

# ANONİM ORTAKLIK GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİ DAVALARININ TAHKİM YARGILAMASINA UYGUNLUĞU ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

*Prof. Dr. Mehmet HELVACI\**

## I- Giriş

Tahkim yargılaması, tarafların iradeleriyle bir uyuşmazlığın çözümünü resmi makamlar dışındaki özel kişilere bırakmalarını ve uyuşmazlığın hakem olarak adlandırılan bu kişilerce incelenip karara bağlanmasını ifade eder<sup>1</sup>. Bu bağlamda tahkim kural olarak iradidir ve uyuşmazlığın tahkim yargılamasında çözülmesi tarafların anlaşması uyarınca mümkün olur<sup>2</sup>. Buna karşılık bazı hallerde uyuşmazlığın çözümü için hakeme başvurmak zorunludur. Tahkimin hangi hallerde mecburi olduğu özel kanun hükümleriyle belirlenmektedir<sup>3</sup>. Mecburi tahkim kapsamındaki uyuşmazlıklarda tarafların devlet mahkemelerinde dava açma hakları bulunmamaktadır, taraflar kanunla gösterilen ha-

---

\* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> KURU, Baki, ARSLAN, Ramazan, YILMAZ, Ejder, Medeni Usul Hukuku, Ders Kitabı, Değiştirilmiş 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 845.

<sup>2</sup> Kanun koyucu tahkimi bazen zorunlu hale getirebilir, ancak bizim konumuz şu anda anonim ortaklık genel kurul kararlarının iptali davasının tahkim yargılamasına uygunluğu olduğu için bu husus tartışma dışı bırakılmıştır.

<sup>3</sup> Mecburi tahkimin öngörüldüğü hükümlere örnek olarak bkz. 3553 sayılı Umumi, Mülhak ve Hususi Bütçelerle İdare edilen Daireler ve Belediyelerle Sermayesinin tamamı Devlete veya Hususi İdarelere ait Daire ve Müesseseler Arasındaki İhtilafların Tahkim Yolu ile Hali Hakkında Kanun, 91 sayılı Menkul Kıymetler Borsaları Hakkında Kanun Hükmünde Kararname m. 13, II, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu m. 52, 3039 sayılı Çeltik Ekimi Kanunu m. 14, Noterlik Kanunu m. 49, IV.

kemlere başvurmayaya mecburdurlar<sup>4</sup>.

Tahkim, hukuki uyuşmazlıkların hızlı ve etkili bir biçimde çözümlenmesini sağlayan bir yargılama çeşididir. Tahkimin etkinliği, serbestlik, ve güven kavramına dayalıdır. Çalışmamızın amacı tahkim yargılaması ile TTK. m. 381 vd. düzenlenen Anonim Ortaklık Genel Kurul Kararlarının İptali Davalarının çözüme kavuşturulup kavuşturulmayacağıının belirlenmesidir.

İlgili hususun açıklığa kavuşturulması bakımından öncelikle tahkim yargılamasının yürürlük kaynakları, tahkim sözleşmesinin hukuki niteliği ve özellikleri, tahkime elverişlilik şartları genel olarak incelenecektir. Sonrasında ise tahkim yargılaması ortaklıklar hukuku bağlamında ele alınacak ve TTK. m. 381 vd. hükümlerinin özellikleri ile birlikte tahkim yargılamasının bu tür davalarda uygulanıp uygulanmayacağı hususu tartışılarak bu konuda oluşturulan düşünceler yansıtılmaya çalışılacaktır.

## II- Tahkime İlişkin Yasal Düzenlemeler

İç hukukta tahkim yargılamasına ilişkin temel düzenlemeler, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 516-536. maddeleri arasında yer almaktadır.

Yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda ise, 10 Haziran 1958 tarihli Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Konvansiyonu<sup>5</sup>, 21 Nisan 1961 tarihli Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin Cenevre Konvansiyonu<sup>6</sup>, devletler arasında ikili yatırım anlaşmaları ile devletler ve diğer devletlerin vatandaşları arasındaki yatırım uyuşmazlıklarının çözümlenmesi hakkında konvansiyon - ICSID<sup>7</sup>, Türkiye ile diğer ülkeler arasında yapılan ikili yatırım anlaşmaları, 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu<sup>8</sup>, uyuşmazlıklarda tahkim yoluna başvurulması halinde uyulması gereken ilkelere dair kanun<sup>9</sup>, hükümleri tahkim yargılaması bakımından dikkate alınacak düzenlemelerdir.

<sup>4</sup> KURU, ARSLAN, YILMAZ, a.g.e., s. 845.

<sup>5</sup> 25.09.1991 tarihli 21002 sayılı R.G.

<sup>6</sup> 25.09.1991 tarihli 21002 sayılı R.G.

<sup>7</sup> 06.12.1988 tarihli 19830 sayılı R.G.

<sup>8</sup> 05.07.2001 tarihli 24453 sayılı R.G.

<sup>9</sup> 22.01.2000 tarihli 23941 sayılı R. G.

Milletlerarası Tahkim Kanunu uygulama alanını m. 1 ile yabancı-  
lık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği du-  
rumlar veya taraflar ya da hakem veya hakem kurulunca bu kanun hü-  
kümlerinin seçildiği durumlar olarak belirlemiştir<sup>10</sup>. Yabancılık unsu-  
runun belirlenmesi bakımından ise kanunun 2. maddesinde, tahkim an-  
laşmasının taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da  
işyerlerinin ayrı devletlerde bulunması veya tarafların yerleşim yeri ve-  
ya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin; tahkim anlaşmasında ve-  
ya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hallerde tahkim yerinden baş-  
ka bir devlette bulunması ya da tarafların yerleşim yerinin veya olağan  
oturma yerlerinin ya da iş yerlerinin asıl sözleşmeden doğan yükümlü-  
lüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyuşmazlık  
konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden başka bir devlette bulun-  
ması halini yabancılık unsuruna delil saymıştır<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 'Amaç ve Kapsam' kenar başlıklı 1. maddesi uyarınca;  
'Bu Kanunun amacı, milletlerarası tahkime ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

*Bu Kanun, yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği veya bu  
Kanun hükümlerinin taraflar ya da hakem veya hakem kurulunca seçildiği uyuşmazlıklar  
hakkında uygulanır.*

*Bu Kanununun 5 ve 6'ncı madde hükümleri, tahkim yerinin Türkiye dışında belirlendiği du-  
rumlarda da uygulanır.*

*Bu Kanun, Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmaz-  
lıklar ile iki tarafın iradelerine tabi olmayan uyuşmazlıklarda uygulanmaz.*

*21.01.2000 tarihli ve 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşme-  
lerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken  
İlkelere Dair Kanun uyarınca yabancılık unsurunun bulunduğu kamu hizmetleri ile ilgili  
imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların milletlerarası tahkim yolu-  
yla çözülmesi de bu Kanuna tabidir.*

*Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası antlaşma hükümleri saklıdır'.*

<sup>11</sup> Milletlerarası Tahkim Kanunu'nun 2. maddesinde yukarıda da belirtildiği üzere yabancılık  
unsuru taşıdığı kabul edilen haller tüketici biçimde sayılmıştır. Buna göre; 'Aşağıdaki hal-  
lerden herhangi birinin varlığı, uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıdığını gösterir ve bu  
durumda tahkim, milletlerarası nitelik kazanır.

