

**T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI**

**KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN ANONİM ŞİRKETLER
YÖNETİM KURULUNDA ÜYELİĞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Osman Tufan KAYIRAN

KOCAELİ 2019

**T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI**

**KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN ANONİM ŞİRKETLER
YÖNETİM KURULUNDA ÜYELİĞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Osman Tufan KAYIRAN

Dr. Öğretim üyesi Levent BİÇER

KOCAELİ 2019

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN ANONİM ŞİRKETLER
YÖNETİM KURULUNDA ÜYELİĞİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tezi Hazırlayan: Osman Tufan KAYIRAN

Tezin Kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Karar ve No: 10.07.2019/19

Jüri Başkanı : Prof. Dr. Mehmet BAHTİYAR

Jüri Üyesi : Dr. Öğretim üyesi Levent BİÇER

Jüri Üyesi : Dr. Öğretim üyesi Aytaç KÖKSAL

KOCAELİ 2019

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
KISALTMALAR	vi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

1. TÜZEL KİŞİLERİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİ İLE TÜZEL KİŞİ ÜYE VE TEMSİLCİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ.....	3
1.1. TÜZEL KİŞİLİK KAVRAMI, NİTELİĞİ VE TÜRLERİ	3
1.1.1. Tüzel Kişilik Kavramı	3
1.1.2. Tüzel Kişiliğin Niteliği	4
1.1.2.1. Farazi Kişilik Teorisi	4
1.1.2.2. Gerçek Kişilik Teorisi	4
1.1.2.3. Amaç (Gaye) Kişiliği Teorisi	5
1.1.3. Tüzel Kişilerin Türleri	5
1.1.3.1. Özel Hukuk Tüzel Kişileri.....	5
1.1.3.2. Kamu Hukuku Tüzel Kişileri	6
1.2. YÖNETİM KURULUNUN BELİRLENMESİ	7
1.2.1. Genel Kurul Tarafından Seçimi	7
1.2.2. Şirketin Kuruluşunda Esas Sözleşmede Belirtilme Usulü.....	9
1.2.3. Kooptasyon Usulü.....	9
1.2.4. Kamu Tüzel Kişisince Atama	10
1.2.5. Genel Kurul Tarafından Yedek Üye Seçimi Sorunu	11
1.3. TÜZEL KİŞİLERİN ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLMASINA İLİŞKİN ŞARTLAR	11
1.3.1. Kanuni Şartları Taşınması	14
1.3.1.1. İflas Etmemiş Olması	14
1.3.1.2. Ehliyetinin Kısıtlanmamış Olması	14
1.3.2. Esas Sözleşmede Başkaca Şartlar Varsa Bu Şartları Taşımak	16
1.4. TÜZEL KİŞİ ÜYE İLE TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ.....	18
1.4.1. Özel Hukuk Tüzel Kişisi İle Temsilci Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği.....	18
1.4.1.1. Organ Görüşü	19
1.4.1.2. Menfaat Görüşü	20
1.4.1.3. Temsilci Görüşü	20
1.4.1.4. Kanaatimiz.....	21
1.4.2. Kamu Tüzel Kişisi İle Temsilcisi Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği ..	22
1.4.3. Kamu Tüzel Kişisi Tarafından Atanan Gerçek Kişi Temsilci ile Anonim Şirket Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği	24

İKİNCİ BÖLÜM

2. KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLARAK ATANMASI, YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLARAK HAKLARI VE BORÇLARI.....	26
2.1. KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN YÖNETİM KURULUNDA TEMSİLİ	26
2.1.1. Genel Olarak	26
2.1.2. Mukayeseli Hukukta Durum	30

2.1.3. Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliğine Atanmasına İlişkin Şartlar.....	32
2.1.3.1. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği	32
2.1.3.1.1. Kamu Tüzel Kişiliğinin Varlığı	32
2.1.3.1.2. Esas Sözleşmede Hüküm Bulunması.....	35
2.1.3.1.3. İşletme Konusunun Kamu Hizmeti Olması.....	37
2.1.3.1.4. Temsilci Sayısı.....	39
2.1.3.2. Pay Sahibi Olan Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği.....	42
2.1.3.2.1. Genel Olarak	42
2.1.3.2.2. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Yönetim Kuruluna Temsilci Gönderme Hakkından Farkı.....	43
2.1.3.2.3. Kanunda Aranılan Şartlar	43
2.1.3.2.3.1. Kamu Tüzel Kişiliği.....	43
2.1.3.2.3.2. Pay Sahipliği	44
2.1.3.2.3.3. Esas Sözleşmede Aranabilecek Şartlar	44
2.1.3.2.3.4. Temsilci Sayısı	45
2.2. TÜZEL KİŞİ ÜYE İLE TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ İŞLEYİŞ, TEMSİLCİNİN SEÇİMİ VE ATANMASI.....	46
2.2.1. Temsilcide Aranması Gereken Nitelikler.....	47
2.2.2. Tüzel Kişi İle Anonim Şirket ve Gerçek Kişi Temsilci Arasındaki Sözleşme İlişkisi.....	50
2.2.2.1. Tüzel Kişi İle Anonim Şirket Arasındaki Sözleşme İlişkisi.....	50
2.2.2.2. Tüzel Kişi İle Gerçek Kişi Temsilci Arasındaki Sözleşme İlişkisi.....	52
2.3. KAMU TÜZEL KİŞİSİ YÖNETİM KURULU ÜYESİNİN HAKLARI.....	53
2.3.1. Yönetim Hakkı.....	54
2.3.1.1. Yönetime Katılma ve Şirketi Temsil	54
2.3.1.2. Bilgi Alma ve İnceleme.....	56
2.3.2. Mali Haklar	57
2.4. KAMU TÜZEL KİŞİSİ YÖNETİM KURULU ÜYESİNİN BORÇLARI	59
2.4.1. Özen ve Sadakat Borcu.....	60
2.4.2. Şirketle İşlem Yapma ve Borçlanma Yasağı	63
2.4.3. Şirketle Rekabet Etme Borcu.....	65
2.4.4. Müzakereye Katılma Yasağı.....	67

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. ANONİM ŞİRKETLERDE KAMU TÜZEL KİŞİSİNİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİNİN SONA ERMESİ İLE SORUMLULUĞU.....	69
3.1. TÜZEL KİŞİLERİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİNİN SONA ERMESİ ..	69
3.1.1. Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliğinin Sona Ermesi	69
3.1.1.1. Azil	69
3.1.1.2. İstifa.....	70
3.1.1.3. Sürenin Dolması	71
3.1.1.4. Ehliyetinin Kısıtlanması, İflası ve Esas Sözleşmede Öngörülen Haller.....	71
3.1.2. Kamu Tüzel Kişisi Yönetim Kurulu Üyeliğinin Sona Ermesi	74

3.1.2.1. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesi Kamu Tüzel Kişileri ve Temsilcileri Açısından ...	74
3.1.2.1.1. Azil	74
3.1.2.1.2. Esas Sözleşmenin Değiştirilmesi	77
3.1.2.1.3. İşletme Konusunun Değiştirilmesi	81
3.1.2.1.4. İstifa	82
3.1.2.1.5. Kamu Tüzel Kişiliğinin Sona Ermesi	83
3.1.2.2. Pay Sahibi Olan Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği Açısından	83
3.2. ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYESİ ÖZEL HUKUK TÜZEL KİŞİLERİ VE KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN SORUMLULUKLARI	84
3.2.1. Yönetim Kurulu Üyesi Tüzel Kişinin Hukuki Sorumluluğu	84
3.2.1.1. Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin ve Gerçek Kişi Temsilcilerinin Sorumluluğu	84
3.2.1.2. Kamu Tüzel Kişilerinin ve Temsilcilerinin Sorumluluğu	87
3.2.1.3. Sorumluluk Nedenleri ve Şekli	89
3.2.1.4. Kamu Borçlarından Sorumluluk	90
3.2.1.5. Özel Hukuk ve Kamu Tüzel Kişileri Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası	91
3.2.2. Yönetim Kurulu Üyelerinin Cezai ve İdari Sorumluluğu	93
SONUÇ	96
KAYNAKÇA	100
ÖZGEÇMİŞ	105

ÖZET

Gelişen hukuk düzeni içerisinde artık hukuki uyuşmazlıkların çözümü amacıyla uyuşmazlığın özü ve kavramını iyi anlayıp bu hususu güncel yaşam içerisinde uygulayarak çağın gerçekçiliği elde edilebilmektedir. Ülke ekonomisinin dinamik yapısı gereği ve ticaret hayatın vazgeçilmez unsurlarından olan anonim şirketlerin iradesi ile sıklıkla karşılaşılmaktadır. Ayrıca anonim şirketler karşımıza hem özel hukuk hem de kamu hukuku alanında çıkmaktadır. Çünkü anonim şirketler kamu hizmeti de yapabilme iradesi ve yetkisine sahiptir. Bu sebeplerle anonim şirket yönetim kurulunda bulunma hakkı olan kamu tüzel kişiler, sahip oldukları hakları, borçları ve sorumluluğu açısından, kamu ve özel hukuk alanında önemli yere sahiptir.

