T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİBİNİN OY HAKKI ve OYDA İMTİYAZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

GÜLFEM ALTINTAŞ

KOCAELİ 2019

T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİBİNİN OY HAKKI ve OYDA İMTİYAZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

GÜLFEM ALTINTAŞ
DOÇ.DR. HAKAN ÇEBİ

KOCAELİ 2019

T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİBİNİN OY HAKKI VE OYDA İMTİYAZ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tezi Hazırlayan: Gülfem ALTINTAŞ

Tezin Kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Karar ve No: 02.10.2019/25

Jüri Başkanı: Doç. Dr. Hakan ÇEBİ

Jüri Üyesi: Doç. Dr. Mustafa YASAN

Jüri Üyesi: Doç. Dr. İbrahim AĞSAKAL

KOCAELİ 2019

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER i
ÖZ iv
ABSTRACT v
KISALTMALAR vi
GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

1. ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİBİNİN OY HAKKI

1.1. OY VE OY HAKKI KAVRAMI, KAPSAMI 3
1.1.1. Hak Kavramı 3
1.1.2. Hakların Çeşitliliği 4
1.1.3. Hak Sahibi Kavramı 5
1.1.4. Pay Sahibinin Hakları 5
1.1.4.1. İdari Haklar 6
1.1.4.2. Mali Haklar 6
1.1.5. Oy ve Oy Hakkı Kavramı 6
1.1.5.1.Terminoloji 10
1.1.5.2.Düzenleniş Şekli 11
1.1.5.3. Oy Hakkının Gelişimi 12
1.1.6. Genel Kurulda Oy ve Karar Kavramı 15
1.2. OY HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ 17
1.3. OY HAKKININ İŞLEVLERİ (ÖZELLİKLERİ) VE KULLANILMASI 22
1.3.1. Özellikleri 22
1.3.1.1. Şirketin Menfaatlerinin Korunması ve Devamlılığının Sağlanması 22
1.3.1.2. Pay Sahibinin Oy Hakkını Genel Kurulda Kullanması 23
1.3.1.3. Oy Hakkının Paya ve Pay Sahibine Bağlılığı 25
1.3.1.4. Oy Hakkının Sınırlandırılabilir Özellikte Olması 27
1.3.1.5. Oy Hakkının Payların İtibari Değeriyle Orantılı Bir Şekilde Kullanılabilmesi, İtibari Değerin Oy Hakkı ile İlişkisi 27
1.3.1.6. Payın İtibari Değeri Azaltılsa Dahi Önceki Oy Oranının Korunabilmesi 30
1.3.1.7. Pay Sahibinin Oy Hakkının Doğması 31
1.3.1.8. Oy Hakkına İmtiyaz Tanınabilmesi 34
1.3.1.9. Pay Sahibinin Sahip Olduğu Oy Hakkını Bizzat ya da Temsilci

Aracılığıyla Kullanması 43
1.3.1.10. Pay Sahibinin Oy Hakkını Kullanırken Serbestliği 44
1.3.1.11. Oy Hakkının Birikimli Olarak Kullanılabilmesi 50
1.3.2. Oy Hakkının Kullanılması 51
1.3.2.1. Genel Kurulda Oy Hakkının Kullanılması ve Oy Hakkını Kullanacak Kişiler 51
1.3.2.1.1. Pay Sahibi Oy Hakkını Bizzat Kullanabilir. 52
1.3.2.1.2.Temsilci Aracılığıyla Oy Hakkı Kullanılabilir. 53
1.3.2.2. Birikimli Oy Kullanma 55
1.3.2.3. Oy Sözleşmeleri, Tanımı ve Özellikleri 57
1.3.2.4. Oy Hakkının Doğumu 60
1.3.2.5. Oy Hakkından Yoksunluk 63
1.3.2.5.1. Akrabalık Bağı Olanların Oy Hakkından Yoksunluğu 64
1.3.2.5.2. Ortaklık İşlerinin Görülmesine Karışan Kişilerin Oy Hakkından Yoksunluğu 65

İKİNCİ BÖLÜM

2. OYDA İMTİYAZ

2.1.PAY VE İMTİYAZLI PAY KAVRAMI 66
2.1.1. Pay Kavramı 66
2.1.2. İmtiyazlı Pay Kavramı 67
2.2. ANONİM ŞİRKETLERDE İMTİYAZLI PAY ÇEŞİTLERİ 70
2.2.1. Kar Payında İmtiyaz 73
2.2.2. Tasfiye Payında İmtiyaz 74
2.2.3. Şirket Yönetim Kuruluna Aday Gösterme İmtiyazı 75
2.2.4. Rüçhan (Yeni Pay Alma) Hakkında İmtiyaz 79
2.3. ANONİM ŞİRKETLERDE OY HAKKINDA İMTİYAZ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ 81
2.3.1. Oy Hakkında İmtiyaz Kavramı 81
2.3.1.1. Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkı 81
2.3.1.2. Oy Hakkında İmtiyaz Kavramı 84
2.3.1.3. Terminoloji 85
2.3.1.4. Oy Hakkında İmtiyazın Tarihçesi 86
2.3.1.5. Yabancı Hukuk Sistemleri 90
2.3.1.5.1. İsviçre Hukuku 90
2.3.1.5.2. Alman Hukuku 93

2.3.1.5.3. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku 93
2.3.1.5.4. Birleşik Krallık Hukuku 94
2.3.1.5.5. İtalyan Hukuku 95
2.3.1.6. İmtiyazlara Hakim Olan İlkeler 98
2.3.1.6.1. Esas Sözleşmede Belirtilmesi 98
2.3.1.6.2.Adi Paylara Göre Üstünlük Sağlaması Gerekliliği 103
2.3.1.6.3. Sadece Oransallık İlkesinin Uygulandığı Haklar Bakımından Tanınabilmesi 104
2.3.1.6.4. Kural Olarak Paya Tanınabilirlik 105
2.3.1.6.5. İmtiyazın Paya Tanınması Kuralının İstisnası Olan Grup İmtiyazı 106
2.3.1.6.5.1. Grup İmtiyazının Çerçevesi ve İçeriği (Kapsamı) 108
2.3.1.6.5.2. Lehine Grup İmtiyazı Tanınacak Kişiler 109
2.3.1.6.6. Özel Korumadan Yararlanması 110
2.3.1.7. Oy Hakkında İmtiyazın Yasal Düzenleniş Şekli 111
2.3.1.7.1. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda 111
2.3.1.7.2. Sermaye Piyasası Kanunu'nda 112
2.3.1.8. Oyda İmtiyazın Benzer Hukuki Kurumlardan Ayırt Edilmesi 114
2.3.1.8.1.Altın Paylar (Golden Shares) 114
2.3.1.8.2. Oy Hakkından Yoksun Paylar 115
2.3.1.8.3. Sadakat Payları (Loyalty Shares) 116
2.3.1.9. Oy Hakkının Sınırlandırılmasının Oyda İmtiyazla İlişkisi 118
2.3.1.10. Oy Hakkında İmtiyaza İhtiyaç Doğuran Nedenler 121
2.3.1.10.1. Yabancılaşma Tehlikesi 122
2.3.1.10.2. Şirket Üzerinde Belirli Pay Sahiplerinin Kontrol Sağlaması ve Mevcut Kontrolün Korunması 124
2.3.1.10.3. Kamu Yararının Korunması 125
2.3.1.10.4. Yatırımcıları Teşvik 126
2.3.1.10.5. Azınlığın Korunması 127
2.3.1.11. Oyda İmtiyaz Tanıma Yöntemleri 128
2.3.1.12. Oy Hakkındaki İmtiyazın Sınırı 130
2.3.1.13. Oy Hakkında İmtiyazın Etkisiz Olduğu Haller 133
2.3.2. Oyda İmtiyazın Hukuki Niteliği 133
SONUÇ 136
KAYNAKÇA 139
ÖZGEÇMİŞ 146

GENEL BİLGİLER

Adı Soyadı	:	Gülfem Altıntaş
Anabilim Dalı	:	Özel Hukuk Anabilim Dalı
Tez Danışmanı	:	Doç. Dr. Hakan Çebi
Tez Türü	:	Anonim Şirkette Pay Sahibinin Oy Hakkı ve Oyda İmtiyaz
Tarih	:	Haziran / 2019
Anahtar Kelimeler	:	Oy, Oy Hakkı, Oyda İmtiyaz, Pay Sahipliği Hakkı

ÖZ

"Anonim Şirkette Pay Sahibinin Oy Hakkı ve Oyda İmtiyaz Hakkı" konulu bu çalışmamızda oy hakkının anonim şirketlerdeki görünümü, oy, oy hakkı, oy hakkının hukuki niteliği ve işlevleri, bir pay sahipliği hakkı olan oy hakkının müktesep hak olup olmadığı, şahsi, mali, yönetsel hak ayrımlarından hangi hakka ait niteliklere haiz olduğu, oy hakkının sınırlandırılmasıyla oyda imtiyaz arasındaki ilişki, oy hakkının kullanım usulü, hukuki niteliği, sınırlandırılma ve kaldırılma halleri, bunların usul ve esasları incelenmiş, mukayeseli hukukta oy hakkının doğumu gelişimi ve mehaz hukukla Türk hukuku arasında oy hakkının karşılaştırılması yapılmış, çalışmamızda oy hakkının pay sahiplerine ne gibi ayrıcalıklar sağladığı hangi hallerde pay sahiplerinin bu ayrıcalıklı haklarının kısıtlanabileceği, oyda imtiyaz kavramı ile bu kavramın benzer kavramlardan farkları ve oyda imtiyaz kavramının hukuki niteliği, tarihçesi, konumuzla bağlantılı olan konuların yer yer geçmişten günümüze kadar gelen Türk Ticaret Kanunları'nda geçirdiği değişimleri, oy hakkı ile ilgili olarak güncel Türk Ticaret Kanunu olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda getirilen yenilikleri, oyda imtiyazın ilişkili olduğu konularla da bir bütünlük oluşturacak şekilde ele alınmış, uygulamada bu hususların ne gibi sorunlara yol açtığı da dikkate alınarak doktrin görüşleri, güncel yargı kararları ve uygulamada karşılaşılan sorunlar doğrultusunda bu konular incelenmiştir.

GENERAL KNOWLEDGE

Name Surname	:	Gülfem Altıntaş
Field	:	Private Law
Degree Award	:	Master
Supervisor	:	Doç. Dr. Hakan Çebi
Subject	:	The Shareholder's Voting Right and the Privelege on Voting in Joint Stock Company
Date	:	2019
Keywords	:	Voting Right, Privilege on Voting, Shareholder Rights, Company.

ABSTRACT

In our study on "The Shareholder's Voting Right and the Privilege on Voting in Joint Stock Companies", voting rights from the perspective of joint stock companies, the vote, the legal nature and functions of voting rights, the attributability of the notion of vested rights to voting rights which are known as share ownership rights, the classification of voting rights as a personal, financial or administrative right, the relationship between the restriction of voting rights and the privilege on voting, the methods of use of voting rights and their legal characteristics, the conditions for their restriction and waiver, and relevant procedure for these measures are described with a comparative analysis on the emergence and development of voting rights in the Turkish and comparative law, in addition, the privileges granted by voting rights to shareholders, and the conditions for the restriction of shareholders' privileged rights, the distinction between the notion of the privilege on voting and similar concepts, as well as the legal nature and historical background of the notion of the privilege on voting, the evolution of related subjects in the Turkish Commercial Code No 6102 since the very beginning, current amendments to the latest Turkish Commercial Code No 6102 concerning voting rights are examined in this study together with other topics related to the privilege on voting with a reference to the approach of legal doctrine by taking into consideration the potential issues to arise in practice, latest case law, and adequate practical questions.

KISALTMALAR

a.g.e. : adı geçen eser
a.g.m. : adı geçen makale
A.Ş. : Anonim Şirket
bkz. : bakınız
c. : cümle
C. : Cilt
dn. : dipnot
eTK : Eski Ticaret Kanunu
E. : Esas
f. : Fıkra
G.K. : Genel Kurul
H.D. : Hukuk Dairesi
İÜMHAD :İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K. : Karar
KoopK : Kooperatif Kanunu
m. : madde
R.G. : Resmi Gazete
s. : sayfa
S. : Sayı
SPK : Sermaye Piyasası Kurulu
SerPK : Sermaye Piyasası Kanunu
T. : Tarih
TBB : Türkiye Barolar Birliği
TBK : Türk Borçlar Kanunu
TDK : Türk Dil Kurumu
TK : Ticaret Kanunu
TMK : Türk Medeni Kanunu
TTK : Türk Ticaret Kanunu
TTSG : Türk Ticaret Sicil Gazetesi

TSY	: Ticaret Sicil Yönetmeliği
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
vs.	: ve sair
Y.	: yıl
Y.K.	: Yönetim Kurulu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Anonim ortaklıkta her pay, malikine çeşitli haklar sağlar. Bu haklar, genel olarak doktrinde mali nitelik taşıyan haklar (kâr payı, rüçhan hakkı, tasfiye bakiyesine katılma hakkı vs.) ve idari (yönetim-kişisel) nitelik taşıyan haklar (genel kurula katılma, konuşma, öneride bulunma, oy kullanma, inceleme ve denetleme hakkı vs.) olmak üzere iki ana gruba ayrılır. Paydan doğan bu haklar arasında yer alan oy hakkının özel ve ayrı bir önemi vardır. Çünkü genel kurul kararlarının alınmasında, yani ortaklık iradesinin oluşmasında ve şirket yönetiminin nezaretinde en etkin araç oy hakkıdır. Dolayısıyla pay sahipliği haklarının korunması noktasında oy hakkı, bir nevi güvence niteliğini taşır. Bu nedenledir ki, payın sağladığı haklardan pay sahibinin tam olarak yararlanabilmesi, bir ölçüde pay sahibinin oy hakkına sahip olup olmamasına bağlıdır.

Anonim şirketler hukukunun en teknik ve kilit kavramı, pay kavramı olup; anonim şirketin hemen hemen tüm özellikleri pay kavramı ile bağlantılıdır denilebilir. Paya bağlı haklar içerisinde de en teknik konu idari haklardır ki, bu hakların başında oy hakkı gelir. Anonim şirketler hukukunun mahiyetinin anlaşılmasında ve özellikle işleyiş ilkelerinin kavranmasında oy hakkının rolü çok mühimdir. Anonim şirketlerin işleyiş felsefesinin iyi anlaşılması, faaliyet alanının sağlıklı bir şekilde düzenlenmesine uygun zeminin hazırlanması açısından, payın sağladığı oy hakkının iyi bir şekilde hukuki bir çerçeve içerisinde düzenlemiş olması çok büyük önem arz eder.

İmtiyazlı paylar ise, Türk hukuk sistemine 865 sayılı ilk TK ile kazandırılmıştır. 6762 sayılı eTK ile genel olarak, kaba bir çerçeve ile hüküm altına alınmış olup, 6102 sayılı yürürlükte bulunan TTK'da madde 478'de düzenlenmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda oy hakkı, geçmiş dönemlere kıyasla daha geniş perspektifte ele alınmış ve ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Tezimizde eski kanunlar ve aynı zamanda yabancı hukuk sistemleri, yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK hükümleriyle karşılaştırılarak incelenecektir.

"Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkı ve Oyda İmtiyaz" konulu çalışmamızda oy hakkı ile ilgili olarak genel bir çerçeve çizildikten sonra oy hakkının hukuki niteliği, işlevleri, kapsamı ve kullanılması ayrıntılı olarak açıklanacak, oy hakkının nasıl doğduğu, oy hakkına imtiyaz tanınabilmesinin şartları, kullanılması, birikimli oy kullanma, oy sözleşmeleri ve oy hakkından yoksunluk konuları ele alınmıştır.

İki bölümden oluşan çalışmamızın ikinci bölümünde oyda imtiyaz başlığı altında, ilk olarak pay ve imtiyazlı pay kavramı kısaca anlatılmış olup daha sonra anonim şirketlerde imtiyazlı pay çeşitleri üzerinde durularak oy hakkında imtiyaz kavramı, terminolojisi, tarihçesi, hukuki niteliği, hukuki niteliği noktasında doktrinde ve mehaz hukuk sistemlerindeki görüş ve düzenlemeler, ilkeler, oy hakkında imtiyazın yasal düzenleniş şekli, benzer hukuki kurumlardan ayırt edilmesi ve son olarak oy hakkına imtiyaza ihtiyaç doğuran sebepler ayrıntılı olarak irdelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. ANONİM ŞİRKETTE PAY SAHİBİNİN OY HAKKI

1.1. OY VE OY HAKKI KAVRAMI, KAPSAMI

1.1.1. Hak Kavramı

Oy hakkının daha iyi anlaşılıp özümsenmesi bakımından ilk olarak hak kavramı üzerinde kısaca durulmasında fayda vardır. Hukukta tüm kavramların başında ‘’hak’’ kavramı bulunmaktadır. Terim olarak hak, hukuk düzeni tarafından koruma altında olan, sahibini bu korumadan faydalandırma imkanı tanıyan bir menfaattir[1]. Hak, hukuk düzeninin en temel ve hiyerarşik olarak en üstte yer alan temel kavramıdır. Zira, bazı hukuk sistemlerinde hak ile hukuk aynı kelime olarak kullanılmaktadır. Şöyle ki; Fransızca ‘’droit’’, Almanca ‘’Recht’’, İtalyanca ‘’dritto’’ kelimeleri örnek olarak verilebilir. Bu dillerde hak kelimesinin önüne hukuk anlamı getirmek için objektif, hak anlamı getirmek için de subjektif sıfatı eklenerek hak ile hukuk ayırt edilmektedir[2]. Hak ile hukuk bu denli iç içe olan iki kavram olarak düşünülmelidir.

Arapça kökenli olan hukuk kelimesi hak kelimesinin çoğul hali olup, Türkçe’ye Arapça’dan geçmiştir. Hak’ın kelime anlamı TDK’da, “Adaletin, hukuk*un gerektirdiği veya birine ayırdığı şey, kazanç”, “Dava veya iddiada gerçeğe uygunluk, doğruluk”, “Verilmiş emekten doğan manevi yetki”* şeklinde ifade edilmiştir. Hukuk kelimesinin anlamı TDK’da “*Toplumu düzenleyen ve devletin yaptırım gücünü belirleyen yasaların bütünü, tüze”*, ‘’*Bu yasaları konu alan bilim’’*, ‘’*Yasaların ceza ile ilgili olmayıp alacak verecek vb. davaları ilgilendiren bölümü’’*, ‘’*Haklar*’’şeklinde ifade edilmiştir. Görüleceği üzere hukuk hakkın çoğuludur[3].

[1] Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 16. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2012, s.19.
[2] Kemal Oğuzman / Nami Barlas, Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar, 17. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s.133.
[3] tdk.gov.tr, (Erişim tarihi: 19/03/2019).

Hak kavramı, hukuk sisteminde çeşitli görüşlerle açıklanmıştır. Bu görüşler ‘’irade teorisi’’, ‘’menfaat teorisi’’ ve “karma nitelikteki görüş”tür. Bu görüşlere kısaca değinmek gerekirse; öne çıkan savunucusu Windscheid olan irade teorisi görüşüne göre; bir kişi eğer bir konuda hak sahibi ise o konuda diğer kişileri de kendi iradesi, görüşü doğrultusunda hareket etmeye zorlayabilmelidir. Yani bu teoriye göre hak bir irade kudretidir. Öne çıkan savunucusu Jhering olan menfaat teorisine göre; menfaat ön planda olup iradeye hiç önem verilmemiştir. Hak, hukuk düzeninin koruması altındaki menfaattir. Çoğunluğun benimsediği karma nitelikteki görüşe göre ise; hukuk düzeni tarafından koruma altında olan, sahibini bu korumadan faydalandırma imkanı tanıyan bir menfaat olup, menfaat teorisi ile büyük benzerlik göstermektedir[4].

1.1.2. Hakların Çeşitliliği

Hukuk düzeninin koruduğu menfaatlerin farklı şekillerde doğmaları neticesinde çeşitli haklar ortaya çıkmıştır. Bu haklar, hak sahiplerine verdiği yetkiler ve içeriklerine göre çeşitli isimler almışlardır. Kısaca değinmekte fayda görmekteyiz.

Para ile ölçülebilen değeri olup olmaması açısından ayrıldığında malvarlığı ve şahıs varlığı hakları olarak iki sınıfa ayrılırlar. Malvarlığı hakları, para ile ölçülebilen haklar olup; alacak hakları, ayni haklar, maddi değeri olan yenilik doğuran haklar ve fikri haklar olarak sınıflandırılır. Değeri para ile ölçülemeyen haklar ise şahıs varlığı haklarıdır.

Sahibin ileri sürebileceği çevre açısından haklar ikiye ayrılarak; mutlak ve nispi haklar olarak isimlendirilmiştir. Mutlak haklar, herkese karşı ileri sürülebilirken, nispi haklar belirli kişilere karşı ileri sürülebilmektedir.

Kullanılmasının etkisi bakımından haklar ikiye ayrılarak; alelade haklar ve yenilik doğuran haklar olarak sınıflandırılmıştır. İleride ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, oy hakkı bir kurucu yenilik doğuran haktır. Kullanma yetkisi açısından

[4] Oğuzman/Barlas, a.g.e, s. 134-135.

münhasıran şahsa bağlı olan ve olmayan haklar olarak ikiye ayrılır. Bağımsızlık açısından incelendiğinde bağımsız ve bağlı haklar olarak ikiye ayırmak mümkündür.

Son olarak, borç ilişkisi bakımından haklar ise; asli, bağlı (fer'i) ve tali olmak üzere üçe ayrılır. Asli haklar; karşılıklı iki tarafın aralarındaki borç ilişkisinden bahisle elde etmeyi amaçladıkları hakların başta gelenleridir. En önemlisi alacak hakkıdır. Bağlı (fer'i) haklar; tarafların asıl hedefledikleri haklar olmayıp, yukarıda belirttiğimiz gibi asli hak olan alacak hakkının yanında doğan, alacak hakkını koruyan, genişleten, garantileyen ve varlığı asli hakkın varlığına bağlı olan haklardır. Faiz, ceza koşulu vb. haklar örnek olarak verilebilir. Tali haklar ise; asli ve fer'i haklar gibi birincil değil ikincil olan ve taraflar için tali nitelikteki haklardır. İkiye ayrılıp, yenilik doğurucu ve def'i hakları şeklinde sınıflandırılırlar[5].

1.1.3. Hak Sahibi Kavramı

Menfaati hukuk düzeni tarafından korunan kişi hak sahibidir. Hak sahibi olan kişiler her zamana gerçek kişiler olmayıp, tüzel kişiler de hak sahibi kişilerdir. Tüzel kişiler, vakıflar, adi şirket dışındaki ticaret şirketleri vs. dir.

1.1.4. Pay Sahibinin Hakları

Anonim ortaklıkta pay sahibinin hakları[6]nı ikiye ayırmak mümkündür: Bu haklar idari haklar ve mali haklardır.

[5] Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, 1. Baskı, İstanbul, Beta, 2012, s. 21,22,27,29; Kılıçoğlu, a.g.e, s. 19,20.

[6] Şükrü Yıldız, Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi, Ankara, Seçkin, 2004, s. 69; Fatih Bilgili / Ertan Demirkapı, 6102 sayılı yeni TTK'na göre Ticaret Hukuku Dersleri, 2. Baskı, Bursa, Dora Basım Yayım, 2012, s.513,514; Hasan Karslıoğlu, Anonim Şirketlerde Örtülü Kar Dağıtımı, Ankara, 2015, s.30-37; Mustafa Çeker, Ticaret Hukuku Genel Esaslar, Adana, Karahan Kitabevi, 2016, s.286.

1.1.4.1. İdari Haklar

Bu haklar yönetime katılmayı sağlayan haklardır. Dolayısıyla katılma hakları olarak da anılırlar. İdari hakları sıralayacak olursak: Oy hakkı, genel kurula katılma hakkı, bilgi alma ve inceleme hakkı, sorumluluk davası açma hakkı şeklindedir.

1.1.4.2. Mali Haklar

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ortaklıktaki pay sahiplerine bir kısım mali haklar tanınmıştır. Bunlardan en önemlileri: kar payı hakkı, tasfiye bakiyesi hakkı, hazırlık devresi faizi hakkı, rüçhan hakkı (yeni pay almada öncelik hakkı), birleşme ve tür değiştirme ve bölünmelerde ayrılma akçesinin talep hakkı ve denkleştirme talebi davası şeklindedir.

Konumuz gereği idari haklarda kanımızca en önemlisi olan yönetsel haklardan biri olan oy hakkını inceleyeceğiz.

1.1.5. Oy ve Oy Hakkı Kavramı

Oy; kelime olarak "bir toplantıya katılanların, bir sorunla ilgili birkaç seçenekten birini tercih etmesi, rey; bu tercihini belirten işaret, söz veya yazı; seçimlerde kişinin herhangi bir aday veya partiye ait yaptığı tercih" ; oy hakkı ise; "kişilere tanınan oy verme yetkisi" anlamına gelmektedir[7].

Oy hakkı ve kullanımı anonim şirketlerde dikkat çeken konulardan biridir. Çünkü pay sahipliği mevkiine tanınan en önemli haklardan biri belki de en önemlisidir. Anonim ortaklıkta pay sahibine bir takım haklar tanır. Bu paya bağlı tanınan çeşitli haklar farklı özelliklere sahiptir.

[7] tdk.gov.tr; (Erişim tarihi: 14/03/2019).

Bu hakların sınıflandırılması[8] mümkündür. Şöyle ki:

Birinci kriter; pay sahibinin haklarının şirketin organlarının kararları ile etkileşim içinde kalıp kalmadığını belirleyerek, bu yönden paya bağlı hakları müktesep hak olanlar ve olmayanlar olarak sınıflandırmaya yarar.

İkinci kriter; pay sahipliği haklarının söz konusu paya bir üstün hak tanıyıp tanımadığı açısından belirleyici rol oynayarak, paya bağlı hakları imtiyaz verenler ve vermeyenler olarak sınıflandırmaya yarar.

Üçüncü kriter; pay sahipliği haklarının tanınmış olduğu yerin belirlenmesi açısından önem arz ederek, paya bağlı hakları kanunda veya esas sözleşmede tanınanlar olarak sınıflandırmaya yarar.

Dördüncü kriter; pay sahipliği haklarının ne şekilde kullanıldığını belirleyerek, paya bağlı hakları bireysel, belirli bir azınlık ve belirli bir çoğunluğa sahip olmak sureti ile kullanılanlar olarak sınıflandırmaya yarar.

Beşinci ve son kriter; pay sahipliği haklarının konu ve görevlerini belirleyerek, paya bağlı hakları yukarıda açıklandığı üzere idari ve mali haklar olarak sınıflandırmaya yarar.

Tüm bu kriterler bir bütün olarak değerlendirildiğinde üzerinde ayrıntılı olarak durulacağı belirtilerek, oy hakkı, kanunda düzenlenen ve her paya tanınan idari nitelikte bir haktır[9].

Ayrıntılı olarak üzerinde duracak olursak; anonim ortaklıklarda karar alma, yönetim, denetim, temsil faaliyetleri pay sahiplerinin bizzat yaptıkları işler olmayıp; şirketin tüzel kişiliğe sahip olmasının doğal neticesi olarak şirket organları tarafından gerçekleştirilen görevlerdir. Türk Ticaret Kanunu bir anonim şirketin varlığı için gerekli olan organları sayarak, söz konusu görevleri bu organlara bırakmıştır. Buna

[8] Üner Dağ, Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması, 1. Bası, İstanbul, Beta, 1996, s.3.
[9] Dağ, a.g.e, s.4.

göre; şirket yönetim kurulu şirketin temsil ve yönetimini, denetçiler denetimini ve son olarak da şirket genel kurulu karar alma görevini yerine getirmekle mükelleftir. Yani genel kurul bir karar organı niteliğine haizdir. Şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesi, şirket esas sermayesinin artırılıp azaltılması, yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin seçilmeleri, azledilmeleri ve ibraları, ortaklığın feshi gibi önemli konularda karar alma yetkisi yalnızca şirket genel kuruluna aittir. Dolayısıyla, genel kurul kararları, şirketin iradesini yansıtan, kural olarak şirketin içinde, istisnai olarak da dışında hukuki bir sonuç yaratmayı hedefleyen, hukuki işlem vasfında olan kararlardır[10].

Anonim şirketlerde tüm pay sahipleri genel kurula katılma hakkına sahip olup; genel kurulda oy hakkını kullanan, yasada ve şirket esas sözleşmesinde düzenlenen karar ve toplantı nisaplarını sağlayan pay sahipleri, bu kullandıkları oyları ile şirket yönetimi, temsili ve denetiminde söz sahibi olurlar. Ayrıca genel kurulda çıkan kararlar, bu kararın alınmasında kullanılan olumlu oylar dışında olumsuz oy kullanan pay sahiplerini, şirketin yönetim kurulunu ve denetçileri de bağlayıcı nitelik arz eder. Dolayısıyla oy hakkı, pay sahibine hakkın kullanımıyla şirketin işlevini yerine getirmeye katılım hakkı sağlar. Bir başka deyişle oy hakkı, sahibi olan pay sahiplerine paydan doğan malvarlığı haklarıyla alakalı kendi çıkarlarını koruma hakkı vereceği gibi, ortaklığın yönetim ve denetimine katılma imkanı ve hakkı da sağlamaktadır[11]. Ortaklar bu haklarını vasıta kılarak şirket genel kurul toplantısında ortaklığın iradesinin oluşturulmasına katılıp katkıda bulunurlar. Bu yönüyle oy hakkı, pay sahibinin tek taraflı bir irade beyanı açıklamasıdır[12].

Anonim ortaklıktaki pay sahiplerinin irade beyanlarının sunulmasının ya da kendi fikirlerini belirtmelerinin, şirkete yönetsel olarak katılım sağlayabilmelerinin en mühim şekli pay sahiplerinin sahip olduğu oy hakkıdır[13].

[10] Dağ, a.g.e, s.4.
[11] İbrahim Arslan, "Türk ve Azerbaycan Hukuku İle Mukayeseli Olarak Anonim Şirketlerde Oy Hakkı ve Kullanılması" Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Ticaret Hukuku Bilim Dalı, Konya, 2005, s. 9.
[12] Oruç Hami Şener, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2015, s. 501,502; Dağ, a.g.e, s.5.
[13] Sami Karahan, Şirketler Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Konya, Mimoza, 2013, s.659.

6102 sayılı TTK incelendiğinde oy hakkı, pay sahiplerinin katılımıyla ortaklığın karar organı olan genel kurulun toplanması ve karar alması aşamasında önem arz eden, şirketin ve pay sahibinin menfaatlerini doğrudan etkileyecek olan kararların alınmasında pay sahibinin söz sahibi olabilmesini sağlayan bir haktır.

Ortaklığın sürekliliğini sağlamada genel kurul alacağı önemli kararlarla şirketi yönetmektedir. Şirketin diğer organlarından daha hayati bir fonksiyona haiz olan genel kurulda bu kararlar alınırken ortakların sahip olduğu sermayeler oranında oy hakları etkili olmakta pay sahipleri esasen birey olarak değil payları toplamı nispetinde bu kararlarda etkili olabilmektedir.

Oy hakkı, pay sahibinin yönetime en geniş anlamda katılımını sağlayan yenilik doğurucu[14] bir haktır böylece pay sahibi oyunu açıklamaktadır.[15]

Anonim şirketlerin tüzel kişilikleri bulunduğundan ve bu tüzel kişilik organlar tarafından temsil edileceğinden şirketin geleceği ile ilgili kararları alacak ve bu kararları uygulayacak organlara ihtiyacı vardır[16]. Pay sahipleri şirket işleyişine doğrudan değil de organlar aracılılığı ile katılım sağlayacaktır. Bir başka deyişle, anonim ortaklıklarda, şahıs şirketlerinden farklı olarak pay sahipleri şirketi doğrudan idare etmemektedirler. Anonim ortaklıklar, pay sahiplerinden bağımsız ve otonom bir yapıda olduklarından pay sahipleri yalnızca şirket genel kurul toplantısında sahip oldukları oy haklarını kullanmak şeklinde şirketin yönetiminde söz sahibi olabilirler. Anlaşılacağı üzere oy hakkı, pay sahiplerinin anonim şirketlerde yönetime katılmasını sağlayan en önemli haklardan birisidir[17].

[14] Yenilik doğurucu hak: ‘‘*Bunlar, hak sahibinin tek taraflı irade açıklamasıyla bir ilişkinin kurulmasını, değiştirilmesini ya da sona erdirilmesini sağlayan, kayıt ve koşula bağlanması mümkün olmayan, kullanıldıktan sonra kendisinden dönülemeyen haklardır*.’’ Kılıçoğlu, a.g.e, s.21.

[15] Ünal Tekinalp / Reha Poroy / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, 13. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s.15.

[16] Faruk Çelikyurt, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkının Donması, İstanbul, Beta Yayınevi, 2018, s.5.

[17] Mustafa Çeker, “Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, 1997, s.5

Fakat yukarıda yapılan açıklamalar, oy hakkının pay sahipliği hakları içerisinde en üst konumda olduğu anlamına gelmeyeceğini savunan görüşler mevcuttur. Nitekim doktrinde Schleiffer, pay sahipliği haklarından oy hakkının bu haklara kıyasla en önemlisi olduğunun her koşulda savunulamayacağını, hakların her pay sahibi için birbirinden farklı öneme ve değere sahip olduğunu belirtmiştir. Şöyle ki, bir pay sahibi için kar payı çok büyük bir öenm taşırken, bir başka pay sahibi için oy hakkı çok daha fazla önem arz edebilir[18].

Bunun yanında pay sahibinin sahip olduğu oy hakkıyla pay sahipliği mevkii arasında yakın bir ilişki bulunmaktadır. Pay sahipliği konumu, ortaklıkta asgari bir payın maliki olmakla kazanılabilmektedir. 6102 sayılı TTK m. 434/2'ye göre: "*Her pay sahibi sadece bir paya sahip olsa da en az bir oy hakkını haizdir. Şu kadar ki, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir".*

Sonuç olarak oy hakkını tanımlamak istersek; oy hakkı, pay sahiplerine şirket ortaklığı konumundan dolayı tanınan ve şirket genel kurulunda şirket yönetimi ve geleceği üzerinde söz sahibi olmaya yarayan bir yetkidir.

1.1.5.1.Terminoloji

Türk Ticaret Kanunu'nun geçmişten günümüze 169 yıllık bir geçmişi bulunmakta olup, ilk kanun 1850 senesinde, ikinci kanun Kanun-i Ticaret ismi ile 1926 senesinde, üçüncü kanun 1957 senesinde, son kanun 6102 sayılı TTK ise 2012 senesinde yürürlüğe girmiş ve hala uygulanmaya devam edilmektedir[19].

6102 sayılı TTK'da madde başlığı olarak oy hakkı ifadesi kullanılmıştır.

Eski öğreti dönemlerini incelediğimizde oy hakkı kavramı yerine rey hakkı kavramının da kullanıldığı görülmektedir. Şöyle ki; 6762 sayılı eTK'da madde 290'da "*Her pay, sahibine bir rey hakkı verir*." şeklinde bir düzenleme mevcuttu.

[18] Çeker, a.g.m, s.6'dan naklen.
[19] Barış Sipahi / İsmail Küçük, *''Türk Ticaret Kanunları ve Muhasebenin Gelişimine Etkilerinin 160 Yıllık Öyküsü"*, dergipark.gov.tr/download/article-file/319986 (Erişim Tarihi: 16/03/2019), s.181-182.

1.1.5.2.Düzenleniş Şekli

Oy hakkı 6102 sayılı TTK'da genel kurul bölümünde oy hakkı başlığı altında düzenlenmiştir[20]. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 434'de oy hakkının pay sahipleri tarafından genel kurulda paylarının toplamı itibari değeriyle orantılı olarak kullanılacağı belirtilmiştir[21]. Oy hakkı buradan da anlaşılacağı üzere pay sahiplerinin şahıs olarak sayısınca değil, sahip oldukları sermaye oranınca söz hakkına sahip olacağı açıktır. Somutlaştırırsak, beş milyon TL sermayesi olan bir şirkette dört ortağın toplamda iki milyon TL sermayesi olduğunu, diğer tek ortağın ise üç milyon TL sermayesi olduğunu var sayarsak burada toplamda iki milyon TL sermayeye sahip dört ortak aynı görüşte olsa diğer tek ortak farklı görüşte olsa dahi tek ortağın kullandığı oy yönünde karar alınmış olacak; bu da bize karar almada esas önemli olanın pay sahibinin sahip olduğu sermaye miktarının olduğunu gösterecektir. Ancak bu maddenin ikinci fıkrası incelendiğinde bu tarz durumlara sınırlama getirilebileceği, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısının esas sözleşme ile sınırlandırılabileceği açıkça belirtilmiştir.

Madde 434/2' de asgari oy hakkından bahsedilmiştir. İkinci cümlede oy hakkının esas sözleşme ile sınırlandırılabileceği belirtilmiştir. Hükmün üçüncü fıkrasında, şirketin finansal durumunun düzeltilmesi sırasında payların itibarî değerleri indirilmişse payların indiriminden önceki itibarî değeri üzerinden tanınan oy hakkının korunabileceği; son fıkrasında ise, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın halka açık olmayan anonim şirketlerde birikimli oyu bir tebliğle düzenleyebileceği belirtilmiştir.

[20] 6102 Sayılı TTK m. 434 *"(1) Pay sahipleri, oy haklarını genel kurulda, paylarının toplam itibarî değeriyle orantılı olarak kullanır. 1527'nci maddenin beşinci fıkrası hükmü saklıdır.*
(2) Her pay sahibi sadece bir paya sahip olsa da en az bir oy hakkını haizdir. Şu kadar ki, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir.
(3) Şirketin finansal durumunun düzeltilmesi sırasında payların itibarî değerleri indirilmişse payların indiriminden önceki itibarî değeri üzerinden tanınan oy hakkı korunabilir.
(4) Gümrük ve Ticaret Bakanlığı halka açık olmayan anonim şirketlerde birikimli oyu bir tebliğle düzenleyebilir.".
[21] Fatih Bilgili / Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Bursa, Dora, 2013, s.317.

Oy hakkı kavramı oy hakkı ve kararlar madde yan başlığıyla ortaklar arasındaki ilişkiler başlığı altında 226.maddede[22] de düzenlenmiştir. Madde 226/1'de her pay sahibinin bir oy hakkı sahibi olacağı[23] ve bu duruma aykırı sözleşmelerin geçersiz olacağı düzenlenmiştir. Hükmün ikinci fıkrasında şirket sözleşmesinin değişikliği için gereken kararların sadece oy birliği ile alınacağı, diğer kararların ise aksine bir düzenlemeye yer verilmemişse oy çokluğu ile alınabileceği belirtilmiştir. Üçüncü fıkra ise, oy birliği ve oy çokluğu kavramlarını izah etmektedir.

1.1.5.3. Oy Hakkının Gelişimi

19. yüzyılda modern şirketlerin geliştiği bir zamanda şirketin kalıcı sahibi olan pay sahipleri esas itibariyle yerel topluluğun üyelerinden ibaretti. Pay sahiplerinin toplantıları bu dönemde oldukça önemliydi bu toplantılarda şirketin ticari faaliyeti tartılmakta ve kolektif fikir alışverişi yapılmaktaydı. Bu dönemde pay sahiplerinin oy hakkı mahkemeler tarafından mülkiyet hakkı olarak kabul edilmekteydi. Bu yüzden oy hakkı değerli ve kişisel bir hak kabul edilerek onun devri meseleleri tartışılıyordu. Şirketler dahilinde şirketin faaliyetiyle ilişkisi olmayan pay sahiplerinin sayısında artış neticesinde pay sahiplerine önerilerde bulunmak ve şirketin toplantılarında oy vermek hakkı tanıyan yasal düzenlemeler ortaya çıkmaya başladı[24].

Geniş coğrafi alanlarda pay sahiplerinin sayısındaki artış dolayısıyla şirket sahipliğinin büyümesi neticesinde artık pay sahipleri için toplantılara katılmak gittikçe zorlaşıyordu. Toplantıya katılmayan pay sahibi önemli ölçüde haklarını kullanamaz hale geliyordu. Bu sürecin sonucunda pay sahibinin oy hakkının başkasına devri veya başka bir kişinin yetkilendirilmesi müessesesi gelişmeye

[22] 6102 Sayılı TTK m. 226: ''*(1) Her ortak bir oy hakkını haizdir. Buna aykırı sözleşme geçersizdir. (2) Şirket sözleşmesinin her ne şekilde olursa olsun değiştirilmesine ilişkin kararlar oybirliğiyle, diğer kararlar ise, kanunda veya şirket sözleşmesinde aksine hüküm yoksa, ortakların çoğunluğunun oylarıyla verilir.*
(3) "Oybirliği" şirketteki ortakların tümünün, "çoğunluk" şirketteki ortakların salt çoğunluğunun olumlu oylarıyla alınması gereken kararları ifade eder.''.
[23] Sıtkı Anlam Altay, Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures), İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s.484.
[24] Stephen H Dover, Voting Rights and the Right to Vote, Organisation for Economic Co-operation and Development In co-operation with the World Bank Group, The Second Meeting of the Latin American Corporate Governance Roundtable Shareholder Rights and Equitable Treatment 28-30 March, 2001, The Buenos Aires Stock Exchange, Buenos Aires, Argentina, s.1.

başladı ve bu gelişimin sonucunda pay sahipleri şirkette kendi oy haklarını tekrar kullanmaya başladılar[25].

Buna rağmen oy hakkının yetkilendirilmesine sıcak yaklaşan toplantıların aksine toplantıya katılmayan pay sahibi tehlikeli bir durumla yüzleşiyordu, çünkü oy hakkının verildiği temsilciyle alakalı yasal düzenlemeler pay sahibine şirket hakkında karar kabul etmek için tüm gerekli bilgileri elde etmek hakkını tanımıyordu. Toplantılara bizzat katılamayan pay sahibi hala şirketteki haklarını icra edemiyordu. Bu gelişme özellikle aile şirketlerinden, ticari şirketlere geçiş döneminde yeni yönetime pay sahibinin bilgisizliğinden faydalanmak ve şirketin kontrolündeki yetkilerini aşmak olanağı sağlıyordu[26].

Dover'a göre, pay sahiplerinin temsilci aracılığı ile şirket toplantılarına katılımını sağlayan sistem sayesinde şirket yönetim kurulu üyeleri şirketin mülkiyeti üzerinde özgür kontrol hakkını elinde tutuyorlardı. Bu yetki bazı durumlarda ekonomik ve siyasi yolsuzluk veya kısa dönem kazançlar için yüksek fiyatlı riskli satın almalar gibi yetki aşma durumlarına neden olmuştur[27].

Pay sahiplerinin genel kurul toplantılarında oy vermesi genellikle yasalar ve ilgili düzenlemeler dışında pay sahiplerinin kendilerinin, şirketin kalıcı sahibi statüsünü korumaları için yegane araçtır. Yasalar ve ilgili düzenlemelerin pay sahiplerine bazı şirket faaliyetlerinde oy hakkını kullandırarak onların statüsünü korumaya yardım etmesine rağmen pay sahiplerinin oyları bazı durumlarda temsilcilik ve oy verme sürecindeki önemli engeller sebebi ile kullanılamaz hale getirilmiştir[28].

Pay sahiplerinin, şirketin kontrolündeki eksik rolünün temel nedeni olarak Y.K.'nın yönetime geldiği andan itibaren belirli avantajlardan yararlanması gösterilmiştir. Şirketin faydalandığı söz konusu avantajlı yetkilere temsilcilik süreci üzerindeki kontrol mekanizması örnek gösterilebilir. Nitekim Y.K.'da bulunan bir

[25] Dover, a.g.m, s.2.
[26] Dover, a.g.m, s.2.
[27] Dover, a.g.m, s.2.
[28] Dover, a.g.m, s.2.

üyenin işinden kovulması gibi olaylar oldukça nadirdir. YK aynı zamanda pay sahiplerinin sorunları ile ilgili meselelerde pay sahipleri üzerinde kayda değer avantajlara sahiptir. Bundan başka ticari faaliyetin yargılanması üzerine kurallar YK'yı pay sahiplerinin iddialarından korumaktadır. YK lehine düzenlemelerden ve yargısal ihmallerin sonucunda YK pay sahiplerinin sorunlarına daha az ölçüde (umursamaz) hassas yaklaşmaktadır[29].

Pay sahiplerinin şirketin yönetimine daha çok katılmasına gerek olup olmadığı hususu incelenecek olursa: Pay sahiplerinin şirketin faaliyetindeki iştirakinden birçok fayda elde edilebilir. Öncelikle şirketin yönetim kuruluna ve daha çok bilgiye erişim sayesinde şirketin değeri yükselir ve zayıf veya yolsuz yönetim riski azaltılır. Şirketin kontrolü üzerine yarışan ve seçimler neticesinde yerini başkasına kaptırmak tehdidi ile yüzleşen yönetim kurulu başkanı daha faydalı bir yol takip etmek mecburiyetinde olacaktır. Düşük kaliteli bir yönetim yüksek deneyimli yöneticilerle değiştirilecek dolayısıyla şirketin değeri de yükselecektir. Bununla beraber şirketin grup dinamiği öncekine kıyasla iyileşecektir. Çünkü tamamen dışarıdan olan yönetim kurulu başkanlarının seçimi iç menfaatlerin denetimine yol açacaktır. Buna ilaveten yönetim kuruluna erişimin artırılması daha iyi karar verme mekanizmalarını şirketin siyasetine getirecektir. Seçim yarışlarında olduğu gibi pay sahiplerinin daha yüksek katılımı ile yüzleşen Y.K. başkanları pay sahiplerinin sorunlarına daha dikkatli yanaşmayı seçecek ve kendi menfaatlerini gütmekten kaçınacaktır. Sonuç olarak ister daha iyi performans sergilenmesi ile isterse de seçim yarı sonrasında faydalı değişiklerin neticesinde değer artışı yaşayan şirket sadece pay sahiplerini değil aynı zamanda geniş anlamda toplumu sigortalamış olacaktır[30].

Kurumsal yatırımcıların oy verme sürecinde daha aktif rol oynamasını inceleyecek olursak: Oy hakkının kullanılmasında pay sahiplerinin pasifliği hem gelişmiş hem de gelişmekte olan pazarlarda büyük bir sorun olarak kalmaktadır. Oy verme sürecinin kolaylaştırılması yönünde yapılan süreçsel değişiklikler pay sahipleri kendi haklarını yerine getirmedikçe gelişmiş yönetim uygulamaları ile

[29] Dover, a.g.m, s.3.
[30] Dover, a.g.m, s.3.

sonuçlanamaz. ABD'nin kurumsal yatırımcıları için kendi oy haklarını kullanmak sadece ekonomik anlamda iyi bir adım olarak değerlendirilmemekte aynı zamanda onların itibari görevi olarak ele alınmaktadır[31].

