

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜRK TİCARET KANUNU TASARISINA GÖRE
LİMİTED ORTAKLIK MÜDÜRÜNÜN HUKUKİ
DURUMU**

ALİ HAYDAR YILDIRIM

Danışman
Doç. Dr. Oruç Hami ŞENER

İZMİR, 2007

Yemin Metni

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık Müdürünün Hukuki Durumu**” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

27.06.2007

Ali Haydar YILDIRIM

İmza

YÜKSEK LİSANS TEZ SINAV TUTANAĞI

Öğrencinin

Adı ve Soyadı : Ali Haydar YILDIRIM
Anabilim Dalı : Özel Hukuk Anabilim Dalı
Programı : Özel Hukuk
Tez Konusu : Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Ortaklık
Müdürünün Hukuki Durumu

Sınav Tarihi ve Saati:

Yukarıda kimlik bilgileri belirtilen öğrenci Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün tarih ve Sayılı toplantısında oluşturulan jürimiz tarafından Lisansüstü Yönetmeliğinin 18.maddesi gereğince yüksek lisans tez sınavına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini dakikalık süre içinde savunmasından sonra jüri üyelerince gerek tez konusu gerekse tezin dayanağı olan Anabilim dallarından sorulan sorulara verdiği cevaplar değerlendirilerek tezin,

BAŞARILI	O	OY BİRLİĞİ ile	O
DÜZELTME	O*	OY ÇOKLUĞU	O
RED edilmesine	O**	ile karar verilmiştir.	

Jüri teşkil edilmediği için sınav yapılamamıştır. O***
Öğrenci sınava gelmemiştir. O**

- * Bu halde adaya 3 ay süre verilir.
** Bu halde adayın kaydı silinir.
*** Bu halde sınav için yeni bir tarih belirlenir.

	Evet
Tez burs, ödül veya teşvik programlarına (Tüba, Fullbright vb.) aday olabilir.	O
Tez mevcut hali ile basılabilir.	O
Tez gözden geçirildikten sonra basılabilir.	O
Tezin basımı gerekliliği yoktur.	O

JÜRİ ÜYELERİ

İMZA

.....	☐ Başarılı	☐ Düzeltme	☐ Red	
.....	☐ Başarılı	☐ Düzeltme	☐ Red	
.....	☐ Başarılı	☐ Düzeltme	☐ Red	

ÖZET

Türkiye’deki en yaygın ortaklık tipi olan limited ortaklığın, en önemli organı müdürlerdir. Zira ortaklığın diğer bir organı olan genel kurul, devamlı ve sürekli bir organ niteliğinde değildir.

Müdürlerin yetki, görev ve sorumluluklarıyla ilgili, adalet komisyonunda kabul edilen TTK Tasarısında köklü ve önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu yapılan değişikliklerin başında özden organ ilkesinden vazgeçilmesi gösterilebilir. Bu ilkenin vazgeçilmenin sonucu olarak müdürler, mutlaka seçimle işbaşına gelebilmektedirler. Söz konusu bu ilkedен vazgeçilmesi yönetimde uzman kişilerin yer alması sağlanmış olmaktadır.

Müdürle ortaklık arasında bir sözleşmesel ilişki bulunmaktadır. Bu sözleşmesel ilişkinin hukuki niteliği vekalettir.

TTK Tasarısında müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevleri düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle müdürlerle genel kurul arasında işbölümü ilkesi açıkça kabul edilmiştir. Ayrıca, müdürlerin ortaklığa ve ortaklık alacaklarına karşı birçok yükümlülükleri vardır. Bunların başta gelenleri, sadakat, bilgi verme ve rekabet etmeme yükümlülükleridir. Ancak müdürün, ücret , bilgi alma ve ibra edilmeyi talep gibi birçok hakkı da mevcuttur.

Müdürlerin sorumluluğu ve buna bağlanan hukuki sonuçlar hususunda da önemli değişiklikler yapılmıştır. Sorumluluk hususunda yapılan değişiklikler mevcut düzenlemeden önemli farklılıklar taşımaktadır. Bu konudaki en önemli değişiklik, tam teselsül ilkesi yerine farklılaştırılmış teselsül ilkesinin kabul edilmesidir.

Anahtar Sözcükler: 1. Limited Ortaklık 2. Müdür 3. Türk Ticaret Kanunu 4. Tasarı 5. Sorumluluk

ABSTRACT

The most significant organ of limited company –the most common type of corporations in Turkey- is the directors. However, the general committee – another organ of company- has no characteristic to be a continual and constant organ.

There have been some fundamental and important alterations about the authority, duty and responsibility of directors in the draft of Turkish Commercial Code which was accepted by the commission of justice. It can be noted that one of those major changes is to abandon the principle of self-organ system. As a consequence of abandonment of this principle, the directors are supposed to be elected absolutely. Thus, the abandonment of that principle enabled the experts to take part in the management.

There is a contractual relation between the director and the corporation. The legal feature of this contractual relation is proxy.

In the draft of Turkish Commercial Code, the indispensable and non-transferred duties of directors are arranged. Through this arrangement, the division of labor is clearly accepted among the directors and general committee. Besides, the managers have a number of obligations against the company and its claims. The major ones are the obligations of loyalty, to give information and not-competing. Yet, the director has plenty of rights such as wage, to get information and the demand of being released from debt.

There have been also some important changes about the responsibilities of directors and legal outcomes connected with them. The changes which have been made on the issue of responsibility have some significant diversity from the current arrangement. The most significant change on this subject is to accept the principle of the differentiated concatenation instead of the principle of complete concatenation.

Key Words: 1. limited company 2. Director 3. Turkish Commercial Code 4. Draft 5. Responsibility

**TÜRK TİCARET KANUNU TASARISINA GÖRE LİMİTED ORTAKLIK
MÜDÜRÜNÜN HUKUKİ DURUMU**

YEMİN METNİ	II
TUTANAK	III
ÖZET	IV
ABSTRACT	V
İÇİNDEKİLER	VI
KISALTMALAR	XVI
GİRİŞ	1

GİRİŞ
BİRİNCİ BÖLÜM
LİMİTED ORTAKLIKTA MÜDÜRÜN NİTELİKLERİ, ATANMASI ve
ORTAKLIKLA MÜDÜR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

§ 1. LİMİTED ORTAKLIĞA ATANACAK MÜDÜRÜNÜN NİTELİKLERİ ve ATANMASI	3
I. MÜDÜRÜN NİTELİKLERİ	3
A. MÜDÜRÜN TTK TASARISI İLE ÖNGÖRÜLEN NİTELİKLERİ	3
1. GERÇEK VEYA TÜZEL KİŞİLERİN MÜDÜR OLABİLMESİ	3
2. MÜDÜRÜN İŞLEM EHLİYETİ	5
a. TTK Tasarısındaki Esaslar ve Tam Ehliyetlilerin Müdür Olarak Atanması	5
b. Tam Ehliyetsizlerin Müdür Olarak Atanması	6
c. Sınırlı Ehliyetsizler	6
aa. Sınırlı Ehliyetsiz Kavramı ve Sınırlı Ehliyetsizin Yapabileceği İşlemler	6
bb. Sınırlı Ehliyetsizin Müdür Olarak Atanıp Atanamayacağına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Görüşler	7
cc. Görüşümüz: Sınırlı Ehliyetsizin Müdür Olamaması	7
d. Sınırlı Ehliyetliler	9
3. MÜDÜRLERDEN EN AZ BİRİNİN YERLEŞİM YERİNİN TÜRKİYE'DE BULUNMASI	10
B. ORTAKLIK ANA SÖZLEŞMESİ İLE ÖNGÖRÜLEBİLECEK ÖZELLİKLER	12
C. MÜDÜRLÜK İÇİN ARANAN NİTELİKLERİN EKSİK OLMASI veya SONRADAN KAYBEDİLMESİNİN HÜKÜM ve SONUÇLARI	13
II. MÜDÜRÜN ATANMA TARZI VE ATAMAYLA BAĞLANTILI DİĞER HUKUKİ SORUNLAR	14
A. MÜDÜRÜN ATANMA TARZI	14
1. ANA SÖZLEŞME İLE ATAMA	15
2. GENEL KURUL KARARIYLA ATAMA	16

a. Genel Kurulun Atama Yetkisi ve Kararın Alınması	16
b. Müdürün Atanmasına İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliği ve İptal Edilebilirliği	18
aa. Yokluk ve Butlan.....	18
bb. İptal Edilebilirlik	19
cc. Müdürün Atanmasına İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliğinin veya İptalinin Geçmişe Etkisi	19
B. ATAMAYLA BAĞLANTILI DİĞER HUKUKİ SORUNLAR.....	20
1. YEDEK MÜDÜR ATANMASI	20
2. ATANMA SÜRESİ	21
3. MÜDÜRLERİN TİCARET SİCİLİNE TESCİL EDİLMESİ.....	22
§ 2. MÜDÜRÜN ORGAN SIFATI VE MÜDÜRLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	24
I. MÜDÜRÜN ORGAN NİTELİĞİ	24
II. MÜDÜR İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	26
A. MÜDÜR İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN SÖZLEŞME TEMELİNE DAYANMASI	26
1. İSVİÇRE DOKTRİNİNDE GÖRÜŞLER	26
2. TÜRK DOKTRİNİ VE YARGITAY'IN GÖRÜŞÜ	27
3. GÖRÜŞÜMÜZ	27
B. SÖZLEŞMESEL İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	28
1. HİZMET SÖZLEŞMESİ GÖRÜŞÜ	29
a. Alman Hukuku'ndaki Hizmet Sözleşmesi Görüşü	29
b. Türk ve İsviçre Hukuku'nda Hizmet Sözleşmesi Görüşü.....	30
c. Görüşümüz.....	30
2. SUİ GENERİS (KENDİNE ÖZGÜ) SÖZLEŞME GÖRÜŞÜ.....	32
3. VEKÂLET SÖZLEŞMESİ GÖRÜŞÜ	33

İKİNCİ BÖLÜM
MÜDÜRÜN HAKLARI ve YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§ 3. MÜDÜRÜN HAKLARI	37
I. ÜCRET HAKKI	37
A. ÜCRETİ BELİRLEMeye YETKİLİ MAKAM.....	37
B. ÜCRETİN UYGUNLUĞU	38
1. ÜCRETİN UYGUN OLMASININ ÖNEMİ	38
2. UYGUNLUĞUN TESPİTİ BAKIMINDAN TEMEL KRİTERLER VE UYGUN OLMAYAN ÜCRETİ TESPİT EDEN GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİ.....	39
3. ÜCRETİN UYGUNLUĞUNUN DENETİMİNİ SAĞLAYAN HÜKÜMLER.....	40
C. ÜCRETİN BELİRLENME ŞEKİLLERİ	41
1. SABİT BİR MİKTAR OLARAK BELİRLEME	41
2. KAZANÇ PAYI OLARAK BELİRLEME	41
a. Müdürlere Kazanç Payı Olarak Ücret Ödenmesine İlişkin Bir Kuralın Yer Almaması ve Ücretin Kazançtan Pay Olarak Belirlenmesinin Yararları	41
b. Kazanç Payı Olarak Ücretin Belirlenmesinin Ortaklık Sözleşmesinde Düzenleniş Tarzı	42
c. Kazanç Payı Miktarı Hususunda Getirilen Kanuni Sınırlandırmalar	44
d. Görevi Sona Eren Müdürün Kazanç Payı Talep Hakkı	44
e. Haksız Alınan Kazanç Payı	45
3. İKRAMİYE OLARAK BELİRLEME.....	45
D. ÜCRET ALACAĞININ ZAMANAŞIMI SÜRESİ	46
II. MÜDÜRÜN DİĞER HAKLARI	47
A. TEMSİL ve YÖNETİM HAKKI	47
B. BİLGİ ALMA VE İNCELEME HAKKI	47
1. YASAL KURAL BULUNMAMASI VE AO'DAKİ KURALIN UYGULANMASI.....	47
2. BİLGİ ALMA HAKKININ KULLANILMA TARZI	48

C. GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİNİ İSTEME HAKKI.....	49
D. İBRA EDİLMİYİ TALEP HAKKI	50
§ 4. MÜDÜRÜN YÜKÜMLÜLÜKLERİ.....	51
I. MÜDÜRÜN ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ	51
A. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN KURALLARIN TANITIMI VE ÖZEN ÖLÇÜTÜ	51
1. TTK'DA ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN KURALIN TANITIMI VE ÖZEN ÖLÇÜTÜ	51
2. TTK TASARISINDA ÖZEN YÜKÜMÜNE İLİŞKİN GETİRİLEN KURAL VE ÖZENİN ÖLÇÜTÜ	52
B. ÖZEN YÜKÜMÜNÜN NİTELİĞİ.....	53
C. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIĞIN HÜKÜM VE SONUÇLARI.....	55
1. SORUMLULUK DAVASI	55
2. MÜDÜRÜN AZLI	55
II. ORTAKLARA BİLGİ VERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	55
III. ORTAKLARA EŞİT DAVRANMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	57
IV. SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ	59
A. SADAKAT YÜKÜMÜ KAVRAMI, ANLAMI VE KAPSAMI.....	59
B. SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN DİĞER BAZI YÜKÜMLÜLÜKLERİN TEMELİNİ TEŞKİL ETMESİ	60
C. MÜDÜR SIFATININ SONA ERMESİNDEN SONRA DA SADAKAT YÜKÜMÜNÜN DEVAMI.....	60
D. SADAKAT YÜKÜMÜNE AYKIRILIĞIN SONUÇLARI.....	61
V. SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	62
A. SIR SAKLAMA KAVRAMI, ANLAMI VE KAPSAMI.....	62
B. SIR SAKLAMA YÜKÜMÜNE İLİŞKİN KURALIN EMREDİCİ NİTELİĞİ.....	63
C. SIR SAKLAMA YÜKÜMÜNE AYKIRILIĞIN YAPTIRIMLARI	63
VI. MÜDÜRÜN ORTAKLIKLA İŞLEM YAPMAMA YÜKÜMÜ.....	64

A. AÇIK KURAL OLMAMASI VE TTKT 395'İN LİMİTED	
ORTAKLIKLAR BAKIMINDAN DA UYGULANMASI.....	64
B. ORTAKLIKLA İŞLEM YAPMA YASAĞININ ŞARTLARI	66
1. İŞLEMİN TARAFININ MÜDÜR OLMASI	66
2. ORTAKLIKLA İŞLEM YAPILMASI	67
3. ORTAKLIK TARAFINDAN İZİN VERİLMİŞ OLMAMASI	68
C. YASAĞA AYKIRI DAVRANIŞIN SONUÇLARI	69
1. İŞLEMİN ASKIDA GEÇERSİZLİĞİ	69
2. TAZMİNAT	70
D. MÜDÜRÜN ORTAKLIKLA BAŞKASI ADINA HUKUKİ İŞLEM	
YAPMASI.....	71
VII. REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	72
A. ÖN AÇIKLAMALAR VE REKABET YASAĞIYLA HAKSIZ	
REKABET ARASINDAKİ FARKLAR.....	72
B. MÜDÜRLERİN REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN	
TEMEL KAYNAĞI: SADAKAT YÜKÜMÜ.....	73
C. REKABET YASAĞININ ÖZELLİKLERİ	75
1. REKABET YASAĞINA İLİŞKİN DÜZENLEMENİN EMREDİCİ	
OLMAMASI.....	75
2. REKABET YASAĞINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİN DAR	
YORUMLANMASI GEREĞİ	76
D. REKABET YASAĞINA TABİ OLACAK MÜDÜRLER VE REKABET	
YASAĞININ SÜRESİ	76
E. REKABET YASAĞININ KAPSAMI.....	78
1. YASAL KURALIN TANITIMI VE TTK 547'DEN FARKLARI.....	78
2. REKABET YASAĞINA AYKIRILIĞIN ŞARTLARI	78
a. Müdürün Ortaklıkla Rekabet Oluşturan Bir Faaliyette Bulunması	
.....	78
b. Ortaklık Tarafından İzin Verilmemesi.....	79
aa. İznin Ortaklık Sözleşmesiyle Verilmesi	79
bb. İznin Tüm Ortaklar Tarafından Yazılı Olarak Verilmesi.....	80
cc. İznin Genel Kurul Kararı ile Verilmesi.....	81

F. REKABET YASAĞINA UYULMAMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI.....	83
1. TAZMİNAT TALEBİ.....	84
2. İŞLEMİN ORTAKLIK ADINA YAPILMIŞ SAYILMASI.....	85
3. MENFAATİN ORTAKLIĞA BIRAKILMASI	86
4. REKABET YASAĞINA AYKIRILIK DURUMUNUN DOĞURABİLECEĞİ DİĞER SONUÇLAR.....	86
a. Müdürlük Görevinden Azil veya Müdürün Yetkilerinin Sınırlandırılması.....	86
b. Ortaklıktan Çıkma veya Ortaklığın Feshini Talep	87
G. YAPTIRIMI SEÇMEYE YETKİLİ ORGAN.....	88
H. ZAMANAŞIMI	89
1. DOKTRİNDEKİ GÖRÜŞLER VE GÖRÜŞÜMÜZ.....	89
2. ZAMANAŞIMI SÜRELERİ	90

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ ve ÇALIŞMA TARZI

§ 5. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ	91
I. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİNE İLİŞKİN KURALLARIN GENEL OLARAK TANITIMI VE VAZGEÇİLEMEZ VE DEVRALINAMAZ GÖREV AYRIMI DİKKATE ALINARAK MÜDÜRLERİN GENEL KURUL KARŞISINDAKİ HUKUKİ KONUMU	91
A. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİNE İLİŞKİN KURALLARIN GENEL OLARAK TANITIMI.....	91
B. VAZGEÇİLEMEZ VE DEVRALINAMAZ GÖREV AYRIMI DİKKATE ALINARAK MÜDÜRLERİN GENEL KURUL KARŞISINDAKİ HUKUKİ KONUMU.....	91
II. KURULUŞ SIRASINDAKİ GÖREVLERİ	93
III. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI İDARESİ.....	94
A. MÜDÜRLERİN İDARE YETKİSİNİN ANLAMI VE KAPSAMI.....	94
B. İDARE YETKİSİNİN DEVRİ VE BUNUN SINIRLARI	95
1. İDARE YETKİSİNİN DEVRİ	95
2. İDARE YETKİSİNİN DEVRİNİN SINIRLARI	95
IV. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI TEMSİLİ.....	96
A. TEMSİL KAVRAMI, ANLAMI VE ORTAKLIĞIN TEMSİLİNE İLİŞKİN KURALLARIN TANIMI	96
B. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI VE KULLANILMASI.....	97
1. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI	97
2. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİ KULLANMALARI	98
a. Temel Kural : Çifte İmza Kuralı	98
b. Ortaklık Sözleşmesiyle Başka Bir Temsilinin Usulünün Belirlenmesi	100
aa. Birlikte Temsil	100
bb. Tek Başına Temsil Esasının Kabul Edilmesi	102
C. TEMSİL YETKİSİNİN MÜDÜRLERDEN BİRİNE VEYA ÜÇÜNCÜ KİŞİYE DEVRİ.....	103

D. TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILMASI.....	105
1. TEMEL KURAL: KANUNEN CAİZ OLAN HALLER DIŞINDA	
TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILAMAMASI	105
2. TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILMASININ KANUNEN	
CAİZ OLDUĞU DURUMLAR	105
a. Merkez veya Şube İşleriyle Sınırlandırma	105
aa. Yetkinin Verilmesi ve Tescil.....	106
bb. Sınırlandırmanın Kapsamı	108
b. Birlikte Temsil.....	108
E. TEK KİŞİLİK LİMİTED ORTAKLIĞIN TEMSİLİNDE ÖZEL	
DURUM	109
V. MÜDÜRLERİN ORTAKLIK GENEL KURULUYLA İLGİLİ	
GÖREVLERİ	110
A. MÜDÜRLERİN GENEL KURUL TOPLANTILARINA İLİŞKİN	
GÖREVLERİ	110
1. MÜDÜRLERİN GENEL KURUL TOPLANTISINDAN ÖNCEKİ	
GÖREVLERİ	110
2. GENEL KURUL TOPLANTISI SIRASINDAKİ GÖREVLERİ	112
B. GENEL KURUL KARARLARININ YERİNE GETİRİLMESİ.....	113
VI. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞIN DEFTER VE BELGELERİ İLE	
HESAPLARINA İLİŞKİN GÖREVLERİ.....	114
A. ORTAKLIK DEFTERLERİNİN TUTULMASI VE DEFTER	
KAYITLARININ DAYANAĞI BELGELERLE BİRLİKTE	
SAKLANMASI.....	114
1. ORTAKLIK DEFTERLERİNİN TUTULMASI	114
2. ORTAKLIK DEFTER VE BELGELERİNİN SAKLANMASI	115
B. YILLIK FİNANSAL TABLOLARIN VE YILLIK FAALİYET	
RAPORUNUN HAZIRLANMASI.....	116
1. YILLIK FİNANSAL TABLOLARIN HAZIRLANMASI.....	116
2. YILLIK FAALİYET RAPORUNUN HAZIRLANMASI.....	118
VII. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞIN SERMAYESİNE İLİŞKİN	
GÖREVLERİ	119

A. SERMAYENİN KORUNMASI İLKESİ, ÖNEMİ, VE MÜDÜRLERİN SERMAYENİN KORUNMASINI SAĞLAMA GÖREVİ.....	119
B. MÜDÜRLERİN EK ÖDEMELERİ TALEP GÖREVİ.....	119
C. MÜDÜRLERİN SERMAYENİN KARŞILIKSIZ KALMASI VE BORCA BATIKLIK HALİNDEKİ GÖREVLERİ	120
1. SERMAYENİN KARŞILIKSIZ KALMASI DURUMUNDA MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ	120
a. Sermayenin Yarısının Karşılıksız Kalması Halinde Müdürlerin Görevleri	120
b. Sermayenin Üçte İkisinin Karşılıksız Kalması Durumunda	121
2. BORCA BATIKLIK HALİNDE MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ....	123
VIII. ORTAKLIĞIN TASFİYESİ DURUMUNDAKİ GÖREVLERİ.....	124
 § 6. MÜDÜRLERİN ÇALIŞMA TARZI	126
I. ANONİM ORTAKLIK KURALLARININ KİYASEN UYGULANMASI	126
II. MÜDÜRLER KURULUNUN KARAR ALMA ESASLARI	127
A. TEMEL KURAL : TOPLANTI YAPILARAK KARAR ALINMASI ZORUNLULUĞU VE İSTİSNASI.....	127
1. TOPLANTI YAPILARAK KARAR ALINMASI ZORUNLULUĞU	127
2. İSTİSNA: TOPLANTI YAPILMAKSIZIN, ELDEN DOLAŞTIRMA YOLUYLA KARAR ALINMASI VE ŞARTLARI	127
B. MÜDÜRLER KURULU TOPLANTILARINA VE KARAR ALMALARINA İLİŞKİN ESASLAR.....	128
1. TOPLANTI YERİ VE ZAMANI.....	128
a. Toplantı Yeri	128
b. Toplantı Zamanı	129
2. TOPLANTI GÜNDEMİ	129
3. TOPLANTIYA ÇAĞRI.....	130
a. Toplantıya Çağıracaklar	130
b. Toplantıya Çağının Şekli.....	130
4. TOPLANTI YETER SAYISI.....	132

5. MÜZAKERELERE KATILMA YASAĞI	133
a. AO Hükümlerinin Kıyasen Uygulanması	133
b. TTKT m. 393 Hükümünün Tanıtılması ve Hükümün Amacı	133
c. Yasağın Kapsamı.....	134
d. Tereddüt Halinde Hukuki Durum	134
e. Yasağın İhlalinin Hüküm ve Sonuçları	135
6. TEMSİLEN OY KULLANMANIN MÜMKÜN OLMAMASI	136
7. KARAR YETER SAYISI	136
III. MÜDÜRLERİN KARARLARININ GEÇERSİZLİĞİ VE İPTAL	
EDİLEBİLİRLİĞİ	138
A. MÜDÜRLERİN KARARLARININ GEÇERSİZLİĞİ	138
1. YOKLUK.....	138
2. BUTLAN	139
B. MÜDÜRLERİN KARARLARININ İPTAL EDİLİP	
EDİLEMEYECEĞİ SORUNU	139

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
MÜDÜRLERİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

§ 7. MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARININ TEMEL ÖZELLİKLERİ...	142
I. MÜTESELSİL SORUMLULUK	142
A. TTK'DAKİ ESAS: TAM TESELSÜL	142
B. TTK TASARISI'DAKİ ESAS: FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜL	
143	
1. KAVRAM VE ANLAM.....	143
2. FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜLÜN MÜDÜRLERİ	
KORUMASI VE BU KORUMANIN ELEŞTİRİLERİ	143
3. DAVACININ HER BİR MÜDÜRÜN TAZMİNAT MİKTARINI	
HAKİME HESAPLATTIRMASI	145
4. FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜLÜN UYGULANAMAYACAĞI	
DURUMLAR.....	145
a. İç İlişkide.....	145
b. Haksız Fiil Durumunda	145
c. Yetki Devri Halinde	145
II. SORUMLULUĞUN KUSUR ESASINA DAYANMASI	146
III. SORUMLULUĞUN DOĞDUĞU DURUMLAR	147

§ 8. SORUMLULUK DAVASININ TARAFLARI VE USUL HUKUKUNA	
İLİŞKİN DİĞER SORUNLAR.....	148
I. SORUMLULUK DAVASININ TARAFLARI.....	148
A. DAVACILAR	148
1. ORTAKLIK.....	148
a. Davanın Açılmasına Karar Verecekler.....	148
b. Karar Olmadan Dava Açılması	149
2. ALACAKLILARIN VE ORTAKLARIN DAVA HAKKI.....	150
a. Doğrudan Zararlar Dolayı Dava Hakkı.....	150
b. Dolayısıyla Zararlar Nedeniyle Dava Hakkı.....	150
aa. Ön Açıklamalar	150
bb. Ortaklar	151

cc. Alacaklılar	153
B. DAVALILAR.....	154
II. DAVADA ORTAKLIĞIN TEMSİLİ.....	154
III. USUL HUKUKUNA İLİŞKİN DİĞER SORUNLAR	154
A. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	154
1. GÖREVLİ MAHKEME	154
2. YETKİLİ MAHKEME.....	155
B. TAHKİM SÖZLEŞMESİ	156
C. SORUMLULUK DAVALARINDA UYGULANACAK MUHAKEME USULÜ	157
§ 9. MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARININ ORTADAN KALKMASI... 157	
I. ZAMANAŞIMI İLE SORUMLULUĞUN ORTADAN KALKMASI.....	157
A. TTK İle TTK TASARISI DÜZENLEMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI	157
B. TTK TASARISI'NDA ÖNGÖRÜLEN ZAMANAŞIMI SÜRELERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ	159
1. İKİ YILLIK ZAMANAŞIMI SÜRESİ	159
2. BEŞ YILLIK ZAMANAŞIMI SÜRESİ	161
3. SORUMLULUĞU GEREKTİREN FİİLİN SUÇ TEŞKİL ETMESİ HALİNDE BU SUÇA İLİŞKİN DAVA ZAMANAŞIMI SÜRESİ VE ELEŞTİRİSİ	161
II. İBRA İLE SORUMLULUĞUN ORTADAN KALKMASI	162
A. İBRA KAVRAMI, ANLAMI VE İBRANIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	162
B. İBRA KARARININDA YETKİLİ ORGAN VE KARAR ALMA ESASLARI.....	163
1. İBRA ALMA HUSUSUNDA GENEL KURULUN MUTLAK YETKİSİ	163
2. GENEL KURULUN AÇIK VEYA ÖRTÜLÜ İBRA KARARI ALMASI.....	164
3. GENEL KURULUN KARAR ALMA ESASLARI.....	166
a. Gündeme Bağlılık İlkesi	166

b. Karar Alma Yetersayısı ve Oy Yasakları	166
C. İBRA KARARLARININ SAKATLIĞI VE GERİ ALINAMAMASI .	168
1. İBRA KARARININ SAKATLIĞI	168
2. İBRA KARARININ GERİ ALINAMAMASI.....	168
D. İBRA DAVASI	169
1. KAVRAM VE ANLAMI.....	169
2. İBRA DAVASININ HUKUKİ NİTELİĞİ.....	171
E. İBRANIN SORUMLULUK DAVALARINA ETKİSİ	171
1. ORTAKLIĞIN DAVA HAKKINA ETKİSİ	171
2. İBRANIN ORTAKLARIN SORUMLULUK DAVASINA ETKİSİ. 172	
a. Ortakların Dolaylı Zararlar Nedeniyle Açacakları Sorumluluk	
Davasına İbranın Etkisi.....	172
aa. İbraya Ortağın Olumlu Oy Vermesi Durumunda	172
bb. Ortağın İbra Kararı Lehinde Oy Kullanmaması Durumunda	172
cc. Ortağın İbra Kararından Sonra Ortaklığa Girmesi Durumunda	
.....	173
b. Ortakların Doğrudan Uğradıkları Zararlar Nedeniyle Açacakları	
Sorumluluk Davasına İbranın Etkisi	174
3. İBRANIN ALACAKLILARIN SORUMLULUK DAVASINA	
ETKİLERİ	174

BEŞİNCİ BÖLÜM
MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

§ 10. MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ	176
I. KANUNDAN KAYNAKLANAN VEYA SÖZLEŞMEDE ÖNGÖRÜLEN SONA ERME SEBEPLERİNDEN BİRİNİN GERÇEKLEŞMESİYLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ	176
A. KANUNDAN KAYNAKLANAN NEDENLERLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ	176
B. ANA SÖZLEŞMEDE ÖNGÖRÜLEN SEBEPLERDEN BİRİNİN GERÇEKLEŞMESİYLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ...	178
II. AZİL İLE SONA ERME	180
A. GENEL KURUL KARARIYLA AZİL.....	180
1. GENEL KURULUN MÜDÜRÜ AZİL YETKİSİNİN MUTLAK BİR YETKİ OLMASI.....	180
2. GENEL KURULUN AZİL KARARI ALMASI VE BU KARARIN GEÇERSİZLİĞİ	182
a. Genel Kurulun Azil Kararı Alması	182
aa. Gündeme Bağlılık İlkesi	182
bb. Toplantı ve Karar Yetersayısı ve Oy Yasağı Bakımından Değerlendirme	183
aaa. Toplantı ve Karar Yetersayısı.....	183
bbb. Oy Yasağı Bakımından Değerlendirme.....	184
b. Azle İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliği ve Bunun Hukuki Sonuçları	184
B. MAHKEME KARARIYLA AZİL.....	185
1. TTKT 630 / II- III DÜZENLEMESİNİN TANITIMI.....	185
2. HAKLI SEBEPLE AZİL DAVASI	186
a. Davanın Tarafları	186
aa. Davacı : Ortaklar	186
bb. Davalı: Ortaklık.....	187
b. Azlin Şartı: Haklı Sebep.....	188
III. İSTİFA İLE MÜDÜRLÜK GÖREVİNİN SONA ERMESİ	189

A. MÜDÜRÜN İSTİFASININ HUKUKİ NİTELİĞİ ve ÖZELLİKLERİ	189
B. İSTİFA BEYANIN YÖNELTİLECEĞİ ORGAN, ŞEKLİ VE GERİ ALINIP ALINAMAYACAĞI SORUNU	191
1. İSTİFA BEYANININ YÖNELTİLECEĞİ ORGAN.....	191
2. İSTİFANIN ŞEKLİ.....	192
3. İSTİFANIN GERİ ALINIP ALINAMAYACAĞI SORUNU	192
C. TEK KİŞİLİK LİMİTED ORTAKLIKTAKİ ÖZEL DURUM.....	192
§ 11. MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI.....	193
I. TİCARET SİCİLİNE TESCİL ZORUNLULUĞU.....	193
II. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA AZİL VE İSTİFA DURUMUNDA TAZMİNAT ÖDEME YÜKÜMÜ	194
A. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA AZİL	194
B. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA İSTİFA	196
III. YENİ BİR MÜDÜRÜN ATANMASI	196
SONUÇ.....	198
KAYNAKÇA	203

KISALTMALAR

Abs.	: Absatz
BB.	: Der Betriebs- Berater
ABD.	: Anabilim Dalı
AktG.	: Aktiengesetz (Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu)
AO.	: Anonim Ortaklık
Art.	: Artikel
AŞ.	: Anonim Şirket
Auf.	: Auflage
AÜ.	: Ankara Üniversitesi
b.	: bend
BGB.	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGH.	: Bundesgerichtshof (Alman Federal Mahkemesi)
Batider	: Banka Ticaret Enstitüsü Dergisi
BK.	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
c.	: cümle
Çev.	:Çeviren
D.	: Daire
Dpn.	: Dipnot
DEÜHFD.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
EÜHFD.	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	: Fıkra
GmbH.	: Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Alman Limited Ortaklığı)
GmbHG.	: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Alman Limited Şirketler Kanunu)
GmbHR.	: GmbH - Rundschau
HD.	: Hukuk Dairesi

HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İKİD.	: İlmî ve Kazai İçtihatlar Dergisi
İşK.	: İş Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İkt. Mal. Der	: İktisat ve Maliye Dergisi
K.	: Karar
Karş.	: Karşılaştırınız
m.	: Madde
MK.	: Medeni Kanun
NBHD.	: Noterler Birliği Hukuk Dergisi
Nr.	: Numara
OLG.	: Oberlandsgericht (Eyalet Yüksek Mahkemesi)
OR.	: Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SerPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
SPK.	: Sermaye Piyasası Kurulu
STB.	: Sanayi ve Ticaret Bakanlığı
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TD.	: Yargıtay Ticaret Dairesi
THYKS.	: Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
TTKT.	: Türk Ticaret Kanunu Tasarısı
vd.	: ve devamı
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi
yuk.	: yukarı
ZGB.	: Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)
ZPO.	: Zivilprozessordnung (Alman Medeni Usul Kanunu)

GİRİŞ

Ortaklıklar hukukunda önemi gün geçtikçe artan ortaklık tipi olan limited ortaklıkta müdürler önemli bir yere sahiptirler. Buna karşılık, müdürlerle ilgili birçok düzenleme, bağımsız olarak limited ortaklıklar bölümünde düzenlenmemiştir. Bu hususta anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin birçok düzenlemelere atıf yapılmıştır. Ancak açık atfın olmadığı durumlarda da niteliğine uygun olduğu ölçüde anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin düzenlemelerin müdürler için de uygulanması mümkündür. Örneğin yönetim kurulu üyesinin ortaklıkla işlem yapma yasağı hususundaki açık düzenleme, müdürler için de uygulanabilme kabiliyetine sahiptir.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısıyla, müdürlerin görev ve yetki alanı daha açık ve net olarak düzenlenmiştir. Bu husustaki en önemli düzenleme müdürün devralınamaz ve vazgeçilemez görevlerinin kapsamının açık yasal düzenlemeye kavuşturulması gösterilebilir.

Limited ortaklıklar için ilişkin mevcut düzenlemenin kaynağı İsviçre Borçlar Kanunudur. Çalışmamızın konusunu oluşturan Türk Ticaret Kanunu Tasarısında da esas olarak bu hukuk düzeninden yararlanılmıştır. Ancak, müdürlere ilişkin Tasarıdaki düzenleme yer yer kaynak kanundan da farklı nitelikler taşımaktadır. Bunun yanı sıra, bilhassa Alman doktrininin ve yargı kararlarından yoğun şekilde yararlanılmaya çalışılmıştır.

Bu çalışma her kadar Türk Ticaret Kanunu Tasarısı esas alınarak oluşturulmuşsa da, Türk Ticaret Kanunu ile ilgili doktrinin görüşlerinden ve yargı kararlarından yoğun olarak faydalanılmıştır. Bu açıdan söz konusu bu çalışma teorik sınırdan kalmamış, yargı kararlarıyla belirlenmiş, uygulamadan doğan sorunlar üzerine oluşan fikirler de incelenerek, pratik bazı sonuçlara ulaşılmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın planı şu şekilde belirlenmiştir:

Söz konusu bu çalışma, beş bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm, iki paragraftan oluşmaktadır. İlk paragrafta, müdürün nitelikleri ve atanması üzerinde durulmuştur. Bu bölümün ikinci paragrafındaysa, müdürün organ sıfatı ve müdürle

ortaklık arasındaki sözleşmesel ilişkinin hukuki niteliği açıklanmıştır . Bu paragrafta bilhassa, yabancı literatürden yararlanarak müdürle ortaklık arasında hukuki ilişkinin niteliği kapsamlı şekilde incelenmeye çalışılmıştır.İkinci bölüm, iki paragraftan oluşmaktadır. İlk paragrafta, müdürün hakları, özellikle ücret hakkı üzerinde durulmuştur. Bu bölümün ikinci paragrafındaysa, Türk Ticaret Kanunu Tasarısında yer alan yükümlülükleri incelenmiştir. Bu paragrafta, geniş olarak incelenen yükümlülükse , müdürün ortaklıkla rekabet etmeme yükümlülüğüdür. Rekabet etmeme yükümlülüğünün geniş olarak incelenmesinin sebebiyse, bu yükümlülüğün ihlalinin birçok hukuki uyumsuzlığa neden olmasıdır.

Çalışmanın üçüncü bölümünü müdürlerin görevleri ve onların çalışma tarzı oluşturmaktadır. Bu bölüm de iki paragraftan oluşmaktadır. İlk paragrafta devralınamaz ve vazgeçilemez görevler dahil müdürlerin görevleri incelenmiştir. Bu paragrafta, müdürlerin temsil yetki ve görevi ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılmıştır. İkinci paragraftaysa, anonim ortaklık yönetim kurulunun çalışma tarzıyla büyük benzerlik taşıyan müdürlerin çalışma tarzı incelenmiştir.

Çalışmanın dördüncü bölümünü üç paragraftan oluşan müdürlerin hukuki sorumluluğudur. Birinci paragrafta, müdürlerin sorumluluklarının temel özellikleri üzerinde durulmuştur. Bu paragrafta bilhassa, TTK Tasarısıyla getirilen farklılaştırılmış teselsül ilkesi kapsamlı şekilde incelenmiştir. İkinci paragrafta ise, müdürlere karşı hangi sorumluk davaları açılacağı açıklanmaya çalışılmıştır. Bu paragrafın son bölümündeyse, müdürlerin sorumlulukların sona erdiren haller olan, zamanaşımı ve ibra hususları incelenmiştir.

Çalışmamızın son bölümünü ise, müdürlük sıfatının sona ermesi ve bunun hukuki sonuçları oluşturmaktadır. İki paragraftan oluşan bu bölümün ilk paragrafını müdürlük sıfatının sona ermesi oluştururken, ikinci paragrafta, müdürlük sıfatının sona ermesinin hukuki sonuçları incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

LİMİTED ORTAKLIKTA MÜDÜRÜN NİTELİKLERİ, ATANMASI ve ORTAKLIKLA MÜDÜR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

§ 1. LİMİTED ORTAKLIĞA ATANACAK MÜDÜRÜNÜN NİTELİKLERİ ve ATANMASI

I. MÜDÜRÜN NİTELİKLERİ

A. MÜDÜRÜN TTK TASARISI İLE ÖNGÖRÜLEN NİTELİKLERİ

1. GERÇEK VEYA TÜZEL KİŞİLERİN MÜDÜR OLABİLMESİ

TTKT, limited ortaklığa, bir gerçek veya tüzel kişinin müdür olarak atanabileceği belirtmiştir. Gerçekten de TTK Tasarısı'nın 623. maddesinin ikinci fıkrasına göre; ortaklık müdürlerinden birinin tüzel kişi olması halinde, bu kişinin bu görevi tüzel kişi adına yerine getirecek bir gerçek kişiyi belirleyeceği ifade edilmiştir^{1,2}. Tasarıdaki bu düzenleme çerçevesinde limited ortaklığa bir dernek, bir anonim veya limited yahut kollektif ortaklık, müdür olarak seçilebilir. Madde gerekçesinde bu düzenleme ile İsviçre Hukuku'ndaki düzenlemeye temelde bağlı kalındığı ve tüzel kişilerin müdür olarak atanmasının eşyanın doğasına ve yönetim organının yapısına aykırı olmadığı belirtilmiştir. Tüzel kişilerin müdür olarak atanması sadece TTK Tasarısına özgü bir durum değildir. Her ne kadar Alman Hukuku'nda sadece gerçek kişilerin limited ortaklığa müdür olarak seçilebilecekleri açıkça düzenlenmiş ise de, İngiliz limited ortaklıklarında ve Avrupa anonim ortaklıklarında tüzel kişilerin yönetimde, yer alması mümkündür³.

Mevcut TTK' da da bu hususta benzer bir düzenleme bulunmaktadır. Gerçekten de TTK. m. 540/ IV' e göre, limited ortaklığın müdürleri arasında bir tüzel

¹ TTK Tasarı Gerekçe, s. 348.

² TTK Tasarısında anonim ortaklık yönetim kurulu üyeliğine bir tüzel kişinin seçilebileceği açıkça ifade edilmiştir (TTK Tasarı 359/ II). Bu düzenlemenin amacının, bir taraftan limited ortaklıklara ilişkin düzenlemeyle uyum sağlamak, diğer taraftan tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olarak sorumlu tutulması yolu açılarak, ortaklığa, ortaklara ve ortaklık alacaklılarına güvence verilmesi olarak açıklanmıştır (TTK Tasarı Gerekçe, s. 207).

³ Bu hususta açıklamalar için bkz. **Scmitz, Bettina**: Der geeignete Geschäftsführer, Köln, 2006, s. 45; **Schmidt-Tiedemann, Ulrike**: Geschäftsführung und Vertretung im Gesellschaftrecht Deutschlands, Frankreichs und Englands-Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur Feststellung und gemeineuropaeischer Prinzipien des Gesellschaftrechts, Frankfurt am Main , 2004, s. 82.

kişi bulunduğu takdirde ancak o tüzel kişi adına limited ortaklığın temsil ve yönetimini üzerine almış gerçek kişi ortaklığın temsilcisi olarak tescil ve ilan edilir.

Bu açık düzenlemeye karşın doktrinde bir görüş, tüzel kişilerin limited ortaklığa müdür seçilemeyeceklerini savunmaktadır. Bu görüşe göre, tüzel kişilerin kendileri değil fakat temsilcileri müdür seçilebilir ve onlar ticaret siciline tescil edilebilir⁴. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre, tüzel kişilerin müdür olarak seçilmesi mümkündür. Tasarı'nın gerekçesinde de haklı olarak belirtildiği üzere, tüzel kişilerin yönetici olarak atanması eşyanın doğasına ve yönetimin yapısına aykırı değildir⁵.

Gerçekten de tüzel kişinin müdür olarak atanması birçok yönden ortaklık için faydalı sonuçlar doğuracaktır. Şöyle ki, bir tüzel kişi niteliği itibarıyla birçok gerçek kişiden oluşur ve daha uzman bir yapıya sahiptir. Ayrıca bir tüzel kişi kural olarak ortaklarının ölmesinden veya hastalanmasından bağımsız olarak faaliyetlerini sürdürür. Keza bir tüzel kişinin sınırlı ehliyetli hale gelmesi ve ona bir vasi atanması da düşünülemez⁶.

Tüzel kişinin, limited ortaklığa müdür olarak atanması, bilhassa sorumluluk bakımından önem taşır. Esasen, tüzel kişi de gerçek kişiler gibi sorumluluk durumunda tüm malvarlığı ile sorumludur. Sorumluluk halinde kural olarak alacaklıların müdür olarak atanmış tüzel kişinin ortaklarının malvarlığına başvurmaları mümkün değildir. Ancak ekonomik yapı bakımından tüzel kişi, gerçek kişiye göre daha iyi durumda olabilir. Bunun yanı sıra, bir anonim veya limited

⁴ Bu görüş için bkz. **Arslanlı, Halil/ Domanıç, Hayri** : Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması , TTK Şerhi, C. III, İst. 1989, s. 661; **Eriş , Gönen** : Türk Ticaret Kanunu -Ticari İşletme ve Şirketler -, 4. Bası, Ank. 2007, s. 2751; **Handschin, Lukas/ Truniger/ Christof**: Die neue GmbH, 2. Auf. , Zürich- Basel -Genf 2006, s. 155-156; **Böckli, Peter / Forstmoser, Peter (Handschin)**: Das neue schweizerische GmbH- Recht, Zürich 2006, s. 105.

⁵ Tüzel kişilerin müdür olarak atanabileceği hususunda bkz. **Çevik , Orhan Nuri** : Limitet Şirketler Hukuku ve Uygulaması , 4. Bası, Ank. 2003, s. 336; **Baştuğ, İrfan** : Şirketler Hukuku Temel İlkeler , İzmir 1974, s. 252; **Poroy , Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin** : Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 9 . Bası , İst. 2003, s. 929; **Karayalçın, Yaşar**: Ticaret Hukuku II, Şirketler, 2. Bası, Ank. 1973, s.362; **Bilge, Mehmet Emin**: Limited Ortaklıklarda Müdürlerin Sorumlulukları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İst. 1994, s. 12; **Janggen, Arnold / Becker, Herman** : Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch , VIII. Band , 3. Teil, Bern 1939, s. 182; **Doğanay, İsmail**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 4. Bası, İst. 2004, s. 1468; **Ulusoy, Yılmaz** :Mukayeseli Sermaye Şirketleri , Ank. 1974 , s. 242.

⁶ **Semitz**, s. 47.

ortaklık asgari bir sermayeye sahip olmak zorundadır ve bu durum alacaklılar için sorumluluk talepleri bakımından önemli bir güvence oluşturur⁷.

Limited ortaklığa müdür olarak seçilmiş tüzel kişi, kendisini temsilen bir gerçek kişiyi belirler. Bu temsilcinin tüzel kişinin yetkili organları tarafından alınacak bir kararla belirlenmiş olması gerekir. Tüzel kişi kendi yeri için tek bir temsilci belirleyecektir⁸. Yani, birden fazla kişinin görevlendirilmesi mümkün değildir⁹. Bu şekilde, tüzel kişi tarafından atanan temsilci, tüzel kişi tarafından her zaman azledilebilir ve yerine yenisi seçilebilir¹⁰.

2. MÜDÜRÜN İŞLEM EHLİYETİ

a. TTK Tasarısındaki Esaslar ve Tam Ehliyetlilerin Müdür Olarak Atanması

TTKT’da müdür olarak atanacak kimsenin işlem ehliyeti hususunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Buna karşılık TTK Tasarısının 359. maddesinin III. fıkrasında, açıkça yönetim kurulu üyesi olarak seçilecek kimsenin tam ehliyetli olması gerektiği ifade edilmiştir. Türk Hukukuna göre, ayırt etme gücüne sahip¹¹, ergin olan¹² ve kısıtlı olmayan¹³ kimseler tam ehliyetlidir¹⁴. Bunun yanı sıra TMK m. 11/II’ de açıkça ifade edildiği üzere “ evlenme kişiyi ergin kılar”. Bu halde evlenmeyle ergin hale gelen kimselerin müdür olarak atanması önünde herhangi bir engel yoktur. Yine aynı şekilde, on beş yaşını doldurmuş bir kimsenin, kendi isteği

⁷ **Scmitz**, s. 48; TTK Tasarısı’nın gerekçesinde de tüzel kişinin değil onun temsilcisinin müdür olarak atanmasının kabul edilmesinin sorumluluk açısından adil bir çözüm olmayacağı ifade edilmiştir (**TTK Tasarı Gerekçe**, s. 348).

⁸ Limited ortaklıklar için bu husus açıkça ifade edilmemiş olmasına karşın, anonim ortaklık yönetim kuruluna tüzel kişilerin seçilebileceğini düzenleyen TTK Tasarı m. 359/ II’de tüzel kişinin kendi yerine tek bir temsilci belirleyebileceği açıkça belirtilmiştir.

⁹ Bu hususta bkz. **Çevik**, Limitet, s. 336.

¹⁰ **Ulusoy**, s. 243.

¹¹ Fiil ehliyetinin olumlu şartlarından olan ayırt etme gücü; kişinin belli bir akli bir erişkinliğe ulaştığını gösterir.

¹² MK m. 11’e göre, Erginlik, (yani belli bir yaş düzeyine ulaşmış olmak) 18 yaşının doldurulmasıyla başlar.

¹³ Kısıtlı olmamak, fiil ehliyetinin MK m. 405’te sayılan hükümlerden birine dayanılarak mahkeme kararıyla kısmen veya tamamen kaldırılmamış olması anlamına gelir.

¹⁴ **Akipek, Jale G. / Akıntürk, Turgut**: Türk Medeni Hukuku – Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, C. I, 5. Bası, Ankara 2004, s. 300 vd.

ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınması mümkündür (MK m. 12). Hakkında ergin kılınma kararı verilen küçük bu suretle tam fiil ehliyetini kazanmış olur¹⁵. Mahkeme tarafından bu şekilde ergin kılınan kimseler de müdür olarak atanabilir.

Dolayısıyla bu kişilerin müdür veya tüzel kişi temsilcisi olarak seçilmesi bakımından şüphe duymamak gerekir. Bunlar dışındaki kısmen veya tamamen işlem ehliyetine sahip olmayan kişilerin müdür olarak atanıp atanmayacağı üzerinde ayrı ayrı durmak gerekir.

b. Tam Ehliyetsizlerin Müdür Olarak Atanması

MK m. 15'e göre, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukuki sonuç doğurmaz. Bu çerçevede ayırt etme gücü bulunmayan bir kimsenin işlemleri kendisi veya başkaları için hukuki sonuç doğurmadığından, bu kimselerin müdür olarak atanmaları da söz konusu olmaz. Müdür, atama sırasında tam ehliyetli iken, daha sonra ehliyetini kaybederse, bu durum, müdürlük görev ve yetkisinin kendiliğinden sona ermesine yol açar. Buna karşılık, ehliyetin geçici olarak kaybı durumunda ise müdürlük yetkisinin sona erdiği sonucuna varılamaz.

c. Sınırlı Ehliyetsizler

aa. Sınırlı Ehliyetsiz Kavramı ve Sınırlı Ehliyetsizin Yapabileceği İşlemler

Sınırlı ehliyetsizler, temyiz kudretine sahip olmalarına rağmen reşit olmayan veya kısıtlı olan kimselerdir. Sınırlı ehliyetsizler, kural olarak kendi aleyhine borç doğurabilecek, yani kendilerini borç altına sokabilecek işlemleri tek başlarına yapamazlar¹⁶.

MK m. 16'a göre, bu kimselerin kendilerini borç altına sokan işlemler yapabilmesi için veli veya vasisinin izni gerekir. Yine MK m. 451'e göre, "ayırt etme gücüne sahip vesayet altındaki kişi, vasisinin açık veya örtülü izni veya sonraki onamasıyla yükümlülük altına girebilir veya bir haktan vazgeçebilir.

¹⁵ Akipek/ Akıntürk, s. 313.

¹⁶ Bu hususta bkz. Dural, Mustafa / Ögüz, Tufan : Türk Özel Hukuku , C. II - Kişiler Hukuku-, 6. Bası , İst. 2002, s. 78.

bb. Sınırlı Ehliyetsizin Müdür Olarak Atanıp Atanamayacağına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Görüşler

TTK Tasarısında, sınırlı ehliyetsizlerin, müdür olarak atanıp atanamayacakları hususunda açık bir düzenleme mevcut değildir. İsviçre Hukuku'nda bu husus tartışmalıdır. Hâkim görüşe göre, hacir altına alınmış veya reşit olmayan bir kimsenin müdür olarak atanması mümkündür¹⁷.

Alman Hukuku'ndaysa bu hususta açık düzenleme mevcuttur. Alman Limited Ortaklıklar Kanunu'nun (GmbHG) § 6 hükmüne göre, müdür olarak atanacak kimsenin tam ehliyetli olması gerekir.

Türk Hukuku açısından iki farklı yorum söz konusu olabilir. İlk olarak, kanun koyucu bu konuda sessiz kalarak, sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin de müdür olarak seçilmesine cevaz vermiştir. Gerçekten de sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin temsilci olarak atanması mümkündür¹⁸. Hatta bu durumda yasal temsilcinin iznine dahi ihtiyaç yoktur. Vekâlet sözleşmesi açısından da sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin yasal temsilcisinin izni ya da icazeti ile vekil olabileceği kabul edilmektedir¹⁹.

Bu husustaki diğer bir yorum ise yönetim kurulu üyelerine ilişkin TTK Tasarı m. 359/ III' ün kıyas yoluyla limited ortaklık müdürleri için de uygulanması şeklinde olabilir.

cc. Görüşümüz: Sınırlı Ehliyetsizin Müdür Olamaması

Burada her şeyden önce tasarının limited ortaklık müdürü ile ilgili hükümlerinin tamamının göz önünde bulundurulması gerekir. Bu çerçevede Tasarıda açıkça belirtildiği gibi özden organ ilkesi terk edilmiştir. İleride de ifade edeceğimiz

¹⁷ Bu konuda bkz. **Wohlmann, Herbert** : GmbH- Recht , Basel , Frankfurt am Main , 1997 s. 109 ve orada anılan yazarlar. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Bürgi, Wolfhart , H:** Kommentar Schweizerischen Zivilgesetzbuch , Obligationenrecht – V. Band – 5. Teil, Die Aktiengesellschaften , Zürich 1969, s. 549.

¹⁸ **Eren , Fikret** : Borçlar Hukuku- Genel Hükümler - , 9. Bası, İst. 2006, s. 407; **Oğuzman, Kemal M. / Seliçi, Özer/ Oktay , Saibe** : Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler) , 7. Bası , İst. 2002, s. 77; **Öztan, Bilge** : Şahsın Hukuku- Hakiki Şahıslar - , 9. Bası , Ank. 2000,s. 103; **Dural/ Ögüz** , s. 87. Doğrudan temsilci olarak hareket eden sınırlı ehliyetsizin yaptığı işlem etkisini temsil ettiği kişinin malvarlığında gösterir. Dolayısıyla, bu durumda sınırlı ehliyetsiz MK. m. 16 anlamında, kendisini borç altına sokan bir işlem yapmış olmaz.

¹⁹ **Yavuz, Cevdet** : Türk Borçlar Hukuku – Özel Hükümler- , 6. Bası, İst. 2002, s. 557; **Dural/ Ögüz** , s. 87.

gibi, müdürün bir genel kurul kararı veya ana sözleşme ile atanması şarttır. Oysa TTK sisteminde, ortaklık ana sözleşmesi veya genel kurul kararı ile müdür atanmamışsa tüm ortaklar kanun gereğince müdür sayılırlar(TTK m. 540). Başka bir ifadeyle limited ortaklık ortağı olan sınırlı ehliyetsiz bir kimse, mevcut yasal düzenleme çerçevesinde kendiliğinden ortaklık müdürü sıfatını kazanabilmektedir. Oysa TTK Tasarısında özden organ ilkesinden vazgeçilmekle, sınırlı ehliyetsizin kendiliğinden müdür sıfatının kazanmasının önüne geçilmiş olmaktadır.

Ayrıca Tasarıdaki diğer bazı düzenlemelerden de, sınırlı ehliyetsizin müdür olmasının mümkün olamayacağı sonucuna varmak gerekir. Gerçekten de sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin müdür olarak atanmasının kabulü, o kimsenin, TTKT. m. 554 vd. maddelerinde düzenlenen ağır sorumluluk hükümlerine tabi olması sonucunu doğurur ki, bu halin sınırlı ehliyetsizin korunmasına hizmet etmeyeceği açıktır^{20,21}. Yasal temsilcinin sınırlı ehliyetsizin müdürlük görevini kabul etmesine izin vermesi de gereken korumayı sağlamaz. Zira yasal temsilcinin müdürlük görevinin bu kimseye yükleyeceği tüm görevleri bilmesi mümkün değildir²². Sınırlı ehliyetsizlerin müdür olarak seçilebilmelerine engel diğer bir hüküm ise, ileride de değineceğimiz üzere, limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı m. 390/II' dir. Bu hüküm çerçevesinde müdürler, toplantılarda birbirilerini temsilen oy kullanamayacakları gibi vekil aracılığıyla da toplantıya katılamazlar. Bu itibarla küçük veya kısıtlı müdürün veli yahut vasisi aracılığıyla toplantılara katılması mümkün değildir²³.

²⁰ Sınırlı ehliyetsizin borç altına girebilmesi için kural olarak veli veya vasisinin izninin aranmasının temel gerekçesi onu koruma düşüncesidir (Benzer yönde bkz. **Dural/ Ögüz**, s. 79).

²¹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Şener , Oruç Hami** : Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ank. 2002 , s. 118; **Uçar , Salter** : Hukukumuzda Yönetim Kurulu ve Denetçiler ile Sorumluluk Halleri , İst. 1994 ,s. 9; **Doğanay**, Şerh, s. 991-992.

²² **Scmitz**, s. 63.

²³ Yargıtay da yönetim kurulu üyeleriyle ilgili bir kararında (11. HD. , 5. 12. 1986, E. 1986/ 6726, K. 1986/ 6565) isabetli olarak bu hususu belirtmiştir. Bu karar şöyledir: “ Öte yandan, anonim şirketlerde yönetim kurulu, şirket işlerini yürütme ve onu dışarda üçüncü kişilere karşı temsil etme görev ve yetkileriyle donatıldığına göre, **yönetim kurulu** üyelerinin ortaklardaki pasif niteliğin aksine görevlerinin aktif bir nitelik taşıdığı görülmektedir. Bunun dışında, TTK. nun 336 ve onu izleyen maddelerinde **yönetim kurulu** üyelerinin şirket ve ortaklarına karşı sorumlulukları ayrıca düzenlenmiş ve ağırlaştırılmış bulunmaktadır. Bütün bunların dışında, yine aynı Yasa'nın 330 uncu maddesinde Vekâlet ilişkisi sakıncalı görülerek **yönetim kurulu** üyelerinin yekdiğerine niyabeten oy kullanamayacakları hükme bağlanmak suretiyle **yönetim kurulu** üyelerinin müzakerelerde bizzat bulunarak, oy kullanmaları zorunlu tutulmuş

Sonuç olarak, sınırlı ehliyetsizlerin korunmasının sağlanması ve müdürlük görevinin niteliği onların müdür olarak atanamayacaklarını, kabul etmeyi zorunlu kılmaktadır²⁴.

d. Sınırlı Ehliyetliler

Sınırlı ehliyetliler, ergin ve ayırt etme gücüne sahip olup aynı zamanda kısıtlı olmayan kişilerdir. Bu nedenle onlar aslında tam ehliyetlidirler. Fakat kanun koyucu, özel durumların gereği olarak kendilerinin veya rızası gereken kişilerin korunması düşüncesiyle, belli sayıdaki işlemleri ancak başka bir kimsenin o işleme rıza göstermesi haline yapabilmelerini kabul etmiştir²⁵. Sınırlı ehliyetliler, evli kişiler ve kendilerine yasal danışman atanan kimselerdir. MK, eşin bazı işlemleri yapabilmesi için diğer eşin rızasını aramıştır²⁶. Ayrıca MK m. 429'da kendilerine yasal danışman atanan kimselerin hangi işlemler için yasal danışmanın onayını alması gerektiği belirtilmiştir.

Hemen belirtelim ki, evli kişilerin müdür olarak atanması önünde herhangi bir engel mevcut değildir. Buna karşılık kendilerine yasal danışman atanmış kimseler, kendi malvarlıklarını gereği gibi yönetemedikleri için belli işlemleri gerçekleştirmeleri yasal danışmanın onayıyla mümkündür. Bu kişiler kendi malvarlıklarını gereği gibi idare edemezken, onların ortaklık malvarlığını yönetmelerini beklemek mümkün değildir.

bulunmaktadır. Aynı sakıncanın **yönetim kurulu** üyesi küçüğe velayeten ve vesayeten oy kullanacak veli veya vasi için de mevcut bulunduğu kabulü lazım gelir. O halde, bütün bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde anonim şirketlerde **yönetim kurulu** üyesi olabilmek için yasanın aradığı diğer şartlar yanında medeni hakların bizzat kullanılabilmesi şartının da aranması gerekir..." (Bu karar için bkz. www. kazanci. com.tr 12.5. 2007; **Başbuğ**, s. 447-450) .

²⁴ Aksi görüş için bkz. **Oğuzman/ Seliçi/ Oktay**, s. 77. Bu yazarlara göre, sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin ticari temsilci veya bir tüzel kişinin organı olarak faaliyet göstermesi de yasal temsilcinin rızasına bağlı olmadan mümkündür.

Yazarların, bu görüşüne katılmak güçtür. Zira, hem ticari mümessillik ilişkisi hem de organsal temsil ilişkisi alalade temsilden farklılıklar gösterir. Şöyle ki, alalade temsilde, temsilci sadece temsil yetkisine sahiptir. Başka bir ifadeyle temsilci, temsil ilişkisinden dolayı herhangi bir borç altına girmez. Ancak hem ticari mümessil hem de organ, aynı zamanda yükümlülük de üstlenir. Söz gelimi, rekabet yasağı gibi. (BK m. 455, TTK Tasarı m. 396). Dolayısıyla sınırlı ehliyetsizin, ticari mümessil veya tüzel kişi organı olarak, faaliyet göstereceğinin kabul edilmesi doğru değildir.

²⁵ **Akipek/ Akıntürk**, s. 352.

²⁶ Kanunda MK m. 184/ b. 5, m. 194, 223/ II, 263/ I, 265/ I'de eşlerden birinin bu belirtilen işlemleri yapabilmesi için diğer eşin rızasını araması öngörülmüştür (Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. **Akipek/ Akıntürk**, s. 353 vd.) .

Kaldı ki, kendilerine yasal danışman atanan kimselerin müdür olarak seçilememeleri bu kimselerin de yararına olacaktır. Gerçekten de ileride de değineceğimiz üzere müdürler bireysel ve sınırsız sorumluluk altındadırlar²⁷. Bu itibarla kendilerine yasal danışman atanan kimselerin müdür olarak seçilmeleri Medeni Kanunun sınırlı ehliyetlileri koruma düşüncesine aykırılık oluşturur.

Ara sonuç: Ortaklığa müdür olarak atanacak kimselerin tam ehliyetli olması gerekir²⁸. Bu hem ortaklığın hem de tam ehliyetli olmayan kimselerin korunmasını sağlar. Bu çerçevede, Tasarı yasalaşmadan anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri ile ilgili yukarıda belirttiğimiz düzenlemeye paralel şekilde, müdürler için de tam ehliyetli olma şartının aranması en doğru çözüm yolu olacaktır.

3. MÜDÜRLERDEN EN AZ BİRİNİN YERLEŞİM YERİNİN TÜRKİYE’DE BULUNMASI

TTK Tasarısının 628. maddesine göre, ortaklık müdürlerinden en az birinin yerleşim yerinin Türkiye’de bulunması ve bu müdürün ortaklığı tek başına temsile yetkili olması gerekir. Bu düzenleme, emredici niteliktedir ve üçüncü kişileri korumak amacıyla getirilmiştir. Gerçekten de bu hüküm ile ortaklık müdürüne karşı sorumluluk davasının Türkiye’de açılmasına olanak sağlanmaktadır²⁹.

²⁷ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Teoman, Ömer**: Otuz Yıl Ticaret Hukuku – Tüm Makalelerim-, C. I, İst. 2000, s. 435.

²⁸ Bu hususta bkz. **Arslanlı/ Domaniç**, s. 662; **Çevik** Limitet, s. 335; **Eriş**, s. 2751. Yönetim kurulu üyelerini tam ehliyetli olması gerektiği yönünde bkz. **İmregün, Oğuz** : Anonim Ortaklıklar , 4. Bası, İst. 1989,s. 198; **İmregün, Oğuz** : “ Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyesi Sıfatının Kazanılması ve Ortaklık Sözleşmesi ile Bu Konuda Getirilebilecek Düzenlemeler ” , Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay Anısına Armağan I , İst. 1982,s. 176; **Çevik , Orhan Nuri** : Anonim Şirketler , 3. Bası , Ank. 1988, s. 473; **Pulaşlı, Hasan** : Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003, s. 403-404; **Tüzün , Nejat** : Anonim Şirketler , Ank. 1962,s. 38; **İzmirli, Yedigâr**: Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunun Organ Niteliğini Kaybetmesi ve Hukuki Sonuçları, Ank.2001,s.42; **Doğanay, İsmail** : “ Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin (Hukuki) Sorumlulukları”, Yaklaşım 1994 , S. 2 ,s. 58; **İmregün**, Moroğlu’na Armağan, s. 258; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 312; **Teoman**, Tüm Makalelerim, s. 435; **Şener**, Ortaklıklar, s. 118; **Uçar**, s. 9; **Doğanay**, Şerh, s. 926; **Eriş**, s. 1683. Aksi yönde bkz. **Schärer, Heinz** : Die Vertretung der Aktiengesellschaft durch ihre Organe , Winterthur 1981, s. 106. Bu son Yazar’a göre, yönetim kurulu üyelerinin temyiz kudretine sahip olması yeterlidir. Yukarıda belirttiğimiz nedenlerden dolayı bu görüşe katılmak mümkün değildir.

²⁹ Bu konuda bkz. **Wohlmann**, GmbH, s. 109. Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Senn, Myriam**: Gesellschaftsrecht, Zürich 2001, s. 331.

İsviçre Borçlar Kanunu (OR) Art. 813/ I’e göre, temsile yetkili müdürlerden en az birinin İsviçre’de yerleşim yerinin olması şarttır. İsviçre Borçlar Kanunu Tasarısında da aynı düzenleme yer almaktadır (Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 155).

TTK Tasarı 628'in düzenlemesinden çıkan diğer bir anlam da, birlikte temsilin söz konusu olması halinde ortaklığı temsile yetkili tüm müdürlerin yerleşim yerinin Türkiye'de olması gerektiğidir³⁰.

TTK Tasarısının 628. maddesinin ikinci fıkrasına göre, bu düzenlemeye aykırılık belirlendiğinde, ticaret sicil müdürü durumun kanuna uygun hale getirilmesi için ortaklığa belli bir süre verir. Bu süre içinde, gereken yapılmadığı takdirde, ticaret sicil müdürü ortaklığın feshini mahkemen talep eder. Kanunun lafzından açıkça anlaşılmıyorsa da ticaret sicil müdürü, ortaklığın tescili sırasında bu eksikliği tespit ederse, tescil başvurusunu reddetmelidir.

Buna karşılık müdürün tabiiyeti hususunda ise, TTK Tasarısı sınırlayıcı bir düzenleme içermemektedir. Ancak, ortaklık sözleşmesinin içeriğini düzenleyen TTKT m 566/ b. 4' e göre, müdürün tabiiyetinin ortaklık sözleşmesinde gösterilmesi gerekir³¹.

Alman Hukuku'nda ise, Türk- İsviçre Hukukuna benzer bir düzenleme mevcut değildir. Buna karşılık Alman Hukukunda hakim görüş, müdürün en azından asgari faaliyetlerini yerine getirmesi için kolaylıkla Almanya'ya seyahat etmesinin mümkün olması gerektiğini kabul etmektedir (Bu konuda bkz. **Daumke, Michael/ Kessler, Jürgen** : Der GmbH- Geschäftsführer, Zivilrecht- Steuerrecht- Sozialversicherungsrecht, 2. Auf. , Herne - Berlin 2003, s. 83; **Raiser , Thomas/ Veil, Rüdiger** : Recht der Kapitalgesellschaftenrecht , 4 . Auf. , München 2006, s. 497; **Lutter, Marcus / Hommelhoff, Peter (Kleindik)**: GmbH- Gesetz Kommentar , 16. Auf, Köln 2004, s. 165; **Baumbach, Adolf / Hueck , Alfred (Hueck/ Fastrich)**: GmbH- Gesetz , 18. Auf. , München 2006, s. 144; **Römermann, Volker (Lenz)**: Münchener Anwalts Handbuch , GmbH – Recht, München 2002; s.401; **Achilles, Wilhelm – Albert/ Ensthaler, Jürgen / Schmidt, Burkhard**: Kommentar zum GmbH- Gesetz, München 2005, s. 85) .

³⁰ İsviçre Hukuku'nda yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Funk Funk, Fritz** : Kommentar des Obligationenrechtes , II. Band – Das Recht der Gesellschaften -, Aarau 1951, s. 364; **Schucany , Emil** : Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht, 2. Auf. , Zürich 1960, s. 152.

³¹ Alman ve İsviçre hukuklarında da bu konuda sınırlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. (İsviçre Hukuku açısından bkz. **Wohlmann**, GmbH s. 110; **Handschin/ Truniger**, s. 155; **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 105 **Senn**, s. 331; Alman Hukuku açısından bkz. **Bartl , Harald / Fichtelmann, Helmar / Schlarb, Eberhard/ Schulze, Hans- Jürgen** : Heidelberger Kommentar zum GmbH- Recht , 5. Auf., Heidelberg 2002,s. 70; **Müller, Welf/ Hense, Burkhard (Axhausen)** : Beck'sches Handbuch der GmbH – Gesellschaftrecht, Steuerrecht , 3. Auf., München 2002, s. 222; **Scholz, Franz** : Kommentar zum GmbH- Gesetz: mit Anhang Konzernrecht , 9. Auf., Köln 2002, s. 385; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 721; **Hachenburg/ Ulmer**, s. 367; **Lutter/ Hommelhof (Kleindik)**, s. 164; **Daumke/ Kessler**, s. 83) .

B. ORTAKLIK ANA SÖZLEŞMESİ İLE ÖNGÖRÜLEBİLECEK ÖZELLİKLER

Kanunda belirtilen bu şartlar yanında müdür olarak atanacak kimse için ana sözleşme ile de başka bazı şartların aranması mümkündür. Ana sözleşme ile tüm müdürler için özel bazı nitelikler aranabileceği gibi; belli sayıdaki müdürün bazı özel niteliklere sahip olması şartının da getirilebilmesi olanaklıdır. Mesela, müdürün belirli bir yaş sınırını aşmaması³², belirli bir aileden geliyor olması³³, ortak sıfatına sahip olması, belirli bir meslek ve öğrenim düzeyi şartı aranabilir³⁴. Bu son husus anonim ortaklıklar açısından kanunla açık şekilde düzenlenmiştir(TTK Tasarı m. 359)³⁵.

Belirtmek gerekir ki, kanunla aranan şartlardan daha ağır şartların ana sözleşme ile öngörülmesi mümkün iken, müdürler için aranan kanuni şartların hafifletilmesi veya ortadan kaldırılması mümkün değildir³⁶.

Diğer taraftan, ana sözleşme ile getirilen şartların, genel kurulun mutlak tekelinde olan müdürü seçme yetkisini bertaraf ettiği sonucu çıkarılamaz. Ancak bu durumda da genel kurul ana sözleşmede belirtilen nitelikteki bir kimseyi yada kimseleri müdür olarak seçmelidir³⁷.

³² Aynı yönde **Raiser/ Veil**, s. 496; **Bürgi**, s. 548; **Doğanay**, Şerh, s. 927; **Çevik**, AŞ, s. 475; **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 43.

³³ Limited ortaklığın aile tipi bir ortaklık niteliğini güçlendirmek amacıyla bu şekilde bir düzenleme yapılarak dışarıdan bir kimsenin ortaklık yönetiminde yer alması engellenebilir (Bu konuda bkz. **Semitz**, s. 86, 87; aynı yönde bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 388; **Lutter/ Hommelhof (Klendiek)**, s. 168; **Daumke/ Kessler**, s. 84. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Bürgi**, s. 548.

³⁴ **Voigt , Thomas** : Die Entlassung des GmbH- Geschäftsführers aus wichtigem Grund , Baden-Baden 2001, s. 23; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt**, s. 83; **Janggen/ Becker**, s. 181; **Schucany**, s. 146; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 129.

³⁵ Bu düzenlemeye göre, yönetim kurulu üyelerinin yarısının yüksek öğrenim görmüş olması şarttır. Maddede, tüzel kişi adına tescil ve ilan edilen kişinin ve tek üyeli yönetim kurulunda, bu üyenin yüksek öğrenim görmesinin şart olduğu belirtilmiştir.

³⁶ Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, s. 181; **Plüss, Adrian**: Die Rechtstellung des Verwaltungsratsmitgliedes , Zürich 1990, s. 18.

³⁷ Yönetim kurulu üyeleri için bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, s. 182.

Ana sözleşme ile müdür için aranan özelliklerin sınırını iyiniyet kuralları ve kişilik hakları oluşturur³⁸. Aksi durumda sözleşme hükmü geçersiz olur. Ana sözleşme ile müdür olarak atanacak kimsenin özellikle cinsiyeti konusunda ayrımı haklı kılan bir sebep olmadan yapılacak belirleme geçersiz olur³⁹. Aynı şekilde, müdürlerin belli bir dinden olmasını öngören sözleşme hükmü de geçersizdir⁴⁰.

Son olarak ifade edelim ki, ana sözleşme ile öngörülen özelliklerin mutlaka limited ortaklığın belli bir çıkarına hizmet etmesi gerekmez⁴¹.

C. MÜDÜRLÜK İÇİN ARANAN NİTELİKLERİN EKSİK OLMASI veya SONRADAN KAYBEDİLMESİNİN HÜKÜM ve SONUÇLARI

Burada ikili bir ayırım yapma zorunluluğu vardır. Müdür için kanunda aranan şartların atama sırasında eksik olması, atama kararını baştan itibaren geçersiz kılar⁴². Bu durumda sicile kaydın iyileştirici (Heilung) etkisi de söz konusu değildir⁴³. Kanunen aranan niteliklerin daha sonra kaybedilmesi durumunda, o andan itibaren müdürlük sıfatı da kendiliğinden ortadan kalkar. Bu sıkı düzenleme, her şeyden önce ortaklığın korunmasına hizmet eder. Üçüncü kişiler açısından ise, müdür ticaret siciline kaydedilmişse bu kimselerin iyiniyeti korunur ve müdür ile yapılan sözleşme ortaklığı bağlar(TTK Tasarı m. 371/ III) ⁴⁴.

Buna karşılık, ana sözleşme ile belirlenen niteliklere riayet edilmeksizin yapılan atama geçerlidir. Fakat bu atama kararı iptal edilebilir⁴⁵. Sözleşme ile belirlenen şartlar, müdürün atanmasından sonra ortadan kalkarsa bu durum müdürün

³⁸ Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, s. 182; **İmregün**, AO, s. 200; **Uçar**, s. 10.

³⁹ **Semitz**, s. 85.

⁴⁰ Bu hususla ilgili olarak bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, s. 182.

⁴¹ Anonim ortaklıklar açısından bkz. **Plüss**, s. 18.

⁴² Ancak, atanma işlemi müdür tarafından kabul edilmeye kadar, müdür kanunen belirlenen nitelikleri elde etmişse atama kararının geçersizliğinden söz edilemez (Bu hususta bkz. **Hirsch , Ernst** : Ticaret Hukuku Dersleri , 3. Bası , İst. 1948, s. 309) .

⁴³ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 724; **Baumbach/ Hueck (Hueck/ Fastrich)**, s. 145; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt**, s. 84.

⁴⁴ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 724; **Baumbach/ Hueck (Hueck/ Fastrich)**, s. 145.

⁴⁵ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 724; **Scholz/ Schneider**, s. 388; **Lutter/ Hommelhof (Kleindiek)**, s. 168; **Daumke/ Kessler**, s. 86; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 222. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **Plüss**, s. 27; **Bürgi**, s. 548.

azli için haklı sebep oluşturur⁴⁶. Dikkat edilirse bu durumda, ortaklığın korunma gereksinimi daha azdır. Zira her şeyden önce kanuni şartlar gerçekleşmiştir⁴⁷. Bunun sonucu olarak, ticaret sicil müdürü ana sözleşmede belirtilen nitelikte birinin müdür olarak seçilmediğini ileri sürerek, ticaret siciline tescilden kaçınamaz⁴⁸.

Kanunen veya ana sözleşme ile belirlenen koşullardaki eksiklik, şayet daha sonra ortadan kalkarsa, görevi sona eren müdür, kendiliğinden müdürlük sıfatını tekrar kazanamaz. Bunun için kurallara uygun olarak yeniden atama işleminin gerçekleştirilmesi gerekir⁴⁹.

II. MÜDÜRÜN ATANMA TARZI VE ATAMAYLA BAĞLANTILI DİĞER HUKUKİ SORUNLAR

A. MÜDÜRÜN ATANMA TARZI

Özden organ ilkesinden, yani atama yapılmadığı taktirde, tüm ortakların müdür sıfatını taşımasından vazgeçilmiştir. Bu nedenle, müdür ortaklık sözleşmesi ile veya ortaklık genel kurulu tarafından yapılan seçimle atanır⁵⁰.

Müdürün atanması ortaklığın tek taraflı işlemi ile gerçekleştirilir. Fakat atama işleminin tamamlanabilmesi için, atanan kimsenin bunu kabul etmesi gerekir. Çünkü hiç kimse müdürlük görevini üzerine alması için zorlanamaz⁵¹. Zira bu görevin üzerine alınması geniş kapsamlı yetkilere ve de ağırlaştırılmış sorumluluk hükümleri bağlı olmak sonucu doğurur⁵².

Atama işlemi kabul edilinceye kadar askıda geçersizdir. Bu kabul beyanının atamadan önce, atama sırasında ve atama kararından sonra da açıklanması

⁴⁶ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 724; **Scholz/ Schneider**, s. 389.

⁴⁷ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 724.

⁴⁸ Benzer yönde bkz. **Lutter/ Hommelhoff (Kleindiek)**, s. 168.

⁴⁹ Bu konuda bkz. **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt**, s. 84; **Scholz/ Schneider**, s. 384.

⁵⁰ Kanun koyucu, anonim ortaklıklarda TTK Tasarı. m. 363 (TTK. m. 315) 'te düzenleme altına alınan, yönetim kurulu üyeliğinin boşalması durumunda kurulun gerekli niteliklere sahip birini geçici olarak seçmesi şeklindeki hükmü limited ortaklıklar için kabul etmemiştir.

⁵¹ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 725.

⁵² **Rocco, Julia**: Der GmbH- Geschäftsführer, Berlin- Heidelberg 2006, s. 16.

mümkündür. Kabulün açıkça belirtilmesi mümkün olduğu gibi onun zımni olarak da ortaya konulması mümkündür⁵³.

1. ANA SÖZLEŞME İLE ATAMA

Müdür, ana sözleşme ile ortaklar arasından veya ortak olmayanlar arasından atanabilir. Yetki ve sorumluluk açısından, atanan kimsenin ortak olup olmamasının bir önemi yoktur. Müdür olarak atanacak kimse aynı zamanda ortak ise, ana sözleşmeyi imzalamakla atamayı da kabul etmiş sayılır⁵⁴. Diğer hallerde atanan kimsenin bunu ayrıca kabul etmesi gerekir. Bu şekilde bir kişinin müdür olarak ortaklık sözleşmesi ile atanması ona kural olarak kazanılmış bir hak vermez. Hatta ana sözleşme değişikliği yapılmasına gerek olmaksızın başka bir kimsenin genel kurul kararıyla müdür olarak atanması da mümkündür⁵⁵.

Ancak ortaklık sözleşme ile atanan kimseye müdürlük sıfatı, özel (akdi) bir hak olarak verilmiş olabilir. Örneğin bir kimsenin hayatı boyunca veya ortaklık süresince müdür olarak atanması halinde durum budur⁵⁶. Bu nitelikteki hakka akdi hak denir ve Borçlar hukukunun genel hükümleri çerçevesinde değerlendirilir. Müdüre tanınan bu hak, kural olarak limited ortaklık kararlarından etkilenmez⁵⁷. Ancak, müdüre ortaklık sözleşmesi ile böyle özel bir hak verilmiş olsa dahi haklı sebeplerin bulunması durumunda, onun azledilmesi mümkündür⁵⁸. Bunun dışında, kendisine özel bir hak olarak müdürlük sıfatı verilen kimsenin görevden alınabilmesi için ana sözleşme değişikliğine ihtiyaç vardır. Bu sözleşme değişikliğine ilişkin karar, ilgili müdürün de onayını gerektirir. Böyle bir hakka sahip ortak müdür payını

⁵³ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 725.

⁵⁴ Aynı yönde bkz. **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 927; **Daumke/ Kessler**, s. 96.

⁵⁵ **Roth, Günter H./ Altmeyen, Holger**: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG- Kommentar , 5. Auf. , München 2005, s. 128; **Baumbach/ Hueck (Hueck/ Fastrich)**, s. 146; **Altmeyen/ Roth**, s. 128; **Hachenburg/ Ulmer**, s. 371; **Voigt**, s. 21.

⁵⁶ **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 725; **Römermann/ Lenz**, s. 399; **Ulmer’e** göre ortak olmayan müdüre bu şekilde bir “özel hak” tanınması mümkün değildir (**Hachenburg/ Ulmer**, s. 372).

⁵⁷ Bu hususta bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 188; **Tekinalp (Poroy/ Çamoğlu)**, s. 459.

⁵⁸ **Rocco**, s. 13; **Römermann/ Lenz**, s. 399; **Voigt**, s. 21-22; **Baumbach/ Hueck (Hueck Fastrich)**, s. 146; **Altmeyen/ Roth**, s. 128.

daha sonra başkasına devrederse, bu özel hak payı devralana geçmez⁵⁹. Çünkü bu hak, paya değil kişiye özel olarak tanınmıştır⁶⁰.

2. GENEL KURUL KARARIYLA ATAMA

a. Genel Kurulun Atama Yetkisi ve Kararın Alınması

TTK Tasarısının 616 maddesinin I. fıkrasının b. bendine göre, müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları konusunda, ortaklık genel kurulu yetkilidir ve genel kurul bu yetkisini başka bir organa da devredemez^{61,62}. Yani müdürü atama yetkisi genel kurulun mutlak yetkileri arasındadır. Öte yandan, müdürün genel kurulca atanması ile ilgili olarak gündeme bağlılık ilkesi geçerlidir. Ancak gündemde seçim maddesi yer almasa dahi, müdürlük görevinin sona ermesini doğuracak maddelerin bulunması durumunda derhal yeniden bir seçim yapılabilir⁶³. Ancak, müdürlerin görevlerinin sona ermesine yol açan bir gündem maddesi bulunmuyorsa, gündemde madde olmadıkça yeni bir müdürün atanması söz konusu olamaz.

⁵⁹ Aynı şekilde bu özel hakka sahip ortak müdürün ölümüyle, bu hak, müdürün mirasçılara intikal etmez (Bu hususta bkz. Şener, Ortaklıklar, s. 189) .

⁶⁰ Marsch- Barner/ Diekmann, s. 726; Scholz/ Schneider, s. 391.

⁶¹ Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 21. 01. 1979, E. 845/ K. 808) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “ ... TTK’nın 539’uncu maddesinin buyurucu hükmüne göre, genel müdürü tayin genel kurulun yetkisi içinde olup, bu yetki başka bir organa devir edilemez. Bu nedenle, genel müdürün hakemce tayinine ilişkin karar geçersizdir...” (Bu karar için bkz. Eriş, s. 2748; Çevik, Limitet, s. 304). Aynı yönde başka bir karar için bkz. 11. HD. , 07. 05. 1979, E. 2638/ K. 2349 (Başbuğöğlu , Tarık : Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu , Açıklamalar – İtihatlar, 1. Cilt , m. 1-815 , Ank. 1988, s. 745;Eriş, s. 2748) .

⁶² Alman Hukukunda hakim görüşe göreyse, genel kurul bu yetkisini ortaklığın başka bir organına devredebilir. Özellikle ihtiyari olarak kurulmuş denetleme kuruluna veya danışma kuruluna bu yetkinin devri mümkündür (Hoffmann, Dietrich / Liebs, Rudiger : GmbH- Geschäftsführer- Handbuch für die Praxis des Unternehmers und Managers , 2. Auf. , München 2000,s. 84;Marsch- Barner/ Diekmann, s. 726; Römermann/ Lenz, s. 398; Aynı yönde bkz. Voigt, s. 24; Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Bartl), s. 75; Schmidt-Tiedemann, s. 95; Daumke/ Kessler, s. 89; Müller/ Hense (Axhausen), s. 221) .

İsviçre Borçlar Kanunu (OR. Art. 810)’a göre ortaklık genel kurulu müdürü atama yetkisini başka bir organa devredemez.

⁶³ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. Pulaşlı, Şirketler, s. 407; Uçar, s. 13; aynı yönde İmregün, AO, s. 201.

Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 07. 05. 1981, E. 1256/ K. 2246) yönetim kurulu genel kurulca azledilmişse gündemde madde bulunmasa dahi azledilen üye yerine yeni üyelerin seçilebileceğine hükmetmiştir. Bu karar şöyledir: “... TTK’nın 316 ve 350’inci maddeleri uyarınca, yönetim kurulu üyeleriyle denetçilerin azillerinin her zaman olanak dahilinde bulunmasına, bu suretle bir organından yoksun kalan şirketin feshinin TTK’nın 435’inci maddesi hükmü gereğince istenmesi olasılığı karşısında, bu eksikliğin azilden sonra derhal aynı genel kurulda giderilmesinde bir usulsüzlük yoktur...” (Bu karar için bkz. Eriş, s. 1718; Başbuğöğlu, s. 451) .

Kanun koyucu, müdürün atanmasına ilişkin olarak, özel bir yetersayı aramamıştır. TTK Tasarı m. 620'ye göre kanun ve ortaklık sözleşmesinde aksi öngörülmedikçe, seçim kararları dahil, genel kurul kararları toplantıda temsil edilen oyların salt çoğunluğu ile alınır^{64,65}. Ana sözleşme ile kanunda belirtilen basit oy çoğunluğu yerine nitelikli bir oy oranının aranması durumunda, müdürün atanmasına ilişkin oylamada kanunda belirtilen oy oranına ulaşılmasına rağmen, ana sözleşmede belirtilen oy oranına ulaşılabilmesi alınan bu kararı geçersiz kılmaz. Aksine alınan karar, sözleşmeye aykırı olduğundan iptal edilebilir niteliktedir.

