

Anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu

Necla Biro

Anonim şirketler; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ("TTK") 329. maddesi uyarınca sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan ve borçlarından dolayı yalnız mal varlığı ile sorumlu bulunan şirketlerdir. Anonim şirketlerin yönetimi ve temsili yönetim kurulu organları tarafından gerçekleştirilir. Yönetim kurulu; TTK ile düzenlenmiş anonim şirketin zorunlu organlarından olup daimi bir kurul organdır ve yokluğu ortaklığın infisah sebebi sayılmaktadır.¹

Anonim şirketi yönetim ve temsil görevi anonim şirketin esas sözleşmesinde aksine bir hüküm olmadıkça yönetim kurulundadır. Nitekim TTK md. 365 "Anonim şirket, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur." hükmündedir. Yönetim kurulu; anonim şirket esas sözleşmesi ile atanmış ya da anonim şirketin diğer organı olan genel kurul tarafından seçilmiş bir ya da birden fazla gerçek veya tüzel kişiden oluşur. En az bir yönetim kurulu üyesinin şirketi tam temsil yetkisi bulunmalıdır. Yönetim kurulu, şirketin faaliyetini devam ettirebilmesi için şirket işlerinin gerektirdiği her durumda karar almakta ve şirketi yönetmektedir. Yönetim kurulunun bu süreklilik hali anonim şirketin tüzel kişilik kazanmasından sona ermesine kadar ve hatta şirketin tasfiye sürecinde dahi sınırlı olarak devam etmektedir.² Yönetim kurulu bu yönetim görevinin yanı sıra anonim şirketi gerek iç ilişkide ortaklara karşı gerekse dış ilişkide üçüncü kişilere karşı temsil etmekle görevlidir.

Yönetim kurulu üyelerinin devredilemez görev ve yetkileri TTK madde 375 ile düzenlenmiştir. Anılan madde hükmü uyarınca; yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri şunlardır:

- Şirketin üst düzeyde yönetimi ve bunlarla ilgili talimatların verilmesi,
- Şirket yönetim teşkilatının belirlenmesi,
- Muhasebe, finans denetimi ve şirketin yönetiminin gerektirdiği ölçüde, finansal planlama için gerekli düzenin kurulması,
- Müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları,
- Yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönergelere ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi,
- 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,
- Borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulması.

Yönetim kurulu üyesi ile anonim şirket arasındaki hukuki ilişki doktrinde tartışmalı olup sui generis bir yapıda olduğu ile vekâlet veya hizmet akdine dayandığı şeklinde farklı görüşler mevcuttur.³ Bu hukuki ilişkiden kaynaklı anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu hususu TTK, 4721 sayılı Medeni Kanun, 6098 sayılı Borçlar Kanunu, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu çerçevesinde aşağıda ele alınmaktadır.

1. TTK çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu

Yönetim kurulu üyelerinin kanundan veya esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlallerinden kaynaklanabilecek hukuki sorumlulukları ile ilgili temel düzenleme olan ve "Kurucuların, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu" başlıklı 553'üncü madde; "(1) Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, 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 hali 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

¹ Üçışık/Çelik, Anonim Ortaklıklar Hukuku, 1. Cilt, Adalet, Ankara, 2013, sf.375.

² Karahan/Arslan, Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Mimosza, Konya, 2013, sf. 389.

³ Güney, Necla Akdağ, Anonim Şirketlerde Azledilen Yöneticilerin Tazminat Hakları, AÜHFD, C. 57, S.1, 2008, sf. 14 vd.; Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, Vedat, İstanbul, 2010, s.278.

kınamaz” hükmündedir. Öte yandan üyelerin sorumluluklarına ilişkin özen borcu TTK md. 369 uyarınca ve sorumluluğun ihlali halinde uygulanacak tazminatın değerlendirilmesinde kullanılan farklılaştırılmış teselsül ilkesi TTK md. 557 uyarınca düzenlenmiştir. Farklılaştırılmış teselsül ilkesine dair detaylı açıklamalar aşağıda yapılmıştır.

