

LİMİTED ŞİRKETLERDE ORTAKLARIN BİLGİ ALMA HAKKI

“Yürürlükteki Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı
Hükümleri Çerçevesinde”

Yrd. Doç. Dr. Mehmet Emin BİLGE*

GİRİŞ

Türk Ticaret Kanunu'nda limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkı, denetleme başlığı altında 548. maddede düzenlenmiştir. Bu maddenin ikinci fıkrasına göre, yirmi veya daha az ortaklı limited şirketlerde müdür sıfatını haiz olmayan ortaklara, adi şirket ortaklarına ait denetleme hakkı tanınmıştır. Bu nedenle bu ortaklar şirket işlerinin gidişatı hakkında şahsen bilgi alabilirler, şirket defter ve belgelerini inceleyebilirler ve kendileri için şirketin mali durumu hakkında özet çıkarabilirler.

Buna karşılık ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde, ortakların bilgi alma hakkı gerçek anlamıyla düzenlenmemiştir. Yani ortaklara her zaman kullanabilecekleri bireysel nitelikte bir bilgi alma hakkı tanınmamıştır. Zira bu şirketlerde denetim, doğrudan ortaklarca yapılmamakta olup, kanun koyucu bu şirketlerde, denetleme hakkını ortaklar yararına kullanacak bir organın oluşturulmasını gerekli görmektedir. TTK'nın 548/I maddesine göre, ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde bir veya birden fazla denetçi bulunur ve bu denetçilere TTK'nın limited şirketlere tahsis edilen yedinci fasıl hükümleri saklı kalmak şartıyla anonim şirketlerdeki denetçilere ait hükümleri uygulanır. Dolayısıyla, şirketin denetimi bağlamında her zaman için gerekli bilgileri alma ve incelemeleri yapma hakkı denetçilerde bulunmaktadır. Oysa bilgi alma hakkının, ortaklık haklarının kullanılmasında büyük önemi vardır. Bir ortak, başta oy hakkı olmak üzere ortaklık haklarını, ancak yeterli derece bilgilense, tam ve bilinçli bir şekilde kullanabilir. Bu nedenle ortaklara, şirketin mali durumu ve faaliyetleri hakkında bir kanaata varmayı mümkün kılan hususlarda sürekli bir bilgi alma hakkı verilmelidir. Ancak, ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde yönetim yetkisi olmayan ortaklar, şirketin her hareketi ortağın şirkete koyduğu

* Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

sermaye payını doğrudan etkilediği halde, şirket işleri hakkında yeterli bilgi sahibi olamamaktadır

Bu nedenle Türk Ticaret Kanun Tasarısı'nda, haklı olarak ortak sayısı dikkate alınmadan her ortağa modern şirketler hukuku anlamında geniş bir bilgi alma hakkı tanımıştır. Biz de bu çalışmada ilk olarak ortağın yürürlükteki mevzuata göre bilgi alma hakkına genel olarak değinecek, daha sonra bilgi alma hakkını Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na göre ayrıntılı olarak inceleyeceğiz. Tasarıdaki düzenleme, büyük ölçüde Alman Limited Şirketler Kanunu'nun 51a maddesinden alındığından, çalışmamızda Alman doktrin ve mahkeme içtihatlarından da yararlanılacaktır.

I. YÜRÜRLÜKTEKİ TÜRK TİCARET KANUNU'NA GÖRE BİLGİ ALMA HAKKI

Türk hukukunda limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkına ilişkin temel madde, TTK' nın 548. maddesidir. Bu hüküm bilgi alma hakkını "MURAKABE" başlığı altında ortak sayısına göre farklı şekilde düzenlemiştir.

A. Ortak Sayısı Yirmi ya da Yirmiden Az Olan Limited Şirketlerde Bilgi Alma Hakkı

Ortaklarının sayısı yirmi veya daha az olan limited şirketlerde, müdür sıfatını haiz olmayan ortaklara, adi şirket ortaklarına ait denetleme hakkı tanınmıştır. TTK m. 548/II hükmünün BK m. 531 hükmüne yaptığı atıf uyarınca, müdür sıfatını haiz olmayan ortakların, şirket işleri hakkında şahsen bilgi alma, şirket defter ve belgelerini inceleme ve şirketin mali durumuna ait özet çıkarmak hakları vardır.

BK. m. 531 hükmüne göre, bilgi alma hakkı sözleşme ile ortadan kaldırılamaz. Sadece, hakkın özüne dokunulmaksızın, bilgi alma hakkının kullanılma şartları esas sözleşme ile düzenlenebilir¹. Şirket müdürlerinin ortakların bilgi alma hakkının kullanılmasına herhangi bir biçimde engel olması halinde, ortak mahkemeye müracaat ederek bilgi alma hakkını arayabilecektir. Ancak, bütün hakların kullanımında geçerli olan dürüstlük ilkesi bu hak için de geçerlidir (TMK.m.2). Dolayısıyla, ortakların şirkete ve ortaklara karşı sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan sınırlar ya da bilgi vermenin

¹ Bkz. Karayalçın, Y.: Ticaret Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku, Ankara 1965, s. 94; Öçal, A.: Limited Şirketlerde İç Denetleme, Esader 1971, C. 7, S. 2, s. 193 vd.

fiili veya hukuki imkansızlığı nedeniyle bilgiden kaçınma halleri burada da geçerlidir².

TTK. m. 548 f. 2 deki "idare hak ve vazifesi bütün ortaklara ait değilse müdür sıfatını haiz olmayan ortaklar Borçlar Kanununun 531'inci maddesinde yazılı haktan faydalanabilirler" ifadesinden, şirketin bütün ortaklarının müdür olmaları halinde (TTK 540/I), ortakların tümünün denetim hakkının bulunmadığı sonucu çıkmaz. Bu durumda bütün ortaklar, müdür sayılmalarına rağmen, somut bir işlemde yönetim ve temsil faaliyetlerine katılmamış olan müdürler, yine de denetim haklarına sahiptirler. Aksi bir yorum, tüm ortakların denetim hakkından yoksun kalması sonucunu doğurur ve bu yorum mutlak bir ortaklıksal hak olan denetim hakkının yapısına aykırı düşer³. Ancak müdür olan ortaklar, şirket yönetim ve temsiline katıldıkları iş ve işlemlerde denetim haklarını, dolayısıyla da bilgi alma haklarını kullanamayacaklardır. Zaten, yönetim ve temsile katılmış bir müdür için böyle bir ihtiyaç da doğmayacaktır.

B. Ortak Sayısı Yirmiye Aşan Limited Şirketlerde Bilgi Alma Hakkı

Ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde bilgi alma hakkı, ortakların haklarını koruyabilecek şekilde ve gerçek anlamıyla düzenlenmemiştir. Yani ortaklara her zaman ileri sürebilecekleri bireysel nitelikte bir bilgi alma hakkı tanınmamıştır. Bu şirketlerde denetim doğrudan ortaklarca yapılmamaktadır. Denetleme hakkı, ortaklar yararına bir organ tarafından kullanılmaktadır. TTK'nın m. 548/I hükmüne göre ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde bir veya birden fazla denetçi bulunur ve bu denetçilere limited şirketlere tahsis edilen yedinci fasıl hükümleri saklı kalmak şartıyla anonim şirketlerdeki denetçilere ilişkin hükümler uygulanır.

TTK'da ortak sayısı yirminin üzerinde olan limited şirket ortaklarına, açık bir hükümlerle her zaman kullanabilecekleri bir bilgi edinme hakkı tanınmamış olmakla birlikte, TTK.m. 362. ve 363. maddelerinde düzenlenmiş

² Bkz. *Poroy (Tekinalp/Çamoğlu)*, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Güncelleştirilmiş 8. bası, İstanbul 2000, s. 71; *Karasu, R.*: Informationsrecht des GmbH-Gesellschafters unter besonderer Berücksichtigung der Lösungsmöglichkeiten zur Unangemessenheit des § 51 a GmbHG, Konstanz 2003, s. 108 vd.