Kurumlar oy hakkını temsilci aracılığı ile kullanımını geliştirmelidir: Oy verme yetkilerini kullandıran kurumlar hem genel olarak yatırımcı hedeflerini hem de yerli pazar uygulamalarını barındıran yetki politikalarını geliştirmelidirler. Bazı kurumlardan hatta rutin durumlarda nasıl oy hakkı kullanılabileceğine ilişkin yetki düzenlemeleri araştırma sistemleri uygulanmaktadır. Bu tür sistemler sıra dışı durumların finansal maliyetini etkilerini değerlendiriyor ve onay için politika analizcisine gönderiyor[32].

1.1.6. Genel Kurulda Oy ve Karar Kavramı

Karar, arapça kökenli olup; "*Bir iş veya sorun hakkında düşünülerek verilen kesin yargı", "Herhangi bir durum için tartışılarak verilen kesin yargı, hüküm"* anlamlarına gelmektedir. Karar, Türk Hukuk Lügatı'nda *"Teşrii, kazai, idari müessese ve makamlar veya hükmi şahıslar topluluğundan sadır olup hukuki vaziyet ihdas veya izhar eden beyandır"*[33] şeklinde tanımlanmıştır. Karar, bir kimsenin düşünceleri doğrultusundaki iradesidir. İrade, arapça kökenli bir kelime olup; "Bir şeyi yapıp yapmamaya karar verme gücü, "İstenç", "Buyruk", "İstek, Dilek" anlamlarına gelmektedir[34].

Karar, hukuki anlamda ise gerçek veya tüzel kişinin iradesini ortaya koymasıdır. Başka bir deyişle karar, hukuki bir olguyu doğuran ya da vurgulayan iradenin kendisi şeklinde hukuk sisteminde gerçekleşmiş bir sonucudur[35].

[31] Dover, a.g.m, s.4.
[32] Dover, a.g.m, s.5.
[33] Zafer Saka, Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004, s.54, dn.25. ; Türk Hukuk Lügatı: Türk Hukuk Derneği, Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı Yayını, Ankara, 1998, s.190.
[34] Tdk.gov.tr. (Erişim Tarihi: 26.03.2019)
[35] Saka, a.g.e, s.54.

Genel kurul kararı, karara katılan kişi veya kişilerin şahsi veya birbirlerine yönelik menfaatlerini değil, ortaklığın çıkarlarını, menfaatlerini, amacını gerçekleştirmek için, var olan bir hukuki yöntemdir. Alınan karar çok taraflı bir hukuki işlem niteliğinde değildir. Bunun nedeni karara katılanlar aynı tarafta olan kimselerdir. Özetle genel kurul kararı, bir ya da birden fazla kişinin katıldığı fakat tek taraflı hukuki bir işlemdir[36].

Genel kurul kararının, sözleşmelerden ayrıldığı durum, azınlık olanları bağlaması noktasıdır. Şöyle ki; genel kurul kararı bilhassa pay sahiplerinin iradelerinin aynı doğrultuda olması, karar yeter sayısında oy birliği aranmıyor ise çoğunluk kuralını yaratan etkin işbirliği (Affectio Societatis) kabulü gereğidir[37].

Karar, pay sahibi veya temsilcilerinin oyları ile alınacaktır. Oy; kurucu, inşai nitelikte bir haktır[38]. Bir başka ifadeyle oy, bir edimdir ve iradeyi temsil eder (actus/fiil,amel)[39]. Karar, oylamanın bitmesiyle doğar. Oylama, son oyun kullanılmasıyla biter.

Kullanılan oyların sayımı, kararı gösteren bir işlemdir. Oylama bittikten sonra pay sahibi veya temsilcisi kullandığı oydan dönemez. Fakat oy kullananların medeni hakları kullanma ehliyetinin olmadığı, irade beyanlarındaki sakatlık durumları, oy veya oylama noktasında düzenlenen özel kurallar gözetilerek eğer bu durumlardan biri varsa karar bu şekilde oylanmış ise iptal edilebilir, hükümsüz sayılabilir, yok olabilir. Fakat oy hakkının kötüye kullanıldığı her durum, oylama ile ters düşen menfaatlerin olması, oydan yoksunluk ve buna rağmen kullanılan oyların hükümsüzlüğü sonucunu getirir. Bu yoksunluk durumu temsilcileri de kapsar ve bu durumların hepsi toplantı ve karar yeter sayısına etki ettiği oranda kararı etkiler. Yapılan oylamanın ve oyların iptali ile hükümsüzlüğün yok sayılması durumları birbirinden bağımsız olgulardır. Fakat aralarında maddi veya hukuki bir bağlantı bulunması sebebiyle bu noktadaki uyuşmazlıklar genel kurul kararlarına karşı

[36] Saka, a.g.e, s.54.
[37] Saka, a.g.e, s.54.
[38] Ernst Hirsch, Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1946, s.290.
[39] Saka, a.g.e, s.54.

açılacak dava içinde giderilebilir[40].

1.2. OY HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Anonim şirketlerde pay sahipleri sahip oldukları oy haklarını genel kurula katılım sağlayarak kullanırlar. Bu oy kullanma pay sahiplerinin irade açıklamasıdır. Kısacası genel kurul toplantısında oylamaya sunulan konularda pay sahipleri kabul veya red bakımından dolaylı olarak iradelerini açıklarlar. Söz konusu irade açıklaması doğrudan değildir. Bu şekilde iradelerini açıklayarak kararın alınması ya da alınmaması yönünde katkı sağlarlar[41].

Anlaşılacağı üzere pay sahiplerinin genel kurulda oy haklarını kullanmaları iradelerini açıklama şeklidir. Bu iradenin hukuki niteliği üzerinde durulacak olursa, yani hukuki işlem, hukuki işlem benzeri fiil ya da maddi fiil mahiyetinde olup olmadığını belirlemek gerekir[42].

Pay sahibinin oy hakkı bir maddi fill maiyetindedir[43]. Şöyle ki, pay sahipleri genel kurul toplantısında oylama yapılan konularda kabul veye red açısından bir karar alınması doğrultusunda oy haklarını kullanırlar. Bu irade açıklamaları söz konusu genel kurul kararının alınmasında dolaylı bir etkidir. Bu yüzden ortaya konulan irade açıklamaları kül halinde değerlendirildiğinde yasa veyahut esas sözleşmede düzenlenen toplantı ve karar nisaplarını sağlıyorsa, oylamaya sunulan konuda kendi istekleri yönünde bir karar doğması sonucunu sağlarlar. Yani şirket genel kurul toplantısında hakkında oylama yapılan konularda karar alınmasına dair hukuki sonuç, pay sahiplerinin yalnızca irade açıklamalarına değil, bu irade

[40] Saka, a.g.e, s.55.
[41] Dağ, a.g.e, s.5.
[42]Hukuki işlem: "*Hukuka uygun fiillerin bir kısmında hukuk düzeni, fiili, failin arzusunu nazara alarak, ona uygun sonucu bağlamıştır. Bunlara "hukuki muameleler (hukuki işlemler)" denilir*."
Hukuki işlem benzeri fiil: "*Şayet hukuki sonuç düşünülsün düşünülmesin, pratik bir sonuca yönelmiş arzu açıklamasına hukuki bir sonuç bağlanmışsa, hukuki işlem benzeri fiilden bahsedilir*."
Maddi fiil: "*Eğer hukuki sonuç, iradenin açıklanmasına değil de iradi olarak meydana getirilen bir maddi değişikliğe bağlanmışsa, "maddi fiil" söz konusu olur*."
Bu kavramlar hakkında geniş açıklamalar için bkz.: Oğuzman / Barlas, a.g.e, s.168,169.
[43] Erdoğan Moroğlu, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul, 1968, s.7 vd.

açıklamalarının doğurduğu maddi değişikliğe özgülenmiştir[44].

Oy hakkının hukuki niteliğinin hukuki işlem, hukuki işlem benzeri fiil, veya maddi fiil olarak değerlendirilsin; en başta iradeyi sakatlayan sebeplere dayanan iptal ve fesihe dair getirilen hükümler, akabinde hukuki işlemlere dair kuralların oy verme açısından uygulanması gerekliliği doktirinde büyük oranda kabul görmektedir[45]. Sonuç olarak pay sahibi söz konusu durumlarda hata, hile ve ikrah(korkutma) nedeniyle oyunun iptalini ileri sürebileceği gibi itiraz ve dava açarak butlanını da isteyebilir[46]. Yalnız TBK hükümleri çerçevesinde oyun iptali noktasında verilen karar yalnızca o oyun hükümsüzlüğü sonucunu getirir. Şirket genel kurul kararlarının iptali ise yalnızca TTK hükümleri çerçevesinde tanınan dava yoluyla gerçekleştirilebilir.

Pay sahibi açısından oy hakkı vazgeçilmez nitelikte bir haktır. Bununla birlikte oy, inşai kurucu bir hak niteliğindedir[47]. Oy hakkı, 6102 sayılı TTK'da hakkın doğumu açısından hakkın esas sözleşme ile sınırlandırılması bakımından, oyda imtiyaza konulan sınırlar ve hakkın pay sahibiyle birlikte itibari değere bağlanmış olması yönlerinden eski kanuna nazaran farklı düzenlemeler içermektedir[48].

Oy hakkı, anonim ortaklıkta pay sahiplerine genel kurula katılarak kurulun gündemindeki konular hakkında karar alma yönünde irade ortaya koyma imkanı sağlar. Pay sahibi oy hakkını kurulun gündemindeki konuyla alakalı olarak karar alınabilmesi için olumlu, olumsuz ve çekimser olarak kullanabilir. Pay sahibinin kurulda gündemdeki konu ile alakalı iradesini ortaya koyması suretiyle kullandığı oy başkana ulaştığı an pay sahibi açısından bağlayıcı niteliktedir[49]. Oy hakkını kullanma kapsamında oy verme işlemi tek taraflı bir hukuki işlem olup, hukuki işlemler için söz konusu olan ve TBK madde 30-39 aralığında düzenlenen iradeyi sakatlayan

[44] Dağ, a.g.e, s.6.
[45] Dağ, a.g.e, s.6.
[46] Moroğlu, G.K. Hükümsüzlük, s.8 ve 138 vd.
[47] Hirsch, a.g.e, s.290.
[48] Ünal Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları, Kuramdan Kurala Serisi:2, 2.Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s.209; Şükrü Yıldız, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Limited Şirketler Hukuku, İstanbul, Arıkan, 2007, s.221.
[49] Mustafa Çeker, Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması, Ankara, BTHAE Yayınları, 2000, s.12; Saka, a.g.e, s.114.

sebeplerin varlığı halinde bu madde hükümlerince, pay sahibinin kullandığı oyun iptalini dava yoluyla isteme imkanı doğacaktır[50].

Oy hakkı, tek taraflı yenilik doğurucu bir haktır. Zira yenilik doğuran haklar, tek taraflı irade açıklaması ile kurucu, değiştirici ve bozucu şekilde olmak üzere bir hukuki ilişki meydana getirme yetkisi veren haklardır[51]. Oy hakkının kullanılması da, genel kurulun gündemindeki bir konu hakkında pay sahibinin olumlu olumsuz veyahut da çekimser yönde tek taraflı iradesini ortaya koyması şeklinde yeni bir hukuki ilişki kurmasıdır. Anlaşıldığı üzere, oy hakkı tek taraflı bir yenilik doğurucu haktır.

Şirket sermayesinin payları üzerinde hukuki sahipliğin devri ve oy hakkı menfaat çatışmasına iki durumda neden olabilir. Birincisi pay sahibi kendi paylarını özgürce satabilir ve kendi aldığı krediler için rehin olarak kullanabilir. İkincisi şirket kimlerin pay sahibi olduğunu belirlemeye ihtiyaç duyar. Anglosakson hukukunda hukuki olarak pay sahipliğinin devri, devralana oy hakkı tanıyor veya oy hakkının devri ile de sonuçlanıyor, bu nedenle devrin tescilinin tanınması ve kabulü için yasal hükümler getirilmiştir. Bazı ülkelerde devrin şirket defterlerinde kayda alınması, oy hakkının devri için bir şart iken bazı ülkelerde defterler sadece pay sahipliğinin kanıtlanması için gereklidir. Yasal hükümlere uymak devralanın oy hakkının verilmesi için birinci şarttır. Anglosakson hukukunda mahkeme içtihatlarında uzun bir süre böyle bir hükmün gerekçesi olarak şirkete fayda sağlaması ve devrin taraflar arasında payların satılabilirliğini kısıtlamayacak şekilde yorumlanmasına yardım etmesi gösterilmiştir. Pay sahibi olarak kayda alınmış kişi oy hakkını kullanmaya çalışırsa karmaşık bir durum ortaya çıkabilir. Şirket o kişinin oy hakkını kullanmasına genel olarak izin vermelidir ancak şirket defterleri seçim denetçileri için nihaidir, defterleri esas alır[52].

[50] Çelikyurt, a.g.e, s.11; Çeker, a.g.m, s.13 vd.
[51] Oğuzman/Barlas, a.g.e, s.156.
[52] P. M. C., "Corporations: Stock and Stockholders:Transfer of Stock: Right to Vote", *Michigan Law Review*, Vol. 34, No. 7 (May, 1936), s.1040.

TTK'da "oysuz pay sahibi olmaz" ilkesi[53] hakim olup; 6102 sayılı TTK madde 434/2[54] düzenlenen hükme göre her pay sahibinin bir paya sahip olmaları halinde dahi en az bir oy hakkına sahip olacakları düzenlenmiş olup, bu düzenlemeden asgari oy hakkının vazgeçilmez nitelikte olduğu anlaşılacaktır. Asgari oy hakkı ilkesi[55] olarak bilinen bu hak vazgeçilmez bir haktır. Ancak karıştırmamak gerekir ki, pay sahibinin sahip olduğu bu asgari oy hakkı dışındaki diğer oy hakları aynı karakterde olmayıp vazgeçilmez hak değildir. Pay sahibinin bu oy haklarından vazgeçme imkanı vardır[56].

Yine TTK madde 447/1-a hükmünden de oy hakkının vazgeçilmez bir hak olduğu düzenlenmiştir[57].Oy hakkı vazgeçilmez bir hak olmadığı gibi, asgari oy hakkı yukarıda açıklandığı üzere istisna, müktesep bir hak da değildir[58]. Bozkurt'a göre oy hakkı müktesep bir haktır[59]. Zira 6102 sayılı TTK madde 434[60]'de birden fazla paya sahip olan pay sahiplerine tanınan oy haklarının esas sözleşme ile sınırlandırılabileceğine yer verilmiştir. 6762 sayılı eTK'da bu yönde bir düzenleme açıkça yer almamaktadır[61]. Şirket genel kurulunda birden fazla oy hakkı sahibi pay sahibinin oy haklarını esas sözleşme ile sınırlandırılması yönünde kullanılan oylar pay sahibinin kendi olumsuz oyuna rağmen geçerliliğini koruyacak olup, pay sahibi açısından da bağlayıcı olacaktır. Hüküm lafzında da pay sahibinin bu yöndeki rızasından bahsedilmemiş olup, açıklamalar neticesinde oy hakkının müktesep hak olmadığı yönünde kuşku yoktur[62].

[53] Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt II, 6552 Sayılı Kanun ile Türk Ticaret Kanununa Eklenen Fıkralarla Güncelleştirilmiş ve Gözden Geçirilmiş Tıpkı 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s.1462.

[54] 6102 Sayılı TTK m. 434/2 ''*Her pay sahibi sadece bir paya sahip olsa da en az bir oy hakkını haizdir. Şu kadar ki, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir.*''

[55]Çelikyurt, a.g.e, s.14.

[56] Tekinalp / Poroy / Çamoğlu, (O. H. II), s.18-N.960-960b; Çelikyurt, a.g.e, s.15.

[57] TTK m. 447/1-a '' *Pay sahibinin, genel kurula katılma, asgari oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran, …*'' ; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Temel Esaslar Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 10. Baskı, Adana, Karahan Kitabevi, 2011, s.393; Çeker, Oy Hakkı, s.287.

[58] Tekinalp / Poroy / Çamoğlu, O. H. II, s.18-N.960-960b.

[59] Tamer Bozkurt, Ticaret Hukuku, 2. Bası. Ankara, İkinci Sayfa Basım Yayım, 2009, s.507.

[60] TTK m. 434/2 ''*Her pay sahibi sadece bir paya sahip olsa da en az bir oy hakkını haizdir. Şu kadar ki, birden fazla paya sahip olanlara tanınacak oy sayısı esas sözleşmeyle sınırlandırılabilir.*''

[61] Pulaşlı, Şerh II, s.1462.

[62] Çelikyurt, a.g.e, s.16.

Büyük şirketlerin yönetiminde stabilite ve kalıcılık önemli bir etken olarak kabul edildiği için pay sahiplerinin oy haklarının düzenlenmesi bu kalıcılığın sağlanması için vazgeçilmez bir işlem haline gelmiştir. Hukuki açıdan bu kontrol mekanizmaları pay sahiplerinin oy haklarını ve pay sahiplerinin oy verme vazifelerinin doğası gereğince oldukça önemli soruları da beraberinde getirmiştir. Mahkemelerin bu sorulara karşı belirli ticari bakış açısını geliştirmemesi ve belirsizlikleri ortadan kaldırmaması bu soruyu daha da güncel hale getirmiştir. Harriman'a göre pay sahibinin oy hakkı onun hukuki sahipliğinden ayrılabilen bir mülkiyet hakkıdır. Bu nedenle pay sahibi söz konusu mülkiyet hakkının yerine getirilmesi için herhangi bir işleme başvurabilir. Bu kural, pay sahibinin diğer pay sahiplerini şirketteki esas haklarından mahrum bırakmama hakkıyla sınırlandırılabilir. Pay sahibi oy hakkını şahsen kullandığı için kendi kişisel menfaati sayılan hiçbir motif onun oy verme yetkisini sınırlandıramaz. Ancak pay sahibi diğer pay sahipleri karşısında şirketin işleri ile alakadar olarak kendi görüşünü ifade etmek ve icra etmek vazifesini unutmamalıdır. Bu vazife göründüğü kadarıyla doktrinde çoğu kez tekrarlanan bir ifadeye yol açmıştır: Oy hakkı pay sahipliği için bir ön şarttır. Pay sahiplerinin oy verme yetkisi ve pay sahiplerinin oy vermeye ilişkin yerine getirmesi gereken vazifeler üzerinde yapılan tüm genellemeler tehlikeli olabilir. Pay sahibinin diğer pay sahipleri karşısında şirketin yönetimi kendi kişisel kanısını ifade etmek vazifesi oy hakkının özgürlüğüne dair genel ilkelere zıttır. Harriman'ın görüşünün aksine oy verme yetkisi hukuki sahipliğinden ayrılabilen bir mülkiyet hakkı değildir. Ancak paylar üzerinde kurulan hak sahipliğinin bir parçası olan önemli bir haktır. Ve hak sahipliği gibi sahiplikten ayrılabilmektedir[63].

[63] "The Stockholder's Right to VoteHarvard Law Review", Vol. 17, No. 5 (Mar., 1904), ss. 364-365, (Son Erişim Tarihi:16.03.2019)

1.3. OY HAKKININ İŞLEVLERİ (ÖZELLİKLERİ) VE KULLANILMASI

1.3.1. Özellikleri

1.3.1.1. Şirketin Menfaatlerinin Korunması ve Devamlılığının Sağlanması

Anonim şirketler iradelerini organları aracılığıyla açıklamaktadırlar. Açıklanan irade beyanıyla şirket pay sahipleri bir yandan pay sahipliğinden doğan haklarını kullanmakta bir yandan da şirketin devamlılığını sağlayarak şirketin güncel menfaatlerini gözeterek gereken nisaplar doğrultusunda çeşitli kararlar alınmaktadır. Genel kurul kararları toplantıda hazır bulunanların çoğunluğuyla alınmaktadır.

Pay sahipleri sahip oldukları oy haklarını kullanırlarken şirket veyahut diğer pay sahiplerinin menfaatlerini düşünmek zorunda değildir. Anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin sadakat yükümlülüğünden bahsedilemez. Şöyle ki, bu açıklamadan pay sahibinin her koşulda şirket ile ters düştüğü de anlaşılmamalıdır.

Pay sahipleri, mantıken sahip oldukları oy haklarını hangi yönde kullanıyorlarsa, o doğrultuda alınan kararlar kendi menfaatlerine daha yakındır. Bunun yanı sıra, pay sahibi şirketin yalnızca kandisine ait olmadığını unutmayarak diğer ortakların da çıkarlarını gözetmelidir ancak sadakat yükümlülükleri olmadığından şirketin ve diğer pay sahiplerinin menfaatlerini düşünerek oy kullanmaları da beklenemeyecektir. Yalnız bu husus, pay sahiplerinin diğer ortakların zararına hareket etmeleri anlamına gelmeyecek ve bu durumu haklı kılmayacaktır. Bu şekilde çoğunluk oluşturan pay sahipleri, diğer ortakların veya şirketin zararına yol açacağını bildikleri halde yalnızca şahsi çıkarları adına oy haklarını kullanırlarsa bu şekilde alınan genel kurul kararının iptali mümkündür. Şöyle ki; TMK madde 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı çerçevesinde, bu kurala aykırı olarak alınan genel kurul kararının iptalinin mümkün olabileceği TTK'da düzenlenmiş olup, bu bağlamda pay sahibinin oy hakkına bir sınırlama getirilmiştir[64].

[64] Dağ, a.g.e, s.23.

1.3.1.2. Pay Sahibinin Oy Hakkını Genel Kurulda Kullanması

Türk anonim şirketler hukukuna göre pay sahipleri sahip oldukları oy hakkını yalnızca genel kurulda kullanabilirler. Bu durum yasa koyucu tarafından 6762 sayılı eTK madde 360/1'de, madde 360/2'de ve madde 385/2'de açık ve net bir şekilde hüküm altına alınmıştır. Şöyle ki; eTK madde 360/1 "*pay sahipleri… şirket işlerini müteallik haklarını umumi heyet toplantılarında kullanılırlar"; e*TK madde 360/2 "*rey hakkını haiz olan pay sahibi umumi heyet toplantılarında bu hakkını bizzat kullanabileceği gibi, … pay sahibi olmayan üçüncü bir sahış vasıtasıyla dakullanabilir"*; eTK madde 385/2 "*müktesep haklar… umumi heyet toplantılarında iştirak hakkında doğan, hususiyle azalık, rey kullanmak, …gibi haklardır"* hükümleri oy hakkının yalnızca genel kurulda kullanılabileceği hususunu açık ve net bir şekilde ortaya koymaktadır. Yine eTK da genel kurulda oylar yazılı şekilde kullanılmakta idi.

Oy hakkının yalnızca genel kurul toplantısında kullanılabileceği özelliğinden yola çıkarak, Alman, Avusturya ve İsviçre hukukuyla benzer olarak Türk hukuk sisteminde oy hakkının bir ön koşulu genel kurula katılma hakkıdır. İşte bu sebeple pay sahibinin genel kurula katılma hakkını kaldırmaya veya çok büyük ölçüde sınırlandırmaya dair esas sözleşme hükümleri ve şirket kararları, yalnızca genel kurulda kullanılabilen hak olan oy hakkını yok edecek veyahut yüksek ölçüde sınırlandıracak ya da oy hakkında yoksunluk neticesi sağlayacaktır. İşte bu sebeple bu tarz hükümler geçersiz sayılmaktadır[65].

Oy hakkının genel kurul toplantısında kullanılması zorunluluğu bir takım sorunlarıda beraberinde getirmiştir. Şöyle ki, halka açık anonim şirketlerde ortakların genel kurul toplantılarına ilgisizliği, alakasızlığı güç boşluğu[66] sorununu doğurmuştur. İşte bu sorunu aşabilmek adına oy hakkının genel kurul toplantılarında dışında da kullanılabilmesini ön gören bir takım farklı yollar ileri sürülmüştür[67].

[65] Dağ, a.g.e, s.15.
[66] Dağ, a.g.e, s.15.
[67] Ünal Tekinalp, Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetime Katılma Sorunları, İstanbul, 1979, s.14 vd., 37 vd., 47 vd., 61 vd., 87 vd.., Dağ, a.g.e, s.15.

Fakat bu ileri sürülen çeşitli yollar hukuk sistemimiz açısından "de lege feranda"[68] nitelikte olduğundan günümüz için anonim ortaklıklarda genel kurul toplantıları dışında pay sahibinin oy hakkını kullanması söz konusu değildir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 407/1. maddesi gereğince anonim şirkette pay sahipleri, ortaklık işlerine dair haklarını genel kurulda; TTK 431/1 maddesine göreyse oy haklarını ortaklık genel kurulunda kullanırlar. Bu kural emredici niteliktedir. Pay sahibi veya temsilcisi oy hakkını muhakkak genel kurul toplantısında kullanacaktır[69]. Pay sahiplerinin bizatihi olarak ortaklık genel kurulunda oy kullanması yanında TTK 1527/5 maddesi gereğince pay sahiplerinin genel kurul toplantısına elektronik ortamda katılması da mümkündür. Bu düzenleme neticesinde pay sahiplerinin genel kurul toplantılarına ilgilerinin çekilmesi ve yönetime daha fazla katkı sağlamaları amaçlanmıştır[70].

Anonim şirketlerde pay sahibinin ortaklık genel kurul toplantısına direkt veya elektronik ortamda katılarak oy kullanması kural olup başka bir şekilde oy kullanması imkan dahilinde değildir. Örnek verecek olursak, telefonla, mektupla oy kullanılamaz[71]. Fakat bu durum pay sahibi sayısı 1000'in üzerinde olan kooperatiflerde söz konusudur. pay sahibi sayısı 1000'in üzerinde olan kooperatiflerin esas sözleşmelerine kayıt konulması ile; genel kurula kararlarında hepsi veya bir bölümüne pay sahiplerinin oylarını mektupla bildirmeleri geçerlidir.(KoopK. m.54/1). Anonim şirketlerde bu durum söz konusu değildir. Yönetim kurulu toplantılarında kararların elden dolaştırılarak alınabilmesi yöntemi (TTK m.390/4), genel kurul toplantılarında söz konusu değildir[72]. Yine anonim şirketlerde tamamen elektronik ortamda genel kurulun toplanması da söz konusu olmayıp; fiziki olarak murahhas üyelerin, minimum bir yönetim kurulu üyesinin,

[68] Dağ, a.g.e, s.15.
[69] Çeker, Oy Hakkı, s.178; İlhan Yiğit, Anonim Ortaklık Genel Kurulunun İşleyişi ve Ortaya Çıkan Sorunlar, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s.207. Çelikyurt, a.g.e, s.30.
[70]Çelikyurt, a.g.e, s.131; Hediye Bahar Sayın, Pay Sahibi Haklarının Korunması Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı, Birinci Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s.173.
[71] TTK m. 434 Gerekçesi; Çeker, Oy Hakkı, s.178. vd.; Tekinalp, (Poroy/Çamoğlu), O. H. II, s.20, N.961b; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C.1, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s.752; Ömer Teoman, Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu, İstanbul, BTHAE Yayınları, 1983, s.7.
[72] Pulaşlı, Şerh I, s.753.

bağımsız denetçinin (TTK m.407/2) ve TTK m. 333 uyarınca belirtilen ortaklıklarda veyahut gündem maddesi gereğince toplantıda hazır bulunması gereken Bakanlık temsilcisinin söz konusu genel kurul toplantısında bizatihi hazır bulunması gerekmektedir[73].

1.3.1.3. Oy Hakkının Paya ve Pay Sahibine Bağlılığı

Anonim ortaklıktaki pay sahiplerinin tamamı yalnızca bir paya dahi sahip olsa en az bir oy hakkına sahiptir. Bu TTK tarafında getirilen emredici bir hükümdür. Söz konusu düenleme gereği Türk hukuk sisteminde, Alman ve Avusturya hukuk sisteminin aksine oydan yoksun pay kavramı yoktur. Yani pay sahibi sahip olduğu her pay için asgari bir oy hakkından yoksun kalacak ya da payları her durumda ya da belirli durumlarda oydan yoksun kılacak şirket kararları veya esas sözleşme hükümleri geçersizdir. Şöyle ki TTK da yer verilen oydan yoksunluk sebepleri istisnadır.

TTK'da 434. maddede bu konuya ilişkin getirilen düzenlemede var olan payların en az bir oy hakkına sahip olması, bir başka deyişle her payın pay sahibine en az bir oy hakkı vermesi anlayışından vazgeçilerek ortaklıktaki tüm pay sahiplerinin en az bir oy hakkına sahip olması anlayışına (''oysuz pay sahibi olmaz ilkesi[74]'') geçilmiştir.

Eski kanun dönemi (madde 373/1) incelendiğinde oy hakkı, paya bağlanmış, her pay ayrı ayrı pay sahipleri için bir pay sahipliği konumu vermekte olup, pay sahiplerinin sahip olduğu oylar kişiselleşmemekte, bu nedenle pay sahipleri her payı için farklı farklı irade beyanları sunabilmekteydiler. Somutlaştıracak olursak şirket genel kurulunda bir konu hakkında karar alınırken pay sahibinin 50 oy hakkı olması ihtimalinde pay sahibi oylarından 30'unu olumlu yönde 15'ini olumsuz yönde 5'ini de çekimser olarak kullanabilmekteydi. Pay sahibinin oylarını farklı yönde kullanması için pekala çeşitli nedenler bulunabilir[75]. Buna en bariz örnek pay

[73] Çelikyurt, a.g.e, s.31; Bahar Sayın, a.g.e, s.173.
[74] Çelikyurt, a.g.e, s.32.
[75] Çelikyurt, a.g.e, s.33.

sahibinin yapmış olduğu oy sözleşmeleridir. Oy sözleşmesi pay sahipleri yönünden değerlendirildiğinde borç doğuran hukuki bir işlemdir[76]. Pay sahibi, sahip olduğu oy haklarından oy sözleşmesi nedeni ile borçlandığı kısmını belirli bir doğrultuda, kalan oy haklarını ise farklı farklı doğrultularda kullanma imkanına sahiptir. Diğer bir durum, pay üzerinde intifa hakkı kurulması durumudur. Pay üzerinde intifa hakkı sahibi kimse oy hakkını kullanırken payın asıl sahibi olan pay sahibinin menfaatini gözetmesi halinde farklı yönde oylar kullanabilme ihtimali söz konusudur[77].

6102 sayılı TTK ise oy hakkını paylara değil, pay sahiplerine özgülemiştir. Dolayısıyla pay sahibi, ortaklık bünyesinde ne kadar paya sahip olursa olsun kanun lafzından da anlaşılacağı üzere en az bir oy hakkına sahip olmaktadır (istisnalar hariç).

Her ne kadar doktrinde pay sahiplerinin değişik yönlerde oy kullanamayacağı görüşü hakim olsa da kanaatimce bu görüşe katılmak mümkün değildir. Çünkü, kanun lafzında açıkça bu durum yasaklanmamıştır. Bu şekilde dar yorumlamak pay sahibinin oy hakkını kısıtlamak olup, bir nevi iradesini ortaya koymasına engel olmaktır. Ancak pay sahibinin bir payı varsa tek bir oy hakkı olacağından dolayı, bu bir oyun bölünmesi mümkün olmadığından burada pay sahibi tek yönde oyunu kullanmak mecburiyetindedir[78]. Somutlaştırmak gerekirse, imtiyazlı paylar ileride daha ayrıntılı açıklanacak olmakla beraber pay sahibine ortada tek bir pay olmasına rağmen tek payın sağladığından daha fazla oy hakkı sağlayan paylardır. Örnek verecek olursak, 15 oy hakkına sahip olan imtiyazlı bir payın sahibi bu hakları bölerek kullanamayacaktır. Keza ortada yalnızca bir pay bulunmakta olup, oy hakları yalnızca bu payın imtiyazlı olmasından kaynaklı olarak 15 oy hakkı bulunmaktadır ve bu oylar aynı doğrultuda kullanılmak zorundadır[79].

[76] Oy sözleşmelerini Moroğlu, *"Oy hakkının ortaklık karar organlarında belli bir yönde kullanılması, kullanılmaması veya kullanımında çekimser kalınması taahhüdünü içeren''* sözleşmeler olarak tanımlamıştır. Bkz. Erdoğan Moroğlu, Özellikle Anonim ve Limited Ortaklıklarda Oy Sözleşmeleri, 2. Baskı, Ankara, Sermaye Piyasası Kurulu, Yayın No:50, 1996, s.4.
[77] Çelikyurt, a.g.e, s.33.
[78] TTK madde 477/1: " *Pay şirkete karşı bölünemez. Bir payın birden fazla sahibi bulunduğu takdirde, bunlar şirkete karşı haklarını ancak ortak bir temsilci aracılığıyla kullanabilirler. Böyle bir temsilci atamadıkları takdirde, şirketçe söz konusu payın maliklerinden birine yapılacak tebligat tümü hakkında geçerli olur*.''
[79] Çelikyurt, a.g.e, s.35.

Pay sahiplerinin oy hakkına sahip olmasının temel amacı ve bu hakkın düzenleniş nedeni pay sahiplerinin anonim şirketin yönetiminde söz sahibi olarak yönetime katılmalarıdır. Pay sahipleri, şirkete sermaye yatırarak bu şirketin kurulmasında ve şirketin faaliyetlerine devam etmesinde temel bir fonksiyona sahiptir. Oy haklarının da getirdikleri sermayeyle doğru orantılı olması verilecek kararların şirkete sağlayacağı yararlara ya da zararlara da sermayesi oranında katılmasını sağlamaktadır. Bu durumda oy hakkının pay sahibinin yönetime katılımında ne derece öneme sahip olduğunu ortaya koymaktadır. Oy hakkı, görüldüğü üzere pay sahipliği hakkının ayrılmaz bir parçasıdır.

Her ne kadar oy hakkı pay sahipliğinden ayrı olarak düşünülemeyecek bir hak olsa da, şirketler hukukunda bu kuralın da istisnaları bulunmaktadır. Pay sahibinin oy hakkının pay sahibinden bağımsızlaştığı farklı durumlar bulunmaktadır. Şöyle ki, oydan yoksun paylar başı çekmekle beraber, bazı farklı hukuk sistemlerinde oy hakkı, rehin ve intifa hakkı sahibine de tanınabilmektedir[80].

1.3.1.4. Oy Hakkının Sınırlandırılabilir Özellikte Olması

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 434/2 maddesi ile birden fazla paya sahip pay sahibinin oy miktarının esas sözleşme ile sınırının çizilmesi mümkün hale gelmiştir.

1.3.1.5. Oy Hakkının Payların İtibari Değeriyle Orantılı Bir Şekilde Kullanılabilmesi, İtibari Değerin Oy Hakkı ile İlişkisi

6102 sayılı kanun öncesi eski 6762 sayılı eTK'da anonim şirketlerde pay sahibinin oy hakkının payların itibari değeri ile orantılı olarak kullanılabileceğini belirten bir hüküm mevcut değildir. Şöyle ki; 6762 sayılı eTK madde 373/1'e göre "*her hisse senedi (pay) en az bir oy hakkı verir Bu esasa aykırı olmamak şartı ile hisse senetlerinin (payların) maliklerine vereceği rey hakkının sayısı esas mukaveleyle tayin olunur*". Bu hükümden anlaşılacağı üzere, bir paya tanınan oy

[80] Server Süleymanov, "Türk ve Azerbaycan Hukuku ile Mukayeseli Olarak Anonim Şirketlerde Oy Hakkı ve Kullanılması", Doktora Tezi, Konya, 2005, s.43-46.

hakkının miktarının belirlenmesi, esas sermayeye katılım oranı ve payın itibari değerinden bağımsız tutulmaktaydı. Buna rağmen, şirket paylarının her birinin minimum bir oy hakkı tanıyacağı ve bu durumun aksine getirilen her türlü düzenlemenin (her bir payın sahibine tanıyacağı oy hakkı miktarını arttıran düzenlemeler) yalnızca şirket esas sözleşmesinde yer alan bir düzenlemeyle sağlanabileceği belirtilmişti. Anlaşılacağı üzere, yasa, kar ve tasfiye payıyla mali haklardan farklı şekilde, oy hakkı noktasında payın itibari değeri ile bir bağlantı kurmamıştı[81]. Limited şirketlerde ise, 6762 sayılı eTK madde 537/1'de oy hakkının sermayeye katılma oranında hesaplanacağı düzenlenmiş olup; bu noktada limited şirketler anonim şirketlerden farklılık arz etmektedir.

Sürecin daha iyi anlaşılması için eski 6762 sayılı eTK dönemindeki yabancı hukuk sistemlerine bakılacak olursa:

Alman hukuk sisteminde kural, oy hakkı itibari değere oranla kullanılmaktadır. Şöyle ki; Alman POK. Madde 134'e göre oy hakkı, payların itibari değerine göre kullanılır ve Alman POK. Madde 12'ye göre ise her pay en az bir oy hakkı tanıyacaktır. Yani kısaca, Alman hukuk sisteminde anonim şirkette paylar farklı itibari değer taşıyorsa, oy hakkı miktarı belirlenirken, en az itibari değere sahip paylar bir oy hakkı tanıyacak olup; diğer kalan payların esas sermayeye oranına göre oy hakkı miktarları belirlenecektir[82].

İsviçre hukuk sisteminde ise; Alman hukuk sistemine benzer olarak payların itibari değeri ile orantılı vaziyette oy kullanma sistemi mevcuttur. İsv.BK. madde 692/1'e göre "*pay sahipleri, genel kurul toplantısında oy haklarını, kendilerine ait olan hisse senetlerinin itibari değerlerinin toplamı ile orantılı olarak kullanırlar*.". Yalnız, İsviçre hukuk sisteminde esas sözleşme ile, oy hakkı itibari değerden bağımsız olarak her bir pay sahibinin maliki olduğu pay miktarına göre, her hisse senedine birer oy tanınacak vaziyette düzenlenmesi söz konusu olabilmektedir (İsv. BK. Madde 693)[83].

[81] Çeker, a.g.m, s.34.
[82] Çeker, a.g.m, s.34.
[83] Çeker, a.g.m, s.35.

6102 sayılı TTK yürürlüğe girmeden önce, İsviçre ve Alman hukuk sistemlerindeki bu uygulamalardan yola çıkılarak, Türk hukuk sisteminde de oy hakkının, payların sahip olduğu itibari değer oranında belirlenmesi hususu savunulmuştur[84]. Anonim şirkette, farklı itibari değere sahip payların olması, İsviçre ve Alman hukuk sistemlerinde uygulandığı üzere, itibari değeri en düşük paya bir oy hakkı, itibari değeri yüksek olan payların sahip olacağı oy miktarını, itibari değerin esas sermayeye oranına göre belirlenmesi gerekmektedir. Örnek verecek olursak; 2.000 ve 10.000 TL'lik iki farklı grup payları içeren bir şirkette, 2.000 TL itibari değere sahip paylar 1 oy hakkı verirken, 10.000 TL itibari değere sahip payların her biri 5 oy hakkı tanıyacaktır. Bu şekilde, sermayeye katılma oranında oy hakkı kullanılmış olacak ve paylar arası eşitlik kurulmuş olacaktır.

Aksi yöndeki doktrindeki bir diğer görüş ise; 6762 sayılı eTK'da bu konuda bir düzenleme bulunmadığı, oysa ki her paya bir oy hakkı tanındığı ve bu durumun kanunda düzenlendiği gerekçesi ile, her payın itibari değerine bakılmaksızın bir oy hakkı tanıdığını savunmuştur. Oy hakkına dair tek hüküm olan eTK madde 373/1'de belirtildiği üzere, her payın bir oy hakkı tanıdığı belirtildikten sonra bazı paylara birden fazla oy hakkı tanınabilmesinin sadece şirket esas sözleşmeye konulacak bir düzenleme ile mümkün olabileceğinin açıkça belirtildiğini; dolayısıyla payların itibari değerine göre oy hakkı vermesi, esas sözleşmede bu hususun düzenlenmesi ile gündeme gelebilecektir. Esas sözleşmede bu durum düzenlenmeden payların itibari değerine göre oy hakkının belirlenmesi açıkça emredici hüküm niteliğindeki eTK madde 373'e aykırıdır[85].

Bu düşünceler ışığında ve neticesinde; bu muğlak durum açıkça düzenlenmiş; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 434/1 maddesi gereğince anonim şirketlerde pay sahipleri oy haklarını genel kurul toplantısında sahip oldukları payların itibari değerleriyle orantılı şekilde kullanırlar.

[84] Sami Karahan, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar ve İmtiyazların Korunması, İstanbul, Kazancı Kitap, 1991, s.90.
[85] Çeker, a.g.m, s.38.

İtibari değerden anlaşılması gereken, şirketlerde esas sermayenin ve kayıtlı sermaye sisteminde çıkarılmış sermayenin bir kısmını oluşturan "pay'ın şirket açısından sahip olduğu birim değerdir[86]. TTK m.476/1'e göre hukukumuzda bir payın itibari değeri minimum 1 Kr'dir. Bu 1 Kr'lik değer yalnızca 1'er kuruş ve katları olarak artırılabilir. TTK m.476/2'ye göre bu duruma aykırı olarak çıkarılan paylar geçersiz olacaktır. TTK m.339/2-c'ye göre "ş*irketin sermayesi ile her payın itibari değeri, bunların ödenmesinin şekil ve şartları"*nın esas sözleşmede bulunması gerektiği düzenlenmiştir[87].

Anonim şirkette payların itibari değerlerinde farklılık olması halinde oy hakkının kullanılış biçimi düzenlenmemiş idi. Bu durum doktrinde tartışmalıydı fakat yeni kanunla beraber bu tartışmalar sona erdirilerek, pay sahipleri oy haklarına sahip oldukları payların itibari değerleriyle orantılı bir şekilde kullanacakları açıkça belirtilmiştir. Örnek verecek olursak; itibari değeri, 100 kuruş, 500 kuruş ve 10 TL olan paylara sahip bir şirkette; itibari değeri 100 kuruş olan pay bir oy hakkı, itibari değeri 500 kuruş olan pay 5 oy hakkı, itibari değeri 10 TL olan pay 10 oy hakkı tanıyacaktır[88].

1.3.1.6. Payın İtibari Değeri Azaltılsa Dahi Önceki Oy Oranının Korunabilmesi

6102 sayılı TTK madde 434/3'e göre şirketin ekonomik durumunun iyileştirilmesi esnasında payların itibari değerleri azaltılmış ise, payların bu azaltmadan önceki itibari değerleri üzerinden tanınan oy hakkı korunabilmektedir. Bu düzenlemenin hedeflediği oy hakkının itibari değeri özgülenmesi doğrultusunda zorunlu sermaye azaltılması sonucu finansal açıdan kayıp yaşayan pay sahiplerinin oy hakkı noktasında zarara uğramalarının önüne geçilmek istenmesidir[89].

[86] Pulaşlı, Şerh II, s. 1269; Çeker, Oy Hakkı, s.29; Ünal Tekinalp / Reha Poroy / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, 13. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s.545, N.758.
[87] Çelikyurt, a.g.e, s.36.
[88] Çelikyurt, a.g.e, s.37.
[89] Abuzer, Kendigelen, Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz, İstanbul, Beta Basım Yayım, 1999, s.131-132; Çelikyurt, a.g.e, s.38.

TTK madde 434/3'ün gerekçesinde payların itibari değerlerinin yasada düzenlenen asgari miktarın altına çekilmesine izin verildiği ifadesi karşısında, asgari itibari değerin hüküm altına alındığı TTK madde 476'ya bakılacak olursa; TTK madde 476/3 gereği ekonomik açıdan kötüye giden ortaklığın ekonomisini düzeltmesi için payın itibari değeri 1 kuruştan fazla ise bu miktar 1 kuruşa kadar indirilebilir. Yine bilindiği üzere TTK madde 476/1 payın itibari değerinin en az 1 kuruş olduğunu düzenlemektedir. Sonuç olarak ekonomik açıdan kötüye giden şirketlerin itibari değerlerinin asgari miktarın altına çekmedikleri, tersine bu imkandan itibari değerlerin 1 kuruştan yüksek olan şirketlerin yararlanabileceği çıkarılmaktadır. Bir başka deyişle payların itibari değerleri yalnızca asgari tutar olan 1 kuruşa kadar çekilebilir[90].

1.3.1.7. Pay Sahibinin Oy Hakkının Doğması

6762 sayılı eTK'da pay bedelinin ödenmesi noktasında ödeme oranının oy hakkının doğumu üzerinde bir etkisinin bulunup bulunmadığı yönünde bir hükme yer verilmemişti. Aynı dönem yabancı hukuk sistemlerinde ise;İsviçre hukuk sisteminde, İsv.BK. madde 694'de "oy hakkı hisse senedi üzerinden kanun veya anasözleşme ile tespit edilen meblağın ödenmesiyle doğar." şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiş olup; pay sahibinin oy hakkını kazanıp genel kurul toplantısında kullanabilmesi için yasa veyahut esas sözleşmede belirtilen oranı şirkete ödemesi gerekli ve yeterli görülmüştür. Şöyle ki; İsv.BK. madde 622/4'e göre, payların en az itibari değeri 10 Frank, İsv.BK. madde 632/1'e göre asgari ödeme miktarı da %20 olarak belirlenmiştir. Pay sahibi, şirketin kuruluşu aşamasında veya şirketin esas sermayesinin arttırımı ile beraber, şirket esas sözleşmesinde %20'den daha fazla bir ödeme oranı kararlaştırılmamış ise, bu bedeli ödediği an oy hakkına sahip olur. Dolayısıyla sonuç olarak, İsviçre hukuk sisteminde pay bedelinin tamamının ödenmemiş olması, pay sahibinin oy hakkından yoksunluğu halini doğurmaz[91].

[90] Çelikyurt, a.g.e, s.39.
[91] Çeker, a.g.m, s.41-42.

Alman hukuk sisteminde ise; Alm. POK. Madde 134/2'ye göre oy hakkının doğumu pay bedelinin tamamının ödenmesine bağlı tutulmuş ve İsviçre hukukundan ayrılmıştır. Yani pay sahibinin genel kurulda oy hakkını kullanabilmesinin şartı, pay bedelinin tamamını ödemesine bağlıdır. Bu duruma iki istisna getirilmiştir:

1. İstisna; esas sözleşmede bu husus düzenlenerek, oy hakkının doğumu için, yasa veyahut esas sözleşmede belirtilen asgari miktarın ödenmesinin yeteceği kararlaştırılmış ise, bu kararlaştırılan miktarı ödeyen pay sahipleri için oy hakkı doğacaktır. Bu pay sahiplerinin sahip oldukları oy miktarı, minimum ödeme bedeli bir oy tanımak üzere, pay bedelini ödeme oranına göre belirlenecektir.

2. İstisna ise; şirkette pay bedeli tamamen ödenmiş bir payın bile bulunmaması halidir. Bu halde zaten, esas sözleşme ile farklı bir düzenleme getirilmemişse genel kurulun karar alamaması sorunu doğacaktır[92]. Dolayısıyla bu sorunun ortaya çıkmaması için Alm. POK. Madde 134/2'ye göre bu hallerde oy hakkının, pay sahiplerinin ödeme miktarlarına göre belirleneceğini ve en az ödeme miktarının bir oy hakkı tanıyacağını düzenleme altına almıştır.