Çalışmamızda konu bütünlüğü açısından ilk olarak tüzel kişilerin yapısı, nitelikleri ve anonim şirketlerde tüzel kişilerin oluşumu hakkında bilgi verilmiştir. Çalışmamızın devamında kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilci buldurmasına ilişkin kanunun düzenleniş şekli ele alınmıştır. Konu ile ilgili eski Türk Ticaret Kanunu(eTTK) ile yürürlükte olan Türk Ticaret Kanunu(TTK) karşılaştırılması yapılmıştır. Kamu tüzel kişilerin yönetim kurulu üyeliğine temsilci atanmasına ilişkin şartlardan bahsedilerek kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna üye olup olmadığına ilişkin doktrindeki tartışmalara yer verilmiştir. Kamu tüzel kişilerinin anonim şirketler yönetim kurulu üyeliğinde sahip olduğu hakları, borçları ve üyeliğinin sona ermesi ile sorumluluklarına değinilerek çalışmamıza son verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Tüzel Kişi, Yönetim Kurulu, Temsilci, Kamu Tüzel Kişisi.

ABSTRACT

In order to solve the legal disputes within the developing legal system, realism of the era can be obtained by understanding the essence and concept of the dispute and applying this issue in the current life. Due to the dynamic nature of the country's economy and the indispensable elements of commercial life, the will of corporations are frequently encountered. In addition, joint-stock companies are involved in both private and public law. Because joint-stock companies have the willpower and authority to do public service. For these reasons, it is important both in the field of public and private law regarding the rights, debts and responsibilities of public legal entities that have the opportunity to take part in the formation of the structure of the board of directors, which is responsible for the management of corporations. Therefore public legal entities that have the right to be in board of directors have an important place in the field of public and special law concerning the its rights, loans and its responsibilities.

In our study, for in terms of subject integrity, firstly, information about the structure of legal entities and the formation of legal entities in joint stock companies is given. In the continuation of our study, The regulation of the law about the public legal entities appointing representative to board of directors has been discussed at the continuum of our study. There have been made comparasions about the old Turkish Commercial Law (eTTK) and Turkish Commercial Law in force (TTK) with respect to topic. Mentioning about the conditions for appointing representative to board director membership, there have been discussions about the doctrines whether public legal entities are members or not. We have concluded our study after mentioning the rights of public legal entities at the membership of the board directors' joint stock company, its loans and the finalization of the membership and also remembering its responsibilities.

Key Words: Joint-stock company, legal person, bord of directors, representative, public legal entitiy.

KISALTMALAR

AATUK	: 6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun
AŞ	:Anonim Şirket
AK	: 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu
AYMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
AY	: 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
Av.Ort.Yön.	: Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	: 5393 sayılı Belediyeler Kanunu
bkz.	: Bakınız
c	: Cümle
C.	: Cilt
CMK	: 5271 Sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu
dpn.	: Dipnot
DK	: 5253 Sayılı Dernekler Kanunu
E.	: Esas Numarası
eTBK	: 818 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
eTTK	: 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İİK	: 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu
İÖİK	: 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu
K.	: Karar numarası
KDV	: Katma Değer Vergisi
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsleri
KöyK	: 442 Sayılı Köy Kanunu
KoopK	: 1163 Sayılı Kooperatifler Kanunu
KK	: 5236 Sayılı Kabahatler Kanunu
m.	: Madde
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SerPK	: 6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
TBK	: 6098 Sayılı Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu
TMK	: 6721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
TMSF	: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
TSY	: Ticaret Sicil Yönetmeliği
vd.	: ve devamı
VK	: 5373 Sayılı Vakıflar Kanunu
VUK	: 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu

GİRİŞ

Kamu hizmeti gören anonim şirketlerin menfaati ve bir nevi denetlenmesi amacıyla eTTK ve mevcut TTK döneminde idarenin anonim şirkete temsilci göndermesine ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu nedenle eTTK döneminde tüzel kişiler yönetim kurulu üyesi olmamasına rağmen, kamu tüzel kişilerinin dolaylı olarak yönetim kurulu üyesi olması sebebiyle tartışmalar yaşanmıştır.

Anonim şirketler yönetim kuruluna kamu hukuku tüzel kişilerinin üye olarak seçilmesi belirli şartlı şartlarda ortaya çıkacaktır. Bu husus, kamu hukuku tüzel kişilerinin pay sahibi olup olmamasına göre değişecektir.

Bilindiği üzere kamu hukuku tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kurulu üyesi olabilmesine ilişkin TTK'da iki farklı düzenleme öngörülmüştür. Bu hükümlerden ilki TTK m.334'de yer alırken, diğer düzenleme ise, TTK m.359/5'de yer almaktadır.

TTK m.334. hükmü doğrultusunda işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirkette esas sözleşmede öngörülmesi şartı ile yönetim kuruluna kamu tüzel kişilerinin üye olması için kanunda belirli şartlar düzenlenmiştir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken en önemli hususlar seçilecek yönetim kurulu üyesinin kamu tüzel kişisi sıfatı olmasından kaynaklanmaktadır. Çünkü kamu tüzel kişileri hakkında, hem idare hem anayasa hukuku kurallarına göre farklı düzenlemeler yer almaktadır. Dolayısıyla, bu kriterleri doğru olarak yerinde belirlemek gerekmektedir.

Ayrıca TTK m.334 hükmünün mehaızı olan İsviçre Borçlar Kanunu m.762 hükmü ile eTTK m.275 hükümleri arasında çeviri farkının haricinde önemli düzenlemeler getirilmemiştir. Bu doğrultuda mezkûr hükümde kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna atanacak temsilci sayısı, nitelikleri, kamu tüzel kişisinin kim olacağı, ne kadar süre ile yönetim kurulunda temsilci bulundurabileceği, yönetim kurulu sözleşmesinin sona ermesi ve hukuki yaptırımlarına, temsilcinin anonim şirket arasındaki ilişkiye dair herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenlerle tezimizde söz konusu hukuki sorunlara düzenlemenin mehaızı olan İBK ve madde gerekçeleri, eTTK dönemindeki doktrin görüşleri ile Yargıtay içtihatları ışık tutacaktır.

28.03.2013 tarihinde Gümrük Kanunu İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un¹ m.79 hükmü ile TTK m.359'da değişiklik yapılarak hükme 5. fıkraya eklenerek pay sahibi kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna üye olabileceği öngörölmüştür. Pay sahibi kamu tüzel kişisi anonim şirket yönetim kuruluna üye olarak seçilebilmesi için ise, kamu tüzel kişisi olmasının dışında çok önemli kriterlere yer verilmemiştir. Tezimizin ilerleyen aşamalarında TTK m.359/5 hükmünce pay sahibi kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna üye seçilmesi ile TTK m.334/1 hükmü uyarınca kamu tüzel kişisi yönetim kurulunda temsilci bulundurmasına ilişkin şartlara karşılaştırmalı olarak yer verilmiştir.