³ *Baştuğ, İ/Göksoy, Y.C.*: Limited Şirkette Ortakların Denetleme Hakları, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul 1999, s. 36; *Baştuğ, İ.*: Şirketler Hukukunun Temel İlekeleleri, İzmir 1974, s. 220; *Domanıç, H/Arslanlı, H.*: Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi III, C. 3, İstanbul 1989, s. 711; Aksi görüş için bkz. *Öçal*, s. 192.

bulunan, anonim şirket pay sahiplerinin bilgi almalarına ilişkin hükümler⁴ limited şirket ortaklarına da uygulanmalıdır. Zira TTK'nın 536/1 hükmü gereğince, anonim şirket genel kurul toplantılarına ilişkin hükümler, ortak sayısı yirminin üzerinde olan limited şirketler için de uygulanacak olup, 362. ve 363. maddeler de, genel kurulu düzenleyen "Dördüncü Kısım"da yer almakta ve genel kurulun işlemesine ilişkin hükümler içermektedir.

TTK'nın 362 ve 363. maddeleriyle tanınan bilgi alma hakkının limited şirketler açısından yeterli olduğu söylenemez. Her şeyden önce bu hak, genel kurul toplantılarında söz konusu olup, sadece belirli mali tabloların incelenmesi ve "lüzumlu izahatı isteme" haklarını kapsamaktadır. Görüldüğü gibi hakkın kullanım zamanı sınırlandırılmış, incelenebilecek konular kısıtlanmış, bilgi isteme hakkı da muğlak ve yorumlanması güç bir ifadeyle kaleme alınmıştır. Ayrıca, bu hakkın içeriğini ve doğruluğunu denetleyecek ve açığa çıkaracak, talep olunan bilgilerin mahkeme marifetiyle elde edilmesi hakkına ise hiç yer verilmemiştir⁵. Oysa, şirket ve ortakları arasındaki güven ilişkisinin anonim şirketlere göre çok daha kuvvetli olduğu limited şirketlerde bilgi alma hakkının, sadece ortaklar genel kurulunda ve sözünü ettiğimiz sınırlamalara tabi olarak tanınması, limited şirket ortaklarına tam bir koruma sağlamamaktadır.

II. TÜRK TİCARET KANUNU TASARISINA GÖRE BİLGİ ALMA HAKKI

Yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısında, limited şirketlerde ortakların bilgi edinme hakları, Üçüncü Bölümde, "Bilgi alma ve inceleme hakkı" başlığı altında 614. maddede düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre; " (1) Her ortak, müdürlerden, şirketin bütün işleri hakkında bilgi vermelerini talep edebilir.

(2) Ortağın, elde ettiği bilgileri şirketin zararına olacak şekilde, şirketin amacına aykırı biçimde kullanması tehlikesi varsa, müdürler, bilgi alınmasını ve incelemeyi, gerekli ölçüde engelleyebilir; bu konuda ortağın başvurusu üzerine genel kurul karar verir.

(3) Genel kurul, bilgi alınmasını ve incelemeyi haksız yere engellerse, ortağın talebi üzerine mahkeme bu hususta karar verir. Mahkeme kararı kesindir".

⁴ Geniş bilgi için bkz. Kaya, A.: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara 2001, s. 103 vd.

⁵ Kaya, s. 124, 126.

A. Bilgi Alma Hakkı Kavramı

Bilgi alma hakkının kavramsal ifadesi konusunda Türk, İsviçre ve Alman hukukunda farklı kavramlar kullanılmaktadır. “Kontrol hakkı”⁶, “iç denetleme hakkı”⁷, “bilgi (malumat) alma hakkı”⁸, “finansal bilgi alma hakkı”⁹, “inceleme ve bilgi alma hakkı”¹⁰, “soru sorma hakkı ve İnceleme hakkı”¹¹ kavramları en çok kullanılan kavramlardır. Tasarı’da 614. maddenin başlığı olarak “Bilgi alma ve inceleme hakkı” ifadesi tercih edilmiştir. Ancak, bilgi alma kavramı, ne yürürlükteki mevzuatta ne de tasarıda tanımlanmıştır. Gerek Alman ve İsviçre öğretisinde gerekse Türk öğretisinde kavramın tanımlanması yerine genellikle kavramın içeriğinin ne olduğu üzerinde durulmuştur.

Biz bu çalışmada “bilgi alma hakkı” kavramını, bilgi alma hakkı (soru sorma hakkı) ve inceleme hakkını birlikte kapsayacak şekilde, bir üst kavram olarak kullanacağız. Bilgi alma hakkı kavramı ile kastettiğimiz, ortağın talebine dayanan, bizzat onun aktif olduğu bilgi alma hakkıdır. Bu hakkın içeriğini, şirket hakkında soru sormaya dayanan bilgi alma hakkı, talebe bağlı izin neticesinde ortaklığın defterlerini ve belgelerini inceleme hakkı ve bilgi alma ve inceleme talebinin reddi halinde mahkemeye müracaat imkanı oluşturur.

B. Bilgi Alma Hakkının Nitelikleri

1. Bireysel Bir Haktır

Tasarısının 614. maddesine göre her ortak, müdürlerden, şirketin bütün işleri hakkında bilgi vermelerini talep edebilir. Bu hüküm şirket ortağına bireysel nitelikte bir bilgi alma hakkı tanımaktadır. Bu hakkın kullanımı için

⁶ *Kaya*, s. 47; *Baştuğ/Göksoy*, s. 33 vd.

⁷ *Öçal*, s. 187 vd.

⁸ Bkz. *Kaya*, s. 52; *Teoman, Ö.*: Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı Üstüne; İkt. Mal. C. 18 (1972), S. 1, s. 20 vd.; *Karasu*, Informationsrecht, s. 5; *Bopp, Hans-Peter*: Informationsrechte des GmbH-Gesellschafters, Konstanz 1991, s. 5 vd.; *Tietze, J.*: Die Informationsrechte des GmbH-Gesellschafters, Köln 1985, s. 1 vd.; *Wohlleben, H. P.*: Informationsrechte des Gesellschafters, Köln, Berlin, Bonn, München 1988, s. 1 vd.; *Horber, F.*: Die Informationsrechte des Aktionärs, Zürich 1995, Nr. 44 vd.

⁹ *Kabaalioglu, H.*: Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Finansal Bilgi Alma Hakkı, MED, S. 21-22, Yıl 6 (Ağustos-Kasım 1980), s. 27.

¹⁰ *Aytaç, Z.*: Anonim Ortaklıkta İbra, Ankara 1982, s. 70 vd.; *Grunewald, B.*: Einsichts- und Auskunftsrecht des GmbH-Gesellschafters nach neuem Recht, ZHR 146 (1982), s. 211 vd.

¹¹ *İpekçi, N.*: Holding Şirketler; İstanbul 2000, s. 105.

azınlık veya çoğunluk oluşturmak ya da belirli bir sermaye oranına ulaşılması gibi şartlar aranmamaktadır. Hak sahibi olmak için ortak sıfatı yeterlidir.

2. Bağımsız Bir Ortaklık Hakkıdır

Ortağın bilgi alma hakkı, onun ortaklık sıfatından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle bu hak ortaklık hakları arasında sayılmaktadır¹².

Bilgi alma hakkı, ortağın diğer üyelik (ortaklık) haklarından bağımsızdır ve ayrı bir fonksiyonu vardır. Ancak bu hak diğer haklardan bağımsız olmakla birlikte onların etkin bir biçimde kullanılmasına yardım eden bir haktır¹³. Bilgi alma hakkı, ortaklık sıfatı ile ilgili olmak koşuluyla, ortağın her türlü yararına hizmet eder. Bu nedenle bir ortak ortaklıkta kalma veya payını devretme konusunda bir karar verme amacıyla şirketten bilgi talep edebilir¹⁴.