Müdür olarak atanacak kimse aynı zamanda ortaksa, kendisinin atanmasına ilişkin toplantıda oy kullanabilir⁶⁶. Zira limited ortaklıkta oy hakkında yoksunluğunu öngören Tasarının 619. maddesinde müdürlerin kendilerinin atanmalarına ilişkin kararlara katılmasını engelleyen bir husus mevcut değildir. Ayrıca, ortakların aday hususunda dürüstlük kuralına aykırı olmamak üzere, oy sözleşmesi yapmaları da mümkündür⁶⁷.

Genel kurul kararıyla atanan müdürün, bu atama kararını açık veya zımni olarak kabul etmesi gerekir. Genel kurul toplantısında hazır bulunmak ve seçime itiraz etmemek kendi yokluğunda alınan karardan sonra müdürler kuruluna katılmak veya elden dolaştırma yoluyla alınan bir kararı imzalamak müdürlüğün zımnen kabulü anlamına gelir⁶⁸. Belirtmek gerekir ki, müdür olarak atanan kimsenin bu

⁶⁴ Yargıtay da bir kararında ana sözleşme ile farklı bir düzenleme getirilmemişse müdürün seçilmesine ilişkin kararın basit çoğunlukla alınabileceğine hükmetmiştir Bu karar için bkz. **11. HD. , 21. 03. 2006, E. 3154/ K. 2964 (Eriş, s. 2739).**

⁶⁵ Alman Hukukunda da genel kurulun basit çoğunlukla atama yapabileceği kabul edilmektedir. Bu hususta bkz. **Baumbach/ Hueck (Hueck/ Fastrich), s. 147; Scholz/ Schneider, s. 393; Römermann/ Lenz, s. 400; Daumke/ Kessler, s. 92; Müller/ Hense (Axhausen), s. 221.**

Ana sözleşme ile oy birliğinin dahi aranabileceği yönünde bkz. **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Bartl), s. 74**

⁶⁶ Bu hususta bkz. **Thanos, Konstantinos: Die Abberufung des Gesellschafter- Geschäftsführers bei der personalistischen GmbH, Tübingen 1984, s. 52; Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann), s. 247; Altmeyden/ Roth, s. 695; Daumke/ Kessler, s. 92. Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. Teoman, Ömer : Anonim Ortaklık Pay Sahibini Oy Hakkından Yoksunluğu , İst. 1983, s. 108; Çevik, AŞ, s. 461; Uçar,, s. 15; İmregün, AO, s. 201.**

⁶⁷ Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler, s. 93. Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. İmregün, AO, s. 201.**

⁶⁸ Benzer yönde bkz. **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann), s. 249. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için bkz. von Steiger , Fritz (Çev. Çağrı,Tahir): İsviçre'de Anonim Şirketler Hukuku ,3. Bası, İst. 1968, s. 262; Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp), s. 310.**

görevi kabul etmesi zorunlu değildir. Ancak ortaklık sözleşmesiyle veya diğer bir sözleşmeyle müdür, böyle bir görevi kabul edeceği hususunda ortaklığa yahut üçüncü bir kişiye karşı yükümlülük altına girmiş olabilir⁶⁹. Bu halde, müdür olarak atanan kimse, müdürlük görevini kabul etmezse, tazminat ile yükümlü olur.

Ortaklık sözleşmesi ile ortaklardan birine müdürün seçilmesi konusunda bir teklif hakkı verilebilir⁷⁰. Bu durumda bu özel hakka sahip kişinin gösterdiği adayın atanmamasına ilişkin haklı bir sebep bulunmadıkça, ortaklık genel kurulu tarafından müdür olarak seçilmesi gerekir⁷¹.

TTKT’da ilk defa kabul edilen tek kişilik limited ortaklıkta, ortak kanunda belirtilen yazılı şekle uymak suretiyle müdürü kendisi atayabilir (TTK Tasarı 616/III).

b. Müdürün Atanmasına İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliği ve İptal Edilebilirliği

Limited ortaklıklarda müdürün atanmasına ilişkin kararı da diğer genel kurul kararları gibi yokluk, butlan veya iptal edilebilirlik yaptırımına tabidir. Limited ortaklıklarda genel kurul kararlarının hangi hallerde yokluk, butlan veya iptal edilebilirlik yaptırımına tabii olduğuna ilişkin açık düzenleme bulunmamaktadır. Sadece TTK Tasarı m. 622’de, anonim ortaklık genel kurul kararlarının butlanına ve iptaline ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla limited ortaklıklar için de uygulanacağı belirtilmiştir.

aa. Yokluk ve Butlan

Müdürün atanmasına ilişkin genel kurul kararı şeklen dahi mevcut değilse, atamaya ilişkin bu karar yok hükmündedir. Söz gelimi, müdürün genel kurul toplantısı yapılmaksızın veya toplantı dışında kullanılmış oylarla seçilmiş olması yahut şeklen dahi bir genel kurul kararının alınması için gerekli nisaplara riayet

Atanan müdürün ticaret siciline tescil edilmek amacıyla başvurması da bu görevi zımnen kabul ettiği anlamına gelir (Bu hususta bkz. **Bürgi**, s. 560) .

⁶⁹ **Römermann/ Lenz**, s. 401; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 249.

⁷⁰ **Baumbach/ Hueck (Hueck/ Fastrich)**, s. 147.

⁷¹ Aynı yönde bkz. **Rocco**, s. 13; **Altmeppen/ Roth**, s. 695.

edilmeksizin yapılan atama kararı yoklukla maluldür⁷². Yoklukla sakat olan atama kararı, şeklen dahi meydana gelmemiş olduğundan, kural olarak hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz. Atama kararının butlan yaptırımına tabii olması halinde ise, şeklen bir genel kurul kararı mevcuttur. Ancak bu karar içerik yönünden imkânsız veya kanunun emredici hükümlerine yahut ahlaka aykırıdır⁷³.

Atama kararının yoklukla veya butlanla sakat olduğunu, bunda hukuki yararı olan herkes bir süreye bağlı olmaksızın itiraz veya dava yoluyla ileri sürebilir. Buradaki dava niteliği itibarıyla tespit davasıdır⁷⁴.

bb. İptal Edilebilirlik

Tasarı- mevcut yasada olduğu gibi (TTK. m. 381)-, kanun veya ana sözleşmeye ve özellikle dürüstlük kuralına aykırı genel kurul kararları aleyhine iptal davası açılabilceğini kabul etmiştir (TTK Tasarı 622 atfı gereğince TTK Tasarı m. 445). Bu çerçevede, kanunda belirtilen ilgililer atamaya ilişkin kararın alınmasından itibaren 3 ay içinde bu kararın iptalini isteyebilirler. Mahkeme tarafından iptal kararı verilinceye kadar genel kurul kararıyla atanan müdür, müdürlükten doğan tüm hak ve yetkileri kullanabilir. Mahkeme tarafından, müdürün atanmasına ilişkin genel kurul kararı iptal edilir ve bu karar kesinleşirse, atama kararı geçmişe etkili olarak ortadan kalkar⁷⁵.

cc. Müdürün Atanmasına İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliğinin veya İptalinin Geçmişe Etkisi

Genel kurul kararlarının iptali ve hükümsüzlüğünün geçmişe etkisi müdürün atanmasına ilişkin kararda farklı bir özellik taşır. Geçersizliği tespit edilmiş veya iptal edilmiş bir genel kurul kararıyla atanmış olan müdürün, görevde kaldığı süre

⁷² Bu hususta bkz. **Kırca, İsmail**: “ Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği Seçimine İlişkin Kararın Hükümsüzlüğü”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, İst. 2003, s. 496.

⁷³ TTK Tasarı m. 447’de üç bent halinde genel kurul kararlarının hangi hallerde butlan yaptırımına tabii olduğu örneksene yoluyla sayılmıştır. Buna göre, pay sahibinin, genel kurula katılma, asgarî oy, dava ve kanundan kaynaklanan vazgeçilemez nitelikteki haklarını sınırlandıran veya ortadan kaldıran; pay sahibinin bilgi alma, inceleme ve denetleme haklarını, kanunen izin verilen ölçü dışında sınırlandıran ve anonim ortaklığın temel yapısını bozan veya sermayenin korunması hükümlerine aykırı olan genel kurul kararları batıldır.

⁷⁴ Bu hususta bkz. **Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 4. Bası, İst. 2004, s. 124.

⁷⁵ **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 269.

içinde iyiniyetli üçüncü kişilerle yapmış olduğu işlemler ortaklığı bağlar. Zira bu halde ortaklık, üçüncü kişilere karşı hukuki bir görünüş yaratmaktadır⁷⁶. Gerçekten de ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişilerin, bu işlemin yapılması için gerekli olan kararların ve izinlerin alındığını, ortaklık adına işlem yapan müdürün yetkili olduğu hususundaki iyiniyetlerinin korunmasının büyük önemi vardır. Aksi durumun kabulü, ticari hayatta karmaşıklığa ve güvensizliğe yol açar⁷⁷. Bu düşüncenin etkisiyle Tasarıya eklenen ve TTK Tasarı m. 629 atfı gereğince limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı m. 373/II'e göre, temsil yetkisinin ticaret siciline tescilinden sonra, ilgili kişilerin seçimine ve atanmasına ilişkin herhangi bir hukuki sakatlık, ortaklık tarafından üçüncü kişilere karşı ancak sakatlığın bunlar tarafından bilindiğinin ispat edilmesi şartıyla ileri sürülebilir. Bu hüküm çerçevesinde müdürün atanmasına ilişkin karar ister butlan veya yokluk ister iptal edilebilirlik yaptırımına tabii olsun, ticaret siciline tescil işlemi gerçekleştirilmişse, ortaklık kural olarak müdürün üçüncü kişilerle yaptığı işlemin geçersizliğini ileri süremez⁷⁸.

Ancak, müdürlerle üçüncü kişi arasındaki sözleşmede meydana gelen sakatlığın her zaman ileri sürülmesi mümkündür. Söz gelimi tam ehliyetsiz bir kişi müdür olarak atanır ve bu durum ticaret siciline tescil edilse dahi, bu kimsenin yaptığı sözleşmeler geçersizdir.

B. ATAMAYLA BAĞLANTILI DİĞER HUKUKİ SORUNLAR

1. YEDEK MÜDÜR ATANMASI

Ana sözleşmeye konulacak bir hükümle yedek müdür seçilmesi yoluna da gidilebilir⁷⁹. Bu durumda, müdür veya müdürlerden birinin süresinden önce görevi

⁷⁶ Bu hususta bkz. **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 270; **Kırca**, Ünal Tekinalp'e Armağan, s. 499; benzer yönde **Plüss**, s. 29; **Uçar**, s. 14; **İmregün**, AO, s. 201; **Eriş**, s. 1682 ve 1743.

⁷⁷ Bu hususta bk. **Kırca**, Ünal Tekinalp'e Armağan, s. 499.

⁷⁸ Tescilin yarattığı bu hukuki görünüş ile ilgili olarak bkz. **Karayalçın, Yaşar** : “ Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri” Batider 1975 , C. VIII, S. 2 ,s. 24.

Bu şekilde bir düzenlemenin getirilmesindeki amaç; üçüncü kişiye izleyemeyeceği, belirleyemeyeceği ve yargılayamayacağı bir yükümlülük yüklenmesini engellemek ve işlem güvenliği ile adaleti sağlamaktır (**TTK Tasarı Gerekçe**, s. 216).

⁷⁹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Uçar**, s. 11; **Eriş**, s. 1682; **Başbuğoglu**, s. 446. Yargıtay da yönetim kurulu hakkında vermiş olduğu bir kararda yedek üye seçiminin

sona ererse, ortaklık genel kurulunun toplanıp, yeni bir müdür seçmesine veya mahkeme tarafından kayyım atanmasına gerek olmadan, bu yedek müdür müdürlük görevini yerine getirir⁸⁰. Bu kişi, kural olarak görevi sona eren müdürün geri kalan görev süresi kadar bu görevde kalır. Ancak anasözleşmeyle veya genel kurul kararıyla yedek müdürün görev süresi farklı bir şekilde de tespit edilebilir. Söz gelimi, yedek müdürün görev süresinin genel kurulun ilk toplantısına kadar devam edeceği öngörülebilir. Ortaklık tarafından belirlenen bu yedek müdür de kanunda ve ana sözleşmede aranan niteliklere sahip olmalıdır.

2. ATANMA SÜRESİ

Kanun koyucu, TTK Tasarısında -anonim ortaklıkların aksine-⁸¹ limited ortaklıklarda müdürün atanma süresi ile ilgili açık bir düzenleme yapmamıştır⁸². Bu itibarla limited ortaklıklarda müdürün görev süresi ile ilgili herhangi bir alt veya üst sınır yoktur⁸³.

Bu çerçevede müdür, belirli veya belirli olmayan bir süre için atanabilir⁸⁴. Müdürün atanması ile ilgili olarak, genel kurul kararında veya ortaklık sözleşmesinde bir süre belirlenmişse, bu sürenin sona ermesinden sonra bu kimsenin tekrar müdür olarak atanması mümkündür⁸⁵.

mümkün olduğuna hükmetmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 16. 12. 2002 , E. 8252/ K. 11723 (Eriş, s. 1714).**

⁸⁰ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Arslanlı, Halil**: Anonim Şirketler , II- III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller , İst. 1960, s. 106; **Tekil , Fahiman** : Anonim Şirketler Hukuku , İst. 1993,s. 107, dñn. 12; **İmregün**, AO, s. 194-195.

⁸¹ TTK Tasarısının 362. maddesinde (TTK. m. 314) yönetim kurulu üyelerinin en çok üç yıl için seçilebilecekleri kabul edilmiştir.

⁸² **Çevik**, Limitet, s. 337. Hem İsviçre Borçlar Kanunu'nda (OR) hem de Alman Limited Ortaklıklar Kanunu'nda (GmbHG) müdürün görev süresi ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁸³ **Grünwald, Barbara**: Gesellschaftsrecht , 6. Auf. , Tübingen 2005,s. 342; **Römermann/ Lenz**, s. 401; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schölze (Fichtelmann)**, s. 249; **Schmidt-Tiedemann**, s. 95; **Daumke/ Kessler**, s. 95.

⁸⁴ **Lutter/ Hommelhoff (Kleindiek)** s. 169. Yönetim kurulu üyelerinin atanma süresi belirtilmemişse bunun bir faaliyet yılı olduğu görüşü için bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 406.

⁸⁵ Ana sözleşme ile bunun aksinin kararlaştırılması mümkündür (Bu hususta bkz. **Bahtiyar, Mehmet**: Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İst. 2001, s. 183). Yönetim kurulu üyelerinin görev süresini düzenleyen TTK Tasarısının 362. maddesine göre de, ana sözleşmede aksine hüküm yoksa görev süresi sona eren üye tekrar seçilebilir.

Ortaklık birden fazla müdüre sahip ise, bunların görev sürelerinin birbirinden farklı olması da mümkündür⁸⁶. Hatta ortaklık faaliyetlerinin istikrarlı bir şekilde sürdürülmesi ve ortaklık yönetiminde ani değişikliklere engel olunması için bu yöntem daha faydalıdır⁸⁷.

3. MÜDÜRLERİN TİCARET SİCİLİNE TESCİL EDİLMESİ

TTKT m. 587/I-h'de, müdürlerin ve ortaklığı temsile yetkili diğer kişilerin adları, soyadları veya unvanları ve yerleşim yerlerinin ticaret siciline tescil edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu itibarla müdür olarak atanan kimsenin her durumda ticaret siciline tescil edilmesi gerekir. Birden fazla müdür atanmışsa, bunlar ister temsil yetkisine sahip olsun ister olmasın, ticaret siciline tescil edilmelidirler. Ticaret siciline bazı müdürlerin tescil edilmediğini öğrenen ticaret sicili müdürü Tasarının 33. maddesi gereğince tescil için davette ve ihbarda bulunur. Bu davet ve ihbara uyulmaması veya süresi içinde kaçınma nedenlerinin bildirilmesi halinde, ticaret sicil müdürü, sicilin bulunduğu yerdeki ticari davalara bakmakla görevli olan asliye ticaret mahkemesine başvurur. Mahkeme, başvuruyu haklı görürse, tescilin yapılmasını ticaret sicil müdürüne emreder⁸⁸.

Burada tescil bildirici etkiye sahiptir⁸⁹. Müdür ile ortaklık arasındaki ilişki seçim ve bunun müdür tarafından kabulü ile meydana gelir Bununla birlikte,

⁸⁶ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Ulusoy**, Y. , s. 168.

⁸⁷ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 107; **Doğanay**, Şerh, s. 930.

⁸⁸ Hemen ifade edelim ki, TTKTm. 33 (TTK. m. 35) 'ün lafzından sadece süresi içinde kaçınma sebeplerinin bildirilmesi halinde uygulanabileceği sonucu çıkmaktadır. Ancak doktrinde ilgili tarafından ihbar ve ihtara uyulmaması halinde de bu hükmün uygulanması gerektiği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Bilge**, **Mehmet Emin**: Ticaret Sicili, İst. 1999, s. 112; **Karayalçın**, Ticari İşletme, s. 316). Bizce, TTKTm. 33'e "kaçınma sebeplerini bildirmeyen" ibaresinin eklenmesi ile bu husustaki tartışmalara son verilmesi mümkün olacaktır.

⁸⁹ **Strelau**, **Susanne** : Wettbewerbsverbote für den GmbH- Geschäftsführer und Befreiungsmöglichkeiten , Marburg 1999,s. 67; **Blaese**, **Dietrich** : Gesellschaftsrecht – Grundriss für Studierende -, Herne – Berlin 2003,s. 172 **Römermann/ Lenz**, s. 402; **Voigt**, s. 22. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Böckli**, **Peter**: Schweizer Aktienrecht , 3. Auf. , Basel 2004, s. 1463; **Arslanlı**, C. II, s. 111; **von Steiger** (çev. **Çağa**), s. 262; **Plüss**, s. 30; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 405; **Uçar**, s. 15; **İmregün**, AO, s. 204; **Senn**, s. 248; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 129; **Tekil**, AŞ, s. 112-113.

Yargıtay da bir kararında (12. HD. , 27. 04. 2001, E. 6276/ K. 7156) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... TTK'nın 540, 542, 321'inci maddeleri gereğince, limited şirketlerde, ortaklar kurulu kararı ile tayin edilen müdürün şirketi temsil ve ilzam etme yetkisi mevcut olup, bu yetkinin tescil ve ilan edilmemiş olması, bu şahsın işlemlerinin şirket yönünden bağlayıcılığını etkilemez..." (Bu karar için bkz. **Eriş**, s. 2759-2760). Aynı yönde başka bir karar için bkz. 12. HD. , 15. 04. 2004, E. 3774/ K. 9347 (**Eriş**, 2761-2762).

müdürlük sıfatının kazanılması durumdan haberi olmayan üçüncü kişilere karşı, ancak tescil ve ilan edildikten sonra ileri sürülebilir⁹⁰. Ancak bu kural, müdürün ortaklıkla ve ortaklarla olan ilişkilerinde uygulanmaz. Zira bunlar, üçüncü şahıs durumunda değildir. Müdürlerin ortaklara karşı olan hukuki fiil ve muamelelerinin sonuç doğurabilmesi, ortakların müdürlerin atanmasından haberleri olup olmamasına veya bunu bilebilecek durumda bulunup bulunmamalarına bağlı değildir. Ortaklara karşı tescil değil, seçim önem kazanır⁹¹. Bu sonuca genel kurul kararlarının toplantıya katılmayan veya ret oyu verenler için de bağlayıcı olduğunu düzenleyen TTKT m. 423'ten ulaşılabilir.

Müdür, ticaret siciline başvuruyu kendisi yaparsa, bu aynı zamanda müdürlük sıfatını kabul ettiğine dair zımni bir irade beyanı anlamı taşır⁹². Müdür, göreve, atama anından itibaren belli bir süre sonra başlayacaksa, bu hususun da ticaret siciline kaydedilmesi gerekir. Bundan başka müdürün tek başına mı yoksa ortaklığı birlikte mi temsile yetkili olduğunun belirtilmesi gerekir. Bu durum hukuk güvenliğinin sağlanmasına hizmet eder⁹³.

Burada değinilmesi gereken diğer bir nokta da, müdürün atanmasına ilişkin genel kurul kararının hükümsüz veya iptal edilebilir nitelikte olması durumunda müdürün ticaret siciline tescilinin yine de mümkün olup olmadığı hususudur. TTKTm. 32 (TTK. m. 34) ticaret sicil müdürüne, tescil için başvurulacak hususlarda inceleme ve araştırma görevi yüklemiştir. Ticaret sicil müdürünün inceleme görevinin sınırı emredici yasal düzenlemelere bir aykırılığın bulunması ve bunun hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olmasıdır⁹⁴. Bu itibarla, müdürün atanmasına ilişkin genel kurul kararı yokluk veya butlan yaptırımına tabii ise, ticaret sicil müdürü tarafından tescil başvurusu reddedilmelidir⁹⁵. Buna karşılık, atama

⁹⁰ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için bkz. **Arsılanlı**, C. II, s. 111.

⁹¹ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için bkz. **von Steiger (çev. Çağrı)**, s. 263; **Çevik**, AŞ, s. 495.

⁹² **Rocco**, s. 17 – 18. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Plüss**, s. 30.

⁹³ **Römermann/ Lenz**, s. 402.

⁹⁴ **Bilge**, Ticaret Sicili, s. 63.

⁹⁵ Müdürün atanması yokluk veya butlan yaptırımına tabii ise, müdürün geçici olarak ticaret siciline tescili de mümkün değildir. Zira gerçeklere veya yasalara aykırı hususlar ticaret siciline tescil edilemez (Bu hususta bkz. **Bilge**, Ticaret Sicili, s. 123).

kararı iptal edilebilirlik yaptırımına tabi ise ticaret sicili müdürü resen hareket ederek tescilden kaçınamaz⁹⁶. Bilhassa iptal davası için öngörülen üç aylık sürenin geçmesinden sonra yapılacak tescil başvurularının reddi mümkün değildir⁹⁷.

§ 2. MÜDÜRÜN ORGAN SIFATI VE MÜDÜRLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

TTKT’da limited ortaklıklarda müdürün hukuki durumu ile ilgili önemli değişiklikler yapılmıştır. Mevcut düzenlemede yer alan özden organ ilkesinden vazgeçilmiştir. Özden organ ilkesine göre, idare ve temsil yetkisi bütün ortaklara sadece kanunla verilmiş bir hak olmayıp, aynı zamanda bir görev niteliği taşır. Mevcut TTK. m. 540’da ifade edildiği üzere bu hak ve görev sadece kurucular için geçerlidir. Ortaklığa daha sonra girenler ancak genel kurul kararı ile bu yetkiye sahip olabilirler⁹⁸.

Tasarıda özden organ ilkesinden vazgeçmenin gerekçesi olarak, modern öğretiyeye uygun olarak limited ortaklığın anonim ortaklığa nazaran daha küçük bir ortaklık şeklinde düzenlenmek istenmesi gösterilmektedir⁹⁹. Müdürün görev, yetki ve sorumluluk hükümleri bir arada incelendiğinde anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleriyle büyük benzerlikler taşıdığı aşikârdır. Bu nedenle, müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişki de nitelendirilmesi yapılırken anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için düzenlemiş hükümlerden, yargı kararlarından ve bu konuyla ilgili doktrinden yararlanma zorunluluğu vardır.

I. MÜDÜRÜN ORGAN NİTELİĞİ

Tüzel kişiler üçüncü kişilerle olan ilişkilerini organları vasıtasıyla gerçekleştirirler (MK m. 50). Tüzel kişinin organı, tüzel kişinin iradesinin oluşmasını

⁹⁶ Ana sözleşme ile müdür olarak atanacak kimse için belli nitelikler aranmışsa, bu niteliklere uygun olmadan atanan müdürün ticaret siciline tescili mümkündür. Bu durumda ticaret sicil müdürü, ana sözleşmede belirlenen nitelikler mevcut olmadığını gerekçe göstererek tescilden kaçınmaz (Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 86). Çünkü, ana sözleşmeye aykırı olarak alınan genel kurul kararları iptal edilebilirlik yaptırımına tabidir.

⁹⁷ **Bilge**, Ticaret Sicili, s. 61.

⁹⁸ Alman Hukukunda müdürün seçimle iş başına gelmesi esası kabul edilmiştir. Buna karşılık İsviçre Hukukunda özden organ ilkesi geçerlidir (OR. Art. 811). İsviçre Borçlar kanununda değişiklik yapan kanun tasarısında da özden organ ilkesinden vazgeçilmemiştir (Tasarı m. 809).

⁹⁹ Bu konuda bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 347 – 348.

ve bu iradenin açıklanmasını sağlayan, tüzel kişinin örgütü içinde yer alan kişi veya kişi topluluklarıdır¹⁰⁰. Tüzel kişilerde organ sıfatına sahip kişi veya kişiler tarafından açıklanan irade, tüzel kişinin iradesi sayılmaktadır. Bu itibarla, organ tüzel kişinin temsilcisi niteliğinde değildir¹⁰¹. Zira temsilci kendi iradesini açıklamaktadır¹⁰².

Limited ortaklık da tüzel kişiliğe sahip bir ticaret ortaklığı olarak, organları vasıtasıyla hukuki işlemler gerçekleştirir ve borç altına girer. Limited ortaklığın organları genel kurul ve müdürlerdir¹⁰³. Müdürlerin organ niteliği, mevcut yasal düzenlemeden farklı olarak TTK Tasarısında açıkça belirtilmiştir¹⁰⁴. Gerçekten de TTK Tasarı m. 623 vd. maddelerinde düzenlenen müdür, ortaklık organları başlığı altında genel kuruldan hemen sonra düzenlenmiştir.

Müdürlerin, organ niteliğinde olması, ortaklığın akdi ve haksız fiil sorumluluğu yönünden önemli sonuçlar doğurur. Bu çerçevede, ortaklığın idare ve temsili görevi müdürlere ait olduğundan, müdürün yapmış olduğu bir sözleşmenin yerine getirilmemesinden dolayı ortaklık BK m. 96 vd. 'a göre sorumlu olur. Müdür, ortaklığın yardımcı şahsı olmadığı için, ortaklığın sorumluluğu BK m. 100'e dayanmaz¹⁰⁵. Müdürlerin organ olmasının diğer bir sonucu ise, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiilden de ortaklığın sorumlu olmasıdır (TTK Tasarı m. 632). Müdürün görevi ile ilişkisi olmayan kişisel davranışları sonucu meydana gelen haksız fiillerindense ortaklığın herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmaz¹⁰⁶.

¹⁰⁰ Bu tanım için bkz. **Dural/ Ögüz**, s. 231.

¹⁰¹ Bu hususta bkz. **Oğuzman/ Seliçi/ Oktay**, s. 189; **Eren**, s. 388; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 613; **Bürge**, s. 658.

¹⁰² Bu hususta bkz. **Çamoğlu, Ersin**: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, Ank. 1972, s. 30.

¹⁰³ Bizce burada müdürler kavramı yerine müdürler kurulu kavramının kullanılması daha isabetli olurdu. Müdürler kurulunun tek kişiden veya birden fazla kimseden oluşması çelişkiye neden olmaz. Zira TTK Tasarısında yönetim kurulu tek kişiden oluşsa dahi kurul olarak adlandırılmaktadır. Tasarının 359. maddesinin gerekçesinde de ifade edildiği üzere, buradaki "kurul" kelimesiyle anlatılmak istenen yönetim kurulunun organ niteliğidir (**TTK Tasarı Gerekçe**, s. 206).

¹⁰⁴ Mevcut yasal düzenlemede ise müdürler ortaklık teşkilatı bölümü altında TTK. m. 540 vd. maddelerinde düzenlenmiştir.

¹⁰⁵ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 37; **Öztan**, Organ, s. 124.

¹⁰⁶ Bu hususta bkz. **Dural/ Ögüz**, s. 240; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 39; **Oğuzman/ Seliçi/ Oktay**, s. 240.

II. MÜDÜR İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. MÜDÜR İLE ORTAKLIK ARASINDAKİ İLİŞKİNİN SÖZLEŞME TEMELİNE DAYANMASI

1. İSVİÇRE DOKTRİNİNDE GÖRÜŞLER

İsviçre doktrinde, son yıllarda taraftar bulmaya başlayan bir görüşe göre, limited (anonim ortaklık) ortaklıkla müdür (yönetim kurulu üyesi) arasında sözleşmesel değil, sözleşme benzeri bir hukuki ilişki mevcuttur. Bu görüşe göre, müdürle ortaklık arasındaki hukuki ilişki iki aşamadan meydana gelir. İlk önce ortaklık genel kurulu kural olarak çoğunluk kararı ile müdürü seçer. Bu karar çifte niteliğe sahiptir. Şöyle ki; seçilen kimseye ortaklık yönetimine katılma ve temsil yetkisi yanında ona karşı müdürlükten doğan görevleri üzerine alması hususunda bir teklif içerir. Müdür olarak seçilen kimsenin kabul açıklaması ile seçim işlemi tamamlanır. Seçilen kimsenin müdürlükten doğan kanuni yükümlülükleri üzerine almayı kabul etmesi tek taraflı bir irade açıklaması niteliğindedir^{107,108}. Atama ve bunun kabulü ile hukuki ilişki ortaya çıkmaktadır. Ancak, bu sözleşmesel bir ilişki değildir. Çünkü bu ilişki müdürlüğe atanan kimse ile ortaklık arasında karşılıklı iradelerin uyuşmasıyla meydana gelmemektedir. Bu görüşün diğer bir gerekçesi ise, genel kurul ortaklığın iç organıdır ve ortaklığı temsil yetkisine sahip değildir. Bu açıdan, ortaklığın müdürü seçim kararı müdüre yöneltilmiş bir icap olarak nitelendirilemez¹⁰⁹.

Bu görüş her ne kadar ortaklıkla müdür(yönetim kurulu üyesi) arasında sözleşmesel ilişkinin bulunmadığını kabul ediyorsa da BK'nun sözleşmelere ilişkin birçok hükmünün müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişkiye kıyas yoluyla uygulanacağını kabul etmektedir¹¹⁰. Söz gelimi, sözleşmelerin kurulmasına ve sona

¹⁰⁷ Bu görüş için bkz. **Plüss**, s. 120.

¹⁰⁸ Alman Hukuku'nda da bazı yazarlar gözetim kurulu (Aufsichtrat) ile ortaklık arasında sözleşme benzeri bir hukuki ilişkinin bulunduğunu kabul etmektedirler (Bu hususta bkz. **Plüss**, s. 122).

¹⁰⁹ Bu hususta bkz. **Plüss**, s. 114 ve dpn. 572, s. 121.

¹¹⁰ Bu husustaki geniş açıklamalar için bkz. **Plüss**, s. 124 vd.

ermesine ilişkin hükümler müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişkiye uygulanabilir¹¹¹.

2. TÜRK DOKTRİNİ VE YARGITAY'IN GÖRÜŞÜ

Mevcut Yasal düzenleme açısından Türk Hukuku'nda ortak olmayan müdürün ortaklıkla ilişkisi sözleşmesel olarak ifade edilirken; ortak olan müdürün hukuki durumu hakkında herhangi bir açıklama yapılmamaktadır¹¹². Yargıtay ise ortak müdürün, ortaklıktaki hukuki durumu ile ilgili vermiş olduğu bazı kararlarında bu kimsenin kendi işini gören bağımsız bir kişi olduğunu ifade etmiştir¹¹³. Yargıtay bir taraftan müdürün kendi işini gören bağımsız bir kişi olduğunu ifade ederken, diğer taraftan ortaklık ile ortak müdür arasındaki ilişkinin vekâlet hükümlerine tabi olduğunu belirtmiştir.

3. GÖRÜŞÜMÜZ

Limited ortaklıkta, ortaklıkla müdür arasında bir sözleşmesel ilişkinin olduğu kabul edilmelidir¹¹⁴. Bu sözleşmeye müdürlük sözleşmesi denir. Bir ortağın veya üçüncü bir kişinin ortaklık genel kurul kararı ile müdür olarak atanması ona karşı yapılan bir icap niteliği taşır. Sözleşme, bu icabın müdür tarafından açık veya zımni kabulü ile kurulur¹¹⁵. Bu durum her şeyden önce ortaklık sıfatı yanında müdürün hak ve yetkilerinin belirlenmesi ve ayrıca müdürün sorumluluk durumunu açıklamak için zorunludur.

Bizce ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişkinin nitelendirilmesi yapılırken ortak olan müdür ve ortak olmayan müdür ayrımı yapılması da isabetli değildir. Gerçekten de ortak olan müdür ile ortak olmayan müdürün hak ve yetkileri konusunda herhangi bir ayrım söz konusu olmadığı gibi, ortak olan müdür ile ortak

¹¹¹ Bu hususta bkz. **Plüss**, s. 124.

¹¹² Bu hususta bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 1091.

¹¹³ Bu karar için bkz. **HGK 28. 3. 1986, E. 1985/ 10-339, K. 1986/ 311** (İKİD 1987, s. 4782). Yine aynı yöndeki başka bir kararı için Yargıtay **10. HD., 26. 11. 1974, E. 5234/ K. 6856** (Bu karar için bkz. Eriş, s. 2843).

¹¹⁴ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çamoğlu, Ersin**: “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkisi”, İÜHFM 1971, C.XXXVI, S. 1-4, s. 326; **Aytaç**, s. 153.

¹¹⁵ **Bilge**, Tez, s. 13. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Mimaroglu, Sait Kemal** : Anonim Şirkette İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mes’uliyeti, Ank. 1967, s. 98; **Arslanlı**, C. II, s. 107; **Ulusoy**, Y. , s. 155; **Uçar**, s. 78; **İmregün**, AO, s. 202; **Bürge**, s. 560; **Hirsch**, s. 309.

olmayan müdürün yetki ve sorumlulukları konusunda mevcut TTK’ da da herhangi bir fark yoktur. Yönetim kurulu üyesi ile anonim ortaklık arasındaki ilişkinin vekâlet veya hizmet akdi olduğu kabul edilirken ortak müdür ile ortaklık arasındaki ilişki konusunda farklı bir ilişkinin bulunduğunu ileri sürmek isabetli değildir. Aşağıda da ifade edeceğimiz gibi vekil başkası ad ve hesabına hareket eder. Bu çerçevede bir kimsenin ortaklıkla olan ortaklık ilişkisiyle müdür olması birbirinden farklı hukuki sonuçlara tabidir.

İsviçre doktrininde bazı yazarlar tarafından savunulan, genel kurul ortaklığın iç organıdır ve bu nedenle ortaklığı temsil yetkisine sahip olmadığından, müdür ile ortaklık arasında sözleşme benzeri bir ilişki mevcuttur, savı da kabul edilemez. Zira istisnai bazı durumlarda ortaklık genel kurul tarafından da temsil edilebilir. Bu husustaki en önemli istisnalar müdürlerin atanması ve azlinde karşımıza çıkmaktadır¹¹⁶. Gerçekten de TTK m. 616’a göre müdürlerin atanması konusunda genel kurul yetkilidir ve genel kurul bu yetkisini başka bir kişi veya organa da devredemez. Bu hallerde ortaklık müdürler veya ortaklığın diğer temsilcileri tarafından değil genel kurul tarafından temsil edilir.

Sonuç itibarıyla genel kurulun atama kararı aynı zamanda müdüre karşı yapılan bir icabı da içerir¹¹⁷. Müdürün bu icabı kabulü ile de ortaklıkla müdür arasında sözleşmesel ilişki kurulmuş olur. Görüldüğü üzere müdürle ortaklık arasında karşılık irade beyanlarının uyuşmasıyla meydana gelen ve kural olarak her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşmesel ilişki ortaya çıkmaktadır¹¹⁸.

B. SÖZLEŞMESEL İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Türk ve İsviçre Doktrininde limited ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişkinin niteliği hususunda çok sınırlı açıklamalar mevcuttur. Bu nedenle müdürle ortaklık arasındaki sözleşmesel ilişkini niteliğini açıklarken anonim ortaklıkla

¹¹⁶ Bu hususta bkz. **Weber, Martin** : Vertretung im Verwaltungsrat, Zürich 1993, s. 60; **Arslanlı, C.** II, s. 107; **Ulusoy, E.** , s. 155.

¹¹⁷ Aynı yönde bkz. **Schärer**, s. 45-46.

¹¹⁸ Benzer yönde bkz. **Lustenberger, Thomas**: Die Verwaltung der Aktiengesellschaftrecht und ihre Sorgfaltspflichten im englischen und schweizerischen Recht , Bern 1983,s. 46; **Thalmann, Anton**: Die Treupflicht der Verwaltung der Aktiengesellschaftrecht , Zürich 1975, s. 12; **Eppenberger, Matthias**: Information des Aktionärs – Auskunft – oder Mitteilungspflicht ?,Bern- Stuttgart 1990, s. 35.

yönetim kurulu üyeleri arasındaki hukuki ilişkiyi açıklayan görüşlerden faydalanacağız.

Müdür ile ortaklık arasında sözleşmesel ilişkinin bulunduğunu yukarıda belirttik. Ancak bu sözleşmesel ilişki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Bu hususta başlıca üç görüş bulunmaktadır. Bunlar, müdürle ortaklık arasındaki ilişkiyi hizmet akdi olarak nitelendiren görüş, sui generis bir sözleşme olduğunu ileri süren görüş ve son olarak bu ilişkiyi vekâlet akdi olarak nitelendiren görüştür.

1. HİZMET SÖZLEŞMESİ GÖRÜŞÜ

BK m. 313'e göre, hizmet akdi ile işçi belirli veya belirli olmayan bir süre için hizmet görmeyi ve işveren de ona ücret ödemeyi taahhüt eder. Doktrinde haklı olarak belirtildiği gibi bu tanımda, işverene bağlı olarak ve onun emrinde çalışma unsurları eksiktir¹¹⁹.

a. Alman Hukuku'ndaki Hizmet Sözleşmesi Görüşü

Alman Hukuku'nda müdürün ücret aldığı durumlarda, müdür ile ortaklık arasındaki akdi ilişki serbest hizmet sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir¹²⁰. Ancak müdür, işçi olarak nitelendirilemez. Gerçi, genel kurul kararlarını yerine getirmek müdürün görevidir. Ancak bu durum, işçinin işverenin talimatlarına sıkı şekilde bağlı olmasıyla karşılaştırılmaz. Çünkü genel kurulun, müdürlere sadece sınırlı talimat yetkisi bulunmaktadır. Diğer taraftan müdür, ortaklıkta işveren konumundadır. Bu açıdan müdürün hem işçi hem de işveren olduğunu ileri sürmek mümkün değildir¹²¹. Sonuç olarak, Alman Hukukunda müdür ile ortaklık arasındaki ilişki işgörme temeline dayanan serbest hizmet akdi olarak nitelendirilmektedir.

Her ne kadar Alman Hukuku'nda müdür işçi olarak kabul edilmiyorsa da, iş hukukuna ilişkin hükümlerin niteliğine uygun olduğu ölçüde müdürler için de uygulanması gerektiği kabul edilmektedir¹²².

¹¹⁹ Bu hususta bkz. **Zevkliler, Aydın**: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 8. Bası, Ank. 2004, s. 311-312; **Reisoğlu, Seza** : Hizmet Akdi- Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ank. 1968,s. 51; **Yavuz**, s. 404; **Süzek**, s. 141.

¹²⁰ Bu hususta bkz. **Lutter/ Hommelhoff (Hommelhoff/ Kleindiek)**, s. 171; **Hoffmann/ Liebs**, s. 102.

¹²¹ Bu hususta bkz. **Rocco**, s. 161; **Lutter/ Hommelhoff (Hommelhoff/ Kleindiek)**, s. 172.

¹²² Bu hususta bkz. **Lutter/ Hommelhoff (Hommelhoff/ Kleindiek)**, s. 172.

b. Türk ve İsviçre Hukuku'nda Hizmet Sözleşmesi Görüşü

Doktrinde limited ortaklıkta, müdürün hizmet sözleşmesine bağlı olarak çalışmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bu görüşe göre, tespit edilmesi gereken en önemli unsur, müdürün bağımlı çalışan bir kimse olup olmadığıdır. Bunun için her şeyden önce ortaklıkla müdür arasındaki sözleşme hükümlerini incelemek gerekir ve sözleşmesel ilişkide müdürün çalışma saatleri sıkı bir şekilde tespit edilmişse başka bir deyişle sıkı bir bağımlılık söz konusu ise, bu durumda ilişkiyi hizmet sözleşmesi olarak adlandırmak mümkündür¹²³. Ortaklıkla müdür (yönetim kurulu üyesi) arasında hizmet sözleşmesi bulunduğunu ileri sürenlerin diğer bir gerekçesi ise, müdür (yönetim kurulu üyesi) belli iş ve işlemler için değil, diğer organların münhasır yetkisine girmeyen bütün idare ve temsil ile ilgili olarak işleri yerine getirmekle yükümlüdür¹²⁴.

c. Görüşümüz

Türk doktrininde ve yargı kararlarında, müdürün bazı durumlarda işçi olabileceği kabul edilmesine rağmen, biz aşağıdaki belirttiğimiz gerekçeler nedeniyle müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmenin hizmet akdi niteliğinde olamayacağı kanaatindeyiz. Hizmet sözleşmesini vekâlet sözleşmesinden ayıran en önemli husus

¹²³ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Eppenberger, Matthias**: Information des Aktionärs – Auskunft – oder Mitteilungspflicht ?, Bern- Stuttgart 1990, s. 39, dpn.51; **Baştuğ**, Şirketler, s. 253. Ortak olmayan müdür ile ortaklık arasındaki ilişkinin hizmet aktine dayandığı yönünde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 1467.

Yargıtay da oldukça yeni bir kararında (9. HD. 17. 9. 2001, E. 2001/ 15040, K. 2001/ 13860) limited ortaklık müdürü ile ortaklık arasındaki hukuki ilişkinin hizmet akti olabileceğini açıkça kabul etmiştir. Bu karar şöyledir: “ ... Mahkemece **limited şirket** ortağı ile **şirket** arasında hizmet akti olmayacağı gerekçesiyle davaya bakma görevinin Asliye Hukuk Mahkemesine ait olduğundan sözedilerek dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmiştir. Ne var ki, bir kimsenin **şirket** ortağı olması onun ortağı olduğu **şirketle** hizmet akti ilişkisi içerisine girmesine engel değildir. Dosya içeriğine göre davacının ortaklık ilişkisine değil, müdür olarak çalışma olgusuna dayandığı, davalı **şirketin** ise sadece ödeme savunmasında bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda işin esası incelenerek hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmelidir...” (Www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007).

Benzer yöndeki kararlar için bkz. **HGK. 5. 5. 1982 , E. 1980/ 9-19, K. 1982/ 457** (Www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007); **TD, 25. 4. 1961 , E. 1960/ 3608, K. 1961/ 1346** (**Doğanay**, Şerh, s. 1476, dpn. 34); **11. HD. , 21. 12. 1978 , E. 5467/ K. 5793** (Eriş, s. 2778); **11. HD. , 06. 05. 2002 , E. 2134/ K. 4428** (Eriş, s. 2782) Yönetim kurulu üyeleri için benzer yönde başka bir karar için bkz. **HGK. , 11. 11. 1992 , E. 1992/ 10-484, K. 1992/ 650** (Www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007).

¹²⁴ Bu görüş ile ilgili açıklamalar için bkz. **Schulthess, Benno**: Funktionen der Verwaltung einer Aktiengesellschaft, Zürich 1967,s. 19.

bağımlılık unsurudur¹²⁵. TTKT hükümleri incelendiğinde müdürler ile ortaklık genel kurul arasında bir astlık – üstlük ilişkisinden söz etmek mümkün değildir¹²⁶. Müdürlerin görev ve yetkileri incelendiğinde iş akdinde, işçinin işverenin emir ve talimatlarına sıkı şekilde bağlı olması kriterini, müdür ile genel kurul arasındaki görmek mümkün değildir. Her ne kadar müdürü atamaya ve kural olarak azletmeye genel kurul yetkili olsa dahi, müdürün görev ve yetkileri genel kurulun iradesi dışında kanunla belirlenmiştir. Bu kapsamda TTKTm. 625’te müdürlerin devredilemeyecek ve onlardan devralınamayacak görevleri açıkça belirtilmiştir.

İkinci olarak, sözleşme ile kararlaştırılmamış ve bu konuda teamül de yoksa müdürün ücret talep etmesi mümkün olmayabilir. Hatta taraflar müdürün bu görevi ücretsiz yerine getirmesi konusunda anlaşmış olabilir. Hâlbuki iş sözleşmesinde ücret kurucu unsur olduğundan, ücret olmaksızın bu sözleşmenin varlığından söz edilemez¹²⁷.

İş Kanunu hükümleri çerçevesinde de müdür ile ortaklık arasındaki ilişkiyi hizmet akdi olarak nitelendirmek mümkün değildir. Gerçekten de 4857 Sayılı İşK. m. 1/II’e göre, İş Kanunun 4. maddesinde sayılan istisnalar dışında bu Kanun bütün işyerlerine, bu işyerlerinin işverenlerine ile işveren vekillerine ve işçilerine faaliyet konusuna bakılmaksızın uygulanır. Bu açıdan müdür ile ortaklık arasındaki ilişki hizmet akdi olarak nitelendirilirse müdür, İşK açısından işçi olarak kabul edilecek ve İşK hükümlerine tabi olması gerekecektir.

4857 Sayılı İşK m. 18’e göre, belirsiz süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan işçinin sözleşmesi haklı olmayan bir nedenle feshedilirse işçi mahkemeye başvurarak işe iadesini isteyebilir. Ancak TTKTm. 630’da belirtildiği üzere, genel kurul müdürleri her zaman azledebilir. Madde, haklı bir sebebin bulunup bulunmaması konusunda bir ayırım yapmamıştır. Böylece müdür, haklı sebep mevcut olmasa dahi

¹²⁵ Aynı yönde bkz. **Hofstetter, Josef**: “ Der Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag”, Schweizerisches Privatrecht VII/ 2,Basel- Stuttgart 1976, s. 18.

¹²⁶ Benzer görüş için bkz. **Forstmoser, Peter/ Meier- Hayoz, Arthur / Nobel, Peter** : Schweizerisches Aktienrecht , Bern 1996, s. 293; **Plüss**, s. 115.

¹²⁷ **Süzek**, s. 293; **Reisoğlu**, s. 40.

Alman hukukunda, müdürün ücret almadığı durumlarda ilişkinin vekâlet olduğu kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Altmeynen/ Roth**, s. 131).

genel kurul tarafından her zaman azledilebilir¹²⁸. Bunun dışında İŞK'nun birçok hükmünün müdürlerin limited ortaklıktaki konumu nedeniyle onlar için uygulanması mümkün değildir. Ücretin belli bir bölümünün haczedilemeyeceğini düzenleyen İŞK.m. 35, asgari ücreti düzenleyen İŞK.m. 39, fazla çalışmayı düzenleyen İŞK.m. 41 vd., yıllık ücretli izni düzenleyen İŞK.m. 53 hükümleri, bu düzenlemelere örnek gösterilebilir.

Doktrinde haklı olarak belirtildiği gibi müdür (yönetim kurulu üyesi) işçi değil, ortaklıkta işletme sahibi ve işveren konumundadır¹²⁹.

Sonuç olarak, 4857 sayılı İş Kanunu ile TTK Tasarısı hükümleri göz önüne alındığında bu ilişkiyi hizmet akdi olarak nitelendirmek mümkün değildir¹³⁰.

2. SUI GENERIS (KENDİNE ÖZGÜ) SÖZLEŞME GÖRÜŞÜ

İsviçre Doktrininde birçok yazar tarafından kabul edilen bu görüşe göre, müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişki Borçlar Kanununda düzenlenen özel sözleşme tiplerine tam olarak uygun değildir. Bu nedenle bu sözleşmesel ilişki sui generis olarak adlandırılmalıdır¹³¹. Bu görüşe göre, kanunda düzenlenmiş sözleşme tipleri olan vekâlet ve hizmet sözleşmesinden farklı olarak müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmeyi ortaklıklar hukukunun nitelikleri etkilemektedir. Bu çerçevede müdür olarak seçilmiş kimsenin yetki, görev ve hakları kanun ana sözleşme ve ortaklıklar hukukunun temel nitelikleri göz önünde bulundurularak belirlenir. Bundan dolayı vekâlet ve hizmet sözleşmesinde geçerli olan tarafların sözleşmesel

¹²⁸ Belirtmek gerekir ki, vekalet sözleşmesi açısından, azlin haklı sebebe dayanmasının gerekmemesi, onu hizmet sözleşmesinden ayırır (Bu hususta bkz. **Akıncı , Şahin**: Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi , Konya 2004,s. 59).

¹²⁹ Bu hususta bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 113; **Mimaroğlu**, s. 101; **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 278. Bu konuda doktrinde soyut- somut işveren ayrımı yapılmaktadır. Talimat verme yetkisine sahip olmayan ortaklık tüzel kişiliği soyut işveren konumundayken, talimat verme yetkisine sahip olan müdürler ise somut işveren durumundadırlar (Bu husustaki açıklamalar için bkz. **Narmanhoğlu, Ünal** : İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I , 3. Bası , İzmir 1998, s. 104; **Süzek**, s. 156 vd. Bu son yazar isabetsiz bir şekilde, ortak müdürü organ kabul ederek, onu somut işveren sayarken, ortak olmayan müdürün işveren vekili olduğunu iddia etmektedir.

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere müdür ister ortak olsun ister olmasın organ niteliğine sahiptir. Bu itibarla, ortak olmayan müdür de somut işveren durumundadır.

¹³⁰ Ortaklık organları ile ortaklık arasındaki hukuki ilişkinin hizmet sözleşmesine dayanmadığı hususunda bkz. **Narmanhoğlu**, s. 95, dpn. 82.

¹³¹ Bu hususta bkz. **Schulthess**, s. 20.

ilişkinin içeriğini serbestçe belirlemeleri ilkesi müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişkide sınırlı bir uygulama alanına sahiptir¹³².

Bu görüşe göre, müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmede veya kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunun vekâlete ilişkin 386 vd. hükümleri ortaklığın yapısı da göz önünde bulundurularak kıyas yoluyla uygulanır¹³³. Görüldüğü üzere, bu görüş, müdürlük sözleşmesinin neden vekalet akdi olarak kabul edilemeyeceğini net ve kesin olarak ortaya koyamamaktadır.

3. VEKÂLET SÖZLEŞMESİ GÖRÜŞÜ

BK m. 386/ I'e göre, vekâlet bir akittir ki, vekil mukavele dairesinde kendisine tahmil olunan işin idaresini veya tekabül eylediği hizmetin ifasını iltizam eyler. Yine BK m. 386/II'de, diğer akitler hakkındaki kanuni hükümlere tabi olmayan işlerde dahi vekâlete ilişkin hükümlerin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Müdür ile ortaklık arasında meydana gelen sözleşmesel ilişkinin hukuki niteliği vekâlettir. Bu ilişkide müdürün asli edim borcu, kendisine kanunla, ana sözleşmeyle ve ortaklık ile arasındaki sözleşmesel ilişkide yer alan edimleri yerine getirmektir. Bu çerçevede ortaklığın idaresini ve temsilini yerine getirmek onun asli edim borcunu oluşturur.

Yukarıda, hizmet sözleşmesi bahsinde de ifade ettiğimiz gibi, bağımlılık unsuru hizmet sözleşmesini vekâlet sözleşmesinden ayıran temel kriterdir. Vekâlet sözleşmesinde bu bağımlılık ilişkisi çok daha zayıftır. Burada vekil, müvekkile karşı kısmi bir bağımsızlığa sahiptir.

Müdür de vekil gibi, kısmi bir bağımsızlığa sahiptir. Bu sonuca ilk olarak, TTK Tasarısının 625. maddesinden varılabilir. Bu düzenlemeye göre, kanunla ve ana sözleşme ile genel kurula görev ve yetki verilmeyen tüm konularda müdürler yetkilidir. Yine bu maddede müdürün devredilmez ve devralnamaz görev ve yetkileri sayılmıştır. Aşağıda müdürlerin görevleri bahsinde belirttiğimiz bu görev ve

¹³² Benzer yönde bkz. **Lustenberger**, s. 47; **Bürgi**, s. 561. Bu görüş ile ilgili açıklamalar için bkz. **Weber**, s. 62.

¹³³ Bu hususta bkz. **Thalmann**, s. 14; benzer yönde bkz. **Schucany**, s. 146; **Bürgi**, s. 561. Bu görüş ile ilgili açıklamalar için bkz. **Weber**, s. 63

yetkiler incelendiğinde, genel kurulun üst organ niteliğinden vazgeçilmiş olduğu ve müdürlerin geniş yetkilerle donatıldığı görülmektedir¹³⁴.

İkinci olarak, bu kısmı bağımsızlık sonucuna genel kurulun niteliğinden de ulaşmak mümkündür. Yukarıda ifade ettiğimiz gibi müdürü atamaya yetkili organ genel kuruldur. Fakat genel kurul sürekli bir organ değildir ve yılda birkaç kez toplanır. Bu nedenle bu organın müdüre sürekli direktif vermesi beklenemez.

Bunun dışında, çalışma saatleri bakımından ortaklık ile müdür arasında kural olarak katı düzenlemeler söz konusu değildir. Aksine esnek çalışma saatlerine ilişkin düzenlemeler mevcuttur.

Müdürle ortaklık arasındaki ilişkinin vekâlet akdi olduğunun diğer bir kanıtı ise, TTKTm. 126'dır. Gerçekten bu düzenlemeye göre Borçlar Kanunun adi ortaklığa ilişkin hükümleri niteliğine uygun olduğu ölçüde ticaret ortaklıkları için de uygulama alanı bulur. Bu çerçevede, Ticaret Kanunun özel hükümleri saklı kalmak üzere, müdürler ile ortaklık arasındaki ilişkinin BK m. 530 hükmü gereğince vekâlet olduğu kabul edilmelidir^{135,136}. Gerçekten de bu düzenlemeye göre, ortaklığı idare eden ortak ile diğer ortaklar arasında vekâlet akdi bulunmaktadır.

¹³⁴ TTK Tasarı m. 625'de belirtilen müdürlerin görevleri incelendiğinde bunun eşitlik prensibi hususunda atılmış önemli bir adım olduğu görülecektir (Benzer yönde açıklamalar için bkz. **Böckli**, s. 1526) .

¹³⁵ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Arslan, İbrahim** : Anonim Şirketlerde Yönetim Yetkisinin Sınırlandırılması , Konya 1994; s. 72; **Hofer, Hermann**: Die Geschaefsführung der Aktiengesellschaftrecht nach schweizerischem und deutschem Recht , unter Mitberücksichtigung des Aufsichtsrates - Ein Vergleich- , Zürich 1944, s. 17; **Honsell, Heinrich/ Vogt, Nedim Peter/ Wiegand , Wolfgang (Weber, Rolf)** : Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1- 529, 3. Auf, Basel- Genf- München 2002, s. 2158; **Türk, Sami H.**: “ Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Gündeme Bağlılık İlkesi ve Yönetim Kurulu Üyelerinin Azil veya Seçimi”, THKYS 1984, C. I, s. 183. **Arslanlı, C. II**, s. 108 **Mimaroglu**, s. 102; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 104; **İmregün**, AO, s. 202; **İmregün**, Moroğlu'na Armağan, s. 260; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 128; **Doğanay**, Sorumluluk, s. 55; **Doğanay**, Şerh, s. 949; **Uçar**, s. 78; **Atan**, s. 14; **Bilge**, Tez, s. 14; **Hirsch**, s. 312; **Funk**, s. 373; **Eppenberger**, s. 39, dpn. 51. Tasfiye memurları ile ortaklık arasındaki ilişkinin vekâlet olduğu hususunda bkz. **İzmirli,Yadigar** : Tasfiye Memurlarının Görev , Yetki ve Sorumlulukları , Ank. 1994, s. 145.

Müdürün ortaklık tarafından atanması durumunda ortaklıkla müdür arasında vekâlet benzer bir hukuki ilişkinin meydana geldiği yönünde bkz. **Küng, Manfred/ Hauser Isabel**: GmbH – Gründung und Führung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung , Basel –Genf- München, s. 118. Ancak bu yazarlar mevcut TTK'da yer alan bütün müdürlerin ortak olması halinde ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişkinin niteliği hususunda bir açıklama yapmamaktadırlar.

Ortaklıkla müdür, arasındaki sözleşmesel ilişkinin vekâlet akdi olduğunun diğer bir kanıtı ise BK m. 386/ II'dir. Gerçekten de bu hükme göre konusu iş görme olan bir sözleşme, diğer sözleşmelerin niteliklerine uygun olmazsa, onu vekâlet ilişkisi olarak kabul etmek gerekir.

Her ne kadar müdür ile ortaklık arasındaki sözleşme vekâlet olarak kabul edilse dahi, Borçlar Kanunun vekâlet sözleşmesine ilişkin bazı hükümleri müdür için uygulanamaz. BK m. 390/III'de vekilin bazı durumlarda¹³⁷ yükümlü olduğu işi başkasına yaptırması mümkündür. Fakat müdür, müdürlük sıfatından doğan görevleri bizzat yapmak zorundadır¹³⁸.

Yine BK m. 395/II'e göre, birden fazla vekilin bulunması durumunda vekiller birlikte müvekkili temsil etmek zorundadırlar. Ancak limited ortaklığın temsilini düzenleyen TTK Tasarı m. 629'a göre, müdürlerin temsil yetkisinin kapsamına ve şekline ilişkin olarak anonim ortaklık hükümleri uygulanır. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin temsil yetkisini düzenleyen TTKTm. 370'e göre ise çifte imza kuralı geçerlidir. Başka bir ifadeyle, limited ortaklık üç veya daha fazla müdüre sahip olsa dahi, kural olarak bunlardan ikisinin müşterek imzası ile ortaklık bağlanır.

¹³⁶ Yargıtay da bir kararında (**HGK 28. 3. 1986, E. 1985/ 10-339 K. 1986/ 311**) ortak müdür ile ortaklık arasındaki ilişkinin vekâlet olduğunu belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "...ortağın müdür olarak çalışmasının dayanağı bulunan Özel Hukuk İlişkisi, Türk ticaret kanununda belirlenmemiştir. Bu bakımdan, bu konuda sözü edilen Kanunun 138. maddesi gereğince Borçlar kanunun 520. 541. maddelerinin uygulanması gerekir. Borçlar kanunun 530. maddesi hükümlerine göre, ortaklığı yöneten ortak ile diğer ortaklar arasındaki ilişkiler, kural olarak "Vekâlet" hükümlerine bağlıdır. Ortak- müdürün ücret alması da Borçlar Yasasının 386. maddesine göre vekilinin ücrete hak kazanmasını olanak bulduğuna göre hukuki durumda bir değişiklik husule getirmez..." (Bu karar için bkz. www.kazanci.com.tr 12.5. 2007). Aynı yönde başka bir karar için bkz. **11. HD. , 9. 11. 1984, E. 5003/ K. 5397 (Doğanay, Şerh, s. 979; Eriş, s. 1821-1822)**.

Yargıtay kooperatif yönetim kurulu üyeleriyle ilgili verdiği kararlarda da aynı sonuca varmıştır. Bu kararlar için bkz. **9. HD. , 27. 2. 2001, E. 2000/ 19431, K. 2001/ 3554** (www.kazanci.com.tr, 12.5. 2007); **9. HD. , 6. 5. 2004, E. 2004/ 610, K. 2004/ 10745** (www.kazanci.com.tr, 12.5. 2007).

¹³⁷ Kanunda belirtilen haller şunlardır; sözleşmede başkasını vekil olarak atamaya yetkili kılınmışsa veya hastalık vb. nedenden dolayı işi başkasına yaptırmak zorunda kalmışsa yahut başkasını vekil olarak atayabileceği konusunda bir teamül bulunuyorsa artık vekil işi bizzat yapmak zorunda değildir (Bu konuda bkz. **Aral, Fahrettin**: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 5. Bası, Ank. 2003 ,s. 421; **Zevkliler**, s. 369).

¹³⁸ Aynı yönde bkz. **Meier- Hayoz, Arthur/ Forstmoser, Peter**: Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 9. Auf. Bern 2004, s. 449; **Senn**, s. 234; **Hirsch**, s. 312.

Sonuç olarak ortaklıkla müdürler arasındaki hukuki ilişki vekâlettir. Ancak Borçlar Kanunun vekâlete ilişkin hükümleri ortaklıklar hukukunda, ortaklık sözleşmesinde veya i yönetmeliklerde düzenleme bulunmayan durumlarda uygulanır¹³⁹.

¹³⁹ Bu hususta açıklamalar için bkz. **Guhl, Theo / Merz, Hans / Kummer, Max** : Das Schweizerische Obligationenrecht , 7. Auf. Zürich 1980, s. 666; **Bürgi**, s. 563-564.

İKİNCİ BÖLÜM

MÜDÜRÜN HAKLARI ve YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§ 3. MÜDÜRÜN HAKLARI

I. ÜCRET HAKKI

Müdürün ücret hakkını dar anlamda ücret, kazanç payı ve ikramiye şeklinde üçlü bir ayırıma tabi tutmak mümkündür.

Daha önce ifade ettiğimiz gibi müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmesel ilişki vekâlet akdi şeklinde meydana gelmektedir. BK m. 386/3'e göre, sözleşme ve teamülün bulunması durumunda vekilin ücrete hak kazanacağı ifade edilmiştir.

Taraflar bunun aksini, yani müdürün herhangi bir ücret alamayacağını da kararlaştırabilirler. Bu kararlaştırma açık olabileceği gibi zımni şekilde de olabilir¹⁴⁰.

A. ÜCRETİ BELİRLEMeye YETKİLİ MAKAM

TTKT m. 616'a göre, müdürün ücretini belirleme yetkisi genel kurulun mutlak yetkisindedir ve genel kurul bu yetkisini ortaklığın başka bir organına da devredemez¹⁴¹. Kanun koyucu bu düzenleme ile ortaklığın ve ortakların çıkarlarını korumayı amaçlamıştır. Şöyle ki; TTKT m. 623/3'e göre, müdürler kanunla veya ortaklık sözleşmesi ile genel kurula bırakılmamış tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidirler. Böyle bir düzenleme mevcut olmasa idi müdürler ortaklıktan alacakları ücretleri kendileri belirleyebileceklerdi. Bu durum ise, ortaklık ve bilhassa ortaklık mameleğini azaltacağından alacaklılar için, kötü sonuçlar doğurabilirdi.

Ortak bir kimsenin müdür olarak atanması durumunda bu kişinin kendi ücretini belirleyen genel kurul toplantısında oy kullanıp kullanmayacağına ilişkin açık bir düzenleme mevcut değildir. Limited ortaklıkta oydan yoksunluğu düzenleyen ve müktesep hak niteliğinde olan oy hakkını sınırladığı için istisnai bir

¹⁴⁰ Marsch- Barner/ Diekmann, s. 748.

¹⁴¹ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 133.

hüküm olan TTK Tasarı m. 619’da, ortak müdürün kendi ücretinin belirlendiği genel kurul toplantısından oy kullanmasını engelleyen bir durum yoktur. Bu itibarla, ortak müdür genel kurula katılıp oy kullanabilir¹⁴².

Bazı durumlarda ücretin genel kurul dışında mahkeme tarafından tespit edilebileceğini de kabul etmek gerekir. Söz gelimi, genel kurul müdür için ücret tespit etmez veya çok düşük tespit ederse, müdür kendisine yaptığı işe uygun bir ücretin verilmesi için mahkemeye başvurabilir^{143,144}. Mahkeme bu durumda müdür için uygun bir ücret tespit etmelidir¹⁴⁵.

B. ÜCRETİN UYGUNLUĞU

Müdürün ücreti ne düşük ne de yüksek olmalıdır. Ancak bu durumda ücretin uygunluğundan söz edilebilir. Burada ücretin uygunluğu belirlenirken, müdürün ortaklıktan aldığı sabit ücret yanında, kazanç payı, ikramiye, müdüre ortaklık tarafından uygun faizle verilen ödünçler ve diğer tüm yan ödemeler göz önünde bulundurulmalıdır.

1. ÜCRETİN UYGUN OLMASININ ÖNEMİ

Müdürün aynı zamanda ortak olması durumunda ücretin uygunluğu önem taşır. Bu durumda ücretin yüksek tespiti hem ortaklıklar hukuku açısından hem de

¹⁴² Aynı yönde bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 106, dpn. 98. Alman Hukukunda da ortak müdürün ücretine ilişkin genel kurul toplantısında oy hakkının bulunduğu kabul edilmektedir (Bu konuda bkz. **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 231).

¹⁴³ Bu husustabkz. **Bürge**, s. 562; **Uçar**, s. 50. Yargıtay da bir kararında (**11. HD. 14. 01. 2002, E. 7787/ K. 58**) bu hususu açıkça kabul etmiştir. Bu karar şöyledir: “...Hükme esas alınan bilirkişi raporunda müdürlere ücret ödeneceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığı, ortaklar kurulunda da bu yönde bir karar alınmadığı şirket uygulamasında da bu yönde oluşmuş bir teamül bulunmadığı belirtilmiş, mahkemece de aynı gerekçelerle dava reddedilmiştir. Oysa, davacı vekili, şirket uygulamasında şirket müdürlerinden birine müdürlük ücreti ödendiğine ilişkin cari hesap ekstre suretlerini ve bir takım diğer yazılı delileri dava dilekçesine eklediği halde, bu deliler bilirkişi raporunda ve karar gerekçesinde tartışılmamıştır... O halde mahkemece bir ek rapor alınarak karar verilmek gerekirken, bu yönün göz ardı edilmesi bozmayı gerektirmiştir...” (Bu karar için bkz. **Eriş**, s. 2760).

Yargıtay daha eski tarihli bir kararında (**11. HD. , 22. 11. 1985, E. 1985/ 6044, K. 1985/ 6386**) ise aksi sonuca varmıştır. Bu karar şöyledir: “... Şirket mukavelesinde şirket müdürüne ücret verileceğine dair bir hüküm yoksa ve bu hususta taraflarca ayrı bir anlaşma da yapılmamışsa müdür ücret isteyemez...” (Bu karar için bkz. **Çevik**, Limitet, s. 337)

¹⁴⁴ Kendisine uygun bir ücretin ödenmesini isteyen müdür, ortaklığın tek müdürü ise, bu halde ortaklığın mahkemede temsil için bir temsil kayyımı atanmalıdır.

¹⁴⁵ Bu dava asliye ticaret mahkemesinde açılır. Aynı yöndeki bir Yargıtay kararı için bkz. **11. HD. , 17. 11. 1977 , E. 1977/ 5017, K. 1977/ 5130** (Bu karar için bkz. **Çevik**, Limitet, s. 337).

kamu hukuku açısından sakıncalı sonuçlar doğurabilir. Ortak -müdüre yapılan yüksek ödemeler vergi hukuku açısından örtülü kazanç dağıtımı anlamına gelebileceği gibi, ortaklıklar hukuku açısından sermayenin korunmasına ilkesine aykırılık oluşturur¹⁴⁶. Gerçekten de ortak müdüre ücret adı altında yapılan yüksek ödemeler TTK Tasarı m. 601 anlamında sermayenin geri ödenmesi yasağı kapsamında değerlendirilebilir¹⁴⁷.

2. UYGUNLUĞUN TESPİTİ BAKIMINDAN TEMEL KRİTERLER VE UYGUN OLMAYAN ÜCRETİ TESPİT EDEN GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİ

Ortak müdürün ücretinin uygun tespit edilip edilmediği hususunda bazı kriterler dikkate alınmalıdır. Bunlar; ortak müdüre verilen ücretin ortaklık hukuku açısından kabulü, ortak olmayan müdürün ücreti ile karşılaştırılması¹⁴⁸, ortaklığın ekonomik durumu¹⁴⁹ ve müdürün kişisel sorumluluk rizikosunun yüksekliği¹⁵⁰.

İlk olarak verilen ücretin ortaklık çerçevesinde kabulünün mümkün olması gerekir. İkinci olarak göz önünde bulundurulması gereken kriter, ortaklık ortak olmayan bir kimseyi müdür olarak seçmiş olsa idi ona ne ödeyecekse ortak olan müdüre de benzer bir ücreti ödemelidir¹⁵¹. Ancak, ortak olan müdür ile ortak olmayan müdürün ücretinin birbirine eşit olması şart değildir. Zira ortak olan müdür ile ortak olmayan müdürün çalışma saatleri ve iş koşulları birbirinden farklı tespit

¹⁴⁶ Bu hususta bkz. **Römermann/ Terlau**, s. 416; **Daumke/ Kessler**, s. 126

¹⁴⁷ Bu hususta bkz. **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 649; **Altmeyden/ Roth**, s. 136.

¹⁴⁸ Bu hususta bkz. **Rischar, Andreas**: “Geschäftsführerentgelte und verdeckte Gewinnausschüttungen”, GmbHR 2003, s. 16; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 650; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 231.

Müdürün, müdürler kurulundaki konumu da ücretin uygunluğunda göz önünde bulundurulur. Söz gelimi müdürler kurulu başkanının ücreti diğer müdürlere oranla daha yüksek olabilir (Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1512; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 650).

¹⁴⁹ Bu kapsamda ortaklığın türü ve büyüklüğü göz önünde bulundurulur (Bu hususta bkz. **Jaeger , Dieter**: Der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers, 4. Auf, 2001, s. 109; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 650).

¹⁵⁰ Aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 162.

¹⁵¹ Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 125.

edilmiş olabilir. Bu durumda, daha çok çalışan ortak - müdürün, ortak olmayan müdürden daha fazla ücret alması mümkündür¹⁵².

Ortak müdürün ücretinin uygunluğunun belirlenmesinde önemli kriterlerden biri de ortaklığın ekonomik durumudur. Ortaklık ne kadar başarılı ise ücretin de ona uygun olması gerekir. Zira ortaklığın başarısı aynı zamanda müdürün de başarısı anlamına gelir¹⁵³.

Müdürün ücretini uygun olmayan ölçüde yüksek tespit eden genel kurul kararı iptal edilebilir. Müdürün ücreti, ne kadar yüksek tespit edilirse edilsin, ana sözleşmede ücretin miktarını sınırlandıran bir hüküm yoksa, ana sözleşmeye aykırılıktan söz edilemez. Buradaki genel kurul kararı objektif iyiniyet kurallarına aykırılıktan dolayı iptal edilebilir.

3. ÜCRETİN UYGUNLUĞUNUN DENETİMİNİ SAĞLAYAN HÜKÜMLER

Hem TTK hem de TTK Tasarısında alacaklıları korumak amacıyla sınırlı da olsa ücretin uygunluğu denetimini sağlayan hükümler mevcuttur¹⁵⁴. Gerçekten de TTK Tasarı m. 513'e (TTK m. 474) göre, ortaklığın iflası halinde yönetim kurulu üyeleri (müdürler), ortaklık alacaklılarına karşı, iflasın açılmasından önceki son üç yıl içinde kazanç payı veya başka bir ad altında hizmetlerine karşı aldıkları ve fakat uygun ücreti aşan ve bilânço uygun bir ücret miktarına göre tedbirli bir tarzda düzenlenmiş olsaydı ödenmemesi gereken paraları iade etmekle yükümlüdürler. Alınan bu ücret Sebensiz zenginleşme hükümlerine göre geri verilir.

¹⁵² **Rischar**, s. 17.

¹⁵³ **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 232. Benzer yönde bkz. **Böckli**, s. 1513.

Danıştay da bir kararında (4. D. , 30. 9. 1957, 1956/ 913, K. 1957/ 2608) benzer bir sonuca varmıştır. Bu karar şöyledir: "... Şirketin, yıllık karının artmasında üstün başarısı geçen idare heyeti üyelerine emsaline nazaran yüksek bir bedel ödenmiş olması örtülü kazanç dağıtım anlamına gelmez...". (Çevik, AŞ, s. 560) .

¹⁵⁴ Sermaye Piyasası Kanunu (SerPK) m. 15/ 6'da ise ücretin uygunluğu ile ilgili açık bir düzenleme yer almaktadır. Gerçekten de bu hükme göre, halka açık anonim ortaklıklar, yönetim, denetim ve sermaye bakımından dolaylı veya doğrudan ilişkili bulunduğu, diğer bir teşebbüs veya şahısla emsallerine göre bariz şekilde farklı fiyat, ücret ve bedel uygulamak suretiyle örtülü işlemlerde bulunarak karını ve/ veya malvarlığını azaltamaz.

C. ÜCRETİN BELİRLENME ŞEKİLLERİ

Müdürün ücretinin belirlenmesi şeklini üç ana başlık altında toplamak mümkündür. Bunlar, ücretin sabit bir miktar olarak, kazanç payı olarak ve ikramiye olarak belirlenmesidir.

Vekâlet hükümleri göz önünde bulundurularak, bunlardan sadece birinin müdüre ödenmesi söz konusu olabileceği gibi, bunların hepsinin veya bazılarının bir arada müdüre ödenmesi de mümkündür.

1. SABİT BİR MİKTAR OLARAK BELİRLEME

Müdürün ücretinin sabit bir miktar olarak belirlenmesinden anlaşılması gereken ücretin günlük, haftalık, aylık veya yıllık olarak belirlenmesidir. Bu belirtilen süre kıstasları dışında bir kıstasın belirlenmesi vergi hukuku yönünden sorun yaratabilir¹⁵⁵. Kazanç payından farklı olarak, hem mevcut Yasa'da hem de Tasarı'da müdürlere veya yönetim kurulu üyelerine ödenebilecek bir sabit ücretten söz edilmemektedir. Sabit bir miktarın belirlenmesi kazanç payına katılmaya göre bazı durumlarda avantajlı bazı durumlarda ise dezavantajlı bir durum yaratabilir. Gerçekten de müdürlere kazanç payının verilebilmesi için ortaklığın mutlaka kar elde etmiş olması gerekir. Buna karşılık sabit ücretin verilmesi, böyle bir şarta bağlı değildir. Yani ortaklık kar elde edemese dahi, müdür ortaklıktan belirlenmiş bu ücreti talep edebilir. Ancak kazanç payına katılmadan farklı olarak, sabit ücret halinde, müdür daha çok ücret elde edebilmek için daha fazla çaba göstermek zorunda değildir¹⁵⁶. **Hofer'in** de belirttiği gibi, birçok ana sözleşmede bu düşünceden dolayı hem sabit ücret hem de kazanç payına katılma düzenlenmektedir¹⁵⁷.

Tüm müdürler için eşit miktarda sabit ücret belirlenebileceği gibi, müdürlerin ortaklıktaki görevlerine göre, değişik miktarlarda belirleme de yapılabilir.

2. KAZANÇ PAYI OLARAK BELİRLEME

a. Müdürlere Kazanç Payı Olarak Ücret Ödenmesine İlişkin Bir Kuralın Yer Almaması ve Ücretin Kazançtan Pay Olarak Belirlenmesinin Yararları

¹⁵⁵ **Domaniç, Hayri** : Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, C. II, İst. 1988, s. 619.

¹⁵⁶ Benzer yönde bkz. **Hofer**, s. 51-52.

¹⁵⁷ **Hofer**, s. 52.

TTK Tasarısında ana sözleşme ile yönetim kurulu üyelerine ortaklık kazancının belli bir bölümünün ödenmesinin kararlaştırılabileceği ifade edilmiştir(m. 339/I-b. 5). Yönetim kurulu üyeleri için böyle açık bir düzenleme yer almasına rağmen müdürler için bu konuda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Her ne kadar müdürler için açık bir düzenleme olmasa dahi kardan belli bir payın müdürlere ödeneceğini ana sözleşme ile kararlaştırılabileceğini kabul etmek gerekir¹⁵⁸. Zira böyle bir düzenleme hem ortaklık için hem de müdür için faydalı sonuçlar doğurur. Ortaklık karı ne kadar yüksek olursa müdür o nispette daha çok kazanç payı alacak ve müdür daha çok kazanç payı almak için ortaklık yararına daha çok çaba gösterecektir¹⁵⁹. Bu itibarla, müdüre ödenen ücret ne kadar yüksek olursa olsun kazançtan belli bir payın ödenmesi kadar teşvik edici olmaz. Ortaklık kar elde edemediğinde kazanç payının ödenmesi de mümkün olamayacağından sistem hem teşvik edici hem de cezalandırıcı niteliğe sahiptir¹⁶⁰. Diğer taraftan kazanç payı, sabit ücrete göre ortaklığa kural olarak daha az yük getirir. Gerçekten de ortaklık kar elde edemediği dönemde, müdür, kazanç payı talep edemediği halde, ücreti sabit miktar olarak belirlenmişse ortaklık zararda olsa dahi, müdür belirlenmiş sabit ücretin kendisine ödenmesini isteyebilir¹⁶¹.

b. Kazanç Payı Olarak Ücretin Belirlenmesinin Ortaklık Sözleşmesinde Düzenleniş Tarzı

¹⁵⁸ Kaynak Kanun İsviçre Borçlar Kanununda da yönetim kurulu üyelerinin aksine müdürlerin kazançtan belli bir pay almalarına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak yönetim kurulu üyelerinin kazanç payına ilişkin düzenlemenin müdürler için de uygulanması gerektiği kabul edilmektedir (**von Steiger , Werner**: Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung – 5. Teil Art 772- 827, Zürich 1965, s. 456).

Alman Hukukunda da müdüre kazanç payı verilmesi kabul edilmektedir (**Taenzer, Arnulf**: “Geschäftsführer: Gehälter und Erfolgsbeteiligungen – Aktuelle Geschäftsführervergütung”, GmbHR 1987, s. 343).

¹⁵⁹ Aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 238. Kazanç payına katılma usulü ile ortaklık amacıyla müdürün amacı arasında birlik sağlanmaktadır. Zira bu durumda hem ortaklığın hem de müdürün amacı maddi bir menfaat elde etmektir (Aynı yönde bkz. **Taenzer**, s. 343; benzer yönde bkz. **Bürgi**, s. 187) .

¹⁶⁰ **Domanıç**, C. II, s. 620; **İmregün**, AO, s. 238. Limited ortaklık müdürleri açısından aynı yönde bkz. **Jaeger**, s. 108. Müdüre (Yönetim kurulu üyesine) belli oranda kazanç payı ödenmesinin diğer bir sebebi de onların müdürlük sıfatı nedeniyle ağır bir sorumluluk altında olmalarıdır (Bu hususta bkz. **Karayalçın, Yaşar** : Muhasebe Hukuku, Ank. 1988, s. 138).

¹⁶¹ Benzer yönde bkz. **Bürgi**, s. 187.

Kazanç payının ödenmesi ana sözleşmede açık bir düzenlemenin yer almasına bağlıdır¹⁶². Zira kazanç payı karın ortaklara dağıtılmasından sapan bir düzenleme olup ortakların kazanılmış haklarına müdahale niteliği taşır¹⁶³.

Kazanç payının belirlenmesine yönelik anasözleşme hükmü, genel nitelikte olabileceği gibi kara katılma şartlarının ve oranlarının sözleşmede bütün ayrıntısıyla belirlenmesi de mümkündür¹⁶⁴.

Birinci durumda, genel kurul kanunun belirlediği sınırlar çerçevesinde, müdürün gördüğü hizmeti veya ortaklığa sağladığı menfaati göz önünde bulundurarak belirleme yapar¹⁶⁵. Her ne kadar müdürler, ana sözleşmede hüküm bulunması nedeniyle kazanç payı talep etme hakkına sahip kabul edilseler de, kararda tespit edilen şartlar ve oran dürüstlük kuralına aykırı değilse, genel kurulun takdir hakkına itiraz edilemez¹⁶⁶. İkinci durumda, müdürün kazanç payı oranı sözleşmede gösterilmiş olduğundan, genel kurul, şartlar meydana gelmişse, sözleşmede belirtilen oranın müdüre kazanç payı olarak ödenmesine karar verir.

Her iki durumda da genel kurul, kazanç payı dağıtılmasına karar verdiği anda müdürün kazanç payı alacağı da muaccel hale gelir¹⁶⁷. Genel kurul kararına rağmen kazanç payı kendisine ödenmeyen müdür, dava açarak kazanç payının ödenmesini talep edebilir¹⁶⁸. Kazanç payı kural olarak, müdürlere genel kurul tarafından eşit

¹⁶² Senn, s. 187; Çevik, AŞ, s. 561; Karayalçın, Muhasebe, s. 139; Başbuğoglu, s. 475; Bürgi, s. 192.

Doktrinde bir görüşe göreyse kazançtan pay verilebilmesi için ya anasözleşmede hüküm bulunmalı veya genel kurul kararı mevcut olmalıdır (Uçar, s. 20; Eriş, s. 2599).

TTK Tasarısındaki ve mevcut Kanundaki bu açık düzenleme çerçevesinde bu görüşe katılmak mümkün değildir. Gerçekten de kanun koyucu kazanç payının ödenebilmesi için ana sözleşmede hüküm bulunmasını ön şart olarak kabul etmiştir.

¹⁶³ von Steiger, GmbH, s. 456.

¹⁶⁴ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. Arslanlı, C. II, 163. Benzer yönde bkz. İmregün, AO, s. 239; Handschin/Truniger, s. 162; Bürgi, s. 192.

¹⁶⁵ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. Arslanlı, C. II, s. 163.

¹⁶⁶ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. Arslanlı, C. II, s. 163.

Genel kurul kazanç payı oranını keyfi veya uygun olmayan şekilde tespit ederse ortaklar, genel kurulun bu kararının iptalini isteyebilirler (Bu hususta bkz. Guhl/ Merz/ Kummer, s. 673; Tekil, AŞ, s. 130).

¹⁶⁷ Bürgi, s. 195

¹⁶⁸ Aynı yönde bkz. Handschin/ Truniger, s. 162; Eriş, s. 2603.

olarak dağıtılır. Bununla birlikte, müdürlerin başarı derecelerine, müdürler ortaklıktaki görevlerine göre farklı oranlarda kazanç payı almaları da mümkündür¹⁶⁹.

c. Kazanç Payı Miktarı Hususunda Getirilen Kanuni Sınırlandırmalar

Kanun koyucu, yönetim kurulu üyelerine ödenecek kazanç payının miktarı konusunda bir sınırlama getirmiştir. Ancak limited ortaklık müdürlerine ödenecek kazanç payı hususunda Tasarıda herhangi bir sınırlandırma mevcut değildir. Bununla birlikte, anonim ortaklık için getirilmiş kuralın, bir sermaye ortaklığı olan limited ortaklık için de uygulanmasını kabul etmek gerekir. Zira aşağıda açıklayacağımız bu hüküm, ortaklığı ve ortakları kötüye kullanmalara karşı korur¹⁷⁰.

Kazanç payına sınırlandırma getiren TTKTm. 511' çerçevesinde, müdürlere kazanç payları sadece net kardan ve kanuni yedek akçe için belirli bir ayırım yapıldıktan ve pay sahiplerine ödenmiş sermayenin yüzde 5'i oranında veya ana sözleşmede öngörülen daha yüksek bir oranda kar payı dağıtıldıktan sonra verilebilir. Ana sözleşme ile müdürün veya yönetim kurulu üyesinin kazanç payı daha ağır şartlara bağlanabilirse de¹⁷¹, daha hafif şartlara bağlanması mümkün değildir. Bu şekilde müdürlere ödenecek kazanç payının belli şartlara bağlanmasının nedeni hem ortaklıkta zayıf durumda olan ortakları korumak hem de ortaklık yöneticilerine kazanç payı yoluyla örtülü kazanç verilmesini engellemektir.

d. Görevi Sona Eren Müdürün Kazanç Payı Talep Hakkı

İstifa, azil veya diğer bir şekilde görevi sona eren müdür, o yıldaki hizmet süresiyle orantılı olarak kazanç payı talebinde bulunabilir¹⁷². Bu halde görevi sona eren müdürün ücret alacağı genel kurulun kazanç payını dağıtım kararını vermesiyle

Yargıtay da bir kararında bu hususu ifade etmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 14. 05. 1993 , E. 3189/ K. 3491 (Eriş, s. 2603).**

¹⁶⁹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çevik**, AŞ, s. 561. Benzer yönde bkz. **Bürgi**, s. 190.

¹⁷⁰ Bu hususta bkz. **von Steiger**, GmbH, s. 456.

¹⁷¹ Bu şekilde bir ayırım yapmaksızın düzenlemenin emredici olduğu görüşü için bkz. **Başbuğoglu**, s. 684.

¹⁷² Aynı yönde bkz. **Jaeger**, s. 116; **Bürgi**, s. 190.

Yargıtay da bir kararında **11. HD. , 22. 10. 1986 tarih, E. 4506/ K. 5480** bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... istifa veya azil suretiyle görevden ayrılan yönetim kurulu üyesinin kazanç payı, o yıldaki hizmet süresiyle orantılı olarak tespit edilir..." (**Eriş**, s. 2602).

muaccel hale gelir¹⁷³. Yoksa müdür ayrıldığı tarihte, ortaklığa başvurarak kendine kazanç payının ödenmesini isteyemez.

