

Tarih : 06.04.2020

Sayı : 012

Konu : Ticaret Bakanlığı'nın sermaye şirketlerinin 2020 Yılında yapacakları genel kurullarında kar dağıtım konusunda alabilecekleri karar hakkında duyurusu

Ticaret Bakanlığı Kar Payı Dağıtım konusunda TOBB' ne göndermiş olduğu 50035491-431.04 sayılı yazı ile sermaye şirketlerinin genel kurullarında kar payı dağıtımlarında aşağıdaki esaslara uymalarının talep edildiğinin şirketlere duyurulmasını istemiştir

1-Geçmiş Yıl Kârlarının Dağıtımına Konu Edilmemesi,

2-Kâr Dağıtım Tutarının 2019 Yıllı Net Dönem Karının %25'ini aşmaması ve

3-Yönetim Kumuluna Kâr Payı Avansı Dağıtım Yetkisi Verilmemesi.

Söz Konusu Duyurunun Amacı:

Ticaret Bakanlığı yazısında böyle bir duyuru yapılmasının amacı ile ilgili olarak; *“Yeni tip koronavirüsün (COVID-19) toplum sağlığına ve ekonomik hayata ciddi tehdit oluşturduğu açıktır. Salgın, pek çok ülkede olduğu gibi ülkemizde de ekonomik faaliyetlerin olumsuz etkilenmesine sebep olduğundan, söz konusu etkilerin bertaraf edilebilmesi amacıyla çeşitli tedbir programları uygulamaya konulmuştur.*

Ekonomik faaliyetlerin yavaşlaması, gümrük kapılarının kapatılması nedeniyle ihracat ve ithalatın etkilenmesi hem arz hem de talep tarafında ortaya çıkan belirsizlikler sebebiyle ve salgının toplum sağlığına ve ekonomiye etkilerinin kontrol altında tutulması için süreç aktif olarak takip edilmekte olup, gerekli tedbirler ivedilikle uygulamaya konulmaktadır.” şeklindeki açıklamaya yer verilmiş; **bu doğrultuda, ihtiyatlılık politikası gereği olarak, sermaye şirketlerinin mevcut öz kaynak yapılarının korunmasını teminen hareket edilmekte olduğu vurgulanmıştır.**

Duyurunun Dayanağı ve Ticaret Bakanlığı'nın Yetkisi:

Ticaret Bakanlığı yazısında duyurunun dayanağı olarak, 28.11.2012 tarihli ve 28481 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmeliği'nin” 13/5. maddesi gösterilmiştir. Oysa bu hükümde sadece, *“Yapılan denetim sonucunda veya herhangi bir sebeple Bakanlıkça, şirket genel kurulunda görüşülmesi istenen konuların gündeme konulması zorunludur.”* düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenleme sadece Bakanlığa şirket genel kurulları gündemlerine madde konulması yetkisi vermektedir. Böyle bir durumda şirketler de Bakanlığın genel kurul gündeminde görüşülmesini istediği konuları gündemlerine almak zorundadırlar. Bu zorunluluk şirket genel kurullarından çıkacak iradeye etkili değildir. Bu

nedenle Yönetmeliğin m.13/5 hükmünden hareketle Bakanlığa bu konuda bir yetki verilmiş olduğunun kabulü mümkün değildir. Bakanlık TTK açısından bir sermaye şirketi organının Kanuna ve ilgili düzenlemelere uygun olarak oluşan iradesine kural olarak müdahale edemez.

Kar Dağıtımı Konusunda Yetkili Organ şirket Genel Kuruludur.

Esasen kâr payı hakkında karar verme konusu, anonim şirketlerde TTK m.408/2/d hükmüne göre, limited şirketlerde de TTK m.616/1/e hükmüne göre, organ olarak **genel kurulun** devredilemez yetkileri arasındadır. Dolayısıyla Kanunun bu açık ve emredici hükmü karşısında ilk bakışta Ticaret Bakanlığı'nın genel kurulların yetkisinde olan böyle bir iradeye müdahale edebilmesi lafzen de Kanuna aykırı olacaktır.

Bakanlık duyurusu yukarıda da değinilmiş olduğu üzere, sermaye şirket genel kurullarının organ olarak kâr dağıtılması yönünde ortaya çıkacak iradelerini ortadan kaldıracı nitelikte değildir. Bu kapsamda sermaye şirketlerinin genel kurulları tarafından Ticaret Bakanlığı duyurusunun kapsamına uygun hareket edip etmeme iradesi genel kurullarda oluşacaktır. Ancak olası sorumluluklarının doğmaması açısından anonim şirketlerde yönetim kurullarının, limited şirketlerde de müdür ya da müdürler kurulunun yapılacak genel kurul toplantılarına ilişkin toplantı çağrılarında ve ilgili genel kurul toplantılarında şirket pay sahibi ve ortaklarını Ticaret Bakanlığı'nın duyurusu hakkında bilgilendirmeleri uygun olacaktır. Bu şekilde sermaye şirketlerinin faaliyet raporlarını, finansal tablolarını ve varsa bağımsız denetim raporlarını şirket pay sahiplerinin ya da ortaklarının bu duyuru açısından da gözden geçirmeleri faydalı olacaktır.