a. Sorumluluğun muhatabı

Yukarıda bahsi geçen TTK’nın 553’üncü maddesinin birinci fıkrası sorumluluğun muhatabı olarak açıkça kurucuları, yönetim kurulu üyelerini, yöneticileri ve tasfiye memurlarını işaret etmektedir. Bu çalışmanın kapsamı yönetim kurulu üyeleri ile sınırlı olduğundan yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu değerlendirilecektir. Sorumluluğun muhatabı olan yönetim kurulu üyeleri; fiili yönetim kurulu üyeleri, kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, tüzel kişi şirketin yönetim kurulundaki temsilcileri, belirli grup pay veya pay sahibi ya da azınlığın yönetim kurulundaki temsilcileri veya inanca bağlı yönetim kurulu üyeleri olarak farklılık gösterebilirler.⁴

TTK’nın 359/2. madde hükmü uyarınca; “Bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, bir gerçek kişi de tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin temsilcisi olarak atanır ve bu atama tescil ve ilan olunur; ayrıca, tescil ve ilanın yapılmış olduğu, şirketin internet sitesinde hemen açıklanır. Tüzel kişi adına sadece, tescil edilmiş gerçek kişi temsilci toplantılara katılıp oy kullanabilir”. Özellikle dış ilişkide bir yönetim kurulu üyesinin yetkili olduğunun kanıtlanması bakımından anonim şirketin kayıtlı olduğu ticaret sicili nezdinde ilgili yönetim kurulu üyesinin tescil ve ilan edilmiş olması gerekmektedir. Tüzel kişi yönetim kurulu üyesi kendisini temsil eden gerçek kişiyi şirkete başvurarak ve yine tescil ve ilan yolu ile değiştirebilmektedir.

Yönetim kurulu üyesinin tüzel kişi olarak belirlenebileceği bir diğer uygulama TTK md. 334 ile düzenlenmiştir. Anılan hükme göre; işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerde, anonim şirketin esas sözleşmesinde öngörülecek bir hükümle, pay sahibi olmasalar dahi, devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinden birine, yönetim kurulunda temsilci bulundurmamak hakkı verilebilmektedir. Bu uygulamada da tüzel kişinin gerçek kişi temsilcisi yine ancak ilgili tüzel kişi tarafından değiştirilebilmektedir. Yönetim kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişi yönetim kuruluna seçilebilir.

Tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olduğu durumlarda sorumluluk gerçek kişi temsilciyle değil, tüzel kişi üyeye ait olacaktır. Tüzel kişi yönetim kurulu üyeleri, şirket yönetim kurulundaki gerçek kişi temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiillerden ve yaptıkları işlemlerden dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla pay sahiplerine karşı sorumlu olup tüzel kişinin rücu hakkı saklıdır.

Ayrıca anonim şirketin esas sözleşmesinde öngörülmek şartı ile belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilmektedir. Bu husus esas sözleşmede öngörülebileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı da anılan pay sahiplerine tanınabilmektedir. Haklı bir sebep bulunmaması halinde genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın yönetim kurulu üyesi seçilmesi mecburidir. Ancak bu şekilde seçilen yönetim kurulu üyelerinin toplam sayısı halka açık anonim şirketlerde en fazla yönetim kurulunun yarısına tekabül edebilecektir.

b. Kusura dayanan sorumluluk

Yönetim kurulu üyelerinin pay sahiplerine karşı sorumluluğu, sözleşmeden kaynaklanan kusura dayalı bir sorumluluktur.⁵ Yönetim kurulu üyeleri kanundan veya anonim şirket esas sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerini kusurlu olarak ihlal etmeleri halinde sorumlu tutulabileceklerdir.⁶

Anonim şirketin faaliyetleri ile ilgili olarak ortaya çıkan bir zararın, şirketin faaliyetlerinden üst düzeyde sorumlu olan yönetim kurulu üyelerinden talep edilebilmesi için, ortaya çıkan zararın yönetim kurulu üyelerinin görevlerini kusurları nedeniyle tam ve/veya gereği gibi veya hiç yerine getirmemelerinden kaynaklanması

⁴ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Adalet, Ankara, 2014, sf. 2036 vd.

⁵ Pulaşlı, Tür Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu, Batıder, C.XXV, S.1 sf. 36.

⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, Adalet, Ankara, 2011, sf. 1927.

gerekir. Yönetim kurulu üyesinin kusurlu olup olmadığının tespitinde, görev ve yetkinin niteliği ile gereği gibi ifa edilmeme nedenleri ve yönetimin ve temsil ve yönetim yetkisinin devredilip devredilmediği gibi hususlar önem arz edecektir.

c. Kusurun tespitinde “tedbirli yöneticinin özeni” ölçüsünün kullanılması

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu uygulamasında yönetim kurulu üyelerinin görevlerini ifada göstermeleri gereken özenin ölçüsü olarak Yargıtay ve Danıştay tarafından kullanılan “basiretli tacir” kriteri⁷, 6102 sayılı mevcut TTK ile yerini “tedbirli bir yönetici ölçüsü” esasına bırakmıştır. Yönetim kurulu üyelerinin görevlerini yerine getirirken kusurlu davranıp davranmadıkları bu ölçü esas alınarak belirlenmektedir. Zira TTK md. 369 gereği yönetim kurulu üyeleri görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmekle yükümlüdürler. Anılan madde hükmü görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getiren yönetim kurulu üyelerini ayrıca şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetme yükümlülüğü altına sokmaktadır.

TTK'nın 369'uncu maddesi, gerekçesinde belirtildiği gibi tedbirli bir yönetici ve şirket menfaati ölçütlerini esas almış, yönetim kurulu üyesinin şirkete karşı özenle bağlılık yükümlülüğünü bu iki kıstasa bağlı olarak açıklamıştır. Yönetim kurulu üyelerinden beklenilecek özen, benzer durumlarda tedbirli bir yöneticinin göstereceği özenin ötesinde olmayacaktır. Tedbirli bir yönetici ölçüsünün, yönetim kurulu üyesi tarafından kurumsal yönetim ilkelerine uygun olarak “iş adamı kararı” (business judgement rule) verilebileceğini kabul ettiği ve riskin bundan doğduğu durumlarda üyenin sorumlu tutulmaması esasına dayandığı TTK md. 369 gerekçesinde ifade edilmiştir. Bununla birlikte, yine madde gerekçesinde belirtildiği üzere anonim şirket ile yönetim kurulu üyesi arasında akdedilecek sözleşme kapsamında özen borcunun ağırlaştırılabilmesi mümkün olup bu halde sorumluluk genişletilebilmektedir.

Anılan madde hükmünde şirketin menfaatlerinin gözetilmesine vurgu yapılmış ve bunun ölçütü olarak dürüstlük kuralı esas alınmıştır. Ancak şirketler topluluğu ile ilgili istisnai haller öngörülmüştür. Şirketler topluluğunda tam hâkimiyet halinde başka bir ifade ile bir ticaret şirketi bir sermaye şirketinin paylarının ve oy haklarının doğrudan veya dolaylı olarak yüzde yüzüne sahipse hâkim şirketin yönetim kurulu, topluluğun belirlenmiş ve somut politikalarının gereği olmak şartıyla bağlı şirketin yönlendirilmesine ve yönetimine ilişkin talimat verebilir. Hatta bu talimatlar bağlı şirketin kaybıyla dahi sonuçlansa bağlı şirketin organları talimata uymak zorundadır. Nitekim bağlı şirketin yönetim kurulu tam bağlı bir yönetim kuruludur.⁸ Ancak bağlı şirketin ödeme gücünü açıkça aşan, varlığını tehlikeye düşürebilecek olan veya önemli varlıklarını kaybetmesine yol açabilecek nitelik taşıyan talimatlar bu husustan müstesna olup bu yönde talimatların verilmesi TTK md. 204 ile engellenmiştir. Bağlı şirketin yönetim kurulu üyeleri yukarıda bahsi geçen talimatlara uymaları nedeniyle, şirkete ve pay sahiplerine karşı sorumlu tutulamazlar.

⁷ “...mahkemece basiretli bir tacir gibi hareket etmek durumunda olan ve bu nedenle de şirket tarafından ödenmemesi gereken tutarların ödenmesine sebep olan davalının bu ödemelerden sorumlu tutulması gerekirken...” (Yargıtay 11.HD., E:2009/14844, K:2011/9103, T:20.07.2011)

⁸ 6102 sayılı TTK md. 203 gerekçesi.

d. Yönetimin devrinin sorumluluğa etkisi

Kanundan ya da esas sözleşmeden doğan görev ve yetkilerini yine kanuna dayalı olarak başkalarına devreden yönetim kurulu üyeleri, bu görev ve yetkileri devralan kişilerin seçiminde, gözetiminde, gerekli talimatların verilmesi ve gerekli durumlarda görevden alınmalarında makul derecede özen göstermediklerinin ispat edilmesi hariç⁹, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmayacaklardır. Başka bir ifade ile yetkinin devri, sorumluluğun da devri niteliğindedir.¹⁰