Ortaklık tasfiye aşamasındaysa, tasfiyenin amacından dolayı, tasfiye sonuna kadar müdürlere kazanç payı verilemez¹⁷⁴. Zira, ortaklık bu aşamada kazanç elde etmek ve dağıtmaya yönelik, amacını bırakarak tasfiyeyi gerçekleştirmeye yönelik bir gaye edinmiştir¹⁷⁵.

e. Haksız Alınan Kazanç Payı

Haksız olarak kazanç payı alan müdürler, aldıkları paraları iade etmekle yükümlüdürler(TTK Tasarı m. 611)¹⁷⁶. Maddenin ifadesinden de açıkça anlaşılacağı üzere, iade yükümlülüğünün doğması için kazanç payının haksız olarak alınması yeterlidir. Buna ilaveten müdürün, parayı aldığı tarihte ödemenin haksız ve usulsüz olduğunu bilerek kazanç payını alması şart değildir¹⁷⁷. Müdür, iyiniyetli ise iade etmek zorunda olduğu tutar, ortaklık alacaklarının haklarını ödemek için gerekli olan tutarı aşamaz (TTK Tasarı 611/ II).

Ortaklığın haksız kazanç payı alan müdüre karşı talep hakkı, müdürün iyiniyetli veya kötünietli olmasına göre farklı zamanaşımı sürelerine tabidir. Müdür iyiniyetli ise ortaklığın talep hakkı iki yılda zamanaşımına uğrarken, kendisine kazanç payının haksız olarak verildiğini bilen, yani kötünietli müdüre karşı bu süre beş yıldır (TTK Tasarı m. 611/III).

3. İKRAMIYE OLARAK BELİRLEME

Başarılı faaliyetlerde bulunan müdürlere sabit ücret ve kazanç payı dışında ikramiye de verilebilir. Müdürlere ikramiye ödenmesi için ana sözleşmede bu hususta bir düzenleme bulunmasına gerek yoktur. Bu açıdan ikramiye kazanç payından ayrılır. İkramiyenin kazanç payından diğer bir farkı ise ortaklık kar elde

¹⁷³ Bu hususta bkz. **Jaeger**, s. 116.

¹⁷⁴ Bu hususta bkz. **Arslanlı, Halil**: Anonim Şirketler, C. IV- V, Anonim Şirketin Hesapları , İnfisalı ve Tasfiyesi, İst. 1961, s.163; **Bürge**, s. 192.

¹⁷⁵ **Karahan, Sami** : Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998. s. 50.

¹⁷⁶ İsviçre Hukuku açısından aynı yönde bkz. **von Steiger**, GmbH, s. 456.

¹⁷⁷ Yönetim kurulu üyesinin ise almış olduğu kazanç payını iade etmesi için haksız ve kötünietli olması gerekir (Bu hususta bkz. **Karayalçın**, Muhasebe, s. 141) .

edemese dahi müdürlere ikramiye verilmesinin mümkün olmasıdır^{178,179}. Ortaklık zarar etmiş bulunmasına rağmen müdürler çalışmalarıyla daha önceki yıllara göre ortaklığın daha az zarara uğramasını sağlamışlarsa onlara ikramiye ödenebilir¹⁸⁰.

İkramiyenin verilmesi hususundaki takdir yetkisi tamamen ortaklık genel kuruluna aittir¹⁸¹. Bu itibarla ortaklık ister kar elde etsin, ister etmesin karar verme yetkisi genel kurula aittir. Ancak genel kurul bu taktir yetkisini MK m. 2’de belirlenen sınırlar içerisinde kullanmalıdır¹⁸². MK m. 2’ye aykırı olarak genel kurul ikramiye ödenmemesi yönünde karar verirse, müdür mahkemeye başvurarak söz konusu ikramiyenin kendisine ödenmesini isteyebilir¹⁸³.

D. ÜCRET ALACAĞININ ZAMANAŞIMI SÜRESİ

TTKT’da müdürün veya yönetim kurulu üyelerinin ücret alacağının ne zaman zamanaşımına uğrayacağına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Buna karşılık BK m. 126/4’e göre, bir ortaklığın müdürleri ile ortaklık arasındaki davalar beş yıllık zaman aşımı süresine tabiidir. Bu itibarla müdürün ücret alacağı bu genel kural çerçevesinde beş yıl geçince zamanaşımına uğrar¹⁸⁴.

¹⁷⁸ Aynı yönde bkz. **Çevik**, AŞ, s. 560.

¹⁷⁹ İkramiye ortaklık önemli ölçüde kar elde etmiş olsa dahi – MK m. 2’ye uymak şartıyla- müdürlere ödenmeyebilir. Bu açıdan ikramiye kazanç payına oranla müdürlere daha az güvence getirmektedir (Benzer yönde bkz. **Taenzer**, s. 343).

¹⁸⁰ Bu hususta bkz. **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 133. Benzer yönde bkz. **Çevik**, AŞ, s. 560.

¹⁸¹ Aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 239; **Taenzer**, s. 343-344; **Tekil**, AŞ, s. 130; **Başbuğoğlu**, s. 475 yönetim kurulu üyeleri açısından bu yetkinin yönetim kuruluna ait olduğu yönündeki görüş için bkz. **Uçar**, s. 21.

¹⁸² Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 469; **İmregün**, AO, s. 239; **Tekil**, AŞ, s. 130.

¹⁸³ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Arsılanlı**, C. II, s. 163.

¹⁸⁴ Yargıtay da kooperatif yönetim kurulu üyelerinin huzur hakkıyla ilişkin olduğu verdiği bir kararında (11. HD. , 08. 05. 2002, E. 12956/ K. 4605) zamanaşımı süresinin beş yıl olduğuna hükmetmiştir. Bu karar şöyledir. “... Borçlar Kanunun 126/ 4’üncü maddesi uyarınca davacı eski yöneticinin huzur hakkı ücretinin beş yıllık özel zamanaşımına tabi bulunmasına göre, davalı vekilinin cevap dilekçesindeki zamanaşımı defî gözetilmeden, daha önceki yıllara ait huzur hakkı alacağı hesaplattırılarak hüküm altına alınması doğru görülmemiş, kararın öncelikle bu yönden bozulması gerekmektedir...” (Bu karar için bkz. **Eriş**, s. 1878).

II. MÜDÜRÜN DİĞER HAKLARI

A. TEMSİL ve YÖNETİM HAKKI

Temsil, müdür için bir görev olduğu kadar hak da teşkil eder. TTK. m. 623'te ortaklığı temsil etme yetkisinin müdürlere ait olduğu açıkça ifade edilmiştir. Müdürün temsil yetkisinin kapsamı konusunda tasarı anonim ortaklıklarda yönetim kurulu üyelerine ilişkin hükümlere atıf yapılmıştır (TTK Tasarı m. 629)

Müdürün diğer kişisel nitelikteki bir hakkı ise, ortaklığı idare etmek hususunda sahip olduğu haktır. TTKm. 623/3' e göre, müdürler kanunla veya anasözleşme ile genel kurula bırakılmamış yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidir. Yönetim ve temsil, bir hak olduğu gibi aynı zamanda görev niteliği taşır. Bu hususlar hakkında aşağıda daha ayrıntılı inceleyeceğinden, sadece gönderme yapmakla yetiniyoruz¹⁸⁵.

B. BİLGİ ALMA VE İNCELEME HAKKI

1. YASAL KURAL BULUNMAMASI VE AO'DAKİ KURALIN UYGULANMASI

Müdürün bilgi alma hakkı konusunda TTK Tasarısı'nda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Buna karşılık TTK Tasarısının 392. maddesinde yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma hakkı konusunda açık ve ayrıntılı bir düzenleme yer almaktadır. Bilgi alma hakkı, özellikle birden fazla müdürün bulunması durumunda önem arz eder. Yönetim kurulu üyeleri için öngörülen bilgi alma hakkını limited ortaklıkta müdürü için de kabul etmek gerekir. Çünkü müdürün bilgi alma hakkı onun kapsamlı ve ağır sorumluluk hükümlerine bağlı olmasının doğal sonucudur¹⁸⁶. Bunun dışında müdürlerin kapsamlı bilgi alma ve inceleme hakkına sahip olması, onların ortaklık yönetimini daha sağlıklı gerçekleştirmelerini sağlar. Bu itibarla Tasarı yasalaşmadan, yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma ve inceleme haklarını düzenleyen TTKT m. 392'e açık gönderme yapılması, en doğru çözüm yolu olacaktır.

¹⁸⁵ Bu hususta bkz. § 5, III, IV

¹⁸⁶ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. Uçar , s. 47; Senn, s. 241.

2. BİLGİ ALMA HAKKININ KULLANILMA TARZI

Müdürler kurulu toplantısı sırasında, her müdür sınırsız bilgi alma ve inceleme hakkına sahiptir. Bu çerçevede, müdürlerden her biri, ortaklığın tüm iş ve işlemleri hakkında bilgi isteyebilir, soru sorabilir, inceleme yapabilir. Bir müdürün istediği herhangi bir defterin, defter kaydının, sözleşmenin, yazışmanın veya belgenin müdürler kuruluna getirtilmesi, müdürler tarafından incelenmesi veya tartışılması ya da herhangi bir konu ile ilgili olarak, yöneticiden veya çalışandan bilgi alınması talebi reddedilemez (TTKT m. 392/I). Toplantı sırasında, bilgi alma ve inceleme talebi reddedilen müdür, mahkemeye başvurabilir.

Müdürler kurulu toplantısı dışında da, her müdür başkan müdürden, TTKT m. 392/III çerçevesinde, ortaklığın tüm iş ve eylemleri hakkında bilgi alabilir,¹⁸⁷. Maddenin üçüncü fıkrasından da açıkça anlaşılacağı üzere ortaklık defterlerini inceleme talebinde bulunan müdür inceleme gerekliliğini ispat etmek zorunda olduğu halde, ortaklık faaliyetleri hakkında bilgi talep etmesi durumunda bu gereklilik şart değildir¹⁸⁸. Başkan müdür, doğru zamanda ve amaca uygun olarak müdürlere bilgi verilmesini temin eder. Bu fıkra da öngörülen müdürün bilgi alma hakkının ve inceleme talebinin başkan müdür tarafından reddedilmesi durumunda, konu iki iş günü içinde müdürler kuruluna getirilir. Müdürler kurulu toplanamazsa veya bu öneriyi redderse, müdür mahkemeye başvurarak bu hakkın kullanılmasına müsaade edilmesini isteyebilir^{189,190}.

Müdürlerin bilgi alma hakkı emredici olarak düzenlenmiş olduğundan, ana sözleşme ile onların bu hakkının sınırlandırılması mümkün değildir¹⁹¹. Ortaklık

¹⁸⁷ Bu talep herhangi bir şekilde bağlı değildir (Bu konuda ayrıca bkz. **Tasarı Gerekçe**, s. 235).

¹⁸⁸ **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 306.

¹⁸⁹ Aynı yönde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 979. Yönetim kurulu ve üyelerinin bilgi alma hakkını düzenleyen İsviçre Borçlar Kanunu m. 715/ a'de ise, mahkemeye başvuru konusunda açık bir düzenleme olmaması nedeniyle bilgi alma talebi reddedilen üyenin mahkemeye başvurusunun mümkün olup olmadığı tartışmalıdır (Bu hususta bkz. **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 308 ve özellikle dpn. 59).

¹⁹¹ Bu hususta bkz. **Senn**, s. 241.

yönetiminde uyuşmazlıkları engellemek amacıyla müdürlerin bilgi alma hakkının bir iç yönetmelikle de düzenlenmesi mümkündür¹⁹²

Müdürün bu kapsamlı bilgi alma hakkının tek sınırını hakkın kötüye kullanılması yasağı oluşturur¹⁹³. Müdür bu bilgiye ortaklıkla ilgili bir görevin ifası için değil, aksine elde ettiği bilgiyi şahsi çıkarları doğrultusunda kullanmak amacındaysa, hakkın kötüye kullanılması söz konusudur¹⁹⁴.

Müdürün temsil veya idare yetkisine sahip olup olmaması, bu hakkın kullanılması açısından önem taşımaz. Ancak müdür bilgi alma ve inceleme hakkını bizzat kullanmak zorundadır. Zira söz konusu bu hakların kullanılmasında müdürün şahsı özel önem arz eder. Ancak müdür, belirli hususlarda uzman bir kişinin yardımından faydalanarak bu haklarını kullanabilir¹⁹⁵.

Bilgi alma ve inceleme hakkı, müdürlük sıfatı boyunca devam eder. Bu itibarla herhangi bir nedenle görevi sona eren müdürün bilgi alma ve inceleme hakkı da kendiliğinden sona erer.

C. GENEL KURUL KARARLARININ İPTALİNİ İSTEME HAKKI

TTK Tm. 622 limited ortaklık genel kurul kararlarının iptaline ve butlanına ilişkin, anonim ortaklık kurallarına atıf yapmaktadır. Bu çerçevede Tasarının 446. maddesinde, genel kurul kararlarına karşı iptal davası açabilecek kimseler belirtilmiştir. Buna göre genel kurul kararlarının uygulanması şahsi sorumluluğuna neden olacaksa her yönetim kurulu üyesi iptal davası açabilir.

Limited ortaklık açısından da kararın uygulanması müdürün sorumluluğuna neden olacaksa müdür de bu kararın iptalini mahkemeden isteyebilir. Müdürün bu kararın iptalini isteyebilmesi için karara muhalif kalıp bu muhalefetini tutanağa geçirtmesi şart değildir¹⁹⁶. Ancak belirtmek gerekir ki, iptal davasının başarıya

¹⁹² Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 164.

¹⁹³ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 306

¹⁹⁴ Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 164-165.

Ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunan müdürün bilgi alma ve inceleme talebinin reddedilmesi mümkündür (Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1491) .

¹⁹⁵ Benzer yönde açıklamalar için bkz. **Böckli**, s. 1494.

¹⁹⁶ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s.125.

ulaşması için TTKT m.446’da belirtilen şartların yerine getirilmiş olması yeterli değildir. Aynı zamanda alınan kararın kanuna, ana sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı olması gerekir¹⁹⁷.

Diğer taraftan bu davanın kararın alındığı tarihten itibaren 3 ay içinde açılması gerekir.

D. İBRA EDİLMİYİ TALEP HAKKI

Müdür veya müdürlerin diğer önemli bir hakkı da ibra edilmeyi talep etmedir. Müdürler, kanun veya ana sözleşme ile kendilerine verilen görevleri gereği gibi yerine getirmişlerse, ortaklığın organı olarak genel kurul, onları ibra etmekle yükümlüdür. Bu, ortaklık ile müdür arasındaki sözleşmesel ilişkinin doğal sonucudur¹⁹⁸. Müdüre hizmet yılı sonunda hesap vermesini yükleyen bu sözleşmesel bağ, ona aynı şekilde ibra edilmesini talep hakkını da içerir¹⁹⁹.

Müdürlerin ibra edilmeyi talep etmede hem maddi hem de manevi yararı vardır. Gerçekten de müdürler bir taraftan, ibra edilmekle, ortaklık tarafından sorumluluk davası açılacağı endişesinden ve bu dava nedeniyle yeniden hesap vermekten kurtulurlar. Diğer taraftan, müdürün ibra edilmeyi talep etmesinin manevi bir yönü de vardır. Hakikaten müdürlerin ibra edilmemesi müdürlere karşı bir şüphe ve hoşnutsuzluk yaratır. İşte müdür, üzerindeki bu manevi baskıdan kurtulmak için ibra edilmesini talep edebilir.

İbra talebi, genel kurul tarafından, müdürlerin yönetim ve hesaplarının onaylandığını ve ortaklığa karşı bir sorumluluğunun bulunmadığını, ileride de ortaklık tarafından, müdür olarak kendilerinden hesap sorulmayacağını ifade eden bir irade beyanında bulunulmasını istemek hakkını kapsar²⁰⁰. Müdürlerin ortaklıktan, bu şekilde bir ibra talebinde bulunmaları için ilgili faaliyet döneminde gerekli özeni göstererek kusursuz bir yönetim gerçekleştirmeleri gerekir²⁰¹.

¹⁹⁷ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, 125, dpn. 374; **Domanic**, C.II, s. 896.

¹⁹⁸ **Aytaç, Zühtü**: Anonim Ortaklıklarda İbra, Ank. 1982, s. 153.

¹⁹⁹ Aynı yönde bkz. **Janggen/ Becker**, s. 196 Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 214.

²⁰⁰ Bu hususta bkz. **Aytaç**, s. 155.

²⁰¹ Bu hususta bkz. **Aytaç**, s. 156.

Müdürler üzerlerine düşen tüm görevleri gereği gibi yapmasına rağmen genel kurul tarafından ibra edilmezlerse mahkemeye başvurarak ibra edilmelerini isteyebilirler^{202,203}.

§ 4. MÜDÜRÜN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I. MÜDÜRÜN ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN KURALLARIN TANITIMI VE ÖZEN ÖLÇÜTÜ

1. TTK'DA ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN KURALIN TANITIMI VE ÖZEN ÖLÇÜTÜ

Limited ortaklık müdürü için de uygulama alanı bulan TTK. m. 320'de yönetim kurulu üyelerinin özeni konusunda adi ortaklık yöneticilerinin özen borcunu düzenleyen BK m. 528/II'nin uygulanacağı ifade edilmiştir²⁰⁴. Bu maddede ise ücret alan yönetici ortağın vekil gibi sorumlu olacağı belirtilmiştir. Vekilin özen borcunu düzenleyen BK m. 390'a göre ise vekilin sorumluluğuna işçinin sorumluluğunu düzenleyen BK m. 321'in uygulanması gerekir²⁰⁵. Kanun koyucu böylece yönetim kurulu üyelerinin özen borcunun belirlenmesini işçinin özen borcundaki ölçütlere bağlamak istemiştir. İşçinin özen borcu ise BK m. 321'in ikinci fıkrasının son cümlesi hariç objektif esaslara göre belirlenmiştir. BK m. 321/II son cümlede ise, işçinin özen borcunun sözleşmeye göre belirleneceği ve işçinin o iş için sahip olduğu

²⁰² Bu hususta bkz. **Wieler, Franz** : Die rechtliche Stellung des Geschäftsführers in der G. m. b. H , Kreuzlingen 1939, s. 80; **Hofer**, s. 59. Gerçekten de Yargıtay **11. HD. 19. 12. 1991, E- 4492/ K. 6736** kararında "... koşulları varsa ibra edilmeyen yönetim kurulu üyeleri, ibra edilmeleri için ibra davası açabilirler..." (Bu karar için bkz. **Eriş**, s. 2183). Benzer yönde başka bir karar için bkz. **11. HD. 22. 03. 1985, E 1063/ K. 1621** (Bu karar için bkz. **Eriş**, s. 2179).

²⁰³ İbra davası ile ilgili açıklamalar için bkz. § 9, II, D.

²⁰⁴ Yargıtay ise oldukça yeni tarihli bir kararında limited ortaklık müdürünün basiretli işadamı gibi hareket etmesi gerektiğini açıkça belirtmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 07. 11. 2005, E. 12627/ K. 10631 (Eriş**, s. 2762).

²⁰⁵ Doktrinde bu şekilde dolambaçlı yollarla yapılan atfın doğru olmadığı ve yapılması gerekenin bu konuda açık bir düzenlemenin olması gerektiği ifade edilmiştir (**Helvacı, Mehmet**: Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İst. 1995, s. 34; **İmregün**, AO, s. 229; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 134) . Yönetim kurulu üyelerinin özen yükümlülüğünü düzenleyen madde 369'un gerekçesinde de TTK. m. 320 hükmünün göndermelerden dolayı görsel olmadığı ve karşılıklara sebep olduğu ve bu nedenle doktrinde şiddetle eleştirildiği ifade edilmiştir (bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 212).

işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yeteneklerinin, özen borcunu etkileyeceği belirtilmiştir. Doktrinde hakim görüş, yönetim kurulunun özen borcunu düzenleyen TTK m. 320’de objektif esasın benimsenmiş olduğunu, bu esası zayıflatan bir esasın yönetim kurulu üyeleri için geçerli olamayacağı kabul edilmektedir²⁰⁶. Alman ve İsviçre hukukunda da müdürün özen ölçütü, objektif esaslara göre belirlenmektedir²⁰⁷.

2. TTK TASARISINDA ÖZEN YÜKÜMÜNE İLİŞKİN GETİRİLEN KURAL VE ÖZENİN ÖLÇÜTÜ

TTKTm. 626’da müdürlerin görevlerini yerine getirirken tüm özeni göstermekle yükümlü oldukları belirtilmiştir. Tasarının gerekçesinde özen kavramı tanımlanmış ve belirli durumlar özellikle vurgulanarak; bunların da özen kavramına dahil olduğu belirtilmiştir. Gerçekten de müdürlerin karar almadan pazara araştırması yapmasının, ortaklığın finansal durumunu değerlendirmelerinin, borçlara ve etişe uygunluk değerlendirmesi yapmalarının bilimselliğin ve modern yönetim ilkelerinin

²⁰⁶ Bu konuda açıklamalar için bkz. **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 35; **Doğanay**, Yaklaşım 1994 , S. 2, s. 54; **Doğanay**, Şerh, s. 948-949; **Çevik**, Limitet, s. 365; **Uçar**, s. 25; **İmregün**, AO, s. 230-231; **Eriş**, s. 1739; **Bilge**, Tez, s. 60-61; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 114.

Doktrinde azınlıkta kalan görüşse, TTK. m. 320’nin yollama yaptığı BK m. 528’in sadece ücret alan yönetim kurulu üyesinin (müdürün) özen ölçüsünü düzenlediğini, bu açıdan ücret almayan yönetim kurulu üyeleri (müdürler) için subjektif özen ölçüsünün kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir (Bu husustaki açıklamalar için bkz. **Eriş**, s. 1739). Yine Erman da müdürün kendi işlerinde göstermek zorunda olduğu özeni göstermekle yükümlü olduğunu söylemektedir. **Erman, Eyüp Sabri** : “ Limited Şirketlerde Teşkilat , Yönetim ve Sorumluluk”, YD 1975, C. I,s. 58.

Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 29. 11. 1985, E. 985/ 5811, K. 6585) yönetim kurulu üyesinin özen yükümlülüğünün subjektif ölçülere göre belirleneceğini ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “... TTK’nun 320. maddesinin yollamada bulunduğu BK’nun 528. maddesi uyarınca şirket yönetim kurulu üyeleri kendi işlerinde göstermeleri gereken özen ve dikkati şirket işlerinde de göstermeye ve bu hususta çaba harcamaya mecburdur...” (Bu karar için bkz. **Başbuğöğlu**, s. 458) .

Yargıtay’ın ve azınlığa düşüncelere katılmak mümkün değildir. Zira, müdür (yönetim kurulu üyesi) yabancı bir malvarlığını idare etmekte olup, kendi işlerinde düzenli ve özenli bir kimse olmasa da, ortaklık işlerinde, ortaklığın büyüklüğü ve türüne göre gereken özeni göstermekle yükümlüdür.

²⁰⁷ Alman Hukuku açısından bkz. **Ebenroth, Carsten Thomas/ Lange, Knut Werner**: “ Sorgfaltspflichten und Haftung des Geschäftsführers einer GmbH nach § 43 GmbHG ”, GmbHR 1992, s. 70; **Joussen, Jacob**: “Der Sorgfaltsmaßstab des § 43 Abs. 1 GmbHG”, GmbHR 2005, s. 442; **Fleck**, s. 224; **Altmeyden/ Roth**, s. 647-648; **Lutter/ Hommelhoff (Hommelhoff/ Kleindiek)**, s. 813;; **Grunewald**, s. 343; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 384; **Jaeger**, s. 63; **Blaese**, s. 177; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 266.

İsviçre Hukuku’nda da yönetim kurulu üyeleriyle ilgili olarak bkz. **Meier- Hayoz/ Forstmoser**, s. 449; **Lustenberger**, s. 117; **Schulthess**, s. 51.

gereği olduğu ve bu inceleme ve araştırmaların özen kavramına dahil olduğu ifade edilmiştir²⁰⁸.

Limited ortaklık müdürlerinin yukarıda ifade ettiğimiz gibi tüm özeni göstermekle yükümlü oldukları TTKTm. 626'da ifade edilmiştir. Müdürün özen yükümlülüğü ölçüsü belirlenirken ortaklığın türü, büyüklüğü ve amacı göz önünde bulundurulur²⁰⁹. Başka bir ifadeyle, aynı nitelik ve büyüklükteki limited ortaklık müdürleri için aynıdır. Ayrıca özen yükümlülüğünün ölçüsünün belirlenmesinde somut olayın özelliklerinin de göz önünde bulundurulması gerekir. Yani, aynı nitelikte ve büyüklükteki bir limited ortaklık müdürünün somut olayda göstermesi gereken özeni göstermeyen yönetici özen yükümlülüğünü yerine getirmemiş sayılır²¹⁰. Bu çerçevede büyük bir limited ortaklıkta müdürlerin ortaklığın yönetimine ilişkin her ayrıntıyı bilmesini beklemek mümkün değildir²¹¹.

Müdürün özen yükümlülüğü objektif esaslara göre belirlenmiş olduğundan onun yaşı ve tecrübesizliği gibi kişisel özellikleri özen yükümlülüğünün ölçüsü belirlenirken dikkate alınamaz²¹². Aynı şekilde, müdür genel kurulun kendisini bu mevkiye meslek ve eğitim durumunu bile bile getirdiği savunmasını yapamaz. Zira müdürlük, mecburi bir görev değildir. Gerekli bilgi ve yeteneğe sahip olmayan kimsenin bu görevi kabul etmemesi gerekir²¹³.

B. ÖZEN YÜKÜMÜNÜN NİTELİĞİ

Özen kavramı, ortaklık iş ve işlemlerinde gösterilmesi gereken dikkati, ciddiyeti ve bilimselliği ifade eder²¹⁴.

²⁰⁸ TTK Tasarı Gerekçe, s. 349 – 350.

²⁰⁹ Bu hususta bkz. **Joussen**, s. 442; **Rowedder , Heinz/ Schmidt- Leithoff, Christian**: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG), 4. Auf. , München 2002(**Koppensteiner**), s. 1506. Yönetim kurulu üyelerinin özen borcu hususunda bkz. **Çevik**, AŞ, s. 546; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 114; **Bürgi**, s. 675; **Lustenberger**, s. 118.

²¹⁰ Bu hususta bkz. **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 114. Benzer yönde bkz. **Lustenberger**, s. 117; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 73.

²¹¹ Bu hususta bkz. **Bürgi**, s. 675.

²¹² Aynı yönde bkz. **Joussen**, s. 442; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1506-1507; **Lustenberger**, s. 117.

²¹³ Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 73.

²¹⁴ Bu hususta bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 349.

Özen yükümlülüğünün hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. **Çamoğlu'na** göre özen yükümlülüğü niteliği itibarıyla asli edim yükümlülüğünden bağımsız müstakil bir davranış niteliğindedir. Ancak kanunun açık hükmü gereğince anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri(limited ortaklık müdürleri) için yan edim borcu seviyesine yükseltilmiştir²¹⁵.

Helvacı'ya göre, özen yükümlülüğü yan edim yükümlülüğü değil, yan yükümlülüktür. Yazar, yan edim yükümlüklerinin asli edimden bağımsız olarak dava edilebildiklerini, buna karşılık yönetim kurulu üyelerinin(müdürlerin) özen yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda, bu yükümlülüğe uymaları için ayrı bir dava açılmayacağını, sadece bu üyelere(müdürlere) karşı tazminat davasının söz konusu olabileceğini görüşüne gerekçe olarak sunmaktadır²¹⁶.

Bizce de özen yükümlülüğünü yan yükümlülük olarak değerlendirmek gerekir²¹⁷. Zira müdürün özen yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda ortaklığın müdüre karşı özen yükümlülüğüne uygun davranması için dava açması mümkün değildir. Bu durumda ortaklık, pay sahipleri veya alacaklılar özen yükümlülüğüne aykırı davranan müdür aleyhine tazminat davası niteliğinde sorumluluk davası açabilirler.

Hemen ifade edelim ki, müdürlerin özen yükümlülüğüne ilişkin açık bir düzenleme yapılmamış olsaydı bile, müdürler, vekâlet sözleşmesi çerçevesinde görevlerini ifa ettiklerinden vekilin özen borcunu düzenleyen Borçlar Kanununun 390/II doğrudan doğruya uygulama alanı bulurdu²¹⁸.

²¹⁵ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 63 ve özellikle dn. 58.

Ertaş'a göre ise, özen yükümlülüğü, bağımsız dava edilemeyen yan edim yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüğün asli edimle olan doğrudan bağlantısı nedeniyle, asli edimden bağımsız olarak dava edilemezler (**Ertaş , Kudret** : Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu , Ank. 1982, s. 13).

²¹⁶ **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 36 -37.

²¹⁷ Türk-İsviçre Hukukunda da vekilin özen yükümlülüğünün hukuki niteliğinin yan yükümlülük olduğu kabul edilmektedir (Bu konudaki geniş açıklamalar için bkz. **Gümüş, M. Alper**: Türk-İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu ,İst. 2001, s. 130).

²¹⁸ Benzer yönde bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 65.

C. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIĞIN HÜKÜM VE SONUÇLARI

1. SORUMLULUK DAVASI

Özen yükümlülüğüne aykırı davranış, müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmenin ihlali niteliğindedir. Bu itibarla özen yükümlülüğüne aykırı davranış nedeniyle zarar meydana gelmişse, müdür, ortaklığa, ortaklık alacaklılarına ve ortaklara karşı sorumlu olur. Sözleşmesel ilişkiden doğan sorumlulukta geçerli olan kusur karinesi gereğince ortaklık sadece müdürün özen borcuna aykırı davranış sonucunda meydana gelen zararını ispatla yükümlüdür. Buna karşılık özen yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirdiğini veya sözleşmeye aykırı davranışın kendi kusurundan doğmadığını ispat yükü müdürlere ait olacaktır²¹⁹.

2. MÜDÜRÜN AZLI

Özen yükümlülüğüne aykırı davranan müdür, ortaklık tarafından azledilebilir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişkinin niteliği vekâlet akdidir. Vekâlet ise, karşılıklı güvene dayanan bir ilişkidir. Özen yükümlülüğünün ihlali halinde genel kurul müdürü azledebilir. Müdürün özen yükümlülüğüne aykırı davranışı, haklı sebep niteliğindeyse, her ortak mahkemeye başvurarak müdürün azlini isteyebilir(TTKT. m. 630 /II). Genel kurul veya mahkeme tarafından azledilen müdür, kendi kusuruyla bu duruma neden olduğundan, azil nedeniyle tazminat talebinde bulunamaz²²⁰.

II. ORTAKLARA BİLGİ VERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TTK Tasarısı ile limited ortaklık ortaklarına tanınan en önemli haklardan biri ortakların bilgi alma ve inceleme hakkıdır. Bilgi alma hakkı her ortağa verilmiş bir hak niteliğindedir(TTKTm. 614/I). Ortaklar bu haklarını sadece genel kurul toplantılarında değil,genel kurul toplantıları dışında da kullanabilir²²¹. Ortakların bu

²¹⁹ Bu hususta bkz. **Bilge**, Tez, s. 62.

²²⁰ Bu hususta geniş açıklamalar için bkz. § 9, II, B.

²²¹ Bu hususta bkz. **Tillmann , Bert / Mohr ,Randolf** : GmbH – Geschäftsführer , 8 . Auf. , Köln 2003,s. 21; **Altmeppen/ Roth**, s. 783; **Bilge**, Bilgi Alma Hakkı, s. 438.

hakkını kullanabilmesi için, bilgi alma ve incelemede özel bir çıkarlarının bulunması da gerekli değildir²²².

Ortaklar tarafından bilgi alma talebinin ortaklığa karşı yöneltilmesi gerekir²²³. Müdürler sadece ortaklığa yöneltilen bu talebin yerine getirilmesiyle yükümlüdürler. İncelemenin ve bilgi almanın kapsamına kanunun açık ifadesinden de anlaşıldığı üzere ortaklığın tüm işlemleri ile ilgili bilgi ve belgeler girer. Bu çerçevede ortak, ortaklığın finansal tablolarını ve defterlerini inceleyebileceği gibi bunlardan suret de alabilir. Ortak bu incelemeyi kendisi bizzat yapabileceği gibi, uzman bir kimseden de yardım alabilir²²⁴.

Müdürlere yöneltilen talebin dürüstlük kuralına uygun olması gerekir. Söz gelimi, sadece ortaklığa yük getirmesi amacıyla mesai saatleri dışında veya tatil günleri bu talep müdürlere yöneltilirse, onların bu talebi gerçekleştirme zorunluluğu yoktur²²⁵.

Ortağın elde ettiği bilgileri ortaklığın zararına kullanma tehlikesi varsa müdürler, ortağın bilgi alma ve inceleme talebini reddetmekle yükümlüdürler(TTKTm. 614/ II)²²⁶. Söz gelimi, talepte bulunan ortak aynı zamanda rakip bir ortaklığın yöneticisi ise müdürler ortağın bu talebini reddetmelidir²²⁷. Müdürler tarafından bilgi alma talebinin reddedilebilmesi için ortaklığın zarar görmesi şart değildir; zarar görme tehlikesinin varlığı yeterlidir. Ancak, her durumda müdürler, ortaklığın zarar görme tehlikesini ileri sürerek bu talebi reddemezler.

²²² Aynı yönde bkz. **Tillmann/ Mohr**, s. 21.

²²³ Aynı yönde bkz. **Baştuğ İrfan/ Göksoy, Y. Can**: “Limited Şirkette Ortakların Denetleme Hakları”, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İst. 1998, s.51;**Bilge**, Bilgi Alma Hakkı, s. 436. Alman hukukunda da inceleme ve bilgi alma hakkının ortaklığa karşı yöneltilmesi gerektiği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Altmeppen/ Roth**, s. 782-783; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 803; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1688; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 261) .

²²⁴ Aynı yönde bkz. **Baştuğ/ Göksoy**, s. 50; **Altmeppen/ Roth**, s. 782;; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 802; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1687.

²²⁵ Hamburg Yüksek Eyalet Mahkemesi (**OLG Hamburg**) de verdiği bir kararda ortakların, ortaklığa ağır bir yük getirmemesi şartıyla hafta sonu dahi inceleme hakkına sahip olduklarına hükmetmiştir (Bu karar için bkz. GmbHR 2002, s. 913).

²²⁶ Aynı yönde bkz. **Bilge**, Bilgi Alma Hakkı, s. 444; **Tillmann/ Mohr**, s. 22.

²²⁷ Aynı yönde bkz. **Baştuğ/ Göksoy**, s. 63; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1695; **Raiser/ Veil**, s. 427.

Müdürler, ciddi bir zarar tehlikesi varsa ortakların bilgi alma ve inceleme taleblerini reddetmelidirler²²⁸.

Müdürler tarafından talebi reddedilen ortak genel kurula başvurarak bilgi alma hakkının kullanılmasına ve incelemeye müsaade edilmesini isteyebilir. Genel kurul, ortağın bu talebini kabul ederse genel kurul kararlarını yerine getirmekle yükümlü olan müdürler ortağa bilgi vermekle yükümlüdürler. Talebi reddedilen ortağın ortaklık genel kuruluna başvurması şartının aranmasının isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira, limited ortaklık genel kurul toplantıları için de gündeme bağlılık ilkesi geçerlidir(TTK Tasarı 617/ III atfı gereğince TTK Tasarı m. 413/ II). Özellikle azınlık oluşturmayan ortakların gündeme bu maddeyi koydurması mümkün olmayacağından, bu hakkın kullanılması büyük çapta engellenmiş olacaktır. Genel kurul tarafından da talebi reddedilen ortak mahkemeye başvurarak bu hakların kullanılmasına müsaade edilmesini talep edebilir²²⁹. Mahkemenin bu konuda vereceği karar kesindir.

Bilgi alma ve inceleme talebi haksız olarak müdürler tarafından engellenen ortak, bundan dolayı zarar görmüşse, gördüğü zararların tazminini müdürlerden isteyebilir.

III. ORTAKLARA EŞİT DAVRANMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TTK Tasarısı ile müdürlere yüklenen yükümlülüklerden biri de ortaklara eşit davranma yükümlülüğüdür²³⁰. Gerçekten de TTK Tasarı m. 627'ye göre, müdürler ortaklara eşit şartlar altında eşit işlem yaparlar²³¹. Ortaklara eşit işlem

²²⁸ Bilgi alma ve inceleme talebinin reddinin dar yorumlanması gerektiği yönünde bkz. **Handschin/Truniger**, s. 182.

²²⁹ TTK Tasarı m. 1521 hükmü gereği bu davada basit yargılama usulü uygulanır (Karş. **Bilge**, Bilgi Alma Hakkı, s. 447).

²³⁰ Müdürlerin ortaklara eşit işlem yapması onlara kanunen yüklenmiş olan özen ve sadakat yükümlülüğü kapsamındadır (Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Yıldız, Şükrü** : Anonim Ortaklıklarda Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi , Ank. 2004, s. 216) .

²³¹ Bu düzenlemenin kaynağı İsviçre Borçlar Kanunu (OR) Art 813'e göre de müdürler ile yönetim yetkisi kendisine verilmiş üçüncü kişiler, ortaklara eşit şartlar altında eşit davranırlar.

Bu getirilen yeni düzenleme İsviçre Borçlar Kanunundaki düzenleme ile paralel olsa da, anonim ortaklıklarla ilişkin düzenlemeyle uyumlu değildir. Gerçekten de anonim ortaklıklarda eşit işlem ilkesini düzenleyen TTK Tasarı m. 357'ye göre, pay sahipleri eşit şartlar altında eşit işleme tabii tutulurlar. Bu itibarla anonim ortaklıklarda pay sahipleri sadece yönetim kurulu tarafından gerçekleştirilen işlemler bakımından değil, ortaklığın tüm organları bu ilkeye uygun hareket etmek zorundadır. Diğer taraftan, limited ortaklıklarda eşit işlem ilkesini düzenleyen TTK Tasarı

yapılması, ortaklıklar hukukunun hem taşıyıcı kolonlarından²³² biri hem yönetimle görevli olanların iş, işlem ve kararlarına yön veren bir ilke, hem de ilişkileri adalet temelinde değerlendiren düzenleyici bir fonksiyona sahiptir²³³. Eşit işlem ilkesi müdürlere yükümlülük getirmek suretiyle, ortaklığın irade serbestisini sınırlandırmaktadır²³⁴.

Maddenin ifadesinden de açıkça anlaşılacağı üzere, eşit davranma yükümlülüğü mutlak bir anlam taşımamaktadır²³⁵. Aksine, müdürler eşit şartlar altındaki ortaklara eşit davranmakla yükümlüdürler. Bu itibarla, ortaklık çıkarları gerekli kılıyor ve objektif nedenler mevcutsa, eşit işlem ilkesinden ayrılınması mümkündür²³⁶. Buna karşılık, keyfi ve ayrımcı davranışlar eşit işlem ilkesine aykırılık oluşturur²³⁷.

TTK Tasarısında müdürlerin eşit davranma yükümlülüğünün ihlali ağır bir yaptırıma tabi tutulmuştur. TTK Tasarı m. 644 atfı gereğince limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı m. 391 çerçevesinde, eşit işlem ilkesine aykırı olan müdürlerin kararları butlan yaptırımına tabidir. Bunun dışında eşit işlem ilkesine aykırı davranılması nedeniyle zarar gören ortaklar, görmüş oldukları bu zararların

m. 627'nin gerekçesi de bunu doğrulamaktadır. Söz konusu bu maddenin gerekçesinde, ortaklık sözleşmesinin değiştirilerek eşitlik ilkesinin bozulmasının tüm ortakların onayı ile mümkün olduğu ifade edilmiştir. Bu iki düzenleme arasındaki uyumsuzluğun temel sebebiyse, anonim ortaklıklarda eşit işlem ilkesini düzenleyen TTK m. 357 AET'nin ticaret ortaklıklarına ilişkin sermayeyi konu alan 77/ 91 Sayılı ikinci yönergesinden alınmıştır. Buna karşılık, limited ortaklıklarına ilişkin bu husustaki düzenlemeyse İsviçre Borçlar Kanunundan alınmıştır. İsviçre Borçlar Kanunundaki düzenlemeyse kendi içinde uyumludur. Gerçekten de anonim ortaklıklarda yönetim yetkisine sahip kimselerin eşit işlem ilkesini düzenleyen OR Art. 717 ile limited ortaklıklarda yönetimli görevli kimselerin eşit işlem ilkesi düzenleyen OR Art. 813'de aynı ifadeler kullanılmıştır.

²³² Eşit işlem ilkesi sadece hakkın kötüye kullanılmasını önlemek amacıyla getirilmiş bir ilke değildir. Eşit işlem ilkesi ortaklıklar hukukunun temel prensiplerinden biridir (Benzer yönde bkz. **Böckli**, s. 1654) .

²³³ Bu hususta bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 350.

²³⁴ Bu hususta bkz. **Nomer, Füsun N.** : “Anonim Ortaklıkta Eşit Davranma (Eşit İşlem) İlkesi ” , Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan , İst. 1998, s. 472.

²³⁵ Eşit işlem ilkesinin mutlak anlam taşımadığı hususunda bkz. **Böckli**, s. 1683; **Yıldız**, Eşit İşem, s. 75; **Nomer**, s. 471; **Handschin/ Truniger**, s. 160.

²³⁶ Benzer yönde bkz. **Böckli**, s. 1683.

²³⁷ Benzer yönde bkz. **Yıldız**, Eşit İşlem, s. 88; **Nomer**, s. 485-486.

tazminini müdürlerden isteyebilirler²³⁸. Bu durumda, ortaklar doğrudan doğruya zarara uğradıkları için elde edilen tazminat onlara ait olur²³⁹.

IV. SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. SADAKAT YÜKÜMÜ KAVRAMI, ANLAMI VE KAPSAMI

Limited ortaklık müdürlerine yüklenen diğer bir yükümlülük, sadakat yükümlülüğüdür. Gerçekten de TTKTm. 626/III' ün atfı gereğince, ortakların sadakat yükümlülüğünü düzenleyen TTKTm. 613 müdürler için de uygulama alanı bulur²⁴⁰. Bu çerçevede müdürler ortaklık sırlarını saklamakla yükümlü oldukları gibi, ortaklık çıkarlarını zedeleyecek davranışlarda da bulunamazlar²⁴¹. Bu itibarla müdürler ortaklığın haklı çıkarlarını tehlikeye düşürecek tüm fiil ve işlemlerden kaçınmak zorundadırlar²⁴².

Bu şekilde müdürlere sadakat yükümlülüğü yüklenmiş olmasına rağmen sadakat yükümlülüğünün tanımı yapılmadığı gibi hangi hallerin sadakat yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğuracağı da belirtilmemiştir.

Ortaklıklar hukukunda sadakat yükümlülüğü ortak ve yöneticinin her türlü faaliyetlerinde ortaklık menfaatlerini ön planda tutması, kendi menfaati ile ortaklık menfaati çatıştığı durumlarda ortaklık menfaatini gözetmesi anlamına gelir²⁴³. Sadakat yükümlülüğü müdürün hem ortaklığın amacının gerçekleşmesi için aktif

²³⁸ Bu hususta bkz. **Forstmoser/ Meier – Hayoz/ Nobel**, s. 466.

²³⁹ Bu hususta bkz. **Yıldız**, Eşit İşlem, s. 221; **Nomer**, s. 487.

²⁴⁰ Tasarıda bu yönde açık bir düzenleme yapılmamış olsaydı dahi müdürlerin sadakat yükümlülüğü yine de mevcut olurdu. Yukarıda da ifade edildiği üzere müdürlerle ortaklık arasındaki ilişki Vekâlet akdidir. Bu ilişkinin gereği olarak da ortaklıkla müdürler arasında güven ilişkisi temeline dayanan bir hukuki ilişki meydana gelmektedir. İşte müdürlere yüklenen sadakat yükümlülüğü de bu güven ilişkisinden doğar.

²⁴¹ Maddenin gerekçesinde, “çıkarlarına zarar verecek davranışlar” ibaresine yer verilmesinin sebebinin hükme geniş bir anlam vermek olduğu belirtilmiştir (**Tasarı Gerekçe**, s. 345).

²⁴² Aynı yönde bkz. **Schulthess**, s. 53. Vekâlet sözleşmesi açısından bezer yönde bkz. **Aral**, s. 417.

²⁴³ **Aydoğan, Fatih** : Ticaret Ortaklıklarında Rekabet Yasağı , İst. 2005,s. 8; **Çamoğlu, Ersin** : “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Rekabet Yasağı”, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI,s. 358; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 74; **Çevik**, Limitet, s. 365; **İmregün**, AO, s. 231; **Bilge**, Tez, s. 62; **Handschin/ Truniger**, s. 151; **Senn**, s. 246; **Lutter/ Hommelhoff (Hommelhoff/ Kleindiek)**, s. 815; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 135; **Çevik**, AŞ, s. 548 **Tillmann/ Mohr**, s. 59; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 601. Vekâlet sözleşmesi açısından benzer bir tanım için bkz. **Oser , Hugo/ Schönenberger, Wilhelm** : Kommentar Schweizerischen Zivilgesetzbuch , Obligationenrecht, 2. Teil(Halbband), Art. 184-418, Zürich 1936, s. 1481.

olarak çaba göstermesini, hem de ortaklığa zarar verecek davranışlardan kaçınmasını emreder²⁴⁴. Sadakat yükümlülüğü, TTK Tasarısıyla düzenlenen tek ortaklı limited ortaklıklarda da uygulama alanı bulur. Bu itibarla tek ortak aynı zamanda müdürse, bu kimse de ortaklık çıkarlarını korumak ve sermayenin korunması için gerekli olan özeni göstermekle yükümlüdür²⁴⁵.

Ayrıca, müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmede müdürün ücretsiz olarak faaliyetlerini yerine getirmesinin kararlaştırılmış olması, sadakat yükümlülüğünün varlığı ve kapsamı bakımından bir etkiye sahip değildir²⁴⁶.

B. SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN DİĞER BAZI YÜKÜMLÜLÜKLERİN TEMELİNİ TEŞKİL ETMESİ

Limited ortaklıklarda, müdüre yüklenen yükümlülüklerin birçoğunun kaynağını sadakat yükümlülüğü oluşturur. Bunlardan ilki, müdürün ortaklıkla işlem yapma yasağıdır. Bu hususta açık düzenleme yer almıyorsa da, onun böyle bir yükümlülüğe tabi olduğu ve bu yükümlülüğün sadakat yükümünden doğduğu kabul edilmektedir²⁴⁷. Aynı şekilde müdürün, kendisini veya bazı yakınlarını ilgilendiren hususların müzakerelerine katılmaması da müdüre yüklenen sadakat yükümünden doğmaktadır²⁴⁸. Kanunda açıkça düzenlenen ve müdüre yüklenen yükümlülüklerden biri olan rekabet etmeme yükümlülüğünün kaynağının da sadakat yükümü olduğu kabul edilmektedir²⁴⁹.

C. MÜDÜR SIFATININ SONA ERMESİNDEN SONRA DA SADAKAT YÜKÜMÜNÜN DEVAMI

Müdürlerin özen ve rekabet etmeme yükümlülükleri müdürlük sıfatları sona erdiğinde ortadan kalktığı halde, sadakat yükümlülüğü bu sıfatın sona ermesinden

²⁴⁴ Bu hususta bkz. **Palzer , Carmen** : Fortwirkende organschaftliche Pflichten des Geschäftsführers der GmbH , Köln- Berlin- Bonn- München 2001, s. 17;**Rocco**, s. 100.

²⁴⁵ Benzer yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 150.

²⁴⁶ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Özkaya , Eraslan**: Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması , 2. Bası, Ank. 2005,s. 358; **Yavuz**, s. 595; **Aral**, s. 417.

²⁴⁷ Bu hususta bkz. § 4., VI, A.

²⁴⁸ Bu hususta bkz. § 6, II, B, 5.

²⁴⁹ Bu husustaki tartışmalar için bkz. § 4., VII, B.

sonra da devam eder²⁵⁰. Bilhassa müdür görevi sona erdikten sonra ortaklığın işlem yapma şansını ortadan kaldıracak davranışlarda bulunamayacağı gibi, ortaklık adına yapmaya başlamış olduğu işlemleri, ayrıldıktan sonra kendi üzerine de alamaz²⁵¹. Söz gelimi müdür ortaklık adına bir gayrimenkulün uygun bir fiyatla alınması hususunda üçüncü kişiyle anlaştıktan sonra görevinden ayrılırsa, bu taşınmazın kendi adına satın almak için üçüncü kişiyle işlem yapamaz. Aksi takdirde sadakat yükümlülüğüne aykırı davranmış olur. Ancak görevi sona eren müdürün sadakat yükümlülüğü, görev sırasında olduğu gibi mutlak ve sınırsız değildir. Zira görev sırasında, müdür aktif olarak ortaklık yararına faaliyette bulunmak zorundayken, görevi sona erdikten sonra bu yükümlülük pasif bir nitelik kazanır²⁵².

D. SADAKAT YÜKÜMÜNE AYKIRILIĞIN SONUÇLARI

Müdürün sadakat yükümlülüğüne aykırı davranması onun azli için haklı sebep oluşturabilir. Bu halde müdür, ortaklık genel kurulu tarafından azledilemediği takdirde, ortaklardan herhangi biri mahkemeye başvurarak müdürün azledilmesini veya yetkilerinin kısıtlanmasını isteyebilir (TTKT m. 630 / II) ²⁵³. Müdür, aynı zamanda ortak sıfatına sahipse, haklı sebebe dayanılarak onun ortaklıktan çıkarılması da mümkündür (TTKT m. 640).

Diğer taraftan, sadakat yükümlülüğüne aykırılık, müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmesel ilişkinin ihlali niteliğindedir. Bu ihlalden dolayı, ortaklık bir zarara uğramışsa, oluşan zararının tazminini müdürden talep edebilir.

²⁵⁰ Aynı yönde bkz. **Mertens,Hans- Joachim / Stein Ursula** : Das Recht des Geschäftsführers der GmbH , 2. Auf. , Berlin- New York 1997, 222-223; **Thalmann**, s. 38; **Böckli**, s. 1463. Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Yavuz**, s. 595; **Özkaya**, s. 359; **Aral**, s. 417; **Zevkliler**, s. 367.

²⁵¹ Bu hususta bkz. **Sudhoff, Heinrich / Sudhoff, Martin** : Rechte und Pflichten des Geschäftsführers einer GmbH und einer GmbH & Co , 14. Auf. Köln 1994,s. 17; **Palzer**, s. 21; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 389.

Alman Federal Mahkemesi de bir kararında bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar için bkz. **BGH 1976** (GmbHR 1977, s. 43-44).

²⁵² Bu hususta bkz. **Thalmann**, s. 39.

²⁵³ Bu hususta bkz. § 9, II, B.

V. SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. SIR SAKLAMA KAVRAMI, ANLAMI VE KAPSAMI

TTKT m. 626 atfı gereğince TTKT m. 613 kapsamında, müdürler ortaklık sırlarını saklamakla yükümlüdürler²⁵⁴. Hemen belirtelim ki, bu atıf ortak olmayan müdürün bu yükümlülüğe tabi kılınması açısından önem taşır. Zira ortak – müdür TTKT m. 613 gereğince sır saklama yükümlülüğü altındadır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, Tasarı müdürlerin sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak ortakların sır saklama yükümlülüğünü düzenleyen hükme atıf yapmıştır. Ancak, müdürler sıfatları gereği ortaklıkla ilgili daha fazla sırra vakıf olduklarından onların bu yükümlülüğü ortaklarınkine oranla daha geniştir.

Sır saklama yükümlülüğü sadakat yükümlülüğünden doğan somut bir yükümlülük²⁵⁵ olup müdürün görevi gereği öğrendiği gizli bilgileri üçüncü kişilere açıklamaması yasağını ifade eder²⁵⁶.

Gizlenmesi veya saklanması ortaklığın çıkarına olan tüm bilgi ve işlemler sır kapsamına girer²⁵⁷. Ancak herkes tarafından bilinen hususlar sır kapsamına girmez. Ortaklık müdürler tarafından idare ve temsil olunduğundan onlar ortaklıkla ilgili bütün sırlara vakıftırlar²⁵⁸. Müdürler, ortaklık sırlarını saklamakla yükümlü oldukları

²⁵⁴ Alman Hukukunda müdürlerin sır saklama yükümlülüğü açıkça düzenlenmemiş olmasına karşın doktrinde müdürlerin ortaklık sırlarını saklamakla yükümlü oldukları belirtilmektedir (Bu hususta bkz. **Palzer**, s. 22; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)** s. 1514; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 388; **Jaeger**, s. 91).

²⁵⁵ Bu hususta bkz. **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1514; **Sudhoff/ Sudhoff**, s. 17; **Senn**, s. 246; **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Weber)**, s. 2178; **Raiser/ Veil**, s. 517; **Jaeger**, s. 91; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 258. Vekâlet sözleşmesinde vekilin sır saklama yükümlülüğü açısından aynı yönde bkz. **Oser/ Schönenberger**, s. 1481.

²⁵⁶ **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 330; aynı yönde bkz. **Korkut, Ömer**: “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesinin Şirkete Ait Belgelerin Kopyasını Alma Yetkisi, ”EÜHFD 2006, C. X, S. 3-4, s. 524.

Tasarı, mevcut düzenlemeden farklı olarak sır saklama yükümlülüğünü açıkça düzenlemiş, ancak bu kurumun tanımını yapmamıştır. Maddenin gerekçesinde sır kavramının sürekli değişen bir kavram olduğu, kavramın doktrin ve mahkeme kararlarıyla içeriğinin belirleneceği ifade edilmiştir (**Tasarı gerekçe**, s. 345).

²⁵⁷ **Palzer**, s. 22. Ortaklığın üçüncü kişilerle ilgili sahip olduğu sırların açıklanmaması d<a bu yasağın kapsamına girer (**Ebenroth/ Lange**, s. 75; benzer yönde bkz. **Korkut**, s. 525).

²⁵⁸ Hemen belirtelim ki müdürün görevinin icrası dışında öğrenmiş olduğu ortaklıkla ilgili gizli bilgiler de bu yasağın kapsamına girer (Benzer yönde bkz. **Palzer**, s. 22; **Voigt**, s. 88; **Ebenroth/ Lange**, s. 75) .

gibi, bu sırların üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesine engel olacak tedbirleri de almakla da yükümlüdürler²⁵⁹.

Buna karşılık, ortaklar üçüncü kişi kavramına dahil değildirler. Bu itibarla, müdürler gerektiği durumlarda ortaklıkla ilgili sırları ortaklara açıklayabilir ve hatta bazen bunu yapmakla yükümlüdürler²⁶⁰.

B. SIR SAKLAMA YÜKÜMÜNE İLİŞKİN KURALIN EMREDİCİ NİTELİĞİ

Müdürlerin, sır saklama yükümlülüğü emredici olarak düzenlenmiştir. Madde de açıkça ifade olunduğu üzere bu yükümlülüğün ortaklık ana sözleşmesiyle veya ortaklık kararıyla ortadan kaldırılması mümkün değildir(TTKTm. 613/I)²⁶¹. Sır saklama yükümlülüğü müdürlük görevi sona erdikten sonra da devam eder²⁶². Bu nedenle müdürlerin ortaklıkla ilgili öğrenmiş oldukları bir sırrı, hükmün emredici özelliğinden dolayı hiçbir zaman açıklamamaları gerekir. Özellikle müdürlerin ortaklık veya mahkeme tarafından azledildiği durumlarda, onların öğrenmiş oldukları sırları kendilerine çıkar sağlamak amacıyla kullanması ihtimali çok yüksek olduğundan bu hususta emredici, kesin ve açık bir düzenleme yapılması isabetli olmuştur. Ancak çeşitli kanunlardaki hükümler müdürlerin ortaklığa ait sırları bu hususta bilgi isteyen makamlara açıklanmasını, hatta bazı durumlarda kendiliğinden bildirilmesini şart kılabilir.

C. SIR SAKLAMA YÜKÜMÜNE AYKIRILIĞIN YAPTIRIMLARI

Müdürün ortaklıkla ilgili sırları açıklaması her şeyden önce onun sorumluluğu sonucunu doğurur. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, sır saklama

²⁵⁹ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Aral**, s. 417-418.

²⁶⁰ Ortaklar bilgi alma haklarını kullandıkları takdirde, müdürler onlara gereken bilgiyi vermekle yükümlüdürler (Aynı yönde bkz. **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 340).

²⁶¹ Bu açıdan, müdürlerin sır saklama yükümlülüğü Vekâlet sözleşmesinde vekilin sır saklama yükümlülüğünden ayrılmaktadır. Gerçekten de müvekkilin sırrın açıklanması hususundaki rızası, aynı zamanda onun bir talimatı sayılmakta ve vekili onu açıklamakta yetkili kılmaktadır (**Tandoğan, Haluk**; Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, Ank. 1987, s. 454; **Yavuz**, s. 596; **Özkaya**, s. 362; **Zevkliler**, s. 367).

²⁶² Aynı yönde bkz. **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 602; **Palzer**, s. 23; **Voigt**, s. 88; **Jaeger**, s. 91; **Schulthess**, s. 52; **Böckli**, s. 1650; **Çevik**, Limitet, s. 375; **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Weber)**, s. 2179; **Ulusoy**, Y. , s. 228; **Funk**, s. 382; **Tekil**, AŞ, s. 127; **Çevik**, AŞ, s. 548; **Bürgi**, s. 678.

yükümlülüğü emredici olarak düzenlenmiş olduğundan, ortaklık, sırrın açıklanmasına rıza gösterse dahi, müdürler sorumluluktan kurtulamazlar.

Ortaklıkla ilgili sırların açıklanması, müdür ile ortaklık arasındaki güven ilişkisinin ihlali anlamı taşıdığından, bu yükümlülüğe aykırı davranan müdür ortaklık tarafından azledilebilir. Diğer taraftan, müdür aynı zamanda ortaksa, onun, TTKT m. 640 çerçevesinde, haklı sebebe dayanılarak ortaklıktan çıkarılması da mümkündür.

Müdürlerin, görevi sona erdikten sonra da bu yükümlülüğe aykırı davranarak ortaklık sırlarını açıklamaları onların sorumluluğu sonucunu doğurur²⁶³.

Buna karşılık, bazı özel kanunlarda müdürün ortaklıkla ilgili sırları açıklaması emredilmişse, ortaklığa ait sırların açıklanmasından dolayı müdürler sorumlu tutulamaz²⁶⁴.

VI. MÜDÜRÜN ORTAKLIKLA İŞLEM YAPMAMA YÜKÜMÜ

A. AÇIK KURAL OLMAMASI VE TTKT 395'İN LİMİTED ORTAKLIKLAR BAKIMINDAN DA UYGULANMASI

TTK Tasarısı limited ortaklık müdürünün kendi veya başkası adına, ortaklıkla işlem yapmasını kısıtlayan bir hüküm içermemektedir. Oysa TTK Tasarı m. 395/ I'e göre, yönetim kurulu üyeleri genel kuruldan izin almadan ortaklıkla kendisi veya başkası adına bir hukuki işlem yapamaz. Bu düzenlemenin getirilmesindeki amaç, yönetim kurulu üyelerinin konum ve yetkilerini kötüye kullanmalarını engellemek ve ortaklık menfaatlerini korumaktır²⁶⁵.

Bu durumda iki görüş ileri sürebilir:

İlk olarak müdürün temsil yetkisine ilişkin kısıtlayıcı bir hüküm olmadığından ve bu konuda anonim ortaklıklara ilişkin hükümlere de açık atıf yapılmadığından, anonim ortaklıklarda müdürün ortaklıkla işlem yapma yasağını düzenleyen TTK Tasarısının 395 maddesinin limited ortaklık müdürü için uygulanması mümkün değildir. Onun yerine Borçlar Kanunun temsile ilişkin

²⁶³ Aynı yönde bkz. **Çevik**, Limitet, s. 375.

²⁶⁴ Vekâlet sözleşmesi bakımından bkz. **Yavuz**, s. 596.

²⁶⁵ Bu hususta bkz. **Çamoğlu, Ersin**: “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Ortaklıkla İşlem Yapma Yasağı”, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 77; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 115; **İmregün**, AO, s. 232.

hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Ancak BK'da - Alman Hukukunun aksine-temsilcinin kendi ile işlem yapmasını düzenleyen bir hüküm mevcut değildir²⁶⁶. Doktrin deyse kural olarak temsilcinin kendi ile işlem yapmasının mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Zira bir sözleşme meydana getirilirken tarafların çıkarları aynı yönde değil, aksine karşılıklı çatışma içindedir. Fakat bazı istisnai durumlarda temsilcinin kendisiyle işlem yapmasının mümkün olduğu ifade edilmektedir. Doktrin tarafından kabul edilen istisnai durumlar : 1. Temsil olunanın temsilciye kendi kendi ile sözleşme yapma konusunda özel temsil yetkisi vermesi. 2. Temsilcinin kendisiyle yapacağı sözleşmenin hukuki niteliği itibarıyla temsil olunana zarar verecek nitelikte olmamasıdır^{267,268}. Bu belirtilen istisnalar dışında, temsilcinin kendi kendi ile sözleşme yapması durumunda yetkisiz temsil söz konusu olur.

Bu hususta akla gelen diğer bir düşünceyse limited ortaklık müdürleri için de anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin ortaklıkla ile işlem yapma yasağını düzenleyen TTKTm. 395(TTK. m. 334) kuralının limited ortaklık müdürleri için de uygulama alanı bulacağını kabul edilmesidir. Buna göre, TTKTm. 395 hükmü anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için özel bir düzenleme olmasına ve TTKTm 126(TTK. m. 138)'de uygulanacak genel hükümler arasında TTKTm. 395 sayılmamıştır. Ancak, müdürlerin temsil yetkisinin kapsamı konusunda anonim ortaklık hükümlerine genel olarak atıf yapıldığından, TTKTm. 395'in temsil yetkisinden ayrılamayacağı ve bu nedenle TTKTm. 395(TTK. m. 334)'in limited ortaklık müdürü için de uygulanması gerekir^{269,270}.

²⁶⁶ Alman Medeni Kanunu (BGB) § 181'de bu hususta açık düzenleme mevcuttur.

²⁶⁷ **Keller, Max/ Schöbi, Christian**: Allgemeine Lehren des Vertragsrechts – Band I , 3. Auf. , Basel- Frankfurt am Main 1988, s. 85-86; **Tekinay , Selahattin / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla** : Tekinay Borçlar Hukuku , Genel Hükümler, 7. Bası , İst. 1993, s. 179-180; **von Tuhr, Andreas /Peter, Hans** : Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Ersten Band , 3. Auf., Zürich 1979, s. 364; **Guhl/ Koller/ Schnyder/ Druey (Koller)** , s. 157; **Eren**, s. 404

Vekâlet sözleşmesi açısından aynı yönde bkz. **Aral**, s. 418; **Tandoğan**, C. II, s. 408. Benzer yönde bkz. **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Weber)**, s. 2180.

²⁶⁸ İsviçre Borçlar Kanunu'nda bu hususta açık bir düzenleme olmamasına karşın yönetim kurulu üyesinin kendisiyle işlem yapabilmesi için temsilcinin yapacağı işlemin ortaklık için bir zarar meydana getirmemesi veya ortaklık tarafından üyeye bu hususta yetki verilmiş olması gerektiği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Funk**, s. 377-378; **Bürgi**, s. 654) .

²⁶⁹ **Ulusoy, Erol**: Anonim Şirketlerde Şirketle İşlem Yapma Yasağı ve Çifte Temsil, Ank. 2005, s. 238 vd.

Bizce de anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için düzenlenmiş TTKTm. 395'e her ne kadar açık bir atıf olmasa dahi, bu düzenlemenin limited ortaklık müdürü için uygulanmasını kabul etmek gerekir. Bu husustaki gerekçeler şunlardır:İlkin, TTKTm. 629'da, müdürlerin temsil yetkisinin kapsamına ve temsile ilişkin diğer hususlara anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağı ifade edilmiştir. Hatta Tasarıdaki yeni düzenleme mevcut yasadan farklı olarak anonim ortaklıkların temsiline ilişkin hükümlere genel bir atıf yapmıştır. TTK. m. 542'de ise sadece TTK. m. 321'e yapılan bir atıf söz konusudur. Bu çerçevede TTKTm. 629'da yapılan atfın müdürlerin ortaklıkla işlem yapma yasağına ilişkin TTKTm. 395'i de kapsadığını kabul etmek zorunludur.

İkinci olarak, ortaklıkla işlem yapma yasağı geniş anlamda müdürlerin sadakat yükümlülüğünün kapsamındadır²⁷¹. Müdürlerin sorumluluklarına ilişkin olarak anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için düzenlenen sorumluluk hükümlerinin uygulama alanı bulacağı, TTKTm. 644/ I'de açıkça ifade edilmiş olduğundan, ortaklık ile işlem yapma yasağının limited ortaklık müdürleri için de uygulanması gerekir. Bu son durum, müdürlerin temsil yetkisine sahip olmadığı durumda, TTKTm. 629 atfı gereğince TTKTm. 395'in uygulanmasının mümkün olmaması nedeniyle önem kazanır²⁷².

B. ORTAKLIKLA İŞLEM YAPMA YASAĞININ ŞARTLARI

1. İŞLEMİN TARAFININ MÜDÜR OLMASI

TTKTm. 395'in uygulama alanı bulmasından söz edebilmek için ortaklıkla yapılan işlemin karşı tarafında müdürün bulunması gerekir. Müdürün bu işlemi, bizzat gerçekleştirmesi şart değildir. Bu itibarla, müdür ad ve hesabına üçüncü bir

²⁷⁰ İsviçre Hukuku'nda ise müdürün kendi kendi ile işlem yapması yapılan işlemin ortaklık için herhangi bir zarar meydana getirmemesine bağlıdır (Bu hususta bkz. **von Steiger**, GmbH, s. 458. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1628; **von Steiger (Çev. Çağa)**, s. 284-285).

²⁷¹ Vekâlet sözleşmesi açısından da vekilin kendisiyle sözleşme yapmaması vekilin sadakat borcu kapsamında değerlendirilmektedir (Bu hususta bkz. **Aral**, s. 418).

²⁷² Sorumluluğa ilişkin TTK. m. 556 (TTK. Tasarı m. 644)'de yapılan atfın ortaklıkla işlem yapma yasağını kapsamadığı yönünde bkz. **Cerrahoğlu, Fadlullah**: Türk Ticaret Kanuna ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Limited Ortaklıklar Hukuku, İst. 1976, s. 175.

kişinin ortaklıkla yaptığı işlem de söz konusu yasağın kapsamındadır²⁷³. Müdürün ortaklıkla yaptığı işlemde ortaklığın kimin tarafından temsil edildiği önem arz etmez. Ortaklık, işlem yapan müdür tarafından temsil edilebileceği gibi, başka bir müdür tarafından da temsil edilebilir²⁷⁴. Hatta ortaklığın, ticari mümessil veya alalade bir temsilci tarafından temsil edilmesi de mümkündür.

Bu hükmün uygulama alanı bulabilmesi için müdürlerin temsil yetkisine sahip olması şart değildir. Başka bir ifadeyle ortaklığı temsil yetkisi müdür olmayan üçüncü kişilere bırakılmış olduğu durumlarda da TTKm. 395/I uygulama alanı bulur²⁷⁵.

2. ORTAKLIKLA İŞLEM YAPILMASI

TTKm. 395/I gereğince müdür ile ortaklık arasındaki her türlü hukuki işlem bu yasağın kapsamına girer²⁷⁶. Bu itibarla müdürle ortaklık arasında yapılan sözleşmeler gibi bazı durumlarda tek taraflı hukuki işlemler de yasağın kapsamındadır. Ancak bu hükmün lafzına sıkı sıkıya bağlı kalmamak gerekir. Müdür şahsi bir ihtiyacını karşılamak amacıyla ortaklıktan bir hizmet veya ürünü satın almaya yönelik yapmış olduğu sözleşmelerin- yani tüketici sözleşmeleri- bu yasağı ihlal ettiği söylenemez²⁷⁷. Yine borsa veya geçerli pazar fiyatı üzerinden yapılan

²⁷³ Ulusoy, E. , s. 167; Uçar, s. 50; Doğanay, Şerh, s. 984; İmregün, AO, s. 232; Eriş, s. 1824-1825; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 78.

²⁷⁴ Bu hususta bkz. Ulusoy, E. ,s. 129; Doğanay, Şerh, s. 984; İmregün, AO, s. 232; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 78.

²⁷⁵ Bu hususta bkz. Ulusoy, E. , s. 132; Uçar, s. 51; Eriş, s. 1824; Mimaroglu, s. 88.

²⁷⁶ Mevcut TTK. m. 334'e göre ise, ortaklıkla yapılan işlemin ortaklığın konusuna girmesi ve ticari nitelikte olması gerekir. Bu her iki şartta doktrinde eleştirilmektedir. Gerçekten de mevcut Yasa'da aranan her iki şartın da isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira ortaklığın TTK. m. 137 hükmü gereği ortaklık konusu dışında işlem yapma yeteneği yoktur. Diğer taraftan TTK. m. 3 ve 21 gereği limited (anonim) ortaklığın yapmış olduğu tüm faaliyetler ticari niteliktedir. Başka bir ifadeyle limited ortaklığın adi iş sahası yoktur (Yasadaki bu düzenlemenin isabetsizliği hususunda bkz. Ulusoy, E. , s. 150 vd. ; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 85; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 78) . Dolayısıyla TTK Tasarısının 395. maddesiyle getirilen düzenleme isabetli olmayan bu iki şartı kaldırdığından yerindedir.

²⁷⁷ Bu hususta bkz. Ulusoy, E. , s. 169 vd. ; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 78; Çevik, AŞ, s. 549.

Ancak müdürün ortaklıkla yapacağı tüketici sözleşmelerine de bir sınır getirmek gerekir. Müdürün ortaklıkla yaptığı sözleşmenin, koşullarının önceden belirlenmiş olması ve karşılıklı pazarlıklarla değiştirilebilecek nitelikte olmaması şarttır (Ulusoy, E. , s. 170). Bunun sonucu olarak, müdürün ortaklıkla yaptığı sözleşme, tüketici sözleşmesi olsa dahi, onun kendine veya başkasına özel bir menfaat sağlamaması gerekir.

işlemlerin de ortaklık çıkarına aykırı olduğundan söz edilemez. Bu çerçevede müdürün ortaklık adına borsa veya pazar fiyatından satın alınması gereken bir şeyi aynı fiyat ve koşullarda kendisi ortaklığa satarsa, ortaklığın bir zararı doğmaz²⁷⁸. Keza müdürün ortaklıkla yapmış olduğu işlem, sadece ortaklığa karşılıksız kazandırma sağlıyorsa bu hükümde belirtilen yasak kapsamına girmez.

3. ORTAKLIK TARAFINDAN İZİN VERİLMİŞ OLMAMASI

Hem mevcut TTK'da hem de TTKT'da anonim ortaklık yönetim kurulu üyesi için, ortaklıkla işlem yapma yasağı emredici olarak düzenlenmemiştir. TTKTm. 395/I(TTK. m. 334/I)'de açıkça ifade edildiği üzere genel kurul tarafından verilecek izinle ortaklıkla işlem yapma yasağının kaldırılması mümkündür. Bu izin açık veya zımni olarak verilebilir²⁷⁹.

Buna karşılık, müdürler için izin, ana sözleşmede aksine hüküm yoksa genel kurul tarafından verilemez. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere müdürlerin ortaklıkla işlem yapmaması onların sadakat(bağlılık) yükümlülüğünden doğmaktadır. TTKTm. 626/III çerçevesinde müdürler, ortaklar için öngörölmüş sadakat yükümlülüğüne tabidirler. Ortakların sadakat borcunu düzenleyen TTKTm. 613/III'e göreyse ortakların sadakat borcuna aykırı işlem yapabilmeleri için diğer ortakların yazılı onay vermeleri gerekir. Ancak ana sözleşme ile diğer ortakların onayı yerine genel kurulun onayının aranması mümkündür. Bu çerçevede ana sözleşmede aksine hüküm yoksa müdürün ortaklıkla işlem yapabilmesi için diğer tüm ortakların onay vermesi gerekir. Bu şekilde ortaklık sözleşmesinde genel kurulun onay verebileceği şeklinde bir düzenleme yer alıyorsa, toplantı ve karar yeter sayılarına ilişkin olarak TTKTm. 621/g hükmü uygulanır²⁸⁰. Bu hükme göre müdürlerin ve ortakların, bağlılık

²⁷⁸ Limited ortaklığın borsa veya piyasa fiyatı üzerinden satacağı bir şeyin müdür tarafından kendisine satın alınması durumunda ortaklığın zarara uğraması söz konusu olmaz. Bu hususta açık bir düzenleme BK m. 427'de yer almaktadır. Gerçekten de bu düzenlemeye göre, borsada kayıtlı veya piyasada cari fiyatı bulunan kambiyo senedi veya diğer kıymetli evrakı yahut malları komisyoncu müvekkil tarafından aksine talimat verilmemişse, satın alacağı şey yerine kendi şeylerini satabilir yahut satacağı şeyi kendine alabilir.

²⁷⁹ Yargıtay da bir kararında (HGK, 30. 03. 1994, E. 1991/ 15-860/ K. 181) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... TTK'nın 334'üncü maddesinde öngörölen, yönetim kurulu üyelerinin anonim ortaklıkla muamele yapabilmesi için ortaklık genel kurulunun açık izni olabileceği gibi zımni izni de olabilir..." (Bu karar için bkz. Eriş, s. 1826).

²⁸⁰ Genel kurul tarafından verilen iznin genel ve soyut olması mümkün değildir (Bu husustaki açıklamalar için bkz. Rekabet yasağının kaldırılmasıyla ilgili aşı. § 4, VII, E, 2, b, cc).

yükümüne veya rekabet yasağına aykırı faaliyette bulunmasına genel kurul tarafından izin verilebilmesi için temsil edilen oyların en az üçte ikisinin ve oy hakkı bulunan esas sermayenin tamamının salt çoğunluğunun bir arada bulunması gerekir. Genel kurulda kendisine ortaklıkla işlem yapma izni verilecek müdür aynı zamanda ortaksa oy kullanamaz (TTKTm. 619/III)²⁸¹. Gerçekten de bu düzenlemeye göre, ortaklığın bağlılık hükümlerine aykırı faaliyette bulunmasını onaylayan kararlarda, ortağın oy kullanması yasaktır.

Bu yasağın tüm müdürler için kaldırılması mümkün olduğu gibi, sadece bazı müdürlerin bu yasak kapsamı dışında bırakılması da mümkündür. Ortaklık genel kurulu dışında, ortaklık ana sözleşmesi ile de söz konusu bu yasak kaldırılabilir. Ancak ana sözleşme ile ortaklıkla işlem yapma yasağının genel ve soyut şekilde ortadan kaldırılması mümkün olmaz²⁸².

C. YASAĞA AYKIRI DAVRANIŞIN SONUÇLARI

1. İŞLEMİN ASKIDA GEÇERSİZLİĞİ

Müdürlerin ortaklık tarafından verilen bir izin olmaksızın ortaklıkla yaptığı işlem ortaklık için bağlayıcı nitelikte değildir. Doktrinde de ifade edildiği üzere ortaklıkla yapılan işlem müdür açısından bağlayıcı olduğundan askıda bir işlem söz konusudur²⁸³. Burada, sınırlı ehliyetinizin kanuni temsilcisinin rızası olmaksızın

²⁸¹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Teoman**, Oy hakkından Yoksunluk, s. 109.

²⁸² Bu husustaki açıklamalar için bkz. Rekabet yasağının kaldırılmasıyla ilgili aş. § 4, VII, E, 2, b, cc.

²⁸³ **Ayhan, Rıza**: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu İst. 1992, s. 112; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 87; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 79-80; **Ulusoy**, E. , s. 199; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 116; **İmregün**, AO, s. 232; **Bilge**, Tez, s. 68; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 133.

Yargıtay ise verdiği bir kararda yönetim kurulu üyesinin genel kuruldan izin almaksızın ortaklıkla yaptığı sözleşmeyi geçersiz saymıştır. Bu karar için bkz. **11. HD. , 12. 6. 1979, E. 2588/ K. 3088 (Uçar, s. 232)**. Aynı yöndeki başka bir karar için bkz. **11. HD. , 14. 6. 1991, E. 1991/ 3710, K. 1991/ 4031** (Batider 1991, C. XVI, S. 1, s. 94-95) . Buna karşılık, Yargıtay, daha sonra verdiği başka bir karardaysa, yönetim kurulu üyesinin ortaklık genel kurulundan izin almadan ortaklıkla yaptığı işlemi batıl saymayıp, iptal edilebilir nitelikte olduğunu belirtmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 25. 10. 1991, E. 6515/ K. 5628 (Eriş, s. 1829)**.

Bizce Yargıtay'ın yukarıdaki her iki nitelendirmesi de yerinde değildir. Zira işlemin batıl sayılması durumunda bu işlem hem ortaklık hem de müdür (yönetim kurulu üyesi) açısından hiçbir hak ve yükümlülük doğurmaz. Halbuki bu işlem müdür (yönetim kurulu üyesi) için bağlayıcı niteliktedir. Aynı şekilde, Yargıtay'ın işlemin iptal edilebileceği yönündeki görüşüne de katılmak mümkün değildir. Çünkü, müdürün (yönetim kurulu üyesinin) ortaklıkla yaptığı işlem baştan itibaren ortaklık açısından bağlayıcı değildir. Halbuki iptal edilebilirlik yaptırımı

yaptığı hukuki işlemler gibi, hukuk düzeninin korumak istediği taraf için bağlayıcı olmayan işlem, karşı taraf için bağlayıcı niteliktedir²⁸⁴. İşlemin bağlayıcı olup olmadığı hususunda diğer ortakların takdirine bağlı bırakılmakla işlem baştan itibaren geçerli ve bağlayıcı hale getirilebilmekte ve işlemin bağlayıcı olmadığı hususunda ortaklık iradesinin açıklanması yeterli olup, ayrıca ortaklık tarafından bir fesih veya iptal davası açılması gerekli değildir²⁸⁵.

Nitekim ortaklıkla işlem yapan müdür, işleme icazet verilip verilemeyeceğini bildirmesi için ortaklığa uygun bir süre tayin edebilir veya mahkeme aracılığıyla ettirebilir. Verilen süre içinde ortaklık işleme icazet vermezse, müdür de yapılan işlemle bağlı olmaktan kurtulur²⁸⁶. Müdür ile ortaklık arasında yapılan işleme onayı tüm ortaklar yahut ana sözleşme ile izin vermeye genel kurul yetkili kılınmışsa genel kurul verir. Bu itibarla birden fazla müdürün bulunduğu bir limited ortaklıkta izin diğer müdürler tarafından verilemez²⁸⁷.

2. TAZMİNAT

Ortaklıkla işlem yapma yasağı yukarıda da ifade ettiğimiz üzere müdürlerin sadakat yükümlülüğü kapsamında yer aldığından, ortaklık yapılan bu işlemten dolayı zarara uğramışsa işlemi yapan müdür ortaklığın uğradığı zararları tazminle yükümlüdür²⁸⁸. Hatta ortaklar veya ortaklık tarafından verilen izin müdürün kesin olarak sorumluluktan kurtulmasını sağlamaz. Müdür yaptığı işlemle ortaklık haklarını çiğneyip kendi çıkarlarını tercih ettiyse TTK Tasarı m. 554 vd. hükümlerine göre sorumlu olur²⁸⁹.

kabul edildiği durumda işlem iptal edilinceye kadar hem müdür (yönetim kurulu üyesi) hem de ortaklık açısından bağlayıcı nitelikte olacaktır.

²⁸⁴ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 87- 88; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 80; **Doğanay**, Yaklaşım 1994 , S. 2, s. 984.

²⁸⁵ Aynı yönde bkz. **Uçar**, s. 50.

²⁸⁶ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 88; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 80; **Ulusoy**, E. , s. 203; **İmregün**, AO, s. 233.

²⁸⁷ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 88; **Ulusoy**, E. , s. 204; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 458; **Doğanay**, Şerh, s. 985.

²⁸⁸ **Ayhan**, s. 113; **Bilge**, Tez, s. 68. Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 90; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 81; **Uçar**, s. 51; **Eriş**, s. 1826.

²⁸⁹ Aynı yönde bkz. **Bilge**, Tez, s. 68. Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 233.

D. MÜDÜRÜN ORTAKLIKLA BAŞKASI ADINA HUKUKİ İŞLEM YAPMASI

TTK. Tasarısının 395. maddesinde düzenlenen diğer bir yasaksa, müdürün(yönetim kurulu üyesinin) başkası adına,onu temsilen ortaklıkla hukuki işlemde bulunmasıdır. Burada da müdürün kendi adına ortaklıkla hukuki işlemde bulunmasında olduğu gibi, temsil yetkisine sahip olması şart değildir. Eğer müdür temsil yetkisine sahipse, bu durumda çifte temsil durumu söz konusu olur. Çifte temsilde, müdür hem limited ortaklığı hem de üçüncü bir kişiyi temsilen işlemde bulunmaktadır. Borçlar Kanunu'nda temsilcinin kendi kendisiyle işlem yapmasında olduğu gibi çifte temsile ilişkin de bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak doktrinde, temsilcinin her iki tarafı temsilen hareket edebilmesi için mümessilin özel olarak yetkili olması veya işlemin niteliğinin buna uygun olması, yani işlemin tarafları bakımından herhangi bir zarar ortaya çıkmaması gerektiği kabul edilmektedir²⁹⁰.

Doktrindeki bir görüşe göre, çifte temsil yoluyla hem ortaklık hem de ortaklıkla temsilci vasıtasıyla hukuki işlemde bulunan üçüncü kişi korunmaktadır. Bu görüşe göre, ortaklıkla işlem yapma yasağında sadece ortaklık korunurken, çifte temsilde her iki taraftaki temsil edilen korunmaktadır²⁹¹.

Bizce, TTKTm. 395(TTK. m. 334) ile korunan sadece anonim veya limited ortaklıktır. İşlemin karşı tarafının korunduğunu kabul etmek mümkün değildir. Zira madde de açıkça ifade olunduğu üzere anonim ortaklık yönetim kurulu üyesinin veya limited ortaklık müdürünün üçüncü kişi adına ve ya hesabına bir işlem yapması durumunda bu işlemin geçersiz olduğunu sadece anonim ortaklık veya limited ortaklık ileri sürebilir. Karşı tarafın bu şekilde bir talepte bulunması mümkün değildir. Eğer her iki temsil edilen korunmak istenseydi, diğer temsil olunanın da bu işlemin geçersiz olduğunu iddia etmesi gerekirdi. Oysa burada, diğer temsil edilenin

²⁹⁰ Eren, s. 405; von Tuhr/ Peter, s. 365; Keller/ Schöbi, s. 86; Guhl/ Koller/ Schnyder/ Druey (Druey) , s. 157. Benzer yönde bkz. Eriş, s. 1817. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. Funk, s. 378.

Yargıtay da bir kararında (19. HD. , 04. 11. 2004, E. 1690/ K. 10998) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... Çifte temsil halinde, temsilciye açıkça bir yetki verilmişse veya temsil edilenin böyle bir işlemden dolayı temsil olunanın zarara uğrama tehlikesi yoksa, çifte temsil mümkündür..." (Eriş, s. 1900).

²⁹¹ Ulusoy, E. , s. 224.

temsilcinin çifte temsil için yetkili ve yapılan işlemin niteliğinin çifte temsile uygun olmadığını ileri sürerek temsilcinin yaptığı işlemin geçersizliğine dayanması mümkün değildir.

Müdürün üçüncü kişiyi temsilen hareket etmesi için, temsil edilenin bir ortaklık olması zorunlu değildir. Müdür, ortaklıkla işlem yaparken diğer bir ortaklığın yöneticisi sıfatıyla hareket edebileceği gibi, ticari mümessil sıfatıyla da hareket edebilir. Hatta maddede herhangi bir sınırlama olmadığından, müdürün, alelade temsilci sıfatıyla ortaklıkla yaptığı işlemler de bu yasak kapsamına girer. Ancak müdür, başka bir ortaklığın idarecisi olsa dahi, eğer somut olayda idarecisi bulunduğu diğer ortaklığı kendi temsil etmemişse yapılan işlem maddede belirtilen yasak kapsamın da değerlendirilemez.

Son olarak belirtelim ki, ortaklıkla işlem yapma yasağında olduğu gibi müdürün üçüncü bir kimseyi temsilen yaptığı işlemlerin ortaklık tarafından batıl sayılabileceği hükmü, emredici nitelikte değildir. Bu nedenle ortaklık sözleşmesinde aksi bir düzenlemenin bulunması veya ortakların müdürün bu tip işlemler yapmasına müsaade etmesi durumunda, müdürün yaptığı işlemler ortaklık için de bağlayıcıdır.

VII. REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. ÖN AÇIKLAMALAR VE REKABET YASAĞIYLA HAKSIZ REKABET ARASINDAKİ FARKLAR

TTKTm. 626/II' de, limited ortaklık müdürleri için öngörölmüş diğer bir yükümlölük, rekabet etmeme yükümlölüğüdür. Ortaklıklar hukukunda hem kişi hem de sermaye ortaklıkları açısından farklı esaslara bağılı olarak rekabet yasağı düzenlenmiştir. Bu yasak adi ortaklıklar için Borçlar Kanunun 526. maddesinde, kollektif ortaklıklar için TTKTm. 230'da, komandit ortaklıklarda komandite ortak için TTKTm. 311'de, anonim ortaklıklarda yönetim kurulu üyeleri ve yöneticiler için TTKTm. 396'da düzenleme altına alınmıştır.

