

ANONİM ORTAKLIĞIN SAHİP OLDUĞU MALVARLIĞININ YÖNETİM KURULU TARAFINDAN TOPLUCA DEVREDİLMESİ

Dr. Mehmet ÖZDAMAR*

ÖZET

Anonim ortaklıklar niteliği itibariyle sermaye ortaklıklarıdır. Bu nedenle ortakları tüzel kişiliğin borçlarından sınırlı şekilde sorumludurlar. Ortaklık alacaklılarının teminatı, ortaklığın sermayesi ve malvarlığıdır. Malvarlığı, anonim ortaklık bünyesindeki küçük yatırımcının korunması bakımından da özel bir önem taşır. Anonim ortaklığın idare ve temsil organı olan yönetim kurulunun malvarlığını topluca devretme yetkisi Kanunda açıkça belirtilmemiştir. Tasfiye aşamasında tasfiye memurlarının yapacağı devir için genel kurul kararı aranmıştır. Bu hükmün kıyasen tasfiye öncesinde de uygulanması gerekir. Bu sonuç Yargıtay kararlarında da kabul edilmiştir.

Anahtar Kelimeler

Anonim Ortaklık, Malvarlığı, Devir, Yönetim kurulu, Genel Kurul

DIE ÜBERTRAGUNG DES GANZEN VERMÖGENS EINER AKTIENGESELLSCHAFT VON DEM VORSTAND

ZUSAMMENFASSUNG

Die Aktiengesellschaften sind Kapitalgesellschaften. Deswegen sind die Gesellschafter selbst von den Schulden der Gesellschaft nur beschränkt verantwortet. Die Rechte von Gläubigern der Gesellschaft sind mit dem Kapital und Vermögen gedeckt. Das Vermögen der Gesellschaft ist auch für die Kleinaktionäre sehr wichtig. Ob das ganze Vermögen der Gesellschaft von dem Vorstand übertragen werden kann, ist nicht im Handelsgesetzbuch geregelt. Das Handelsgesetzbuch enthält nur eine Vorschrift über die Übertragung vom ganzen Vermögen durch Liquidatoren. Nach dieser Vorschrift brauchen die Liquidatoren die Entscheidung der Generalversammlung um das ganze Vermögen zu übertragen. Unserer Meinung nach ist diese Vorschrift auch im Falle einer Übertragung des ganzen Vermögens durch den Vorstand anzuwenden. Diese Lösung ist auch von dem Kassationshof in den neueren Entscheidungen bestätigt worden.

Schlüsselwörter

Aktiengesellschaft, Vermögen, Übertragung, Vorstand,
Generalversammlung

* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Kürsüsü Öğretim Görevlisi.

GİRİŞ

Anonim ortaklıkların alacaklılar ve küçük ortaklar bakımından en önemli unsuru malvarlığıdır. Malvarlığının ve sermayenin sabit tutulması ve yerinde kullanılması, sayılan bu gruplar bakımından, alacaklarının ve yatırımlarının geleceğinin teminatıdır. Ortaklığın sahip olduğu malvarlığının tamamının veya büyük çoğunluğunun başkalarına devredilmesi ve bunun yönetim kurulu eliyle yapılması, incelenmesi gereken sonuçları haizdir. Çalışmada anonim ortaklığın malvarlığının toplu hâlde yönetim kurulu tarafından devredilmesi hâli, ortaklığın tasfiyesinden önce ve sonra olmak üzere iki zaman aralığında ele alınmıştır. Tasfiye aşamasında tasfiye memurlarına yönelik hüküm koyan kanun koyucu, tasfiye öncesinde yönetim kurulu ile ilgili düzenleme yapmamıştır. Sınırlı yetkilere sahip yönetim kurulunun bilhassa tasfiye öncesinde, genel kurul kararı olmadan malvarlığını devredip edemeyeceği; etmesi hâlinde bunun sonuçları çalışmamızda incelenmiştir.

§ 1. ANONİM ORTAKLIKTA ORGAN YAPISI

Şahıs ortaklıklarının tersine, sermaye ortaklıklarında ortak sayısının fazla olması nedeniyle tüzel kişiliğin faaliyetleri organlar eliyle yürütülür. Anonim ortaklıklarda genel kurul karar, yönetim kurulu idare ve temsil, denetçiler de denetim ve gözetim organlarıdır.

I. ORGANLARIN BİRBİRLERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

Anonim ortaklığın organları¹ arasındaki ilişkiler konusunda birden fazla sistem ve görüş bulunmaktadır². İsviçre/Türk hukukunda anonim ortaklığın organları arasındaki ilişkiler tartışılmaktadır³. İsviçre’de, genel kurulun üst organ olduğu açıkça belirtilmiştir (İsvBK m. 689)⁴. Bu hükmün Türk Ticaret Kanununa alınmamış olmasına karşın, ülkemizde de genel kurulun üst organ

¹ Tüzel kişilerde organ kavramı için bkz. **Özsunay, E.** Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul 1982, s. 72 vd.; **Öztan, B.**, Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara 1970, s. 15 vd.

² **Pulaşlı, H.**, Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003, s. 284 vd.

³ Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Özkorkut, K.**, Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ankara 1995, s. 6 vd.

⁴ İsviçre Borçlar Kanunu m. 698/I hükmünün lafzı, pay sahipleri genel kurulunun anonim ortaklığın en üst organı olduğunu söylemesine karşın, yönetim kuruluna münhasır yetkiler veren 716a hükmü gerekçe gösterilerek, genel kurulun üst organ olma niteliğinin bulunmadığı savunulmaktadır. (**Böckli, P.**, Schweizer Aktienrecht, Zürich 1996, s. 610).

olduğu savunulmaktadır⁵. Ancak öğretilerde büyük çoğunluk, Türk Ticaret Kanununda açık hüküm bulunmaması, sürekli bir organ olmaması ve sorumluluğunun bulunmaması nedenleriyle genel kurulun üst organ olarak kabul edilemeyeceğini söylemektedir⁶.

Organların sahip oldukları yetkiler, kural olarak diğer organlara devredilemez niteliktedir. Zira niteliklerine ve menfaatler dengesine uygun olarak yapılmış yetki dağılımını bozacak şekildeki devirler yasaklanmıştır. Genel kurulun sahip olduğu yetkilerinin önemli bir bölümü devredilemez (münhasır) niteliktedir. Özellikle, ana sözleşmenin değiştirilmesi (TTK m. 312/I, 316); bilanço, kâr ve zarar hesabının tasdiki, kazancın dağıtılması teklifinin kabulü, reddi veya değiştirilmesi; yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin seçilmesi, azli, ibra edilmesi ve tasfiye hâlinde ortaklığın sahip olduğu aktiflerin toptan satılmasına ilişkin (TTK m. 443/II) kararlar münhasıran genel kurulun yetkisindedir.

II. YÖNETİM KURULUNUN YETKİLERİ

Yönetim kurulu anonim ortaklığın zorunlu organlarından birisi olup; ortaklığın yönetim ve temsil organıdır (TTK m. 317). Ortaklık tüzel kişiliğinin kanunî temsilcisi konumunda olan yönetim kurulu, aynı zamanda daimî bir organ niteliği de taşımaktadır⁷. Yönetim kurulu, anonim ortaklığın kanunî mümessili olup, ortaklığın yönetiminde işletme sahibi ve işveren konumundadır⁸. Organ kavramı da tüzel kişilik gibi soyut bir kavram olup, ona gerçek kişi olan yönetim kurulu üyeleri hayat verirler⁹. Başka bir deyişle, tüzel kişiliğin iradesi yönetim kurulunun gerçek kişi üyeleri sayesinde oluşur¹⁰.