İsviçre hukukunda kabul edildiği gibi, 6762 sayılı eTK döneminde, oy hakkının doğumu, pay mikarının tamamen ödenmesine bağlı tutulmamıştır. eTK madde 373'e göre her pay en az bir oy hakkı tanıyıp; pay bedelinin ödenme miktarına bakılmaksızın her payın eşit oy hakkı tanıdığı kabul edilmiştir. Esas sözleşmede oy hakkının doğumu için, pay bedelininin tamamının veya hangi oranda ödeneceğinin belirtildiği düzenlemeler, pay sahiplerinin bir bölümünün oy hakkından yoksun kalmalarına sebebiyet vereceğinden eTK madde 373'e aykırılık teşkil edeceğinden bahisle geçersiz kabul edilmiştir. Ancak, pay bedelinin ödenme oranına göre oy hakkının belirlenmesi yönündeki esas sözleşme düzenlemeleri, asgari ödeme miktarının bir oy hakkı vermesi koşuluyla eTK madde 373/1 c.2'ye göre geçerli kabul edilmiştir. Karşıt görüşü savunan yazarlar; esas sözleşmede herhangi bir

[92] Ömer Teoman, Alman ve İsviçre Anonim Ortaklık Hukukunda Pay Bedelinin Ödenme Oranının Oy Hakkına Etkisi ve Türk Sistemi Üzerine Düşünceler, Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul, 1978, s. 605-606.

hüküm olmadığı durumda, pay bedelinin ödenme miktarına göre oy hakkının belirlenebileceğini savunmamın mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Şöyle ki, her payın bir oy hakkı tanıyacağı kuralı çerçevsinin dışına çıkmamak kaydıyla, payların sahip olacağı oy miktarını değiştirebileceğini öngören her türlü düzenlemenin sistemde yalnızca esas sözleşme ile sağlanabileceğini belirten eTK madde 373/1 c.2 'nin aksine bu görüşün kabul edilemeyeceğini savunur[93].

6102 sayılı TTK madde 435'e göre oy hakkı, yasa veya esas sözleşme ile kararlaştırılmış olan payın asgari tutarının ödenmesi ile doğmaktadır. TTK m.344/1'e göre pay sahipleri nakden taahhüt ettikleri payların itibari değerlerinin minimum yüzde 25'ini (1/4'ünü) şirketin tescilinden önce ödemeleri esnasında oy hakkını kazanırlar[94].

Esas sözleşmede 1/4 'ten daha yüksek bir oran belirlenmişse pay sahibi bu miktarı ödeyerek oy hakkı sahibi olabilecektir. Bu oran yüzde 35, yüzde 40, yüzde 65 olabileceği gibi payın itibari değerinin yüzde 100'ü de olabilir.

Yasada açıkça yukarıda açıklandığı üzere oy hakkının pay sahibi açısından kazanılması için asgari miktarın ödenmesinin şart koşulduğundan dolayı, kalan bedelin ödenmemesi durumunda pay sahibi oy hakkını kaybetmeyecektir[95]. TTK m.455/1'in son cümlesi gereği şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesine dair genel kurul kararının tescil edilemeden üçüncü kişiler bakımından bağlayıcı olmayacağı düzenlenmiş olup; nitelik itibariyle esas sözleşme değişikliği gerektiren sermaye artırımlarında, pay sahibi, rüçhan hakkını kullanma süresinde, taahhüt ettiği paylara dair asgari miktarı ödemesi halinde oy hakkı kazanacaktır. Bir başka anlatımla sermaye artırımı tescil edilmeden sermaye taahhüdünü gerçekleştiren pay sahibi, bu yeni paylarda kazandığı oy hakkını iç ilişkide kazanacaktır[96]. Rüçhan hakkının kullanılması için gereken zaman bitmeden toplanacak genel kurulda taahhüt edilen

[93] Çeker, a.g.m, s.43.
[94] Çamoğlu (Poroy / Tekinalp), O. H. II, s.504, N.696a; Ömer Teoman, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı", Batider, C. XXV, S.3, Y.2009, s.20; Pulaşlı, Şerh II, s.1472-1474.
[95] Şener, Ders Kitabı-2.B., s.507.
[96] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.18, N.960a; Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 4. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s.365, N.14-55.

yeni payların asgari miktarın ödenmiş ise pay sahibi, bu paylardan doğan yeni oy haklarını kullanabilecektir[97]. Yeni paylara tanınan oy haklarının karar nisabının sağlanmasında etkisine rağmen sermaye artırımının tescil edilmemiş olmaması nedeniyle payların oluşmaması, söz konusu payların toplantı nisabına katılmasına engel olacaktır[98].

1.3.1.8. Oy Hakkına İmtiyaz Tanınabilmesi

Hukuk sistemimizde kural her payın bir oy hakkı tanımasıdır. Ancak bazı paylara birden çok oy hakkı tanınarak oyda imtiyazlı paylar çıkarılabilir.

6762 sayılı eTK m.401 hükmünde " esas mukavele ile bazı nev'i hisse senetlerine kar payı veya tasfiye halindeki şirket mevcudunun dağıtılması ve sair hususlarda imtiyaz hakları tanınabilir" düzenlemesinden anlaşılacağı üzere eski kanun döneminde imtiyaz tanınabilecek haklar, kar payı, tasfiye payı ve "ve sair hususlar" ibaresi ile bütün hakları kapsayacak biçimde yer verildiğinden, oyda imtiyaza imkan verilmiştir. Bunu sağlayan bir diğer düzenleme 6762 sayılı eTK m.373 olup, "her hisse senedi en az bir oy hakkı verir. Bu esasa aykırı olmamak şartıyla bu hisse senetlerinin maliklerine vereceği rey hakkının sayısı esas mukavele ile tayin olunur." şeklindedir. Yine ETK m.387'ye göre "esas mukavelenin değiştirilmesi için yapılan toplantıda, esas mukavelede aksine hüküm olsa dahi, her hisse senedi ancak bir rey hakkı verir". Bu düzenleme de şirket esas sözleşmesinde yer verilecek hüküm ile birtakım paylara imtiyazlı oy özgülenebileceğini açıklamaktadır[99].

Anonim ortaklıklarda kural, her bir pay sahibine aynı hakları tanır ve aynı borçları doğurur. Bir başka deyişle her pay sahibi olan pay sahibine aynı mahiyette hak tanıyıp borç yükler[100].

[97] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.18, N.960a; Tekinalp, Yeni, s.365, N.14-55.
[98] Tekinalp, Yeni, s.365, N.14-55; Çelikyurt, a.g.e, s.40-41.
[99] Çeker, a.g.m, s.44
[100] "*Anonim şirketlere sermaye olarak nakit konulabileceği gibi, paradan başka mal ve haklar da vazedilebilir. Bu durumda nakit karşılığı çıkarılan paylar ile paradan başka mal ve haklar karşılığı çıkarılan payların aynı borçlara tabi olduğunu söylemek ilk bakışta güçtür. Ancak anonim şirketin sorumluluğu malvarlığı ile sınırlı olduğundan, sermaye olarak paradan başka mal ve haklar getirmiş*

Hukuk sistemimizde anonim şirketlerde paylara imtiyaz tanınabilmesi için, tanınacak olan söz konusu imtiyazın, konusunu ve bağlı olduğu koşulların belirlenmiş, esas sözleşme ile düzenlenmiş, üstün hak tanınması yoluyla yaratılmış ve kural olarak paya istinai olarak da gruba[101] bağlanmış olması gerekir.

6102 sayılı TTK m.434/1'e göre pay sahipleri oy haklarını paylarının itibari değeriyle orantılı bir biçimde kullanacaklardır. İmtiyazlı paylar bu kuralın bir istisnasıdır. TTK m.478/1'de düzenlenen "*ilk esas sözleşme ile veya esas sözleşme değiştirilerek bazı paylara imtiyaz tanınabilir"* düzenlemesi ile oyda imtiyaz hüküm altına alınmıştır. Bu, imtiyazlı payların, diğer adi paylara nazaran daha fazla sayıda oy hakkı tanıması anlamına gelir. Oyda imtiyaz kavramı, diğer imtiyazlardaki gibi, eşitlik ilkesinin istisnası niteliğindedir[102].

Madde gerekçesinde oyda imtiyazlı paylara izin verilmesinin temel taşı olarak; pay sahibinin veya bir grubun ortaklıkta hakimiyet kurması amaçlanmamakta olup iyi, profesyonel, düzenli, yönetimlerin hedeflendiği belirtilmiştir[103].

TTK m.479/1'e göre oy hakkında imtiyaz, eşit itibari değere sahip olan paylara farklı miktarda oy hakkı tanınarak sağlanabilir. Örnek verecek olursak; bir şirkette X ve Y grubu paylardan her birisinin 20 TL itibari değeri olan, esas sözleşme

---

olasa bile,bu değerler nakde çevrilmek suretiyle bilançonun aktifinde gösterilecektir. Bu durumda her paya ilişkin taahhüt, netice itibarıyla para ile ifade edilebilen bir değer haline gelecektir. O halde pay, ister nakit, isterse paradan başka mal ve haklar karşılığı çıkartılsın, aynı borçalara tabi olacaktır.

*Anonim şirketlerde sermaye artırımı yeni sermaye getirme veya pay sahiplarinin taahhütlerinin artırılması suretiyle bedelli yapılabileceği gibi, yedeklerin veya yeniden değerleme fonunun yahut şirkete ait iştirak hisselerinin veya gayrimenkullerin satışından doğan kazançların sermayeye eklenmesi suretiyle bedelsiz de gerçekleştirilebilir. Bu durumda bedelsiz çıkarılan paylar ile bedelli çıkarılan payların aynı borçlara tabi olduğunu söylmek ilk bakışta güçtür. Ancak sermaye artırımı bedelsiz yapılsa bile, yapılan artırım, ortaklara dağıtılmayıp yedeklere aktarılan karlardan veya kronik enflasyon nedeniyle şirket mal varlığının muhasebeleştirilmesi neticesinde meydana gelen değer artışından yahut şirkete ait iştirak hisselerinin veya gayrimenkullerin satışından doğan kazançlardan karşılanmaktadır. Bu nedenle gerçek anlamıyla bedava bir artırım değildir. O halde pay, ister bedelli, isterse bedelsiz olarak çıkartılsın, aynı borçlara tabi olacaktır."*bkz. Dağ, a.g.e., s.24-25,dn.82.

[101] Yargıtay 11. H.D.'nin 25.01.1972 tarihli, 1972/4383 E.-1972/356 K. Sayılı kararı; Yargıtay 11. HD'nin 16.10.1979 tarihli, 1979/4286 E.-1979/4769 K. Sayılı kararı. Bkz. çalışmamızdaki "İmtiyazın Paya Tanınması Kuralının İstisnası Olan Grup İmtiyazı" başlıklı bölüm, s.107.

[102] Dağ, a.g.e, s.26.

[103] Çelikyurt, a.g.e, s.41.

ile X grubu paylarına iki oy hakkı, Y grubu paylarına altı oy hakkı tanınmış ise Y grubu paylar oyda imtiyazlıdır[104].

TTK m.479/2 gereği, bir paya tanınabilecek maksimum oy hakkı sayısı onbeştir. Fakat bu sınırlama iki durumda uygulanmaz:

- Haklı bir sebebin ispatlandığı haller,

- Şirketin kurumsallaşmasının gerektiği haller.

Bu iki durumda anonim ortaklığın merkezinin bulunduğu yer Asliye Ticaret Mahkemesi yukarıda sayılan iki durumu araştırıp sınırlamadan ayrık tutulmasına karar verebilir(TTK m.479/2). TTK m.479/3 gereğince oy hakkında imtiyaz, ibra ile sorumluluk davası açılması kararları ve esas sözleşme değişikliklerinde kullanılamayacaktır. Bu hükümde ifade edilen ibradan, TTK m.558/2 gereğince açık ibra anlaşılmalıdır[105].

Bu konuya ilişkin Yargıtay kararları inceleyecek olursak:

"Karşıyaka 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 21.03.2014 tarih ve 2014/49-2014/82 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi talep eden vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, Tetkik Hakimi Gülenay Erşan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve dosya içerisindeki tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Talep eden vekili, müvekkili şirketin payları borsada işlem gören halka açık anonim şirket olduğunu, müvekkili şirket paylarının A, B, C ve D grubu olmak üzere 4 pay nev'ine ayrıldığını, A, B, C grubu payların nama yazılı kurucu paylar, D grubu payların ise hamiline yazılı ve borsada işlem gören paylar olduğunu, A, B, C grubu payların %100 yabancı sermayeli Metalfrio Solutions Soğutma San. ve Tic. A.Ş'ye ait olduğunu, şirket ana sözleşmesinin 19. maddesinin "e" bendi uyarınca A, B ve C

[104] Örnekler için bkz. Tekinalp, Yeni, s.86, N. 0-09g. ; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), O.H.I, s.504, N. 696b; Şener, Ders Kitabı-2.B., s.555,556; Teoman, Oy, s.21,22; Çelikyurt, a.g.e, s.41.
[105] Tekinalp, Yeni, s.86, N.9-09i; Çelikyurt, a.g.e, s.42.

grubu hisselerden her hissenin 50, diğer gruba ait hisselerden her birinin 1 oy hakkına sahip olduğunu, 6102 sayılı TTK'nın 479/2.maddesi kapsamında 1 paya en çok 15 oy hakkının tanınabileceğini, bu sınırlamanın mahkeme kararı ile uygulanmayacağını, oyda imtiyazlı payların müktesep hak niteliğinde olduğunu, A, B, C grubu paylara sahip şirketin merkezinin Brezilya'da bulunduğunu, her kıtada ve 80 ayrı ülkede faaliyet gösterdiğini, yatırım kararı ve hisse alım koşullarının belirlenmesi, yapının korunması, bundan sonraki yatırım planlarının yapılması açısından bu grup hisseleri elinde bulunduran şirketin büyük öneme sahip olduğunu, bu oy imtiyazlarının aynı surette muhafaza edilmesinin şirketin yatırım planları ve ülkenin ekonomisi açısından önem arz ettiğini ileri sürerek, şirket ana sözleşmesinin 19. maddesinin "e" bendinde A, B ve C grubu nama yazılı paylara tanınan oy imtiyazlarının devamına yönelik olarak ihtiyati tedbir kararı verilmesine, müvekkili şirketin ana sözleşmesinin 19. maddesinin "e" bendi gereği A, B ve C grubu nama yazılı paylara tanınmış oyda imtiyaz hakkının 6102 sayılı TTK'nın 479/2. maddesinde düzenlenen sınırlamadan istisna edilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, talebin 6102 sayılı TTK'nın 479/2. maddesi hükmüne göre açılmış, anonim şirkette imtiyazlı pay sahiplerinin imtiyazlı oy sınırlamasından istisna edilmesine ilişkin olduğu, bir paya en çok 15 oy hakkı tanınabileceği, bu sınırlamanın kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmayacağı, bu iki halde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinin kurumlaşma projesini veya haklı sebebi inceleyip, bunlara bağlı olarak, sınırlamadan istisna edilme kararını vermesinin gerektiği, 6102 sayılı TTK 14/02/2011 tarihinde yürürlüğe girmiş ise de, 6103 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 28. madde hükmü uyarınca anılan kanun maddesine aykırı sözleşmelerin uyumlu hale getirilmesi için muhataplarına 3 yıl süre tanındığı, talep eden şirkette A, B ve C grubu nama yazılı paylara oy (15'ten fazla) imtiyazlarının tanındığı, en son 2011 faaliyet yılına ilişkin 26/06/2012 tarihli genel kurul toplantısının gerçekleştiği ve talep tarihi 13/02/2014 itibariyle 6103 sayılı Kanun'un 28/4 maddesi çerçevesinde genel kurulca alınmış bir kararın bulunmadığı veya bu konuda mahkemeden talepte bulunulmadığı, oysa 6102 sayılı TTK'nın 479/2. madde hükmünde belirtilen sınırı aşan sayıda oyda imtiyazı öngören hükümlerin son uyarlanma tarihinin 14/02/2014 tarihi olduğu, bu tarihe kadar esas sözleşmenin yeni duruma uydurulması

gerekirken, henüz 3 yıllık süre dolmadan ve 3 yıllık süre içerisinde bu yönde hiçbir çaba sarfedilmeden, sanki 3 yıllık süre sona ermiş gibi doğrudan TTK'nın 479/2. maddesi çerçevesinde imtiyazlı oy sınırlamasından istisna talebinin hukuki dayanaktan yoksun olduğu gerekçesi ile talebin reddine karar verilmiştir.

Kararı talep eden vekili temyiz etmiştir.

Talep, 6102 sayılı TTK'nın 479/2. maddesi hükmüne göre açılan anonim şirkette imtiyazlı pay sahiplerinin imtiyazlı oy sınırlamasından istisna edilmesine ilişkindir.

Mahkemece, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş ise de, 6102 sayılı TTK'nın 479/1. maddesinde, oyda, imtiyazın eşit itibari değerdeki paylara farklı sayıda oy hakkı verilerek tanınabileceği, yine aynı Yasa'nın 479/2. maddesinde bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabileceği, bu sınırlamanın kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmayacağı, bu iki halde yetkili ve görevli mahkemece kurumlaşma ve haklı sebebin incelenip bunlara bağlı olarak sınırlamadan istisna edilme kararının verileceği düzenlenmiş; bu düzenlemeye paralel olarak 6103 sayılı TTK'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 28. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında, TTK'nın 479. maddesinin birinci fıkrasına aykırı esas sözleşmelerin anılan Kanun'un yayımı tarihinden itibaren üç yıl içinde, anılan fıkra hükmüne uygun hale getirileceği, ikinci fıkrasında belirtilen sınırı aşan sayıda oyda imtiyaz öngören esas sözleşme hükümlerinin, TTK'nın yayımı tarihinden itibaren üç yıl içinde, anılan fıkraya uyarlanacağı veya mahkemeden anılan fıkrada öngörülen kararın alınacağı belirlenmiş olmakla; talep eden vekili tarafından anılan hükümler gereğince 3 yıllık süre zarfında uyarlama yapılması için mahkemeye başvuruda bulunulduğu dikkate alınarak, işin esasına girilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile talebin reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün talep eden vekili yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenle talep eden vekilinin temyiz itirazının kabulü ile hükmün temyiz eden talep eden yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcın isteği halinde temyiz edene iadesine, 07.07.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi"[106].

[106] 11. HD. 07.07.2014 T. 2014 / 6529 E. 2014 / 12954 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi: 30.06.2019)

Bir diğer karar:

"Hasımsız olarak görülen davada İzmir 5. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 30/06/2015 tarih ve 2014/67-2015/559 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Nilüfer Kumcuoğlu Uygun tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkili şirketin anonim şirket statüsünde olup, sermayesinin (A), (B), (C), (D), (E) ve (F) grubu paylardan oluştuğunu, borsaya kayıtlı bulunduğunu, ana sözleşmesinin 10. maddesinde (A), (B), (C), (D), (E) pay gruplarının hepsi için 100 oy hakkı olduğunun düzenlendiğini, 6102 sayılı Yasa'nın 479/2 maddesi uyarınca her paya 15 oy hakkı tanınması sınırlamasının getirildiğini, 6103 sayılı Yasa'nın 28/4 maddesi uyarınca bu sınırlamadan müvekkili şirketin istisna tutulması gerektiğini, sözleşme yapılırken böyle bir sınırlamanın olmadığını, oluşturulan şirket düzeninin pay sahipleri bakımından kazanılmış hak meydana getirdiğini, çoğunluk ilkesine istisna öngörüldüğünü ve oyda imtiyaz hakkının korunmasının zorunlu olduğunu ileri sürerek, oy hakkında imtiyaza yönelik sınırın uygulanmaması ve oy hakkında imtiyaza ilişkin mevcut esas sözleşme hükmünün muhafaza edilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, toplanan deliller ve tüm dosya kapsamına göre; bir haklı neden ileri sürülmediği, bir kurumsallaşma projesi de sunulmadığı, dava dilekçesinde açıklanan pay grubunun zaten şirketin hakim çoğunluğunu oluşturduğundan istisna tutulmayı gerektirir haklı bir neden görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı bakiye 6,70 TL temyiz ilam harcının temyiz edenden alınmasına, 16/05/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi"[107].

Bir diğer karar :

"Hasımsız olarak görülen davada İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 16/10/2014 tarih ve 2014/71-2014/278 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin 24.725.000 TL tutarındaki sermayesinin tamamının ödendiğini, payların 36.000.000 adedinin nama yazılı olup A, B, C, D gurubu payları teşkil ettiğini, 2.436.500.000 adedinin ise hamiline yazılı olup 871.214.928 adedinin halka arz edilen E gurubu payları oluşturduğunu, esas sözleşmenin 14. maddesi uyarınca A, B, C, D gurubu pay sahiplerinin her hisse için 100 oy hakkının bulunduğunu, 6102 sayılı TTK'nın anonim şirketlerde oy hakkında verilen imtiyazların sınırlandırılması ve imtiyaz olarak bir paya en çok 15 oy hakkı tanınmasına izin verilmesi yönünde bir yenilik getirdiğini, ancak kurumlaşmanın gerektirmesi ve haklı bir sebebin varlığı hususların bu kurala istisna teşkil ettiğini, müvekkilinin konusunda Dünya'da 6. sırada geldiğini, başarılı bir yönetim gösterdiğini, hissedarlarını zarara uğratmadığını, imtiyaz hakkının sınırlandırılmasının ticari hayatın gereklerine ve hakkaniyete uygun düşmediğini, 6103 sayılı TTK'nın Yürürlük Kanunu 28/4 maddesi hükmünden kaynaklanan zorunluluk bulunduğunu, esas sözleşme imzalanırken TTK'nın 479/2. maddesinin bulunmadığını, sonradan ortaya çıkan Yasal düzenlemenin mevzuatla örtüşmeyeceğini, kazanılmış hakkın korunması gerektiğini ileri sürerek 6103 sayılı Kanunun 28/4. maddesi kapsamında müvekkilinin A, B, C ve D gurubu paylarına

[107] Y. 11. HD. 16.05.2018 T. 2016 / 10038 E. 2018 / 3643 K. ; Uyap Mevzuat (Erişim Tarihi: 30.06.2019)

TTK'nın 479/2. maddesinde öngörülen oy hakkında imtiyaza yönelik sınırın uygulanmamasını ve oy hakkında imtiyaza ilişkin mevcut esas sözleşme hükmünün muhafaza edilmesini, istisna tutulma kararı verilmesini talep ve dava etmiştir.

Mahkemece, iddia, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, davacının TTK 479/2 maddesi uyarınca haklı sebep olarak, "şirketin kuruluşundan itibaren aynı prensiplerle yönetilmesi, yönetimin başarılı olması ve hissedarların hiç bir zarara uğramaması, ana sözleşme ile tanınan imtiyazların şirketin pay sahipleri açısından kazanılmış hak niteliğinde bulunması" sebeplerine dayandığı, bu sebeplerin tek başına Kanunda belirtilen haklı sebep olarak kabul edilemeyeceği gibi şirketin ana sözleşmesinde yer alan imtiyaz hükümlerinin kazanılmış hak oluşturduğundan da söz edilemeyeceği, şirkette bulunan imtiyazlı payların şirket yönetiminde etkinliklerinin azalacağı, belki bir süre sonra kontrolü de kaybedebilecekleri, ancak imtiyazların sona erdirilmesi veya kısıtlanması halinde meydana gelebilecek olan bu riskin imtiyaz sınırlandırmasının doğal sonucu olduğu ve Kanun tarafından istisna kapsamında tutulmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.
Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı bakiye 4,00 TL temyiz ilam harcının temyiz edenden alınmasına, 01/02/2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi"[108].

Bir diğer karar ise:

"Taraflar arasında görülen davada İstanbul 15. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 17/07/2014 tarih ve 2014/42-2014/153 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği

[108] 11. HD. 01.02.2016 T. 2015 / 2219 E. 2016 / 1020 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi: 30.06.2019)

anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Gülenay Erşan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı vekili, davalı şirketin her biri 1 Kr nominal değerde 1.000.000.000 hisse adediyle toplam 10.000.00 TL tutarında çıkarılmış sermayeye sahip olduğunu, şirket ana sözleşmesine göre bu sermayenin 58 Kr değerindeki 58 adet hissesinin (A) Grubu İmtiyazlı Pay niteliğinde bulunduğunu, yönetim kurulu seçiminde paylardan her birine 100.000.000 oy hakkı (B) grubu paylara ise 1 oy hakkı tanındığını, müvekkilinin de bahsedilen (A) grubu payların 31/12/2004 tarihinden itibaren sahibi olduğunu, Mülga TTK hükmünün verdiği cevazla düzenlenmiş olan ve 100.000.000 adet oy hakkı veren imtiyazlı payın şirketteki yönetim gücüne güvenilmesi ve ayrıca yeni düzenleme ile şirketin hukuki yapısı itibariyle %95'inden fazlası halka açık olan şirketin yönetiminin kaybedilmesine sebep olunması sonucunu doğuracağı gerekçesi ile müvekkiline ait (A) grubu imtiyazlı paylara TTK'nın 479. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yazılı sınırlamanın uygulanmamasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, takdiri mahkemeye bıraktıklarını beyan etmiştir.

Mahkemece, kanunun aradığı anlamda haklı bir sebep bulunmadığı, SPK'nın 48. maddesine eklenen maddenin mahkemenin haklı sebebin varlığını inceleme yetkisini ortadan kaldırmayacağı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava, davacının davalı yatırım ortaklığı şirketinde bulunan imtiyazlı paylarının 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 479/2. maddesinde yer alan oy hakkı sınırlamasından istisna edilmesi talebine ilişkin olup, mahkemece yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiştir.

Davalı şirket, yatırım ortaklığı niteliğini haiz olup, yatırım ortaklıklarına ilişkin düzenlemeler 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 48 vd. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Aynı Kanun'un 48. maddesine 20/2/2014 tarihli 6525 sayılı Kanun 40. madde ile "Yatırım ortaklıklarının imtiyazlı pay ihracına ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir. Yatırım ortaklıkları tarafından belirli grupların yönetim kurulunda temsil imtiyazı ile oyda imtiyaz tanıyan pay ihracında 6102 sayılı

Kanun'un 360'ncı maddesi ile 479'uncu maddesinin
ikinci fıkrası hükümleri uygulanmaz." ibaresi eklenmiş ve yatırım ortaklıklarındaki imtiyazlı paylar yönünden TTK'dan farklı bir düzenleme benimsenmiştir. O halde mahkemece dava tarihinden sonra yürürlüğe giren bu düzenleme nazara alınarak, davanın konusuz kalması sebebiyle esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına şeklinde hüküm kurulması gerekirken, TTK'nın 479. maddesi kapsamında haklı sebebin varlığının tartışılması doğru görülmemiş, hükmün temyiz eden davacı yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenle davacı vekilinin temyiz itirazının kabulü ile hükmün temyiz eden davacı yararına BOZULMASINA, ödediği temyiz peşin harcın isteği halinde temyiz edene iadesine, 30/09/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi"[109].

1.3.1.9. Pay Sahibinin Sahip Olduğu Oy Hakkını Bizzat ya da Temsilci Aracılığıyla Kullanması

Kişiler, hukuki işlemlerini kendileri bizzat yapabilecekleri gibi, bunun yerine bir başka kimse vasıtası ile yapmaları da mümkündür. Hukuki işlemin tarafı ile işlemi yapan kişi farklı olacak ancak, yapılan hukuki işlemin sonuç ve hükümleri temsil olunan kimseye ait olacaktır. Temsil TBK'da 40-48 maddeleri arasında düzenlenmiştir[110].

6762 sayılı eTK madde 373/2[111]' ye göre pay sahibi sahip olduğu oy hakkını temsilci aracılığıyla kullanabilmekte idi. Ancak söz konusu düzenleme eski kanunda yer almasaydı dahi, oy hakkı paya bağlı haklardan olduğu için TK madde 400/1- 2. cümle[112] ile bu netice yine doğacaktı. Bu hüküm daha geniş bir çerçeve çizerek "payın bölünmezliği" ilkesini sürdüren bir düzenleme olup; TTK madde 373/2 ise

[109] Y. 11. HD. 30.09.2015 T. 2015 / 3051 E. 2015 / 9675 K. ; Uyap Mevzuat; (Erişim Tarihi: 30.06.2019)
[110] Kılıçoğlu, a.g.e; s.223.
[111] 6762 sayılı eTK madde 373/2: "*bir hisse senedinin birden çok maliki bulunduğu takdirde bunlar ancak bir temsilci marifetiyle rey hakkını kullanabilirler*".
[112] 6762 sayılı eTK madde 400/1- 2.cümle: "*Bir hisse senedinin birden fazla sahibi bulunduğu takdirde bunlar, şirkete karşı haklarını ancak müşterek bir mümessil vasıtasiyle kullanabilirler."*

yalnızca oy hakkına yönelik bir düzenlemedir ve daha dar kapsamlıdır.

6102 sayılı TTK madde 471 gereği pay sahibi, sahip olduğu haklarını genel kurulda bizzat kullanabileceği gibi bir başka pay sahibi olan veya olmayan bir kimseyi de temsilci kılmak suretiyle genel kurula gönderip onun vasıtasıyla kullanabilir. Pay sahibine esas sözleşme ile genel kurulda bizzat oy hakkını kullanma zorunluluğu getirilemez. Oy hakkı, temsilci aracılığıyla zorlaştırılamaz. Bu şekilde düzenleme içeren esas sözleşme hükümleri geçersiz niteliktedir. Oy hakkının temsilci vasıtasıyla kullanılma hakkı pay sahibi açısından vazgeçilmez ve kaldırılamaz özelliktedir[113].

1.3.1.10. Pay Sahibinin Oy Hakkını Kullanırken Serbestliği

Anonim şirketlerde pay sahibi sahip olduğu oy hakkını kullanma konusunda özgürdür. Bu sahip olduğu özgürlük çeşitli noktalarda kendisini hissettirir. Şöyle ki;

- Pay sahibi her genel kurul toplantısına katılarak oy kullanabilir.
- Bazı genel kurul toplantılarına katılarak oy kullanabilir.
- Genel kurul toplatılarına katıldığı halde, oy hakkını kullanmayabilir.
- Genel kurul toplantılarının bazı bölümlerine katılıp, yalnızca katıldığı kısımlarda değerlendirilen konular için oy hakkını kullanabilir.
- Hiçbir genel kurul toplantısan katılmayıp oy hakkını kullanmayabilir.

Oy hakkının kullanımındaki serbestliğin bir başka yansıması pay sahibi birden çok paya sahipse, bu paylardan doğan oy haklarını yalnızca bir bölümünü kullanabilme özgürlüğüdür[114]. Şöyle ki, hukuk sistemimizde paylar bağımsız bir pay sahipliği konumunu oluşturur. Hukuk sistemimizde İsviçre hukukunun tersine oy

[113] Çelikyurt, a.ge, s.43.
[114] Teoman, Oy H.Y., s.11.

hakkı pay sahibine değil, paya özgülenmiştir. Yine her bir pay diğer paylardan bağımsız bir şekilde sahibine oy hakkı tanımaktadır. Sonuç olarak pay sahipleri sahip oldukları paylardan doğan oy haklarını yalnızca bir bölümünü kullanma noktasında özgürlerdir.

Yine oy hakkının kullanımındaki serbestliğinin diğer bir yansıması pay sahiplerinin sahip oldukları oyları kullanmaları konusunda diğer pay sahipleri, şirket veya üçüncü kişilerle oy sözleşmeleri yapabilme olanağıdır. Şöyle ki, hukuk sistemimizde pay sahibinin sahip olduğu oy hakkını hangi yönde kullanacağu önceden belirlenmesine engel teşkil eden veya pay sahiplerinin dış etkenlerden etkilenmelerini, bu etkenleri bağımlı olmalarını yasaklayan, yine kullanılacak olan oyun tarafının genel kurul görüşmelerinin neticesine göre şekillenmesini düzenleyen herhangi bir hüküm yoktur. TBK'ya göre oy hakkını temsilci veya vekil aracılığıyla kullanılabilmesi mümkün olup, pay sahibinin oylama öncesi yetkili kıldığı temsilci veya vekile sahip olduğu oy hakkını hangi doğrultuda kullanacağını söylemesi söz konusudur. Oy hakkını kulllanma serbestisi, pay sahibinin sahip olduğu bu hakkı bir takım etki ve çevresel faktörlerden etkilenmeden kullanması demek olmayıp, hangi yönde kullanacağını seçerken hukuk kuralları altında kendisinin özgür bir şekilde belirleyebilmesi imkanı olarak anlamak gerekmektedir[115].

Bu serbestinin ortaya çıkardığı sorunlardan biri, birden çok paya sahip bulunan pay sahibinin bir hususta oylama esnasında hem olumlu yönde hem de olumsuz yönde oylama yapabileceği düşüncesi olup; bu durum doktrinde tartışılarak her iki şekilde de kabul görmüştür[116].

Doktrindeki görüşlere bu anlamda değinmek gerekirse:

Birden çok payın maliki olan şirket ortağının olumlu veyahut olumsuz yönde sahip olduğu oy hakkını kullanabileceğini düşünen taraf, oy hakkı paya özgülenmiş bir hak olması açısından, ayrıca her pay birbirinden bağımsız olduğu için (oydan yoksunluk hallerinde olduğu gibi), birden fazla paya sahip pay sahibinin oy hakkının

[115] Erdoğan Moroğlu, Özellikle Anonim ve Limited Ortaklıklarda Oy Sözleşmeleri, İstanbul, 1978, s.96, Dağ, a.g.e, s.30-31.
[116] Dağ, a.g.e, s.31.

kişiselleştiğini ileri sürerek pay sahipliği konumunun önemli olduğunu savunmuşlardır. Şöyle ki; oy hakkı sahibi olan pay sahibinin oylamaya sunulan konu hakkındaki iradesini ortaya koyma biçimi olması hasebiyle, şirket genel kurulu toplantısında ileri sürülen öneri karşısında aynı anda hem olumlu hem de olumsuz oy verme durumunun hukuk dilinde bir icap karşılığında hem kabul hem de red cevabı verilmesi şeklinde bir sonuç doğmasına yol açacağı şeklindeki düşünceyi benimsemiş ve savunmuşlardır[117].

Birden fazla paya malik olan pay sahibinin bir konu hakkında hem olumlu yönde hem de olumsuz yönde oy hakkını kullanarak iradesini ortaya koymasını savunan görüş; İsviçre hukukunun aksine Türk hukuk sisteminde oyun pay sahibine özgü olmayıp paya özgülenmesi ve her payın birbirinden bağımsız olduğunu, bu sebeplerle birden çok pay sahipliği konumunun bir tek pay sahibinde bulunması halinde oy hakkının kişiselleşmeyip bir üyelikten söz edilemeyeceğini ortaya koymuşlardır. Oy hakkı bir irade ortaya koyup açıklama niteliği arz ettiğinden dolayı, her pay için pay sahibinin ayrı ayrı birbirinden bağımsız olarak görüş beyan edip irade ortaya koyabileceği, ayrıca bu duruma engel teşkil edecek ve yasaklayacak bir yasa hükmünün mevcut olmadığını ve kanunda kasti olarak düzenlenmeyen bu hususun yorum yaparak doldurulmaması gerektiğini benimsemiş ve ileri sürmüşlerdir. Şöyle ki; oy hakkının farklı şekillerde kullanılması bazı hallerin getirdiği bir zorunluluktur. Örnek verilecek olursa; birden fazla paya malik olan pay sahibinin sahip olduğu oy haklarının bir bölümü için oy sözleşmesi yaparak, diğer kalan oy hakları açısından bu yaptığı oy sözleşmesinden bağımsız olarak kendi iradesi yönünde kullanabileceği bir seçenek olup; diğer seçenek ise birden fazla oy hakkı sahibinin yapmış olduğu bu oy sözleşmesinin tam zıttı şekilde diğerinden bağımsız olarak başka bir oy sözleşmesi yapabilmesi halidir[118].

Bir başka örnek de; birden fazla pay üzerinde intifa hakkı tanınmış olması halidir. Şöyle ki; bu durumda oy hakkı intifa hakkı sahibine tanındığından dolayı ve intifa hakkı sahibi oy hakkını kullanırken pay sahibinin menfaatlerini olumlu şekilde gözetmesi gerektiğinden, şartlar gerektiriyorsa sahip olduğu oy haklarının bir

[117] Dağ, a.g.e, s.31.
[118] Dağ, a.g.e, s.32; Moroğlu, Oy Sözleşmeleri-1978, s.26 vd..

bölümünü kendi çıkarlarına uygun olarak diğer bölümünü de pay sahibinin çıkarlarına uygun olarak kullanabilir[119].

Ayrıca, imtiyaz sebebiyle birden fazla oy hakkı sunduğunda, pay sahibinin bu durumda oy haklarını aynı yönde kullanması gerekip, bir başka seçeneği yoktur[120].

6102 sayılı TTK m.425/1 gereği pay sahipleri, genel kurul toplantısına katılmak zorunda değillerdir. Ayrıca bunun yanı sıra oy haklarını kullanmak gibi bir yükümlülükleri de yoktur[121]. Yine pay sahibi, toplantı öncesi oy sözleşmesi ile oyunu kullanacağı doğrultuyu belirleyip kullanabileceği gibi, toplantılara bizzat katılarak yapılan, açıklamalar ve tartışmalar neticesinde de karar verip oyunu kullanabilir[122].

Ayrıca pay sahipleri, oy haklarını kullanırken şirket menfaatlerini ya da diğer pay sahiplerinin menfaatlerini göz önünde bulundurmak mecburiyetinde değillerdir[123]. Pay sahibi, oy hakkını kullanırken sadece kendi menfaati doğrultusunda davranır[124]. Doktrinde anonim şirketlerde pay sahiplerinin sadakat yükümlülüklerinin bulunmadığı genel olarak kabul görmektedir[125]. Pay sahiplerinin oy haklarını kullanmadaki serbestliklerinin çerçevesini TMK madde 2 çizmektedir. Bu maddeye göre herkes sahip olduğu hakları kullanırken veya borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralını gözeterek davranmakla yükümlüdür. Hakkın açıkça kötüye kullanılması hukuk sistemince korunmayacaktır. TTK m.445 gereği şirketin amacına ulaşmasına engel teşkil eden, azınlığa zarar veren özellikteki genel kurul kararları pay sahiplerinin çoğunluğu tarafından alınmış olsalar bile dürüstlük kuralını ihlal etmeleri nedeniyle iptal edilebilirler[126]. Yine pay sahibi yalnızca şirkete zarar vermek amacıyla oy kullanmış ise bu halde pay sahibinin TBK 49/2 gereği

[119] Ömer Teoman, Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Birden Fazla Paya Sahip Olan Ortaklar Bir Öneri Konusunda Aynı Zamanda Olumlu ve Olumsuz Oy Kullanabilir, İkt.-Mal. C.18, S.4, s.156.
[120] Teoman, Olumlu-Olumsuz, s.156.
[121] Çeker, Oy Hakkı, s.193; Tekinalp, Yeni, s.364, N. 14-54a; Çelikyurt, a.g.e, s.43.
[122] Tekinalp, Yeni, s.364, N. 14, 54a; Erdoğan Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, 5. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s.22-23; Çelikyurt, a.g.e, s.43.
[123] Çeker, Oy Hakkı, s.194; Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H.II, s.20, N.960f; Ömer Teoman, "Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu", Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1983, s.12; Çelikyurt, a.g.e, s.44.
[124] Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H. II, s.555, N.1091; Çeker, Oy Hakkı, s.194; Çelikyurt, a.g.e, s.44.
[125] Hayri Domaniç, Anonim Şirketler, İstanbul, Eğitim Yayınları, 1978, s.1115-1116; Pulaşlı, Şerh II, s.1546; Çeker, Oy Hakkı, s.194; Çelikyurt, a.g.e, s.44.
[126] Çeker, Oy Hakkı, s.194.

sorumluluğu doğacaktır[127].

Tüm bu açıklamalardan sonra sonuç olarak, anonim ortaklıkta pay sahibi sahip olduğu oy hakkını kullanma noktasında oldukça yüksek bir oranda serbesti ve özgürlüğe sahip olup; şirket genel kurul toplantısına katılma ve oy hakkını kullanma noktasında şirkete bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Pay sahibinin tek yükümlülüğü, şirkete taahhüt ettiği pay bedellerini ödeme hususu olup; pay sahibine konusu ve mahiyeti ne olursa olsun başka bir borç getirilemez. Dolayısıyla pay sahibinin özgürlüğünü ve serbestisini kısıtlayan esas sözleşme hükümleri ve şirket kararları geçersizdir. Şöyle ki örnek verecek olursak:

-Pay sahibinin sahip olduğu oy hakkını kullanması pay bedelinin tamamen ödenmesi koşuluna bağlı tutulamaz. Bu durum pay bedelinin tamamını ödemeyen pay sahiplerinin oy hakkını kullanamamaları neticesine yol açar. Bedelinin tamamı ödenmemiş olan payların oy hakkı vermeyeceği yönündeki şirket esas sözleşmesi ve şirket kararları geçersizdir. Alman ve Avusturya hukuku bakımından bu yöndeki düzenlemeler geçerlilik arz edip (AktG. 134, Abs. 2, Satz 1; AaktG. 114, Abs. 2, Satz 1), Türk hukuk sisteminden ayrılmaktadır[128].

-Pay sahibinin oy hakkını kullanması, belirli bir sayıda paya malik olması koşuluna bağlı tutulamaz. Bu türde bir şart, belirli bir miktardan düşük pay sahibi olanların sahip oldukları oy haklarını kullanamamaları neticesine yol açar. Bu doğrultudaki şirket esas sözleşmesi hükümleri ve şirket kararları geçersizdir[129].

-Pay sahibinin sahip olduğu oy hakkını kullanması, belirli bir zaman dilimi pay sahibi olma koşuluna bağlı tutulamaz. Bu şekilde getirilen bir şart, o belirlenen zaman zarfında pay sahibinin oy hakkını kullanmaması neticesine yol açar ve yine kanunda düzenlenen her payın en az bir oy hakkı tanıması

[127] Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H.II, s.20, N.960f; Tekinalp, Yeni, s.364, N. 14-54b; Çelikyurt, a.g.e, s.44.
[128] Dağ, a.g.e., s. 33; Teoman, Oy H.Y., s. 151 vd.; Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H.I, s.475.
[129] Dağ, a.g.e, s. 33; Teoman, Oy H.Y., s. 151.

hükmüne aykırılık teşkil edip; bu doğrultudaki şirket esas sözleşmesi hükümleri ve şirket kararları bu açıdan geçersizdir.

-Şirket genel kurulunda pay sahibinin sahip olduğu oy hakkını kullanması için toplantıya bizatihi katılması zorunlu olmayıp; vekil veya temsilci aracılığıyla sahip olduğu oy hakkını kullanabilmektedir. İşte pay sahibinin genel kurul toplantısına bizzat katılması zorunlu hale getirilip, pay sahibi adına temsilen oy kullanma imkanı yasaklanamaz ve bu doğrultudaki şirket esas sözleşmesi hükümleri ve şirket kararları bu açıdan geçersizdir[130]. Fakat doktrinde bunun aksine bir görüş uyarınca şirketin yönetim kurulu üyeleri, şirketin yıllık faaliyetlerinin değerlendirildiği toplantılar ve vekil sıfatında hesap verme yükümlülüklerinin bulunduğu diğer toplantılarda genel kurula bizzat katılmak zorundadırlar[131].

-Yine yukarıdaki durumun aksine pay sahibinin oy hakkını kullanması temsilci veya vekil aracılığıyla kullanmayı zorunlu kılıp; pay sahibinin oy hakkını genel kurula katılarak bizzat kullanmasını yasaklayan şirket esas sözleşmesi hükümleri ve şirket kararları da geçersizdir[132].

-Temsilcinin sahip olduğu nitelikler sebebi ile temsilci aracılığıyla pay sahibinin oy hakkını kullanması yasaklanamaz. Şöyle ki; temsilcinin dini, mezhebi, dili, ırkı, siyasi düşüncesi, mesleği, ailesi, yöresi, cinsiyeti öne sürülerek pay sahibini temsil ederek oy kullanmasının önüne geçen esas sözleşme hükümleri ve şirket organlarının bu doğrultuda aldıkları kararlar geçersizdir[133].

[130] Dağ, a.g.e, s. 34; Teoman, Oy H.Y., s. 156.
[131] Dağ, a.g.e, s. 34.
[132] Dağ, a.g.e, s. 34.
[133] Teoman, Oy H.Y., s. 159; Dağ, a.g.e, s. 35.

1.3.1.11. Oy Hakkının Birikimli Olarak Kullanılabilmesi

Pay sahipleri kural olarak yönetim kurulu seçimlerinde sahip oldukları payların itibari değeriyle orantılı şekilde oylarını, her bir yönetim kurulu üyeliği için gösterilen adaylardan birine vererek seçimlere katılıp, oylama sonucunda oyların çoğunu alan aday yönetim kurulu üyesi seçilmektedir. Pay sahipleri her üyelik bakımından yeni oy kullanırlar[134].

Birikimli oy sisteminde azınlıkta kalan pay sahiplerinin toplanıp oylarını belirli bir aday veya birkaç aday için kullanmaları, azınlığın yönetim kurulunda temsili, şirket işleriyle ilgili bilgi alabilmesi, yönetimi etkin bir biçimde denetleyebilmesi olanaklı bir duruma gelmektedir[135].

Birikimli oy:

- Halka açık anonim ortaklıklar bakımından eSerPK m.22/V tarafından yayınlanan seri IV no.29 sayılı "Sermaye Piyasası Kanununa Tabi Anonim Ortaklıkların Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Tebliği[136]" ile,

- Halka açık olmayan anonim ortaklıklar bakımından TTK m. 434/4'e dayanarak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılan "Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ[137]" ile uygulanma imkanı bulmaktadırlar[138].

[134] Tekinalp, Yeni, s.364. N.14-54; Çamoğlu (Poroy / Tekinalp), O.H.I, s.506-507, N.699; Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H. II, s. 16, N. 959a; Oruç Hami Şener, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s.509; Çelikyurt, a.g.e, s.45.
[135] Çelikyurt, a.g.e, s.45; Güzin Üçışık / Aydın Çelik, Anonim Ortaklıklar Hukuku I.Cilt, Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s.304.
[136] R.G. 18.02.2013 / 25014
[137] R.G. 29.08.2012 / 28396
[138] Çelikyurt, a.g.e, s.45.

1.3.2. Oy Hakkının Kullanılması

1.3.2.1. Genel Kurulda Oy Hakkının Kullanılması ve Oy Hakkını Kullanacak Kişiler

Genel kurul ortaklığın karar alma organıdır. Ortakların, kendilerini ifade ettikleri, iradelerini ortaya koydukları, gündemdeki konu ile alakalı görüş bildirip oy kullandıkları ve diğer pay sahipliğinden doğan haklarını kullandıkları bir platformdur.

Genel kurul fiziki olarak yapılabileceği gibi, elektronik ortamda da yapılabilir. Elektronik ortamda genel kurul toplantısına katılma fiziki olarak katılmadan farksız olup, pay sahiplerinin ortaya koydukları iradeler, açıkladıkları görüşler ve kullandıkları oylar tüm hukuki sonuçları doğuracaktır[139].