Ortaklıklar hukukunda öngörölen rekabet yasağı ile TTK. m. 56(TTKTm. 54)'de düzenlenen rekabet yasağı farklı amaçlara hizmet etmektedir. Gerçekten de TTKTm. 54'de ifade edildiğı üzere,haksız rekabete ilişkin hükümlerin getirilmesinin nedeni,bütün katılanların(ilgililerin) menfaatine dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır. Bu şekilde haksız rekabete ilişkin hükümler aslında ekonomik

düzenin korunmasına hizmet eder ve herkes için geçerli olan hükümlerdir. Bu durumla bağlantılı olarak, haksız rekabete ilişkin hükümler rekabetin her türlü kötüye kullanımını engellerler. Buna karşılık, rekabet yasağını düzenleyen hükümler bir ortaklıkta yönetici veya ortak konumunda olan kimseler için getirilmiş düzenlemelerdir. Ancak ortaklıklar hukukunda söz konusu olan rekabet yasağı, haksız rekabet niteliğinde bulunmayan ve işletme ile hizmet ilişkisi olmayan kimselerin yapması halinde, haklı rekabet teşkil edecek faaliyetlerin, işletme ile arasında hizmet bağı bulunan kimselere yasak edilmesi anlamına gelir²⁹². Bu kapsamda örneğin bir limited ortaklık müdürünün bir kollektif ortaklığa ortak olması haksız rekabet eylemini oluşturmazsa da, ortaklıklar hukuku açısından rekabet yasağına aykırı bir faaliyettir.

B. MÜDÜRLERİN REKABET ETMEME YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN TEMEL KAYNAĞI: SADAKAT YÜKÜMÜ

Limited ortaklıklarda müdürlerin rekabet etmeme yükümlülüklerini çeşitli hukuki temellere dayandırılmaktadır. Bunların başta gelenleri sadakat ve müdürlerin çalışmalarını ortaklığa tahsis etme yükümlülüğüdür.

Doktrinde bir görüş, rekabet yasağının temelini ortaklığın yöneticisi konumunda olan kimsenin çalışmasını ortaklığa tahsis etme borcuna aykırı davranmasına dayandırmaktadır²⁹³. Bu görüşün temel gerekçesi, ortaklığın izin veya icazet vermek suretiyle bu yasağın etkisiz hale getirmesinin mümkün olması gösterilmektedir²⁹⁴.

Bizce, limited ortaklıklarda, rekabet yasağının bu temele dayandırılması mümkün değildir. Zira kanun koyucu rekabet yasağı hükümleri getirmek suretiyle ortaklığın korunmasını amaçlamıştır. Fakat müdür, ortaklıkla rekabet oluşturmaması şartıyla başka bir alanda çalışabilir ve hatta bu durum onun müdürlük görevlerini

²⁹² Aydoğan, s. 5.

²⁹³ von Steiger (Çev. Çağa), s. 268- 269.

Alman Hukuku'nda da bir görüşe göre, müdür tüm çalışmasını ortaklığa tahsis etmişse, ortaklığın amacı dışında bir alanda faaliyette bulunması da rekabet yasağına aykırılık oluşturur (Bu hususta bkz. Altmeyden/ Roth, s. 652.

²⁹⁴ Kalpsüz, Turgut : “ Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Üyelerinin Şirketle Rekabet Teşkil Eden Davranışları”, H. C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ank. 1972, s. 352.

gereği gibi yerine getirmemesine dahi neden olabilir²⁹⁵. Bu halde müdürün özen yükümlülüğüne aykırı davranmasından söz edilir ve müdür hakkında sorumluluk davası açılabilceği gibi müdürün haklı sebeple azledilmesi de söz konusu olabilir²⁹⁶. Ancak rekabet yasağına aykırı davrandığından söz edilemez. Yöneticiler için düzenlenmiş rekabet yasağının hukuki gerekçesinin yöneticinin çalışmasını ortaklığa tahsis etme yükümlülüğüne aykırılık olmadığının diğer bir kanıtı ise, müdürlerin sahip olduğu yönetim yetkisinin TTKm. 625'deki sınırlar çerçevesinde devredilebilmesinin mümkün olmasıdır. Müdür, kural olarak ortaklık için bir çalışma yükümlülüğü altında olmamasına rağmen rekabet yasağına tabidir.

Bizim de kabul ettiğimiz diğer bir fikre göre, limited ortaklıklarda müdürlerin rekabet yasağının düzenlenmesinin temel hukuki gerekçesi, sadakat yükümlülüğü ve bununla bağlantılı olarak müdürlerin ortaklıkla ilgili sahip oldukları bilgilerin kötüye kullanılmasını önlemektir²⁹⁷. Gerçekten de müdürlerin, limited ortaklıkla ilgili her türlü belgeye ve bilgiye ulaşma imkanı olduğu gibi, onlar ortaklığın müşteri çevresine nüfus edebilirler. Bu durumsa, ortaklık menfaatlerinin ağır şekilde zarar

²⁹⁵ **Aydoğan**, s. 12 -13. Yazar'ın da aynı yerde ifade ettiği üzere, rekabet yasağı yer ile de sınırlandırılmıştır. Ortaklık konusuna girse dahi ortaklığın faaliyetlerini sürdürdüğü yer dışında müşteri çevresiyle hukuki ilişkiye girilmesi rekabet yasağına aykırılık oluşturmaz. Bu durumda yönetici bütün mesaisini ortaklık işlerine hasretmediği gibi yerin farklı olması nedeniyle ortaklık işlerine ayırması gereken sürede daha fazla bir kayıp meydana gelebilir.

²⁹⁶ Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, rekabet yasağının temelinin çalışmanın ortaklığa tahsis etme olduğu iddiasının kişi ortaklıkları için uygulamak mümkün değildir. Zira bu ortaklıklarda idareci sıfatına sahip olmayan ortaklar da rekabet yasağı kapsamındadır (**Franko, Nisim**: "Ticaret Şirketlerinde Rekabet Yasağı", Batıder 1985 , C. XIII, S. 1, s. 26; **Kayar , İsmail/ Çelikaş, İlyas** : " Limited Şirkette Müdür- Ortakların Rekabet Yasağı", Prof. Dr. Fahman Tekil'in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 312; **Aydoğan**, s. 12). Gerçekten de kolektif ortaklıklarda rekabet yasağını düzenleyen TTKm. 230'a göre, bir ortak, ortağı olduğu ortaklığın yaptığı ticarî işler türünden bir işi, diğer ortakların izni olmaksızın kendi veya başkası hesabına yapamayacağı gibi aynı tür ticarî işlerle uğraşan bir ortaklığa sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak olarak giremez. Yine komandit ortaklıklarda komandite ortak, kolektif ortaklık ortağı için öngörölmüş esaslar çerçevesinde rekabet yasağına tabidir (TTKm. 311).

Hemen ifade edelim ki, bu esas sadece kişi ortaklıkları için değil limited ortaklıklar için de kabul edilemez. Gerçekten de limited ortaklık ana sözleşmesinde yer alması şartıyla rekabet yasağının müdür olmayan ortakları da kapsayacak şekilde genişletilmesi mümkündür (TTKm. 613/ II).

²⁹⁷ Aynı yönde bkz. **Bürge**, s. 677.

Alman Hukuku'nda müdürlerin rekabet yasağı ile ilgili açık düzenleme bulunmamasına rağmen, müdürlerin rekabet yasağına tabi oldukları ve bu yükümlülüğün onlara yüklenen sadakat yükümlülüğünden doğduğu kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **von der Osten, Dinnies**: " Das Wettbewerbsverbot von Gesellschaftern und Gesellschafter – Geschäftsführern in der GmbH", GmbH 1989, s. 453; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 756; **Raiser/ Veil**, s. 517; **Jaeger**, s. 89; **Tillmann/ Mohr**, s. 59. Daha geniş açıklamalar için bkz. **Strelau**, s. 63 vd.

görmesine neden olabilir²⁹⁸. Bu nedenledir ki müdürün ortaklığa karşı tam bir sadakat yükümlülüğü vardır.

Diğer taraftan, rekabet etmeme yükümlülüğü ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinden de ortaya çıkar. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi ortaklıkla müdür arasındaki hukuki ilişki vekâlet akdi niteliğindedir. Vekâlet sözleşmesi vekilin müvekkili aleyhine hareket etmesini yasaklar.

C. REKABET YASAĞININ ÖZELLİKLERİ

1. REKABET YASAĞINA İLİŞKİN DÜZENLEMENİN EMREDİCİ OLMAMASI

Limited ortaklık müdürlerinin rekabet yasağına düzenleyen hüküm emredici nitelikte değildir²⁹⁹. Bunun sebebi rekabet yasaklarının ortaklığın iç ilişkisini ilgilendiren nitelikte ve kamu düzeniyle ilişkisi olmayan, ortakların bireysel çıkarlarını ilgilendiren hükümler olmalarıdır³⁰⁰.

Müdürün rekabet yasağına ilişkin düzenleme, emredici nitelikte olmaması nedeniyle bu yasağın kapsamı genişletilerek, kanunen rekabet yasağına girmeyen eylemlerin bu kapsama alınması mümkün olduğu gibi; kanunen rekabet yasağı kapsamında olan bazı işlerin de yasak kapsamı dışında bırakılması mümkündür. Doktrinde de haklı olarak ifade edildiği üzere rekabet yasağının kapsamının çok fazla genişletilmesi müdürün ticari serbestisini ortadan kaldıracağı için kabul

²⁹⁸ **Kayar/ Çeliktaş**, s. 312. Benzer yönde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 1481; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 358; **Strelau**, s. 75.

Yargıtay da bir kararında (**11. HD. , 29. 9. 1977, E. 77/ 3358, K. 77/ 3890**) ortaklıklar hukukunda rekabet yasağının sadakat yükümlülüğünden doğduğunu belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "...Bir ticaret ortaklığının uğraşı alanına giren herhangi bir iş kolunda ticaret yapmak üzere başka bir ortaklığın kurulması ve faaliyet göstermesi toplumun yararı ile ilgili ve yasaların teminatı altında bulunan haklı rekabetin gereğidir. Bu ana kuralın ayırık hükmü, ticaret ortaklıklarında uygulama olanağı bulunan (rekabet yasağı)nda görülür. (TTK. 172, 173, 250, 335, 483 ve 547 maddeleri). Bunda amaç ortaklığın iç ve dış işlemlerini yakından bilmek durumunda olan ve yerine göre de yönetimde de yetkili sayılan ortağın edindiği bilgileri ve görevini kötüye kullanmak suretiyle ortaklık aleyhine yararlar sağlamasını engellemektir..." (Bu karar için bkz. Batider 1977, C. IX, S. 2, s. 518-521) .

²⁹⁹ Alman Hukuku'nda da kural olarak rekabet yasağına ilişkin hükümlerin emredici olmadığı kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Strelau**, s. 127).

³⁰⁰ **Aydoğan**, s. 15. Benzer yönde bkz. **Tekil, Fahiman**: Şirketler Hukuku – Limited Şirketler ve Kooperatif-, C. III, 3. Bası, İst. 1978, s. 45.

edilemeyeceği gibi; bu yasağın ortaklığın yapısını bozacak ve ortaklığın gayesine zarar verecek şekilde daraltılması da kabul edilemez³⁰¹.

2. REKABET YASAĞINA İLİŞKİN HÜKÜMLERİN DAR YORUMLANMASI GEREĞİ

Rekabet yasağı, müdürlere tanınan ticaret serbestisine getirilmiş bir sınırlandırma niteliğindedir³⁰². Bu nedenle müdürlerin rekabet yasağına ilişkin hüküm istisnai nitelik arz eder. İstisnai hükümlerin dar yorumlanması temel bir hukuk kaidesi olması nedeniyle, bu rekabet yasağının sadece kanunda öngörülen ve çerçevesi çizilmiş sınırlar içinde uygulanması gerekir. Bu itibarla somut olayda rekabet yasağının olup olmadığı tespit edilirken fiil ve davranışların TTKT'nin ilgili maddeleri çerçevesinde rekabet teşkil edip etmediği hususu titizlikle araştırılmalıdır³⁰³.

D. REKABET YASAĞINA TABİ OLACAK MÜDÜRLER VE REKABET YASAĞININ SÜRESİ

TTKTm. 626'a göre, rekabet yasağı limited ortaklığın tüm müdürleri için geçerlidir. Tasarıda isabetli bir şekilde –mevcut kanuni düzenlemeden farklı olarak³⁰⁴- ortak müdür ve ortak olmayan müdür ayrımı yapılmamıştır. Rekabet

³⁰¹ Genel olarak rekabet yasaklarının bu yönüyle ilgili olarak bkz. **Aydoğan**, s. 16; **Kayar/ Çeliktas**, s. 314; **Franko**, s. 27.

³⁰² **Aydoğan**, s. 16; **Kayar/ Çeliktas**, s. 314; **Franko**, s. 27.

³⁰³ **Franko**, s. 27.

³⁰⁴ Gerçekten de TTK. m. 547'de rekabet yasağının ortak müdürler için geçerli olduğu belirtilmiştir. Doktrinde bu hüküm hakkında farklı görüşler ileri sürülmüştür. Doktrindeki bir görüşe göre, bu hükümde sadece ortak müdürün yasak kapsamında olacağı belirtilmişse de, TTK. m. 541 gereğince ortak olmayan müdürün, ortak müdürle aynı yetki ve sorumluluk hükümlerine tabi olması nedeniyle rekabet yasağına ilişkin aynı esasların ortak olmayan müdürler için de uygulama alanı bulacağını iddia etmektedir (**Aydoğan**, s. 137).

Doktrinde savunulan diğer bir görüşe göre ise, ortak olmayan müdürler organ olmayıp ticari mümessil sıfatına sahiptirler. Bu yüzden ortak olmayan müdürlere TTK. m. 547 değil, ticari mümessilin rekabet yasağını düzenleyen BK m. 455 uygulanmalıdır (**Arslanlı/ Domaniç**, s. 662).

Hemen belirtelim ki, bu sonucu görüşe hem mevcut TTK hem de TTK Tasarı çerçevesinde katılmak mümkün değildir. Zira yukarıda da ifade ettiğimiz üzere müdürler ister ortak sıfatına sahip olsunlar ister olmasınlar limited ortaklığın organı niteliğindedir.

Doktrinde savunulan başka bir görüş ise ortak olmayan müdürler için yönetim kurulu üyeleri için öngörülmüş rekabet yasağına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerektiğini belirtmektedir (**Kendigelen**, s. 381).

yasağına tabi olma açısından müdür sıfatına sahip olunması yeterlidir. Bu nedenle müdürlerin idare ve temsil yetkilerinin devri durumunda dahi, onlar rekabet yasağına tabidir³⁰⁵.

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, bir tüzel kişinin de müdür olarak atanması mümkündür. Bu durumda tüzel kişinin, kendi adına bu görevi yerine getirecek bir gerçek kişiyi belirlemesi gerekir (TTK Tasarı m. 623/II). Bu halde rekabet yasağına tabi olan hem tüzel kişi hem de onun belirleyeceği gerçek kişidir.

Rekabet yasağı müdürler için müdür olarak atanmaları ile başlar. Bu açıdan onlar, ticaret siciline tescil edilmeden önce de rekabet yasağına tabiidirler³⁰⁶. Müdürler görev süresi boyunca bu yasağına tabidirler³⁰⁷. Müdürlerin görev süresi sona erdikten sonra bu yasaktan kurtulmalarının nedeni, görev süresinin sona ermesi ile ortaklıkla müdür arasında çıkar çatışmasının sona ermesidir.

Bizce, ortak olan müdür ile ortak olmayan müdür arasında yetki ve sorumluluk açısından hiçbir fark olmadığına göre, ortak olmayan müdürler için TTKm. 547'nin uygulanmaması için haklı bir sebep bulunmamaktadır.

³⁰⁵ **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 107. Benzer yönde bkz. **Cerrahoğlu**, s. 173.

³⁰⁶ **Yasan, Mustafa** : “ Anonim Şirket İdare Meclisi Azalarının Rekabet Yasağı”, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan , İzmir 2005 , s. 430, dpn. 52; **Daumke/ Kessler**, s. 134; **Kalpsüz**, s. 366.

Çevik' e göre ise müdür (yönetim kurulu üyeleri) için rekabet yasağı onun ticaret siciline tescili ile başlar (AŞ, s. 551).

Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Rekabet yasağı, müdürün sadakat yükümlülüğünden doğmaktadır. Sadakat yükümlülüğü ise müdürün atamayı kabul etmesi ile başlar. Bu itibarla müdürün rekabet etmeme yükümlülüğünün doğmasının ve sona ermesinin ticaret siciline tescil edilip edilmemesi ile bir bağlantısı bulunmamaktadır. Zira, daha önce de değindiğimiz üzere müdürün ticaret siciline tescili kurucu değil, bildirici etkiye sahiptir.

³⁰⁷ Aynı yönde bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 108; **Altmeppen/ Roth**, s. 653; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 389; **Daumke/ Kessler**, s. 134; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 756; **Raiser/ Veil**, s. 517; **Tillmann/ Mohr**, s. 59; **Funk**, s. 85; **von der Osten**, s. 453; **Tekil**, AŞ, s. 149; **Yasan**, s. 429; **Kalpsüz**, s. 366; **Çevik**, AŞ, s. 551; **Domaniç**, C. I, s. 596.

Müdür ile ortaklık arasındaki sözleşmeyle görev süresi sona erdikten sonra da müdürlerin ortaklıkla rekabet etmemeleri kararlaştırılabilir. Ancak sözleşme sonrası rekabet yasağının yer, konu ve zaman bakımından belirli olması gerekir (Bu hususta bkz. **von der Osten**, s. 454).

Eriş' e göre ise müdürün görev süresi sona erdikten belli bir süre daha rekabet yasağı devam eder (**Eriş**, s. 2789).

Bu nedenle müdürlerin görevlerini fiili veya hukuki bir sebepten dolayı geçici olarak yerine getiremedikleri dönemde de müdürlük sıfatı devam edeceği için, rekabet yasağı sürer^{308,309}.

Aynı şekilde bir müdürün görev süresinin dolmasından sonra müdür, müdürlük görevlerini yerine getirmeye devam ediyorsa, ortaklıkla rekabet oluşturacak bir faaliyette bulunması rekabet yasağına aykırılık oluşturur.

Buna karşılık, tek ortaklı limited ortaklıklarda, tek ortağın aynı zamanda müdür olması durumunda, diğer ortaklar tarafından izin verilmesi söz konusu olamayacağından, bu halde müdürün rekabet yasağına tabi olmasından söz edilemez³¹⁰.

E. REKABET YASAĞININ KAPSAMI

1. YASAL KURALIN TANITIMI VE TTK 547'DEN FARKLARI

Tasarı rekabet yasağının konu bakımından kapsamında önemli değişiklikler getirmiştir. Mevcut TTK. m. 547'de hangi hallerin rekabet yasağı kapsamına gireceği sayım yoluyla belirtilmiştir. Gerçekten de TTK. m. 547'de ifade edildiği üzere, müdürler ortaklığın uğraştığı ticaret dalında ne kendi ne de başkası hesabına iş görebilecekleri gibi, başka bir işletmeye sorumluluğu sınırlandırılmamış ortak, komanditer ortak veya limited ortaklık ortağı sıfatıyla dahi katılmaları mümkün değildir.

TTK Tasarısıyla getirilen yeni düzenlemeyle bu şekilde bir sayımdan vazgeçilmiş ve müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunamayacakları genel olarak ifade edilmiştir(TTKTm. 626/II).

2. REKABET YASAĞINA AYKIRILIĞIN ŞARTLARI

a. Müdürün Ortaklıkla Rekabet Oluşturan Bir Faaliyette Bulunması

³⁰⁸ Ortaklığın sona erip tasfiye haline geçmesi durumunda da müdürlerin sınırlı olarak görevleri devam edeceğinden, onların rekabet yasağı devam eder. Ancak bu durumda ortaklığın konusu tasfiye ile sınırlanmış olacağından rekabet yasağının kapsamı da, tasfiyede ortaklığın yaptığı işlemlerle sınırlı hale gelir (Benzer yönde açıklamalar için bkz. **Arslanlı**, C. IV,s. 163).

³⁰⁹ Aynı yönde bkz. **Strelau**, s. 99.

³¹⁰ Benzer yönde bkz. **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1513.

Müdür, ne kendi adına ne de başkası adına ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunabilir. Müdürün rekabet yasağının kapsamı ve içeriği, ortaklığın uğraş alanına göre belirlenir³¹¹. Bunun ölçüsü ortaklığın fiilen uğraştığı işlerle planlanmış, ancak henüz başlanmamış ortaklık faaliyetleridir³¹². Bu çerçevede müdürün, ortaklığın uğraş alanında, bir ticari veya esnaf işletmesi açması, başka işletmelerde ticari mümessil, ticari vekil, acenta, komisyoncu yahut müdür gibi sıfatlarla görev alması rekabet yasağına aykırılık oluşturur³¹³.

Ayrıca müdürün, ortaklığın faaliyette bulunduğu alanla ilgili başka bir ortaklığa sınırsız sorumlu ortak olarak girmesi, rekabet yasağına aykırılık oluşturur³¹⁴. Müdürün, yöneticilik görevini üstlenmeksizin- sadece sermaye getiren olarak- başka bir ortaklığa sınırlı sorumlu ortak olarak girmesiye rekabet yasağına aykırılık oluşturmaz³¹⁵. Söz gelimi, müdürün bir anonim ortaklığa ortak olması, bu yasak kapsamında değerlendirilemez.

b. Ortaklık Tarafından İzin Verilmemesi

Müdürler için rekabet yasağının ihlalden söz edebilmek için, ortaklık tarafından müdürün rekabet oluşturan faaliyetine izin verilmemiş olması gerekir. Ortaklık tarafından rekabete ne şekilde izin verileceği, TTKTm. 626/II'de belirtilmiştir. Bu hükme göre izin, ortaklık sözleşmesiyle veya tüm ortakların kabul etmesiyle ya da ortaklık sözleşmesinde öngörülmesi şartıyla ortaklık genel kurul kararıyla verilebilir³¹⁶.

aa. İznin Ortaklık Sözleşmesiyle Verilmesi

Ortaklık sözleşmesine konulacak hükümlerle, müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunmalarına izin verilebilir. Ortaklık sözleşmesiyle

³¹¹ Benzer yönde bkz. **Altmeppen/ Roth**, s. 652; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 389; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 756.

³¹² Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 107.

³¹³ Bu hususta bkz. **Aydoğan**, s. 138.

³¹⁴ Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 108.

³¹⁵ Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 134.

³¹⁶ Alman Hukuku'nda ise bu iznin genel kurul tarafından verileceği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **von der Osten**, s. 455).

yapılacak düzenlemenin genel ve soyut nitelikte mi olacağı, yoksa verilecek iznin kişi, zaman ve konu bakımından sınırlı mı olması gerektiği doktrinde tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüşe göre, ortaklık sözleşmesinde yer alan düzenleme genel ve soyut nitelikte olabilir. Bu durumda, izinde müdürlerin şahsı önem arz etmeyeceğinden, daha sonra ortaklıkta müdür sıfatını taşıyan her kişi otomatikman rekabet yasağına tabi olmaz³¹⁷.

Buna karşılık, doktrinde, bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göreyse, ana sözleşme ile genel ve soyut şekilde rekabet yasağının kaldırılması mümkün değildir. Zira rekabet yasağının kaldırılmasında müdürlerin kişisel özellikleri önem arz eder. Bu nedenle ortaklık ana sözleşmesi ile atanan müdürler dışında kimlikleri bilinmeyen kişilerin rekabet yasağına tabi olmayacaklarına dair ana sözleşme hükmü geçersiz olacaktır³¹⁸.

bb. İzin Tüm Ortaklar Tarafından Yazılı Olarak Verilmesi

Müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunmasına, ortaklık sözleşmesinde herhangi bir düzenleme yer almıyorsa tüm ortakların onay vermesi gerekir(TTK Tasarı m. 626/II). Bizce, müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan faaliyetleri için tüm ortakların onayının aranması isabetli değildir³¹⁹. Zira tüm ortaklarının onayının aranması sermaye ortaklığı olan limited ortaklığın yapısına uygun değildir³²⁰; aksine bu gibi düzenlemeler kişi ortaklıklarının yapısına uygundur. Gerçektende kollektif ortaklıklarda rekabet yasağını düzenleyen ve aynı zamanda komandit ortaklıklarda komandite ortak için de uygulama alanı bulan TTKTm. 230'a

³¹⁷ Franko, s. 42; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 93; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 358; Şener, Ortaklıklar, s. 72, dñn. 219; Uçar, s. 53.

³¹⁸ Domaniç, C. II, s. 632; Aydoğan, s. 107 -108.

³¹⁹ Benzer düzenleme TTK. m. 547'de de bulunmaktadır. Bu hükme göre, müdürlerin kanunda belirtilen rekabet yasağından kurtulmaları için tüm ortaklar tarafından onay verilmiş olması gerekmektedir.

İsviçre Hukukunda da müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunabilmeleri için tüm ortakların izni aranmaktadır (Art 812). Zira İsviçre Hukukunda limited ortaklığın kişi ortaklığı özelliği yeni kanunda da kabul edilmiştir. Ancak Türk Hukukunda Tasarı ile değiştirilen limited ortaklıklar, kişi ortaklıklarından çok sermaye ortaklıklarına yaklaştırılmıştır. Bunun en önemli göstergesi, özden organ ilkesinden vazgeçilip müdürlerin seçimle atanması usulünün benimsenmesidir.

³²⁰ Daha önce de ifade ettiğimiz gibi Tasarıyla limited ortaklığın yapısında mevcut düzenlemeden farklı olarak önemli değişiklikler yapılmış ve bu ortaklık tipi biraz daha sermaye ortaklıklarına yaklaştırılmıştır.

göre de ortakların rekabet oluşturan bir faaliyette bulunmaları için tüm ortakların onayı aranmıştır. Sonuç olarak; çok sayıda ortaktan oluşan büyük çaptaki bir limited ortaklıkta tüm ortakların onayının alınmasında güçlükler yaşanacağı bir gerçektir.

Bu iznin tüm ortaklar tarafından aynı anda verilmesi şart değildir. Ortaklar iradelerini farklı zamanlarda da açıklayabilir. Burada önemli olan ortakların iradelerinin içerik yönünden birbirine uygun olmasıdır. İzin verildiği an son ortağın iradesini açıkladığı andır. İzin verildikten sonra ortaklığa sermaye artırımını yoluyla yeni bir ortağın girmesi durumunda, bu kimsenin de müdürlerin ortaklıkla rekabet edebileceğine dair onay vermesi gerekir. Yeni ortağın bu onayı vermemesi durumunda müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunması rekabet yasağına aykırılık oluşturur. Ancak payın devren iktisabı durumunda, payı devralan, devraldığı kişinin onayıyla bağlıdır.

Ortaklar tarafından verilecek iznin yazılı olarak verilmesi gerekir. Bu düzenlemeyle ortaklar arasında ortaya çıkabilecek ihtilafların kesin olarak önlenmesi istenmiştir.

cc. İzin Genel Kurul Kararı ile Verilmesi

Müdürlerin ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunmalarına ortaklık genel kurul kararıyla izin verilmesi de mümkündür. Ancak genel kurulun izin verebilmesi için ana sözleşmede bu yönde bir düzenlemenin mevcut olması gerekir(TTKTm. 626/II). Bu açıdan ortaklık sözleşmesinde hüküm olmaksızın alınan genel kurul kararı batıldır ve her ilgili bu kararın batıl olduğunu mahkemede tespit ettirebilir(TTKTm. 447).

Bu yasağın kaldırılması için gerekli olan yetersayı TTKTm. 621/g’de özel olarak belirtilmiştir. TTKTm. 621/g’ye göre genel kurulun 2/3 sayı ve 1/2 sermaye çoğunluğuyla müdürler için öngörülen rekabet yasağını kaldırılması mümkündür³²¹. Bu yetersayının ortaklık sözleşmesiyle hafifletilmesi mümkün olduğu gibi, ağırlaştırılması da mümkündür. Belirtmek gerekir ki, ortaklık sözleşmesinin

³²¹ Alman Hukukunda ise genel kurulun basit çoğunlukla karar alabileceği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 134.

değiştirilmesi suretiyle daha ağır bir yeter sayı TTKTm. 621/g'de belirtilen çoğunlukla alınabilir(TTKTm. 621/II)³²².

Müdürler için rekabet yasağını kaldıran ortaklık genel kurul kararının kişi, zaman ve konu bakımından çerçevesi çizilmiş olmalıdır. Bu nedenle müdürler için rekabet yasağını kaldıran genel kurul kararının genel ve soyut olması durumunda bu kararın iptalinin istenmesi mümkündür³²³.

Gündeme bağlılık ilkesi nedeniyle müdürler için öngörölmüş rekabet yasağının kaldırılabilmesi için gündemde bu yönde bir maddenin bulunması gerekir³²⁴. Genel kurul kararıyla müdürlerin rekabet yasağının kaldırılması ile ilgili kararda müdür aynı zamanda ortak ise oy kullanamaz(TTKTm. 619/III)³²⁵.

Son olarak ifade edelim ki, genel kurul bu yasağı tamamen kaldırabileceği gibi, kapsamının daraltılmasına da karar verebilir³²⁶. Bunun dışında birden fazla müdüre sahip bir ortaklıkta, iznin sadece bir veya birkaç müdüre verilip, diğer müdürlere bu iznin verilmemesi de mümkündür³²⁷.

³²² Hemen belirtelim ki, TTKTm. 621/ g'den daha hafif bir oranın ana sözleşme değişikliğiyle getirilebilmesi için esas sermayenin 2/ 3'ünü temsil eden ortak veya ortakların bu değişikliğe olumlu oy vermesi gerekir (TTKTm. 589).

³²³ **Aydoğan**, s. 105. Aksi görüş için bkz. **Yasan**, s. 432. Yazar'a göre, genel kurul tarafından müdürlere(yönetim kuruluna) külli olarak verilen izin müdürlük (üyelik) sıfatını esas aldığından, her kim bu sıfatı kazanırsa, bir sonraki genel kurul toplantısına kadar, bu izinden yararlanabilmesi mümkündür.

Yazar'ın bu görüşüne katılmak güçtür. Daha önce iznin anasözleşmeyle verilmesi durumunda olduğu gibi, genel kurul tarafından verilen izinde müdürlerin kişilikleri önemli bir rol oynadığından, iznin külli olarak verilmesi mümkün değildir.

Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 21. 01. 2000, E. 9933/ K. 177) haklarında rekabet yasağı kaldırılan yönetim kurulu üyelerinin belli olması gerektiğini ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "...yönetim kurulu seçimi yapılmasından ve yönetici olarak seçilen kişilerin kimler olduğu belli olmadan önce genel kurulca, TTK'nın 334 ve 335'inci maddesinde düzenlenen yasakların kaldırılması yolunda karar alınması doğru değil ise de..." (**Eriş**, s. 1830-1831).

³²⁴ **Yasan**, s. 434; **İmregün**, AO, s. 235.

Hemen belirtelim ki, müdürün seçilmesine ilişkin bir gündem maddesi varsa, rekabet yasağını kaldırılmasına bu gündem maddesine dahildir.

³²⁵ Aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 157; **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 107; **Daumke/ Kessler**, s. 134; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 758. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 93; **Çevik**, AŞ, s. 553; **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 111.

³²⁶ **Kalpsüz**, s. 360.

³²⁷ Aynı yönde bkz. **Kalpsüz**, s. 362; **Franko**, s. 42; **Yasan**, s. 431.

F. REKABET YASAĞINA UYULMAMASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Tasarıda ve mevcut düzenlemede kollektif ortaklık ortaklarının ve anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağına aykırı faaliyette bulunmaları halinde hangi yaptırımlara tabi olacakları ifade edilmişken³²⁸, limited ortaklık müdürlerinin rekabet yasağına aykırı davranışlarının nasıl bir yaptırıma bağlı olduğu belirtilmemiştir.

Bu konuda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrinde bir görüşe göre, limited ortaklık müdürlerinin rekabet yasağının yaptırımı hususunda kollektif ortaklıklara (bununla bağlantılı olarak anonim ortaklıklara) ilişkin hükümlere atıf yapılmamıştır. Bu itibarla, bu hükümlerin limited ortaklıklar için uygulama alanı bulması mümkün değildir. Bu görüşün sahipleri, ortaklığın bu müdürlere karşı genel hükümler çerçevesinde tazminat davası açabileceğini, müdürü görevden uzaklaştırılabileceğini kabul etmektedir³²⁹.

Doktrinde hakim olan görüşe göreyse, müdürlerin sorumluluklarına ilişkin olarak TTKTm. 644(TTK. m. 556) hükmü gereğince anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına ilişkin hükümler uygulanacağından,müdürlerin rekabet yasağına aykırı davranışları halinde de yönetim kurulu üyeleri için kanunda öngörülen yaptırımların müdürler için de uygulanması gerektiğini kabul etmektedir³³⁰.

Bizce, her ne kadar anonim ortaklık hükümlerine açık atıf yok ise de müdürlerin sorumluluklarına TTKTm. 644 gereğince anonim ortaklıklara ilişkin hükümler uygulanacağından, müdürlerin rekabet yasağına aykırı davranışları

³²⁸ Gerçekten de kollektif ortaklıklarda rekabet yasağını düzenleyen TTKTm. 231'e göre, bir ortak 230. maddeye aykırı hareket ederse, ortaklık, bu ortaktan tazminat istemekte veya tazminat yerine bu ortağın kendi adına yaptığı işleri ortaklık adına yapılmış saymakta, üçüncü kişilerin hesabına yapmış olduğu işlerden doğan menfaatlerin ortaklığa bırakılmasını istemekte serbesttir. Yine anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağını düzenleyen TTKTm. 396'da da kollektif ortaklıklara paralel olarak rekabet yasağının yaptırımlarını ve bunun sonuçları düzenlenmiştir.

³²⁹ **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 932; **Arsınlı/ Domaniç**, s. 681; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 1064.

³³⁰ **Aydoğan**, s. 144; **Kayar/ Çeliktas**, s. 318; **Franko**, s. 59; **Ayhan**, s. 114; **Cerrahoğlu**, s. 175; **Bilge**, Tez, s. 74; **Kalpsüz**, s. 353, dpn. 9. Herhangi bir gerekçe belirtmeden aynı yönde bkz. **Başbuğoglu**, s. 747.

durumunda TTKTm. 396 uygulanmalıdır. Zira, ortaklıklar hukukunda rekabet yasağına ilişkin hükümler ortaklığın idare ve temsilinde geniş yetkileri olan yöneticilere karşı ortaklığın korunmasına hizmet ederler. Kanun koyucu müdürlere göre çok daha sınırlı bir temsil yetkisine sahip ticari mümessiler açısından dahi rekabet yasağına aykırı faaliyetlerin yaptırımını ağır bir şekilde düzenlemişken(BK m. 455/II), bu yasağa aykırı davranan müdürlerin daha hafif bir yaptırıma tabi olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Sonuç olarak, rekabet yasağına aykırı davranan müdürler için yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağını düzenleyen TTKTm. 396 hükmü uygulama alanı bulacağını söyleyebiliriz.

TTKTm. 396'da bu yasağa aykırı davranan üyelerin hangi yaptırımların uygulanacağı belirtilmiştir.

1. TAZMİNAT TALEBİ

Ortaklık, rekabet yasağına aykırı davranan müdürlerden tazminat talep edebilir³³¹. Ortaklığın tazminat talebinde bulunabilmesi için rekabet oluşturan faaliyetten dolayı zarara uğramış olması gerekir. Oluşan zararın ortaklık tarafından ispat edilmesi zorunludur. Bu husus doktrinde ihtilafsız kabul edilmektedir³³². Ortaklığın zararının miktarı, işlemi kendisinin yapmaması nedeniyle mahrum kaldığı kardır³³³.

Buna karşılık, rekabete aykırı faaliyet nedeniyle meydana gelen zararın müdür veya müdürlerden talep edilebilmesi için, onların kusurlarının aranıp aranmayacağı doktrinde tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüşe göre, ortaklığın tazminat talebinde bulunabilmesi için zararın varlığını ispat etmesi yeterlidir. Bu açıdan rekabet oluşturan davranışın kast veya ihmâl suretiyle gerçekleşmesine gerek yoktur³³⁴. Doktrindeki diğer bir görüşe

³³¹ Bökli / Forstmoser (Handschin), s. 108.

³³² Kayar/ Çeliktas, s. 318; Aydoğan, s. 54; Domaniç, C. II, s. 636; Franko, s. 54.

³³³ Doktrinde haklı olarak belirtildiği üzere, ortaklığın sahip olduğu diğer iki hak olan işlemin ortaklık adına yapılmış sayılmasına karar verme veya müdürün o işlemde elde ettiği menfaatin ortaklığa devri, yasak işlem nedeniyle ortaklığın uğradığı zarardan daha az miktarda olabilir (Domaniç, C. I, s. 600) .

³³⁴ Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp), s. 325; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 93; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 359; Ayhan, s. 114; Bilge, Tez, s. 79; Uçar, s. 53; Doğanay, Şerh, s. 987; Tekil, AŞ, s. 149; Arslan, Yönetim Yetkisi, s. 149, dnp. 149; Yasan, s. 413.

göreyse, bu konuda maddede(TTKTm. 396) açık bir düzenleme olmadığından, tazminat talebinde bulunabilmesi için kusurun varlığı şarttır. Bu halde kural olarak müdürün kusurlu olacağı karine kabul edileceğinden(BK m. 396), aksi durumun- yani kusurlu olmadığını- müdür, ispat edecektir³³⁵.

Bizce de, ortaklığın müdürden tazminat talep edebilmesi için kusurun varlığı gereklidir. Zira, hukukumuzda kusurlu sorumluluk ilkesi geçerlidir. Bu itibarla, bir kimsenin iş ve faaliyetlerinden dolayı, kusursuz sorumlu olabilmesi, kanunda açık düzenleme bulunmasına bağlıdır. Rekabet yasağına aykırı davranan müdür (yönetim kurulu üyesi) hakkında açık düzenleme yer almadığından, onun sorumluluğu kusur esasına dayanır.

2. İŞLEMİN ORTAKLIK ADINA YAPILMIŞ SAYILMASI

Rekabet yasağına aykırı davranan müdüre karşı ortaklığın sahip olduğu diğer bir haksız, müdürün kendi hesabına yaptığı işlemin ortaklık adına yapılmış sayılmasına karar vermektir. Bu hakkın ortaklık tarafından kullanılabilmesi için bu işlemin müdürün kendi hesabına yapılmış olması gerekir³³⁶.

Ortaklık, işlemin kendi adına yapılmış sayılmasına karar verme hakkını kullanması durumunda müdürle üçüncü kişi arasında işlemten doğan hakları talep edebilir. Doktrinde haklı olarak ifade edildiği gibi bu halde ortaklık borçlara katlanmaz. Çünkü ortaklığın borçlara katlanması bir çeşit borcun naklini doğurur. Bu ise sözleşmenin karşı tarafını borcu nakline kabule zorlamak anlamına gelir ki, bunu kabul etmek mümkün değildir³³⁷.

³³⁵ **Aydoğan**, s. 55. Kusurun gerekli olduğu hususunda bkz. **Strelau**, s. 117.

³³⁶ **Aydoğan**, s. 121.

Ancak ticari işlem yasağına konu olan hukuki işlemler resmi bir şekle bağlı ise – taşınmaz satımında olduğu gibi- bu durumda biçime bağlı işlemin ortaklığa aidiyeti yerine, işlemin değeri göz önünde bulundurarak tazminata karar vermek, usul ve esas kurallarına daha uygundur (Bu hususta bkz. **Eriş**, s. 1834).

³³⁷ **Ansay, Tuğrul** : Anonim Şirketler Hukuku, 6. Bası, Ank. 1982, s. 136; **Aydoğan**, s. 121; **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 93. Benzer yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 135; **Franko**, s. 55. Doktrinde de belirtildiği üzere ortaklığın bu hakkını kullanabilmesi için ortaklık açısından bir zararın meydana gelmiş olmasına gerek yoktur. Yasa koyucu bu şekilde rekabete aykırı davranan müdürün (yönetim kurulu üyesinin) elinde hiçbir menfaatin kalmamasını sağlamak istemiştir (**Franko**, Rekabet Yasağı, s. 55. Benzer yönde bkz. **Strelau**, s. 116-117) .

3. MENFAATİN ORTAKLIĞA BIRAKILMASI

Ortaklığın sahip olduğu haklardan bir diğeri de müdürün üçüncü kişiler hesabına yaptığı işlemlerden doğan menfaatin ortaklığa bırakılması talebidir. Madde metninde açıkça belirtilmemiş olsa da, burada kastedilen müdürün üçüncü kişinin ad ve hesabına yaptığı işlemlerden doğan menfaatin terkidir³³⁸. Bu açıdan müdürün kendi adına yaptığı işlemler bu kapsama girmez³³⁹.

Burada kanunda belirtilen müeyyidenin uygulanabilmesi için, müdürün ticari mümessil, ticari vekil, komisyoncu ve acente gibi bir sıfatla hareket etmesi gerekir³⁴⁰. Müdürlerin üçüncü şahısları temsilen yapacakları işlerden elde edecekleri menfaatler, ücret, prim komisyon gibi ödemelerden oluşur³⁴¹. Tazminat talebinden farklı olarak, ortaklığın bu hakkı kullanabilmesi için zarara uğramış olduğunu ispat etmesine gerek yoktur³⁴².

4. REKABET YASAĞINA AYKIRILIK DURUMUNUN DOĞURABİLECEĞİ DİĞER SONUÇLAR

Rekabet yasağına aykırı davranan müdüre karşı yukarıda sayılan haklar dışında özellikle limited ortaklığın yapısı gereği ortaklığın ve ortakların sahip olduğu başka haklar da mevcuttur.

a. Müdürlük Görevinden Azil veya Müdürün Yetkilerinin Sınırlandırılması

Rekabet yasağına aykırı davranan müdürün, haklı sebebe dayanılarak ortaklık tarafından azli mümkündür³⁴³. Burada müdürün ortaklık sözleşmesiyle veya ortaklık

³³⁸ Bu konuda bkz. **Franko**, s. 58.

³³⁹ Bu maddenin başarılı şekilde kaleme alınmadığını belirten Domaniç, bu hükümden müdürün (üyelerin) kendi adına, üçüncü kişi hesabına işlemlerin anlaşılmasını zor olduğunu Borçlar Kanunun 416. maddesinde düzenlenen komisyonculuk işlemleri dışında üyelerin yaptıkları işlemlerin maddenin bir önceki cümlesinde yaptırma bağlandığını ve bu nedenle “hesabına” sözcüğünün “adına” olarak anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir (**Domaniç**, C. II, s. 638).

³⁴⁰ **Franko**, s. 58.

³⁴¹ **Domaniç**, C. II, s. 638.

³⁴² Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 135

³⁴³ Rekabet yasağına aykırı davranışın azil için haklı sebep oluşturacağı hususunda bkz. **Eriş**, s. 2789; **Bilge**, Tez, s. 75; **Fidancı**, s. 16; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 118; **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 108; **Altmeppen/ Roth**, s. 599; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 392; **Daumke/ Kessler**, s. 135; **Strelau**, s. 118; **Küng/ Hauser**, s. 118.

genel kurul kararıyla atanması arasında bir fark yoktur³⁴⁴. Bu yasağa aykırılık nedeniyle azledilen müdürün tazminat hakkı da mevcut olmaz.

Anonim ortaklıklardan farklı olarak, rekabet yasağına aykırı davranan müdürün azledilmesi veya yetkilerinin kısıtlanması için ortaklardan birinin mahkemeye başvurması da mümkündür³⁴⁵ (TTK Tasarı m. 630/II).

Müdürün aynı zamanda ortak olması halinde, ortaklık tarafından müdürlükten azil dışında haklı sebebe dayanılarak ortaklıktan çıkarılması da mümkündür³⁴⁶. Ortak müdürün ortaklıktan çıkarılmasına kural olarak ortaklığın istemi üzerine mahkeme karar verir. Ancak ortaklık sözleşmesinde ortaklığa bu yönde bir hak tanınmışsa bu kararı verecek olan ortaklık genel kuruludur (TTKTm. 640). Hemen ifade edelim ki, rekabet yasağının sadece ağır bir şekilde ihlali ortağın ortaklıktan çıkarılmasına neden olabilir. Bu itibarla rekabet yasağına her aykırılık ortağın ortaklıktan çıkarılmasına sebep olmaz³⁴⁷.

b. Ortaklıktan Çıkma veya Ortaklığın Feshini Talep

Rekabet yasağına aykırılık haklı sebep mahiyetinde olduğundan her ortak, ortaklıktan çıkmayı veya ortaklığın feshini talep edebilir. Eğer ortaklık sözleşmesi ile ortaklara çıkma hakkı tanınmışsa ortak doğrudan doğruya bu hakkını kullanabilir. Ancak ortaklık sözleşmesinde bu yönde hüküm yoksa ortağın bu talebinin mahkemeye yöneltmesi gerekir (TTK Tasarı m. 638).

Ortağın bu durumda ortaklığın feshini de talep etmesi mümkündür. Fakat mahkeme bu halde fesih yerine davacı ortağa payının gerçek değerinin ödenmesine

³⁴⁴ Yargıtay da limited ortaklık müdürünün başka bir limited ortaklıkta aynı görevi yapmasını onun azli için haklı sebep saymıştır. Bu karar için bkz. **11. HD. , 1. 3. 1999, E. 1998/ 9467, K. 1999/ 1693** (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007); Benzer yönde başka bir karar için bkz **11. HD. , 24. 2. 1977, E. 1977/ 370, K. 1977/ 794 (Çevik, Limitet, s. 365; Eriş, s. 2790).**

³⁴⁵ Hemen ifade edelim ki, TTKTm. 630/ III'de hangi hallerin haklı sebep oluşturacağı örnekseme yoluyla belirtilmiştir. Buna göre, idarecinin özen ve bağlılık hükümleri ile diğer kanundan (bu ifadenin kanunlar şeklinde anlaşılması gerekir) ve ortaklık sözleşmesinden doğan borçlarını ağır bir şekilde ihlal etmesi veya ortaklığın iyi şekilde yönetimi için gerekli yeteneği kaybetmesi haklı sebep oluşturur. Bu çerçevede rekabet yasağına aykırılığın haklı sebep oluşturduğundan kuşku duymamak gerekir.

³⁴⁶ **Arslanlı/ Domaniç**, s. 682.

³⁴⁷ Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 108.

ve davacı ortağın ortaklıktan çıkarılmasına veya duruma uygun düşen ve kabul edilebilir diğer bir çözüme de hükmedebilir(TTK Tasarı. m. 636/I. b. 3).

G. YAPTIRIMI SEÇMEYE YETKİLİ ORGAN

Hem TTK'da hem de TTKT'da ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunan müdürün hangi yaptırımlara tabi olduğu düzenlenmediği gibi, uygulanacak yaptırımı seçim yetkisinin kimler tarafından kullanılacağı da gösterilmemiştir.

Doktrinde, kanun koyucunun anonim ortaklıklara ilişkin getirmiş olduğu düzenlemenin burada da uygulanması gerektiği kabul edilmektedir³⁴⁸. TTKTm. 396/II'ye göre, belirtilen hakları kullanma yetkisi rekabet yasağına aykırı davranan üye dışındaki üyelere aittir. Bu itibarla bir limited ortaklıkta birden fazla müdür varsa seçim hakkı yasağı aykırı davranan müdür dışındaki müdür veya müdürler tarafından kullanılır^{349,350}. Bu durumda müdürler hangi yaptırımın uygulanacağına çoğunlukla karar verirler³⁵¹.

Ancak ortaklık bir müdüre sahipse veya müdürlerin hepsi ortaklıkla rekabet oluşturan bir faaliyette bulunmuşlarsa, seçim yetkisinin ortaklık genel kurulu tarafından kullanılması gerektiği kabul edilmelidir³⁵². Bu halde, müdürler genel kurulu toplantıya çağırımlarsa, azınlık ortaklık genel kurulunun derhal toplantıya çağrılmasını müdürlerden isteyebilir. Müdürler tarafından bu istemin kabul edilmemesi veya bu isteme yedi iş günü içinde cevap verilmemesi halinde azınlık mahkemeye başvurarak genel kurulun toplantıya çağrılmasını talepebilir. Mahkeme istemi kabul ettiği takdirde gündemi düzenlemek ve Kanun hükümleri gereğince çağrıyı gerçekleştirecek bir kayyım atar(TTKTm. 617/ III atfı gereğince TTKTm. 412).

³⁴⁸ Franko, s. 63.

³⁴⁹ Müdür veya müdürler için rekabet yasağının kaldırılması için tüm ortakların onayının aranmasına karşılık, rekabet yasağına aykırı davranan müdür veya müdürler için hangi yaptırımın uygulanacağına diğer müdürlerin çoğunlukla karar vermesi söz konusu yaptırımın etkisini azaltmaktadır (Bu hususta bkz. Handschin/ Truniger, s. 159).

³⁵⁰ Mevcut Yasa açısından yetkinin genel kurulda olduğu yönünde bkz. Bilge, Tez, s. 75.

³⁵¹ Aynı yönde bkz. Handschin/ Truniger, s. 159.

³⁵² Bu konuda bkz. Aydoğan, s. 125; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 94; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 359; Uçar, s. 53; Mimaroglu, s. 95; Çevik, AŞ, s. 552.

Ortaklığın birden fazla müdüre sahip olması durumunda müdürlerin seçim hakkını isabetsiz kullanmaları veya ihmal nedeniyle ortaklığın seçim hakkının zamanaşımına uğraması söz konusu müdürlerin sorumluluklarına yol açar³⁵³.

Ortaklığın yukarıda belirtilen haklardan birini seçmesi, niteliği itibariyle ona tanınan seçimlik haktır³⁵⁴. Ortaklık bu haklardan yalnız birini seçebilir³⁵⁵. Söz gelimi ortaklık, müdüre karşı hem tazminat talebine hem de işlemin ortaklık adına yapılmış sayılmasına karar veremez.

Seçimlik haklar nitelikleri itibarıyla yenilik doğurucu hak olduklarından karşı tarafa varmakla hukuki sonuç doğururlar. Bu açıdan ortaklığın bu belirtilen haklardan birini kullandıktan sonra, bu kullandığı haktan vazgeçip başka bir hakkı seçmesi mümkün değildir³⁵⁶.

H. ZAMANAŞIMI

1. DOKTRİNDEKİ GÖRÜŞLER VE GÖRÜŞÜMÜZ

Limited ortaklıklarda rekabet yasağını düzenleyen TTKTm. 626/II'de anonim ortaklık ve kollektif ortaklıkların aksine bir zamanaşımı süresi öngörmemiştir. Bu itibarla, limited ortaklıklarda hangi zamanaşımı süresinin uygulanacağı doktrinde tartışmalıdır.

Rekabet yasağına aykırı faaliyette bulunan müdüre, anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için öngörülen yaptırımların uygulanmasını mümkün olmadığını savunan görüş, buna uygun olarak zamanaşımı süresi için de farklı esasları kabul etmektedir. Bu görüşe göre müdürler için uygulanacak zamanaşımı süreleri rekabet

³⁵³ **Aydoğan**, s. 125; **Domaniç**, C. II, s. 640. Bu son yazarın aynı yerde haklı olarak belirttiği gibi hakların kullanılmasındaki kanuni yollar zamanaşımını kesebilecek nitelikte olmalıdır. Bu yollar ise kural olarak dava ve icra takibi ile iflas masasına başvurmaktır. Bu açıdan yasağı aykırı hareket eden müdürden bir mektup veya ihtarla hak isteğinde bulunulması ve hatta ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz kararı alınması zamanaşımını kesen işlemlerden olmaması nedeniyle ortaklık adına hak arama olarak nitelendirilemez.

³⁵⁴ **Franko**, s. 63.

³⁵⁵ **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 392.

Belirtmek gerekir ki, bu durum sadece TTKTm. 396 çerçevesinde ortaklığın kullanabileceği haklara ilişkindir. Yoksa ortaklık, rekabet yasağına aykırı davranan müdürü hem haklı sebebe dayanarak azledebilir hem de ona karşı TTKTm. 396 çerçevesinde sahip olduğu haklardan birini kullanabilir.

³⁵⁶ Bu konuda bkz. **Franko**, Rekabet Yasağı, s. 64; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 94; **Çamoğlu**, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 359; **Uçar**, s. 54; **Doğanay**, Şerh, s. 988.

yasağının ortaklık sözleşmesinden veya kanundan doğuşuna ve uygulanacak yaptırımın niteliğine göre farklı olacaktır³⁵⁷.

Diğer bir görüşe göreyse, rekabet yasağına aykırı davranan müdür hakkında TTKTm. 644(TTK. m. 556) atfı gereğince anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için öngörülen zamanaşımı süreleri uygulanmalıdır³⁵⁸.

Bizce, anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için öngörölmüş zamanaşımı sürelerinin limited ortaklık müdürleri için de uygulanması gerekir. Bunun birden fazla nedeni vardır.

İlk olarak yukarıda da ifade edilen TTKTm. 644'ün atfı gereğince yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağına ilişkin zamanaşımını düzenleyen TTKTm. 396 limited ortaklıklarda da uygulama alanı bulur.

İkinci olarak kanun koyucu rekabet yasağına ilişkin zamanaşımı sürelerini ortaklıklar hukukunda mümkün olduğu kadar kısa belirlemiştir. Böylelikle hukuki durumun bir an önce açıklığa kavuşması amaçlanmıştır.

2. ZAMANAŞIMI SÜRELERİ

TTKTm. 396'da iki tür zamanaşımı süresi öngörölmüştür. Bu hüküm çerçevesinde, rekabete aykırı faaliyette bulunan müdüre karşı ortaklığın bu faaliyetleri öğrendiği tarihten itibaren üç ay ve her durumda faaliyetin gerçekleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde seçimlik haklarını kullanması gerekir.

Üç aylık zamanaşımı süresinin, öğrenme anını somut olaya göre tespit etmek gerekir. Ortaklık birden fazla müdüre sahipse seçim hakkını diğer müdür veya müdürler kullanacağından üç aylık süre bu kimselerin öğrenmesinden itibaren başlar³⁵⁹. Buna karşılık ortaklık tek bir müdüre sahip veya müdürlerin hepsi rekabet yasağına aykırı bir faaliyete bulunmuşlarsa, seçim hakkını ortaklık genel kurulu kullanacağından, bu süre ortaklık genel kurulunun durumu öğrenmesi ile başlar.

³⁵⁷ Arslanlı/ Domanıç, s. 685- 686; Eriş, s. 2790;

³⁵⁸ Aydoğan, s. 147; Kayar/ Çeliktas, s. 318; Çevik, Limitet, s. 382

³⁵⁹ Birden fazla müdürün bulunması durumunda bunlardan sadece birinin rekabet yasağına aykırı fiili öğrenmeleri ile zamanaşımı süresi başlayacaktır (Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. İmregün, AO, s. 234; Çevik, AŞ, s. 553; Aydoğan, s. 130; Çamoğlu, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI, s. 340).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ ve ÇALIŞMA TARZI

§ 5. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ

I. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİNE İLİŞKİN KURALLARIN GENEL OLARAK TANITIMI VE VAZGEÇİLEMEZ VE DEVRALINAMAZ GÖREV AYRIMI DİKKATE ALINARAK MÜDÜRLERİN GENEL KURUL KARŞISINDAKİ HUKUKİ KONUMU

A. MÜDÜRLERİN GÖREVLERİNE İLİŞKİN KURALLARIN GENEL OLARAK TANITIMI

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere limited ortaklık, iki organa sahiptir. Bunlar genel kurul ve müdürlerdir. Genel kurul yılda bir veya birkaç kez toplanır. Bu nedenle, limited ortaklıkta temel bazı görevler dışındaki diğer tüm görevler müdürler tarafından yerine getirilir. Bu husus TTK Tasarısında da açıkça belirtilmiştir. Gerçekten de TTKTm. 625/I'e göre, kanunların veya ortaklık sözleşmesinin genel kurula yetki vermediği tüm konularda müdürler görevli ve yetkilidir. Bunun dışında TTK Tasarısında birçok önemli görev müdürlerin devralınamaz ve vazgeçilemez görevleri arasında sayılmak suretiyle, müdürler ortaklıkta daha güçlü bir konuma getirilmişlerdir. Zira bu görevlerin, ana sözleşmede yapılacak bir düzenlemeyle başka bir organa devredilebilmesi mümkün değildir.

Bunun dışında müdürlerin görevleri, TTK Tasarısının limited ortaklıklara ilişkin bölümde dağınık olarak düzenlenmiştir. Ayrıca birçok hususta anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin düzenlemelere atıf yapılmıştır. Örneğin, sermaye kaybı ve borca batıklık halinde anonim ortaklığa ilişkin hükümler uygulanacağından (TTKT m. 633 atfı gereğince TTKT m. 376), bu halde yönetim kurulu tarafından yerine getirilecek görevleri, limited ortaklıkta müdürler yapmakla yükümlü olurlar.

B. VAZGEÇİLEMEZ VE DEVRALINAMAZ GÖREV AYRIMI DİKKATE ALINARAK MÜDÜRLERİN GENEL KURUL KARŞISINDAKİ HUKUKİ KONUMU

TTKTm. 625'te sekiz bent halinde müdürlerin devredemeyecekleri ve vazgeçemeyecekleri görevler sayılmıştır. Tasarı böylece müdürler ve genel kurul

arasında açıkça işlev ayrılığını kabul etmiştir³⁶⁰. Bu maddede sayılan görevler sadece devredilemez nitelikte değildir; aynı zamanda devralınamaz niteliktedirler. Bunun sonucu olarak, ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla müdürlerin bu görevlerden yoksun bırakılması da mümkün değildir³⁶¹. Bu itibarla, genel kurul kararıyla müdürlerin devralınamaz ve vazgeçilmez görevlerine müdahale edilirse, alınan bu genel kurul kararı, ortaklığın temel yapısını bozan bir karar olduğundan, butlan yaptırımına tabidir (TTKT. m. 447/ I-c)

Müdürlerin devredilemez ve devralınamaz görevleri, bu maddede belirtilenlerle sınırlı değildir. Ortaklığın ticaret siciline tescil başvurusunu gerçekleştirmek (TTK Tasarı m. 586), pay devrinin ticaret siciline tescili başvurusunu yerine getirmek (TTK Tasarı m. 598), ortaklardan ek ödeme talebinde bulunmak (TTK Tasarı m. 603) , müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevlerine örnek gösterilebilir.

Ancak limited ortaklıklarda müdür ve genel kurul arasındaki işlev ayrılığı anonim ortaklıklara göre daha yumuşaktır. Gerçekten de müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevlerini belirten TTK Tasarı m. 625/ II' e göre, ortaklık sözleşmesiyle müdür veya müdürlerin aldıkları belli kararları ve münferit sorunları genel kurulun onayına sunmaları öngörülebilir. Ancak genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. Her ne kadar genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluklarını kaldıramazsa da, müdürler bu kararlar nedeniyle sorumlulukları söz konusu olursa, ödeyecekleri tazminat BK.m.43 ve 44 gereğince indirilir³⁶².

Buradaki bir diğer problemlili husus, müdürler tarafından genel kurulun onayına sunulan hususların veya kararların genel kurul tarafından değiştirilip değiştirilmeyeceğidir. Bu durumda, genel kurul kendisine sunulan hususları veya kararları onaylayabileceği gibi değiştirerek de kabul edebilir³⁶³. Aksi çözümün

³⁶⁰ Aynı yönde bkz. **Senn**, s. 241.

³⁶¹ Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1525.

³⁶² Hemen belirtelim ki, hükümde açıkça belirtildiği üzere genel kurulun onayı müdürlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Wohlmann'ın da haklı olarak belirtildiği üzere genel kurulun onay vermesiyle en azından müdürlerin, ortaklara karşı sorumlulukları ortadan kalkmalıdır (Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Wohlmann)**, s. 133).

³⁶³ Aynı yönde bkz. **Böckli / Forstmoser (Wohlmann)**, s. 133.

kabulü halinde genel kurul tarafından reddedilen kararlar için müdürlerin, genel kurulun belirttiği şekilde tekrar karar alıp genel kurulun onayına sunması gerekecektir ki, bu durumun ortaklık menfaatine olmayacağı açıktır.

II. KURULUŞ SIRASINDAKİ GÖREVLERİ

Ortaklık sözleşmesi yazılı şekilde yapıldıktan sonra ve kurucuların imzalarının noter tarafından imzalanmasından sonra, ortaklık ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline tescil olunur (TTKTm. 588/I). Müdürün kuruluş aşamasında ortaklık genel kurulu veya ortaklık sözleşmesi ile atanmış olması gerekir. Zira TTKTm. 586/II'e göre, ticaret siciline başvurunun tüm müdürler tarafından imzalanmış olması şarttır. Tasarıda sadece temsile yetkili değil tüm müdürlerin bu başvuruyu imzalamaları gerektiği ifade edilmiştir.

Müdür ortaklığın ticaret siciline başvurusu konusunda hem yetkili hem de görevlidir. Ortaklık ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır (TTKTm. 588/I). Daha önce bir ön ortaklık söz konusu olur. Gerçekten limited ortaklığın kuruluş anı ortaklık sözleşmesinin yapılması sermayenin tamamını şartsız taahhüt etmeleri ve nakit kısmı hemen ve tamamen ödedikleri andır(TTKTm. 585).

Kanunen belirtilen asgari şartlar yerine getirilirse, başvuru başarıyla sonuçlandırılır. Bunların neler olduğu TTKTm. 586/II ve III'de belirtilmiştir³⁶⁴. Burada nakdi sermayenin getirilişi ile aynı sermayenin getirilişi arasında fark olmaktadır. TTKTm. 585'te de ifade edildiği üzere, nakdi sermayenin tamamının ortaklık kurulmadan, ortaklığa getirilmiş olması gerekir.

³⁶⁴ Başvuru, müdürlerin tümü tarafından imzalanır. Başvuruya aşağıdaki belgeler eklenir: a) Şirket sözleşmesinin onaylanmış bir örneği. b) Ekleri ile birlikte 349 uncu maddeye göre düzenlenmiş kurucular beyanı ve **351** inci madde uyarınca hazırlanmış işlem denetçisi raporu. c) Yerleşim yerleri de gösterilerek şirketi temsile yetkili kişileri ve denetçinin seçimini gösterir belge. **(3)** Dilekçede şu kayıtlar yer alır; a) Bütün ortakların adları ve soyadları veya unvanları, yerleşim yerleri, vatandaşlıkları. b) Her ortağın üstlendiği esas sermaye payı ve ödediği toplam tutar. c) İster ortak, ister üçüncü kişi olsun, müdürlerin adları ve soyadları veya unvanları. d) Şirketin ne suretle temsil edileceği.

III. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI İDARESİ

A. MÜDÜRLERİN İDARE YETKİSİNİN ANLAMI VE KAPSAMI

İdare , ortaklığın doğrudan veya dolaylı olarak amacını gerçekleştirmeye sağlamaya yönelik tüm iş ve işlemleri içine alan üst bir kavramdır ³⁶⁵. Söz konusu bu işlemlerin, olağan veya olağanüstü nitelikte olması önem taşımaz³⁶⁶. Bu açıdan ortaklığın iradesinden oluşumundan, bu iradenin üçüncü kişilere açıklanmasına kadar kadar ki, tüm işlemler idare kavramı kapsamında değerlendirilebilir³⁶⁷. Buna dar anlamda idare de denilebilir. Geniş anlamda idareyse, müdürlerin temsil yetkisini de kapsayan daha üst bir kavramı ifade eder.

Tüm limited ortaklıkta, müdürlerin idare yetkisinin kapsamı aynı değildir. Zira müdürlerin görevlerinin kapsamı ve çerçevesi ortaklığın büyüklüğü ve türüyle yakın bağlantısı vardır. Söz gelimi, sanayi sektöründe işletme işleten bir ortaklıkla hizmet sektöründe faaliyet gösteren bir ortaklığın müdürlerinin görevleri birbirinden farklı olmak zorundadır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, müdürler ortaklığın olağan ve olağanüstü tüm iş ve işlemlerini yapabilirlerse de, ortaklığın temel yapısını ilgilendiren işlemler, onların idare yetkisi kapsamına girmez³⁶⁸. Bu çerçevede, ortaklık sözleşmesinin değiştirilmesi, ortaklığın sona erdirilmesi, ortaklığın türünün değiştirilmesi idare yetki ve görevinin kapsamına girmez³⁶⁹. Zira bu belirtilen durumlar TTKT. m. 616'da, genel kurulun devredilemez ve vazgeçilemez görevleri arasında olduğu açıkça ifade edilmiştir.

³⁶⁵ Bu hususta bkz. **Schmidt- Tiedemann**, s. 46; **Schlegelberger / Martens**, s. 229; **Erman/ Westermann**,s. 275. Benzer yönde bkz. **Semrau, Susanne**: Die Dritteinflussnahme auf die Geschäftsführung von GmbH und Personengesellschaften, Köln 200, s. 6

³⁶⁶ Aynı yönde bkz. **Semrau**, s.208. Aksi görüş için bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 114. Yazar, yönetim kurulunun (müdürlerin) idare yetkisinin kapsamına sadece olağan işlerin girdiğini, olağanüstü işlemlerin bu kapsamda olmadığını, kolektif ortaklıklarda yöneticilerin idare yetkisini düzenleyen TTK. m. 165 hükmünün kıyas yoluyla uygulanabileceğini ifade etmektedir.

Bu görüşe katılmak güçtür. Müdürlerin (yönetim kurulunun) idare yetkisinin sınırını kanun ve ana sözleşmeyle genel kurula verilen yetkiler oluşturur. Bu nedenle, genel kurula yetki verilmeyen tüm hususlarda karar almaya ve bu kararları uygulamaya müdürler (yönetim kurulu) yetkilidir.

³⁶⁷ Benzer yöndeki açıklamalar için bkz. **Semrau**, s. 7.

³⁶⁸ Bu hususta bkz. **Semrau**, s. 6.

³⁶⁹ Bu hususta bkz. **Semrau**, s. 8.

B. İDARE YETKİSİNİN DEVRİ VE BUNUN SINIRLARI

1. İDARE YETKİSİNİN DEVRİ

Ortaklık yönetiminin müdürlerden birine veya üçüncü bir kişiye devri mümkündür. Gerçekten de ortaklık sözleşmesinin içeriğini düzenleyen TTK Tasarı m. 577/ I- i'ye göre, ortaklık yönetiminin üçüncü bir kişiye bırakılmasını öngören yetki hükümlerinin bağlayıcı olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda teknik işler, uzmanlık sahibi bir kişiye; ticari işlerin yerine getirilmesi başka bir kimseye bırakılabilir³⁷⁰.

Yukarıda belirttiğimiz TTKT.m.577/ I-i'hükmünden açıkça anlaşılacağı üzere, yetki devrinin yapılabilmesi için ana sözleşmede bu yönde bir düzenleme bulunması gerekir. Ortaklık yönetiminin, bir kısmı müdürlerden birine devredilebileceği gibi, belli sınırlar çerçevesinde idare görevinin tamamının müdürlerden birine yada müdür olmayan üçüncü bir kişiye bırakılması da mümkündür.

2. İDARE YETKİSİNİN DEVRİNİN SINIRLARI

Ortaklığın idaresinin TTKT. m. 625'de belirtilen sınırlar içinde, müdürlerden birine veya üçüncü bir kişiye devredilmesi mümkündür. TTKT. m. 625'e göre, ortaklığın üst düzeyde yönetimiyle, ortaklık yönetim örgütünün belirlenmesi müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevleri arasındadır.

Üst düzeyde yönetim; genel işletme politikası başta olmak üzere, yatırım, finansman, temettü gibi politikaların hedeflerinin karara bağlanması, bunlara ulaşılması için seçilen araçların gösterilmesi, hedeflere ulaşıp ulaşılmadığının veya ulaşıp ulaşılmayacağının belirlenmesi, bütçe uygulamasının kontrolü ve stratejilerin tespitidir³⁷¹. Bu itibarla müdürler ilk önce ortaklık stratejisini ve bunun için gerekli olan araçları tespit ederler. Müdürler bu kararların alınmasından doğrudan sorumlu

³⁷⁰ Bu hususta bkz. **Arsılanlı**, C. II, s. 121.

³⁷¹ **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 217. Benzer yönde açıklamalar için bkz. **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 339; **Böckli**, s. 1533.

olmalarına karşın, üst düzeyde yönetime ilişkin her hususu tek başına yapmak zorunda değildirler³⁷².

Ortaklık üst yönetimini sağlamanın en önemli araçları müdürler tarafından verilen talimatlardır³⁷³. Bu talimatlar yazılı veya sözlü olabileceği gibi bir iç yönetmelik genelge veya sirküler şeklinde de olabilir³⁷⁴. Hatta bu emirler somut olayın özelliklerine göre zımni olarak dahi verilebilir³⁷⁵.

Ortaklığın üst düzeyde yönetimi, TTK Tasarı m. 625/ I-d bendinde belirtilen, ortaklık yönetiminin bazı bölümleri kendisine devredilen kimselerin gözetimini de kapsar. Zira gözetimin yerine getirilmesi talimatların oluşturulması ve bu talimatların ilgili kişilere verilmesi ile mümkün olur.

Müdürlerin ortaklığın idaresiyle ilgili diğer bir devredilemez ve vazgeçilemez görevi de ortaklık yönetim örgütünün belirlenmesidir. Bu devredilemez ve devralınamaz görev de, her ne kadar ayrı bentlerde düzenlenmişse de ortaklığın üst düzey yönetimine ilişkindir³⁷⁶. Bu çerçevede müdürler ortaklığın hiyerarşik yapısını düzenlemeli, yönetimde görevli kişilerin görev alanlarını ve bunların yetkilerinin sınırlarını açıkça tespit etmelidir³⁷⁷. Ortaklığın üst düzeyde yönetimi gibi yönetim örgütünün belirlenmesini de müdürler genel kurula veya üçüncü bir kişi ya da organa devredemezler.

IV. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞI TEMSİLİ

A. TEMSİL KAVRAMI, ANLAMI VE ORTAKLIĞIN TEMSİLİNE İLİŞKİN KURALLARIN TANIMI

Temsil, müdürün yaptığı işlemlerle ortaklık tüzel kişiliğini hak sahibi yapabilme ve borç altına sokabilme yetkisini ifade eder. Bu anlamda temsil, ortaklığın üçüncü kişilerle olan ilişkilerini kapsar.

³⁷² Benzer yöndeki açıklamalar için bkz. **Böckli**, s. 1533.

³⁷³ Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1534.

³⁷⁴ **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 217.

³⁷⁵ Anonim ortaklık yönetim kurulu açısından bkz. **Böckli**, s. 1535.

³⁷⁶ **Böckli**, s. 1538.

³⁷⁷ Bu düzenlemenin ile müdürlerin, yönetimin bir bütün halinde işleyişini görmesi, politikaların ve stratejilerin gerçekleştirilmesinde görevlilerin rolünü değerlendirmesi; insan kaynaklarının kullanılmasını izlemesi amaçlanmıştır (**TTK Tasarı Gerekçe**, s. 217).

Ortaklığın üçüncü kişilerle yaptığı tüm hukuki işlemler ortaklığın irade beyanını gerektirir. Tüzel kişilik olarak limited ortaklık, sadece organları veya temsilcileriyle bu irade beyanlarını gerçekleştirebilir³⁷⁸. Limited ortaklıkta bu irade beyanında bulunacak kişiler müdürler veya ticari mümessiller olabilir. Bununla birlikte en yüksek temsilci müdürdür, onun organsal temsil yetkisi, kuşkusuz esasen sadece temsilci konumundaki ticari mümessilin temsil yetkisinden daha geniştir³⁷⁹.

TTKTM. 623'e göre, ortaklığın temsili ortaklık sözleşmesiyle düzenlenir. Ortaklığı temsil yetkisi ortaklardan birine verilebileceği gibi, üçüncü bir kişiye de verilebilir. Temsil yetkisinin kapsamına ve sınırlandırılmasına ilişkin Tasarı, anonim ortaklıklara ilişkin düzenlemelere atıf yapmıştır.

B. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI VE KULLANILMASI

1. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI

TTKTM. 629 hükmü gereğince, müdürlerin temsil yetkisinin kapsamına ilişkin olarak anonim ortaklık hükümleri kıyasen uygulanır. Anonim ortaklıklarda temsil yetkisinin kapsam ve sınırlarını düzenleyen TTKTM. 371'e göre, ortaklığı temsile yetkili olanlar, ortaklığın amacına ve işletme konusuna giren her türlü işlemi ortaklık adına yapabilir ve bu amaçla ortaklık unvanını kullanabilirler. Görüldüğü üzere kanun koyucu müdürlerin (yönetim kurulunun) temsil yetkisinin kapsamını kanunla belirlemiştir. Bu düzenlemenin temelinde yatan düşünce, ticari işlemlerde hukuk güvenliği ve açıklığı sağlamaktır³⁸⁰.

TTKT 371'in ikinci fıkrasına göre ise, temsile yetkili olanların üçüncü kişilerle, işletme konusu dışında yaptığı işlemler de ortaklığı bağlar. Ancak üçüncü kişi işlemin işletme konusu dışında olduğunu biliyor veya durumun gereğinden bilebileceği ispat edilirse, temsilcinin yaptığı işlem ortaklığı bağlamaz. Bununla

³⁷⁸ **Rocco**, s. 34.

³⁷⁹ **Rocco**, s. 34; **Bürgi**, s. 653.

³⁸⁰ Bu hususta bkz. **Westermann, Harry**: "Verletzung der Geschäftsführungsmacht und – pflicht durch Willenserklärung organschaftlicher Vertreter von Handelsgesellschaften gegenüber Gesellschaftern", Freiheit und Verantwortung im Recht – Festschrift zum 60. Geburtstag von Arthur - Meier Hayoz, Zürich 1982, s. 446; **Michalski, Lutz**: "Mißbrauch der Vertretungsmacht bei Überschreiten der Geschäftsführungsbefugnis", GmbHR 1991, s. 351.

birlikte ortaklık sözleşmesinin ilan edilmiş olması bu hususun ispatı için tek başına yeterli değildir. Bu getirilen düzenlemenin sonucu olarak ultra vires doktrini, yani ortaklığın ancak ortaklık ana sözleşmesinde belirtilen işletme konusu içinde hak elde edebileceğini, aksi takdirde yapılan işlemin ultra vires (geçersiz) olacağı ilkesi, TTKT ile ortadan kaldırıldığı için, temsile yetkili müdürler, ortaklık adına her türlü hukuki işlemi yapabilirler³⁸¹. Bu itibarla ne ortaklık konusu ne de amacı müdürlerin temsil yetkisinin sınırını oluşturur³⁸². Ancak ana sözleşmede belirtilen konunun dışında işlem yapan müdürler, ortaklığa karşı sorumlu olurlar(TTKTm. 371/I). Müdürler, ortaklık adına üçüncü kişilerle hukuki işlemler yapabilecekleri gibi mahkemelerde de ortaklığı temsil edebilirler³⁸³. Bu çerçevede ortaklık adına dava açabilecekleri gibi ortaklık aleyhine açılmış davalarda da ortaklığı temsil edebilirler³⁸⁴.

TTKT m. 371 hükmünün lafzından açıkça anlaşılmıyorsa da, müdür sadece ortaklık adına yapılacak işlemlerde (aktif temsil) temsil yetkisine sahip değildir. Bunun yanında müdür, ortaklığa karşı yapılacak irade beyanlarında da temsil yetkisine sahiptir. Bu sonuca ortaklıklar hukukunda da uygulama alanı bulan genel temsile ilişkin BK m. 32/ I hükmünden ulaşmak mümkündür. Gerçekten de bu düzenleme çerçevesinde, temsilci, temsil olunan adına sözleşme yapabilmek için üçüncü kişinin icabını kabule de yetkilidir³⁸⁵.

2. MÜDÜRLERİN TEMSİL YETKİSİNİ KULLANMALARI

a. Temel Kural : Çifte İmza Kuralı

Limited ortaklıklarda da tıpkı anonim ortaklıklarda olduğu gibi, ortaklık sözleşmesinde özel bir düzenleme bulunmuyorsa, çifte imza kuralı geçerlidir

³⁸¹ Alman Hukuku açısından bkz. **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt**, s. 294; **Baumbach/ Hueck/ (Zöllner/ Noack)**, s. 614.

³⁸² Aynı yönde bkz. **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 614.

³⁸³ Aynı yönde bkz. **Cerrahoğlu**, s. 170.

³⁸⁴ Müdür, ortaklık tarafından açılan veya ortaklığa karşı açılan davalarda taraf olduğundan onun, bu davalarda tanık olarak dinlenmesi mümkün değildir. Zira müdür, ortaklığın organı niteliğindedir (Bu hususta bkz. ; **Kuru, Baki** : Hukuk Muhakemeleri Usulü , C. III, 6. Bası, İst. 2001, s. 2568; **Altmeppen/ Roth**, s. 558-559; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 617; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 254.

³⁸⁵ Bu hususta bkz. **Schärer**, s. 68.

(TTKTm. 629 atfı gereğince TTKT. m. 370). Yani birden fazla müdürün bulunduğu bir limited ortaklıkta, ortaklık iki müdür tarafından temsil edilir³⁸⁶. Kanun koyucu tarafından çifte imza kuralının getirilmesinin nedeni, bütün müdürler tarafından ortaklığın müştereken temsil edilmesinin pratik bir yol olmaması, buna karşılık tek kişinin imzası ile ortaklığın bağlanması da ortaklık açısından tehlikeli sonuçlar doğurabilmesidir³⁸⁷.

Kanuni temsilde müdür sıfatı taşıyan tüm kişiler ortaklığı temsil etme yetkisine sahiptir. Başka bir deyişle herhangi iki müdür ortaklığı temsil edebilir. Kanuni temsilde en az ikişer kişinin birlikte hareket etmesi şartıyla bütün müdürlerin ticaret siciline tescil edilmesi gerekir. Ancak ticaret siciline tescil yapılmamış olsa dahi en az iki müdürün ortaklık adına yaptığı işlemler ortaklık için bağlayıcı niteliktedir.

TTKT'nın 586. maddesi gereğince, ortaklığın kimin tarafından ve ne suretle temsil edeceği, ortaklığın ticaret siciline tescili başvurusu sırasında belgelendirilmesi gerekir. Yine ortaklığın tescil ve ilanını düzenleyen TTKTm. 587'de de tescil ve ilan edilecek hususlar arasında, ortaklığı temsile yetkili kişiler ve temsil yetkisinin kullanma şeklinin belirtilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu hükümler karşısında limited ortaklık içinde uygulama alanı bulan TTKTm. 370'in pratik bir anlamı kalmamaktadır³⁸⁸. Ancak her nasılsa temsile yetkili kimseler ve onların ortaklığı nasıl temsil edeceği belirtilmemişse müdürlerden herhangi ikisi birlikte ortaklığı temsil edebilir.

Ortaklık, sadece tek müdüre sahipse o kimse tarafından temsil edilir. Bununla beraber ortaklık tek müdüre sahipken daha sonra başka bir müdür atanırsa, çifte imza kuralı uygulanır.

Çifte imza kuralı ortaklık adına yapılan hukuki işlemler için geçerlidir. Buna karşılık, ortaklığa karşı yapılan irade açıklamalarının temsil yetkisine sahip

³⁸⁶ Alman Hukukunda ise birlikte temsil usulü geçerlidir. Ancak ana sözleşmeyle farklı bir temsil şeklinin belirlenmesi mümkündür (GmbHG § 35). Buna karşılık İsviçre Hukukunda ise tek başına temsil usulü kabul edilmiştir (OR Art 814).

³⁸⁷ Bu hususta bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 120, dpn. 360; **Ansay**, AŞ, s. 113; **Doğanay**, Şerh, s. 953; **Çevik**, AŞ, s. 520

³⁸⁸ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 130.

müdürlerden birine yapılmış olması yeterlidir³⁸⁹. Buna pasif temsil yetkisi denilmektedir. Örneğin, bir tebligatın alınması veya ödemenin temsilcilerden birine yapılması yeterlidir³⁹⁰. Pasif temsilde, müdürlerden her birinin yetkili olmasının temel nedeni, ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişinin menfaatinin ortaklığın menfaatine göre daha fazla korunmasına duyulan ihtiyaçtır³⁹¹. Ortaklık sözleşmesiyle pasif temsil için de birlikte temsil kuralının aranması mümkün değildir³⁹².

b. Ortaklık Sözleşmesiyle Başka Bir Temsilinin Usulünün Belirlenmesi

aa. Birlikte Temsil

Müdürlerin yetkilerinin ortaklığın olağan ve olağan üstü tüm işlemlerini kapsamı ve kural olarak bu yetkinin üçüncü kişilere karşı sınırlandırılmaması, ortaklığın, müdürlerin yetkisini kötüye kullanması riskine karşı korunması ihtiyacını doğurur³⁹³. Birlikte temsil, temsile yetkili kılınan kişilerin tecrübelerini birleştirmeleri ve birbirlerinin davranışlarını karşılıklı kontrol etmeleri suretiyle ortaklığın korunmasına hizmet eder³⁹⁴.

Birlikte temsil farklı şekillerde gerçekleştirilebilir. Bütün müdürlerin aynı ağırlıkta irade açıklamada bulunmaları şeklinde düzenlenebileceği gibi, bazı

³⁸⁹ TTK ve TTK Tasarısında birlikte temsile yetkili kolektif ortaklık tasfiye memurlarının pasif temsil durumunda tek başına hareket edebilecekleri açıkça düzenlenmiştir. Gerçekten de TTK m. 220/ I'e (TTK Tasarı m. 281/ I) göre, üçüncü şahıslar tarafından yapılacak teklif, icap, ihtar ve tebliğ gibi beyanların tasfiye memurlarından yalnızca birine yapılması yeterlidir.

³⁹⁰ Bu hususta bkz. **Kayar , İsmail** : “ Anonim – Limited Şirketlerin Temsili ve İmza Sirküleri”, NBHD 2005, S. 127, s. 111; **Şener**, Ortaklıklar, s. 120, dpn. 362; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 457; **Arsılanlı**, C. II, s. 134; **Çevik** Limitet, s. 351; **İmregün**, AO, s. 220; **Doğanay**, Şerh, s. 953; **Handschin/ Truniger**, s. 263; **Funk**, s. 377; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 126; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 282; **Tekil**, AŞ, s. 113; **Çevik**, AŞ, s. 521; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)** , s. 306.

Tebliğat Kanunu m. 12' de ve Tebliğat Tüzüğü m. 17'de tüzel kişinin birden fazla temsilcisi varsa bunlardan sadece birine tebliğat yapılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir.

³⁹¹ **Goette , Wulf** : Die GmbH – Darstellung anhand der Rechtsprechung des BGH - , 2. Auf. , München 2002, s. 257.

³⁹² Alman Hukuku'nda da ortaklığa karşı yapılacak irade beyanlarının temsil yetkisine sahip müdürlerden birine yapılmasının yeterli olduğu açıkça düzenlenmiştir (GmbHG § 35). Bu hüküm emredici niteliktedir(Bu hususta bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1470; **Schmidt-Tiedemann**, s. 224).

³⁹³ Ticari mümessillik açısından bkz. **Kırca, İsmail**: Ticari Mümessillik, Ank. 1996, s. 133; **Feyzioğlu, Necmeddin Feyzi** : “ Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller” , Ord.Prof. Halil Arslanlı Anısına Armağan, İst. 1978, s. 421. Tasfiye memurları açısından aynı yönde bkz. **İzmirli** s. 66.

³⁹⁴ Aynı yönde bkz. **Schmidt-Tiedemann**, s. 219.

müdürlerin irade açıklamalarının diğerlerinden daha üstün olabilir³⁹⁵. Örneğin; A,B, C ve D'nin müdür olarak atanmış olduğu bir limited ortaklıkta, A'nın ortaklığı tek başına, B'nin ise sadece C ve D ile birlikte ortaklığı temsil edebileceği şeklinde bir düzenleme yapılması mümkündür³⁹⁶. Ancak müdürün bazı işlemler için ortaklığı tek başına diğer işlemler için birlikte temsil usulüyle ortaklığı temsil etmesini öngören bir düzenleme yapılamaz³⁹⁷.

Birlikte temsilde kural olarak yapılan işlemin ortaklığı bağlayabilmesi için tüm müdürlerin bu işleme katılması gerekir³⁹⁸. Ancak birlikte temsilde, müdürlerin iradelerinin birlikte beyan etmeleri ve aynı anda hareket etmeleri gerekli olmayıp önce birinin daha sonra diğerlerin irade açıklamasında bulunması mümkündür³⁹⁹. Önemli olan iradelerinin aynı yönde ve aynı hukuki sonuca yönelmiş olmasıdır⁴⁰⁰. Bu itibarla, müdürlerden birinin açıkladığı irade hata, hile veya ikrah gibi iradeyi bozan sebeplerden birisiyle geçersizse, diğer müdür veya müdürler hataya düşmemiş olsa dahi bu halde birlikte temsile yetkili müdürlerin hepsinin iradesinin aynı yönde olduğundan söz edilemeyeceğinden, yapılan işlem iptal edilebilir⁴⁰¹. Bir işlemin

³⁹⁵ von Steiger, GmbH, s. 451; Altmeyden/ Roth, s. 563-564; Blaese, s. 175.

³⁹⁶ Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 10. 06. 1991, E. 470/ K. 3833) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... Dosyadaki mevcut 21. 2. 1989 tarihli imza sirkülerine göre, yönetim kurulu üyelerinden Adnan Yelken'in tek başına temsil yetkisi olduğu ve yönetim kurulu üyeleri olan Hasan Topal ile Alaadin Dursun'un ise, birlikte iki imza ile şirket temsil ve ilzama yetkili kılındıkları anlaşılmaktadır. Banka ile yapılan kredi sözleşmesinde davacı şirketin ticaret unvanı belirtilmiş ve sözleşme Alaaddin tarafından kendisine asaleten ve yönetim kurulu üyesi Hasan'a vekâleten imza edilmiştir..." (Eriş, s. 1685).

