

**SERMAYE PİYASASI KURULUNUN
KURUMSAL YÖNETİM İLKELERİNİN
YENİ TÜRK TİCARET KANUNU
IŞIĞINDA DEĞERLENDİRİLMESİ**

Prof. Dr. Veliye Yanlı
İstanbul Bilgi Üniversitesi
Hukuk Fakültesi

- Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ (Seri: IV No: 56)
- 30.12.2011 tarihli ve 28158 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.
- Borsa Şirketlerinin esas alacakları Kurumsal Yönetim İlkelerini düzenlemektedir.
- Sermaye Piyasası Kanununun 22 nci maddesinin birinci fıkrasının (z) bendine dayanılarak hazırlanmıştır.

TTK’nın Kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin genel hükmü 1529. maddesidir.

- (1) Halka açık anonim şirketlerde kurumsal yönetim ilkeleri, yönetim kurulunun buna ilişkin açıklamasının esasları ve şirketlerin bu yönden derecelendirme kural ve sonuçları Sermaye Piyasası Kurulu tarafından belirlenir.
- (2) Sermaye Piyasası Kurulunun uygun görüşü alınmak şartıyla, diğer kamu kurum ve kuruluşları, sadece kendi alanları için geçerli olabilecek kurumsal yönetim ilkeleriyle ilgili, ayrıntıya ilişkin sınırlı düzenlemeler yapabilirler.

- SPK’nın düzenlemesi, payları İMKB’de işlem gören bankalar için yayımı tarihinden 1 yıl sonra yürürlüğe girecektir. Borsa şirketleri için ise girmiştir.
- Borsa şirketleri, payları İMKB’de işlem gören halka açık anonim ortaklıkları ifade etmektedir.

Bankalar, SerPKm.50 f.1 (a) bendinde atıfta bulunulan ve 2005 tarihli Bankacılık Kanunu hükümleri doğrultusunda faaliyet gösteren bankaları ifade etmektedir.

Bu bankalar,

- Kendi menkul kıymetlerini halka arz eden bankalar ve
- Sermaye piyasası faaliyetlerinde bulunan bankalardır.

- Borsa Şirketlerinin, kurumsal yönetime ilişkin yapı ve süreçlerini belirlerken esas alacakları Kurumsal Yönetim İlkeleri, bu Tebliğ ekinde yer almaktadır.
- Bu ilkelerden bazılarının uyulması zorunludur.
- Diğer ilkelere uyulmaması halinde ise, bu durum gerekçesiyle birlikte *Kurumsal Yönetim İlkelerine Uyum Raporu* ile kamuya açıklanmalıdır.
- Kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması işlemi, YK’nın münhasıran yetkileridir, TTK 375.

Ayrıca, şirketler yıllık faaliyet raporlarında;

- Kurumsal Yönetim İlkelerinde yer alan prensiplerin uygulanmamasına ilişkin gerekçeli açıklamaya,
- bu prensiplere tam olarak uymama dolayısıyla meydana gelen çıkar çatışmalarına ve
- gelecekte şirketin yönetim uygulamalarında İlkelerde yer alan prensipler çerçevesinde bir değişiklik yapma planının olup olmadığına ilişkin açıklama yapmalıdırlar.

Şirketin, kurumsal yönetim ilkelerine ne ölçüde uyulduğuna ilişkin yıllık değerlendirme açıklaması internet sitesinde de yayımlanmalıdır, TTK 1524 (i).

ZORUNLU İLKELER ve DEĞERLENDİRME

TTK -YÖNETİM KURULU

- Tek üyeli yönetim organı oluşturulabilir.
- Temsile yetkili en az bir üyenin Türk vatandaşı olması ve yerleşim yerinin Türkiye’de bulunması gerekmektedir.
- Tüzel kişiler de yönetim kurulu üyesi seçilebilir.
- Yönetim kurulu üyeliği için pay sahipliği aranmamaktadır.
- Yönetim kurulu üyelerinin en az ¼’ünün yüksek öğrenim görmüş olması zorunludur.