⁵ Arslanlı, H., Anonim Şirketler, C. I, II, III, Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul 1960, s. 2.

⁶ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, s. 292; Pulaşlı, s. 286; Özkorkut, s. 15; Karayalçın, K., Ticaret Hukuku, II, Şirketler Hukuku, B.2, Ankara 1973, s. 108; Hirsch, E.E., Ticaret Hukuku, B. 3, İstanbul 1948, s. 214.

⁷ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 294; Özkorkut, s. 19.

⁸ Arslanlı, s. 113; Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 294; Özkorkut, s. 18.

⁹ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 294.

¹⁰ Akipek, J.G./Akıntürk, T., Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2004, s. 566.

Yönetim kurulunun sahip olduğu görev ve yetkileri, kural olarak Kanundan ve sözleşmeden doğar. Kanunda yer alanların dışında ortaklık ana sözleşmesi ile kurula yetki ve görevler verilebilir¹¹.

Ortaklığın ve sahibi olduğu malvarlığının işletilmesi tamamen yönetim kurulunun yetkisine dâhildir. Bunun yanı sıra ortaklığın üçüncü kişi ve kurumlar nezdinde temsil edilmesi de yönetim kurulu tarafından gerçekleştirilir. Bu bağlamda, ortaklığın sahip olduğu malvarlığının parça parça satışına ilişkin yetki de yönetim kuruluna aittir. Bunlardan başka, ortaklık defterlerinin tutulması, genel kurul toplantılarının yapılmasının sağlanması, ortaklığın hesaplarının düzenlenmesi gibi önemli konular da yönetim kurulunun yetki ve görevleri arasında bulunmaktadır¹². Diğer organların aksine, yönetim kurulunun yetki ve görevlerinin toplu hâlde sayılmaması nedeniyle, diğer organların yetkisine girmeyen hususlarda tüm yetkinin yönetim kurulunda olduğu kabul edilmektedir¹³.

Yönetim kurulu, anonim ortaklığı idare ve temsil etme yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetkisi sınırsız değildir. Bu yetkinin genel sınırlarını, ortaklığın ana sözleşmesinde yer alan amacı ve konusu çizer (TTK m. 137, 321/I). Bu nedenle esas sözleşmede hem ortaklığın amacının hem de konusunun ne olduğunun açıkça gösterilmesi gerekmektedir (TTK m. 279).

Genel sınırlamanın yanı sıra, ortaklık ana sözleşmesi veya genel kurul kararı ile yönetim kurulunun temsil yetkisi sınırlandırılabilir; belirli hâllerde bölünebilir veya bırakılabilir (TTK m. 319). Bu sınırlamaların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için, birlikte temsil kaydıyla ve şube işlerine hasredilme şeklinde yapılması gereklidir. Ayrıca söz konusu durumun ticaret siciline tescil ve ilân edilmesi de şarttır (TTK m. 321/II). Aksi hâlde yönetim kurulunun yaptığı işlemlerin yetkisi dışında kaldığı hususunun iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir¹⁴.

Temsil yetkisine sahip olan yönetim kurulu üyelerinin, mevcut sınırlamalara uymadan üçüncü kişilerle yaptıkları hukukî işlemler ortaklığı bağlamamakla birlikte, ortaklığın bu işlemlere icazet vermesi her zaman mümkündür.

¹¹ **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 295.

¹² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Çamoğlu** (Poroy/Tekinalp), s. 295 vd.

¹³ **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), s. 292; **Özkorkut**, s. 19.

¹⁴ **Helvacı, M.**, Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 2001, s. 88.

§ 2. ANONİM ORTAKLIĞIN MALVARLIĞININ TOPTAN DEVRİ

Anonim ortaklığın sahip olduğu işletmeleri ve malvarlığını işletme yetkisi yönetim kuruluna aittir. Bunun yanı sıra anonim ortaklığı dışarıya karşı temsil etme, başka bir deyişle üçüncü kişilerle yapılan işlemlerde tüzel kişiliğin iradesini oluşturma yetkisi ve görevi de yönetim kuruluna aittir (TTK m. 317, 321). Dolayısıyla ortaklığın sahip olduğu malvarlığını münferiden devretme veya dışarıdan yeni malvarlığı unsurları devralma yetkisi yönetim kuruluna aittir.

Bu konuda yönetim kurulunun yetkisinin daha iyi anlaşılabilmesi için, ortaklığın aktiflerinin devri kavramının anlamının tespit edilmesi gerekmektedir. Özellikle TTK m. 443/II hükmünde yer alan aktif kavramının sınırlarının belirlenmesi hususunun tartışmalı olduğu gözlenmektedir.

Aktif kavramının dar yorumlanmasını savunan görüşe göre¹⁵, aktif ifadesinden sadece bilançonun aktif tarafında yer alan malvarlığının anlaşılması gerekmektedir. Buna göre, aktif kavramına paraya çevrilebilen tüm mal ve haklar (menkul, gayrimenkul mallar; sınaî mülkiyet hakları, nizalı, nizasız alacaklar, ticarî itibar, müşteri çevresi) dâhildir.

Buna karşılık diğer görüşe göre¹⁶, aktif kavramının geniş anlaşılması gerektiği ve ortaklığın tüm aktif ve pasiflerinin buraya dâhil olduğu kabul edilmelidir. Bu nedenle aktiflerin toptan satılması hâlinde işletmenin devri söz konusu olduğu gibi, yapılan işlem de BK m. 179 ve 180 hükümlerine tâbi olmalıdır.

Aktif kavramının dar yorumlanması hâlinde, aktiflerin tamamının yanı sıra büyük bir kısmının da devredilmesine de aynı hükümler uygulanmalıdır. Ancak BK m. 179 ve 180'de yer alan işletmenin devri hükümlerine bakıldığında, önemli olan hususun işletmenin aktif ve pasiflerinin birlikte devredilmesi olduğu görülmektedir¹⁷. Dolayısıyla bir ortaklığın sahip olduğu malvarlığının aktif kısmında yer alan tüm unsurları devretmesi ve ortaklığın içeriğini boşaltması durumunun yukarıda sözü edilen BK. m. 179 ve 180 hükümleriyle bağdaşmadığı açıktır. Kanunun emredici hükmü karşısında, ortaklıkların sahip oldukları malvarlıklarının sadece aktiflerini devretmeleri mümkün değildir. Böyle bir devir, Kanunun açık hükmü nedeniyle geçersiz olur.

¹⁵ **Tekinalp** (Poroy/Çamoğlu), s. 844.

¹⁶ **Karahan, S.**, Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998, s. 200.

¹⁷ **Arkan, S.**, Ticari İşletme Hukuku, 9. Bası, Ankara 2005, s. 40; **Karahan, S.**, Ticari İşletme Hukuku, Konya 2005, s. 37, (işletme).