Ancak TTK'nın 371'inci maddesine yedinci fıkra olarak eklenen yeni düzenleme ile yetkisi sınırlanan ticari vekil ve tacir yardımcılarının şirkete ve üçüncü kişilere verecekleri zararlardan yönetim kurulunun müteselsilen sorumlu tutulması düzenlenmiştir.¹¹ Anılan TTK md. 371/7 "Yönetim kurulu, yukarıda belirtilen temsilciler dışında, temsile yetkili olmayan yönetim kurulu üyelerini veya şirkete hizmet akdi ile bağlı olanları sınırlı yetkiye sahip ticari vekil veya diğer tacir yardımcılarını atayabilir. Bu şekilde atanacak olanların görev ve yetkileri, 367'nci maddeye göre hazırlanacak iç yönergede açıkça belirlenir. Bu durumda iç yönergenin tescil ve ilanı zorunludur. İç yönerge ile ticari vekil ve diğer tacir yardımcılarını atanamaz. Bu fıkra uyarınca yetkilendirilen ticari vekil veya diğer tacir yardımcılarını da ticaret siciline tescil ve ilan edilir. Bu kişilerin, şirkete ve üçüncü kişilere verecekleri her tür zarardan dolayı yönetim kurulu müteselsilen sorumludur" hükmündedir.

e. Farklılaştırılmış teselsül

Anonim şirketin birden fazla yönetim kurulu üyesinin bulunması durumunda, üyelerden her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, ortaya çıkan zarardan diğer yönetim kurulu üyeleri ile birlikte müteselsilen sorumlu tutulabilecektir. TTK md. 557 ile müteselsil sorumluluk sistemi, bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide de ileri sürülebilmesine imkân veren farklılaştırılmış teselsül sistemi esas alınarak düzenlenmiştir. Böylece Borçlar Kanunu 51 ve 52'nci maddeler ile illiyet bağı hükümlerinin uygulanmasının önü açılmıştır.¹² Diğer bir ifade ile yönetim kurulu üyesi kendisinin sebep olmadığı zarardan sorumlu tutulamayacaktır veya kusuru derecesinde sorumlu tutulabilecektir.

Farklılaştırılmış teselsül kavramı ile aynı zarardan sorumlu olan yönetim kurulu üyelerinin her birinin, dış ilişkide bireysel indirim sebeplerini ileri sürerek zararın sadece kendilerine isnat edilebilecek miktarıyla sorumlu tutulmaları kastedilmektedir.

f. Sorumlu olunan kişiler

Yukarıda bahsi geçen TTK'nın 553'üncü maddesi uyarınca yönetim kurulu üyeleri; şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına (ilgili üçüncü şahıslara) karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.

g. İspat

Yönetim kurulu üyesinin yükümlülüklerini ifa ederken kusurlu davrandığı ve gerekli özeni göstermediğini iddia eden ispat edecektir. Olası bir ihtilaf halinde, TTK'nın 553'üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kusuru ispat yükü davacıda olacak, diğer bir ifade ile davacı konumunda olan şirket, pay sahipleri ve alacaklılar, davalı konumunda olan ilgili yönetim kurulu üyesinin kusurunu ispat etmekle mükellef olacaklardır.

⁹ İsviçre Federal Mahkemesinin konu ile ilgili bir kararında; yönetim kurulunun görev ve yetkilerini devrederken, özensiz seçimden dolayı sorumluluğunun yanı sıra aynı zamanda, talimat verme ve görevli kişilerin, kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönetmelik hükümlerine ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerine ilişkin üst gözetim yükümü uyarınca, şirket yönetiminde ağır hatalar tespit etmesi durumunda, yetki devrini derhal geri almakla da yükümlü olduğunu belirttiği ifade edilmektedir (Hasan PULAŞLI, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt II, §58, 14.

¹⁰ Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul Vedat,3. Bası 2013, sf.365.