Öte yandan kamu hukuku tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilci ataması durumunda sahip olacağı kamu tüzel kişisi ve/veya temsilcinin sahip olacağı hak ve borçlar konusunda da farklılıklar olacaktır. Bu doğrultuda kamu tüzel kişileri ve onları dış dünyada iş ve işlemlerini yapacak gerçek kişi temsilcilerinin hak ve borçlarına değinmek gerekirken, kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyeliğinin sona ermesi ve sorumlulukları aşamasında özel hukuk tüzel kişilerinden farklı olarak sonuçlar ortaya çıkacaktır.

Kamu tüzel kişilerinin, anonim şirket yönetim kurulunda üye olarak bulunması, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketler açısından kamu menfaatine yönelik hareket edilmesinde önemli fayda sağlayacaktır. Nitekim TTK m.334 hükmü ile kamu tüzel kişilerine tanınan bu hakkın kötüye kullanılmaması için de şirketlerin ve kamu kurumlarının bu yönde gerekli tedbirleri almasında hukuki yarar bulunacaktır.

¹ RG. 11.4.2013, S. 28615

BİRİNCİ BÖLÜM

1. TÜZEL KİŞİLERİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİ İLE TÜZEL KİŞİ ÜYE VE TEMSİLCİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ

1.1.TÜZEL KİŞİLİK KAVRAMI, NİTELİĞİ VE TÜRLERİ

Anonim şirketlerde kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyeliğine ilişkin açıklamalara girmeden önce, tüzel kişi kavramı, tarihi gelişimi ve türleri hakkında konulara değinmek gerekmektedir.

1.1.1. Tüzel Kişilik Kavramı

Ortak bir amacın sürekli olarak gerçekleşmesini sağlayacak örgütlenmeye sahip kişi veya mal topluluklarına birleşen kişilerden veya malı tahsis eden kişiden bağımsız bir kişilik tanınmıştır. İşte bu tür kişi veya mal toplulukları “tüzel kişiler” (hükmi şahıslar) olarak adlandırılmıştır².

Tüzel kişi denilen bu hak süjesinin esasını veya bünyesini iki unsur oluşturur. Bunlardan birincisi, kişilerin belli bir menfaatinin birlikte savunulması veya ihtiyacın birlikte giderilmesi yahut sürekli bir işin birlikte yürütülmesi gibi, ortak bir amaçla bir araya gelerek çabalarını bu amacın gerçekleşmesine özgülemeleridir. İkincisi ise, kişilerin bir ortak amacın gerçekleşmesine harcanmak üzere bir malı veya bazı malları o amaca özgülemeleridir. Böylece de birinci halde “kişi topluluğu”, ikinci halde ise “mal topluluğu” biçiminde bir tüzel kişi doğmuş olur³.

TMK m.47 hükmünde tüzel kişilik kavramı; *“Başlı başına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülenmiş olan bağımsız mal toplulukları, kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca tüzel kişilik kazanırlar.”* şeklinde tanımlamıştır. Bu doğrultuda tüzel kişi, belli bir amacı gerçekleştirmek maksadıyla ve başlı başına bağımsız bir varlığa sahip olmak üzere örgütlenmiş ve

² M.Kemal Oğuzman /Özer Seliçi / Saibe Oktay Özdemir, Kişiler Hukuku(Gerçek ve Tüzel Kişiler), Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 16. Bası, İstanbul, 2016, s.262.

³ Jale Akipek / Turgut Akıntürk, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, C.1, 6.Bası, İstanbul, Beta Basım Yayın Dağıtım, 2007, s.501.

hukuk düzenince kendilerine haklar ve borçlar edinebilme iktidarı tanınmış bulunan kişi ve mal topluluklarıdır⁴.

1.1.2. Tüzel Kişiliğin Niteliği

Tüzel kişiliğin niteliğini açıklamak için geçmişten günümüze kadar belirli teoriler mevcuttur. Bu teorilerin başlıcalarından farazi kişilik teorisi, gerçek kişilik teorisi ve amaç kişiliği teorisi üzerinde durmamızda fayda olacaktır.

1.1.2.1.Farazi Kişilik Teorisi

Farazi kişilik teorisi ünlü hukukçu Savigny tarafından geliştirilmiştir. Bu teori, kanun koyucunun iradesi bulunmayan varlıklara, sanal, yapay, varsayımsal bir kişilik tanıyabileceği ve bu suretle onlara irade sahibi insanların yanında hak ehliyetini verebileceğini kabul eder⁵.

Farazi kişilik teorisi kabul ettiği varsayım dolayısıyla bazı sonuçlara varır. Buna göre, kişi veya mal topluluğunun kişilik kazanabilmesi kanun koyucunun iradesine bağlıdır. Tüzel kişi, bir iradeye sahip olmadığından fiil ehliyetinden söz edilemeyecektir. İnsanda olduğu gibi, tüzel kişinin kendi davranışlarıyla borç altına girmesi veya hak kazanması mümkün değildir. Bu nedenle, bu tür hukuki işlemler onun adına “temsil” yolu ile yapılabilir. Aynı şekilde tüzel kişinin kendi davranışı kabul edilmediğine göre, hukuka aykırı kusurlu bir fiili ile başkasını zarara uğratması da söz konusu olmayacaktır⁶.

1.1.2.2.Gerçek Kişilik Teorisi

Gerçek kişilik teorisi Alman hukukçu Gierke tarafından savunulmuştur. Bu fikre göre, kişi veya mal toplulukları toplumda gerçek olarak var olduğundan, kanun koyucu bunları yeniden yaratmayacak, sadece varlıklarını koruyacaktır⁷.

Gerçek kişilik teorisinin sonucunda; tüzel kişiliğin kurulması için devlet iznine gerek yoktur. Hak ehliyeti yapılarından gelen mahiyet farkı(evlenme, boşanma, evlat

⁴ Akipek,/Akıntürk, s.509.

⁵ Akipek /Akıntürk, s.512.

⁶ Oğuzman/Seliçi /Özdemir, s.265.

⁷ Oğuzman/Seliçi /Özdemir, s.265.

edinme ve tanıma vd.) haricinde tüzel kişiler, gerçek kişiler ile eşit olmalıdır. Tüzel kişilerin fiil ehliyetleri tamdır. Bu nedenle haksız fiillerinden sorumludurlar⁸.

1.1.2.3.Amaç (Gaye) Kişiliği Teorisi

Bu teoriye göre, toplumda gözlenen kişi veya mal toplulukları canlı varlıklar değil, örgütlenmiş amaç birlikleridir. Doğal bir iradeleri yoktur. Ancak, bu birliğin içinde belirli bir amaç yönünde, organların ortak iradesi ve çabaları etkili olmaktadır. Bu ortak irade hâkimiyetini örgüt iradesi olarak ifade edilmelidir. Bu şekilde örgütlenmiş topluluklar, hak süjesi olarak düşünölmeli ve organlarının iradesi onlara izafe edilmelidir⁹.

Kanun koyucunun yukarıda belirtilen teorilerden birine bağılı kalarak tüzel kişileri düzenlemediğini düşünmekteyiz. Zira bir kısım teorilerden; örneğin gerçeklik teorisinde yer alan tüzel kişilerin hak ehliyeti ve haksız fiillerinden sorumlu tutulması etkilerinin yer aldığını görebiliriz.

1.1.3. Tüzel Kişilerin Türleri

Tüzel kişileri tabi oldukları hukuk kurallarına göre; özel hukuk tüzel kişileri ve kamu hukuku tüzel kişileri olmak üzere iki gruba ayırabiliriz.

1.1.3.1.Özel Hukuk Tüzel Kişileri

Özel hukuk tüzel kişileri; özel hukuka tabi olan tüzel kişilerdir. Özel hukuk tüzel kişilerinin başlıca özellikleri şunlardır¹⁰;

- ✓ Özel hukuk tüzel kişileri, gerçek kişilerin serbest iradeleri ile kurulurlar ve sona ererler.
- ✓ Özel hukuk tüzel kişileri, diğer gerçek ve tüzel kişiler ile eşit durumdadırlar. Kamu gücüne sahip değildirler; iradelerini başka kişilere empoze edemezler.
- ✓ Özel hukuk tüzel kişileri, kâr elde etmek, hayır yapmak gibi bir takım özel yararları gerçekleştirmek amacıyla faaliyette bulunurlar.

⁸ Akipek,/Akıntürk, s.516.