³⁹⁷ Aynı yönde bkz. Schulthess, s. 84, 85; Schmidt-Tiedemann, s. 224; Altmeyden/ Roth, s. 564; Eriş, s. 1743; von Steiger (Çev. Çağrı), s. 284.

³⁹⁸ Vekâlet sözleşmesi gereğince de birden fazla vekilin birlikte tayini halinde bunların ancak birlikte haiz olacakları karine olarak kabul edilmiş ve müvekkili birlikte yapacakları işlemlerle borç altına sokacakları BK m. 395'te açıkça belirtilmiştir.

³⁹⁹ Aynı yönde bkz. Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt), s. 296; Daumke/ Kessler, s. 150; Schärer, s. 85; Bürgi, s. 657; Müller/ Hense (Axhausen), s. 255; Akev, s. 88. Alalade temsil açısından aynı yönde bkz. Oğuzman, Kemal M./ Öz, Turgut M. : Borçlar Hukuku Genel Hükümler , 5. Bası , İst. 2006, s.181; von Tuhr/ Peter, s. 375; Eren, s. 401. Ticari mümessiller açısından aynı yönde bkz. Honsell/ Vogt/ Wiegand (Watter), s. 2459; Kırcı, Ticari Mümessillik, s. 140; Karayalçın, Ticari İşletme, s. 492.

⁴⁰⁰ Rocco, s. 37; von Steiger, GmbH, s. 449. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. Arslanlı, C. II, s. 134; Schulthess, s. 83; Şener, Ortaklıklar, s. 120, dpn. 361; Domaniç, C. II, s. 518.

⁴⁰¹ Mertens/ Stein, s. 36; Arslanlı, C. II, s. 134; Doğanay, Şerh, s. 953. Benzer yönde bkz. Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schölze (Fichtelmann), s. 250; Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner), s. 1056; Kırcı, Ticari Mümessillik, s. 144.

hüküm ve sonuç doğurması belli bir şekle tabii ise, temsile yetkili tüm müdürlerin irade açıklamalarının bu şekle uygun olması gerekir⁴⁰². Birlikte temsilde müdürler aynı anda değil, birbiri ardına hareket etmişlerse en sonuncu müdürün irade beyanıyla hukuki işlem tamamlanır⁴⁰³. Ancak son müdür iradesini açıklayıncaya değin, diğer müdürlerin irade beyanları hukuken geçerli olmalıdır⁴⁰⁴.

bb. Tek Başına Temsil Esasının Kabul Edilmesi

Ana sözleşme ile tüm müdürlerin veya müdürlerden bir yahut birkaçının ortaklığı tek başına temsile yetkili olacakları şeklinde bir düzenlemenin getirilmesi de mümkündür⁴⁰⁵. Tek başına temsil esasının kabul edilmesi özellikle büyük ortaklıklarda çifte temsil veya birlikte temsilin meydana getireceği sakıncayı önlemesi bakımından faydalıdır⁴⁰⁶.

Tek başına temsil esasının getirilebilmesi için mutlaka anasözleşmede bu yönde bir düzenlemenin bulunması gerekir⁴⁰⁷. Bu açıdan genel kurul kararıyla kanuni temsil esası yerine tek başına temsil usulünün getirilmesi mümkün değildir⁴⁰⁸.

⁴⁰² Bu hususta bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1471; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1056; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 255; **Schmidt-Tiedemann**, s. 223; **Altmeppen/ Roth**, s. 564; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 777; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 622. Alalade temsil açısından aynı yönde bkz. **Eren**, s. 401. Ticari mümessillik açısından aynı yönde bkz. **Feyzioğlu**, s. 422-423.

⁴⁰³ Aynı yönde bkz. **Schulthess**, s. 83; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 296; **Schärer**, s. 85; **Bürgi**, s. 657. Ticari mümessillik açısından aynı yönde bkz. **Feyzioğlu**, s. 422. Alalade temsil açısından aynı yönde bkz. **von Tuhr/ Peter**, s. 375; **Oğuzman/ Öz**, s. 181; **von Büren**, s. 155-156. Tasfiye memurları açısından aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 66.

⁴⁰⁴ **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 255.

⁴⁰⁵ **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 619; **Jaeger**, s. 52-53, Yazar'ın da aynı yerde haklı olarak belirttiği üzere, ortak olan müdüre tek başına temsil yetkisi tanınırken ortak olmayan müdüre bu yetki tanınmayabilir. Bu şekilde bir ayırımın ortaya çıkmasının temel gerekçesiye, ortak olan müdüre güvenin daha fazla olmasıdır.

Yargıtay da bir kararında (**12. HD. , 05. 10. 1993 , E. 10307/ K. 14767**) bu hususu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... İcra takibi lehtarın cirosu ile hamil olan alacaklı banka tarafından keşideci hakkında yapılmıştır. Lehtar, kooperatif olduğundan, Kooperatifler Kanununun 98'inci maddesi yollaması ile TTK'nın 321/ 3'üncü maddesi gereğince aksine anasözleşmede hüküm olmadıkça, temsile salahi yetli olanlardan ikisinin imzası kafidir. Anasözleşmede aksine hüküm varsa, tek kişi de temsile yetkili olacağının kabulü gerekir... " (**Eriş**, s. 1748).

⁴⁰⁶ Benzer yönde bkz. **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 256.

⁴⁰⁷ **Bahtiyar**, Ana Sözleşme, s. 184.

⁴⁰⁸ Doktrinde bir görüşe göreyse, ortaklık kurulu kararı ile kanuni temsil usulünden farklı bir usul- tek başına temsil usulu- kararlaştırılabilir (Bu hususta bkz. **Arslanlı/ Domanıç**, s. 665; **Eriş**, s. 2785).

Ortaklık tek müdüre sahipse doğal olarak o kimse ortaklığı tek başına temsil edebilir. Ancak ortaklık bir başka kimseyi de müdür olarak atarsa çifte imza kuralı gereğince her iki müdür ortaklığı birlikte temsil eder⁴⁰⁹.

Tek başına temsile yetkili kılınan müdür, ortaklığın tüm işlemlerinde ortaklığı temsil edebilir. Ancak bu yetkinin sadece belirli işlemler için verilmesi mümkün değildir⁴¹⁰. Zira bu halde, temsil yetkisinin içeriği bakımından yapılan bir sınırlandırma söz konusudur. Bir müdüre ortaklığı tek başına temsil etmesi yetkisi verilirken diğer müdürlerin birlikte hareket etmelerinin öngörülmesi de mümkündür⁴¹¹.

Tek başına temsil esası getirilmiş olsa dahi bazı işlemlerin gerçekleştirilmesi için müdürlerin ortaklığı birlikte temsil etmesi gerekir. Gerçekten de TTKTm. 586/a göre, ortaklık sözleşmesi için yapılacak tescil başvurusunun tüm müdürler tarafından imzalanması gerekir.

C. TEMSİL YETKİSİNİN MÜDÜRLERDEN BİRİNE VEYA ÜÇÜNCÜ KİŞİYE DEVRİ

Limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTKT.m.370 çerçevesinde müdürler temsil yetkisinin müdürlerden birine veya üçüncü bir kişiye devredebilir (TTKT.m. 629 atfı gereğince). Bu sonuca, ortaklık sözleşmesinin tescil ve ilanını düzenleyen TTKT.m.587/ I- h hükmüyle ulaşmak mümkündür. Gerçekten de bu düzenlemeye göre, müdürlerin ve ortaklığı temsile yetkili diğer kimselerin adlarının, soyadlarının veya unvanlarının ve yerleşim yerlerinin tescil ve ilan edilmelidir.

Temsil yetkisininin müdürlerden birine veya üçüncü kişilere devri önemli bazı ihtiyaçları karşılar. Zira özellikle orta ve büyük ortaklıklarda ortaklığın tüm işlemlerinin müdürler tarafından gerçekleştirilmesi beklenemez. Bu açıdan uzman ve meslekten yetişmiş kişiler tarafından bu görevlerin gerçekleştirilmesinde zorunluluk

TTK m. 321 ve TTK Tasarı m. 370 hükmü karşısında bu görüşe katılmak mümkün değildir. Gerçekten de bu hüküm çerçevesinde kanuni temsil usulünden farklı bir temsil şeklinin belirlenmesi, ancak anasözleşme hükmüyle mümkündür. Başka bir ifadeyle ana sözleşmede hüküm bulunmadığı sürece, genel kurul kararıyla farklı bir temsil usulü belirlenemez.

⁴⁰⁹ Alman Hukuku açısından aynı yönde bkz. **Sudhoff/ Sudhoff**, s. 56.

⁴¹⁰ Bu konuda bkz. **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 777; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 619; **Bürgi**, s. 658.

⁴¹¹ **Sudhoff/ Sudhoff**, s. 56.

vardır.TTKT.m.370’de ifade edildiği üzere temsil yetkisinin tamamının murahhas aza veya müdüre devredilmesi mümkündür⁴¹².

Müdürlerden birine veya üçüncü kişiye temsil yetkisinin devrinin yapılması için, ana sözleşmede hüküm bulunması gerekir. Gerçekten de ortaklık sözleşmesinin içeriğini düzenleyen TTKT.m. 577 / I- i’ye göre, ortaklık yönetiminin üçüncüye kişiye devrinin ana sözleşmede yer alması gerektiği ifade edilmiştir. Bu nedenle temsil yetkisinin devrinin ana sözleşmede bulunması gerekir⁴¹³.

Temsil yetkisinin müdür olmayan üçüncü kişiye devredilmesi durumunda en az bir müdürün temsil yetkisine sahip olması gerekir(TTKT.m.370/II).Kanun koyucu böylece ortaklığının temsilinin müdür olmayan üçüncü kişiye tamamen devrini önlemeye amaçlamıştır.Aynı şekilde TTKT.m.623 çerçevesinde temsil yetkisi devredilmiş olsa dahi temsil yetkisine sahip olan müdürün ortak olması da zorunludur.TTKT’da müdürlerin(yönetim kurulunun) temsile ilişkin hangi yetkileri devredebileceği konusunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak TTKT.m.625’te müdürün devredilemez yetkileri belirtilmiştir. Bu çerçevede 625.madde kapsamına giren temsil ile ilişkin görevlerin devredilmesi mümkün olmayacaktır⁴¹⁴. Örneğin, ortaklığın borca batıklığı durumunda mahkemeye başvuruyu müdürler yerine getirir.

Murahhas azanın veya murahhas müdürün atanması durumunda onun temsil yetkisi sadece merkez, şube veya birlikte temsil şartı ile sınırlandırılabilir⁴¹⁵. Bu sınırlandırmalar ancak ticaret siciline tescil edildikten sonra, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir. Bunun dışında tescil edilmeyen sınırlandırmaların iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir.

Bu açıdan müdürlerin temsil yetkisinin kısıtlanmasında olduğu gibi, bu halde de temsil yetkisi kendisine devredilen kimsenin, temsil yetkisinin bazı muamelelerle sınırlandırılması mümkün değildir.

⁴¹² Franko, s. 43.

⁴¹³ Franko, s. 43.

⁴¹⁴ Benzer yönde bkz. Franko, s. 35.

⁴¹⁵ Bu hususta bkz. Franko, s. 44.

D. TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILMASI

1. TEMEL KURAL: KANUNEN CAİZ OLAN HALLER DIŞINDA TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILAMAMASI

TTK Tasarı m. 371’de düzenlenen temsil yetkisinin kapsamı, ortaklık tarafından istenildiği gibi sınırlandırılabilir. Ancak şube veya birlikte temsil dışında bir sınırlandırmanın ticaret siciline kaydedilmesi mümkün değildir. Bu gibi sınırlandırmalar ticaret siciline kaydedilmiş olsa dahi, ortaklık sicilin olumlu fonksiyonundan yararlanamaz⁴¹⁶. Temsil yetkisinin şube ve birlikte temsil dışında da temsil edilen ortaklığın iradesine bağlı olarak sınırlandırıldığı takdirde, müdür buna uymayarak işlem yaparsa ortaklığa karşı sorumlu olur.

2. TEMSİL YETKİSİNİN SINIRLANDIRILMASININ KANUNEN CAİZ OLDUĞU DURUMLAR

a. Merkez veya Şube İşleriyle Sınırlandırma

Limited ortaklığın şube niteliği taşıyan işletmeleri varsa müdürlerin temsil yetkisi şube ve merkez işlemleriyle sınırlandırılabilir⁴¹⁷. Bu şekilde bir sınırlandırmadan söz edebilmek için her şeyden önce ortaklığın en az bir şubesinin bulunması gerekir. Ancak şube kavramı ne TTKT’da ne de Ticaret Sicil Tüzüğü’nde tanımlanmıştır. 5174 Sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanununun 9 maddesinde ise şube şu şekilde tanımlanmıştır: Bir merkeze bağlı olduğu halde ister merkezin bulunduğu odanın ister başka bir odanın çalışma alanı içinde olan müstakil sermayesi ve müstakil muhasebesi bulunan ve/ veya muhasebesi merkezde tutulduğu ve müstakil sermayesi bulunmadığı halde kendi başına sınıai faaliyet ve ticari muamele yapan yerler ve satış mağazalardır⁴¹⁸.

⁴¹⁶ Bu hususta bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 308; **Domanıç**, C. II, s. 524; **Cerrahoğlu**, s. 171; **Çevik**, Limitet, s. 353; **Lustenberger**, s. 57; **Senn**, s. 247; **Bürge**, s. 655. Aksi görüş için bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 131. Bu yazara göre, temsil yetkisinin iç ilişkide dahi sınırlandırılması mümkün değildir.

⁴¹⁷ Özellikle gelişmiş ve şubelere ayrılmış limited ortaklıklarda önem taşıyan bu şekilde sınırlandırma şubelerin temsilcilerinin ve sorumluluklarının kolayca bilinebilmesini sağlayacaktır (Bu hususta bkz. **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 65) .

⁴¹⁸ Tüzel kişiler tarafından işletilen ticari işletmelerde merkezse, dernek tüzüğünde veya ortaklık ana sözleşmesinde gösterilen yerdir (Bu hususta bkz. **Pekdinçer, Tamer**: “ Ticaret Sicili Açısından Merkez- Şube- Satış Mağazası Kavramları”, Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 472).

Doktrinde bir görüşe göre, şube işleriyle yapılan sınırlandırma, gerçek anlamda bir sınırlandırma değildir. Zira bu halde temsil yetkisinin içeriğine getirilen bir sınırlandırmadan söz edilemez. Bu görüşe göre, şubeyi ilgilendirmesi şartıyla temsilci, şubenin bulunduğu yer de dahil, dünyanın neresinde cereyan ederse etsin, her işlemi gerçekleştirebilir⁴¹⁹.

Bu görüşe katılmak güçtür. Zira bir yeri şube olarak nitelendirmek o yerin merkezin yaptığı tüm işlemleri gerçekleştirmeye yetkili olması anlamına gelmez. Önemli olan, şubenin, merkezin yaptığı asli nitelikteki işlemleri gerçekleştirmesidir⁴²⁰. Hatta 5174 Sayılı Kanun'a göre satış mağazaları dahi şube niteliğindedir. Bu itibarla müdürün temsil yetkisinin şube işleriyle sınırlandırılmasının gerçek anlamda bir sınırlandırma olmadığını söylemek mümkün değildir.

Belirtmek gerekir ki, müdürün temsil yetkisinin merkez veya şube işleriyle sınırlandırılabilmesi için ortaklığın birden fazla müdüre sahip olması gerekir. Ortaklık tek müdüre sahip ise, onun yetkisi şube işleriyle sınırlandırılmaz.

aa. Yetkinin Verilmesi ve Tescil

Müdürün temsil yetkisi şube işleriyle sınırlandırılmışsa bunun açıkça belirtilmesi gerekir. Şüphe halinde müdürün ortaklığın tüm faaliyetleri için yetkili olduğu kabul edilmelidir. Temsil yetkisinin sınırlandırılması müdür atanırken söz konusu olabileceği gibi ortaklığın tüm faaliyetlerine gerçekleştirmeye yetkili olan müdürün yetkisinin daha sonra bir şube işleriyle sınırlandırılması da mümkündür⁴²¹.

Müdürün temsil yetkisi hem şube işleriyle hem de birlikte temsil yoluyla sınırlandırılabilir⁴²². Ayrıca, yetkisi şube işleriyle sınırlı olan müdürün ortaklığın bütününe temsile yetkili bir müdürle birlikte hareket etmesi de öngörülebilir⁴²³.

⁴¹⁹ Bu hususta bkz. **Kırca**, Ticari Mümesillik, s. 150; Yazar, her ne kadar bu görüşünü ticari mümessilin temsil yetkisinin sınırlandırılması açısından ifade etmişse de anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri ve limited ortaklık müdürlerinin temsil yetkisinin sınırlandırılmasıyla ticari mümessilin temsil yetkisinin sınırlandırılması arasında büyük benzerlik bulunduğundan Yazar'ın görüşü ortaklıkların temsil yetkisinin sınırlandırılması bakımından da göz önüne alınabilir.

⁴²⁰ **Arkan, Sabih** : Ticari İşletme Hukuku, Ank. 2005, s. 38; **Pekdinçer**, s. 476.

⁴²¹ Ticari mümessiller açısından aynı yönde bkz. **Kırca**, Ticari Mümesillik, s. 151.

⁴²² Aynı yönde bkz. **von Steiger**, GmbH, s. 469. Ticari mümessiller açısından aynı yönde bkz. **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Watter)**, s. 2459.

Müdürlerin temsil yetkisi bir şubenin işlemleriyle sınırlandırılırsa, bu durum sadece şubenin bulunduğu yer ticaret siciline kaydedilir⁴²⁴. Ticaret siciline kayıt kurucu değil, bildirici niteliktedir⁴²⁵. Kanunda açıkça belirtilmemiş olsa dahi müdürlerin temsil yetkisinin birden fazla şubeyi kapsayacak şekilde sınırlandırılması ve bunun ticaret siciline tescili de mümkündür⁴²⁶. Bu şekilde müdürlerin temsil yetkisinin birden fazla şube ile sınırlandırılması durumunda tüm şubelerin bulunduğu yerlerdeki ticaret sicillerine tescil yapılması gerekir. Buna karşılık sınırlandırma sadece merkez ile sınırlı ise bu kaydın ortaklığın merkezindeki ticaret siciline kaydı yeterlidir. Buna karşılık müdürün temsil hem merkez hem de bir şubenin işlemleriyle sınırlandırılmışsa⁴²⁷, hem merkezin hem de şubenin bulunduğu yer ticaret siciline tescil yapılması gereklidir.

Temsil yetkisi bir şubenin işlemleriyle sınırlandırılmış olan müdür o şubenin dışında üçüncü kişilerle işlemlerde bulunursa ortaklık sicilin olumlu etkisinden(TTKTm. 36/III) yararlanır ve müdürün yapmış olduğu bu işlemlerden dolayı, ortaklığın herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmaz⁴²⁸. Ancak müdürlerden birinin temsil yetkisi şube işlemleriyle sınırlandırılmış olmasına karşın ticaret siciline kaydedilmemişse, müdürün şube dışında yapmış olduğu işlemlerden ortaklık kural olarak sorumlu olur⁴²⁹. Ancak ortaklık, üçüncü kişinin bu durumu bildiğini veya

⁴²³ Ticari mümessilin temsil yetkisinin sınırlandırılması açısından aynı yönde bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 151.

⁴²⁴ **Schärer**, s. 82.

⁴²⁵ Aynı yönde bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik , s. 151; **Bürgi**, s. 656- 657.

Müdürün temsil yetkisinin merkez veya şube işlemleriyle sınırlandırılmasının tescil edilmek zorunda olması tescilin kurucu olduğu anlamına gelmez. Bu şekilde sınırlandırmanın kurucu etkiye sahip olduğu ne kanunda ne de ticaret sicil tüzüğünde düzenlenmiştir. Merkez veya şube işlemleriyle yapılan sınırlandırma ticaret siciline tescil edilmese dahi ortaklıkla müdür arasında geçerlidir. Ancak ticaret siciline tescil yapılmadığı için iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülememektedir. Tescilin kurucu olmadığına diğer bir kanıtı ise geçersiz bir sınırlandırmanın (örneğin; müdürler kurulu kararı ile müdürlerden birinin yetkisinin bir şubenin işlemleriyle sınırlandırılması halinde) ticaret siciline kaydında karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda ticaret siciline yapılan kayıt geçerli bir sınırlandırmaya dayanmadığı için ortaklık sicilin olumlu fonksiyonundan yararlanamaz (Aynı yöndeki açıklamalar için bkz. **Schärer**, s. 86-87) .

⁴²⁶ **Schärer**, s. 83; **Schulthess**, s. 82; **Bürgi**, s. 655.

⁴²⁷ Bu şekilde bir sınırlandırmanın mümkün olduğu hususunda bkz. **Bürgi**, s. 656.

⁴²⁸ Bu halde ortaklıkla işlem yapan üçüncü kişi iyiniyetli olsa dahi yapılan işlem ortaklığı bağlamaz (Aynı yönde bkz. **Schärer**, s. 85-86) . Başka bir ifadeyle yapılan bu sınırlandırmayı üçüncü kişi bilmek zorundadır.

⁴²⁹ Bu hususta bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 152.

bilmesi gerektiğini ispat ederse müdürün yaptığı bu işlemlerden dolayı, sorumluluğu söz konusu olmaz (TTKTm. 36/IV).

bb. Sınırlandırmanın Kapsamı

Temsil yetkisi şube veya merkez işleriyle sınırlandırılmış olan müdür veya müdürler şubenin veya merkezin yapmakla yükümlü olduğu tüm işlemleri gerçekleştirebilirler. Müdür yapacağı işlemlerde şubenin ticaret unvanını kullanıp imza atar. Bununla birlikte, müdür diğer şubelerin veya merkezin ticaret unvanını kullanarak imza atsa dahi, işlemin o şubenin faaliyet sahasına dahil olduğu ispat edilmesi şartıyla yapılan işlem ortaklığı bağlar⁴³⁰.

Şubenin temsili ile görevlendirilen müdürün yetkisi şubeyi ilgilendiren tüm işleri kapsadığından, iç ilişkide bu yetkinin özellikle miktar bakımından sınırlandırılması TTKTm. 371/III gereğince, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez⁴³¹.

Müdürlerin temsil yetkinsinin merkez veya şube işleriyle sınırlandırılmış olması, pasif temsil yetkisi açısından da önem taşır. Yetkisi bu şekilde sınırlandırılmış olan müdür, sadece merkez veya şube ile ilgili hususlarda pasif temsil yetkisine sahiptir⁴³².

b. Birlikte Temsil

Temsil yetkisi şube ve merkez işleriyle sınırlandırılması dışında temsil yetkisinin birlikte temsil ile sınırlandırılması da mümkündür. Birlikte temsil halinde, temsil yetkisinin gerçek anlamda bir sınırlandırılmasından söz edilemez. Zira bu halde müdürlerin kanuni temsil yetkisinin kapsamı aynı kalmakta, sadece yetkinin kullanım biçimi yönünden bir sınırlandırma söz konusu olmaktadır⁴³³.

Bu şekilde bir sınırlandırma sadece ana sözleşmede kararlaştırılmış olması durumunda mümkündür. Birlikte temsil yoluyla yapılan sınırlandırmanın da ticaret

⁴³⁰ Ticari mümessilin temsil yetkisinin sınırlandırılması açısından aynı yönde bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 152.

⁴³¹ Ticari mümessiller açısından bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 152.

⁴³² Aynı yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 120, dñn. 362; **İmregün**, AO, s. 220; **Funk**, s. 37; **Bürgi**, s. 657; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 353.

⁴³³ Ticari mümessillik açısından bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 134.

siciline tescili zorunludur. Ticaret siciline tescil edilmemesi durumunda bunun iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir. Bu nedenle limited ortaklıkta birlikte temsil usulu kabul edilmiş olmasına rağmen bunun ticaret siciline tescil edilmediği durumlarda en az iki müdürün yaptığı iyiniyetli üçüncü kişilerle yaptığı işlemler ortaklığı bağlar. Birlikte temsil hususunda yukarıda daha ayrıntılı açıklamalar yapıldığı için burada o bölümdeki açıklamalara göndermeyle yetinilecektir⁴³⁴.

E. TEK KİŞİLİK LİMİTED ORTAKLIĞIN TEMSİLİNDE ÖZEL DURUM

İlk defa TTK Tasarısı ile kabul edilen tek kişilik limited ortaklıkların temsiline ilişkin olarak farklı bir husus belirlenmiştir. Tasarının 629. maddesinin ikinci fıkrasına göre, tek ortak ister ortaklığı temsil etsin ister etmesin, bu ortak ile ortaklık arasında yapılan sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı şekilde yapılması gerekir⁴³⁵. Başka bir ifadeyle, ortaklıkla sözleşme yapan tek ortak, müdür sıfatına sahip olmasa dahi, söz konusu bu sözleşmenin geçerliliği yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır⁴³⁶. Ancak kanun ile öngörülen bu zorunluluk piyasa şartlarına göre, günlük önemsiz ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelere uygulanmaz. Bu yazılı şekil şartı maddenin açık ifadesi karşısında sadece sözleşmeler için geçerlidir. Bu nedenle, sözleşme dışındaki hukuki işlemlerin geçerliliği yazılı şekilde yapılmasına bağlı değildir⁴³⁷. Müdür ile tek ortak arasında yapılan sözleşmede değişiklik öngören sözleşmenin de BK m. 12 çerçevesinde yazılı olarak yapılma zorunluluğu vardır.

Tasarıda sadece yazılı şekil zorunluluğu getirilmiştir. Bu itibarla, sözleşmelerin noterde veya resmi memur önünde yapılması şart değildir. Hemen

⁴³⁴ Bu hususta bkz. yuk. § 5, IV, B, 2, b, aa.

⁴³⁵ Benzer bir düzenlemenin yer aldığı Alman Limited Ortaklıklar Kanunu (GmbHG) § 35'e göre tek ortaklı limited ortaklıkta temsil yetkisine sahip müdürün ortaklıkla yaptığı işlemlerin belgelendirilmesi gerekir.

⁴³⁶ Alman Hukuku'nda hakim görüş yapılan hukuki işlemlerin belgelendirilmese dahi geçerli olduklarını kabul etmektedir (Bu hususta bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1496; **Daumke/ Kessler**, s. 154-155). Bu hukukta belgelendirmenin yapılmaması durumunun tek ortak müdürün alacaklılara karşı sorumluluğu sonucunu doğuracağı kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 631).

⁴³⁷ Alman Hukuku açısından ise sadece sözleşmelerin değil tüm hukuki işlemlerin belgelendirilmesi gerekir (Bu hususta bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1496; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 631).

belirtelim ki, ortaklıkla ortak arasındaki sözleşmenin geçerliliği gayri menkul rehni veya satımı gibi daha ağır şekil şartlarına tabiyse bu şekil şartlarına uyulmaksızın sadece yazılı şekilde yapılan sözleşme geçerli olmaz. Tasarı böylelikle ortaklık işlemlerinde şeffaflığı sağlayarak alacaklıların, zarar görmesini önlemeyi amaçlamıştır⁴³⁸. Ancak piyasa şartlarına göre günlük ve önemsiz işlerde ise üçüncü kişilerin burada korunmaya değer bir hukuki yararının bulunmadığından ve ayrıca bu sözleşmelerde de yazılı şekil şartının aranması ortaklığa yük getireceğinden, Tasarıda bu işlemler için şekil şartı aranmamıştır.

Tek ortak aynı zamanda müdür olsa dahi ortaklıkla her türlü sözleşmeyi yapabilir. Bu durum yukarıda incelediğimiz müdürün ortaklıkla işlem yapma yasağının bir istisnasını oluşturur. Gerçekten de limited ortaklıklarda da uygulama alanı bulan TTKTm. 395'e göre, müdürün, ortaklıkla işlem yapabilmesi için tüm ortakların izni gerekir. Aksi taktirde ortaklık yapılan işlemin batıl olduğunu ileri sürebilir. Ancak bu düzenlemeyi tek kişilik limited ortaklıkta uygulamanın pratik anlamı yoktur. Çünkü bu tip ortaklıkta genel kurulu da tek ortak (müdür) meydana getirir.

V. MÜDÜRLERİN ORTAKLIK GENEL KURULUYLA İLGİLİ GÖREVLERİ

A. MÜDÜRLERİN GENEL KURUL TOPLANTILARINA İLİŞKİN GÖREVLERİ

1. MÜDÜRLERİN GENEL KURUL TOPLANTISINDAN ÖNCEKİ GÖREVLERİ

Müdürün ortaklığın iç organizasyonuna dair görevlerinden biri de genel kurulu toplantıya çağırmasıdır. Bu durum TTKTm. 617'de açıkça ifade edilmiştir. Bu hükme göre, genel kurul müdürler tarafından toplantıya çağırılır. Müdür tek kişiden ibaretse genel kurulu o toplantıya çağırır. Ancak birden fazla müdürün bulunduğu durumlarda TTKT'da farklı bir düzenleme yer almaktadır. TTKTm. 624'e göre, birden fazla müdürün bulunduğu durumlarda, başkan müdür genel kurulu

⁴³⁸ Bu düzenlemenin isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Düzenlemenin amacı alacaklıları korumak ise, buna aykırılığın yaptırımı sadece, müdürün alacaklılara karşı sorumlu olmasını kabul etmektir. Düzenlemedeyse sözleşme, ortaklığın zararına olmasa dahi şekil şartına aykırılıktan dolayı geçersiz olacaktır. Kanun koyucunun bunu amaçlamadığı ise açıktır.

toplantıya çağırmaya yetkilidir. Hemen ifade edelim ki bu durumda dahi toplantıya çağrı için müdürler kurulunun bu yönde bir karar alması gerekir⁴³⁹. Buna karşılık, ana sözleşme ile her müdüre genel kurulu toplantıya çağırma yetkisi verilebilir⁴⁴⁰.

Genel kurul, olağan olarak her yıl hesap döneminin sona ermesinden sonraki, üç ay içinde toplanır. Müdürler genel kurulun toplantıya çağrılmasını gerektiren olağanüstü bir durum söz konusu olursa, genel kurulu toplantıya çağırmak zorundadırlar. Örneğin, bir ortağın haklı sebeplerden dolayı ortaklıktan çıkarılması için mahkemeye başvurulması durumu ortaya çıkarsa(TTKT. m. 640), veya sermaye kaybı ve borca batıklık durumunda müdürlerin genel kurulu toplantıya çağrıları zorunludur (TTKT. m. 376).

Müdürler dışında ana sözleşmeyle daha az bir oran öngörülmemişse 1/10 azınlık da gerektirici sebepleri ve gündemi belirterek genel kurulun toplantıya çağrılmasını müdürlerden talep edebilir(TTKTm. 411). Eğer müdürler bildirimin yapılmasından itibaren kırk beş gün içinde genel kurulu toplantıya çağırmazlarsa, çağrı istemi azınlık pay sahiplerince gerçekleştirilebilir(TTKTm. 411/III). Bu durum Tasarı gerekçesinde de ifade edildiği üzere, azınlık isteminin müdürler tarafından kabul edilmesi, fakat çağrının bu belirtilen sürede yapılmaması ile ilgilidir. Çağrı talebinin müdürler tarafından reddedilmesi durumundaysa azınlık ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine başvurarak genel kurulun toplantıya çağrılmasını isteyebilir. Mahkeme, azınlığın bu talebini kabul ettiği takdirde, çağrıyı yapmak ve gündemi hazırlamak için bir kayyım tayin eder⁴⁴¹.

TTKTm. 617/II'de genel kurulun toplantı gününden en az 15 gün önce toplantıya çağrılacağı, ortaklık sözleşmesi ile bu sürenin 10 güne kadar kısaltılabileceği ifade edilmiştir. Bunun dışında genel kurulun toplantıya çağrı, gündem, çağrısız genel kurul, hazırlık önlemleri, tutanak ve yetkisiz katılma

⁴³⁹ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Bürgi**, s. 482.

Alman Hukukunda, birden fazla müdürün bulunması durumunda bunlardan her birinin genel kurulu toplantıya çağırmaya yetkili olduğu belirtilmektedir (Bu hususta bkz. **Rowedder/Schmidt-Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1666.

⁴⁴⁰ Bu hususta bkz. **Bürgi**, s. 482.

⁴⁴¹ Alman hukukunda ise, azınlığın talebinin reddedilmesi durumunda veya uygun süre içinde müdürler tarafından talebe cevap verilmemesi halinde azınlık kendisi genel kurulu toplantıya çağırmaya yetkilidir (**Rocco**, s. 82).

konularında anonim ortaklıkların komiserler dışındaki hükümlerinin kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir (TTKT. m. 617 / III). Bu çerçevede TTKTm. 414'de genel kurul toplantısına çağrının hangi şekilde yapılacağı gösterilmiştir. Hükme göre, çağrı ana sözleşmede gösterilen şekilde ortaklığın internet sitesinde,Türkiye Ticaret Sicili gazetesinde yayınlanan ilanla yapılır. Bunun yanında pay defterinde yazılı pay sahipleriyle önceden ortaklığa pay senedi veya pay sahipliğini ispatlayıcı belge vererek adreslerini bildiren pay sahiplerine toplantı günü ile gündem ve ilanın çıktığı veya çıkacağı gazeteler iadeli taahhütlü mektupla bildirilir. Limited ortaklıklarda ortakların adları, adresleri ve ortağın sahip bulunduğu esas sermaye payını gösteren bir pay defteri tutulma zorunluluğu vardır(TTKTm. 594). Bu nedenle her durumda toplantı günü ile gündem ve ilanın çıktığı veya çıkacağı gazetelerin iadeli taahhütlü mektupla müdürler tarafından ortaklara bildirilmesi gerekir. Bu noktada gündemin ortaklara bildirilmesinde büyük önemi vardır. Çünkü, bu sayede ortaklar toplantı sırasında bir sürprizle karşılaşmaktan kurtulurlar⁴⁴².

Kısacası müdürler, genel kurul toplantısının sağlıklı yapılabilmesi için gerekli olan tüm ön hazırlıkları yapmak zorundadırlar.

2. GENEL KURUL TOPLANTISI SIRASINDAKİ GÖREVLERİ

Genel kurul toplantılarını yürütme görevi limited ortaklıkta tek müdür varsa o kişi tarafından, birden fazla müdürün bulunması durumunda başkan tarafından yerine getirilir(TTK Tasarı. m. 624/II)⁴⁴³. TTK Tasarısının bu hükmü emredici nitelikte olmadığından ana sözleşmeyle başka bir kimseye de bu görev verilebilir.

Başkan müdür, pay defterine göre toplantıya kimlerin katılacağını gösteren bir hazırlar listesi düzenler(TTKTm. 417 kıyasen). Bu liste, toplantıdan önce genel kurulun yapılacağı yerde bulundurulur. Bu listede, ortakların adları, yerleşim yerleri,

⁴⁴² Ortakların korunması amacıyla gündemde yer alan hususların ayrıntılı olarak gösterilmesi gerekir (Aynı yönde bkz. **Bürge**, s. 492) .

⁴⁴³ Anonim ortaklık genel kurul toplantıları ise ana sözleşme ile tayin edilmiş veya genel kurul tarafından seçilen bir başkan tarafından yönetilir. Başkanın ortaklar arasından seçilmesi mümkün olduğu gibi, ortak olmayan bir kimsenin de başkan olarak seçilmesi olanaklıdır (TTK Tasarı m. 419).

Bu açıdan bakıldığında, TTK Tasarısı müdürler kurulu başkanına, yönetim kurulu başkanına oranla daha geniş yetkiler tanımıştır.

sermaye miktarlarıyla, toplantıya aslen veya temsil yoluyla katılacakların imza yerleri belirtilir(TTKTm. 417)⁴⁴⁴.

Başkan müdür, toplantının sağlıklı bir şekilde yapılması için talimatlar verebilir. Gerekirici sebeplerin bulunması ve eşit işlem ilkesine uymak şartıyla ortakların konuşma hakkını da sınırlandırabilir⁴⁴⁵.

Genel kurulda alınan kararların geçerli olabilmesi için bir tutanak tutulması ve bu tutanağın toplantı başkanı, yani başkan müdür tarafından imzalanması gerekir. Bu tutanakta hangi hususların yer alması gerektiği TTKTm. 422’de ifade edilmiştir. Buna göre tutanak, pay sahiplerini veya temsilcilerini, bunların sahip oldukları payları, gruplarını, sayılarını, itibarî değerlerini, genel kurulda sorulan soruları, verilen cevapları, alınan kararları, her karar için kullanılan olumlu ve olumsuz oyların sayılarını içerir. Müdürler, tutanağın noterce onaylanmış bir suretini derhal ticaret sicil müdürlüğüne vermek ve bu tutanakta yer alan tescil ve ilana tabi hususları tescil ve ilan ettirmekle yükümlüdürler. Müdürler tutanağı ayrıca hemen ortaklığın internet sitesine de koymalıdır (TTKTm. 422/II).

B. GENEL KURUL KARARLARININ YERİNE GETİRİLMESİ

Limited ortaklıklarda icra organı müdürlerdir. Bu sıfatla genel kurul kararlarının icrası müdürlere aittir. TTK Tasarı m. 625/ I – g ’de genel kurul kararlarının yerine getirilmesi müdürlerin devredilemez ve devralınamaz görevi olduğu belirtilmiştir. Maddenin açık ifadesine rağmen müdürler, genel kurul kararlarını bizzat yerine getirmek zorunda değildirler. Ancak kararların yerine getirilmesini sağlamak, bu hususta gerekli talimatların verilmesi ve kararların yerine getirilmesinin kontrolü müdürlerin görevidir⁴⁴⁶. Bu itibarla genel kurul kararlarının yerine getirilmemesinden doğan sorumluluk da müdürlere aittir⁴⁴⁷.

Müdürlerin genel kurul kararlarını yerine getirmesi hususunda ikili bir ayrım yapmak gerekir. Genel kurulda alınan kararlar butlan ile sakat ise müdürler bu

⁴⁴⁴ Genel kurul mahkeme tarafından atanan bir kayyım tarafından toplantıya çağırılmışsa hazırlar listesinin de kayyım tarafından düzenleneceği söylenebilir (Benzer yönde bkz. **Bürgi**, s. 499).

⁴⁴⁵ Anonim ortaklık genel kurul toplantıları açısından bkz. **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 217

⁴⁴⁶ Bu hususta bkz. **Forstmoser/ Meier – Hayoz/ Nobel**, s. 343

⁴⁴⁷ Bu hususta bkz. **Böckli**, s. 1564

kararları icra etmezler. Hatta bu kararları icra etmemek zorundadırlar. Bu durumda müdürler derhal genel kurul kararının butlanının tespitini mahkemeden istemeleri gerekir⁴⁴⁸. Genel kurul kararları iptal yaptırımına tabiyse, müdürlerin, bu kararları yerine getirip getirmemelerinde ortaklığın çıkarı göz önünde bulundurulur. Bu itibarla iptal edilebilir kararın uygulanması, ortaklığın zararına olacaksa müdürler bu genel kurul kararını uygulamamalıdır. Buna karşılık, kararın uygulanmasından, ortaklığın uğradığı kayıpların uygulamanın geciktirilmesi sonucu uğrayacağı kayıplardan önemli derecede az olduğu hallerde kararın uygulanması gerekir⁴⁴⁹.

VI. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞIN DEFTER VE BELGELERİ İLE HESAPLARINA İLİŞKİN GÖREVLERİ

A. ORTAKLIK DEFTERLERİNİN TUTULMASI VE DEFTER KAYITLARININ DAYANAĞI BELGELERLE BİRLİKTE SAKLANMASI

1. ORTAKLIK DEFTERLERİNİN TUTULMASI

TTK Tm. 64'e göre, her tacir, ticarî defterleri tutmak ve defterlerinde, ticarî işlemleriyle malvarlığı durumunu, Türkiye Muhasebe Standartlarına ve 88 inci madde hükümleri başta olmak üzere, TTK'ya göre açıkça görülebilir bir şekilde ortaya koymak zorundadır. Bu görevi limited ortaklıkta ortaklığı idare etmekle görevli olması nedeniyle müdür yerine getirir⁴⁵⁰.

Müdür tarafından tutulması gereken zorunlu defterler, yevmiye defteri, envanter defteri, defteri kebir, pay defteri, genel kurul toplantı ve müzakere defteridir. Bunlar dışında Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından çıkarılacak bir tebliğ ile tutulması zorunlu başka defterler de söz konusu olabilir (TTK Tm. 64/V). Defterlerin Türkçe tutulması şarttır (TTK Tm. 65). Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olması şartıyla defterlerin elektronik ortamda dahi tutulmaları mümkündür. Bununla birlikte defterler elektronik ortamda tutulduğu takdirde saklama süresince

⁴⁴⁸ Bu hususta bkz. **Böckli**, s. 1564.

Butlan ile sakat genel kurul kararlarının müdürler tarafından yerine getirilmeyip mahkemeye başvurularak tespit davası açılması onların özen ve sadakat yükümlülüğünden doğmaktadır.

⁴⁴⁹ Bu hususta bkz. **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 275.

⁴⁵⁰ Alman Hukukuna göre de defterleri tutma yükümlülüğü müdürlere aittir (Bu hususta bkz. **Rowedder/ Tiedchen**, s. 1151 vd. ; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schölze (Fichtelmann)**, s. 312).

onlara ulaşmanın ve kolaylıkla okumanın her zaman mümkün olması gerekir(TTKTm. 65/IV).

Müdürler bu belirtilen defterleri bizzat tutabilecekleri gibi, bu konuda uzman olan üçüncü bir kişiden de yardım alabilirler⁴⁵¹. Hatta çoğu zaman müdürler uzman bir kimseden yardım almak zorundadırlar. Zira, özellikle büyük bir limited ortaklıkta, müdürlerin defterleri bizzat tutması oldukça zahmetli bir iştir. Diğer taraftan, müdürlerin bu işle bizzat uğraşmak için yeterli zamanları olamayabileceği gibi, gerekli teknik ve muhasebe bilgisinden yoksun da olabilirler⁴⁵².

Birden fazla müdürün bulunması durumunda müdürlerden birine defter tutma görevi verilebilir. Bu halde de defterlerin kanuna uygun olarak tutulmamasından sadece yetkilendirilen müdür değil, tüm müdürler sorumlu olur. Zira TTK Tasarı m. 625 ‘de defterlerin tutulması müdürlerin devredilemez ve devralınamaz görevleri arasında sayılmıştır. Müdürlerin defter tutma yükümü , ortaklığın ticari muameleler yapmasıyla başlar. Bu açıdan ortaklığın ticaret siciline tescili şart değildir. Söz konusu bu yükümlülük ortaklığın ticaret sicilinden terkinde de sona erer⁴⁵³.

Müdürlerin bu defterleri hangi esaslara göre tutacakları Tasarının 88. maddesinde ifade edilmiştir. Bu hükme göre,tacirler defterlerini tutarken Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından yayınlanan Türkiye Muhasebe Standartlarına kavramsal çerçevede yer alan muhasebe ilkelerine ve bunların ayrılmaz parçası olan yorumlara uymak ve bunları uygulamak zorundadırlar.

2. ORTAKLIK DEFTER VE BELGELERİNİN SAKLANMASI

Müdürlerin defterlerin tutulması dışında defterlerle ilgili önemli görevlerinden biri de, defterleri ve defter kayıtlarının dayandığı belgelerin saklanmasıdır (TTKTm. 82).

⁴⁵¹ Mertens/ Stein, s. 239-240; Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann), s. 313; von Steiger (Çev. Çağa) , s. 286; Çevik, AŞ, s. 528; Müller/ Hense (Axhausen), s. 261. Benzer yönde bkz. Lutter/ Hommelhoff (Kleindiek), s. 718.

⁴⁵² Bu hususta bkz. Doğanay, İsmail: “Türk Ticaret Kanununun, Ticari Defterleri Üzerine Bir İnceleme”, Batider 1971, C. VI, s. 5.

⁴⁵³ Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann), s. 314; Lutter / Hommelhoff (Kleindiek), s. 719; Domaniç, C. I,s. 228.

Saklama süresi olarak tasarıda beş yıllık bir süre öngörülmüştür(TTKTm. 82/V).

Müdürlerin, kendilerine yüklenen defter tutma ve saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etmeleri onların sorumluluğunu doğurur⁴⁵⁴.

B. YILLIK FİNANSAL TABLOLARIN VE YILLIK FAALİYET RAPORUNUN HAZIRLANMASI

1. YILLIK FİNANSAL TABLOLARIN HAZIRLANMASI

Limited ortaklıkta finansal tablolar ve yedek akçelerle ilgili olarak anonim ortaklığa ilişkin 514 ile 527. maddenin uygulanacağı ifade edilmiştir(TTKTm. 610). Bu çerçevede müdürler geçmiş hesap dönemine ait Türkiye Muhasebe Standartlarında öngörülmüş bulunan finansal tablolarını ve ekleriyle yıllık faaliyet raporlarını hazırlayıp genel kurula sunarlar. TTKT m. 625/ I-f bendine göre de bu müdürlerin devredilmez ve vazgeçilemez görevleri arasındadır. Ancak müdürler bu tabloların hazırlanması için uzman kişilerden yardım alabilirler.

Müdürlerin finansal tabloları oluştururken hangi esasları göz önünde tutmaları gerektiği TTKTm. 515’de ifade edilmiştir. Bu hükme göre, finansal tablolar, Türkiye Muhasebe Standartlarına göre, ortaklığın malvarlığını borç ve yükümlülüklerini, öz kaynaklarını ve faaliyet sonuçlarını tam, anlaşılabilir, karşılaştırılabilir, ihtiyaçlara ve işletmenin niteliğine uygun bir şekilde şeffaf ve güvenilir olarak ; gerçeği dürüst, aynen ve sadık surette yansıtacak şekilde , yani dürüst resim ilkesine uygun olarak hazırlanmak zorundadırlar.

Müdürlerin finansal tabloları, bilanço gününü izleyen üç aylık süre içinde hazırlamaları gerekir(TTKTm. 514)⁴⁵⁵.

Müdürler finansal tabloları oluşturduktan sonra gecikmeksizin denetçiye vermekle yükümlüdürler. Denetçiler de denetim için gerekli olan bilgilerin

⁴⁵⁴ Bu yükümlülüğe aykırı davranılması halinde müdürlerin hukukuki sorumluluğu yanında cezai sorumlulukları da doğar. Gerçekten de TTK Tasarı m. 562/ I ‘e göre defter tutma yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirmeyenler, iki yüz günden aşağı olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

⁴⁵⁵ Alman Hukukuna göre de yıllık finansal tabloların işlem yılından itibaren 3 aylık süre için de müdürler tarafından hazırlanması gerekir. Fakat Alman Hukukunda Türk Hukukundan farklı olarak, küçük sermaye ortaklıkları için bu süre kural olarak altı aydır (Bu konuda bkz. **Sudhoff**/ **Sudhoff**, s. 77).

kendilerine verilmesini müdürlerden isteyebilirler (TTKTm. 401). Denetçi finansal tabloları inceledikten sonra açık, anlaşılır ve geçmiş yıllarla karşılaştırmalı olarak bir rapor hazırlar. Bu raporu hazırlarken denetçinin hangi esasları göz önünde bulundurması gerektiği TTKTm. 402’de ifade edilmiştir. Müdürler tarafından hazırlanan finansal tabloların gerçeği yansıtması durumunda denetçi bu durumu olumlu görüş yazıyla belirtir.

Buna karşılık denetçinin, müdürler tarafından hazırlanan finansal tabloların gerçeği yansıtmadığı konusunda çekinceleri varsa, olumlu görüş yazısını sınırlandırabilir veya olumsuz görüş yazısı verebilir (TTKT. m. 403/III). Tasarıda bu hususta denetçiye, tanınan haklardan bir diğeri de, görüş bildirmekten kaçınmaktır. TTKTm. 403/IV’e göre, denetçi, denetlemenin bu bölüm hükümlerine uygun olarak yapılmasına ve sonuçlara varılmasına imkân vermeyen ölçüde belirsizliklerin bulunması veya şirket tarafından denetlemede önemli kısıtlamaların yapılmış olması durumunda, ispatlarını göstermek zorunda olmaksızın, ancak gerekçelerini açıklayarak görüş bildirmekten kaçınabilir. Kaçınma olumsuz görüşün sonuçlarını doğurur.

Denetçi tarafından sınırlı olumlu veya olumsuz görüş verilmesi yahut görüş verilmekten kaçınılmasının, bazı önemli sonuçları vardır. Gerçekten de bu üç durumdan birinin gerçekleşmesi halinde genel kurul finansal tabloları esas alarak kar veya zarar ile ilgili doğrudan veya dolaylı herhangi bir karar alamayacağı gibi; müdürler genel kurulu görüş tarihinden itibaren iki iş günü içinde toplantıya çağırır ve toplantı tarihinden itibaren istifa etmiş sayılırlar (TTKTm. 403/V).

Dolayısıyla, finansal tabloların hazırlanmasında müdürler çok dikkatli olmalıdır. Müdürler tarafından hazırlanan finansal tablolarda önemli olmayan eksikler ve hataların bulunması durumunda dahi denetçi sınırlı olumlu görüş bildirecektir. Bu ise müdürlerin istifası anlamına gelir. Bu halde müdürlerin, kendileriyle ortaklık arasındaki sözleşmeye dayanarak tazminat talep etmeleri mümkün olamayacağı gibi, kendileri aleyhine sorumluluk davası açılabilmesi de mümkün olacaktır.

2. YILLIK FAALİYET RAPORUNUN HAZIRLANMASI

TTK Tasarı m. 610 hükmünün atfı gereği limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı m. 516' ya göre, müdürler yıllık faaliyet raporu hazırlamakla yükümlüdürler. Yıllık faaliyet raporunun amacı, ortaklara ilgili hesap dönemi sonunda, ortaklığın durumu yapılan işler, alınan sonuçlar ve ortaklığın ilerilki yıllardaki başarı şansı hakkında aydınlatmaktadır⁴⁵⁶.

Müdürlerin bu yıllık faaliyet raporu, ortaklığın o yıla ait faaliyetlerin akışı ile, her yönüyle finansal durumu, doğru, eksiksiz, dolambaçsız, gerçeğe uygun ve dürüst bir şekilde yansıtmalıdır. Finansal durum, finansal raporlar göz önünde bulundurularak çıkarılır. Kısacası yıllık faaliyet raporu, ortaklığın bir yıllık ticari, mali ve iktisadi durumunu ortaya koyar ve faaliyetini gösterir⁴⁵⁷. Yıllık faaliyet raporunda başka nelerin yer alması gerektiği ana hatlarıyla TTK Tasarı m. 516'nın ikinci fıkrasında ifade edilmiştir. Bu hükme göre, yıllık faaliyet raporu; faaliyet yılının sona ermesinden sonra ortaklıkta meydana gelen ve özel önem taşıyan olaylar, ortaklığın araştırma ve geliştirme çalışmaları, müdürler ile üst düzey yöneticilere ödenen, ücret, ikramiye, prim gibi mali menfaatler, ödenekler, yolculuk, konaklama ve temsil giderleri, ayni ve nakdi imkanlar, sigortalar ve benzeri teminatları kapsamalıdır.

Müdürler tarafından hazırlanan bu raporun tüm ortaklar tarafından anlaşılabilir nitelikte olması gerekir. Zira yıllık rapor ortaklara, ortaklık faaliyetleri hakkında aydınlatıcı bilgiler verir. Bu rapor, ortakların genel kurulda oylarını hangi yönde kullanacakları hususunda onlara yardımcı olur⁴⁵⁸. Bunun dışında yıllık faaliyet raporu ileride belirteceğimiz üzere, müdürlerin ibra edip edilmemelerinde önemli rol oynar⁴⁵⁹. Zira ortaklar, ancak bu rapora dayanarak, ibra verebilmeleri veya ibrayı reddebilmeleri için gerekli asgari bilgiye edininirler⁴⁶⁰.

⁴⁵⁶ Bu hususta bkz. **Aytaç**, İbra, s. 92.

⁴⁵⁷ Bu hususta bkz. **Birkaş, Hasan** : Ticaret Şirketleri ve Tatbikat , 5. Bası ,s. İst. 1977 s. 115.

⁴⁵⁸ Bu hususta bkz. **Çevik**, AŞ, s. 530.

⁴⁵⁹ Bu hususta bkz. **Ulusoy**, Y. , s. 186.

⁴⁶⁰ **Aytaç**, İbra, s. 92.

VII. MÜDÜRLERİN ORTAKLIĞIN SERMAYESİNE İLİŞKİN GÖREVLERİ

A. SERMAYENİN KORUNMASI İLKESİ, ÖNEMİ, VE MÜDÜRLERİN SERMAYENİN KORUNMASINI SAĞLAMA GÖREVİ

Limited ortaklıkta sermaye (malvarlığı), üçüncü kişilere karşı, karşılık ve garanti fonu işlevi taşımaktadır. Sermayenin bu özelliğinden dolayı, kanun koyucu sermayenin korunmasına özel önem vermiştir. Gerçekten de TTK Tasarı m. 601'e göre, esas sermayenin azaltılması dışında, ortaklara esas sermaye payı bedeli geri verilemeyeceği gibi, ortaklar bu borçtan ibra da olunamazlar.

Sermayenin korunmasını sağlamak, en başta ortaklık yönetim ve temsilini gerçekleştiren müdürlere ait bir görevdir⁴⁶¹. Bu itibarla TTK Tasarı. m. 644 atfı gereği limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan, TTK Tasarı m. 391/I-b bendi çerçevesinde sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen müdürlerin kararları butlan yaptırımına tabidir. Bu çerçevede özellikle ortaklara, esas sermayeden veya kanuni yedek akçelerden yapılan ödemeler, sermayenin korunması ilkesini ihlal ettiğinden batıldır⁴⁶².

B. MÜDÜRLERİN EK ÖDEMELERİ TALEP GÖREVİ

Müdürlere sermaye ile bağlantılı olarak yüklenen yükümlülüklerden biri de ortaklara ana sözleşme ile ek ödeme yükümlülüğünün getirilmesi durumunda bunun ifasını talep etmektir. Hangi durumlarda ortakların ek ödeme ile yükümlü oldukları TTKTm. 603/I'de üç bent halinde belirtilmiştir. Bu hükme göre, ortaklık esas sermayesi ile kanuni yedek akçelerinin toplamının ortaklık zararlarını karşılayamaması, ortaklığın bu ek ödemeler olmaksızın işlemlerini yerine getirmesinin mümkün olamaması ve ortaklık sözleşmesinde tanımlanan ve özkaynak

⁴⁶¹ Sermaye borcunun yerine getirilmesi hususunda ise TTK Tasarısında önemli değişiklikler yapılmıştır. Gerçekten de ortaklığın kurulma anını gösteren TTKTm. 585'ye göre, ortakların sermayenin tamamını şartsız taahhüt etmeleri ve nakit kısmın hemen ve tamamen taahhüt etmeleri ile ortaklığın kurulabileceği ifade edilmiştir. Bu nedenle ortaklardan her biri kendine düşen nakit sermaye borcunu ortaklık kurulmadan önce ifa etmelidir. Böylelikle müdürler, ortaklık kurulduktan sonra ortaklardan sermaye borcunu ifası ve ortağın ihracına ilişkin hükümler ve bunlarla bağlantılı diğer hükümler kaldırılmıştır.

⁴⁶² Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 71.

ihtiyacı doğuran başka bir durumun gerçekleşmesi durumunda, müdürler, ortaklardan ek ödeme yapılmasını talep edebilirler(özellikle bkz. TTKT . m. 603/ IV ve V).

Böyle bir düzenleme getirilmesinin nedeni, ekonomik olarak zor durumda olan ortaklığa ortakların yardım etmesini sağlamaktır.

Ek ödeme yükümlülüğü iflasın açılması ile muaccel hale gelir(TTKTm. 603). Tasarıda müdürlerin bunu ortaklardan hangi şekilde talep edeceklerine ilişkin bir hüküm mevcut değildir.

Yukarıda belirtilen şartların meydana gelmesi ile ek ödemeyi talep eden müdürler,ortaklığın sebestçe tasarruf edebileceği yedek akçelerin ve fonların bu ek ödemeleri karşılaması halinde ve durumun işlem denetçisi tarafından doğrulanması kaydıyla, ortakların ifa ettikleri eködemeleri iade etmekle yükümlüdürler (TTKT. m. 605). İadenin mümkün olduğu kadar kısa sürede gerçekleştirilmesi zorunludur. Aksi durum müdürlerin sorumluluğu sonucunu doğurur.

C. MÜDÜRLERİN SERMAYENİN KARŞILIKSIZ KALMASI VE BORCA BATIKLIK HALİNDEKİ GÖREVLERİ

1. SERMAYENİN KARŞILIKSIZ KALMASI DURUMUNDA MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ

a. Sermayenin Yarısının Karşılıksız Kalması Halinde Müdürlerin Görevleri

Limited ortaklığın sermayesinin belli bir oranını kaybetmesi veya borca batık olması durumunda anonim ortaklıklarla ilişkin hükümler limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulur⁴⁶³ (TTK Tasarı m. 633 atfı gereğince). Bu çerçevede TTKTm. 376/ I'e göre, son yıllık bilançodan sermaye ve kanuni yedek akçelerin yarısının zarar sebebiyle karşılıksız kalması durumunda müdürlerin genel kurulu hemen toplantıya çağırmaları ve ortaklığın bu durumdan kurtulması için iyileştirici tedbirleri genel kurula sunmaları gerekmektedir⁴⁶⁴. Müdürler sermaye kaybını tespit ettikten

⁴⁶³ İsviçre Hukukunda da bu hususta anonim ortaklıklara ilişkin hükümlerin limited ortaklıklar için de uygulanacağı belirtilmiştir (OR Art 820) .

⁴⁶⁴ Mevcut Kanunda bu hususta açık düzenleme olmamasına karşın doktrinde bir görüş, müdürlerin (yönetim kurulunun) iyileştirici tedbirleri genel kurula sunması gerektiğini kabul etmektedir (Bu hususta geniş açıklamalar için bkz. **Türk, Ahmet** : Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca

sonra, genel kurulu uygun bir süre içinde- her ne kadar maddede hemen ifadesi geçiyorsa da -toplantıya çağırmaları gerekir. Zira bu süre içinde müdürler iyileştirme tedbirlerini tespit edebilecek ve buna göre genel kurul gündemini belirleyeceklerdir⁴⁶⁵.

Her ne kadar maddede son yıllık bilançodan bahsediliyorsa da söz konusu olan açık, ara bilançodan^{466,467} veya küçük limited ortaklık dışındaki limited ortaklıklarda bulunması gereken risklerin erken teşhisi komitesi tarafından belirlenmişse, genel kurul yine hemen müdürler tarafından toplantıya çağrılmalıdır⁴⁶⁸. Bu komitenin görevi, sadece müdürleri durumdan haberdar etmektir. Yoksa bunların doğrudan doğruya genel kurulu toplantıya çağırma hakları yoktur. Müdürlerin genel kurulu toplantıya çağırma dışında, genel kurula ortalığın bu durumdan kurtulması için gerekli olan önlemleri de bir rapor halinde sunmaları gerekir. Bu önlemler çok çeşitli olabilir. Örneğin, ortaklığın sermaye artırımına gitmesi, ortaklıkta atıl durumda bulunan mal varlığının elden çıkarılması veya yeterli verim sağlanmayan bazı ünitelerin kapatılması şeklinde olabilir. Müdürler, raporlarını hazırlarken risklerin erken teşhisi komitesiyle birlikte çalışmalı ve bu komitenin görüşünden yararlanmalıdırlar⁴⁶⁹. Müdürler tarafından sunulan raporun yeterli açıklıkta ve ortaklar tarafından analaşılabilecek nitelikte olması gerekir.

Müdürler, 1/2 sermaye kaybına rağmen kusurlu olarak durumu genel kurula bildirmezlerse, meydana gelen zarardan dolayı , ortaklığa, ortaklara ve alacaklılara karşı sorumlu olur⁴⁷⁰ (TTKT. m. 553).

b. Sermayenin Üçte İkisinin Karşılıksız Kalması Durumunda

Batıklığın Hukuki Sonuçları , Ank. 1999, s. 136 vd. ; **Kayar, İsmail**: Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Konya 1997; s. 154; **Tekinalp**, s. 282) .

⁴⁶⁵ Bu hususta bkz. **Türk**, A., s. 132.

⁴⁶⁶ Ara bilanço; hesap yılı sona ermeden iki hesap yılı sonu arasında çıkarılan bilançodur (**Karayalçın**, Muhasebe, s. 42).

⁴⁶⁷ **Çevik**, AŞ, s. 525; **Kayar, İsmail** : “ Limited Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İst. 1999,s. 311.

⁴⁶⁸ Müdürlerin ara bilançodan bu açığı tespit etmeleri durumunda genel kurulu toplantıya çağırmaları onların özen ve sadakat yükümlülüklerinden doğmaktadır.

⁴⁶⁹ Bu hususta bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 219.

⁴⁷⁰ Bu hususta bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması,s. 156. Benzer yönde bkz. **Handschin / Truniger**, s. 73.

TTK Tasarı 376/ II'ya göreyse, son yıllık bilanço'ya göre, sermayenin 2/3'nün kaybedildiğinin anlaşılması durumunda, derhal toplantıya çağrılan genel kurul sermayenin üçte biriyle yetinme veya sermayenin tamamlanmasına karar vermediği takdirde, ortaklık kendiliğinden sona erer. Üçte iki sermaye kaybı, ortaklığın bilanço'da görülen öz kaynaklarının toplamının esas sermayenin üçte biri veya daha azına tekabül ettiği durumları ifade eder⁴⁷¹.

Böyle bir durumun ortaya çıkması durumunda genel kurulu müdürler toplantıya çağıracaktır. Genel kurulun gündemini sermayenin tamamlanması veya kalan sermaye ile yetinilmesi hususlarının görüşülmesi oluşturur. Asgari gündem olağan genel kurul toplantılarında olduğu gibi yasayla belirlenmiştir. Her ne kadar toplantının asgari gündemi yasayla belirlenmiş olsa da, müdürler gündeme sermayenin tamamlanması veya mevcut sermaye ile yetinilmesi hususunda karar alınacağına ilişkin bir maddeyi koymak zorundadırlar⁴⁷². Maddenin birinci fıkrasında müdürlerin iyileştirici tedbirleri genel kurula sunmaları gerektiği, açıkça belirtilmesine rağmen, sermayenin 2/3'nün kaybı durumunda bu yöndeki tedbirlerin müdürler tarafından genel kurula sunulması hususunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu husus açıkça belirtilmemiş olsa da, müdürlerin ortaklığın mali durumunun hangi yolla iyileştirilebileceğine ilişkin önerilerini genel kurula bir rapor halinde sunmaları gerektiğini kabul etmek gerekir⁴⁷³. Bu iyileştirme tedbirleri çok çeşitli olabilir; işletmenin küçültülmesi, daha düşük maliyetli üretim tekniklerinin devreye sokulması, gereksiz ve verimsiz bölümlerin kapatılması, örnek olarak gösterilebilir⁴⁷⁴.

Müdür tarafından toplantıya çağrılan genel kurul, ya sermayenin üçte biri ile yetinme ya da sermayenin tamamlanması yönünde karar verir. Genel kurul, bunlardan herhangi birine karar vermediği takdirde ortaklık kendiliğinden sona erer.

⁴⁷¹ Bu hususta bkz. **Kayar**, Moroğluna Armağan, s. 312; **Domaniç**, C. II, s. 539.

⁴⁷² **Türk**, A., s. 155. Aksi görüş için bkz. **Kayar**, Mali Durumun Bozulması, s. 157. Bu son Yazar'a göre, toplantı gündeminde sadece 2/3 sermaye kaybından söz edilmesi yeterlidir. Sermayenin tamamlanmasına ya da kalan sermaye ile yetinilmesi hususunda bir gündem maddesinin bulunmasına gerek yoktur.

⁴⁷³ Mevcut yasal düzenleme açısından aynı yönde bkz. **Türk**, A., s. 156

⁴⁷⁴ İyileştirme önlemleri hususunda bkz. **Atalay, Oğuz**: Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, İzmir 2006, s. 92.

2. BORCA BATIKLIK HALİNDE MÜDÜRLERİN GÖREVLERİ

Müdürlerin önemli görevlerinden bir diğeri de, ortaklığın borca batık olması durumunda mahkemeye başvurarak ortaklığın iflasını istemeleridir. Müdürlerin, ortaklığın borca batık olması halinde, mahkemeye bildirimde bulunmaları, onların devredilemez görevleri arasında sayılmıştır (TTKT. m. 625/ I- h). Bu nedenle, söz konusu bu görevin ortaklığın başka bir organına veya üçüncü bir kişiye verilmesi mümkün değildir.

Borca batık olma, ortaklığın aktiflerinin gerçek satış değerleriyle değerlemeye tabi tutulsalar dahi alacaklıların alacaklarını alamaması, yani ortaklığın borç ve taahhütlerini karşılayamamasıdır⁴⁷⁵.

Borca batık olma şüphesi yıllık bilançodan, aylık, üç aylık veya altı aylık hesap durumlarından, denetçinin veya ortaklığın sahip bulunması halinde erken teşhis komitesinin yahut müdürlerin belirlemeleri sonucunda da ortaya çıkabilir⁴⁷⁶. Görüldüğü üzere müdürlerin yükümlülükleri borca batıklık şüphesinin ortaya çıkmasıyla başlar⁴⁷⁷. Böyle bir durumun ortaya çıkması halinde müdürler hem işletmenin devamı esasına göre hem de aktiflerin olası satış değerleri üzerinden bir ara bilanço hazırlarlar⁴⁷⁸. Bu şekilde iki bilançonun çıkarılması nedeni Tasarı gerekçesinde⁴⁷⁹ de ifade edildiği üzere, varlıkların olası satış değerleri üzerinden çıkarılan bilançonun, ortaklığın iflası için müdürlerin mahkemeye başvurmak zorunda olup olmadıklarını ortaya koyması; buna karşılık, aktif ve pasiflerin işletmenin devamına göre değerlendirilmesiye, faaliyetlerine devam edecek bir işletme esas alınarak sonuca varılmasıdır. Bu şekilde yapılacak bir değerlendirme, işletmenin borca batık olma durumuna rağmen bazı olgular, beklentiler, etkisini yitiren sebeplerden dolayı ortaklığın yaşama ümidinin var olup olmadığını ortaya

⁴⁷⁵ Bu tanım için bkz. **Tasarı Gerekçe** s. 220.

⁴⁷⁶ Doktrinde de yıllık veya ara bilançonun borca batıklık için tek kriter olmadığı kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Atalay**, s. 12).

⁴⁷⁷ **Türk**, A., Sermaye Kaybı, s. 235.

⁴⁷⁸ Mevcut Yasa açınsındansa, sadece aktiflerin olası satış değerleri üzerinden bir bilanço çıkarılmaktadır. (TTK. m. 324/ II).

⁴⁷⁹ **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 220.

koyar. Müdürler, bu ara bilançoyu oluştururken uzman bir kişinin yardımından da faydalanabilirler.

Müdürler, bu ara bilançoyu daha sonra denetçiye sunarlar. Denetçi, bunun üzerine en çok yedi iş günü içinde bu bilançoyu inceler ve değerlendirmeleri ile önerilerini bir rapor halinde müdürlere sunar(TTKTm. 376/III). Denetçi tarafından hazırlanan raporda aktiflerin ortaklık borçlarını karşılayamadığı anlaşılırsa, müdürler bu durumu ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine bildirirler ve ortaklığın iflasını talep ederler. Ancak ortaklık alacaklılardan bazıları, iflas kararının verilmesinden önce kendi alacaklarının diğer alacaklıların haklarından, sonraki sıraya gitmesini kabul ederlerse ve bu alacak miktarı ara bilançoda gösterilen açık miktarı kadarsa müdürler tarafından iflas bildirimi yapılmasına gerek yoktur (TTK Tasarı m. 376/III).

Borca batıklığın gereken sürede tespit edilmemiş olması veya tespit edilmiş olmasına rağmen süresinde mahkemeye başvurulmaması durumlarında, müdürler, ortaklığa, ortaklara ve bilhassa ortaklık alacaklılarına karşı sorumlu olurlar⁴⁸⁰.

VIII. ORTAKLIĞIN TASFİYESİ DURUMUNDAKİ GÖREVLERİ

TTKT m. 643 gereğince limited ortaklığın tasfiyesi hakkında anonim ortaklıklara ilişkin hükümler uygulanır. Bu çerçevede tasfiye, kural olarak ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla atanmış tasfiye memurları tarafından yerine getirilir(TTKT m. 536/ I). Tasfiye görevini gerçekleştirmek tasfiye memurlarına ait olsa dahi,müdürler bir organ olarak bulunmaya devam ederler ve kanunun kendilerine verdiği yetkileri kullanırlar⁴⁸¹. Ancak TTKTm. 535'te de ifade edildiği üzere,organların görev ve yetkileri tasfiye için zorunlu olan fakat nitelikleri gereği tasfiye memurunca yapılamayan işlemleri kapsar.

Tasfiye sırasında müdürlerin görevlerini şu şekilde sıralamak mümkündür:

⁴⁸⁰ Benzer yönde bkz. **Atalay**,s. 27.

⁴⁸¹ Mevcut Yasa açısından aynı yönde bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 205; **Karahan**,s. 33. vd.

Müdürlerin tasfiye durumunda ortaklığın tasfiye işlerini nezaret hakkı da devam eder. Bu halde müdürler, tasfiye memurlarının kendilerine bilgi vermesini isteyebilirler (Bu hususta bkz. **Arslanlı**, C. IV, s. 163).

TTKTm. 536/I'e göre, ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla tasfiye memuru atanmayan durumlarda tasfiyeyi müdürler gerçekleştirir. Bu halde müdürler tasfiye memuru sıfatıyla hem tasfiye memurunun hem de müdürlerin üzerine düşen görevleri yerine getirirler⁴⁸².

Ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla atanan tasfiye memurunun azledilmesi halinde yerine yenileri seçilinceye kadar da bu görevi müdürler ifa eder⁴⁸³.

Limited ortaklığın iflas veya mahkeme kararı dışında bir nedenden sona ermesi halinde bu durumu ticaret siciline tescil ve ilan ettirmekle de müdürler yükümlüdür (TTKTm. 532/I).

Ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla atanan tasfiye memurlarını ticaret siciline tescil ettirmek müdürlerin görevidir. Ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla tasfiye memuru atanmaması durumunda tasfiyeyi gerçekleştirmekle yükümlü olan müdürler kendilerini de ticaret siciline tescil ettirmelidirler(TTKTm. 536/II). Tasfiye memurunun mahkeme tarafından atanması durumunda kimin ticaret siciline tescili yaptıracağı hakkında açık bir düzenleme yoktur. Bu kimse kendisini ticaret siciline tescil ettirebileceği gibi, bunun müdürler tarafından da yapılması mümkündür(TTKTm. 537/II)⁴⁸⁴.

Tasfiye ile ilgili konularda karar almak üzere genel kurulu toplantıya davet etme görev ve yetkisi tasfiye memurlarına aittir. Buna karşılık, ortaklığın sona ermesini takiben tasfiye memurunun atanması için toplanacak genel kurulu toplantıya çağrıya müdürler yetkilidir⁴⁸⁵. Aynı şekilde, tasfiye amacı dışında genel kurulda alınan kararlarının iptali talebi de müdürlerin yetkisi dahilindedir⁴⁸⁶ (TTKT. m. 446).

⁴⁸² Anonim ortaklık yönetim kurulu için bkz. **Arsılanlı**, C. IV, s. 205

⁴⁸³ **Domaniç**, C. II, s. 529.

⁴⁸⁴ TTKm. 442/ II'de mahkeme tarafından tasfiye memuru atanması durumunda bu kimsenin kendisini ticaret siciline tescil ettirmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Doktrinde bu düzenlemenin yeknesaklığı bozduğu ifade edilmektedir(Bu konuda bkz. **Domaniç**, C. II, s. 529).

⁴⁸⁵ **Domaniç**, C. II, s. 529.

⁴⁸⁶ Bu hususta bkz. **Karahan**,s. 48; **Arsılanlı**, C. IV, s. 163.

Bir hususta, tasfiye memurlarıyla ortaklık arasında menfaat çatışması doğmuş olması halinde, bu konudan kaynaklanan bir nedenden dolayı ortaklık hasım gösterilerek dava açılırsa, böyle bir durumda ortaklık, tasfiye memurları tarafından değil, müdürlerce temsil edilir⁴⁸⁷.

§ 6. MÜDÜRLERİN ÇALIŞMA TARZI

I. ANONİM ORTAKLIK KURALLARININ KİYASEN UYGULANMASI

Limited ortaklıkta tek bir müdür varsa, ortaklık onun tarafından idare edilir. Bu hususta herhangi bir problem de mevcut değildir. Buna karşılık ortaklık birden fazla müdüre sahipse ortaklığın nasıl idare edileceği TTKTm. 624'de özel olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre, ortaklıkta birden fazla müdür bulunuyorsa bunlar çoğunlukla karar alır. Eşitlik halinde ise başkanın oyu üstün tutulur.

Tasarı böylece anonim ortaklık yönetim kurulunun çalışma tarzına benzer bir durum meydana getirmiştir. Bunun sonucu olarak müdürler kurul olarak karar alır. Ancak Tasarı'da bu hususta müdürlerin oy çokluğu ile karar almaları dışında herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle anonim ortaklık yönetim kurulunun toplantılarına ilişkin kurallar niteliğine uygun olduğu ölçüde limited ortaklıklar içinde uygulanması kabul edilmelidir⁴⁸⁸.

Belirtmek gerekir ki, TTKTm. 624'deki düzenleme emredici nitelikte değildir. Bu nedenle ortaklık sözleşmesiyle tek başına idare veya birlikte idare esasının kabul edilmesi mümkündür.

⁴⁸⁷ Bu hususta bkz. **Karahan**, s. 49.

⁴⁸⁸ Mevcut TTK'da ise müdürlerin hep birlikte ortaklığı idare etme esası kabul edilmiştir (TTK. m. 540). Doktrinde mevcut düzenleme açısından da yönetim kuruluna ait hükümlerin niteliğine uygun olduğu ölçüde limited ortaklıklar için de uygulanması gerektiği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 928. Benzer yönde bkz. **Çevik**, Limitet, s. 341; aksi yönde bkz. **Erman**, s. 50-51).

II. MÜDÜRLER KURULUNUN KARAR ALMA ESASLARI

A. TEMEL KURAL : TOPLANTI YAPILARAK KARAR ALINMASI ZORUNLULUĞU VE İSTİSNASI

1. TOPLANTI YAPILARAK KARAR ALINMASI ZORUNLULUĞU

Her ne kadar müdürlerin toplantı yaparak karar alması yönünde bir hüküm Tasarı'da mevcut değilse de anonim ortaklık yönetim kurulunun toplantı esaslarına ilişkin hükümler limited ortaklık için de uygulanmalıdır. Aksi durumun kabulü – yani toplantı yapılmaksızın karar alınması- özellikle ikiden fazla müdüre sahip bir limited ortaklıkta bazı müdürlerin yönetime katılmalarının engellenmesi sonucu doğurur. Gerçekten de aşağıda da belirteceğimiz üzere müdürler çoğunlukla karar aldıklarından (TTKTm. 624/III) üç müdürün bulunduğu bir limited ortaklıkta kararların sürekli iki müdür tarafından alınması mümkün olabilecektir. Ancak toplantı yapılarak karar alınması durumunda muhalif kalan müdürün en azından görüşlerini açıklamak suretiyle yönetime dolaylı bir şekilde katılımı sağlanmış olur ve toplantıda alınan kararlara muhalif kalması onun sorumluluktan kurtulmasını sağlar. Ancak, bazı kararların alınması ortaklığın faaliyetlerine devam edebilmesi için zorunlu nitelikte olduğundan, ayrıca bir karar alınmasına gerek yoktur. Finansal tabloların hazırlanması, yıllık faaliyet raporunun düzenlenmesi ve ortaklık defterlerinin tutulması için müdürlerin toplanarak karar alması gerekli değildir⁴⁸⁹.

2. İSTİSNA: TOPLANTI YAPILMAKSIZIN, ELDEN DOLAŞTIRMA YOLUYLA KARAR ALINMASI VE ŞARTLARI

Yukarıda da belirtildiği gibi, müdürler kural olarak toplanarak karar alırlar. Ancak limited ortaklık için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı. m. 390/ IV hükmü çerçevesinde müdürlerin toplantı yapmaksızın da karar alabilmeleri olanaklıdır^{490,491}.

⁴⁸⁹ Bu hususta bkz. **Yıldız, Şükrü** : “ Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulunun Toplantı Yetersayısı ve Yargıtay Kararları”, THYKS 2001, C. XVIII, s. 69.

⁴⁹⁰ Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 20. 10. 1994, E. 3155/ K. 7650) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “...TTK'nın 330'uncu maddesinin ikinci fıkrası hükmünce, azalardan biri tarafından müzakere talebinde bulunulduğu anlaşılmadığından, idare meclisi kararlarının hazır olmayan azanın yazılı muvafakatı ile alınmasının mümkün bulunmasına göre, davacılar vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanması gerekmektedir...” (Eriş, s. 1807).

⁴⁹¹ Bazı yazarlara göre toplantı yapılmaksızın karar alınabilmesi için ana sözleşmeyle bu durumun düzenlenmesi gerekir (Bu görüş için bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 166).

Toplantı yapılmaksızın karar alınması görüşme ve tartışma olanağını ortadan kaldırdığı ve müdürlerin uzmanların ve diğer kurulların görüşlerinden yararlanmasını engellediği için ancak önemli sebeplerin bulunması durumunda ve istisnai hallerde bu yola başvurulmalıdır⁴⁹².

Müdürlerin toplantı yapılmaksızın karar alabilmeleri için bazı şartların yerine getirilmiş olması gerekir.

İlk olarak, müdürlerden hiçbirisinin toplantı yapılması isteminde bulunmaması gerekir. Bu itibarla müdürlerden biri bile, toplantı yapılması isteminde bulunursa bu şekilde karar alınması mümkün olmaz. Hatta öneri müdürlerin çoğunluğu tarafından yazılı olarak kabul edilse bile, müdürlerden birinin toplantı yapılması isteminde bulunması kararın alınmasına engel olur⁴⁹³. Toplantı yapılması talebinde bulunan, bunun için bir neden göstermesine de gerek yoktur⁴⁹⁴. Başka bir ifadeyle toplantı yapılması talebinde bulunan müdür, toplantı yapılarak karar alınması hususunda hiçbir sebep göstermese dahi, elden dolaştırma yoluyla karar alınamaz.

İkinci olarak, önerinin yazılı olarak ve tüm müdürlerin onayına sunulması gerekir. Bu açıdan önerinin mektup, telgraf veya e- mail yoluyla sunulması mümkünken, telefon vasıtasıyla sunulması mümkün değildir⁴⁹⁵.

B. MÜDÜRLER KURULU TOPLANTILARINA VE KARAR ALMALARINA İLİŞKİN ESASLAR

1. TOPLANTI YERİ VE ZAMANI

a. Toplantı Yeri

Bu görüşe katılmak güçtür. Zira toplantı yapılmaksızın karar alınması bilhassa önemli ve acil bir durumun ortaya çıkması halinde, ortaklık yönetiminin derhal karar almasını sağlamaktır. Diğer taraftan, özellikle aynı yerde ikamet etmeyen müdürler için bu yol büyük kolaylık sağlamaktadır.

⁴⁹² Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Schulthess**, s. 63; **Bürgi**, s. 637; **Yıldız**, THYKS 2001, C. XVIII, s. 70.

⁴⁹³ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Bürgi**, s. 638.

⁴⁹⁴ Bu hususta bkz. **Forstmoser/ Meier- Hayoz / Nobel**, s. 362.

⁴⁹⁵ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Schulthess**, s. 63; **Funk**, s. 372; **Bürgi**, s. 638; **Forstmoser/ Meier- Hayoz / Nobel**, s. 362; **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 285.

Müdürler kural olarak ortaklık merkezinde toplanırlar. Ana sözleşmede aksine bir düzenleme bulunmuyorsa ve özel durumlar gerekli kılıyorsa ortaklık merkezi dışında da müdürlerin toplanması mümkündür⁴⁹⁶. Bu halde objektif iyiniyet kurallarına uygun hareket edilmeli ve tüm müdürlerin katılabilecekleri yerde toplantı yapılmalıdır. Ayrıca, toplantıya yapılan çağrıda toplantı yerinin de gösterilmesi gerekir⁴⁹⁷. Tasarı ile getirilen yeni düzenleme çerçevesinde toplantıların on-line olarak gerçekleştirilmesi de mümkündür (TTKT. m. 390/ I).

b. Toplantı Zamanı

Toplantı zamanı hususunda müdürler hem TTK'da hem TTK Tasarısında serbest bırakılmışlardır⁴⁹⁸. Ancak, istisnaen bazı durumlarda, kanun toplantı zamanına ilişkin bazı kurallar getirmiştir. Bu çerçevede örneğin, son yıllık bilançodan esas sermayenin yarısının karşılıksız kaldığı anlaşılırsa, müdürlerin derhal toplanması gerekmektedir (TTK Tasarı m. 376).

Ayrıca ana sözleşmeyle müdürlerin her ay belli sayıda toplantı yapmaları öngörülebilir. Gerekli durumlarda müdürlerin olağanüstü olarak toplanmaları da mümkündür⁴⁹⁹.

Doktrinde belirtildiği üzere, bazı küçük ortaklıklarda bazen yıllarca toplantı yapılmamaktadır. Bu durumsa müdürlerin özen yükümlülüğüne aykırı davrandıkları anlamına geleceğinden, onlar ortaklığa karşı sorumlu olurlar⁵⁰⁰.

2. TOPLANTI GÜNDEMİ

Hem TTK'da hem de TTKT'da müdürler kurulunun toplantı gündemiyle ilgili herhangi bir hüküm yoktur. Toplantı gündemi genel kurul tarafından seçilmiş

⁴⁹⁶ Aynı yönde bkz. **Eriş**, s. 1801; **Çevik**, AŞ, s. 499. Benzer yönde bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 282.

⁴⁹⁷ Bu hususta bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 437.

⁴⁹⁸ Bu hususta bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 111; **İmregün**, AO, s. 210; **Bürği**' nin belirttiği üzere küçük anonim ortaklıklarda bazen yıllarca toplantı yapılmamaktadır. Yazar'a göre, bu durum özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder ve üyelerin sorumluluğu sonucunu doğurur (s. 617) .

⁴⁹⁹ Ana sözleşmeyle veya iç yönetmelikle müdürlerin toplantı zamanının daha ayrıntılı olarak belirlenmesi de mümkündür. Örneğin, müdürlerin her hafta pazartesi günü, saat 14 .00'de toplanmaları öngörülebilir.

⁵⁰⁰ Bu hususta bkz. **Bürği** , s. 617.

olan müdürler kurulu başkanı tarafından belirlenir⁵⁰¹. Genel kurul toplantıları için söz konusu olan gündeme bağlılık ilkesi müdürler toplantısı için geçerli değildir. Bu itibarla müdürler de toplantı sırasında görüşülmesini istedikleri hususların gündeme eklenmesini isteyebilirler⁵⁰².

Her müdür toplantılara katılmakla yükümlü olduğundan gündemin bildirilmesi zorunlu olmadığı gibi, bildirilmiş olsa da gündeme bağlılık ilkesi geçerli değildir⁵⁰³.

3. TOPLANTIYA ÇAĞRI

a. Toplantıya Çağıracaklar

Müdürler toplantıya müdürler kurulu başkanı tarafından çağrılır⁵⁰⁴. Ancak ortaklık sözleşmesiyle veya iç yönetmelikle farklı bir düzenleme yapılması mümkündür⁵⁰⁵.

Olağanüstü durumların ortaya çıkması halinde veya uzun süredir müdürler toplanamıyorsa her müdür, başkana başvurarak müdürlerin toplantıya çağrılmasını isteyebilir⁵⁰⁶ (TTKTm. 392/VII hükmüne kıyasen). Aynı zamanda her müdürün toplantıya çağrı için başkan müdüre başvurması müdürün görevlerini sadakat ve özenle yerine getirme yükümlülüğü kapsamındadır⁵⁰⁷. Diğer bir ifadeyle, bu husus aynı zamanda bir yükümlülük olarak da değerlendirilebilir.

⁵⁰¹ Başkan müdürün, genel kurul tarafından seçilmesi zorunlu değildir. Zira genel kurulun devredilmez yetkilerini belirten TTK Tasarı m. 616'da bu yönde bir düzenleme mevcut değildir. Bu itibarla anasözleşmeye konulacak bir hükümle bu yetkinin müdürler kuruluna devredilmesi mümkündür (aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 156, dñn. 278).

⁵⁰² Bu hususta bkz. , **Pulaşlı**, Şirketler, s. 437; **Uçar**, s. 39; **İmregün**, AO, s. 211; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 121; **Tekil**, AŞ, s. 131.

⁵⁰³ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri için bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 282.

⁵⁰⁴ İsviçre hukukunda da toplantıya çağrı görevi müdürler kurulu başkanı tarafından yerine getirilmektedir (Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 165).

⁵⁰⁵ Anonim ortaklıklar açısından aynı yönde bkz. **Forstmoser / Meier- Hayoz / Nobel**, s. 355.