Bilgi alma hakkının münhasıran ortağın diğer ortaklık haklarının kullanılmasına hizmet eden ve dolayısıyla onlara bağımlı bir hak olduğu kabul edilmiş olsaydı, bu takdirde bilgi talebinde bulunan bir ortak, bilgiye, diğer haklarını kullanmak için ihtiyacı olduğunu ispat etmek zorunda kalırdı. Ancak, böyle bir ihtiyacın ispatlanma zorunluluğu genel olarak kabul edilmemektedir¹⁵. Ayrıca bilgi alma hakkının diğer üyelik haklarına bağımlı olduğunu kabul edersek, bu durumda diğer hakların kaldırılması veya sınırlandırılması, otomatik olarak bilgi alma hakkını da sınırlamış olur. Örneğin oy kullanma hakkından yoksun olan bir ortak, oy kullanma hakkına sahip olan ortaklara nazaran daha az bilgi alma hakkına sahip olurdu. Bu da bilgi alma hakkını düzenleyen tasarruğun 614. maddesinin açık ifadesi ve bu hakkın amacı ile bağdaşmazdı. Tasarruğun gerekçesinde de anonim şirketlerde pay sahibinin bilgi alma hakkının, pay sahipleri haklarının kullanılabilmesi için gerekli olması koşuluyla bağlanmadığı açıkça ifade edilmiştir¹⁶.

¹² Bkz. *Karasu*, Informationsrecht, s. 8; *Tietze*, s. 16; *Wohlleben*, s. 46; *Grunewald*, s. 211, 216.

¹³ *Wischenbart*, M.: Informationsbedarf und Informationsrecht im Gesellschaftsrecht unter vergleichender Berücksichtigung des österreichischen Rechts, Frankfurt am Main, Bern, New York 1986, s. 34; *Karasu*, Informationsrecht, s. 8; *Wohlleben*, s. 50; *Hachenburg/Hüffer*, GmbHG, 8. Auflage 1997, § 51 a Rn. 7.

¹⁴ *Karasu*, Informationsrecht, s. 9, 67.

¹⁵ *Wohlleben*, s. 79; *Tietze*, s. 17 ff.; *Karasu*, Informationsrecht, s. 55; v. *Bitter*, C.: Das Informationsrecht der GmbH-Gesellschafter in §§ 51a, 51b GmbHG, ZIP 1981, s. 825, 829; *Kort*, M.: Das Informationsrecht des Gesellschafters der Konzernobergesellschaft, ZGR 1987, 46, 49; Aksi görüş için bkz. *Schmidt*, K.: Informationsrechte in Gesellschaften und Verbänden, Heidelberg 1984, s. 36 ff.

¹⁶ Bkz. TTK. Tasarısı 437. madde ikinci fıkraya gerekçesi.

3. Müktesep Hak Değildir

Kanun koyucu, anonim şirketlerde pay sahiplerinin bilgi alma hakkının aksine, limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkını emredici nitelikte düzenlenmemiştir. Anonim şirketler için yürürlükteki TTK'da (m. 363/son) ve Tasarıda (m. 437/6) pay sahiplerinin bilgi alma hakkının esas sözleşme ile veya şirket organlarından birinin kararıyla kaldırılamayacağı ve sınırlandırılmayacağı hüküm altına alınmış, dolayısıyla bu hak, müktesep bir hak olarak düzenlenmiştir¹⁷. Bu yöndeki bir hükme 614. maddede yer verilmemiş olması nedeniyle, limited şirketler için bilgi alma hakkının sözleşme ile kısıtlanması mümkündür. Örneğin organlara, sözleşme ile yasada öngörülenler dışında bilgi vermektan kaçınma olanağı tanıyan bir düzenleme yapılabilir, yeni ve farklı nedenlerle bilgi vermektan kaçınma olanağı tanınabilir.

Alman hukukunda ise limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkı müktesep hak karakterinde düzenlenmiştir (GmbHG § 51a/3). Bilgi alma hakkının bu karakteri Alman hukukunda, özellikle ortak sayısı çok olan limited şirketler açısından eleştirilmiştir. Bilgi alma hakkının emredici nitelikte olmasının yanı sıra bilgi alma hakkının çok geniş kapsamda düzenlenmesi ve kullanılma zamanı açısından herhangi bir sınırlamanın olmaması, söz konusu şirketlerin işleyişini önemli ölçüde zorlaştırdığı ileri sürülmüştür¹⁸.

C. Bilgi Alma Hakkının Sahibi

Tasarının açık ifadesine göre bilgi alma hakkı sadece ortaklara tanınmış bir haktır. Bu aynı zamanda bilgi alma hakkının yukarıda belirttiğimiz üyelik (ortaklık) hakkı karakterinin bir sonucudur. Bu hak sadece ortaklık sıfatı devam ettiği süre içinde kullanılabilir. Ortaklık sıfatının, payın devri, ortaklıktan çıkma veya çıkarılma nedeniyle sona ermesiyle bilgi alma hakkı da ortadan kalkmış olur¹⁹. Buna karşılık şirketin tasfiye haline girmesi durumunda, bilgi alma hakkı tasfiyenin sonuna kadar devam eder²⁰.

Bilgi alma hakkı her ortağa tanınmış bireysel bir hak olduğundan, her ortak tarafından payların büyüklüğüne ya da oy hakkına ilişkin kısıtlamalar

¹⁷ Bkz., *Kaya*, s.72 vd.

¹⁸ Bkz. *Karasu*, Informationsrecht, s. 103; *Schmidt*, K.: Die Information des Gesellschafters, in: Festschrift für 100 Jahre GmbH-Gesetz, Köln 1992, s. 582; *Mertens*, H.J.: § 51 a Abs. 1 GmbHG und die kapitalistisch strukturierte GmbH, in: Festschrift für Winfried Werner, Berlin, New York 1984, s. 560 vd.

¹⁹ Bkz. *Schmidt*, Festschrift, s. 559, 565; *Karasu*, Informationsrecht, s. 18; *Wohlleben*, s. 57.

²⁰ *Karasu*, Informationsrecht, s. 20; *Wohlleben*, s. 64; *Schmidt*, Informationsrechte, s. 25; *Baştuğ/Göksoy*, s. 50.

gibi özel durumlara bakılmaksızın ve çoğunluğun veya azınlığın karar veya desteğine bağlı olmaksızın kullanılabilir.

Rehin ya da intifa hakkı sahipleri gibi ortak sıfatı olmaksızın limited şirket payı üzerinde hak sahibi olanlar bilgi alma hakkını kullanamazlar²¹.

D. Bilgi Alma Hakkının Temsilci Aracılığı ile Kullanılması

Bilgi alma hakkı, kural olarak bizzat pay sahibi tarafından kullanılır. Fiil ehliyetine sahip olmayan ortak adına veli, vasi veya kayyım, bilgi alma hakkını kanuni temsil hükümleri uyarınca kullanır²².

Bir ortak, bilgi alma hakkını belli durumlarda iradi temsilci aracılığı ile de kullanma ihtiyacı duyabilir. Özellikle hazır olamama, hastalık gibi kişisel nedenlerden dolayı bilgi alma hakkının ortak tarafından bizzat kullanılması mümkün olmayabilir. Ayrıca bilgi alma hakkının kaynağını oluşturan finansal belgelerin, ticari defter ve kayıtların incelenmesi teknik bir bilgi gerektirdiğinden, ortaklar bilgi alma hakkını avukat, mali denetçi ya da bir vergi danışmanı vasıtasıyla kullanma ihtiyacı duyabilirler. Bu gibi durumlarda da ortağın bilgi alma hakkını bir uzman aracılığı ile kullanabileceği kabul edilmektedir²³. Belirtilen hallerde bir ortağın bilgi alma hakkını temsilci aracılığı ile kullanmasına izin verilmemesi, o ortağın bilgi alma hakkının ortadan kaldırılması anlamına gelecektir.

Ancak seçilen temsilci, şirketin, şirket sırlarının korunması konusundaki menfaatine zarar vermeyecek bir kişi olmalıdır. Bu nedenle bilgi alma hakkı herhangi bir kişi aracılığıyla değil, ancak diğer ortaklar ya da meslekleri gereği sır saklama yükümlülüğü olan kişiler aracılığıyla kullanılabilir²⁴. Kimlerin temsilci olabileceği konusunda ana sözleşmeye bir hüküm konulması da faydalı olacaktır.