⁹ Oğuzman/Seliçi /Özdemir, s.266.

¹⁰ Kemal Gözler, İdare Hukuku Dersleri, Bursa, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2009, s.86, 87.

Özel hukuk tüzel kişileri, yetki ve görevlerini başta Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku ile Ticaret Hukuku olmak üzere, diğer özel hukuk sùjelerinden esas olarak faaliyetlerini yürütürler. Bu hususlara TMK m.55 hükmünde “*Kamu tüzel kişileri ile ticaret şirketleri hakkındaki kanun hükümleri saklıdır.*” denilerek yer verilmiştir.

Özel hukuk tüzel kişileri esas itibarıyla bireysel iradeler yoluyla meydana gelirler. Bu itibarla, kendilerini meydana getiren bireysel iradeler tarafından, serbestçe kararlaştırılan esaslar çerçevesinde ve özel hukuk kurallarına göre yönetilirler; kural olarak, varlıklarına son vermek de kendi ellerindedir. Kanunların emredici hükümlerine aykırı davranmaları halinde, yargı organları tarafından ortadan kaldırılırlar¹¹.

1.1.3.2.Kamu Hukuku Tüzel Kişileri

Kamu hukuku tüzel kişileri (personne morale de droit public), kamu hukuku kurallarına göre kurulan ve bu kurallar çerçevesinde faaliyette bulunan tüzel kişilerdir. Kamu hukuku tüzel kişilerinin temel özellikleri şunlardır¹²;

- ✓ Kamu tüzel kişileri, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulurlar. Yine, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile varlıklarına son verilirler.
- ✓ Kamu tüzel kişileri, kamu gücü denilen üstün yetkilere sahip kılınmıştır.
- ✓ Kamu tüzel kişilerinin amacı, kamu yararını gerçekleştirmektir.

Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu hukuku tüzel kişileri arasındaki farkları şu şekilde sıralayabiliriz¹³;

- ✓ Özel hukuk kişileri arasındaki anlaşmazlıklar, idari yargının görevi dışında kalır. İdari yargı ile yönetimin denetimi sağlandığına göre, idari yargıda görülecek davalarda, yönetimin taraflardan biri olması gerekir.

¹¹ Akipek/Akıntürk, s.519.

¹² Ramazan Çağlayan, Hukukumuzda Kamu Tüzel Kişiliği Kavramı ve Kısıtları, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 1.Baskı, S.7, (Temmuz 2016), s.377.

¹³ Gözler, s.88; bkz. Şeref Gözübüyük / Turgut Tan, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.1, 11.Bası, 2016 Ankara, s.160.

Normal olarak davalı daima yönetimdir. Kişilere karşı açılan davaları, Danıştay, görev yönünden reddetmektedir¹⁴.

- ✓ Özel hukuk tüzel kişiliğinde taraflar birbirleri ile eşit statüdedirler. Ancak kamu hukuku tüzel kişiliğinde, kamu tüzel kişiliği özel hukuk tüzel kişilerine göre üstün statüde yer alır. Bu üstünlüğü, kamu gücü ayrıcalıklarından kaynaklanmaktadır.
- ✓ Özel hukuk tüzel kişilerinin menfaatleri özel menfaatler kapsamındadır. Kamu hukuk tüzel kişileri ise, kamu yararını gerçekleştirme gayesindedir.

1.2.YÖNETİM KURULUNUN BELİRLENMESİ

Yönetim kurulu, şirketin yönetim ve temsil organı olup, bulunmaması bir fesih nedenidir (TTK m.530).

Yönetim, şirket iş ve ilişkilerinin yürütülmesi yanında, şirket ile ortaklar arasındaki ilişkileri düzenleyen kanun ve esas sözleşme hükümlerinin öngördüğü görev ve yetkileri kapsar.

Anonim şirket yönetim kurulu üyelik sıfatının kazanılma şekillerini beş ana başlıkta inceleyeceğiz.

1.2.1. Genel Kurul Tarafından Seçimi

TTK m.359/1 hükmü uyarınca; yönetim kurulu üyeleri normal şartlarda genel kurul tarafından seçilir. Yasada ve esas sözleşmedeki düzenlemeler haricinde, genel kurulun seçim iradesine müdahale edilemez¹⁵.

Belirtelim ki, yönetim kurulunda temsil edilme hakkı TTK m.360 hükmü¹⁶ uyarınca esas sözleşmede öngörülerek hem pay sahibi gruplarına ve azlığa, hem de

¹⁴ Şeref Gözübüyük, Yönetim Yargısı, 29. Bası, Ankara, 2009, s.83, 84.

¹⁵ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 5. Baskı, Ankara 2017, s.421, (Anılış: Şirketler Hukuku).

¹⁶ TTK m.360 hükmü; “(1) Esas sözleşmede öngörülme şartı ile, belirli pay gruplarına, özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahiplerine ve azlığa yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınabilir. Bu amaçla, yönetim kurulu üyelerinin, belirli bir grup oluşturan pay sahipleri, belirli pay grupları ve azlık arasından seçileceği esas sözleşmede öngörülebileceği gibi, esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aday önerme hakkı da tanınabilir. Genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine önerilen adayın veya hakkın tanındığı gruba ve azlığa mensup adayın haklı bir sebep bulunmadığı

pay gruplarına tanınmıştır. Bu hüküm ile genel kurulun, yönetim kurulun seçiminde belirli koşullarla sınırlama getirilmiştir. Bu doğrultuda; belirli gruplara yönetim kurulunda temsil edilme hakkı, ana sözleşmede düzenlenme ve grubun somut olarak belirlenmesi koşullarına bağlanmıştır. Esas sözleşmedeki düzenleme kuruluş aşamasında yapılabileceği gibi, sonradan yapılacak bir esas sözleşme değişikliği ile de yapılması mümkündür¹⁷. Ayrıca, grubun kimlerden oluştuğu ve bu kişilerde aranacak nitelikler esas sözleşmede net bir şekilde belirtilmelidir¹⁸.

Yönetim kurulu üyelerinin görev süreleri en çok üç yıl olup, esas sözleşmede aksine hüküm yoksa yeniden seçilmeleri mümkündür (TTK m. 362). Üç yıllık sürenin başlangıcı, genel kurulca seçim yapılması halinde genel kurulun karar tarihi, eğer yönetim kurulu esas sözleşmeyle seçilmişse, ortaklığın tescil tarihidir¹⁹. Üç yıllık süre sonunda yönetim kurulu üyelerinin sıfatı kendiliğinden sona erecektir²⁰.

TTK m. 334 hükmü uyarınca kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin hükümler açısından bu sürenin farklı bir uygulamaya yol açtığı TTK'da belirtilmiştir (TTK m.362/2). (Bu konuyla ilgili değerlendirmelerimizi ilerleyen bölümlerde inceleyeceğiz²¹.)

Yönetim kuruluna üyelik seçimiyle ilgili genel kurul toplantı nisabı, esas sözleşmede aksine daha ağır nisaplar öngörülmediği sürece, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı

takdirde üye seçilmesi zorunludur. Bu şekilde tanınacak temsil edilme hakkı, halka açık anonim şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının yarısını aşamaz. Bağımsız yönetim kurulu üyelerine ilişkin düzenlemeler saklıdır.

(2) Bu maddeye göre yönetim kurulunda temsil edilme hakkı tanınan paylar imtiyazlı sayılır.” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁷ **Ersin Çamoğlu**, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili, Halil Arslanlı Bilim Arşivi, s.3, www.arslanlibilimarsivi.com (erişim tarihi: 05.05.2019), (Anılış: Temsil).

¹⁸ **Çamoğlu**, Temsil, s.3.

¹⁹ **Oruç Hami Şener**, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı, 3.Bası, Ankara, 2017, s.359.

²⁰ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku, s.425; ayrıca bkz, Y. 11. HD, E.1981/4751 ve K.1981/5019 sayılı ilamı, ayrıca TTK m.410/1. hükmüne göre süreleri dolmuş olsa bile yönetim kurulunun çağrı yetkisinin devam ettiği özel olarak vurgulandığına ilişkin tespitler için bkz. **Abuzer Kendigelen**, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, Güncellenmiş 2.Basıdan(Tıpkı) 3.Bası, İstanbul, 2016 s.311.