⁵⁰⁶ İsviçre Hukukunda da her müdürün toplantıya çağrı hakkının bulunduğu kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 165. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Senn**, s. 239; **Funk**, s. 369) .

⁵⁰⁷ Aynı yönde bkz. **Senn**, s. 240.

Toplantıya çağrı isteminde bulunan müdür çağrının gerekçesini ve toplantıda nelerin görüşüleceğini de bildirmelidir⁵⁰⁸. Ancak toplantı yapılması amacıyla başkana başvuran müdürün haklı bir sebebe dayanması gerekmez⁵⁰⁹.

Müdürce gerçekleştirilen istemin başkan tarafından yerine getirilmemesi halinde, toplantı isteminde bulunan müdür, toplantıya çağrıyı kendisi yapar⁵¹⁰. Müdürlerden her birinin toplantıya çağrı hakkı, emredici nitelikte olduğundan, ana sözleşmeyle bu hakkın sınırlandırılması yahut ortadan kaldırılması mümkün değildir⁵¹¹.

⁵⁰⁸ Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 437; **Eriş**, s. 1815; **Schucany**, s. 154; **Çevik**, AŞ, s. 501; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 298

Böckli'ye göre ise çağrının nedeni bildirilmelidir. Ancak toplantı gündemini oluşturmak başkanın görevidir (s. 1471). Buna karşılık, bazı yazarlara göreyse, toplantı talebinde bulunan müdür, çağrının nedeni bildirilmek zorunda değildir (**Funk**, s. 369; **Bürgi**, s. 618) . Bizce çağrı talebinde bulunan müdürün çağrının sebebini göstermesi gerekir. Bu durum hakkın keyfi olarak kullanılmasını önler.

⁵⁰⁹ **Bürgi**,s. 617.

⁵¹⁰ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 437; **Arslanlı**, C. II, s. 117. **İmregün'e** göre ise genel kurulun toplantıya çağrılmasına mahkeme tarafından izin verilmesini düzenleyen TTK. m. 368 kıyas yoluyla uygulanmalıdır (Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 281). İsviçre Hukukunda da bu durumda yönetim kurulu üyesinin mahkeme aracılığıyla çağrıyı gerçekleştirebileceği kabul edilmektedir (bu hususta bkz. **Böckli**, 1471; **Plüss**, s. 59).

⁵¹¹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1472.

b. Toplantıya Çağrının Şekli

Toplantıya çağrının şekli hususunda Tasarı'da özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Genel kurul toplantısına ortakların çağrılmasından farklı olarak müdürler herhangi bir şekilde toplantıya çağrılabilirler⁵¹². Müdürlerin toplantıları ne zaman ve nerede gerçekleştireceklerine ilişkin bir iç yönetmelikle de düzenlenebilir. Bu durumda müdürlere çağrı yapılmasına gerek yoktur. Ancak müdürlerin olağanüstü toplanmasını gerektiren bir durum ortaya çıkarsa, onların toplanabilmesi için çağrı yapılması zorunludur. Bu durumda da çağrının tüm müdürlerin toplantıya katılma olanağı verecek bir süre önce yapılması gerekir⁵¹³. Önemli olan tüm müdürlerin toplantıdan haberdar edilmeleridir. Genel kurulun toplantıya çağrıya ilişkin süresine burada uyulmasına gerek yoktur⁵¹⁴. Ancak çağrı süresinin tüm müdürlerin toplantıya katılmasını sağlayacak uygunlukta olması gerekir⁵¹⁵.

4. TOPLANTI YETER SAYISI

Toplantı yeter sayısı bir topluluğun hukuken geçerli bir şekilde, görüşme ve toplantı yapabilmesi için, o toplantıda hazır bulunması gereken asgari kişi sayısıdır⁵¹⁶. Toplantının açılabilmesi, görüşmelerin başlaması ve devam edebilmesi için toplantı yeter sayısının bulunması şarttır.

Toplantı yeter sayısı ile ilgili olarak anonim ortaklık yönetim kuruluna ilişkin kanunda açık düzenleme bulunmasına karşılık, limited ortaklık için açık bir

⁵¹² Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 298; **Uçar**, s. 37; **Doğanay**, Şerh, s. 975; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 121; **Çevik**, AŞ, s. 501. Benzer yönde **Bürge**, s. 618. Farklı görüş için bkz. **İmregün**, AO, s. 210. Bu son Yazar'a göre, TTK . m. 368'i kıyasen uygulamak suretiyle çağrının taahhütlü mektupla yapılması gerekir.

Yazar'ın bu görüşüne katılmak olanaksızdır. Müdürler kurulu toplantısı için çağrının taahhütlü mektupla yapılması, müdürlerin mümkün olduğu kadar çabuk toplanıp, karar almalarını engeller. Diğer taraftan müdürler ortaklığın daimi organı olarak, ortaklık işleri bakımından hızlı şekilde davranmaları gerekir.

⁵¹³ **İmregün**, AO, s. 210.

⁵¹⁴ Aksi görüş için bkz. **Bürge**, s. 618-619. Yazar, genel kurul toplantısına çağrıya ilişkin sürenin burada da uygulanması gerektiği görüşündedir. Ancak, Yazar'a göre, zorlayıcı sebepler varsa bu süreye uyulmasına gerek yoktur.

⁵¹⁵ Bu hususta bkz. **Forstmoser / Meier- Hayoz / Nobel**, s. 355.

⁵¹⁶ Bu hususta bkz. **Yıldız**, THYKS 2001, C. XVIII, s. 71.

düzenleme yer almamaktadır⁵¹⁷. Bununla birlikte, mevcut müdürlerin en azından çoğunlunun toplantıda hazır bulunmasını kabul etmek gerekir. Toplantıya katılım on-line olarak gerçekleştirildiği takdirde, müdürlerin çoğunluğunun hazır bulunması şarttır (TTK Tasarı m. 390/ I). Buna karşılık müdürlerin elden dolaştırma yoluyla karar alabilmeleri için gerekli toplantı yeter sayısı oybirliğidir.

5. MÜZAKERELERE KATILMA YASAĞI

a. AO Hükümlerinin Kıyasen Uygulanması

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere yönetim kurulunun toplantılarına ilişkin esaslar niteliğine uygun olduğu ölçüde limited ortaklıklar için de uygulanır. Bu çerçevede yönetim kurulu üye veya üyelerinin müzakerelere katılma yasağını düzenleyen TTKm. 393 hükmü limited ortaklık müdürleri için de uygulama alanı bulur⁵¹⁸. Yönetim kurulu üyeleri için öngörölmüş müzakerelere katılma yasağının müdürler için de uygulanmasının diğör bir gerekçesi bu yasağın müdürlerin sorumluluğı ile sıkı bir bağlantı içerisinde olmasıdır.

b. TTK m. 393 Hükümünün Tanıtılması ve Hükümün Amacı

Müzakerelere katılma yasağını düzenleyen TTK Tasarı m. 393'e göre, müdürlerkendisinin ortaklık dışı şahsi menfaatiyle veya alt ve üst soyundan birinin ya da eşinin yahut üçüncüye derece dahil üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlarından birinin şahsi ve ortaklık dışı menfaatiyle çatıştığı konulara ilişkin müzakerelere katılamaz⁵¹⁹. Hemen belirtelim ki, katılma yasağı müdürlerin müzakerelerine ilişkindir. Başka bir ifadeyle, müzakerelere katılma yasağı toplantıya katılmama yasağı şeklinde anlaşılamaz.

⁵¹⁷ Gerçekten Tasarı ile getirilen yeni düzenleme mevcut TTK açısından söz konusu olan tartışmalara son vererek yönetim kurulunun üye tam sayısının çoğunlu ile toplanacakları açıkça ifade edilmiştir (TTKm. 390/ I).

⁵¹⁸ Mevcut TTK açısından da yönetim kurulu üyelerinin müzakerelere katılma yasağını düzenleyen TTK. m. 332 hükmünün limited ortaklıklar için de uygulanması kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu**, s. 928).

⁵¹⁹ Müdür olarak bir tüzel kişi atanmışsa, onun adına ticaret siciline tescil olunan gerçek kişi, kendisini görevlendiren tüzel kişiyi ilgilendiren konularda müzakerelere katılamaz.

Bu yönde bir düzenleme getirilmesindeki amaç, müdürler(yönetim kurulu üyelerinin) ne kadar objektif olurlarsa olsunlar kendi yararları söz konusu olduğunda tarafsız kalmalarının güç olacağına yönelik düşüncedir⁵²⁰.

c. Yasağın Kapsamı

TTKT m. 393 hükmünde geçen kişisel sözcüğü ile bizzat müdüre veya yakınına yönelik, onları konu alan veya onlarla ilgili bulunan menfaat kastedilmektedir. Bu itibarla bir topluluğa ait olup kişinin de yararlanabileceği bir kazanç, bir avantaj ve zararın önlenmesi gibi haller yasağın kapsamına girmez⁵²¹. Hükümde, açıkça ortaklık dışı bir işlem olması şartı arandığından, ortaklık içi bir işlemle ilgili olarak müdürlerin, toplantıya katılma yasağından söz edilemez. Başka bir ifadeyle, ortaklığın tamamen iç idaresini ilgilendiren hususlar bu yasağın kapsamına girmez. Bu çerçevede müdürlerin kanunda belirtilen yakınlarının ortaklığa işçi olarak alınması veya onun idari bir göreve getirilmesi yasak kapsamında değerlendirilemez.

TTK Tasarısı ile getirilen düzenleme mevcut TTK'ya göre yasağın kapsamını genişletmiş ve dürüstlük kuralının gerektirdiği durumlarda da müdürlerin görüşmelere katılmasının yasak olduğunu ifade etmiştir. Bu çerçevede tamamen ortaklığın iç idaresine ilgilendiren bir hususta da dürüstlük kuralı gereği ilgili müdürün müzakerelere katılmaması gereği ortaya çıkabilir.

d. Tereddüt Halinde Hukuki Durum

Müdürün müzakereye katılıp katılmaması hususunda bir tereddüt ortaya çıkarsa, bu konuda kararı diğer müdürler verir. İlgili müdür, bu kararın verilmesine ilişkin kararda oy hakkına sahip değildir (TTK Tasarı m. 393/I). Bu halde diğer müdürlerin vermiş oldukları kararlar kesindir. Bu nedenle müdürler tarafından alınan bu kararın genel kurula götürülmesi mümkün değildir⁵²². Tereddüt halinde müdürler

⁵²⁰ Bu hususta bkz. Eriş, s. 1816.

Hemen belirtelim ki, katılma yasağı yönetim kurulu (müdürlerin) müzakerelerine ilişkindir. Başka bir ifadeyle, müzakerelere katılma yasağı toplantıya katılmama yasağı şeklinde anlaşılamaz.

⁵²¹ Bu hususta bkz. TTK Tasarı Gerekçe, s. 235- 236.

⁵²² Bu hususta bkz. TTK Tasarı Gerekçe, s. 236.

tarafından verilen kararın genel kurula götürülememesinin sebebi, müdürlerin çabuk ve hızlı karar almalarının engellenmesinin önlenmesidir.

e. Yasağın İhlalinin Hüküm ve Sonuçları

Bu yasağa rağmen müdür müzakerelere katılıp oy kullanırsa alınan karar geçersiz olmaz⁵²³. Yasağa rağmen müzakerelere katılıp oy kullanan müdür, ortaklığın bu karardan dolayı uğramış olduğu zararı gidermekle yükümlüdür. Doktrindeki görüşlerin etkisi ile TTK Tasarısı ek bir sorumluluk hali daha getirmiştir. Gerçekten de TTK Tasarı m. 393/II'e göre, menfaat çatışması bulunduğu halde ve bu biliniyorken ilgili müdürün müzakereye katılmasına itiraz etmeyen diğer müdürler ve söz konusu müdürün toplantıya katılması yönünde karar alan müdürler, bu sebeple ortaklığın uğramış olduğu zararı gidermekle yükümlüdürler. Zira müdürler bütün işlemlerinde her şeyden önce ortaklık menfaatlerini korumakla yükümlüdürler⁵²⁴.

Her ne kadar bu düzenleme müzakerelere katılma yasağı ile ilgili olsa da müdürlerin toplantı yapmaksızın(elden dolaştırma yoluyla) karar almaları durumunda

⁵²³ Aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 213; **Domanıç**, C. II, s. 616; **Ulusoy**, Y. , s. 223-224; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 134; **Tekil**, AŞ, s. 146; **Başbuğoglu**, s. 471 ve özellikle s. 475; **Çevik**, AŞ, s. 505; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)** , s. 325-326.

Farklı görüş için bkz. **Eriş**, s. 1816; **Arslanlı**, C. II, s. 119, Bu son Yazar, yasağa rağmen oylamaya katılan kişinin nisaba dahil edilemeyeceğini belirtmektedir.

Yargıtay ise verdiği bir kararda (**11. HD. , 25. 12. 1986, E. 6106/ K. 6808**) görüşmelere katılma yasağı olan müdürün katılımı ile alınan kararların geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Bu karar şöyledir: "... TTK'nın 332'nci maddesi hükmü uyarınca, yönetim kurulu üyeleri şahsi menfaatlerine taalluk eden hususların müzakeresine iştirak edemezler. Bu hüküm uyarınca davalılardan yönetim kurulu üyesi ve başkanı olan Hİ. Şahsi menfaatine taalluk eden kararın müzakeresine katılmaması gerekirken, katılmış olduğu gibi, böyle bir husus müzakere konusu olunca, adı geçen üyenin, bu ilgisini kurula bildirmesi ve keyfiyeti toplantı zaptına yazdırması mecbur olduğu halde, bu hususu da yerine getirmemiştir. Belirtilen bu nedenlerle, davalı şirketin yönetim kurulunun 13. 6. 1985 günlü kararının batıl olduğu açıktır ..." (**Eriş**, s. 1818). Benzer yönde başka bir karar için bkz. **11. HD. , 27. 09. 1988, E. 2377/ K. 5337 (Eriş**, s. 1819). Yargıtay daha sonra verdiği bir kararda ise toplantıya katılması yasak olan üyenin katılımı ile alınan kararların geçersiz değil, iptal edilebilir yaptırımına tabii olduğuna hükmetmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 09. 06. 1994, E. 990/ K. 4886 (Eriş**, s. 1830).

Yargıtay'ın bu görüşüne katılmak mümkün değildir. Zira maddede bu yasağa aykırı olarak, müzakereye katılım durumunda kararın geçersiz olduğu ifade edilmediği gibi, bu yasağa aykırı olarak, müzakerelere katılan üyenin ortaklığın uğradığı zararı tazminle yükümlü olduğu, açıkça ifade edilmiştir.

⁵²⁴ Bu hususta bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 980.

da söz konusu yasak uygulanma alanı bulur. Bu engel durum yazılı teklifle ilgili kağıda derç ve işaret edilir⁵²⁵.

6. TEMSİLEN OY KULLANMANIN MÜMKÜN OLMAMASI

Müdürlerin birbirilerini temsilen veya üçüncü kişi aracılığıyla toplantılara katılmalarının mümkün olup olmadığı hususunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak yönetim kurulu üyelerinin birbirilerini temsilen oy kullanamayacaklarını düzenleyen TTK Tasarı. m. 390/II hükmünün kıyas yoluyla müdürlerin toplantıları için de uygulanmasını kabul etmek gerekir⁵²⁶. Bu itibarla müdürlerin toplantılara bizzat katılması gerekir. Zira müdürlük mevki, kişiye sıkı suretle bağlı ve yapısı itibariyle bir müzakere organı olarak geniş devredilemeyen yetkilerle donatılmıştır⁵²⁷. Daha açık bir ifadeyle müdürlük görev ve yetkisinin kullanımında temsil- vekâlet sistemi geçerli değildir. Müdürlük sıfatının mahiyet ve önemi bunu gerektirmektedir⁵²⁸.

7. KARAR YETER SAYISI

Toplantı yeter sayısının bulunduğu bir toplulukta, bir karar verilebilmesi için gerekli bulunan asgari oy sayısına karar yeter sayısı denilir⁵²⁹

Tasarı ile getirilen yeni düzenleme göre müdürler çoğunlukla karar alırlar (TTKTm. 624/III) ⁵³⁰. Bu düzenleme emredici nitelikte değildir. Bu itibarla ana

⁵²⁵ Bu hususta bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 980.

⁵²⁶ İsviçre Hukukunda yönetim kurulu üyesi olmayan bir kimsenin yönetim kurulu toplantılarında bir üyeyi temsil etmesinin mümkün olmadığı oy birliği ile kabul edilmektedir. Hakim görüş, toplantılarda bir üyenin diğer bir üye tarafından temsil edilmesini mümkün görmez iken, azınlıktaki görüş ise sınırlı çerçevede bunun mümkün olabileceğini kabul etmektedir (Bu hususta açıklamalar için bkz. **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 360; **Plüss**,s. 84) .

⁵²⁷ Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Pulaşlı, Hasan**: “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Yönetim Kurulu Üyeliğinin Temsili”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 175.

⁵²⁸ Aynı yönde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 974; **Arslanlı**, C. II,s. 118

Müdür, toplantılara bizzat katılması gerektiğinden müdürün oyunu yazılı olarak göndermesi de mümkün değildir (Bu hususta bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80 Yaş Günü Armağanı, s. 286).

⁵²⁹ Bu hususta bkz. **Yıldız**, THYKS 2001, C. XVIII, s. 71.

⁵³⁰ Elden dolaştırma yoluyla karar alınması halinde de müdürler çoğunlukla karar alır (Bu hususta bkz. **Pulaşlı**, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan,s. 176.

sözleşmeyle farklı bir yeter sayının belirlenmesi mümkündür⁵³¹. Bu kapsamda ana sözleşmeyle belirli kararlar için ağırlaştırılmış yeter sayıların aranması mümkündür⁵³².

Müdürler kurulunda oyların eşit çıkması halindeyse başkanın oyu üstün sayılır(TTKTm. 624/III). Tasarı ile getirilen bu yeni düzenleme yönetimde kilitlenmeyi çözerek, ortaklık faaliyetlerinin sağlıklı bir şekilde işlemlerini sağlaması bakımından yararlıdır⁵³³. Hemen belirtelim ki, başkanın üstün oyu, onun birden fazla oya sahip olduğu anlamına gelmez⁵³⁴. Bu düzenleme emredici nitelikte değildir. Başka bir ifadeyle ortaklık ana sözleşmesiyle başkanın üstün oyundan, vazgeçilmesi de mümkündür⁵³⁵.

Müdürler, oylarını toplantılarda kural olarak açık kullanırlar. Ancak ana sözleşmede veya iç yönetmelikte hüküm bulunması yahut müdürlerden birinin istemi durumunda oylamanın gizli olarak gerçekleştirilebilmesi de mümkündür⁵³⁶.

⁵³¹ Bu hususta bkz. **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 357. Ana sözleşmeyle veya iç yönetmeliklerle yönetim kurulunun tüm kararları için ağırlaştırılmış yeter sayılar aranmayacağı görüşü için bkz. **Böckli**, s. 1474.

⁵³² Bu hususta bkz. **Forstmoser / Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 357

⁵³³ Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1472.

Limited ortaklıklar açısından Tasarı başkanın üstün oyunu kabul ederek yerinde ve doğru bir çözüm getirmesine karşın, anonim ortaklık yönetim kurulu açısından mevcut düzenlemeye bağlı olarak oyların eşit çıkması halinde konunun gelecek toplantıya bırakılacağı, o toplantıda da eşitlik olması halinde söz konusu önerinin reddedileceği belirtilmiştir (TTKTm. 390/ III). Bizce, yönetim kurulu üyeleri açısından da oylamada eşitlik durumu meydana gelirse başkanın üstün oyunun kabul edilmesinin açık yasal düzenlemeye kavuşturulması yerinde olacaktır.

Türk Hukukunda da bazı yazarlar, ana sözleşme ile başkanın üstün oyunu kabul edilebileceğini ifade etmektedirler (Bu hususta bkz. **İmregün**, AO, s. 212; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 122-123; **Tekil**, AŞ, s. 133; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 302. Aksi görüş için bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 974. İsviçre Borçlar Kanununda 1991 yılında yapılan değişiklikle açıkça yönetim kurulu başkanın üstün oyu kabul edilmiştir (OR Art 713)(Bu hususta bkz. **Meier- Hayoz, Arthur/ Forstmoser, Peter** : Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 9. Auf. Bern 2004,s. 447; **Böckli**, s. 1472; **Senn**, s. 238).

Hemen belirtelim ki, bu düzenleme emredici nitelikte değildir. Başka bir ifadeyle ortaklık sözleşmesiyle başkanın üstün oyundan vazgeçilmesi mümkündür (Aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 165-166).

⁵³⁴ Ana sözleşme ile müdürler kurulu başkanın veya müdürlerden birinin birden fazla oya sahip olacakları şeklinde bir düzenleme de yapılamaz (Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1476-1477; **Guhl/ Merz/ Kummer**, s. 666; **Bürgi**, s. 569; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 360; **Çevik**, AŞ, s. 504) .

⁵³⁵ Aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 165-166; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 359.

⁵³⁶ Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Schulthess**, s. 62; benzer yönde bkz. **Böckli**, s. 1475-1476; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 121.

III. MÜDÜRLERİN KARARLARININ GEÇERSİZLİĞİ VE İPTAL EDİLEBİLİRLİĞİ

Müdürlerin kararlarının da genel kurul kararlarında olduğu gibi ortaklığın bütün faaliyetlerinde etki gösterebilmelerin hukuken mevcut ve geçerli olmalarına bağlıdır. Bir hukuki işlem niteliğinde olan müdürlerin kararları diğer hukuki işlemler gibi yokluk, butlan veya iptal edilebilirlik yaptırımına tabidir. Buna karşılık TTK Tasarısı müdürlerin kararlarının iptal edilebilirliğini düzenlememiş sadece yönetim kurulu kararlarının butlanına ilişkin hükümlerin, müdürlerin kararlarına da uygulanacağını ifade etmiştir(TTK Tasarı. m. 644).

A. MÜDÜRLERİN KARARLARININ GEÇERSİZLİĞİ

1. YOKLUK

Müdürlerin kararlarının şeklen dahi meydana gelememiş olması halinde bu kararların yokluğundan söz edilir. Bu çerçevede, elden dolaştırma yoluyla karar alınması haricinde toplantı yapılmaksızın karar alınması, kanunda belirtilen karar yeter sayılarına ulaşılmaması⁵³⁷, azledilmiş ya da seçimine ilişkin genel kurulu kararı yok veya batıl olan yahut TTK Tasarı 445 vd. hükümleri gereğince iptal edilmiş ve bu hüküm kesinleşmiş müdürlerin aldıkları kararlar yoklukla maluldür⁵³⁸. Yine müdürlerin hepsinin toplantıya çağrılmaması alınan kararların yokluğu sonucunu doğurur⁵³⁹.

Müdürler tarafından alınan kararlar yoklukla sakat ise her ilgili mahkemeye başvurarak yokluğun tespitini isteyebilir. Yoklukla malul kararlar, kural olarak ne ortaklık ne de üçüncü kişiler açısından hiçbir hak ve yükümlülük doğurmaz. Buna rağmen bu kararları uygulayanlar bundan dolayı ortaklığa karşı sorumlu olurlar. Müdürlerin kararları yoklukla malul olsa dahi, bu karara dayanılarak ortaklığı temsile

⁵³⁷ Yönetim kurulu kararları açısından aynı yönde bkz. **Özkorkut , Korkut** : Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ank. 1996, s.92; **İmregün**, AO, s. 214; **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 289; **Uçar**, s. 40; **Çevik**, AŞ, s. 512.

Yargıtay da bir kararında **11. HD. , 13. 05. 1993, E. 6736/ K. 3457** bu hususu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “ ... Anonim ortaklık yönetim kurulunun TTK'nın 330 maddesinde öngörülen toplantı ve karar yeter sayılarına uyulmaksızın aldığı kararlar geçersizdir... ” (**Eriş**, s. 1805).

⁵³⁸ Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Özkorkut**, s. 93;

⁵³⁹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 214; **Uçar**, s. 41

yetkili kimselerin üçüncü kişilerle yaptıkları işlemlerde üçüncü kişiler iyiniyetli ise yapılan işlem ortaklığı bağlar⁵⁴⁰.

2. BUTLAN

Müdürlerin kararlarının şeklen mevcut olmasına karşın içerik bakımından imkansız kamu düzenine veya emredici hukuk kurallarına yahut ahlak ve adaba aykırı olması bu kararların butlanına yol açar (BK m. 19, 20). Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, TTK Tasarısı limited ortaklıklar için açık atıf gereği (TTK Tasarı. m. 644) uygulama alanı bulan TTK Tasarı. m. 391’de örneksene yoluyla hangi kararların butlanının söz konusu olabileceğini belirtmiştir⁵⁴¹. Bu hüküm çerçevesinde müdürlerin eşit işlem ilkesine aykırı olan; ortaklığın temel yapısına uymayan veya sermayenin korunması ilkesini gözetmeyen; ortakların özellikle vazgeçilmez nitelikteki haklarını ihlal eden veya bunların kullanılmasını kısıtlayan ya da güçleştiren ; diğer organların devredilemez yetkilerine giren ve bu yetkilerin devrine ilişkin kararları butlan yaptırımına tabiidir. TTK Tasarısı ile getirilen yeni düzenlemenin amacı ortaklara dava açma hakkı tanıyarak ve iptal edilebilir kararlarla batıl kararlar arasında farka açıklık getirerek ortakların korunmasını sağlamaktır⁵⁴².

Müdürlerin kararlarının yokluğunda olduğu gibi batıl olması halinde de menfaati olan her ilgili bir süreye bağlı olmaksızın mahkemeye başvurarak butlanın tespitini isteyebileceği gibi, itiraz yoluyla da ileri sürebilir⁵⁴³.

B. MÜDÜRLERİN KARARLARININ İPTAL EDİLİP EDİLEMEYECEĞİ SORUNU

TTK Tasarı. m. 445 vd. (TTK. m. 381) hükümlerinde genel kurul kararlarının iptalini düzenlendiği halde müdürlerin (yönetim kurulu) kararlarının iptaline ilişkin

⁵⁴⁰ Bu hususta bkz. **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 290

⁵⁴¹ İsviçre Hukukunda ise müdürlerin kararlarının batıl olması ile ilgili anonim ortaklık genel kurul kararlarının batıl olmasını düzenleyen hükme atıf yapılmaktadır. Bu atfın yerinde olmadığı, anonim ortaklık yönetim kurulu kararlarının butlanına ilişkin düzenlemeye atıf yapılması gerektiği hususunda bkz. **Böckli / Forstmoser (Wohlmann)**, s. 135.

⁵⁴² Bu hususta bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 232. İsviçre Hukukunda da bu düzenleme ile ortakların korunmak istendiği açıkça belirtilmiştir (Bu hususta bkz. **Senn**, s. 239).

⁵⁴³ Bu hususta bkz. **Bürgi**, s. 640.

bir düzenleme yer almamaktadır⁵⁴⁴. Hatta yönetim kurulu (müdürlerin) kararlarını butlanına düzenleyen TTK Tasarı m. 391'in gerekçesinde açıkça yönetim kurulu kararlarının iptal edilemeyeceği belirtilmiştir⁵⁴⁵. Konuyu incelemeden önce hemen ifade edelim ki, müdürlerin (yönetim kurulu) kararlarının iptalinin mümkün olup olmadığı hem doktrinde hem de uygulamada tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüşe göre, yönetim kurulu(müdürlerin) kararlarının iptal edilebileceğini kabul etmektedir. Bu görüşün sahibi yazarlara göre, kanundaki boşluğun sorumluluk hükümlerinden faydalanmak suretiyle doldurulması yeterli değildir⁵⁴⁶. Zira kanuna veya ana sözleşmeye aykırı hareket eden yönetim kurulu üyeleri her zaman yeterli mali güce sahip olamayacakları gibi, zararın doğumuna engel olma ihtimali varken, zararının doğmasından sonra bu yola gitmek anlamsızdır⁵⁴⁷.

Bu yazarlardan Aytaç'a göre, yönetim kurulunun yeni eğilimlerin etkisiyle genel kurula bağlı, onun altında yer alan bir yürütme ve temsil organı olarak nitelendirilemez. Yazar'a göre tespit ve eda davası açılması da yeterli korumayı sağlamaz⁵⁴⁸.

Doktrinde, bizim de katıldığımız hakim görüşe göre, yönetim kurulu(müdürlerin) kararlarının iptal edilemeyeceğini savunmaktadır. Bu görüşe göre, genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen hükümler yönetim kurulu (müdürlerin) kararları hakkında kıyas yoluyla uygulanamaz. Zira bu hakkın tanınması halinde yönetim kurulunun (müdürlerin) bir icra organı olarak ortaklığın günlük ticari faaliyetlerini bile yürütmesi mümkün olmaz ve ayrıca böyle bir davanın

⁵⁴⁴ Hemen belirtelim ki, SerPK. m. 12 çerçevesinde yönetim kurulunun alacağı tüm kararlara karşı, özellikle kayıtlı sermaye tavanı içinde sermaye artırım kararları aleyhine yönetim kurulu üyeleri, denetçiler veya hakları ihlal edilen pay sahipleri kararın ilanından itibaren 30 gün içinde iptal davası açabilir. Ayrıca SerPK. m. 46 gereğince SPKur da iptal davası açabilir. Ayrıca aynı hükümde iptal sebepleri hususunda TTK. m. 381'de düzenlenen genel kurul kararlarının iptaline ilişkin hükümlere atıf yapmıştır.

⁵⁴⁵ **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 232.

⁵⁴⁶ **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 303; **Aytaç**, Sempozyum Tartışmalar, s. 286. Belli hallerde kararların iptal edilebileceği hususunda bkz. **Eriş**, s. 1803.

⁵⁴⁷ Bu hususta bkz. **Aytaç, Zühtü**: “ Kayıtlı Sermayeli Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali Sorunu”, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Hatırasına Armağan, Ank. 1986,s. 280-281.

⁵⁴⁸ **Aytaç**, Sempozyum Tartışmalar, s. 286.

açılmasının kabul edilmesi hakimnin ortaklığın ticari karar ve politikalarına karışması anlamına gelir. Diğer taraftan yönetim kurulu üyeleri (müdürler) aleyhine açılacak bir sorumluluk davasıyla ortaklığın ve ortakların yeteri kadar korunduğu açıktır⁵⁴⁹.

Her ne kadar yönetim kurulu (müdürlerin) kararları iptal edilemezse de ortakların haklarına doğrudan doğruya müdahale eden kararlara karşı ortakların eda davası açabileceklerini kabul etmek gerekir⁵⁵⁰.

⁵⁴⁹ **Domanıç**, C. II, s. 606; **Arslanlı**, C. II, s. 120; **Doğanay**, Şerh, s. 977-978; **İmregün**, AO, s. 217; **İmregün**, Prof. Dr. Hayri Domanıç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 292; **Hirsch**, s. 315; ; **Yıldız**, Eşit İşlem, s. 217; **Guhl/ Koller/ Schnyder/ Druey (Druey)** , s. 798; **Bürgi**, s. 640; **Funk**, s. 366; **Guhl/ Merz/ Kummer**, s. 666; **Senn**, s. 239.

Yargıtay da birçok kararında yönetim kurulu (müdürlerin) kararlarının iptal edilemeyeceğini belirtmiştir. Örneğin bkz. **11. HD. , 28. 2. 1979, E. 1979/ 913, K. 1979/ 925**. Bu karar şöyledir: "...Davalı ortaklık ana sözleşmenin 8 ve 9. maddeleri hükmü gereğince, nama yazılı pay senetlerinin devri, yönetim kurulunun kabulüne bağlıdır. Bu suretle dava, **yönetim kurulunun** kararına karşıdır. Oysa, **yönetim kurulu** kararlarına karşı ortakların dava hakkı TTK. nunda kabul edilmemiştir. Anonim ortaklığın iç ilişkisine ait bulunan **yönetim kurulu** kararına karşı ortak veya ilgili, ortaklık genel kuruluna itiraz edebilir ve genel kurul kararına karış da, TTK. nun 381. maddesindeki koşulların varlığı halinde, iptal davası açabilir. Davada, davacı genel kurula itiraz yoluna gitmediğine ve genel kurul kararı aleyhine dava açılmadığına göre, mahkeme hükmünün sonucu itibarıyla ve bu gerekçe ile onanması gerekmiştir..." (Batider 1980, C. X, S. 4, s. 1032-1035) . Aynı yönde başka kararlar için bkz. **11. HD, 20. 05. 1993, E. 3666/ K. 3729 (Eriş, s. 1805); 11. HD. , 10. 11. 1994, E. 4596/ K. 8382 (Eriş, Şerh, s. 1808)**. Kooperatiflere ilişkin benzer yöndeki bir karar için bkz. **11. HD. , 18. 9. 1995, E. 1995/ 5195, K. 1995/ 6430 (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007)**. Aynı yönde başka kararlar için bkz. **11. HD. , 28. 1. 1999, E. 1998/ 8236, K. 1999/ 201 (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007); 11. HD. , 17. 9. 2001, E. 2001/ 4164, K. 2001/ 6822 (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007); 11. HD. , 01. 05. 2003, E. 11854/ K. 4335 (Eriş, s. 1695)**.

⁵⁵⁰ Aynı yönde bkz. **Bürgi**,s. 640.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MÜDÜRLERİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

TTK Tasarısı'nda, müdürlerin sorumlulukları anonim ortaklık hükümlerine atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. TTK Tasarı m. 644'e göre, anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarını düzenleyen TTKm. 553 limited ortaklıklar için de uygulanır.

Biz, burada anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına ilişkin getirilen düzenlemeler çerçevesinde, limited ortaklık müdürlerinin sorumluluklarını inceleyeceğiz.

§ 7. MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARININ TEMEL ÖZELLİKLERİ

Müdürlerin sorumlulukları temelde iki esasa dayanır: Bunlardan ilki sorumluluğun müteselsil olması diğeryse sorumluluğun kusur esasına dayanmasıdır.

I. MÜTESELSİL SORUMLULUK

A. TTK'DAKİ ESAS: TAM TESELSÜL

TTK.m. 556 atfı gereğince limited ortaklık müdürlerinin sorumluluklarına da uygulanabilen TTK. m. 336'a göre , yönetim kurulu üyeleri ortaklığa, ortaklık alacaklarına ve pay sahiplerine karşı müteselsil sorumludurlar⁵⁵¹. Bu hüküm gereğince müdürler kanun veya ana sözleşme gereğince kendi üzerine düşen görevleri kusurlu olarak yerine getirmezlerse meydana gelen zarardan kusur oranlarına bakılmaksızın müteselsilen sorumlu olurlar⁵⁵². Doktrinde, müteselsil sorumluluğun yönetim kurulu üyelerinin(müdürlerin) aleyhine bir durum yarattığı, fakat bu aleyhe durumun bazı hükümlerle yumuşaltıldığı belirtilmektedir. Gerçekten de müteselsil sorumluluğun, sadece kusurlu yönetim kurulu üyeleri için söz konusu olabileceği sonucunun doğuran TTK. m. 338 ile TTK. m. 319 çerçevesinde,

⁵⁵¹ Müteselsil sorumluluk kural olarak sözleşmeden doğar. Yani iki veya daha fazla kimsenin bir borçtan birlikte sorumlu olduklarını açıklaması gerekir (BK m. 141/ I). Bu durumun istinası müteselsil sorumluluğun kanundan doğmasıdır (BK m. 141/ II). Müteselsil sorumluluğun kanundan doğan hallerine örnek olarak BK m. 50 ve TTK. m. 7 gösterilebilir.

⁵⁵² Bu hususta bkz. **Funk**, s. 447; **Schucany**, s. 208; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 136; **Çevik**, AŞ, s. 588.

sorumluluk doğuran görevin yönetim kurulu üyelerinden birine devredilmesi durumunda, sadece o üyenin zarardan sorumlu olacağını belirten TTK. m. 336/II, yönetim kurulu üyelerini müteselsil sorumluluğun ağır sonuçlarına karşı korumaktadır⁵⁵³.

B. TTK TASARISI'DAKİ ESAS: FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜL

1. KAVRAM VE ANLAM

TTK Tasarısı ile getirilen yeni düzenleme, mevcut TTK'dan farklı olarak farklılaştırılmış teselsül ilkesini⁵⁵⁴ kabul etmiştir. Farklılaştırılmış teselsül ilkesini düzenleyen TTK Tasarı m. 557/ I'e göre, birden fazla 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.

Bu çerçevede, birden fazla müdüre sahip bir limited ortaklıkta, müdürlerden her biri meydana gelmiş olan zarardan kusurları oranında sorumludur. Başka bir anlatımla, zarara sebebiyet veren müdürlerden kusuru hafif olan müdürün sorumluluğu bu kişinin tek başına sorumluluğuna gidilseydi mahkum olacağı tazminat miktarı ile sınırlandırılmıştır⁵⁵⁵.

2. FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜLÜN MÜDÜRLERİ KORUMASI VE BU KORUMANIN ELEŞTİRİLERİ

⁵⁵³ Benzer yönde bkz. **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 27. Müteselsil sorumluluk sayesinde yönetim kurulu üyeleri birbirleri denetlemeleri ve ortaklık zararına olan davranışlardan kaçınmaları sağlanmaktadır (Bu hususta bkz. **Helvacı, Mehmet** : “ Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Sorumluluğunun Müteselsil Olmasının Anlamı ve İsviçre Borçlar Kanunu 759. Maddesi ile Getirilen Müteselsil Sorumluluğun Anlamının Tanıtılması”, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı ,C. I , İst. 2001, s. 221; **Atan**, s. 30-31.).

⁵⁵⁴ TTKT'nın gerekçesinde ve İsviçre doktrininde, yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) sorumluluklarına ilişkin getirilen müteselsil sorumluluğun bu şekline farklılaştırılmış teselsül (differenzierte Solidarität) denilmektedir. Biz de bundan sonraki açıklamalarımızda bu kavramı kullanacağız.

⁵⁵⁵ Bu hususta bkz. **Böckli**, s. 2152; **Handschin/ Truniger**, s. 292; **Guhl/ Koller/ Schnyder/ Druey (Druey)** , s. 809.

Farklılaştırılmış teselsül ilkesinin ortaklık, ortaklar ve alacaklılar aleyhine olduğundan şüphe etmemek gerekir^{556,557}. Zira zarar gören ortaklık, pay sahipleri veya alacaklılar tam teselsül durumunda kusurlu olan herhangi bir müdürden alacağının tamamını kusur oranlarına bakılmaksızın talep edebilecekken⁵⁵⁸, farklılaştırılmış teselsül durumunda ancak müdürlerin kusurları oranında bir talep hakkına sahiptir⁵⁵⁹. Bunun sonucu olarak en yüksek kusura sahip olan müdürlerin borç ödemekten aczi durumunda bunların ödemedikleri tazminata zarar görenlerin katlanması gerekecektir^{560,561}. Tasarının gerekçesinde de alacaklıların zarar görmelerinin bu ilke çerçevesinde mümkün olduğu, ancak bu durumun farklılaştırılmış teselsül ilkesinden değil, yüksek kusura sahip kişinin ödeme güçsüzlüğünden kaynaklandığı ifade edilmiştir⁵⁶².

⁵⁵⁶ Bu hususta bkz. **Helvacı**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 232 .

İsviçre Hukukunda da bu ilke ile yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) sorumluluklarının hafifletildiği iddia edilmektedir (Bu hususta bkz. **Senn**, s. 282).

Gerçekten de bu ilkenin kabulü ile, teselsülün varlığı bakımından ileri sürülen en önemli gerekçe olan alacaklıların korunması terk edilmiş olacağından, teselsül sadece usuli bir anlam taşıyacak ve kanun koyucunun kanuni teselsül olarak düzenlediği sonuçlar alacaklıları korumayacaktır (Bu husustaki açıklamalar için bkz. **Helvacı**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 232).

⁵⁵⁷ TTK Tasarısı ile getirilen yeni düzenleme, farklılaştırılmış teselsül ilkesi ile müdürlerin (yönetim kurulu üyelerinin) lehine bir durum yaratırken diğer taraftan tüm sorumlulara karşı birlikte dava açma olanağı sağlayarak davacılar lehine bir durum meydana getirmektedir (Benzer yönde bkz. **Böckli**, s. 2151).

⁵⁵⁸ Bu hususta bkz. **Eriş**, s. 1843.

⁵⁵⁹ TTK Tasarısı ile getirilen bu yeni düzenleme, müteselsil sorumlulukla münferit sorumluluk birbirine yaklaştırılmış olmaktadır (Benzer yönde bkz. **Helvacı**, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, s. 232) .

Bu durumu bir örnek ile açıklamak gerekirse, A ve B'nin müdür olarak görev yaptığı bir limited ortaklıkta A'nın %70, B'nin ise %30 kusurlarıyla ortaklığa verdikleri zarardan kusurlarına orantılı şekilde A %70, B ise %30 oranında sorumlu olur. Fakat mevcut düzenlemeye göre ise ortaklık meydana gelen tüm zararını A veya B'den isteyebilir.

⁵⁶⁰ Zarar verenlerin kusurları oranında meydana gelen zarardan sorumlu tutulmaları ilkesinin kabulü bazı yazarlarca eleştirilmektedir. Bu yazarlara göre, müteselsil sorumluluğun amacı zarar verenleri değil zarar görenleri korumaktır. Hukuk düzeni müteselsil sorumluluğu kabul ederek zarar görenleri, zarar verenlerin acz durumuna karşı korumak istemiştir (Bu görüş ile ilgili açıklamalar ve eleştiriler için bkz. **Eren**, s. 785 vd.) .

⁵⁶¹ Benzer yönde bkz. **Pulaşlı**, Şirketler, s. 480.

⁵⁶² **Tasarı Gerekçe**, s. 330; Tasarının gerekçesinin bir yerinde ise bu durumda davacının zarara uğratılmadığı sadece onun zararının kanuna aykırı olarak başkalarına yükletilmesine engel olunduğu ifade edilmiştir (**Tasarı Gerekçe**, s. 331).

3. DAVACININ HER BİR MÜDÜRÜN TAZMİNAT MİKTARINI HAKİME HESAPLATTIRMASI

Zarar gören davacının farklılaştırılmış teselsül ilkesine göre sorumluları ayrı ayrı tespit etmesi çoğu zaman imkansızdır. Tasarı bu durumu göz önüne alarak davacının birden fazla sorumluyu dava edebileceğini ve hakimden her bir davalıya düşen tazminat miktarını hesaplamasını isteyebileceği belirtmiştir(TTKTm. 557/II). Başka bir ifadeyle, müdürlerin eylemlerinden dolayı zarar gören bir limited ortaklık, kusurlarıyla ortaklığa zarar veren tüm müdürlere karşı dava açabilecek ve bu durumda müdürlerin her birinin ödemesi gereken tazminat miktarını hakim belirleyecektir⁵⁶³.

4. FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜLÜN UYGULANAMAYACAĞI DURUMLAR

a. İç İlişkide

Belirtmek gerekir ki, farklılaştırılmış teselsül ilkesi dış ilişkide geçerli olan bir ilkedir. Buna karşılık iç ilişkide , yani müdürler borcun ifasından sonra kendi aralarındaki rucü durumunda bu ilke uygulama alanı bulamaz. Bu açıdan müdürlerin kendi aralarında farklı rucü ilkeleri kabul etmeleri mümkündür

b. Haksız Fiil Durumunda

Farklılaştırılmış teselsül ilkesi, müdürlerin haksız fiil sonucu üçüncü kişilere verdikleri zararlarda da uygulama alanı bulamaz. Zira burada eksik teselsül durumu vardır ve zarar veren müdür ortaklığa rucü imkanına sahip değildir.

c. Yetki Devri Halinde

Yönetim yetkisinin müdürlerden birine veya üçüncü kişiye devredilmesi durumunda meydana gelen zarardan diğer müdürler sorumlu olmaz (TTKT.m. 553 / II)⁵⁶⁴. Yine aynı şekilde ticari mümessil veya ticari vekilin yaptıkları işlemlerden

Doktrinde de ifade edildiği üzere, müteselsil sorumlulukta zarar verenlerden biri kusursuz olduğu takdirde tamamen sorumsuz tutmak, buna karşılık hafif kusurunun bulunduğu durumda zararın tamamından sorumlu tutmak, adalet ve hakkaniyete aykırı düşer (Eren, s. 786).

⁵⁶³ Bu hususta bkz. Böckli, s. 2154.

⁵⁶⁴ TTK. m. 336/ II'de de benzer bir düzenleme mevcuttur. Fakat buradaki düzenleme Tasarı ile getirilen yeni düzenlemeden daha dardır. Gerçekten de bu hükme göre, yönetim yetkisinin TTK. m. 319 çerçevesinde yönetim kurulu üyelerinden (müdürlerden) birine devredilmesi durumunda

dolayı da, müdürlerin sorumlulukları söz konusu değildir⁵⁶⁵. Ancak bu kimselerin seçiminde müdürlerin gerekli özeni göstermedikleri ispat edilirse, müdürlerin sorumlulukları doğar(TTKm. 553/II)⁵⁶⁶. Bununla birlikte, yönetim yetkisinin üçüncü kişiye veya müdürlerden birine devri durumunda diğer müdürlerin gözetim ve talimat verme görevi devam edeceği gerekçe gösterilerek onların sorumluluğunun devam edeceği kabul edilemez(TTKm. 553/III)⁵⁶⁷.

II. SORUMLULUĞUN KUSUR ESASINA DAYANMASI

Müdürlerin sorumlulukları kusur esasına dayanır. Gerçekten de TTKm. 553/I'e göre, kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve ana sözleşmeden doğan yükümlülüklerini, kusurlu olarak ihlâl ettikleri takdirde, hem ortaklığa hem pay sahiplerine hem de ortaklık alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar⁵⁶⁸. Bu çerçevede zararın, kast veya ihmâl ile gerçekleşmiş olması, müdürlerin sorumluluklarına gidilmesi açısından önem taşımaz^{569,570}. Kusur oranı hükmedilecek tazminatta esas alınır.

sadece o yönetim kurulu üyesi (müdür) sorumlu olur ve burada müteselsil sorumluluk söz konusu olmaz.

⁵⁶⁵ Hemen belirtelim ki, müdürlerin bu şekilde üçüncü kişilerin fiillerinden sorumlu olmaması kuralı, müdürlerin faaliyetlerini gerçekleştirirken yardımcı bir kişiden yararlanmaları durumunda uygulama alanı bulmaz. Söz gelimi müdürlerin yıllık finansal tabloların oluşturulması için bir mali müşavirden yardım almaları halinde bu tabloların gereği gibi oluşturulmaması nedeniyle meydana gelen zarardan müdürler sorumlu olur.

⁵⁶⁶ Bu durum, müdürlerin ticari mümessil veya ticari vekil atanması hususunda ana sözleşme ile yetkili kılınmaları halinde söz konusu olur. Zira daha önce de ifade ettiğimiz üzere, TTK Tasarı m. 631/ I'e göre, ana sözleşmede aksine hüküm yoksa ticari mümessil veya ticari vekilleri genel kurul atar.

⁵⁶⁷ TTK'da ise açık bir düzenleme mevcut olmadığından doktrinde yetki devri durumunda yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) gözetim ve denetim yükümlülüklerinin devam ettiği ileri sürülerek yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) sorumlu olmaya devam edecekleri kabul edilmektedir (Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 22).

⁵⁶⁸ Müdürlerin sorumlulukları için kabul edilen kusurlu sorumluluk ilkesinin tek istisnası TTK. m. 626'da düzenlenmiş olan müdürlerin rekabet yasağıdır. Bu halde müdürler kusurlu olmasalar dahi rekabete aykırı davranışlarıyla ortaklığa verdikleri zararlardan sorumludurlar.

⁵⁶⁹ **Wieler**, s. 85 vd.; **Ayan, Özge**: Limited Ortaklıklarda Azınlık Pay Sahiplerinin Genel Kurulu Toplantıya Çağırma, Gündeme Madde Eklenmesini İsteme ve Sorumluluk Davası Açma Hakları , İzmir 2004, s. 135; **Ayhan**, s. 118; **Uçar**, s. 67; **Doğanay**, Şerh, s. 997; **Eriş**, s. 1842.

Yargıtay da bir kararında müdürlerin sorumluluğunun doğması için kastın zorunlu olmadığına tedbirsizlik veya hafif kusur halinde de hukuki sorumluluklarının doğacağına hükmetmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 21. 12. 1992, E. 5424/ K. 11589 (Eriş, s. 1856)**.

⁵⁷⁰ TTK açısından da yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) kusur esasına dayalı olarak sorumlu oldukları kabul edilmektedir. Bu esas, yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) kusursuzluklarını

Oluşan zarar nedeniyle açılan bir sorumluluk davasında kusurlarının olmadığını müdürlerin ispat etmesi gerekir. TTK m. 338’de bu durum açıkça ifade edilmiş olmasına rağmen, TTKT’da açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak müdürle ortaklık arasında sözleşmesel bir ilişki mevcut olduğundan, müdüre karşı açılmış bir sorumluluk davasında müdür, kusurlu olmadığını BK m. 96 çerçevesinde ispat etmelidir⁵⁷¹. Sorumluluk davasının ortaklar ve alacaklılar tarafından açılması halinde de hakim görüş, müdürlerin sorumluluklarının sözleşmesel ilişkiye dayandığını kabul etmektedir⁵⁷². Bu itibarla sorumluluk davasının ortaklar veya alacaklılar tarafından açılması durumunda da, müdürler kusursuz olduklarını ispat etmelidirler⁵⁷³.

Müdürlerin kusursuz oldukları nasıl ispat edeceklerine ilişkin bir düzenleme Tasarı’da yer almadığından; onlar, ortaklığın uğradığı zarardan kusurlu olmadıklarını genel hükümler çerçevesinde ispat edebilirler⁵⁷⁴.

III. SORUMLULUĞUN DOĞDUĞU DURUMLAR

TTK Tasarısı ile getirilen yeni düzenleme, TTK’dan farklı olarak ayrı ayrı hangi hallerin sorumluluk kapsamına girdiğini belirtmemiş; genel ve kapsayıcı bir şekilde kanun veya ana sözleşmeye göre üzerine düşen görevlerini gereği gibi yerine

ispat ederek sorumluluktan kurtulma olanağı tanıyan TTK. m. 338’den açıkça anlaşılmaktadır (**Doğanay**, Yaklaşım 1994 , S. 2 ,s. 58; **Arslanlı**, C. II, s. 169, **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu s. 14; **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 29, 30. Benzer yönde **Ayhan**, s. 118; **Eriş**, s. 1841; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 477; **Tekil**, AŞ, s. 143. Murahhaslar açısından aynı yönde bkz. **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 149) .

⁵⁷¹ Mevcut yasal düzenleme açısından aynı yönde bkz. **İmregün**, AO, s. 244; **Eriş**, s. 1842; **Tekil**, AŞ, s. 141; **Çevik**, AŞ, s. 589; **Birkaş**, s. 103; **Başbuğulu**, s. 479. Yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) sorumluluklarının kanuna dayandığı hususunda bkz. **Böckli**, s. 2139.

⁵⁷² **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 93; **Doğanay**, Şerh, s. 1000.

⁵⁷³ Aynı yönde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 998.

Meydana gelen zararın ve kural olarak zarar ile müdürün yükümlülüklerini ihlali arasındaki illiyet bağının davacı tarafından ispat edilmesi gerekir (Bu hususta bkz. **Funk**, s. 443).

⁵⁷⁴ Müdürler açısından da uygulama alanı bulan TTK. m. 338 ise kusursuzluğun ispatı açısından bazı ölçüler getirmektedir. Müdürlerin sorumluluktan kurtulmalarının ilk yolu, sorumluluklarına neden olan karara olumsuz oy vermiş olmaları, karara olumsuz oy verdiklerini tutanağa geçirtmeleri ve durumu derhal denetçilere yazılı olarak bildirmelidirler. Müdürlerin sorumluluktan kurtulmalarını sağlayan ikinci bir yol da geçerli bir mazeretleri nedeniyle toplantıya katılmamış olmalarıdır (Bu hususta bkz. **Tekil**, AŞ, s. 211; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 327; **Arslanlı**, C. II, s. 179; **Mimaroglu**, s. 42; **Ayan**, s. 171; **Uçar**, s. 70; **İmregün**, AO, s. 244; **Doğanay**, Şerh, s. 992; **Eriş**, s. 1910; **Bilge**, Tez, s. 80-81; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 135-136) . Aynı yöndeki bir Yargıtay kararı için bkz. **11. HD. , 27. 2. 1990, E. 9543/ K. 1576 (Eriş**, s. 1851-1852).

getirmeyen müdürün (yönetim kurulu üyesinin) sorumlu olacağını ifade etmiştir(TTKm. 553/I). Gerçi, TTK. m. 336/I-b. 5 hükmüne göre de kanun veya ana sözleşmeye aykırı görevin ifasının yönetim kurulu üyesinin(müdür) sorumluluğunu doğuracağı belirtilmiştir⁵⁷⁵. İfade etmek gerekir ki, maddede belirtilen “kanun” ifadesini sadece TTK’yı değil, diğer kanunları da kapsar şekilde anlamak gerekir⁵⁷⁶.

§ 8. SORUMLULUK DAVASININ TARAFLARI VE USUL HUKUKUNA İLİŞKİN DİĞER SORUNLAR

I. SORUMLULUK DAVASININ TARAFLARI

A. DAVACILAR

1. ORTAKLIK

a. Davanın Açılmasına Karar Verecekler

TTK Tasarı m. 553’de ortaklığın meydana gelen zararlarının tazmini için yönetim kurulu üyelerinden (müdürlerden) tazminat talep edebileceği ifade edilmiştir. Limited ortaklıkta ortaklık adına dava açılmasına karar verecek olanlar müdürlerdir^{577,578}. Zira TTKm. 616’da genel kurulun devredilemez ve devralınamaz görevleri arasında müdürler aleyhine sorumluluk davası açılması sayılmamıştır. Yine TTKm. 625/I’e göre, ortaklık sözleşmesiyle ve kanunlarla genel kurula yetki verilmeyen tüm durumlarda müdürlerin yetkili ve görevli olduğu

⁵⁷⁵ TTK 336 bu belirtilen hal dışında dört ayrı bentte yönetim kurulu üyesinin (müdürün) sorumluluğuna neden olacak halleri düzenlemiştir. Bu hükme göre; hisse senetleri bedellerine mahsuben pay sahipleri tarafından gerçekleştirilen ödemelerin doğru olmaması, dağıtılan ve ödenen kar paylarının hakiki olmaması, kanunen tutulması gereken defterlerin mevcut olmaması veya bunların intizamsız suretle tutulması, genel kurul tarafından alınan kararların sebepsiz olarak yerine getirilmemesi, özel sorumluluk halleri olarak kanunda açıkça belirtilmiştir.

⁵⁷⁶ Bu konuda bkz. **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 51, Yazar’ın da belirttiği üzere gerek TTK’da gerekse başka kanunlarda düzenlenen ve yönetim kurulu üyesinin (müdürün) sorumluluğunu gerektiren tüm haller başka bir sorumluluk sistemine bağlanmadıkça bu hüküm kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

⁵⁷⁷ Limited ortaklık müdürleri için de uygulama alanı bulan mevcut TTK’nun 341. maddesi bu konuda farklı bir usul belirlemiştir. Gerçekten de bu hükme göre, sorumluluk davasına açılmasına karar verecek organ genel kuruldur. Genel kurul müdürler aleyhine sorumluluk davası açılmaması yönünde karar verse dahi 1/ 10 paya sahip azınlık dava açılması yönünde oy kullanırsa genel kurul dava açılmasına karar vermek zorundadır.

Tasarı ile getirilen bu yeni düzenleme ile azınlık pay sahiplerine tanınan bu hak ortadan kaldırılmıştır.

⁵⁷⁸ Ortaklığın iflası halinde ise, dava açmaya iflas idaresi karar verir. Yine ortaklığın tasfiye durumuna girmesi halinde sorumluluk davası tasfiye memurları tarafından açılır.

belirtilmiştir. Bu nedenle bir müdür aleyhine sorumluluk davası açılmasına diğer müdürler tarafından karar verilmesi gerekir⁵⁷⁹. Müdürler bu kararı çoğunlukla alırlar, ancak oyların eşitliği halinde başkanın oyu üstün sayılır(TTKTm. 624/III).

Ortaklık tek bir müdüre sahip veya müdürlerin hepsini yahut çoğunluğunu ilgilendiren bir sorumluluk sebebi mevcutsa; müdürlerin bu konuda karar alması mümkün olmadığından, sorumluluk davası açılmasına genel kurul karar vermelidir⁵⁸⁰. Genel kurul bu halde basit çoğunluk ile karar alır. Bununla birlikte genel kurul tarafından yeni müdürler seçilmişse sorumluluk davası açılmasına bu seçilen yeni müdürler karar verir⁵⁸¹. Ortaklığın iflası halindeyse dava açma yetkisi iflas idaresine ait olur. Ortaklığın iflastan başka bir nedenle sona ermesi halindeyse ortaklığın temsili kural olarak tasfiye memurlarına ait olduğundan, bu halde müdürler aleyhine sorumluluk davası açma yetkisi tasfiye memurlarındadır⁵⁸².

b. Karar Olmadan Dava Açılması

Müdürler ve duruma göre ortaklık genel kurul kararı olmaksızın açılacak bir sorumluluk davasında mahkeme davayı reddetmeyerek, ortaklığa söz konusu bu eksikliği gidermesi için ek süre vermelidir⁵⁸³. Usul ekonomisi açısından da doğru olan budur.

⁵⁷⁹ Buna karşılık, Alman hukuku'nda sorumluluk davası açmaya yetkili organın genel kurul olduğu açıkça ifade edilmiştir (GmbHG § 46 Nr. 8).

İsviçre Hukuku'nda da anonim ortaklıklarda yönetim kurulu üyelerine karşı sorumluluk davası açmaya yetkili organın yönetim kurulu olduğu kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Lustenberger**, s. 182; **Forstmoser**, s. 24; **Funk**, s. 442; Murahhaslara karşı açılacak sorumluluk davasına karar vermeye yönetim kurulunun yetkili olduğu hususunda bkz. **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 155).

Buna karşılık limited ortaklıkta oy hakkını ve bunun hesaplanmasını düzenleyen TTK Tasarı. m. 618/ III' de, oy hakkının esas sermaye payları sayısına göre belirlenmesine ilişkin ortaklık sözleşmesi kuralının sorumluluk davası açılması hakkında karar verilmesi durumunda uygulama alanı bulamayacağı ifade edilmiştir. Bu şekilde bir düzenlemenin isabetli olmadığı açıktır. Zira bu düzenleme sorumluluk davası açılmasına genel kurulun karar verebileceği yönünde yanlış bir izlenim ve karışıklık yaratmaktadır.

⁵⁸⁰ Benzer yönde bkz. **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 422; **Lustenberger**, s. 182; **Forstmoser**, Verantwortung, s. 34.

⁵⁸¹ Aynı yönde **Lustenberger**, s. 183.

⁵⁸² Aynı yönde bkz. **Çevik**, Limitet, s. 379.

⁵⁸³ TTK. m. 341 sorumluluk davası açılabilmesi için genel kurul kararının bulunması gerektiğini belirtmektedir. Doktrinde hakim görüş, genel kurul kararının dava şartı olmadığı ve genel kurul kararı olmaksızın açılacak bir sorumluluk davasında mahkemenin geçerli bir genel kurul kararı alınincaya kadar davayı bekletici mesele yapması gerektiği yönündedir (**Pekcanıtez, Hakan**: “

2. ALACAKLILARIN VE ORTAKLARIN DAVA HAKKI

a. Doğrudan Zararlar Dolayı Dava Hakkı

Müdürlerin işlem ve fiilleri neticesinde ortakların ortak sıfatıyla sahip olduğu haklar doğrudan doğruya zarara uğramışsa ortaklar gördükleri bu zararın tazminini isteyebilirler. Aynı şekilde müdürlerin işlemleri sonucunda doğrudan zarar gören alacaklılar da müdürler aleyhine sorumluluk davası açabilir^{584,585}. Doğrudan doğruya zarar, ortakların ve alacaklıların müdürlerin faaliyetleri sonucunda ortaklığın zararından bağımsız olarak uğradıkları zararlardır.

b. Dolayısıyla Zararlar Nedeniyle Dava Hakkı

aa. Ön Açıklamalar

Ortaklığın doğrudan zarar gördüğü durumlarda, ortaklar ve iflas halinde de alacaklılar zarar görmektedir. İlk olarak, ortaklık malvarlığında meydana gelen azalma ortakların ortaklık payı değerlerinin düşmesine neden olur⁵⁸⁶. Söz gelimi, müdürlerin verdikleri zararlar nedeniyle ortakların daha az kar payı almak zorunda kalmaları gibi⁵⁸⁷. İkinci olarak müdürlerin ortaklığa verdiği zararlar nedeniyle,

Anonim Ortaklıkta Denetçiler Tarafından Açılacak Davalar”, DEÜHFD 1987, C.III, S. 1-4, s. 454; **Helvacı**, Hukuki Sorumluluk, s. 82; **Tekil**, AŞ, s. 222; **Çevik**, AŞ, s. 508; **Ayan**, s. 139-140).

Yargıtay ise geçmişte verdiği kararlarda genel kurul kararının sorumluluk davası açısından dava şartı olduğu belirtmekteydi. Ancak daha sonra verdiği kararlarda genel kurul kararı olmaksızın açılan sorumluluk davasında mahkemenin davayı doğrudan doğruya reddetmemesi gerektiğini ortaklığa süre verilerek bu eksikliğin giderilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Bu husustaki kararlar için bkz. **11. HD. 17. 12. 1996, E. 1996/ 8308, K. 1996/ 8882** (YKD 1997, C. 23, S. 2, s. 227-228; **11. HD., 19.2. 1990, E.1989/ 1108, K. 1990 / 1659** (Batider 1990, C. XV, S. 1, s. 170); **11. HD., 27.11. 2000, E. 2000/ 7947, K. 2000/ 9280** (YKD 2001, C. 27, S.3, s. 370-371)

⁵⁸⁴ Alacaklıların doğrudan gördükleri zararlar nedeniyle açacakları sorumluluk davası, dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle açacakları davalardan farklı olarak ortaklığın iflası dışında da açılabilir.

⁵⁸⁵ Örneğin, yanıltıcı finansal tablo düzenlenmiş olması nedeniyle, ortaklığa kredi vermiş olan alacaklıların mali yönden uğradıkları zarar, doğrudan doğruya uğranılan zarar nedeniyle tazminat istemeyi gerektirir (**Çevik**, AŞ, s. 586).

⁵⁸⁶ **Handschin/ Truniger**, s. 287; **Tekil**, AŞ, s. 153; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 159.

⁵⁸⁷ Yargıtay da bir kararında (**11. HD. , 17. 4. 2000, E. 2000/ 2582, K. 2000/ 3057**) bu hususu açıkça belirtmiştir. Bu karar şöyledir: “... Somut olaya gelince, davacılar **şirket** envanterine intikal ettirilmeyen gelirlerin kendilerine kar payı olarak ödenmesini istemiştir. Bu istek TTK. nun 336. maddesinde düzenlenen ortakların doğrudan doğruya uğradıkları zarara ilişkin değildir. Zira, **şirket**lerde kar dağıtımı belirli koşulların oluşması ve belirli kararların alınmasına bağlı bulunduğundan, kâr mahrumiyeti de ortakların doğrudan doğruya uğradıkları bir zarar olarak kabul edilemez. Bu durumda mahkemece, TTK. nun 309. maddesi gereğince davacıların, tazminatın **şirkete** verilmesini isteyebilecekleri, TTK. nun 336. maddesinde düzenlenen ortakların

ortaklıktan alacaklı olan kimseler, alacaklarının tamamını veya bir kısmını alamama tehlikesiyle karşılaşabilirler. Başka bir ifadeyle, müdürlerin ortaklığa verdikleri zararların toplamı pay sahipleri ve alacaklıların uğramış olduğu dolaylı zararlara eşittir⁵⁸⁸. Sonuç olarak, TTK ve TTK Tasarısı genel sorumluluk yükümlüklerinden farklı olarak anonim ve limited ortaklıklarda dolayısıyla görülen zararlardan dolayı ortaklık ve alacaklılara dava hakkı tanımıştır.

bb. Ortaklar

Müdürler aleyhine sorumluluk dava açma yetkisi her şeyden önce zarar gören limited ortaklığa aittir. Fakat bu davanın açılmasına karar verme yetkisinin kural olarak müdürlere ait olması; bunun yanı sıra sorumluların ortaklıkta hakim olması durumunda ortaklık tarafından açılması öngörülen davaya engelleme olma ihtimallerinden dolayı, ortaklık yanında ortaklara da sorumluluk davası açma imkanı tanınmıştır. Gerçekten de limited ortaklık için de uygulama alanı bulan TTKT m. 555'e göre, ortaklığın uğradığı zararın tazminini her ortak isteyebilir.

Şüphesiz ortakların ortaklığın görmüş olduğu zararlardan dolayı dava açmakta hukuki yararları vardır. Zira ortaklık malvarlığını azaltan her eylem hisseleri oranında ortakları da etkiler⁵⁸⁹.

Dolayısıyla zararlar nedeniyle ortaklar tarafından açılan bu davanın hukuki dayanağı da akde aykırılıktır. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, akdi ilişki ortaklıkla müdür arasında meydana gelmektedir. Yani ortaklar bu ilişkinin tarafı değildir⁵⁹⁰.

doğrudan doğruya uğradıkları bir zarar söz konusu olmadığı düşünülerek ve tazminatın doğrudan kendilerine ödenmesini istemiş olmaları karşısında yasal düzenlemeye uygun bulunmayan davanın reddine karar verilmesi gerekir iken, yazılı gerekçeyle kabul kararı verilmesi doğru görülmemiştir..." (Bu karar için bkz. www. kazanci. com.tr 12.5. 2007).

⁵⁸⁸ Bu konuda bkz. **Wieler**, s. 88; **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 421; **Çevik**, Limitet, s. 378-379; **Çamoğlu**, İÜHFM 1971, C.XXXVI, S. 1-4, s. 331

Bu halde ortaklar ve alacaklılar ortaklığın meydana gelen tüm zararını talep ederler (Bu hususta bkz. **Funk**, s. 442).

⁵⁸⁹ **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 340; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 488 Yazarların da aynı yerde belirttiği üzere, ortaklığın gördüğü doğrudan zarar ortaklar ve alacaklılar açısından dolaylı zarar teşkil etmektedir.

Yargıtay da bir kararında ortakların dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle sorumluluk davası açabileceklerini açıkça kabul etmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 29. 3. 1994, E. 1993/ 5296, K. 1994/ 2442** (Www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007); Aynı yönde başka bir karar için bkz. **11. HD. , 14. 05. 2001, E. 2001/ 2153, K. 2001/ 4274** (Batider 2001, C. XXI, S. 2, s. 335-336) .

⁵⁹⁰ Bu hususta bkz. **Ayhan**, s. 121.

Ancak ortakların dava hakkı ortaklığın dava hakkından kaynaklanması nedeniyle açılan sorumluluk davasının kaynağını da sözleşmeye aykırılık teşkil etmektedir⁵⁹¹. Bu çözümün kabulündeki temel düşünce ortakların sözleşmeye aykırılığa dayanmanın faydalarından yararlanmasını sağlamaktır⁵⁹². Ortaklar tarafından açılan bu davada, ortaklar gerek davanın açıldığı sırada gerekse davanın devam ettiği sürece ortaklık sıfatını haiz olmalıdırlar⁵⁹³.

Otaklar bu davada tazminatın kendilerine verilmesini talep edemezler⁵⁹⁴. Tazminatın ortaklığa verilmesini talep etmeleri gerekir(TTKTm. 555/I). Ortaklar dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle açacakları sorumluluk davasında ortaklığın uğradığı tüm zararın tazminini isteyebilirler⁵⁹⁵.

Otaklığın iflası halinde, ortaklar dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle sorumluluk davası açamazlar (TTK Tasarı m. 556/ I). Bu halde dava açma yetkisi iflas idaresine aittir. Ancak, ortakların başvurusuna rağmen iflas idaresi dava açmazsa, her bir ortak dolayısıyla gördüğü zararlar nedeniyle, müdürler aleyhine sorumluluk davası açabilir. Bu dava sonucu elde edilen tazminattan –alacaklılar sorumluluk davası açmamışlarsa- ilk önce, dava açan ortağın sermaye payına düşen miktar ödenir, artan ise iflas masasına verilir (TTK Tasarı m. 556/ II).

Dava açan ortağı korumak için Tasarı yeni bir düzenleme getirmiştir. TTKTm. 555/II'deki bu düzenlemeye göre pay sahibinin açtığı davayı hukukî ve maddî sebepler haklı gösterdiği takdirde, mahkeme, dava giderleriyle avukatlık ücretinin, bu giderleri davalıya yükletilemediği hâllerde, davacı pay sahibiyle ortaklık arasında, hakkaniyete göre paylaşır. Bu getirilen düzenleme ile pay sahibi,

⁵⁹¹ Bu hususta bkz. **Wieler**, s. 89; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 129; **Çamoğlu**, İÜHFM 1971, C.XXXVI, S. 1-4, s. 335-336; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 489.

⁵⁹² Bu hususta **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 129.

⁵⁹³ Anonim ortaklıklar açısından aynı yönde bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 187.

⁵⁹⁴ Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 03. 05. 2004 , E. 2003/ 11084, K. 2004/ 4876) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “ ...Davada limited ortak müdürü olan davalının, ortaklığa ait tüm kar paylarını zimmetine geçirdiğinden söz edilerek bu meblağın tahsili, davalı dışında kalan, diğer ortaklardan olan davacı tarafından talep edilmiştir. TTK’nun 556. maddesinin göndermesiyle aynı Yasa’nın 309. maddesi hükmü uyarınca pay sahiplerinin böyle bir dava açma hakları vardır. Ancak, tazminatın ortaklık yararına hükmedilmesi gerekir. Bu durum karşısında mahkemece, davanın bu hükümler çerçevesinde değerlendirilerek sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamış ve bozmayı gerektirmiştir...” (Batider 2005, C. XXIII, S. 2, s. 260-261) .

⁵⁹⁵ Bu hususta bkz. **Senn**, s. 279-280.

hareketsiz kalan ortaklık yerine bu davayı açacağı için dava giderlerini düşünüp davadan vazgeçmeleri önlenmeye çalışılmıştır. Bunun yanı sıra ortaklar, ortaklığın gördüğü tüm zararları talep edeceklerinden, özellikle küçük ortakların açacakları sorumluluk davalarında dava masraflarının onlara yükletilmesinin hakkaniyete aykırı olacağı açıktır⁵⁹⁶.

cc. Alacaklılar

TTK. m. 340/309 çerçevesinde ortaklık alacaklarının ortaklığın uğradığı zarar nedeniyle yönetim kurulu üyeleri(müdürler) aleyhine dava açmaları mümkündür.

Tasarı ile getirilen yeni düzenlemeyse, ortaklık alacaklarının dolayısıyla zarar gerekçesine dayanarak müdürler aleyhine sorumluluk davası açmalarının kısmen dahi olsa önüne geçmiştir. Bu durumun gerekçesi olarak ortaklığın borçlarını ödedikçe alacaklılar için bir zararın söz konusu olmaması gösterilmiştir⁵⁹⁷.

TTK Tm. 556 çerçevesinde alacaklılara sınırlı da olsa dolayısıyla uğradığı zararlardan dolayı tazminat davası açma hakkı tanınmıştır. Ancak bunun için bazı şartlar gereklidir⁵⁹⁸. Bu şartlar; ortaklığın iflas etmiş olması⁵⁹⁹, alacaklıların sorumluluk davası açılması için iflas idaresine başvurmaları ve son olarak yapılan başvuruya rağmen iflas idaresinin müdürler aleyhine sorumluluk davası açmamış olmasıdır.

Sorumluluk davası sonucunda müdürler sorumlu bulunurlarsa, tazminat yukarıda olduğu gibi ortaklık adına hükmedilir. Bununla birlikte elde edilen tazinatın İcra İflas Kanunu hükümleri çerçevesinde ilk önce dava açan alacaklılar tatmin edilir ve arta kalan bakiye iflas masasına verilir⁶⁰⁰.

Doktrinde alacaklıların dolayısıyla gördüğü zararlar nedeniyle açacakları sorumluluk davasının hukuki dayanağının ne olacağı tartışmalıdır. Doktrindeki bir

⁵⁹⁶ Benzer yönde bkz. **Senn**, s. 280.

⁵⁹⁷ Bu hususta bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 409.

⁵⁹⁸ Tasarı'daki bu düzenleme İsviçre Borçlar Kanunun (OR) Art. 758'den esinlenerek kaleme alınmıştır. Gerçekten de OR. m. 758'de alacaklıların dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle dava açmaları için gereken tüm şartlar TTK Tm. 556'da da sayılmıştır.

⁵⁹⁹ Madde de açıkça ortaklığın iflas etmiş olması şartı arandığından konkordatoya karar verilmiş olması halinde alacaklıların dava hakkı bulunmayacaktır.

⁶⁰⁰ Aynı yöndeki düzenleme için bkz. İsviçre Borçlar Kanunu (OR) Art 757.

görüş alacaklıların dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle açacakları sorumluluk davasını haksız fiil temeline dayandırmaktır⁶⁰¹. Doktrinde bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise alacaklıların dolayısıyla zararları nedeniyle açmış oldukları sorumluluk davası sözleşmeye aykırılığa dayanır⁶⁰².

B. DAVALILAR

Sorumluluk davasının muhatabı, sorumluluğun müteselsil olduğu durumda tüm müdürlerdir. Buna karşılık, müdürlerin kişisel sorumlulukları söz konusu olduğu hallerde ise davalı, davranışlarıyla sorumluluğa neden olan müdür veya müdürlerdir.

II. DAVADA ORTAKLIĞIN TEMSİLİ

Ortaklığın idare ve temsil organı müdürler olduğundan, ortaklık adına açılacak sorumluluk davasında kural olarak onlar ortaklığı temsil eder⁶⁰³. Ancak davanın tüm müdürlere karşı açılması durumunda müdürlerin ortaklığı temsil etmesi mümkün değildir. Bu halde, mahkeme tarafından kayyım atanmalı(TMK m. 427/ I-b. 4) ve ortaklık mahkemede bu kayyım tarafından temsil edilmelidir. Bununla birlikte hakkında sorumluluk davası açılma kararı alınan müdürün veya müdürlerin görevlerini herhangi bir şekilde sona ermesi durumunda yeni seçilen müdür veya müdürler ortaklığı bu davada temsil edebilir⁶⁰⁴.

III. USUL HUKUKUNA İLİŞKİN DİĞER SORUNLAR

A. GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

1. GÖREVLİ MAHKEME

Müdürler aleyhine açılacak sorumluluk davalarında görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesidir. Bu husus TTKTm. 561’de açıkça ifade edilmiştir.

⁶⁰¹ Bu görüş ile ilgili açıklamalar için bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 128; doktrinde **Arsanlı** alacaklıların dava hakkının kanuna dayandığı görüşündedir (C. II, s. 188).

⁶⁰² Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 129.

⁶⁰³ TTK. m. 341’de bu halde ortaklığın denetçiler tarafından temsil edileceği açıkça belirtilmiştir. Ancak sorumluluk davasının hem yönetim kurulu üyelerine (müdürlere) hem de denetçilere karşı açılması durumunda mahkeme tarafından ortaklığa bir kayyım tayin edilmesi ve davanın bunun tarafından takip edilmesi gerektiği kabul edilmektedir (**Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 338. **Yargıtay 11. HD. 19. 2. 1990 , E. 89/ 1108 K. 90/ 1659**, (Bu karar için bkz. Batider 1989, C. XV, s. 169).

⁶⁰⁴ Anonim ortaklık açısından benzer yönde bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 338; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 107-108; **Ansay**, AŞ, s. 145; **Arsanlı**, Yönetim Yetkisi, s. 214.

Bu hususta açık bir düzenleme yapılmamış olsaydı bile, müdürler aleyhine açılacak sorumluluk davasının ticaret mahkemesinde görülmesi gerekirdi. Gerçekten de TTK. m. 4'e göre, tarafların sıfatına bakılmaksızın Ticaret Kanun'unda düzenlenen işlerden doğan davalar, ticaret mahkemesinin iş alanına girer. Bu çerçevede limited ortaklık müdürlerin sorumluluklarını gerektiren haller de Ticaret Kanunu'nda düzenlendiğinden bu hususta açılacak davanın ticaret mahkemesinde görülmesi gerekir⁶⁰⁵.

2. YETKİLİ MAHKEME

Müdürler aleyhine açılacak sorumluluk davalarında da HUMK'un genel yetki kuralları uygulama alanı bulur. Bu çerçevede müdürlerin yerleşim yerinde sorumluluk davası açılabilir (HUMK m. 9) ⁶⁰⁶.

Bunun dışında bilhassa davacı durumunda bulunan ortaklığı, ortakları ve alacaklıları korumak amacıyla, ortaklık merkezinin bulunduğu yerde de bu davanın açılması mümkündür (TTKTm. 561). Madde gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere bu hüküm somut olayın özelliklerine göre yetkili olan mahkemeye bir diğer yetkili mahkeme eklemekte, yoksa kesin yetkiye sahip bir mahkemeyi göstermemektedir⁶⁰⁷. Bu nedenle ortaklık, dernek ve vakıfların kendi işlerine ilişkin olmak üzere üyelerine karşı ve üyelerin bu sıfatla birbirilerine karşı açacakları davalara ortaklık, dernek, vakıf veya kooperatifin yerleşim yeri sayılan yerde bakılacağına dair HUMK m.17 kuralı burada uygulanmaz. Zira HUMK m. 17 hükmü ortaklık işleri sebebiyle ortaklarla ortaklık veya ortakların kendi aralarında meydana gelen uyuşmazlıklarda genel yetkili mahkemeyi düzenlemektedir. Halbuki TTKTm. 561 genel yetkili mahkeme yanında ortaklık merkezinde de dava açılmasını sağlayan özel bir kuraldır^{608,609}. Ancak yerleşim yeri birbirinden farklı birden fazla müdüre karşı açılacak sorumluluk davasında, HUMK m. 9/II gereğince ortaklık merkezinin

⁶⁰⁵ Ayhan, s. 130; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 149 - 150; Bilge, Tez, s. 107.

⁶⁰⁶ Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 147; Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel, s. 433

⁶⁰⁷ TTK Tasarı Gerekçe, s. 334

⁶⁰⁸ Bu hususta bkz. Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 147; Ayhan, s. 129; Bilge, Tez, s. 105-106.

⁶⁰⁹ Hemen belirtelim ki, ortaklar ve alacaklılar tarafından doğrudan görülen zararlar nedeniyle açılacak davalar da ortaklık merkezinde görülebilir (Bu hususta bkz. Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel, s. 433).

bulunduğu yer mahkemesi müşterek yetkili mahkeme olarak kabul edileceğinden, bu halde seçim hakkından söz edilmesi mümkün değildir⁶¹⁰.

Hemen belirtelim ki, yetki sözleşmesi yapılarak yetkili olmayan bir mahkemenin yetkili hale getirilmesi mümkündür⁶¹¹. Bu halde müdürler aleyhine açılacak sorumluluk davasının genel veya özel yetkili mahkeme dışında başka bir mahkemede de açılması mümkün hale gelir.

B. TAHKİM SÖZLEŞMESİ

Tahkim tarafların iradesine tabi olan uyuşmazlıklar hakkında geçerlidir (HUMK. m. 518). İki tarafın arzuna tabi olmayan işlerde tahkim sözleşmesi yapılamaz⁶¹². Sorumluluk davasının konusunu alacak hakkı oluşturduğundan, müdürler ile ortaklık arasındaki uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesi öngörülebilir⁶¹³. Tahkim sözleşmesinin HUMK m. 517 gereğince yazılı şekilde yapılması gerekir. Bu çerçevede tahkim şartı ana sözleşmede öngörülebilir. Bu halde ana sözleşmedeki tahkim şartı tüm müdürlere yöneltilebilecek sorumluluk davalarında uygulama alanı bulur⁶¹⁴. Tahkim şartının müdürler ile ortaklık arasında ayrı bir sözleşmeyle de kararlaştırılması mümkündür.

⁶¹⁰ Bu hususta bkz. **Arslan, İbrahim**: “Anonim Şirkette Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu ve Şirket Adına Açılacak Sorumluluk Davasında Şirketin Temsili Sorunu”, THKYS, C. XVI, Ank. 1999, s. 127; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 148; **Pekcanitez**, s. 457- 458; **Ayhan**, s. 128; **Arslanlı**, C. II, s. 193; **Ayan**, s. 169; **Bilge**, Tez, s. 106; **Domanic**, C. II, s. 682-683.

Yargıtay da bir kararında limited ortaklık müdürleri hakkında açılacak tazminat davalarında yetkili mahkemenin ortaklık merkezinin bulunduğu yer mahkemesi olduğunu açıkça belirtmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 31. 1. 1979 , E. 1979/ 363, K. 364 (Doğanay**, Şerh, s. 1471, dpn. 27; **Eriş**, s. 2754; **Başbuğoglu**, s. 756) .

⁶¹¹ Bu hususta bkz. **Pekcanitez , Hakan / Atalay, Oğuz / Özokes , Muhammet** : Medeni Usul Hukuku, 4. Bası , Ank. 2005, s. 106.

⁶¹² Bu hususta bkz. **Pekcanitez / Atalay / Özokes**, s. 608.

⁶¹³ Benzer yönde bkz. **TTK Tasarı Gereke**, s. 334; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 433; **Senn**, s. 283; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 327; **Funk**, s. 442; **Bahtiyar**, Ana Sözleşme, s. 211.

⁶¹⁴ Bu hususta bkz. **Bahtiyar**, Ana Sözleşme, s. 211.

C. SORUMLULUK DAVALARINDA UYGULANACAK MUHAKEME USULÜ

Müdürler aleyhine açılacak sorumluluk davalarında basit yargılama usulü uygulanır⁶¹⁵. Gerçekten de ortaklık davalarında yargılama usulünü düzenleyen TTKm. 1521'e göre, ticaret ortaklıklarında ortakların veya pay sahiplerinin ortaklıkla veya birbirleriyle ortaklıktan veya pay sahipliğinden kaynaklanan davalarda veya ortaklığın yönetim kurulu üyeleri, yöneticileri, müdürleri, tasfiye memurları ya da denetçilerine karşı açılacak davalarda basit yargılama usulü uygulanır.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, sorumluluk davası asliye ticaret mahkemesinde açılır. Asliye ticaret mahkemelerinde ise yazılı yargılama usulü uygulanır. Ancak kanun koyucu, Ticaret Kanunundan doğan uyuşmazlıkların bir an önce ve hızlı bir şekilde çözüme kavuşturulması için basit yargılama usulünü kabul etmiştir. Bu yargılama usulünün kabul edilmesinin bir sonucu olarak, müdür aleyhine açılmış sorumluluk davasına adli tatilde de bakılır (HUMK m. 176/ I, b. 11). Basit muhakeme usulünü öngören TTKm. 1521 kamu düzenine ilişkin olduğundan, mahkemece resen uygulanması gerekir. Bu nedenle tarafların açık veya kapalı iradeleri dikkate alınamaz⁶¹⁶.

§ 9. MÜDÜRLERİN SORUMLULUKLARININ ORTADAN KALKMASI

I. ZAMANAŞIMI İLE SORUMLULUĞUN ORTADAN KALKMASI

A. TTK İle TTK TASARISI DÜZENLEMESİNİN KARŞILAŞTIRILMASI

Müdürlerin sorumluluklarını ortadan kaldıran nedenlerden ilki ise zamanaşımıdır.

⁶¹⁵ Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 25. 03. 2002, E. 9820/ K. 2710) TTK m. 1460 dayanarak, bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... Davacı tüzel kişi şirket ile şirket yöneticisi olan ortak davalı Ö. Mercan arasındaki ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlık, TTK'nın 1460. maddesi uyarınca basit muhakeme usulüne tabidir..." (Eriş, s. 1875-1876).

⁶¹⁶ Bu hususta bkz. **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 242.

Müdürlere karşı olan alacak hakkı belli bir sürenin geçmesiyle ortadan kalkar. Yani talep hakkı dava yoluyla ileri sürülemez ve borç bundan böyle yaptırımsız kalmış ve eksik borç haline dönüşmüş olur.

TTK Tasarısı ile öngörülen yeni kural, TTK'dan farklı olarak zamanaşımı konusunda atıflardan kaçınarak net ve açık bir düzenleme getirmiştir. Gerçekten de mevcut TTK bu konuda bazı karışıklıklara neden olmaktadır. Kurulştan doğan sorumluluğu düzenleyen TTK. m. 309'da zamanaşımı konusunda açık bir düzenleme mevcuttur. TTK. m. 340 gereğince ortakların veya alacaklıların dolayısıyla gördükleri zarar nedeniyle de TTK. m. 309'da belirtilen zamanaşımı sürelerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Buna karşılık, TTK. m. 341 çerçevesinde açılacak sorumluluk davasında hangi zamanaşımı süresinin uygulanacağı doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde azınlıkta kalan görüş,TTK.m. 340'da TTK.m. 309'a yapılan atfın, yönetim kurulu üyelerine karşı (müdürler) ortaklar ve alacaklılar tarafından açılan davalarla sınırlı olduğunu, doğrudan doğruya ortaklıkça açılacak davalarda, BK. m. 126/ IV'de öngörülen beş yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Bu görüşe temel yasal daynak olarak , TTK.m. 1474 gereğince, kenar başlıklar metne dahil olduğu, TTK.m.340'ın kenar başlığının ortaklar ve alacaklılar tarafından açılacak sorumluluk davasını düzenlediğini ve onun arkasından gelen TTK.m. 341'in kenar başlığıysa, ortaklık tarafından açılacak sorumluluk davasını düzenlemesi gösterilmektedir⁶¹⁷. Hakim görüşe göreyse, TTK. m. 309'da belirtilen zamanaşımı sürelerinin yönetim kurulu üyelerine (müdürlere) dolaylı zararları nedeniyle ortaklar ve alacaklılar tarafından açılacak sorumluluk davaları yanında, doğrudan doğruya ortaklık tarafından açılacak bu sürelerin uygulanması gerekir⁶¹⁸.