Oluşumu

- Esas sözleşmeye atama veya genel kurul kararıyla seçme
 - Görev süresi en fazla 3 yıl
 - Üyeliği boşalması halinde yönetim kurulu tarafından üye seçimi ve süresi
 - Başkan ve en az bir başkan vekili
 - Komite ve komisyonlar kurulması imkanı
- Görev ve yetkileri
- Genel yetkili organ
 - Devredilemez ve vazgeçilemez nitelik

Kurumsal yönetim ilkeleri

- Üye sayısı,
- üyelerin verimli ve yapıcı çalışmalar yapmalarına
- hızlı ve rasyonel karar almalarına
- komitelerin oluşumunu ve çalışmalarını etkin bir şekilde organize etmelerine imkan sağlayacak şekilde belirlenir.
- Herhalde üye sayısı *en az 5* olmalıdır.

İcrada görevli olmayan üye bulundurma zorunluluğu

Yönetim kurulu üyelerinin çoğunluğu icrada görevli olmayan üyelere oluşmalıdır.

İcrada görevli olmayan üye: YK üyesi dışında şirkette başkaca herhangi bir idari görevi bulunmayan ve şirketin günlük iş akışına ve olağan faaliyetlerine müdahil olmayan kişidir.

İcrada görevli olmayan üyeler arasında *bağımsız üyeler* bulunmalıdır.

- Bağımsız üye, görevini hiçbir etki altında kalmadan yapabilen yönetim kurulu üyesidir.
- Bağımsız üye sayısı toplam üye sayısının üçte birinden az, herhalde ikiden az olamaz.
- Şirketin yönetim kurulunda son 10 yılda 6 yıldan fazla üyelik yapmış olan kişi, bağımsız üye olamaz.

TTK'da durum,

TTK 367 ve 370, icrada görevli olan ve olmayan üye ayırımına imkan tanımaktadır.

Yönetim ve temsil yetkilerinin tümünün YK tarafından kullanılmasına gerek yoktur.

Yönetim ve/veya temsil yetkisinin devri, YK tarafından yapılır.

Devir, herhangi bir üyeye veya üçüncü kişiye yapılabilir (en az bir üyenin temsil yetkisi bulunmalıdır).

İcrada görevli olmayan üyeler açısından seçenekler:

1. Üyelerin çoğunluğu sadece 375. maddede belirtilen konularda görevli ve yetkili olurlar. Bunlar dışındaki hususlarda yönetim diğer üyelere ve üçüncü kişilere devredilir. İmza yetkisini haiz olmazlar. Yönetim kurulu, temsil yetkisini diğer üyelere (murahhas üye) veya -en az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisi bulunmak koşuluyla- üçüncü kişilere (murahhas müdür) devreder.

2. Sadece günlük iş akışına ve olağan faaliyetlerine ilişkin konular diğer yönetim kurulu üyelerine ve üçüncü kişilere devredilir.

İcrada görevli olmayan üyeler, bu konularda gözetim görev ve yetkilerini kullanırlar.

Bunlar dışındaki konularda icrada görevli olmayan üyeler yönetim kurulunun diğer tüm faaliyetlerine katılırlar.

Ancak, imza yetkisini haiz olmazlar.

3. 375. maddede belirtilen konular dışındaki tüm hususlarda yönetim ve temsil üçüncü kişilere devredilir.

Ancak, en az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisi bulunmalıdır.

Üçüncü kişilere devredilen hususlarda yönetim kurulu üyelerinin tamamı, diğer bir ifade ile yönetim kurulu sadece bir gözetim organı olarak faaliyette bulunur.

Sorumluluk açısından icrada görevli olan ve olmayan ya da bağımsız üyeler açısından bir farklılık bulunmamaktadır.

Sorumluluk sistemi

*Kusur sorumluluğu

*Kusur karinesi

* Farklılaştırılmış teselsül

Yönetimin devrinde, sorumluluğu, yönetim ve/veya temsil yetkisinin devredildiği kişi taşımaktadır, TTK 553.

İcrada görevli olmayan üyelerin sorumluluğu

1. İcrada görevli olmayan üyelerin, kendilerinin yetkili ve görevli oldukları işlemlerde

İcrada görevli olmayan üyeler, bu işlemlerden dolayı diğer üyeler gibi sorumlu olurlar.