²¹ Bkz. Üçüncü Bölüm, Sürenin Dolması.

takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz.(TTK m.418/1). Karar nisabı, mevcut oyların çoğunluğudur (TTK m.418/2).

TTK m. 334 hükmünde işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlere kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyesi olması düzenlenmiştir. Buna göre, genel kurula, anonim şirket yönetim kuruluna kamu tüzel kişilerinin üye olarak seçme olanağı tanınmamıştır²². Bu doğrultuda, kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna gerçek kişi temsilci göndermesine ilişkin yetki şirketin esas sözleşmesinde bu yönde bir düzenleme bulunması ile mümkündür(TTK m.334/1). Dolayısıyla, genel kurulun böyle bir yetki olmaksızın yönetim kuruluna kamu tüzel kişisini üye olarak atama ihtimali, TTK 445/1 hükmü uyarınca TTK m.334 hükmüne aykırı olacağından iptalle sonuçlanacağı kanaatindeyiz²³.

1.2.2. Şirketin Kuruluşunda Esas Sözleşmede Belirtilme Usulü

Yönetim kurulunun seçiminin diğer bir türü ise, şirketin kuruluşunda ilk yönetim kurulu üyelerinin kurucular tarafından esas sözleşmede belirtilmesi usulü ile gerçekleşmektedir (TTK m. 339/3).

Anonim şirketin kuruluş aşamasında esas sözleşmede yönetim kurulunun belirlenmemesi halinde, şirket organsız kalırdı ki, bu durum onun fiil ehliyetini kullanamamasına neden olurdu²⁴.

1.2.3. Kooptasyon Usulü

TTK m. 334 hükmü saklı kalmak üzere, herhangi bir sebeple bir üyelik boşalırca, yönetim kurulu, kanuni şartları haiz birini, geçici olarak yönetim kurulu üyeliğine seçip ilk genel kurulun onayına sunma koşuluyla, geçici olarak yönetim kurulu üyesi seçilebilir (TTK m. 363/1). Bu usul, kooptasyon usulüdür.

²² İsmail Kırca / Feyzan Hayal Şehirali Çelik / Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku, C.1, Ankara, 2013, s.416.

²³ Pay sahibi kamu tüzel kişilerinin genel kurul tarafından seçilme usullerine ilişkin tespitler için bkz. İkinci Bölüm, 2.1.3.2.1. Pay Sahibi Olan Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği.

²⁴ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.416.

Kamu tüzel kişisini anonim şirket yönetim kurulunda temsil edecek gerçek kişi temsilcinin kooptasyon usulü ile seçilmesine Kanunun imkân tanımadığı TTK m. 363/1 hükmünden açıkça anlaşılmaktadır. Söz konusu düzenlemede TTK m. 334 hükümlerinin saklı kalmak koşulu ifadelerine yer verildiği, dolayısıyla kamu tüzel kişisini anonim şirket yönetim kurulunda temsil edecek gerçek kişi temsilcinin sadece kamu tüzel kişisi kendisinin atayabileceği anlaşılmaktadır.

1.2.4. Kamu Tüzel Kişisince Atama

Kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kurulunda temsiline ilişkin düzenleme TTK m.334/1 hükmünde; *“Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinden birine, esas sözleşmede öngörülecek bir hükümle, pay sahibi olmasalar da, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerin yönetim kurullarında temsilci bulundurmak hakkı verilebilir”* şeklinde yer verilmiştir. Moroğlu²⁵, hükmün ilk cümlesinin *“diğer kamu tüzel kişilerinin”* ibaresinin ucu açık bir ifade olmasına binaen *“Devlet, İl, belediye, köy...”* şeklinde tamamlanması gerektiğini belirtmiştir.

Burada yönetim kurulu üyesinin seçimi değil, atanması söz konusudur. Kanunda her ne kadar bir temsilci bulundurma hakkından bahsediyorsa da, TTK'nın tüzel kişilerin yönetim kuruluna seçilmesine izin veren düzenlemesi karşısında artık kamu tüzel kişisi bizzat yönetim kuruluna kendisi seçilebilir veya yine bir temsilcisini gönderebilir. Her iki durumda da kamu tüzel kişisi yönetim kurulunda gerçek kişi tarafından temsil edilecektir²⁶.

Kamu tüzel kişisi doğrudan üye sıfatıyla yönetim kuruluna katılması halinde kendisinin genel kurul tarafından azli söz konusu olmaz. Ancak kamu tüzel kişisinin istifası veya esas sözleşme değişikliği ile ya da anonim şirketin işletme konusunun değiştirilmesi ile üyeliği son bulur. Kamu tüzel kişisi tarafından yönetim kuruluna gönderilen temsilci ise, ancak kamu tüzel kişisi tarafından görevden alınabilir yoksa

²⁵ **Erdoğan Moroğlu**, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslağı Değerlendirme ve Öneriler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 4. Bası, Ankara 2006, s.139.

²⁶ Aradaki farkın kamu tüzel kişisinin bizzat seçilmesi halinde yönetim kurulu üyesi sıfatının kendisinde olması, temsilci göndermesi halinde bu kimsenin yönetim kurulu üyesi sıfatı kazanması olduğu yönündeki görüşler için bkz. **Necla Akdağ Güney**, Anonim Şirket Yönetim Kurulu, Vedat Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul 2012, s.9, (Anılış: Yönetim Kurulu), ayrıca bu konudaki değerlendirmelerimiz için bkz. Birinci Bölüm, 1.4.2. Kamu Tüzel Kişisi ile Temsilcisi Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği.

genel kurul tarafından değil. Bununla birlikte her iki halde de sorumluluk kamu tüzel kişisindedir²⁷.

Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya bunların gerçek kişi temsilcileri yönetim kuruluna seçilebilir (TTK m.359/5). Dolayısıyla anonim şirkette pay sahibi olan kamu tüzel kişileri artık doğrudan yönetim kuruluna seçilebilecekleri gibi, pay durumlarına göre destekledikleri bir gerçek veya tüzel kişinin yönetim kuruluna seçilmesini de sağlayabilirler²⁸.

1.2.5. Genel Kurul Tarafından Yedek Üye Seçimi Sorunu

Genel kurulun, ilerde boşalacak üyelikler için önceden yedek üye seçip seçmeyeceği konusunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. ETTK döneminde esas sözleşmeye getirilecek bir hüküm ile bu yöntem başvurulması Yargıtay kararları ile öngörülmüştü²⁹. Bahtiyar³⁰; özellikle tek kişilik yönetim kurulları düzenleyen TTK bakımından da yedek üyeliğe izin veren bir hükmün kaleme alınması gerektiği, zira tek üyenin vefatı veya istifası halinde genel kurulun toplanması gerekeceğini belirtilmiştir.

1.3.TÜZEL KİŞİLERİN ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLMASINA İLİŞKİN ŞARTLAR

Bu bölümde yalnızca tüzel kişilerin anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine seçilmesi incelenecek olup, konumuz dışında kalması sebebiyle gerçek kişilerin yönetim kuruluna üye olmasına ilişkin şartlar ve tüzel kişilerin anonim şirket tüzel kişi yönetim kurulu üyeliğine seçilmesi halinde kimlerin temsilci olabileceğine ilişkin tespitlere³¹ değinmeyeceğiz.

²⁷ Bkz. Üçüncü Bölüm, 3.2.1.2. Kamu Tüzel Kişilerinin ve Temsilcilerinin Sorumluluğu.

²⁸ Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.9.

²⁹ Y. 11.HD. E.388 ve K.4511. sayılı ilamı.

³⁰ Mehmet Bahtiyar, Ortalıklar Hukuku, Güncellenmiş 12. Bası, İstanbul, 2017, s.238, 239.

³¹ Anonim şirketin, başka bir anonim şirkete yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin yönetim kurulu tarafından alınan karar, yine yönetim kurulu veya temsile yetkili diğer kişiler tarafından icra edilecektir. Yönetim kurulu üyesi seçilen anonim şirket adına hareket edecek gerçek kişiyi belirleme yetkisi de yönetim kurulundadır. Bu yetki yönetim kurulu üyelerinden bir veya birkaçına yahut müdürlere devredilebilir(bkz. Emine Develi, Tüzel Kişinin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği, 1.Baskı, Ankara, 2016, s.70).

