

ANONİM
ŞİRKETLERDE
YÖNETİM KURULU
ÜYELERİ ile
LİMİTED
ŞİRKETLERDE
MÜDÜRLERİN
HUKUKİ ve CEZAI
SORUMLULUKLARI



Stj. Av. Alper KOÇ
Temmuz/2008

İÇİNDEKİLER

I. ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN HUKUKİ SORUMLULUKLARI.....	3
A. Ticaret Kanun’unda Yönetim Kurulu Üyelerinin Müteselsil Sorumluluğunu Düzenleyen İlgili Madde.....	5
a) Hisse Senetlerine Mahsuben Pay Sahipleri Tarafından Vuku Bulan Ödemelerin Doğru Olmaması.....	5
b) Dağıtılan ve Ödenen Kar Paylarının Hakiki Olmaması.....	5
c) Kanuni Defterlerin Olmaması veya Düzensiz Olarak Tutulması.....	6
d) Genel Kurulun Aldığı Kararların Yerine Getirilmemesi.....	6
e) Kanun ve Esas Sözleşme ile Verilen Diğer Görevlerin Yerine Getirilmemesinden Doğan Sorumluluk.....	7
B. Ticaret Kanun’unun Çeşitli Maddelerinde Yer Alan Müteselsil Sorumluluk Halleri	7
a) Kurulustaki Yolsuzlukları Araştırmamadan Doğan Sorumluluk	7
b) Müdürlerin Sebebiyet Verdikleri Zararlardan Doğan Sorumluluk	8
c) Tahvil Çıkarılmasında Kanuna Aykırılık	8
d) Genel Kurul Kararı Aleyhine Kötüniyetle İptal Davası Açılmasından Doğan Sorumluluk.....	8
e) Esas Sermayenin Değiştirilmesinde Kanun Hükümlerine Uyulmamış Olmasından Doğan Sorumluluk.....	9
f) Şirketin İflas Etmesinden Doğan Sorumluluk	9
C. Ticaret Kanunu’ nun Çeşitli Maddelerinde Yer Alan Müteselsil Sorumluluk Halleri.....	9
a) Yönetim Kurulu Üyelerinin Menfaatlerini veya Yakınlarının Menfaatlerini İlgilendiren Hususların Müzakeresine Katılmalarından Doğan Sorumluluk	9
b) Ortaklıkla Muamele Yapma Yasağı	10
c) Rekabet Yapma Yasağı	10
d) Yanlış Beyanlardan Doğan Sorumlulukları.....	10
e) Yönetim Kurulu Üyelerinin Haksız Fiillerden Dolayı Sorumlulukları	10
f) Yolsuz Muameleleri Denetleme Mecburiyetine Riayetsizlikten Doğan Sorumluluk.....	11
g) Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Sorumluluğu	11
h) Sır Saklama Yükümlülüğüne Uymama	11
II. ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN CEZAİ SORUMLULUKLARI..12	
A. Ticaret Kanunu ile Getirilen Sorumluluklar.....	13
B. Türk Ceza Kanunu ile Getirilen Sorumluluklar.....	13
C. Marka, Patent ve Fikri Mülkiyet Haklarını Düzenleyen Hükümlerin İhlalinden Kaynaklanan Sorumluluklar.....	16
D. Grev ve Lokavt Kanunu	17
E. İş Güvenliğine İlişkin Sorumluluk.....	17
F. İcra İflas Kanunu Hükümleri Gereğince Doğabilecek Sorumluluklar.....	17
G. Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun ve Karşılıksız Çek Sorumluluğu karşısında Yönetim Kurulu	18
H. Vergi Kanunlarının Öngördüğü Hükümlerden Doğabilecek Sorumluluklar	20
İ. Sigorta Primlerinin Ödenmemesinden Kaynaklanan	23
III. LİMİTED ŞİRKETLERDE MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARI.....	24
IV. TİCARET KANUNU TASARISINDA ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU’NUN SORUMLULUĞU HAKKINDA ÖNGÖRÜLEN DEĞİŞİKLİKLER.....	26
V. TİCARET KANUNU TASARISINDA LİMİTED ŞİRKETLERDE MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞU HAKKINDA ÖNGÖRÜLEN DEĞİŞİKLİKLER.....	30
VI. SONUÇ.....	32
Anonim Şirketler Açısından.....	32
Limited Şirketler Açısından.....	33

I. ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN HUKUKİ SORUMLULUKLARI

Anonim şirketlerin şirketi temsil ve idare yetkisine sahip yönetim kurulunda, yalnızca pay sahipleri ve gerçek kişiler görev yapabilir. Pay sahibi olmayan bir kişi, yönetim kurulunda görev yapamaz. Türk Ticaret Kanunu gereğince, anonim şirket yönetim kurulu tarafından yönetilir, temsil ve ilzam olunur. Bu nedendir ki yönetim kurulu üyeleri, şirket tüzel kişiliğinin kanuni temsilcileridir. Yönetim kurulunun bu temsil yetkisinden dolayı üçüncü kişilerle yapmış olduğu işlemlerden, sözleşmelerden doğan hak ve yüklenilen borç ile taahhütler, anonim şirket tüzel kişiliğine aittir. Çünkü Yönetim Kurulu tarafından temsil edilen ve üçüncü şahıslarla yapılan sözleşmelerden kaynaklanan hak ve yüklenilen borçlar temsil edilene aittir.

Anonim şirketin temsil yetkisine sahip yönetim kurulu üyelerinin şirketin amacı ve konusu çerçevesinde şirket adına yaptıkları bütün mukavele ve işlemler şirketi bağlar ve sorumlu kılar. Anonim şirket olarak faaliyet göstermekte olan ortaklıklarda kural olarak yönetim kurulu üyeleri şirket adına yapmış oldukları sözleşmelerden ve işlemlerden dolayı kişisel olarak sorumlu olmazlar, yaptıkları işlemlerden dolayı şirketin sorumluluğundan söz edilir. Kural bu olmakla beraber yöneticilerin sorumluluğunu düzenleyen TTK'nın 336. maddesi hükmü hangi hallerde, anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu yoluna başvurulacağını düzenlemiştir. Bu madde hükmüne göre, YK üyeleri kanunun ve şirket esas sözleşmesinin kendilerine yüklediği görevlerin kasten veya ihmâl sonucu gereği gibi yerine getirilmemesinden dolayı şirkete, münferit pay sahiplerine ve hatta şirket alacaklılarına karşı sorumludurlar.

Yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluklarının temel özellikleri:

- Yönetim Kurulu üyelerinin sorumluluğun niteliği hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Kanımca, buradaki sorumluluk yönetim kurulu üyeleri ile anonim şirket arasındaki **sözleşmeden** kaynaklanmaktadır. Zira ana sözleşme ile veya genel kurul tarafından şirket yönetim kurulu üyeliğine seçilenler ile şirket arasında bir akit doğar. Ortaklıkla yönetim kurulu üyeleri arasındaki ilişkinin hukuksal niteliği: *"Anonim ortaklıkla yönetim kurulu üyesi arasındaki ilişki akdidir. İster genel kurul ister yönetim kurulu tarafından yapılmış olsun, seçim bir 'icab', seçilenin görevi üstlenmesi, 'kabul'dür. Ani kuruluşta akid bizatihi esas sözleşmenin kendisidir. Ortaklıkla yönetim kurulu üyesi arasındaki bu akid, niteliği itibariyle bir vekâlet akdidir"*¹. YK üyeleri ile anonim şirket arasında vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan statüsel durum gereği ve sözleşmeye istinaden üstlendikleri görev ve yükümlülükleri yerine getirmeyen yönetim kurulu üyelerine karşı davacılar, sözleşmeye aykırılık sebebiyle sorumluluk davası açabileceklerdir. Yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açma hakkı olan pay sahipleri ve şirket alacaklıları da davalarda sözleşmeye aykırılık nedenine dayanabilirler. Ancak istisnai hallerde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu haksız fiile dayanabilir.

¹ Oğuz İmregün, Erdoğan Moroğlu'na 65.Yaş günü Armağanı, 2. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2001, s. 260

- Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu **kusura dayanan bir sorumluluktur**. Bununla birlikte yönetim kurulu üyesinin sorumlu tutulabilmesi için kusurlu bir hareketinin kendisine yükletilebilir nitelikte olması gerekmektedir. *Kusurun varlığı üyenin kastından dolayı ileri gelebileceği gibi ihmali dolayısıyla vereceği zarardan da ileri gelebilir. TTK 338. maddesi bir kusur karinesi ortaya koymaktadır, buna göre; ortaklığa verilen zararların yönetim kurulu üyelerinin kusurlu davranışları sonucunda meydana geldiği esas olup, aksi ispat edilmedikçe yönetim kurulu üyelerinin kusurlu oldukları varsayılır². Kusursuzluğun ispatı ise genel hükümlere tabidir. Ayrıca TTK 320. maddesi gereği yönetim kurulu üyelerinin gösterecekleri dikkat ve basiret hakkında BK'nın genel hükümlerine atıf yapılmıştır. Buna binaen, yönetim kurulu üyelerinin şirket işlerini yürütürken ayrıca özen borcu bulunduğu buna aykırı hareket etmesi durumunda ise, işçinin gibi sorumlu olacağı sonucu çıkmaktadır. *Buradaki özen borcu yönetim kurulu üyelerine asli edimin ifası sırasında - bir yan yükümlülük olarak - özen borcuna bağlı kalarak hareket etme borcu yüklemektedir.*³.*
- Yönetim kurulu, görevlerini kurul halinde ifa eder. Türk Ticaret Kanunu yönetim kuruluna, yetkilerini kurul olarak tanımıştır. Yönetim kurulu üyeleri, kurul olarak verilmiş görevlerden dolayı **müteselsilen sorumlu** tutulmuşlardır (TTK Madde 336). Yani; yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu, kural olarak müteselsil sorumluluktur. Ancak TTK 338. maddesinde bazı üyelerin maddede belirtilen durumlarda sorumluluktan kurtulmalarını düzenleyen haller öngörülmüştür. Bu kapsamda, yapılan işlemlere muhalif oy vermiş olup bu keyfiyeti müzakere zaptına yazdırmakla beraber denetçilere derhal yazılı olarak bildiren veya mazeretli olduğunu ispat eden ve yapılan işlemin müzakeresine bu sebeple katılamayan üyenin sorumluluğu doğmayacaktır. Bu hüküm ile yönetim kurulu üyelerinin birbirlerini denetleme yükümlülüğüne uymaları kontrol altına alınmak istenmiştir. Bazı durumlarda, yönetim kurulu üyelerine, üye olarak, görevler de yüklenmiş ve ferden hareket etmeleri de kabul edilmiştir. Yönetim kurulu üyelerinin, kendilerine şahsen verilmiş görevleri yerine getirmemesi halinde ya da yapmaması halinde de, münferiden sorumluluğu doğabilir. Ferdi mesuliyetin söz konusu olabilmesi ana sözleşmede idare ve temsil işlerinin taksim edilebileceği ve bunun nasıl yapılacağı konusunda hüküm bulunmasına ve kanunda öngörülen diğer münferit sorumluluk hallerine bağlıdır. Ayrıca muharraslara yetki devredilmesi için de, ana sözleşmenin yönetim kurulu veya genel kurula yetki vermesi gerekmektedir. *Bu durumlar söz konusu ise ana sözleşme gereği yapılan taksim neticesinde görevlendirilen yönetim kurulu üyesi sadece kendi görevinden ötürü sorumlu tutulacak ve diğer üyelerin görevlerinden dolayı sorumlu tutulmayacaktır. Burada, yönetici hiçbir kusuru olmadığını ispat etmek zorundadır. Aksi halde hafif kusur halinde dahi yönetim kurulu üyesi zararın tamamından sorumludur. Yönetim kurulu üyelerinin kusur derecesine bakmaksızın zararın tamamı birinden veya hepsinden tazmini istenebilir.*⁴.

² Mehmet Helvacı, Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, 1.Baskı, İstanbul, Beta Basım ve Yayın, Eylül 1995, s.31

³ Helvacı, age s.36

⁴ İbrahim Arslan, Şirketler Hukuku, 11.Bası, Mimoza Yayınları, Eskişehir, 2006, s.219

A. Ticaret Kanun'unda Yönetim Kurulu Üyelerinin Müteselsil Sorumluluğunu Düzenleyen İlgili Madde

Mesuliyet ⁵:

Madde 336 - İdare meclisi azaları şirket namına yapmış oldukları mukavele ve muamelelerden dolayı şahsan mesul olamazlar. Ancak aşağıda yazılı hallerde gerek şirkete gerek münferit pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı müteselsilen mesuldürler.

1. Hisse senetleri bedellerine mahsuben pay sahipleri tarafından vuku bulan ödemelerin doğru olmaması;
2. Dağıtılan ve ödenen kar paylarının hakiki olmaması;
3. Kanunen tutulması gereken defterlerin mevcut olmaması veya bunların intizamsız bir surette tutulması;
4. Umumi heyetten çıkan kararların sebepsiz olarak yerine getirilmemesi;
5. Gerek kanunun gerek esas mukavelelerinin kendilerine yüklediği sair vazifelerin kasden veya ihmal neticesi olarak yapılmaması.

Beş numaralı bentte yazılı vazifelerden birisi 319 uncu madde gereğince idare meclisi azalarından birine bırakılmışsa, mesuliyetin ancak ilgili azaya yükletilmesi lazım gelip o muameleden dolayı müteselsilen mesuliyet cari olmaz.

TTK 336. maddesi sorumluluk sebeplerini beş bent halinde düzenlemiştir. Öğretide, fıkrada sayılan ilk (4) halin bir kusursuz sorumluluk olduğu savunulmuştur. Ancak baskın görüş ve Yargıtay'a göre de burada kusur aranan bir sorumluluk söz konusudur. Belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu ile ortaklığın sorumluluğu farklı şeylerdir. Bu madde yönetim kurulu üyelerin sorumluluğuyla ilgilidir. Bu madde de belirtilen durumlar;

a) Hisse Senetlerine Mahsuben Pay Sahipleri Tarafından Vuku Bulan Ödemelerin Doğru Olmaması (TTK md.336/1)

Yönetim kurulu üyeleri, hisse senedi bedellerine karşın pay sahiplerince yapılan ödemelerin doğru olmasından dolayı sorumludur. Anonim şirketin kuruluşunda ya da daha sonra pay sahiplerince pay bedellerine yapılan ödemelerde veya sermaye arttırılması söz konusu ise, yapılan artırım ödemeleri sırasında meydana gelen uyuşmazlıklardan dolayı sorumludurlar. Sorumluluğun doğması için, yönetim kurulu üyeleri ile ortağın anlaşmasına da gerek yoktur. Bu davranış YK üyesinin ihmali ile gerçekleşmiş olsa bile, kusurlu sayılacağı için, sorumluluğu yoluna gidilecektir. Meydana gelen sorumluluğun müeyyidesi ise tazminattır. Bu bentte düzenlenen sorumluluk yönetim kurulu üyelerinin devredemeyeceği görevlerindedir.

b) Dağıtılan ve Ödenen Kar Paylarının Hakiki Olmaması (TTK md.336/2)

Anonim ortaklıklarda pay sahiplerine dağıtılacak kâr payı yıllık bilânçoya göre tespit edilir. Yönetim kurulu, bilânçoyu kanun ve ana sözleşme hükümleri uyarınca düzenlenmek ve şirketin ticari, mali ve ekonomik durumunu gösteren bir faaliyet raporu ile dağıtılacak kar ile yedek akçeyi belirten teklifini genel kurula sunmak zorundadır. Şirket Kârının Türk Ticaret Kanununda belirtilen hükümlere göre tespit edilmemesi ve gerçek olmayan kârın oluşmasından, yönetim kurulu üyeleri müteselsilen sorumludur. ***Kar payı dağıtılmaması gerektiği halde dağıtılıyorsa ne olacaktır?*** Şirketin durumu zayıflayacaktır, bunun yanında şirket alacaklılarının durumu kötüleşecektir. Buna karşılık kar payı olması gerekenden eksik dağıtılıyorsa ortakların durumu

⁵ Türk Ticaret Kanunu Madde: 336

güçleşecektir. Uygulamada yönetim kurulları kâr edilmediği halde çeşitli sebeplerden dolayı bilânçoyu kâr etmiş gibi göstermek ve kâr payı dağıtmak eğilimine girmektedirler. Tüm bunlar, hesapları tutmakla yükümlü olan yönetim kurulunun sorumluluğunu gerektirir. Bilânçoda gerçek olmayan bir kârın dağıtılması durumunda, genel kurulda bilânçonun tasdik edilmiş olmasıyla, yönetim kurulu ibra edilmiş olmaz. Bu nedenle de sorumlulukları devam eder. Bu sorumluluk çeşidi de yönetim kurulu üyelerinin devredilemez görevlerinden kaynaklanmaktadır, dolayısıyla şahsi sorumluluk söz konusu olamayıp, müteselsil sorumluluklarına başvurulacaktır.