İmza yetkilerinin bulunmaması onları bu sorumluluktan kurtarmaz.

Sadece, kusurları olmadığını ispat ettikleri takdirde sorumlu olmazlar.

2. İcrada görevli olmayan üyelerin, diğer üyeler veya üçüncü kişilerin yetkili ve görevli oldukları işlemlerde

Kural: Bu işlemlerden dolayı sorumlu olmazlar.

İstisna:

1. İcrada görevli olmayan üyelerin, bu işlemlerde genel gözetim görevini ihlalden dolayı sorumlu olurlar.

2. İcrada görevli olmayan üyeler yetki devredilen kişinin seçiminde gerekli özeni göstermemeden dolayı sorumlu olurlar.

TTK'da icrada görevli olmayan ve bağımsız yönetim kurulu üyesi bulundurma zorunluluğu öngörülmemiştir.

HAAS'lerde, yönetim kurulunda temsil edilme hakkı üye sayısının ½'sini aşamaz.

Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin düzenlemeler saklıdır!!!

Bağımsız üye gerçek kişi olmak zorunda mıdır?

Bir tüzel kişi yönetim kurulu üyesi olabilir mi?

Rekabet Yasası

- Yönetim hakimiyetini elinde bulunduran pay sahipleri
- Yönetim kurulu üyeleri
- Üst düzey yöneticileri
- Yukarıda sayılanların eşleri ve ikinci dereceye kadar kan ve sıhrî hısımlarının

Şirket veya bağlı ortaklıkları ile

- çıkar çatışmasına neden olabilecek nitelikte işlem yapabilmesi ve
- rekabet edebilmesi için genel kuruldan önceden *onay alınmalı* ve bu işlemler hakkında genel kurulda *bilgi verilmelidir*.

TTK'da durum,

Yeni TTKm.395 ve 396'da, sadece yönetim kurulu üyesinin, genel kuruldan izin almadan, şirketle (bağlı ortaklık), kendisi veya başkası adına herhangi bir işlem yapamayacağı ve rekabet edemeyeceği belirtilmiştir.

Yönetim kurulu üyelerinin eşleri ve ikinci dereceye kadar kan ve sıhrî yakınları bu hükme tabi değildir.

- yönetim hakimiyetini elinde bulunduran pay sahiplerinin,
- üst düzey yöneticilerin ve bunların eşleri ile ikinci dereceye kadar kan ve sıhrî yakınlarının da, yeni TTK'da, şirket veya bağlı ortaklıkları ile çıkar çatışmasına neden olabilecek nitelikte işlem yapabilmesi ve rekabet edebilmesini genel kurulun iznine tabi tutan ve genel kurulda bu konuda bilgi verilmesini öngören bir düzenleme bulunmamaktadır.

Yönetim kurulu toplantıları

- Toplantı nisabı 390
- Elden dolaştırma suretiyle karar alınması 390
- Elektronik ortamda yönetim kurulu 1527

Kararların geçersizliği

- Butlan
- İptal edilebilirlik

Tebliğ'de önemli nitelikte işlemler sayılmış ve bunlar ile ilgili kararlara ilişkin özel düzenleme yapılmıştır.

Bu işlemler;

- *Şirket varlıklarının,
- tümünün veya önemli bir bölümünün devredilmesi, üzerinde aynî hak tesis edilmesi veya kiraya verilmesi
- önemli bir varlığın devir alınması veya kiralanması
- *İmtiyaz öngörülmesi veya mevcut imtiyazların kapsam ve konusunun değiştirilmesi
- *Şirketin borsa kotundan çıkması

Ayrıca,

- Şirketin her türlü ilişkili taraf işlemlerinde
- Üçüncü kişiler lehine teminat, rehin ve ipotek verilmesine ilişkin yönetim kurulu kararlarının bağımsız üyelerin çoğunluğunun onayı ile alınması gerekmektedir. Aksi takdirde bu kararlar da geçersizdir.