Yönetim kurulu bir veya daha fazla kişiden oluşabilir (TTK m.359/1). Yeni düzenlemeye göre tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olma bakımından aranan şartları şöylece sıralanabilir;

- 1) Kanuni şartları taşımak,
- 2) Esas sözleşmede başkaca şartlar varsa bu şartları taşımak.

Limited şirketlerde genel kurulun görevleri kanunda belirtilmiştir. Bu maddeler haricindeki yetki ve yönetim hususları müdürler de olması sebebiyle, bir limited şirketin anonim şirket yönetim kuruluna üyesi olarak seçilebilmelerine ilişkin karar alması gereken organın müdürlerdir.

Kollektif şirketlerde ortakların yönetim hakkının sınırları idari ve kanuni sınırlamalar olmak üzere ikiye ayrılmıştır. İradi sınırlamalar da yetki verilirken bazı kıstaslar -konu, miktar kişi, süre gibi- serbestçe öngörülebilir. Kanuni sınırlamalar ise, olağan ve olağanüstü işlemler olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Bu sınırlamalar her bir somut olaya ve şirkete göre yapılmalıdır. Şirketin yapısına, işin niteliği ve türüne göre bir şirketin sürekli olarak yaptığı işler; özellikle gündelik işler olağandır(bkz. **Bahtiyar**, s.85, 86) . İşçi alacaklarının ödenmesi, vergi, kira vd. işlemler şirketin yönetim yetkisi kapsamındadır. Olağanüstü işlemler ise, şirketin bütününe ilgilendiren ve nitelikleri gereği yönetim hakları dışında kalan haklardır. Karar almak için oybirliği gerekli ise de sözleşme değişikliğini gerektirmez. Kollektif şirketin, bir anonim şirketin yönetim kurulu üyesi olmasına dair karar, amaç ve konu bakımından şirketin yönetimi ile ilgili olduğundan olağanüstü işlemler kapsamında kaldığından (bkz. **Develi**, s.71) “*tüm ortakların olumlu oyu*” ile belirlenecektir.

Kollektif şirketlerdeki düşüncelerimiz komandit şirketler için de geçerli olup, bir komandit şirketin anonim şirket yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin karar olağanüstü işlemler kapsamında değerlendirilerek

Bir derneğin, anonim şirket yönetim kuruluna üye olmasına ilişkin alınacak karar, dernek yönetim kuruluna aittir. Derneğin üye olarak seçilmesi halinde kendi adına hareket edecek gerçek kişiyi belirleme yetkisi de dernek yönetim kurulu tarafından tespit edilecektir.

Bir vakfın, anonim şirket yönetim kuruluna üye olmasına ilişkin alınacak karar, vakıf yönetim organına aittir. Anonim şirketin yönetim kurulu üyeliğine seçilen bir vakfın, vakıf adına yönetim kuruluna katılacak gerçek kişi temsilciyi belirlemesi belirleme yetkisi yönetim organına aittir. Vakıf yönetim organının belirleyeceği kişi vakıf personeli veya üçüncü kişi olması mümkündür.

Avukatlık ortaklığının amacı avukatlık mesleğinin yürütülmesidir. Dolayısıyla avukatlık ortaklığının gayesi ticari işletme işletmek, iktisadi amacı gerçekleştirmek ya da üyelerin ihtiyaçlarını karşılamak değildir. Bu nedenlerle avukatlık ortaklığı kollektif, komandit, limited, anonim ve kooperatif şirketlerin amacı ile benzememektedir. Ayrıca, Av.Ort.Yön.m.4 hükmünde “*avukatlık ortaklığının çalışması meslek çalışması olup, ticari sayılmaz*” şeklinde düzenlenerek bu konuyu belirtmiştir. Avukat için öngörülen ticari amaç için işini yapamama yasağı, avukatın ortakları ve yanında çalıştırdığı avukatlar için de geçerlidir.(bkz. **İbrahim Arslan / Mücahit Ünal**, Avukatlık Ortaklığının Diğer Ortaklık Türleri İle Karşılaştırılması ve Hukuki Niteliği, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, S.1, 2008, s. 58, 59.)

AK'da, avukatlık ortaklığının yönetim ve temsiline ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Av.Ort.Yön. m.19 hükmüne göre, ortaklığın hangi ortak veya ortaklar tarafından ne şekilde temsil ve ilzam edileceği ortaklık esas sözleşmesinde düzenlenebileceği gibi alınacak kararlarla da belirlenebilir. Sözleşme veya ortaklar kurulunca alınmış kararlarla yönetim ve temsil ile ilgili olarak bir veya birkaç kişinin yetkili kılınmamış olması durumunda ortaklığın yönetim ve temsiline tüm ortaklar yetkilidir(bkz. **Huriye Kubilay**, Avukatlık Kanunu'nun Avukatlık Ortaklıklarına İlişkinin Hükmünün Eleştirilmesi, <http://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/DergiMiz7-ozel/PDF/kubilay8.pdf> erişim tarihi:07.02.2018, s.161). Kanaatimizce bir avukatlık ortaklığının anonim şirket yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin karar, avukatlık organın olmaması sebebiyle tüm ortaklar tarafından karar alınması gerektiği değerlendirilmektedir.

ETTK’da yer alan yönetim kuruluna seçilmek için gerçek kişi olma şartı, TTK ile kaldırılmış ve tüzel kişilerin de yönetim kuruluna seçilebilme olanağı kabul edilmiştir. Ancak tüzel kişinin yönetim kuruluna üye olarak “seçilmesi” ile yönetim kurulunda “görev yapması” farklı şeylerdir. Kural, yönetim kuruluna seçilen kişinin toplantıya katılacak olan bir gerçek kişiyi seçip, kendisiyle birlikte sicile tescil ve ilanının yapılması gerekir (TTK m.359/2). Böylelikle, yönetim kurulu toplantılarına tüzel kişinin adına ve onu temsilen gerçek kişi katılır ve oy kullanır. Ancak kullanılan oy tüzel kişindir³².

Buna karşılık, TTK m. 393 hükmüne göre müzakerelere katılma yasağı, TTK m. 395’de düzenlenen ortaklıkla işlem yapma yasağı ve TTK m.396’da düzenlenen rekabet yasağı hakkındaki hükümleri, gerçek kişinin kendi yararına olarak konum ve yetkisini kötüye kullanması ve ortaklığı zarara uğratma tehlikesi bulunduğundan, tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin yanında, onun adına hareket eden gerçek kişiye de uygulanması isabetli olur³³. Kanaatimizce tüzel kişilerin yönetim kurulundaki temsilcilerinin yukarıda bahsedilen kurallara aykırı işlem ve eylemlerinden sorumlu tutulmaması hakkın kötüye kullanımı sonucu doğuracaktır.

Yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişi, kendi adına tescil edilmiş olan gerçek kişiyi her zaman değiştirebilir. Bunun için genel kurul kararına gerek yoktur. Böyle bir değiştirme durumunda, keyfiyetin yine TTK m.359/2’ye göre tescil ve ilanı zorunludur.

Yönetim kurulunun tek üyeden oluşması artık TTK ile kabul edilmiştir(TTK m.359/1). Tek üyenin bir tüzel kişiden ibaret olabilmesi de mümkündür.

Belirtilmek gerekir ki, yönetim kurulu üyeliği için tüzel kişide aranan şartları tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişinin de taşımasıdır³⁴.

³² Pulaşlı, Şirketler Hukuku s.414, aynı yönde görüşler için bkz. Şener, s.357,

³³ Şener, s.358.

³⁴ İsmail Kırca, “Anonim Şirketlerde Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyeliği,” Batider, C.28, S.2, s.56.

1.3.1. Kanuni Şartları Taşınması

1.3.1.1.İflas Etmemiş Olması

TTK. m.359/4 hükmü uyarınca yönetim kurulu üyeliğini sona erdiren sebepler seçilmeye de engel teşkil etmektedir. Bu sebepler, TTK m.363/2’de üyenin “*iflasına karar verilmesi*”, “*ehliyetinin kısıtlanmaması*” ve “*üyelik için gerekli kanuni şartları yahut esas sözleşmede öngörülen nitelikleri kaybetmesi*” olarak belirtilmiştir.