Dolayısıyla TTK m. 443/II hükmünün BK'nın ilgili hükümleriyle birlikte yorumlanarak, aktiflerin toptan satışı kavramının aktif ve pasiflerin birlikte devri şeklinde anlaşılması gerekmektedir.

I. ORTAKLIĞIN TASFİYESİNDEN ÖNCE

Anonim ortaklığın sahip olduğu malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisi ve bu bağlamda malvarlığı unsurlarının devri yönetim kurulunun yetkilerine dâhildir (TTK m. 317, 321).

A. Ortaklık Malvarlığının Devri Yetkisinin Hangi Organa Ait Olduğu Sorunu

Ortaklığın malvarlığına dâhil münferit unsurların devri yetkisi yönetim kuruluna ait iken; ortaklığın aktiflerine kayıtlı unsurların tamamen devri için ayrıca genel kurul kararına ihtiyaç var mıdır?

Bu soruyla ilgili olarak Türk Ticaret Kanununda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Özellikle anonim ortaklıkların organ yapısı ve bu organların yetkilerini düzenleyen hükümlere bakıldığında söz konusu durumun açıkça düzenlenmediği görülmekte; sorunun cevabının genel yetki kurallarından hareket ederek bulunabileceği anlaşılmaktadır.

Anonim şirketlerde, önemli kararların alındığı mercii genel kuruldur¹⁸. Genel kurul, tüm ortakların serbestçe gelip oy kullanabildiği ve iradelerini açıklayabildiği bir imkân sunduğundan, ortaklıkla ilgili önemli kararları bu organ almaktadır. Ortaklığın feshedilmesi veya başka bir ortaklıkla birleştirilmesi gibi ortaklığın sona ermesi sonucunu doğuracak kararlar münhasıran genel kurul tarafından alınabilmektedir (TTK m. 434, 452). Dolayısıyla genel kurul bu yetkilerini başka bir organa da devredememektedir¹⁹.

Anonim ortaklığın sahip olduğu aktiflerin tümünün devredilmesi için genel kurul kararı alınmalıdır. Ortaklık malvarlığına dâhil olan önemli unsurların, menkul ve gayrimenkul mallarının; marka ve patent gibi sınâî mülkiyet haklarının tamamen devredilmesi ortaklığın devamını imkânsız hâle getirebilecek niteliktedir. Bu kadar önemli bir kararın tek başına yönetim kurulu tarafından alınabilmesi, anonim ortaklıklar içindeki organların dengesine de aykırılık oluşturur.

Yönetim kurulunun sorumluluktan kurtulabilmesi bakımından da, malvarlığının devri için genel kurul kararı alınması önem arz etmektedir. Sorumsuz genel kurul tarafından devir kararı alınması veya bu konuda yönetim kuruluna yetki verilmiş olması, kurul üyelerini kural olarak sorumluluktan da

¹⁸ **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), s. 389 vd.; **Pulaşlı**, s. 290 vd.

¹⁹ **Poroy** (Tekinalp/Çamoğlu), s. 389 vd.; **Pulaşlı**, s. 291 vd.

kurtarır. Aksi hâlde, bir anlamda mamelekin devri anlamına gelen bu işlemde doğabilecek tüm sorumluluk münhasıran yönetim kuruluna ait olur.

Ayrıca anonim ortaklığın tasfiyesi aşamasında, aktiflerin toptan satılması hâlinde yetkinin genel kurula ait olduğu açıkça hükme bağlandığı için, daha önceki dönemlerde de bu hükmün kıyasen uygulanarak, kararın alınmasında genel kurulu yetkili kabul etmek gerekir. Böylece ortaklığın küçük ortaklarının haberi olmadan, kötüniyetle hareket eden yönetim kurulunun hareketleri kısıtlanmış olur. Aktiflerin tamamen satılması durumu çok acil olarak gündeme gelse dahi, olağanüstü toplanacak genel kurulda bununla ilgili olarak karar alınıp uygulanabilir. Böylece tüm ortaklar, ortaklığın geleceğiyle ilgili bu önemli kararda söz hakkı elde eder²⁰.

²⁰ Konuyla ilgili olarak Yargıtay 11. HD'nin limited şirketle ilgili verdiği bir karar görüşümüzü desteklemektedir. Türk Ticaret Kanunundaki yollama nedeniyle anonim ortaklık yönetim kurulu yetkileri ve tasfiyenin usulü hakkındaki hükümler limited şirketler hakkında da uygulanır. Bu durumda şirketin devamı esnasında yapılan büyük malvarlığı devirlerinin TK m. 443/II hükmüne göre alınması gerektiği ifade edilmiştir. Yargıtay 11. HD'nin 13.02.2006 tarih, 2005/1362 E. ve 2006/1253 sayılı kararının metni şu şekildedir: "*Limited şirket müdürlerinin temsil yetkisinin kapsamı, TTK. nun 542. maddesi yollaması ile aynı Yasa'nın 321. maddesi ile belirlenmiştir. Bu maddede, temsile yetkili olanların şirketin maksat ve konusuna dâhil olan her nevi işleri ve hukuki muameleleri şirket adına yapmak ve şirket unvanını kullanmak hakkını haiz oldukları belirtilmiştir. Davalı şirketin ana sözleşmesinin "Amaç ve Konu" başlığını taşıyan 3. maddesinin 1-e bendinde, şirketin amacı ile ilgili olarak marka, ihtira beratı, patent, know how lisans, royaltite, ustalık ve diğer sınai mülkiyet haklarını elde etmek, bunlar üzerinde müktesep haklar sağlamak amaçları yer almakla birlikte, maddede belirtilen hakların başkalarına devri işleriyle uğraşmak, şirketin amaçları arasında sayılmamıştır.*

Ana sözleşme ve açıklanan yasa hükümlerine göre, kural olarak şirketi temsile yetkili müdürün şirkete ait bir malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunabileceğinin kabulü gerekir. Ancak bu malvarlığının, şirketin sahip olduğu tek malvarlığı olduğunun veya şirketin varlığını sürdürebilmesi için hayati önemi haiz bulunduğunun belirlenmesi halinde bu kez, anılan devir yönündeki taahhüdün geçerli olabilmesi için limited şirketlerde de uygulama alanı bulunan TTK. nun 443/2. maddesi uyarınca ortaklar kurulunun bu konuda anılan maddede açıklanan çoğunlukla karar alması gerekmektedir.

Bu açıklamalar çerçevesinde somut olayın incelenmesinde, dava konusu "Y. Nalin" markasının davacı şirketin varlığını sürdürmesinde hayati öneminin bulunduğu ve bu markanın devri konusunda ortaklar kurulunun TTK. nun 443/2. maddesinde belirtilen çoğunlukla karar almasının zorunlu olduğu açıkça

Bu hususta Türk Ticaret Kanununda açık hüküm bulunmadığı gibi, halka açık anonim ortaklıklar hakkında da özel bir düzenleme yoktur. Yukarıda bahsettiğimiz gerekçelerle, küçük yatırımcının korunmaya muhtaç olduğu bu tür ortaklıklarda da, malvarlığının devri için genel kuruldan nitelikli çoğunlukla izin alınması gerekir.