Karara Uyulmaması Halinde Bakanlık Genel Kurulu İptal Edebilirmi

Yukarıdaki açıklamaların ötesinde özellikle TTK m.210/3 hükmü ele alınarak maddenin gerekçesine de bakıldığında, Ticaret Bakanlığı'nın "**kamu düzenine aykırı**" işlemlerde bulunan sermaye şirketleri hakkında bu işlemlerin öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde fesih davası açma yetkisinin düzenlenmiş olduğu da açıkça görülmektedir. Bu durumda hukuken çok geniş bir kavram olarak değerlendirilebilecek "kamu düzeni" kavramı içerisinde ilgili Bakanlık yazısında dile getirilmiş bulunan pandemi ve bunun ülke ekonomisinde yaratacağı olası olumsuzluklar kapsamında bir sermaye şirketinin kâr dağıtımına karar vererek duyuru kapsamı dışında hareket etmiş olması halinde, olası şikayet ve ihbarlar üzerine Bakanlık tarafından yapılacak denetimlerde böyle bir durumun tespit edilmesi halinde bu işlemin öğrenilmesinden itibaren Bakanlığın fesih davası açması olasılığı her zaman bulunmaktadır.

Ayrıca Bakanlık duyurusuna uygun davranmamış Şirketler kâr dağıtım kararını içeren genel kurul kararlarının ticaret sicillerine tescillerinde, ticaret sicil müdürlükleri tarafından bu kararlara ilişkin tescil taleplerinin reddedilmesi ihtimali de bulunmaktadır.

Bu hususta üzerinde durulması gereken konulardan biri de şudur: TTK m.32 hükmünde ticaret sicil müdürünün tescili inceleme görevinin kapsamı belirlenirken maddenin 3. fıkrasında tescil edilecek hususun kamu düzenine aykırı olmaması şartı arandığı görülmektedir. Yukarıda TTK m.210 açısından Ticaret Bakanlığı'nın görev ve yetkisi incelenirken dile getirildiği üzere, Bakanlık duyurusunun kamu düzeni açısından değerlendirilmesi ve duyuru kapsamının

Bakanlığa bu yetkiyi verdiği düşüncesi ile ticaret sicil müdürlüğü tarafından ilgili genel kurulun kâr dağıtım kararının tescil talebinin kamu düzenine aykırı bulunarak reddedilmesi muhtemeldir. Böyle bir durumda iki ihtimalin gündeme gelmesi düşünülebilecektir. İlki ilgililerin TTK m.32/4 hükmü gereği geçici tescil talebinde bulunabilmeleri ihtimalidir. Ancak talep doğrudan reddedilmişse o takdirde ilgililer ticaret sicil müdürlüklerinin tescil talebini reddeden kararları karşısında TTK m.34 hükmüne göre sicilin bulunduğu yerde ticari davalara bakmakla görevli asliye ticaret mahkemesine dilekçe ile itirazda da bulunabileceklerdir

Bir başka olası gelişme duyuruya aykırı olarak alınmış genel kurulu kararlarına karşı açılacak davalardır. Bu kapsamda duyurunun amacını oluşturan olası ekonomik gelişmelerin değerlendirilebileceği bu tür davalar bakımından ilgili genel kurul kararının TTK m.445 vd. hükümleri açısından iptali; özellikle de kamu düzenine aykırılığın değerlendirilmesi halinde de, TTK m.447/c bendi hükmü çerçevesinde ilgili genel kurul kararının anonim şirketin temel yapısını bozduğu veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı genel kurul kararlarının (sayma bu sebeplerle sınırlı olmaksızın) batıl olduğu ileri sürülerek bir tespit davası açılması da olasılık dahilinde olacaktır.

Bakanlık yazısından Önce Yapılan genel Kurulların Durumu

Bakanlık yazısı 31.03.2020 tarihinde TOBB'a gönderilmiş olup, TOBB Genel Sekreterliği tarafından da 01.04.2020 tarihinde ilgili tüm odalara duyurusu yapılmış bulunmaktadır. Dolayısıyla bu tarihten önce yapılmış olan sermaye şirketlerinin genel kurul toplantılarında alınmış ve ticaret sicillerine tescil ve sonrasında ilân edilmiş kâr dağıtım kararları bakımından sermaye şirketlerinin herhangi bir tasarrufta bulunması söz konusu olmayacaktır. Ancak alınmış kararın (genel kurulun olağanüstü toplantıya çağırılarak oluşturulacak) yeni bir genel kurul kararı ile değiştirilmesi mümkündür.

Bu tarihten sonra tüm sermaye şirketleri bu duyurunun kapsamında olup, öncelikle şirketlerden geçmiş yıl kârlarının dağıtımına konu edilmemesi istenilmektedir.

Saygılarımızla

İDA Yeminli Mali Müşavirlik A.Ş.