

SERMAYE ŞİRKETLERİNİN 2019 YILI HESAP DÖNEMİNE İLİŞKİN GENEL KURUL TOPLANTILARINDA GÜNDEME ALINACAK NAKİT KAR PAYI DAĞITIM KARARLARI

ÖZET :

Ticaret Bakanlığı'nın Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'ne (TOBB) ilettiği 31.03.2020 tarihli yazıda, covid-19 virüsü nedeniyle sermaye şirketlerinin öz kaynaklarını korumasının önemine işaret edilmekte ve 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. maddesine dayanılarak, "Kamunun iştiraki olan şirketler hariç olmak üzere, sermaye şirketlerinin 2019 yılı hesap dönemine ilişkin olarak bu yıl gerçekleştirilecek genel kurul toplantılarında gündeme alınacak nakit kâr payı dağıtım kararlarında, geçmiş yıl kârlarının dağıtımına konu edilmemesi ve dağıtım tutarının 2019 yılı net dönem kârının %25'ini aşmaması ile yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtım yetkisi verilmemesi..." şeklindeki Ticaret Bakanlığı duyurusunun tüm şirketlere yapılması istenilmiştir.

TOBB Genel Sekreterliği 01.04.2020 tarih ve 34221550-045.02-3392 sayılı yazısıyla Ticaret Bakanlığı'nın gereği için göndermiş olduğu bu duyuruyu tüm Oda ve Borsalara iletmiş bulunmaktadır.

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 kapsamda ilgili Bakanlık yazısı bu kapsamda sermaye şirketlerinin 2019 yılı net kâr dağıtımının sınırlandırılması, geçmiş yıl kârlarının da dağıtılmaması yönünde bir duyuru yapmış olup, Yönetmeliğin m.13/5 hükmünden hareketle Bakanlığa bu konuda bir yetki verilmiş olduğunun kabulü mümkün değildir. Bakanlık bu hüküm ve mevcut düzenlemeler çerçevesinde ancak, gündeme bir konuyu ilave ettirebilecek olup, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) açısından bir

sermaye şirketi organının Kanuna ve ilgili düzenlemelere uygun olarak oluşan iradesine kural olarak müdahale edemez.

Esasen kâr payının belirlenmesi, dağıtılması ya da dağıtılmamasına karar verilmesi, diğer bir ifade ile kâr payı hakkında karar verme yetkisi, 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 ilgili duyurusu ile sermaye şirketlerinin organ olarak genel kurullarının yetkisinde olan böyle bir iradeye müdahale edebilmesi lafzen de Kanuna aykırı olacaktır. Ayrıca atıf yapılan Yönetmelik hükmü de belirtildiği üzere Bakanlığa böyle bir yetki vermemektedir. Bunun yanı sıra bir Yönetmelik hükmünün İdareye böyle bir yetki verdiği düşünülse dahi, ilgili Yönetmelik hükmünün ya da idari tasarrufun bir üst norm olan Kanuna aykırılığı her zaman ileri sürülebilecektir. Bu yönüyle Ticaret Bakanlığı'nın söz konusu duyurusunun bir tavsiye hükmünden öteye geçici nitelikte olmadığı hukuken açıkça söylenebilecektir.

Bunlar haricinde, TTK'da düzenlemeye kavuşturulmuş bulunan Ticaret Bakanlığı'nın düzenleme ve denetleme yetkisine bakıldığında da söz konusu yetkinin TTK m.210 hükmünde aşağıdaki şekilde düzenlenmiş olduğu görülmektedir:

“MADDE 210- (Değişik: 26/6/2012-6335/13 md.)

(1) Gümrük ve Ticaret Bakanlığı bu Kanunun ticaret şirketlerine ilişkin hükümlerinin uygulamasıyla ilgili tebliğler yayımlamaya yetkilidir. Ticaret sicili müdürlükleri ve şirketler bu tebliğlere uyarlar. Ticaret şirketlerinin, bu Kanun kapsamındaki işlemleri, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı denetim elemanları tarafından denetlenir. Bu denetimin ilkeleri ve usulü ile denetime tabi işlemler Bakanlıkça hazırlanan yönetmelikle düzenlenir.

(2) Diğer bakanlık, kurum, kurul ve kuruluşlar, ancak kendilerine kanunla tanınan yetkinin sınırları içinde kalmak şartıyla ve öngörülen amaç, konu ve şekle tabi olarak şirketlere ilişkin düzenlemeler yapabilir.

(3) Kamu düzenine veya işletme konusuna aykırı işlemlerde veya bu yönde hazırlıklarda ya da muvazaalı iş ve faaliyetlerde bulunduğu belirlenen ticaret şirketleri hakkında, özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca, bu tür işlem, hazırlık veya faaliyetlerin öğrenilmesinden itibaren bir yıl içinde fesih davası açılabilir.”

