Nominal Altı Pay İhracı Yetkisi

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Danıştay 13. Daire	02.05.2024	Onama

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2019/2375	2024/1969	SPKn 18/5, SPKn 33/2, SPKn 1, İYUK 45/3, İYUK 49

ÖZET

SPK onayından sonra genel kurulunu toplayamayan halka açık şirketin, yönetim kuruluna nominal değerin altında pay ihracı yetkisi veren esas sözleşme değişikliği için yeniden başvurusu reddedildi. Danıştay, önceki onayın kazanılmış hak doğurmadığına ilişkin ret kararını oyçokluğuyla onadı.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/nominal-degerin-altinda-pay-ihraci-yetkisi-spk-danistay-2024-1969/ →

Karar metni

Adalet Bakanlığı Bedesten sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

Danıştay 13. Daire Başkanlığı 2019/2375 E. , 2024/1969 K.

"İçtihat Metni"

T.C.

DANIŞTAY

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2019/2375

Karar No:2024/1969

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : ... Mali Yatırımlar A.Ş.

VEKİLİ : Av. ...

KARŞI TARAF (DAVALI) : ... Kurulu

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı şirket tarafından esas sözleşmesinde yapılacak tadilata olumlu görüş verilmesi talebiyle 23/02/2017 tarihinde yapılan başvurunun, yönetim kuruluna itibari (nominal) değerin altında pay ihracı yetkisi verilmesine ilişkin kısmına uygun görüş verilmemesine dair ... tarih ve ... sayılı Sermaye Piyasası Kurulu (Kurul) kararının ilgili kısmının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararda; davacı şirket tarafından ... tarih ve ... sayılı Kurul kararıyla esas sözleşme tadil tasarısına uygun görüş alınması üzerine, Kamuyu Aydınlatma Platformu'nda (KAP) yayımlanan 11/05/2016 tarihli açıklamada, anılan esas sözleşme değişikliğinin de görüşüleceği şirketin 2015 yılı olağan genel kurul toplantısının 02/06/2016 tarihinde yapılacağının bildirilmesine karşın, toplantı nisabının mevcut olmaması nedeniyle genel kurul toplantısının yapılamadığı, 06/06/2016 tarihli açıklamada, genel kurul toplantısının 28/06/2016 tarihinde yapılacağının duyurulduğu, 28/06/2016 tarihli açıklamada ise, elektronik genel kurul sistemi ile bağlantı kurulmaya çalışıldığı hâlde saat 14:00'a kadar bağlantı kurulamaması ve bu nedenle katılanların listesinin alınamaması nedeniyle toplantının yapılamadığının bildirildiği ancak genel kurulun toplantı tutanağında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı temsilcisinin, toplantıya katılan ortaklarca toplantı yapılmak istenilmemesi sebebiyle toplantının yapılamadığına ilişkin ifadesinin yer aldığı, Merkezi Kayıt Kuruluşu'nun ... tarih ve ... sayılı yazısında da toplantı salonunda kullanılan bilgisayarların donanımındaki uyumsuzluk nedeniyle sisteme erişimde sorun yaşandığı, sorunun iletilmesi üzerine uyumsuzluğun giderildiği ve saat 13:56'da sistemden pay sahipleri listesinin alındığının bildirildiği, dolayısıyla davacı şirketin 28/06/2016 tarihli KAP açıklamasının gerçeği yansıtmadığı, yönetim kurulunun 2015 yılı için ibra edilmediği, 2016 yılı için ise genel kurul toplantısının henüz yapılamadığı, genel kurula katılım oranının kayıtlı sermayeye göre çok düşük oranlarda kaldığı, şirketin mevcut durumda gayri faal olduğu, 25/05/2017 tarihli özel durum açıklamasında aleyhine iflas talepli takibe başlanıldığının açıklandığı;
Davacı şirketin yönetim kuruluna nominal değerin altında pay ihraç yetkisi verilmesine ilişkin esas sözleşme tadil tasarısına uygun görüş verilmesi üzerine belirlenen süre içerisinde genel kurulun toplanamamasının yönetim kurulunun sorumluluğunda olduğu, aynı konudaki esas sözleşme tadil metnine daha önce uygun görüş verilmesinin davacı bakımından kazanılmış hak doğurmayacağı, her bir başvuruda durumun yeniden değerlendirilmesine yasal bir engel bulunmadığı, bu yetkinin genel kurul tarafından doğrudan kullanılabileceği, yönetim kurulunun işin gerektirdiği özene de uygun hareket etmediği anlaşıldığından, yatırımcıların hak ve menfaatlerinin korunması amacına uygun olarak davacı şirketin yönetim kuruluna nominal değerin altında pay ihraç yetkisi verilmesine ilişkin esas sözleşme tadil tasarısına uygun görüş verilmemesine yönelik dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