Oy hakkı sahibi pay sahiplerinin genel kurula bizzat katılma zorunlulukları yoktur. Oy haklarını kullanmaları da mecburi olmayıp hak sahiplerinin insiyatifine bırakılmıştır. Yine esas sözleşmeye oy hakkı sahibi pay sahiplerine oy haklarını kullanma zorunluluğu içeren kayıtlarda geçersizdir. Oy hakkı sahipleri, oy haklarını kullanıp kullanmamakta özgürlüğe sahiptirler[140]. Oy hakkı sahibi pay sahipleri, oy sözleşmeleri yaparak oyunun tarafını belirleyebileceği gibi, genel kurul toplantısında gidişata göre fikir sahibi olarak oy kullanabilirler[141].

Yine oy hakkı sahibi pay sahipleri oylarını kullanırlarken ortaklığın menfaatini gözeterek oy kullanmak mecburiyetinde olmayıp, kendi çıkar ve menfaatleri doğrultusunda oy kullanma serbestisine sahiptirler. Ancak bu durumun sınırı TMK madde 2'de düzenlenen dürüstlük kuralıdır. Pay sahibinin eylemi açıkça hakkın kötüye kullanılması olup dürüstlük kuralı çerçevesinde değilse, böyle bir durumda TTK madde 445 uyarınca iptal edilebileceği gibi yine TBK madde 49/2 uyarınca pay

[139] Karahan, Şirketler Hukuku, s.656.
[140] Çelikyurt, a.g.e, s.43.
[141] Çelikyurt, a.g.e, s.43.

sahibinin sorumluluğuna gidilir[142].

1.3.2.1.1. Pay Sahibi Oy Hakkını Bizzat Kullanabilir.

TTK madde 425/1'de düzenlendiği üzere pay sahibinin genel kurula katılması bağımsız ve şahsi bir haktır. Şirket yönetim kurulunca genel kurula katılmak üzere hazırlanan hazır bulunanlar listesinde;

-Senede bağlanmamış payların,

-İlmühaberlerin,

-Nama yazılı payların ve

-Kayden izlenen (SerPK. 10/A) payların sahiplerinin isimleri, unvanları bulunmaktadır.

Genel kurula katılırken; nama yazılı, senede bağlanmamış, SerPK madde 13'e göre kayden izlenen payların ve ilmühaberlerin sahibi gerçek kişiler kimliklerini göstermekte olup, tüzel kişilerin kendilerini temsil edenlerin vekaletname sunmaları gerekmektedir.

Temel kural pay sahibinin oy hakkını bizzat kullanmasıdır. TTK m. 425/1[143] hükmü, pay sahibine GK'ye katılma hakkını bağımsız ve kişisel bir hak olarak tanımış olup; pay sahibinin bu hakkı ve kendisini bir temsilci aracılığı ile temsil ettirme hakkı sınırlanamayacak, kullanımı güçleştirilemeyecek nitelikte olan vazgeçilmez haklardandır. Hak kişiye bağlı olup, başkasına devri mümkün değildir. Temsilci aracılığıyla kullanımı mümkündür. Pay sahibi kişiler GK'de YK tarafından hazırlanan hazır bulunanlar listesindeki asaleten yazılı bulunan yeri imzalarlar (TTK

[142] Çelikyurt, a.g.e, s.44.
[143] *"Pay sahibi, paylarından doğan haklarını kullanmak için, genel kurula kendisi katılabaileceği gibi, pay sahibi olan veya olmayan bir kişiyi de temsilci olarak genel kurula yollayabilir. Temsilcinin pay sahibi olmasını öngören esas sözleşme hükmü geçersizdir."*

m. 417/1) ve paylarından doğan oy haklarını GK'ye bizzat katılarak şahsen kullanırlar (TTK m. 425/1)[144].

1.3.2.1.2.Temsilci Aracılığıyla Oy Hakkı Kullanılabilir.

Kişiler hukuki işlemlerini direkt yapmak yerine bir başka kişiyi bu hukuki işlemleri yapmak üzere yetkili kılabilirler. Bu halde hukuki işlemin tarafları ve yetkili kılınan aracı kişiler birbirlerinden farklıdır. Hukuki işlem aracı kılınan temsilci tarafından yerine getirildiği halde yerine getirilen hukuki işlemin sonuçları temsil olunan kimse üzerinde doğacaktır[145].

Temsil müessesesi eski BK'da m.32 – 40 aralığında düzenlenmiş iken yürürlükteki TBK'da 40-48 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler temsil konusundaki genel hükümlerdir. Kanunda bu genel hükümlerden başka temsille alakalı özel hükümler de yer almaktadır. Temsil konusunda özel düzenlemelerin bulunmadığı durumlarda TBK'da yer verilen temsile dair genel hükümler uygulanacaktır.

Temsil kurumunun benimsenmesinin farklı sebep ve amaçları bulunmaktadır. Bunlar zaman ve masraftan tasarruf etme, gizli kalma ve kurulacak sözleşmenin uzmanlık gerektirmesi sebepleridir[146]. Sırayla kısaca değinecek olursak:

Bir kişinin sözleşmelerini şahsen kurması zaman kaybı ve masrafa sebep olabilir. Böyle hallerde temsilci aracı kılınması ihtiyaç olarak düşünülmektedir. Örnek verecek olursak; İstanbul'da yaşayan bir kişi İzmir'deki evini satmak istediğinde İzmir'de yaşayan bir kişiyi temsilci kılarak bu hukuki işlemi gerçekleştirebilir. Bu sayede masraf ve zaman kaybı yaşanmaz[147].

[144] Hasan Pulaşlı, İkincil Mevzuat Çerçevesinde Çıkarılan Yönetmelik ve Tebliğlere ve 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununa Göre Hazırlanmış Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, 2013, s. 352; Tekinalp, a.g.e, s. 363; Üçışık; Çelik; a.g.e, s. 292; Arslan, a.g.m, s. 46-48; Tamer Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler Hukuku Cilt II. Güncellenmiş 8. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 253.
[145] Kılıçoğlu, a.g.e. , s.223.
[146] Kılıçoğlu, a.g.e, s.223-224.
[147] Kılıçoğlu, a.g.e, s.223-224.

Kişi sözleşme kurarken sözleşmenin diğer tarafı ile karşılaşmak istemediğinde, kendisini açık etmek istemediğinde temsilci aracılığıyla hukuki işlemlerini yerine getirebilir. Kişinin kuracağı sözleşme alanında uzmanlık ve bilgi gerektiriyorsa bu konuda uzmanlık ve bilgi sahibi kişiler temsilci kılınabilir. Örnek verecek olursak; finansal kiralama sözleşmesi şartları ve hükümleri kira sözleşmesinden son derece farklı bir yapıdadır. Böyle bir konuda sözleşme kurmak isteyen bir kimse uzmanlık ve bilgi sahibi başka bir kimseyi temsilci kılabilir[148].

Temsil yetkisinin hukuksal niteliğine değinecek olursak; temsil olunan ile temsilci arasındaki temsil ilişkisi iç ilişki olup; bu iç ilişki temsil olunan kişi tarafından temsilciye verilen temsil yetkisinin üzerine kurulmaktadır. Temsil yetkisinin temsilciye verilmesinin hukuksal niteliği tek taraflı bir hukuksal işlem olması olup; temsil olunan kişinin bu noktada iradesini ortaya koyması yeterli kabul edilmektedir. Yani temsilcinin kabul iradesi ortaya koyması gerekli değildir. Fakat bu temsilcinin tek taraflı irade ortaya koymasıyla kendisine atfedilen temsil yetkisini kabul edip bu yetki çerçevesinde işlem yapmak zorunda olduğu anlamına gelmemelidir. Temsil yetkisi tek taraflı bir hukuki işlem olmasına rağmen temsilci usulüne uygun olarak kendisine verilen bu yetkiyi kullandığı zaman temsil gündeme gelecektir. Temsilcinin bu yetkiyi kabul etmeme durumu da vardır. Böyle bir durumda temsilden söz edilemeyecektir[149].

Temsil olunan hukuki işlem ehliyeti taşımalı, verilen yetki hukuka ve ahlaka uygun olmalı, ifası imkansızlık taşımamalı yetkinin verilmesindeki tek taraflı irade beyanı ile beyan birbiriyle uyuşmalıdır. Temsil yetkisinin temsilciye verilmesi bir şekle bağlı kılınmamaıştır. Bu genel bir kural olup şekle bağlı da kılınabilmektedir[150].

Pay sahipleri paydan doğan oy haklarını GK'da, pay sahibi olan veya olmayan bir temsilci aracılığı ile de kullanabilme hakkına sahiptirler. Temsilcinin pay sahibi olmasını öngören esas sözleşme hükmü geçersiz niteliktedir (TTK m. 425)[151].

[148] Kılıçoğlu, a.g.e, s.224.
[149] Kılıçoğlu, a.g.e, s.228.
[150] Kılıçoğlu, a.g.e, s.228.
[151] Pulaşlı, İkincil Mevzuat, s. 353.

Temsilci aracılığı ile oy kullanılması durumunda, temsilcinin temsil olunan kişinin direktifleri ile bağlılığını düzenlemiştir. Bu durum bir iç ilişki meselesi olmakla birlikte, talimatlara aykırı davranış oyun geçerliliğini etkilemeyecektir (TTK m. 427). İç ilişkide başvuru hakları saklıdır.

Temsil yetkisinin verilme şekillerini incelemekte fayda vardır[152]:

-Senede bağlanmamış paylar (çıplak paylar), nama yazılı pay senetleri ve ilmühaberlerden doğan pay sahipliği hakları, ya pay defterinde kayıtlı pay sahibi veya pay sahibince; yazılı olarak yetkilendirilmiş kişi tarafından kullanılabilecektir.

-Hamiline yazılı pay senedini; rehini hapis hakkı, saklama veya kullanım ödüncü vb. sözleşmeler nedeni ile elde bulunduran kimse, pay sahipliği haklarını, ancak pay sahibi tarafından özel bir yazılı belge ile yetkilendirilmişse kullanabilir. Aksi durumda oy hakkı malike aittir (TTK m. 427/1-2).

1.3.2.2. Birikimli Oy Kullanma

TTK kural olarak *''sabit oy sistemi''* (straight voting sistem) diye adlandırılan bir düzen kabul etmiş olup; sisteme göre YK'nın seçiminde kullanılan bir oy üyelerin her birine bir oy olarak yazılır. Bu düzenin karşısında ise *''birikimli oy sistemi''* (casting voting) yer alır. Azınlıktaki ortakların bir araya gelerek oylarını bir veya birden fazla aday için kullanabilmelerine imkan veren birikimli oy kullanma yöntemi, azınlığın ortaklık oylarında temsilini, ortaklık işlerinin gidişi hakkında bilgi sahibi olabilmesini sağlamaktadır[153].

TTK madde 434'ün 4. fıkrasında birikimli oylamadan bahsedilmiş olup; halka açık şirketlerde uygulama alanı bulmaktadır. Bu sistem bakanlık tarafından hazırlanacak olan bir tebliğ (Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ[154](BOT)) ile

[152] Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 254.
[153] Tekinalp, Yeni, s. 364; Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 304.
[154] 29.08.2012 tarihli ve 28396 sayılı R.G.'de yayımlanmıştır.

düzenlenmektedir[155].

İlgili tebliğ, 29.08.2012 gün ve 28396 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak, bu tebliğde halka açık olmayan yani kapalı anonim şirketlerin GK'larında, YK'ya üye seçiminde birikimli oy kullanılmasına dair düzenlemeler getirilmiştir[156].

İlgili Tebliğ'e göre, birikimli oy, GK veya katılan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin kullanma yetkisi olan oy sayısının, seçilecek YK üye sayısı ile çarpılması suretiyle kullanılabileceği öngörülmüş olup; birikimli oyun kullanılabilmesi için şirket esas sözleşmesinde[157];

1. Oy hakkı veren tüm payların sahiplerinin, YK üye seçiminde oylarını bir ya da daha çok aday için birikimli olarak kullanabileceklerine dair açık bir hükmün yer alması,

2. 6102 sayılı kanun m. 360 uyarınca YK'da belirli grupların temsiline ve/veya YK üyeliğine aday önerme hakkına dair hükümlerin yer almaması,

3. 6102 sayılı kanun m. 479 uyarınca paylara oyda imtiyaz tanınmasına ilişkin hükümlerin yer almaması,

4. YK üye sayısının üçten az olmayacak şekilde sabit bir rakam olarak belirlenmiş olması gerekmektedir.

Birikimli oy kullanılmasında hesaplanabilecek birikimli oy sayısı, YK seçiminde tek bir aday için veya birden fazla adaya aynı veya farklı sayıda oy verilerek kullanılan oy miktarları nazara alınır. Eğer oylarını birikimli olarak kullanan pay sahibi, oylarının dağılımını belirtmeden birden çok aday için

[155] Gönen Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler Cilt III. Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara, Seçkin Hukuk, 2014, s.2624; Soner Altaş, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, Seçkin Hukuk, 2015, s. 157.
[156] Halka açık A.Ş.'lere dair daha önce çıkarılan SPK'nın 18.02.2003 gün ve 25024 sayılı R.G.'de yayımlanan Seri IV, No:9 sayılı Tebliğine bkz.
[157] Altaş, a.g.e, s. 158; Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 252; Eriş, a.g.e, s. 2624. ; Yiğit, a.g.e, s.244-250.

kullanmışsa, bu kullanılan oyların eşit dağıtıldığı kabul edilir[158].

Bu sistemde oylama ayrı ayrı yapılmamakta, tüm üyelikler için tek bir oylama şeklinde yapılmaktadır. Tüm üyelikler için tüm adaylar ortaya çıkmakta ve her pay sahibi seçtiği adaylar için kaç tane oy kullanacağını belirtmektedir. Adaylar, aldıkları oya göre, büyükten küçüğe sıralanmakta ve yüksek oy alanlar üye sayısı kadar seçilmiş olmaktadır. Ortaklar, oylarının üye sayısı ile çarpımı kadar oy kullanırlar (bkz. Birikimli OY Kullanımına İlişkin Esaslar Tebliği m. 5/7). Birikimli oy yazılı oy pusulaları ile kullanılır ve bu pusulalarda birikimli oyun dağılımı gösterilir. Oy kullanan kişinin sahip olduğu oy sayısı, adı-soyadı ile pay sahibinin veya temsilcisinin de imzası alınır. Temsilci ile birikimli oyun kullanımında özel bir talimat verilmemişse oy dağılım tutarını temsilci belirler[159].

A.Ş. kurulurken veya esas sözleşme değişikliği ile birikimli oy sistemi kabul edilebilir. Esas sözleşmede öngörülen bu hak, doktrinde pay sahipleri için "müktesep hak" sayılarak; dolayısıyla oy birliği ile verilecek bir karar ile birikimli oy kullanım hakkı ortadan kaldırılabilir[160].

Birikimli oy kullanımına örnek vermek gerekirse; 8 üyeli bir YK'da oy sahibi A, her bir oyunun üye Ü için 8 oy yazılmasını istemişse birikimli oy kullanmış olacaktır. A her bir oyunun üyeler Ü ve Y'de eşit birikmesini isterse, A'nın her oyu Ü'ye 4 ve Y'ye 4 olarak yazılır[161].

1.3.2.3. Oy Sözleşmeleri, Tanımı ve Özellikleri

Oy sözleşmeleri, pay sahibinin sahip olduğu oy hakkını karar alınırken belirli bir doğrultuda taahhüt ettiği sözleşmelerdir. Pay sahibi bu sözleşme ile oy hakkını kullanabileceğini, kullanmayacağını veya çekimser kalacağını kararlaştırabilir. Oy sözleşmelerinin içeriği, pay sahibinin oy hakkının devir ve temliki değildir. Bu sözleşme ile oy hakkı başka bir kimseye devredilmemektedir. Oy hakkı yine pay

[158] Eriş, a.g.e, s. 2624-2625.
[159] Altaş, a.g.e, s. 159-160; Şener, Ders Kitabı-2.B., s. 504; Yiğit, a.g.e, s.244-250.
[160] Eriş, a.g.e, s. 2625.
[161] Tekinalp, Yeni, s. 364.

sahibinde kalmaktadır. Karar alınma anında pay sahibi veya temsilci kıldığı kişi tarafından oy sözleşmesine bağlı kalınarak taahhüt edildiği şekilde oy hakkının kullanılmasıdır[162].

Oy sözleşmeleri, ortaklıktaki pay sahipleri ile diğer pay sahipleri arasında olabileceği gibi üçüncü kişiler arasında da kurulup bir hüküm ifade edebilir. Oy sözleşmesinde, oy hakkının hangi doğrultuda kullanılıp kullanılamayacağı veya çekimser kalınacağı önceden belirlenebileceği gibi, bunun yanı sıra taraflar karar alınmadan evvel verilecek direktife göre ya da bir kimsenin şirket genel kurul toplantısındaki önerisi yönünde kullanılabilecektir.

Çok taraflı oy sözleşmeleri olarak geçen oy konsorsiyumlarında, oyun doğrultusu genel olarak konsorsiyum tarafları pay sahiplerinin veya ortakların içlerinde yaptıkları oylama ile belirlenebilecektir[163].

Oy sözleşmelerinin hukuki niteliği borç doğuran hukuki işlemler olmalarıdır. Sözleşmenin konusu belirli bir doğrultuda pay sahibinin oy hakkını kullanıp kullanmama ya da çekimser kalması taahhüdünü içerir bu sözleşme, tarafları, tarafların külli halefleri ve sözleşmenin kendi lehlerine düzenlenmiş olan üçüncü kişiler bakımından hüküm ifade eder. Dolayısıyla oy sözleşmesi bu kişiler dışında olan kimselere karşı ileri sürülemez. İşte bu sebeple oy sözleşmesinde kararlaştırılan taahhüt, pay sahibi tarafından yerine getirilmezse, aykırı şekilde oy kullanılırsa, verilen oylar ve de bu oylar ile alınan genel kurul kararları geçerli olacaktır. Lehine oy sözleşmesi ile taahhütte bulunulan pay sahibi veya şirket, sözleşmedeki taahhüte uygun şekilde kullanılmayan oyların ve bu oylar ile alınan kurul kararının hükümsüzlüğünü yaptıkları oy sözleşmesini dayanak göstererek öne süremezler. Şöyle ki yalnızca oy sözleşmesine aykırı davranarak oy kullanan, kullanmayan veyahut çekimser kalan pay sahibi sözleşmeyi kusurlu bir şekilde ihlal ettiği için bundan doğan hukuki sonuçlara TBK uyarınca katlanacaktır[164].

[162] Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, s.4. ; Ünal Tekinalp / Reha Poroy/ Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, İstanbul, Arıkan, 2005, s.407-408.
[163] Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, s.5.
[164] Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, s.6,

Oy sözleşmeleri tek taraflı, iki taraflı ya da birden fazla (çok) taraflı yapılabilir. Oy sözleşmeleri belirli süreli, süresiz şekilde sürekli oy sözleşmesi olarak düzenlenebilir. Yine genel kurul toplantısında gündem maddeleriyle bağlı olarak bir defa için de yapılabilir[165].

Oy sözleşmelerinin hukuki niteliği, borç doğuran hukuki işlemler olması sebebiyle kuruluş hüküm ve bitişleri açısından TBK'ya tabi olup; konularının ticaret şirketlerinin karar organlarındaki oylama neticesini, genel kurul kararlarında şirket iradesini etkilemeyi amaçlaması bakımından, geçerlilikleri, içerdikleri düzenlemeler açısından büyük bir oranda şirketler hukukunun emredici kurallarına tabidirler. Sonuç olarak oy sözleşmeleri, TBK ve TTK'nın ortak hakimiyeti alanındadır.

Oy sözleşmeleri genel olarak, oy hakkının ortaklık karar organlarında belirli bir yönde kullanımı, kullanılmaması veyahut kullanımında çekimser kalınması taahhüdünü içeren sözleşmeler olup; pay sahipleri arasında yapılabileceği gibi, pay sahipleri ile üçüncü kişiler arasında da yapılabilmektedir[166]. Pay sahipleri ile ortaklık veya YK arasındaki oy sözleşmeleri, pay sahiplerinin devamlı YK'nın talimatı veya önerileri doğrultusunda oy kullanmalarını işaret ettiğinden, genellikle geçersiz sayılmaktadırlar.

Oy sözleşmeleri özel olarak düzenlenmemiş olmakla beraber, uygulamada sıkça kullanılmaktadır. Emredici kurallara aykırı olamamak kaydıyla, çeşitli şekillerde yapılan oy sözleşmeleri kural olarak geçerlidir. Bir blokaj sözleşmesi ile kombine olarak yasa sınırları (TBK m. 26) içerisinde serbestçe düzenlenebilirler. İki veya daha fazla pay sahibinin ortak bir amaca varma, oy haklarını önceden belirledikleri ya da ileride aralarında saptayacakları yönde kullanmayı taahhüt ettikleri oy sözleşmeleri kuran pay sahipleri arasındaki hukuki ilişki adi ortaklıktır. Dolayısıyla doğan ihtilaflara adi ortaklığa ilişkin hükümler uygulanacaktır[167].

[165] Moroğlu, Oy Sözleşmeleri, s.6.
[166] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 309; Arslan, a.g.m, s. 423.
[167] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 310.

Nispi karakterdeki bu sözleşmeler, tarafları bağlar. Anonim ortaklık bu anlaşmanın tarafı değildir. Dolayısıyla oy sözleşmesi ile taahhüde girmek pay sahibi için şirkete karşı taahhüde girdiği anlamına gelmez. Sözleşme kurmuş olan pay sahibinin sonrasında payını başkasına devretmesi payı devralan üçüncü şahsın bu sözleşme ile bağlı olduğu sonucunu doğurmaz[168].

Sözleşmeden doğan borcunu yerine getirmeyen pay sahibi bakımından sözleşmeye aykırılık hükümleri uygulanacaktır. Bu durumda alacaklının tazminat ve kararlaştırılmışsa cezai şart istemeye hakkı vardır. Ancak sözleşmeye uyulmamasına rağmen, sözleşmelerin nispiliği kuralı gereği, gerek verilen oylar ve gerekse bu oylar neticesinde alınmış GK kararı geçerlidir.

Bununla beraber, sözleşmenin hukuka aykırılığı, GK kararının da konu ve amacı bakımından hukuka aykırı hale gelmesine neden oluyorsa TBK m. 26-27 ve TTK m. 445-446-448'e göre de GK kararının geçersizliği veya iptali dava edilebilir[169].

1.3.2.4. Oy Hakkının Doğumu

Oy hakkı TTK m.435[170] kapsamında değerlendirildiğinde payın kanunen veyahut esas sözleşme ile düzenlenmiş olan minimum miktarının ödenmesi ile doğmaktadır. Pay sahiplerinin nakdi olarak ödemeyi taahhüt ettikleri payların itibari değerlerinin minimum ¼'ünü tescilden önce ödemeleri halinde oy hakkını kazanırlar[171]. Şirket esas sözleşmesinde bu oran ¼'ten fazla ise pay sahipleri bu düzenlenen oranda ödeme yaparak oy hakkını kazanırlar. Yine şirket esas sözleşmesinde payın itibari değerinin tamamı belirtilmiş ise pay sahipleri bu itibari değeri ödeyerek oy hakkına sahip olacaklardır. Yasa, pay sahiplerinin oy hakkı sahibi olabailmeleri için bir başka deyişle oy hakkının doğumu için, pay taahhüdü ve

[168] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 310.
[169] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 310-311.
[170] 6102 sayılı TTK Madde 435 ''*(1) Oy hakkı, payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle doğar*.''.
[171] 6102 sayılı TTK Madde 344/1 ''*Nakden taahhüt edilen payların itibarî değerlerinin en az yüzde yirmi beşi tescilden önce, gerisi de şirketin tescilini izleyen yirmi dört ay içinde ödenir. Payların çıkarma primlerinin tamamı tescilden önce ödenir*.''

kanuni ya da esas sözleşme ile düzenlenen asgari miktarın ödenmesini yeterli görmüş olup; pay bedelinin ödenmeyen kalan kısmının ödenmemesi pay sahiplerine oy haklarını kaybettirmeyecektir[172].

TTK madde 455/1[173]'e göre esas sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin genel kurul kararı, yönetim kurulu tarafından, şirket merkezinin ve şubelerinin bulunduğu yerin ticaret siciline tescil edilir. Değiştirme kararının üçüncü kişilere karşı tescilden önce hüküm ifade etmeyeceği nazara alınarak, sermaye artırımları doğası gereği esas sözleşme değişikliği gerektireceğinden, pay sahipleri rüçhan hakkını (ön alım hakkı) kullanmaları gereken zaman içerisinde ödemeyi taahhüt ettikleri sermaye miktarının asgarisini ödemeleri neticesinde iç ilişkide oy hakkı kazanabileceklerdir.

Ön alım hakkı olan rüçhan hakkının kullanılması için gereken zamanda toplanacak olan genel kurulda, taahhüt edilen yeni payların asgari bedelini ödemiş pay sahipleri bu genel kurul toplantısında söz konusu yeni paylardan kazandıkları oy haklarını kullanabileceklerdir[174].

Oy hakkının doğumu ilgili olarak TTK önemli bir kural düzenlemiştir. Oy hakkı, payın, kanunen veya esas sözleşme ile belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesi ile doğar. Aynı kural İsviçre (İsv. BK m. 694) ve Almanya'da (Alm. POK m. 134) da geçerlidir. Bu durum özellikle nakit sermaye için geçerli olup; nakit sermaye taahhüdünde bunun ¼'ünün tescilden önce şirket adına açılacak bir hesaba yatırılacağı, geri kalan kısmın ise 24 ay içerisinde ödenmesi gerekmektedir (TTK m. 344). Önemli olan en az miktar ¼'ün ödenmesi olup, sonraki kalan taksitlerin ödenmemesi, doğmuş olan oy hakkını sonradan ortadan kaldırmaz. Pay sahibi nakden ödemede bulunmayıp, adi senet, bono ve çek vermiş ise oy hakkı doğmayacaktır. Fakat TTK m. 128 gereği nadiren bu olasılık gerçekleşebilir[175].

[172] Çelikyurt, a.g.e, s.39-40.
[173] 6102 sayılı TTK Madde 455/1 ''*(1) Esas sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin genel kurul kararı, yönetim kurulu tarafından, şirket merkezinin ve şubelerinin bulunduğu yerin ticaret siciline tescil edilir; ayrıca ilana bağlı hususlar ilan ettirilir; tescil ve ilan edilen karar şirketin internet sitesine konulur. Değiştirme kararı üçüncü kişilere karşı tescilden önce hüküm ifade etmez.*''
[174] Çelikyurt, a.g.e, s.40.
[175] Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s.252; Tekinalp, Yeni, s.365; Altaş, a.g.e, s. 157; Eriş, a.g.e, s. 2626; Şener, Ders Kitabı-2.B., s. 502.

Mülga Ticaret Kanunu'nda her hisse senedine bir oy hakkı tanımlanmışken (TK m. 373/1) yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre her pay sahibi kişinin yalnızca bir paya sahip olsalar da en az bir oy hakkı bulunmaktadır (TTK m. 434/2, TemY. m. 19/1). Asgari oy hakkı ilkesi diye adlandırılan ve pay sahibini esas alan bu hak vazgeçilmez niteliktedir. Oy hakkı paya değil pay sahipliğine endekslenmiştir. Yine TTK'ya göre oy hakkı itibari değere göre belirlenir. Pay sahibinin paylarının toplam itibari değeri ile orantılı olarak fiziki ve elektronik ortamda kullanılır (TTK m. 434/1; TemY. m. 19/1). Yani payların itibari değerleri bir ve iki TL ise itibari değeri bir olan paya bir, iki olan paya iki oy hakkı tanınır.

Bu önemli sistem değişikliği ile bir taraftan zoraki imtiyaz denilen tartışmalı durum ortadan kaldırılmış, diğer taraftan da A.Ş.'lerin temelini oluşturan pay kavramı ile yakın ilişkisi olan itibari değer kavramına bir işlev daha kazandırılmıştır[176]. Payların itibari değeri 1 TL ise bir pay sahibinin 75 payı varsa bu kişi, 75 oy kullanabilir; payların itibari değeri 1 ve 2 TL ise, birincilere 1, ikincilere 2 oy hakkı verilir. Bir pay sahibinin 1 TL itibari değerli 50, 2 TL itibari değerli 200 payı varsa toplam oyu 450'dir[177].

Oy hakkı, payın taahhüt edilmesi ile değil, kanunda veya esas sözleşmede belirtilen en az tutarın ödenmesi ile doğmaktadır (TTK m. 435). Pay taahhüdünde bulunanlar bu ödemeyi yapmadıklarında bu paylar için oy kullanamayacaklardır. Yani oy hakkının doğumu söz konusu bedelin ödenmesine bağlıdır. Oy hakkı ıskat ile son bulur. Ödenmesi gereken tutar (kanuni bedel) kuruluşta payın itibari değerinin asgari dörtte biridir (TTK m.344, TemY. m. 19/1)[178].

Oy hakkının genel kurulda kullanılması kuraldır (TTK m. 450, TemY. m. 20/1). Ancak TTK m. 1527/5[179] hükmü anonim ortaklıklarda oyun elektronik ortamda da kullanılabileceğini düzenlemiştir. Elektronik ortamda kullanılan oy ile

[176] Üçışık,; Çelik, a.g.e, s. 290; Eriş, a.g.e, s. 2621-2623; Altaş, a.g.e, s. 155-156; Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 250; Arslan, a.g.m, s. 46; Tekinalp, Yeni, s. 365; Şener, Ders Kitabı-2.B., s. 502; Bahar Sayın, a.g.e, s.177.
[177] Tekinalp, Yeni, s. 366; Şener, Ders Kitabı-2.B., s. 505.
[178] Şener, Ders Kitabı-2.B., s. 502; Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 290.
[179] *"Anonim şirketlerde genel kurullara elektronik ortamda katılma, görüş açıklama ve oy verme, fiziki katılmanın ve oy vermenin bütün hukuki sonuçlarını doğurur."*

fiziki ortamda kullanılan oy özdeştir.

TTK, gerek pay sayısı gerek itibari değer dolayısıyla, birden oya sahip olan pay sahiplerine tanınan oyun esas sözleşme ile sınırlandırılmasına imkan tanımıştır (TTK m. 434/2). Oylamanın şekli genel kurul tarafından belirlenir. Kararların gizli oyla alınmasına dair yasada bir hüküm yoktur. Esas sözleşmede bu yönde bir hüküm yok ve genel kurul tarafından bir karar alınmamışsa, kararların açık oyla alınmasında bir usulsüzlükten söz edilemez.

Dolayısıyla oylamaların gizli olmaması iptal sebebi teşkil etmemektedir[180].

1.3.2.5. Oy Hakkından Yoksunluk

Kural, her payın bir oy hakkı verdiğidir. Ancak kanun koyucu çeşitli menfaatleri korumak amaçlı bazı durumlarda oy hakkından yoksunluk halleri öngörmüş olup; bu hallerde pay sahibinin oy hakkını kullanması mümkün değildir. Oydan yoksunluk, pay sahibine bağlı sebeple sadece bazı kararlarda, bir bakıma geçici olarak payın oy hakkı sağlamaması, yani pay sahibinin kararlara özgülenmiş (inhisar ettirilmiş) ve geçici olarak oydan yoksun kılınmış bulunması halidir. Yoksun kılan durumları ikiye ayırmak yerinde olacaktır. İlk olarak, pay sahibi kendisi, eşi, alt-üst soyu (müzakereye katılma yasağının aksine, yansoy hısımlar burada öngörülmemiş) veya bunların ortağı olduğu şahıs ortaklıkları yahut hakimiyeti altında bulunan sermaye ortaklıkları ile ortaklık arasındaki kişisel nitelikteki bir iş veya işleme veya herhangi bir yargı kurumu ya da hakemdeki davaya ilişkin olan müzakerelerde oy kullanamaz (TTK m. 436/1). İkincisi ise ibra bağlamında yoksunluk halidir[181].

[180] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 292.
[181] Tekinalp, Yeni, s. 367-368; Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 311; Eriş, a.g.e, s. 2627; Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 260; Altaş, a.g.e, s. 523. ; Altay, a.g.e, s.485.

Sınırlı sayıda olan oy hakkından yoksunluk hallerinin, yorum ve kıyas yoluyla genişletilemeyeceği genel kabuldür. Fakat esas sözleşme ile oy hakkının sınırlanıp sınırlanamayacağı meselesi doktrinde tartışmalıdır[182].

Oy hakkından yoksun bulunan pay sahipleri GK toplantısına katılma, görüş bildirme, bilgi alma, iptal davası açma ve teklif sunma gibi haklardan faydalanabilirler. Dolayısıyla oy hakkından yoksunluk halleri, genellikle gündemdeki maddelerden bir kısmı için söz konusu olduğu için; yalnızca karar yeter sayısının hesabında dikkate alınmaz. Toplantı yeter sayısının hesabında oy hakkından yoksun paylar nazara alınır[183].

1.3.2.5.1. Akrabalık Bağı Olanların Oy Hakkından Yoksunluğu

TTK m. 436/1 hükmü, *''Pay sahibi kendisi, eşi, alt ve üstsoyu veya bunların ortağı oldukları şahıs şirketleri ya da hâkimiyetleri altındaki sermaye şirketleri ile şirket arasındaki kişisel nitelikte bir işe veya işleme veya herhangi bir yargı kurumu ya da hakemdeki davaya ilişkin olan müzakerelerde oy kullanamaz.''* şeklinde bu konuya ilişkin düzenlemeye yer vermiştir. Pay sahibinin anılan durumlarda ortaklığın çıkarlarından ziyade kendi çıkarlarını gözeterek hareket edebileceği ihtimali mevcut olduğundan; ortaklık çıkarları bakımından sakıncalı bu durumu önlemek amaçlı bu oy hakkından yoksunluk hali düzenlenmiştir. eTK'dan (m. 374/1[184]) farklı olarak, oy hakkından yoksun şahısların ortağı oldukları şahıs şirketleri veya hakimiyetleri altındaki sermaye şirketleri ile ortaklık arasındaki şahsi iş ilişkisi açısından da oy hakkından yoksunluk hali düzenlenerek genişletilmiştir[185].

[182] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 311.
[183] Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 311-312; Tekinalp, Yeni, 368.
[184] *''Pay sahiplerinden hiçbiri, kendisi veya karı ve kocası yahut usul ve furuu ile şirket arasındaki şahsi bir işe veya davaya dair olan müzakerelerde, rey hakkını kullanamaz.''*
[185] Altaş, a.g.e, s. 157; Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 312; Tekinalp, Yeni, s. 368; Aydın Çelik, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s.136.

1.3.2.5.2. Ortaklık İşlerinin Görülmesine Karışan Kişilerin Oy Hakkından Yoksunluğu

TTK m. 436/2, *''Şirket yönetim kurulu üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişiler, yönetim kurulu üyelerinin ibra edilmelerine ilişkin kararlarda kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanamaz.''* hükmünü düzenlemektedir. Bu düzenleme ile YK üyeleri, yönetimde görevli imza yetkisi olan yönetime katılan YK üyeleri dışındaki bu kişilerin maddi-manevi yönetime bağlılıkları, menfaatlerinin genel olarak YK üyeleriyle paralel olması nedeniyle YK üyelerini koruma eğiliminde hareket etmelerinin sakıncaları önlenmek istenmiştir. Üyeler arsında müteselsil sorumluluk esas olduğundan birbirleri hakkında tarafsız olmaları düşünülemez. Dolayısıyla YK üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisine sahip kişiler, YK üyelerinin ibra edilmelerine ilişkin kararlarda kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanamaz. Örneğin; YK üyesi kendi ibrasında oy kullanamaz. Yasada oy hakkından yoksun olan YK üyelerinin başka pay sahiplerinin temsilcisi olarak oy kullanıp kullanamayacakları noktasında bir açıklık olmamakla beraber; Y. 11. HD. 31.03.1994-E.5684/K.2511 gibi kökleşmiş denilebilen içtihatlarına göre YK üyeleri kendi ibralarında oy kullanamaz ise de temsilci olarak başkalarına ait oyları kullanabileceklerdir[186]. Yine bir başka örnek karar Y. 11. HD. 24.10.1984-E.4861/K.5028'dir[187].

GK toplantısında bir çok gündem maddesi yer almaktadır. Yasak genel olarak tüm gündemi kapsamayabilir. Oydan yoksunluk sadece madde metninde belirtilen kişilerle, yine belirtilen işlerle sınırlıdır. O yıl gündemde, maddede sayılan işler dışı konularda oy hakkı devam edecektir. Ayrıca yoksunluk geçici olup, bir sonraki GK'da bu tarz bir çatışma yaşanmadığında, tüm gündem maddeleri için oy hakkı devam edecektir[188]. Örnek karar olarak Yargıtay'ın 11. HD. 10.07.2013-E.13076/K.14570 verilebilir[189].

[186] Eriş, a.g.e, s. 2628-2636; Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 260; Üçışık; Çelik, a.g.e, s. 316; Altaş, a.g.e, s. 158.
[187] Eriş, a.g.e, s. 2636; Çelik, a.g.e, s.139.
[188] Bozkurt, Şirketler ve Kooperatifler, s. 260.
[189] Eriş, a.g.e, s. 2629.

İKİNCİ BÖLÜM

2. OYDA İMTİYAZ

2.1.PAY VE İMTİYAZLI PAY KAVRAMI

2.1.1. Pay Kavramı

Pay kavram olarak, "birden fazla kişi arasında bölüşülmüş bir bütünden, bu kişilerin her birine düşen bölüm, hisse" demektir[190].

6102 sayılı TTK madde 329[191]'a göre anonim şirket, sermayesi paylara bölünmüş ve belirli olan, borçları bakımından yalnızca malvarlığı ile sorumlu bulunanan şirkettir. Bu şirket türü pay kavramı etrafında şekillenmektedir[192]. Anonim şirketlerde pay, şirketin kuruluşu esnasında belirlenmiş olan sermayenin her bir bağımsız parçası demektir[193]. Buradan anlaşılacağı üzere anonim şirketlerde sermaye, pay sahiplerinin taahhüt ettiği katılım paylarının toplanmıdır[194].

[190] TDK Türkçe Sözlük, 6. Baskı, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 1974, s. 646; Türk Hukuk Lugatı, 3. Baskı, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 1991, s. 278.

[191] 6102 sayılı TTK madde 329: " *Anonim şirket, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan şirkettir.*
Pay sahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumludur.".

[192] Ünal Tekinalp (Reha Poroy/Ersin Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku I, Vedat Kitapçılık, 13. Bası, İstanbul-2014, s.545.

[193] Besen, Murat; Anonim Ortalıklarda İmtiyazlı Paylar; Onikilevha, 1. Baskı, Mart 2018, İstanbul, s.5; Tekinalp, Yeni, s.81; Feyzan Hayal Şehirali Çelik (İsmail Kırca/Çağlar Manavgat), Anonim Şirketler Hukuku, C.1, Ankara-2013, s.97.

[194] 6102 sayılı TTK madde 332/1: " *Tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermayeyi ifade eden esas sermaye ellibin Türk Lirasından ve sermayenin artırılmasında yönetim kuruluna tanınmış yetki tavanını gösteren kayıtlı sermaye sistemini kabul etmiş bulunan halka açık olmayan anonim şirketlerde başlangıç sermayesi yüzbin Türk Lirasından aşağı olamaz. Bu en az sermaye tutarı Bakanlar Kurulunca artırılabilir.*"; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 4. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016 , s.301.

2.1.2. İmtiyazlı Pay Kavramı

İmtiyaz kelimesinin kökeni Arapça olup, "*başkalarına tanınmayan özel, kişisel hak ya da koşul*" anlamına gelmektedir[195]. TTK madde 478/2'ye göre ise imtiyaz, oy hakkı, rüçhan hakkı, kar payı hakkı ve tasfiye payı hakkı vb. haklarda, paya özgülenen üstün bir hak veya yasada düzenlenmemiş yeni bir pay sahipliği hakkı olarak ifade edilip açıklanmıştır[196].

6102 sayılı TTK'da "imtiyazlı pay" teriminin tanımına yer verilmemiş olup; yalnızca "imtiyaz" teriminin TTK madde 478'de "paya tanınan üstün veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkı" şeklinde tanımı yapılmıştır.

Doktrinde "imtiyazlı pay" terimi için farklı tanımlar yapılmıştır:

Tekinalp[197]'e göre; imtiyazlı pay, Türk Ticaret Kanunu'nun diğer paylara tanıdığı eşit hakların yanında daha çok hak tanıyan ve kanuni açıdan üstünlük tanıyan haklardır. İmregün[198]'e göre; imtiyazlı pay, sahipleri olan ortaklara diğer paylara kıyasla farklı ve fazla hak sağlayan paylardır. Eriş[199]'e göre; imtiyazlı paylar, anonim ortaklıklarda esas sözleşme ile tasfiye artığı ve kara katılma vb. konularda farklı ve üstün haklar tanınmış pay veya paylardır. Şener[200]'e göre; imtiyazlı paylar, diğer paylara nazaran pay sahipliği hakları açısından üstünlük ve farklılıklar tanıyan haklardır. Besen[201]'e göre; imtiyazlı paylar, şirket esas sözleşmesinde düzenlenmek koşulu ile tasfiye payı, kar payı, rüçhan hakkı ve konumuz olan oy hakkı gibi alanlarda adi paylara göre üstün bir hak tanıyan veya yasada düzenlenmemiş yeni pay sahipliği hakkı tanıyan paylardır.

[195] TDK Türkçe Sözlük, s.410.
[196] 6102 sayılı TTK madde 478/2: "*İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır.*"
[197] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklık I, s.565; Besen, a.g.e, s. 17-18.
[198] Oğuz İmregün, Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul, Gün Matbaası, 1989, s.334; Besen, a.g.e, s. 18.
[199] Eriş, a.g.e, s.918; Besen, a.g.e., s. 18.
[200] Şener, Ders Kitabı-3.B., s.553; Besen, a.g.e, s. 18.
[201] Besen, a.g.e, s. 18.

Doktrinde imtiyazlı pay kavramı üzerinde bir fikir birliği sağlanamamıştır. Şöyle ki; *İmregün*; imtiyazlı payların sahiplerine diğer paylara nazaran farklı ve başka haklar tanıdığını, bu durumda imtiyazlı pay terimini kullanmanın yersiz olacağını, çünkü örneğin payların bir kısmı payda öncelik sağlayıp, kalan kısmı oy hakkı veriyor ve ortaklıkta da başka pay grubu yoksa, bu iki gruptan hangisinin imtiyazlı olacağını anlamanın mümkün olmadığı, dolayısıyla imtiyazlı pay terimin kullanılmayıp "özel kategori pay" teriminin kullanılmasının gerektiğini ileri sürmüştür[202]. Fakat İmregün'ün bu görüşü kabul görmemiştir. Bu görüşü kabul etmeyen hukukçulara göre, anonim şirketlerde birden çok pay grubunun bulunması halinde dahi imtiyaz teriminin kullanılmasına engel teşkil eden bir durumun bulunmadığı, şöyle ki, kardan daha çok alınmasına imkan tanıyan paylar karda imtiyazlı, oy hakkı noktasında daha çok hak tanıyan paylar diğer paylara nazaran oyda imtiyazlı statüde olduğundan dolayı kanaatimce haklı olarak eleştirilmiştir[203].

Tekinalp; çeşitli pay gruplarının sahibi olan ortaklara değişik haklar tanıyabileceğini, şöyle ki, bir grubun oyda, diğer grubun karda üstün olabileceğini, dolayısıyla bir pay grubunun bir takım haklarda diğer pay grubunun ise farklı haklarda üstün olabaleceğini, bu durumda pay gruplarının birbirlerine karşı üstünlük oluşturmayacağını, sonuç olarak da "imtiyazlı pay" terimi yerine "özel kategori pay" teriminin kullanılmasının doğru olduğunu savunarak[204] İmregün'ün bu yöndeki görüşüne katılmıştır. Fakat ilerleyen zamanda söz konusu üstünlüğün adi pay üzerinde kurulabileceğini, diğer pay grupları üzerinde kurulamayacağını ileri sürerek "imtiyazlı pay" terimini kullanmış ve bir önceki görüşünü terk etmiştir[205].

Eriş; "imtiyazlı pay" teriminin yerine bu terimin Türkçe karşılığı olan "ayrıcalıklı pay" teriminin kullanılması gerektiğini savunmuş ve kullanmıştır[206].

[202] İmregün, A.O., s.334; Oğuz İmregün, "Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori "İmtiyazlı Paylar" Kurulları", Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı, Ankara, 1988, s.186; Besen, a.g.e, s.16.
[203] Hakan Bilgeç, Anonim Şirketlerde Oy Hakkında İmtiyaz, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s.9,10; Besen, a.g.e, s.16.
[204] Ünal Tekinalp (Reha Poroy/Ersin Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, C.1, Filiz Kitabevi, İstanbul 1975, s. 418; Besen, a.g.e, s. 16.
[205] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklık I, s.565; Besen, a.g.e, s. 16-17.
[206] Eriş, a.g.e, s.917; Besen, a.g.e, s. 17.

6102 sayılı TTK madde 478'in gerekçesinde[207] imtiyazlı pay ayrımı yapılırken üstün hak tanıyıp tanımadığı kıyaslanan payların adi pay olması gerektiği hususu, şöyle ki, TTK madde 478[208]'e göre "paya tanınan üstün bir haktır" düzenlemesinden "üstün" kelimesinin hiyerarşik olarak kullanılmaması gerektiği, dolayısıyla bu "imtiyazlı pay" teriminin imiyazlı pay grupları arasında değil de adi paylar üzerinde üstünlük kurduğu ve kullanıldığı, ayrıca bir anonim şirkette imtiyazlı pay gruplarının bulunup adi payların bulunmadığı durumlarda dahi imtiyazlı paylardan söz edilebileceği anlaşılmalıdır[209].

6102 sayılı TTK'da olduğu gibi, yerleşik yargı kararlarında[210] da "imtiyazlı pay" terimi kullanılmıştır.

[207] 6102 sayılı TTK madde 478 gerekçesi.

[208] 6102 sayılı TTK madde 478: "*(1) İlk esas sözleşme ile veya esas sözleşme değiştirilerek bazı paylara imtiyaz tanınabilir.*
(2)İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır.
(3)360 ıncı madde hükmü saklıdır.
(4)(Ek: 26/6/2012-6335/25 md.) Sermayesinin yarısından fazlasıtek başına veya birlikte; Devlet, ilözel idaresi, belediye ve diğer kamu tüzel kişileri, sendikalar, dernekler, vakıflar, kooperatifler ve bunların üst kuruluşlarına ait anonim şirketlerde ve bu şirketlerin aynıoranda sermaye payına sahip olduklarıiştiraklerinde; bunların sahip olduklarıpaylara tesis edilebilecek imtiyazlar hariçolmak üzere, diğer paylara, belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine, belirli pay gruplarına ve azlığa bu Kanunda düzenlenen herhangi bir imtiyaz tesis edilemez. Bu hüküm, paylarıborsada işlem gören anonim şirketlere, 5411 sayılıKanunun 3 üncümaddesinde tanımlanan kredi kuruluşlarına ve finansal kuruluşlara uygulanmaz.".