TTK Tasarısında da zamanaşımı sürelerini belirleyen TTK. m. 309'a paralel olarak üç tip zamanaşımı süresi öngörülmüştür. İlk olarak dava, davacının(ortaklık, ortaklar ve alacaklıların) sorumluları ve zararı öğrenmesinden itibaren iki yılda zamanaşımına uğrar. İkinci olarak, sorumlular ya da zarar öğrenilsin öğrenilmesin,

⁶¹⁷ Bu **Ansay**, AŞ, s. 148; **Baştuğ**, s. 381. Bu görüşle ilgili geniş açıklamalar için bkz. **Türk, Hikmet, S.** : “ Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı ve Başlangıcı ”, THKYS 1989 , C. VI,s. 7. vd.

⁶¹⁸ **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 343; **İmregün**, Moroğlu'na Armağan, s. 276; **Arsılanlı**, C. II, s. 194; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu,s. 224-226; **Mimaroglu**, s. 122-124.

sorumluluk davası zarar verici fiilin meydana gelmesinden itibaren beş yılda zamanaşımına uğrar. Son olarak, sorumluluğu gerektiren fiil aynı zamanda ceza gerektiriyor ve Türk Ceza Kanunu açısından daha uzun dava zamanaşımına tabi bulunuyorsa tazminat davası açısından da bu zamanaşımı süresi uygulanır(TTKTm. 560)^{619, 620}.

B. TTK TASARISI'NDA ÖNGÖRÜLEN ZAMANAŞIMI SÜRELERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ

1. İKİ YILLIK ZAMANAŞIMI SÜRESİ

TTKTm. 560'da belirtilen iki yıllık zamanaşımı süresi sorumluların ve zararın öğrenilmesinden itibaren başlar⁶²¹. Maddeden açıkça anlaşıldığı üzere sürenin başlayabilmesi için zararın ve sorumlu kimselerin birlikte öğrenilmiş olması gerekir⁶²². Bu açıdan sadece zararın yada sorumluların öğrenilmiş olması yeterli değildir. Zararın bir bütün oluşturması ve bunun aynı zamanda öğrenilmesi durumunda sürenin başlangıcını tespit etmek hususunda bir problem ortaya çıkmaz. Buna karşılık, zararının tümünün aynı anda öğrenilmemesi veya zararın tedricen meydana gelmesi durumunda bazı sorunların ortaya çıkacağı açıktır⁶²³. Zarar bir bütün halde meydana gelmiş olmasına karşın, zararın tümü aynı anda öğrenilmemişse, zararın öğrenilen kısımları için süre bu tarihten itibaren başlar⁶²⁴.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, iki yıllık sürenin başlayabilmesi için zararın öğrenilmesi yeterli olmayıp, sorumlu veya sorumluların da öğrenilmesi gereklidir.

⁶¹⁹ Mevcut TTK. m. 309/ IV'de de benzer zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Fakat burada söz edilen sürenin dava zamanaşımı süresi mi yoksa ceza zamanaşımı süresi mi olduğu açık değildi. TTK Tasarısı bu konuda açıklık getirmiş ve bu sürenin dava zamanaşımı süresi olduğunu belirtmiştir.

⁶²⁰ Belirtmek gerekir ki, ortakların veya alacaklıların doğrudan doğruya gördükleri zararlar nedeniyle açacakları davalarda bu süreler değil zarar hangi hukuki ilişki çerçevesinde meydana gelmişse zamanaşımı süreleri de bu ilişkiye göre belirlenir.

⁶²¹ İsviçre Hukuku'nda bu süre beş yıl olarak kabul edilmiştir (OR Art. 760).

⁶²² Bu hususta bkz. **Ayhan**, s. 125; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 226; **Mimaroglu**, s. 121; **Uçar**, s. 192; **Bilge**, Tez, s. 84; **Böckli**, s. 2147.

⁶²³ Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, **Ersin** : “ Anonim Şirket İdare Meclisi Üyelerine Karşı Açılacak Mesuliyet Davalarında Zamanaşımı”, Batider 1965, C.III, S. 2, s. 269; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 226; **Ayhan**, s. 125; **Mimaroglu**, s. 121.

⁶²⁴ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 227; **Çamoğlu**, Batider 1965 , C.III, S. 2, s. 269; **Uçar**, s. 192. Tasfiye memurlarının sorumlu olduğu zamanaşımı süresinin başlangıcı hususunda aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları s. 182.

Ancak sürenin başlayabilmesi için tüm sorumluların öğrenilmiş olması şart değildir. Bu itibarla zamanaşımı süresi sorumlulukları öğrenilenler için o anda itibaren başlayacağı halde, sorumlulukları öğrenilmeyen diğer kimseler için onların öğrenilmesi tarihinden itibaren başlar⁶²⁵.

Ortaklık için söz konusu bu iki yıllık süre ortaklık temsilcilerinin zararı ve sorumluları öğrenme anından itibaren başlar. Buna karşılık ortaklar ve ortaklık alacaklıları açısından bu sürenin hangi andan itibaren başlayacağı doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşe göre, ortakların ve alacaklıların dava hakkı ortaklığın dava hakkından doğduğundan, ortaklığın zararı ve sorumluları öğrendiği andan itibaren iki yıllık süre ortaklar ve alacaklılar açısından da işlemeye başlar⁶²⁶. Bu görüşü savunan yazarlara göre, alacaklılara ve ortaklara, zararı ve sorumluları öğrendikleri tarihten itibaren iki yıl içinde dava açma hakkı verilirse, bu davalarda hükümlenacak tazminatın ortaklığa verilmesi gerekeceğinden, ortaklığın zamanaşımına uğramış tazminat hakkını ortaklar ve alacaklılar aracılığıyla elde etmesi mümkün olacaktır.

Doktrinde bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, ortakların ve alacaklıların dava hakkı ortaklığın dava hakkından bağımsız niteliktedir ve bu nedenle zamanaşımını başlatan şartların her davacı için ayrı ayrı ele alınması gerekir⁶²⁷. Bunun sonucu olarak, ortaklığın dava açma hakkı zamanaşımına uğramış olsa dahi, ortakların ve alacaklıların dava açma hakkının henüz zamanaşımına uğramamış olması mümkündür. Böyle bir durumda ortaklığın zamanaşımına uğramış talep haklarını ortaklar ve alacaklılar aracılığıyla dolaylı olarak elde etmesi iddia edildiğinin aksine, dolayısıyla zararlar dayanan dava haklarının niteliğine aykırı

⁶²⁵ **Ayhan**, s. 126 **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 227; **Mimaroglu**, s. 122; **Uçar**, s. 192; **Bilge**, Tez, s. 87; **Tekil**, AŞ, s. 164. Benzer yönde bkz. **Forstmoser**, Verantwortung, s. 105; **Arslan**, Yönetim Yetkisi, s. 161. Tasfiye memurları açısından aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 182.

⁶²⁶ **Atan**, s. 73; **İmregün'e** göre ise ortakların dolayısıyla zararlar nedeniyle açacakları davada iki yıllık sürenin başlangıcı genel kurulun ıttııııı anıdır. Buna karşılık ortaklık alacakları için bu süre onların zararı ve sorumlu kişiyi öğrenmeleriyle başlar (Moroğlu'na Armağan, s. 276)

⁶²⁷ **Arslanlı**, C. II, s. 194; **Uçar**, s. 195; **Çevik**, AŞ, s. 604; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 228-229 Belirtmek gerekir ki son yazar daha önce yazmış olduğu bir makalede diğır görüşü savunmaktaydı (Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, Batider 1965 , C.III, S. 2, s. 270-271)

düşmez. Zira, bu davaların a pratik önemi ortaklığın dava açmadığı veya zamanaşımı yahut benzer nedenlerle dava açmadığı hallerde ortaya çıkar⁶²⁸.

Belirtmek gerekir ki, alacaklıların dolayısıyla zararlar nedeniyle müdürler aleyhine açacakları sorumluluk davasında iki yıllık sürenin başlangıcını ortaklık ve ortaklara göre farklı şekilde tespit edilmelidir. Gerçekten de TTK Tasarı m. 558'e göre, alacaklıların sorumluluk davası açabilmesi için ortaklığın iflas etmiş olması ve iflas idaresinin müdürler aleyhine sorumluluk davası açmamış olması gerekir. Bu nedenle ortaklığın iflas etmesinden önce alacaklıların sorumluluk davası açmaları mümkün olmadığından, alacaklılar için bu sürenin iflas idaresinin dava açmayacağını bildirmesinden itibaren başlayacağını kabul etmek gerekir⁶²⁹.

2. BEŞ YILLIK ZAMANAŞIMI SÜRESİ

TTK Tm. 560'da iki yıllık zamanaşımı süresi dışında beş yıllık azami zamanaşımı süresi de öngörülmüştür⁶³⁰. Bu süre her durumda, zarar doğurucu fiilin meydana gelmesi ile başlar. Dava açmaya yetkili olan ortaklık, ortaklar veya alacaklılar zararın meydana geldiğini ve faili bu beş yıllık süre geçtikten sonra öğrenmiş olsalar dahi, onların dava hakkı zamanaşımına uğramış olur. Doktrinde haklı olarak belirtildiği üzere kanun koyucu beş yıllık azami bir süre öngörerek yönetim kurulu üyelerinin(müdürlerin) daha uzun bir süre sorumluluk tehdidi altında kalmalarını engellemeye çalışmıştır⁶³¹.

3. SORUMLULUĞU GEREKTİREN FİİLİN SUÇ TEŞKİL ETMESİ HALİNDE BU SUÇA İLİŞKİN DAVA ZAMANAŞIMI SÜRESİ VE ELEŞTİRİSİ

TTK Tasarı m. 560 gereğince, sorumluluğu gerektiren fiil aynı zamanda suç teşkil ediyor ve bu suça ilişkin dava zamanaşımı süresi, yukarıda ifade ettiğimiz iki ve beş yıllık sürelerden daha uzunsa, davacıya bu süre içinde dava açma hakkı tanınmıştır.

⁶²⁸ Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 229, **Bilge**, Tez, s. 88

⁶²⁹ Ortaklık alacakları açısından bu sürenin en erken iflasın açılmasıyla başlayacağı yönünde bkz. **Forstmoser**, Verantwortung, s. 104; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 326; **Lustenberger**, s. 182.

⁶³⁰ İsviçre Hukuku'nda bu süre on yıl olarak kabul edilmiştir (OR. Art. 760).

⁶³¹ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 229; **Çamoğlu**, Batider 1965 , C.III, S. 2, s. 272; **Mimaroglu**, s. 122; **Bilge**, Tez, s. 88.

TTK'dan farklı olarak, TTK Tasarısında açıkça bu sürenin dava zamanaşımı süresi olduğu belirtilmiştir⁶³². Dava zamanaşımı, belli sürenin geçmesi nedeniyle kamu davasının açılmaması veya açılmışsa davaya devam olunmayarak düşürülmesi sonucunu doğuran zamanaşımıdır⁶³³. Dava zamanaşımı süresi, ceza zamanaşımı süresine göre, çok daha kısa belirlenmiştir⁶³⁴. Dava zamanaşımı süresi, her ne kadar ceza zamanaşımı süresine göre daha kısa belirlenmiş olsa da, 765 sayılı TCK'daki sürelerle göre çok daha uzun tutulmuştur.

Bunun sonucu olarak müdür ile ortaklık arasındaki tüm davalar, BK m. 126/ IV gereğince beş yıllık zamanaşımına süresine tabiyken, müdürün sorumluluğunu gerektiren fiil aynı zamanda TCK anlamında suç vasfındaysa, müdür çok uzun yıllar sorumluluk davası tehditi altında kalabilir. Bununla bağlantılı olarak, uzun süren sorumluluk davası tehdidiyle karşılaşmamak için kişilerin limited ortaklıkta müdür olarak, atanmak istemeyeceklerinden görevini üzerine almakta imtina edeceklerinden kuşku duymamak gerekir. Bu açıdan, YTCK hükümleri karşısında, TTKT.m. 560 bu düzenlemenin isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir.

II. İBRA İLE SORUMLULUĞUN ORTADAN KALKMASI

A. İBRA KAVRAMI, ANLAMI VE İBRANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Müdürleri sorumluluktan kurtaran diğer bir halse, onların ibrasıdır. İbra, limited ortaklıkta genel kurulun, müdürlerin söz konusu dönemdeki işlemlerinin hukuka ve ortaklık açısından işin gereğine uygun olduğunu açıklamasıdır.. Başka bir ifadeyle genel kurul ibra kararı vermekle müdürler aleyhine ortaklıktaki görevleri nedeniyle yapmış oldukları bilinen işlemlerinin kanuna ve ana sözleşme hükümlerine uygun bulunduğunu, sorumluluklarının söz konusu olmadığını ve müdürler aleyhine sorumluluk davası açılmayacağını kabul etmektedir⁶³⁵. İbra hukuki niteliği itibarıyla

⁶³² Mevcut TTK açısından hakim görüş, bu sürenin ceza zamanaşımı süresi olduğunu kabul etmektedir (Bu hususta bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 230; **Arslan**, THKYS 1999, C. XVI, s. 125).

⁶³³ Bu tanım için bkz. **Centel, Nur/ Zafer, Hamide/ Çakmut, Özlem**: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 3. Bası, İst. 2005, s. 648; **Özbek , Veli (Kanbur)**: İzmir Şerhi - Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı-, 3. Bası, Ank.2006, s. 658.

⁶³⁴ Bu hususta bkz. **Centel/ Zafer/ Çakmut**, s. 648.

⁶³⁵ Bu hususta bkz. **Eriş**, s. 2082; **Bürgi**, s. 470.

menfi bir borç ikrarıdır⁶³⁶. Zira ortaklık ibra kararıyla müdürün veya müdürlerin ilgili dönemdeki faaliyetlerinden dolayı sorumluluklarının olmadığını kabul etmektedir⁶³⁷ İbra düzenlemesiyle güdülen amaç, müdürlerin (yönetim kurulu üyelerinin) uzun süre sorumluluk davası tehdidi altında olmaktan kurtarmaktır⁶³⁸.

B . İBRA KARARININDA YETKİLİ ORGAN VE KARAR ALMA ESASLARI

1. İBRA ALMA HUSUSUNDA GENEL KURULUN MUTLAK YETKİSİ

Müdürleri ibraya yetkili organ genel kuruldur. Genel kurulun bu yetkisi, ana sözleşmeyle ne ortaklığın başka bir organına ne de üçüncü bir kişiye devredilebilir (TTKTm. 616 / I-f)⁶³⁹.. Bu nedenle genel kurul alacağı bir kararla veya yapacağı bir

Yargıtay da bir kararında bu hususu ifade etmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 25. 04. 1994 tarih, E. 5132/ K. 3441 (Eriş, s. 2099).**

⁶³⁶ **Moroğlu, Erdoğan** : “ Anonim Ortaklıkta Yönetim ve Denetim Kurulu Üyelerinin İbralarının Zamanı, Kapsamı ve Geri Alınması , Batider 2001, C. XXI, S.2, s.5; **Ansay, Tuğrul**: “ Anonim Şirketlerin Ehliyeti, İdare Meclisinin İbrası, İdare Meclisi Aleyhine Mesuliyet Davası ve Yargıtay Hukuk Genel Kurul Kararı” Batider 1966, C.III, S.3, s. 422; **Schmeling , Christian**: Die Entlastung von Mitgliedern geschäftsführender Organe im Recht der Kapitalgesellschaften – Eine rechtsvergleichende Studie zum deutschen, schweizerischen und französischen Recht -, Saarbrücken 2003, s. 16; **Uçar**, s. 153; **Arslanlı**, C. II, s. 196; **Eriş**, s. 2082; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 198; **Aytaç**, İbra, s. 48; **Atan**, s. 59; **Bilge**, Tez, s. 81; **Feldmann**, s. 44; **von Steiger**, GmbH, s. 433; **Scholz/ Schmidt**, s. 2343; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 139; **Bürgi**, s. 470.

⁶³⁷ Bu konuda bkz. **Immenga, Ulrich/ Werner, Horst S.** : “ Der Stimmrechtsausschluss eines GmbH- Gesellschafters”, GmbHR 1976, S.3, s. 56; **Senn**, s. 281; **Altmeppen/ Roth**, s. 667 ve özellikle s. 697; **Lutter/ Hommelhoff (Lutter/ Homelhoff)**, s. 865; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 414; **Feldmann**, s. 44; **Scholz/ Schmidt**, s. 2342-2343; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 823; **Raiser/ Veil**, s. 528; **Heisse**, s. 94; **Schmeling**, s. 16; **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 197-198; **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 344; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 314; **Çamoğlu**, İÜHFM 1971, C.XXXVI, S. 1-4, s. 323; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 139; **Moroğlu**, Batider 2001, C. XXI, S. 2, s. 5; **Teoman**, Oy hakkında Yoksunluk, s. 117.

Yargıtay da bir kararında (**11. HD. , 24. 6. 1976, E. 76/ 2890, K. 76/ 3333**) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “ ... Türk – İsviçre Hukukunda anonim ortaklığın en yüksek organı tarafından verilen ibra kararı, yönetim kurulunun ve denetçilerin yıllık raporlarını karzazar hesabını içeren (menfi borç ikrarı) niteliğinde olup ortaklığın o yıla ait işlemlerden dolayı hiçbir tazminat talebi kalmadığı, başka bir deyimle ilgili hesap dönemi sebebiyle anonim ortaklığın yönetim kurulu üyeleri hakkında artık tazminat davası açamayacağı sonucu doğurur...” (Bu karar için bkz. Batider 1976, C. VIII, S. 4, s. 139-142) .

⁶³⁸ Aynı yönde bkz. **Çevik**, AŞ, s. 591.

⁶³⁹ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 203; **Arslanlı**, C. II, s. 198; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 318; **Lustenberger**, s. 178; **Uçar**, s. 159; **Doğanay**, Şerh, s. 1109; **Eriş**, s. 2083; **Tekil**, AŞ, s. 160; **Çevik**, AŞ, s. 591; **Başbuğoğlu**, s. 542; **Aytaç**, İbra, s. 81.

İsviçre hukukunda da müdürler hakkında ibra kararı vermeye genel kurul yetkilidir. İbra, genel kurulun devredilemez yetkileri arasındadır (OR. Art. 810/ Tasarı 804).

ana sözleşme değişikliğiyle bu yetkiyi başka bir organa veya üçüncü kişiye devrederse, alınan bu karar kanunun emredici hükümlerine aykırılıktan dolayı mutlak butlanla sakat olacaktır. Genel kurulun, ibraya karar verme hususundaki mutlak yetkisi, hem örtülü hem de açık ibra kararı için geçerlidir

İbra kararı kural olarak olağan genel kurul toplantısında alınır. Ancak olağanüstü genel kurul toplantılarında da müdürlerin ibra edilmeleri mümkündür⁶⁴⁰.

2. GENEL KURULUN AÇIK VEYA ÖRTÜLÜ İBRA KARARI ALMASI

İbra kararı, genel kurul tarafından verilecek açık bir kararla alınabilir. Açık ibra kararı genel nitelikte olabileceği gibi, özel nitelikte de olabilir. Hiçbir sınırlandırma yapılmadan alınan ibra kararları genel niteliktedir. Bu şekildeki açık ibra kararı, bütün müdürlerin ilgili hesap dönemine ait tüm işlem ve kararlarını kapsar⁶⁴¹. Genel kurul tarafından alınan açık ibra kararı özel nitelikte de olabilir. Bu şekilde alınan ibra kararının, konu, zaman veya kişi bakımından kapsamının sınırlandırılması mümkündür⁶⁴². Daha açık bir deyişle, açık ibra kararı bazı müdürleri kapsayabileceği gibi, müdürlerin ilgili hesap dönemindeki belli bazı işlemleri için ibra kararının verilmesi mümkündür.

Yukarıda belirtilen şekilde alınabilen açık ibra kararı yanında böyle bir gündem maddesi olmadığı halde bilançonun onaylanması da müdürlerin ibrası anlamına gelir⁶⁴³. Müdürlerin ibrası açısından da uygulama alanı bulan TTKTm. 424 çerçevesinde, bilançonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararında aksine hüküm bulunmadıkça müdürlerin ibrası sonucunu doğurur. Ancak bu onayla birlikte açık olarak müdürlerin ibra edilmediği kararı da verilirse bilançonun onayına rağmen, ibra kararı gerçekleşmiş olmaz⁶⁴⁴.

⁶⁴⁰ Bu hususta bkz. **Aytaç**, İbra, s. 82.

⁶⁴¹ Bu hususta bkz. **Aytaç**, İbra, s. 136.

⁶⁴² Bu hususta bkz. **Aytaç**, İbra, s. 137; **Eriş**, s. 2083; **Tekil**, AŞ, s. 157 **Moroğlu**, Batider 2001, C. XXI, S. 2, s. 8; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1569; **Bürgi**, s. 473; **Handschin/ Truniger**, s. 128.

⁶⁴³ Alman ve İsviçre Hukuku'nda ise bilançonun onaylanmasının ibra anlamına gelmediği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Scholz/ Schmidt**, s. 2346; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 198).

⁶⁴⁴ Bu hususta bkz. **Eriş**, s. 2083; **Uçar**, s. 155; **Çevik**, AŞ, s. 593.

Bununla beraber bilançoda bazı hususlar hiç veya gereği gibi gösterilmemiş veya bilinçli hareket edilerek bilançonun ortaklığın gerçek durumunun görülmesine engel olacak bazı hususları içermesine neden olunmuş ise onama kararı ibra manasına gelmez⁶⁴⁵.

Bununla birlikte, tüm ortaklar bazı hususların genel kurulun bilgisine sunulmadığını genel kurul dışında öğrenmiş olmalarına rağmen, ibra kararı vermişler veya bilançoyu onaylamışlarsa ibra geçerli olarak gerçekleşir⁶⁴⁶.

Yargıtay da bir kararında bilançonun onanmasının ibra kararı anlamına geldiğini, ancak bilançonun onanmasına rağmen, ibranın verilmeyebileceğini açıkça belirtmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 19. 12. 1991, E. 4492/ K. 6736 (Uçar, s. 172; Eriş, s. 2096)**. Aynı yönde başka kararlar için bkz. **11. HD. , 24. 6. 1976, E. 76/ 2890, K. 76/ 3333** (Bu karar için bkz. Batider 1976, C. VIII, S. 4, s. 139-142) . **11. HD. , 17. 4. 1980, E. 80/ 1714, K. 2024, Başbuğoğlu, s. 543**).

⁶⁴⁵ Aynı yönde bkz. **Domanıç, C. II, s. 688; Uçar, s. 155; İmregün, AO, s. 246; Çevik, Limitet, s. 380; Ansay, Batider 1966, C.III, S.3, s. 431; Ansay, AŞ, s. 149-150; Moroğlu, Batider 2001, C. XXI, S. 2, s. 8.**

Yargıtay da bir kararında (**11. HD. 14. 10. 1982, E. 1982/ 3596, K. 1982/ 3884**) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “... TTK. nun 380. maddesi uyarınca; anonim ortaklık genel kurulunca bilançonun onanması kararında tersi belirtilmedikçe, bu onama şirket yönetim ve denetim kurullarının ibralarını da içerir. Yeter ki, bilançoda bazı konuların gizlendiği ya da bilanço, herhangi bir nedenle şirketin gerçek durumunun paydaşlarca görülmesini engeller biçimde, yanlış bir takım yönleri taşımamış olsun. Şirket zararının dayanağı olarak gösterilen konuların genel kurulda ayrı ayrı ve gerekli açıklıkla ele alınması zorunludur. Toplantıya katılanların genel kuruldaki tartışmalar sonucu, konuyu tüm açıklık ve ayrıntılarıyla öğrendiğinin belirlenmesi halinde, zimmetten kurtarıp temize çıkarma ve aklama niteliğinde olan gerçek bir ibranın varlığı söz konusu olur. Gerek anılan yasa hükmü gerekse nesnel (afaki-objektif) iyiniyet kuralları, ibrayı, ancak gerçek durumun olduğu gibi genel kurulun bilgisine sunulmuş olması halinde olanaklı kılmaktadır...” (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007). Aynı yönde başka kararlar için bkz. **TD. , 8. 4. 1968, E. 1966/ 237, K. 1968/ 2028 (Doğanay, Şerh, s. 1115, dpn. 116), TD. , 30. 12. 1972 , E. 1972/ 3561, K. 5858 (Doğanay, Şerh, s. 1115, dpn. 118; Batider 1973, C. VII, s. 184-188), 11. HD. , 19. 06. 1980, E. 2713/ K. 3265 (Eriş, s. 2088); 11. HD. , 08. 02. 1999 tarih, E. 9079/ K. 636 (Eriş, s. 2100-2101).**

⁶⁴⁶ Aynı yönde bkz. **Fleck, Fleck, Hans- Joachim : “ Zur Haftung des GmbH- Geschäftsführers”, GmbHR 1974, s. 228; Altmeynen/ Roth, s. 667; Lutter/ Hommelhoff (Lutter/ Hommelhoff), s. 865; Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt), s. 414; Marsch- Barner/ Diekmann, s. 823; Forstmoser, AG,s. 91.**

Yargıtay da bir kararında (**11. HD. , 21. 12. 1982 , E. 5130/ K. 5581**) bu hususu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “...Anonim ortaklık denetçisinin, davacı ortaklık tüzel kişiliğine, yöneticilere ve ortaklarına yazdığı dava konusu yolsuzluğu belirten ihbar yazısının 24. 3. 1978 günlü genel kuruldan önce ortaklara ulaştığının anlaşılmasına, bu suretle ortaklarca vaki suçlamalar bilinmekte iken, TTK’nın 380’inci maddesine göre ibra keyfiyetinin gerçekleşmesine binaen, mahkemenin bu maddi vakıyı da benimseyerek davayı reddetmesi usul ve yasaya aykırı olmadığından, hükmün onanması gerekmiştir... ” (Eriş, s. 2091).

Ancak ortaklardan sadece biri veya birkaçı bazı hususların genel kurulun bilgisine sunulmadığını biliyorsa ibra kararı veya onaylama geçerli olarak kabul edilemez. Bu durumda bu hususları bilmesine rağmen ibra kararı verenler, genel kurul kararının iptalini isteyemezler (Aynı yönde bkz. **Lustenberger, s. 180. Benzer yönde bkz. Forstmoser, Verantwortlichkeit, s. 91**).

3. GENEL KURULUN KARAR ALMA ESASLARI

a. Gündeme Bağlılık İlkesi

TTKT m. 617/ III atfı gereğince limited ortaklık için de uygulama alanı bulan TTKT m. 413 / II'e göre, gündemde bulunmayan konular genel kurulda müzakere edilemez ve karara bağlanamaz. Bir genel kurul kararı niteliğinde olan ibra kararının alınabilmesi için de gündemde müdürlerin ibralarına ilişkin madde bulunması gerekir. Yani, müdürlerin ibrasında gündeme bağlılık ilkesi geçerlidir. Ancak bütün ortaklar veya temsilcileri hazır ve aralarında hiçbir itirazda bulunmadığı takdirde, genel kurul toplantılarına ilişkin diğer hükümler saklı kalmak şartıyla, genel kurul ibra hususunda karar alabilir (TTKT.m. 617/ III atfı gereğince TTKT.m. 416).

b. Karar Alma Yetersayısı ve Oy Yasakları

Müdürlerin ibrasına ilişkin genel kurul kararı hakkında özel bir yeter sayı öngörülmemiş olduğundan genel kurul basit çoğunlukla karar alabilir⁶⁴⁷.

Limited ortaklıklarda oydan yoksunluğu düzenleyen TTK Tasarı m. 619/I'e göre, herhangi bir şekilde ortaklık yönetimine katılan kişiler müdürlerin ibralarına ilişkin oylamada oy kullanamazlar^{648,649}. Müdürlerin oydan yoksunluğu sadece açık ibra durumunda değil, bilançonun onaylanması suretiyle meydana gelen ibra varsayımı için de geçerlidir⁶⁵⁰. Kanun koyucu, ibra oylamasına katılmamayı düzenleyerek, hem ortaklığı hem de ortakları korumayı amaçlamıştır⁶⁵¹. Bu

⁶⁴⁷ Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 204; **Uçar**, s. 159; **Tekil**, AŞ, s. 160.

⁶⁴⁸ Alman Hukukunda da (GmbHG § 47/ 4) ortak müdürün kendisinin ve diğer müdürlerin ibralarında oy kullanmaları yasaktır (Bu hususta bkz. **Immenga/ Werner**, s. 56; **Altmeppen/ Roth**, s. 725; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 415; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1569; **Raiser/ Veil**, s. 528.

İsviçre Borçlar Kanunundaki (OR Art 806a) düzenleme de TTK Tasarısında olduğu gibi yönetime herhangi bir şekilde katılmış olanların müdürlerin ibra oylamasına katılamayacakları belirtilmiştir (Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 87).

⁶⁴⁹ Belirtmek gerekir ki, bu kural tek ortaklı limited ortaklıklarda uygulanmaz. Zira bu durumda ortaklığın ve ortakların korunmasını gerektiren bir durum söz konusu değildir (Aynı yönde bkz. **Raiser/ Veil**, s. 528; **Blaese**, s. 193) . Tek ortaklı limited ortaklıklarda ibranın söz konusu dahi olamayacağı hususunda bkz. **Bürgi**, s. 474; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 233; **Forstmoser**, Verantwortlichkeit, s. 88).

⁶⁵⁰ Bu hususta bkz. **Teoman**, Oy hakkında Yoksunluk, s. 124.

⁶⁵¹ Aynı yönde bkz. **Scholz/ Schmidt**, s. 2465.

düzenleme emredici nitelikte olduğundan ana sözleşme ile bu oy yasağının ortadan kaldırılması mümkün değildir⁶⁵².

İbra oylamasına katılma yasağı, sadece müdürler için öngörülmüş değildir. Yönetime herhangi bir şekilde katılmış olan bir kimse de bu yasağın kapsamındadır⁶⁵³. Bu açıdan ortak sıfatına sahip ticari mümessil, ticari vekil veya ana sözleşmede hüküm bulunması kaydıyla yönetim yetkisi kendisine devredilen bir ortak da yasağın kapsamına dahildir⁶⁵⁴. Bu kimselerin temsilcileri aracılığıyla da toplantıya katılamazlar⁶⁵⁵. Son olarak belitelim ki, ortaklık yönetimine herhangi bir şekilde katılmış kimsenin başkasını temsilen de ibra oylamasına katılması bu yasak kapsamında değerlendirilmelidir⁶⁵⁶.

⁶⁵² Aynı yönde bkz. **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1570.

⁶⁵³ Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantıları ve Bu Toplantılarda Bulunacak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkında Yönetmelik 21/ b'e göreyse ortaklık işlerine herhangi bir şekilde katılmış pay sahipleri yönetim kurulu üyelerinin ibrasında oy kullanmazlar. Görüldüğü üzere Yönetmelik'in bu hükmü ile TTK Tasarısındaki düzenleme arasında benzerlik bulunmaktadır. Ancak Yönetmelik hükmünde oy yasağı çok daha geniştir.

⁶⁵⁴ Müdürlerin ibrasına ilişkin oylamada yasak kapsamında bulunan kimselerin oy kullanması tek başına kararın geçersizliğine neden olmaz. Başka bir ifadeyle kararın geçersiz kılınması için TTKm. 436/ II'ye aykırı kullanılan oyların kararın sonucunu etkilemiş olması gerekir (Bu konuda bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 345. Benzer yönde bkz. **Forstmoser, Verantwortlichkeit**,s. 88).

⁶⁵⁵ Bu hususta bkz. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 87; **Schmeling**, s. 67-68; **Forstmoser/ Meier- Hayoz/ Nobel**, s. 232; **Forstmoser**, Verantwortlichkeit ,s.86. Benzer yönde bkz. **Bürgi**, s. 474; **Çevik**, AŞ, s. 596; **Teoman**, Oy hakkından Yoksunluk, s. 167 vd.

Buna karşılık, anonim ortaklıkta pay sahibinin oydan yoksunluğunu düzenleyen TTK Tasarı m. 436/ II'e göre ise, ortaklık yönetim kurulu üyeleri ile yönetimde görevli imza yetkisine sahip kişiler, yönetim kurulu üyelerinin ibralarında kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanmayacakları ifade edilmiştir. Bu itibarla anonim ortaklıklarda yönetimde görevli ve imza yetkisine sahip olan kimseler, başka pay sahiplerini temsilen, yönetim kurulu üyelerinin ibralarında oy kullanabilirler.

Aynı şekilde Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantıları Ve Bu Toplantılarda Bulunacak Sanayi Ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkında Yönetmelik m. 21/ b'e göre YK üyeleri, pay sahiplerinin kendilerine verecekleri Vekâletten doğan oy haklarını kullanabilirler. Görüldüğü üzere, Tasarı ile getirilen düzenleme ve Yönetmelik hükmü arasında büyük benzerlik vardır.

⁶⁵⁶ Aynı yönde **Scholz/ Schmidt**, s. 2485; **Forstmoser**, Verantwortlichkeit ,s. 86.

C. İBRA KARARLARININ SAKATLIĞI VE GERİ ALINAMAMASI

1. İBRA KARARININ SAKATLIĞI

İbra kararı da bir genel kurul kararı olduğundan, genel kurul kararlarının sakatlığına ilişkin hükümlere tabidir. Bu sakatlık butlan veya yokluk biçiminde olabileceği gibi, iptal edilebilir nitelikte de olabilir⁶⁵⁷.

Bu kapsamda, kanunda belirtilen toplantı ve karar yeter sayılarına ulaşılmadan alınan ibra kararı yokluk yaptırımına tabidir. Buna karşılık BK.m. 19 ve 20'e aykırı olarak alınan ibra kararıysa butlanla sakattır. Yokluk veya butlan durumunun varlığının ilgililerce açılacak bir tespit davasıyla belirlenmesi mümkün olduğu gibi, bunun defî olarak ileri sürülmesi de olanaklıdır.

Bir genel kurul kararı niteliğinde olan ibra kararının iptal edilebilir nitelikte olması da mümkündür. Bu kapsamda mutlak hükümsüzlük dışında kalan kanun hükümleriyle, ana sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı ibra kararları iptal yaptırımına tabidir. Bununla birlikte doktrinde bazı yazarlar tarafından, ibra kararına rağmen, ibra kararının alınmasında lehte oy kullanmayan ortakların sorumluluk davası açma hakkı devam ettiğinden, ibra kararının iptalinin istenmesinin pratikte çok fazla anlamı olmadığı söylenmektedir⁶⁵⁸. Ancak, TTK Tasarısı'nda öngörülen yeni düzenlemeye göreyse, bir ortak ibra kararı aleyhine oy kullanmış olsa bile, altı ay içinde sorumluluk davası açmak zorundadır(TTKT.m. 558 /II)⁶⁵⁹. Bu açıdan genel kurulun ibra kararı iptal edilirse ortaklar zamanaşımı süresi içinde, müdürlere karşı sorumluluk davası açabilirler. Bu nedenle ibra kararının iptalinin istenmesi, ortaklar açısından dava açma süresi açısından büyük önem taşımaktadır.

2. İBRA KARARININ GERİ ALINAMAMASI

Kural olarak bir tüzel kişinin yetkili organı vermiş olduğu bir kararı değiştirmeye ve kaldırmaya da yetkilidir. Ancak organların verdikleri kararlar üzerinde mutlak bir tasarruf yetkisinin olduğunu söylemek mümkün değildir. Tüzel

⁶⁵⁷ Aynı yönde bkz. **Kunz, Peter**: Rechtsnatur und Einredeordnung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage, Bern 1993, s. 158.

⁶⁵⁸ **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 214; **Ansary**, Batider 1966, C.III, S.3, s. 429.

⁶⁵⁹ İbra kararının alınmasının ortakların dava açma hakkının süresini kısıtlayacağı yönünde bkz. **Meier- Hayoz/ Forstmoser**, s. 452.

kişinin organı karar verirken, bilhassa üçüncü kişilerin kazanılmış haklarına riayet etmesi gerekir. Aksi durum hukuk güvenliğinin zedelenmesine yol açar⁶⁶⁰. **Moroğlu**'nun ifade ettiği üzere, genel kurul kararları yenilik doğurucu niteliği itibarıyla ortaklık içi ve ortaklık dışı ilişkilerde kişiler lehine bir takım haklar doğurmuşsa, alınan bu genel kurul kararının yeni bir kararla geri alınması veya iptal edilmesi de geçmişe etkili sonuçlar doğurmaz. İbra kararı da yenilik doğurucu nitelikte olduğundan, yeni bir genel kurul kararıyla geçmişe etkili olarak geri alınması veya iptal edilmesi mümkün değildir⁶⁶¹.

Bu belirtilen ilkenin etkisi ile TTK Tasarısı hukuka uygun olarak alınmış bir ibra kararının daha sonra kaldırılamayacağını kabul etmiştir(TTKTm. 558/I)⁶⁶². Ancak alınan ibra kararı TTKTm. 446'a göre kanuna,ana sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı ise iptal edilebilir⁶⁶³. Bu durumda ibra kararının kaldırılmasına genel kurul tarafından değil mahkeme tarafından karar verilir⁶⁶⁴.

D. İBRA DAVASI

1. KAVRAM VE ANLAMI

Haksız olarak genel kurul tarafından ibra edilmeyen müdür veya müdürler mahkemeye başvurarak kendilerinin ibra edilmesini isteyebilirler. Zira müdürlerin bu şekilde bir dava açmalarında hem maddi hem de manevi menfaatleri olduğu

⁶⁶⁰ **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 346. Benzer yönde bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 1110.

⁶⁶¹ **Kırca, İsmail**: “ İbra Kararının Geri Alınması ve Bankacılık Kanunun 133. Maddesi Uyarınca Açılacak Sorumluluk Davalarında İbranın İptali ve Zamanaşımı”, Batider 2006, C. XXIII, S. 3, s. 35 vd. ; **Moroğlu**, Batider 2001, C. XXI, S. 2, s. 11;.

⁶⁶² Alman Hukukunda da ibra kararının geri alınmayacağı kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Lutter/ Hommelhoff (Lutter/ Hommelhoff)**, s. 865; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 415) .

TTK Tasarısının gerekçesinde, bu şekilde bir düzenleme getirilmesinin nedeni olarak, hakkında dava açılmış ve hükümlerini doğurmuş bir ibra kararının yıllar sonra kaldırılmasının işlem güvenliği anlayışına ve hukuka uygun olmaması şeklinde ifade edilmiştir (Bu konuda bkz. **TTK Tasarı Gerekçe**, s. 333-334).

Yargıtay da verdiği bir kararda usulüne uygun olarak verilmiş bir ibra kararından cayılamayacağına açıkça hükmetmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 30. 05. 2002, E. 2400/ 5404 (Eriş, s 1880-1882)**.

⁶⁶³ **Kırca**, Batider 2006, C. XXIII, S. 3, s. 37.

⁶⁶⁴ Bu itibarla alınan ibra kararının kanuna, sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı olduğu daha sonra anlaşılrsa dahi genel kurul bu kararın kaldırılmasına karar veremez. Ancak alınan ibra kararı butlan veya yokluk yaptırımına tabii ise her ilgili geçersizliğin tespitini dava edebilir.

şüphesizdir^{665,666}. Müdürlerin bu davayı açabilmeleri için genel kurulca alınmış bir ibra etmeme kararının bulunmasına gerek yoktur. Zira genel kurulun toplanamadığı veya herhangi bir sebeple ibrayı görüşemediği durumlarda da müdürler mahkemeye başvurarak ibra edilmelerini talep edebilirler. Ancak bu davanın açılabilmesi için hesapların usulüne uygun olması ve kusursuz bir yönetimin gerçekleştirilmiş olması şarttır⁶⁶⁷. İbra davası açan müdür veya müdürler kusursuz bir yönetim gerçekleştirdiklerini, hesapların usulüne uygun tutulduğunu ve ibra edilmemelerini haklı gösterecek bir nedenin bulunmadığını bilgi ve belgelerle ispat etmeleri gerekir⁶⁶⁸.

İbra davası, ibra edilmeyen müdürler tarafından ortaklık tüzel kişiliğine karşı açılır. Bu dava ticari bir dava niteliğinde olup, ortaklık merkezindeki asliye ticaret mahkemesi nezdinde açılır⁶⁶⁹.

⁶⁶⁵ Aynı yönde bkz. **Eriş**, s. 2085 vd. ; **Başbuğoglu**, s. 542; **Bürgi**, s. 472 .

Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 7. 2. 1984, E. 1984/ 252, K. 1984/ 594) bu hususu belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "... Gerçekten de bir anonim şirkette, görev yapan **yönetim kurulu** üyeleri ile denetçiler, yasadan ve anasözleşmeden doğan bütün görevlerini özenle, tam ve eksiksiz olarak yerine getirmeleri halinde şirketin görevi de TTK. nun 380. maddesi uyarınca onları ibra etmek olmalıdır. Zira, böyle bir ibra kararı onları sorumluluktan kurtaracağı gibi, insiyatif sahibi olması gereken yöneticilerin her türlü kuşku ve endişeden uzak bir çalışma ortamı içinde bulunmalarını da sağlayacaktır. İşte böyle bir durumda, yani şirket yönetim kurulu üyeleri ve denetçilerinin görevlerini layıkı ile yapmış olmalarına rağmen şirket genel kurulunca hiç bir haklı nedene dayanmaksızın ibra edilmemeleri veya ibra konusunda bir karar vermekten kaçınılması halinde artık ortada objektif iyiniyet kurallarına aykırı bir davranış bulunduğundan, yönetim ve denetim kurulu üyelerine ibra edilmeme kararının iptali (TTK. 381) veya ibra edilmeleri gerektiği konusunda şirket aleyhine dava açılması olanağının tanınması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim, dairemizin yerleşmiş içtihatları da bu yolda bulunmaktadır. (Bkz. 11. HD. 24. 6. 1976 gün ve 1976/ 2890 E. 1976/ 3333 K. sayılı ilamı. YKD. , 1978, cilt 4, Sayı 7, s. 1149-1152) . İşte, bu ilkelere göre, açılan gerek iptal, gerekse ibra davalarında her olayın özelliği dikkate alınarak inceleme yapılmalı ve hasıl olacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmelidir..." (Bu karar için bkz. www. kazanci. com.tr 12.5. 2007; **Başbuğoglu**, s. 544). Aynı yönde başka kararları için bkz. 11. HD. , 22. 3. 1985, E. 1063/ K. 1621 (Uçar, s. 171; **Eriş**, s. 2093), 11. HD. , 26. 01. 1988, E. 7318/ K. 287 (**Eriş**, s. 2093-2094), 11. HD. , 11. 2. 2002, E. 2001/ 8852, K. 1020 (İKİD 2003, s. 2090- 2091) .

⁶⁶⁶ Doktrinde bir görüşe göre ise müdür ibra davası açamaz. Bu görüşe göre müdür aleyhine ancak sorumluluk davası açılması durumunda müdür menfi tespit davası açabilir (Bu hususta bkz. **Lutter/ Hommelhoff (Lutter/ Hommelhoff)** s. 866; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 415) .

⁶⁶⁷ **Aytaç**, İbra, s. 174; **Çevik**, AŞ, s. 602.

⁶⁶⁸ **Çevik**, AŞ, s. 602.

⁶⁶⁹ Bu hususta bkz. **Eriş**, s. 2086 vd. ; **Bürgi**, s. 472.

2. İBRA DAVASININ HUKUKİ NİTELİĞİ

İbra davasının hukuki niteliğinin ne olduğu doktrinde tartışmalıdır.

Bir görüşe göre ibra davası eda davası niteliğindedir. Bunun sonucu olarak ibra edilmeyen müdür, mahkemeye başvurarak ortaklığın ibra beyanı yerine geçecek bir karar vermesini veya ortaklığın ibra beyanında bulunmaya zorlanmasını talep edebilir⁶⁷⁰.

Diğer bir görüşe göreyse, ibra davası menfi tespit davası niteliğindedir⁶⁷¹. Bu görüşte olan yazarlara göre, mahkeme kararıyla ortaklık ibra kararı almaya zorlanamaz, zira bu kararın alınması genel kurulun münhasır yetkisindedir ve mahkeme hükmü olsa dahi ortaklar belli bir yönde karar almaya zorlanamazlar. Açılacak davanın tespit davası niteliğinde olduğunu savunan bu yazarlara göre, burada ilgililer bir ibra beyanında bulunmak yerine, kendileri aleyhine açılacak tazminat davasına yer olmadığına karar verilmesini talep ederler⁶⁷².

Bizce de açılacak bu davanın menfi tespit davası olarak nitelendirilmesi gerekir. Zira, eda davası sonucunda elde edilen karar müdürlerin ortaklık genel kurulu tarafından ibra edilmesiyle aynı sonuçları doğurur. Bu halde ise kural olarak ortakların ve alacaklıların dava açma hakkı devam eder. Buna karşılık menfi tespit davası sonucunda alınacak bir ilam açılacak sorumluluk davaları açısından kesin delil niteliği taşır⁶⁷³.

E. İBRANIN SORUMLULUK DAVALARINA ETKİSİ

1. ORTAKLIĞIN DAVA HAKKINA ETKİSİ

Limited ortaklıklarda müdürler açık veya örtülü ibra edilirse, ortaklık artık bu kimselere karşı sorumluluk davası açamaz(TTKTm. 558/II)⁶⁷⁴. Ancak ibra,

⁶⁷⁰ Von Steiger (çev. Çağa), s. 321; Hirsch, s. 320.

⁶⁷¹ Wieler, s. 80; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 215; Aytaç, İbra, s. 176; Domaniç, C. II, s. 691; Bürgi, s. 472.

⁶⁷² Aytaç, İbra, s. 176.

⁶⁷³ Bu hususta bkz. Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 215- 216.

⁶⁷⁴ İbranın ortaklığın sorumluluk davası açma hakkının kaldıracağı yönünde bkz. Lustenberger, s. 180; Senn, s. 281; Funk, s. 445; Schucany, s. 207; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 139; Çevik, AŞ, s. 601.

müdürlerin bir kısmı için alınmışsa, lehlerine ibra kararı verilmeyen müdürlerin ortaklığa karşı sorumlulukları zamanasımı süresince devam eder.

2. İBRANIN ORTAKLARIN SORUMLULUK DAVASINA ETKİSİ

a. Ortakların Dolaylı Zararlar Nedeniyle Açacakları Sorumluluk Davasına İbranın Etkisi

aa. İbraya Ortağın Olumlu Oy Vermesi Durumunda

İbraya olumlu oy verenlerin dava açma hakkı düşer (TTK Tasarı m. 558)⁶⁷⁵. Bu düzenlemenin temeli MK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralıdır. Zira bir ortağın önce ibra lehinde oy kullanması, daha sonra sorumluluk davası açması dürüstlük kuralıyla bağdaşmaz. Ancak ibra lehinde oy kullanan ortağın iradesi hata, hile veya ikrah ile sakatlanmışsa bu ortak sorumluluk davası açabilir⁶⁷⁶.

Ortağın genel kurul toplantısına katılmayıp bir temsilci göndermesi halinde, ortak temsilcinin oyuyla bağlı olduğundan, yine sorumluluk davası açamaz⁶⁷⁷. Dava hakkının kullanılabilmesi için ortağın lehte oy vermemesi yeterlidir⁶⁷⁸. Bu açıdan pay sahibinin toplantıya katılmaması veya toplantıda çekimser oy kullanması onun dava hakkını etkilemez.

bb. Ortağın İbra Kararı Lehinde Oy Kullanmaması Durumunda

Yargıtay da yönetim kurulu üyeleri açısından verdiği bir kararında (11. HD. 14. 10. 1982, E. 1982/ 3596, K. 1982/ 3884) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: “... Söz konusu zarara yol açan işlem ve şirket yönetiminin yaklaşımının tüm açıklık ve ayrıntılarıyla irdelendiği bir ortamda, şirket genel kurulunca verilen ibra kararı, gerçek anlamda borçtan kurtarma ve aklama niteliğini taşımaktadır. Ortaklığın, bu ibra kararıyla, yöneticilerin zimmetine geçmiş olası alacaklarından, onlar yararına peşinen vazgeçmiş olduğunun kabulü zorunludur. Genel kurulun bu nitelikteki ibrası sonucu, artık yönetim kurulunun o faaliyet dönemine ilişkin tüm işlemleri hakkında, zarara neden de olsalar, ortaklıkça yönetim ve denetim kurulu üyelerine karşı rücu hakkını kullanmayacağının kabul edildiği varsayılmalıdır. Eş anlatımla, böyle bir ibra kararından sonra, yönetim kurulu üyeleri ya da denetçilere karşı sorumluluk davacı açma olanağı tümüyle ortadan kalkmış olmaktadır...” (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007).

⁶⁷⁵ Lustenberger, s. 180. Mevcut yasal düzenleme açısından aynı yönde bkz. Aytaç, İbra, s. 212-214; Helvacı, Hukuki Sorumluluk, s. 108; Pulaşlı, Şirketler, s. 497; Bilge, Tez, s. 100.

Yargıtay da bir kararında (TD. , 22. 10. 1971, E. 2112/ K. 6456) bu hususu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir. “... Anonim ortaklık pay sahibi açıkça ibraya olumlu oy verirse, yönetim kurulu üyeleri aleyhine kişisel yönden dava açamaz. ..” (Eriş, s. 2087).

⁶⁷⁶ Aynı yönde bkz. Schucany, s. 207; Bahtiyar, Ortaklıklar, s. 140.

⁶⁷⁷ Aytaç, İbra, s. 215; Funk, s. 446.

⁶⁷⁸ Karş. Aytaç, İbra, s. 215.

Genel kurul tarafından ibra kararı alınması ibra lehinde oy kullanmayan ortakların dava hakkı üzerinde kural olarak bir etki yaratmaz⁶⁷⁹. Ancak TTK Tasarısı ibra lehinde oy kullanmayan ortaklar için, kısa bir hak düşürücü süre öngörmüştür. Bu şekilde bir düzenleme getirilmesinin nedeni, müdürlerin uzun süre sorumluluk tehditi altında kalmalarını engellemektir. Zira bu yönde bir düzenleme getirilmemiş olsaydı, onlar yukarıda ifade ettiğimiz zamanaşımı süresince sorumluluk davası açabilirdi. Özellikle genel kurul toplantısına katılmış ve ibraya konu tüm iş ve işlemler hususunda bilgisi bulunan bir ortağın ibra lehinde oy kullanmamasına rağmen, zamanaşımı süresince müdürleri sorumluluk davasıyla tehdit etmesini kanun koyucu uygun görmemiştir.

Bu hüküm çerçevesinde, ibra lehinde oy kullanmayan ortaklar, ibra kararından itibaren 6 ay içinde sorumlular hakkında sorumluluk davası açmaları gerekir. Ortak, bu süre içinde payını devrederse devralan için süre yeniden başlamaz. Devralan, halefinin kalan süresi içinde sorumluluk davası açması gerekir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere ibra lehinde oy kullanmayan ortaklar için öngörülen altı aylık süre hak düşürücü süre niteliğindedir⁶⁸⁰. Bu açıdan zamanaşımının durmasını ve kesilmesini düzenleyen Borçlar Kanunu hükümleri burada uygulama alanı bulamaz⁶⁸¹. Bu sürenin geçip geçmediğini hakim resen dikkate alır.

cc. Ortağın İbra Kararından Sonra Ortaklığa Girmesi Durumunda

Maddede açıkça ifade edildiği üzere, ibra kararını bilerek pay iktisap eden ortaklar, müdürler aleyhine sorumluluk davası açamazlar(TTKTm. 558/II). Bu hükmün amacı sadece sorumluluk davası açmak ve tazminat talebinde bulunmak amacıyla pay iktisap edilmesinin önüne geçmektir. Bu hüküm, ibra kararını bilerek pay iktisap eden kimse ile ibra lehinde oy kullanan ortakları birbirine eşit tutmuştur⁶⁸².

⁶⁷⁹ Aynı yönde bkz. **Domanıç**, C. II, s. 690; **Lustenberger**, s. 180.

⁶⁸⁰ **von Steiger (Çağa)**, s. 326; **Lustenberger**, s. 181; **Kunz**, s. 157; **Senn**, s. 281; **Böckli**, s. 2149.

⁶⁸¹ Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 2149.

⁶⁸² Payı devreden kimse ibra lehinde oy kullanmamış olsa dahi, devralan ibra kararını bilerek payı iktisap etmişse dava açma hakkı ortadan kalkar (Bu hususta bkz. **Schucany**, s. 208).

Ancak belirtmek gerekir ki, payın miras, eşler arasındaki mal rejimi hükümleri veya icra vasıtasıyla geçmesi halinde paya bağlı tüm haklar ve borçlar devralana geçeceğinden, payın devralındığı kişi ibra kararı lehinde oy kullanmamışsa devralan kişi veya kişiler sorumluluk davası açabilirler.

b. Ortakların Doğrudan Uğradıkları Zararlar Nedeniyle Açacakları Sorumluluk Davasına İbranın Etkisi

Bu halde ortaklar, ortaklığın gördüğü zarardan bağımsız bir zarar gördüklerinden, ortaklık tarafından sorumluların ibra edilip edilmemeleri önem taşımaz⁶⁸³. Zira bu durumda, tazminat ortaklık adına değil, doğrudan doğruya zarar gören ortaklar lehine hükmedilir. Hatta, ortak, genel kurulda ibra lehinde oy verse bile doğrudan doğruya gördüğü zararlardan dolayı sorumluluk davası açabilir⁶⁸⁴. Çünkü, ibra kararının verilmesiyle sadece ortaklığın sahip olduğu tazminat talebinden vazgeçme söz konusudur.

3. İBRANIN ALACAKLILARIN SORUMLULUK DAVASINA ETKİLERİ

Ortaklığın malvarlığını azaltan ve değerini düşüren işlemlerden alacaklılar dolaylı olarak etkilenir. Özellikle müdürlerin sermayenin korunması ilkesine aykırı davranışları veya müdürlerin usulsüz vermiş oldukları kredilerin geri ödenmemesi ortaklığa zarar verdiği gibi, alacaklıların dolayısıyla zararına yol açar⁶⁸⁵. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, alacaklıların dolayısıyla gördüğü zararlar nedeniyle dava açabilmesi için ortaklığın iflas etmiş olması ve iflas idaresinin müdürler hakkında sorumluluk davası açmamış olması gerekir.

Türk- İsviçre Hukuku'nda hakim görüş genel kurul tarafından alınmış ibra kararının alacaklıların dolayısıyla gördükleri zararlar nedeniyle açacakları

⁶⁸³ Aytaç, İbra, s. 218; Çamoğlu, Yönetim Kurulu, s. 222-223; Arslanlı, C. II, s. 186; Forstmoser/Meier-Hayoz/ Nobel, s. 435; Kunz, s. 157- 158. Senn, s. 281; Funk, s. 445; Schucany, s. 207; Bürgi, s. 478; Bu son Yazar'ın aynı yerde belirttiği üzere, ibra kararı ile ortaklık kendi tazminat talebinden vazgeçmiş olmaktadır.

⁶⁸⁴ Aynı yönde bkz. Kunz, s. 157; Aytaç, İbra, s. 214, dpn. 36; Eriş, s. 2087; Handschin/Truniger, s. 291-292; Forstmoser, Verantwortung, s. 36

⁶⁸⁵ Benzer yönde bkz. Aytaç, İbra, s. 218.

sorumluluk davasını etkilemeyeceği yönündedir⁶⁸⁶. Hakim görüş, ortakların ve alacaklıların açacağı sorumluluk davası arasında nitelik farkı bulunmadığını ve alacaklıların ortaklığa nazaran üçüncü kişi durumunda olduğunu ifade ederek ortaklığın ancak kendi dava hakkından feragat edebileceğini, üçüncü kişilerin hakları üzerinde tasarrufta bulunamayacağını kabul etmektedir⁶⁸⁷.

Ortaklık tarafından alınan ibra kararı, alacaklıların dolayısıyla uğramış oldukları zararlar için açacakları sorumluluk davasını etkilemediği gibi, doğrudan uğradıkları zararlar üzerine açacakları dava üzerinde de bir etkiye sahip değildir.

⁶⁸⁶ **Atan**, s. 66; **Aytaç**, İbra, s. 221; **Baştuğ**, Şirketler, s. 66; **Çamoğlu**, Yönetim Kurulu, s. 222; **Forstmoser/ Meier-Hayoz/ Nobel**, s. 435; **Forstmoser**, Verantwortung, s. 97; **von Steiger (çev. Çağa)**, s. 315; **von Steiger**, GmbH, s. 433; **Lustenberger**, s. 181; **Eriş**, s. 2087; **Bilge**, Tez, s. 100; **Böckli**, s. 2143; **Handschin/ Truniger**, s. 291-292; **Funk**, s. 445; **Schucany**, s. 207; **Çevik**, AŞ, s. 603. Tasfiye memurları açısından bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları s. 192.

Doktrinde azınlıkta kalan görüşe göreyse, asli dava açma hakkı ortaklığa aittir. Bu itibarla ortaklığın müdürleri (yönetim kurulu üyelerini) ibra etmesi halinde, alacaklıların dolayısıyla gördüğü zararlar nedeniyle dava açma hakları da ortan kalkar (**Arslanlı**, C. II, s. 189; **Mimaroglu**, s. 119).

⁶⁸⁷ Bu hususta bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 351; **Aytaç**, İbra, s. 221; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 497.

BEŞİNCİ BÖLÜM

MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

Mevcut TTK'dan farklı olarak TTKT'da müdürlerin görevlerinin sona ermesi açısından onların ortak olup olmamaları önem arzetmez⁶⁸⁸. Gerçekten de TTKTm. 630 müdürlerin görevlerinin sona ermesini, ortak-ortak olmayan müdür ayrımı yapmaksızın aynı esaslara tabii tutmuştur.

§ 10. MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ

I. KANUNDAN KAYNAKLANAN VEYA SÖZLEŞMEDE ÖNGÖRÜLEN SONA ERME SEBEPLERİNDEN BRİNİN GERÇEKLEŞMESİYLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ

A. KANUNDAN KAYNAKLANAN NEDENLERLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ

Genel kurul veya mahkeme kararı olmaksızın, yahut müdürlerin istifa etmesine gerek kalmaksızın, bazı durumlarda müdürlük sıfatı kendiliğinden sona erer. Kanunla müdürler için öngörülen niteliklerin kaybı, müdürlük sıfatının otomatikman sona ermesine neden olur⁶⁸⁹. Bu açıdan biz, müdürlerin tam ehliyetli olması gerektiğini kabul ettiğimizden, müdürlerin kısıtlanması veya ehliyetini kaybetmesi kendiliğinden görevinin sona ermesine yol açar⁶⁹⁰.

⁶⁸⁸ TTK. m. 543'e göre, ortak müdüre ait idare ve temsil yetkisinin ortadan kaldırılması veya sınırlandırılması kollektif ortaklıklara ilişkin TTK. m. 161 ve 162 çerçevesinde mümkündür. Bu çerçevede eğer ortak olan müdür ortaklık sözleşmesi ile atanmışsa onun azli haklı sebep bulunduğu taktirde mahkeme kararıyla mümkündür. Ortak, daha sonra ortaklık genel kurul kararıyla müdür olarak atanmışsa ortakların ekseretiyle azledilebilir. Buna karşılık ortak olmayan müdür, ister ana sözleşme ile ister genel kurul kararıyla atansın, genel kurul kararıyla daima azledilebilir.

⁶⁸⁹ **Hohlfeld, Matthias**: "GmbHR- Kommentar" GmbH 2002, s. 161; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schölze (Fichtelmann)**, s. 298.

⁶⁹⁰ Aynı yönde bkz. **Wachter, Thomas** : "Amtsniederlegung von GmbH-Geschäftsführern", GmbHR 2001,s. 1130; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 223; **Çevik**, Limitet, s. 338.

TTK Tasarısında limited ortaklık müdürünün görevinin kendiliğinden sona ermesi açıkça düzenlenmemiş olmasına karşın, yönetim kurulu üyeleri için bu konuda açık düzenleme yapılmıştır. Gerçekten de TTKTm. 363/ II'e göre, yönetim kurulu üyelerinden birinin iflasına karar verilir veya ehliyeti kısıtlanırsa yada bir üye üyelik için gerekli olan kanuni şartları veya ana sözleşmede belirtilen özellikleri kaybederse, bu kimsenin üyeliği herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer.

Bunun dışında limited ortaklığın birleşme veya tür değiştirmesi gibi tasfiyesiz sona ermesi⁶⁹¹, müdürlerin seçilmesine dair genel kurul kararının iptalinin kesinleşmesi, ortaklığın tasfiye sürecinin bitip, ticaret sicilinden silinmesi hallerinde de müdürlerin görevleri sona erer⁶⁹². Ayrıca TTKT.m. 635 hükmü gereğince, limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTK Tasarı m. 403/ V çerçevesinde, denetçiler, müdürler tarafından hazırlanan finansal tablolar ile yıllık faaliyet raporları üzerinde yaptıkları inceleme sonucunda olumsuz veya sınırlı olumlu görüş belirtir, yahut görüş bildirmekten kaçınırlarsa müdürler görüş tarihinden itibaren iki iş günü içinde genel kurulu toplantıya çağırırlar. Müdürler toplantı tarihinden itibaren geçerlilik kazanacak şekilde istifa etmiş sayılırlar. Bu genel kurul toplantısında yeni müdürler de seçilir⁶⁹³.

Limited ortaklık için de uygulama alanı bulan TTKTm. 534'e göre, iflas halinde ortaklığın organları temsil yetkilerini, ancak iflas idaresi tarafından temsil edilmediği hususlar için korurlar. Hükümden de açıkça anlaşılacağı üzere ortaklığın iflası, müdürlerin görevinin sona ermesine yol açmaz⁶⁹⁴.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere ortaklıkla müdürler arasındaki sözleşme vekâlet hükümlerine tabidir. Bu itibarla vekâlet sözleşmesinin sona ermesine neden olan tüm hususlar, müdürlerin de görevlerinin sona ermesine neden olur. Bu açıdan

⁶⁹¹ Aynı yönde bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1608; **Mertens/ Stein**, s. 228; **Goette**, s. 242; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 732, Nr. 89; **Voigt**, s. 26; **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 298; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1128; **Wachter**, s. 1130; **Rörmann/ Lenz**, s. 406; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 223.

⁶⁹² **Bürgi**, s. 565.

Hemen belirtelim ki, ortaklık tasfiye aşamasında iken ortaklığın organlarının görev ve yetkileri tasfiyenin yapılabilmesi için zorunlu olan, ancak nitelikleri gereği tasfiye memurları tarafından yapılamayan işlemlere özgü olduğundan (TTKTm. 535) müdürler bu aşamada tasfiye memurları tarafından gerçekleştirilmeyen işlemleri gerçekleştirirler (Aynı yönde bkz. **Böckli**, s. 1452; **İmregün**, AO, s. 251).

⁶⁹³ Bu getirilen yeni düzenlemenin isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Özellikle, tüm ortakların müdür olduğu bir limited ortaklıkta, bu halde tüm müdürlerin görevi sona ereceğinden, ortaklık dışından kişi veya kişilerin müdür olarak atanması zorunlu olacaktır. Her şeyden önce, bu durum, ortaklık için ağır bir mali külfet getirecektir. Bunun yanı sıra ortaklığa yabancı kimselerin ortaklar tarafından hiç istenmemesine karşılık, ortaklık yönetiminde yer alması mümkün hale gelecektir.

⁶⁹⁴ Bu hususta bkz. **Arslanlı/ Domaniç**, s. 689- 690; **Eriş**, s. 1684; **Wachter**, s. 1130; **Rörmann/ Lenz**, s. 406; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 338-339

Yargıtay da bir kararında bu hususu ifade etmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 2. 4. 1990, E. 1587/ K. 2885 (Uçar, s. 213)**.

müdürün ölümü ve kural olarak iflası ile de müdürlerin görevi sona erer⁶⁹⁵. Ancak iflas durumunda ortaklık ana sözleşmesiyle veya iflas eden müdürün atanmasına ilişkin genel kurul kararıyla aksinin öngörülmesi mümkündür⁶⁹⁶.

Son olarak limited ortaklığa bir tüzel kişi müdür olarak atanmışsa, onun yerine bu görevi yerine getirecek olan gerçek kişi ile söz konusu tüzel kişi arasındaki hukuki ilişki sona ererse bu kimsenin limited ortaklıktaki görevi de son bulur⁶⁹⁷.

B. ANA SÖZLEŞMEDE ÖNGÖRÜLEN SEBEPLERDEN BİRİNİN GERÇEKLEŞMESİYLE MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİ

Ana sözleşme ile müdürlerin görevinin belli durumların gerçekleşmesiyle sona ereceği öngörülebilir⁶⁹⁸. Söz gelimi müdürlük görevinin belli bir yaşa

⁶⁹⁵ Aynı yönde bkz. **Çevik**, Limitet, s. 338. Yargıtay ise verdiği bir kararında (19. HD. 21. 1. 2003, E. 2001/ 9239, K. 2003/ 549) iflas halinde müdürlük görevinin sona ermeyeceğini açıkça belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "... İflas, müflisin medeni haklardan faydalanma ve onları kullanma ehliyetinin kaybı demek değildir. TTK. nun 315. maddesine göre Anonim Şirket yönetim kurulu üyeliğine engel teşkil eden iflas hali **Limited Şirket** Müdürlüğüne engel olmaz. İflasın neticelerini düzenleyen İİK. nun 184 ve devamı maddelerinde iflas eden kişinin bir işte çalışmayacağı ve bu arada **Limited Şirket**lerde müdürlük yapamayacağı yer almadığı gibi TTK. nun 315/ 2. maddesinde de benzer düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle mahkemece müflis bir kişinin **Limited Şirket** Müdürlüğü yapabileceği ve şirketi temsil edebileceği gözden kaçırılarak yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir..." (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007; **Eriş**, s. 1714, 2760).

Bu karara katılmak güçtür. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, limited ortaklıkla müdür arasında vekalet sözleşmesi bulunmaktadır. Vekalet sözleşmesiyle, vekilin istifasıyla kural olarak sona erer (BK.m. 397). Diğer taraftan, müdür , limited ortaklığın kanuni temsilcisidir. Müdürün sahip olduğu temsil yetkisi de, onun iflasıyla ortadan kalkar (BK.m. 35). Bu açıdan iflasın neticelerini düzenleyen İİK .m. 184'de iflas eden kimsenin limited ortaklık müdürü olamayacağı hususunda bir düzenleme bulunmaması, müflisin limited ortaklığa müdür olmasını sağlamaz.

⁶⁹⁶ Ancak ölüm halinde bu durumun aksinin kararlaştırılması mümkün değildir. Zira ortaklıkla müdür arasında sıkı bir güven ilişkisi vardır ve müdürün şahsı nitelikleri özel bir önem arzeder. Bu durumla bağlantılı olarak müdür görevini bizzat ifa etmek zorunda olduğundan onun ölümü BKm. 117 anlamında ifa imkansızlığı da doğurur (Vekâlet sözleşmesinin sona ermesi açısından bkz. **Akıncı**, s. 71; Benzer yönde bkz. **Hohlfeld**, s. 161).

Bu açıdan alalade vekilden farklı olarak, ölen müdürün mirasçılarının müdürlük görevini devam ettireceklerine dair bir kararlaştırmanın geçerli olamayacağını kabul etmek gerekir.

⁶⁹⁷ Müdür olarak bir tüzel kişi atanmışsa, söz konusu tüzel kişinin sona ermesi, bu tüzel kişinin müdürlük görevinin de sona ermesine neden olur.

⁶⁹⁸ Bu hususta bkz. **von Steiger** ,GmbH, s. 454; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 338. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Pulaşlı, Hasan** : "Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevinin Kendiliğinden Sona Ermesine İlişkin Esas Sözleşme Hükümlerinin Türk Ticaret Kanunu ve Tasarıya Göre Değerlendirilmesi", THYKS 2005 , C.XXI, s.11; **Çevik**, AŞ, s. 489; **Plüss**, s. 104.

Yargıtay ise yönetim kurulu üyeleri hakkında verdiği bir kararında (11. HD. , 20. 06. 2002 , E. 2223/ K. 6366) aksi sonuca varmıştır. Bu karar şöyledir: "... Dava anonim şirket yönetim kurulu

gelinmesiyle sona ereceğinin öngörülmesi gibi. Müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişki, sözleşmesel şartın meydana gelmesi ile kendiliğinden ortadan kalkar. Bu durumda sözleşmesel ilişki geçmişe değil, geleceğe etkili(ex nunc) olarak sona erer⁶⁹⁹.

Ancak ana sözleşme ile veya genel kurul kararıyla müdürlerin görev süresi belirtilmişse; belirtilen bu sürenin dolması otomatikman müdürün görevinin sona ermesine neden olmaz. Bu halde müdürlerin genel kurulu toplayarak, yeni müdürlerin seçilmesini sağlama yetki ve yükümlülüğünün devam ettiği kabul edilmelidir. Zira müdürler, ortaklığın varlığını devam ettirmesi için gerekli olan işlemleri yapmakla yükümlüdür. Her ne kadar bu konuda açık bir hüküm yoksa da müdürle ortaklık arasındaki sözleşmenin vekâlet niteliğinde olduğunu kabul ettiğimizden, BK m. 397/II hükmü çerçevesinde bu sonuca ulaşılabilir^{700,701}. Burada müdürün vekaletsiz işgören konumunda olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira müdürün bu görevi, kanuni bir yükümlülüğe dayanmaktadır. Kanun, müvekkile

üyeliğinin sona erdiğinin tespit istemine ilişkindir. Davacı, davalı şirket ana sözleşmesinin 9/ c maddesi uyarınca üst üste iki kez veya bir görev yılında dört kez toplantılara katılmayan üyenin görevinin kendiliğinden sona ereceğini, kendisinin de üst üste dört kez toplantılara katılmadığından görevinin kendiliğinden sona erdiğini ileri sürmüş ise de, anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinin bu şekilde kendiliğinden sona ermesinin mümkün olduğu yönünde bir düzenleme TTK'nın da mevcut değildir..." (Eriş, s. 1693-1694).

⁶⁹⁹ Bu hususta bkz. **Pulaşlı**, THYKS 2005 , C.XXI, s. 15.

İleride değineceğimiz azil ve istifa da ileriye etkili olarak hüküm ve sonuç doğurur (Bu hususta bkz. **Hofstetter**, s. 48; **Oser/ Schönenberger**, s. 1501; **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 193.

⁷⁰⁰ Yönetim kurulu üyeleri için bkz. **Domaniç**, C. II, s. 482; **Şener**, Ortaklıklar, s. 82, dpn. 252; **Bürgi**, s. 564 **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 314. Bu son yazarın aynı yerde belirttiği üzere bu hal ancak yönetim kurulu üyeleri için TTK. m. 314'de öngörülen üç yıllık azami sürenin aşılmadığı durumlarda kabul edilebilir. Buna karşılık üç yıllık sürenin aşılması halinde ortaklığın yönetim organından yoksun kaldığı sonucuna varılmalıdır.

⁷⁰¹ Yargıtay da yönetim kuruluna ilişkin bir kararında (11. HD. 4. 5. 2000, E. 2000/ 385, K. 2000/ 3835) kanunda öngörülen üç yıllık sürenin geçmesiyle üyelik sıfatının kendiliğinden sona ermeyeceğine karar vermiştir. Bu karar şöyledir: "...Anonim şirketlerde görev süresi biten yönetim kurulu üyelerinin bu sıfatlarının kendiliğinden düşeceğine dair bir hüküm bulunmaması nedeniyle yönetim kurulunun yeni yönetim seçilene kadar zorunlu görevlerine devam edeceklerinin kabulü gerekir. (Dairemizin 30. 11. 1992 Tarih 6220/ 11024 sayılı kararı) . Bu durumda yönetim kurulu üyelerinin görev süresinin bitmesiyle şirketin kendiliğinden organsız kaldığından söz edilemez..." (Bu karar için bkz.www. kazancı. com.tr 12.5. 2007). Yargıtay yeni tarihli başka bir kararlarında da aynı sonuca varmıştır. Bkz. 12. HD. , 18. 3. 2004, E. 2004/ 1589, K. 2004/ 6352 (www. kazancı. com.tr, 12.5. 2007); 11. HD. , 15. 5. 1984, E. 1984/ 2678, K. 1984/ 2831 (Bu karar için bkz. **Çevik**, AŞ, s. 487) .

işlerini bizzat yerine getirinceye değin, vekile işgörmeye devam etme borcu yüklemektedir⁷⁰².

II. AZİL İLE SONA ERME

Ancak bazı durumlarda müdürlerin mahkeme kararıyla da azledilmeleri söz konusu olabilir(Bu konuda bkz. TTKTm. 630/II). Biz, önce genel kurul kararıyla daha sonraysa, mahkeme kararıyla azli inceleyeceğiz.

A. GENEL KURUL KARARIYLA AZİL

1. GENEL KURULUN MÜDÜRÜ AZİL YETKİSİNİN MUTLAK BİR YETKİ OLMASI

Müdürleri azletme yetkisi kural olarak genel kurula ait olup, bu yetkinin genel kurul dışında bir organa veya üçüncü kişiye devri mümkün değildir(TTKTm. 616).

Ortaklık müdürle arasındaki hukuki ilişkiyi her zaman sona erdirebilir. Ortaklığın belli bir sebebe dayanması zorunlu olmadığı gibi⁷⁰³ bu hakkından önceden feragat etmesi de mümkün değildir⁷⁰⁴. Bu nedenle ana sözleşme ile genel kurulun müdürü azledebilmesi için belli şartların aranması, bir sürenin veya cezai şartın öngörülmesi, hükmün emredici niteliğine aykırıdır⁷⁰⁵. Müdürün azlinin her zaman mümkün olması, ortakların korunmasına hizmet eder. Gerçekten de müdürün temsil yetkisi sadece şube veya merkez, yahut birlikte temsil yoluyla sınırlandırılabilir. Bunun dışındaki sınırlandırmalar, ticaret siciline tescil edilse bile, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. İşte, ortaklığın her zaman azletme yetkisi ile müdürün kural olarak sınırsız olan temsil yetkisi arasında

⁷⁰² Bu hususta bkz. **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 89

⁷⁰³ Bu hususta bkz. **Türk**, H.S., THKYS 1984, C. I, s. 183.

⁷⁰⁴ Vekâlet sözleşmesi bakımından bkz. **Becker, H. (Çev. Suat Dura)**: İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, II. Bölüm, Ank. 1993,s. 730; **Oser/ Schönenberger**, s. 1500; **Tandoğan**, s. 623-624; **Zevkililer**, s. 374; **Gümüş**,s. 36 vd. Ancak son yıllarda doktrinde savunulan bir görüş, şahsın kişiliğinin önem taşımadığı vekâlet ilişkilerinde, tarafların sözleşmeyi tek taraflı irade beyanıyla ortadan kaldırma hakkından önceden vazgeçmeleri mümkündür (Bu görüş ile ilgili açıklamalar için bkz. **Aral**, s. 433; **Hofstetter**, s. 52; **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Weber)**, s. 2208- 2209).

⁷⁰⁵ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Plüss**, s. 92 - 93; **Thalmann**, s. 13; **Bürgi**, s. 562. Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Özkaya**, s. 592; **Zevkililer**, s. 374; **Becker (Çev.Dura)**, s. 730. Ticari mümessillerin azli bakımından aynı yönde bkz. **Kırca**, Ticari Mümessillik, s. 185.

denkleştirme sağlanmış olmaktadır⁷⁰⁶. Azil için ortaklığın haklı bir sebebe dayanması da gerekmez⁷⁰⁷. Haklı sebep sadece istenecek tazminat ve alacak yönünden önem taşır⁷⁰⁸.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, limited ortaklıkta müdürleri azletme yetkisi genel kuruldur. TTKTm. 616'da "azil yetkisinin" genel kurulun devredilemez yetkilerinden olduğu belirtilmiştir⁷⁰⁹. Bu açıdan ana sözleşme veya genel kurul kararıyla bu yetkinin başka bir organa veya üçüncü kişiye devri mümkün değildir^{710,711}. Ancak müdür, ortaklık sözleşmesi ile atanmış ve ona müdürlük sıfatına sahip olması özel bir hak olarak verilmişse, müdürün kendi rızası hilafına genel kurul kararıyla azledilemez⁷¹². Buna rağmen müdür azledilirse, yapılan azil

⁷⁰⁶ Goette, s. 245; Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack), s. 705; Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt), s. 332.

⁷⁰⁷ Aynı yönde bkz. Çevik, AŞ, s. 490. Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. Aral, s. 432.

Aksi görüş için bkz. Janggen/ Becker, s. 196. Bu yazarlar, ana sözleşme ile müdürlerin sadece haklı sebebin mevcut olması halinde azledilebilecekleri, hususunda düzenleme yapılmasını kabul etmektedir. Müdürle ortaklık arasındaki hukuki ilişki vekâlet akdi olduğundan ve BK m.396 emredici nitelikte olduğundan bu görüşe katılmak mümkün değildir.

⁷⁰⁸ Vekâlet sözleşmesi açısından aynı yönde bkz. Özkaya, s. 591.

⁷⁰⁹ Alman Hukuku'nda da müdürleri görevden almaya yetkili organ genel kuruldur (GmbHG § 46/ Nr. 5). Ancak bu yetkinin ana sözleşme ile yapılacak bir düzenleme gözetim kuruluna (Aufsichtsrat) veya bir ortağa devredilebileceği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. Scholz/ Schneider, s. 1611; Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann), s. 299 – 300; Sudhoff/ Sudhoff, s. 45; Schmidt-Tiedemann, s. 130; Daumke/ Kessler, s. 96; Marsch – Barner/ Diekmann, s. 734). Ancak bu hususta üçüncü bir kişinin yetkilendirilmesi genelde kabul edilmemektedir (bkz. Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack), s. 713; Rowedder/ Schmidt-Leithoff (Koppensteiner), s. 1116; Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt), s. 335).

⁷¹⁰ Bu hususta bkz. Wohlmann, GmbH, s. 116; Eriş, s. 1715; Pulaşlı, THYKS 2005, C.XXI, s. 15.

Yargıtay, anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin azli hususunda verdiği bir kararda yönetim kurulu üyesinin ancak genel kurul tarafından azledilebileceğini belirtmiştir. Bu karar için bkz. 11. HD., 15. 2. 2001, E. 2000/ 10420, K. 2001/ 1269 (www.kazanci.com.tr, 12.5. 2007).

⁷¹¹ Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, limited ortaklığa müdür olarak bir tüzel kişi atanabilir. Bu durumda tüzel kişinin bir temsilcisi, ticaret siciline tescil edilir. Söz konusu tüzel kişinin temsilcisinin görevine genel kurul tarafından değil, müdür olan tüzel kişi tarafından son verilebilir.

⁷¹² Söz gelimi, ortaklardan birinin ömür boyu müdür sıfatına sahip olacağının ortaklık sözleşmesiyle kararlaştırılması gibi. Bu halde müdürün görevden alınabilmesi için ana sözleşme değişikliği yapılmalı ve müdür buna onay vermelidir. Ancak, Alman hukukunda haklı sebepler mevcutsa, müdürün ana sözleşme değişikliğine gerek kalmaksızın azledilebilmesinin mümkün olduğu kabul edilmektedir. (Bu hususta açıklamalar için bkz. Scholz/ Schneider, s. 1617; Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt), s. 332).

geçerlidir. Ancak ortaklık, müdürün bu akdi hakkını ihlal ettiğinden tazminat ödeme borcu altına girer⁷¹³.

2. GENEL KURULUN AZİL KARARI ALMASI VE BU KARARIN GEÇERSİZLİĞİ

a. Genel Kurulun Azil Kararı Alması

aa. Gündeme Bağlılık İlkesi

Müdürlerin genel kurul tarafından görevden azli, gündeme bağlılık ilkesi kapsamındadır⁷¹⁴. Gündeme bağlılık ilkesiyle genel kurul toplantılarında müdürlerin azli hususunda, ortaklar önceden düşünme ve hazırlanma fırsatı bulduklarından, bir sürprizle karşılaşmaktan kurtulurlar⁷¹⁵. Ancak, TTKTm. 617/III atfı gereğince limited ortaklıklar için de uygulama alanı bulan TTKTm. 413/III hükmüne göre, yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) görevden alınmaları ve yenilerinin seçimi, yılsonu finansal tablolarının görüşülmesi maddeleriyle ilgili sayılır⁷¹⁶. Bu itibarla, gündemde müdürlerin azline ilişkin bir madde bulunmasa dahi, ortaklık, yılsonu finansal tablolardan ve yıllık rapordan memnun kalmadığı takdirde, müdürleri azlederek onların yerlerine yenilerini seçebilir⁷¹⁷. Bizce, TTK Tasarısı ile getirilen düzenleme isabetli ancak eksiktir. Şöyle ki; ortaklığın icraatlarından memnun kalmadığı müdürleri sadece gündemde azil maddesi olmadığı için bir sonraki genel kurul toplantısına kadar azledememesi düşünülemez. Bu açıdan, sadece yıl sonu finansal tablolarının ve yıllık raporların azil ile ilgili sayılması yerine müdürlerin hesap vermesine ilişkin her gündem maddesinin, gereğinde müdürlerin azlini de içermesi

⁷¹³ Akdi hakların bu yönüyle ilgili olarak bkz. **Tekinalp**, THKYS 1996,C. XIII, s. 9; **Moroğlu**, THKYS 1996, C. XIII, Tartışmalar, s. 26.

⁷¹⁴ Yönetim kurulu üyeleri için aynı yönde bkz. **Bürgi**, s. 517; **Ansay**, AŞ, s. 174; **Türk**, H.S, THKYS 1984, C. I, s. 200.

⁷¹⁵ Gündeme bağlılık ilkesinin bu yönüyle ilgili olarak bkz. **Türk**, H.S, THKYS 1984, C. I, s. 180-181. Yazar'ın da aynı yerde ifade ettiği üzere, gündeme bağlılık ilkesi azledilecek organ için de bir güvence oluşturur.

⁷¹⁶ Mevcut Yasa'da bu yönde bir hüküm bulunmamasına karşın doktrinde bir görüş, gündemdeki maddelerin geniş yorumlanıp yönetim kurulunun hesap vermesine ilişkin her maddenin gereğinde ilgili yönetim kurulunun azlini de içerdiğini kabul etmektedir (**Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 316).

⁷¹⁷ **Çevik** de bir yerde, müdürlerin (yönetim kurulu üyelerinin) ibra edilmemesine karar verildiği bir genel kurul toplantısında gündemde olmasa dahi müdürlerin (yönetim kurulu üyelerinin) azline karar verilebileceğini ifade etmiştir (AŞ, s. 601) . Mevcut Kanun açısından tartışmalı olan bu görüşün, TTK Tasarısı m. 413/ III hükmü çerçevesinde yerinde olduğu açıktır.

kabul edilmelidir. Bilhassa, müdürlerin ibrasına ilişkin bir gündem maddesi varsa, bu madde de azil ile ilgili sayılmalıdır⁷¹⁸.

Bunun dışında, çağrısız toplanan genel kurulun gündeminde müdürlerin azline ilişkin bir madde bulunmasa dahi tüm ortakların oybirliği ile gündeme azil maddesinin eklenmesi mümkündür(TTK Tasarı m. 617/III atfı gereğince TTK Tasarı m. 416/II). Bu halde, müdürlerin azli derhal gündeme alınır ve karara bağlanır.

bb. Toplantı ve Karar Yetersayısı ve Oy Yasağı Bakımından Değerlendirme

aaa. Toplantı ve Karar Yetersayısı

Ana sözleşme ile farklı bir düzenleme getirilmemişse genel kurula katılan ortakların çoğunluğunun kararı ile müdür veya müdürler azledilebilir (TTK Tasarı m. 620). Azil hususunda genel kurulun toplantı ve karar yeter sayılarının hafifletilmesi mümkündür.⁷¹⁹ Buna karşılık, kanunda belirtilmiş, toplantı ve karar yeter sayıları

⁷¹⁸ Azlin gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olduğu hususunda bkz. **Çevik**, AŞ, s. 490; . **İmregün**, AO, s. 251; **Bahtiyar**, Ortaklıklar, s. 130; **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme,s. 68. Tasfiye memurlarının azlinin gündeme bağlılık ilkesinin istisnası olduğu hususunda bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 49

Yargıtay ise bir kararında (**11. HD. , 2. 7. 1979, E. 1979/ 1882, K. 1979/ 3487**) yönetim kurulu üyesinin azli için gündemde madde bulunmasına gerek olmadığını ve üyenin her zaman azledilebileceğini belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "... TTK. nun 316. maddesi hükmüne göre, **yönetim kurulu** üyeleri, ana sözleşme ile atanmış olsalar bile, genel kurul kararıyla her zaman azlolunabilirler. Öğreti ve yabancı uygulamada da bu yön kabul edilmektedir. (F. de Steiger, Le Droit des Sociétés Anonymes en Suisse, 1973, sh. 246; Dr. Halil Arslanlı, Anonim Şirketleri II-III. Anonim şirketlerin organizasyonu ve tahviller, 1960, sh. 203; Prof. M. Hamel Cours de Droit Commercial, 1950-1951, sh. 441; Prof, Jean Escarra, Cours de Droit Commercial, 1952 sh. 487, 552) . Kanun metni, **yönetim kurulu** üyelerinin her zaman azledilebileceklerini kabul ettiğine göre, azil hususunun gündemde bulunmasına da gerek yoktur, yani gündemde bulunmasa dahi genel kurul **yönetim kurulu** üyelerini her an azledebilir. (Arslanlı, age, sh. 23) ..." (www.kazanci. com.tr, 12.5. 2007). Aynı yönde başka kararlar için bkz. **11. HD. , 13. 06. 1985, E. 3969/ K. 3830** (**Eriş**, s. 1719- 1720); **TD. , 09. 07. 1963, E. 1121/ K. 3033** (**Eriş**, s. 1718).