Anonim şirket genel kurulunun, yönetim kurulu üyesi seçimine ilişkin kararın alındığı tarih itibariyle müflis olan bir tüzel kişi yönetim kurulu üyesi seçilemeyecektir. Ayrıca kararın alınması aşamasında müflis olmasa bile, tescil anında müflis olan yönetim kurulu üyesi de ticaret siciline tescil edilemeyecektir. Dolayısıyla müflis tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabileceğine dair esas sözleşme hükmü emredici hükümlere aykırı olacağından batıldır³⁵.

İflas üzerine tasfiye haline girmiş olan şirketin tasfiyeden dönmesi halinde iflası kaldırılacağı için, tüzel kişi şirketin yönetim kurulu üyeliğine tekrar seçilmesi mümkündür. İflası ertelenmiş bir tüzel kişi de yönetim kuruluna üye seçilebilir. Yönetim kurulu üyesinin iflasının ertelenmemiş olması veya konkordato ilan etmemiş olması şartı esas sözleşme ile öngörülebilir³⁶.

1.3.1.2. Ehliyetinin Kısıtlanmamış Olması

TTK’da yönetim kurulu üyeliği için öngörülen şartlardan birisi de ehliyetin kısıtlanmamış olmasıdır. TTK m. 359/3 hükmü “*Yönetim kurulu üyelerinin ve tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişinin tam ehliyetli olmaları şarttır*” şeklinde düzenlenmiştir. Bilindiği üzere gerçek kişilerin sağ ve tam doğmak şartıyla hak ehliyetine sahip olabilecekleri(TMK m.9), ayırt etme gücüne sahip, ergin ve kısıtlı olmama şartlarına bağlı olarak fiil ehliyetleri düzenlenmiştir(TMK m.10).

³⁵ Develi, s.37.

³⁶ Borsa İstanbul AŞ Esas Sözleşmesi “*Üyelere ilişkin nitelik ve seçilme şartları*” başlıklı 9/a maddesi bu yönde bir düzenlemeye; “*9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu hükümlerine göre müflis olmaması, konkordato ilan etmiş olmaması ya da hakkında iflasın ertelenmesi kararı verilmiş olmaması şarttır*” denilerek yer vermiştir. <http://www.borsaistanbul.com/docs/default-source/kurumsal-yonetim/bias-esas-sozlesmesi.pdf?sfvrsn=22> / erişim tarihi:04.03.2018.

Tüzel kişilerin hak ehliyetlerine ilişkin düzenlemeye TMK m.48 hükmünde yer verilerek; “*cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler*” denilmiştir. TMK m.49 hükmünde ise ;“*Tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazanırlar.*” şeklindeki düzenlemeye yer verilerek fiil ehliyetinin şartlarından bahsedilmiştir. Nitekim TTK m.359/3 hükmünde belirtilen “*yönetim kurulu üyelerinin...*” düzenlemesine karşılık tüzel kişiler açısından tam ehliyetliler veya tam fiil ehliyetli olup olmadığına dair herhangi bir düzenleme mevcut değildir.

Kırca³⁷, hükmün; “*Gerçek kişi yönetim kurulu üyeleri ile tüzel kişi yönetim kurulu üyesi adına tescil edilecek gerçek kişinin tam ehliyetli olmaları gerekir.*” şeklinde düzenlenmesi gerektiğini belirterek, aksi durumda düzenlemenin tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinin fiil ehliyeti ile ilgili olmayacağını ifade etmiştir. Tekinalp³⁸, gerçek kişi üyelerin tam ehliyetli olması gerektiğini, tüzel kişi üyelerin ise müflis olmamaları gerektiğini belirtmiştir. Akdağ Güney³⁹ ve Kendigelen⁴⁰, de tam ehliyetli olma şartının gerçek kişi üye ve tüzel kişi üyenin temsilcisi için geçerli olduğu görüşündedir. Develi’ye⁴¹ göre ise; gerçek ve tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinin ile birlikte, tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişi temsilcinin de tam ehliyetli olması gerektiği yönündedir.

Ehliyet açısından gerçek kişiler “*tam ehliyetliler, tam ehliyetsizler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizler*” olmak üzere dört ana gruba ayrılmak suretiyle değerlendirmeler yapılmıştır. Ancak tüzel kişilerin, gerçek kişilerin sahip olduğu insan niteliğinden kaynaklanan özelliklere (ayrıt etme gücüne sahip olma, yaş, cinsiyet, akıl sağlığı vd. faktörler) sahip olmaması nedeniyle doktrinde böyle bir tasnife ihtiyaç duyulmadığından, tüzel kişiler açısından “*tam ehliyetli, tam ehliyetsiz, sınırlı ehliyetli, sınırlı ehliyetsiz*” şeklinde değerlendirme yapmak mümkün olmayacaktır. Öztan’da⁴²,

³⁷ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s. 410, dpn. 65

³⁸ Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 3.Bası, İstanbul, 2013, s.196, (Anılış: Sermaye Ortaklıkları).

³⁹ Akdağ Güney, Anonim Şirket Yönetim Kurulu, s.22.

⁴⁰ Kendigelen, s.249.

⁴¹ Develi, s.40.

⁴² Bilge Öztan, Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organ Fiillerinden Doğan Sorumluluk, Sevinç Matbaası, Ankara 1970, s.22.

tüzel kişilerin hak ve fiil ehliyetlerinin birlikte sınırlanmasının tüzel kişilerin bünyesine ve adalet duygusuna daha uygun olduğunu belirtmiştir. Kanaatimizce tüzel kişiler ya fiil ehliyetine sahiptir ya da değildir. Dolayısıyla TTK m.359/3 hükmü, TMK m.49 hükmünü tam anlamıyla karşılamasa da, Kırca, Akdağ Güney ve Kendigelen'in görüşlerine katılarak, TTK m.359/3. hükmünün “*yönetim kurulu üyelerinden gerçek kişiler ve tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişinin tam ehliyetli olmaları şarttır*” şeklinde anlaşılması gerektiği düşüncesindeyiz.

1.3.2. Esas Sözleşmede Başkaca Şartlar Varsa Bu Şartları Taşımak

TTK m. 340'de emredici hükümler kavramı; “*Esas sözleşme, bu Kanunun anonim şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak kanunda buna açıkça izin verilmişse sapabilir. Diğer kanunların, öngörülmesine izin verdiği tamamlayıcı esas sözleşme hükümleri o kanuna özgülenmiş olarak hüküm doğururlar.*” denilerek yer verilmiştir. Bu doğrultuda anonim şirket esas sözleşmesinde yönetim kurulu üyeleri için ek nitelikler aranmasına engel olmadığı tespit edildikten sonra, tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinde aranabilecek ek nitelikler belirlenebilecektir.

İlk olarak, esas sözleşme ile yönetim kuruluna üye olabilecek tüzel kişilerin tipolojisi sınırlandırılıp sınırlandırılmayacak olmasıdır. Örneğin, esas sözleşme hükmü ile yalnızca şahıs şirketlerinin ya da daha özelde yalnızca kolektif şirketlerin yönetim kurulu üyeliği öngörülüp öngörülemediği çözümlenmesi konulardandır. Eminoğlu/Çakır⁴³; TTK m.340 hükmünce “*açıkça izin verilmediği*” gerekçesiyle, esas sözleşmeye, yönetim kurulu üyelerinin tipleri konusunda bir sınırlama kaydı konulamayacağını belirtmiştir. Kırca/Şehirli/Manavgat⁴⁴ ise; esas sözleşmeye konulacak bir hükümle yönetim kurulu tüzel kişilerinin hukuki tipleri konusunda kayıt konulmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir. Kanaatimizce TTK m.340 hükmünün, hukuki tipler konusunda sınırlama getirilmesi ile ilgili düzenlemenin lafzi olarak yorumlanması yerine amaçsal yorum olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. TTK m.340 hükmünün madde gerekçesinde; “*Bu Kanunun herhangi bir hükmünden açıkça anlaşılmasa bile, esas sözleşme ile, yönetim kurulu üyeleri başta olmak üzere*

⁴³ **Cafer Eminoğlu / Fatma Betül Çakır**, Anonim Ortaklıklarda Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyesi Seçilmesi ve Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kuruluna Temsilci Ataması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 18, S.3-4, 2014, s.280, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18_3-4_12.pdf /erişim tarihi:04.03.2018.