Bölge İdare Mahkemesi kararının özeti: ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nce; istinaf başvurusuna konu İdare Mahkemesi kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve davacı tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği belirtilerek

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesinin 3. fıkrası uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, davalı idarenin iki kararının çelişkili olduğu, 25/03/2016 tarihli başvuruya olumlu cevap verildiği, şirketin kusuru olmaksızın genel kurul toplantılarının ertelendiği, iki başvurusunda da tadilat istemlerinin birebir aynı olduğu, 8 ay sonrasında haksız bir şekilde başvurusunun reddedildiği, takdir yetkisinin keyfî bir şekilde kullanıldığı, genel kurul toplantılarının yapılamamış olmasının bir gerekçe oluşturamayacağı, toplantıya katılımın az olmasının yönetimin suçu olmadığı, butlan kararının 21/04/2016 tarihinde de var olmasına rağmen olumlu görüş verildiği, genel kurul toplantılarının yapılamamış olmasının değişiklik isteminin yerinde olduğunun göstergesi olduğu, davalı idarece küçük yatırımcıya zarar verildiği, mevzuatta genel kurul yanında yönetim kuruluna yetki verilmesi hâlinde pay ihraç edilebilmesine izin verildiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, dava konusu Kurul kararı ile temyize konu Mahkeme kararının hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'IN DÜŞÜNCESİ :

A. Maddi Olay

Davacı halka açık şirket tarafından, Esas Sözleşmesi'nin 6. ve 14. maddesinde değişiklik yapılmasına Kurul tarafından izin verilmesi istemiyle 28/03/2016 tarihinde başvuru yapılmıştır. Başvuru üzerine davalı idarenin uzmanınca ... tarih ve ... sayılı İnceleme Raporu hazırlanmış ve Kurul'un ... tarih ve ... sayılı kararıyla değişiklik talebinin kabulüne karar verilmiştir.

Davacı şirket anılan Kurul kararı ile verilen onayın kendisine tebliğinden itibaren altı ay içinde genel kurul toplantısını gerçekleştirerek esas sözleşme değişikliğini gerçekleştirememesi üzerine, 23/02/2017 tarihinde aynı değişiklik için tekrar uygun görüş verilmesi istemiyle idareye başvuruda bulunmuş, ancak bu başvurusu esas sözleşme değişikliğinin yönetim kuruluna nominal değerinin altında pay çıkarma yetkisi verilmesine ilişkin kısmı yönünden ... tarih ve ... sayılı Kurul kararıyla reddedilmiştir.

Bunun üzerine, anılan Kurul kararının iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.
B. İlgili Mevzuat

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 1. maddesinde, "Bu Kanun'un amacı; sermaye piyasasının güvenilir, şeffaf, etkin, istikrarlı, adil ve rekabetçi bir ortamda işleyişinin ve gelişmesinin sağlanması, yatırımcıların hak ve menfaatlerinin korunması için sermaye piyasasının düzenlenmesi ve denetlenmesidir.; 18. maddesinin 5. fıkrasında, "Yönetim kurulunun; imtiyazlı veya nominal değerinin üzerinde veya altında pay çıkarılması, pay sahiplerinin yeni pay alma haklarının sınırlandırılması konularında veya imtiyazlı pay sahiplerinin haklarını kısıtlayıcı nitelikte karar alabilmesi için esas sözleşme ile yetkili kılınması şarttır. Yeni pay alma hakkını kısıtlama yetkisi, pay sahipleri arasında eşitsizliğe yol açacak şekilde kullanılamaz. 6102 sayılı Kanun'un 461. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları hükümleri halka açık ortaklıklar için uygulanmaz."; 33.

maddesinin 2. fıkrasında, "Halka açık ortaklıkların esas sözleşmelerinin değiştirilmesi için Kurul'un uygun görüşünün alınması zorunludur." kuralları yer almaktadır.