*1. Tahkim anlaşmasının taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyer-  
lerinin ayrı devletlerde bulunması.*

*2. Tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin;*

*a) Tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hallerde  
tahkim yerinden,*

Yine aynı madde, tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması halinde de yabancılık unsurunu tanımaktadır. Ayrıca kanunun 2. maddesi tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirme durumu da yabancılık unsurunu belirten bir hal olarak belirtmektedir.

Milletlerarası ticari tahkime ilişkin 1961 tarihli Avrupa Cenevre Konvansiyonu'nun ve UNCITRAL kanun örneğinin de benzer düzenlemeler taşıdığı söylenebilir.

### III- Tahkim Sözleşmesinin Şekli ve Hukuki Niteliği

Tahkim sözleşmesinin hukuki niteliği tartışmalı bir konudur. Bir yaklaşımda tahkim sözleşmesi salt borçlar hukuku bağlamında ele alınabilecek bir sözleşmedir. Sözleşmenin konusunun bir yargılama sürecine ilişkin olması ve bu sözleşme uyarınca görev yapan hakemlerin yargı faaliyetinde bulunması, tahkimin sözleşmesel yapısının göz ardı edilmesini engellemez. Bu anlayışın bir sonucu olarak tahkim yargılaması ile verilen hakem kararının icrası için yargı merciine başvurmak ve icraya ilişkin karar almak zorunludur.

Bir diğer anlayışta ise tahkim bir usul hukuku sözleşmesidir. Hakem kararından sonra HUMK. m. 536 hükmünün gereği yerine getirildiğinde bu karar bir mahkeme kararı niteliğini kazanmaktadır<sup>12</sup>. Ger-

*b) Asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyumsuzluk konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden,*

*Başka bir devlette bulunması.*

3. *Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması.*

4. *Tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukuki ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirme.*

*21.01.2000 tarihli ve 4501 sayılı Kanun hükümleri saklıdır'.*

<sup>12</sup> Tartışmalar için bkz. TEKİNALP, Ünal, Hakem Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti Üzerine Düşünceler, IV. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, Bildiriler –Tartışmalar, Ankara, Banka

çekten de HUMK. m. 536'nın lafzından da açıkça anlaşıldığı üzere hakemlerin verdiği kararın icra kabiliyeti kazanması, bu kararın temyiz süresi geçince mahkeme reisi veya hâkim tarafından tasdik olunup tasdik keyfiyetinin karar zirine ve zaptı mahsusuna yazılmasına bağlıdır. Bu fikir Yargıtayca da kabul görmüştür<sup>13</sup>.

HUMK. bağlamında tahkimin şartları ele alındığında, HUMK. m. 516 uyarınca görüleceği üzere, tahkim yargılaması, bu yolda yapılmış bir sözleşmenin varlığına ihtiyaç duyar. Tarafların tahkime ilişkin irade uyuşması salt bu amaçla hazırlanmış bir sözleşme ile gündeme gelebileceği gibi, bir sözleşme kapsamında, bu sözleşme nedeniyle gündeme gelecek uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözüleceğine ilişkin bir kayıt olarak da kendini gösterebilir<sup>14</sup>. Tahkim anlaşması veya tahkim yargılamasına ilişkin kaydın geçerliliği HUMK. m. 517 gereği yazılı şekil şartına tabidir. Bu maddede tahkim sözleşmesi veya tahkim kaydının yazılı olmadıkça geçerli olmadığı da hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla tahkim sözleşmeleri ve tahkim kayıtlarında yazılılık, zorunlu şekil şartıdır. Tahkim şartlarına ilişkin bir diğer hüküm ise HUMUK m. 518'dir. Bu maddede her iki tarafın arzusuna tabi işler bakımından tahkim yargılamasının söz konusu olabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle, iki tarafın arzusuna tabi olmayan, tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hallerde tahkim yoluna başvurmak mümkün değildir.

ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1966, s.6 vd.: ERTEKİN, Erol/KARAKAŞ, İzzet, Uygulamada İhtiyari Tahkim ve Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi, Ankara, 1997, s. 421.

<sup>13</sup> "HUMK'nun 532. maddesindeki düzenlemeye göre, hakemler kararlarını yetkili ve görevli mahkeme kalemine verirler. Hakem kararı mahkeme kalemince evrak mahzeninde saklanır ve isteyen tarafa bir sureti verilir. Hakem kararı kendisine verilen mahkeme, hakem kararının kendisine verildiğini ve kararın neden ibaret olduğunu iki tarafa yazılı olarak tebliğ eder. Karar, iki taraf hakkında ancak bu tebliğ tarihinde mevcut sayılır ve temyiz süresi de tebliğ tarihinden itibaren işlemeye başlar. Aynı kanunun 536. maddesine göre de, hakem kararları temyiz süresi geçince mahkeme başkanı veya hâkim tarafından tasdik edilir. Temyiz edilmeksizin kesinleşen bu kararların tasdiki, yalnızca kararın kesinleştiğini tespit eden bir serh niteliğinde olmayıp, aynı zamanda hakem kararının usule, şekle ve kamu düzenine uygunluğunu tespit eden ve bu karara kesin hüküm ve icra edilebilir olma niteliği veren yargısal karardır." bkz. Y. 15. HD. T. 12.06.2006 E. 2006/3462 K. 2006/3503

(Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Aynı yönde karar için bkz. Y. 11. HD. T. 29.04.1974 E. 1974/1523 K. 1974/1470 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

<sup>14</sup> Tahkim şartları olan taraflar arasında uyuşmazlığın hakemde görüleceğine ilişkin bir sözleşmenin veya yine taraflar arasındaki bir sözleşmedeki tahkim kaydının bulunması zorunluluğu HUMK. m. 516'da açık bir şekilde düzenlenmiştir: 'İki taraf aralarındaki nizam için hakem tayin edebilirler. Tahkim hususi bir mukavele ile yapılabileceği gibi herhangi

Milletlerarası Tahkim Kanunu da, 4. maddesinde tahkim anlaşmasını tanımlamış ve tahkim anlaşmasının yazılı şekil şartına tabi olduğunu belirtmiştir<sup>15</sup>. Maddede yapılan tanım uyarınca tahkim anlaşması, tarafların, sözleşmeden kaynaklansın veya kaynaklanmasın aralarında mevcut bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklarının tümünün veya bazılarının tahkim yoluyla çözülmesi konusunda yaptıkları anlaşmadır. Tahkim anlaşması, asıl sözleşmeye konan tahkim şartı veya ayrı bir sözleşme ile yapılabilir.

#### IV- Tahkime Elverişlilik Şartları

##### A- Uyuşmazlığın Belirli Olması

Tahkim yargılamasında uyuşmazlığın belirli olması şartı, tahkim anlaşmasının akdedildiği safhada tahkim yargılamasına konu edilmek istenen uyuşmazlığın belirli veya belirlenebilir olmasını ifade eder.

Tarafların tahkime konu etmek istedikleri hukuki ilişkiyi oluşturan asıl sözleşmeden ayrı biçimde akdettikleri tahkim anlaşması açısından bu şart, asıl sözleşmeye ilişkin uyuşmazlığın açık veya örtülü biçimde ifade edilmesi ile sağlanır.

Asıl sözleşmeye bir kayıt olarak konulan tahkim şartında ise tahkime konu edilecek uyuşmazlığın somut sözleşme ilişkisinden kaynaklı olduğu belirlenebilir olmalıdır.

Bu anlayışla tarafların ileride aralarında çıkacak tüm uyuşmazlıkları tahkim yoluyla çözmeye ilişkin genel bir ifadeye yer vermiş oldukları tahkim sözleşmesi uyuşmazlığın belirli olması şartını sağlamaz ve geçerli olmaz.