c) Kanuni Defterlerin Olmaması veya Düzensiz Olarak Tutulması (TTK md.336/3)

Anonim şirketler, kanunen tutulması gereken defterleri tutmak ve bunları kanuni süre içinde saklamakla yükümlüdürler. Türk Ticaret Kanununa göre bu yükümlülük, yönetim kurulu üyelerine aittir. Vergi Kanunları bakımından, çeşitli kanunlarda öngörülen zorunlu defterlerin tam ve usulüne uygun olarak tutulması gerekir. Kanunen tutulması gereken defterlerin olmaması veya bu defterlerin düzensiz tutulmuş olması ya da kanuni süreler içinde saklanmaması, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu gerektirmektedir. Bu yetki de devredilebilir nitelikte olmadığından, yönetim kurulu üyelerinin müteselsil sorumluluğunu gerektirir. Esasen bu defterlerin tutulması işleminin yönetim kurulu nezaretinde başkalarına yaptırılabilmesi olanağı bulunmalıdır. ***Bu kurala riayet edilmemesi durumunda meydana gelecek zararlar?***

Defterlerin hiç veya kanuna uygun şekilde tutulmamasından şirketin iki şekilde zarar görmesi mümkündür. Birincisi, Hukuki Sorumluluk: Defterlerin şirket lehine delil olarak kullanılamamasından doğan zarar, ikincisi Vergi Yasalarının uygulanmasından doğan ve şirket tüzel kişiliğinden alınan vergi cezalarıdır.

d) Genel Kurulun Aldığı Kararların Yerine Getirilmemesi (TTK md.336/4)

Genel kurul şirketin en yetkili üst organı halindedir. Yönetim kurulu üyeleri, genel kurulca alınacak kararları yürütmekle yükümlü tutulmuşlardır. Bu sebeple genel kurul tarafından alınan kararları sebepsiz olarak yerine getirmemekten doğacak zararlardan dolayı yönetim kurulu üyeleri müteselsilen sorumlu olacaktır. Ancak yerine getirilmeyen kararlarla ilgili olarak yönetim kurulu tarafından gösterilecek sebep genel kurulca veya mahkemece kabul edildiği takdirde yönetim kurulunun müteselsil sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Her ne kadar kanunda kararların yerine getirilmemesinden bahsedilmiş olsa da, kararların yanlış veya geç uygulanması hali de sorumluluğu gerektirir. ***Peki, genel kurulda alınan kararların tümü hiçbir çekince koymadan uygulanmalı mıdır?***

Yönetim kurulunun uygulaması gereken kararlar hukuki sıhhati tam olanlardır. Zira yönetim kurulu, genel kurulda alınan kararları değerlendirerek hukuka uygun olup olmadığını denetlemek zorundadır. Genel kurul kararlarının ifası için;

Geçerli bir genel kurul kararı mevcut olmalıdır. Geçerli genel kurul kararı, usulüne uygun bir oturum ve oylama sonucu alınan ve içerik itibariyle kanuna uygun olan karar, geçerli bir karardır, sıhhat şartlarını taşımayan kararlar ise hükümsüzdür. ***Şeklen geçerli olan, ancak; kanuna ve ana sözleşmeye aykırı bir kararın mevcut olması halinde yönetim kurulu, genel kurulu uyarmak ve iptal davası açarak kararın ifasının geriye bırakılmasını mahkemeden talep etmek zorundadır***⁶. Ancak, genel kurul kararı aleyhine iptal davası açılması halinde, bu hususu bir sebep olarak ileri sürüp kararı yerine getirmemek haklı sebep teşkil etmeyecektir. Zira kararın icrasının geri bırakılmasına karar verme mahkemenin yetkisindedir. Kanun veya esas sözleşme hükümlerine ve bilhassa ortaklık menfaatlerine aykırı olan genel kurul kararları aleyhine iptal

⁶ İlhan GÜVEN, Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyeleri Ve Hukuki Sorumluluğu

<http://archive.ismmmo.org.tr/docs/malicozum/65MaliCozum/1965%20%C4%B0LHAN%20G%C3%9CVEN.doc>

davası açma yoluna gidilebilir. Kanuna veya esas sözleşmeye aykırılık nedeniyle iptali mümkün olan genel kurul kararlarının sakatlığı açık olduğundan yönetim kurulu üyeleri bu kararları icradan kaçınmalıdır. Genel kurul kararının yerine getirilmemesi için sebep bulunmasına rağmen kararı uygulamak ortaklığa, pay sahiplerine ve ortaklık alacaklılarına karşı sorumluluk doğuracaktır.

e) Kanun ve Esas Sözleşme ile Verilen Diğer Görevlerin Yerine Getirilmemesinden Doğan Sorumluluk (TTK md. 336/5)

TTK 336/5'te düzenlenen hüküm, tüm sorumluluk durumlarını ele almaktadır. Bu bent, 336'da özel olarak düzenlenmemiş hükümler ile Ticaret Kanunu ve diğer kanunlarda yönetim kuruluna mesuliyet yüklenebilecek hükümlerden meydana gelen sorumlulukların hepsini kapsayacak şekilde düzenlenmiştir.

Yönetim kurulu üyeleri gerek kanunun ve gerek esas sözleşmenin kendilerine yüklediği diğer görevleri kasten veya ihmal neticesi yapılmamış olmasından dolayı sorumludurlar. Bu görevlerden birisi 313. madde gereğince üyelere birine bırakılmışsa, sorumluluğun ilgili üyeye yükletilmesi gerekir. Bu durumda müteselsil sorumluluk söz konusu olmaz. Kanunda sayılanların dışında yönetim kurulu üyelerine esas sözleşme ile de görev verilebilir. Kanunla verilen görevler gibi esas sözleşme ile verilen görevlerinde yerine getirilmemesi halinde yönetim kurulu, şirkete, pay sahiplerine ve üçüncü şahıslara karşı müteselsilen ya da münferiden sorumlu olurlar. Ticaret Kanun'unun çeşitli maddelerinde yönetim kurulu üyelerine görevler yüklenmiştir. İşte bu görevlerden doğan sorumluluğun belirlenmesi md. 336/5 kapsamında ele alınmalıdır. Şimdi bunların ayrı ayrı nelerden ibaret olduğunu inceleyelim ⁷.

B. Ticaret Kanunu' nun Çeşitli Maddelerinde Yer Alan Müteselsil Sorumluluk Halleri

Ticaret kanunda düzenlenen mesuliyet başlıklı 336 maddeden başka üyelerin sorumluluğunu doğuran başka maddeler de mevcuttur⁸.

a) Kuruluştaki Yolsuzlukları Araştırmamadan Doğan Sorumluluk (TTK md.308)

İlk yönetim kurulu üyeleri şirketin kurulmasında yolsuzluk olup olmadığını araştırmakla mükelleftirler. Bu hususta ihmalleri görülür ve bu yüzden meydana gelen zarar kuruculardan alınmamış olursa, idare meclisi üyeleri müteselsilen sorumlu olurlar. Kanunumuz kuruluş muamelelerinin usulü dairesinde yapılmış olmasına önem vermiş ve kuruluş muamelelerinde bir yolsuzluk bulunup bulunmadığını araştırma görevini yönetim kuruluna yüklemiştir. Kuruluş

⁷ Bu hususta verilmiş Yargıtay Kararları için;

“Dava, yönetim kurulu üyelerinin davacı anonim şirkete verdiği zararın tazmini istemine ilişkindir. TTK. nın 336 ncı maddesi hükmüne göre, yönetim kurulu üyeleri ortaklık anasözleşmesi ve yasanın kendilerine yüklediği görevlerin kasden ve ihmalen yapılmamış olmasından müteselsilen sorumludurlar. Ayrıca, ortaklık işlemlerinin bir kısmını tevdi ettikleri kimselerin vazifelerinin gereği gibi ifa edip etmediklerini, yönetim kurulu, kontrol ve nezaretle yükümlüdür. Dolayısıyla, kasıt veya ihmalleri sonucu verilen zarardan şirkete karşı tüm yönetim kurulu üyeleri sorumlu olurlar ”

“TTK' nın 336 ncı maddesi hükmüne göre, yönetim kurulu üyeleri ortaklık anasözleşmesi ve yasanın kendilerine yüklediği görevlerin kasden ve ihmalen yapılmamış olmasından müteselsilen sorumludurlar. Ayrıca, ortaklık işlemlerinin bir kısmını tevdi ettikleri kimselerin vazifelerinin gereği gibi ifa edip etmediklerini, yönetim kurulu, kontrol ve nezaretle yükümlüdür. Dolayısıyla, kasıt veya ihmalleri sonucu verilen zarardan şirkete karşı tüm yönetim kurulu üyeleri sorumlu olurlar. (Yarg. 11. HD., 08.12.2003, 2003/4466 E. , 2003/11543 K.) ”

⁸ Belirtilen sorumluluk hallerinin sınıflandırılmasında Prof. Dr. Oğuz İmregün'ün tanzim şekli esas alınmıştır.

muameleleri, esas sözleşmenin düzenlenmesinden şirketin tüzel kişilik kazanması için gereken tescil ve ilan yapılmasına kadar geçen bütün işlemleri kapsar. Kuruluş işlemlerini inceleyen yönetim kurulu üyeleri, yolsuzlukların sorumlularını bulup meydana gelen zarar karşılığı tazminatı istemek zorundadırlar. Bu zorunluluğu yerine getirmedikleri takdirde müteselsilen sorumlu olurlar. Davacıların, şirketin kuruluşu sırasında bir yolsuzluk yapıldığını, bunun meydana çıkarılmasında ilk yönetim kurulu üyelerinin ihmali bulunduğunu ve yolsuzluk dolayısıyla maruz kalınan zararın kuruculardan alınmamış olduğunu ispatlamaları gerekir. Kuruluştaki yolsuzlukları açığa çıkaramamaktan dolayı yönetim kurulu üyeleri hakkında uygulanacak müeyyide tazminattır ve miktarı da meydana gelen zarar ile sınırlıdır.

b) Müdürlerin Sebepiyet Verdikleri Zararlardan Doğan Sorumluluk (TTK md.346)

Türk Ticaret Kanunu madde 346' ya göre müdürlerin verdiği zararlardan dolayı yönetim kurulu üyeleri sorumlu olmayacaktır. Ancak bu sorumluluğun yönetim kurulu üyeleri üzerinde doğmaması için, tayin edilen müdürün işleri yürütebilecek düzeyde olması gerekmektedir. Bu konuda yönetim kuruluna takdir hakkı verilmiş olsa da, tayin edilen müdürün işin gereklerini yürütebilecek derecede eğitim sahibi olması ve gerekli tecrübeye haiz bulunması gerekmektedir. Bunun dışında, yönetim kurulu, bir takım işlerin yürütülmesini yönetim kurulu üyesi olmayan murahas müdürlere bırakmış olsa dahi, şirket işlerine nezaret etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Müdürlerin zararlı işlemlerinden haberdar olduğu halde bunlara müsaade edilmesi yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu gerektirir. Bunun yanı sıra, kanun ve şirket esas sözleşmesiyle başka kişilere devri kabil olmayan konuların bizzat yönetim kurulu üyeleri tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu konuların yönetim kurulu tarafından müdürlere gördürülmesi halinde söz konusu olabilecek zarardan dolayı buna rıza gösteren tüm üyelerin müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilir.

c) Tahvil Çıkarılmasında Kanuna Aykırılık (TTK md.433)

Tahvil ihracı ile ilgili hükümler Türk Ticaret Kanununun 420–433. maddeleri arasında yer almıştır ve anonim şirketlerin finansman ihtiyaçlarını karşılamak amacı ile tahvil çıkarılmasına karar verilmesi halinde ne şekilde işlem yapılacağı düzenlenmiştir. Esas sözleşme, tahvil çıkarılmasına müsait olsa bile genel kurul kararı olmadan tahvil çıkarılır ise; çıkarılan tahvillerin bedelleri tamamen alınmadan ikramiyeli veya ikramiyesiz yenileri çıkarılırsa; çıkarılan tahviller esas sermayenin ödenen veya tasdik olunan son bilânçoya göre mevcudiyeti aşan miktarı aşarsa; satın alma taahhüdü kanunun öngördüğü şekilde gerçekleştirilmemiş ise; tahviller kanunun öngördüğü şekli içermezse; tahvillerin kaydına mahsus bir defter tutulmamış ise; tahvil sahiplerinin genel kuruluna ilişkin kanunda öngörülen hükümlere riayet edilmezse; yönetim kurulu üyelerinin tahvil sahipleri ile şirketin diğer alacaklılarına karşı müteselsil sorumluluğu söz konusu olur.

d) Genel Kurul Kararı Aleyhine Kötüniyetle İptal Davası Açılmasından Doğan Sorumluluk (TTK md.384)

Yönetim kurulunun ve belli şartlarla üyelerinin her birinin genel kurul kararları aleyhine iptal davası açma yetkisi bulunmaktadır. Diğer taraftan, genel kurul kararları aleyhine kötüniyetle iptal davası açıldığı takdirde, dava açanların bu yüzden şirketin uğradığı zarardan müteselsilen sorumlu olacakları hükme bağlanmıştır. Bu duruma göre yönetim kurulu üyelerinin, genel kurul kararları aleyhine kötüniyetle bir dava açmaları halinde şirkete karşı müteselsilen sorumlulukları söz konusu olacaktır.

e) Esas Sermayenin Değiştirilmesinde Kanun Hükümlerine Uyulmamış Olmasından Doğan Sorumluluk (TTK md.392)

Yeni pay senedi çıkarmak sureti ile sermaye arttırma işlemleri aynen şirketin kuruluşuna ait hükümlere tabidir. (TTK md.392) Maddede özellikle para sermayesinin dörtte birinin yatırılmasına ait hüküm ile ayın türünden bir sermaye konması, malların devralınması ve hususi menfaatlerin sağlanması ile ilgili kararın mevcudiyeti halinde bu hususlara ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Ayrıca, iştirak taahhütnameleri ile halk iştirake davet edilmek isteniyorsa düzenlenecek izah namede yer alması zorunlu hususlar 392. maddede belirtilmiştir. Esas sermayenin arttırılması kanununda öngörülen hükümlere göre yürütülmemişe, bu husustaki işlemler batıl olup, bundan dolayı yönetim kurulu üyeleri, şirkete, münferit pay sahiplerine ve üçüncü şahıslara karşı müteselsilen sorumludurlar.

f) Şirketin İflas Etmesinden Doğan Sorumluluk (TTK md.309)

Anonim şirketin iflası durumunda, bunun doğuracağı sonuçlar yalnız şirketin tüzel kişiliğine aittir. Yönetim kurulu üyelerinin şahsi kusurları söz konusu olmadıkça sorumlu tutulamazlar. Yönetim kurulu üyelerinin basiretsiz, dikkatsiz ve kusurlu yaptıkları iş ve işlemlerden şirket iflas etmişse ve borçlarını ödeyememişse, bu borçtan yönetim kurulu üyeleri şahsen veya zarara birlikte sebebiyet vermiş iseler, müteselsilen sorumlu tutulabilirler. Şirketin iflası durumunda, yönetim kurulu üyeleri, iflas davasının açılmasından önce, son üç yıl içinde kazanç payı veya başka bir nam altında, ücreti aşan ve münasip olmadığı halde ödenen paraları iade etmek zorundadırlar. Yönetim kurulu üyeleri, haksız yere ve kötüniyetle aldıkları kazanç payını geri vermek zorundadırlar. Sebepsiz iktisap hakkındaki hükümler gereğince istirdadı mümkün olmayan paraların geri verilmesi mükellefiyeti yoktur. Mahkeme, halin bütün icaplarını göz önünde bulundurarak takdir hakkını kullanır.

C. Ticaret Kanunu' nun Çeşitli Maddelerinde Yer Alan Münferit Sorumluluk Halleri

a) Yönetim Kurulu Üyelerinin Menfaatlerini veya Yakınlarının Menfaatlerini İlgilendiren Hususların Müzakeresine Katılmalarından Doğan Sorumluluk (TTK md.332)

Yönetim kurulu üyeleri şahsi menfaatlerine veya usul ve fúrandan biriyle, eři ve üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan ve sıhri hısımlarının menfaatlerine taalluk eden hususların müzakeresine iştirak edemezler. Böyle bir husus müzakere konusu olunca, ilgili üye ilgisini kurula bildirmeye ve keyfiyeti o toplantının zaptına yazdırmaya mecburdur.