2. Malvarlığının Devri İle İlgili Genel Kurul Kararının Hangi Çoğunlukla Alınması Gerektiği Sorunu

Genel kurul toplantılarında iki çeşit yetersayı aranır. Bunlardan ilki toplantının yapılabilmesi için gerekli olan toplantı yetersayı; diğeri de karar yetersayıdır. Toplantı yetersayısının sağlanmasıyla birlikte sağlıklı şekilde yapılan toplantıda alınacak kararlar için de ayrı bir karar yetersayı aranmaktadır. Türk Ticaret Kanununda bu iki husus ayrı ayrı hükme bağlanmış ve bu yetersayılar, toplantıda alınacak kararların önemine göre farklı şekillerde tespit edilmiştir.

Anonim ortaklık genel kurulunda esas sözleşmenin değiştirilmesi dışındaki diğer kararlar için, sermayenin en az dörtte birini temsil eden pay sahiplerinin hazır bulunması toplantının yapılabilmesi bakımından yeterlidir (TTK m. 372). Adi veya olağan genel kurul toplantı yetersayı için aranan bu miktarın ilk toplantıda sağlanamaması halinde, ikinci toplantıda gelen ortakların temsil ettikleri sermaye miktarına bakılmaksızın toplantı yapılabilir (TTK m. 372).

Esas sözleşmenin değiştirilmesine ilişkin kararların alınacağı genel kurul toplantı yetersayıları TTK m. 388 hükmü ile ağırlaştırılmıştır. Buna göre ortaklığın tâbiyetinin değiştirilmesi veya ortakların taahhütlerinin artırılması oybirliği; ortaklığın konusunun veya türünün değiştirilmesi sermayenin üçte ikisi veya ikinci toplantıda yarısının hazır bulunması gerekmektedir (TTK m. 388/I, II). Yukarıda belirtilen haller dışında kalan esas sözleşme değişiklikleri

anlaşılmaktadır. Zira her iki şirket de bu ibareyi hem işletme girişinde hem de peçete, mönü, sipariş kutusu gibi tanıtım araçlarında kullanmaktadır. Ayrıca, dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden davacı şirketin iki ortağı arasında anlaşmazlıklar yaşandığı, ortaklardan Nermin'in, diğer ortak Seyhan'ın muvafakati olmadığı halde dava konusu markayı davalı şirkete devrettiği ve Nermin'in, davalı şirketin de münferiden temsile yetkili iki ortağından birisi olduğu anlaşılmaktadır.

Buna göre mahkemece, dava konusu markanın devri işleminin esaslı işlerden olduğu ve yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler ile somut olayın özellikleri dikkate alındığında, ortaklar kurulu kararı ile özel bir yetki verilmeden devredilemeyeceği kabul edilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır.” (Karar için bkz. YKD., Haziran 2006, s. 917 vd.).

için ise sermayenin yarısı veya ikinci toplantıda üçte birini temsil eden pay sahiplerine ihtiyaç duyulmaktadır (TTK m. 388/III). Oy birliği dışında kalan hallerde, sağlıklı karar alınabilmesi için mevcut oyların çoğunluğunun karara katılması şarttır (TTK m. 388/IV).

Tasfiye aşamasında aktiflerin toptan devri için gerekli olan genel kurul kararının, TTK m. 388/III hükmüne uygun olarak alınması zorunludur (TTK m. 443/II). Buna karşılık tasfiye aşamasından önce yapılacak devir bakımından bu şekilde bir yollama bulunmamaktadır. Ancak yukarıda izah edilen nedenlerle, tasfiye aşaması için getirilen kuralın, burada da kıyasen uygulanması ve ortaklığın malvarlığının tamamen devredilmesi için alınacak genel kurul kararı için nitelikli çoğunluk aranması gerekir²¹. Böylece, yönetim kurulunun tek başına ortaklığın içini boşaltmasının önüne geçildiği gibi, nitelikli çoğunluk sayesinde de genel kurulda büyük oranda uzlaşma sağlanmış olur.

Malvarlığının devrinde belirtilen nitelikli çoğunluğun aranması, aynı zamanda karar alınmasını da zorlaştıracığı için, kötüniyetli yönetim kurulunun hareket sahasını da sınırlar. Böylece aktiflerin devredileceğinden tüm ortakların haberdar olma imkânı ortaya çıkar. Bu yönde bir kararın alınmasını istemeyen ortaklar da, kanuna ve iyiniyet kurallarına aykırı olduğunu ileri sürerek söz konusu kararın iptal edilmesini sağlayabilir (TK m. 381). İptal davasının açılması kararın icrasını durdurmadığından, davacının talebi üzerine mahkeme, yönetim kurulu üyeleriyle denetçilere sorduktan sonra aleyhine iptal davası açılan kararın icrasının geri bırakılmasına karar verebilir (TTK m. 382)²².

II. ORTAKLIĞIN TASFİYESİ AŞAMASINDA

Anonim şirketin fesih veya infisah nedenlerinden birine dayanarak sona erip tasfiye aşamasına geçmesiyle, şirketin aktif ve pasif tüm malvarlığının tasfiye edilmesi gerekmektedir. Bu aşamada şirketin sahip olduğu aktiflerin satılması ve borçların ödenmesi söz konusudur. İki aşamada gerçekleştirilecek olan tasfiyede, öncelikle dış tasfiye aşaması tamamlanır. Ortaklığın aktifleri satılır ve elde edilen para ile borçları ödenir. Buradan kalan kısım ile iç ilişkide ortaklara tasfiye payı dağıtılır²³.

²¹ Bir önceki dipnotta belirtilen Yargıtay kararında da, TTK m. 443/II hükmünün aynen uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Böylece hem anonim hem de limited ortaklıklarda, ortaklığın malvarlığının toptan devri için nitelikli genel kurul kararı alınması zorunludur.

²² **Moroğlu, E.**, Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul 2004, s. 254.

²³ **Von Büren, R./Stoffel, W.A./Schnyder, A. K./ Christen-Westenberg, C.**, Aktienrecht, Zürich 2000, s. 224 vd.

A. Malvarlığının Toptan Satış Kararının Alınması

Ortaklığa ait malların münferiden veyahut topluca satılması farklı hükümlere bağlanmıştır. Türk Ticaret Kanununun 443'üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, anonim ortaklığın aktiflerinin toptan satılabilmesi için genel kurul kararı alınması şarttır²⁴. Genel kurulun bu konuda alacağı karar için TTK'nın 388'inci maddesinin 3. ve 4. fıkralarında yer alan nisapların sağlanması gerekmektedir²⁵. Dolayısıyla söz konusu kararların alınabilmesi için gerekli olan toplantı nisabı, sermayenin yarısına sahip olan pay sahipleri veya temsilcilerinin hazır bulunmasıyla sağlanabilir (TTK m. 388/III). İlk toplantıda bu çoğunluğun sağlanamaması halinde en geç bir ay içinde yapılacak olan ikinci toplantıda sermayenin en az üçte birini elinde tutan pay sahiplerinin veya temsilcilerinin toplantıya gelmesi gerekir. Bu şekilde yetersayısı sağlanan toplantıda kararlar mevcut oyların çoğunluğu ile alınır (TTK m. 388/IV)²⁶.