---

*bir mukaveleye bundan tahaddüs etmesi muhtemel nizam hakemler vasıtasıyla halline dair bir şart da dercolunabilir'.*

<sup>15</sup> Milletlerarası Tahkim Kanunu m. 4 f. 2'de yazılı şekil şartının yerine getirildiği durumlar sayılmıştır. Buna göre; 'Yazılı şekil şartının yerine getirilmiş sayılması için, tahkim anlaşmasının taraflarca imzalanmış yazılı bir belgeye veya taraflar arasında teati edilen mektup, telgraf, teleks, faks gibi bir iletişim aracına veya elektronik ortama geçirilmiş olması ya da dava dilekçesinde yazılı bir tahkim anlaşmasının varlığının iddia edilmesine davalının verdiği cevap dilekçesinde itiraz edilmemiş olması gerekir. Asıl sözleşmenin bir parçası haline getirilmek amacıyla tahkim şartı içeren bir belgeye yollama yapılması halinde de geçerli bir tahkim anlaşması yapılmış sayılır'.

## B- Konu Bakımından Tahkime Elverişlilik

Tahkim yargılamasına tabi tutulacak uyuşmazlığın konusunun bu yargılama usulünde karara bağlanabilecek nitelikte olması şartı konu bakımından tahkime elverişlilik şartını açıklamaktadır<sup>16</sup>.

Hukuk sistemi birtakım gerekçelerle, bazı tür uyuşmazlıkların resmi yargı organı dışında çözüme bağlanmasına izin vermeyebilir. Bu tür uyuşmazlıkların resmi yargı makamı tarafından çözüme kavuşturulması zorunludur.

Bunun dışında tahkim sözleşmesi bağlamında BK. m. 19, m. 20 her türlü hukuki işlemde olduğu gibi elverişlilik açısından öncelikli sınırı oluşturur. Bu bağlamda hem maddi hukuka hem de usul hukukuna ilişkin emredici düzenlemeler konu bakımından tahkime elverişlilik açısından sınır oluşturur.

Diğer taraftan iç hukukta tahkime elverişliliğe ilişkin HUMK. m. 518 iki tarafın iradesine tabi işler bakımından tahkimin mümkün olabileceğini belirtmektedir. Bu kapsamda tarafların uyuşmazlık konusu hak üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri veya dava aşamasında sulh olabilecekleri işler bakımından tahkimin gündeme geleceği ve fakat bunun dışındaki uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığı sonucu çıkarılabilir.

Ancak Türk Hukuku bakımından Yargıtay HUMK. m. 518 uyarınca aranan iki tarafın iradesine bağlı iş şartının yanında kamu düzeni bakımından da bir değerlendirme yapmaktadır. Yüksek Mahkeme HUMK. m. 518 hükmü kapsamında kira bedelinin tespiti konusunun tahkime elverişli olmadığı yönünde karar vermiştir. Gerçekten Yargıtay 3. HD. T. 02.12.2004 E. 2004/13018 K. 2004/13409 sayılı kararında<sup>17</sup> aynen "*HUMK'nun 518. maddesi gereğince, tahkim sözleşmesi yalnız tarafların arzularına tabi olan uyuşmazlıklar hakkında mümkündür. Bundan maksat, tarafların konusu üzerinde serbestçe tasarruf yetkilerinin bulunduğu uyuşmazlıklardır. Taraflar, aralarındaki uyuşmazlığı gidermek için serbestçe anlaşma yapabiliyorlar ve bu anlaşma mahke-*

<sup>16</sup> BUCHER, Andreas, Die neue internationale Schiedgerichtsbarkeit in der Schweiz, 1988 Basel und Frankfurt am Main, N. 86.

<sup>17</sup> Y. 3. HD. T. 02.12.2004 E. 2004/13018 K. 2004/13409 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası)

menin kararına gerek olmaksızın geçerli ise, o uyuşmazlık hakkında tahkim sözleşmesi (ya da tahkim şartı) yapılabilir. İki tarafın arzusuna tabi olmayan ... tahkim cereyan etmez. Yani tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hallerde tahkim caiz değildir. Yargıtay'ın yerleşik uygulamalarına göre, kira bedelinin tespiti davalarında tahkim yoluna başvurulamaz. Kira tespiti hususu kamu düzenini ilgilendirdiği için, tarafların serbest iradeleri ile kira parasını karşılaştırmaları ancak belli ölçüler ve sınırlar dahilinde mümkündür. Dolayısıyla bu hususta tarafların tasarruf yetkileri sınırsız değildir. Kaldı ki kiracı, kiralayanın talep ettiği kira bedelini de ödemek zorunda değildir. O halde kamu düzenini ilgilendiren kira tespit uyuşmazlıklarının çözümü hakkındaki tahkim şartı HUMK.nun 518. maddesi hükmü gereğince geçersiz olacağından dava konusu kira uyuşmazlığının hakem heyeti tarafından görülmesi doğru değildir.” şeklinde karar vermiştir.

Yüksek mahkeme tapu iptali ve tescile ilişkin bir kararında<sup>18</sup> da aynen “BK'nun 19. maddesine göre ‘Bir aktin mevzuu kanunun gösterdiği sınır dairesinde serbestçe tayin olunabilir’, ancak, tarafların sözleşme serbestisi sınırsız değildir. Nitekim, uygulamada kanun koyucunun ahlaki, sosyal ve iktisadi, kamu düzeni gibi nedenlerle sözleşme konusuna bazı sınırlamalar getirdiği görülmektedir. Somut olayda, yanlar arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmesinin feshi yanında yükleniciye devri yapılan tapu kaydının iptal ve tescili de istenmiştir. Burada tarafların uyuşmazlıkları aynı hakka da ilişkin olduğundan ve taşınmazın tapuda mülkiyet nakli ancak rızaen veya mahkeme ilamı ile olabileceğinden, kanunun kamu yararı amacı ile getirdiği kurala aykırı olan bu konuda tahkim yargılamasının cereyanı olanaksızdır. Bu yüzden, yanlar arasındaki uyuşmazlık konusuna ilişkin tahkim şartı geçerli sonuç doğurmaz. Mahkemece, tüm bu yönler gözetilerek uyuşmazlığın esasının incelenmesi yerine yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi doğru olmadığından karar bozulmalıdır.” şeklinde karar vermiştir.

Görüldüğü üzere Yargıtay uygulaması, kamu yararı amacı ile sevkedilmiş hükümlerin uygulanmasının söz konusu olduğu bir uyuşmazlığın tahkime götürülemeyeceği yönündedir. Yabancılık unsuru taşıyan

<sup>18</sup> Y. 15. HD. T. 04.02.1980 E. 2002/4321 K. 2002/4067 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).



uyuşmazlıklar bakımından MTK. m. 1. f. 4, Türkiye' de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar ile iki tarafın iradelerine tabi olmayan uyuşmazlıklarda kanunun uygulanamayacağı- nı belirtmektedir.

## V- Anonim Ortaklık Bakımından Tahkim Şartı

Anonim ortaklıklar bakımından tahkim yargılamasını doğrudan doğruya dışlayan bir hüküm hukuk sistemimizde mevcut değildir. Bu durum elbette anonim ortaklıklar hukuku kaynaklı her uyuşmazlığın tahkim yargılamasına uygun olduğu anlamına gelmez.