E. Bilgi Verme Yükümlüsü

Tasarının ifadesine göre her ortak, müdürlerden bilgi talep edebilir. Ancak bu ifadeye rağmen bilgi verme yükümlüsü, müdürler değil şirkettir²⁵.

²¹ Karasu, Informationsrecht, s. 21 vd.; Tietze, s. 16; Baştuğ/Göksoy, s. 49. Anonim şirketler açısından aynı görüşte, Kaya, s. 140.

²² Karasu, R.: Ausübung des Informationsrechts der GmbH-Gesellschafter durch Dritte, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2003, C. 52, S. 3, s. 320; Tietze, s. 22.

²³ Bitter, s. 825, 828; Karasu, Ausübung, s. 321; Kaya, s. 146 vd.

²⁴ Karasu, Ausübung, s. 321 vd.; Baştuğ/Göksoy, s. 51.

²⁵ Alman hukukunda da aynı yönde düzenleme yer almasına rağmen (GmbHG § 51a), bilgi verme borçlusu şirket olarak kabul edilmektedir. Bkz., Karasu, Informationsrecht, s. 32;

Kanun koyucu müdürler kavramıyla, sadece bilginin verilmesinin yolunu göstermek, yani bu kavram ile bilgi vermeye müdürler dışında başka bir organın yetkili olmadığını vurgulamak istemiştir.

Müdürler bilgiyi bizzat vermeye yükümlü değildirler. Bu konuda bir üçüncü kişiyi görevlendirebilirler²⁶.

F. Bilgi Alma Hakkının Kullanılması

Çalışmamızda, bilgi alma hakkının kullanılması konusu, soru sormaya dayanan bilgi alma hakkı ve inceleme hakkı olarak ayrı ayrı ele alınacaktır. Her ne kadar Tasarının 614. maddesinde sadece her ortağın müdürlerden kendisine bilgi vermelerini talep edebileceği ifade edilmiş ise de, maddenin başlığında ve bilgi vermektan kaçınma nedenlerinin düzenlendiği ikinci fıkrasında bilgi alma ve inceleme hakkından söz edilmektedir. Bu nedenle kanun koyucunun aslında Alman hukukunda olduğu gibi ortaklara soru sormaya dayanan bilgi alma hakkının yanı sıra, şirket defter ve belgelerini inceleme hakkını da tanıdığı sonucuna varabiliriz. Ayrıca kural olarak şahıs şirketlerine özgü olan inceleme hakkının, kanun koyucu tarafından tipik bir sermaye şirketi olan anonim şirket ortaklarına bile belli şartlarda tanınmış olmasına karşılık²⁷, şahıs şirketlerine birçok açıdan benzeyen limited şirket ortaklarına tanınmaması bir çelişki olurdu.

1. Soru Sormaya Dayanan Bilgi Alma Hakkının Kullanılması

a. Bilgi Alma Talebi

Bilgi alma hakkının kullanılması, ortağın bu yöndeki bir talebini gerektirir. Tasarı bilginin ne şekilde, ne zaman ve nerede talep edileceği hususunda herhangi bir hüküm içermemektedir. Bu nedenle ortaklar, kural olarak her zaman ve her yerde (ortaklar genel kurulunda veya ortaklar genel kurulu dışında) sözlü veya yazılı olarak, müdürlerden bilgi talep edebilirler²⁸.

Bilgi talebinde bulunan ortak, bilgi talebinin konusunu belirtmelidir. Bu nedenle “şirket işleri hakkında bilgi verin” veya “şirket hakkında bir şeyler anlatın” şeklindeki bir talep, yeterince somut olmadığı için dikkate alınmamalıdır. Ancak ortaktan, bilgi alma talebinin konusunu ayrıntılı veya çok somut bir şekilde belirtmesi istenmemelidir, zira ortak kural olarak şirket

Baştuğ/Göksoy, s. 51; BGH, NJW 1997, s. 978, 979; *Tietze*, s. 24; *Wohlleben*, s. 139; *Schmidt*, Informationsrechte, s. 27; *Bitter*, s. 825, 827.

²⁶ *Wohlleben*, s. 143; *Karasu*, Informationsrecht, s. 32.

²⁷ Bkz. TTK Tasarı m. 437 f. 4.

²⁸ *Tietze*, s. 26; *Karasu*, Informationsrecht, s. 36; *Wohlleben*, s. 67; *Baştuğ/Göksoy*, s. 53.

hakkındaki bazı olayları veya işleri henüz bilmemekte ve bu nedenle bilgi talebinde bulunmaktadır²⁹.

Ortak, bilgi alma talebinin gerekçesini veya bilgiye olan ihtiyacını yahut bilgi almadaki menfaatini açıklamak zorunda değildir³⁰. Ancak talebin, müdürler tarafından ortağa bilgi verilebilmesine veya hangi ölçüde bilgi verileceğinin belirlenebilmesine ve bu hakkın olup olmadığının takdir edilebilmesine imkan verecek ölçüde belli olması gerekir³¹.

b. Bilgi Vermenin Şekli

Tasarıda, bilginin ne şekilde verileceği hususunda da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle müdürler, talep edilen bilgiyi sözlü olarak verebileceği gibi yazılı olarak da verebilirler. Hatta bilgi talebinde bulunan bir ortağa, müdürler doğrudan bilgi verebilecekleri gibi, belgelerin okunması, evrak veya suretlerinin verilmesi yahut defterlerin incelenmesine izin verilmesi gibi yollarla bilgiye ulaşım imkanı da sağlayabilirler. Özellikle istenilen bilgiye belli belgelerin incelenmesi yoluyla daha iyi ulaşılacağı durumlarda bu yollara başvurulabilir³².

c. Verilecek Bilgiler Özenli, Gerçeğe ve Hesap Verme İlkelerine Uygun Olmalıdır

Tasarının anonim şirketlerde bilgi alma hakkının düzenlendiği 437. maddesinde, verilecek bilgilerin özenli, gerçeğe ve hesap verme ilkelerine uygun olması gerektiği ifade edildiği halde, limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkını düzenleyen 614. maddesinde bu ilkelerden bahsedilmemektedir. Ancak bu genel ilkelerin, limited şirket ortaklarının bilgi alma hakkında da geçerli olduğu kabul edilmelidir. Genel ilkeler, hükümde açıkça belirtilmese bile, yasal yükümlülük olarak verilen bilgilerin gerçek duruma uygun olmasını, gerçekleri tam ve açık bir biçimde açıklanmasını gerektirir.

²⁹ *Hachenburg/Hüffer*, § 51a Rn. 20; *Karasu*, Informationsrecht, s. 37.

³⁰ *Karasu*, Informationsrecht, 37; *Tietze*, s. 109; *Grunewald*, s. 211, 222; *Bitter*, s. 825, 829; *Lutter, M.*: Zum Informationsrecht des Gesellschafters nach neuem GmbH-Recht, ZGR 1982, s. 1, 4 f.; *Hachenburg/Hüffer*, § 51 a Rn. 57; aykırı görüş için bkz. *Schmidt*, Informationsrechte, s. 35 ff.

³¹ *Tietze*, s. 26; *Baştuğ./Göksoy*, s. 52.

³² *Tietze*, s. 31; *Karasu*, Informationsrecht, s. 38; *Baştuğ./Göksoy*, s. 54.

2. İnceleme Hakkının Kullanılması

a. İnceleme Talebi

İnceleme hakkının kullanılması, bilgi alma hakkının kullanılmasında olduğu gibi, ortağın bu yöndeki bir talebini gerektirir. Soru sormaya dayanan bilgi alma hakkında olduğu gibi inceleme hakkının da nerede veya ne zaman ileri sürüleceği konusunda tasarıda açıklık yoktur. Bu nedenle ortakların, kural olarak her zaman ve her yerde (ortaklar genel kurulunda veya ortaklar genel kurulu dışında) sözlü veya yazılı olarak müdürlerden inceleme talebinde bulunabileceği genel olarak kabul edilmektedir³³.