[209] Bilgeç, a.g.e, s. 9-10; Besen, a.g.e, s. 17.

[210] Y. 23. HD., 15/09/2014 tarihli 2014/7956 E., 2014/5628 K. sayılı karar; Y. 11. HD., 10/05/2016 tarihli 2015/11007 E., 2016/5255 K.; Y. 11. HD., 21/10/2015 tarihli 2015/3709 E., 2015/10850 K., Uyap Mevzuat (Erişim tarihi: 23.07.2019).

2.2. ANONİM ŞİRKETLERDE İMTİYAZLI PAY ÇEŞİTLERİ

TTK madde 478[211]'de "imtiyazlı paylar" başlığı altında tasfiye payında imtiyaz, kar payında imtiyaz, rüçhan hakkında imtiyaz ve oy hakkında imtiyaz olmak üzere dört imtiyaz türü düzenlenmiştir. Yalnız bu hükümda sayılan dört imtiyaz türü tahdidi olarak sayılmamış olup, örnek şeklinde düzenleme altına alınmıştır. Aşağıda TTK madde 478'de örnek olarak düzenleme altına alınan imtiyaz çeşitleri ve uygulamada karşılaşılan esas sözleşme ile doğması muhtemel olan imtiyaz çeşitlerine kısaca yer verilecektir.

Kanunda örnek olarak sayılan imtiyaz çeşitleri şunlardır:

-Kar payında imtiyaz

-Tasfiye payında imtiyaz

-Rüçhan hakkında imtiyaz

-Oy hakkında imtiyaz

Kanunda düzenlenmeyen, esas sözleşme ile yaratılabilecek imtiyaz çeşitlerinin bir kısmı şunlardır:

-Ortaklık imkanlarından yararlanma hakkında imtiyaz

[211] 6102 sayılı TTK madde 478: "*(1) İlk esas sözleşme ile veya esas sözleşme değiştirilerek bazı paylara imtiyaz tanınabilir.*
(2)İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır.
(3)360 ıncı madde hükmü saklıdır.
(4)(Ek: 26/6/2012-6335/25 md.) Sermayesinin yarısından fazlasıtek başına veya birlikte; Devlet, ilözel idaresi, belediye ve diğer kamu tüzel kişileri, sendikalar, dernekler, vakıflar, kooperatifler ve bunların üst kuruluşlarına ait anonim şirketlerde ve bu şirketlerin aynıoranda sermaye payına sahip olduklarıiştiraklerinde; bunların sahip olduklarıpaylara tesis edilebilecek imtiyazlar hariçolmak üzere, diğer paylara, belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine, belirli pay gruplarına ve azlığa bu Kanunda düzenlenen herhangi bir imtiyaz tesis edilemez. Bu hüküm, paylarıborsada işlem gören anonim şirketlere, 5411 sayılıKanunun 3 üncümaddesinde tanımlanan kredi kuruluşlarına ve finansal kuruluşlara uygulanmaz.".

-Sermaye için faiz talep edebilme hakkında imtiyaz

-İntifa senedi hakkında imtiyaz

Anonim şirketlerde pay gruplarına imtiyaz niteliğinde üstün haklar tanınabilir. Bu şekilde imtiyaz tanıma 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu çerçevesinde mümkün olup imtiyaz tanınacak konunun gündemde yer alması gereklidir. TTK m.413/2 gereği gündeme bağlılık kuralı ihlal edilirse genel kurulda alınan kararın yasaya aykırılık teşkil edip, TTK m.445 gereği yasaya aykırılık sebebiyle iptali gerekir. Yargıtay kararı ile somutlaştıracak olursak:

"Taraflar arasında görülen davada İstanbul Anadolu 5. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 16/03/2016 tarih ve 2014/2149-2016/242 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Duygu Koçyiğitoğlu tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirket ortağı iken ölen Ömer Par'ın oğlu olduğunu, murisin davalı şirketin son pay durumunu gösterir hazirun cetveline göre şirkette 102.000 TL tutarında pay sahibi olduğunu, terekedeki 3/8 hissesi nedeniyle davacının payının 38.250 TL olduğunu, davalı şirketin sermayesinin 200.000 TL'den 2.000.000 TL'ye çıkarılması sebebiyle davacının payının da artarak 382.500 TL'ye çıktığını, davalı şirketin 02.06.2014 tarihinde yapılan genel kurul toplantısının 7. maddesiyle alınan kararın iptali gerektiğini, çünkü ilan edilen gündemde şirket ana sözleşmesinin şirket sermayesi ve hisse senetlerinin cinsi başlıklı 6.maddesinin değiştirilmesinin görüşülmesi ibaresinin bulunmasına karşılık toplantıda gündeme bağlı kalınmayarak C tipi paylar oluşturulduğunu, pay devrine ilişkin ciddi kısıtlamalar öngörüldüğünü ve C tipi paylara sermaye artışı ve yönetim kurulu üyelerinin seçimi konularında imtiyaz tanındığını, yapılan değişiklikle şirkette pay devrinin imkansız hale geldiğini, gündemde bulunmayan konuların toplantıda görüşülemeyeceğini ileri sürerek davalı şirketin 02.06.2014 tarihinde yapılan genel

kurulunda 7 ve 8 numaralı gündem maddeleriyle alınan kararların iptaline karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekili, genel kurulda bizzat bulunan ancak toplantıyı sebepsiz yere terk eden davacının bu davayı açma hakkının bulunmadığını, çünkü TTK. 446/a maddesi uyarınca toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve bu muhalefetini tutanağa geçirten pay sahiplerinin dava açma hakkı bulunduğunu, davacının iddialarının aksine gündemin usul ve yasaya uygun olarak yapılan çağrıda açıkça belirtildiğini, şirket sözleşmesinin 6. ve 7. maddelerinin değiştirilmesinin gündemde açıkça yer aldığını, payların türünün değiştirilmesinin TTK 485. maddesi çerçevesinde mümkün olduğunu, aynı şekilde TTK. 478 ve 360. maddeleri uyarınca da esas sözleşme değişikliği ile yönetim kurulunda temsil konusunda imtiyazlı pay senedi çıkarılmasının mümkün olduğunu savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkemece iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre, dava konusu genel kurul kararlarının ilan edilen gündemle tam uyumlu olmadığı, böylece gündemin gereği gibi ilan edilmediği ve buna göre davacının dava açma hakkının bulunduğu, iptali talep edilen 7. gündem maddesinin "şirket ana sözleşmesinin şirketin sermaye ve hisse senetlerinin cinsi başlıklı 6. maddesinin değiştirilmesi hususunun görüşülmesi" şeklinde Ticaret Sicil Gazetesinde ilan edildiği, ancak toplantıda, "şirketin sermaye ve hisse senetlerinin cinsi" başlığı altında şirketin sermaye ve hisse senetlerinin cinsi, bağlam/hisse senetlerinin devri ve imtiyazlar şeklinde üç ayrı başlık oluşturabilecek şekilde birbirinden bağımsız ve her biri ayrı bir öneme sahip konuların görüşülüp karara bağlandığı, toplantıda alınan 8 nolu gündem maddesinin "şirket ana sözleşmesinin yönetim kurulu ve süresi başlıklı 7. maddesinin değiştirilmesi hususunun görüşülmesi" şeklinde gündem ilan edilmesine rağmen toplantıda görüşülen "yönetim kurulu ve süresi" başlığı altında, C tipi pay sahiplerine yönetim kurulunda temsil edilme açısından imtiyaz niteliğinde üstün haklar tanındığı, bu şekilde imtiyaz tanımanın TTK kapsamında mümkün olmasına karşın bu konunun gündemde yer almamasına rağmen ve ilan edilen gündemde bu husus açıkça bulunmamasına rağmen bu konuda karar alındığı, 7 ve 8 nolu kararlar yönünden TTK. 413/2.maddesinde düzenlenen gündeme bağlılık kuralının ihlal edildiği, böylece alınan kararın kanuna aykırı olup TTK 445. maddesi uyarınca,

kanuna aykırılık nedeniyle iptali gerektiği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davalı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı bakiye 6,70 TL temyiz ilam harcının temyiz edenden alınmasına, 16/05/2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi''[212].

İmtiyazlı pay çeşitleri; kar payında imtiyaz, tasfiye payında imtiyaz, şirket yönetim kuruluna aday göstermede imtiyaz ve rüçhan hakkında imtiyazdır.

2.2.1. Kar Payında İmtiyaz

Kar payında imtiyaz, mali haklar arasında en yaygın olarak tanınan ve uygulanan imtiyaz türüdür. Yine oy hakkından yoksun paylar ihdas edilebilmesi, bu söz konusu payların genel olarak kar payında imtiyazlı olmaları gereklidir. Buradan yola çıkarak kar payında imtiyazı, imtiyaz çeşitleri içerisinde en önemlisi olarak nitelendirebiliriz.

Kar payında imtiyaz, anonim ortaklıklarda şirket esas sözleşmesinde bu konuda bir düzenlemeye yer verilerek bazı payların, diğer paylara göre pay sahiplerine daha çok kar payı sağlayabilmesidir[213]. 6102 sayılı TTK madde 478/2'de düzenlenmiştir. Fakat bu üstünlüğün nasıl doğacağı ve uygulanacağı noktasında yasada sınırlandırıcı bir şekile yer verilmemiştir[214]. Buradan anlaşılacağı üzere, şirketler farklı farklı

[212] Y. 11. HD. 16.05.2018 Tarihli, 2016 / 11330 E. 2018 / 3632 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi: 30.06.2019).
[213] Tekinalp, Yeni, s.83; Karahan, İmtiyazlı P., s.54; Besen, a.g.e, s.43-44.
[214] Besen, a.g.e; s.44; Mustafa Yavuz, ''*Son Düzenlemeler Işığında Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay ve Pay Senetleri*'', Mali Çözüm Dergisi, S.132, İstanbul, s.66.

şekillerde kar payında imtiyazlı pay doğurabileceklerdir. Bu yöntemlere örnek[215]:

-Kardan öncelikli olarak faydalanabilmek

-Kardan diğerlerinden daha fazla miktarda (büyük oranda) pay alabilmek

-Kardan birikimli (Kümülatif) yöntemle faydalanabilmek.

2.2.2. Tasfiye Payında İmtiyaz

Mali haklara tanınan bir diğer imtiyaz türü tasfiye payında imtiyaz olarak karşımıza çıkmaktadır. Tasfiye payında imtiyazlı paylar, tasfiyeden sonra kalan miktardan faydalanma noktasında diğer paylara göre üstünlük tanınan paylardır[216]. Tasfiye payında imtiyaz tanınması, yukarıda açıkladığımız kar payında imtiyaz kurumu kadar kendisine sık uygulama alanı bulmaz. Bir görüşe[217] göre, bu durum psikolojiktir. Şöyle ki; şirket kurucu ortaklarının yegane amaçları kar elde etmek olup, dolayısıyla kar dağıtımı hususu büyük önem arz eder. Bu sebeple esas sözleşmede bu yönde düzenlemelere yer verilmesi çok doğal ve sık karşılaşılan bir durumdur. Buna karşılık ortaklığın tasfiyesi şirket kurulurken kurucu ortaklar, kurulduktan sonraki zaman diliminde pay sahipleri tarafından istenilen bir durum olmadığı için, genel olarak tasfiye payı konusunda esas sözleşmede düzenlemelere yer verilmeyebilir. Bunun yanı sıra şirket kurulurken esas sözleşmede birtakım pay sahiplerine tasfiye payına imtiyaz tanınması ilerleyen süreçte şirkete katılacak yatırımcılar açısından da olumsuz bir durum yaratabilir. Sonuç olarak şirkete yeni kaynaklar bulunmasına engel teşkil edebilir. Bu açıklanan sebeplerden dolayı tasfiye payında imtiyaz kar payında imtiyaz kadar sık kullanılmayan bir kurum olmakla beraber mali haklara tanınan imtiyazların önem arz eden bir örneğidir[218].

[215] Bilgeç, a.g.e, s. 17; Besen, a.g.e, s.45-46-47.
[216] Besen, a.g.e, s.51.
[217] Bilgeç, a.g.e, s. 18.
[218] Bilgeç, a.g.e, s.18; Tekinalp, Yeni, s.83; Karahan, İmtiyazlı P., s.74.

Kar payında imtiyaz tanıma yöntemine benzer şekilde tasfiye payında imtiyaz yaratılırken izlenecek yol ve uygulanacak yöntemler hususunda 6102 sayılı TTK'da bir düzenleme bulunmayıp; bu imtiyaz türü TMK madde 2[219] ve TBK madde 26[220]-27[221] sınırları içerisinde esas sözleşmede düzenlenebilir[222].

2.2.3. Şirket Yönetim Kuruluna Aday Gösterme İmtiyazı

Anonim ortaklıklarda belirli pay grupları yönetim kurulunda kendilerini temsil edebilme hakkına sahip olabilmektedirler. Bunu sağlayan yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı farklı şekillerde söz konusu olabilir. Hukuk sistemimizde kabul edilen iki şekil vardır:

-Yönetim kuruluna aday gösterme hakkı,

-Yönetim kurulu üyelerinin belirli pay sahipleri arasından seçilmesi hakkı.

6102 sayılı TTK m.360/1'e göre yönetim kuruluna aday gösterme imtiyazı belirli pay gruplarına ya da belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine tanınabilmektedir.

Bu imtiyaz türü uygulamada sıkça kullanılmaktadır. Yukarıda açıkladığımız kar payında imtiyaz ve tasfiye payında imtiyaz mali haklara ilişkin imtiyaz çeşitleriyken bu imtiyaz türü oy hakkında imtiyaz gibi pay sahiplerinin yönetim haklarında sahip oldukları imtiyazlardandır.

[219]4771 sayılı TMK madde 2: "*Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.*
Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.".
[220] 6098 sayılı TBK madde 26: "*Taraflar bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.*".
[221]6098 sayılı TBK madde 27: "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*
Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.".
[222] Besen, a.g.e, s. 51.

6102 sayılı TTK yürürlüğe girmeden önce belirli pay gruplarına yönetim kuruluna aday gösterme hakkı tanınıyordu. Ancak bu konuda bir kanuni düzenleme yoktu dolayısıyla bu kurumun imtiyaz olup olmadığı doktrinde tartışılıyordu. Şöyle ki:

Kendigelen'e göre; yönetim kuruluna aday gösterme hakkı bir imtiyaz türü değildi. Anonim şirkette özel bir grup hakkı mahiyetindeydi. Bunun yanında esas sözleşmede düzenlendiği için müktesep hak niteliğindeydi. Ayrıca Kendigelen, yönetim kuruluna aday gösterme hakkının yalnızca hakkın verildiği grubun sahip olduğu sermaye oranına göre azınlık durumunda olduğu ihtimallerde imtiyaz olarak değerlendirilebileceğini ileri sürmekteydi[223].

Kendigelen'in görüşünün aksi yönünde olan doktrindeki baskın görüş ve Yargıtay uygulamalarına göre yönetim kuruluna aday gösterme hakkının imtiyaz olduğu düşünülmekteydi. Ayrıca bu kurum için "grup imtiyazı" kavramı da kullanılmaktaydı. Kendigelen'e en açık eleştiri Tekinalp tarafından yapılarak; Tekinalp'e göre "grup hakkı" ifadesinin Türk şirketler hukukuna yabancı bir terim olduğunu kanuni açıdan hüküm altına alınmadığını ve esas sözleşmede yer verilecek bir düzenleme ile grup hakkının doğmasının imkansız olduğunu savunmuştur[224].

6102 sayılı TTK 'nın kabulü ile yönetim kurulunda aday gösterme hakkı ilk kez kanuni olarak hüküm altına alınmıştır. Belirli pay gruplarına özgülenecek olan yönetim kuruluna aday gösterme hakkı 6762 sayılı eTK döneminde grup imtiyazı olarak isimlendirilmiştir. Belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine özgülenecek olan aynı hak ise 6102 sayılı TTK ile getirilmiş bir yeniliktir. Şöyle ki; bu hakkın pay grubuna ya da pay sahibine tanınması farketmeyecek, yasadaki hüküm gereği imtiyaz olarak kabul edilecektir. İki durum arasındaki fark payın devri hususunda kendisini gösterir. Yönetim kuruluna aday gösterme imtiyazı belirli pay gruplarına özgülenmiş ise devir durumunda payı devralan yeni pay sahibi bu imtiyazdan yararlanabilecek; şayet imtiyaz belirli grup oluşturan paylara tanınmış ise payı devralan yeni pay sahibi

[223] Kendigelen, İmtiyaz, s.189-204, 240-241, 250.
[224] Ünal Tekinalp / Reha Poroy / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. P.787.

grubu oluşturan kriterleri taşımıyorsa imtiyazdan yararlanamayacaktır[225].

Bu konuyla ilgili bir Yargıtay kararı inceleyecek olursak:

"Taraflar arasında görülen davada Ankara 10. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 22/14/2014 gün ve 2014/223-2014/241 sayılı kararı onayan Daire'nin 30/10/2014 gün ve 2014/10629-2014/16504 sayılı kararı aleyhinde davacı vekili tarafından karar düzeltilmesi isteğinde bulunulmuş ve karar düzeltme dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dosya için düzenlenen rapor dinlenildikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirketin ortağı olduğunu, dava dışı Tepa A.Ş.'nin müvekkiliyle birlikte büyük hissedar konumunda olduğunu, davalı şirket yönetim kurulunun 18/07/2012 tarihinde toplanarak, 07/08/2012 tarihinde genel kurul yapılmasına karar verdiğini, yapılan genel kurul toplantısının 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 360. maddesine aykırı olduğunu, belirli gurupların yönetim kurulunda temsil edilme hakkı bulunan müvekkili şirket ile diğer büyük ortağın imtiyazının bulunduğunu, mevcut imtiyazın kaldırılması ya da zayıflatılmasının 454'üncü madde hükmüne tabi olduğunu ancak bu karara uyulmadığını, şirket sermayesinin en az %75'ini oluşturan pay sahiplerinin ve temsilcilerinin olumlu oy kullanması gerekirken %60 nisabi ile karar alındığını, müvekkilinin oylamaya iştirak etmeyip muhalif oy kullandığını ileri sürerek, genel kurulda ana sözleşme 10'uncu maddesinde değişiklik yapılarak müvekkili şirketin yönetim kurulundaki yetkilerini bertaraf eden genel kurulun 2, 3 ve 4. maddelerinin iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, davanın reddine dair verilen karar davacı vekilinin temyizi üzerine Dairemizce onanmıştır.

Davacı vekili, bu kez karar düzeltme isteminde bulunmuştur.

Dava anonim şirket olağanüstü genel kurul kararlarının iptali istemine ilişkindir.

[225]Kırca / Şehirali Çelik / Manavgat, Şirketler, s.426-427.

Uyuşmazlık oluşan usuli kazanılmış haklar gözetildiğinde, davalı anonim şirketin 07.08.2012 tarihli olağanüstü genel kurulunda 2. gündem maddesi olarak belirlenen anasözleşmenin 10. maddesinde yapılan değişikliğin yoklukla malul olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Değiştirilen davalı şirket ana sözleşmesinin 10. maddesine göre, davalı şirketin 2. başkanlığına seçilen ve davacı ortaklarından Meriç Tıbbi Endüstriyel Ürünler Ltd. Şti. Temsilcisinin, diğer ortak Tepa Tıbbi ve Elektrik Ürünleri A.Ş.'yi temsilcisi olarak seçilen yönetim kurulu başkanı ya da diğer yönetim kurulu üyesi ile birlikte şirket ünvanı altına koyacakları imza ile davalı şirketi temsil edileceği öngörülmüşken, iptali istenen genel kurul kararı ile yapılan anasözleşme değişikliği sonucu davalı şirketin temsili, yönetim kurulu başkanı veya ikinci başkanı ile bir yönetim kurulunun şirket ünvanı altına koyacakları imza ile mümkün hale gelmiştir. Böylece davacı şirketi temsilen yönetim kurulu 2. başkanı seçilen temsilcinin temsil konusunda, herhalükarda iki imzacıdan biri olması koşulu ortadan kaldırılmıştır. İptali istenen genel kurul kararı ile değiştirilen anasözleşmenin 10. maddesinde davacıya tanınan hak, paya tanınmayıp ortağa tanındığı için imtiyaz olarak kabul edilemez, ancak pay sahibinin rızası olmadan değişiklik yapılamayan anasözleşme ile tanınan müktesep haklardandır. Anasözleşme ile davacıya tanınan bu müktesep hak onun rızası olmadan değiştirilemeyeceğinden bu hususstaki anasözleşme hükmü davacının rızası olmadan olağan genel kurul kararı ile kaldırılamaz (TTK 452, 6762 sayılı, TTK 385/1). Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 5. maddesinde de kazanılmış hakların korunacağının öngörüldüğü gözetildiğinde anasözleşmenin bahsi geçen değişikliğe ilişkin genel kurul kararının iptali gerektiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan bu nedenlerle iptali istenen genel kurulunda davacıya ait sözleşmesel müktesep hakkı ihlal eder biçimde anasözleşmede değişiklik yapılmasına dair gündemin 2. sırasında alınan kararın iptaline karar vermek gerekirken davanın reddine karar verilmesi doğru olmadığı halde bu konudaki mahkeme kararının onanmasına karar verildiği anlaşılmakla, davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemizin 30.10.2014 tarih 2014/10629 – 16504 sayılı kararının kaldırılarak hükmün açıklanan gerekçeyle bozulmasına karar vermek gerekmiştir.

SONUÇ : Yukarıda açıklanan nedenlerle davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile Dairemizin 30.10.2014 tarih 2014/10629 – 16504 sayılı onama kararının kaldırılarak hükmün açıklanan gerekçeyle BOZULMASINA, ödediği karar düzeltme harcının isteği halinde karar düzeltme isteyene iadesine, 30/06/2015 tarihinde oybirliğle karar verilmiştir"[226].

2.2.4. Rüçhan (Yeni Pay Alma) Hakkında İmtiyaz

Rüçhan, kelime kökü itibari ile Arapça olup; Türkçe karşılığı "öncelik" 'tir. Dolayısıyla rüçhan hakkı da "öncelik hakkı" anlamına gelmektedir[227].

6102 sayılı TTK m.478'de imtiyaz tanınabilecek haklar arasında sayılan rüçhan (yeni pay alma) hakkı; dış kaynaklardan edinilen esas sermaye artırımlarında[228] doğan yeni payların hali hazırdaki pay sahipleri tarafından sermayeye katılım oranlarına göre öncelikli olarak alınması anlamına gelir(TTK m.461/1). Rüçhan hakkı paya bağlı bir haktır. Rüçhan hakkının tanınmasındaki hedef dış kaynaklardan yapılacak sermaye artırımlarının akabinde pay sahibinin ortaklıktaki pay oranını korumasıdır[229].

Rüçhan hakkında imtiyaz tanıma konusunda izlenecek yol ve uygulanacak yöntemler bakımından 6102 sayılı TTK'da bir düzenleme bulunmayıp; bu imtiyaz türü TMK madde 2[230] ve TBK madde 27[231] sınırları içerisinde esas sözleşmede serbestçe düzenlenebilir[232].

[226] Y. 11. HD. 30.06.2015 T. 2015 / 893 E. 2015 / 8774 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi: 30.06.2019).
[227] Besen, a.g.e, s.53;
[228] Pulaşlı, Genel, s.645; Besen, a.g.e, s. 53; Bahtiyar, O.H., s.343.
[229] Yıldız, Şükrü, Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı, İstanbul, 1996, s.135 vd.; Besen, a.g.e, s.53.
[230] 4771 sayılı TMK madde 2: "*Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.*
Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.".
[231] 6098 sayılı TBK madde 27: "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*
Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.".
[232] Besen, a.g.e, s.57; Yavuz, a.g.m, s.67; Yıldız, Yeni Pay, s. 181.

Rüçhan hakkında imtiyazlı paylar diğer adi paylara nazaran rüçhan hakkının kullanılması noktasında üstünlük tanır. Bu üstünlüğün nasıl olacağı hususunda doktrinde iki görüş vardır[233]:

İlk görüşe göre adi payların rüçhan haklarının tamamı ile ya da kısmen kaldırılması halinde rüçhan hakkında imtiyaz vücut bulacağını savunmaktadır[234]. İkinci görüşe göre ise adi payların rüçhan haklarının tamamıyla yok edilmesi mümlkün olmayıp yalnızca sınırlandırılabilmesi söz konusudur[235].

6102 sayılı TTK m.461/2'ye göre rüçhan hakkı yalnızca haklı sebeplerin varlığı durumunda sınırlandırılabilir ya da kaldırılabilir. Kanuni düzenlemede kaldırılması ya da sınırlandırılması noktasında ayrım mevcut değildir. Bu sebepten dolayı rüçhan hakkında imtiyaz oluşturulurken adi payların rüçhan haklarının sınırlandırılabileceği fakat kaldırılamayacağı doğrultusunda olan yukarıda açıkladığımız ikinci görüşe katılmamaktayız.

Rüçhan hakkının kaldırılmasında ya da sınırlandırılmasında gerekli olan haklı sebeplere örnekler sınırlayıcı olmayacak şekilde TTK m.461/2'de sayılmış olup imtiyaz tanınması sayılmamıştır. Fakat rüçhan hakkında imtiyaz, 478. maddede düzenlenmiştir. Rüçhan hakkında imtiyaz tanınabilmesi için adi paylara ait rüçhan haklarının sınırlandırılması ya da kaldırılması gereklidir. Diğer paylar üzerindeki rüçhan hakları üzerinde gerçekleştirilecek sınırlamalar ile rüçhan hakkında imtiyaz oluşturulabilecektir. İmtiyazın tanınabilmesi için gerçekleştirilecek bu sınırlama şirket esas sözleşmesine getirilecek bir düzenleme ile mümkün olacaktır. TTK m.478/2 ile m.461/2 arasında bulunan çelişki nedeniyle yasal değişikliğin gerektiği doktrinde vurgulanmaktadır. TTK m.461/2 hükmü gerekçesi şirket esas sözleşmesi ile rüçhan hakkının sınırlandırılamayacağını ve kaldırılamayacağını söylerken TTK m.478/2 hükmü ise rüçhan hakkında imtiyaz tanınabilmesi için şirket esas sözlşmesi ile rüçhan hakkının sınırlandırılabilmesini gündeme getirmektedir. Zira bu durum da açık bir çelişki yaratmaktadır.

[233] Bilgeç, a.g.e, s.20.
[234] Bilgeç, a.g.e, s.20.
[235] Pulaşlı, Şerh II, s.1187.

2.3. ANONİM ŞİRKETLERDE OY HAKKINDA İMTİYAZ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

2.3.1. Oy Hakkında İmtiyaz Kavramı

2.3.1.1. Anonim Ortaklıklarda Oy Hakkı

Oy hakkı, anonim şirketlerde pay sahiplerinin şirketin geleceği ve yönetiminde etkili ve baskın olmalarını sağlayan bir araç ve haktır[236]. Paya bağlı[237] bir haktır. Anonim şirketler tüzel kişiliğe sahiptir. Anonim şirketlerde yönetim, doğrudan şirket ortakları tarafından değil, organlar aracılığı ile söz konusudur. Doğrudan ortaklık yönetimine katılamayan şirket ortakları, "oy hakkı" vasıtası ile yönetim için gerekli organlarda yer alacak olan üyeleri seçerek, seçilen üyelerin yaptıkları işlemleri denetleyerek şirket yönetiminde dolaylı olarak söz sahibi olabilmekte ve şirketin geleceğine ve işleyişine müdahale etme hakkı sahibi olabilmektedirler[238].

Doktrinde oy hakkının hukuki niteliği konusunda bir görüş birliği bulunmamaktadır. Şöyle ki; oy hakkının müktesep hak[239] olduğunu söyleyen görüş yanında vazgeçilmez hak[240] olduğunu söyleyen bir görüş de bulunmaktadır. Şöyle ki:

Şener[241]; oy hakkının vazgeçilmez hak niteliğinde olduğu görüşündedir. Pulaşlı[242]; pay sahibinin çeşitli şekilde iradesini açıklaması oy hakkının müktesep haklardan olduğunu göstermektedir görüşündedir. Domaniç[243]; pay sahibinin onayı

[236] Moroğlu, Oy Sözleşmeleri-1978, s.1; Pulaşlı, Genel, s.589; Tekinalp (Poroy / Çamoğlu), O.H.II, s. 15-16.
[237] "*…Davalı (B) yayıncılık AŞ; sahibi olduğu bir kısım (S) AŞ paylarını, davacıya satıp devrederken, bu payları temsilen çıkarılan geçici pay ilmühaberi üzerine 'Bu paylara ait oy hakkı (B) yayıncılık AŞ'ye aittir.' Diye yazıp bu açıklamayı davacı temsilcisine imzalatmış ise de, anonim ortaklıkta pay oydan ve oy da paydan ayrı devredilemeyeceğinden, sözü geçen devir koşulu hukuken geçersizdir… Gerek uygulamada ve gerekse doktrinde anonim ortaklıklarda üzerinde intifa hakkı mevcut olanların dışındaki paylarda rey hakkı payın ayrılmaz bir cüz'ü olarak kabul edilip, paydan tefrik edilerek devredilemez…".,* Y. 11. HD., 22/12/2000 tarihli 8057 E., 10031 K. sayılı kararı; Erdoğan Moroğlu / Abuzer Kendigelen, İçtihatlı- Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat, 10. Bası, İstanbul, Oniki Levha Yayınları, 2014, s. 436; Besen, a.g.e, s. 59.
[238] Besen, a.g.e, s. 59.
[239] Pulaşlı, Genel, s. 589; Teoman, Oy/Yoksunluk, s. 6,7.
[240] Vazgeçilmez hak: Pay sahibinin feragat etmesinin mümkün olmadığı haklardır.
[241] Şener, a.g.e, s. 508.
[242] Pulaşlı; Genel, s. 589.
[243] Domaniç, a.g.e, s. 855.

olsa dahi bir oy hakkından mahrum bırakılamayacağından dolayı, oy hakkının müktesep hak niteliğinde olduğu görüşündedir. Teoman[244]; yine oy hakkının müktesep hak niteliğinde olduğu görüşünde olup, oy hakkının özüne dokunulamayacağını ve kullanılmasının zorlaştırılamayacağını neden olarak gösterir. Bahtiyar[245]; oy hakkının vazgeçilmez hak niteliğinde olduğunu, kullanılmasının zorlaştırılamayacağı ve kaldırılamayacağı görüşündedir. Tekinalp[246]; her iki görüşe de katılmayıp, oy hakkının vazgeçilmez ya müktesep hak niteliğinde olmadığını savunmaktadır. Besen[247]; oy hakkının müktesep hak ya da vazgeçilmez hak olmadığı, tek taraflı irade beyanı olduğu görüşündedir. Bu durumu, pay sahibinin şirket genel kurul toplantısına katılmayıp oy hakkını kullanmaktan vazgeçmesinin mümkün olduğu şeklinde açıklamaktadır. Yine TTK 434. maddesi gereği pay sahibinin rızasıyla oy hakkının sınırlandırılmasının mümkün olabileceği, TTK 436. maddesi gereği oy hakkından yoksun bırakıldığı haller de bulunmaktadır. Eğer oy hakkı, müktesep hak ya da vazgeçilmez hak niteliğinde olsaydı; oy hakkının kullanılmasından vazgeçilmesi, pay sahibinin rızası ile sınırlandırılmasının ve oy hakkından yoksun kalmasının mümkün olmaması gerekirdi[248].

TTK'nın 435.[249] maddesinde oy hakkının nasıl doğacağı düzenlenmiştir. Hükümden anlaşılacağı üzere, oy hakkı payın itibari değerinin kanun ya da esas sözleşmede belirtilen asgari miktarının ödenmesi ile doğar. Oy hakkı, şirketin kuruluşu ile, payların taahhüt edilmesi ile, sermaye artırımının tescili ile de TTK'nın 344. maddesi gereğince taahhüt edilen payın itibari değerinin asgari olarak %25'i ödenmeden bu pay için oy kullanılamayacağı açıktır ancak; esas sözleşmede daha yüksek bir oranın belirtilmediği hallerde.

[244] Teoman, Oy/Yoksunluk, s.7.
[245] Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, 12. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2017, s. 302.
[246] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.18.
[247] Besen, a.g.e, s.60.
[248] Besen, a.g.e, s.61.
[249] *"Oy hakkı, payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle doğar."*

Oy hakkı, pay sahibi taahhüt ettiği miktarın asgari miktarını ödediğinde payın tamamı için doğacaktır[250]. Yani ödenen asgari miktarla orantılı olarak doğmayacaktır. Şöyle ki; asgari miktarı ödenen paylar bedel olarak tamamen ödenen paylardan imtiyazlı olmamaktadır. Çünkü, bir payın imtiyazlı olması için bu durum şirket esas sözleşmesinde açıkça düzenlenip belirtilmesi gerekmektedir. Bu husus TTK madde 478'de emredici hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır[251].

Oy hakkının doğmasının taahhüt edilen asgari miktarın ödenmesiyle doğacağı yukarıda açıklanmıştı. Payın itibari değerinin kalan miktarının ödenmemesi halinde (pay sahibinin sermaye koyma borcunda temerrüd[252]e düşmesi hali) pay sahibinin oy hakkı son bulmaz. Pay sahibi, bu durumda temerrüde düşmüş olacağı için, TTK madde 482 ve 483 gereği temerrüde düşen pay sahibinin payının ıskat edilmesinin önü açıktır[253]. Pay, ıskat edildiğinde barındırdığı bütün hakları kaybedeceği için pay sahibinin, bu ıskat edilen pay üzerinden oy hakkını kaybedeceği aşikardır[254].

Sermaye koyma taahhüdünü yerine getirmiş pay sahibi oy hakkından mahrum bırakılamaz[255]. Çünkü TTK madde 434/2 gereği pay sahipleri tek bir paya sahip olsalar da bir oy hakkı sahibi olacaklardır. Bu açıklanan şekilde pay sahibinin tek bir oya sahip olması durumu asgari oy hakkı olarak adlandırılmaktadır[256].

TTK madde 434/1'e göre pay sahibi, oy hakkını sahibi olduğu paylarının toplam itibari değeri ile orantılı şekilde kullanabilecektir[257]. Bu kuralın iki istisnası bulunmaktadır. İlki; TTK madde 478 ve 479 gereğince oy hakkında imtiyaz

[250] TTK madde 435: *"(1)Oy hakkı, payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle doğar*.".
[251] Besen, a.g.e, s.62.
[252]Alacaklı temerrüdü: ''*Borçlu tarafından borca uygun olarak ifası teklif edilen bir edim, alacaklı tarafından haklı bir neden olmadan kabul edilmediği takdirde, alacaklı temerrüde düşmüş olur*.''; Borçlu temerrüdü: ''*Borçlunun temerrüdü, muaccel bir borcun borçlu tarafından borç ilişkisine uygun olarak yerine getirilmemesini ifade eder. Borçlunun temerrüdünde, borçlu borcu hiç ifa etmemektedir*.'' Kılıçoğlu, a.g.e, s.677.
[253] Şener, Ders Kitabı-3.B., s.507.
[254] Pulaşlı, Genel, s.601,602.
[255] Domaniç, a.g.e, s.855; Şener, Ders Kitabı-3.B., s.508.
[256] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.18; Tuğrul Ansay, Anonim Şirketler Hukuku 6. Baskı, Ankara, BTHAE Yayınları, 1982, s.245; Şener, a.g.e, s.508; TTK madde 434'ün gerekçesinde "oysuz pay sahibi olmaz" ilkesi olarak düzenlenmiştir.
[257] Şener, Ders Kitabı-3.B., s.507; Teoman, Oy/Yoksunluk, s.9,10; Ansay, a.g.e, s.247; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.18.

yaratılabilmesi durumudur. İkincisi ise; TTK madde 434/2 uyarınca birden fazla paya sahip pay sahiplerine tanınacak oy miktarının şirket esas sözleşmesi ile sınırlandırılması halidir[258]. Buradan anlaşılacağı üzere, çok paya sahip olan şirket ortağı, oyların çoğuna sahip olmayacaktır[259].

Oy hakkı, anonim ortaklık genel kurul toplantısında iki şekilde kullanılabilmektedir. Temsilci aracılığı ile ve ortağın bizzat kullanması şeklinde. Yine pay sahibi, oy hakkını kullanmaya zorlanamaz. Oy hakkını kullanıp kullanmama noktasında özgürdür. Bu durumun aksini düzenleyen metinler, yani oy hakkını kullanmayı pay sahibi için zorunlu hale getiren düzenlemeler, TTK madde 480'e (tek borç ilkesi) aykırı olduğundan dolayı geçersiz olmaktadır[260].

Oy hakkının kullanılmasının hukuki karşılığı, pay sahibinin tek taraflı irade beyanını açıklamasıdır. Dolayısıyla irade açıklamaları için söz konusu olan TBK madde 30'da düzenlenen irade bozukluğu halleri uygulanma imkanı bulacaktır. Pay sahibinin oy hakkını kullanırken tek taraflı olarak açıkladığı irade beyanı hata, hile, korkutma ile sakatlanır ise, iptal davası açma hakkı söz konusudur[261].

2.3.1.2. Oy Hakkında İmtiyaz Kavramı

Oy hakkında imtiyaz ve oy hakkında imtiyazlı paylar için kanunda bir tanımlama yapılmamıştır. Öğretide çeşitli tanımlamalar yapılmıştır.

Oy hakkında imtiyaz; TTK'da çizilen sınırlar içerisinde bir takım paylara sermayeye katılım oranları neticesinde tanınması gereken oy hakkından fazlası tanınarak, o payların ayrıcalıklı kılınmasıdır[262]. Oyda imtiyaz, TTK madde 434'te "payların toplam itibari değeriyle orantılı kullanılması ilkesine" istisna

[258] Domaniç, a.g.e, s.855; Bahtiyar, O.H., s.301.
[259] TTK madde 434'ün gerekçesi; Domaniç, a.g.e, s.855.
[260] Teoman, Oy/Yoksunluk, s.11, Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.II, s.19.
[261] Bkz. Antalya, a.g.e, 218-250; Bkz. Kılıçoğlu, a.g.e, s.182-213; Şener, Ders Kitabı-3.B., s.507; Teoman, Oy/Yoksunluk, s.4,5; Erdoğan Moroğlu, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, İstanbul, Beta, 2004, s.9.
[262] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.504; Üçışık/Çelik, a.g.e, s.306.

oluşturmaktadır[263].

Oyda imtiyazın anonim şirketlerde doğması, payların üçüncü kişiler tarafından alınarak yönetimin yabancılaşmasının önüne geçmek, pay sahiplerinin şirket üzerinde hakimiyet kurmak istemesi ya da mevcut durumlarını korumak isteme düşünceleri gibi farklı farklı sebeplere dayanmaktadır[264].

Eski TTK'da oyda imtiyazın ayrı bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Yeni TTK'da ise diğer imtiyaz türlerinden farklı bir şekilde ayrıca "Oyda imtiyazlı paylar" başlığında madde 479'da özel olarak hüküm altına alınmıştır[265].

2.3.1.3. Terminoloji

1926 tarihli Ticaret Kanunu'nda imtiyaz kavramı kabul edilmekle beraber, "imtiyaz" terimine değinilmemiştir.

Fakat, "muayyen bir nevi[266]" veya "muhtelif hukuku haiz müteaddit nevi[267]" ve bu payların sahibi pay sahiplerine dair olan düzenlemelerde ise "bazı nevi pay sahipleri[268]" tabirleri kullanılmıştır[269].

1957 tarihinde yürürlüğe giren 6762 sayılı eTK'da 1926 tarihli kanunda olduğu gibi imtiyaz kavramı ve ilkesi korunmuş ve "imtiyaz" terimi ilk kez bu kanunda vücut bulmuştur. Bu kanunda paya tanınan haklardaki üstünlükler "imtiyaz" ve "imtiyaz hakları" şeklinde[270] düzenlenmiştir. Bu üstün hak sahibi paylar ise, "imtiyazlı paylar" ve "imtiyazlı hisse senetleri" şeklinde[271] adlandırılmıştır. Kanunun

[263] TTK madde 479'un gerekçesi.
[264] Esra Uysal, Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2016, s.85,86; Gamze Turan, "*Anonim Şirketlerde Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz*" Ankara Barosu Dergisi, Y.65, S.4, 2007, s.131; Bilgeç, a.g.e, s.53,54.
[265] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.504.
[266] 1926 tarihli TTK madde 387,419.
[267] 1926 tarihli TTK madde 390,395/II.
[268] 1926 tarihli TTK madde 419.
[269] Bilgeç, a.g.e, s.7.
[270] 6762 sayılı eTK madde 300, 391, 401, 447, 455/II.
[271] 6762 sayılı eTK madde 389,391,401.

393. maddesinde imtiyaz yerine "rüçhan" terimi tercih edilmiştir. Nedeni, kanun tasarı aşamasında iken, üstün hak sahibi paylar için "rüçhan hakları"ve "rüçhanlı pay" kavramlarının kullanılmasıdır. Adliye Encümeni'nin müzakeresinde terim değiştirilmiş ve "rüçhan" kelimesi yerine "imtiyaz" terimi getirilmiştir. Fakat tasarıda değişiklik yapılırken 393. maddedeki "rüçhan" terimi unutulmuş olup bu haliyle kalmıştır[272].

1 Temmuz 2012'de yürürlüğe giren ve halen yürürlükte olan TTK'da imtiyaz hem kavram hem terim olarak varlığını korumuş ve imtiyaz terimi kesin olarak benimsenmiştir.

Konuya dair Yargıtay'ın kararlarına bakıldığında birkaçı dışında istikrarlı olarak "imtiyaz" teriminin kullanıldığı görülecektir.

Doktrinde çok fazla farklılık mevcut olup; 6762 sayılı eTK'da olduğu gibi imtiyaz terimi kesin olarak yerleşememiştir. İmtiyaz teriminin yerine, "tercihli hisse senetleri", "mümtaz hisse senetleri", "ayrıcalıklı paylar" şeklinde kavramlar kullanılmıştır[273].

2.3.1.4. Oy Hakkında İmtiyazın Tarihçesi

Genel olarak hukuk sistemleri mali haklara tanınan imtiyazları kabul etmekte, yönetim hakları ve bilhassa oy hakkına tanınan imtiyazlar açısından bu kolaylığı sağlamamışlardır. Oy hakkında imtiyaz birtakım hukuk sistemlerinde yasa koyucu tarafından komple yasaklanmış olup birtakım hukuk sistemlerinde ise kanuni olarak belirli bir çerçevede kabul edilmiştir[274].

[272] Bilgeç, a.g.e, s.8.
[273] Bilgeç, a.g.e, s.9.
[274] Bilgeç, a.g.e, s.24.

Anonim ortaklıklarda pay sahiplerinin kişiliğinden ziyade ortaklığa getirdikleri sermaye payları önem arz etmektedir. Doktrinde bilhassa aile şirketi görünümündeki anonim ortaklıklarda belirli pay sahiplerine oy hakkında imtiyaz tanınmasının, sermaye ortaklıklarına pay sahiplerinin şahsi özelliklerinin karara katılmasının hukuki olarak bir yansımasıdır. Oy hakkında imtiyaz tanınan belirli pay sahiplerinin ortaklık yönetiminde diğer pay sahiplerine nazaran daha fazla hak sahibi olmaktadırlar fakat bu görüşün kabul edilebilmesi için oy hakkı açısından imtiyazlı payların bağlam kuralları ile güçlendirilmesi lazımdır yoksa oy hakkında imtiyaz paya tanındığından (pay sahibine değil) ve ortaklıkta kural olarak pay sahibinin rahatlıkla kendi payını devredebilme imkanı olduğundan bu görüş güçlü değildir[275].

Karşılaştırmalı hukukta oy hakkında imtiyaz, aynı diğer tür imtiyazlar gibi ilk olarak sistemde doğan, sonrasında ihtiyaç neticesinde kanunda kendisine yer edinen bir kavramdır. Şöyle ki oy hakkında imtiyaz esasen ekonomik ilerlemenin yarattığı ihtiyaç doğrultusunda ortaya çıkan kurumdur[276].

Kanun koyucunun oy hakkında imtiyazı düzenlemesinin asıl nedeni bu imtiyaz türünün kötüye kullanımının rahatlığıdır. Mevzuatta şayet sınırlayıcı hüküm yoksa oy hakkında imtiyaz ile şirket yönetimi, şirkete çok az miktarda sermaye ile giren pay sahiplerine kalabilecektir. Bunun örneği 1930'lu senelerde görülmüş olup bu şekilde oy hakkında imtiyaz kullanıldığı için bu tarihten sonra varlığı sorgulanmıştır[277].

Oy hakkında imtiyaz; TTK'da çizilen sınırlar içerisinde bir takım paylara sermayeye katılım oranları neticesinde tanınması gereken oy hakkından fazlası tanınarak, o payların ayrıcalıklı kılınmasıdır[278]. Oyda imtiyaz, TTK madde 434'te "payların toplam itibari değeriyle orantılı kullanılması ilkesine" istisna oluşturmaktadır[279].

[275] Bilgeç, a.g.e, s.24.
[276] Abuzer Kendigelen, "*İsviçre Hukukunda Oy Hakkında İmtiyazlı Paylar*", Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan (Stimmrechtsaktie), İstanbul, 1998, s.336,337.
[277] Bilgeç, a.g.e, s.25.
[278] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.504; Üçışık/Çelik, a.g.e, s.306.
[279] TTK madde 479'un gerekçesi.

Oyda imtiyazın anonim şirketlerde doğması, payların üçüncü kişiler tarafından alınarak yönetimin yabancılaşmasının önüne geçmek, pay sahiplerinin şirket üzerinde hakimiyet kurmak istemesi ya da mevcut durumlarını korumak isteme düşünceleri gibi farklı farklı sebeplere dayanmaktadır[280].

Eski TTK'da oyda imtiyazın ayrı bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Yeni TTK'da ise diğer imtiyaz türlerinden farklı bir şekilde ayrıca "Oyda imtiyazlı paylar" başlığında madde 479'da özel olarak hüküm altına alınmıştır[281].

Oy hakkında imtiyaz kavramının öncülüğü Almanya'ya aittir. Çünkü I. Dünya Savaşı'nda yenilerek ekonomik bir buhran yaşayan Almanya'nın ekonomisinin temel taşı olan anonim şirketlerin yabancılaşma tehlikesi ve düşüncesidir. Oy hakkında imtiyazlar uygulamaya geçirilerek ortaklıklara yeni pay sahibi alımı ile kaynak artırımı yapılmış fakat şirketlerin yönetimi, Almanya vatandaşlarında kalmıştır[282].