Buna karşılık malların münferiden satılması hususunda tasfiye memurları yetkilidir (TTK m. 450, 219)²⁷. Tasfiyeden önce yönetim kurulunun sahip olduğu bu yetki, tasfiye aşamasında da genel kurul kararına ihtiyaç göstermeden tasfiye memurları tarafından kullanılabilir²⁸ ve malvarlığının

²⁴ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 538'inci maddesine bakıldığında, mevcut Kanunun 443'üncü maddesinin dili sadeleştirilerek aynen alındığı görülmektedir. Dolayısıyla Tasarının yasalaşması halinde mevcut düzenleme aynen devam edecektir.

²⁵ **İmregün, O.**, Anonim Ortaklıklar, İstanbul 1989, s. 485; **Ansay, T.**, Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1970, s 257.

²⁶ 1926 tarihli Ticaret Kanununun 459'uncu maddesinde de benzer bir hüküm yer almıştır. Bu hükme göre, tasfiye memurlarının münfesih bir anonim ortaklığın mallarını tamamen satabilmesi için genel kurul kararı alınması gerekmektedir.

²⁷ İsviçre düzenlemesinde aktiflerin toptan satışını izne bağlayan doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak bu şekilde satış için genel kuruldan izin alınması tavsiye edilmektedir (Bkz. **von Steiger, F.**, (çev. **Çağa, T.**), İsviçre'de Anonim Şirketler Hukuku, Züriç 1968, s. 405).

²⁸ Yargıtay 11. HD'nin 30.01.1985 gün ve 1984/6072 E. ve 270 sayılı kararı şu şekildedir: "TTK'nın 443/f.2 hükmüne göre, anonim şirket aktiflerinin (toptan) satılabilmesi için anonim şirket genel kurul kararına ihtiyaç bulunduğu gibi, bu şekildeki bir kararın alınabilmesi için de kanun koyucu, TTK'nın 388/f.3 hükmüne göre "ağırlaştırılmış bir nisap" öngörmüş bulunmaktadır. Ancak genel kurul, satışı arzu edilen gayrimenkullerin (toptan) değil de teker teker (parsel parsel) satılmaları yolunda karar almış olduğu anlaşılmasına ve alınan bu karar da TTK'nın 372 ve 378 inci maddelerinde belirtilen "adi nisap" yani şirket sermayesinin en az dörtte birini oluşturan pay sahiplerinin huzuru ile

münferiden satışı için ayrı bir genel kurul kararı almaya gerek yoktur (TTK m. 443/II)²⁹.

Genel kurulun bu konuda karar alabilmesi için tasfiye memurları tarafından toplantıya davet edilmiş olması gerekir (TTK m. 440/II). Ancak tasfiye memurları bu konuda özel bir talepte bulunmamış olsa dahi, usulüne uygun olarak toplanan genel kurul, aktiflerin toptan satışı hakkında karar verebilir³⁰.

Genel kurul tarafından verilecek bu karar iç ilişki bakımından önem arz etmektedir. Aktiflerin toptan satılmasına ilişkin genel kurulda bir karar alınmamış veya reddedilmiş olmasına rağmen, aktiflerin topluca satılması halinde bu eksiklik, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez³¹.

B. Malvarlığının Satış Yöntemi

Malvarlığının satışının nasıl yapılacağı TK m. 443/I hükmünde belirtilmiştir. Bu hükme göre, “Genel kurul aksine karar vermiş olmadıkça tasfiye memurları şirketin aktiflerini pazarlık suretiyle de satabilirler.”³².

Kanunun bu hükmünü *Tekinalp*, satış konusunda ana kuralın pazarlık suretiyle satış olması gerektiği şeklinde yorumlamıştır³³. TK m. 450 ile TK m.

toplularak oyçokluğu ile bu (parsel parsel) satışı hususundaki kararı almış bulunmalarına nazaran alınan bu genel kurul kararı geçerlidir.” (Doğanay, İ., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, II. Cilt, İstanbul 2004, s. 1299).

²⁹ **Tekinalp** (Poroy/Çamoğlu), s. 845; **Karahan**, s. 200.

³⁰ **Karahan**, s. 199.

³¹ **Tekinalp/Poroy/Çamoğlu**, s. 845. *Karahan* ise genel kurulda karar alınmadan yapılan devir sözleşmesinin geçersiz olduğunu belirtmiştir (s. 199). Genel kurul kararının iç ilişkiye yönelik olması, özellikle üçüncü kişilerin iyiniyetlerinin korunması ve tapuda gerçekleşen devirlerde tapuya güven ilkesi nedeniyle devir sözleşmelerinin geçersizliğinin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileriye sürülememesi menfaatler dengesine ve hakkaniyet ilkesine uygun düşer.

³² İsvBK m. 743/IV’de yer alan ve genel kurulun başka bir yöntem belirlememiş olması halinde tasfiye memurlarının satış yöntemi konusunda serbest olduklarını belirten hükmün orijinali şu şekildedir: “*Sie dürfen Aktiven auch freihaendling verkaufen, wenn die Generalversammlung nichts anderes angeordnet hat*”.

³³ **Tekinalp** (Poroy/Çamoğlu), s. 845. Aynı şekilde *Doğanay* da, anonim ortaklık esas sözleşmesinde veya genel kurulda aksine karar olmadıkça tasfiye memurlarının satış konusunda serbest olduğunu belirtmiştir. Şayet ortaklık genel kurulu satış için açık veya kapalı artırma usulünü karara bağlamış ise, tasfiye memurlarının bu karara göre hareket etmeleri zorunludur, aksi halde tasfiye memurları ortaklığa karşı sorumlu olurlar (s. 1299).

233'e yollama yapılmadığı için, bu maddede belirtilen kurallar, özellikle İİK hükümleri uygulanmaz. Genel kurul aktiflerin satışı için açık ya da kapalı satış usulünü belirleyebilir. Bu şekilde alınmış bir kararın varlığına rağmen, tasfiye memurları karara aykırı şekilde satış yaparlarsa bundan dolayı sorumlu olur. Ancak iyiniyetli alıcılar mülkiyeti kazanır³⁴.

Karahan ise, Kanun metnindeki “de” ekinin, pazarlık suretiyle satışın ana kural değil sadece mevcut yollardan birisi olduğunu, diğer yolların yanında pazarlık suretiyle satışın yoluna da başvurulabileceğinin hatırlatıldığını belirtmiştir³⁵. Müellif pazarlık suretiyle satış suiistimallere açık olması nedeniyle bunun istisnaen uygulanabileceğini ve genel kurulun bu yolu kapatabileceğini haklı olarak ifade etmiştir. Her ne kadar TK m. 450 ile TK m. 233'e yollama yapılmamış olsa da daha güvenli olan açık artırma yolu ile satış yönteminin esas alınması ve genel kurul kararı olması hâlinde pazarlık yönteminin de kullanılabilmesi sonucuna varmak gerekir³⁶.

Kanun metnine bakıldığında ikinci görüş daha doğru görünmektedir. Bu şekilde yorumlandığı takdirde, tasfiye memurlarının satış yöntemi konusunda serbest oldukları ve genel kurulun aksine karar almamış olması halinde pazarlık usulünü de kullanabilecekleri sonucu ortaya çıkmaktadır³⁷.

§ 3. MALVARLIĞININ BİR BÜTÜN OLARAK DEVREDİLMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Anonim ortaklığın tasfiyesinden önce veya sonra, genel kurul kararının alınmasını müteakip malvarlığının devri yapılabilir. Unsurların niteliğine göre mülkiyetin geçişi için gerekli olan işlemleri (teslim, tescil, temlik vb.), ortaklık adına yönetim kurulu gerçekleştirecektir. Her ne kadar malvarlığı topluca satılsa da mülkiyetin geçişi bakımından, her bir malvarlığı unsurunun özelliğine göre gerekli olan işlemlerin yapılması zorunludur.