İnceleme talebinde bulunan ortak, bilgi alma talebinin aksine, inceleme konusunu, özellikle incelemek istediği belge ve defterleri belirtmek zorunda değildir³⁴.

b. İnceleme Talebinin Yerine Getiriliş Şekli

Ortak, şirket belgelerini ancak şirkete ait yerlerde inceleyebilir³⁵. Belgeler, şirkete ait olmayan bir yerde bulunuyorsa müdürler bu yerlerde de incelemeye izin verebilirler. Ancak ortakların hiçbir şekilde şirket defter ve belgelerini alarak bunları evlerinde veya işyerlerinde inceleme hakları bulunmamaktadır³⁶.

İnceleme hakkı pasif karakterli bir hak olduğundan, ortak, müdürlerden kendisine incelemenin kolaylaştırılması amacıyla yardımcı elaman veya materyal verilmesini talep edemez³⁷. Örneğin büro, büro malzemesi ve fotokopici talep edemez. Söz konusu yardımlar, ancak bunların sağlanmaması halinde incelemenin mümkün olamayacağı durumlarda verilmek zorundadır. Örneğin mikrofilmde yer alan kayıtların incelenmesi ancak bir yardımcı ile mümkün olabilir³⁸.

Şirket ortağı, incelemesini yaptığı mekanlarda, kayıtlarla ilgili not alabilir ve masrafları kendisine ait olmak şartıyla belgelerin fotokopilerini çekebi-

33 *Karasu*, Informationsrecht, s. 36; *Tietze*, s. 26; *Wohleben*, s. 67.

34 OLG Frankfurt, BB 1995, 1867 f.; *Karasu*, Informationsrecht, s. 40; *Lutter/Hommelhoff*, GmbHG, § 51 a Rn. 18; *Hachenburg/Hüffer*, § 51 a Rn. 35.

35 *Scholz/ Schmidt, K.*: GmbHG, § 51 a Rn. 26; *Baumbach/Hueck/Zöllner*: GmbHG, 17. Auflage, München 2000, § 51 a Rn. 18.

36 BayObLG, NZG 2000, 100, 101; *Hachenburg/Hüffer*, § 51 a Rn. 42; *Karasu*, Informationsrecht, s. 40.

37 *Scholz/K. Schmidt*, GmbHG, § 51 a Rn. 26.

38 *Wohleben*, s. 117; *Karasu*, Informationsrecht, s. 41.

lır, zira bir ortağın inceleme hakkını, özellikle kapsamlı ve karmaşık konularda not tutma veya fotokopi çekilmeden sağlıklı kullanması mümkün değildir³⁹. Bu aynı zamanda şirketin yararına olan bir şeydir. Bu yolla ortak, hakkını daha kısa sürede kullanma imkanı bulur ve böylece şirketin işleyişi fazla aksamamış olur.

3. Soru Sormaya Dayanan Bilgi Alma Hakkı ile İnceleme Hakkı Arasındaki İlişki

Şirket defter ve belgelerini inceleme hakkı, soru sormaya dayanan bilgi alma hakkının bir alt kategorisi değildir, onunla aynı düzeyde yer alan bir haktır. Bu nedenle bu iki hak, hukuki yapıları, unsurları, ileri sürülme şartları bakımından aynı şartlara tabidir⁴⁰. Ortak, bu iki haktan kural olarak istediğini kullanmakta özgürdür. Ancak bu konuda hakların sakınılarak kullanılması gibi temel ilkelerin gözetilmesi gerekir⁴¹.

G. Bilgi Alma Hakkının Konu ve Kapsamı

1. Genel Olarak

Bilgi alma hakkının konusunu şirketin bütün işleri oluşturur. Tasarıda nelerin şirket işleri sayıldığı konusunda herhangi bir açıklık yoktur. Alman hukukunda öğretide ve içtihatlarda şirket işleri kavramına oldukça geniş bir anlam verilmektedir. Sadece bilançoya yazımı gereken iş ve işlemler değil, şirketin yönetimi, şirketin içinde bulunduğu genel ekonomik durum, onun üçüncü kişilerle ve bağlı şirketlerle olan ilişkileri, kar ve payların gerçek durumunun tespiti için gerekli bilgi veya olayları da kapsar⁴².

Şirketin sadece geçmişteki ve güncel işleri değil, geleceğe ilişkin planları, gelecekte yapılacak anlaşmaları da bilgi alma hakkının konusuna girmektedir⁴³.

³⁹ OLG Köln, GmbHR 1985, 358, 360; *Karasu*, Informationsrecht, s. 41.

⁴⁰ *Karasu*, Informationsrecht, s. 43; *Wohlleben*, s. 131 ff; *Müller, K.*: Schranken des Informationsrechtes nach § 51a GmbHG, GmbHR 1987, s. 87, 93; *Karl, G.*: Das Auskunfts- und Einsichtsrecht des GmbH-Gesellschafters, DSr 1995, s. 940; *Baştuğ./Göksöy*, s. 56.

⁴¹ *Karasu*, Informationsrecht, s. 43, 127.

⁴² BGH, GmbHR 1997, 705; OLG Düsseldorf, GmbHR 1991, 18. *Lutter/Hommelhoff*: GmbHG, 15. Auflage, Köln 2000, § 51 a Rn. 8; *Baumbach/Hueck/Zöllner*, § 51 a Rn. 10; *Karasu*, Informationsrecht, s. 45; *Schmidt*, Informationsrechte, s. 32, 33; *Tietze*, s. 9; *Grunewald*, s. 211, 214.

⁴³ *Karasu*, Informationsrecht, s. 45; *Tietze*, s. 11; *Grunewald*, s. 211, 214.

İnceleme hakkının konusu ve kapsamı soru sormaya dayalı bilgi alma hakkı ile aynıdır⁴⁴. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, bu iki hak aynı şartlara tabidir. Bu nedenle inceleme hakkı, anonim şirketlerde⁴⁵ olduğunun aksine, sadece bilanço ve kar-zarar hesabını kapsamamakta, şirketin bütün iş ve işlemlerini kapsamaktadır. Bunun doğal sonucu olarak, şirket işleri ile ilgili olmayan bilgi ve belgeler bilgi alma hakkının konusuna girmez. Örneğin, şirketin müdür ve işçilerinin kişisel belgeleri ve şirketin bir üçüncü kişi için tuttuğu veya sakladığı belge ve kayıtlar ortaklar tarafından kural olarak incelelenemez⁴⁶.

Ortağın inceleme hakkı, şirket tarafından tutulan kayıtları kapsamaktadır. Her ortak şirkete ait defter ve muhasebe kayıtları yanında, şirketin haberleşmesine ilişkin her türlü kayıt, not, planlar, hesap defterleri, müşteri kartları ve mikrofilmler gibi elektronik ya da fotomekanik bilgi saklama cihazlarını da inceleme hakkına sahiptir⁴⁷.

İnceleme hakkı, sadece mevcut belgeleri değil, bilakis şirketin tutmak zorunda olduğu, ancak tutmadığı belgeleri de kapsamaktadır. Aksini kabul ortağın inceleme hakkını zayıflatacaktır. Zira şirket, incelenilmesini istemediği bir belgenin henüz tutulmadığını veya yok olduğunu iddia ederek ortağın inceleme hakkını kullanmasına rahatlıkla engel olabilirdi. Bu nedenle şirket istenilen bilgi ve belgeleri temin edip ortaklara sunmak zorundadır⁴⁸.

2. Bilgi Alma Hakkının Konu ve Kapsamının Belirlenmesinde Özellik Arz Eden Hususlar

a. Müdürler Hakkında Bilgi Talebi

Ortaklar, şirketin malvarlığının yönetimini müdürlere bıraktıklarından, onların bu görevin yerine getirilmesine etki edecek kişisel özellikleri hakkında bilgi talep edebilmeleri gerekir. Özellikle yöneticilerin seçilmesi ve görevinden alınıp alınmaması hususunun değerlendirilmesi amacıyla bilgi talep edilebilir. Örneğin müdürlerin sağlık durumu, eğitim durumu ve daha önceden mali suçlar işleyip işlemedikleri hakkında soru sorulabilir. Yönetim

⁴⁴ BGH, ZIP 1997, 978, 980; OLG Karlsruhe, GmbHR 1985, 59. Bkz. *Wohlleben*, s. 114 f.; *Karasu*, Informationsrecht, s. 46; *Witte, A.*: Zum Informationsrecht des Gesellschafters einer mitbestimmten GmbH, ZGR 1998, s. 154.