¹¹ Güney, Necla Akdağ, 6552 Sayılı Kanun ile TTK md. 371'e Eklenen Yedinci Fıkra İlişkin Değerlendirmeler, <http://arсланlibilimarsivi.com/sites/default/files/makale/Necla%20Akda%C4%9F%20G%C3%BCney%20-%206552%20Say%C4%B1%20Torba%20Kanun%20ile%20TTK%20md.%20371'e%20Eklenen%20Yedinci%20F%C4%B1kraya%20C4%B0li%C5%9Fkin%20De%C4%9Feri%20.pdf>

¹² Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul Vedat,3. Bası 2013, sf.366.

6335 sayılı Kanun öncesinde ispat yükü yönetim kurulu üyesinde iken anılan kanun ile yapılan değişiklik sonrası ispat yükü yer değiştirerek yönetim kurulu üyesine karşı kusur iddiasında bulunana geçmiştir. 6335 sayılı kanun ile yer değiştiren ispat yükünün davacıda kalmış olması kusurun ve zararın kanıtlanmasından yararlanacak olanın davacı olduğu düşünülürse yerinde olmuştur. Nitekim 4721 sayılı Medeni Kanun'un "İspat yükü" başlıklı 6'ncı maddesi "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür" hükmünde olup ispat yükünün davacıda olması gerekliliğini tevsik etmektedir. Bununla birlikte 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun "Zararın ve kusurun ispatı" başlıklı 50'nci maddesi "Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler" hükmündedir.

2. Yönetim kurulu üyelerinin kamu borçlarından sorumluluğu

a. Vergi borçlarından sorumluluk

Anonim şirketin vergi borçlarından yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 10. maddesi çerçevesinde belirlenmektedir. Kanuni temsilcilerin ödevi başlıklı anılan madde hükmü "Tüzel kişilerle küçüklerin ve ... mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevler kanunî temsilcileri, ... tarafından yerine getirilir. ... Yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacaklar, kanunî ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınır. Bu hüküm Türkiye'de bulunmayan mükelleflerin Türkiye'deki temsilcileri hakkında da uygulanır. Temsilciler veya teşekkül idare edenler bu suretle ödedikleri vergiler için asıl mükelleflere rücu edebilirler. ... Tüzel kişilerin tasfiye haline girmiş veya tasfiye edilmiş olmaları, kanunî temsilcilerin tasfiyeye giriş tarihinden önceki zamanlara ait sorumluluklarını da kaldırmaz." şeklindedir.

İşbu hüküm uyarınca, şirketin vergi ödevlerini kusurlu olarak yerine getirmeyen şirketin kanuni temsilcisi konumundaki yönetim kurulu üyeleri şirketten tahsil edilemeyen vergi borçlarından sorumludur. Buradaki sorumluluğun kusura dayalı olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır.¹³ İlgili kanun maddesi lafzında geçen "yerine getirmemeleri yüzünden" ibaresi nedeniyle yönetim kurulu üyelerinin şirketin vergi borçlarından olan sorumluluğu kusur sorumluluğu olarak yorumlanmaktadır. Anonim şirketin vergi borçlarından kanuni temsilci olan yönetim kurulunun sorumluluğunun kusura dayalı sorumluluk olduğunun kabulü halinde, yöneticiler vergi ödevlerinin yerine getirilmesinde kusurlu değilse sorumlulukları söz konusu olmayacaktır. Vergi borcundan sorumlu olan yönetim kurulu üyeleri, şirketten tahsil olunamayan vergi alacağının tamamından müteselsilen ve farklılaştırılmış teselsül hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulabilirler.

b. Diğer kamu borçlarından sorumluluk

Bu husus 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un mükerrer 35'inci maddesi ile düzenlenmiştir. Kanuni temsilcilerin sorumluluğu başlıklı anılan madde;

"Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanunî temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir. Bu madde hükmü, yabancı şahıs veya kurumların Türkiye'deki mümessilleri hakkında da uygulanır. Tüzel kişilerin tasfiye haline girmiş veya tasfiye edilmiş olmaları, kanunî temsilcilerin tasfiyeye giriş tarihinden önceki zamanlara ait sorumluluklarını kaldırmaz"

hükmündedir.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta, 6183 sayılı Kanun'un mükerrer 35'inci maddesi çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinin sorumlu tutulabilmesi için, alacağın "kamu alacağı" olması gereğidir. Devletin ve diğer kamu kuruluşlarının sözleşmeden ve haksız fiilden doğan alacakları ise "kamu alacağı" sayılmamakta, söz konusu alacakların özel hukuka tabi kişilerin alacaklarından herhangi bir farkı bulunmamaktadır. Yönetim kurulu üyeleri ödedikleri kamu borcuna ilişkin tutarlar için asıl amme borçlusuna rücu edebilirler.