Tahkimin anlaşmaya dayalı oluşu anonim ortaklıklar bağlamında da aynen geçerlidir. Bu noktada tahkim anlaşması şirket ana sözleşmesinde yer alabilir. Anonim ortaklık ana sözleşmesi, ortaklığın temel düzenini oluşturan ortaklığın iç ve dış ilişkileri ile pay sahiplerinin ortaklığa ve birbirlerine karşı hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenleyen, şekle tabi, katılıma açık, çok taraflı bir sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu halde, şirket ana sözleşmesine yazılması gerekli hususları düzenleyen TTK. m. 279, şirketin tescili ve ilan edilecek hususları düzenleyen TTK. m. 300 ve ana sözleşmenin ticaret siciline tescilinin sonuçları dikkate alınmalıdır: **TTK. m. 279 f. 1** gereğince<sup>19</sup>; ana sözleşme-

<sup>19</sup> Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda ana sözleşmeye yazılacak hususlar 339. maddede sayılmıştır. Bu hükme göre;

*'(1) Esas sözleşmenin yazılı şekilde yapılması ve bütün kurucuların imzalarının noterce onaylanması şarttır.*

*(2) Esas sözleşmeye aşağıdaki hususlar yazılır:*

*a) Şirketin ticaret unvanı ve merkezinin bulunacağı yer.*

*b) Esaslı noktaları belirtilmiş ve tanımlanmış bir şekilde şirketin işletme konusu.*

*c) Şirketin sermayesi ile her payın itibari değeri, bunların ödenmesinin şekil ve şartları.*

*d) Pay senetlerinin nama veya hamiline yazılı olacakları; belirli paylara tanınan imtiyazlar; devir sınırlamaları.*

*e) Paradan başka sermaye olarak konan haklar ve ayınlar; bunların değerleri; bunlara karşılık verilecek payların miktarı, bir işletme ve ayın devir alınması söz konusu olduğu takdirde, bunların bedeli ve şirketin kurulması için kurucular tarafından şirket hesabına satın alınan malların bedelleriyle, şirketin kurulmasında hizmetleri görülenlere verilmesi gereken ücret, ödenek veya ödülün tutarı.*

nin yazılı şekilde yapılması ve bütün kurucuların imzalarının noterce tasdik edilmiş bulunması şarttır. Ana sözleşmeye yazılacak hususlar da yine aynı maddede on bent halinde sayılmıştır. Buna göre ana sözleşmeye aşağıdaki hususlar yazılır:

- 1) Şirketin ticaret unvanıyla merkezinin bulunacağı yer;
- 2) Şirketin maksadıyla mevzuunu teşkil eden muamelelerin nev'i ve mahiyeti;
- 3) Şirketin esas sermayesinin miktarı ile her payın itibari kıymeti, ödeme suret ve şartları;
- 4) Paradan başka sermaye olarak konan haklar ve mallarla bunlara mukabil verilecek hisse senetlerinin miktarı ve mevcut bir işletmenin veya bazı ayınların devir alınması bahis mevzuu olduğu takdirde onun bedeli ve kurucular tarafından şirketin kurulması için şirket hesabına satın alınan diğer şeylerin bedelleriyle şirketin kurulması hususunda hizmetleri görülenlere verilmesi gereken ücret veya tahsisat yahut mükafatın miktarı;
- 5) Kurucularla idare meclisi azalarına ve diğer kimselere şirket kazancından sağlanacak hususi menfaatler;
- 6) Şirket işlerini idare ve murakabe ile mükellef olanların ne suretle seçilecekleri ve bunların hak ve vazifeleri ve imza koymaya salahi yetli olanlar;
- 7) Umumi heyetlerin ne suretle davet edileceği; toplantıların vakti ve rey verme ile müzakere icrası ve karar verilmesi hususlarının tabi olduğu kayıt ve şartlar;

---

f) Kurucularla yönetim kurulu üyelerine ve diğer kimselere şirket kârından sağlanacak menfaatler.

g) Yönetim kurulu üyelerinin sayıları, bunlardan şirket adına imza koymaya yetkili olanlar.

h) Genel kurulların toplantıya nasıl çağrılacakları; oy hakları.

ı) Şirket bir süre ile sınırlandırılmışsa, bu süre.

i) Şirkete ait ilanların nasıl yapılacağı.

j) Pay sahiplerinin taahhüt ettiği sermaye paylarının türleri ve miktarları.

k) Şirketin faaliyet (hesap) yılı (dönemi).

(3) İlk yönetim kurulu üyeleri esas sözleşme ile atanır'.

8) Şirket bir müddet ile tahdit edilmişse bu müddet;

9) Şirkete ait ilanların ne suretle yapılacağı;

10) Ani kuruluş halinde, her ortağın taahhüt ettiği sermayenin nev'i ve pay miktarı.

**TTK. m. 300** uyarınca<sup>20</sup>; şirkete ilişkin şirket merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan olunacak hususlar şunlardır:

1. Esas mukavele tarihini;

2. Şirketin ticaret unvanı ve merkezi;

3. Şirketin maksat ve mevzuu ve varsa müddeti;

4. (Değişik: 24.06.1995- KHK- 559/md. 7) Esas sermayesinin miktarı, ödeme suret ve şartları ve hisse senetlerinin itibari kıymeti;

5. Hisse senetlerinin neveleri, hamiline veya nama yazılı oldukları ve muayyen hisse senetlerinin bahsettikleri imtiyazlar;

<sup>20</sup> Şirkete ilişkin tescil ve ilan olunacak hususlar Tasarı'nın 354. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca;

*'(1) Şirket esas sözleşmesinin tamamı, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın izniyle kurulacak olan anonim şirketlerde izin alınmasını, diğer şirketlerde 335 inci maddenin birinci fıkrası uyarınca şirketin kuruluşunu izleyen otuz gün içinde şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan olunur. Tescil ve ilan olunan esas sözleşmeye, aşağıda sayılanlar dışında, 36 ncı maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmaz. Bu hususlar şunlardır:*

a) Esas sözleşmenin tarihi.

b) Şirketin ticaret unvanı ve merkezi.

c) Şirketin, varsa süresi.

d) Şirketin sermayesi, ödenmesinin şekil ve şartları ile payların itibari değerleri, varsa imtiyazlar.

e) Pay senetlerinin türleri, hamiline veya nama yazılı oldukları.

f) Şirketin nasıl temsil olunacağı.

g) Yönetim kurulu üyeleriyle, şirketi temsile yetkili kimselerin ad ve soyadları, unvanları, yerleşme yerleri ve vatandaşlıkları.

h) Şirketin yapacağı ilanların şekli; esas sözleşmede buna ilişkin hüküm bulunduğu takdirde, yönetim kurulu kararlarının pay sahiplerine nasıl bildirileceği.

(2) Şubeler; merkezin sicil kaydına gönderme yapılarak buldukları yer ticaret siciline tescil olunurlar.'

6. *Ayın nev'inden sermaye ve devralınan mali kıymetlerle işletmelerin nelerden ibaret oldukları ve bunlara biçilen değerler, kuruculara sağlanan hususi menfaatlerin mahiyet ve değerleri;*

7. *Şirketin ne suretle temsil olunacağı;*

8. *İdare meclisi azalarıyla şirketi temsile yetkili kimselerin ad ve soyadları, ikametgâhları ve tabiyetleri;*

9. *Şirketin yapacağı ilanların şekli ve eğer esas mukavelede bu hususta bir hüküm varsa idare meclisi kararlarının pay sahiplerine ne suretle bildirileceği.*

Ana sözleşmeye konulacak tahkim şartı, ortaklığın kuruluşu aşamasında kurucu ortaklarca sözleşmeye konulabilir. Tahkim kaydından yoksun bir anonim ortaklık esas sözleşmesinin var olduğu bir kurguda, anonim ortaklıkta ortaklar ve ortaklık arasındaki mevcut veya muhtemel bir uyuşmazlık tahkime konu edilmek istenirse, ortaklık genel kurulunda alınacak bir kararla ana sözleşme değişikliğine gidilip tahkim kaydı eklenebilir.