Bir başka görüşe[283] göre ise; oyda imtiyaz kurumunun ilk uygulamaları 1928 yılının İsviçre'sinde görülmüştür. İsviçre'nin en kapsamlı ilk anonim şirketi ''Alluminium – Industrie AG (Neuhausen)'' bu kurumu ilk olarak kullanmıştır. Şirkette sermaye artırımı yöntemi ile, hali hazırdaki payların itibari değerleri 1.000 Frank iken, 100 Frank itibari değere sahip olan 50.000 yeni pay çıkarılmış ve tüm paylara bir oy hakkı özgülenmiştir. Anonim ortaklık yönetim kurulu bu radikal kararını, tüm ülkelerin ortak düşüncesi olan yabancılaşma tehlikesine karşı aldıklarını belirtmişlerdir[284].

Yine benzer olarak I. Dünya Savaşı'nın olumsuz etkileri neticesinde Fransa'da şirketlerin yabancılaşma tehlikesinin önüne geçmek için Fransa hükümeti oy hakkında imtiyazlı payları destekleyerek hayata geçirmiştir[285].

[280] Uysal, a.g.e, s.85,86; Turan, a.g.m, s.131; Bilgeç, a.g.e, s.53,54.
[281] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.504.
[282] Bilgeç, a.g.e, s.25.
[283] Abuzer Kendigelen, Makalelerim, İstanbul, Beta, 2001, s.339.
[284] Kendigelen, Makaleler, s.339,340.
[285] Bilgeç, a.g.e, s.25.

Oy hakkında imtiyazlı payların ilk çıkarıldığı ülkeler olan Almanya ve Fransa'nın bu konudaki düşünce ve nedenlerinin yanı sıra, İsviçre'de benzer durumlar bulunmamaktaydı. Bir başka deyişle; İsviçre'de savaştan sonraki ekonomik bunalım, ülkelerin ortak korkusu olan yabancılaşma tehlikesi bulunmamaktaydı. Bu problemleri yaşamayan ülkelerde, diğerlerinden farklı olarak savaşın hemen akabinde olmamakla beraber, bir süre sonra olası yabancılaşma tehlikesinden korunmak adına gereksnim duyularak oyda imtiyaz kurumuna başvurulmuş; ancak ilerleyen süreçte yabancılaşma tehlikesinin vücut bulmadığı görülerek oyda imtiyaz kurumundan uzaklaşılma yoluna gidilmiştir[286].

Oy hakkında imtiyaz kurumu, çok tartışılan bir kurum olmuştur. Çağdaş hukuk sistemlerinde bu imtiyaz sorgulanmakta, günümüzde dahi birtakım ülkeler tarafından oy hakkında imtiyaz uygulanmamaktadır[287].

Sonuç olarak ülkeler oy hakkında imtiyazlı paylar bakımından tercihlerini ekonomik gelişmeler eşliğinde yapmaktadır. Bu durumun en net örneği 2015 yılında İtalya için verilebilir. Şöyle ki; İtalya'nın 1940 senesinden itibaren oy hakkında imtiyazlı payları yasaklamış olmasından dolayı, ülkedeki önemli bir şirketin merkezini İtalya'dan başka bir yere taşıması neticesinde, benzer nitelikteki durumları engelleyebilmek adına 2015 senesinde yeniden bu payların kullanılması mümkün hale gelmiştir[288].

Oy hakkında imtiyazlı paylara yasak koyan hukuk sistemleri, ulaştıkları neticeyi oy hakkından yoksun paylar ile de sağlayabilmektedirler. Bu iki sistem birbirine ters ve zıt olarak anlaşılsalar da hedefledikleri sonuç aynıdır. Ortaklığa yeni kaynak getirmek, bu kaynak getirilirken ortaklık yönetiminin yabancılaşmasının önüne geçmektir.

Türk Hukuku'nda oy hakkında imtiyaz kanuni olarak düzenleme altına alınmış, daha sonradan uygulanma bakımından da oturmuştur. Çağımızda oy hakkında imtiyaz kullanılan bir kurumdur. Mülga Ticaret kanunlarımızda oy hakkı, imtiyaz

[286] Kendigelen, Makaleler, s.340.
[287] Bilgeç, a.g.e, s.25; Kendigelen, Makaleler, s.342.
[288] Bilgeç, a.g.e, s.25.

tanınmasının mümkün olabileceği haklar arasında açıkça kendine yer bulmasa da "sair, diğer" kelimelerinin içinde gelişmiştir. 2012 yılında yürürlüğe giren Türk Ticaret Kanunu m. 478/2'de ise oy hakkında imtiyaz ilk defa kendisine yer edinmiştir. TTK m. 479'da oy hakkında imtiyaza dair özel bir maddeye yer verilmiştir.

Kanunumuz kül halinde incelendiğinde diğer imtiyazlara nazaran oy hakkında imtiyaza daha çekimser bir tavır takınılmıştır[289].

2.3.1.5. Yabancı Hukuk Sistemleri

Oy hakkında imtiyazda, yabancı hukuk sistemlerinin incelenmesinin konunun aydınlatılması noktasında yardımcı olabileceğini düşünmekteyiz. Bazı ülkelerin hukuk sistemleri oyda imtiyazı desteklerken, bazı ülkelerin hukuk sistemleri ise oyda imtiyaza izin vermemektedir.

2.3.1.5.1. İsviçre Hukuku

İsviçre hukuk sisteminde; "sermaye katılım oranında haklardan yararlanma (so viel Kapital, so viel Recte) ilkesi" kural olmakla beraber, imtiyazlı pay ve oy hakkında imtiyazlı paylar kabul görmektedir. Oy hakkında imtiyazlı paylar, ilk olarak uygulamada kendini göstermiş olup bu gereksinim sebebiyle yasa tarafından düzenleme altına alınmıştır. İsviçre hukuk sisteminde oyda imtiyazlı paylar sadece gizli (örtülü) imtiyaz yöntemi ile ihdas edilebilmektedirler[290].

İsviçre hukuk sisteminde OR Art. madde 692/1'e göre pay sahipleri sahip oldukları oy haklarını payların itibari değerlerinin şirket sermayesine oranına paralel olarak kullanmakta olup, yine OR Art madde 692/2'ye göre her pay sahibi sadece bir paya malik olsa bile en az bir oy hakkına sahip olacak ancak birden fazla paya malik olan pay sahiplerinin oy haklarının sınırlandırılmasının önü açıktır. OR Art madde

[289] Bilgeç, a.g.e, s.26.
[290] Bilgeç, a.g.e, s.91-92.

694'e göre, oy hakkı yasa veyahut şirket esas sözleşmesi ile öngörülen asgari tutarın ödenmesi ile doğmaktadır. Belirttiğimiz maddelerden anlaşıldığı üzere, oy hakkı hususunda hukukumuz İsviçre Hukuku'nu örnek almış, iki ülkenin oy hakkı konusunda getirdiği düzenlemeler büyük oranda benzerlik göstermektedir. Fakat oy hakkında imtiyazlı paylar noktasında iki ülke birbirlerinden tamamen ayrı ayrı ve zıt görüşler benimsemişlerdir[291].

OR Art m.693'te oy hakkında imtiyazlı paylar ayrı olarak düzenlenmiştir. OR Art m.693/1'e göre şirket esas sözleşmesinde paylara atfedilen itibari değerin ne olduğuna bakılmaksızın her bir payın bir oy hakkı tanıyacağı düzenlenmiştir. Buradan hareketle İsviçre hukuk sistemimizde gizli (örtülü) imtiyaz yöntemi kabul edilmektedir. Bu madde ile OR Art m.692/1'de hüküm altına alınan oy hakkının sermayeye katılım oranına paralel olarak kullanılacağı düzenlemesine açıkça bir istisna teşkil etmiştir[292].

İsviçre hukuk sisteminde oy hakkında imtiyazlı paylar, OR Art m.693/1'de belirtildiği biçimde anonim ortaklığın kuruluşu aşamasında esas sözleşmede düzenlenecek bir hükümle ihdas edilebilirler. Şirketin kuruluşu esnasında kurucu ortakların iradeleri esas sözleşmeye yansıyacağı için oy hakkında imtiyazı istemeyen ortaklar başlangıçta bu oluşum dışında kalmayı seçebilecekleri gibi kabul edenler de bu oluşumda yer almış olacaklardır. Fakat oy hakkındaki imtiyazlı paylar ortaklığın kuruluşu aşaması dışında da ihdas edilmiş olabilirler. Şöyle ki; yasa daha sonra esas sözleşme değişikliği ile oy hakkında imtiyazlı payların çıkarılabileceğini hüküm altına almıştır. Bu durum için ağırlaştırılmış nisap belirlenmiştir. Çünkü ortaklıktaki hali hazırdaki pay sahiplerinin oy hakları üzerinde olumsuz bir rüzgar estirecektir. Bu nisap genel kurulda temsil edilen payların 2/3'ü ve her halükarda sermayenin mutlak çoğunluğunun olumlu yöndeki oyudur. OR Art m.704/1'e göre oy hakkında imtiyaz tanınabilmesi için çifte yeter sayı şartı aranmaktadır. OR Art m. 704/3'e göre genel kurulda bu hususta olumlu yönde bir karar çıkması halinde oylama esnasında olumsuz oy kullanan nama yazılı pay sahipleri hakkında kararın yayınlanmasından sonraki 6 ay süreyle bağlam kuralları uygulanmayacak olup oy hakkında imtiyazlı

[291] Bilgeç, a.g.e, s.92.
[292] Süleymanov, a.g.m, s. 239; Bilgeç, a.g.e, s.93.

paylarını devredebileceklerdir[293].

OR Art m.693/2'de oy hakkında imtiyazlı pay ihdas edilebilmesi için aranan şartlar belirtilmiştir. İlk olarak eşit oy hakkı tanımasına rağmen diğer paylarda daha düşük itibari değer taşıyan payların ihdas edilmesi hedefleniyorsa bu payların nama yazılı olarak düzenlenmiş olması ve pay bedellerinin tamamen ödenmiş olması zorunludur. Yine itibari değer noktasında da sınır çizilerek, bu biçimde ihraç edilen payların itibari değerleri diğer payların itibari değerlerinin 1/10'undan düşük olmamalıdır. Örnek verecek olursak; paylarının itibari değeri 2000 Frang olan ve her bir payın bir oy hakkı tanıdığı ortaklıkta oy hakkında imtiyazlı pay çıkarabilmek için nominal değeri minimum 200 Frang olan ve ayrıca nama yazılı biçimde olan payların bedellerinin pay sahibi tarafından tamamının ödenmiş olması gerekip; ayrıca esas sözleşmede her bir payın bir oy hakkı tanıdığına dair bir düzenlemenin de bulunması şarttır[294].

OR Art madde 693 oy hakkında imtiyazın bazı kararlarda kullanılmayacağını hüküm altına almış olup; bu söz konusu kararlar açısından ortaklıktaki payların hepsinin itibari değerlerinin sermayeye oranına paralel olarak oy haklarını kullanmaları gerekmektedir. Bu kararlar şunlardır[295]:

-Bağımsız denetçi seçimi,

-Özel denetim talebi,

-Sorumluluk davası açılması,

-Ortaklık yönetiminin ve bazı işlemlerinin denetlenmesi için bilirkişi atanması.

[293] Süleymanov, a.g.m, s. 239; Bilgeç, a.g.e, s.93-94.
[294] Süleymanov, a.g.m, s. 240; Kendigelen, İmtiyaz, s. 84; Kendigelen, Oy-İmtiyaz, s. 343 vd.; Bilgeç, a.g.e, s.94.
[295] Bilgeç, a.g.e, s.95.

2.3.1.5.2. Alman Hukuku

Oy hakkında imtiyazın 20. yüzyıl başları Kıta Avrupası hukukunda en sık uygulama alanı bulduğu ülke olarak Almanya gelmekteydi. Bu nedenden dolayı Almanya, oy hakkında imtiyazlı payların "ana vatanı" olarak anılmaktaydı[296]. İlk etapta Alman hukuk sisteminde kanuni bir düzenleme olmadan oy hakkında imtiyazlı paylar kendilerine uygulama alanı bulmuş, sonraki aşamalarda kanunen yasaklanmış ve daha sonra tekrar serbest bırakılmıştır. Bu serbest bırakıldığı dönemde sınırsız olarak oldukça sık bir vaziyette kullanılmıştır. İlerleyen süreçte oy hakkında imtiyazlı paylar önemli ölçüde sınırlandırılmış ve akabinde yine yasaklanmıştır[297].

Alman hukuk sisteminde imtiyaz denince akla oy hakkında imtiyaz gelmektedir[298]. Birinci dünya savaşı ile beraber hissedilen yabancılaşma tehlikesi neticesinde sıkça kendisine uygulanma imkanı bulunan oy hakkında imtiyazlı paylar ilerleyen zamanda ilk olarak sınırlanmış ve 1998'deki reform çalışmaları ile beraber tamamıyla yasaklanmış olup bu kurumun yerine oy hakkından yoksun imtiyazlı paylar geçmiştir.

2.3.1.5.3. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku

Amerika Birleşik Devletleri hukuk sisteminde oy hakkında imtiyazlı paylar oldukça yaygındır fakat oy hakkında imtiyazlı paylar borsa şirketleri (listed companies) dışında kalan diğer şirketlerce kullanılmaktadırlar. Bu borsa şirketleri için bir pay-bir oy (one share – one vote) kuralı işlemektedir. Bu şirketler için oy hakkında imtiyazlı pay çıkarmaları imkansızdır. Fakat esas sözleşmede yer verilecek düzenlemeler veyahut pay sahiplerinin iç ilişkilerinde yaptıkları sözleşmeler (consensus) neticesinde oy güçlerinin etkilerini artırmaları olanak dahilindedir.

[296] Kendigelen, İmtiyaz, s.71.
[297] Bilgeç, a.g.e, s.98; Kendigelen, İmtiyaz, s. 78; Süleymanov, a.g.m, s.241.
[298] Karahan, İmtiyazlı P., s.8.

Borsa şirketleri dışında kalan diğer şirketler oy hakkında imtiyazlı pay ihraç edebilirler. Oy hakkında imtiyazlı pay ihraç etmek isteyen bu şirketler paylarını iki gruba ayırıp; ilk grup paylar Türk hukuk sisteminde adi pay olarak isimlendirdiğimiz paylar olup, ikinci grup paylar ise maliklerine sermayeye katılım oranlarından daha fazla miktarda oy hakkı tanırlar. Fakat bu payların en mühim özellikleri payın devredilmesi durumunda oy hakkında sağlanan imtiyazın ortadan kalkmasıdır. Bir diğer deyişle oy hakkında imtiyaz, şahsa özel olup devredilmesinin önü kapalıdır. İşte bu durum imtiyazın pay sahibine bağlı olmayıp, paya bağlı olma kuralı ile çeliştiğini gözler önüne sermektedir[299].

2.3.1.5.4. Birleşik Krallık Hukuku

İngiliz hukuk sisteminde, "bir pay, bir oy ilkesi" kural olmakla birlikte; İngiliz Şirketler Kanunu Companies Act. 284/1-a'ya göre, her bir pay malikine bir oy hakkı tanır. Companies Act. 285/3'e göre şirket esas sözleşmesine getirilecek özel bir düzenleme ile pay sahiplerinin oy oranlarında değişiklik yapmak olanak dahilindedir[300].

Yine İngiliz Hukuk sisteminde anonim şirketlerde payların çeşitli sınıflara ayrılıp, her sınıfa belirlenen hususlarda ayrıcalıklı haklar verilmesi şeklinde imtiyazı paylar ihraç edilmesi de söz konusudur[301].

Companies Act. (İngiliz Şirketler Hukuku Kanunu) pay sahiplerine hangi hususlarda imtiyaz tanınacağı noktasında bir düzenleme getirmemiştir. Bu boşluk içtihat ve doktrin tarafından doldurulmuştur. Bunun yanında Companies Act. ortaklıkta imtiyazlı paylar varsa, bu imtiyazlı payları oluşturan sınıfların korunması imtiyazlı pay maliklerinin toplantıları veto ve onay yetkileri hakkında düzenlemeler getirmektedir[302].

[299] Bilgeç, a.g.e, s.103.
[300] Bilgeç, a.g.e, s.104.
[301] Bilgeç, a.g.e, s.104.
[302] Bilgeç, a.g.e, s.104.

İngiliz Hukuku'nda imtiyazlar genel olarak tasfiye payı ve kar payı gibi mali haklara tanınmaktadır[303]. Oy hakkında imtiyaz da tanınabilecek imtiyazlardandır. Oy hakkında imtiyazın tanınmasına bir yasaklama getirilmemesine rağmen, imtiyazların genel olarak mali haklar üzerinden tanınması neticesinde İngiliz Hukuk sisteminde imtiyazlı pay denildiği zaman özellikle kar payında imtiyazlı pay akla gelmektedir. Oy hakkında imtiyazlı pay yok denecek kadar az uygulama alanına sahiptir. Şöyle ki; oy hakkında imtiyazlı paylar yerine genel olarak oy hakkından yoksun paylar tercih edilir[304].

İngiliz hukuk sisteminde ortaklık esas sözleşmesinde payların sınıflandırılması ve bu sınıflandırılan paylara tanınan hakların belirtilmesi mümkündür. Ortaklıkta paylar birden fazla sınıflara bölnmüşlerse, bir sınıf belirli hususlarda diğer sınıflara nazaran üstün birtakım haklara haiz bulunacağından imtiyazlı paylar gündeme gelecektir. İmtiyazlı payın doğabilmesi için her bir sınıfın hangi hakları haiz bulunduğunun düzenlenmiş olması gerekmetedir. Esas sözleşme payları sınıflara bölmüş olup hangi hakları haiz bulunduğunu düzenlememiş ise imtiyazlı pay yoktur. Böyle bir durumda Companies Act. 629'a göre her bir payın eşit hakları haiz olduğu kabul edilir (Eşitlik Karinesi). Bir başka durum da ortaklık esas sözleşmesinde payların sınıfı belirtilmiş (örneğin: x grubu), ancak başka bir sınıf belirtilmemişse bu halde de tüm payların eşit olduğu kabul edilip pay sınıfından bahsedilemez[305].

2.3.1.5.5. İtalyan Hukuku

İtalyan hukuk sisteminde Ağustos 2015'te yapılan bir reformla tabulaşmış olan oy hakkında imtiyazlı payları reddeden görüş yerini kapalı anonim şirketlerle sınırlanmış olsa dahi oy hakkında imtiyazlı payların ihraç edilmesini savunan görüşe bırakmıştır. Oy hakkında imtiyazlı payların yasak olduğu zaman diliminde de bir pay bir oy kuralı İtalyan hukuk sisteminde mutlak bir şekilde uygulanmamıştır. Şöyle ki; oy hakkından yoksun paylar, sınırlı oy hakkına sahip paylar gibi kurumlarla istisnalar tanınabiliyordu. Yine pay sahiplerinin iç ilişkilerinde kurdukları sözleşmeler de oy

[303]Süleymanov, a.g.m, s. 241.
[304] Süleymanov, a.g.m, s.241; Bilgeç, a.g.e, s.104-105
[305] Bilgeç, a.g.e, s.105.

güçlerinin etkili olmasında büyük ölçüde önemliydi[306].

2015 öncesi İtalyan Hukuku oy hakkında imtiyazlı paylara mutlak olarak yabancı olmayıp; ülkenin bir böllümünde yürürlükte olan 1807 tarihli Fansız Ticaret Kanunu ile 1865 ve 1882 tarihli İtalyan Ticaret Kanunları oy hakkında imtiyazlı paylara cevaz vermekteydi. Bu bahsettiğimiz kanunlar zamanında oy hakkından yoksun paylar söz konusu olmadığından ortaklık yönetimi açısından en gözde araç oy hakkında imtiyazlı paylar olup; bu kanunlarda o hakkında imtiyazlı paylara hiçbir sınırlama getirilmediği görülmektedir. Birinci dünya savaşı sonrası akabinde gerçekleşen ekonomik olaylar neticesinde İtalyan menşeili şirketler de diğer Avrupa ülkelerinde olduğu gibi yabancı kaynaklardan sermaye arayışı içerisine katılmışlardı. Fakat İtalyan vatandaşlar tarafından şirketlerin yönetimlerinin ele geçeirilmemesi adına oy hakkında imtiyazlı paylar sık bir şekilde uygulamaya konulmuştu. Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra meydana gelen krizin son bulması ile beraber İtalya oy hakkında imtiyazlı payları sorgulamaya başladı. Çünkü oy hakkında imtiyazlı paylara getirilen bir sınırlama olmayışı kötüye kullanımları sonucunu doğurmuştu. Bu sebeplerden dolayı 1942 senesinde oy hakkındaki imtiyazlı paylara yasak getirildi. 1942 – 2015 olan yasak döneminde bir pay bir oy (one share – one vote) ilkesi mutlak bir şekilde uygulanmadı[307].

2015 senesinde getirilen düzenleme ile beraber İtalyan hukuk sisteminde oy hakkında imtiyazlı payların önü açılmıştır. Bu durumun en önemli sebebi İtalya'nın en önemli çok uluslu şirketlerinden biri olan Chrysler-Fiat şirketinin merkezini İtalya^dan Hollanda'ya taşıması olup; bu değişikliğin nedenlerinden biri Hollanda'nın oy hakkında imtiyazlı paylara imkan tanımasıdır. İtalya bu düzenleme ile beraber Chrysler-Fiat şirketinin ülkesine geri getiremeyecek olsa dahi diğer benzer şirketlerin merkezlerinin taşımalarına engel olmak istemiştir[308].

Oy hakkında imtiyazlı paylar İtalyan Medeni Kanunu (ItaCC) Art. 2351 ve borsada işlem gören şirketlere dair Birleşik Finans Düzenlemesi (Consolidated Law on Finance / Testo Unico della Finanze-CLF) Art. 127-quinquies ve Art. 127-sexies'

[306] Bilgeç, a.g.e, s.106.
[307] Süleymanov, a.g.m, s. 236-237; Bilgeç, a.g.e, s.106-107.
[308] Bilgeç, a.g.e, s.107-108.

hüküm altına alınmıştır.

Şirket esas sözleşmesinde düzenleme olmadan oy hakkında imtiyazlı pay çıkartılamaz. Bu düzenlemede oy hakkında imtiyazlı payların miktarı, şirket sermayesine oranı ve benzeri açıklamalar yer almalıdır. ItaCC Art. 2351/4'de oy hakkında imtiyazlı payların maksimum üç oy hakkı tanıyabileceği belirtilmiştir. Yine ItaCC Art 2351/2'ye göre oy hakkınde imtiyazlı payların oranı şirket sermayesinin yüzde ellisini geçemeyecektir. Oy hakkında imtiyazlar paya bağlıdır ve bu payların devredilmesi durumunda imtiyaz devrolana geçer. Oy hakkında imtiyazlı paylar ayrı bir statüde olup imtiyazlı paylara yönelik getirilen ItaCC Art 2376'da düzenlenen özel korumadan faydalanırlar. Bu korumanın içeriği, imtiyazlı paylara sahip olan ortakların kendilerini alakadar eden kararlarda özel olarak toplantı yapıp bu söz konusu kararları onaylama veyahut reddetme imkanıdır[309].

Örnek verecek olursak; ortaklıkta birden fazla sınıfta oy hakkına imtiyazlı pay tanınabilir. X grubu paylar adi pay statüsünde olup bir oy hakkı tanıyorken Y grnu paylar iki oy, Z grubu paylar üç oy hakkı tanıyabilir. Bu halde Y ve Z grubu payların ayrı birer sınıf oluşturacağı ve ItaCC Art. 2376'daki özel korumadan ayrı ayrı yararlanacakları açıktır.

İtalya'da getirilen bu yeni hüküm kapalı anonim şirketlere dair olup, CLF Art 127-sexies'e göre halka açık şirketlerde oy hakkında imtiyazlı payın önü kapalıdır. Ancak şirket eğer borsada işlem görmeden evvel oy hakkında imtiyazlı pay sahibi ise borsada işlem gördükten sonra da bu imtiyazlı paylar korunur[310].

CLF halka açık şirketlerde oy hakkında imtiyazlı paylara imkan tanımazken, sadakat paylarına (loyalty share) imkan vermektedir. CLF Art 127- quinquies'de halka açık şirketlerde minimum yirmi dört ay süreyle kayıtlı ortakların lehine, sermayeye katılım oranlarının iki katına kadar oy hakkı tanıyan sadakat payları ihdas edilebilir. Sadakat payları devredildiklerinde tanıdıkları oy hakları kendiliğinden son bulacaktır. Sadakat payları imtiyazlı pay sayılmadıkları için imtiyazlı paylara dair

[309] Süleymanov, a.g.m, s. 236-237; Kendigelen, İmtiyaz, s.85; Bilgeç, a.g.e, s.108.
[310] Bilgeç, a.g.e, s.109.

getirilen özel korumadan faydalanamazlar. Halka açılmadan evvel oy hakkında imtiyazlı pay sahibi ortaklıklar, halka açıldıktan sonra da bu payları barındırırlar. Bu ortaklıklarda daha sonra oy hakkında imtiyazlı pay sahipleri lehine sadakat payı ihdas edilemez ve ayrıca oy hakkında imtiyazlı paylarla sadakat payının birleştirilmesi imkan dahilinde değildir[311].

2.3.1.6. İmtiyazlara Hakim Olan İlkeler

Genel olarak imtiyazlara hakim olan ilkeler:

-Esas sözleşmede belirtilmesinin zorunlu olması

-Adi paylara göre üstünlük sağlaması

-Sadece oransallık ilkesinin geçerli olduğu haklarda söz konusu olması

-Kural olarak sadece paya tanınabilmesi

-Özel korumadan yararlanma olarak sayılabilir. Sırasıyla açıklayacak olursak:

2.3.1.6.1. Esas Sözleşmede Belirtilmesi

TTK madde 478/1'e göre; anonim ortaklıkta bir takım payların belirli haklarda diğer paylara nazaran üstün konumda olması veya bir gruptaki pay sahiplerine YK'na aday gösterme hakkı tanınmasının geçerli olabilmesi, bu hususlara esas sözleşmede yer verilmesine bağlıdır[312]. TTK madde 339/2'de esas sözleşmede yer verilmesi gereken konular arasında şayet varsa imtiyazları da saymıştır. Esas sözleşmede düzenlenmekle hayat bulan imtiyazlar, ortaklığın organları ya da

[311] Bilgeç, a.g.e, s.109.
[312] Karahan, İmtiyazlı P., s.24; Bilgeç, a.g.e, s.11; Besen, a.g.e. , s.24.

mahkeme kararları ile ihdas edilemeyecektir[313].

Kural esas sözleşme ile imtiyazın tanınması ise de; doktrinde Tekinalp, istisnai olsa da mahkemenin de pay sahiplerine imtiyaz tanıyabileceği görüşündedir[314].

İlk esas sözleşme düzenlenirken, imtiyazların tanınması kurucu ortakların iradeleri ile vücut bulacaktır. İmtiyazlı paya karşı olan kurucu ortaklar en başta şirket dışında kalmaya karar verebilecekleri gibi, diğer kurucu ortakları ikna edip imtiyazlı pay çıkarılmasının önüne geçebileceklerdir.

İmiyazların, esas sözleşmede düzenlenmesi zorunlu olmakla beraber, ilk esas sözleşmede düzenlenmeleri zorunlu değildir. Anonim ortaklığın kuruluşu esnasında esas sözleşmede imtiyazlara dair bir düzenleme yoksa sonradan imtiyaz tanınabilmesi için esas sözleşme değişikliği şarttır. Bu husus imtiyazın şirketin kuruluşu esnasında esas sözleşmede düzenlenip düzenlenmemesi göre önem ve özellik arz edecek olup; sonradan imtiyaz tanınabilmesi için ilk olarak TTK madde 421/III-b'de düzenlenen ağırlaştırılmış yeter sayılara uygun olarak bir genel kurul kararı lazımdır. Şöyle ki; anonim ortaklık sermayesinin en az %75'ini oluşturan paylara sahip pay sahiplerinin olumlu oyu gerekmektedir. Belirtilen nisapların ilk toplantıda sağlanamaması durumunda, izleyen toplanılarda bu nisaba ulaşılması gerekmektedir (TTK madde 421/3-4[315])[316]. Sonradan alınan bu karar aslında bir şirket esas sözleşmesi değişikliği olduğundan dolayı, şirkette bağlı nama yazılı pay sahipleri var ise, içlerinden karara olumsuz oy kullananlar altı ay içinde bağlam kurallarından ayrık olarak kendi paylarını devredebileceklerdir (TTK madde 421/VI).

[313] Besen, a.g.e, s. 24.
[314] Ünal Tekinalp, Yeni, s.84.
[315] 6102 sayılı TTK madde 421/3-4: *"…(3) Aşağıdaki esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin en az yüzde yetmişbeşini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınır:a) Şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi.b) İmtiyazlı pay oluşturulması. c) Nama yazılı payların devrinin sınırlandırılması.*
(4) İkinci ve üçüncü fıkralarda öngörülen nisaplara ilk toplantıda ulaşılamadığı takdirde izleyen toplantılarda da aynı nisap aranır.".
[316] Besen, a.g.e, s. 24.

Bu şekilde sonradan imtiyaz tanınması için yapılan esas sözleşme değişikliği, diğer pay sahiplerinin müktesep ve vazgeçilmez haklarına aykırı olmamalıdır. Ayrıca eşitlik ilkesi de gözetilmelidir. Bu durumlar genel kurulda alınan kararın geçerliliği noktasında önem arz etmektedir.

Yine esas sözleşmede, imtiyaza dair düzenlemede söz konusu imtiyazın hangi konuda tanındığı, sınırı, şartları açık ve net olarak belirtilmelidir. İmtiyaz tanındığına yönelik açık ve net olmayan, somut olmayan bir düzenleme yetersiz kalacaktır[317]. Esas sözleşmede bu hususta bir hüküm yoksa, genel kurulda sonradan imtiyaz oluşturulması noktasında bir karar alsa dahi, imtiyazdan bahsetmek söz konusu olmayacaktır[318].

İmtiyazlara dair düzenlemenin mutlaka şirket esas sözleşmesinde yer alması şarttır. Bu kanun tarafından anonim ortaklıklara getirilmiş olan bir yükümlülüktür[319].

6762 sayılı eTK baz alınarak verilmiş bir Yargıtay kararı incelenecek olursa:

Taraflar arasında görülen davada İstanbul 13. Asliye Ticaret Mahkemesi'nce verilen 20/10/2015 tarih ve 2014/359-2015/736 sayılı kararın Yargıtayca incelenmesi asıl ve birleşen davada davalı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Rahime Tezcan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten ve yine dosya içerisindeki dilekçe, layihalar, duruşma tutanakları ve tüm belgeler okunup, incelendikten sonra işin gereği görüşülüp, düşünüldü:

Asıl ve birleşen davada davacı vekili, müvekkillerinin davalı şirketin yaklaşık %16,6 oranında payına sahip kurucu pay sahibi olduklarını, şirket ana sözleşmesi gereğince payların A ve B grubuna ayrıldığını, ana sözleşmenin 7.m. göre, yönetim kurulunun üç kişiden oluşacağının, üyelerden ikisinin B grubu, diğer bir üyenin A grubu pay sahiplerinin çoğunluğunun göstereceği adaylar arasından seçileceğini,

[317] Karahan, İmtiyazlı P., s.25; Bilgeç, a.g.e, s.12.
[318] Karahan, İmtiyazlı P., s.24.
[319] Şener, Oruç Hami; Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 1. Bası, Ankara, Seçkin Hukuk, 2012, s. 528; Bilgeç, a.g.e, s. 13.

10. maddesinde de A ve B grubu hisselerin oy hakkının düzenlendiğini, ana sözleşme ile her iki grup paya da TTK'nın 401. m. uyarınca imtiyazlı pay niteliği kazandırıldığını, davalı şirketin 16/10/2011 tarihli olağanüstü genel kurul toplantısında ana sözleşmenin 7 ve 10. maddelerinin değiştirilmesine müvekkillerinin olumsuz oyuna karşın karar verildiğini, anılan kararın TTK'nın 389. m. uyarınca imtiyazlı pay sahipleri kurulunun vereceği kararla onaylanmadıkça infaz edilemeyeceği belirtilmesine ve muhalefet şerhine yazılıp, ticaret siciline de bildirilmesine rağmen kararın tescil edildiğini ileri sürerek, 16/10/2011 tarihinde tescil edilen batıl nitelikteki ana sözleşme değişikliğine ilişkin tescil işleminin iptalini talep ve dava etmiştir.

Asıl ve birleşen davada davalı vekili, şirket ana sözleşmesinin 6. m. uyarınca hisse grupları A ve B olarak ayrılmışken anılan maddenin 02/12/2010 tarihli olağan genel kurulda tadil edildiğini, A ve B şeklinde gruplamanın kaldırıldığını, genel kurulda davacı tarafın da yeni metnin kabulüne olumlu oy verdiğini, TTK'nın 389. m. uygulamasının mümkün olmadığını, ana sözleşmenin 7. ve 10. maddelerinin uygulama alanı kalmadığından değiştirilmesinin zorunluluk haline geldiğini savunarak, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece iddia, savunma, toplanılan deliller, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, şirket ana sözleşmesinin 7. maddesinde A ve B grubu hissedarlar arasından TTK'nın 401. m. uyarınca yönetim kuruluna aday gösterilmesi bakımından A grubu hissedarların bir, B grubu hissedarların ik aday göstermesi yönünden imtiyaz tanındığı ancak, dava konusu genel kurul toplantısı ile bu imtiyazın kaldırıldığı, TTK'nın 390. m. gereği A ve B grubu imtiyazlı pay sahipleri genel kurulunun davalı şirketin 06/10/2011 tarihli genel kurul toplantısında alınan 7. maddenin tadiline ilişkin kararı ayrı ayrı oylayıp onanması gerekirken TTK'nın 389. madde hükmünün uygulanmadığını zira, ortada bir sermaye artırımı kararı bulunmadığını, davacıların katıldığı ve oy birliğiyle alınan 02/12/2010 tarihli olağan genel kurul toplantısı sermaye artırımına ilişkin olduğundan, davacıların toplantıya ve artırım kararına katılmasında TTK'nın 391. m. uyarınca ayrıca imtiyazlı pay sahipleri genel kurulunun genel kurul kararını onamasına gerek olmadığı, dava konusu olağanüstü genel kurul toplantısının ise, sermaye artırımı ile

ilgili olmayıp, imtiyazlı payların yönetim kurulunun temsilinde imtiyazlarını kaldırmaya, toplantı ve karar nisaplarını düşürmeye yönelik olduğundan imtiyazlı pay sahiplerinin menfaatlerini ihlal edici nitelikte bulunduğu, 02/12/2010 tarihli genel kurul toplantısında ana sözleşmenin "sermaye" başlıklı 6. m. değiştirilmesine karar verilmiş ise de, bu durumun örtülü şekilde 7 ve 10. m. düzenlenen yönetime katılma imtiyazının da değiştirildiği anlamına gelmeyeceği, yorum yoluyla "imtiyaz" hakkının kaldırılmasının mümkün olmadığı, esas sözleşmenin 7. ve 10. maddelerinin değiştirilmesine ilişkin kararların imtiyazlı pay sahipleri genel kurulu tarafından onaylanmaması nedeniyle infazının olanaklı olmadığı gerekçesiyle, asıl ve birleşen davanın kabulü ile, 06/10/2011 tarihli genel kurul toplantısında ana sözleşmenin 7. ve 10. maddelerinin değiştirilmesine ilişkin 10/10/2011 tarihli tescil işleminin iptaline karar verilmiştir.

Kararı, asıl ve birleşen davada davalı vekili temyiz etmiştir.

Asıl ve birleşen dava, batıl nitelikte olduğu iddia edilen ana sözleşme değişikliğine ilişkin olağanüstü genel kurul kararının tescil işleminin iptali istemine ilişkindir. Mahkemece asıl ve birleşen davanın kabulüne karar verilmiştir.

Ancak, 6762 sayılı TTK'nın 389. Maddesi uyarınca "Umumi heyetçe esas mukavelenin değiştirilmesine dair verilen karar imtiyazlı hisse senedi sahiplerinin haklarını ihlal edecek mahiyette ise bu karar, adı geçen pay sahiplerinin yapacakları hususi bir toplantıda verecekleri diğer bir kararla tasdik olunmadıkça, infaz edilemez. Bu heyeti idare meclisi veya murakıplar toplantıya çağırmaya mecburdur. Heyet azasından herhangi birisi de çağırabilir. Bu hususi toplantıda müzakere ve karar nisabı, 388 inci maddenin üçüncü ve dördüncü fıkraları hükümlerine tabidir."

Somut olayda uyuşmazlık, davalı şirketin ana sözleşmesinin imtiyaz hakkı tanıdığı iddia edilen 7. ve 10. maddelerinin değiştirilmesine ilişkin 06/10/2011 tarihli olağanüstü genel kurul toplantısında alınan kararların 6762 sayılı TTK'nın 389. maddesinde hükme bağlanan yasal düzenleme uyarınca imtiyazlı pay sahipleri kurulunun vereceği kararla onaylanmadıkça infaz edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Davalı şirketin ana sözleşmesinde imtiyaz oluşturan temel madde sermayenin yapısına ilişkin 6. maddedir. Şirket ana sözleşmesinin işbu 6. maddesinin de 02/12/2010 tarihinde yapılan olağan genel kurul toplantısında A ve B grubu

hissedarların tümünün katılımıyla oy birliği ile değiştirildiği ve tescil edildiği, aynı genel kurul toplantısında alınan kararla yönetim kurulu üyelerinin seçimi maddesi ile de yeni değişikliğe uygun olarak yönetim kurulu üyelerinin seçiminin yapıldığı anlaşılmıştır. Bu suretle, yeni yönetim kurulu üyelerinin seçiminde A ve B grubu hissedarlara tanınan imtiyazın bağlam kuralını teşkil eden 6. madde ile ilgili ana sözleşme değişikliği kesinleşmiş olmakla ana sözleşmenin 7. maddesinde A ve B grubu hissedarlara tanınan imtiyazın maddi temeli kalmamıştır.

Yukarıda da açıklandığı üzere, davalı şirketin 02/12/2010 tarihli olağan genel kurul toplantısında yapılan ana sözleşme değişikliği ile ortada imtiyazlı pay sahibi olarak tanımlanabilecek bir hissedar grubu kalmadığından imtiyazlı pay sahiplerinin haklarının ihlal edildiğinden de söz edilemeyecek olmasına rağmen mahkemece ana sözleşmenin 7. maddesinin değiştirilmesine ilişkin genel kurul kararının tescil işleminin iptaline karar verilmesi doğru olmadığı gibi, ana sözleşmenin 10. maddesi bakımından da durum aynı olup, hatta ana sözleşmenin değiştirilen işbu 10. maddesinin ne payların kullanılmasında ne de oy hakkı bakımından bir imtiyaz da içermemesine karşın anılan maddenin değişikliğine ilişkin genel kurul kararının tescilinin iptaline karar verilmesi de doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, asıl ve birleşen davada davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile kararın asıl ve birleşen davada davalı yararına BOZULMASINA, ödediği peşin temyiz harcının isteği halinde temyiz edene iadesine, 06/06/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi"[320].

2.3.1.6.2.Adi Paylara Göre Üstünlük Sağlaması Gerekliliği

Anonim ortaklıkta imtiyazın varlığını kabul edebilmek için, imtiyazlı paylara, diğer (adi) paylara göre üstünlük tanınması gerekmektedir[321]. Adi pay, kanunen kendisine tanınan asgari pay sahipliği haklarına sahip paylar olup; tüm bu payların pay sahiplerine eşit şekilde haklar sağlaması halinde bir üstünlükten, imtiyazdan

[320] Y. 11. HD. 06.06.2017 Tarihli, 2016 / 394 E. 2017 / 3442 K.; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi: 30.06.2019)
[321] Şener, Ders Kitabı-1.B., s.526.

bahsedilemeyecektir[322].

Tüm payların imtiyazlı olması mümkündür. Örnek verecek olursak; bir şirkette paylar (X), (Y) ve (Z) olarak üç gruba ayrılmış olsun.

X grubunun oy hakkında, Y grubunun kar payında ve Z grubunun da tasfiye payında imtiyazlı olması muhtemeldir. Bu halde oy hakkı bakımından Y ve Z grubu paylar adi pay, X grubu paylar diğerlerine nazaran üstün hak sağlayan paylar niteliğinde olacağından, X grubu paylar imtiyazlıdır[323].

Yine ortaklığın tüm paylarına imtiyaz tanınması halinde şu akla gelebilirdi: X,Y ve Z grubu şeklinde üç gruba ayrılan bir ortaklıkta X grubuna ait paylar 30, Y grubu 20, Z grubu 10 oy hakkına sahip olduğu halde imtiyazdan bahsedebilmek muhtemel midir? Bir görüşe göre bu halde en az oy hakkı veren paylar diğer paylara nazaran adi pay olarak nitelendirilebilecektir. Zira ortaklıkta 10 oy hakkından az oya sahip pay olmamakla birlikte X ve Y grubu paylar Z grubundan üstün konumdadır. Dolayısıyla Z grubu paylar, oy hakkında imtiyazlı değildir[324].

2.3.1.6.3. Sadece Oransallık İlkesinin Uygulandığı Haklar Bakımından Tanınabilmesi

Anonim şirketlerde oransallık ilkesi egemen olan ilkelerden birisidir. İmtiyazlar ise bu kuralın istisnasıdır[325]. İmtiyaz yalnızca oransallık ilkesinin geçerli olduğu haklarda uygulama alanı bulabilir.

Pay sahipleri açısından mutlak eşitliğin mümkün olduğu bazı haklar bulunmaktadır. Bunlar genel kurula katılma, iptal davası açma vb. gibi haklarda bazı paylara üstünlük kurulması mümkün değildir[326].

[322]Erdoğan Moroğlu, *"Tartışmalar"* Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII, Ankara, 1995, s24,25; Tekinalp, Ünal (Poroy, Reha/Çamoğlu, Ersin), O.H.I, s. 785.
[323] Bilgeç, a.g.e, s.14.
[324] Bilgeç, a.g.e, s.14.
[325] Şehirali Çelik (Kırca / Manavgat), Şirketler, s.121.
[326] Bilgeç, a.g.e, s.14.

2.3.1.6.4. Kural Olarak Paya Tanınabilirlik

Kural imtiyazın paya tanınmasıdır. İmtiyaz pay sahibine tanınmaz. Bu kural 6102 sayılı TTK m.478/1'de net olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla düzenlenen bu kural neticesinde, imtiyaz ticaret unvanı, gerçek ya da tüzel kişi ismi kullanılarak tanınması söz konusu değildir[327].

İmtiyazın paya tanınmasının neticesinde pay sahibi, diğer imtiyazlı paya sahip olan pay sahiplerine bağlı olmadan tek başına bu imtiyazdan faydalanabilecektir[328]. İmtiyaz paya bağlı olduğu için pay devredildiği vakit yeni pay sahibi bu imtiyazın sağladığı üstün nitelikteki haklardan faydalanabilecektir[329].

İmtiyaz kural olarak paya tanınabilir desek de bu kuralın bir istisnası mevcuttur. 6762 sayılı eTK döneminde kabul edilen ve günümüzdeki güncel 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda belirtilen yönetim kuruluna aday gösterme hakkı pay sahibine tanınan bir imtiyazdır. Paya tanınmamaktadır. Bu imtiyazın gerçekleştirmeye çalıştığı amaç belirli kriterlere sahip pay sahiplerinin yönetim kurulunda aktif rol oynamalarıdır[330].

Doktrinde Pulaşlı, yönetim kuruluna aday gösterme imtiyazının şirket ortağına bağlanabilmesi bakımından paya özgülenmenin, imtiyazın temel öğeleri arasında bulunmayacağını belirtmiştir. Pulaşlı'ya göre TTK m.360'da düzenlenen bu hüküm karşısında imtiyaz hem pay hem pay sahibine tanınabilecektir[331].

Kırca tarafından, TTK m.360'a göre "özellik ve nitelikleriyle belirli grup oluşturan pay sahiplerine" özgülenecek yönetim kuruluna aday gösterme imtiyazının pay sahibine tanındığı, paya tanınmadığı, bu düzenlemenin bu kanunla beraber getirilen yeni bir düzenleme olduğu belirtilmiştir[332].

[327] Yargıtay 11.H.D., Tarihli, 25.12.1987, E. 3565, K.7565 ve 01.03.1995 Tarihli, E.7391, K.1777, UYAP Mevzuat, (Erişim Tarihi: 22.05.2019).
[328] Şener, Ders Kiatbı-1.B., s.528. ; Bilgeç, a.g.e, s.15.
[329] Kendigelen, İmtiyaz, s.26.
[330] Bilgeç, a.g.e, s.15.
[331] Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s.1180,1181.
[332] Şehirali Çelik (Kırca / Manavgat), Şirketler, s.427.

Tekinalp'e göre imtiyazın yalnızca paya değil, pay sahibi gruplarına, azlığa, tamamen bir gruba tanınabileceğini belirterek imtiyazın paya tanınmasından bahsetmemiştir[333].

Bilgeç, Tekinalp'in görüşüne katılmamakla beraber kanunun istisnai bir hüküm getirdiğini savunmaktadır. Bu durumu şöyle açıklamaktadır: Türk Hukuk sisteminde imtiyaz, numerus clauses ilkesine bağlı değildir fakat bu istisnai hükümle pay sahibine tanınabilecek imtiyaz yalnızca yönetim kuruluna aday gösterme bakımından konulmuştur. Bu durum dışında, pay sahibi için imtiyaz tanınması söz konusu olmayacaktır. Örneğin pay sahibi lehine kar payı, tasfiye payı, oy hakkı ve diğer pay sahipliği haklarında bir imtiyaz tanınamayacaktır. Bu kanuni düzenlemenin çerçevesinin bu biçimde çizilmesi istisnai bir hüküm olduğunu açıkça belirtmektedir. Yine yönetim kuruluna aday gösterme hakkı 6762 sayılı eTK'da hüküm altına alınmamışken doktrinde ve yargı kararlarında yerleşmişti. Bu bakımından Türk Ticaret Kanunu'nda daha sonradan düzenleme alanı bulmuştur. Bir başka deyişle bu kabul kanuna da sirayet etmiştir[334].

2.3.1.6.5. İmtiyazın Paya Tanınması Kuralının İstisnası Olan Grup İmtiyazı

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m.360, "imtiyaz paya tanınır" ilkesine bir istisna teşkil eder. Bu maddeyle beraber esas sözleşmede düzenlenmek koşuluyla imtiyazların belirli pay gruplarına, nitelik ve özellikleri belli olan belirli bir grubu oluşturan pay sahiplerine ve azlık lehine oluşturulmasına imkan tanımıştır. İmtiyazlı paylar konusunda hüküm getiren TTK m.478 "belirli grupların yönetim kurulunda temsil edilmesi" başlığı altında yer alan m.360'ı saklı tutarak pay sahipleri lehine imtiyaz oluşturulmasının önünü açmıştır. Şöyle ki; TTK m.360/1 *"... belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir." ;* fıkra 2'de ise yönetim

[333] Tekinalp, Yeni, s.84.
[334] Bilgeç, a.g.e, s.16.

kurulunda "temsil edilme hakkı" tanınan payların imtiyazlı olacağı ifadde edilmiştir. Dolayısıyla 6762 sayılı eTK zamanında herhangi bir hükümle düzenlenmeyen fakat doktrinde ve Yargıtay kararları ile uygulanan grup imtiyazı, yeni kanunla yeni yasayla kanunlaştırılmıştır.