⁴⁵ TTK. m. 363/II hükmünün geniş yorumlanması gerektiği yönünde bkz., *Kaya*, s. 298.

⁴⁶ *Lutter/Hommelhoff*, § 51 a Rn. 8; *Karasu*, Informationsrecht, s. 46.

⁴⁷ *Tietze*, 52; *Wohlleben*, s. 116.

⁴⁸ *Karasu*, Informationsrecht, s. 47; *Wohlleben*, s. 116.

kurulu üyelerine toplam ne kadar ücret verildiği ve her yönetim kurulu üyesinin aldığı ücret hakkında da bilgi talep edilebilir⁴⁹.

b. Gizli Yedek Akçeler Hakkında Bilgi Talebi

Gizli yedek akçeler de ortağın bilgi alma hakkının konusuna girmektedir, zira tasarınnın 614. maddesinin açık hükmüne göre ortaklara şirketin bütün işleri hakkında bilgi alma hakkı tanınmıştır. Gizli yedek akçeler hakkındaki bilgiler ortakların şirketin bilançosu hakkında verecekleri kararda büyük bir önem arz etmektedir⁵⁰.

c. Bağlı İşletmelerle İlgili Bilgi Talebi

Tasarıda, anonim şirketlerde hissedarların bilgi alma hakkının şirketin bağlı ortaklıklarını da kapsayacağı belirtilirken (m.437/2), limited şirketlerde ortakların şirketin bağlı ortaklıkları ile olan hukuki ve mali ilişkileri hakkında bilgi alma hakkının olup olmadığı hususunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak kanımızca, anonim şirketlere ilişkin hükmün limited şirketlere de uygulanması gerekir. Alman hukukunda da limited şirketler kanunu tasarısında bağlı işletmelere ilişkin hüküm bulunmasına rağmen Meclis Komisyonu tarafından tasarıdan çıkarılmıştır. Komisyon haklı olarak şirketin bağlı ortaklıklar ile olan hukuki ve mali ilişkileri her halükarda şirketin işi sayıldığı ve bu nedenle kanunda ayrıca bu hususun açık olarak ifade edilmesinin gereksiz olduğuna karar vermiştir⁵¹.

Alman hukukunda şirketin bağlı ortaklıkları ile olan hukuki ve mali ilişkileri yanında bağlı ortaklıkların kendi aralarında gerçekleşen işlerinin de bilgi alma hakkına dahil olduğu hakim görüş tarafından kabul edilmektedir. Ancak bağlı ortaklıkların kendi aralarındaki işlerinin bilgi alma hakkına dahil olması için bu işlerin anlam ve etkilerinin şirket açısından da objektif olarak önemli olması gerekir⁵².

H. Bilgi Vermekten Kaçınma

Tasarının 614. maddesinin ikinci fıkrasına göre ortağın, elde ettiği bilgileri şirketin zararına olacak şekilde şirketin amacına aykırı biçimde kullan-

⁴⁹ Karasu, Informationsrecht, s. 49 vd.

⁵⁰ Bkz. Karasu, Informationsrecht, s. 56.

⁵¹ Bkz. Karasu, Informationsrecht, s. 58.

⁵² OLG Köln, GmbHR 1985, 358, 361. Tietze, s. 14 f.; Baumbach/Hueck/Zöllner, § 51 a Rn. 10a; Scholz/Schmidt, K.: GmbHG, Band 2, 8. Auflage, Köln 1995, § 51 a Rn. 20; Kort, M.: Das Informationsrecht des Gesellschafters der Konzerngesellschaft, ZGR 1987, 46, 53.

ması tehlikesinin bulunması halinde, müdürler tarafından bu hakkın kullanımı engellenebilecektir. Söz konusu hükümlerle ortağın, şirket ve faaliyetleri hakkında gerçek ve yeterli bilgi sahibi olmasındaki menfaati ile ortaklığın, rekabet gücünü sürdürmek amacıyla muhafaza etmek zorunda olduğu ortaklık sırlarının gizli kalmasındaki menfaati arasında bir denge kurulmaya çalışılmıştır.

Tasarı'nın 614. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen bilgiden kaçınma nedenlerinin biri sübjektif, diğeri ise objektif olmak üzere iki ayrı unsur vardır

1. Kaçınmanın Sübjektif Unsuru

a. Bilginin Şirketin Amacına Aykırı Kullanılması

Tasarıya göre müdürlerin bir ortağa bilgi vermekten kaçınması için, bu ortağın bilgiyi şirketin amacına aykırı biçimde kullanması tehlikesinin bulunması gerekir (m. 614/2). Bu hükmün amacı, ortağın bilgi alma hakkını, sadece ortak olma özelliğinden dolayı kullanabileceğini vurgulamaktır. Bir ortak ortaklık sıfatından kaynaklanan haklarını kullanmak için gerekli her türlü bilgiyi şirketten talep etme hakkına sahiptir. Bilgi alma hakkı, ortaklık sıfatı ile ilgili olmak koşuluyla, ortağın her türlü menfaatine hizmet eder. Bu nedenle bir ortağın ortaklıkta kalma veya payını devretme konusunda talep ettiği bilgi ve şirketin yönetiminin kontrolü için talep ettiği bilgi şirketin amacı içinde değerlendirilmelidir⁵³.

b. Ortağın Şirketle Rekabet Etmesi

Bilgi talebinde bulunan ortak, şirketle rekabet ediyorsa, bu durum tek başına bilginin şirketin amacına aykırı biçimde kullanılacağına ilişkin bir tehlikeyi haklı kılar ve dolayısıyla da ortağa bilgi vermekten kaçınılabılır⁵⁴. Şirketle rekabet eden bir ortağın, bilgi alma hakkını kullanarak edindiği şirkete ait sırları kendi lehine ve şirket zararına kullanması mümkün görülmemektedir. Bu nedenle, şirketle rekabet eden ortağın, şirkete bu suretle vereceği

⁵³ Tietze, s. 62; Grunewald, s. 216; Baştuğ/Göksoy, s. 59; Karasu, Informationsrecht, s. 64.

⁵⁴ BGHZ 14, 53, 59. Bkz. Karasu, Informationsrecht, s. 65; Baştuğ/Göksoy, s. 63; Goerdeler, R.: Die Zuziehung von Sachverständigen bei der Einsicht in die Bücher, in: Festschrift für Walter Stimpel, Berlin, New York 1985, s. 125, 129; Tietze, s. 76; Bitter, s. 825, 830; Wohleben, s. 62.

zarar ile bu ortağın bilgi alma hakkı arasında doğrudan bir ilişki bulunmaktadır⁵⁵.

Ancak şirketle rekabet eden ortağa sadece rekabet açısından önemli olan bilgiler verilemez. Rekabetle ilgili olmayan ve rakip için bu açıdan yarar sağlamayan, bu nedenle de ortağa verilmesi tehlike arz etmeyen bilgiler verilmek zorundadır. Örneğin işletmeye ait büronun iç donanımı ile ilgili bir bilginin ortağa verilmesinde hiç bir sakınca bulunmamaktadır⁵⁶. Aynı şekilde şirketle rekabet eden bir ortağın bilanço hakkındaki bilgi talebi de reddedilemez. Zira bu bilgiler ticaret siciline bildirilen ve herkesin elde edebileceği ve dolayısıyla şirket sırrı ile ilgisi olmayan bilgilerdir.