Bu hükümlere aykırı hareket eden yönetim kurulu üyesi ilgili olduğu muamele yüzünden meydana gelen şirket zararını tazmine mecburdur. Yasanın bu hükmüne uymak için yönetim kurulu üyesi yönetim kurulu toplantısına katılacak, bütün müzakerelerde bulunacak, ancak kendisinin ve yukarıda sayılan yakınlarının menfaatlerine ait hususlarda, sorumluluktan kurtulmak için gerekli beyanda bulunacak ve diğer yönetim kurulu üyelerine kendi menfaati istikametinde karar vermelerine ikna ve zorlayıcı beyanlarda bulunmayacak, alınacak kararlara da katılmayacaktır.

b) Ortaklıkla Muamele Yapma Yasağı (TTK md.334)

Yönetim kurulu üyeleri şirketin ana sözleşmesinde kayıtlı bulunan maksat ve mevzuuna giren işlerden herhangi birini kendisi veya başkası namına bizzat veya dolaylı olarak yapabilmesi için genel kuruldan izin alması gerekmektedir.

Bunun için konu genel kurul gündemine konulacak ve genel kurul zaptında konu "T. Ticaret Yasasının 334. maddesine göre yönetim kurulu üyelerine izin verilmiştir" şeklinde yazılacaktır. Bu husus da genellikle pratikte 334 ve 335 Maddeler için birlikte izin verilmektedir.

c) Rekabet Yapma Yasağı (TTK md.335)

Yönetim kurulu üyeleri, şirketin konusuna giren ticari muamele nevinden bir muameleyi kendi veya başkası hesabına yapabilmesi ve aynı nevi ticari muamelelerle meşgul bir şirkete mesuliyeti tehdit edilmemiş olan ortak sıfatı ile girebilmesi için genel kuruldan izin alması gerekmektedir.

Bu hükme aykırı harekette bulunan yönetim kurulu üyelerinden şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan muameleyi şirket namına yapılmış kabul etmekte ve üçüncü şahıslar hesabına akdolanan mukaveleden doğan menfaatlerin şirkete ait olmasını talep etmekte serbesttir.

Bunun için konu yukarıdaki şirketle muamele yapma yasağında olduğu gibi ve onunla beraber aynı gündem maddesine konulur. Genel kurul zaptına bu konu "Türk Ticaret Yasasının 334 ve 335 maddelerine göre yönetim kurulu üyelerine izin verilmiştir" şeklinde yazılarak yönetim kurulu üyelerine izin verilmiş olur.

Türk Ticaret Yasasının 334 ve 335 maddelerine göre verilecek izin kuruluşta ana sözleşmeye de konulabilir. Bu durumda her genel kurul toplantısında bu yönde bir karar almaya gerek kalmayacaktır. Rekabet yasağı şirketin faaliyet gösterdiği alan ile sınırlıdır.

d) Yanlış Beyanlardan Doğan Sorumluluk (TTK md.339)

Mali güçleri ve geniş organizasyon imkânları dolayısıyla ekonomik hayatta önemli yerleri olabilecek anonim şirketlerin yöneticilerinin iş imkânlarını ve kapasitelerini olduğundan fazla göstererek üçüncü şahısları yanıltma yollarına gitmeleri mümkündür. Bu halin önlenmesini teminen şirketin, hali hazırdaki durumu hakkında her ne şekilde olursa olsun, yanlış kanı uyandıracak hileler kullanmak, hakikate aykırı beyanda bulunmak suretiyle üçüncü şahısları aldatmak, yasaklanmış olup, aksine hareket edilmesi halinde yönetim kurulu üyesi sebebiyet verdiği zarardan şahsen sorumludur. Yönetim kurulu üyelerinden herhangi biri, şirketin mevcut durumunu, yayım, reklam, hile veya türlü şekilde olduğundan başka biçimde göstermek suretiyle (örneğin faaliyet konusunu, karlılık durumunu veya olmadığı halde başka şirketlerle ilişkileri bulunduğu yolunda üçüncü şahısları aldatır mahiyetteki beyanları ile) üçüncü şahısları zarara sokmuşsa bu zarardan şahsen sorumlu olur. Sorumluluk şahsidir. Tazminat davası, üçüncü şahsı aldatan yönetim kurulu üyesi aleyhine veya yönetim kurulu üyeleri toplu halde yapmışlarsa hepsinin aleyhine üçüncü şahıs tarafından açılacaktır.

e) Yönetim Kurulu Üyelerinin Haksız Fiillerden Dolayı Sorumlulukları (TTK md.321)

Yönetim kurulu üyelerinin görevlerini ifa sırasında işledikleri haksız fiillerden, kendileri ile birlikte anonim şirket sorumludur. Fakat şirketin, haksız fiili işleyen yönetim kurulu üyesine karşı bu sebeple doğan tazminat borcundan dolayı rücu hakkı saklıdır. Rücu hakkı Borçlar Kanunu ve Medeni Kanuna göre tayin ve tespit edilir (Türk Ticaret Kanununun Madde 321).

f) Yolsuz Muameleleri Denetleme Mecburiyetine Riayetsizlikten Doğan Sorumluluk (TTK md.337)

Yasanın vermiş olduğu yetkiler çerçevesinde yönetim kurulu üyeleri şirketteki yolsuz bir muameleyi murakıplara bildirmek mecburiyetindedir. Eğer bu yükümlülüğu yerine getirmediği takdirde yolsuzluğu yapanlar gibi sorumlu tutulacağı da hüküm altına alınmıştır. Kuruluş işlemlerinde bu görev ilk yönetim kurulu üyelerine verilmiştir bu sebepten ötürü meydana gelen zarar karşılığı tazminat kuruculardan alınmamış bulunuyorsa, inceleme işini ihmal eden yönetim kurulu üyeleri müteselsilen sorumlu olurlar. Buna rağmen yeni seçilen veya tayin olunan yönetim kurulu üyeleri seleflerinin belli olan yolsuzluklarını denetçilere bildirme yükümlülüğünü ihmal ettikleri takdirde seleflerinin sorumluluğuna şahsen ve münferiden katılırlar.

g) Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Sorumluluğu (TTK md.320)

Yönetim kurulu üyeleri, basiretli, dikkatli ve yaptıkları iş ve işlemlere özen göstermelidir. Yönetim kurulu üyeleri, basiretsiz davranışlarından dolayı münferit sorumludur. Yönetim kurulu üyelerinin şirket işlerinde gösterecekleri dikkat ve basiret hakkında Borçlar Kanun'unun 528 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmü tatbik olunur. Böylece yönetim kurulu üyesinin özen borcunun BK md.321'de düzenlenen işçinin özen borcuna tabi olacağı esas getirilmiştir.

Özen borcu başlı başına görevler yaratan ve yükleyen bir kaynak olmayıp yönetim kurulu üyelerinin ana sözleşme ve kanunla kendisine yüklenen görevlerin icrasında uyması gereken bir yan yükümlülüktür. Bunun bir sonucu olarak da *özen borcunun ifasının tek başına talep edilemeyeceği, sadece asli edimle birlikte özen borcuna uymamaktan dolayı tazminat talep edilebilecek nitelikte bir borç olduğunu belirtmek gerekir. Özen borcu bakımından varılması gereken sonuç, yönetim kurulu üyelerinin görevlerinin ifa ederken verdikleri zararın, kusurlu olup olmadığını tespit etmekte işe yarayan ve bağlı olduğu edimle birlikte kendisine aykırılık tazminat borcu doğuran, ücret alsın almasın tüm yönetim kurulu üyeleri bakımından objektif olan bir yan yükümlülük olduğudur*⁹.

h) Sır Saklama Yükümlülüğüne Uymama (TTK md.363)

Türk Ticaret Yasamızın 363. maddesine göre incelenmesine genel kurulun açık müsaadesi veya yönetim kurulunun kararı ile müsaade edilen defter ve belgelerden öğrenilecek sırlar hariç olmak üzere hiç bir ortak şirketin iş sırlarını öğrenme hakkına sahip bulunmamaktadır.

Şirket ortakları, şirkete ait olan iş sırlarını ortaklık sıfatını kaybetse dahi gizli tutmakla yükümlüdür. Buna riayet etmeyen şirket idarecileri sırların alenileştirilmesi dolayısıyla doğacak zararlardan sorumlu tutulur. Ayrıca bu sırların açığa vurulması sebebiyle bir zarar doğmuş olmasa dahi şirketin şikayeti üzerine, ilgili yönetim kurulu üyesi veya müdürü hakkında bir yıla kadar hapis cezası söz konusu olabilmektedir.

⁹ Mehmet Helvacı age, s.37

II. ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN CEZAI SORUMLULUKLARI

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu düzenleyen hükümler Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu ve Medeni Kanundan ibaret değildir; daha birçok kanunda yer alan hükümlerde yöneticilerin cezai sorumluluğu düzenlenmiştir. Ödenmesi ihmal edilen vergi ve cezaların mükelleflerden tahsil edilmemesi halinde yöneticileri sorumlu tutan Vergi Usul Kanunu madde 10, madde 333 ve madde 359 ve cezai hükümler ile ilgili diğer maddeleri, Türk Ceza Kanunu madde 164, kusurlu ve hileli iflas hallerinde cezanın yöneticilere verilmesini gerektiren İcra İflas Kanunu madde 310, 311, 345, karşılıksız çek keşide edilmesi durumunda Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunu'nun 16. Maddesi hükümleri, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gibi.

VUK. 10 ve AATUK'nun mükerrer 35. Maddelerinde kanuni temsilciler için bir objektif sorumluluk öngörülmüştür. Buna göre yönetim kurulu üyelerinin sözü geçen maddeler uyarınca sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olduklarının kanıtlanmasına gerek yoktur. Ancak sorumluların kusursuz olduklarını kanıtlamak suretiyle sorumluluktan kurtulma imkânı vardır. Yönetim kurulu üyeleri, kamu yükümünün yerine getirilmesinin kendi kasıt veya ihmalleri sonucu olmadığını veya arada nedensellik bağı bulunmadığını kanıtlamak suretiyle sorumluluktan kurtulabilirler. Örneğin, kamu yükümünün ödenmesi gereken zamanda kendi kusurlarından kaynaklanmayan sebeplerle, ortaklığın bunu ödeyecek gücü bulunmadığını kanıtlayan yönetim kurulu üyesi sorumluluktan kurtulur¹⁰.

Vergi Usul Kanunu'nun düzenlediği suç ve cezaların bir kısmı yalnız idare hukuku prensipleri içerisinde, fiil ve yaptırım idari usullerle ortaya konanlardır. Vergi dairesi tarafından suç olarak saptanan fiil için hiçbir yargısal karara gerek olmadan yine vergi dairesince yani idari bir merci tarafından ceza kesilir bu cezalar ise vergi mahkemelerinde yargısal denetime tabi tutulur. Vergi Usul Kanunu'nun öngördüğü bir kısım başka fiiller ise ceza hukuku anlamında da suç oluşturur; bunların saptanması ve bunlara yaptırım uygulanması ki bu yaptırımlar hürriyeti bağlayıcı nitelikte dahi olabilir, ceza mahkemesinin görev alanına girer¹¹. VUK kapsamındaki vergi suçları, idari nitelikte vergi suçları ve ceza mahkemelerinde yargılanacak vergi suçları olarak ele alınmalıdır. Bu ayırım içerisinde ceza mahkemelerince yargılanacak suçlar ve cezaları, VUK'un dördüncü kitabının ikinci kısmının dördüncü bölümünde aynı adla düzenlenmişlerdir. Buna göre VUK'da düzenlenmiş ceza mahkemelerinde yargılanacak vergi suçları kaçakçılık, vergi mahremiyetinin ihlali ve mükellefin özel işlerinin yapılması suçları olarak üç tanedir. Ancak bu suçlardan sadece kaçakçılık suçunun faili, kanuni temsilci olabilir¹².

Cezaların şahsiliği prensibi gereği, hürriyeti bağlayıcı cezaların doğrudan fiilleri işleyenler için hükmolunacak olması tabiidir. Ancak şirketin ortak ve şirketi temsile yetkili yöneticileri her zaman, menfaatin tarafı sayıldıkları için, işletmede işlenen suçlardan dolayı sorumlu tutulabileceklerdir. Yasa koyucu sorumluluğu temsilci sıfatına bağlamıştır bu kapsamda temsilci sıfatını taşımayan yönetim kurulu üyeleri sorumluluk kapsamı dışındadır.

Şimdi, çeşitli kanunlarda belirtilen yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluk hallerini inceleyelim.

¹⁰ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, 2005, Arıkan Yayın, İstanbul, s. 355

¹¹ İrfan Barlas, Anonim ve Limited Ortaklıklarda Kanuni Temsilcilerin Vergisel Sorumluluğu, 1. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık 2006, s. 102

¹² İrfan Barlas, age. s. 112

A. Ticaret Kanunu ile Getirilen Sorumluluklar

Türk Ticaret Kanunu ile getirilen yükümlülükler genelde hukuki sorumlulukları düzenlemekle beraber bazı hususlarda cezai müeyyideler de öngörülmüştür. Yukarıda işlemiş olduğumuz yönetim kurulu üyelerinin *Sır Saklama Mükellefiyeti* kapsamında bu yükümlülüğe muhalif kalanlar için cezai yaptırımlar düzenlenmiştir. İncelenmesine müsaade edilen defter ve vesikalardan öğrenilecek sırlar hariç olmak üzere, hiçbir ortak şirketin iş sırlarını öğrenmeye yetkili değildir. Her ortak, her ne suretle olursa olsun öğrenmiş olduğu, şirkete ait iş sırlarını, sonradan ortaklık hakkını zayi etmiş olsa bile, daima gizli tutmaya mecburdur. Bu mecburiyeti yerine getirmeyen ortak, meydana gelecek zararlardan şirkete karşı sorumlu olduğu gibi şirketin şikayeti üzerine, her hangi bir zarar meydana gelmemiş olsa dahi, bir yıla kadar hapis veya beş yüz liradan on bin liraya kadar adli para cezasıyla veya her ikisiyle birlikte cezalandırılır.

Ticaret Kanunu' nun Madde 305. Maddesi uyarınca yazılı beyanname ile vesika ve sair evrakın gerçek olmasından doğan zararlardan kurucularla bu vesika ve varakaların tanzimine katılanlar müteselsilen mesuldürler ve haklarında 5237 Sayılı Ceza Kanununun resmi belgede sahteciliği düzenleyen maddesi uygulanır. Böylece resmi belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmi belgeyi kullanan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Aynı nebinden sermayeye değer biçilmesinde hile, aynı nebinden bir sermaye veya devir alınması kararlaştırılan bir işletmeye veya bazı aylara değer biçilmesinde hile kullanan kurucularla, bu fiilde kendilerine iştirak edenler, şirketin bu yüzden uğradığı zararı müteselsilen tazmin ile mükelleftirler ve haklarında Eski Türk Ceza Kanununun 343 üncü maddesine karşılık gelen yeni TCK' nın 206. Maddesi uygulanır ve belgeyi düzenlemek yetkisine sahip olan kamu görevlisine yalan beyanda bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

İlk yönetim kurulu üyeleri ile denetçiler, şirketin kurulmasında yolsuzluk meydana gelip gelmediğini incelemekle mükelleftirler. Bu hususta ihmalleri anlaşılır ve bu yüzden meydana gelen zarar karşılığı tazminat kuruculardan alınmamış bulunursa inceleme işini ihmal eden yönetim kurulu üyeleri ve denetçiler, müteselsilen mesul olurlar ve haklarında kamu görevlileri için öngörülmüş olan Kamu İdaresi' nin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı suçlardan görevi kötüye kullanma suçunun Türk Ceza Kanununun 230 uncu maddesi, yeni Ceza Kanunu' nun 257/2 maddesi tatbik olunur. Buna göre, Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu madde ile şirket yönetim kurulu üyeleri ve müdürleri kamu görevlisi gibi sayılmakta ve bu suçtan dolayı ağırlaştırılmış ceza almaktadır.

B. Türk Ceza Kanunu ile Getirilen Sorumluluklar

Türk Ceza Kanunu'nda yöneticileri doğrudan ilgilendiren tek hüküm Madde 164' de düzenlenmiştir. Bu madde ile birlikte yukarıda görmüş olduğumuz Türk Ticaret Kanunu' nun 339. maddesinde belirtilen yönetim kurulunun yanlış beyanlarından kaynaklanan sorumluluğu hükümleri Türk Ceza Kanunu'nda da aynı doğrultuda düzenlenerek, maddede sayılan fiilleri yapanlar hakkında cezalar öngörülmüştür.