TTK m.210 hükmü çerçevesinde Ticaret Bakanlığı'nın düzenleme ve denetleme yetkisi açısından mevcut duyurunun şirketlere iletilmesi ve gereğinin yerine getirilmesini talep eden Bakanlık duyurusunu, yetkiyi Bakanlığın Kanununa uygun çıkarılmış bir düzenleme (yönetmelik yahut tebliğ) hükmünden almadığı için, yukarıda da belirtildiği üzere ilk bakışta hukuka uygun bir idari tasarruf olarak değerlendirmek, özellikle TTK m.210/1 hükmü açısından zor görünmektedir. Zira ilgili Yönetmeliğin m.13/5 hükmü Bakanlığa bu yönde bir yetki bahsetmemektedir.

Ancak 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 şirketin 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.

Dolayısıyla meslek mensuplarımızın mükellefleri olan sermaye şirketlerinin finansal tablolarını oluştururken, hatta bağımsız denetim faaliyetleri sırasında Şirketin finansal durumu, oluşan belirsizlikler ve ortaya çıkabilecek riskler yönünden şirket kârlılığını, işletmenin sürdürülebilirliği esasları çerçevesinde de ayrıntılı olarak gözden geçirmeleri ve görüş ve tavsiyelerini bu hususlara da azami özen göstererek ortaya koymaları büyük önem taşımaktadır. Bu açıdan Ticaret Bakanlığı'nın ihtiyatlılık politikası ve şirketlerin öz kaynak yapılarının korunmasına yönelik olarak yapmış olduğunu belirttiği mevcut duyurunun sermaye şirketleri açısından değerlendirilmesinde Meslek Mensuplarımıza önemli bir görev düştüğü açıktır.

Duyurunun Kapsamı:

Duyuru sermaye şirketlerinin 2019 yılı hesap dönemine ilişkin olarak bu yıl gerçekleştirilecek genel kurul toplantılarında gündeme alınacak nakit kâr payı dağıtım kararlarında;

- i. Geçmiş yıl kârlarının dağıtımına konu edilmemesi ve
- ii. Dağıtım tutarının 2019 yılı net dönem kârının %25'ini aşmaması; bunun yanı sıra,
- iii. Yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtım yetkisi verilmemesi, yönündeki Bakanlık görüşü doğrultusunda hareket etmelerini, gereği için kural olarak tüm sermaye şirketlerine bildirmektedir.

Bakanlık muhtemelen yeni Hükümet Sistemini de dikkate alarak kamunun iştiraki olan şirketleri, daha üst bir erkin iradesini sınırlandırmamak üzere bu duyurunun kapsamından hariç tutmuştur. Bu çerçevede reel yahut özel sektördeki tüm sermaye şirketleri bu duyurunun kapsamındadır.

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. Şeklen almış oldukları karar çerçevesinde de kârlarını dağıtmalarında bir hukuka aykırılık bulunmayacaktır. Ancak ilgili şirketler genel kurullarında kâr dağıtım kararı almış olduklarına göre ortaya çıkmış bulunan bu şirket iradesinin, Bakanlık duyurusundaki hususlar değerlendirilerek (anonim şirketlerde bir yönetim kurulu kararı, limited şirketlerde de müdür ya da müdürler kurulunun alacağı bir kararla sınırlanması ya da uygulanmaması düşünülemeyeceğinden) ancak (genel kurulun olağanüstü toplantıya çağırılarak oluşturulacak) yeni bir genel kurul kararı ile değiştirilmesi düşünülebilecektir.

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

İkinci olarak, kâr payı dağıtılacaksa da dağıtılacak kâr payı miktarının 2019 yılı net dönem kârının %'25'ini aşmaması yönünde bir sınır getirilmiş olduğu görülmektedir. Oran net dönem kârından bahsetmekte olduğu için sınırın tespitinde, geçmiş dönem zararları, mali yükümlülükler ve (varsa) yapılmış bulunan önceki avans kâr dağıtım miktarlarının hariç tutulmak suretiyle bir belirleme yapılacağı sermaye şirketinin kapalı anonim şirket, halka açık anonim şirket, borsa şirketi yahut özel statülü bir şirket olmasına göre uygulanması gereken ilgili kanun, mevzuat ve finansal raporlama esaslarının da dikkate alınması gerekeceği açıktır.

Üçüncü olarak duyuru yönetim kurullarına kâr payı avansı dağıtım yetkisinin verilmemesini de içermektedir. Avans kâr dağıtımını yapacak olan sermaye şirketleri bakımından asıl kârın miktarının hesap dönemi sonu itibarıyla çıkacak olması, gelecek dönemde bir mahsuplaşmanın da yapılması gerekliliği karşısında duyurunun bu kapsamı bir tedbir olarak belirsizliklerin arttığı bir dönemde makul karşılanabilecek bir tavsiye olarak değerlendirilebilecek niteliktedir.

Uygulamada Çıkabilecek Olası Sorunlar:

- 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.

- 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. İki 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 (ayrıca bkz. Ticaret Sicil Yönetmeliği m.39).

- 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.