C. Hukukî Değerlendirme

Yukarıda ver verilen mevzuattan, halka açık şirketlerin yönetim kurulu üyelerinin itibari değerinin altında pay çıkarabilmesi için şirketin esas sözleşmesinde bu konuda yönetim kuruluna yetki veren bir düzenlemenin bulunması gerektiği; halka açık şirketlerin esas sözleşmelerini değiştirebilmesi için esas sözleşme değişikliğine Kurul tarafından uygun görüş verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Tüzel kişi olan ticaret şirketleri, organları eliyle hukukî işlemlerde bulunur. Anonim şirketlerinin yönetim ve temsil organı yönetim kurulu, karar organı ise genel kurullarıdır. Kanunda aksi düzenlenmedikçe ve hukuka uygun olmak kaydıyla, yönetim kurulu ve genel kurulun kararının geçerliliği başka herhangi bir otoritenin iradesine bağlı değildir. Bu durum, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 48. maddesinde güvence altına alınan teşebbüs hürriyetinin bir gereğidir.

Bununla birlikte, kanun koyucu 6362 sayılı Kanun'un 33. maddesinin 2. fıkrasıyla halka açık anonim şirketlerin esas sözleşmelerinde yapılacak değişiklik öncesi Kurul'un olumlu görüşünün alınmasını zorunlu tutmuştur. Bu noktada, Kurul'un halka açık anonim şirketin yapmak istediği esas sözleşme değişikliğine hangi hâllerde olumsuz görüş verebileceğinin tartışılması gerekmektedir.

Yukarıda da açıklandığı üzere, ticaret şirketlerinin organlarının aldığı kararlara göre yönetilmesi ve geleceklerini tayin edebilmesi özel teşebbüs hürriyetinin bir gereğidir. Dolayısıyla, Kurul halka açık anonim şirketin esas sözleşmesinde yapılmak istenen değişikliği, ticari hayattaki sonuçları ve yerindeliğini göz önüne alarak denetleyemez. Bu konuda yetki, anonim şirketin yönetim kurulu ve genel kuruluna aittir. Ancak Kurul yapılmak istenen esas sözleşme değişikliğini hukuka uygunluk ve 6362 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca yatırımcıların hak ve menfaatlerine uygunluk yönünden denetleyebilir.

Bu itibarla, dava konusu Kurul kararında; yapılmak istenen esas sözleşme değişikliğine ilişkin herhangi bir hukuka aykırılık tespiti yapılmadığı; bir önceki sermaye artırım kararının Bakırköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından butlanına karar verilmesine neden olan yönetim kuruluna itibari değerinin altında pay çıkarma yetkisi verilmesinin yatırımcının menfaatine uygun olmayabileceği ve bu şekilde çıkarılacak payların genel kurul kararıyla da çıkarılabileceği gerekçesiyle olumsuz görüş verilmiş ise de, butlan kararına sebep olan yönetim kuruluna bu yetkinin verilmesinden yatırımcıların ne şekilde zarar göreceğinin açıklanmadığı, genel kurul toplantılarının yapılamamasının ve itibari değerinin altında pay çıkarılmasının genel kurul kararıyla yapılabilmesinin tek başına esas sözleşme değişikliğine olumsuz görüş verilmesinin gerekçesi olamayacağı, zira genel kurulun çeşitli nedenlerle toplanamamış olabileceği ve kanun koyucunun ticari hayatın gerektirdiği hızı göz önüne alarak esas sözleşmede düzenleme bulunması kaydıyla yönetim kuruluna itibari değerinin altında pay çıkarma hakkı tanıdığı anlaşıldığından, Kurul kararındaki gerekçelerle, uyuşmazlık konusu esas sözleşme değişikliğine olumsuz görüş verilmesinin hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle, uyuşmazlık konusu Kurul kararının iptaline karar verilmesi gerekirken, davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine yönelik temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME :

Bölge idare mahkemesi kararlarının temyizen bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan sebeplerden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına yönelik istinaf başvurusunun reddi yolundaki ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, anılan Bölge İdare Mahkemesi kararının ONANMASINA,

3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,

4. Posta giderleri avansından artan tutarın davacıya iadesine,

5. 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca, bu kararın taraflara tebliğini ve bir örneğinin de ... Bölge İdare Mahkemesi ... İdari Dava Dairesi'ne gönderilmesini teminen dosyanın ... İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine, 02/05/2024 tarihinde kesin olarak oyçokluğuyla karar verildi.