MADDE 164 - (1) Bir şirket veya kooperatifin kurucu, ortak, idareci, müdür veya temsilcileri veya yönetim veya denetim kurulu üyeleri veya tasfiye memuru sıfatını taşıyanlar, kamuya yaptıkları beyanlarda veya genel kurula sundukları raporlarda veya önerilerde ilgililerin zarara uğramasına neden olabilecek nitelikte gerçeğe aykırı önemli bilgiler verecek veya verdirtecek olurlarsa altı aydan üç yıla kadar hapis veya bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılırlar.

Maddenin gerekçesinde şirket veya kooperatifler alanında kamunun veya sözü geçen kuruluşların genel kurullarının aldatılmalarını önleyecek bir yaptırım getirilmiştir. Maddede belirlenen kişiler tarafından, kasten yanlış bilgi verilmesi suç hâline getirilmiştir. “Kamuya yapılan beyanlardan” maksat, basın ve yayın yoluyla veya postayla prospektüsler gönderilerek belirli olmayan kişilere hitap edilmesi ve bunlara önemli yanlış bilgiler verilmesidir. Bu tür bilgilerin genel kurula sunulan raporlarda, önerilerde yer alması da suç sayılmaktadır; gerçeğe uymayan bilançolar yapılması, örneğin gerçeğe aykırı kârlardan bahsedilmesi gibi. Ancak bütün bunların yanlış olduğu bilinerek doğru imiş gibi gösterilmesi suçun oluşması için zorunludur. Suçun oluşması bakımından failde bir kâr sağlama amacının bulunması veya bir zararın meydana gelmesi ise şart değildir. Bu suç tanımıyla, şirket veya kooperatiflerin idaresinde güven ve iyi niyeti korumak amaçlanmıştır. Bu nedenle, şirket veya kooperatifin aleyhinde olmak üzere yanlış bilgi verilmesi de bu suçu oluşturacaktır. Madde, bu tür bilgileri veren veya verdirenleri cezalandırmaktadır. Suçun oluşması kastın varlığını gerektirmektedir.

MADDE 155 - (1) Başkasına ait olup da, muhafaza etmek veya belirli bir şekilde kullanmak üzere zilyetliği kendisine devredilmiş olan mal üzerinde, kendisinin veya başkasının yararına olarak, zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunan veya bu devir olgusunu inkar eden kişi, şikayet üzerine, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Suçun, meslek ve sanat, ticaret veya hizmet ilişkisinin ya da hangi nedenden doğmuş olursa olsun, başkasının mallarını idare etmek yetkisinin gereği olarak tevdi ve teslim edilmiş eşya hakkında işlenmesi halinde, bir yıldan yedi yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Bunun yanında yine Türk Ceza Kanunu’ nun özel hükümlerini içeren kısmında belirtilen **güveni kötüye kullanma** suçunun şirket müdürleri ya da yöneticileri tarafından işlenebileceği ve bu durumda bu suçları işleyenlerin kanunun düzenlediği suçların nitelikli halleri kapsamına girdiği, dolayısıyla bu kişilerin kanunda öngörülen nitelikli suçlardan dolayı cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır. Bu konuda verilmiş Yrg. 6. Ceza Dairesi’nin, 07.12.1964 tarih ve E. 1964/6275, K. 1964/6232 sayılı Kararı¹³:

Güveni Kötüye Kullanma suçu ile korunmak istenen mülkiyet hakkıdır. Ancak, söz konusu suçun oluşabilmesi için eşya üzerinde mülkiyet hakkına sahip olan kişi ile lehine zilyetlik tesis edilen kişi (fail) arasında bir sözleşme ilişkisi mevcut olmalıdır. Bu ilişkinin gereği olarak taraflar arasında mevcut olan güvenin korunması gerekmektedir. Bu mülahazalarla, eşya üzerinde mevcut sözleşme ilişkisiyle bağdaşmayan kasıtlı tasarruflar, cezai yaptırım altına alınmıştır.

¹³ Mağdurun sattığı mallar mukabilinde müşterilerinden aldığı bonoları sanığın, kendisine verilen yetkiye dayanmak suretiyle tahsil edip paraları kendi menfaatine sarf etmesini hizmet sebebiyle güveni kötüye kullanma (emniyeti suiistimal) suçu olarak kabul etmiştir.

Güveni kötüye kullanma suçunun konusu, taşınır veya taşınmaz maldır. Mal üzerinde fail lehine zilyetlik tesis edilmiş olmalıdır. Güveni kötüye kullanma suçunda fail, suç konusu malın maliki olmamalıdır. Fail, suç konusu şey üzerinde lehine zilyetlik tesis edilmiş olan kişidir.

Suçun konusunu oluşturan mal üzerinde belirli bir şekilde kullanmak üzere fail lehine zilyetlik tesisi gerekir. Bu nedenle, güveni kötüye kullanma suçunun oluşabilmesi için hukuken geçerli bir sözleşme ilişkisinin varlığı gereklidir. Anonim şirket yönetim kurulu üyeleri ile şirket tüzelkişiliği arasındaki hukukî ilişki, hizmet ve/veya vekâlet sözleşmesine dayanmaktadır. Bu nedenle güveni kötüye kullanma suçu yönetim kurulu üyeleri ve şirket müdürleri tarafından işlenmeye elverişlidir. Öte yandan, limited şirket tüzel kişiliği ile şirket ortakları dışından atanan müdür arasındaki ilişki, bir hizmet akdi ilişkisi olup, yetkileri ticari mümessil gibidir. Şirket ortağı müdürler ile şirket arasındaki ilişkinin hukukî niteliği ise TTK'daki özel hükümler saklı kalmak şartıyla vekâlet sözleşmesidir. Dolayısıyla şirket yöneticileri ve müdürleri, vekâlet ve/veya hizmet sözleşmesine dayalı olarak şirket mallarını idare etmek yetkisine sahiptirler.

Bu zilyetlik devri, malik olmayan kişiye, aradaki hukukî ilişkinin niteliğine göre, şey üzerinde belli bazı tasarruflarda bulunma hak ve yetkisini vermektedir. Söz konusu suçun oluşabilmesi için, failin suç konusu mal üzerinde, kendisinin veya başkasının yararına olarak, zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufta bulunması veya bu devir olgusunu inkâr etmesi gerekir. Bu konuda Yargıtay'ın 16.01.2002 tarihli 2001/11350 E. nolu kararı¹⁴.

“Şirket yöneticileri ile müdürleri, şirket mallarını basiretli bir tacir gibi idare etmek ve özen yükümlülüğünü yerine getirerek şirketin faaliyetlerini yürütmek, amaçlarının gerçekleşmesini sağlamak ve vekil olarak asilin bir başka deyişle şirketin çıkarlarını korumakla görevli ve yetkilidir. Dolayısıyla, mevcut olan hukukî ilişki kapsamında, şirket yöneticisi ve müdürleri şirketin hak ve menfaatlerine uygun olarak ortaklığı idare ve temsil edeceklerini ve bu hak ve menfaatleri yine şirket lehine kullanacaklarını taahhüt etmiş olmaktadır.

¹⁴ ÖZET: Sanığın pazarlamacı olarak çalıştığı müdahil şirket adına muhtelif tarihlerde farklı kişilerden tahsil ettiği paraları, şirkete vermeyerek yüklenen hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanmak suçunu işlediği toplanan delillere uygun olarak kabul edilmesine göre ve sanığa ek savunma hakkı tanınmasına rağmen teselsül eden suçtan dolayı eksik cezaya hükmolunması kanuna aykırıdır.

Dava: Hizmet nedeniyle emniyeti suiistimal suçundan sanık Ahmet D.'in yapılan yargılanması sonunda: TCK. nun 510 ve 522. maddeleri gereğince 1 yıl 1 ay 6 gün hapis cezasıyla mahkumiyetine dair M. 5. Asliye Ceza Mahkemesinden verilen 16.10.2000 gün ve 2000/560 Esas, 2000/867 Karar Sayılı hükmün süresi içinde Yargıtay'ca incelenmesi sanık ve müdahil vekili tarafından istenilmiş olduğundan dava evrakı C.Başsavcılığının bozma isteyen bila tarihli tebliğnamesi ile daireye gönderilmekle incelenerek gereği görüldü:

Karar: Yapılan duruşmaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin tahkikat neticelerine uygun olarak tecelli eden kanaat ve takdirine, tetkik olunan dosya içeriğine göre sanığın tüm, müdahil vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine; ancak:

Sanığın pazarlamacı olarak çalıştığı müdahil şirket adına muhtelif tarihlerde farklı kişilerden tahsil ettiği paraları, şirkete vermeyerek yüklenen hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanmak suçunu işlediği toplanan delillere uygun olarak kabul edilmesine göre ve sanığa ek savunma hakkı tanınmasına rağmen teselsül eden suçtan dolayı TCK. nun 80. maddesi uygulanmayarak eksik cezaya hükmolunması,

Sonuç: Kanuna aykırı, müdahil vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi CMUK. nun 321 nci maddesi uyarınca BOZULMASINA, 16.01.2002 gününde oybirliği ile karar verildi. (cc)

Ancak bir şirket yöneticisi veya müdürünün, şahsı veya başkası yararına kendisine tanınan yetkilerin dışına çıkarak şirketin malları üzerinde şirkete ait olan ve kendisine verilmemiş bulunan hak ve yetkileri kullanmak suretiyle veya hileli maksatlar ya da kasıtlı ve haksız tasarruflarla şirketin para dahil her türlü malını zimmetine geçirmesi (mal edinmesi), şirket gelirlerinin tamamını veya bir kısmını kayıtlara yansıtmayarak sahiplenmesi veya şirket mallarını ihlal etmesi ve menfaat sağlaması hallerinde, ilgililer hakkında hizmet sebebiyle güveni kötüye kullanma (TCK md. 155/2) suçunun hükümlerinin uygulanması gerekecektir¹⁵.

Bu bağlamda güveni kötüye kullanma suçunu işleyen kimsenin Md. 155/2 bendi uyarınca, meslek ve sanat, ticaret veya hizmet ilişkisinin ya da hangi nedenden doğmuş olursa olsun, başkasının mallarını idare etmek yetkisinin gereği olarak tevdi ve teslim edilmiş eşya hakkında işlenmesi halinde, bir yıldan yedi yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Dolayısıyla şirket yöneticileri ve müdürleri hakkında belirtilen cezai sorumluluk söz konusu olabilmektedir. Bu suçun işlenmesi durumunda yönetim kurulu üyelerinin somut olaydaki durumları göz önüne alınarak münferit veya müteselsil sorumluluklarına başvurulacaktır. Bu suçun adi işlenmiş şekli şikayete bağlı olmasına rağmen nitelikli hali için re'sen kovuşturma yapılır.

Dolandırıcılık

MADDE 157 - (1) Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası verilir.

Nitelikli dolandırıcılık

MADDE 158 - (1) Dolandırıcılık suçunun;
...Tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında; kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında...

Ayrıca **dolandırıcılık** suçunun, tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri sırasında; kooperatif yöneticilerinin kooperatifin faaliyeti kapsamında işlenmesi durumunda, dolandırıcılık suçunun nitelikli halinin işlendiği kabul edilerek, iki yıldan yedi yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Bunun haricinde tüzel kişiliği temsil edenler tarafından şirket yararına haksız menfaat elde edilmesi durumunda, fiili işleyen kişi hakkında cezai sorumluluk söz konusu olurken tüzel kişi hakkında da güvenlik tedbiri uygulanır. Bu husus Yine Ceza Kanunu' muzun 169. Maddesinde açıkça belirtilmiştir. Buna göre, Hırsızlık, güveni kötüye kullanma ve dolandırıcılık suçlarının işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

C. Marka, Patent ve Fikri Mülkiyet Haklarını Düzenleyen Hükümlerin İhlalinden Kaynaklanan Sorumluluklar

5194 sayılı Kanun ile 551 sayılı değişik Kanun Hükmünde Kararnamenin¹⁶ 73/A maddesinde belirtilen suçlar hakkında ve hizmetlerini yaptıkları sırada bir işletmenin çalışanları tarafından doğrudan doğruya veya emir üzerine işlenmişse çalışanlar ve suçun işlenmesine mani olmayan işletme sahibi, müdür veya temsilcisi ve hangi unvan ve sıfatla olursa olsun işletmeyi fiilen yöneten kişi de aynı surette cezalandırılır. Madde de sayılan suçlardan biri işlenirse, tüzel kişi,

¹⁵ Mustafa Yavuz, Şirket Yöneticileri Açısından Güveni Kötüye Kullanma Suçu, Yaklaşım Dergisi, Haziran/2007

¹⁶ 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname

masraflar ve para cezasından müteselsilen sorumlu olur. Şirket yöneticilerinin ve müdürlerinin gerek patent gerek faydalı model gerekse marka hakkına yapılan saldırılar ve ihlaller kapsamında işledikleri suçlardan dolayı, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezasına veya ondörtmilyar liradan kırkaltımilyar liraya kadar ağır para cezasına veya her ikisine hükmolunabilir bundan başka işyerlerinin kapatılmasına ve ilgililerin ticaretten men edilmesine karar verilebilir. Ayrıca fiile iştirak edenler hakkında, olayın mahiyetine göre Türk Ceza Kanununun iştirake ilişkin hükümleri uygulanır. Yukarıda sayılan suçlardan dolayı kovuşturma şikâyete bağlıdır. Bu bağlamda yönetim kurulu üyelerinin ve şirket müdürlerinin sorumluluğu yoluna gidilebilecektir.

Ayrıca Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu' nda belirtilen suçlardan dolayı, kanunun 74. Maddesindeki "Fail" başlıklı hüküm gereğince, ilgili maddelerde sayılan suçlar, hizmetlerini ifa ettikleri sırada bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemleri tarafından işlenmiş ise, suçun işlenmesine mâni olmayan işletme sahibi veya müdürü yahut herhangi bir nam ve sıfatla olursa olsun işletmeyi fiilen idare eden kimse de fail gibi cezalandırılır. Bir tüzel kişinin işlerini yürütürken bu kanunun ilgili maddelerinde sayılan suçlardan biri işlenirse; masraf ve para cezasından tüzel kişi diğer suçlularla birlikte müteselsilen mesul olacağı ilgili maddelerde belirtilmekteydi. Ancak RGT: 08.02.2008 tarihinde yayınlanan 5728 sayılı kanunla yönetim kurulu üyelerine hasredilebilecek ilgili hüküm yürürlükten kaldırılmıştır.

D. Grev ve Lokavt Kanunu

Madde 62 - Aylık ve ücretleri kanunla belirtilmiş olsa bile, işveren veya işveren vekili durumunda bulunanlar hakkında, bunlara ilişkin olarak bu Kanunda yer alan hak ve sorumluluk hükümleri uygulanır. İşyerinde işveren vekili durumunda olan ve temsilci sıfatıyla toplu iş sözleşmesinde veya toplu görüşmede taraf olarak hareket eden kimse, bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılır.

Buna göre şirketin vekilliğini yönetim kurulu üyelerinden birinin veya şirket müdürünün üstlenmesi durumunda Grev ve Lokavt Kanunu kapsamında doğabilecek tüm sorumluluklardan mesul olacaktır.

E. İş Güvenliğine İlişkin Sorumluluk

İş Kanunu'nun 77. maddesine göre; "işverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmakla yükümlüdürler.

Böylece işveren ya da işveren vekili sıfatına sahip olan şirket yönetim kurulu üyeleri ile müdürleri hakkında bu kanun kapsamında da sorumluluğu söz konusu olabilecektir. Yasa 105. maddede yaptığı düzenleme ile de bu yükümlülüğüne uymamanın sonucu gösterilerek işveren ve işveren vekiline para cezası verileceği düzenlenmiştir.

F. İcra İflas Kanunu Hükümleri Gereğince Doğabilecek Sorumluluklar

İcra ve İflas Kanunun çeşitli maddelerinde şirket yönetim kurulu üyelerine ve müdürlerine bazı yükümlülükler getirilmiştir. Sermaye Şirketleri' nin doğrudan doğruya iflasını gerektiren hallerde iflas istemeyen, kastla alacaklılarını zarara uğraticı eylemlerde bulunan, konkordato veya uzlaşma müesseselerinden faydalanabilmek için hileli davranış ve tutumlarıyla ilgilileri mal durumu hakkında hataya düşüren yöneticiler hakkında cezai sorumluluklar söz konusu olacaktır.