Bu işlemlerde genel kurul kararı gerekmedikçe,
Yönetim kurulunda bu konulara ilişkin kararlarının bağımsız üyelerin çoğunluğunun onayı ile alınması gerekmektedir.
Aksi takdirde işlem genel kurulda karara bağlanmalıdır.
Bu işlemlere taraf olanlar genel kurulda oy kullanamaz.
Genel kurul toplantılarında toplantı nisabı aranmaz ve karar, oy hakkı bulunanların adi çoğunluğu ile alınır.

TTK'da durum,

TTK'ya göre, şirket varlıklarının,
- tümünün veya önemli bir bölümünün devredilmesi
- imtiyaz öngörülmesi veya mevcut imtiyazların kapsam ve konusunun değiştirilmesi işlemleri münhasıran genel kurulun yetkilerindendir (TTKm.408 f.2 (f) bendi, 421 f.3 (b) bendi).

GENEL KURUL

Toplantı ve karar nisapları

Adi nisap

- 1. toplantı ¼
- 2. toplantı —

Kararlar mevcut oyların çoğunluğu ile alınır.

GENEL KURUL

Esas sözleşme değişikliklerinde 421

Kural:

1. toplantı 1/2

2. toplantı 1/3

Kararlar mevcut oyların çoğunluğu ile alınır.

İstisnalar:

Oy birliğini gerektiren kararlar:

1. bilanço zararlarının kapatılması için ek yükümlülük ve ikincil yükümlülük getiren kararlar
2. şirket merkezinin yurt dışına taşınmasına ilişkin kararlar

GENEL KURUL

- Sermayenin en az % 75'ini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarını gerektiren kararlar:
- 1. Şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi
- 2. İmtiyazlı pay oluşturulması
- 3. Nama yazılı payların devrinin yasaklanması

GENEL KURUL

- Pay senetleri borsada işlem gören şirketlerde, adi toplantı ve karar nisabının uygulandığı kararlar:
- 1. Sermayenin artırılması
- 2. kayıtlı sermaye tavanının yükseltilmesi
- 3. birleşme
- 4. bölünme
- 5. tür değiştirme

Diğer işlemlerde yönetim kurulu kararı, üye tam sayısının çoğunluğu ile toplanan oturumda, toplantıda hazır bulunanların çoğunluğu ile alınır.

Yönetim ve temsil yetkisi içlerinden birine veya birkaçına devredilmediği sürece (m.367 ve 370), tüm üyeler eşit konumdadırlar ve "bağımlı ve bağımsız üye" şeklinde bir ayırım gözetmeden, her bir üyenin tüm konulara ilişkin oylamada birer oy hakkı bulunmaktadır.

Toplantı ve karar yetersayılarına uyulduğu sürece, herhangi bir çoğunluk oyu yeterlidir.

Sadece belirli konularda müzakerelere katılmaları yasaktır, 393.

Genel kurul tarafından karara bağlanması gereken işlemlerde de, işlemin önemine bakılmaz.

Eğer bu işlem, pay sahibinin kendisi, eşi, alt ve üst soyu veya bunların ortağı olduğu şahıs şirketleri ya da hakimiyetleri altındaki sermaye şirketleri ile şirket arasındaki kişisel nitelikteki bir işlem ise, o takdirde pay sahibi, bu genel kurulda oy kullanamaz.

İşlemin ilişkin olduğu hususa göre de, TTK'da veya esas sözleşmede öngörülen toplantı ve karar yetersayıları uygulanır. Bu nedenle adi çoğunluk yeterli olmayabilir.

YK bünyesinde oluşturulması gereken komiteler:

- Denetimden Sorumlu Komite,
- Kurumsal Yönetim Komitesi,
- Aday Gösterme Komitesi,
- Riskin Erken Saptanması Komitesi
- Ücret Komitesi

Ancak yönetim kurulu yapılanması gereği ayrı bir Aday Gösterme Komitesi, Riskin Erken Saptanması Komitesi ve Ücret Komitesi oluşturulamaması durumunda, Kurumsal Yönetim Komitesi bu komitelerin görevlerini yerine getirir.

TTK'da durum,

Sadece "riskin erken saptanması ve yönetimi komitesi" pay senetleri borsada işlem gören şirketlerde zorunludur.