Anonim ortaklık ana sözleşmesinde yer alan tahkim kaydı, pay satın alarak ortaklığa katılan kimseler için de bağlayıcıdır. Bu sonuca, ana sözleşmenin ortaklar açısından dahil olunan yapılanmanın temel statüsünü belirten niteliği göz önünde bulundurularak varılabilir.

Bu bağlamda anonim ortaklık ana sözleşmesinde yer alsa bile tahkim anlaşmasının BK. m. 19, m. 20 hükümleri başta olmak üzere geçerlilik şartlarını sağlaması gerekmektedir. Yargıtay uygulamasına baktığımızda da bu yönde değerlendirme yapıldığı görülebilir. Yargıtay'ın kolektif ortaklıkta yöneticinin azline ilişkin uyuşmazlığın tahkim yargılamasına konu olması açısından verdiği bir kararında<sup>21</sup> aynen “*Davalı vekili, iddia ve isnatların asılsız olduğunu, ayrıca şirket ana sözleşmesinin 14. maddesine göre taraflar arasında çıkması muhtemel uyuşmazlıkların hakem marifetiyle halledilmesi gerektiğini ileri sürerek görev itirazında bulunmuştur. Mahkemece, şirket ana sözleşmesinin 14. maddesi dayanak yapılarak davanın görev yönünden reddine, yasal süre zarfında başvurulduğundan dosyanın görevli hakeme*

<sup>21</sup> Y. 11. HD. E. 1980/448 K. 1980/512 T. 04.02.1980 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

tevdiiine karar verilmiştir. Hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. TTK'nun 161. maddesinde muhik sebepler mevcutsa ortaklardan birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile idare hak ve vazifesi tahdit veya nez olunabilir denilmekte olduğuna göre bu hususun mahkemece hükme bağlanacağı kanun gereği olduğu halde hakem marifetiyle karara bağlanması gerektiğinden bahisle verilmesi görevsizlik kararı isabetsizdir." şeklinde karar verildiği görülmektedir. Her ne kadar madde metninde yöneticinin azline ilişkin hükmün emrediciliği teknik anlamda anılmamışsa da kararın içeriğinden çıkan sonuç mahkemenin bu yönde değerlendirme yaptığıdır.

Bu halde çalışmamızın konusu belirlilik kazanmaktadır. Anonim ortaklık yapılanmalarında genel kurul karar iptali davasının tahkim yargılamasına tabi tutulmalarına ilişkin kayıtlar geçerli midir? Bir diğer deyişle, genel kurul karar iptali davaları tahkimde görülmeye uygun mudur?

## **VI- Anonim Ortaklık Genel Kurul Karar İptali Davaları ve Tahkim**

### **A- Genel Olarak**

Anonim ortaklıkta genel kurul, pay sahiplerinden veya temsilcilerinden oluşan karar organıdır. Genel kurul toplantısı ile alınan karar bir hukuki işlem olup, anonim ortaklığın irade beyanının açıklanması anlamını taşır. Anonim ortaklıkta genel kurulların yapılışı, kararların alınışı sıkı şekil şartlarına tabi tutulmuş, bu organın karar almasına devletin denetimi dahi sağlanmıştır.

Bu nitelikte düzenlemeler yapılmasının arka planında yatan düşünce bir yandan anonim ortaklıkların ekonomik sistem içinde öneminin büyük olması diğer yandan da genel kurul kararlarının özellikleridir.

Gerçekten anonim ortaklıklar ekonomik düzende küçük sermayelerin birleşerek verimli bir güce dönüşmesine hizmet eden kurumlardır. Diğer taraftan anonim ortaklıkta genel kurulun kararı, kararın alınmasına iştirak etmiş veya tüm ortaklar için bağlayıcı nitelik taşır. Bu kararların alınmasına katılım, itiraz anonim ortaklıklarda pay sahibi olma

sıfatının sağladığı en önemli haklardan biridir<sup>22</sup>.

Ayrıca anonim ortaklıkla pay sahipliği ilişkisinde olmayan ortaklık alacaklısı gibi kimselerin de bu kararlarda dolaylı da olsa etkilenmeleri söz konusudur. Genel kurul kararlarının önemini göz önünde bulunduran kanun koyucu, bu kararların alınışı ile ilgili yaklaşımını kararların hukuka aykırılıklarının denetiminde de göstermiştir. Hukuki işlem niteliğini taşıyan genel kurul kararları, kesin hükümsüzlük yaptırımının yanı sıra TTK. m. 381 vd. düzenlenmiş iptal davası prosedürüne tabi tutulurlar. Genel kurul kararının iptali davasına ilişkin dava açma hakkı, talebi ileri sürebilecek kişiler, dava açma süresi, teminat yatırma şartı, yetkili mahkeme gibi konular bakımından çeşitli sınırlamalara tabi tutulmuştur.

## **B- İptal Davasında Taraflar**

Anonim ortaklıkta kanuna, ana sözleşmeye ve iyi niyet esaslarına aykırı genel kurul kararları aleyhine dava açabilecek kişiler TTK. m. 381’de sayılmıştır. Buna göre; maddede belirtilen koşulları sağlayan pay sahipleri, organ sıfatıyla yönetim kurulu ve kararların uygulanması kişisel sorumluluklarına yol açacak ise yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerden her biri genel kurul kararın iptalini dava edebilir.

### **(1) Pay sahiplerinin davacı sıfatı**

Pay sahiplerinin iptal davası açabilmeleri, genel kurul toplantısına katılmış olup olmadıklarına göre ikili bir ayrıma tabi tutulmuştur. Genel kurul toplantısına iştirak eden pay sahiplerinin dava hakkı, bunların karara muhalif kalıp bu durumu tutanağa kaydettirmeleri koşuluna bağlıdır. Diğer yandan TTK m. 381’de toplantıda hazır bulunmayan veya toplantıya katılmasına, oyunu kullanmasına izin verilmeyen pay sahibine de dava açma hakkı tanınmıştır. Ayrıca toplantıya davetin usulüne uygun yapılmadığını veya gündemin gereği gibi ilan ve tebliğ edilmediğini ya da genel kurul toplantısına katılmaya yetkili olmayan

---

<sup>22</sup> İsviçre hukukunda BUCHER, ortaklık ile üyeleri arasındaki uyuşmazlıkların arka planında mal varlıklarına ilişkin çıkarların bulunduğunu ve bu temelde ortaklıklar hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların tahkime elverişli olduğu kanısındadır, BUCHER, N. 91.

kişilerin karara iştirak ettiklerini iddia eden pay sahiplerinin da dava hakkı bulunmaktadır.

Pay sahiplerinin genel kurul kararlarının iptalini dava edebilme hakları pay sahipliği sıfatına bağlı ve emredici kanun hükmüne müstenit bir haktır<sup>23</sup>. Bu nedenle, davacı pay sahibinin dava açtığı sırada ve dava süresince pay sahibi sıfatını taşıyor olması gerekmektedir. Dava hakkının emredici bir hükümle tanınmış olması ise bu hakkın kaldırılmasını öngören veya kullanılmasını güçleştiren bir ana sözleşme hükmünün, bir genel kurul kararının veya bu haktan önceden feragat edilmesinin batıl olması sonucunu doğurmaktadır<sup>24</sup>.