İcra ve İflas Kanunu kapsamında ticari işletmede yöneticinin sorumluluğu:

Madde 333/A - Ticaret şirketlerinde hukuken veya fiilen yönetim yetkisine sahip olanların alacaklıları zarara uğratmak kastıyla ticari işletmenin borçlarını kısmen veya tamamen ödemeyerek alacaklıları zarara soktukları takdirde, bu işlem ve eylemlerin başka bir suç oluşturmaması hâlinde, alacaklının şikâyeti üzerine, altı aydan iki yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Birinci fıkradaki suç taksirle işlendiği takdirde, alacaklının şikâyeti üzerine, fail hakkında zararın ağırlığına göre ikibin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Sermaye şirketi yönetici ve müdürlerinin hatalı mal beyanında bulunması:

Madde 334 - Konkordato mühleti elde etmek veya konkordato veya sermaye şirketleri ile kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma projesini tasdik ettirmek için hileli tutum ve davranışlarıyla mal durumu hakkında alacaklıları, komiseri, ara dönem denetçisini veya yetkili memuru hataya düşürmek veya konkordato projesine ya da sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması projesine uymamak yoluyla kasten zarara sebebiyet veren borçlu, ilgilinin şikâyeti üzerine altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Sermaye şirketleri ile kooperatiflerin borçlarının aktifinden fazla olduğu idare ve temsil ile vazifelendirilmiş kimseler veya şirket ya da kooperatif tasfiye halinde ise tasfiye memurları veya bir alacaklı tarafından beyan ve mahkemece tespit edilirse, önceden takibe hacet kalmaksızın bunların iflasına karar verilir. Ayrıca alacaklılardan birinin haciz yolu ile takibi neticesinde yapılan haciz borçlunun yarı mevcudunun elinden çıkmasına sebep olup da kalanı muaccel ve vadesi bir sene içinde hülul edecek diğer borçlarını ödemeye yetiştirmiyorsa borçlu derhal aczini bildirerek iflasını istemeye mecburdur. İİK md. 345'e göre bu yükümlülüğe muhalif kalınması durumunda idare ve temsil ile görevlendirilmiş kimseler alacaklılardan birinin şikâyeti üzerine, on günden üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu ceza yönetim yetkisine sahip olan üyelerin tümü için söz konusudur.

G. Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun ve Karşılıksız Çek Sorumluluğu Karşısında Yönetim Kurulu

Madde 16 - Üzerinde yazılı keşide tarihinden önce veya ibraz süresi içinde 4 üncü madde uyarınca ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması nedeniyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden **hesap sahipleri veya yetkili temsilcileri**, kanunların ayrıca suç saydığı haller saklı kalmak üzere, çek bedeli tutarı kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar. Ancak verilecek para cezası seksen milyar liradan fazla olamaz. Bu miktar, 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun ek 2 nci maddesine göre her yıl artırılır. Bu suçtan mükerrerlere, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

Bu suçun, organ veya temsilcisi tarafından tüzelkişi yararına işlenmesi halinde özel hukuk tüzelkişisi hakkında da birinci fıkra uyarınca para cezasına hükmolunur. Ayrıca yetkili temsilci tarafından yararına çek keşide edilen hesap sahibi gerçek kişi hakkında da bu fıkra hükmü

uygulanır. 3167 sayılı Kanunun yürürlükteki 16 ncı maddesinde, keşide edilen çekin karşılıksız çıkması hâli objektif sorumluluk olarak düzenlenmiş ve bu suç için hapis cezası öngörülmüştür.

Ayrıca, çek keşide eden hesap sahipleri veya yetkili temsilcilerinin cezalandırılmaları da hükme bağlanmaktadır. Türk Ceza Kanununun iştirak hükümleri gereğince, koşulların varlığı halinde çek keşide etmek yetkisi veren çek hesabı sahipleri ile çekin keşide edilmesi talimatını verenler de cezalandırılacaklardır. Örneğin, bir ticaret şirketindeki müdürlerin bu yerde çalışan personele talimat vermek suretiyle karşılıksız çek keşide ettirmeleri hâlinde bu kişilerin de cezalandırılmaları gerekecektir.

Maddeyle getirilen diğer bir yenilik ise özel hukuk tüzelkişilerine de ceza sorumluluğu getirilmesidir. Buna göre, bu suçun organ veya temsilcisi tarafından yararına işlenmesi durumunda, karşılıksız çeki keşide eden gerçek kişi hakkında verilen para cezası özel hukuk tüzelkişisi hakkında da ayrıca hükmolunacaktır¹⁷.

Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'da yapılan değişikliklerle Ticaret Kanunu'nun ilgili maddeleri arasında eşgüdüm sağlanmıştır.

TTK md.321/3

...Anonim şirket adına tanzim edilecek evrakın muteber olması için, aksine esas mukavelede hüküm olmadıkça temsile salahiyetli olanlardan ikisinin imzası kâfidir...

...Temsile salahiyetli olanlar tarafından yapılan muamelenin esas mukaveleye veya umumi heyet kararına aykırı olması, hüsnüniyet sahibi üçüncü şahısların o muameleden dolayı şirkete müracaatına mani olamaz...

Böylece, anonim şirketi temsilen düzenlenen çekin karşılıksız kalmasından dolayı hukuki sorumluluk hem şirkete, hem de çeki imza eden üye veya diğer temsilciye (TTK md.321/5) cezai sorumluluk ise imza sahibine yöneliktir. Yine bu madde hükmü uyarınca çift imza ile çek keşide etme yetkisinin verildiği hâllerde, yetki verilenlerden sadece birisinin imzası ile çekin keşide edilmesi hâlinde bu kişi şahsen sorumlu olacaktır. Bu konudaki 06.02.2003 tarihli 2003/514 E. Yargıtay kararı için¹⁸:

¹⁷ Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanunun 16. Madde Gereğesi

¹⁸ **Özet:** Şirketi tek başına temsil ve ilzama yetkili olmayan kişi tarafından imzalanan çekten dolayı çeki imzalayan kişi şahsen sorumludur.

Yukarıda tarih ve numarası yazılı merci kararının müddeti içinde temyizden tetkiki borçlu vekili tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya mahallinden daireye gönderilmiş olmakla okundu ve gereği görüşülüp düşünüldü:

İzmir Ticaret Sicili Memurluğunun dosyada konulu 27.5.2002 tarihli cevap yazısı içeriğinden, çekin keşide edildiği 16.11.2001 tarihinde, alacaklı tarafından çeki imzaladığı 6.5.2002 havale tarihli cevap dilekçesinde kabul edilen R.A.'ın borçlu şirketi tek başına temsil ve ilzama yetkili olmadığı anlaşılmıştır.

Merci kararının gerekçesine sözü edilen İzmir 3. Noterliğinin 1.3.1999 tarih ve 5479 yevmiye numaralı vekâletnamesinde şirket temsilcileri tarafından çek düzenleme yetkisi vekâletnamenin son paragrafında S.K. ve R.A. 'ya müşterek imzalama koşulu ile verilmiştir. Gerek ticaret siciline verilip ilan edilen ve gerekse ilan edilmediği için iyi niyetli 3. kişilere karşı ileri sürülemeyeceği açıklanan bu vekâlete göre de borçlunun tek imza ile sorumlu tutulması olanaklı değildir.

Bu durumda TTK. nun 730 maddesinin göndermesi ile uygulanması gereken aynı kanunun 590. maddesi gereğince çek imzalayan kişi şahsen sorumludur.

O halde mercice itirazın kabul edilerek takibin iptaline karar verilmesi gerekirken olayda uygulama yeri bulunmayan TTK. 321 maddesinden söz edilerek hüküm tesisi isabetsizdir.

Sonuç: Borçlu velinin temyiz itirazlarının kabulü ile merci kararının yukarıda yazılı nedenlerle İİK. 366. ve HUMK. 428. maddeleri uyarınca BOZULMASINA, 06.02.2003 gününde oybirliği ile karar verildi.

H. Vergi Kanunlarının Öngördüğü Hükümlerden Doğabilecek Sorumluluklar

*Anonim ve limited ortaklıklar, Kurumlar Vergisi hükümlerine göre, hem vergi yükümlüsü ve hem de vergi sorumlusudur. Söz gelimi; kurumlar, katma değer, damga, emlak taşıt alım vergisi bakımından, vergi yükümlüsü ve hem de vergi sorumlusudur. Ortaklığın yönetim kurulu ve müdürleri ise, vergi yükümlüsü ve vergi sorumluluğu bakımından yasal temsilcilerdir*¹⁹.

Vergi Usul Kanununa göre, tüzel kişilerin vergi yükümlülükleri temsilcileri tarafından yerine getirilir. Eğer, bu vergi yükümlülüğü yerine getirilmez ve vergi yükümlüsünün malvarlığından da alınmazsa, şirket adına imza atarak onu temsil etme yetkisine sahip yönetim kurulu üyesi/üyelerinin şahsi malvarlığından alınır (VUK md.10).

*Adı geçen kanunun 10. maddesi uyarınca kanuni temsilcinin anonim ve limited ortaklığın vergisel nitelikte borçlarından sorumlu olabilmelerinin iki ön şartı bulunmaktadır. Bir arada gerçekleşmesi gereken bu ön şartlar, vergi ve vergiye bağlı alacakların ortaklık bünyesinden kısmen ya da tamamen tahsil edilememesi ve kanuni temsilcinin ödevlerini yerine getirememesidir*²⁰. Ancak, vergi zıyanının meydana çıkarıldığı tarihte bu vergi alacağının tüzel kişinin varlığından tahsili olanağı varken idarece bu imkânın kullanılmaması suretiyle amme alacağının tahsil edilemez hale gelmesinde temsilciye atfedilecek bir durum söz konusu değilse, kanuni temsilcinin vergi borcundan sorumlu tutulması mümkün olmayacaktır.

Vergi Usul Kanunu' nun ceza hükümlerine göre, şirketlerin vergi zıyaı, vergi kaçakçılığı, vergi zıyaı suçu, usulsüzlük fiili ve özel usulsüzlük fiili suçundan dolayı sorumluluğu doğabilmektedir. Vergi zıyaı, usulsüzlük ve özel usulsüzlük suçlarından dolayı hapis cezalarına hükmedilemez sadece para cezaları söz konusu olabilir. Ancak vergi kaçakçılığı suçunun söz konusu olması halinde özgürlüğü bağlayıcı cezalara hükmedilebilir.

Madde 341 - Vergi zıyaı, mükellefin veya sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden, verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesini veya eksik tahakkuk ettirilmesini ifade eder.

Şahsi, medeni haller veya aile durumu hakkında gerçeğe aykırı beyanlar ile veya sair suretlerle verginin noksan tahakkuk ettirilmesine veya haksız yere geri verilmesine sebebiyet vermek de vergi zıyaı hükmündedir.

Yukarı ki fıkralarda yazılı hallerde verginin sonradan tahakkuk ettirilmesi veya tamamlanması veyahut haksız iadenin geri alınması ceza uygulanmasına mani teşkil etmez.

Vergi zıyaı²¹, mükellefin veya sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesini veya eksik tahakkuk ettirilmesini ifade eder. Maddede yazılı hallerde vergi zıyaına sebebiyet verildiği takdirde, mükellef veya sorumlu hakkında zıyaı uğratılan verginin bir katı tutarında vergi zıyaı cezası kesilir. Vergi zıyaına 359 uncu madde yazılı kaçakçılık suçlarını oluşturan

¹⁹ Eriş, Gönen, Ticari İşletme ve Şirketler, 3. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, s.1944

²⁰ İrfan Barlas, Anonim ve Limited Ortaklıklarda Kanuni Temsilcilerin Vergisel Sorumluluğu, 1. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık 2006, s. 69

²¹ 06.11.2001 tarihli ve 2001/9468E Nolu Yargıtay Kararı

ÖZET: Sanığa yüklenen defter ve belgeleri gizlemek suçunun oluşmasında soyut (mefruz) vergi zıyanının yeterli olduğu, somut (gerçek) vergi zıyaı aranmayacağı, gözetilmeden tüm unsurları ile oluşan yüklenen suçtan 213 sayılı Yasanın 359/a-2 madde ve bendi uygulanmak suretiyle mahkumiyeti yerine, Ceza hakimini bağlamayan idare mahkemesi kararına da atıf yapılmak suretiyle kasten vergi zıyaına sebebiyet verilmediğinden bahisle sanığın beraatına hükmolunması hukuka aykırıdır.

fiillerle sebebiyet verilmesi halinde bu ceza üç kat, bu fiillere iştirak edenlere ise bir kat olarak uygulanır.

Madde 351' de **usulsüzlük suçu**, vergi kanunlarının şekle ve usule müteallik hükümlerine riayet edilmemesi şeklinde tanımlanmıştır. Usulsüzlük fiilinin cezalandırılması önem sırasına göre 1.derece ve 2.derece diye ikiye ayrılmıştır. Bunlara ait cezalar her yıl gelir idaresi başkanlığının internet sitesinde yayımlanır. Usulsüzlük cezaları uygulanırken 1. ve 2. derecenin yanı sıra sermaye şirketlerine ayrı, bilanço esasına göre defter tutanlara ayrı ve diğerlerine ayrı ceza uygulaması öngörmüştür. Bu cezalardan en çok karşılaşılanları ise vergi ve harç beyannamelerinin süresinde verilmemiş olması, bu kanuna göre tutulması mecburi olan defterlerden herhangi birinin tutulmamış olması, defter kayıtlarının ve bunlarla ilgili vesikaların doğru bir vergi incelemesi yapılmasına imkan vermeyecek derecede noksan, usulsüz veya karışık olması, bu kanunun kayıt nizamına ait hükümlerine (madde 215–219) uyulmamış olması²².

Özel usulsüzlükler ve cezaları; bu bölümde anlatılan eylemler aslında bir şekilde usulsüzlük fiili içerisinde cezalandırılacakken kanun koyucu buradaki eylemlere daha fazla önem vermiş ve verilecek cezaları ağırlaştırmıştır.

Kaçakçılık Suçları ve Cezaları' nı 5728 Sayılı 08.02.2008 tarihli 26781 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren kanun çerçevesinde ele alacağız. Bu kanun ile Vergi Usul Kanunu açısından önemli değişiklikler yapılarak kaçakçılık suçları anlamında cezalarda ağırlaştırma söz konusu olmuştur. Defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hileleri yapılması, ilgisiz kişiler adına hesap açma, kayıtları başka defterlerde izleme, defter, kayıt ve belgeleri tahrif etme veya gizleme, muhteviyatı itibariyle yanlış belge düzenleme veya kullanma fiilleri vergi kaçakçılığı suçunu oluşturur ve bu suçu işleyenler hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunabilir. Bununla birlikte, önceki düzenlemede yer alan söz konusu cezanın paraya çevrilme hükümleri çıkarılarak Türk Ceza Kanunu'nun genel olarak paraya çevirme hükümlerinin dikkate alınacağı belirtilmektedir.

Bunun yanında defter kayıt ve belgeleri yok edenler, defter sayfaları yerine başka yapraklar koyanlar, sahte belge düzenleyenler ve kullananlar hakkında üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasına hükmedilir. Eski düzenlemede bu suç için öngörülen ceza onsekiz aydan üç yıla kadar olmakla beraber, getirilen değişiklikte birlikte bu suçlardan dolayı en az üç yıl hapis cezası öngörüldüğünden, bu suçları işleyenler bundan böyle özgürlüğü bağlayıcı cezanın para cezasına çevrilmesinden faydalanamayacaktır. Ayrıca, kaçakçılık suçlarını işleyenler hakkında bu maddede yazılı cezaların uygulanması vergi ziyai cezasının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez.

Ayrıca bu yeni düzenleme ile 3. bir bent olarak "Maliye Bakanlığı ile anlaşması bulunan kişilerin basabileceği belgeleri, Bakanlık ile anlaşması olmadığı halde basanlar veya bilerek kullananlar iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." Hükümü eklenmiştir.