(X) KARŞI OY:

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 18. maddesinin 5. fıkrasından, halka açık şirketlerin yönetim kurulu üyelerinin itibari değerinin altında pay çıkarabilmesi için şirketin esas sözleşmesinde bu konuda yönetim kuruluna yetki veren bir düzenlemenin bulunması gerektiği; anılan Kanun'un 33. maddesinin 2. fıkrasından ise, halka açık şirketlerin esas sözleşmelerini değiştirebilmesi için esas sözleşme değişikliğine Kurul tarafından uygun görüş verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Tüzel kişi olan ticaret şirketleri, organları eliyle hukukî işlemlerde bulunur. Anonim şirketlerinin yönetim ve temsil organı yönetim kurulu, karar organı ise genel kurullarıdır. Kanunda aksi düzenlenmedikçe ve hukuka uygun olmak kaydıyla, yönetim kurulu ve genel kurulun kararının

geçerliliği başka herhangi bir otoritenin iradesine bağlı değildir. Bu durum, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 48. maddesinde güvence altına alınan teşebbüs hürriyetinin bir gereğidir. Bununla birlikte, kanun koyucu 6362 sayılı Kanun'un 33. maddesinin 2. fıkrasıyla halka açık anonim şirketlerin esas sözleşmelerinde yapılacak değişiklik öncesi Kurul'un olumlu görüşünün alınmasını zorunlu tutmuştur. Bu noktada, Kurul'un halka açık anonim şirketin yapmak istediği esas sözleşme değişikliğine hangi hâllerde olumsuz görüş verebileceğinin tartışılması gerekmektedir.

Yukarıda da açıklandığı üzere, ticaret şirketlerinin organlarının aldığı kararlara göre yönetilmesi ve geleceklerini tayin edebilmesi özel teşebbüs hürriyetinin bir gereğidir. Dolayısıyla, Kurul halka açık anonim şirketin esas sözleşmesinde yapılmak istenen değişikliği, ticari hayattaki sonuçları ve yerindeliğini göz önüne alarak denetleyemez. Bu konuda yetki, anonim şirketin yönetim kurulu ve genel kuruluna aittir. Ancak Kurul yapılmak istenen esas sözleşme değişikliğini hukuka uygunluk ve 6362 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca yatırımcıların hak ve menfaatlerine uygunluk yönünden denetleyebilir.

Bu itibarla, dava konusu Kurul kararında; yapılmak istenen esas sözleşme değişikliğine ilişkin herhangi bir hukuka aykırılık tespiti yapılmadığı; bir önceki sermaye artırım kararının Bakırköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından butlanına karar verilmesine neden olan yönetim kuruluna itibari değerinin altında pay çıkarma yetkisi verilmesinin yatırımcının menfaatine uygun olmayabileceği ve bu şekilde çıkarılacak payların genel kurul kararıyla da çıkarılabileceği gerekçesiyle olumsuz görüş verilmiş ise de, butlan kararına sebep olan yönetim kuruluna bu yetkinin verilmesinden yatırımcıların ne şekilde zarar göreceğinin açıklanmadığı, genel kurul toplantılarının yapılamamasının ve itibari değerinin altında pay çıkarılmasının genel kurul kararıyla yapılabilmesinin tek başına esas sözleşme değişikliğine olumsuz görüş verilmesinin gerekçesi olamayacağı, zira genel kurulun çeşitli nedenlerle toplanamamış olabileceği ve kanun koyucunun ticari hayatın gerektirdiği hızı göz önüne alarak esas sözleşmede düzenleme bulunması kaydıyla yönetim kuruluna itibari değerinin altında pay çıkarma hakkı tanıdığı anlaşıldığından, Kurul kararındaki gerekçelerle, uyuşmazlık konusu esas sözleşme değişikliğine olumsuz görüş verilmesinin hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmadığından, davanın reddine ilişkin İdare Mahkemesi kararına karşı yapılan istinaf başvurusunun reddine yönelik temyize konu Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği oyu ile aksi yönde verilen karara katılmıyoruz.