## **(2) Yönetim kurulunun davacı sıfatı**

Pay sahiplerinin aksine yönetim kurulunun, bir genel kurul kararı aleyhine kurul organ sıfatıyla dava açması, yönetim kurulu üyelerinin kararın alındığı toplantıda hazır bulunup bulunmamlarına göre bir ayrıma tabi değildir<sup>25</sup>. Yönetim kurulunun bu mutlak hakkının tek sınırı, hakkın kötüye kullanılması yasağıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, kanun, ana sözleşme, iyi niyet esaslarına aykırı bir genel kurul karara karşı yönetim kurulunun dava açma hakkı, bir yönüyle de bu organa tanınmış bir görevdir. Gerçekten de kanuna, ana sözleşmeye veya iyi niyet esaslarına aykırı bir genel kurul karara karşı yönetim kurulunun dava açmayarak hareketsiz kalması, bu karara müsteniden yapılan bir işlemin ortaklığa zarar vermesi halinde sorumluluk doğuracaktır.

## **(3) Yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin her birinin dava hakkı**

Yönetim kurulu üyelerinin veya denetçilerin her birine veya hepsine de yerine getirilmesi sorumluluklarını doğuracak kararlar aleyhine dava açma hakkı tanınmıştır. Yönetim kurulu ve denetçilerin birlikte

<sup>23</sup> MOROĞLU, Erdoğan, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, Gözden geçirilmiş ve genişletilmiş üçüncü baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2001, s. 194.

<sup>24</sup> Moroğlu, a.g.e., s. 194.

<sup>25</sup> POROY, Reha, TEKİNALP, Ünal, ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Güncelleştirilmiş 9. Basından 10. Tıpkı Basım, Arıkan Basım Yayım, İstanbul 2005, s. 427.

dava açmaları halinde ortaklığı temsil etmesi için mahkemenin bir kayyım ataması gerekmektedir.

#### (4) Davalı anonim ortaklığın temsili

Genel kurul kararının iptali talebiyle açılan davada davalı anonim ortaklıktır. Anonim ortaklığı bu davada kimin temsil edeceği ise davacının sıfatına göre değişmektedir. Şöyle ki; pay sahipleri tarafından açılan davada ortaklığı yönetim kurulu temsil ederken yönetim kurulu tarafından açılan davada ise ortaklığı temsil eden denetçilerdir. Ayrıca yönetim kurulu ve denetçilerin birlikte dava açmaları halinde ortaklığı temsil için mahkemenin bir kayyım ataması gerekmektedir.

### C- İptal Davasında Süre ve Yetkili ve Görevli Mahkeme

(1) **Süre:** Genel kurul kararının iptali davasının kararın alındığı günden itibaren üç ay içinde açılması gerekmektedir. TTK m. 318 f. 3'ün açık lafzı gereğince bu süre hak düşürücü süredir, dolayısıyla bu sürenin dolması ile dava hakkı kendiliğinden düşer, ayrıca bu süre hâkim tarafından re'sen dikkate alınır. Diğer yandan üç aylık sürenin emredici niteliği, bu sürenin uzatılmasını veya kısaltılmasını öngören bir genel kurul kararını, ana sözleşme hükmünü veya diğer bir hukuki işlemi batıl kılar<sup>26</sup>.

(2) **Yetkili ve görevli mahkeme:** TTK m. 381 f. 1 uyarınca genel kurul kararlarının iptali davasında yetkili mahkeme, 'şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir'. Bu özel yetki kuralının kamu düzenine ilişkin kesin yetki kuralı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, iptal davasına ilişkin yetki sözleşmesi yapılması veya bir genel kurul kararı veya ana sözleşme hükmü ile şirket merkezinin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisinin bertaraf edilmesi ya da başka bir mahkemenin de bu mahkeme yanında yetkili kılınması mümkün değildir.

Görevli mahkemenin tespitinde ise TTK. m. 4 f. 1 ve TTK m. 5 f. 1 hükümleri birlikte değerlendirilmelidir. Buna göre; genel kurul ka-

---

<sup>26</sup> MOROĞLU, a.g.e., s. 222.



rarının iptali davası, TTK.'da tanzim edilen hususlardan doğduğu için ticari davadır. Dolayısıyla aksine hüküm olmadıkça, dava olunan şeyin değerine göre asliye hukuk veya sulh hukuk mahkemesi bu davaya bakmakla görevlidir.

## **D- İptal Sebepleri**

Genel kurul kararları arasında aleyhine iptal davası açılabilir olan kararlar; kanun ve ana sözleşme hükümlerine ve özellikle afaki iyi niyet esaslarına aykırı olan kararlardır.

### **(1) Kanuna aykırılık**

Genel kurul kararının kanuna aykırılığı incelenirken öncelikle dikkat edilmesi gereken, genel kurul kararının hangi kanun hükmüne aykırı olduğu ve bu hükmün niteliğidir. Gerçekten de, kararı oluşturan kurucu-şekli nitelikteki mutlak emredici hükümlere aykırılık halinde kararın yokluğu; konusu bakımından mutlak emredici hükümlere aykırı olması veya nispi emredici hükümlerin kısmen veya tamamen değiştirilmesini veya kaldırılmasını öngörmesi halinde ise batıl olması söz konusudur<sup>27</sup>. Dolayısıyla kararın iptaline yol açan kanuna aykırılık ile kastedilen yokluk veya butlan halleri dışındaki hükümlere aykırılıktır<sup>28</sup>.

Son olarak, kanuna aykırılık kavramının sadece anonim ortaklık hükümlerine veya TTK.'nın diğer hükümlerine aykırılığı kapsamadığının, bu hükümler dışında yürürlükteki bütün kanunların hükümlerine aykırılığın bu kapsamda olduğunun altını çizmek gerekmektedir.

### **(2) Ana sözleşmeye aykırılık**

Yukarıda da açıklandığı üzere anonim ortaklık ana sözleşmesi, ortaklığın temel düzenini oluşturan ortaklığın iç ve dış ilişkileri ile pay sahiplerinin ortaklığa ve birbirlerine karşı hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenleyen, şekle tabi, katılıma açık, çok taraflı bir sözleşmedir. Bu bakımdan 'ortaklığın anayasası' olarak nitelendirebileceğimiz ana

<sup>27</sup> MOROĞLU, a.g.e., s. 169.

<sup>28</sup> POROY, TEKİNALP, ÇAMOĞLU, a.g.e., s. 421.

sözleşmenin hükümlerine aykırı olarak alınan bir genel kurul kararının müeyyidesi iptal edilebilirliklidir.

Bilindiği üzere, mutlak veya nispi emredici hükümlere aykırı ana sözleşme hükümleri batıldır. Dolayısıyla batıl veya yok hükmünde bir ana sözleşme hükmüne aykırı bir kararın iptali talep edilemez. Ayrıca ana sözleşmede kanunların mutlak veya nispi emredici hükümlerin bulunması halinde bu hükümlere aykırılık, ana sözleşmeye aykırılık olarak değil, kanunun emredici hükmüne aykırılık olarak değerlendirilmelidir<sup>29</sup>.