Ceza hükümleri başlıklı; VUK' nun 331. maddesinde; "...vergi kanunları hükümlerine aykırı hareket edenler bu kitapta yazılı vergi cezaları ve diğer cezalar ile cezalandırılır..."hükümüne yer verilmiştir. VUK' nun 331–376 maddeleri arasında yer alan maddeler dördüncü kitap Ceza

²² 14.06.2005 tarihli 2004/628E. Nolu Danıştay Kararı

Vergi kaybına sebebiyet veren eylemin 213 sayılı Yasanın ilgili maddesi kapsamında bulunması durumunda ziyaa uğratılan verginin üç katı düzeyinde vergi ziyai cezası kesilmesi gerektiği, vergi ziyai cezasının üzerinden kesildiği vergi matrahının tespitinde, davacının ifadesinden defter ve belgelerinden faydalanılması gibi sebeplerin bu eylemin niteliğini değiştirmeyeceği hakkında hüküm kurulmalıdır.

hükümleri kısmıdır. Bu hükümler kendi içinde bir bütünlük teşkil eder. Tüzel kişilerin sorumluluğunu düzenleyen VUK madde 333' e göre:

VUK md.333: Tüzel kişilerin idare ve tasfiyesinde Vergi Kanununa aykırı hareketlerden tevellüt edecek vergi cezaları tüzel kişiler adına kesilir. Tüzel kişilerin kanuni temsilcilerinin vergi sorumluluğu hakkındaki bu Kanunun 10'uncu maddesi hükmü vergi cezaları hakkında da uygulanır. Bu Kanunun 359 uncu maddesinde yazılı fiillerin işlenmesi halinde bu fiiller için 359 ve 360 ıncı maddelerde öngörülen cezalar bu fiilleri işleyenler hakkında hükmolunur.

Tüm vergi cezalarında olduğu gibi kaçakçılık suçunda da sorumluluk vergi mükellefi veya kanuni temsilcilerinin üzerindedir. Bu kapsamda değerlendirerek sorumluluğun limited ve anonim şirketlerdeki dağılımını inceleyelim.

Vergi kaçakçılığı suçu söz konusu olduğunda, gerçek kişiler de sorumluyu belirlemek kolayken, tüzel kişilerin yapısı nedeniyle cezaî sorumluyu belirlemek daha güçtür. Tüzel kişilerde vergi doğuran faaliyetlerini gerçek kişiler aracılığıyla yaparlar. Tüzel kişilerde ehliyet ve temsil konusunda vergi usul kanununun 333. maddesinde tüzel kişiler bakımından hapis cezasını gerektiren bir suç işlendiği takdirde tüzel kişinin hürriyeti bağlayıcı cezaya çarptırılması mümkün olmadığından bu yaptırımın kanuni temsilcilere uygulanacağı ve temsilcinin kusurlu hareketinin aranması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Genel ceza hukukunda suçların yaptırımı olan cezalar gerçek kişiler nazara alınarak düzenlenmiştir. Ayrıca cezalarında suçu işleyen şahsa çektirilmesi, ceza hukukundaki cezaların şahsiliği prensibinin bir gereği olmaktadır. Bu sebeplerle vergi suçlarından dolayı hapis cezasının verilmesi gereken durumlarda, tüzel kişinin ilgili görevi yapmakla görevli olan temsilci/temsilcilerinin sorumluluğu yoluna başvurulmalıdır.

Türk Ticaret Kanununun 317'nci maddesine göre anonim şirketler, idare meclisi tarafından verilen idare ve temsil olunur. Ancak aynı Kanunun 317'nci maddesinde, anonim şirket ana sözleşmesine dayanarak idare ve temsil işleri yönetim kurulu üyeleri arasında paylaştırılabileceği gibi yönetim kurulu üyelerinden birine veya yönetim kurulu üyesi olmayan bir müdüre bırakılabileceği belirtilmektedir. Tüzel kişinin kanunî temsilcisinin sorumluluğunda kıstas, olayın mahiyetine göre fiilin ayrıntılarını bilen ve oluşumunda rolü olan temsilci ceza muhatabı olacaktır. Anonim şirket ana sözleşmesinde temsil yetkisi birkaç kişi arasında paylaştırılmışsa vergi kaçakçılığı suçu dolayısıyla verilecek vergi zıyaı cezasından kimin sorumlu olacağını belirlemek için, doğrudan fiilin hangi temsilcinin görev alanına girdiğini ve böylece vergi kaçakçılığından sorumlu olacak şahsı belirlemek gerekir²³.

Türk Ticaret Kanununun 540'ıncı maddesi gereğince limited şirketler müdürler tarafından idare ve temsil olunur. Müdürlerin şirket ortağı olması şartı yoktur. Ortaklık sözleşmesi veya ortaklar kurulu kararı ile ortaklığın yönetim ve temsili ortak olmayan müdür ve müdürlere bırakılmış olabilir. Sözleşme veya bir ortaklar kurulu kararı ile aksi kararlaştırılmamış ise, ortakların tümü müdür sıfatına haiz olur ve ortaklığın yönetim ve temsili birlikte ifa ederler. Dolayısıyla burada da, olayın mahiyetine bakılarak oluşumunda rolü olan temsilcilerinin sorumluluğuna gitmek gerekir.

²³ Yargıtay' ın kararları da bu doğrultudadır; "Türk Ticaret Kanununun 317 ve müteakip maddeleri uyarınca suç tarihinde anonim şirketi temsile yetkili kişi araştırılıp sonuca göre sanığın hukukî durumunun takdiri gerekirken ..."

Vergi Usul Kanunu'nun 359. maddesinde bir kısım vergi kaçakçılığı suçlarının ceza mahkemelerinde yargılanarak hürriyeti bağlayıcı cezalarla cezalandırılması hükme bağlanmıştır. Vergi Usul Kanunu madde 359/1: "...belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar hakkında üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezası hükmolunur." Maddeden de anlaşılacağı üzere; suçun oluşması için sahte olarak düzenlenen belgenin ayrıca kullanılmış olması gerekmekte, aksine kullanmak ayrı bir seçimlik hareket oluşturmaktadır. Yani, bir belgeyi sahte olarak düzenleyen veya düzenlenmiş bir sahte belgeyi kullanan veya da hem düzenleyen ve hem de kullanan kişi cezalandırılacaktır. Tüzel kişilerin sorumluluğunu düzenleyen VUK. md. 333 ile yine VUK. md 359' da belirtilen hükümler kapsamında işlenen suçlar için VUK. md. 360'daki cezalara hükmedilmesi söz konusudur. Bu kapsamda örneğin; şirkete naylon fatura alınması ya da naylon fatura düzenlenmesi, defterlerin ve belgelerin kaybolması ya da inceleme elemanına ibraz edilmemesi, defterlerde muhasebe hileleri yapılması, defterlerin tamamının ya da birkaç sayfasının yok edilmesi, gibi fiiller üç yıla kadar hapis cezasını gerektiriyor²⁴.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanunun mükerrer 35. maddesine göre, anonim şirketin kamu borçları nedeniyle sorumluluğu öncelikle şirket tüzel kişiliğine aittir. Şirket tarafından ödenmeyen kamu borçları için sorumluluk, şirketin kanuni temsilcisi sıfatıyla yönetim kuruluna aittir. Ayrıca TTK. md. 319 ve 321 uyarınca temsil yetkisi üyelere bir kısmına veya bir başka kişiye ya da organa bırakılmışsa, hatta daha özel olarak, şirket iç düzenlemesi (iş bölümü) gereği vergi borcunu ödeme görevi muhahas üyelere bırakılmışsa, diğer üyelerin sorumluluğu söz konusu edilemeyecektir.

Yönetim kurulunun sorumluluğu, kanuni temsilci sıfatıyla görevde buldukları süre içinde muaccel olan vergi borçları içindir. Ayrıca kamu borcunun doğduğu sırada değil, yerine getirilmesi gereken anda görevde olan yönetim kurulu üyeleri için sorumluluk söz konusudur.

İ. Sigorta Primlerinin Ödenmemesinden Kaynaklanan Sorumluluklar

6183 sayılı Kanun'a 1995 yılında 4108 sayılı Kanun ile eklenen mükerrer 35. madde ile bu sorumluluk, vergi dışındaki kamu yükümlülüklerini de kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Bunun haricinde, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 80. maddesi de bu konuda düzenleme getirmiştir. Bu maddenin son fıkrasına göre, prim borcunu süresi içinde ödemeyen tüzel kişiliği haiz işverenlerin üst düzeydeki yönetici ve yetkilileri primlerin ödenmemesinde haklı bir sebepleri yoksa işverenle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulabilmektedirler²⁵. Danıştay'ın bu hususta vermiş olduğu kararlar için:²⁶

²⁴ Yargıtay 11.ci hukuk dairesinin 26.2.2001 gün ve esas 2001/1068 karar 2001/2001/1791 sayılı kararında : özetle: "...ait olduğu yılı takip eden beş yıl süre ile saklanması ve istenildiğinde ibraz edilmesi zorunluluğu bulunan belgelerin, 213 sayılı yasanın 13.cü maddesinde gösterilen mücbir sebeplere veya kastı kaldıran diğer nedenlerle dayanmayarak yetkililere ibraz edilmeyip gizlenilmesinden dolayı vergi kaybının mevcut olduğunun kabulünde zorunluluk vardır..."

²⁵ Mehmet Helvacı, age. s. 78

²⁶ "Borçlu şirket adına, usulüne uygun olarak tahakkuk eden, belli olan vadesinde ödenmemesi üzere cebren takibe alınan kamu alacağının şirketten tahsil imkanı kalmadığı açıktır. Vergi idaresi yönünden kamu alacağı niteliği kazanmış olan vergi ve cezaların, 213 sayılı Yasanın 10'uncu maddesi gereği sorumluluğu bulunduğu Bölge İdare Mahkemesince de kabul edilen davacıdan, kanuni temsilci sıfatıyla 6183 sayılı Yasaya göre takibi gerektiğinden, takibe ödeme emri düzenlenerek başlanmasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır".

...usulüne uygun tahakkuk eden, belli olan vadesinde ödenmeyen kamu alacağının, kanuni temsilcilerin şahsi varlıklarından tahsilinin zorunlu olduğu, kamu alacağı niteliğini kazanmış olan vergi ve cezalar için yeniden ihbarname düzenlenmesine de gerek bulunmadığı için açıkça hukuka aykırı düşmesi nedeniyle Danıştay Başsavcısı tarafından kanun yararına temyiz edilmiştir...

Sosyal Sigortalar Kanunu gereği ödenmesi gereken primler dolayısı ile temerrüde düşülmesi durumunda, kamu borçlarından dolayı sorumluluk hali söz konusu olup bunların tahsili içinde yönetim kurulu üyelerinin şahsına başvurulur.

III. LİMİTED ŞİRKETLERDE MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARI

Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre, aksi kararlaştırılmış olmadıkça ortaklar hep birlikte müdür sıfatıyla şirket işlerini idareye ve şirketi temsile yetkilidirler. Şirketin ticari durumu ve iş hacmi dolayısıyla bütün ortakların şirket idare ve temsiline katılması mümkün olmayabilir. Bu hallerde, şirketi temsil ve idare için bir veya birkaç müdür tayin olunması zorunlu olacaktır. Limited şirketlerde idare ve temsil yetkisi müdürler tarafından kullanılır. Müdür veya müdürler, limited ortaklığın ortaklarından seçilebileceği gibi, ortak olmayan kişilerden de seçilebilirler. Limited ortaklık sözleşmesinde, ortaklığın idare ve temsili ayrıntılı biçimde gösterilir. Yani Anonim Ortaklıklardaki temsil ve ilzam yetkisi, Limited Ortaklıklarda müdürlere aittir. Limited şirketin müdürü bulunan bir ortak, diğer ortakların muvafakati olmadan şirketin iştiğal konusuna giren işleri ne kendi, ne de başkası hesabına yapamayacağı gibi diğer bir işletmeye sınırsız sorumlu ortak, komanditer ortak veya limited şirketin üyesi sıfatıyla iştirak edemez.

Müdürler

TTK. md.540 (Ortak Olanlar)

Aksine kararlaştırılmış olmadıkça, ortaklar hep birlikte müdür sıfatıyla şirket işlerini idareye ve şirketi temsile mezun ve mecburdurlar.

Şirket mukavelesi veya umumi heyet kararı ile şirketin idare ve temsili ortaklardan bir veya birkaçına bırakılabilir.

Kuruluştan sonra şirkete giren ortaklar, bu hususta umumi heyetin ayrı bir kararı olmadıkça, idare ve temsile mezun ve mecbur değildirlir.

Limited şirketin temsilcileri arasında bir hükmi şahıs bulunduğu takdirde, ancak o hükmi şahıs adına Limited şirketin temsil ve idaresini üzerine almış bulunan hakiki şahıs Limited şirketin temsilcisi olarak tescil ve ilan edilir.

TTK. md.541 (Ortak Olmayanlar)

Şirket mukavelesi veya umumi heyet kararıyla şirketin idare ve temsili, ortak olmayan kimselere de bırakılabilir. Bu gibi kimselerin salahiyet ve mesuliyetleri hakkında ortak olan müdürlere ait hükümler tatbik olunur.

İdare ve temsilde birden çok kişi yetkili ise, bunların yetki sınırı açık ve ayrıntılı biçimde saptanmalıdır. Ortaklık sözleşmesi veya bu sözleşmede açıklık yok ise, genel kurul kararında yetkiler açıkça gösterilmelidir. Müdürler arasında yetki yönünden çıkan uyuşmazlığın son çözm merci genel kuruldur.

“213 sayılı Vergi Usul Kanununun 10'uncu maddesi; tüzel kişilerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevlerin kanuni temsilcileri tarafından yerine getirilmesini öngörmüştür. Sözü edilen kural gereğince; kanuni temsilcilerin, bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların, kanuni ödevleri yerine getirmeyenlerin mal varlığından tahsili gerekmektedir.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 55'inci maddesi; tahsil edilebilir duruma gelmesine karşın vadesinde ödenmeyen kamu alacaklarının ödeme emriyle istenmesini düzenlemiştir (Danş. 3. Dairesi, 19.9.2007, 2007/2274 E. , 2007/2428 K.) “

Limited ortaklığın ortağı olmayan müdür veya müdürler her zaman azil edilebilirler. Ancak bu müdürlerin sözleşmeden doğan hakları saklıdır (TTK.md.543/2). Ortak olmayan müdürlerin yönetim ve temsile ilişkin hak ve yetkileri ile sorumlulukları, ortak olan müdürler gibidir. Ancak, ortaklardan seçilen müdürler organ sıfatını taşıdıkları halde, ortak olmayan müdürler organ değil, sadece ticari mümessil niteliğindedir.

Temsil Salahiyeti

TTK. md.542 (Yetki'nin Kapsamı)

Müdürlerin haiz oldukları temsil salâhiyetinin şümul ve tahdidi hakkında, anonim şirketin idare meclisine dair olan 321 inci madde hükmü tatbik olunur. Vazifelerini ifa dolayısıyla müdürlerin işlemiş oldukları haksız fiillerden şirket mesul olur.

Müdürlerin Sorumluluğu

Türk Ticaret Kanunu'nun 556. Maddesi ile Limited Şirketlerde şirketin idaresine memur olan kimselerin sorumlulukları ve cezai müeyyideleri ile ilgili olarak Anonim Şirketler faslına yollama yapılmış ve buradaki hükümlerin uygulanacağı açıklanmıştır. Buna göre Limited Şirketlerdeki müdürler, Anonim Şirketlerin yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuyla aynı mesuliyet altında çalışmaktadırlar²⁷. Anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu yukarıda geniş kapsamlı olarak açıkladığım için ayrıntı vermekten kaçınacağım ve konuyu önceden verilmiş Yargıtay kararları ile pekiştirmeye çalışacağım.

Görevlerini ifa dolayısıyla müdürlerin yaptığı haksız eylemlerden Limited ortaklık sorumlu olur. Limited ortaklık, kusurlu müdürlere karşı her zaman ödediği tazminat için rücu hakkını zamanaşımı geçmemek koşuluyla kullanabilir. Genel kurallar uyarınca müdürler de haksız eylemlerden kişisel olarak sorumlu olurlar. Yargıtay kararları için²⁸ :

²⁷ Rüknettin Kumkale, "Limited Şirketlerde Müdürler" adlı makaleden alıntıdır.

http://www.alomaliye.com/ruknettin_kumkale_ltd_mudurler.htm

²⁸ **Yargıtay Uygulamaları Işığında Limited Şirketler-Kararlar**

*Limited ortaklık müdürleri, yasa ortaklık sözleşmesi veya iş görme koşullarını saptayan diğer hükümlerle yükletilen yükümlülükleri gereği gibi veya hiç yerine getirmemesi halinde, yönetim kurulu üyelerinin tabi olduğu hükümler uyarınca, ortaklığa, pay sahiplerine ve ortaklık alacaklılarına karşı sorumlu olurlar. (Y.11.HD.01.11.1977-E.4015/K.4723).

*Limited ortaklık müdürleri ortaklığa karşı müştereken ve müteselsilen sorumludurlar (TTK.m.336/5,556) (Y.11.HD.04.04.1979-E.1849/K.1789).

*Ortaklığı zarara sokan ortak müdürünün sorumluluğu, payı ile sınırlı olamaz. Aksi halde üçüncü kişilerin hakları ihlal edilmiş sayılır (Y.11.HD.25.11.1980-E.4746/K.5479).