Tüm bu değerlendirmeler ışığında;

Bu ve benzeri hususlarda sermaye şirketi olan mükelleflerin meslek mensuplarımızca bilgilendirilmesi, özellikle sermaye şirketlerinin finansal durumu değerlendirilerek, şirket genel kurullarının iradelerinde olan kâr dağıtımını dahil alınacak kararlarda pay sahiplerini ve ortaklarını aydınlatılabilmek açısından, Ticaret Bakanlığı duyurusunda üzerinde durulan konularla birlikte şirketlerin geleceği ve ortakların menfaatleri açısından önem az eden konularda hassasiyet gösterilmesi bakımından anonim şirket yönetim kurulları ve limited şirket müdür ya da müdürler kurullarıyla yakın çalışma içinde bulunulmasının gerekliliği ve meslek mensuplarımıza duyulan ihtiyaç daha artmış görünmekte olup; meslek mensuplarımızın daha da yoğun risk altında oldukları bu dönemde, sağlıklarını korumak üzere alınması gereken tedbirlere azami riayet ederek, mükellefleri olan sermaye şirketlerine Ticaret Bakanlığı'nın duyurusunda bahsi geçen konuların önemi hakkında hatırlatmada bulunmaları faydalı olacaktır.

Saygılarımızla...



T.C.
TİCARET BAKANLIĞI

Sayı : 50035491-431.04

Konu : Kâr Payı Dağıtımı

TÜRKİYE ODALAR VE BORSALAR BİRLİĞİNE

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.

28/11/2012 tarihli ve 28481 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmeliğin 13’üncü maddesinin beşinci fıkrasında “*Yapılan denetim sonucunda veya herhangi bir sebeple Bakanlıkça, şirket genel kurulunda görüşülmesi istenen konuların gündeme konulması zorunludur.*” düzenlemesi yer almaktadır.

Bu doğrultuda, ihtiyatlılık politikası gereği olarak, sermaye şirketlerimizin mevcut özkaynak yapılarının korunmasını teminen, kamunun iştiraki olan şirketler hariç olmak üzere, sermaye şirketlerinin 2019 yılı hesap dönemine ilişkin olarak bu yıl gerçekleştirilecek genel kurul toplantılarında gündeme alınacak nakit kâr payı dağıtımı kararlarında, geçmiş yıl kârlarının dağıtımına konu edilmemesi ve dağıtım tutarının 2019 yılı net dönem kârının %25’ini aşmaması ile yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtım yetkisi verilmemesi bakımından ticaret ve sanayi odaları ile ticaret odaları nezdinde şirketlerimize gerekli duyuruların yapılması hususunda bilgi ve gereğini rica ederim.

Ruhsar PEKCAN
Bakan



TOBB
TÜRKİYE
ODALAR VE BORSALAR
BİRLİĞİ

TÜM ODA VE BORSALARA
(Genel Sekreterlik)

Tarih : 01.04.2020
Sayı : 34221550-045.02- 3392
Konu : Hukuki

Ticaret Bakanlığı'nın Birliğimize ilettiği 31.03.2020 tarihli yazıda, covid-19 virüsü nedeniyle sermaye şirketlerinin özkaynaklarını korumasının önemine işaret edilmekte ve 28.11.2012 tarihli ve 28481 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Anonim Şirketlerin Genel Kurul Toplantılarının Usul ve Esasları ile Bu Toplantılarda Bulunacak Ticaret Bakanlığı Temsilcileri Hakkında Yönetmeliği'nin" 13/5 inci maddesine dayanılarak, aşağıdaki duyurunun tüm şirketlere yapılması istenmektedir:

"kamunun iştiraki olan şirketler hariç olmak üzere, sermaye şirketlerinin 2019 yılı hesap dönemine ilişkin olarak bu yıl gerçekleştirilecek genel kurul toplantılarında gündeme alınacak nakit kâr payı dağıtım kararlarında, geçmiş yıl kârlarının dağıtımına konu edilmemesi ve dağıtım tutarının 2019 yılı net dönem karının %25'ini aşmaması ile yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtım yetkisi verilmemesi..."

Üyelerinize gerekli duyurunun yapılmasını rica ederim.

Saygılarımla.

e-İmza

Mustafa SARAÇÖZ
Genel Sekreter

Bu belge, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanununa göre Güvenli Elektronik İmza ile imzalanmıştır.



Evrakı Doğrulamak İçin : <http://belgedogrula.tobb.org.tr/dogrula.aspx?V=BEKVSEEF>
Dumlupınar Bulvarı No:252 (Eskişehir Yolu 9. Km.) 06530 /ANKARA
Tel: +90 (312) 218 20 00 (PBX) • Faks: +90 (312) 219 40 90 - 91 - 92...
E-Posta: info@tobb.org.tr • Web: www.tobb.org.tr • KEP: tobb@hs02.kep.tr
Ayrıntılı bilgi için: İbrahim Nihat BAYAR Tel:
E-Posta: ibrahim.bayar@tobb.org.tr

Birliğimizde
ISO 9001:2015
Kalite Yönetim
Sistemi
uygulanmaktadır