Diğer şirketlerde, bu komite, denetçinin gerekli görmesi üzerine kurulur.

Bunların dışında, YK'nın çeşitli komite ve komisyonlar kurabilmesine imkan tanınmakla birlikte, bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Ancak, gerekçede, Kanunda öngörülmemekle birlikte, "atamalar komitesi" ile "ücret belirleme komitesi"nin SPK tarafından öngörülmesi gerektiğine işaret edilmektedir.

- Denetimden Sorumlu Komite üyelerinin *tamamı*,
 - diğer komitelerin ise *başkanları*, bağımsız yönetim kurulu üyeleri arasından seçilir.
- İcra başkanı/genel müdür komitelerde görev alamaz.

TTK'da durum,

TTK'da, komite üyeleri YK üyeleri arasından tayin edilebileceği gibi, tamamen dışarıdan da tayin edilebilir.

İcra başkanı/genel müdür sıfatını taşıyan kişilerin, komitelerde bulunmasına bir engel yoktur.

YK üyelerinden oluşması halinde bağımsız üyeler ve diğerleri arasında bir ayırım gözetilmemiştir.

Fakat, hükmün gerekçesinde, HAAS'lerde risk komitesinin tarafsız bir kişinin başkanlığında çalışmasının daha doğru olacağı ifade edilmiştir.

YK üyelerinin ücreti

Yönetim kurulu üyelerinin ve üst düzey yöneticilerin ücretlendirme esasları yazılı hale getirilmeli ve genel kurul toplantısında ayrı bir madde olarak ortakların bilgisine sunularak, pay sahiplerine bu konuda görüş bildirme imkanı tanınmalıdır.

Bu amaçla hazırlanan ücret politikası, şirketin internet sitesinde yer alır.

YK üyelerinin ücretlendirilmesi

Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin ücretlendirilmesinde hisse senedi opsiyonları veya şirketin performansına dayalı ödeme planları kullanılmaz. Bağımsız yönetim kurulu üyelerinin ücretlerinin *bağımsızlıklarını koruyacak düzeyde olması* gerekmektedir.

TTK'da durum,

- Yönetim kurulu üyelerine, tutarı esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenmiş olmak şartıyla huzur hakkı, ücret, ikramiye, prim ve yıllık kârdan pay ödenebileceği düzenlenmiştir, 394.
- Bu konuda bir zorunluluk bulunmamaktadır.

YK üyelerine kârdan pay verilecekse, buna ilişkin bir düzenlemenin esas sözleşmede yer alması gerekmektedir, 339 (f) bendi.

YK üyeleri ve diğer yöneticilere yapılan ödemelerin internet sitesinde yayımlanması gerekmektedir.

Genel kurul toplantısına çağrı yapılması

Genel kurul toplantı ilanı, mevzuat ile öngörülen usullerin yanı sıra, mümkün olan en fazla sayıda pay sahibine ulaşmayı sağlayacak, elektronik haberleşme dahil, *her türlü iletişim vasıtası ile* genel kurul toplantı tarihinden asgari *üç hafta* önceden yapılır.

TTK'da durum,

TTK'da bu süre, ilan ve toplantı günleri hariç olmak üzere en az *iki hafta* olarak belirlenmiştir. Fakat esas sözleşmede daha uzun bir süre öngörülmesi mümkündür.

Ayrıca, yeni TTK'da her türlü iletişim aracı ile çağrının yapılması aranmamakta, sadece esas sözleşmede gösterilen şekil yanında, internet sitesi ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi yeterli görülmektedir.

Şirketin internet sitesinde, şirketin mevzuat gereği yapması gereken bildirim ve açıklamaların yanı sıra, dikkati çekecek şekilde pay sahiplerine duyurulması gereken hususlar Tebliğ'de ayrıca gösterilmiştir.

TTK m.1524 (k) bendinde, internet sitesinde yayımlanması aranan hususlar arasında, "Yetkili Kurul ve bakanlıkların konulmasını istedikleri, pay sahiplerini ve sermaye piyasasını ilgilendiren konulara ilişkin bilgiler" yer aldığı için, bu hususlar SPK tarafından Tebliğ'de belirlenmiştir.