Bu hususta Yargıtay kararlarını inceleyecek olursak:

"... Taraflar arasındaki uyuşmazlık, ayrıcalıklı(imtiyazlı) pay sahibi olduğunu iddia eden davacının yönetim kurulu seçimi için gösterdiği adayın seçilmesinde zorunluluk olup olmadığına ilişkindir. TTK'nın 401. maddesine göre, ana sözleşmede yazılmak suretiyle kar ve tasfiye payı ile sair hususlarda ayrıcalık tanınması olanağı vardır. Davacının da pay sahibi olduğu davalı anonim ortaklığın ana sözleşmesinin 18. Maddesinde aynen ' idare meclisi azaları, en az yarısından bir fazlası (A) grubu hisse senedi sahipleri tarafından aday gösterilecek kurucu ortaklar arasından olmak üzere Genel Kurul tarafından seçilir' denmektedir. Bu madde ile (A) grubu pay sahiplerine yönetim kurulu seçiminde aday gösterme olanağı verilerek diğer pay sahiplerine nazaran ayrıcalık tanınmıştır. Böyle bir ayrıcalık TTK nın 401. maddesinde öngörülen 'vesair hususlar' kavramına gireceği kuşkusuz olduğu için geçerlidir. Öte yandan, ana sözleşmenin 18. Maddesi davalı ortaklığın tüm ortaklarını da bağlayan buyurucu bir hükümdür. Diğer bir deyişle, (A) grubu ayrıcalıklı pay sahibi davacının gösterdiği yönetim kurulu seçimindeki adayın genel kurulca seçilmesi zorunlıudur..."[335].

Bir başka Yargıtay kararı inceleyecek olursak:

"... Davacı yönünden yapılan temyiz incelemesine gelince ana sözleşmenin 14. maddesinde Yönetim Kurulunun 3 kişiden oluşacağı ver 'seçilmiş bu üç üyeden biri (B) grubu imtiyazlı hisse senedi sahipleri arasından veya onun göstereceklerı hissedarlar arasından' seçileceği öngörülmüştür. 03.05.1989 tarihli Genel Kurulda Yönetim Kurulunda doğrudan doğruya bir (B) grubu pay sahibinin seçildiği, davacı vekili, (B) grubu pay sahiplerinin özel toplantı yapıp (B) grubu bir ortağı Yönetim

[335] Y. 11. HD. 16.10.1979 Tarihli, 1979 / 4286 E. 1979 / 4769 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi 02.07.2019)

Kuruluna seçmesinin an sözleşmenin 14. Maddesine aykırı olduğunu ve Genel Kurulca bu yönde alınan kararın iptalini istemektedir. Genel olarak TTK'nın 401. Maddesi uyarınca imtiyazın paya bağlanması icap etmektedir. Ne var ki, belirli bir pay grubuna tanınan üstün hak da imtiyaz olarak nitelendirilmektedir ve imtiyazların korunması sistemine tabi tutulmalıdır… Bu nedenle davacıların yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanması gerekir[336]*.".*

2.3.1.6.5.1. Grup İmtiyazının Çerçevesi ve İçeriği (Kapsamı)

Yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bu imtiyaz yönetim kurulu üyelerinin; belirli pay grupları, nitelik ve özellikleriyle belirli bir grubu oluşturan pay sahiplerini ya da azlık arasından seçilmesi biçiminde ve bu gruplara veya azlığa yönetim kurulu için aday gösterme (önerme) hakkı tanıması biçiminde olmak üzere tanınabilmektedir[337]. Örnek verecek olursak; 5 üyesinin İstanbul Üniversitesi mezunu olan hukukçu ortaklar arasından seçilmesi veya yönetim kurulu üyeliği için adayların İstanbul Üniversitesi mezunu hukukçular grubundan ortakların oluşturduğu belirli bir grup tarafından önerilmesi gibi[338].

Yukarıda açıkladığımız üzere 6102 sayılı TTK m.360'da düzenlendiği şekilde imtiyaz yaratılabilmesi için bu durumun esas sözleşmede düzenlenmesi gerekmektedir. Belirli pay gruplarının, nitelik ve özellikleriyle belirli bir grubu oluşturan pay sahiplerinin veya azlığın yönetim kuruluna sunacağı adayların seçimi usulü hususunda bir hüküm yer almamaktadır. İşte bu durumda aday seçme usulünün esas sözleşmede gösterilebileceği, gösterilmediği durumlarda ise imtiyazlı pay sahipleri genel kuruluna dair hükümlerin kıyas yolu ile uygulanması noktasında düşünceler ortaya konmuştur[339].

[336] Y. 11. HD. 08.10.1993 Tarihli, 1992 / 6626 E. 1993 / 6317 K. ; Uyap Mevzuat, (Erişim Tarihi 03.07.2019)
[337] TTK m. 360 hükmü gerekçesi.
[338] Besen, a.g.e, s.33.
[339] Besen, a.g.e, s.33-34.

6102 sayılı TTK m.360 gereğince şirket genel kurulu yönetim kurulu üyeliğine aday gösterilen ya da hakkın özgülendiği grup ve azlıkta yer alan adayı eğer haklı bir sebep yoksa seçmek durumundadır. Haklı bir sebebin bulunduğu hallerde genel kurulun reddetme yetkisi sahibi olmasının nedeni, iradesinin, azlığın ya da belirli bir grubun iradesinden üstün olmasıdır. Önerilen veya hakkın verildiği gruba ve azlığa ait olan aday haklı bir sebep olmadan seçilmiyorsa genel kurulun bu konudaki kararı TTK m.445 gereğince iptal davası açılarak iptal edilebilir[340].

Ortaklıkta yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı ile seçilmiş üyeler ile buy olla seçilmeyen normal bi şekilde seçilen yönetim kurulunun diğer üyelerinin hukuki statüleri aynıdır. Üyelerin her biri aynı haklara sahip olup aynı borçları yüklenirler. Ayrıca imtiyaz ile seçilmiş üyeler, mensup oldukları grup veya azlığı talimat ve emirleri doğrultusunda hareket etmek zorunda değillerdir. TTK m.369 gereği özen ve bağlılık yükümlülüğü gözetilerek ortaklığın menfaatlerini düşünerek görevlerini yerine getireceklerdir[341].

2.3.1.6.5.2. Lehine Grup İmtiyazı Tanınacak Kişiler

6102 sayılı TTK m.478 imtiyazların direkt paylara tanınabileceğini ve pay sahiplerinin birbirlerinden bağımsız bir vaziyette bu imtiyazları kullanabileceğini hüküm altına almıştır. Fakat TTK m.360 ise yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazının direkt bir paya tanınamayacağını, pay sahibi gruplarına, azlığa ve pay gruplarına tanınabileceğini hüküm altına almıştır. Yine yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı TTK m.478'deki imtiyazlar gibi pay sahipleri tarafından bağımsız biçimde olmayıp, gruba ait olan pay sahipleri ya da azlık tarafından beraber kullanılabilmektedirler. Örneğin; bir grup tarafından yönetim kurulu üyeliğine aday çıkarılacaksa grupta bulunan her pay ayrı birer aday gösterme hakkı içermez[342].

[340] Besen, a.g.e, s.34.
[341] Besen, a.g.e, s.34-35.
[342] Besen, a.g.e, s.35.

Yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı belirli pay gruplarına özgülenmiş ise, payın bir başka kişiye devredilmesi halinde devralan kişi bu devirle beraber söz konusu gruba dahil olacak ve bu imtiyazdan yararlanabilecektir. Fakat imtiyaz özellik ve nitelikleri ile belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine özgülenmiş ise devir durumunda devralan kişi, yalnızca devreden kimse ile aynı özellik ve nitelikleri taşıyosa imtiyazdan yararlanabilecektir. Örnek verecek olursak X grubuna ait bir payı devralan kişi gruba sağlanan imtiyazdan fayadalanabilirken, su tesisatçılarının oluşturduğu gruptan bir su tesisatçısı olan kişinin payını devralırsa devralan yalnızca su tesisatçısı ise söz konusu imtiyazdan faydalanabilecektir[343].

Yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı ile halka açık anonim şirketlerde seçilecek yönetim kurulu üyelerinin sayısı noktasında kanuni bir sınırlama getirilmiş olup, yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşmamalıdır. Maddenin özümsenmesiyle çıkarıalcak sonuca göre ise, halka kapalı anonim şirketlerde ise bu imtiyaz türüyle yönetim kurulu üyelerinin tamamının seçilmesinin önü kapalı olmayıp açıktır. Herhangi bir engel yoktur[344].

2.3.1.6.6. Özel Korumadan Yararlanması

Yönetim kuruluna aday gösterme hakkı tanınan pay sahipleri ve imtiyaz tanınan pay sahipleri TTK'da düzenlenen özel koruma mekanizması kapsamındadırlar.

İmtiyazlı pay sahipleri ve kendilerine yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan pay sahipleri için getirilen söz konusu koruma mekanizması TTK 454. Maddede düzenlenen "imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu" ile açıklığa kavuşmuştur.

[343] Besen, a.g.e, s.37.
[344] Besen, a.g.e, s.37.

2.3.1.7. Oy Hakkında İmtiyazın Yasal Düzenleniş Şekli

2.3.1.7.1. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda

6102 sayılı TTK, 6762 sayılı eTK'ya nazaran imtiyazlar noktasında farklı hükümler içermektedir. Şöyle ki; önceki dönemlerdeki Türk Ticaret Kanunları'nda diğer imtiyazlarla beraber yer verilen oy hakkında imtiyaz ilk kez ayrı ve özel bir maddede hüküm altına alınmıştır. Ayrıca eski kanunlarda imtiyazın tanımı yapılırken imtiyaz tanınabilecek haklar arasında oy hakkı açık bir şekilde belirtilmemişken 6102 sayılı TTK m.478'de[345] oy hakkında imtiyaz tanınabileceği ilk kez açık ve net bir şekilde düzenlenmiştir.

Oy hakkında imtiyazlı paylara TTK m.479[346] ile önemli sınırlamalar konulmuştur. Şöyle ki; Türk hukuk sisteminde anonim şirketler hukukunda oy hakkında imtiyazın gizli/örtülü imtiyaz yöntemiyle yaratılmasına nokta konmuş ve yalnızca açık imtiyaz modeli kabul edilmiştir (TTK m. 479/1).

Maddenin düzenlediği ikinci sınırlama ise; bir paya maksimum onbeş oy hakkı tanınabilecek olması hususudur. Bu hükümle beraber oy hakkında imtiyazlı payların kötüye kullanımına engel olmak amaçlanmıştır. Yalnız sınır kural olarak getirilmiş olup istisna hallerde bertaraf edilebilmesinin önü kapatılmamıştır. TTK

[345] Ayrıca bu maddede rüçhan hakkında da imtiyaz tanınabileceği belirtilerek TTK m.461/2 hükmü gerekçesinde rüçhan hakkının esas sözleşme ile sınırlandırılamayacağı ve kaldırılamayacağı konusunda getirilen düzenlemeye ters düşmek suretiyle kanunun kendi içinde çelişmesine neden olumuştur. ; TTK m.478/2: *"(2)İmtiyaz; kâr payı, tasfiye payı, rüçhan ve oy hakkı gibi haklarda, paya tanınan üstün bir hak veya kanunda öngörülmemiş yeni bir pay sahipliği hakkıdır."*.

[346] TTK m.479: " *(1) Oyda imtiyaz, eşit itibarî değerdeki paylara farklı sayıda oy hakkı verilerek tanınabilir.*
(2) Bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabilir. Bu sınırlama, kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmaz. Bu iki hâlde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinin, kurumlaşma projesini veya haklı sebebi inceleyip, bunlara bağlı olarak, sınırlamadan istisna edilme kararını vermesi gerekir. Projede yapılacak her değişiklik mahkeme kararına bağlıdır. Kurumsallaşmanın gerçekleşmeyeceğinin anlaşıldığı veya haklı sebebin ortadan kalktığı hâllerde istisna etme kararı mahkeme tarafından geri alınabilir.
(3)Oyda imtiyaz aşağıdaki kararlarda kullanılamaz:
a) Esas sözleşme değişikliği.
b) (Mülga: 26/6/2012-6335/43md.)
c) İbra ve sorumluluk davası açılması.".

m.479/2[347]'ye göre kurumlaşmanın[348] doğurduğu ihtiyaç neticesinde ya da haklı sebebin bulunduğunun isspat edildiği durumlarda ortaklık merkezinin olduğu yer asliye ticaret mahkemesince söz konusu bu sınırın uygulanmayacağına dair karar verilebilecektir.

Yine yenilik olarak oy hakkında imtiyazlı payların hangi genel kurul kararlarında kullanılamayacağı düzenlenmiş olup (TTK m. 479/3[349]); bu kararlar şunlardır:

- Esas Sözleşme Değişikliği

- İbra ve Sorumluluk Davası Açılmasına İlişkin Genel Kurul Kararları.

2.3.1.7.2. Sermaye Piyasası Kanunu'nda

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu halka açık şirketler hakkında oy hakkında imtiyaza dair ek düzenlemelere yer vermiştir. Kanun, oy hakkında imtiyazı tüm yönleriyle en baştan düzenlemeyerek 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki hükümlerin halka açık şirketler açısından kabaca genel hatlarıyla uygulanacağını kabul etmiştir. Fakat kanun bazı özel düzenlemeler getirerek oy hakkında imtiyazların halka açık şirketler nezdinde uygulanma şartlarını ortaya koymuştur.

[347] TTK m.479/2: *"(2) Bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabilir. Bu sınırlama, kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmaz. Bu iki hâlde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinin, kurumlaşma projesini veya haklı sebebi inceleyip, bunlara bağlı olarak, sınırlamadan istisna edilme kararını vermesi gerekir. Projede yapılacak her değişiklik mahkeme kararına bağlıdır. Kurumsallaşmanın gerçekleşmeyeceğinin anlaşıldığı veya haklı sebebin ortadan kalktığı hâllerde istisna etme kararı mahkeme tarafından geri alınabilir.*"

[348] Yasada "kurumsallaşma" ifadesi kullanılmıştır ancak, TTK hazırlayan komisyonun başkanlığını yapmış olan Prof. Dr. Ünal Tekinalp yasada geçen kelimenin yanlış olduğunu, doğru ifadenin "kurumlaşma" olduğunu belirtmiştir. Bkz. Tekinalp, Yeni, s.87, dn.7; Bilgeç, a.g.e, s.114, dn.352.

[349] TTK m. 479/3: *"(3)Oyda imtiyaz aşağıdaki kararlarda kullanılamaz:*
a) Esas sözleşme değişikliği.
b) (Mülga: 26/6/2012-6335/43md.)
c) İbra ve sorumluluk davası açılması.".

Sermaye Piyasası Kanunu'nda imtiyazlı paylara dair getirilen ilk hüküm kayıtlı sermaye sisteminde şirket esas sözleşmesinde belirtilmek şartıyla yönetim kurulunca imtiyazlı pay ihdas edilebileceğine yöneliktir(SerPK m.18/5[350]).

SerPK m.23/1-ç'ye göre halka açık şirketlerde imtiyaz çıkarılabilmesi halihazırdaki imtiyazların konu ve sınırının değiştirilmesi, "önemli nitelikte işlem" kabul edilerek, özel bir prosedüre bağlı kılınmıştır.

SerPK m.26/2 bilhassa oy hakkında imtiyaz ve yönetim kurulunda aday gösterme imtiyazı açısından önem arz etmektedir. Şöyle ki; ortaklığın yönetimi payların çoğunluğu veya bu imtiyazlı payların iktisabı şeklinde el değiştirmesi durumunda diğer pay sahiplerine zorunlu pay alım teklifinde bulunulması düzenlenmiştir.

SerPK m.28/1'e göre halka açık şirketlerde sermaye piyasası araçlarının ilk halka sunulmasında tüm imtiyazların açık ve net bir şekilde kamuya duyurulması zorunlu kılınmıştır.

SerPK m.28/2'ye göre halka açık şirketlerde oy hakkında imtiyaza dair 6102 sayılı TTK'da yer verilen sınırlamaların yanında bir sınırlama sebebi daha düzenlenmiştir. Faaliyetlerin gerekli ve zorunlu kıldığı durumlar ayrı tutulmak şartıyla, usule uygun olarak hazırlanmış finansal tablolara göre 5 yıl üst üste zarara uğrayan şirketlerde Sermaye Piyasası Kurulu'nun kararı ile oy hakkında imtiyazlar kaldırılabilecektir fakat bu paylar eğer kamu kurum ve kuruluşlarına aitse bu hükmün uygulanamayacağı da düzenlenmiştir.

[350] SerPK m.18/5: "*Yönetim kurulunun; imtiyazlı veya nominal değerinin üzerinde veya altında pay çıkarılması, pay sahiplerinin yeni pay alma haklarının sınırlandırılması konularında veya imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını kısıtlayıcı nitelikte karar alabilmesi için esas sözleşme ile yetkili kılınması şarttır. Yeni pay alma hakkını kısıtlama yetkisi, pay sahipleri arasında eşitsizliğe yol açacak şekilde kullanılamaz. 6102 sayılı Kanunun 461 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri halka açık ortaklıklar için uygulanmaz.*"

Sermaye Piyasası Kanunu'nda oy hakkında imtiyaza dair kabataslak hükümler yukarıda açıklandığı şekilde olup bu kanun çerçeve kanun mahiyetindedir.

2.3.1.8. Oyda İmtiyazın Benzer Hukuki Kurumlardan Ayırt Edilmesi

Oy hakkında imtiyaz bazı hallerde, yapısal bazı hallerde ise hedef olarak anonim şirketlerin bünyesindeki çeşitli kurumlar ile benzerlik göstermektedir. Örneğin, altın paylar (Golden Shares), oydan yoksun paylar, sadakat payları, (Loyalty Shares) ve oy hakkı sınırlamaları.

2.3.1.8.1.Altın Paylar (Golden Shares)

Altın paylar (Golden Shares) oy hakkında imtiyazlı paylar ile büyük oranda benzerlik taşımaktadır. Şöyle ki iki kurumun da hedefi yüksek ölçüde aynı olmakla beraber hak sahibi ve hakkın kullanılış biçimi açısından farklılık arz etmektedir[351].

Türk Hukuk Sistemi'nde altın paylara dair tek hüküm yürürlükte bulunan TTK'nın Geçici 4. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre TTK'nın yayım tarihinden 2 yıl içinde eski türlerine dönecek olan ticari şirketler ve kooperatiflerde tür değiştirme uygulanırken veto haklarının kullanılmasının önü kapatılmıştır. İşte bu kuralın istisnalarını kamu kuruluşlarına tanınan altın paylardan doğan istisnalar oluşturmaktadır. TTK ön tasarı[352] durumundayken altın paylara ilişkin bir hüküm taslağı yerleştirilmiş, sonrasında taslaktan çıkarılmıştır.

[351] Bilgeç, a.g.e, s.27.

[352] "*Altın pay; özelleştirme, yap-işlet-devret ve imtiyaz sözleşmeleri ile benzer sözleşme ve ilişkiler dolayısıyla ve kamu menfaati bulunduğu hallerde, Devlete veya onun belirlediği kişiye tanınan, esas sözleşmede açıkça yazılmış belli kararların alınmasında, şirketteki oyların çoğunluğunu temsil ettiği kabul edilen ve sahibi veya temsilcisi tarafından olumsuz oy kullanıldığında veya toplantıda temsil edilmediğinde söz konusu kararları geçersiz kılan hakları içeren paydır. Altın payın hangi payları oluşturduğu, hangi payları geçersiz kıldığı esas sözleşmede ayrı ayrı gösterilir.*
Altın pay birden fazla olabilir.
Devletin rızası olmadan altın pay kaldırılamaz, verdiği haklar sınırlandırılamaz, yok edilemez, işlemez hale getirilemez. Kamu menfaatinin bulunduğu durumlarda Devletin belirleyeceği kişiye yapılan devirler hariç, devir ile altın pay içerdiği hakları yitirir." 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Ön Tasarısı m.403.

Altın paylara dair bir yargı kararı yoktur. Bir Yargıtay kararında "Altın oy kavramı kullanılmıştır. Ancak bu altın oy kavramı altın paya ilişkin verilen bilgilerle uyuşmamaktadır[353].

2.3.1.8.2. Oy Hakkından Yoksun Paylar

Oy hakkından yoksun paylar oy hakkı dışındaki tüm pay sahipliği haklarını sağlayan paylar olup; pay sahiplerini oy hakkından yoksun bırakan bu paylar sistemde mali haklar noktasında getirdikleri avantajlarla oydan yoksunluk durumunu giderirler.

Amaç olarak oy hakkında imtiyazlı paylarla büyük oranda aynıdırlar. Aralarındaki bu benzerlik karşılaştırılmalı hukukta iki kurumun, birbirlerinin alternatifi olarak görünmesi derecesinde açıklanabilir. Örnek verecek olursa; 1998 senesinde Almanya'da oy hakkında imtiyazlı paylar tamamen kaldırılmış ve bu kurumun yerine oy hakkından yoksun paylar getirilmiştir[354].

Bu kurum ilk kez ABD'de kullanılmaya başlanmıştır. Oy hakkından yoksun payların doğmasının iki nedeni vardır. Birincisi bu paylar ile anonim ortaklıklarda meydana gelen güç boşluğunu, ortadan kaldırmaktır. İkinci ve ekonomik olarak önemli olan neden ise ortaklıkta bu payların ihracı ile kaynak ihtiyacı giderilmekle birlikte bu payların oy hakkından yoksun olmaları açısından ortaklığın yönetimindeki mevcut güç dengesinin çalkalanmasının önüne geçilmesi dolayısıyla da ortaklığın yabancılaşmasına engel olunmasıdır[355].

Nitelikleri gereği sınırlı olmak zorunda olan oy hakkından yoksun paylar, bu sınır ortadan kalktığında ortaklık sermayesini temsil eden payların büyük çoğunluğunun oy hakkından yoksun olarak oluşturulup ortaklık yönetiminin komple sermayenin çok az bir kısmını temsil eden pay sahiplerinin yönetimine engel olunamaz[356].

[353] 11. H.D., 13.11.2003 Tarihli, E. 2003/7508, K.2003/10845 sayılı karar; Uyap Mevzuat (Erişim Tarihi: 23.07.2019).
[354] Bilgeç, a.g.e, s.38.
[355] Bilgeç, a.g.e, s.40.
[356] Bilgeç, a.g.e, s.41; Murat M. Aktaş, Oydan Yoksun Hisse Senetleri, Ankara, 2006, s.33.

Oy hakkından yoksun payların tanımı yapılacak olursa, mevzuatın cevaz verdiği şekilde ihraç edilebilen hakkın sahiplerine oy hakkı dışındaki (kural olarak) tüm pay sahipliği haklarını tanıyan ve genel olarak mali haklara katılım noktasında imtiyaz tanıyan paylar olarak tanımlanabilir[357].

Türk Hukuku'nda oy hakkından yoksun paylar ilk ve tek olarak Sermaye Piyasası Mevzuatı'nda düzenlenmiştir. 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ve Mülga 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu[358]'nu bu noktada farklı düzenlemeleri vardır. 6362 sayılı SPK'da oydan yoksun paylara ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

2.3.1.8.3. Sadakat Payları (Loyalty Shares)

Oy hakkında imtiyazlı paylar ile büyük benzerlik taşırlar. Bir takım hukuk sistemlerinde uygulama alanı bulan sadakat payları oy hakkında imtiyazlı payların örneği olarak da verilmektedir. Sadakat paylarını uygulayan ülkeler arasında ve başında Amerika Birleşik Devletleri, Fransa, İngiltere, Hollanda gelmektedir. İtalya'da ise kapalı şirketlerde oy hakkında imtiyazlı pay olanaklı iken borsa şirketlerinde bu amaca yönelik olarak yalnızca sadakat payları çıkarılmasına izin verilmiştir[359].

[357] Bilgeç, a.g.e, s.42.

[358] "*Anonim ortaklıklar esas sözleşmelerinde hüküm bulunmak şartıyla, kar payı imtiyazı sağlayarak, oy hakkından yoksun paylar ihraç edebilir ve bunları temsil eden hisse senetlerini halka arz edebilirler.*
Oydan yoksun payların ihracı ve bunların sermaye içindeki oranı bu payları temsil eden hisse senetlerine kar payı dağıtımında tanınacak imtiyazın mahiyeti ve oranı, senetlerin şekil, kapsam ve türü, kar payı imtiyazı dışındaki pay sahipliği haklarında tanınabilecek diğer imtiyazlar ve bunların kullanım esasları ile bu senetlerin halka arz, satış şart ve usulleri Kurul tarafından belirlenir". ;
''Türk Ticaret Kanunu sistemimizde oy hakkı vermeyen hisse senedi çıkarılması mümkün olmadığı için özel yasal bir düzenleme yapılmadan, oydan yoksun payın sermaye piyasasına ithali söz konusu değildir. Bu nedenle, sermaye piyasası araçlarına yeni bir enstrüman katmak, yönetimin ele geçirilmesi ihtimali nedeniyle halka açılmak istemeyen ortaklıkları halka açılmayı teşvik etmek amacıyla, Kanuna "Oydan Yoksun Paylar" adı altında yeni bir madde eklenmektedir. Oy hakkından yoksun olan hisse senetlerinde denge, kar payı imtiyazı ile sağlanmıştır.
Bu madde uyarınca çıkarılacak menkul kıymetin ana nitelikleri ilgili maddede belirtilerek düzenleme konusunda Kurula yetki verilmiştir".

[359] Bilgeç, a.g.e, s.48.

Sadakat payları da oy hakkında imtiyazlı paylar ile benzer olarak pay sahiplerine sermayeye katılım oranlarından fazla oy hakkı sağlamaktadır. Genel kural sadakat payları pay sahibinin sermayeye katılım oranının iki katı kadar oy hakkı vermesi biçimindedir[360].

Sadakat paylarının tanıdığı üstün oy hakları pay sahibine sağlanmıştır. Paya tanınmamıştır. Dolayısıyla bu paylar üstün haklarla birlikte devredilemez. Sonuç olarak sadakat payına sahip olan pay sahibi sahip olduğu payı devretse dahi yeni pay sahibi söz konusu üstün oy haklarından faydalanamayacaktır.

Bir tanım yapacak olursak; sadakat payları kanuni olarak düzenlenen asgari süreleri şirkette pay sahibi olarak geçiren pay sahiplerine sermayeye katılım oranlarına göre daha fazla miktarda oy hakkı tanıyan, devredilmeleri halinde bu üstün hak nitelikleri son bulan paylardır[361].

Sadakat payları pay sahibine sermayeye katılım oranında daha fazla sayıda oy hakkı sağlaması bakımından oy hakkında imtiyazlı paylar ile çok benzerdir ancak pay sahibine tanınan bir hak niteliğinde olup paya tanınmadığından imtiyazlı pay niteliğinde değildir. İşte bu özellik iki kurumu birbirinden farklılaştırmaktadır. Şöyle ki; imtiyazlı payların tanıdığı üstün oy hakkı paya yönelik olurken sadakat paylarının tanıdığı üstün oy hakkı pay sahibine tanınmaktadır. Sadakat payı devredildiğinde işte tanınan bu üstün oy hakkı kendiliğinden ortadan kalkar.

Sadakat paylarının imtiyazlı pay olmamasının başka bir sonucu anonim şirkette ayrı bir sınıf oluşturmamaları ve dolayısıyla imtiyazlı pay sahiplerine yönelik özel korumadan (imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu) faydalanmaları söz konusu değildir[362].

[360] Bilgeç, a.g.e, s.49.
[361] Bilgeç, a.g.e, s.49.
[362] Bilgeç, a.g.e, s.50.

2.3.1.9. Oy Hakkının Sınırlandırılmasının Oyda İmtiyazla İlişkisi

Anonim ortaklıkta oy hakkı üç şekilde sınırlandırılabilir:

- Türk Ticaret Kanunu'nda öngörülen yoksunluk halleri,

- Esas sözleşme ile getirilen sınırlandırmalar,

- Pay sahibinin kendi iradesiyle diğer pay sahipleriyle yapacağı oy sözleşmeleridir.

Bu iki kavramın benzerliği, esas sözleşme ile getirilen sınırlandırmalar açısındandır. Şöyle ki, Türk Ticaret Kanunu'nda hüküm altına alınan yoksunluk halleri sadece belli hallerde gündemde olup süreklilik arz etmez. Oy sözleşmeleri de sadece pay sahiplerinin iradeleriyle kurulup, ortaklığın bu anlamda bir müdahalesi söz konusu olamayacağından dolayı oy hakkında imtiyazlı paylardan farklılık arz eder[363].

Birden fazla paya sahip pay sahibinin oy hakkının şirket esas sözleşmesiyle sınırlarının çizilebilmesi, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile beraber hukukumuza girmiştir. Fakat bu düzenlemeden önce Almanya, Fransa, İsviçre tarafından kabul görmüş bir uygulamadır[364].

Türk Hukuku'nda ise 6762 sayılı eTK zamanındaki tartışmalar neticesinde günümüzde yürürlükte bulunan Türk Ticaret Kanunu ile beraber olumlu[365] olarak birden fazla paya sahip olan pay sahibinin oy hakkının esas sözleşmeyle sınırlandırılabileceği hüküm altına alınmıştır.

[363] Bilgeç, a.g.e, s.50.
[364] Çeker, Oy Hakkı, s.213. ; Kendigelen, İmtiyaz, s.54.
[365] TTK m.434 gerekçesi.

Oy hakkının sınırlandırılması farklı farklı olabilmektedir[366]:

-Oy hakkına üst sınır getirilmesi,

-Oy hakkının kademeli olarak sınırlandırılması,

-Her pay sahibine bir oy tanınması,
-Oy hakkının doğumu için pay bedelinin tamamının ödenmiş olması,

Şeklinde yöntemler bulunmaktadır. En çok kullanılanı[367] oy hakkına üst sınır getirilmesi yöntemidir.

Türk hukuk sisteminde anonim ortaklıkta pay sahiplerinin oy hakkının sınırlandırılması her koşulda mümkün olmayıp geçerli bir sınırlandırma için iki şart aranmaktadır:

- Anonim şirkette birden fazla paya sahip pay sahibinin oy hakkı sınırlandırılabilir yani tek bir paya sahip pay sahibinin oy hakkı sınırlandırılamaz. Bu hükmün amacı her pay sahibinin mutlaka oy hakkı sahibi olması gerektiğindendir. Yani sınırlandırılma yapılırken oy hakkının özüne dokunulmamalıdır[368]. Pay sahibinin asgari oy hakkı olmalıdır. Bu durum oy hakkının vazgeçilmez hak niteliğinde olmasının bir sonucudur.

- Söz konusu sınırlandırma şirket esas sözleşmesinde yer alan bir düzenleme gerektirmektedir. Eğer bu düzenleme esas sözleşemeye daha sonra eklenecekse özenli davranılmalıdır. Bilhassa birden fazla paya sahip olan pay sahiplerinden oy hakkı sınırlandırılacak olanları noktasında eşit işlem ilkesi ve dürüstlük kurallarına uygun hareket edilmelidir[369].

[366] Çeker, Oy Hakkı, s.214-218.
[367] Bilgeç, a.g.e, s.51.
[368] Çeker, Oy Hakkı, s.213.
[369] Bilgeç, a.g.e, s.52.

Yöntemsel olarak farklılıkları bulunsa da oy hakkında imtiyazlı paylar ile oy hakkına ilişkin sınırlandırılmalarla elde edilen netice benzerdir. Şöyle ki oy hakkında imtiyaza dair bir sınır öngörülmeyen 6762 sayılı eTK zamanında, oy hakkında aşırı imtiyaz tanınmasının, diğer pay sahipleri açısından oy hakkı noktasında zaten doğal bir sınırlandırma getireceği belirtilmiştir[370].

Bu iki uygulama şekli de (Oy hakkında imtiyaz ve oy hakkına ilişkin sınırlandırmalar) esas sözleşmede yer alacak düzenlemeler ile gerçekleşmektedir. Oy hakkında sınırlandırmalar da tıpkı diğer kurum gibi yabancılaşma tehlikesine karşı koymak adına getirilmiştir. Her iki yöntemde de pay sahiplerinin oy hakkı ile sermayeye katılım oranı arasındaki denge bozulup; oy hakkını imtiyazda imtiyaz sahipleri için bu olumlu durumdayken, oy hakkı sınırlandırılan pay sahipleri için olumsuz bir hal teşkil etmektedir.

İki yöntem arasındaki farklılıklara geçecek olursak:

- İlk olarak, oy hakkında imtiyaz paya tanınır, ancak oy hakkının sınırlandırılması, pay sahibi esas alınarak yapılır. Neticesinde oy hakkı sınırlandırılmış olan pay sahibinin oylarını devretmesi halinde yeni pay sahibi bu sınırlamalar ile bağlı değildir[371].

- Her iki yöntemin yaklaşımı birbirleriyle örtüşmemektedir şöyle ki; oy hakkında imtiyazda belirli payların sahiplerinin ortaklık üzerindeki hakimiyetlerinin güçlendirilmesi amaçlanırken, oy hakkına dair sınırlamalar da bu durumun zıttı şekilde belirli pay sahiplerinin ortaklık üzerinde hakimiyet kuracak boyutta oy hakkına sahip olmaları engellenmek istenmektedir.

- Oy hakkında imtiyazlı paylar, imtiyazlı pay niteliğine haiz olup oy hakkı sınırlandırmalarında bu şekilde değildir. Nitekim oy hakkı sınırlandırılan pay sahiplerinin ayrı bir kurul oluşturması ve imtiyazlı paylar için geçerli olan özel koruma mekanizmasından faydalanmaları mümkün değildir[372].

[370] Çeker, Oy Hakkı, s.218.
[371] Kendigelen, İmtiyaz, s.55,56.
[372] Bilgeç, a.g.e, s.53.

2.3.1.10. Oy Hakkında İmtiyaza İhtiyaç Doğuran Nedenler

19. yüzyılda oy hakkında imtiyaz bakımından tek örnek 1864 yılında çift oy hakkına sahip "Berlin GötzlingerEisenbahn Gesellschaft" tarafından ihraç edilen paylar olarak verilebilir[373].

Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra oy hakkında imtiyazlı paylar yüksek ölçüde kendine yer edinmiştir. 1914-1918 arasında yapılan savaş neticesinde, savaşı kazanan ya da kaybeden ülke ayrımı yapılmaksızın savaşan her ülkenin ekonomisi ağır şekilde bozulmuştur. İşte bu süreçte şirketler kendilerine yeni kaynak arayış ivmelerini artırmışlardır. Fakat Avrupa ülkelerinin ekonomilerinde o dönem için bu kaynaklar yetersiz olmakla birlikte bu durum şirketlerin yabancı yatırımcılara kucak açmasına sebep olmuştur. Avrupa ülkelerinde yabancı yatırımcılar vasıtasıyla bu sorun çözülmeye çalışılırken bunun olumsuz sonucu olarak gelecek zamanda şirket yönetimlerinin yabancılaşmasına sebep olmuştur. İşte bu tehlike oy hakkında imtiyazlı payların uygulamasının yüksek bir ivmeyle artmasının yegane sebebidir[374].

Oy hakkında imtiyazın bir başka ortaya çıkış sebebi anonim ortaklıkta belirli pay sahiplerinin hakimiyet kurmak istemesi veyahut sahip oldukları konumları koruma istekleridir[375].

Anonim ortaklıkların ülke ekonomilerinin kaderlerini belirlemede rolleri yadsınamaz. Global dünya ekonomisinde şirketlerin yaşadıkları ekonomik buhranlar zaman zaman tüm dünyanın ekonomisinde belirleyici olabilmektedir. İşte bu sebeple anonim ortaklıklara egemen olan ilkelerden biri "devletin ilgilenmesi" ilkesi olmakla beraber bu ilkeye bağlı kalarak ülkeler, devletler ara ara şirketlerde imtiyaz düzenlemeleri getirmekte, çeşitli sınırlar çizmekte, yasaklamalar yapmaktadırlar[376].

[373] Abuzer Kendigelen, "*İmtiyazlı Paylar*", 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997, s.50, dn.8.
[374] Bilgeç, a.g.e, s.53.
[375] Bilgeç, a.g.e, s.53.
[376] Bilgeç, a.g.e, s.54.

Oy hakkında imtiyazın teşvik edici bir rolü de vardır. Açıklamak gerekirse ortaklığa yeni sermaye kazandırılabilmesi adına pay sahiplerini teşvik etmek suretiyle de oy hakkında imtiyaz tanınabilmektedir[377]. Yine oy hakkında imtiyaza azınlığın korunması amacıyla başvurulabilmektedir. Oy hakkında imtiyaz kavramının doğmasına sebep olan bu nedenler sırayla kısaca açıklanacaktır:

2.3.1.10.1. Yabancılaşma Tehlikesi

Yabancılaşma kavramı ile kast edilen anonim ortaklık yönetiminde paylara yabancı kişilerin sahip olması şeklinde bir yolla söz sahibi olmaları ve yönetimin bu kişiler eline geçmesidir[378]. Bu yabancılaşma ekonomik bir anlam taşır ve şirketler açısından iki şekilde mümkündür:

- İç Yabancılaşma

- Dış Yabancılaşma

Dış yabancılaşmadan kasıt anonim ortaklıktaki pay sahibi çoğunluğunun ortaklığın milliyeti dışında başka ülke vatandaşları ile yer değiştirmesidir. Bu durumda ortaklık yönetim bakımından kendi ülkesinden yabancılaşmış olmaktadır[379].

İç yabancılaşma kavramından kasıt ise yüksek oranda ortaklıkta belirli bir zümrenin hâkimiyet sağlaması ya da kurulan bu hakimiyetin korunmasıdır denilebilir. Bu tür bir tehlike özellikle küçük çapta aile şirketlerinde görülmektedir bununla birlikte iç yabancılaşma doktrinde bazı görüşler tarafından oy hakkında imtiyazın bir nedeni olarak değil bir sonucu olarak görülmektedir.[380]. Oy hakkında imtiyazın bu denli uygulanmasının asıl nedeni dış yabancılaşmadır.

[377] Bilgeç, a.g.e, s.54.
[378] Kendigelen, İmtiyaz, s.59.
[379] Kendigelen, İmtiyaz, s.59. ; Hasan Pulaşlı, Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri, Ankara, Dayınlarlı Yayıncılık, 1992, s.117.
[380] Bilgeç, a.g.e, s.55. , Bilgeç a.g.e, s.55. dn.67'den. ; Karahan, İmtiyazlı P., s.85.

Bu yabancılaşma sorunu Birinci Dünya Savaşı sonrası Avrupa'da ortaya çıkmaya başlamıştır. 1918'de sona eren savaş neticesinde savaşa katılan ülkeler toparlama süreci içerisine girmiş olup 1939 yılında başlayan İkinci Dünya Savaşı'na kadar olan süreçte oy hakkında imtiyazlı paylar büyük bir gelişim göstermiştir. Bu zaman yolculuğunda ülkeler ekonomilerini toparlamak adına anonim ortaklıkların teşviki ile yatırım yapabilmeleri için gereken kaynak ve sermaye birikimine savaşa katılan ülkelerde rastlanmamaktaydı. Sermayeye ulaşılabilmesi için anonim ortaklıklara kendi ülkeleri dışından sermaye aranmaya başlanılmıştı fakat bir taraftan da dışarıdan gelecek olan sermayenin ortaklık yönetiminde söz söylemesinin önüne geçilmek isteniyordu. İşte bu duruma hizmet eden kurum oy hakkında imtiyazlar idi. Şöyle ki; ortaklığa yabancı sermaye girebiliyor fakat ortaklıktaki milli vatandaşlar olan pay sahiplerinin veya bizzat ülkenin paylarına imtiyaz tanınması suretiyle ortaklığın yabancılaşması engellenmeye çalışılıyordu. Bilhassa bu konuda oldukça ciddi ve katı olan katı bir tutuma sahip Almanya'nın liderliğinde gelişen ve kısa zamanda tüm Avrupa ülkelerince uygulamaya geçirilen bu yöntem ile beraber oy hakkında imtiyazlar büyük bir önem kazanmıştır[381].

Bu yabancılaşma tehlikesi Birinci Dünya Savaşı'ndan önce de kendisini hissettirmekteydi şöyle ki; sanayi devriminde sonra zenginliği artan ülkelerin diğer ülkelerden ham madde ihtiyacı ile o ülkelere yatırım yaptıkları görülmekteydi. Fakat savaştan sonra bu tehlikenin farkına varılarak ortaklıkların yabancılaşmasının önüne geçilmesi ülkelerin politikası haline geldi. Bu politika Birinci Dünya Savaşı sonrası başlayıp İkinci Dünya Savaşı sonrasına kadar devam etti. İkinci Dünya Savaşı sonrası ortaklıkların yabancılaşması bir tehlike olmaktan çıktı. Bunun sonucu olarak da oy hakkında imtiyazlı payların önemi azaldı. Tek neden bu olmamakla birlikte bu zaman diliminde oy hakkında imtiyazın çerçevesinin olmamasından ötürü kötüye kullanılması ve oy hakkından imtiyazlı paylarla ikame edilebilen yeni yöntemlerin doğması nedenleri de öneminin azalmasında bir etkendi[382].

[381] Bilgeç, a.g.e, s.56.
[382] Bilgeç, a.g.e, s.57.

Oy hakkında imtiyazlı payların devri durumunda bu imtiyazların ortadan kalkacağına dair bir düzenleme esas sözleşmeye getirilecek bir hükümle sağlanabilir[383].

Yine yabancılaşma tehlikesinin önüne geçilebilmesi adına oy sözleşmeleri yapılması da bir seçenektir[384]. Oy sözleşmesi kavramı pay sahipleri arasında yapılan, pay sahipliği haklarının ve bilhassa oy hakkının belirli bir doğrultuda kullanılması adına yapılan sözleşmelerdir[385]. Bu sözleşmelerin hedefi pay sahipleri arasında birlik sağlamaktır. İşte bu şekilde ortaklığın yabancılaşmasına engel olmak amaçlanmıştır. Mutlak olarak yabancılaşmanın önüne geçemeyecek bir yöntem olduğu nettir.

Bilgeç'e göre yabancılaşma tehlikesinin kesin olarak önüne geçilebilmesi yalnızca üstün oy hakkının pay sahibine tanınması şeklinde mümkün kılınabilirdi. Fakat bu durum imtiyaz olmayıp sözleşmesel bir hak niteliğinde doğardı[386].

2.3.1.10.2. Şirket Üzerinde Belirli Pay Sahiplerinin Kontrol Sağlaması ve Mevcut Kontrolün Korunması

Oy hakkında imtiyazın doğma sebeplerinden ikincisi olarak ortaklık sebeplerinde belirli pay sahiplerinin hakimiyet kurması veya mevcut hakimiyetlerini korumak istemeleridir.

Bu neden içerisinde iki farklı durum içermektedir. İlki ortaklığın kuruluşu esnasında göze çarpmaktadır. Ortaklığın piyasada dağınık vaziyetteki tasarrufları bir araya getirme işlevinden faydalanmak isteyen yatırımcılar ortaklığa çok sayıda pay sahibini getirmeyi amaçlamakta, ancak ortaklığın yönetiminde belirleyici konumda olmayı da istemektedirler. İşte bu halde ortaklığın henüz kuruluş aşamasında, şirket esas sözleşmesinde yer verilecek düzenlemeler ile oy hakkında imtiyaz tanınması söz

[383] Bilgeç, a.g.e, s.58.
[384] Kendigelen, İmtiyaz, s.62.; Feyzan H. Şehirali Çelik, Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmalar Enstitüsü, 2008, s.65.; Bilgeç, a.g.e, s.59.
[385] Çeker, Oy Hakkı, s.233.
[386] Bilgeç, a.g.e, s.59.

konusu olabilecektir. Bu sayede ortaklığa çekilen sermaye sahiplerinin ortaklık yönetimi üzerindeki sözleri kısıtlı olacak yani yatırımcılar pay sahibi statüsünde olacaklardır[387].

Aile ortaklıklarının halka açılması ikinci durumdur[388]. Ortaklık halka açık duruma getirilirken yönetimde söz sahibi pay sahipleri, esas sözleşme değişikliği ile sahip oldukları paylara oy hakkında imtiyaz tanıyabilirler. Pay sahiplerine oy hakkında imtiyaz tanınarak ortaklığa sonradan katılan pay sahipleri, sermayeye katılım oranlarına göre daha az sayıda oy hakkı sahibi olup şirket yönetiminde etkileri çok düşüktür. Bir bakıma şirkette, yatırımcı pay sahibi statüsündedirler[389].

Bu iki durumun farkı; birinci nedende genel olarak en başta oy hakkında imtiyaz tanınırken ikinci durumda daha sonra getirilen esas sözleşme değişikliği ile imtiyaz tanınmaktadır[390].

2.3.1.10.3. Kamu Yararının Korunması

Anonim ortaklıkların kamu yararı üzerinde önemi büyüktür. Bu önem bazı ortaklıklarda devletin söz sahibi olmasına neden olabilmektedir. Oy hakkında imtiyazın kamu yararı üzerindeki işlevi bilhassa İsviçre ve Almanya hukukunda önem arz etmektedir. Alman Hukuku'nda 1937-1965 senelerindeki şirket reformlarında oy hakkında imtiyazlı paylara izin verilmesi istisna teşkil etmektedir. Bunun temelinde kamu hizmeti niteliğinde faaliyet gösteren ortaklıklar üzerinde devlet himayesinin sabit tutulabilmesiydi. İsviçre Hukuku'nda 1928 senesinde oy hakkında imtiyazlar yasaklanmaya çalışılmış fakat buna dair yasa tasarısı kanunlaşamamıştır. Bunun sebeplerinden birisi de bazı kantonların demiryolları şirketlerinin yönetimindeki konumlarını oy hakkında imtiyaz vasıtası ile stabil tutmak istemeleridir[391].

[387] Kendigelen, İmtiyaz, s.65.
[388] Kendigelen, İmtiyaz, s.65.
[389] Bilgeç, a.g.e, s.60.
[390] Bilgeç, a.g.e, s.60.
[391] Kendigelen, İmtiyaz, s.66. ; Bilgeç, a.g.e, s.61.

Türk hukukunda ise oy hakkında imtiyaz, özelleştirmeler esnasında önemi anlaşılmaktadır. 4046 sayılı "Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun[392]" stratejik önem arz eden işletmelerin özelleştirilmesi esnasında devlete ait olacak imtiyazlı payların yaratılması ilkesini kabul etmiştir. (ÖUHK m.2/I-g). İmtiyazın türü açısından bir şey belirtilmemiştir. Fakat 40-46 sayılı kanunun, 13. Maddesinde bu imtiyazın "karar alma sürecine yönelik imtiyaz" olacağı düzenlenmiştir. Karar alma sürecine yönelik imtiyazdan kasıt oy hakkında imtiyaz ve yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazı olarak anlaşılmaktadır[393].