### **(3) Afaki iyi niyet kurallarına aykırılık**

TTK. m. 381’de öngörülen son iptal sebebi, afaki iyi niyet kurallarına aykırılıktır. Afaki iyi niyet kurallarına aykırılık ile kastedilen, MK. 2 anlamında dürüstlük kurallarıdır. Nitekim afaki iyi niyet kurallarına aykırılık TTK. m. 381 hükmünde bir iptal sebebi olarak öngörülmeseydi MK. 2’ye aykırı kararların iptal edilebileceğinde bir tereddüt olmazdı. Bununla birlikte, afaki iyi niyet kurallarına aykırılığın müeyyidesinin açıkça zikredilmiş olması, bu nevi kararların yok veya batıl olduğunun ileri sürülmesini engelleyerek olası tereddütleri ortadan kaldırmıştır.

Afaki iyi niyet kuralları kavramı kapsamının belirlenmesi ise ayrıca üzerinde durulması gereken bir husustur. Bu bakımdan ortaklığın menfaati gerektirmediği halde veya ortaklığın menfaatine aykırı olarak çoğunluğun yetkilerini kötüye kullanarak aldığı kararlar, azınlığın meşru menfaatlerini zedeleyen kararlar bu kapsamdadır. Sonuç olarak, sadakat yükümlülüğüne veya eşitlik ilkesine ya da hakların başkalarına zarar vermeden veya en az zarar verecek şekilde kullanılması ilkesine aykırı genel kurul kararlarının iptalinde afaki iyi niyet kurallarına aykırılık gerekçesi ileri sürülecektir.

### **E- İptal Davasına İlişkin Usul Hükümleri**

HUMK hükümleri dışında TTK. m. 381, 382 ve 383’de de iptal davasına ilişkin usul hükümleri yer almaktadır.

---

<sup>29</sup> MOROĞLU, a.g.e., s. 171.

TTK. m. 381 f. 3 uyarınca; üç aylık hak düşürücü sürenin sona ermesinden önce duruşmaya başlanamaz. Birden fazla iptal davası açıldığı takdirde, davalar birleştirilerek görülür. Üç aylık süre sona erene kadar duruşmaya başlanmayarak karar aleyhine başka dava açılıp açılmayacağını beklenmesi ve bu sürenin sonunda birden fazla iptal davası açılması halinde bu davaların birleştirilerek görülmesi, hem davalar arasındaki irtibat düşünüldüğünde hem de genel kurul kararının iptalinin gerektirdiği sürat dikkate alındığında isabetli bir hükümdür.

Bir diğer önemli usul hükmü ise ortaklığın talebi üzerine mahkemenin davacıların teminat göstermesine karar verme yetkisidir. Mahkeme, teminat gösterme kararı verirken takdir hakkına sahiptir. Ayrıca teminatın mahiyet ve miktarının belirlenmesi de yine mahkemenin yetkisindedir. Bununla birlikte, teminat, pay sahibinin iptal davası açma hakkını kullanmasını engelleyecek tutarda olmamalıdır<sup>30</sup>.

Kanuna, ana sözleşme hükümlerine veya afaki iyi niyet kurallarına aykırı bir genel kurul kararına müsteniden işlemler yapılması yani kararların icra edilmesi ortaklık aleyhine veya pay sahipleri veya azlığın meşru menfaatlerine aykırı sonuçlar doğuracaktır. Bu itibarla TTK. 382'de kararın icrasının geri bırakılması düzenlenmiştir: Bir genel kurul kararı aleyhine iptal davası açıldığı takdirde mahkeme, yönetim kurulu üyeleriyle denetçilerin görüşünü aldıktan sonra aleyhine iptal davası açılan kararın icrasının geri bırakılmasına karar verebilir.

Son olarak, TTK. m. 383'de kararın iptaline dair ilamın kesinleştikten sonra bütün pay sahipleri hakkında hüküm ifade edeceği düzenlenmiştir. HUMK genel hükümlerine aykırı olan bu durum, genel kurul kararlarının doğurduğu sonuçların bütün pay sahiplerine tesir etmesi ile gerekçelendirilebilir. Ayrıca aşağıda açıklanacağı üzere bu husus, genel kurul kararlarının tahkime konu olup olamayacağının tespitinde de yol göstericidir. Buna ek olarak TTK 383'te yönetim kurulu üyelerine ilamın bir suretini derhal ticaret siciline kayıt ettirme yükümlülüğü getirilmiştir.

<sup>30</sup> POROY, TEKİNALP, ÇAMOĞLU, a.g.e., s. 429.

## **F- Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Genel Kurul Kararlarının İptaline İlişkin Hükümleri**

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın 445 ila 451 maddeleri arasında genel kurul kararlarının iptaline ilişkin hükümler yer almaktadır. Tasarısı'nın TTK'dan ayrılan en önemli noktası, TTK 381'in Tasarısı'da üç ayı madde olarak düzenlenmesi ve Tasarısı'da denetçilere TTK'nın aksine iptal davası açma yetkisinin tanınmamış olmasıdır. Tasarısı'nın iptal davasına ilişkin getirdiği bir diğer önemli değişiklik de çağrının usulsüz yapıldığını, gündemin gereği gibi ilan edilmediğini ve genel kurula katılmaya yetkisi bulunmayan kişilerin toplantıya katıldığının '*toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun veya olmasın*' bütün pay sahiplerince ileri sürülebileceğinin belirtilmesidir. Böylelikle TTK 381'in lafzının neden olduğu tartışma sona erecektir. Ayrıca, Tasarısı'nın getirdiği bir diğer yenilik de pay sahiplerinin çağrının usulü dairesinde yapılmadığı, gündemin gereği gibi ilan edilmediği, genel kurula yetkisi bulunmayan kişilerin katıldığını ileri sürerken bu hususların **karara etkili olduğunu** da ileri sürmelerinin aranmasıdır. İlgili Tasarısı hükümlerine bakmak gerekirse<sup>31</sup>;

### **'G) Genel kurul kararlarının iptali**

#### **I - İptal sebepleri**

**Madde 445- (1)** 446'ncı maddede belirtilen kişiler, kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve özellikle dürüstlük kurallarına aykırı olan genel

<sup>31</sup> Tasarısı'nın konu ile ilgili diğer maddeleri ise şöyledir:

#### **II - Kararın yürütülmesinin geri bırakılması**

**Madde 449- (1)** Genel kurul kararı aleyhine iptal veya hükümsüzlük davası açıldığı takdirde mahkeme, yönetim kurulu üyelerinin görüşünü aldıktan sonra, dava konusu kararın yürütülmesinin geri bırakılmasına karar verebilir.

#### **III- Kararın etkisi**

**Madde 450- (1)** Genel kurul kararının iptaline veya hükümsüzlüğüne ilişkin olan karar, kesinleştikten sonra bütün pay sahipleri hakkında hüküm ifade eder. Yönetim kurulu bu kararın bir suretini derhal ticaret siciline tescil ettirmek ve web sitesine koymak zorundadır.

#### **IV- Kötü niyetle iptal davası açanların sorumluluğu**

**Madde 451- (1)** Genel kurulun kararı aleyhine, kötü niyetle iptal ve hükümsüzlük davası açıldığı takdirde, davacılar bu yüzden şirketin uğradığı zararlardan müteselsilen sorumludurlar'.

kurul kararları aleyhine, karar tarihinden itibaren üç ay içinde, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde iptal davası açabilirler.