*Limited ortaklık müdürler kurulu üyeleri olan davalılar, ortaklığın gereksinmesi olmadığı halde müşavirlik kadroları tesis ederek personel yönetmeliğine aykırı davrandıkları ve böylece görevlerini kötüye kullandıkları anlaşılmasına göre, oluşan zarardan ortaklığa karşı sorumludurlar (Y.11.HD.09.05.1983-E.2342/K.2404)

*Limited ortaklık müdürü olan, başka Limited ortaklıkta da müdür ise, bu hal müdürlükten azlını gerektirir.

·Ortak müdür aleyhine açtığı tazminat davasında, doğrudan doğruya zarardan söz etmeksizin manevi tazminat açmış ise, TTK.m.309/1' e temas eden bu davanın reddine karar verilmesi gerekir (Y.11.HD.01.03.1999-E.9467/K.1693).

·Haksız rekabet nedeniyle müdür olan ortak aleyhine TTK.m.547 uyarınca açılan davada, maddi zararın ispatı gerekir.

*TTK.m.556 uyarınca, Limited ortaklık yöneticilerinin hukuki ve cezai sorumluluklarına ilişkin hususlarda Anonim şirkette öngörülen hükümler uygulanır.

·Limited ortaklıkta, ortak, defterlere intikal etmeyen gelirlerin kar payı olarak ödenmesini istediğine göre, bu iddia çerçevesindeki zararlar dolaylı zarar niteliğinde olduğundan, ortak bu zararların kendisine değil, ortaklığa ödenmesini isteyebilir (Y.11.HD.17.04.2000-E.2582/K.3057).

*Limited ortaklığın müdürü, ortaklık işlerini yaparken, üçüncü kişilere zarar ıka eden etmişse, bu zarardan ortaklık sorumlu olur (Y.19.HD.26.03.2001-E.73577K.2155).

*Limited ortaklık müdürü, ortaklık sözleşmesi ile ortaklar kurulu kararlarına bağlı olup, bu hususlara aykırı olarak, üçüncü kişilerin talimatları çerçevesinde yaptığı gider ve işlemlerden, sorumlu olur (Y.11.HD.12.03.2002-E.10309/K.2256).

IV. TİCARET KANUNU TASARISINDA ANONİM ŞİRKETLER' DE YÖNETİM KURULU'NUN SORUMLULUĞU HAKKINDA ÖNGÖRÜLEN DEĞİŞİKLİKLER

Türk Ticaret Kanunu düzenlemeleri yukarıda açıklanan şekilde olmakla beraber, yakın zamanda yürürlüğe girmesi beklenen yeni Türk Ticaret Kanunu ile meydana gelecek değişiklikler ve yeni düzenlemeler hakkında bu başlık altında bilgi vermeye çalışılacaktır.

Ticaret Kanunu Tasarısında şirket ortaklıklarına yönelik olarak çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Bunlar arasında en göze çarpan değişiklikler; Anonim Şirket de Yönetim Kurulu Üyesi olabilmek için ortak olma şartı kaldırılmıştır ve yönetim kurulu üyelerinin en az yarısının yüksek okul mezunu olma zorunluluğu getirilmiştir. Bu değişiklikte Profesyonel kişilerin yönetimlere girmesi hedeflenmiştir. Kuruluş, sermaye artırımı, birleşme ve tür değiştirme gibi işlemleri denetleyen bağımsız işlem denetçisi öngörülmektedir. Tek kişi ile şirket kurulmasına olanak sağlanmaktadır. Ayrıca bundan böyle tüzel kişiler de yönetim kurulu üyesi olabileceklerdir. Bununla birlikte yönetim kurulu ve genel müdür arasındaki fark ortaya çıkacak ve genel müdüre de sorumluluk yüklenecektir. Kanımca bu hükümlerle birlikte limited şirketlerdeki müdürün sorumluluğu ile anonim şirketlerdeki genel müdürün sorumluluğu arasında eşgüdüm sağlanmaya çalışılmıştır.

Tasarıda, kanundan farklı olarak yönetim kurulu üyelerinin mesuliyetini düzenleyen bir madde tanzim edilmemiş, konunun öneminden dolayı, ayrı bir bölüm halinde "Hukuki Sorumluluklar" başlığı altında düzenlenmiştir. Yürürlükte bulunan kanunda yer almayan ve bu konuda ortaya çıkan tartışmalara son verecek şekilde, yönetim kurulunun devredilemeyecek görev ve yetkilerini düzenlemiştir. Bu yenilik de, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun söz konusu olduğu durumlarda kimlerin bu sorumlulukla bağlı olacağını açıklaması bakımından yerinde olmuştur. Yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkilerini düzenleyen tasarının 375 maddesi şu şekildedir.

Devredilemez görev ve yetkiler

MADDE 375 - (1) Yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri şunlardır:

- a) Şirketin üst düzeyde yönetimi ve bunlarla ilgili talimatların verilmesi.
- b) Şirket yönetim teşkilâtının belirlenmesi.
- c) Muhasebe, finans denetimi ve şirketin yönetiminin gerektirdiği ölçüde, finansal plânlama için gerekli düzenin kurulması.

*Borçlu Limited ortaklığın mahkeme kararı ile sübuta ererek kesinleşmiş bulunan borçlarının ödenmesini engellemek üzere, ortaklığın bazı mallarını, ortaklık müdürü ve kurucu ortaklarının üçüncü kişilere satması, bunların kişisel olarak sorumlu olmalarını gerektirir (Y.11.HD.16.09.2002-E.3539/K.7748).

*Kar payının azaldığı ve yöneticilerin sorumlu olması gerektiğinde, dolaylı zarardan söz edilir ve TTK.m.309/1 uygulanır (Y.11.HD.15.03.2004-E.7742/K.2476).

*Limited ortaklık müdürüne karşı, sorumluluk davası açılabilir. Bu davada, şirketin bazı işlemlerinin, ortaklık kayıtlarına geçirilmeyerek zarara uğratıldığı iddiasında ortaklık defter ve dayanakları incelenmeden karar verilemez (Y.11.HD.07.10.2005-E.10497/K.9414).

("Yargıtay Uygulamaları Işığında Limited Şirketler" başlıklı makalenin tüm hakları yazarı Ayşegül Egemen'e aittir ve makale, yazarı tarafından Türk Hukuk Sitesi (<http://www.turkhukuk sitesi.com>) kütüphanesinde yayınlanmıştır.)

- d) Müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları.
- e) Yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönetmeliklere ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi.
- f) Pay, yönetim kurulu karar ve genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin tutulması, yıllık faaliyet raporunun ve kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması, genel kurul toplantılarının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi.
- g) Borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulması.

“Aslında tasarının 375 maddesinin yanı sıra, 370 maddesinde yer alan ticari mümessil ve ticari temsilci atanmasına ilişkin yetkide, madde gerekçesinde de belirtildiği gibi, yönetim kuruluna verilen devredilemez yetkilerdendir. Yeri gelmiş iken bunu da belirtmekte yarar bulunmaktadır”.

Tasarının 367/2 maddesine göre yönetim, yönetim kurulu üyelerinin tümüne aittir. Buna rağmen kanuna ve esas sözleşmeye uygun davranmak koşulu ile yönetim devredilebilir. Burada unutulmaması gereken, yönetimin ancak, tasarının 367/1 maddesinin birinci cümlesinde belirtildiği gibi, “esas sözleşmeye konulacak bir hükümler” ve “düzenleyeceği bir iç yönetmeliğe göre” iki koşulun bir araya gelmesi ile devredilebileceğidir. Bu devir, yönetimin kısmen ya da tamamen devri şeklinde olabilir. Devir bir veya bir kaç yönetim kurulu üyesine yapılabileceği gibi, üçüncü bir kişiye de yapılabilir. Tasarının 367/1 maddesinde belirtilen “yönetmelik şirketin yönetimini düzenler; bunun için gerekli olan görevleri, tanımlar, yerlerini gösterir, özellikle kimin kime bağlı ve bilgi sunmakla yükümlü olduğunu belirler”. Kısaca şirketin organizasyon planını gerçekleştirir²⁹.

Kanunda belirtilen mesuliyetler başlığı yerine, yönetim kuruluna tanınan yetkilerin “kapsam ve sınırı” ise tasarının 371 maddesinde hükme bağlanmıştır. Bu madde şu şekildedir:

Kapsam ve sınırlar

MADDE 371 - (1) Temsile yetkili olanlar şirketin amacına ve işletme konusuna giren her tür işleri ve hukukî işlemleri, şirket adına yapabilir ve bunun için şirket unvanını kullanabilirler. Kanuna ve esas sözleşmeye aykırı işlemler dolayısıyla şirketin rücu hakkı saklıdır.

(2) Temsile yetkili olanların, üçüncü kişilerle, işletme konusu dışında yaptığı işlemler de şirketi bağlar; meğerki üçüncü kişinin, işlemin işletme konusu dışında bulunduğunu bildiği veya durumun gereğinden, bilebilecek durumda bulunduğu ispat edilsin. Şirket esas sözleşmesinin ilân edilmiş olması, bu hususun ispatı açısından, tek başına yeterli delil değildir.

(3) Temsil yetkisinin sınırlandırılması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmez; ancak temsil yetkisinin sadece merkezin veya bir şubenin işlerine özgülendiğine veya birlikte kullanılmasına ilişkin tescil ve ilân edilen sınırlamalar geçerlidir.

(4) Temsile yetkili kişiler tarafından yapılan işlemin esas sözleşmeye veya genel kurul kararına aykırı olması, iyiniyet sahibi üçüncü kişilerin o işlemde dolayı şirkete başvurmalarına engel değildir.

(5) Temsile veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirket sorumludur. Şirketin rücu hakkı saklıdır.

(6) Sözleşmenin yapılması sırasında, şirket tek pay sahibi tarafından ister temsil edilsin ister edilmesin, tek pay sahipli anonim şirketlerde, bu pay sahibi ile şirket arasındaki sözleşmenin, geçerli olması sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına

²⁹ Ender Dedeoğaç, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu [2]” adlı makaleden alıntıdır. <http://www.inisiyatif.net/document/67.asp>

bağlıdır. Bu şart piyasa şartlarına göre günlük, önemsiz ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelerde uygulanmaz.

371 inci madde 6762 sayılı Kanunun 321 inci maddesinden alınmış, ancak 6762 sayılı Kanunun 137 nci maddesinde öngörülen ultra vires kuralının sistemden çıkması dolayısıyla varlığı gerekli yeni hükümlere de yer vermiştir. Birinci fıkra temsile yetkili olan kişilerin yapabilecekleri iş ve işlemlerin şirketin rücu edebilmesi ve edememesi yönünden sınırını göstermektedir. Ultra vires kuralı kalktığı için, artık şirketin hak ehliyetinin sınırını işletme konusu çizmemektedir. Şirketin hak ehliyetinin değil, imza yetkilisine rücu edeceği veya edemeyeceği sınırı, şirketin amacı ve işletme konusu belirler. Esas sözleşmenin konu hükmüne aykırı işlemlerle bu sınırın aşılması halinde şirketin rücu hakkı vardır. Başka bir deyişle, şirketin amacı ve işletme konusu dışında yapılan işlemler de, ikinci fıkrada açıkça belirtildiği üzere, şirketi bağlar, üçüncü kişiye karşı şirket sorumludur; ancak, sınırı aşan temsil yetkisini haiz kişiye karşı şirket rücu talebinde bulunabilir. İkinci fıkra işletme konusu dışındaki işlemlerin şirketi bağlaması kuralının istisnasını düzenlemektedir.

Şirket, yapılan işlemin, işletme konusunun dışında bulunduğunu üçüncü kişinin bildiğini veya halin icabından bilebilecek durumda bulunduğunu ispat ederse işlem şirketi bağlamayacaktır. Ancak, şirket esas sözleşmesinin ilân edilmiş olması, bu hususun ispatı için tek başına yeterli görülmemiştir. Bu hüküm 354 üncü madde ile uyumludur. Çünkü anılan maddeye göre şirketin amaç ve konusunda sicil müspet işlevini icra etmez; yani ilân edildiği için üçüncü kişi şirketin amaç ve konusunu bilmek zorunda değildir. İkinci fıkranın son cümlesi, ultra vires kuralını AT'nin Birinci Yönergesi dolayısıyla kaldırmak zorunda kalan İngiliz Companies Act 1986'nın 35 ve 35A hükmünden esinlenerek kaleme alınmıştır³⁰.

Tasarının 369/1 ve 2 maddesine göre; 203-205. madde hükümleri saklı kalmak kaydıyla gerek yönetim kurulu üyeleri gerekse yönetimde görevli 3. kişiler, "görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeni ile yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar". Yöneticilere yüklenen bu özen borcu halen uygulanan sistemimizde de kanun hükmü olarak bulunmaktadır. Ancak bu günkü uygulamaya göre, yöneticinin görev pozisyonuna göre kendisinden beklenen özen borcu ya vekâlet akdinden doğan özen borcu ya da hizmet akdinden doğan özen borcudur. Tasarıda bu konuda bir açıklık bulunmadığına göre bu husus bundan sonra da bu şekilde devam edecektir³¹.

Tasarının 393. maddesi ile hüküm altına alınan, "**müzakerelere katılma yasağı**"nı düzenlemektedir. Bu hüküm yukarıda açıklanan "*Yönetim Kurulu Üyelerinin Menfaatlerini veya Yakınlarının Menfaatlerini İlgilendiren Hususların Müzakeresine Katılmalarından Doğan Sorumluluk*" ve kanunun 332. maddesi ile kabul edilen prensiple aynıdır. Her iki hüküm de yasanın belirlediği akrabalık ilişkileri içindeki kişilere ait bir konu görüşülürken akrabalık bağı ile bağlı olan yönetim kurulu üyesinin görüşmelere ve karara katılamayacağını hüküm altına almıştır.

*Tasarının 395. maddesinde yer alan "**şirketle muamele yapma, şirkete borçlanma yasağı**"na ilişkin hükümlere baktığımızda, 395/1 ve 2'de yer alan hükümlerin kanunun 334. maddesinde yer alan hükümlerle aynı olduğunu görmekteyiz. Gerek tasarı ve gerekse kanunda yer alan hükümler incelendiğinde, bu maddelerin uygulanabilmesi için genel kurulun izin verip vermemesine ilişkin kararının önem taşıdığı görülmektedir. Eğer böyle bir izin yoksa tasarıya göre yönetim kurulu*

³⁰ Ticaret Kanun'u Tasarısı 371 inci madde gerekçesi

³¹ Ender Dedeoğlu, Agm.

üyeleri “şirketle kendisi veya başkası adına herhangi bir işlem yapamaz” hâlbuki kanunda tasarıda yer alan bu ifadenin dışında ayrıca “bizzat veya dolayısıyla” sözcükleri de yer almaktadır. Diğer bir anlatımla kanun daha geniş bir yasaklamayı hüküm altına almıştır. Yukarıda belirtilen kanunun tasarıdan daha geniş bir yasaklamayı hüküm altına aldığına ilişkin açıklamanın yanı sıra tam aksini de belirtmekte yarar vardır. Bu kez tasarı kanundan daha geniş bir yasaklamayı hükme bağlamıştır. Çünkü kanun “şirket konusuna giren bir ticari muamele” yi yasaklamış olmasına rağmen, tasarı, “herhangi bir işlemi” yasaklamıştır³².

Tasarının 396. maddesinde düzenlenen “rekabet yasağı”na ilişkin hükümler kanunun 335. maddesinde yer alan hükümlerle aynıdır. Ancak tasarıda farklı bir hüküm de yer almaktadır. Tasarının 396/4. maddesine göre rekabet yasağına ilişkin hükümlerin uygulanması yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanmasını engellemeyecektir.

Bunlar dışında yönetim kurulu üyelerinin “haksız fillerinden doğan sorumluluğu” hakkındaki kanun maddesinin içeriğinde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır.

Tasarının onuncu bölümünde “Hukuki Sorumluluklar” ve on birinci bölümünde “Cezai Sorumluluklar” düzenlenerek sorumluluk ile ilgili kanun maddelerinin yorumlanması ve ilgililerin ve yöneticilerin sorumluluklarının belirlenmesi hususu aydınlatılmıştır. Getirilen yeni düzenleme ortaklıkla ilgili olanların genel sorumluluk durumlarını açıklamış ve daha sonra yönetim kuruluna hasredilebilecek hükümlere yer vermiştir. Yönetim kurulu üyeleri için söz konusu olabilecek sorumluluk hükümlerine değinelim.

Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu

MADDE 553 - (1) Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini ihlâl ettikleri takdirde, kusurlarının bulunmadığını ispatlamadıkça, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

(2) Kanundan veya esas sözleşmeden doğan bir görevi veya yetkiyi, kanuna dayanarak, başkasına devreden organlar veya kişiler, bu görev ve yetkileri devralan kişilerin seçiminde makul derecede özen göstermediklerinin ispat edilmesi hâli hariç, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmazlar.

(3) Hiç kimse kontrolü dışında kalan, kanuna veya esas sözleşmeye aykırılıklar veya yolsuzluklar sebebiyle sorumlu tutulamaz; bu sorumlu olmama durumu gözetim ve özen yükümü gerekçe gösterilerek geçersiz kılınmaz.

Maddenin birinci bendinde kuruculara, yöneticilere ve tasfiye memurlarına kanundan doğan yükümlülüklerini ihlâl etmeleri durumunda, kusursuzluğunu ispat etmeleri gerektiğini aksi halde bundan dolayı sorumlu olacakları belirtilmiştir.

İkinci bentte kanuna veya ana sözleşmeye dayanılarak yapılan taksim neticesinde görevlendirilen yönetim kurulu üyesi sadece kendi görevinden ötürü sorumlu tutulacak ve diğer üyelerin görevlerinden dolayı sorumlu tutulmayacaktır. Ancak bu görev devri işlemi gerekli ihtimamın yönetim kurulu üyesi tarafından gösterilmesi durumunda sorumluluğunu kaldıracaktır.

Üçüncü bent ile ise, özellikle yönetim kurulu üyelerinin sorumlu olmasını sınırlandıran bir düzenleme getirilerek, özen ve denetim borcu ileri sürülerek ilgililerin kontrolü altında olmayan hususlar için sorumlu tutulamayacağı düzenlenmiştir.

³² Ender Dedeoğlu, Agm.

Teselsül ve başvuru

MADDE 557 - (1) Birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur.

(2) Davacı birden çok sorumlu kişiyi zararın tamamı için birlikte dava edebilir ve hâkimin aynı davada her bir davalının tazminat borcunu belirlemesini isteyebilir.

(3) Birden çok sorumlu arasındaki başvuru, durumun bütün gerekleri dikkate alınarak hâkim tarafından belirlenir.

Zararın karşılanması birden çok kişiye yüklenebilir mahiyette olması halinde, bu kimselerin birlikte sorumlu olacağı ve bunların birlikte dava edilebileceği ve birden çok kişinin başvurusu halinde hakimin bunu belirleyeceği düzenlenmiştir. Kanun koyucu bununla daha önce kanunda yer almayan ancak uygulamada izlenen bu yolu dikkate alarak teselsül halinde başvurunun nasıl yapılacağını düzenlemiştir.

Kanun koyucu yürürlükte olan kanunda dağınık bir şekilde belirtilen Cezai Sorumluluğun söz konusu olduğu halleri bir bölüm altında (on birinci bölüm) “Suç ve Cezalar” şeklinde tanzim ederek, dağınık olan hükümleri bir araya getirmiştir³³.

V. TİCARET KANUNU TASARISINDA LİMİTED ŞİRKETLERDE MÜDÜRLERİN SORUMLULUĞU HAKKINDA ÖNGÖRÜLEN DEĞİŞİKLİKLER

Müdürler (Genel Olarak)

MADDE 623

(1) Şirketin yönetimi ve temsili şirket sözleşmesi ile düzenlenir. Şirketin sözleşmesi ile yönetimi ve temsili, müdür sıfatını taşıyan bir veya birden fazla ortağa veya tüm ortaklara ya da üçüncü kişilere verilebilir. En azından bir ortağın, şirketi yönetim hakkının ve temsil yetkisinin bulunması gerekir.

(2) Şirketin müdürlerinden biri bir tüzel kişi olduğu takdirde, bu kişi bu görevi tüzel kişi adına yerine getirecek bir gerçek kişiyi belirler.

(3) Müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış bulunan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidirler.

Şirketin yönetimi ve temsili yine müdürler tarafından yapılmaktadır. Atanacak müdür şirket ortaklardan biri olabileceği gibi üçüncü bir kişide olabilir. Müdürlerin tüzel kişi olması da söz konusudur, bu durumda tüzel kişi görevi yerine getirecek gerçek kişiyi belirleyecektir. Madde'nin üçüncü bendinde kanundan kanunla veya şirket sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış olan şirketin icrasına ilişkin hallerde müdürler karar almaya yetkilidir. Bu madde ile müdürlerin genel olarak tanımı yapılmış ve yetkileri açıklanmış olup, kanunda ki düzenleniş biçimiyle aynı doğrultuda yapılmıştır.

³³ Bknz. Ticaret Kanunu Tasarısı md. 562

Özen ve Bağlılık Yükümü, Rekabet Yasağı

MADDE 626 - (1) Müdürler ve yönetimle görevli kişiler, görevlerini tüm özeni göstererek yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini, dürüstlük kuralı çerçevesinde, gözetmekle yükümlüdürler. 202 ilâ 205 inci madde hükümleri saklıdır.

(2) Şirket sözleşmesinde aksi öngörülmemiş veya diğer tüm ortaklar yazılı olarak izin vermemişse, müdürler şirketle rekabet oluşturan bir faaliyette bulunamazlar. Şirket sözleşmesi ortakların onayı yerine ortaklar genel kurulunun onay kararını öngörebilir.

(3) Müdürler de, ortaklar için öngörülmüş bulunan bağlılık borcuna tâbidir.

Kanunda yalnızca rekabet yasağı düzenlenirken, tasarı ile birlikte rekabet yasağının yanında müdürlerin özen ve bağlılık yükümlülüğünden bahsedilmektedir. Bununla birlikte müdürler de ortaklar için öngörülmüş olan özen ve bağlılık yükümü ile bağlı olacaktır. Bu konuda Ticaret Kanunda anonim şirketler hükümlerine atıfta bulunulmasına rağmen, Tasarı ile bu hususun da açıkça düzenlenmesi yoluna gidilmiştir.

Haksız Fiil Sorumluluğu

MADDE 632 - (1) Şirketin yönetimi ve temsili ile yetkilendirilen kişinin, şirkete ilişkin görevlerini yerine getirmesi sırasında işlediği haksız fiilden şirket sorumludur.

Kanunda müdürlerin temsil yükümlülüğünü düzenleyen madde altında anılan haksız fiil sorumluluğu, tasarı ile birlikte ayrı bir madde olarak ele alınmıştır.

Uygulanacak Hükümler

MADDE 644 - (1) Aşağıda madde numaraları bildirilen anonim şirketlere ilişkin hükümler limited şirketlere de uygulanır.

a) Belgelerin ve beyanların kanuna aykırılığına ilişkin 549 uncu; sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi hakkında 550 nci; değer biçilmesinde yolsuzluğa dair 551 inci; kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğunu düzenleyen 553 üncü; denetçilerin ve işlem denetçilerinin sorumluluğuna ilişkin 554 ilâ 561 inci maddeler.

b) Feshe ilişkin 353 üncü, şirkete karşı borçlanma yasağına dair 358 inci maddeler.

c) Yönetim kurulunun kararlarının butlanı hakkındaki 391 inci ve genel kurul kararlarının butlanına ilişkin 447 ilâ 451 inci maddeler.

d) Limited şirketlere de uygulanan 549 ilâ 551 inci maddelerine aykırı hareket edenler, 562 nci maddenin sekizinci ilâ onuncu fıkralarında öngörülen cezalarla cezalandırılırlar.

Kanunda limited şirketlerde şirketin idaresine memur olan kimselerin sorumlulukları ve cezai müeyyideleri ile ilgili olarak anonim şirketler faslına yollama yapılmış ve buradaki hükümlerin uygulanacağı açıklanmıştır. Tasarı ile bu yoldan vazgeçilmiş olduğu genel bir atıf yerine tek tek madde numara ve bentlerinin sayılması suretiyle limited şirketler için ayrıca düzenlenmeyen tüm hususlarda anonim şirket hükümlerinin geçerli olacağı yönünde bir yollama göze çarpmaktadır. Burada müdürlerin hukuki ve cezai sorumluluğunu düzenleyen atıflara değinelim. Bu madde ile belgelerin ve beyanların kanuna aykırı olması, sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesi ve hükümlere aykırı hareket edenler hakkında 562. madde de öngörülen cezaların limited şirket müdürleri içinde uygulanacağı düzenlenmiştir.

VI. SONUÇ

Anonim Şirketler Açısından

Türk Şirketler Hukukunda yönetim kurulu, genel kuruldan sonra gelen en önemli organdır. Yönetim kurulu şirketi idare ve temsil yetkileriyle donatılmıştır. Bu şekilde, önemli yetkilere sahip olan yönetim kurulunun, yapmış olduğu işlemlerden dolayı hukuki ve cezai sorumlulukları söz konusudur.

Kural olarak, yönetim kurulunun yaptığı eylem ve işlemlerden dolayı anonim şirketin sorumluluğu esastır. Ayrıca görevlerini yürütmeleri sırasında işledikleri haksız fiillerden de şirket sorumludur. Ancak gerek Türk Ticaret Kanunu'nda gerek Borçlar Kanunu'nun bazı maddeleri ve diğer mevzuat hükümleri ile bu kurala bazı istisnalar getirilmiş ve belirtilen hallerin ortaya çıkması halinde yönetim kurulu üyelerinin şahsen sorumlu olacakları hükme bağlanmıştır. Yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğu, kural olarak kusura dayalı, sözleşmeden doğan, müteselsil bir sorumluluktur. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna gidilebilmesi, ancak kendilerine kusurlu bir hareketin yüklenmesi halinde mümkündür. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu, şirket ile arasındaki hukuki ilişkinin bir sözleşmeye dayanması nedeniyle sözleşmeden doğan bir sorumluluktur. İstisnai hallerde üyelerinin sorumlu tutulmasını gerektiren işlem veya eylem, haksız fiil unsurlarını da taşıyor olabilir. Bu durumda davanın hangi nedene dayandırılacağı konusunda dava hakkı olanlar serbesttir. Fakat davanın dayanağına göre uygulanacak hükümler farklılık göstermektedir. Genel olarak, Yönetim Kurulu üyelerinin sorumlu tutulabilmeleri için işlem ve eylemlerinin zarara neden olması ve üyelerin kusurlu olması gerekir.

”Yönetim Kurulu üyelerinin sorumluluk halleri, müteselsil ve şahsi sorumluluk halleri olmak üzere iki kategoride incelenmektedir. Müteselsil (birlikte) sorumluluk halleri genel olarak TTK m. 336 düzenlenmiştir. İlave olarak bazı maddelerde de bu maddeye atıf yapılmıştır. Münferit sorumluluk halleri ise, genel olarak kanunda belirtilen yasaklara ilişkindir. Ayrıca sorumlulukta bazı özel durumlar hükme bağlanmıştır.

Yönetim kurulu üyeleri aleyhine dava açılabilir. Şirket adına dava açma hakkı denetçilere aittir. Bu davalarda davalı, müteselsil sorumluluk hallerinde yönetim kurulu, münferit sorumluluk hallerinde ise ilgili üye/üyelerdir. Yönetim Kurulu üyelerine karşı dava açma hakkı; şirket, pay sahipleri ve şirket alacaklılarına da tanınmıştır. Dava, şirket zararı veya üçüncü kişilerin doğrudan doğruya uğradıkları zarar nedeniyle açılabilir. Şirket zararı nedeniyle doğrudan şirket tarafından dava açabileceği gibi bu durum dolayısıyla zarar gören pay sahipleri ve şirket alacaklıları da dava açabilirler. Üçüncü kişilerin doğrudan doğruya zarara uğramaları halinde ise zarara uğrayan kişinin dava açma hakkı vardır”³⁴.

Yönetim Kurulu üyelerinin sorumluluktan kurtulmaları, kusursuzluğun kanıtı ve zamanaşımı ileri sürülmesi ile mümkündür. Ayrıca, dava hakkı üzerinde ibra kararının da etkisi vardır. Geçerli bir ibra kararı, şirket zararı nedeniyle açılacak dava hakkını düşürür. Yönetim Kurulu üyeleri, görevli oldukları dönemle ilgili olarak, vergi borçlarından dolayı sorumlu tutulmuştur. Bu sorumluluk sınırsız sorumluluk halidir ve şirket mal varlığından tahsil edilemeyen kamu borçlarının tümünü içermektedir. Bu kapsamda yönetim kurulu üyesinin görevi süresinde oluşan vergi borçları, amme borçları ve kamuya karşı doğan diğer borçlardan dolayı, şirketten tahsil edilemeyen kısım için, tüm malvarlığı ile sınırsız sorumluluğu vardır. Bu hüküm yanında ilgililer

³⁴ Nuran Zöhre, Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu, www.turkhukuk sitesi.com

hakkında cezai sorumluluk da söz konusudur. Bu cezai sorumluluk para cezası, tedbir ya da özgürlüğü bağlayıcı yaptırımlar olabilir ³⁵.

Şirket yöneticilerinin ve müdürlerinin cezai sorumluluklarına gelince, bu konuda çeşitli kanunlarda düzenlemeler mevcuttur, Türk Ticaret Kanunu, Türk Ceza Kanunu, İcra ve İflas Kanunu, Vergi Usul Kanunu, İş Kanunu ve Marka Ve Patent Haklarının Kullanılması hususundaki diğer mevzuatlar gibi. Bu kanunlarda öngörülen suçlar için yönetim kurulu üyelerinin ferden ve müteselsilen sorumlulukları mevcuttur. Görüldüğü gibi şirket yönetim kurulu üyelerinin tedbirsiz davranışlarından dolayı çok ağır yaptırımlarla karşılaşması söz konusu olabilmektedir. Örn; görevi sırasında ödenmeyen vergi borçları dolayısıyla ile şahsi malvarlığından sınırsız olarak sorumlu tutulması, bu borcun yerine getirilmemesi dolayısıyla bu kişi hakkında yurtdışına çıkma yasağına hükmolunması.

Yönetim Kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunun dağınık şekilde düzenlenmesi, pek çok maddedeki atıfların niteliğinin tam olarak yorumlanamaması nedeniyle uygulamada farklı görüşler ortaya çıkmaktadır. Hatta bu konuda, birbiriyle çelişkili yargı kararları da mevcuttur. Bu durumun ortadan kalkması, ancak yeni düzenlemelerle mümkün olabilecektir. Ticaret Kanunu Tasarısı ile anonim şirketlerde sorumluluk bir başlık halinde düzenlenmiş ve yönetim kurulu üyelerinin kontrolü dışındaki hususlarda sorumlu olmayacağı düzenlenerek bir sınırlandırma getirilmiştir ve özen borcunun ileri sürülerek bir mükellefiyet yaratılamayacağı öngörülmüştür. Bu bağlamda, kanunda bulunan boşluklar doldurulmaya çalışılmıştır. Bunun yanında şirketleri temsil eden kanuni temsilcilerin cezai sorumluluğu da düzenlenerek, suçlar ve öngörülen cezalar tek tek belirtilmiştir. Yapılan düzenlemeler kanımca yerinde olmakla beraber mahkeme içtihatları ve doktrinle birlikte kanunun uygulanması pekiştirilecektir.

Limited Şirketler Açısından

Yürürlükte olan kanun uyarınca, limited şirketlerde şirketin idaresine memur olan kimselerin yani müdür/müdürlerin hukuki sorumlulukları ve cezai müeyyideleri ile ilgili olarak anonim şirketler faslına yollama yapılmış ve buradaki hükümlerin uygulanacağı açıklanmıştır. Buna göre limited şirketlerdeki müdürler, anonim şirketlerin yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuyla aynı mesuliyet altında çalışmaktadırlar. Sorumluluktan kurtulma hususunda da anonim şirket hükümlerine yapılan atıflar söz konusudur. Kısaca limited şirket müdürlerinin hukuki ve cezai sorumluluğu hakkında anonim şirketlerin sorumluluğunu düzenleyen hükümler cari olacaktır. Ticaret Kanunu Tasarısı'nda müdürlerin sorumluluğuna ilişkin dağınık olan hükümler düzenlenmeye çalışılmış ve düzenlenmeyen hususlar için Tasarının anonim şirketler hükümleri kapsamında çözümleneceği düzenlenmiştir.

³⁵ Bu konuda bkz. Bülent Özden, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, "Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerine Şirketin Vergi Borcu Nedeniyle Konulan "Yurt Dışı Çıkış Yasağı" Uygulamasına Bir Örnek ve Uygulamanın Eleştirisi adlı makale", Seçkin Yayıncılık, Yıl:2, Sayı:8, Nisan 2007