Bir ortağın şirketle rekabet etmesi durumunda bile, bu ortak rekabetle ilgili bütün bilgilerden mahrum bırakılmamalıdır. Bu ortağa bilgi alma hakkını, meslekleri gereği sır saklamakla yükümlü bir temsilci tarafından kullanılabilme imkanı verilmelidir⁵⁷. Ancak söz konusu temsilci, şirket tarafından kendisine verilen bütün bilgileri ortağa veremez. Temsilci sadece verilen bilgileri değerlendirerek bu değerlendirme sonucunu ayrıntılara değinmeden ortağa verebilir. Bu yolla şirketle rekabet halinde olsa bile bir ortağın şirket ve faaliyetleri hakkında gerçek ve yeterli bilgi sahibi olmasındaki menfaati ile ortaklığın rekabet gücünü sürdürmek amacıyla muhafaza etmek zorunda olduğu ortaklık sırlarının gizli kalmasındaki menfaati arasında denge sağlanmış olur⁵⁸.

2. Kaçınmanın Objektif Unsuru

Bilgi vermektен kaçınmanın objektif unsuru; ortağa verilen bilginin şirketin amacına aykırı biçimde kullanılması sonucunda şirketin zarar görme tehlikesinin olmasıdır. Objektif unsur bakımından bir zararın varlığı şart değildir, zarar görme tehlikesi yeterlidir. Zarar kavramına sadece parasal zarar değil, aynı zamanda parasal açıdan hesabı mümkün olmayan zararlar

⁵⁵ Karasu, R.: Limited Şirketlerde İdare Yetkisi Olmayan Ortakların Şirketle Rekabet Etme Yasağı, Batider, 2004, C. XXII S. 3, s. 156; Salfeld, R.: Wettbewerbsverbote im Gesellschaftsrecht, Frankfurt am Main, Berlin, New York 1987, s. 33.

⁵⁶ Bkz. Grunewald, s. 227; Karasu, Informationsrecht, s. 65; Tietze, s. 77.

⁵⁷ Bkz. OLG Frankfurt, BB 1995, s. 1867 f.; Karasu, Informationsrecht, s. 66; Lutter, M.: Zum Informationsrecht des Gesellschafters nach neuem GmbH-Recht, ZGR 1982, s. 1, 11; Grunewald, s. 211, 229; Bitter, s. 825, 830; Tietze, s. 76.

⁵⁸ Karasu, Informationsrecht, s. 67.

da girmektedir. Örneğin şirketin imajının zarar görmesi de bu anlamda bir zarar olarak görülmelidir⁵⁹.

Tasarı, Alman hukukunun aksine, bilginin şirketin amacına aykırı biçimde kullanılması sonucu şirketin bağlı ortaklıklarının zarar görme tehlikesine maruz kalmasının, bilgiden kaçınma nedeni olup olmadığı hususunda bir hüküm içermemektedir. Ancak bağlı ortaklıkların zarar görmesi, şirketin de zarar görmesi sonucunu doğuracağından, bu durumu da kaçınma nedeni olarak kabul etmek gerekir.

Bilgi vermektan kaçınma için ortağın bilinçli olarak şirkete zarar vermek kastı ile bilgi talep etmesi şart değildir⁶⁰. Ortağın kendisine verilen bilgiyi kullanımı yolundaki davranışı ile şirketin bundan göreceği zarar tehlikesi arasında nedensellik bağının bulunması yeterlidir⁶¹.

Somut olayda bir zarar tehlikesinin olup olmadığının tespitinde, şirket müdürlerinin subjektif değerlendirmesi değil, ticari teamüller ölçü olarak alınmalıdır. Buna göre makul bir tacirin, ortağa verilen bilginin şirketin amacına aykırı kullanımı ile bir zarar doğabileceğini görüp, anlayabileceği hallerde, bilgi vermektan kaçınmanın şartlarının gerçekleştiğini kabul etmek gerekir⁶².

Ancak çok genel şüpheler, örneğin bir ortağın işletme yönetimi aleyhinde belge ve delil topladığı iddiası, bilgiden kaçınmak için yeterli değildir⁶³. Burada ispat yükümü, genel ispat kurallarına göre şirket müdürlerine aittir. Zira müdürler, yasal bir hakkın kullanımına karşı bir iddiada bulunmaktadır⁶⁴.

3. Kaçınma Kararına Karşı Ortaklar Kuruluna Başvuru

Tasarıya göre, Alman hukukunun aksine bilgi vermektan kaçınma için ortaklar kurulu kararına gerek olmayıp, şirket müdürleri bizzat bilgi vermektan kaçınabilirler. Ancak şirket müdürlerinin bilgi vermektan kaçınma kara-

⁵⁹ Karasu, Informationsrecht, s. 68; Müller, A.: Schranken des Informationsrechtes nach § 51a GmbHG, GmbHR 1987, s. 88; Baumbach/Hueck/Zöllner, § 51 a Rn. 26.

⁶⁰ OLG Düsseldorf, ZIP 1990, s. 1569.; Grunewald, s. 211, 228; Lutter/Hommelhoff, § 51 a Rn. 26.

⁶¹ Tietze, s. 94; Baştuğ/Göksoy, s. 66.

⁶² OLG Düsseldorf, ZIP 1990, s. 1569; Scholz/Schmidt, § 51 a Rn. 41; Baumbach/Hueck/Zöllner, § 51 a Rn. 25; Baştuğ/Göksoy, s. 66.

⁶³ OLG Düsseldorf, GmbHR 1991, s. 18.

⁶⁴ OLG Düsseldorf, GmbHR 1991, s. 18; Baştuğ/Göksoy, s. 64; Karasu, Informationsrecht, s. 70.

rına karşı ortak, ortaklar kuruluna başvurabilir ve bu konudaki son kararı ortaklar kurulu verir.

Bilgi vermektten kaçınmaya ilk olarak müdürlerin yetkili olması, ortaklar kurulunun ise ancak ortağın başvurusu üzerine konu hakkında karar vermesi, özellikle ortak sayısı çok olan limited şirketler için pratik ve uygun bir çözümdür.

Ortaklar kurulunun bilgiden kaçınma konusundaki oylamasında bilgi talebinde bulunan ortak oy kullanamaz, zira ortaklar kurulu bilgi alma talebinde bulunan ortak hakkında bir yargıya varmaktadır⁶⁵.

Tasarının ifadesine göre müdürler kaçınma nedenlerinin varlığı halinde bilgi alınmasını ve incelemeyi "engelleyebilirler". Ancak, Tasarının bu esnek ifadesine rağmen, müdürlerin kaçınma nedenlerinin varlığı durumunda engelleme konusunda takdir yetkilerinin olmadığını, şartların gerçekleşmesi halinde bilgi talebini ve incelemeyi reddetmek zorunda olduklarını kabul etmek gerekir. Zira müdürler, şirketin zarar görmesini engellemekle yükümlüdürler⁶⁶.

4. Kanunda Yer Almayan Kaçınma Nedenleri

Yukarıda belirtildiği gibi, limited şirket ortağına yer, zaman ve içerik açısından çok kapsamlı bir bilgi alma hakkı tanınmıştır. Bu kapsamdaki bir bilgi alma hakkının kullanılması, özellikle çok ortaklı limited şirketlerde şirketin işleyişini engelleyebilir ve şirketin sırlarının rakip şirketler ve üçüncü kişilerin eline geçmesi sonucunu doğurabilir. Bu nedenle kanunda sayılan kaçınma nedenleri dışında, bütün haklar için geçerli olan dürüstlük ilkesi büyük önem arz etmektedir. Bu bağlamda Ortakların şirkete ve ortaklara karşı sadakat yükümlülüğü, bilgi alma hakkının sınırını oluşturabilir. Ortaklar kendilerine tanınan bireysel ortaklıksal haklarını ve dolayısıyla bilgi alma haklarını sadakat borcunun kendileri için çizdiği sınırlar içinde, yani şirket ve diğer ortakların menfaatlerini gözeterek kullanmak zorundadırlar (TMK.m.2). Alman hukukunda hakların sakınılarak kullanılması ilkesi, sadakat yükümlülüğüne aykırılığın tespitinde önemli bir araç ve ölçü olarak kullanılmaktadır⁶⁷. Bu ilkeye göre ortaklar bilgi alma haklarını kullanırken şirkete daha az zarar verecek bir yolu tercih etmek zorundadırlar. Örneğin

⁶⁵ Tietze, s. 121 f.; Scholz/Schmidt, § 51 a Rn. 42; Hachenburg/Hüffer, § 51 a Rn. 53; Karasu, Informationsrecht, s. 72; Bitter, s. 828; Aksi görüş için bkz., Grunewald, s. 233.