³⁴ **Tekinalp** (Poroy/Çamoğlu), s. 846.

³⁵ **Karahan**, s. 201.

³⁶ Yargıtay 12. HD'nin 31.10.1991 gün ve 1991/18197 E. ve 11217 sayılı kararı şu şekildedir: “*Şirket tasfiye memurunun TTK'nın 443 üncü maddesi hükmünden kaynaklanan ihale ile satış yetkisi, (cebri) bir ihale olmadığı için, herkesin katılabileceği (ihtiyari ve aleni) müzayede olduğundan, BK'nın 225 ve müteakip maddeleri hükümlerine göre en yüksek ücret teklif eden alıcıya ihale edilmesi zorunludur. BK'nın 226 ncı maddesi hükmüne giren ve yapılan müzayedeye fesat karıştırıldığı iddiasını içeren itirazların ve diğer bir deyişle ihalenin feshi isteğinin mahkemeye yapılması gerekir.*” (**Doğanay**, s. 1298, dnp. 36).

³⁷ Aynı yönde bkz. **İmregün**, s. 485; **Ansay**, s. 257; **von Steiger**, s. 405; **Böckli**, s. 1035.

Genel kurul kararı alınmadan veya genel kurulun toptan satış talebini reddetmesine rağmen, yönetim kurulu veya tasfiye memurlarının, ortaklığın malvarlığını toptan devretmelerinin sonuçlarını ikiye ayırarak incelemek gerekir.

I. İÇ İLİŞKİ BAKIMINDAN

A. Organların Sorumluluğu

Genel kurul kararı alınmadan yönetim kurulunun veya tasfiye memurlarının satış sözleşmesi yapması ve gerekli işlemleri gerçekleştirerek devri sonuçlandırması halinde, ortaklığın iç ilişkisi bakımından bu işlemler geçersiz olacaktır. Hukuka aykırı işlemlerin yaptırımı; yokluk, mutlak butlan, iptal edilebilirlik şeklinde karşımıza çıkmaktadır³⁸. Kanunun emredici hükümlerine aykırı olan işlemler kesin hükümsüz (batıl) sayılır (BK. m. 20/I). Dolayısıyla TTK m. 443/II hükmüne aykırı olarak yapılan devir işlemlerinin de mutlak butlanla sakat olduğu kabul edilmelidir. Böylece yönetim kurulunun ve tasfiye memurlarının malvarlığının topluca devrine ilişkin aldıkları kararlar batıl hale gelir.

İşlemlerin geçersiz olmasının yanı sıra, işlemi yapan organların sorumluluğu yoluna gidilebilir. Yönetim kurulunun söz konusu genel kurul kararını almadan malvarlığını devretmesi halinde müteselsil sorumluluğu ortaya çıkar (TTK m. 336). Tasfiye memurları da, genel kurul kararı olmadan aktifleri devretmeleri halinde sorumlu olurlar (TTK m. 450, 224)³⁹. Yönetim kurulu üyeleri ve tasfiye memurlarının sorumlulukları müteselsil olmakla birlikte kusura dayalıdır⁴⁰. Dolayısıyla yetkinin tek bir üye veya memura verilmesi veya kusurun bulunmaması halinde bu kişiler sorumlu olmaz. Ancak genel kurul kararı olmadan aktiflerin satılması halinde, kusursuzluğun ispatı imkânsızdır. Zira Kanunun açık hükmüne rağmen, genel kurul kararı alınmadan devir işlemi yapılmış olur. Buna mukabil, yetkinin tek bir üye (murahhas) veya memura bırakılmış olması halinde, yapılan hukuka aykırı işlemde sadece o kişi sorumlu olur. Yalnız unutulmamalıdır ki; idare ve temsil yetkisinin murahhaslara verilmiş olması, diğer yönetim kurulu üyelerini tamamen sorumluluktan kurtarmamaktadır. Murahhasların seçiminde özen gösterme ve murahhaslar üzerindeki gözetim yükümlülüğü diğer üyeler bakımından devam etmektedir. Özen ve gözetim yükümlülüğünün ihlâl edilmesi halinde, işlemleri yapanın

³⁸ **Eren, F.**, Borçlar Hukuku Genel hükümler, 7. Bası, İstanbul 2001, s. 307 vd.

³⁹ **Karahan**, 286 vd.

⁴⁰ **Karahan**, s. 311; **Tekinalp** (Poroy/Çamoğlu), s. 323.

murahhas üye veya müdür olmasına rağmen, diğer yönetim kurulu üyelerinin de sorumluluğu yoluna gidilebilir⁴¹.

Devir işleminin çok kârlı olması halinde, ortaklık ve dolayısıyla ortaklar zarara uğramamış olacağından, işlemi yapanların da sorumlulukları ortaya çıkmaz. Ancak bu devir sonucunda, ortaklık alacaklılarının da alacaklarının ödenmiş olması gerekir. Aksi halde bu kişiler ortaklığın içinin boşaltılması nedeniyle devri gerçekleştiren yetkililer hakkında sorumluluk davası açabilir (TTK m. 341).

B. Ortakların Bilgi Alması

Anonim ortaklığın malvarlığının tasfiyeden önce veya sonra topluca devredilmesi halinde, durum alacaklılardan sonra en çok ortakları ilgilendirmektedir. Dolayısıyla özellikle küçük pay sahipleri, devrin mahiyeti, boyutu ve sonuçlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi almak isteyeceklerdir. Bu durumda tasfiye aşamasından önce yönetim kurulunun, tasfiye aşamasında da tasfiye memurlarının aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır⁴². Böylece yapılan devirden sonra ortakların ilgili organdan bilgi almaları ve ortaklığın geleceği hakkında yorum yapmaları mümkün olabilecektir.

Genel kurulun devir konusunda karar vermiş olmasına rağmen, malvarlığının devri işlemini gerçekleştirecek olan yönetim kurulu ve tasfiye memurlarıdır. Satış hakkında ayrıntılı bilgiyi sadece bu iki organ verebilir. Yönetim kurulu ve tasfiye memurlarının ibra edilmeleri hakkındaki görüşme öncesinde de, yapılan devir işlemi hakkında ortakları aydınlatmaları oldukça önemlidir.

Halka açık anonim ortaklıklarda, özellikle küçük yatırımcının ortaklığın malî yapısı hakkındaki değişimleri öğrenmesi fevkalade önemlidir. Bu konu gerek Sermaye Piyasası Kanununda gerekse ilgili tebliğlerde düzenlenmiştir. Özellikle “*Özel Durumların Kamuya Açıklanmasına İlişkin Esaslar Tebliği*”nde⁴³ bazı önemli durumların kamuya duyurulması zorunluluğu getirilmiştir⁴⁴. Tebliğ’de malvarlığının tamamı yerine çok daha azının dahi

⁴¹ Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), s. 305.

⁴² Kaya, A., Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara 2001, s. 179 vd.; Karahan, s. 113.