Anayasa Mahkemesi'nin 03.04.2015 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2014/144 Esas numaralı ve 2015/29 Karar numaralı 19.03.2015 tarihli kararı ile "Amme alacağının doğduğu ve ödenmesi gerektiği zamanlarda

¹³ Kusura dayalı olduğu yönünde bkz. **Üçışık/Çelik**, Anonim Ortaklıklar Hukuku, 1. Cilt, Adalet, Ankara, 2013, sf. 589. Aksi görüş için bkz. **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Adalet, Ankara, 2011, n. 55-73.

kanuni temsilci veya teşekkül idare edenlerin farklı şahıslar olmaları halinde bu şahıslar, amme alacağından ödenmesinden müteselsilen sorumlu tutulur” fıkrası ile “Kanuni temsilcilerin sorumluluklarına dair 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nda yer alan hükümler, bu maddede düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldırmaz” fıkrası iptal edilmiştir.

Vergi Usul Kanunu ile 6183 sayılı Kanun’un aynı maddi olaya uygulanabilmesi nedeniyle iki ayrı düzenlemeden hangisinin esas alınacağı konusunda belirsizlik oluşması sebebi ve her türlü yükümlülüğünü yerine getirdiği halde sırf bu sıfatı taşıması nedeniyle kanuni temsilcinin sorumlu tutulmasının hukuk güvenliği ile bağdaşmayacağı gerekçesiyle 6183 sayılı Kanun’un mükerrer 35’inci maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları Anayasa Mahkemesi’nce iptal edilmiştir. Dolayısıyla bahsi geçen karar ile yönetim kurulu üyelerinin kusursuz sorumluluğu kaldırılmıştır. Şirketten alınamayan kamu alacağı, yönetim kurulu üyelerinden kusurlu olmaları dahi alınabilmekte iken Anayasa Mahkemesi’nin 19.03.2015 tarihli ve 2014/144 Esas ve 2015/29 Karar sayılı kararı ile kusursuz sorumluluk öngören hükümler iptal edilmiştir. Başka bir ifade ile bir anonim şirketin yönetim kurulu üyesi, şirketin kamu borçları ile ilgili olarak görev ve yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirdiği takdirde, görevde olmadığı bir dönemde ödenmeyen kamu borçlarından dolayı sorumluluğunun doğmayacağı düşünülmektedir.

c. Sosyal Güvenlik Kurumu (“SGK”) primlerinden sorumluluk

Anonim şirketin çalıştırdığı işçilerin SGK primlerinin ödenmesinden kanuni temsilci olan yönetim kurulu üyeleri ile diğer üst düzey yöneticiler, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun’un 88’inci maddesi çerçevesinde sorumlu tutulabilmektedirler. Yönetim kurulu üyeleri ile diğer üst düzey yöneticilerin prim borçlarından sorumlu tutulabilmeleri, söz konusu prim borçlarını haklı bir sebebe dayanmaksızın kusurlu bir şekilde tahakkuk ettirmemeleri ve/veya ödememelerine bağlıdır.

Bahsedilen 88’inci madde uyarınca, sigorta primleri ve SGK’nın diğer alacakları haklı bir sebep olmaksızın anılan kanunda belirtilen süreler içerisinde ifa edilmezse, tüzel kişiliği haiz işverenlerin şirket yönetim kurulu üyeleri SGK’ya karşı işverenleri ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olacaktır. Anonim şirketlerde haklı bir sebep olmaksızın vadesinde ödenmeyen SGK borçlarından dolayı yönetim kurulu üyeleri ferî olarak değil, işveren şirket ile birlikte asli olarak sorumludurlar.

Görüleceği üzere SGK, alacakları için ilk olarak anonim şirket aleyhine takip yapmak zorunda olmayıp, doğrudan yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna gidebilecektir. Bu nedenle, SGK alacaklarının takibi için, yukarıda bahsedilen mükerrer madde 35’te öngörüldüğü gibi asıl prim borçlusu olan şirket hakkında öncelikle bir takibin yapılması ve kamu alacağının kısmen veya tamamen anonim mal varlığından tahsil edilememesi veya tahsil edilemeyeceğinin anlaşılması bir koşul olarak aranmamaktadır.

