

Tekinalp, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, 2. Baskı, İstanbul 2012 (**Tekinalp:** Yeni Ortaklıklar Hukuku).

Teoman, Ömer: Yürürlükteki Hukukumuz ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarına Katılmak Zorunda Olanlar, Prof. Dr. Reha Poroy Anısına Armağan, BATİDER 2009, C. XXV, S. 4, s. 19-33.

von Thur, Anreas/Escher, Arnold: Allgemeiner Teil des schweizerisches Obligationenrechts, Band II, 3. Auflage, Zürich 1974.

Tiftik, Mustafa: Medeni Kanunumuzun 3444 Sayılı Kanun'la Değişik m. 24 f. II Karşısında, Haksız Fiillerden Doğan Tazminatta Bir İndirim Sebebi Olarak Zarar Görenin Rızası, DÜHFD 1993, C. 6, S. 6, s. 385-401.

Topuz, Murat: Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011.

Truffer, Roland/Dubs, Dieter: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf: 4. Auflage, Basel und Frankfurt am Main 2012 (**Truffer/Dubs:** BSK OR II).

Turanboy, Asuman: Ticari Sır, Prof. Dr. Tuğrul Ansay'a Armağan, Ankara 2006, s. 349-369.

Üçışık, Güzin/Çelik, Aydın: Anonim Ortaklıklar Hukuku, C. I, Ankara 2013.

Vetter, Meinrad: Der verantwortlickeits-rechtliche Organbegriff gemäss Art. 754 Abs. 1 OR, Zürich 2007.

Vogel, Alexander: Die Haftung der Muttergesellschaft als materialles, faktisches und kundgegebenes Organ der Tochtergesellschaft, St. Gallen 1997.

Vogt, Hans-Ueli: Aktiensrecht, Entwicklungen 2008, Bern 2009.

Vogt, Hans-Ueli/Schiwow, Emanuel/Wiedmer, Karin: Die Aktienrechtsrevision unter Corporate-Governance-Aspekten, Bestandesaufnahme, einige Auslegungsversuche und ein paar wichtige Anliegen vor der Erstberatung im Nationalrat, AJP 11/2009, s. 1359-1388.

Watter, Rolf: Die Verpflichtung der AG aus rechtsgeschäftlichem Handeln ihrer Stellvertreter, Prokuristen und Organe speziell bei sogenanntem "Missbrauch der Vertretungsmacht", Diss., Zürich 1985 (**Watter:** Vertretungsmacht).

Watter, Rolf: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main 2012 (**Watter:** BSK OR II).

Watter, Rolf/Dubs, Dieter: Der Déchargebeschluss, AJP 8/2001, s. 908-923.

Watter, Rolf/Roth Pellanda, Katja: Geplante Neuerungen betreffend die Organisation des Verwaltungsrates, GesKR Sondernummer 2008, s.1-9 (**Watter/Roth Pellanda:** Neuerungen).

Watter, Rolf/Roth Pellanda, Katja: Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-964, Hrsg.: Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, 4. Auflage, Basel/Frankfurt am Main 2012 (**Watter/Roth Pellanda:** BSK OR II).

Wohlmann, Herbert: GmbH Recht, Basel 1997 (**Wohlmann:** GmbH Recht).

Wohlmann, Herbert: GmbH - Positionierung der GmbH und Fragen zur Geschäftsführung, Das neue schweizerische GmbH-Recht, Hrsg.: Böckli, Peter/Forstmoser, Peter, Zürich 2016, s. 125-138 (**Wohlmann:** Positionierung).

Yatağan Özkan, Çiğdem: Anonim Şirketlerde Önemli Miktarda Şirket Varlığının Toptan Satışının Genel Kurul Kararına Bağlanması Üzerine Düşünceler, Sermaye Şirketleri Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu 2019, İstanbul 2020, s. 237-269.

Yanlı, Veliye: İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda "İşbölümü İlkesi" ve Yönetim Kurulunun Münhasır Yetkileri, İÜHFM 1997, C. LV S. 3, s. 261 - 277.

Yanlı, Veliye: Halka Açık Şirketlerde Önemli Nitelikteki İşlemler, İÜHFD 2015, C. 6, S. 2, s. 459-472.

Yasaman, Hamdi: Anonim Ortaklıklarda Azınlığın Genel Kurulu Toplantıya Çağırması, Şirketler Hukuku ve Sermaye Piyasası Hukuku ile İlgili Makaleler, Mütalaalar, Bilirkişi Raporları, C. I, İstanbul 2006, s. 47-50.

Yavuz, Cevdet: Anonim Ortaklıklarda Kuruluştan Sonra Devir Alma, İÜHFM 1984, C. 50, S. 1-4, s. 385-421.

Yıldırım, A. Haydar: TTK Tasarısına Göre Limited Şirket Müdürlerinin Hukuki Durumu, İzmir 2008.

Yıldız, Burçak: Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği, BATİDER 2011, C. XXVII, S. 3, s. 111-134 (**Yıldız:** Ultra Vires).