⁴³ Seri: VIII, No: 39. 20.07.2003 tarih ve 25174 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴⁴ Tebliğin Özel Durumlar başlıklı beşinci maddesinin (b) bendinde malvarlığı devirleri şu şekilde düzenlenmiştir:

“Madde 5 - Bu Maddede belirtilen özel durumların gerçekleşmesi halinde, bu Tebliğde belirtilen esaslar çerçevesinde kamuya açıklama yapılır. Ancak

devredilmesi halinde durumun kamuya açıklanması gerektiği hükme bağlanmıştır. Halka açık anonim ortaklıklarda da bilgi verme yükümlülüğü yönetim kuruluna aittir⁴⁵. Ancak yönetim kurulu söz konusu bilgileri özellikle Sermaye Piyasası Kuruluna verecek ve Kurul sayesinde kamunun aydınlatılması sağlanmış olacaktır (SPK m. 16, 22)⁴⁶.

II. DIŞ İLİŞKİ BAKIMINDAN

Anonim ortaklığın aktiflerinin genel kurul kararı olmadan veya genel kurulun satışı reddetmesine rağmen satılması halinde, yapılan sözleşmelerin batıl olacağı ifade edilmişti. Malvarlığını devralan kişilerin iyiniyetli olması halinde, hakkaniyet ve ticarete güvenin sağlanabilmesi için bunların korunması gerekir⁴⁷.

Ortaklığa ait malvarlığı unsurlarını devralan üçüncü kişiler, genel kurul kararı alınmadığını veya genel kurulun satışı reddettiğini bilmiyorlarsa ve bilmeleri de gerekmiyorsa iyiniyetli olarak kabul edilirler (MK m. 3). Bu nitelikleri haiz kimseler, resmî satış işlemiyle aldıkları malvarlığı unsurları üzerinde kural olarak mülkiyet hakkı kazanabilirler.

Bu noktada, ortaklığa ait malvarlığı unsurlarının niteliği ve kayıtlı oldukları sicillerde güven ilkesinin uygulanıp uygulanmadığı da önemlidir.

Devredilen unsurun menkul mal olması halinde, devralan, tasfiye memurlarının ve yönetim kurulu üyelerinin yetkisiz olduğunu bilmiyorsa ve bilmesi de gerekmiyorsa iyiniyetli sayılır ve menkuller üzerinde mülkiyet

yapılacak açıklamalar aşağıda belirtilen durumlarla sınırlı olmayıp, yatırım kararlarını ve sermaye piyasası araçlarının değerini etkileyebilecek her türlü bilginin bu Tebliğ hükümleri çerçevesinde kamuya açıklanması zorunludur.

b) Maddi duran varlık alımı, satımı, kiralanması, kiraya verilmesi, aynı sermaye olarak konulması;

1) Alış veya satış bedeli ya da yıllık kira tutarı Kurul tebliğleri uyarınca kamuya açıklanan son bilançodaki maddi duran varlıkların toplam net değerinin en az %25 ine veya aktif toplamının en az %10 una ulaşan maddi duran varlık satışları, alışları, kiraya verilmesi, kiralanması veya bir şirkete aynı sermaye olarak konulması, Söz konusu oranlara ulaşıldıktan sonra, son bilanço aktif toplamının % 5 ve katlarına veya maddi duran varlıkların toplam net değerinin % 10 ve katlarına ulaşan veya aşan maddi duran varlık alınması, satılması, kiralanması, kiraya verilmesi veya bir şirkete aynı sermaye olarak konulması”.

⁴⁵ Ünal, O. K., Sermaye Piyasası Hukuku ve Mevzuatı, Ankara 2005, s. 359 vd.

⁴⁶ Ünal, s. 369 vd.

⁴⁷ Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), s. 845.

hakkını kazanır⁴⁸ (MK m. 988). Zira menkul malın mülkiyeti tüzel kişiliğe ait olsa da zilyetlik ilgili organın elindedir. Başka bir deyişle, tüzel kişiler maliki oldukları mallar üzerindeki zilyetliklerini organları eliyle yürütürler. Dolayısıyla anonim ortaklığa ait menkul mallar üzerinde, yönetim kurulu emin sıfatıyla zilyettir⁴⁹. Bu nedenle yönetim kurulundan veya tasfiye memurlarından iyiniyetli bir şekilde menkul malları devralan kişi, bunlar üzerinde mülkiyet hakkını kazanır (MK m. 988). Somut olayda yönetim kurulu menkul malları kendi adına devretmemektedir. Ancak Medeni Kanunun 988'inci maddesi hükmünün uygulanabilmesi için emin sıfatıyla zilyedin, eşyayı üçüncü kişiye devrederken malik olarak davranması şart değildir. Üçüncü kişinin, emin sıfatıyla zilyedin malik olmadığını bilmesine rağmen, onunla temsilci sıfatıyla mülkiyeti nakil sözleşmesi yapması halinde de iyiniyet korunur. Önemli olan malı devralan üçüncü kişinin, zilyedin tasarruf yetkisine güvenirken gerekli özeni göstermiş olmasıdır⁵⁰.

Devredilen unsurun taşınmaz ve devralanın da iyiniyetli olması halinde, tapu siciline güven ilkesi karşımıza çıkar. Ancak bu ilkenin uygulanabilmesi için, iyiniyetli üçüncü kişinin⁵¹ sicildeki kayıtlara güvenerek aynî hak iktisap etmesi gerekir (MK m. 1023). Anonim ortaklığın taşınmazlarının devredilmesi halinde, iyiniyet ve aynî hak iktisabına ilişkin şartlar meydana gelse bile, sicile güven şartı ortaya çıkmaz. Başka bir ifade ile devirdeki sakatlık, sicildeki yolsuz tescilden değil, yönetim kurulu üyeleri veya tasfiye memurlarının temsil yetkisinin bulunmamasından kaynaklanmaktadır. Hak sahibi (anonim ortaklık) adına hareket ederek tescil yaptıran temsilcinin temsil yetkisinin olmaması veya vekâletnamesinin sahte olması halinde yapılan tescil geçerli olmayacak ve aynı hak iyiniyetli üçüncü kişiye intikal etmeyecektir. İyiniyetli devralanın, temsilcinin temsil yetkisinin varlığına güvenmiş olması MK m. 1023'ün kapsamı dışında kalmaktadır⁵². Bu nedenle de devralan iyiniyetli de olsa taşınmazın mülkiyetini kazanamaz⁵³.

⁴⁸ Akipek/Akıntürk, s. 164; Oğuzman, M.K./Seliçi, Ö./Oktay-Özdemir, S., Eşya Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2004, s. 98.

⁴⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 51.

⁵⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 100; Gürsoy, K.T./Eren, F./Cansel, E., Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978, s. 149-150.

⁵¹ Akipek/Akıntürk, s. 165.

⁵² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 198.

⁵³ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 287.

Ticaret sicilinde ise, sicile güven ilkesi uygulanmamaktadır⁵⁴. Dolayısıyla ticaret siciline kayıtlı unsurların veya bir işletmenin genel kurul kararı olmadan devredilmesi halinde devralanın iyiniyeti korunmayacaktır.