## **II- İptal davası açabilecek kişiler**

**Madde 446 - (1) a)** Toplantıda hazır bulunup da karara olumsuz oy veren ve bu muhalefetini tutanağa geçiren,

b) Toplantıda hazır bulunsun veya bulunmasın, olumsuz oy kullanmış olsun veya olmasın; çağrının usulü dairesinde yapılmadığını; gündemin gereği gibi ilan edilmediğini; genel kurula katılma yetkisi bulunmayan kişilerin toplantıya katıldığını ve bunun karara etkili olduğunu iddia eden,

c) Yönetim kurulu ve

d) Kararların yerine getirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin kişisel sorumluluğuna sebep olacaksa bunların her biri

iptal davası açabilir.

### **I) Çeşitli hükümler**

#### **I - İlan, güvence ve kanun yolu**

**Madde 448- (1)** Yönetim kurulu iptal veya hükümsüzlük davasının açıldığını ve duruşma gününü usulen ilan eder.

(2) İptal davasında üç aylık hak düşüren sürenin sona ermesinden önce duruşmaya başlanamaz. Birden fazla iptal davası açıldığı takdirde davalar birleştirilerek görülür.

(3) Mahkeme, şirketin istemi üzerine olası zararlarına karşı davacıların güvence göstermesine karar verebilir. Güvencenin nitelik ve miktarını mahkeme belirler.

## **G- Genel Kurul Kararlarının İptalinin Tahkime Uygunluğunun Değerlendirilmesi**

Tahkim kavramı bakımından konuya yaklaşıldığında, genel kurul kararının iptali davalarına ilişkin uyuşmazlıkların tahkime elverişliliği incelenmesi gereken bir konudur. Bu kapsamda HUMK m. 518 hükmü

uyarınca iptal davalarında sulh olabilmenin mümkün olduğundan yola çıkarak bu yargılamanın tarafların iradesine bağlı olduğu düşünülebilir. Bunun sonucu olarak genel kurul karar iptali davalarının tahkimde görülebileceği söylenebilir.

Burada yapılacak değerlendirmede dikkat edilmesi gereken birincil husus, bu davalarda verilecek kararların davada taraf olmayan pay sahiplerinin ve alacaklıların menfaatlerinin gözetilmesi amacıyla kanun koyucunun getirmiş olduğu düzenlemelerdir.

Bir kere bu davaların görüleceği mahkeme şirket merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesi olarak belirlenmiştir. Genel kurul kararının hukukiliği üzerindeki belirsizliğin bir an önce çözüme kavuşturulması amacındaki kanun koyucu aynı genel kurula ilişkin süresinde açılmış davaların birleştirilmesini zorunlu tutmuştur.

Genel kurul kararının icrasının geriye bırakılmasına ilişkin talep bakımından kanun koyucu yönetim kurulunun ve denetim kurulunun görüşünün alınmasını da ayrıca aramaktadır. Kanun koyucu bu nitelikteki düzenlemelerle bu davalarda verilecek kararların davanın tarafı olmayan ortakların ve alacaklıların olası zararlarını engelleme çabasında ve yargılamaya hız ve şeffaflık kazandırmak istemektedir.

Bu halde usul hukuku bağlamında bu emredici hükümlerin devre dışı bırakılması mümkün değildir. İptal davası temelinde kanun koyucunun getirmiş olduğu bu yargılama düzeninin birincil amacı emredici hükümlerle dava dışı kimselerin çıkarlarını koruma amacıdır.

Tahkime elverişlilik açısından olaya yaklaşıldığında genel kurul karar iptali açısından tarafların sulh olabilme imkânının bu davalarda da söz konusu olacağına duraksamaya yer olmaması gerekir. Ancak kanaatimizce bu durum tek başına elverişlilik şartını sağlamaya yetmemelidir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi tahkim yargılamasının arka planında daima bir tahkim sözleşmesi bulunmaktadır. Bu sözleşme her sözleşmenin tabi olduğu BK. m. 19, m. 20 hükümlerinin içeriğine uygun olmalıdır. Tahkime konu edilmek istenen belirli bir uyumsuzluk tarafların sulh olabileceği veya kanunun ifadesi ile tarafların arzusuna tabi bir hukuki ilişkiyi içerse bile, tahkim kaydının kendisi emredici hü-

kümlere aykırı ise bu noktada tahkim yargılamasına yer olmaması gerekir.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta uyuşmazlığın elverişli olmaması değil bizzat uyuşmazlık için öngörülen tahkim kaydının emredici hükümlere aykırılığının söz konusu olmasıdır. Esasen Yargıtay'ın yukarıda anılan kararlarında da yaptığı değerlendirme bu yöndedir. Zira, kira tespitine, arsa payı karşılığı inşaat yapımı sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklarda tahkim kaydı ile ilgili olarak yüksek mahkeme HUMK m. 518 hükmü uyarınca tarafların sulh olabilme imkânları üzerinden değil, bu uyuşmazlıklara ilişkin emredici hükümlere aykırılıktan yola çıkarak tahkim kaydının geçersizliği sonucuna varmıştır.

Kanun koyucunun genel kurul iptal davaları için öngörmüş olduğu usul hükümlerinin de emredici olduğu konusunda duraksamaya yer yoktur.

Bu halde genel kurul kararlarına ilişkin tahkim kaydı, bu kararların iptali davası için getirilen ve emredici hükümlerle gözetilen menfaatleri zedeleyebilir. Bu nitelikte bir tahkim kaydı BK. m. 19, m. 20 uyarınca emredici hükümlere aykırılık yaratacaktır. Özellikle davaların birleştirilmesi bağlamında duruma bakıldığında tahkim yargılamasının yaratacağı sıkıntılar iptal davasına ilişkin kurallarla gözetilen yararı zedeleyecektir.

## VII- Sonuç

Tahkim sözleşmesi, her hukuki işlem gibi emredici kuralların çizdiği sınır içinde geçerlilik taşır. Bu noktada bir uyuşmazlığın tahkime elverişliliğinin belirlenmesinde tarafların iradesine bağlı olma şartını ön gören HUMK m. 518 hükmü bir tahkim anlaşmasının içeriğinin hukuka uygunluğunun denetlenmesinde başvurulacak tek norm değildir. Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere kanun koyucunun emredici hükümlerle kamu yararını koruyucu şekilde getirdiği hükümleri bertaraf edecek bir tahkim anlaşmasının geçerliliği BK. m. 19 karşısında söz konusu olamaz.

Anonim ortaklıklar bağlamında tahkim, şirketin kuruluşunda kurucular tarafından ana sözleşmeye koyulan bir kayıt veya daha sonradan

yapılan bir ana sözleşme değişikliği ile mümkün olabilir. Ancak bu bakış açısı tahkimin ortaklık ile ortaklar arasındaki her türlü uyuşmazlığın tahkime elverişli olduğu anlamına gelmemelidir.

Anonim ortaklık genel kurul karar iptali davaları, HUMK m. 518 bağlamında tarafların serbestçe tasarruf edebilecekleri bir konuya ilişkin olsa da kanun koyucunun TTK m. 381 vd. maddelerinde öngörmüş olduğu özel yargılama usulü değerlendirmeye alınmalıdır.

Anonim ortaklığın iradesinin yargılamaya tabi tutulduğu ve karara katılan katılmayan bütün pay sahipleri için hüküm ifade eden dava açısından öngörülen bu özel prosedürün arka planında kamu düzeni fikri yer almaktadır.

Dolayısıyla tahkim yargılamasının bu özel usulde yer alan, davaların birleştirilmesi, teminat yatırma gibi önemli unsurların yanı sıra kanun koyucunun bütün pay sahiplerine ve üçüncü kişilere hukuki koruma sağlayan mantığı ile bağdaşmadığı açıktır.