Yıldız, Şükrü: Limited Ortaklıklarda Müdürlerin Sorumluluğu, İTÜSD 2013, C. 12, S. 24, s. 61-79 (**Yıldız:** Müdürlerin Sorumluluğu).

Zobl, Dieter: Probleme der organschaftlichen Vertretungsmacht, ZBJV 1989, s. 289-315.



ÖZET

Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) m. 625/2 hükmünde belirli kararlar ve münferit sorunlar kavramlarına yer vermiştir. Ancak bu kavramların tanımını yapmamıştır. Buna ilişkin olarak hükmün gerekçesinde de herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Tezimiz kapsamında öncelikle hangi kararların genel kurul onayına tabi kılınabileceği incelenecektir. Bu kapsamda işlevler ayrılığı ilkesi temelindeki tartışmalara yer verildikten sonra TTK m. 625/2 kapsamında genel kurul onayına sunulabilecek kararların sınırı açıklanacaktır. Bir kararın genel kurul onayına tabi kılınmasının müdürlerin temsil yetkisine etkisinin olup olmayacağı sorusunu da cevaplandırmaya çalışacağız.

TTK m. 625/2 hükmünün ikinci ve üçüncü cümlesinde sorumluluk hukuku bakımından oldukça fazla soru işareti yaratan düzenlemelere yer verilmiştir. Yönetimle ilgili kararların alınması sürecine dâhil olan ortakların sorumluluğu ile birlikte genel kurul onayının müdürlerin sorumluluğuna olan etkisi genel kurul onayı bağlamında en çok tartışılan hususların başında gelmektedir.

Çalışmamızda TTK m. 625/2 kapsamındaki tartışmalı noktalara değinmek suretiyle hükmün uygulanmasına ışık tutmayı amaçladık. Ayrıca söz konusu hükmün gerekçede ifade edildiği üzere limited ortaklıklarda genel kurul ile müdürler arasındaki uyumu sağlamak için uygun bir hüküm olup olmadığı ile limited ortaklıklardaki gereksimlere cevap verip veremeyeceği hususunu ele almaya çalıştık.

ZUSAMMENFASSUNG

Im Rahmen der Dissertation wird untersucht, welche Entscheide der Geschäftsführung unter einen Genehmigungsvorbehalt gemäs Art. 625 Abs. 2 des türkisches Handelsgesetzbuchs (TTK) gestellt werden können. Diese Norm greift in das im türkischen Recht der Kapitalgesellschaften herrschende Paritatsprinzip ein. In Art. 625 Abs. 2 TTK wurde die Begriffe "bestimmte Entscheide" und "einzelne Fragen" verwendet. Deshalb soll diese Begriffe definieren werden. Im ersten Teil der Arbeit, weshalb insbesondere die Grenzen eines Vorbehaltskatalogs erörtert werden. Besonders soll beantwortet werden, ob die unübertragbaren und unentziehbaren Aufgaben der Geschäftsführung in den Vorbehaltskatalog aufgenommen werden können. Auch die Frage, ob der Genehmigungsvorbehalt Aussenwirkung zeitigt, scheint wichtig zu sein.

Außerdem befasst sich die Arbeit mit der Frage nach der Verantwortlichkeit der in den Entscheid- und Genehmigungsprozessen befassten Personen. Art. 625 Abs. 2 TTK wirft zahlreiche Fragen auf. In diesem Zusammenhang soll einerseits die Frage gestellt werden, ob einer Genehmigung die Wirkung einer Decharge oder einer Einwilligung zukommen könne. Andererseits, ob und wann ein Gesellschafter im Rahmen von Art. 625 Abs. 2 TTK zum faktischen Organ wird.

Das Ziel der Arbeit besteht darin, zu untersuchen, ob Art. 625 Abs. 2 TTK ein geeignetes Instrument zur Zusammenarbeit zwischen Gesellschafterversammlung und Geschäftsführung innerhalb des GmbH-Rechts darstellt, wie die in der Botschaft der Art. 625 genannt wurde.

ABSTRACT

Article 652 paragraph 2 of the Turkish Commercial Code (TCC) indicates the concepts of certain decisions and individual issues (specific problems) without defining these concepts. Within the scope of thesis, which decisions can be subject to the approval of the general assembly is examined. In addition, no explanation was also given in the reasoning of the article.

After giving place to the discussions on the basis of the principle of separation of functions, the limit of decisions that are allowed to be submitted to the approval of the general assembly pursuant to TCC article 625/2 is inspected. The thesis also tries to answer the question of whether subordinating a decision to the approval of the general assembly would have an effect on the representation authority of the managers.

In the second and third sentences of the 625/2, provisions that create a lot of question marks in terms of liability law are included. The impact of the general assembly approval on the responsibility of the managers, together with the responsibility of the partners involved in the decision-making process regarding the management, is one of the most discussed issues in the context of the general assembly approval.

The objective of the thesis is to shed light on the implementation of the provision by addressing the controversial points within the scope of 625/2. In addition, as stated in the reasoning, we tried to deal with the issue of whether there is an appropriate provision to ensure harmony between the general assembly and the managers in limited partnerships and whether it can meet the requirements in limited partnerships.