Bu şekilde gerçekleşen işlemler neticesinde ortaklığın uğramış olduğu zararı, yerine göre yönetim kurulu üyelerinin veya tasfiye memurlarının tazmin etmesi gerekir (TK m. 336, 450, 224). Bu noktada ortaklığın ve dolayısıyla ortakların uğramış oldukları zararların karşılanması bakımından hem yönetim kurulu hem de tasfiye memurları kural olarak müteselsilen sorumludur⁵⁵. Ancak yetkinin tek bir üyeye veya memura verilmiş olması halinde sorumluluk ilgili kişiye ait olur (TK m. 336/son). Ancak diğer üyelerin gözetim yükümlülüğünün devam ettiğini unutmamak gerekir.

SONUÇ

Anonim şirketlerin sahip olduğu malvarlığının tasfiye aşamasında topluca satılabilmesi için genel kurulun nitelikli çoğunlukla karar vermesi zorunludur. Ortaklığı ve ortakları koruma amacıyla getirilen bu hükmün tasfiye öncesi yapılacak devirler bakımından da uygulanması fevkalade önemlidir. Böylece, ortaklığın içinin boşaltılması sonucunu doğuracak devirlerin, önceden genel kurul tarafından bilinmesi ve karara bağlanması sağlanmış olur. Söz konusu bu devrin genel kurul kararına bağlanmış olması, ortaklık alacaklıları bakımından da oldukça önemlidir. Tüzel kişiliğin borçlarından sınırlı sorumlu ortaklara sahip anonim ortaklıkta, alacaklıların alacaklarının teminatını ortaklığın malvarlığı oluşturur. Bu teminatın genel kurulun onayı alınmadan devredilmesi sonucunda, ortaklar kadar alacaklılar da zarara uğrayabilecektir.

Aynı hükmün kıyasen limited ortaklıklar hakkında da uygulanacağı Yargıtay kararı ile de belirtilmiştir. Böylece hem limited hem de anonim ortaklıklarda gerek tasfiye öncesi gerek tasfiye aşamasında, malvarlığının toptan satılabilmesi için genel kuruldan nitelikli çoğunlukla karar alınması gerekmektedir.

Anonim ve limited ortaklıklar için varılan bu sonucun, halka açık anonim ortaklıklar bakımından da geçerli olduğunu kabul etmek, küçük yatırımcının korunması bakımından oldukça önem arz etmektedir. Kapalı anonim ortaklıklardaki yatırımcıdan ziyade korunmaya ihtiyacı halka açık anonim ortaklıklardaki ortakların, bu tür devirlerin genel kurul kararına bağlanmasıyla daha iyi korunacağı bir gerçektir. Bunun yanı sıra daha etkin bir dış denetimin söz konusu bu tür ortaklıklarda, gerek sermaye Piyasası Kurumu

⁵⁴ Arkan, s. 242.

⁵⁵ Helvacı, s. 34; Çamoğlu, E., Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1972, s. 97.

gerekse bağımsız dış denetleme kuruluşları bu tür devirler konusunda gerekli önlemleri alabilecek ve uyarıları yapabilecektir.

Genel kurul kararı olmadan veya genel kurulun talebi reddetmiş olmasına karşın yönetim kurulunun ya da tasfiye memurlarının devir işlemi yapması halinde, devralanların iyiniyetinin korunması ticari muamelelere güven bakımından önemlidir.

İyiniyetin korunması devredilen malvarlığı unsurlarının niteliğine ve bunların kayıtlı olduğu sicile bağlıdır. Yukarıda da izah edildiği gibi, anonim ortaklığın organları emin sıfatıyla zilyet olarak kabul edildiğinden, bunlardan menkul mal devralan üçüncü kişilerin iyiniyeti korunur. Buna karşılık taşınmazların devredilmesi halinde, iyiniyetli devralan tapudaki yolsuz tescile değil yöneticilerin temsil yetkisine güvendiği için MK m. 1023'deki korumadan yararlanamayacaktır. Aynı şekilde ticaret sicilinde güven ilkesi uygulanmadığı için, bu sicile kayıtlı unsurların devralınması halinde, iyiniyet söz konusu olsa da iktisaplar korunmayacaktır.

Genel kurul kararı olmadan veya genel kurulun ret kararına rağmen, malvarlığının topluca devredilmesi halinde, ortaklığın uğradığı zararın tazmin edilmesi de yönetim kurulu üyelerine ve tasfiye memurlarına düşmektedir. Ancak şu da unutulmamalıdır ki, uygun şartların oluşması ve kısa sürmesi halinde ani karar vererek ortaklığın malvarlığını değerinin çok üzerinde elden çıkaran yetkililer kural olarak, herhangi bir şekilde sorumluluk altına girmezler. Ancak malvarlığının devredilmesinde ortakların yanı sıra korunmaya mazhar diğer grup ortaklık alacaklılarıdır. Gerçekleştirilen devir sonucunda, ortaklık alacaklılarının da tatmin edilmiş olması halinde, ilgililer sorumluluktan tamamen kurtulurlar. Genel kurul kararı olmadan malvarlığını devreden ilgililer hakkında gerçek vekâletsiz iş görme hükümleri uygulanır (BK m. 410 vd.).

KAYNAKÇA*

- Akıpek, J.G./Akıntürk, T.** : Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2004.
- Ansay, T.** : Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1970.
- Arkan, S.** : Ticari İşletme Hukuku, 9. Bası, Ankara 2005.

* Birden fazla eserinden yararlanılan yazarlara yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar parantez içinde gösterilmiştir

Anonim Ortaklığın Sahip Olduğu Malvarlığının Yönetim Kurulu Tarafından

- Arslanlı, H.** : Anonim Şirketler, C. I, II, III, Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul 1960.
- Böckli, P.** : Schweizer Aktienrecht, Zürich 1996.
- Çamoğlu, E.** : Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1972.
- Doğanay, İ.** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, II. Cilt, İstanbul 2004.
- Eren, F.** : Borçlar Hukuku Genel hükümler, 7. Bası, İstanbul 2001.
- Gürsoy, K.T./Eren, F./**
- Cansel, E.** : Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978.
- Helvacı, M.** : Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 2001.
- Hirsch, E.E.** : Ticaret Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1948.
- İmregün, O.** : Anonim Ortaklıklar, İstanbul 1989.
- Karahan, S.** : Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998.
- Karahan, S.** : Ticari İşletme Hukuku, Konya 2005, (Karahan, işletme).
- Karayalçın, K.** : Ticaret Hukuku, II, Şirketler Hukuku, 2. Bası, Ankara 1973.
- Kaya, A.** : Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara 2001.
- Moroğlu, E.** : Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, İstanbul 2004.
- Oğuzman, M.K./Seliçi, Ö./**
- Oktay-Özdemir, S.** : Eşya Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2004.
- Özkorkut, K.** : Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ankara 1995.
- Özsunay, E.** : Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, 5. Bası, İstanbul 1982.
- Öztañ, B.** : Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Ankara 1970.

Poroy/Tekinalp/

- Çamoğlu** : Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası,
İstanbul 2003.
- Pulaşlı, H.** : Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003.
- Ünal, O. K.** : Sermaye Piyasası Hukuku ve Mevzuatı,
Ankara 2005.
- von Büren, R. /Stoffel, W.A.**
/Schnyder, A. K./
- Christen-Westenberg, C.,** : Aktienrecht, Zürich 2000.
- von Steiger, F.,**
(çev. Çağa, T.), : İsviçre’de Anonim Şirketler Hukuku, Zürich
1968.