⁶⁶ Grunewald, s. 211, 232; Karasu, Informationsrecht, s. 73; Wohlleben, s. 166, 167.

⁶⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Karasu, Informationsrecht, s. 120 vd.; Hachenburg/Hüffer, § 51 a Rn. 60 vd.

soru sormaya dayalı bilgi alma hakkının kullanılması, şirketin defter ve belgelerinin incelenmesine kıyasla şirketin işleyişini genellikle daha az engellemektedir. Bir ortak örneğin şirket müdürlerinin ne kadar ücret aldığına ilişkin bir bilgiyi, şirket defter ve belgelerini inceleme yoluyla elde etmek istiyorsa, şirket, inceleme hakkı yerine doğrudan söz konusu bilgiyi ortağa verebilir. Aynı şekilde bir ortak bu ilke gereği bilgi alma hakkını uygunsuz bir zamanda, örneğin gece kullanamaz.

Bilgiden kaçınma, bilgi vermenin objektif sebeplerle, fiili veya hukuki imkânsızlığı nedeniyle de mümkündür. Örneğin incelenmek istenen belgeler bir yangın sonucunda yok olmuş olabilir.

Ayrıca şirket esas mukavelesinde yapılacak düzenlemelerle, bilgi alma hakkının şirkete zarar vermeyecek şekilde kullanılması sağlanabilir. Tasarı Alman hukukunun aksine, bilgi alma hakkını emredici şekilde düzenlemiştir. Bu nedenle sözleşme ile bu hükümlerin aksi kararlaştırılabilir.

İ. Yargı Denetimi

Bilgi alma veya inceleme talebi haksız bir biçimde reddedilen her ortak, mahkemeye başvurmaya yetkilidir. Burada engellemeden kasıt, ortaklar kurulunun, ortağın bilgi alma talebini haksız olarak kısmen veya tamamen reddetmesi yahut talebi, yetersiz bir şekilde karşılamasıdır. Ortak, dava yoluyla bilgi verme borçlusu durumundaki şirketi, bilgi teminine veya bilgi vermeye aracılık etmeye mahkûm ettirir.

Bir ortağın mahkemeye başvurabilmesi için ilk olarak ortaklık içi normal yollara müracaat etmesi gerekir. Örneğin şirket müdürlerinin bilgi alma talebini red etmesi halinde, ortağın ortaklar kuruluna başvurmadan doğrudan dava açması mümkün değildir.

Tasarıda dava açma süresi konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, BK. m. 126/4 hükmü gereğince beş yıllık genel zamanaşımı süresi içerisinde dava hakkı kullanılabilir. Ancak talebi ileri sürme, hakkın kötüye kullanılması halini oluşturmaması gerekir.

Tasarı, anonim şirket ortaklarının bilgi alma hakkı ile ilgili olarak açılan davalarda basit muhakeme usulünü öngördüğü halde, limited şirket ortakları için bu usulü kabul etmemiştir. Bizce anonim şirketler hukukuna paralel olarak, limited şirketlerde de basit yargılama usulü kabul edilmelidir. Uzun süren bir dava, ortağın bilgi alma hakkına hizmet edemez. Yargılamanın mümkün olan en kısa zamanda sonuçlandırılması gerekir.

Dava sonucunda mahkeme tarafından davanın reddine ya da ortağın bilgi alma hakkına sahip olduğunun tespitine ilişkin verilen karar nihai bir karardır.

SONUÇ

Türk Ticaret Kanunu'nda yirmi veya daha az ortaklı limited şirketlerde müdür sıfatını haiz olmayan ortaklara adi şirket ortaklarına ait geniş kapsamlı bir bilgi alma hakkı tanınırken, ortak sayısı yirmiden fazla olan limited şirketlerde, ortaklara her zaman kullanabilecekleri bireysel nitelikte bir bilgi alma hakkı tanınmamıştır. Bu şirketlerde, şirket denetimi, ortaklar yararına, denetim organı tarafından yapılmaktadır. Oysa bu tür şirketlerde de ortakların, haklarını bilinçli olarak kullanmaları ve şirket yönetimi ve çoğunluğu karşısında gerçek anlamda korunmaları, ancak şirket ve faaliyetleri hakkında istedikleri her zaman, nitelikli ve yeterli derecede bilgi sahibi olmaları ile mümkündür.

Bu nedenle Türk Ticaret Kanun Tasarısı ile ortak sayısı dikkate alınmadan her ortağa modern şirketler hukuku anlamında geniş bir bilgi alma hakkı tanınması yerinde bir düzenleme olmuştur.

Tasarı'nın 614. maddesine göre her ortak, müdürlerden, şirketin bütün işleri hakkında bilgi talep edebilir. Bu hüküm uyarınca her ortak eşit olarak bilgi alma hakkına sahiptir ve hak sahibi olmak için ortak sıfatı dışında hiçbir şart aranmamaktadır. Bilgi alma hakkı bireysel ve ortağın diğer haklarından bağımsız bir üyelik hakkıdır. Ancak bu hak emredici nitelikte değildir ve bu nedenle sözleşme ile kısıtlanması mümkündür.

Tasarı, Alman hukukunda olduğu gibi ortaklara soru sormaya dayanan bilgi alma hakkının yanı sıra, şirket defter ve belgelerini inceleme hakkını da tanımıştır. İnceleme hakkı geniş anlamda bilgi alma hakkının bir ayağını oluşturur. Soru sormaya dayanan bilgi alma hakkı ile inceleme hakkı, hukuki yapıları, unsurları, ileri sürülme şartları bakımından aynı şartlara tabi olup, ortak, hakların sakınılarak kullanılması gibi temel ilkeleri gözetmek şartıyla bu iki haktan kural olarak istediğini kullanmakta özgürdür.

Gizli yedek akçeler ve bağlı ortaklıklar da dahil şirketin bütün işleri bilgi alma hakkının konusunu oluşturur. Ancak ortağa bilgi verilmesi şirketin zararına olacak şekilde şirketin amacına aykırı biçimde kullanılması tehlikesini yaratırsa, bilgi vermektan kaçınılabılır. Bu yolla bilgi talebinde bulunan ortağın şirket ve faaliyetleri hakkında gerçek ve yeterli bilgi sahibi olmasındaki menfaati ile şirketin ekonomik gizlilik alanının korunmasına bağlı menfaati arasında bir denge kurulmaya çalışılmıştır. Zarar tehlikesinin tespitinde, şirket müdürlerinin sübjektif değerlendirmesi değil, ticari teamüller ölçü olarak alınmalıdır.

Şirket müdürleri, bilgi vermektan kaçınma hallerinin bulunması halinde bilgi alma talebini red etme hak ve yükümlülüğüne sahiptirler. Bu karara karşı ortak, ortaklar kuruluna başvurabilir ve bu konudaki son kararı ortaklar

kurulu verir. Bilgiden kaçınma konusunda karar verme yetkisinin ilk olarak müdürlere tanınması, ortaklar kurulunun ise ancak bilginin müdürler tarafından reddi halinde, ortağın bu karara karşı ortaklar kuruluna başvurusu üzerine karar vermeye yetkili olması, özellikle ortak sayısı çok olan limited şirketler için pratik ve uygun bir çözümdür.

Bilgi alma hakkı, ortağa tanınan dava hakkı ile güçlendirilmiştir. Ortak, bilgi alma talebini haksız olarak kısmen veya tamamen reddeden yahut talebi yetersiz olarak karşılayan ortaklar kurulunun kararına karşı, mahkemeye başvurarak talep ettiği bilgileri mahkeme yoluyla elde etme hakkına sahiptir.