Oy hakkında imtiyazın önem arz eden bir sebebi kamu yararının korunmasıdır. Bu açıdan hukuk sistemimiz oy hakkında imtiyaz ve yönetim kurulunda temsil edilme imtiyazını kanuni bir zorunluluk kabul etmiştir[394].

Yukarıda açıklandığı üzere imtiyazın uygulama alanının artmasının nedeni olarak anlattığımız dış yabancılaşma tehlikesi de kamu yararının korunmasından çok büyük farklılık arz etmemektedir. Çünkü o zaman diliminde de ekonomik açıdan savaştan çıkmış ülkelerin ekonomilerini düzeltme uğraşları açısından dış yabancılaşmanın önüne geçilmesinin sebebi kamu yararının korunmasıdır.

2.3.1.10.4. Yatırımcıları Teşvik

Oy hakkında imtiyazın doğma nedenlerinden biri de yatırımcıların teşvikidir. Yatırımcıları teşvik, imtiyaz kavramının doğmasında ilk ve en önemli nedendir. Fakat günümüzde yukarıda açıklanan üç büyük neden kadar önem arz etmemektedir[395].

Ortaklık açısından yeni kaynak girişi ile kaynağını artırmak isteyen ortaklıklarda kararı alacak pay sahipleri şirket yönetimi açısından konumlarını korumayı amaçlamaktadırlar. Sermaye artırımı neticesinde ortaklığa yeni sermaye girmesiyle diğer bir deyişle yeni oluşturulacak payların, oy haklarında imtiyazının

[392] R.G., T. 27.11.1994, S. 22124
[393] Bilgeç, a.g.e, s.61.
[394] Bilgeç, a.g.e, s.61.
[395] Bilgeç, a.g.e, s.62.

olmasıyla, var olan pay sahiplerinin ortaklık yönetimindeki etkileri azalacaktır[396].

Yatırımcılar bakımından oturmuş bir düzeni ve yönetimi olan ortaklığın yönetiminde birden söz sahibi olmanın büyük bir çekiciliği yoktur. Yatırımcı pay sahibinin hedefi genel olarak büyük oranda kar elde etmektir[397].

Ortaklığa sermaye sağlanmasında hem ortaklığın hem de yatırımcıların hedefine en uygun yöntem kar payında imtiyazlı olarak ihraç edilen oy hakkından yoksun paylar olup, ülkemizde bu yöntem zordur. Bu sebeple hukukumuzda kar payında imtiyazlı paylar ortaklığa yeni sermaye getirilmesi açısından yatırımcıları teşvik için en iyi yöntemdir[398].

Açıklanan sebeplerle yatırımcıları teşvik, oy hakkında imtiyazın tanınması ve uygulamasının artırılması için önemli bir sebep sayılmamakla beraber inkar da edilmemelidir. Düşük oranda da olsa oy hakkında imtiyaz sağlayan paylar ile yatırımcıların ortaklığa ilgisinin çekilmesi söz konusu olabilmektedir[399].

2.3.1.10.5. Azınlığın Korunması

Anonim ortaklıklar da oransallık ilkesi geçerlidir. Azınlık konumunda olan pay sahiplerinin karar alma esnasında etkinlikleri çok azdır. Bu sebeple azınlığa bazı haklar tanınmıştır. Ayrıca azınlığa ortaklık kararlarında söz sahibi olabilmeleri ve kendilerine ait hissetmelerini sağlamak amacıyla belirli durumlarda veya konularda kendilerine oy hakkında imtiyazlı pay tanınabilir. Fakat uygulamada işlevi çok azdır[400].

[396] Bilgeç, a.g.e, s.62.
[397] Bilgeç, a.g.e, s.62.
[398] Bilgeç, a.g.e, s.62.
[399] Cahit Suluk, "*Anonim Ortaklıkta Oyda İmtiyazlı Paylar*" Yayınlanmamış Yükseklisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1996, s.63.; Kendigelen, İmtiyaz, s.68; Bilgeç, a.g.e, s.63.
[400] Kendigelen, İmtiyaz, s.67,68; Bilgeç, a.g.e, s.63.

2.3.1.11. Oyda İmtiyaz Tanıma Yöntemleri

Oy hakkında imtiyazlı payların tanınmasında çeşitli yöntemler bulunmaktadır. Bu yöntemler şunlardır:

-Açık imtiyaz yöntemi

-Kapalı (örtülü) imtiyaz yöntemi

-Değişken oy hakkı sağlayan imtiyaz yöntemi olarak başlıca üçe ayrılır[401].

Oy hakkı için imtiyaz bu yöntemlerin hangisi kullanılarak oluşturulursa oluşturulsun netice farklı olmayacak, bu paylar oy hakkı açısından diğer paylara göre imtiyazlı konuma geçeceklerdir[402].

Sırayla bu oy hakkına imtiyaz tanınma yöntemleri üzerinde duracak olursak;

Kapalı (örtülü) imtiyaz yöntemi, itibari değerleri farklı olan paylara eşit sayıda oy hakkı tanınması şeklinde imtiyaz oluşturulmasıdır. Bir örnekle açıklayacak olursak, itibari değerleri 10.000 TL olan (x) grubuna ait paylara, itibari değerleri 30.000 TL olan (y) grubuna ait paylara tanınan oy hakkının aynısının tanınması hali verilebilir[403].

Açık imtiyaz yöntemi, diğer yöntemdir. Bu yöntem, aynı itibari değere sahip paylara farklı miktarda oy hakkı tanınmasıdır. Yine bir örnekle açıklayacak olursak, itibari değerleri aynı olan (x) ve (y) grubu paylardan, (x) grubuna dahil paylar sahibine birer, (y) grubu payların ise ikişer oy hakkı tanınması yöntemidir[404].

[401] Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklık-1975, s.433; Turan, a.g.m, s.131,132; Bilgeç, a.g.e, s.68 vd.
[402] Bilgeç, a.g.e, s.78.
[403] TTK madde 479'un gerekçesi; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklık-1975, s.433,434; Gönen Eriş, "*Ayrıcalıklı pay senetleri (II)",* Yargıtay Dergisi, C.6, S.1-2, Ankara, 1980, s.202.
[404] TTK madde 479'un gerekçesi, Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklık-1975, s.433,434; Eriş, a.g.m,

Oy hakkında imtiyazın bu iki yöntem ile tanınması durumlarında payın pay sahibine sağladığı oy hakkı sabittir[405].

Değişken oy hakkı sağlayan imtiyaz yöntemi, payın sahip olacağı oy miktarı, sayısı değil, payın anonim ortaklıktaki toplam oy sayısının kaçına sahip olacağı belirtilir[406]. Bu şekilde ortaklığın yapacağı sermaye artırımında payın sahip olduğu oy miktarının ortaklıkta etkinliği sabit kalacaktır[407]. Bir örnekle açıklayacak olursak, bir payın ortaklığın toplam oyunun %10'una sahip olacağı şeklinde oy hakkındaki imtiyazın bu yöntemle tanınmasında, sermaye artırımı sonucunda yeni pay ihraç edilse de karara katılım oranı her zaman %10 olacaktır[408]. Ancak bu yöntem, pay sahiplerinin rüçhan haklarını ihlal edeceği görüşü ile eleştirilmiştir[409].

eTK zamanında oy hakkında imtiyaz tanıma yöntemlerinden biri seçilerek imtiyaz yaratılabiliyordu[410]. TTK madde 479/1' de düzenlenen *"Oyda imtiyaz, eşit itibari değerdeki paylara farklı sayıda oy hakkı verilerek tanınabilir."* hükmüyle, oyda imtiyaz tanıma yöntemlerine sınırlama getirmiş ve netice olarak oyda imtiyazın "açık imtiyaz yöntemi" tercih edilerek tanınabileceği düzenlenmiştir[411]. Şunu belirtmek gerekir ki; TTK madde 479/1 hükmü emredici olup, bu emredici hükme aykırı olacak şekilde tanınacak oyda imtiyazlar geçersiz olacaktır[412]. Açıklayacak olursak, farklı itibari değerdeki paylara eşit oy hakkı tanınarak oyda imtiyaz tanınamayacağı, madde fıkrasında "sayı" 'dan anlaşılması gereken değişken oy hakkı yöntemi kullanılarak imtiyaz yaratılamaz[413]. Bu durum,TTK madde 479'un

---

s.202.
[405] Turan, a.g.m, s.132; Bilgeç, a.g.e, s.77.
[406] Besen, a.g.e, s.66.
[407] Bilgeç, a.g.e, s.77.
[408] Bilgeç, a.g.e, s.77; Turan, a.g.m, s.132.
[409] Bilgeç, a.g.e, s. 78,80.
[410]Pulaşlı, Genel, s.550; Üçışık/Çelik, a.g.e, s.308; Bilgeç, a.g.e, s. 69; Turan, a.g.m, s. 131; Uysal, a.g.e, s.89.
[411]Bilgeç, a.g.e, s.69; Uysal, a.g.e, s.89; Pulaşlı, Genel, s.550; Üçışık/Çelik, a.g.e, s.308; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.505; Şener, Ders Kitabı-3.B., s.556; "Farklı itibari değerdeki paylara eşit oy hakkı vererek oyda imtiyaz tanınması yönteminin devre dışı bırakılması ile yoksun kalınan bir yarardan veya yitirilen bir düzenleme zenginliğinden söz edilemez."; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.568.
[412]Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.568; 6102 sayılı TTK, Üçışık/Çelik, a.g.e, s. 308; Bilgeç, a.g.e, s.137; Yavuz, a.g.m, s.67; Uysal, a.g.e, s.91.
[413]Pulaşlı, Genel, s.550; Üçışık/Çelik, a.g.e, s. 308; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.505; TTK, s.4; Şener, Ders Kitabı-3.B., s.556; Yavuz, a.g.m, s,67.

gerekçesinde açıklığa kavuşturulmuştur. Açıklama olarak da, oyda imtiyaza dair yasal sınırlamaların özellikle kaldıraç güç[414] sınırlamasının dolanılmasının önüne geçilmesi, karışıklıklara sebebiyet verilmemesi ve özellikle TTK madde 479/2'deki "bir payın en fazla on beş oy hakkına sahip olunabileceği" hükmünün uygulanmasında zorluklarla karşılaşılmasının önüne geçilmesine yer verilmiştir[415]. Gerekçede devamla, farklı itibari değerdeki paylara, farklı miktarda oy hakkı tanınarak imtiyaz tanınabileceğinin mümkün olduğu açıklanmıştır[416].

6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun (Yür.K)[417] 28/3. maddesi, TTK'nın yayım tarihinden önce tanınmış olan TTK madde 479/1'e aykırı oyda imtiyazların durumu için özel bir hüküm getirerek, "açık imtiyaz yöntemi" değil de başka diğer bir yöntemle tanınmış imtiyazların, TTK'nın yayımı tarihinden sonraki üç sene içinde madde 479/1 ile uygun duruma getirilmesi gerektiğini, yoksa bu üç senelik zamanın sona ermesi ile imtiyazın kendiliğinden geçersiz olacağına yer vermektedir[418].

2.3.1.12. Oy Hakkındaki İmtiyazın Sınırı

Etk döneminde, bir pay için imtiyaz ile özgülenebilecek azami oy hakkı konusunda sayısal olarak ya da oran olarak bir sınırlama getiren düzenleme yoktur[419]. Dolayısı ile, paya tanınacak azami oy sayısının sınırını Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi çizecektir. Şöyle ki; TTK 479/2 maddesi "*Bir paya en çok on beş oy hakkı tanınabilir.*" hükmünü içermekte olup; bir paya imtiyaz ile tanınacak

[414]"*Kaldıraç güç hukuk terminolojisine yabancı bir kavramdır. Ekonomik anlamda kaldıraç güç, sahip olunan sermayeden daha fazlası ile işlem yapılmasını ifade etmektedir.*", Bilgeç, s.133.
[415]Pulaşlı, Şirketler Genel, s.550; "*Kanunun oyda imtiyaz oluşturulmasının yöntemini 'aynı itibari değerdeki paylara eşit oy verilmesi' şeklinde emredici biçimde öngörmesinin sebebi, bir taraftan oyda imtiyazın kolayca hesaplanmasının, yani şeffaflığının sağlanması ve gizli imtiyaz oluşmasının önlenmesidir… Mesela A grubu payların itibari değeri 1 Kuruş, B grubu payların itibari değeri 9 Kuruş olup da her iki grup payların beherinin 5 oyu olsaydı "en çok 15 oy" kuralının ihlal edilip edilmediğinin saptanması için bir denklem kurulması gerekirdi.*"; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), O.H.I, s.568.
[416]Bilgeç: "*Oy hakkında imtiyaz tanınmasının tek yolunun TTK m.479/1 de eşit itibari değerdeki paylara farklı sayıda oy tanınmasını olduğu açıkça belirtildikten sonra gerekçede böyle bir açıklamaya yer verilmesinin kafa karışıklığına yol açtığına*" söylemektedir.; Bilgeç, a.g.e, s.138.
[417] R.G., T. 14/01/2011, s. 27846.
[418] Üçışık/Çelik, a.g.e, s.308; Besen, a.g.e, s.67.
[419] Besen, a.g.e, s.68.

oy sayısına rakamsal olarak bir sınır getirmektedir[420]. TTK'nın yayım tarihinden evvel bu sınırı geçen şekilde oyda imtiyaz olması halinde, Yür.K. madde 28/4 uyarınca oyda imtiyazın TTK'nın yayım tarihinden sonraki üç sene içinde bu sınırlamaya uygun hale getirilmesi gerektiği, tersi bir durumda bu sürenin sona ermesi ile imtiyazın kendiliğinden biteceği hüküm altına alınmıştır[421].

TTK'nın on beş olarak düzenlediği bu sınır mutlak olmayıp, kurumsallaşmanın veyahut haklı bir sebebin varlığı durumlarında uygulama imkanı bulmayacaktır[422]. Her iki durumda, anonim şirketin merkezinin bulunduğu Asliye Ticaret Mahkemesi'nin bu iki durumu inceleyerek, "sınırlamadan istisna" şeklinde karar vermesi gerekecektir[423]. Şunu açıklamak gerekir ki, bu haklı sebeplerin neler olduğu noktasında TTK'da bir sınır çizilmemiş ve bu bağlamda haklı sebeplerin varlığı olaylara göre mahkemelerin takdirine bırakılmıştır[424]. Gerekçede örnek olarak gösterilen haklı sebepler[425] şunlardır;

-Özelleştirme ve özelleştirme niteliğinde olmayan blok satışlarda ülkenin stratejik menfaatlerinin korunması,

[420] TTK madde 479'un gerekçesi; Hasan Pulaşlı, "*Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Oy Hakkındaki İmtiyazın Sınırı ve Etkisiz Olduğu Haller*", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.24, S.3, Ankara, 2008, s. 22.
[421] Bilgeç, a.g.e, s.143.
[422] TTK madde 479/2: "*Kurumsal yönetim ilkelerinde prensip olarak oy hakkında imtiyazlı paylara sıcak bakılmamaktadır. Ancak Türk Ticaret Kanunu, oy hakkında imtiyazlı paylar ile kurumlaşmayı bağdaştırmış, hatta Kanun'da oy hakkında imtiyazlı payların korunmasının temelinde kurumlaşma hareketinin yattığı belirtilmiştir.", "Tasarı, Türk anonim şirketlerinin yapılanmalarını ve çalışma düzenlerini aile şirketi modelinden çıkarmayı ve kurumlaştırmayı bir hukuk politikası olarak benimsemiştir. Kurumlaştırma politikası, şirketlirin ömürlerinin, kurucularının veya onların altsoylarının ömürleri ile sınırlı olduğu inancını değiştirmeye ve şirketlere devamlılık sağlamaya yöneliktir… Haklı sebepler de açıklanan hukuk politikasına uygun olmalıdır. Özelleştirme veya bu nitelikte olmayan blok satışlarda ülkenin stratejik menfaatlerinin korunması, bir şirketin dar boğazdan kurtarılması, pay sahiplerinin korunması gibi bu amaçlarla ve iyi işleyebilecek bir mekanizma ile yönetimin profesyonellere bırakılması Tasarı tarafından uygun görülmüştür.",* TTK madde 479'un gerekçesi.
[423] TTK madde 479/2: *"(2) Bir paya en çok onbeş oy hakkı tanınabilir. Bu sınırlama, kurumlaşmanın gerektirdiği veya haklı bir sebebin ispatlandığı durumlarda uygulanmaz. Bu iki hâlde, şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinin, kurumlaşma projesini veya haklı sebebi inceleyip, bunlara bağlı olarak, sınırlamadan istisna edilme kararını vermesi gerekir. Projede yapılacak her değişiklik mahkeme kararına bağlıdır. Kurumsallaşmanın gerçekleşmeyeceğinin anlaşıldığı veya haklı sebebin ortadan kalktığı hâllerde istisna etme kararı mahkeme tarafından geri alınabilir."*
[424] Besen, a.g.e, s.69.
[425] TTK madde 479'un gerekçesi.

-Bir şirketin dar boğazdan kurtarılması,

-Pay sahiplerinin korunması vb. şeklindedir.

Sınırlamadan istisna edilme kararı almak adına yargıya kimin başvuracağı TTK tarafından açıkça düzenlenmemiştir. Bunun şirket tarafından yapılması mantıklı olacaktır[426]. Yine gerekçede, bu sınırlamadan istisna edilme kararı verilirken mahkemenin karar verirken özenli ve kurallar çerçevesinde belirtilmiştir[427].

TTK madde 479/2'ye göre yine sınırlamadan istisna edilme kararı mutlak ve kesin bir karar değildir. Yukarıda belirtildiği üzere, kurumsallaşmanın mümkün olmadığı ya da haklı sebebin sona erdiği durumlarda, karar veren aynı mahkeme tarafından geri alınabilme imkanı vardır[428]. Fakat bu iki durumun nasıl tespit edileceği hususunda bir açıklık yoktur. Bu iki halin mahkemece kendiliğinden mi denetleneceği, denetleme için bir kişinin mi atanacağı, bir kişinin başvuru yaparak durumu bildirmesinin mi gerekeceği şeklinde şıklar olup, bu konuda bir açıklık yoktur.

Doktrinde bir görüş[429]; bu iki durumda denetimin yapılabilmesi için mahkemece bir denetim görevlisinin atanmasının gerekli olduğunu savunmakta olup; başka bir görüş de uyuşmazlıkların önüne geçmek adına bu noktada diğer görüşe katılmaktadır[430].

[426] Bilgeç, a.g.e, s.147.
[427] TTK madde 479'un gerekçesi.
[428]" *'Bir paya en çok on beş oy hakkı tanınabilir.' Sınırlamasının, oy imtiyazının kötüye kullanılmasını önleyebileceği kabul edilebilir. Ancak, bu sınırlamanın kurumlaşma gereğiolarak veya diğer bir haklı sebeple mahkeme kararıyla kaldırılabilip, gerekirse yeniden konulabileceğine ilişken hüküm, gerek zaman ve masraf gerektiren ağır merasimi ve gerekse uygulamada (özellikle sınırlamanın kaldırılmasına veya yeniden konulmasında) ihdas edeceği belirsizlikler nedeniyle Kanun'dan çıkarılmalıdır.*"., Erdoğan Moroğlu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, 7. Bası, İstanbul 2012, s. 299.
[429] Bilgeç, a.g.e, s.148.
[430] Besen, a.g.e, s.70.

2.3.1.13. Oy Hakkında İmtiyazın Etkisiz Olduğu Haller

Şirketlerde oy hakkında imtiyaz tanınması hususunda, yukarıda açıklanan sınırlamalar dışında, oy hakkında imtiyazın mutlak olarak etkisiz olup kullanılamadığı haller vardır[431]. TTK madde 479/3 bu durumları tahdidi olarak saymıştır. Bunlar:

-Esas sözleşme değişiklikleri,

-İbra ve sorumluluk davası açılması halleri olup, bu durumlarda oyda imtiyaz kullanılamayacaktır.

Sayılan bu GK kararlarında oy hakkı, TTK madde 435/1'e göre payların toplam itibari değeriyle orantılı bir şekilde kullanılacaktır. Bu durum eTK döneminde madde 387'de düzenlenmiş olup; "*Esas mukavelenin değiştirilmesi için yapılan toplantıda, esas mukavelede aksine hüküm olsa dahi her hisse senedi ancak bir rey hakkı verir."* Şeklindedir.

TTK madde 479/3'te yukarıda sayılan 2 kalem açısından bu biçimde bir sınırlama ihtiyacı gereksiniminin sebebi, "*bu kararların önem derecesinin yüksek olması ve aynı zamanda oyda imtiyazın hakimiyet kurma aracı olarak kullanılmasına engel olabilme düşüncesi*" olarak maddenin gerekçesinde açıklanmıştır.

2.3.2. Oyda İmtiyazın Hukuki Niteliği

Literatürde pay sahiplerinin rızası olmaksızın hiçbir değişiklik yapılamayan haklar müktesep hak olarak adlandırılmakta, bu tanımın kaynağı da kaldırılmış olan İsv. BK. m.646'ya dayanmaktaydı[432]. Bahsettiğimiz müktesep hak kavramı, anonim şirketlerdeki yönetim kurulu ve genel kurul kararlarına bağlı olarak bu hak üzerinde

431 Besen, a.g.e, s.70.
[432] Tekinalp / Poroy / Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, s.488.

tasarrufta bulunulamayacağını ifade etmekte, şirketin organlarından etkilenmeksizin değiştirilemeyen haklar, müktesep hakkın kapsamı içinde kalmaktadır[433].

Müktesep hakları mutlak ve nispi olarak ayırabiliriz. Mutlak müktesep haklar, şirket organlarından hiçbiri tarafından sınırlandırılamayan haklardır. Nispi müktesep haklar ise, *"hakkın özüne dokunulmamak kaydıyla[434]"* bazı koşullar, kurallar, sınırlar gözetilerek sınırlandırılabilen haklar olarak ifade edilmektedir[435].

Anonim şirket organları olan yönetim kurulu ve genel kurul yalnızca pay sahibinin rızası olan durumlarda müktesep hak teşkil eden hak üzerinde düzenleme gerçekleştirebileceklerdir. Pay sahibinin rızası olmadan bu hakkın sınırlandırılamayacağı, hakkın kullanımının herhangi bir koşula bağlanamayacağı ve içeriğinin de güçsüzleştirilemeyeceği anlaşılmaktadır. Yine pay sahibinin iradesine rağmen değiştirilemeyecek nitelikte bulunması sebebi ile de bu haklardan yoksun bırakılması durumu söz konusu olamayacaktır[436].

Müktesep haklar, bireysel nitelikte haklar olup; esas sermayeye katılma oranına bakılmaksızın her bir ortağa ayrı ayrı tanınmış, ortak müktesep hakkın değişmesi için oy kullanarak veya bu hakkı sınırlayacak bir karara karşı hukuk yoluna başvurmayıp onay vererek, bu nitelikte bir hakkından böylelikle vazgeçmiş olabilir[437].

İmtiyazlı paylar müktesep hak niteliğinde değildir. Açıklayacak olursak imtiyazlı payların en önemli özelliği diğer paylara üstünlük kurmasıdır. Müktesep hakların en önemli özelliği ise hak sahibinin rızası olmadan kaldırılamayıp değiştirilememesi hususudur. Müktesep haklardan farklı olarak imtiyazlı paylar nezdinde pay sahibinin rızası olmasa dahi tasarruf edilebilir. Yani imtiyazlı paylar

[433] Nihat Taşdelen, "*Anonim Ortaklıkta Rüçhan Hakkı*", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.5, Diyarbakır, 1992, s.236.
[434] Hakkın özüne dokunulmama durumunun da doktrinde istisnalarının olabileceği belirtilmektedir. Bkz. Yıldız, Yeni Pay, s.138.
[435] Onur Görmez, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Rüçhan Hakkının Kısıtlanması, İstanbul, Beta, 2017, s.33.
[436] Tekinalp(Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, s.448.
[437] Tekinalp(Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, s.448.

TTK m.454'teki şartlara uygun bir şekilde pay sahibinin rızası olmaksızın genel kurul kararı ile sınırlandırılabilir, kaldırılabilir ya da süreli hale getirilebilir[438].

İmtiyazlı payların müktesep hak olmadığına dair bir başka neden gösterecek olursak; imtiyazlı pay sahipleri özel kuruluna değinmek gerekirse TTK m.454/1[439] uyarınca birtakım bazı genel kurul kararları imtiyazlı pay sahiplerinin haklarına etki edebilecekse, bu söz konusu karar imtiyazlı pay sahipleri özel kurulunun alacağı karar ile onanmadığı müddetçe kendisine uygulanma imkanı bulamayacaktır. TTK madde 454/2 gereği imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu, imtiyazlı payları temsil eden sermayenin yüzde 60'ı ile toplanır. Toplantıda temsil olunan payların çoğunluğu ile karar alınır[440]. Eğer imtiyazlı paylar müktesep hak niteliğinde olsa idi, imtiyazlı pay sahipleri özel kurulu imtiyazları temsil eden sermayenin tümü ile toplanacak ve oy çokluğu değil oy birliği ile karar alması gerekecektir.

[438] Besen, a.g.e. , s.21.
[439] TTK m.454/1: "*(1) Genel kurulun esas sözleşmenin değiştirilmesine, yönetim kuruluna sermayenin arttırılması konusunda yetki verilmesinedair kararıyla yönetim kurulunun sermayenin arttırılmasınailişkin kararı imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını ihlal edecek nitelikte ise bu karar anılan pay sahiplerinin yapacakları özel bir toplantıda, aşağıdaki hükümler uyarıca, alacakları bir kararla onanmadıkça uygulanamaz.".*
[440] TTK m.454/2: *"Yönetim kurulu, en geç genel kurul kararının ilanedildiği tarihten itibaren bir ay içinde özel kurulu toplantıya çağırır. Aksi hâlde, her imtiyazlı pay sahibi yönetim kurulunun çağrı süresinin son gününden başlamak üzere, onbeş gün içinde, bu kurulun toplantıya çağrılmasını şirketin merkezinin bulunduğuyer asliye ticaretmahkemesinden isteyebilir.".*

SONUÇ

Anonim ortaklıkta her pay, sahibi olan kişiye çeşitli haklar sağlar. Bu haklar pay sahibinin şirket ortaklığının kendisine tanıdığı doğal haklardır. Bu haklar mali ve idari (yönetim) haklar olarak iki sınıfa ayrılırlar. İşte paydan doğan bu haklar arasında yer alan ve idari (yönetim) hakların en önemlisi olan oy hakkının özel ve ayrı bir önemi olmakla beraber pay sahibi açısından vazgeçilmez nitelikte bir hak ve GK kararlarının alınmasında, ortaklık iradesinin demokratik bir şekilde vücut bulmasında önemli bir araçtır. Paya bağlı haklardan en kilit, en etkili idari haktır. Pay sahibinin haklarının korunmasında oy hakkı, güvence niteliği taşır. Yani kısaca, payın sağladığı haklardan pay sahibinin tam olarak yararlanabilmesi, bir bakıma pay sahibinin oy hakkına sahip olup olmamasına bağlıdır.

Anonim şirketlerde paydan kaynaklanan oy hakkının ele alınıp incelenmesi, ayrıca anonim şirketlerin ve işleyiş ilkelerinin mahiyetinin daha iyi anlaşılmasına yardım edecektir. Bu noktada oy hakkının rolü çok mühimdir.

Anonim şirketlerde karar organı şirket genel kurulu olup; ortaklığın geleceği ile ilgili kararlar genel kurul toplantısında alınır. Ortaklığın geleceğini, şirketin ortakları belirler. İşte bu, şirket genel kurul toplantısında pay sahiplerinin oy haklarını kullanmaları ile mümkün olacaktır. Bir başka deyişle, oy hakkına sahip pay sahipleri iradelerini özgürce kullanacakları oylar ile ortaya koyarak anonim şirketin iradesini belirlerler ve geleceği hakkında söz sahibi olurlar.

Oy hakkı, vazgeçilemez bir haktır. Hukukumuzda, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu husus düzenleme altına alınmıştır. Ortaklıkta, her pay sahibinin en az bir oy hakkı bulunmaktadır (asgari oy hakkı). Yine bu husus 6102 sayılı TTK'da 434/2-c-1 maddesinde hüküm altına alınmıştır. Anonim ortaklıkta, pay sahibinin asgari ve vazgeçilmez özellikta olan bu oy hakkı, diğer pay sahiplerince ya da şirketin diğer organları tarafından sınırlanamaz ve kısıtlanamaz.

Oy hakkı, vazgeçilmez bir hak olmasına rağmen; oy hakkına sahip pay sahibi bu hakkını kullanıp kullanmama noktasında bağımsız ve özgürdür. Oy hakkını kullanması için zorlanamaz. Yine kanun ile oy hakkı sahibi pay sahibinin bu hakkını kullanamayacagağı bir takım durumlar hüküm altına alınmıştır.

İkinci husus ise, oyda imtiyaz kurumudur. İmtiyazın tanınmasının bir takım şartları mevcuttur. İlki, imtiyaz şirket esas sözleşmesi ile tanınmalıdır. İmtiyazların şirket kurulurken ilk esas sözleşmede gösterilmesi şart değildir. Sonradan imtiyaz tanımak mümkündür. Yine imtiyazın varlığı konusunun ve içeriğinin, sınırlarının net bir şekilde belli olmasına bağlıdır. İkinci husus ise, anonim ortaklıkta imtiyazlar, paylara tanınır. Bu genel kuralın istisnası 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda hüküm altına alınmıştır. Bu imtiyaz tanınan paylar, pay sahibine bir takım imtiyazlı haklar tanınmaktadır. İşte bu haklardan biri oy hakkında imtiyazdır.

İmtiyaz, her konuda tanınabilir. Bu durumun sınırı, yasa koyucunun belirlediği çerçevenin dışına taşmamaktır. Yine bu genel kurula yasa koyucu tarafından istisna getirilerek, bazı durumlarda imtiyaz tanınması yasaklanmıştır. Bu hususa en önemli örnek, kamunun aleyhine olacak şekilde imtiyaz tesis edilmesi halidir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda madde 478'de düzenlenen imtiyazlı payları kanun koyucu, dört tane imtiyazdan bahsetmiştir. Bu imtiyazlar, oy hakkında imtiyaz, rüçhan hakkında imtiyaz, kar payında imtiyaz ve tasfiye payında imtiyaz şeklinde düzenlenmiş olup; tahdidi değildir. Şirket esas sözleşmesi ile bu dördü dışında imtiyaz tanınabilmesi olanaklıdır.

Oy hakkında imtiyaz kurumu dünya ülkelerinde aşama aşama gelişim göstermiş, kimi ülkelerde uygulanmasına izin verilirken kimi ülkelerde de yasaklanması yolun gidilmiştir. Hukukumuzda ise; 1957 tarihli kanunumuzda yaygın bir uygulama imkanı bulmuş, 6102 sayılı günümüz TTK döneminde ise kabul edilen

bir kurum olmuştur. 1957 tarihli kanunda oy hakkında imtiyazın sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenleme bulunmazken, söz konusu sınırı Türk Medeni Kanunu madde 2'de düzenlenen dürüstlük kuralı belirlemekteyken; günümüzde bu eksiklik kanun koyucu tarafından giderilerek oy hakkında imtiyazlı payların sınırlandırılması ilk kez yasa koyucu tarfından hüküm altına alınmıştır.

Bu sınırlamalara örnek, bir payın maksimum on beş oy hakkı taşıyabilmesi olup; bir üst sınır belirlenmiş ve kanımızca bu sınır doğru bir yaklaşımdır. En fazla on beş oy hakkı tanıyan bu sınırlamanın geçersiz olduğu durumlar mevcuttur. Haklı nedenin varlığı halinde ve kurumlaşma gereği bu uygulamanın geçersiz olduğu hallerdir. Ancak bu iki durum muğlak ve soyut olmakla bir netlik barındırmamaktadır. Bu durumun uygulamada sorunlara yol açması oldukça mümkündür.

KAYNAKÇA

AKTAŞ, Murat M. (2006). Oydan Yoksun Hisse senetleri. Ankara.

ALTAŞ, Soner (2015). Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketler Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı. Ankara: Seçkin Hukuk.

ALTAY, Sıtkı Anlam (2009). Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures). İstanbul: Vedat Kitapçılık.

ANSAY, Tuğrul (1982) Anonim Şirketler Hukuku 6. Baskı. Ankara: BTHAE Yayınları.

ANTALYA, Gökhan (2012). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I. İstanbul : Beta Yayınevi.

ARSLAN, İbrahim (2005). Türk ve Azerbaycan Hukuku İle Mukayeseli Olarak Anonim Şirketlerde Oy Hakkı ve Kullanılması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Ticaret Hukuku Bilim Dalı Doktora Tezi, Konya.

BAHAR SAYIN, Hediye (2015). Pay Sahibi Haklarının Korunması Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanı Birinci Baskı. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

BAHTİYAR, Mehmet (2017). Ortaklıklar Hukuku 12. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi. (O.H.)

BESEN, Murat (2018). Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

BİLGEÇ, Hakan (2017). Anonim Şirketlerde Oy Hakkında İmtiyaz. Ankara: Turhan Kitabevi.

BİLGİLİ, Fatih / **DEMİRKAPI**, Ertan (2013). Şirketler Hukuku 9. Baskı. Bursa: Dora. (Şirketler)

BİLGİLİ, Fatih / **DEMİRKAPI**, Ertan (2012). 6102 sayılı yeni TTK'na göre Ticaret Hukuku Dersleri 2. Baskı. Bursa:Dora Basım Yayım. (Ticaret Hukuku)

BOZKURT, Tamer (2009). Ticaret Hukuku 2. Bası. Ankara: İkinci Sayfa Basım Yayım. (Ticaret H.)

BOZKURT, Tamer (2013). Şirketler ve Kooperatifler Hukuku Cilt II. Güncellenmiş 8. Baskı. İstanbul : On İki Levha Yayıncılık. (Şirketler ve Kooperatifler)

ÇEKER, Mustafa (1997). "Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması", İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi.

ÇEKER, Mustafa (2000). Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı ve Kullanılması. Ankara : BTHAE Yayınları. (Oy Hakkı)

ÇEKER, Mustafa (2016). Ticaret Hukuku Genel Esaslar. Adana: Karahan Kitabevi. (Genel Esaslar)

ÇELİK, Aydın (2007). Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası. Ankara: Adalet Yayınevi.

ÇELİK, Feyzan Hayal Şehirali (2008). Anonim Şirketlerde Çıkar Çatışmaları Ekseninde Şirket Ele Geçirmelerine Karşı Önlemler. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmalar Enstitüsü. (Önlem)

ÇELİK, Feyzan Hayal Şehirali (**KIRCA** İsmail / **MANAVGAT**,Çağlar) (2013). Anonim Şirketler Hukuku C.1. Ankara : ABTHAE. (Şirketler)

ÇELİKYURT, Faruk (2018). Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkının Donması. İstanbul : Beta Yayınevi.

DAĞ, Üner (1996). Anonim Ortaklıklarda Pay Sahibi Açısından Oy Hakkının Kazanılması ve Kullanılması. İstanbul: Beta.

DOMANİÇ, Hayri (1978) Anonim Şirketler. İstanbul: Eğitim Yayınları.

DOVER, Stephen H. (2001). *"Voting Rights and the Right to Vote"* Organisation for Economic Co-operation and Development In co-operation with the World Bank Group, The Second Meeting of the Latin American Corporate Governance Roundtable Shareholder Rights and Equitable Treatment, s.1. Buenos Aires, Argentina : The Buenos Aires Stock Exchange.

ERİŞ, Gönen (1980). *"Ayrıcalıklı pay senetleri (II)"* Yargıtay Dergisi, C.6, S.1-2, s.196-217. Ankara.

ERİŞ, Gönen (2014). Ticari İşletme ve Şirketler Cilt III. Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara: Seçkin Hukuk.

GÖRMEZ, Onur (2017). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Rüçhan Hakkının Kısıtlanması. İstanbul: Beta.

Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerin Genel Kurullarında Birikimli Oy Kullanımına İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ - 29.08.2012 tarihli ve 28396 sayılı RG.

HİRSCH, Ernst (1948). Ticaret Hukuku Dersleri. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.

İMREGÜN, Oğuz (1988). "Anonim Ortaklıklarda Özel Kategori "İmtiyazlı Paylar" Kurulları" Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı. Ankara. (İ.P.K.)

İMREGÜN, Oğuz (1989). Anonim Ortaklıklar 4. Baskı. İstanbul: Gün Matbaası. (A.O.)

KARAHAN, Sami (1991). Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar ve İmtiyazların Korunması. İstanbul: Kazancı Kitap. (İmtiyazlı P.)

KARAHAN, Sami (Editör) (2013). Şirketler Hukuku 2. Baskı. Konya: Mimoza. (Şirketler)

KARSLIOĞLU, Hasan (2015). Anonim Şirketlerde Örtülü Kar Dağıtımı. Ankara: Adalet Yayınevi.

KENDİGELEN, Abuzer (1997). "*İmtiyazlı Paylar"* , 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, s.193-197. İstanbul. (İmtiyazlı P.)

KENDİGELEN, Abuzer (1998) *"İsviçre Hukukunda Oy Hakkında İmtiyazlı Paylar"* Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan (Stimmrechtsaktie), 336,337. İstanbul. (Oy-İmtiyaz)

KENDİGELEN, Abuzer (1999). Anonim Ortaklıkta Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz. İstanbul: Beta Basım Yayım. (İmtiyaz)

KENDİGELEN, Abuzer (2001). Makalelerim. İstanbul : Beta. (Makaleler)

KILIÇOĞLU, Ahmet M. (2012). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Genişletilmiş 16. Bası. Ankara : Turhan Kitabevi.

MOROĞLU, Erdoğan (1968) Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü. İstanbul. (G.K. Hükümsüzlük)

MOROĞLU, Erdoğan (1978). Özellikle Anonim ve Limited Ortaklıklarda Oy Sözleşmeleri. İstanbul: Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları. (Oy Sözleşmeleri-1978)

MOROĞLU, Erdoğan (1995). *"Tartışmalar"* Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII, s.24,25. Ankara. (Tartışma)

MOROĞLU, Erdoğan (1996). Özellikle Anonim ve Limited Ortaklıklarda Oy Sözleşmeleri Yayın No:50, 2. Baskı. Ankara : Sermaye Piyasası Kurulu. (Oy Sözleşmeleri)

MOROĞLU, Erdoğan (2004). Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü Gözden Geçirilmiş 4. Bası. İstanbul:Beta. (Hükümsüzlük)

MOROĞLU, Erdoğan (2012). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler. 7. Bası. İstanbul.

MOROĞLU, Erdoğan (2015). Oy Sözleşmeleri. 5. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık. (Oy)

MOROĞLU, Erdoğan / **KENDİGELEN** Abuzer (2014). İçtihatlı- Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat. 10. Bası. İstanbul: Oniki Levha Yayınları.

OĞUZMAN, Kemal / **BARLAS**, Nami (2011). Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar 17. Bası. İstanbul : Vedat Kitapçılık.

P. M. C., "Corporations: Stock and Stockholders:Transfer of Stock: Right to Vote", *Michigan Law Review*, Vol. 34, No. 7 (May, 1936), s.1040.

PULAŞLI, Hasan (1992). Bağlı Nama Yazılı Pay Senetleri. Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık. (Nama Yazılı Pay)

PULAŞLI, Hasan (2008). "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Oy Hakkındaki İmtiyazın Sınırı ve Etkisiz Olduğu Haller". Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.24. S.3. Ankara.

PULAŞLI, Hasan (2011). Şirketler Hukuku Şerhi. C. II. Ankara : Adalet Yayınevi. (Şerh-2011)

PULAŞLI, Hasan (2011). Şirketler Hukuku Temel Esaslar Genişletilmiş ve Güncelleştirilmiş 10. Baskı Adana : Karahan Kitabevi. (Temel Esaslar)

PULAŞLI, Hasan (2013). İkincil Mevzuat Çerçevesinde Çıkarılan Yönetmelik ve Tebliğlere ve 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununa Göre Hazırlanmış Şirketler Hukuku Genel Esaslar Güncellenmiş 2. Baskı. Ankara : Adalet Yayınevi.(İkincil Mevzuat)

PULAŞLI, Hasan (2015). Şirketler Hukuku Şerhi Cilt I 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi. (Şerh I)

PULAŞLI, Hasan (2015). Şirketler Hukuku Şerhi Cilt II 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi. (Şerh II)

PULAŞLI, Hasan (2016). Şirketler Hukuku Genel Esaslar 4. Baskı Ankara: Adalet Yayınevi. (Genel)

SAKA, Zafer (2004). Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

SİPAHİ, Barış / **KÜÇÜK**, İsmail. *"Türk Ticaret Kanunları Ve Muhasebenin Gelişimine Etkilerinin 160 Yıllık Öyküsü"* dergipark.gov.tr/download/article-file/319986 (Erişim Tarihi: 16/03/2019, 26/03/2019), s.181-182.

SULUK, Cahit (1996). "*Anonim Ortaklıkta Oyda İmtiyazlı Paylar"* Yayınlanmamış Yükseklisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitisüsü, İstanbul.

SÜLEYMANOV, Server (2005). "Türk ve Azerbaycan Hukuku ile Mukayeseli Olarak Anonim Şirketlerde Oy Hakkı ve Kullanılması" Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya.

ŞENER, Oruç Hami (2012). Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 1. Bası. Ankara : Seçkin Hukuk. (Ders Kitabı-1.B.)

ŞENER, Oruç Hami (2015). Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 2. Bası. Ankara : Seçkin Hukuk. (Ders Kitabı-2.B.)

ŞENER, Oruç Hami (2017). Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, Gözden Geçirilmiş 3. Bası. Ankara : Seçkin Hukuk. (Ders Kitabı-3.B.)

TAŞDELEN, Nihat (1992). "Anonim Ortaklıkta Rüçhan Hakkı", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. S.5. Diyarbakır.

TDK Türkçe Sözlük (1974). 6. Baskı. Ankara: Türk Dil Kurumu Yayınları.
Tdk.gov.tr, (Erişim tarihi: 19/03/2019).

"The Stockholder's Right to VoteHarvard Law Review", Vol. 17, No. 5 (Mar., 1904), ss. 364-365, (Son Erişim Tarihi:16.03.2019).

TEKİNALP, Ünal (1979). Halka Açık Anonim Ortaklıklarda Yönetime Katılma Sorunları. İstanbul. (Yönetim Sorunları)

TEKİNALP, Ünal (2011) Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları Kuramdan Kurala Serisi:2 2.Bası. İstanbul: Vedat Kitapçılık. (Tek Kişi Ortaklık)

TEKİNALP, Ünal (2015). Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, Değişiklikler ve İkincil Düzenlemelerle Güncelleştirilmiş 4. Bası. İstanbul : Vedat Kitapçılık. (Yeni)

TEKİNALP, Ünal / **POROY**, Reha / **ÇAMOĞLU**, Ersin (1975). Ortaklıklar Hukuku. C.1. 2. Bası. İstanbul: Filiz Kitabevi. (Ortaklık-1975)

TEKİNALP, Ünal / **POROY**, Reha / **ÇAMOĞLU**, Ersin (2005). Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku 10. Tıpkı Basım. İstanbul: Arıkan. (Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku-2005)

TEKİNALP, Ünal / **POROY**, Reha / **ÇAMOĞLU**, Ersin (2017). Ortaklıklar Hukuku I 13. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık. (O. H. I)

TEKİNALP, Ünal / **POROY**, Reha / **ÇAMOĞLU**, Ersin (2017). Ortaklıklar Hukuku II 13. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık. (O. H. II,)

TEKİNALP, Ünal / **POROY**, Reha / **ÇAMOĞLU**, Ersin (2014). Ortaklıklar Hukuku I. 13. Bası. İstanbul : Vedat Kitapçılık. (Ortaklık I)

TEKINALP, Ünal/ **POROY**, Reha /**ÇAMOĞLU**, Ersin (2010). Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 12. Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık. (Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku)

TEOMAN, Ömer (1978). Alman ve İsviçre Anonim Ortaklık Hukukunda Pay Bedelinin Ödenme Oranının Oy Hakkına Etkisi ve Türk Sistemi Üzerine Düşünceler. Arslanlı'nın Anısına Armağan. İstanbul.

TEOMAN, Ömer (1983). *"Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu"*, Ankara: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. (Oy/Yoksunluk)

TEOMAN, Ömer (1983). Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu. İstanbul : BTHAE Yayınları. (Oy H.Y.)

TEOMAN, Ömer (2009). "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkta Oy Hakkı" Batider, C.XXV, S.3. s.5-24. (Oy)

TEOMAN, Ömer (2012). *"Anonim Ortaklıklar Hukukunda Payın Birim (İtibari=Nominal) Değerinin Oy Hakkının Saptanılmasındaki İşlevi ve Türk Sistemi"*, Tüm Makalelerim, Cilt I-II 1. Bası, Ankara.

TEOMAN, Ömer. Anonim Ortaklık Genel Kurulunda Birden Fazla Paya Sahip Olan Ortaklar Bir Öneri Konusunda Aynı Zamanda Olumlu ve Olumsuz Oy Kullanabilir. İkt.-Mal. C.18, S.4. (Olumlu-Olumsuz)

TURAN, Gamze (2007)."Anonim Şirketlerde Yönetime Katılma Haklarında İmtiyaz" Ankara Barosu Dergisi, Y.65, S.4. s.125-138.

Türk Hukuk Lugatı (1991). 3. Baskı. Ankara: Başbakanlık Basımevi.

Türk Hukuk Lügatı (1998). Ankara: Türk Hukuk Derneği, Başbakanlık İdareyi Geliştirme Başkanlığı Yayını.

Uyap Mevzuat (Elektronik Kaynak).

UYSAL, Esra (2016). Anonim Ortaklıklarda İmtiyazlı Paylar 1. Baskı. İstanbul : On İki Levha Yayınları.

ÜÇIŞIK, Güzin / **ÇELİK**, Aydın (2013). Anonim Ortaklıklar Hukuku I.Cilt. Ankara: Adalet Yayınevi.

YAVUZ, Mustafa (2015) "*Son Düzenlemeler Işığında Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Pay ve Pay Senetleri"*, Mali Çözüm Dergisi, S.132, s.63-71. İstanbul.

YILDIZ, Şükrü (1996). Anonim Ortaklıkta Yeni Pay Alma Hakkı. İstanbul. (Yeni Pay)

YILDIZ, Şükrü (2004). Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi. Ankara : Seçkin. (Eşit İşlem)

YILDIZ, Şükrü (2007). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Limited Şirketler Hukuku. İstanbul: Arıkan. (Limited Şirketler)

YİĞİT, İlhan (2005). Anonim Ortaklık Genel Kurulunun İşleyişi ve Ortaya Çıkan Sorunlar. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

ÖZGEÇMİŞ

18.09.1991 tarihinde İstanbul / Kadıköy'de doğmuştur. Ortaöğretim ve lise eğitimini Afyonkarahisar'da tamamlamıştır. Lisans eğitimini Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde tamamlamıştır. 2016 yılında Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı'nda Tezli Yükseklisans eğitimine başlamıştır. Halen İzmir Adliyesi'nde Ağır Ceza Mahkemesi'nde hâkim olarak görev yapmaktadır.