Yargıtay daha sonra verdiği bir kararıdaysa (**11. HD. , 24. 9. 1985, E. 85/ 3578, K. 85/ 4774**) müdürlerin (yönetim kurulu üyelerinin) azlinin gündeme bağlılık ilkesi kapsamında olduğunu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "...Mahkemece, toplanan delillere genel kurul tutanağı ve gündemi ile tüm dosya içeriğine dayanılarak sair istemlerin reddiyle gündemde eski yöneticilerin azli ile yerine yenilerinin seçileceğine dair bir madde bulunmadığı, TTK 369/ son maddesinde öngörülen gündeme bağlılık ilkesini TTK'nun 316. maddesinde yöneticilerin genel kurul kararı ile her zaman azledilebilecekleri yolundaki hükmün kaldırılmayacağı, aksine düşüncenin toplantıya katılma nisbetini etkileyip belli bir azınlığı oldu bittilerine sebebiyet vereceği sonucuna varılıp, yasanın buyurucu hükmüne aykırı olduğu kabul edilen eski yöneticilerin azli ile yenilerinin seçilmesine ilişkin 3 nolu kararın iptaline karar verilmiştir..." (Batider 1984, C. XII, S. 4, s. 157-158).

⁷¹⁹ Bu hususta bkz. **Arslanlı**, C. II, s. 204. Tasfiye memurlarının azli bakımından aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 49, dpn. 113 . Alman hukukunda ana sözleşme ile oy birliğinin

ağırlaştırılmaz. Aksi durumun kabulü, genel kurulun azil yetkisinin sınırlandırılması anlamına gelir.

Genel kurul çağrısız toplanmışsa, tüm ortakların ve onların temsilcilerinin hazır bulunması gerekir. Bu durumda da genel kurul, toplantıda hazır bulunanların çoğunluğuyla karar alarak müdür veya müdürleri azledebilir.

bbb. Oy Yasağı Bakımından Değerlendirme

Azledilecek olan müdür, ortak sıfatına sahipse genel kurulda kendisinin azline ilişkin oylamada oy kullanabilir⁷²⁰. Bu sonuca, limited ortaklıkta oy hakkından yoksunluğu düzenleyen TTKTm. 619 hükmü ile ulaşmak mümkündür. Gerçekten de bu maddede üç bent halinde belirtilen, oydan yoksunluk durumları içinde, müdürün azli durumu yoktur. Bu hükmün istisnai nitelikte olmasından dolayı, kıyas yoluyla genişletilerek müdürün azlini de kapsadığını ileri sürmek mümkün değildir. Zira istisnai hükümlerin dar yorumlanması temel bir hukuk kaidesidir⁷²¹. Ortak olan müdür veya müdürlerin oylarıyla azil engellenmişse - özellikle iki kişiden oluşan bir limited ortaklıkta, ortaklardan birinin müdür sıfatına sahip olduğu durumda- aşağıda da belirteceğimiz üzere, haklı sebepler mevcutsa ortaklardan biri mahkemeye başvurarak müdür veya müdürlerin azlini isteyebilir.

b. Azle İlişkin Genel Kurul Kararının Geçersizliği ve Bunun Hukuki Sonuçları

Azil niteliği gereği bozucu yenilik doğuran bir irade beyanı olduğundan, o bir şarta bağlı olarak gerçekleştirilemez. Bunun yanı sıra genel kurul azil için bir sebep göstermek zorunda da değildir. Ancak her ne kadar azil için genel kurul herhangi bir

dahi aranabileceği kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 714; **Sudhoff/ Sudhoff**, s. 42; **Marsch – Barner/ Diekmann**, s. 735).

⁷²⁰ Aynı yönde **Gehrlein, Markus**: “ Die Entlassung eines GmbH- Geschäftsführers” BB 1996 , s. 2258; **Rocco**, s. 117; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 716; **Schmidt-Tiedemann**, s. 130; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1116; **Altmeyen/ Roth**, s. 695; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 335; **Raiser/ Veil**, s. 509; **Jaeger**, s. 25; **Thanos**, s. 53 **Marsch – Barner/ Diekmann**, s. 735. Ancak Alman hukukunda haklı sebebe dayanan azil durumunda ilgili müdürün oy kullanamayacağı kabul edilmektedir (Bu hususta bkz. **Marsch – Barner/ Diekmann**, s. 735; **Jaeger**, s. 25; **Thanos**, s. 53-54; **Strelau**, s. 120.

⁷²¹ Doktrinde de ifade edildiği üzere, azil durumunda ortak müdürün oy kullanması halinde, müdür, ortaklık karşısında özel bir menfaat gütmemekte ve oy hakkı aracılığıyla ortaklığın organı olarak varlığını sürdürüp sürdürmemekte söz sahibi olmaktadır (Bu hususta bkz. **Teoman**, Oy Hakkından Yoksunluk, s. 108) .

sebeup göstermek zorunda değilse de, azil kararı bir genel kurul kararı olduğu için, bu kararın kanuna, ana sözleşmeye ve dürüstlük kuralına uygun olması gerekir. Aksi halde, alınan azil kararı TTKTm. 445 çerçevesinde iptal edilebilir⁷²². Mahkeme tarafından müdürün azline ilişkin genel kurul kararı iptal edilirse, bu karar geçmişe etkili olarak hüküm ve sonuç doğurur.

Ortak sıfatına sahip olan müdür azil kararının iptali için dava açabilir. Ortak sıfatına sahip müdürün azle ilişkin genel kurul kararının iptalini isteyebilmesi için karara olumsuz oy verip, bu muhalefetini tutanağa geçirtmesi gerekir (TTKT m. 445/ I). Ancak, ortak sıfatına sahip olmayan müdür, genel kurulun azle ilişkin kararının iptalini isteyemez⁷²³. Zira azil kararının yerine getirilmesi müdürlerin şahsi sorumluluğuna neden olmaz⁷²⁴. Buna karşın, azle ilişkin karar butlan yaptırımına tabiyse, ortak sıfatına sahip olmayan müdür de butlanın tespiti davası açabilir⁷²⁵.

B. MAHKEME KARARIYLA AZİL

1. TTKT 630 / II- III DÜZENLEMESİNİN TANITIMI

Anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri sadece genel kurul kararıyla azledilebilirken⁷²⁶, limited ortaklık müdür veya müdürlerinin mahkeme kararıyla da azli mümkündür⁷²⁷. Gerçekten de Tasarı'nın 630. maddesine göre haklı sebeplerin bulunması halinde her ortak, mahkemeye başvurarak, müdür veya müdürlerin azledilmesini isteyebilir⁷²⁸. Bu hüküm, genel kurul tarafından azledilmeyen

⁷²² Aynı yönde bkz. **Domaniç**, C. II, s. 479; **Rowedder/ Schmidt- Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1121; **Çevik**, AŞ, s. 491.

⁷²³ Aynı yönde bkz. **Heller, Matthias**: “ Die Rechtsverhältnisse der GmbH nach streitiger Abberufung des Geschäftsführers” GmbHHR 2002, S. 24, s. 1229; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 340; **Gehrlein**, s. 2258.

⁷²⁴ Aynı yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 232; **Moroğlu**, Hükümsüzlük, s. 234.

⁷²⁵ Aynı yönde bkz. **Heller**, s. 1229; **Altmeypen/ Roth**, s. 597; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 340; **Gehrlein**, s. 2258; **Marsch – Barner/ Diekmann**, s. 736.

⁷²⁶ Yargıtay da bir kararında yönetim kurulu üyelerinin ancak genel kurul kararıyla azledilebileceğini mahkemenin yönetim kurulu üyesini azle yetkili olmadığını açıkça belirtmiştir. Bu karar için bkz. **11. HD. , 15. 2. 2001, E. 2000/ 10420, K. 2001/ 1269** (Www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007).

⁷²⁷ İsviçre Hukukunda da belli durumlarda müdürün mahkemece azli mümkündür. Buna karşılık Alman Hukukunda Türk- İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak müdürün mahkemece azli kabul edilmemektedir (Bu hususta bkz. **Altmeypen/ Roth**, s. 695).

⁷²⁸ Bu hususta görevli ve yetkili mahkeme ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesidir (mevcut yasal düzenleme açısından bkz. **Doğanay**, Şerh, s. 1475).

müdürlerin mahkeme tarafından azlini mümkün kılmaktadır. Bu dava niteliği itibarıyla inşai bir davadır. Zira, davacının (ortağın) tek taraflı iradesi ile müdürün azledilebilmesi mümkün değildir⁷²⁹. Azil, ancak bir mahkeme kararıyla ve dolayısıyla, dava yoluyla sağlanabilmektedir.

2. HAKLI SEBEPLE AZİL DAVASI

a. Davanın Tarafları

aa. Davacı : Ortaklar

Azil davası açmaya TTKT 630/ II'de de açıkça belirtildiği üzere ortaklar yetkilidir. Ortaklar açısından azil davası açmak vazgeçilmez bir ortaksal hak niteliğindedir. Bu itibarla ortağın bu haktan önceden vazgeçmesi mümkün olmadığı gibi, ortaklık genel kurul kararıyla ortağın elinden bu hakkın alınması da mümkün değildir. Bu yönde alınacak bir genel kurul kararı butlan yaptırımına tabidir(TTK Tasarı m. 644 atfı gereğince TTK Tasarı m. 447).

Bu davanın açılabilmesi için ortaklık sıfatı özel bir önem taşıdığından, davacının öncelikle ortak sıfatına sahip olduğunu ispat etmesi gerekir. Davacı, bunu pay defterindeki kayıtlar vasıtasıyla ispat edebilir(TTKTm. 594). Ortak sıfatına sahip olma, bu davanın dinlenme şartı olup, davanın sonuna kadar, yani davanın kesin hükümle sonuçlanmasına kadar bu sıfatın korunması gerekir⁷³⁰. Davacı ortak dava sırasında, ortak sıfatının yitirirse artık davaya devam edemez⁷³¹. Zira bu durumda, müdürün azli hususunda ortak sıfatını yitiren ortağın herhangi bir hukuki menfaati kalmamaktadır. Bununla birlikte dava devam ederken, müdürün azli için dava açmış ortak payını devrederse, payı devralanın bu davaya devam edebileceğini kabul etmek gerekir. Aksi çözümün kabulü, yani davanın yeni pay sahibi tarafından tekrar

TTK Tasarı m. 1521 uyarınca bu davada basit yargılama usulü uygulanır.

⁷²⁹ İnşai (yenilik doğurucu) davalar hususunda bkz. **Pekcanitez/ Atalay/ Özekes**, s. 251 vd. ; **Eren**, s. 62.

⁷³⁰ Anonim ortaklık tasfiye memurlarının mahkeme tarafından azli bakımından aynı yönde bkz. **Şener, Oruç Hami**: “Anonim Ortaklıklarda Tasfiye Memurunun Mahkemece Azli ve Atanması (TTK 442 / II)”, DEÜHFD 2002, C. IV, S.1, s. 169; **Tekinalp (Poroy/ Çamoğlu)**, s. 830.

⁷³¹ Tasfiye memurları açısından benzer yönde bkz. **Şener**, DEÜHFD, C. IV, S. 1, s. 170; Aksi görüş için bkz. **Tekinalp (Poroy/ Çamoğlu)**, s. 830. Bu yazarlara göre, dava sırasında payın devri davayı düşürür; yeni ortak aynı davayı yürütemez. Çünkü, dava paya bağlı olmayıp, pay sahipliği sıfatından doğmaktadır.

açılmasını istemek davayı gereksiz yere uzatacağından usul ekonomisine aykırı olacağı gibi ,ortaklığın da zararınadır. Çünkü haklı sebeple azledilebilecek bir müdür, ortak payını devretmesi yüzünden daha uzun bir süre görevde kalabilecek ve bu nedenle ortaklık daha fazla zarara uğrayabilecektir

Ortak sıfatına sahip müdür de haklı sebeplerin bulunması halinde diğer müdür veya müdürlerin azlini mahkemeden isteyebilir. Aksi çözümün kabulü, özellikle bütün ortakların müdür sıfatına sahip olduğu bir limited ortaklıkta bu hakkın işletilmesi olanağını ortadan kaldırır. Ancak ortak olmayan müdür, diğer müdür veya müdürlerin azlini mahkemeden isteyemez. Aynı şekilde müdürlerin organ sıfatıyla hareket edip müdür veya müdürlerin azlini mahkemeden talep etmeleri de mümkün değildir.

Belirtmek gerekir ki, bu davanın açılabilmesi için genel kurul tarafından müdürlerin azlinin reddi hususunda bir karar verilmiş olması gerekmez⁷³². Başka bir ifadeyle, genel kurulun toplanamadığı veya karar alamadığı durumlarda da bu davanın açılması mümkündür.

bb. Davalı: Ortaklık

Ortaklar tarafından bu davanın ortaklığa karşı açılması gerekir⁷³³. Zira bu davayla pay sahipleri ortaklıkla onun organı olan müdür arasındaki hukuki ilişkinin sona erdirilmesini istemektedirler. Davada, ortaklık kural olarak diğer müdürler tarafından temsil edilir. Ancak ortaklık tek müdüre sahipse veya tüm müdürlerin azli isteniyorsa, ortaklık müdürler tarafından temsil edilemez. Bu durumda mahkeme

⁷³² Tasfiye memurlarının mahkeme tarafından azli açısından aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 51.

⁷³³ Tasfiye memurlarının azli hususunda aynı yönde bkz. **Şener**, DEÜHFD, C. IV, S. 1, s. 174; **Arslanlı**, C. II, s. 212. Farklı görüş için bkz. **Karahan**, s. 144. Yazara göre, azil davasında davalı, tasfiye memuru veya memurlarıdır.

Yargıtay ise verdiği bir kararda (**11. HD. , 25. 03. 2002 , E. 10398/ K. 2664**) davalı olarak azli istenen müdür ve müdürlerin gösterilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bu karar şöyledir: "... TTK'nın 543'üncü maddesini yaptığı atıf ile limited şirketlerde ortaklara ait idare ve temsil yetkisinin kaldırılması hakkında aynı kanunun 161 ve 162'inci maddelerine dayalı olarak ortaklardan biri tarafından açılan davada temsil yetkisi bulunan ve azli istenen müdürün davalı olarak gösterilmesi yeterli olup, ayrıca şirketin bu davada hasım olarak gösterilmesine gerek bulunmamaktadır..." (**Eriş**, s. 2781-2782). Aynı yönde başka bir karar için bkz. **11. HD. , 06. 05. 2002, E. 2134/ K. 4428 (Eriş**, s. 2782-2783); Yargıtay, tasfiye memurlarının mahkeme tarafından azlinde davalı olarak tasfiye memurlarının gösterilmesi yönündeki bir kararı için bkz. **11. HD. , 15. 6. 1978, E. 3182, K. 3229 (Başbuğoglu**, s. 660) .

tarafından bir temsil kayyımı atanır(MK m. 427/ 4) ve ortaklık bu kimse tarafından temsil edilir.

b. Azlin Şartı: Haklı Sebep

TTKTm. 630/II çerçevesinde müdür veya müdürler ancak haklı sebeplerin bulunması durumunda mahkeme tarafından azledilebilir. Ancak hükümde haklı sebebin tanımı yapılmamıştır.

Doktrinde **Çamoğlu’na**⁷³⁴ göre haklı sebep; “ hukuki ilişkinin sürdürülmesini çekilmez hale getiren ve bozucu yenilik doğuran bir bildirim veya dava ile hukuki ilişkiyi sona erdirmek veya değiştirmek yetkisini kullanılmasını adil gösteren hukuki olgudur”.

Nelerin haklı sebep oluşturabileceği TTK Tasarı m. 624’ün üçüncü fıkrasında örnekseme yoluyla belirtilmiştir. Hükme göre, yöneticinin özen ve bağlılık yükümleriyle diğer kanundan ve ortaklık sözleşmesinden doğan borçlarını ağır bir şekilde ihmal etmesi⁷³⁵ veya iyi ortaklık yönetimi için gerekli yeteneği kaybetmesi haklı sebep olarak kabul olunur^{736,737}. Bu sayım sınırlayıcı olmadığı gibi, ana sözleşme ile başka bazı hallerin haklı sebep olarak kabul edilmesi mümkündür⁷³⁸. Buna karşılık kanunda haklı sebep sayılan hallerin anasözleşme ile haklı sebep olmaktan çıkarılması mümkün değildir⁷³⁹.

⁷³⁴ **Çamoğlu**, Haklı Sebep, s. 25.

⁷³⁵ Müdürün kendisine verilen talimatlara uymaması, ortaklara bilerek yanlış bilgi vermesi, rüşvet alması, ortaklıkla rekabet oluşturan faaliyetlerde bulunması, müdürün görevlerini ağır bir şekilde ihmal etmesine örnek olarak gösterilebilir.

⁷³⁶ Bizce hükümde geçen “diğer kanun” ifadesinin Tasarı yasalaşmadan önce “diğer kanunlar” şeklinde değiştirilmesi yerinde olur. Zira “diğer kanun” ibaresinin hangi kanunu ifade ettiği açık olmadığı gibi yöneticilerin sadece TTK’dan değil, diğer birçok kanundan doğan yükümlülükleri bulunmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, haklı sebepler maddede belirtilen durumlarla sınırlı değildir (Aynı yönde bkz. **Handschin/ Truniger**, s. 168; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 334.

⁷³⁷ Müdürün görevde kalması ortaklık için dayanılmaz bir hal almasına neden olan her durum haklı sebep olarak kabul edilir (Bu hususta bkz. **Altmeppen/ Roth**, s. 598; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 333; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 245) .

⁷³⁸ Benzer yönde bkz. **Şener**, Ortaklıklar, s. 215. Kollektif ortaklık yöneticilerinin azli hususunda aynı yönde bkz. **Funk**, s. 89.

⁷³⁹ Aynı yönde bkz. **Altmeppen/ Roth**, s. 599.

Haklı sebebin, mutlaka azledilecek müdürün şahsında ortaya çıkması gerekir. Ancak, haklı sebebin ortaya çıkmasında müdürün kusurlu olmasına gerek yoktur⁷⁴⁰. Bu itibarla, müdürün ağır bir hastalığa tutulması veya geçirdiği bir kaza sonucunda görevinin yapamayacak duruma gelmesi de onun azli açısından haklı sebep oluşturur. Yine aynı şekilde, müdürler arasında uyuşmazlık meydana gelmesi durumunda da, müdürlerden hiçbirisi kusurlu olmasa dahi, bu hal onların azli için haklı sebep teşkil eder⁷⁴¹.

Müdür veya müdürlerin haklı sebeple mahkeme tarafından azledilebilmesi için, ortaklığın zarar görmesi de şart değildir⁷⁴². Ancak müdür haklı sebebin meydana gelmesine kusuruyla neden olmuş ve ortaklık bundan dolayı bir zarara uğramışsa, müdürün ortaklığa karşı sorumluluğu da söz konusu olur. Haklı sebeplerin varlığını ispat yükü davacı ortağa aittir⁷⁴³.

III. İSTİFA İLE MÜDÜRLÜK GÖREVİNİN SONA ERMESİ

A. MÜDÜRÜN İSTİFASININ HUKUKİ NİTELİĞİ ve ÖZELLİKLERİ

Müdürlük sıfatının sona ermesine yol açan diğer bir sebepse müdürün istifasıdır. Azil ve kendiliğinden sona erme müdürün iradesi dışında meydana gelirken, istifa onun iradesiyle gerçekleşir.

İstifa tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir irade beyanıdır⁷⁴⁴ ve ortaklığa ulaşmakla hukuki sonuçlarını doğurur⁷⁴⁵. Bu itibarla ortaklığın, istifa beyanını kabul

⁷⁴⁰ Bu hususta bkz. **Rocco**, s. 120; **Altmeppen/ Roth**, s. 599; **Daumke/ Kessler**, s. 104; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 245. Mevcut yasal düzenleme açısından aynı yönde bkz. **Cerrahoğlu**, s. 169; tasfiye memurlarının mahkeme tarafından azli bakımından aynı yönde bkz. **Şener**, DEÜHFD, C. IV, S. 1, s. 176. Genel anlamda haklı sebebin bu yönü için bkz. **Çamoğlu**, Haklı Sebep, s. 80. Kollektif ortaklık yöneticilerinin azli hususunda aynı yönde bkz. **Funk**, s. 89.

⁷⁴¹ Aynı yönde bkz. **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 334; **Daumke/ Kessler**, s. 104.

⁷⁴² Aynı yönde bkz. **Daumke/ Kessler**, s. 104; **Mertens/ Stein**, s. 179. Kollektif ortaklık yöneticilerinin azli hususunda aynı yönde bkz. **Funk**, s. 89.

⁷⁴³ Tasfiye memurlarının mahkeme tarafından azli hususunda aynı yönde bkz. **İzmirli**, Tasfiye Memurları, s. 51.

⁷⁴⁴ Bu beyan herhangi bir şekle bağlı değildir. Bu hususta bkz. **Bartl/ Fichtelmann/ Schlarb/ Schülze (Fichtelmann)**, s. 299; **Plüss**, s. 100; **Altmeppen/ Roth**, s. 608; **Wachter**, s. 1133; **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 337; **Daumke/ Kessler**, s. 106 İstifanın yazılı şekle tabii olduğu görüşü için bkz. **Çevik**, Limitet, s. 339.

İstifanın yazılı şekle tabii olduğu görüşüne katılmak mümkün değildir. Zira müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişki açık şekilde kurulabileceği gibi zımni dahi kurulabilir.

⁷⁴⁵ Bu husustaki açıklamalar için bkz. **Wachter**, s. 1133 vd.

edip etmemesi önem arz etmez⁷⁴⁶. Müdür her zaman ve hiçbir şarta tabii olmaksızın istifa edebilir⁷⁴⁷. Müdürün her zaman istifa edebilmesi emredici nitelikte olduğundan, ana sözleşme ile yapılacak bir düzenlemeyle onun bu hakkı sınırlandırılmaz⁷⁴⁸. Zira müdürün her zaman istifa edebilmesi, onun için bir teminat oluşturur.

Aksi durumun kabulü müdürü iradesi hilafına ağır bir sorumluluk altına sokmak olur ki, bunu kabul etmek mümkün değildir⁷⁴⁹.

Müdürün istifa beyanının ortaklığa ulaşmasıyla müdür ile ortaklık arasındaki sözleşme ilişki ileriye etkili olarak sona erer (Vekâlet sözleşmesinde vekilin istifası açısından aynı yönde bkz. **Honsell/ Vogt/ Wiegand (Weber)**, s. 2207.

⁷⁴⁶ Yenilik doğurucu hakların bu yönüyle ilgili olarak bkz. **Eren**, s. 63; **Altmeyden/ Roth**, s. 608; Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin istifası açısından aynı yönde bkz. **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 63.

Yargıtay da bir kararında (**11. HD. , 15. 11. 1976, E. 3647/ K. 4920**) bu hususu ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... İstifa, istifa edenin bu yoldaki irade açıklamasının ortaklığa ulaşması ile sonuç doğuran tek taraflı bir hukuki işlemdir. Türk Ticaret Kanunu ve ortaklık anasözleşmesinde istifanın yönetim kurulu veya genel kurulun kabulü ile tahakkuk edeceğine dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Davalı ortaklık yönetim kurulu üyesi ST. Beşiktaş Birinci Noterliğince imzası onanan 3. 7. 1975 gün ve 1304 yevmiye numaralı mektupla, yönetim kurulu üyeliğinden istifa etmiş ve bu mektupların ortaklığa ulaşması ile de istifası tahakkuk etmiştir..." (**Eriş**, s. 1708).

Yargıtay'ın bu kararda geçen bazı ifadelerine katılmak mümkün değildir. Zira anasözleşmede yönetim kurulu üyelerinin (müdürlerin) istifası belli şartlara bağlanmış olsa dahi, BK m. 396'a göre vekâletten istifanın her zaman mümkün olması nedeniyle anasözleşmenin bu hükmü emredici kanun hükümlerine (BK m. 19, 20) aykırı olduğundan geçersizdir.

⁷⁴⁷ Aynı yönde **Çevik**, Limitet, s. 339.

Mevcut TTK'daki düzenleme ile benzer bir düzenlemenin yer aldığı İsviçre Hukuku'nda müdürlük görevi ortaklar için hem bir hak hem de bir yükümlülük olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle, doktrinde hakim görüş, ortak müdürün her zaman istifa etmesinin mümkün olmadığını kabul etmektedir (Bu hususta bkz. **Küng/ Hauser**, s. 118; **Janggen/ Becker**, s. 196. Benzer yönde bk. **Böckli / Forstmoser (Handschin)**, s. 108 ve 113).

Bizce mevcut düzenleme açısından da bu görüşe katılmak mümkün değildir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere ortak müdür ile ortaklık arasındaki hukuki ilişki de Vekâlet niteliğindedir. Vekâletten azil ve istifanın her zaman mümkün olması emredici olarak düzenlenmiştir (BK m. 396).

Bazı Alman mahkeme kararlarında müdürün istifasının açıkça hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ise istifanın geçerli olmayacağı ifade edilmiştir. Bu hususta bir karar için bkz. **OLG Bayern 1981** (GmbHR 1982, s. 43-44).

⁷⁴⁸ Benzer yönde bkz. **Fidancı**, s. 16; **Wieler**, s. 84; **Goette**, s. 250-251; yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Plüss**, s. 97; **Bürgi**, s. 562; **Çevik**, AŞ, s. 490.

⁷⁴⁹ Benzer yönde açıklamalar için bkz. **Scholz / Schneider**, s. 1632. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Arsanlı**, C. II, s. 201; Ancak doktrinde **Ayhan** müdürlerin istifa edebilmesi için diğer ortaklar tarafından kabul edilmesi gerektiği görüşündedir (s. 90). Yukarıda belirttiğimiz nedenlerden dolayı bu görüşe katılmak mümkün değildir.

Yargıtay da bir kararında müdürlerin her zaman istifa edebileceğini, onların her zaman istifa etmelerini engelleyen emredici bir düzenleme olmadığını belirtmiştir (**11. HD. 30. 9. 1996, E. 1996/ 6098, K. 1996/ 6240**). Bu karar şöyledir "...Davacı, dava dışı Kaf Tarımsal Üretim

B. İSTİFA BEYANIN YÖNELTİLECEĞİ ORGAN, ŞEKLİ VE GERİ ALINIP ALINAMAYACAĞI SORUNU

1. İSTİFA BEYANININ YÖNELTİLECEĞİ ORGAN

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, istifa tek taraflı varması gerekli yenilik doğurucu bir irade beyanıdır. Kanun koyucu TTK Tasarısında müdürlerin istifası kurumunu düzenlemediği gibi, istifa beyanının kime karşı yöneltileceğiyle ilgili bir düzenleme de yapmamıştır. Bu konuda ikili bir ayırım yapmak gerekir.

Bu hususta bir ayırım yapmak gerekir. Eğer ortaklık birden fazla müdüre sahip ise bu beyan, temsil yetkisine sahip müdürlerden birine yöneltilebilir. İstifa beyanı ortaklığa karşı yapılan bir irade beyanı olduğundan, çifte temsil veya birlikte temsile ilişkin kural burada uygulanmaz. Başka bir ifadeyle istifa eden müdür bu beyanını temsile yetkili müdürlerden herhangi birine yöneltebilir. Bunun dışında müdürü atamaya genel kurul yetkili olduğundan, istifa beyanının genel kurula karşı yöneltilmesi de mümkündür^{750,751}.

Buna karşılık ortaklık tek müdüre sahip veya müdürlerin tamamı istifa etmişlerse, bu beyanının genel kurula karşı yöneltilmesi gerekir. Ancak bu beyanın ortaklardan birine yöneltilmesi mümkün değildir. Zira, müdür sıfatına sahip olmayan ortakların ne pasif ne de aktif temsil yetkisi vardır⁷⁵².

Pazarlama Ltd. Şti. nin müdürü olduğunu, bu şirketin kendisi ile birlikte iki ortağı bulunduğunu, diğer ortağın şirketle ilgilenmediği ve hatta kayıp olduğunu, bu nedenle şirket müdürlüğünden istifa ettiğini ve fakat davalı Ticaret Sicil Memurluğunca bu istifanın kabul edilmediğini ileri sürmüş bulunmaktadır. TTK. nun Limited şirkete ilişkin hükümlerinde şirket müdürünün istifa edemeyeceğine dair buyurucu bir kural yoktur. Şirket müdürü genel kurullar çerçevesinde uygun zaman içerisinde her zaman istifa edebilir. Bu itibarla davalı sicil memurluğunun bu istifa hakkında gereken işlemi yapması gerekirken reddi doğru görülmemiş ve hükmün bozulması gerekmiştir...” (www. kazanci. com.tr, 12.5. 2007; İKİD 1997, s. 12531- 12532).

⁷⁵⁰ Birden fazla müdür bulunması durumunda istifa beyanının diğer müdürlerden birine yapılacağı yönünde bkz. **Fidancı**, s. 16; **Çevik**, Limitet, s. 339; benzer yönde **Rowedder/ Schmidt-Leithoff (Koppensteiner)**, s. 1127. Bu yöndeki açıklamalar için bkz. **Schneider, Herbert/Schneider Uwe H.** : “Die Amtsniederlegung durch den Geschäftsführer einer GmbH”, GmbHR 1980, S.1, s. 6.

⁷⁵¹ İstifa, genel kurul toplantısı sırasında da gerçekleştirilebilir. Bu durumda, istifa beyanı ortaklara açıklanmakla hüküm ve sonuçlarını doğurur (Benzer yönde bkz. **Wachter**, s. 1138).

⁷⁵² Bu yöndeki açıklamalar için bkz. **Scholz / Schneider**, s. 1634- 1635.

Belirtmek gerekir ki, ortaklığa karşı yapılacak istifa beyanı bizzat müdürün kendisi tarafından yapılabileceği gibi, yetkili bir temsilcisi tarafından da gerçekleştirilebilir.

2. İSTİFANIN ŞEKLİ

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, müdürle ortaklık arasındaki ilişki vekalettir. Borçlar Kanunu ise, vekaletten istifayı herhangi bir şekle bağlı tutmamıştır. Bu nedenle istifa beyanının belli bir şekilde yapılmasına gerek yoktur. Bu hak açık veya zımni irade beyanıyla kullanılabilir⁷⁵³. Bununla birlikte, sona ermenin ticaret siciline tescili zorunlu olduğundan yazılı şekilde yapılmasında fayda vardır⁷⁵⁴.

3. İSTİFANIN GERİ ALINIP ALINAMAYACAĞI SORUNU

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, istifa niteliği itibarıyla yenilik doğurucu bir irade beyanı olduğundan, karşı tarafa ulaşmakla hukuki sonuç doğurur. Bu itibarla ortaklığın yetkili organlarına ulaşmış bir istifa beyanından geri dönülmesi mümkün değildir⁷⁵⁵. Bunun sonucu olarak, ortaklığın istifadan dönmeyi kabul etmesi müdürlük sıfatının devam etmesini sağlamaz. Bu durumda usulüne uygun olarak tekrar atama işlemi yapılması gerekir⁷⁵⁶.

C. TEK KİŞİLİK LİMİTED ORTAKLIKTAKİ ÖZEL DURUM

Tek kişilik limited ortaklıklarda müdür sıfatına sahip ortak, kendisi yerine yeni bir müdür atamadan istifa ederse, bu durum hakkın kötüye kullanılması teşkil edeceğinden istifa beyanı geçerli olarak kabul edilemez⁷⁵⁷. Aksi durumun kabulü, ortaklığın organsız kalması sonucunu doğurur. Buna karşılık, ortaklık birden fazla müdüre sahipse, müdürlükten istifa eden tek ortak kendi yerine başka birini müdür olarak atamadan istifa edebilir.

⁷⁵³ Bu hususta bkz. Akıncı, s. 62; Becker (Çev. Dura), s. 728.

⁷⁵⁴ Aynı yönde bkz. Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack), s. 731.

⁷⁵⁵ Bu hususta bkz. İzmirli, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 63.

⁷⁵⁶ Yenilik doğurucu hakların bu yönüyle ilgili olarak bkz. Eren, s. 64- 65.

⁷⁵⁷ Bu hususta bkz. Wachter, s. 1132; Altmeppen/ Roth, s. 608; Römermann/ Lenz, s. 406; Marsch- Barner/ Diekmann, s. 738; Mertens/ Stein, s. 221; Scholz / Schneider, s. 1634.

§ 11. MÜDÜRLÜK SIFATININ SONA ERMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. TİCARET SİCİLİNE TESCİL ZORUNLULUĞU

Müdürlük sıfatı her ne şekilde sona ererse ersin, bu durumun ticaret siciline tescili ve ilanı gerekir. Ancak müdürlük görevinin sona ermesi için tescil şart değildir⁷⁵⁸. Yani tescilin sadece bildirici etkisi vardır⁷⁵⁹. Tescil başvurusu ortaklık tarafından yerine getirilir. Görevi sona eren müdürün, tescil başvurusunda bulunması mümkün değildir⁷⁶⁰.

Müdürlük görevinin sona ermesinin ticaret siciline tescili, ortaklık açısından büyük önemi haizdir. Gerçekten de TTKTm. 36/IV'e göre, tescili zorunlu olduğu halde tescil edilmemiş veya tescil edilip ilanı zorunlu iken ilan olunmamış bir husus ancak bunu bildikleri veya bilmeleri gerektiği ispat edildiği takdirde, üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir.

Bu nedenle müdürlük görevi sona ermesine karşın tescil yapılmamışsa müdürün üçüncü kişilerle yapacağı işlemlerde, üçüncü kişilerin iyi niyeti korunur. Başka bir ifadeyle, iyi niyetli üçüncü kişinin müdürle yaptığı hukuki işlemler ortaklığı bağlar⁷⁶¹. Ancak üçüncü kişi müdürün görevinin sona erdiğini bildiği veya

⁷⁵⁸ Aynı yönde bkz. **Scholz/ Schneider**, s. 1614; **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 734; **Heller**, s. 1227. Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Pulaşlı**, THYKS 2005 , C.XXI , s. 20; **Bürgi**, s. 566.

⁷⁵⁹ **Goette**, s. 243; **Rocco**, s. 118; **Heller**, s. 1231; **Altmeppen/ Roth**, s. 597; **Römermann/ Lenz**, s. 407; **Marsch- Barner/ Diekmann**, s. 740; **Jaeger**, s. 27; **Blaese**, s. 178; **Müller/ Hense (Axhausen)**, s. 225. Müdürlerin istifası açısından aynı yönde bkz. **Wachter**, s. 1134.

⁷⁶⁰ **Baumbach/ Hueck (Zöllner/ Noack)**, s. 617.

Müdür, her ne kadar tescil başvurusunda bulunamasa da görevinin sona erdiğini ve ortaklık tarafından başvurunun yapılmadığını belirterek ticaret sicil müdürlüğüne başvurabilir. Bu durumda, ticaret sicil müdürü tescil işleminin yerine getirilmesi için ortaklığa uygun bir süre verir (TTK Tasarı m. 33).

⁷⁶¹ **Goette**, s. 243; **Heller**, s. 1228; **Römermann/ Lenz**, s. 407; **Jaeger**, s. 27. Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Domanıç**, C. II, s. 480; **Böckli**, s. 1453; **Pulaşlı**, THYKS 2005 , C.XXI, s. 21; **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 97. Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Tandoğan**, s. 642; farklı görüş için bkz. **Özkaya**, s. 593 -594.

Belirtmek gerekir ki, zarara uğrayan ortaklığın bu durumda üçüncü kişilerle işlem yapan müdüre rucü hakkı mevcuttur (Bu hususta bkz. **Fidancı**, s. 17; **Pulaşlı**, THYKS 2005 , C.XXI, s. 22; **İzmirli**, Organ Niteliğini Kaybetme, s. 97).

Yargıtay da bir kararında (11. HD. , 18. 09. 1990, E. 7192/ K. 5569) bu hususu açıkça ifade etmiştir. Bu karar şöyledir: "... Dava konusu bonoyu davacı şirket adına imzalayan M. Ertuğrul, daha önce imzaya yetkili iken, dava konusu bononun tanzim tarihinden üç gün önce şirketteki

bilmesi gerektiği durumlarda, onun iyiniyetinden söz edilemeyeceğinden yapılan işlemten dolayı ortaklığın, herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmaz.

Görevi sona ermesine rağmen, ticaret siciline tescil edilmeyen müdür ile işlem yapan iyiniyetli üçüncü kişi sadece hukuki işlemler açısından korunur. Bu nedenle, görevi sona eren bir müdürün işlediği haksız fiilden ortaklık sorumlu olmaz⁷⁶². Aynı şekilde sebepsiz zenginleşmeden veya kanundan doğan borçlar da alacaklılara karşı tescil veya ilandan itibaren değil sona ermenin gerçekleştiği andan itibaren hüküm ifade eder⁷⁶³.

II. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA AZİL VE İSTİFA DURUMUNDA TAZMİNAT ÖDEME YÜKÜMÜ

A. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA AZİL

Müdür ile ortaklık arasında hukuki ilişki kendiliğinden veya müdürün istifası ile sona ermişse, müdür veya müdürün mirasçıları ortaklığa karşı bir tazminat talebinde bulunamazlar. Ancak müdürün genel kurul tarafından azli durumunda, müdür belli şartlar altında tazminat talebinde bulunabilir. Bu hak müdüre Tasarı'nın

hisselerini bir başka kişiye devrederek ayrılmış ise de, bu husus adı geçen temsilcilik sıfatını kaybettiği ticaret siciline tescil ve ilan edilmediğinden, TTK'nın 540'ıncı maddesi uyarınca üçüncü kişi durumundaki bono lehtar davalı M. Ünver yönünden temsilcilik sıfatının devam ettiğinin ve bonodaki imzanın şirketi bağlayıcının kabulü gerekmektedir..." (Eriş, s. 2756). Aynı yönde başka kararlar için bkz. **19. HD. , 13. 06. 2000, E. 2696/ K. 4624** (Eriş, s. 1752); **19. HD. , 13. 02 2004, E. 2004/ K. 1233** (Eriş, s. 1757); **12. HD. 10. 09. 1993, E. 8967/ K. 14047** (Eriş, s. 1769); **12. HD. , 17. 03. 1992 , E. 9014/ K. 3197** (Eriş, s. 1747).

⁷⁶² Ticaret siciline tescilin bu yönüyle ilgili olarak bkz. **Arkan**, s.245-246.

⁷⁶³ Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 315; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 427.

Yargıtay da oldukça yeni bir kararında (**HGK, 19. 2. 2003, E. 2003/ 10-75, K. 2003/ 82**) yönetim kurulu üyesinin istifa ettikten sonra oluşan, ortaklığın kanuni borçlarından sorumlu olamayacağını açıkça belirtmiştir. Bu karar şöyledir: "... Davanın yasal dayanağı 506 Sayılı Kanunun 80. maddesinin sondan bir önceki fıkrasıdır. Bu maddeye göre tüzel kişiliğe haiz işverenin üst düzey yöneticisi prim borçlarından ötürü işverenle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludurlar. Somut olayda davacı 22. 06. 1992 tarihinde Anonim Şirketin **yönetim kurulundan** istifa ederek ayrılmıştır. Davacının şirket **yönetim kurulundan** istifasının anılan madde hükmünde yer alan "haklı sebepler" kavramı içinde kabul edilmesi gerekir. Hal böyle olunca, davacı üst düzey yöneticiliğinden istifa ettiği 22. 06. 1992 tarihine kadar ki prim ve gecikme zammı borcundan sorumlu olup, sonrasında sorumlu tutulamaz. Davaya konu prim ve gecikme zammı borcundan sorumlu olup, sonrasında sorumlu tutulamaz. Davaya konu prim ve gecikme zammı borcu davacının üst düzey yöneticiliğinden istifa tarihinden sonraki döneme ait olup 80 inci maddedeki "haklı sebep olmaksızın ödememe" koşulu gerçekleşmediğinden sorumlu değildir..." (Bu karar için bkz. www.kazanci.com.tr 12.5. 2007; İKİD 1995, s. 10868-10869). Aynı yönde yeni bir karar için bkz. **10. HD. 29. 6. 2004, E. 2004/ 5388, K. 2004/ 6223** (www.kazanci.com.tr, 12.5. 2007).

630 maddesinde açıkça tanınmıştır. Böyle bir hüküm bulunmasaydı bile, biz müdürle ortaklık arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet olduğunu kabul ettiğimizden BK m. 396/II gereğince, yine de müdür tazminat talebinde bulunabilirdi⁷⁶⁴.

Belirtelim ki, müdürün her zaman ortaklık tarafından azli mümkündür. Bunun için ne bir feshi ihbar süresine uyulmasına ne de haklı bir sebebin bulunmasına gerek vardır⁷⁶⁵. Bu açıdan müdürün azledilmesi kural olarak tazminat borcu doğurmaz. Ortaklık açısından bir tazminat borcunun ortaya çıkmasının ön şartı müdürün uygun olmayan zamanda azledilmesidir⁷⁶⁶. Eğer sözleşmenin sona ermesi zaman yönünden elverişli olmayan bir zamanda gerçekleşmişse azlin uygun olmayan zamanda yapıldığı kabul edilmektedir⁷⁶⁷. Azlin uygun olmayan zamanda yapıldığının tespitinde, her iki tarafın yararları ve tarafların çıkarları göz önünde bulundurulur⁷⁶⁸. Müdürün, müdürlük görevini icra edeceği gerekçesiyle başka bir işi veya kazanımı kaybetmesi hali bu kapsamda değerlendirilebilir.

Mahkeme tarafından azil, sadece haklı sebeplerin bulunması halinde mümkün olduğundan bu halde müdürün ortaklığa karşı bir tazminat talebinde bulunması söz konusu olamaz.

Haklı bir sebebe dayanılmaksızın veya uygun olmayan zamanda ortaklık tarafından sözleşmenin sona erdirilmesi halinde müdüre tazminat ödenmesinin sebebi, sözleşmenin ihlal edilmiş olması değildir; her zaman sözleşmeyi sona erdirme hakkının olumsuz sonuçlarını gidermek ve hakkaniyeti sağlamaktır⁷⁶⁹.

Azlin uygun olmayan zamanda gerçekleşmesi, sözleşme dışında meydana gelen maddi olaylara bağlı olduğundan, her türlü delille ispatı mümkündür⁷⁷⁰. Haksız

⁷⁶⁴ Aynı yönde bkz. **Wohlmann**, GmbH, s. 117.

⁷⁶⁵ Vekâlet sözleşmesi açısından bkz. **Akıncı**, s. 114; **Becker (Çev. Dura)**, s. 729

⁷⁶⁶ Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere BK m. 396 hükmünde uygun olmayan zamandaki istifa ve azilden söz edilmiştir. Özkaya'ya göre, azil için uygun olmayan zamanda yapılmıştır demek büyük bir anlam taşımamaktadır. Bu nedenle azlin tazminat borcu doğurup doğurmadığı onun haklı olarak yapılıp yapılmamasına bağlıdır (Bu görüş için bkz. **Özkaya**, s. 592; uygun olmayan zamanda yapılan azlin tazminat borcu doğuracağı yönünde bkz. **Böckli**, s. 1516).

⁷⁶⁷ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Akıncı**, s. 117.

⁷⁶⁸ Vekalet sözleşmesi bakımından bkz. **Becker (Çev. Dura)**, s. 729.

⁷⁶⁹ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Aral**, s. 434.

⁷⁷⁰ Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Özkaya**, s. 593.

azil nedeniyle kural olarak manevi tazminat istenemez. Ancak azil, müdürün kişilik haklarına bir tecavüz teşkil ediyorsa BK m. 49 uyarınca manevi tazminat da istenebilir⁷⁷¹.

B. UYGUN OLMAYAN ZAMANDA İSTİFA

Müdür, uygun olmayan zamanda istifa eder ve ortaklık bundan dolayı zarar görürse müdürden vekâlet sözleşmesi gereği meydana gelen zararlarının tazminini isteyebilir(BK m. 396/II)⁷⁷². Müdürün tazmin yükümlüğü sözleşmeye dayanmaktadır. Zira müdürün yükümlülüklerinden biri de sadakat borcudur. İşte müdür, uygun olmayan zamanda istifa ederse, sadakat yükümlülüğünü ihlal etmiş olur. Bu nedenle ortaklığın uğradığı zararları tazmin etmelidir⁷⁷³.Uygun olmayan zamanda tazmin yükümlüğünün sözleşmeye dayanması halinde, BK.m. 96'ya göre, ispat yükü, sözleşmeyi ihlal eden müdürde olacağı için, bu durum zarar gören ortaklığın korunması açısından daha faydalıdır⁷⁷⁴.

III. YENİ BİR MÜDÜRÜN ATANMASI

Müdürlük görevinin sona ermesine neden olan bir olayın gerçekleşmesi ile müdürün ortaklığı temsil ve idare yetkisi ortadan kalkar. Bu durumda ortaklık tarafından yeni bir müdür atanması gerekir⁷⁷⁵. Aksi taktirde ortaklık organsız kalmış olur.

Ortaklık iki müdüre sahip ve bunlardan birinin görevi sona ererse diğer müdür kural olarak ortaklığı tek başına temsil ve idare edebilir. Ancak ana sözleşme ile ortaklığın mutlaka iki müdür tarafından temsili öngörülmüşse, geriye kalan tek müdür ortaklığı temsil edemez. Bu halde genel kurul derhal yeni bir müdür atamak

⁷⁷¹ Yönetim kurulu üyeleri açısından aynı yönde bkz. **Domanıç**, C. II, s. 479. Vekâlet sözleşmesi bakımından aynı yönde bkz. **Özkaya**, s. 593.

⁷⁷² **Fidancı**, s. 16. Yönetim kurulu üyeleri açısından bkz. **Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp)**, s. 315; **Arslanlı**, C. II, s. 202; **Pulaşlı**, Şirketler, s. 427; **Hofer**, s. 63; **İmregün**, AO, s. 251.

Ortaklığın krizde olduğu bir dönemde gerçekleştirilen istifayı, uygun olmayan zamanda yapılmış bir istifa olarak kabul etmek gerekir (Aynı yönde bkz. **Wachter**, s. 1132).

⁷⁷³ Vekalet sözleşmesi bakımından bu husustaki açıklamalar için bkz. **Akıncı**, s. 114.

⁷⁷⁴ Vekalet sözleşmesi bakımından bkz. **Akıncı**, s. 115.

⁷⁷⁵ **Achilles/ Ensthaler/ Schmidt (Schmidt)**, s. 337.

zorundadır⁷⁷⁶. Ortaklık tarafından müdür atanmadığı takdirde, mahkeme tarafından bir kayyım atanabilir (MK m. 427/ I - b. 4).

⁷⁷⁶ **Rocco**, s. 118.

SONUÇ

- Limited ortaklığa, bir gerçek veya tüzel kişinin müdür olarak atanabilmesi mümkündür.
- Ortaklığa müdür olarak atanacak kimselerin tam ehliyetli olması gerekir. Bu hem ortaklığın hem de tam ehliyetli olmayan kimselerin korunmasını sağlar. Bu çerçevede, Tasarı yasalaşmadan anonim ortaklık yönetim kurulu üyeleri ile ilgili düzenlemeye paralel şekilde, müdürler için de tam ehliyetli olma şartının aranması en doğru çözüm yolu olacaktır.
- Özden organ ilkesinden, yani atama yapılmadığı takdirde, tüm ortakların müdür sıfatını taşımasından vazgeçilmiştir. Bu nedenle, müdür ortaklık sözleşmesi ile veya ortaklık genel kurulu tarafından yapılan seçimle atanır.
- Genel kurulun atama kararı aynı zamanda müdüre karşı yapılan bir icabı da içerir. Müdürün bu icabı kabulü ile de ortaklıkla müdür arasında sözleşmesel ilişki kurulmuş olur.
- Ortaklıkla müdürler arasındaki hukuki ilişki niteliği vekâlettir. Ancak Borçlar Kanunun vekâlete ilişkin hükümleri ortaklıklar hukukunda, ortaklık sözleşmesinde veya iç yönetmeliklerde düzenleme bulunmayan durumlarda uygulanır.
- Müdürün ücretinin belirlenmesi şeklini üç ana başlık altında toplamak mümkündür. Bunlar, ücretin sabit bir miktar olarak, kazanç payı olarak ve ikramiye olarak belirlenmesidir.
- Yönetim kurulu üyeleri için öngörülen bilgi alma hakkını limited ortaklıkta müdürü için de kabul etmek gerekir. Çünkü müdürün bilgi alma hakkı onun kapsamlı ve ağır sorumluluk hükümlerine bağlı olmasının doğal sonucudur. Bunun dışında müdürlerin kapsamlı bilgi alma ve inceleme hakkına sahip olması, onların ortaklık yönetimini daha sağlıklı gerçekleştirmelerini sağlar.
- Müdürler eşit şartlar altındaki ortaklara eşit davranmakla yükümlüdürler. Bu itibarla, ortaklık çıkarları gerekli kılıyor ve objektif nedenler mevcutsa, eşit işlem ilkesinden sapılması mümkündür. Buna karşılık, keyfi ve ayrımcı davranışlar eşit işlem ilkesine aykırılık oluşturur.

- Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin ortaklıkla işlem yapma yasağını düzenleyen TTKTm. 395'e her ne kadar açık bir atıf olmasa dahi, bu düzenlemenin limited ortaklık müdürü için uygulanmasını kabul etmek gerekir.

- Limited ortaklıklarda müdürlerin rekabet yasağının düzenlenmesinin temel hukuki gerekçesi, sadakat yükümlülüğü ve bununla bağlantılı olarak müdürlerin ortaklıkla ilgili sahip oldukları bilgilerin kötüye kullanılmasını önlemektir.

- TTKTm. 625'te sekiz bent halinde müdürlerin devredemeyecekleri ve vazgeçemeyecekleri görevler sayılmıştır. Tasarı böylece müdürler ve genel kurul arasında açıkça işlev ayrılığını kabul etmiştir.

- Limited ortaklıklarda müdür ve genel kurul arasındaki işlev ayrılığı anonim ortaklıklara göre daha yumuşaktır. Gerçekten de müdürlerin devredilemez ve devralnamaz görevlerini belirten TTK Tasarı m. 625/ II' e göre, ortaklık sözleşmesiyle müdür veya müdürlerin aldıkları belli kararları ve münferit sorunları genel kurulun onayına sunmaları öngörülebilir.

- Limited ortaklıkta, tek ortak ister ortaklığı temsil etsin ister etmesin, bu ortak ile ortaklık arasında yapılan sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı şekilde yapılması gerekir. Bu düzenlemenin isabetli olduğunu söylemek mümkün değildir. Düzenlemenin amacı alacaklıları korumak ise, buna aykırılığın yaptırımını sadece, müdürün alacaklılara karşı sorumlu olmasını kabul etmektir. Düzenlemedeyse sözleşme, ortaklığın zararına olmasa dahi şekil şartına aykırılıktan dolayı geçersiz olacaktır. Kanun koyucunun bunu amaçlamadığı ise açıktır.

- Müdürler kurul olarak karar alır. Ancak Tasarı'da bu hususta müdürlerin oy çokluğu ile karar almaları dışında herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle anonim ortaklık yönetim kurulunun toplantılarına ilişkin kurallar niteliğine uygun olduğu ölçüde limited ortaklıklar içinde uygulanması kabul edilmelidir.

- Müdürler kurulunda oyların eşit çıkması halinde ise başkanın oyu üstün sayılır. Tasarı ile getirilen bu yeni düzenleme yönetimde kilitlenmeyi çözerek,

ortaklık faaliyetlerinin sağlıklı bir şekilde işlemlerini sağlaması bakımından yararlıdır.

- Müdürlerin, müdürler kurulu toplantılara bizzat katılması gerekir. Zira müdürlük mevkii, kişiye sıkı suretle bağlı ve yapısı itibariyle bir müzakere organı olarak geniş devredilemeyen yetkilerle donatılmıştır.

- Genel kurul kararlarının iptalini düzenleyen hükümler, müdürlerin kararları hakkında kıyas yoluyla uygulanamaz. Zira bu hakkın tanınması halinde müdürlerin bir icra organı olarak ortaklığın günlük ticari faaliyetlerini bile yürütmesi mümkün olmaz ve ayrıca böyle bir davanın açılmasının kabul edilmesi hakim için ortaklığın ticari karar ve politikalarına karışması anlamına gelir.

- TTK Tasarı m. 644'e göre, anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarını düzenleyen TTKm. 553 vd hükümler limited ortaklık müdürleri için de uygulanır.

- Birden fazla müdüre sahip bir limited ortaklıkta, müdürlerden her biri meydana gelmiş olan zarardan kusurları oranında sorumludur. Başka bir anlatımla, zarara sebebiyet veren müdürlerden kusuru hafif olan müdürün sorumluluğu bu kişinin tek başına sorumluluğuna gidilse idi mahkum olacağı tazminat miktarı ile sınırlandırılmıştır. Bu ilkeye farklılaştırılmış teselsül ilkesi denir.

- Zarar gören davacının farklılaştırılmış teselsül ilkesine göre sorumluları ayrı ayrı tespit etmesi çoğu zaman imkansızdır. Tasarı bu durumu göz önüne alarak davacının birden fazla sorumluyu dava edebileceğini ve hakimden her bir davalıya düşen tazminat miktarını hesaplamasını isteyebileceği belirtmiştir. Başka bir ifadeyle, müdürlerin eylemlerinden dolayı zarar gören bir limited ortaklık, kusurlarıyla ortaklığa zarar veren tüm müdürlere karşı dava açabilecek ve bu durumda müdürlerin her birinin ödemesi gereken tazminat miktarını hakim belirleyecektir.

- TTKm. 625/I'e göre, ortaklık sözleşmesiyle ve kanunlarla genel kurula yetki verilmeyen tüm hallerde müdürlerin yetkili ve görevli olduğu belirtilmiştir. Bu itibarla bir müdür aleyhine sorumluluk davası açılmasına diğer müdürler tarafından karar verilir.

- Müdürler aleyhine sorumluluk dava açma yetkisi her Şeyden önce zarar gören limited ortaklığa aittir. Fakat bu davanın açılmasına karar verme yetkisinin kural olarak müdürlere ait olması; bunun yanı sıra sorumluların ortaklıkta hakim olmaları durumunda, ortaklık tarafından açılması öngörülen davaya engelleme olma ihtimallerinden dolayı ortaklık yanında ortaklara da sorumluluk davası açma imkanı tanınmıştır. Dolayısıyla zararlar nedeniyle ortaklar tarafından açılan bu davanın hukuki dayanağı da akde aykırılıktır.

- TTK Tasarısı ortaklık alacaklarının dolayısıyla zarar gerekçesine dayanarak müdürler aleyhine sorumluluk davası açmalarını kısmen dahi olsa önüne gemiŐtır. Alacaklılar, anacak ortaklığın iflas etmesi durumunda sorumluluk davası açabilirler.

- TTK Tasarı m. 558'e göre, alacaklıların sorumluluk davası açabilmesi için ortaklığın iflas etmiş olması ve iflas idaresinin müdürler aleyhine sorumluluk davası açmamış olması gerekir. Bu çerçevede ortaklığın iflas etmesinden önce alacaklıların sorumluluk davası açmaları mümkün olmadığından, alacaklılar için iki yıllık zamanaşımı süresinin iflas idaresinin dava açmayacağını bildirmesinden itibaren başlayacağını kabul etmek gerekir.

- İbra müdürleri sorumluluktan kurtarır. İbra, limited ortaklıkta genel kurulun, müdürlerin söz konusu dönemdeki işlemlerinin hukuka ve ortaklık açısından işin gereğine uygun olduğunu açıklamasıdır.

- Müdürler, ibra oylamasına katılamazlar. Müdürler dışında yönetime herhangi bir Şekilde katılmış olan bir kimse de bu yasağın kapsamındadır.

- TTK Tasarısı hukuka uygun olarak alınmış bir ibra kararının daha sonra kaldırılamayacağını kabul etmiŐtır.

- Genel kurulun vereceği ibra kararı, ibraya olumlu oy veren ve ibra kararını bilerek pay iktisap eden pay sahiplerinin dava hakkını ortadan kaldırır. Diğer pay sahiplerinin dava hakları ibra tarihinden itibaren altı ay geçmekle düşer.

- Müdürleri azletme yetkisi kural olarak genel kurula ait olup bu yetkinin genel kurul dışında bir organa veya üçüncü kişiye devri mümkün değildir.

Ancak bazı durumlarda müdürlerin mahkeme kararıyla da azledilmeleri söz konusu olabilir.

- Müdürlerin genel kurul tarafından görevden azli, gündeme bağlılık ilkesi kapsamındadır. azledilecek olan müdür, ortak sıfatına da sahip ise genel kurulda kendisinin azline ilişkin oylamada oy kullanabilir.

- Haklı sebeplerin bulunması halinde her ortak, mahkemeye başvurarak, müdür veya müdürlerin azledilmesini isteyebilir.

- Müdürlük görevi sona ermesine karşın tescil yapılmamışsa müdürün c kişilerle yapacağı işlemlerde, onların iyi niyeti korunur. Başka bir ifadeyle, iyi niyetli c kişinin müdürle yaptığı hukuki işlemler ortaklığı bağlar.

KAYNAKÇA

- Achilles, Wilhelm – Albert/ Ensthaler, Jürgen / Schmidt, Burkhard:** Kommentar zum GmbH- Gesetz, München 2005(İlgili Bölüm Yazarı).
- Akıncı , Şahin:** Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi , Konya 2004.
- Akipek , Jale G./ Akıntürk , Turgut :** Türk Medeni Hukuku – Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri , Kişiler Hukuku , C. I , 5.Bası , Ankara 2004.
- Ansay, Tuğrul:** “ Anonim Şirket İdare Meclisi Kararlarının İptali Meselesi”, Batider 1964, C.II, S.3,s. 371-383.
- Ansay, Tuğrul:** “ Anonim Şirketlerin Ehliyeti, İdare Meclisinin İbrası, İdare Meclisi Aleyhine Mesuliyet Davası ve Yargıtay Hukuk Genel Kurul Kararı” Batider 1966, C.III, S.3, s. 407-431
- Ansay, Tuğrul :** Anonim Şirketler Hukuku, 6. Bası, Ank. 1982.
- Aral, Fahrettin:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 5. Bası, Ank. 2003.
- Arkan, Sabih :** Ticari İşletme Hukuku, Ank. 2005.
- Arslan, İbrahim :** Anonim Şirketlerde Yönetim Yetkisinin Sınırlandırılması , Konya 1994 (Anılış: Yönetim Yetkisi).
- Arslan, İbrahim:** “ Anonim Şirkette Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu ve Şirket Adına Açılacak Sorumluluk Davasında Şirketin Temsili Sorunu”, THKYS, C. XVI, Ank. 1999, s. 119-147.
- Arslanlı, Halil/ Domaniç, Hayri :** Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması , TTK Şerhi, C.III, İst. 1989 .
- Arslanlı, Halil:** Anonim Şirketler , II- III, Anonim Şirketin Organizasyonu ve Tahviller , İst. 1960 (Anılış : C. II).
- Arslanlı, Halil:** Anonim Şirketler, IV- V, Anonim Şirketin Hesapları , İnfisahı ve Tasfiyesi, İst. 1961 (Anılış: C. IV).
- Atan,Turhan:** Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirketlerde İdare Meclisi azalarının Hukuki Mesuliyeti, Ank. 1967.
- Atalay, Oğuz:** Borca Batıklık ve İflasın Ertelenmesi, İzmir 2006.
- Ayan, Özge:** Limited Ortaklıklarda Azınlık Pay Sahiplerinin Genel Kurulu Toplantıya Çağırma, Gündeme Madde Eklenmesini İsteme ve Sorumluluk Davası Açma Hakları , İzmir 2004.

- Aydoğan, Fatih** : Ticaret Ortaklıklarında Rekabet Yasağı , İst. 2005.
- Ayhan, Rıza**: Limited Şirketlerde Ortakların Sorumluluğu İst.1992.
- Aytaç, Zühtü**: Anonim Ortaklıklarda İbra, Ank. 1982 (Anılış : İbra).
- Aytaç, Zühtü**: “ Kayıtlı Sermayeli Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali Sorunu”, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan, Ank. 1986,s.261-290.
- Bahtiyar , Mehmet** : Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, İst .2005
- Bahtiyar, Mehmet**: Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İst. 2001 (Anılış: Anasözleşme)
- Bartl , Harald / Fichtelmann, Helmar / Schlarb, Eberhard/ Schulze, Hans-Jürgen** : Heidelberger Kommentar zum GmbH- Recht , 5. Auf., Heidelberg 2002 (İlgili Bölüm Yazarı)
- Başbuğoğlu , Tarık** : Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu , Açıklamalar – İctihatlar, 1. Cilt , m. 1-815 , Ank. 1988.
- Baştuğ, İrfan** : Şirketler Hukuku Temel İlkeler , İzmir 1974.
- Baştuğ İrfan/ Göksoy, Y. Can**: “Limited Şirkette Ortakların Denetleme Hakları”, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İst. 1998, s. 33-75.
- Baumbach, Adolf / Hueck , Alfred** : GmbH- Gesetz , 18. Auf , München 2006 (İlgili Bölüm Yazarı)
- Becker, H. (Çev. Suat Dura)**: İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, II. Bölüm, Ank. 1993.
- Bilge , Mehmet Emin**: Ticaret Sicili, İst. 1999 (Anılış: Ticaret Sicili).
- Bilge, Mehmet Emin**: Limited Ortaklıklarda Müdürlerin Sorumlulukları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İst. 1994 (Anılış: Tez)
- Birkaş, Hasan** : Ticaret Şirketleri ve Tatbikat , 5. Bası ,s. İst. 1977.
- Blaese, Dietrich** : Gesellschaftsrecht – Grundriss für Studierende -, Herne – Berlin 2003.
- Böckli, Peter**: Schweizer Aktienrecht , 3. Auf., Basel 2004.
- Böckli, Peter / Forstmoser, Peter**: Das neue schweizerische GmbH- Recht, Zürich 2006 (İlgili Bölüm Yazarı)
- Bürgi, Wolfhart , H** : Kommentar Schweizerischen Zivilgesetzbuch , Obligationenrecht – V. Band – 5. Teil, Die Aktiengesellschaften , Zürich 1969.

- Centel, Nur / Zafer , Hamide / Çakmut , Özlem** : Türk Ceza Hukukuna Giriş , 3.Bası , İst. 2005.
- Cerrahoğlu, Fadlullah**: Türk Ticaret Kanuna ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Limited Ortaklıklar Hukuku, İst. 1976.
- Çamoğlu, Ersin** : “ Anonim Şirket İdare Meclisi Üyelerine Karşı Açılacak Mesuliyet Davalarında Zamanaşımı” Batider 1965 , C.III, S. 2, s. 266- 279 .
- Çamoğlu, Ersin** : Kollektif Ortaklıkta Haklı Sebep Kavramı ve Ortağın Haklı Sebeple Çıkarılması, İst. 1976 (Anılış: Haklı Sebep) .
- Çamoğlu, Ersin**: “ Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkisi”, İÜHFM 1971, C.XXXVI, S. 1-4, s. 323- 348.
- Çamoğlu, Ersin**: “ Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Ortaklıkla İşlem Yapma Yasağı”, İkt. Mal. Der. 1970- 1971, C. XVII, s. 77-82.
- Çamoğlu, Ersin**: “ Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Rekabet Yasağı”, İkt. Mal. Der. 1969, C. XVI,s. 357-360.
- Çamoğlu, Ersin**: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, Ank.1972 (Anılış: Yönetim Kurulu).
- Çevik , Orhan Nuri** : Anonim Şirketler , 3. Bası , Ank. 1988 (Anılış : AŞ).
- Çevik , Orhan Nuri** : Limitet Şirketler Hukuku ve Uygulaması , 4. Bası,Ank. 2003 (Anılış : Limitet).
- Daumke, Michael/ Kessler, Jürgen** : Der GmbH- Geschäftsführer, Zivilrecht- Steuerrecht- Sozialversicherungsrecht, 2. Auf., Herne - Berlin 2003.
- Doğanay, İsmail** : “ Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin (Hukuki) Sorumlulukları”, Yaklaşım 1994 , S. 2 ,s. 54-61.
- Doğanay, İsmail**: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 4. Bası, İst. 2004 (Anılış . Şerh).
- Domaniç, Hayri** : Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, C.II, İst.1988.
- Dural, Mustafa / Ögüz, Tufan** : Türk Özel Hukuku , C.II - Kişiler Hukuku-, 6. Bası , İst. 2002.
- Ebenroth, Carsten Thomas/ Lange, Knut Werner** : Sorgfaltspflichten und Haftung des Geschäftsführers einer GmbH nach § 43 GmbHG , GmbHR 1992/2.
- Eppenberger, Matthias**: Information des Aktionärs – Auskunft – oder Mitteilungspflicht ?,Bern- Stuttgart 1990.

- Eren , Fikret** : Borçlar Hukuku- Genel Hükümler - , 9. Bası, İst. 2006.
- Eriş , Gönen** : Türk Ticaret Kanunu -Ticari İşletme ve Şirketler -, 4. Bası, Ank. 2007.
- Erman, Eyüp Sabri** : “ Limited Şirketlerde Teşkilat , Yönetim ve Sorumluluk” YD 1975, C.I,s. 45-61.
- Ertaş , Kudret** : Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu , Ank. 1982.
- Feldmann, Hans**: Beschluss und Einzelstimme im schweizerischen Gesellschaftrecht, Zürich 1954.
- Feyzioğlu, Necmeddin Feyzi** : “ Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller” , Ord.Prof. Halil Arslanlı Anısına Armağan, İst. 1978, s. 407- 443.
- Fleck, Hans- Joachim** : “ Zur Haftung des GmbH- Geschäftsführers”, GmbHHR 1974, s. 224- 235.
- Forstmoser, Peter/ Meier- Hayoz, Arthur / Nobel, Peter** : Schweizerisches Aktienrecht , Bern 1996.
- Forstmoser, Peter**: Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit, Zürich 1978.
- Franko, Nisim**: “Ticaret Şirketlerinde Rekabet Yasağı”, Batıder 1985 , C.XIII, S.1, s. 13-64.
- Funk, Fritz** : Kommentar des Obligationenrechtes , II. Band – Das Recht der Gesellschaften -, Aarau 1951. **Gehrlein, Markus**: “ Die Entlassung eines GmbH- Geschäftsführers” BB 1996 , s. 2257- 2260
- Goette , Wulf** : Die GmbH – Darstellung anhand der Rechtsprechung des BGH - , 2. Auf., München 2002.
- Grünwald, Barbara**: Gesellschaftsrecht , 6. Auf., Tübingen 2005.
- Guhl, Theo / Merz, Hans / Kummer, Max** : Das Schweizerische Obligationenrecht , 7. Auf. Zürich 1980.
- Guhl, Theo/ Koller, Alfred/ Schnyder, Anton K./Druey, Jean N.** Das Schweizerische Obligationenrecht Mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts. Mit Neudarstellung des Aktienrechts , Zürich
- Gümüş, M. Alper**: Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu ,İst. 2001.
- Handschin, Lukas/ Truniger/ Christof**: Die neue GmbH, 2. Auf. , Zürich- Basel- Genf 2006.

- Heller, Matthias:** “ Die Rechtsverhältnisse der GmbH nach streitiger Abberufung des Geschäftsführers” GmbHR 2002, S. 24, s. 1227-1231.
- Helvacı, Mehmet :** “ Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Sorumluluğunun Müteselsil Olmasının Anlamı ve İsviçre Borçlar Kanunu 759. Maddesi ile Getirilen Müteselsil Sorumluluğun Anlamının Tanıtılması”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı ,C. I , İst. 2001, s.219-232.
- Helvacı, Mehmet:** Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, İst. 1995(Hukuki Sorumluluk).
- Hirsch , Ernst :** Ticaret Hukuku Dersleri , 3. Bası , İst. 1948.
- Hofer, Hermann:** Die Geschaeftsführung der Aktiengesellschaftrecht nach schweizerischem und deutschem Recht , unter Mitberücksichtigung des Aufsichtsrates . Ein Vergleich , Zürich 1944.
- Hoffmann, Dietrich / Liebs, Rudiger :** GmbH- Geschäftsführer- Handbuch für die Praxis des Unternehmers und Managers , 2. Auf., München 2000.
- Hofstetter, Josef:** “ Der Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag”, Schweizerisches Privatrecht VII/ 2,Basel- Stuttgart 1976, s. 1- 259 .
- Hohlfeld, Matthias:** “GmbHR- Kommentar” GmbH 2002, s. 161-162.
- Honsell, Heinrich/ Vogt, Nedim Peter/ Wiegand , Wolfgang :** Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1- 529, 3. Auf, Basel- Genf- München 2002 (Anılış: Honsell/ Vogt/ Wiegand (İlgili Bölüm Yazarı) .
- Immenga, Ulrich/ Werner, Horst S. :** “ Der Stimmrechtsausschluss eines GmbH- Gesellschäfters”, GmbHR 1976, S.3,s. 53-60.
- İmregün, Oğuz :** “ Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyesi Sıfatının Kazanılması ve Ortaklık Sözleşmesi ile Bu Konuda Getirilebilecek Düzenlemeler” , Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay Anısına Armağan I , İst. 1982 s. 171- 186.
- İmregün, Oğuz:** “ Anonim Ortaklıklarda Toplantı ve Karar Yetersayıları ve Yönetim Kurulu Kararlarına Karşı Başvuru Yolları”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı,C. I, İst. 2001 ,s.277-292 .

- İmregün , Oğuz:** “ Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyelerinin Ortaklığa Karşı Hukuksal Sorumu”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İst. 1999, s. 255-277.
- İmregün, Oğuz :** Anonim Ortaklıklar , 4. Bası, İst. 1989 (Anılış: AO).
- İzmirli, Yadigar :** Tasfiye Memurlarının Görev , Yetki ve Sorumlulukları , Ank. 1994 (Anılış: Tasfiye Memurları).
- İzmirli, Yadigar:** Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunun Organ Niteliğini Kaybetmesi ve Hukuki Sonuçları, Ank.2001 (Anılış: Organ Niteliğini Kaybetme)
- Jaeger , Dieter:** Der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers , 4. Auf, 2001.
- Janggen, Arnold / Becker, Herman :** Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch , VIII. Band , 3. Teil, Bern 1939.
- Joussen , Jacob :** “Der Sorgfaltsmaßstab des § 43 Abs. 1 GmbHG”, GmbHHR 2005, s.441- 447.
- Kalpsüz, Turgut :** “ Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Üyelerinin Şirketle Rekabet Teşkil Eden Davranışları”, H.C. Oğuzoğlu’na Armağan, Ank.1972, s. 347-385.
- Karahan, Sami :** Anonim Şirketlerde Tasfiye, Konya 1998.
- Karayalçın, Yaşar :** “ Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri” Batider 1975 , C.VIII, S. 2 ,s. 1-29.
- Karayalçın, Yaşar :** Muhasebe Hukuku, Ank.1988 (Anılış: Muhasebe).
- Karayalçın, Yaşar:** Ticaret Hukuku II, Şirketler, 2. Bası, Ank. 1973 (Anılış: Şirketler).
- Kayar , İsmail/ Çeliktaş, İlyas :** “ Limited Şirkette Müdür- Ortakların Rekabet Yasağı”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 309-319
- Kayar , İsmail :** “ Anonim – Limited Şirketlerin Temsili ve İmza Sirküleri”, NBHD 2005, S. 127, s. 110- 127
- Kayar, İsmail :** “ Limited Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İst. 1999, s. 306- 338.xxx

- Kayar, İsmail:** Anonim Ortaklıkta Mali Durumun Bozulması ve Alınacak Tedbirler, Konya 1997. (Anılış : Mali Durumun Bozulması).
- Keller, Max/ Schöbi, Christian:** Allgemeine Lehren des Vertragsrechts – Band I , 3.Auf., Basel- Frankfurt am Main 1988.
- Kırca, İsmail :** “ İbra Kararının Geri Alınması ve Bankacılık Kanunun 133. Maddesi Uyarınca Açılacak Sorumluluk Davarlarında İbranın İptali ve Zamanaşımı”, Batider 2006, C.XXIII, S. 3 , s.31-51.
- Kırca, İsmail:** “ Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği Seçimine İlişkin Kararın Hükümsüzlüğü”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, İst. 2003,s. 495-506.
- Kırca, İsmail:** Ticari Mümessillik, Ank. 1996 (Anılış: Ticari Mümessillik)
- Korkut,Ömer:** “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesinin Şirkete Ait Belgelerin Kopyasını Alma Yetkisi”, EÜHFD 2006, C.X,S 3-4,s.521- 531.
- Kunz, Peter:** Rechtsnatur und Einredeordnung der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage , Bern 1993.
- Kuru, Baki :** Hukuk Muhakemeleri Usulü , C. III, 6. Bası, İst. 2000.
- Küng, Manfred/ Hauser Isabel:** GmbH – Gründung und Führung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung , Basel –Genf- München, 2005.
- Lustenberger, Thomas:** Die Verwaltung der Aktiengesellschaftrecht und ihre Sorgfaltspflichten im englischen und schweizerischen Recht , Bern 1983.
- Lutter, Marcus / Hommelhoff, Peter:** GmbH- Gesetz Kommentar , 16. Auf, Köln 2004 (İlgili Bölüm Yazarı).
- Meier- Hayoz, Arthur/ Forstmoser, Peter :** Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 9. Auf. Bern 2004.
- Mertens,Hans- Joachim / Stein Ursula :** Das Recht des Geschäftsführers der GmbH , 2. Auf., Berlin- New York 1997.
- Michalski, Lutz:** “Mißbrauch der Vertretungsmacht bei Überschreiten der Geschäftsführungsbefugnis”, GmbHHR 1991 ,s. 349-356.
- Mimaroglu, Sait Kemal :** Anonim Şirkette İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mes’uliyeti, Ank. 1967.

- Moroğlu, Erdoğan** : “ Anonim Ortaklıkta Yönetim ve Denetim Kurulu Üyelerinin İbralarının Zamanı, Kapsamı ve Geri Alınması , Batider 2001, C. XXI, S.2, s.5-12.
- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıkta Genel Kurul Kararlarının Hükümsüzlüğü, 4. Bası, İst. 2004 (Anılış: Hükümsüzlük).
- Müller, Welf/ Hense, Burkhard** : Beck’sches Handbuch der GmbH – Gesellschaftrecht, Steuerrecht , 3. Auf., München 2002 (İlgili Bölüm Yazarı).
- Narmanhoğlu, Ünal** : İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I , 3. Bası , İzmir 1998.
- Nomer, Füsun N.** : Anonim Ortaklıkta Eşit Davranma (Eşit İşlem) İlkesi , Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan , İst. 1998, s. 469- 490.
- Oğuzman, Kemal M./ Öz, Turgut M.** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler , 5. Bası , İst. 2006.
- Oğuzman, Kemal M./ Seliçi, Özer/ Oktay , Saibe** : Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler) , 7. Bası , İst. 2002.
- Oser , Hugo/ Schönenberger, Wilhelm** : Kommentar Schweizerischen Zivilgesetzbuch , Obligationenrecht, 2. Teil(Halbband), Art. 184-418, Zürich 1936.
- Özbek , Veli** : İzmir Şerhi - Yeni Türk Ceza Kanunun Anlamı-, 3. Bası, Ank.2006.
- Özkaya , Eraslan**: Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması , 2. Bası, Ank. 2005.
- Özkorkut , Korkut** : Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Kararlarının İptali, Ank. 1996.
- Öztan,Bilge** : Şahsın Hukuku- Hakiki Şahıslar - , 9. Bası , Ank. 2000 (Hakiki Şahıslar).
- Palzer , Carmen** : Fortwirkende organschaftliche Pflichten des Geschaefsführers der GmbH , Köln- Berlin- Bonn- München 2001.
- Pekcanıtez, Hakan**: “ Anonim Ortaklıkta Denetçiler Tarafından Açılacak Davalar”, DEÜHFD 1987, C.III, S. 1-4, s. 439- 495.
- Pekcanıtez , Hakan / Atalay, Oğuz / Özkes , Muhammet** : Medeni Usul Hukuku, 4. Bası , Ank. 2005.

- Pekdinçer, Tamer:** “ Ticaret Sicili Açısından Merkez- Şube- Satış Mağazası Kavramları”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 471-479.
- Plüss, Adrian:** Die Rechtstellung des Verwaltungsratsmitgliedes , Zürich 1990.
- Poroy , Reha / Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin :** Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 9 . Bası , İst. 2003.
- Pulaşlı, Hasan :** “Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevinin Kendiliğinden Sona Ermesine İlişkin Esas Sözleşme Hükümlerinin Türk Ticaret Kanunu ve Tasarıya Göre Değerlendirilmesi”, THYKS 2005 , C.XXI , s. 9-34 .
- Pulaşlı, Hasan:** “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Yönetim Kurulu Üyeliğinin Temsili”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İst. 2003, s. 165-177.
- Pulaşlı, Hasan :** Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003 (Anılış: Şirketler).
- Raiser , Thomas/ Veil, Rüdiger :** Recht der Kapitalgesellschaftenrecht , 4 . Auf., München 2006.
- Reisoğlu, Seza :** Hizmet Akdi- Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ank. 1968.
- Rischar, Andreas:** “ Geschäftsführerentgelte und verdeckte Gewinnausschüttungen”, GmbHR 2003, s. 15- 22.
- Rocco, Julia:** Der GmbH- Geschäftsführer, Berlin- Heidelberg 2006.
- Altmeppen, Holger / Roth, Günter H.:** Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG- Kommentar , 5. Auf., München 2005.
- Rowedder , Heinz/ Schmidt- Leithoff, Christian:** Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG), 4. Auf., München 2002 (İlgili Bölüm Yazarı)
- Römermann, Volker:** Münchener Anwalts Handbuch , GmbH – Recht, München 2002 (İlgili Bölüm Yazarı)
- Schärer, Heinz :** Die Vertretung der Aktiengesellschaft durch ihre Organe , Winterthur 1981.
- Schmeling , Christian:** Die Entlastung von Mitgliedern geschäftsführender Organe im Recht der Kapitalgesellschaften – Eine rechtsvergleichende Studie zum deutschen, schweizerischen und französischen Recht -, Saarbrücken 2003.

- Schneider, Herbert/Schneider Uwe H.** : “ Die Amtsniederlegung durch den Geschäftsführer einer GmbH”, GmbHR 1980, S.1,s. 4-10.
- Scholz, Franz** : Kommentar zum GmbH- Gesetz: mit Anhang Konzernrecht , 9. Auf., Köln 2002 (İlgili Bölüm Yazarı) .
- Schucany , Emil** : Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht, 2. Auf. , Zürich 1960.
- Schulthess, Benno**: Funktionen der Verwaltung einer Aktiengesellschaft, Zürich 1967.
- Scmidt-Tidemann, Ulrike**: Geschäftsführung und Vertretung im Gesellschaftrecht Deutschlands, Frankreichs und Englands-Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur Feststellung und gemeineuropaeischer Prinzipien des Gesellschaftrechts, Hamburg, 2003.
- Scmitz, Bettina** : Der geeignete Geschäftsführer , Köln 2006.
- Semrau, Susanne**: Die Dritteinflussnahme auf die Geschäftsführung von GmbH und Personengesellschaften, Köln 2001.
- Senn, Myriam**: Gesellschaftsrecht, Zürich 2001.
- Strelau, Susanne** : Wettbewerbsverbote für den GmbH- Geschäftsführer und Befreiungsmöglichkeiten , Marburg 1999.
- Sudhoff, Heinrich / Sudhoff, Martin** : Rechte und Pflichten des Geschäftsführers einer GmbH und einer GmbH & Co , 14. Auf. Köln 1994.
- Şener , Oruç Hami** : Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Ank.2002 (Anılış: Ortaklıklar)
- Şener, Oruç Hami**: “Anonim Ortaklıklarda Tasfiye Memurunun Mahkemece Azli ve Atanması (TTK 442 / II)”, DEÜHFD 2002, C. IV, S.1, s. 159-196.
- Taenzer, Arnulf**: “Geschäftsführer: Gehälter und Erfolgsbeteiligungen – Aktuelle Geschäftsführervergütung”, GmbHR 1987,s. 342-345.
- Tandoğan, Haluk**: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, Ank. 1987.
- Tekil , Fahiman** : Anonim Şirketler Hukuku , İst. 1993 (Anılış : AŞ).
- Tekil, Fahiman**: Şirketler Hukuku – Limited Şirketler ve Kooperatif-, C. III, 3. Bası, İst. 1978.(LŞ)

- Tekinalp , Ünal :** “ Sermayenin Yarısının Karşılıksız Kalması Halinde Yönetim Kurulu ve Denetçilerin Görevi” İkt. Mal. Der. 1984, C. XXXI , S. 7, s. 279 vd.
- Tekinay , Selahattin / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla :** Tekinay Borçlar Hukuku , Genel Hükümler, 7. Bası , İst. 1993.
- Teoman , Ömer :** Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Oy Hakkından Yoksunluğu , İst. 1983 (Anılış : Oy Hakkından Yoksunluk).
- Teoman, Ömer:** Otuz Yıl Ticaret Hukuku – Tüm Makalelerim-, C. I, İst. 2000 (Anılış: Tüm Makalelerim).
- Thalmann, Anton:** Die Treupflicht der Verwaltung der Aktiengesellschaftrecht , Zürich 1975.
- Thanos , Konstantinos :** Die Abberufung des Gesellschafter- Geschäftsführers bei der personalistischen GmbH, Tübingen 1984.
- Tillmann , Bert / Mohr ,Randolf :** GmbH – Geschäftsführer , 8 . Auf. , Köln 2003.
- Türk, Ahmet :** Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları , Ank. 1999.
- Türk, Sami H.:** “ Anonim Ortaklık Genel Kurul Toplantılarında Gündeme Bağlılık İlkesi ve Yönetim Kurulu Üyelerinin Azil veya Seçimi”, THKYS 1984, C. I, s. 179- 222.
- Türk, Hikmet, S. :** “ Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılacak Sorumluluk Davalarında Zamanaşımı ve Başlangıcı ”, THKYS 1989 , C. VI, s. 5-23.
- Tüzün , Nejat :** Anonim Şirketler , Ank. 1962.
- Uçar , Salter :** Hukukumuzda Yönetim Kurulu ve Denetçiler ile Sorumluluk Halleri , İst. 1994.
- Ulusoy, Erol:** Anonim Şirketlerde Şirketle İşlem Yapma Yasağı ve Çifte Temsil, Ank. 2005.
- Ulusoy, Yılmaz :** Mukayeseli Sermaye Şirketleri , Ank. 1974.
- Voigt , Thomas :** Die Entlassung des GmbH- Geschäftsführers aus wichtigem Grund , Baden- Baden 2001. xxx
- von der Osten ,Dinnies:** “ Das Wettbewerbsverbot von Gesellschaftern und Gesellschafter – Geschäftsführern in der GmbH”, GmbHHR 1989,s. 450-455.

- von Steiger , Fritz (Çev.Çağa,Tahir):** İsviçre'de Anonim Şirketler Hukuku ,3. Bası, İst.1968.
- von Steiger , Werner:** Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung – 5. Teil Art 772-827, Zürich 1965 (GmbH)
- von Tuhr, Andreas /Peter, Hans :** Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Ersten Band , 3. Auf., Zürich 1979.
- Wachter, Thomas :** “Amtsniederlegung von GmbH-Geschäftsführern”, GmbHHR 2001,s. 1129-1138. xxx
- Weber, Martin :** Vertretung im Verwaltungsrat, Zürich 1993.
- Westermann, Harry :** “ Verletzung der Geschäftsführungsmacht und – pflicht durch Willenserklärung organschaftlicher Vertreter von Handelsgesellschaften gegenüber Gesellschaftern”, Freiheit und Verantwortung im Recht – Festschrift zum 60. Geburtstag von Arthur - Meier Hayoz - , 1982 ,s.445-459 .
- Wieler, Franz :** Die rechtliche Stellung des Geschäftsführers in der G.m.b.H , Kreuzlingen 1939.
- Wohlmann, Herbert :** GmbH- Recht , Basel , Frankfurt am Main , 1997.
- Yasan, Mustafa :** “ Anonim Şirket İdare Meclisi Azalarının Rekabet Yasağı”, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan , İzmir 2005 , s. 409- 445.
- Yavuz, Cevdet :** Türk Borçlar Hukuku – Özel Hükümler- , 6. Bası, İst. 2002.
- Yıldız, Şükrü :** Anonim Ortaklıklarda Pay Sahipleri Açısından Eşit İşlem İlkesi , Ank. 2004 (Anılış: Eşit İşlem).
- Yıldız, Şükrü :** “ Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulunun Toplantı Yetersayısı ve Yargıtay Kararları”, THYKS 2001, C. XVIII, s. 69- 108.
- Zevkliler, Aydın:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 8. Bası, Ank. 2004.