3. Borçlar hukuku çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu

a. Akdi sorumluluk

Anonim şirketin üçüncü kişilerle giriştiği ticari ilişkiler çerçevesinde akdettiği sözleşmelerden kaynaklanacak haklar, yükümlülük ve sorumluluk şirkete aittir. Bununla beraber, anonim şirket yönetim kurulu üyesi “kefil”, “garantör”, “taahhüt eden” gibi bir sıfat ile sözleşmeyi imzalayarak sözleşmeye taraf olmuşsa, imzasının kapsamı çerçevesinde yönetim kurulu üyesinin sorumluluğu söz konusu olabilmektedir.

b. Haksız fiil sorumluluğu

Borçlar Kanunu md. 49 uyarınca haksız fiil “Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiş olup TTK md. 371/5 “Temsile veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirket sorumludur. Şirketin rücu hakkı saklıdır.” hükmündedir.

Bu doğrultuda, anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin görevleri ile ilgili işledikleri haksız fiillerden şirket sorumlu olacaktır. Üçüncü kişilere karşı işlenen haksız fiilden sorumlu tutulan anonim şirket, zarara ve sorumluluğa sebebiyet veren yönetim kurulu üyesi ve temsile yetkili sair kişilere rücu edebilecektir.

4. Genel kurul tarafından ibra edilmeme halinde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluk hali

Anonim şirketlerde ibra; genel kurulun, yönetim kurulunu bir hesap yılı sonunda o yıla ilişkin iş ve faaliyetlerini onaylama ve şirketin ibra edilenlere karşı faaliyetlerinden dolayı bir alacak veya hak ileri sürmeyeceği ve sorumlu tutmayacağı anlamına gelmektedir. Dolayısıyla genel kurul tarafından alınmış bir ibra kararının olması halinde şirketin yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açma hakkı bulunmamaktadır.

Genel kurulun sorumluluktan ibraya ilişkin kararı, şirket içi bir hukuki işlem olup şirket dışındakilere karşı etkili olmadığından üçüncü kişi anonim şirket alacaklılarını bağlamaz.

TTK md. 558/2 uyarınca ibra kararı; yeterli derecede bilgilendirilmiş olup ibraya olumlu oy kullanan veya payı bilerek iktisap eden pay sahiplerini bağlar ve yönetim kurulu üyelerine karşı dava hakkını ortadan kaldırır. Ancak ibra kararının oylanması sırasında menfi oy kullanan veya ibra kararının alındığı genel kurul toplantısında bulunmayan ortakların dava açma hakkı saklı olup anılan bu dava hakkı ibra tarihinden itibaren altı (6) ay geçmesi ile düşmektedir.

Bunlara ek olarak, TTK md. 559 uyarınca yönetim kurulu üyelerinin şirketin kuruluşundan ve sermaye artırımından doğan sorumlulukları şirketin tescilinden itibaren dört (4) yıl boyunca sulh ve ibra yolu ile kaldırılamaz. Başka bir ifade ile dört yıllık süre geçmeden yönetim kurulu üyeleri ibra edilseler dahi bu ibra kararı yasanın emredici hükmüne aykırılık teşkil ettiğinden geçersiz olacaktır.

Dürüstlük kurallarına aykırı şekilde ibra edilmeyen yönetim kurulu üyeleri, anonim şirketten kendilerini ibra etmesini talep edebileceği gibi dava yoluyla mahkemeden de ibra edilmelerini talep edebilir. Bu haldeki ibra davaları menfi tespit davası niteliğindedir. Hâlihazırda kendisine karşı sorumluluk davası görülmekte olan yönetim kurulu üyesi de yine ibra davası açarak genel kurulun ibra etmeme kararının iptalini talep edebilir. Bu halde sorumluluk davasının, ibra davasının sonucunu beklemesi gerekmektedir. Bununla birlikte, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ("HUMK") md. 166 uyarınca, açılmış bulunan ibra ve sorumluluk davaları birleştirilerek görülebilmektedir.

5. Yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluğu

Anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin yükümlülüklerini ifa ile ilgili olarak cezai sorumluluğu söz konusu olabilmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluğu ile ilgili genel bir düzenleme TTK md. 562'de yer almakta olup, bu maddede genel olarak idari ve adli para cezasına tabi fiiller düzenlenmiş, hürriyeti bağlayıcı cezaya ilişkin hükümlere sınırlı sayıda yer verilmiştir.

Bununla beraber, TTK 562'nci madde dışında da yönetim kurulu üyelerinin cezai sorumluluğu gündeme gelebilmektedir. Örneğin hileli iflas, gerekli iş güvenliği önlemlerinin alınmaması nedeniyle iş kazaları, şirket ortaklarına emniyeti suistimal sayılacak şekilde şirket varlıklarının karşılıksız kullandırılması gibi durumlarda ilgili kanunlardaki ceza hükümleri çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinin cezai (şahsi) sorumluluğu söz konusu olabilecektir.

6. Yönetici sorumluluk sigortası

Yönetim kurulu üyeleri, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu oldukları için, üyelerin sigortalanmaları zorunlu olmamakla beraber uygulamada bu tür sigortalar görülebilmektedir.

TTK md. 361 uyarınca; "Yönetim kurulu üyelerinin, görevlerini yaparken kusurlarıyla şirkete verebilecekleri zarar, şirket sermayesinin yüzde yirmi beşini aşan bir bedelle sigorta ettirilmiş ve bu suretle şirket teminat altına alınmışsa, bu husus halka açık şirketlerde Sermaye Piyasası Kurulunun ve ayrıca pay senetleri borsada işlem görüyorsa borsanın bülteninde duyurulur ve kurumsal yönetim ilkelerine uygunluk değerlendirmesinde dikkate alınır" hükmündedir. Bu hükümden anlaşıldığı üzere, sorumluluk sigortası yaptırılması isteğe bağlıdır. Buradaki sorumluluk sigortası Borçlar Kanunu madde 129 uyarınca üçüncü kişi yararına sözleşme vasfında olup başkası hesabına sorumluluk sigortası hukuki niteliğindedir ve sigortalının kimliği belirtilerek veya belirtilmeden yapılabilmektedir.¹⁴

¹⁴ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, Adalet, Ankara, 2014, sf. 1164.

Yönetim kurulu üyelerinin sigortalanması bakımından farklı imkânlar mevcuttur. Bunlardan ilki, yönetim kurulu üyesinin kendisini uygulamadaki adı ile “mesleki risk sigortası” ile sigortalaması ve sigorta primlerini kendisinin karşılamasıdır. Bir diğer seçenek ise şirket tarafından yönetim kurulu üyelerinin sigortalatılması ve sigorta primlerinin de anonim şirket tarafından ödenmesidir.

7. Sonuç

Şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı sorumlu olan yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu esasen kusura dayanan sorumluluk olmakla birlikte kusurun ispat yükü yönetim kurulu üyesine karşı kusur iddiasında bulunan kişidedir. Kusurun ispatında “tedbirli yönetici özeni” ölçüt alınmaktadır. Görev ve yetkilerini başkalarına tedbirli yönetici ölçütü gereğince devreden yönetim kurulu üyeleri, bu kişilerin fiil ve kararlarından sorumlu olmamaktadır.

Üyelerden her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, ortaya çıkan zarardan diğer yönetim kurulu üyeleri ile birlikte müteselsilen sorumlu olmakta ve fakat aynı zarardan sorumlu olan yönetim kurulu üyelerinin her biri farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereği zararın sadece kendilerine isnat edilebilecek miktarıyla sorumlu tutulabilmektedir. Bununla birlikte, yönetim kurulu üyelerinin görevi gereği ifa ettiği akitlerden ve fiillerden doğan sorumluk şirkete aittir.

Bu makalede yer alan açıklamalar, yazarının konu hakkındaki kişisel görüşünü yansıtmaktadır. Makaledeki bilgi ve açıklamalardan dolayı EY ve/veya Kuzey YMM ve Bağımsız Denetim A.Ş.'ye sorumluluk iddiasında bulunulamaz. Mevzuatın sık değiştirilen ve farklı anlayışlarla yorumlanabilen yapısı nedeniyle, herhangi bir konuda uygulama yapılmadan önce konunun uzmanlarından profesyonel yardım alınmasını tavsiye ederiz.