⁴⁴ **Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat)**, s. 404.

yöneticiler, denetçiler, işlem denetçileri ve benzeri kişiler için yaş, ek meslekî nitelikler ve kişisel şartlar konulmasına; komisyonlar ve kurullar oluşturulmasına; şeref başkanlıkları ve danışma konseyleri ihdas olunmasına, kurumsal yönetim ilkelerinin uygulanmasına engel değildir. Çünkü her anonim şirket, yöneticilerinde Kanunda öngörülenlere ek olarak nitelikler aramak, yaş sınırları koymak ve danışma kurulları kurmak hakkına sahiptir. Hükümdeki “kanunda açıkça izin verilmişse maddenin lafzından “sapabilme” imkânının açıkça anlaşılmadığı durumlarda, amaca uygun düşen, metodoloji öğretilmesine aykırı olmayan, tatmin edici gerekçelere dayanan, sonuçları adil olan ve menfaatler dengesini gözetilen bir yorumla “sapabilme”nin haklılık kazandığı varsayımları da kapsamaktadır. Kanunun somut olay hakkında sustuğu hallerde kanunî boşluğun doldurulmasına ilişkin metodoloji kuralları uygulanır.” açıklamalarına yer verilmiştir. Bu doğrultu da özel ve kamu tüzel kişilerinin tipolojilerinde sınırlandırma yapılabileceği kanaatindeyiz.

İkinci olarak, anonim şirket esas sözleşmesinde, yönetim kurulu üyesi olabilecek tüzel kişilerin belirlenecek, konularda faaliyet göstermeleri düzenlenebilir.

Üçüncü olarak, anonim şirket esas sözleşmesinde, yönetim kurulu tüzel kişinin tasfiye haline girmemiş olması da düzenlenebilir. Bu halde, iflas etmeyen ancak tasfiye aşamasında olan şirketlerin yönetim kurulunda bulunmaları engellenmiş olur⁴⁵.

Anonim şirket yönetim kurulunun sadece gerçek kişilerden oluşmasına ilişkin esas sözleşmeye hüküm getirilmesi düşünülebilir. Ancak böyle bir düzenlemenin TTK m. 418⁴⁶ hükmüne genel kurulun münhasır seçim yetkisine halel getireceği değerlendirildiğinden, esas sözleşmede anonim şirket yönetim kurulunun yalnızca gerçek kişilerden oluşması öngörülemez⁴⁷.

⁴⁵ Develi, s.48.

⁴⁶ TTK m.418. hükmü;”(1)Genel kurullar, bu Kanunda veya esas sözleşmede, aksine daha ağır nisap öngörülmüş bulunan hâller hariç, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı takdirde, ikinci toplantının yapılabilmesi için nisap aranmaz.

(2) Kararlar toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile verilir.” şeklindedir.

⁴⁷ Develi, s.49, Ender Dedeoğaç / Oğuzhan Sapan, Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu ve Sorumluluğu, Ankara, Ankara Barosu Yayınları, 2013, s.9 vd.

(<http://www.ankarabarosu.org.tr/Siteler/2012yayin/2011sonrasikitap/anonim-sirketlerde-yonetim-kurulu.pdf>) Erişim Tarihi: 27.01.2018

Kanaatimizce eTTK m. 312 hüküm düzenlemesi ile pay sahibi olan tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi seçilemeyeceği ifade edilmişti. Ancak TTK m.359/2’de tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabileceği düzenlenmiş ve bu hükmün istinasına ilişkin yasa koyucu tarafından bir düzenleme getirilmemiştir. Bu doğrultuda anonim şirket esas sözleşmesine tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi seçilemeyeceğine ilişkin düzenleme getirilmesinin geçersiz olacağı düşünmekteyiz.

Anonim şirket yönetim kurulu üyesinde tüzel kişi adına bulunan gerçek kişinin, tüzel kişi ile arasındaki ilişkinin sona ermesi ya da tüzel kişinin paylarını başkasına devretmesi durumunda, o kişinin yönetim kurulu üyeliğinden istifa etmiş sayılacağına dair esas sözleşme düzenlemeleri⁴⁸ TTK m.359/2’nin öngördüğü düzen uyarınca butlandır⁴⁹. Ayrıca tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişi temsilcinin genel kurul tarafından belirleneceğine dair esas sözleşmede hüküm düzenlenmesi de butlanla sakat olacaktır⁵⁰.

1.4.TÜZEL KİŞİ ÜYE İLE TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİ

1.4.1. Özel Hukuk Tüzel Kişisi İle Temsilci Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği

Bilindiği üzere eTTK döneminde anonim şirket yönetim kuruluna tüzel kişi üye seçilemiyordu. Ancak eTTK m.312/2 hükmü “...*Pay sahibi olan hükmi bir şahıs idare meclisi azası olamaz. Fakat hükmi şahsın temsilcisi olan hakiki şahıslar idare meclisine aza seçilebilirler.*” şeklinde düzenlenmişti. Böyle bir durumda tüzel kişinin temsilcisinin yönetim kuruluna üye seçilmesinin mümkün olduğu belirtilmişti.

Aşağıda ayrıntılı olarak belirtileceği gibi; eTTK döneminde bir kısım yazarlar tüzel kişi temsilcisi gerçek kişinin genel kurul tarafından seçilmesi sebebiyle bizzat yönetim kurulu üyesi olduğunu belirtmişlerken; bazı yazarlar ise, genel kurul üyesi tarafından seçilen gerçek kişilerin tüzel kişinin organı olduğu, bu nedenle dış dünyaya

⁴⁸Turkcell Esas Sözleşmesi 9;(https://s.turkcell.com.tr/SiteAssets/Hakkimizda/yatirimci-iliskileri/documents/pdf/Anasozlesme02102009.pdf), THY Esas Sözleşmesi 10/III-e (http://investor.turkishairlines.com/documents/ThyInvestorRelations/download/icerikler/AnaSozlesme_2015.pdf) (Erişim Tarihi: 27.01.2018).

⁴⁹ Develi, s.49, Aksi yönde bkz. Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.411.

⁵⁰ Hülya Çoştan, Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin ve Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği (Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyeliği), C.29, S.1, Batider, 2013, s.122.

tüzel kişinin iradesini lanse ettiğine değinerek hak ve sorumlulukların tüzel kişiye ait olması gerektiğini ifade etmişlerdir.

1.4.1.1.Organ Görüşü

Tekinalp⁵¹, tüzel kişi yönetim kurulu üyesi temsilcisinin tüzel kişinin organı olduğunu, eTTK 312/2’de düzenlenen “*Fakat hükmi şahsın temsilcisi olan hakiki şahıslar idare meclisine aza seçilebilirler.*” hükmü ile genel kurul tarafından seçilen gerçek kişi temsilci ile tüzel kişi arasında kopmaz bir ilişki kurulduğunu, tüzel kişinin gerçek kişide “*somutlaştığını*” bu suretle hak ve borçların tüzelde olgunlaştığını ifade etmiştir. Bunun sonucunda ise, tüzel kişinin kendisinin yönetim kurulu üyesi olduğunu, özen ve sadakat borcunun tüzel kişinin uhdesinde doğduğunu kabul etmektedir. Ancak yazar bu tespitlerinin ardından, şirket menfaatine aykırı talimatın batıl olduğunu, bu durumda gerçek kişinin ödediği tazminatın tüzel kişiye rücu edilemeyeceğini ifade etmiştir⁵². Develi⁵³ ise, gerçek kişi ile tüzel kişinin bir bütün olmasının kabulü durumunda gerçek kişilerin üçüncü kişilere karşı bir sorumluluğunun olmaması gerektiğini belirtmiştir.

Artık TTK m.359/2 hükmü ile tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabileceği kaleme alınarak, tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişilerin ise yalnızca tüzel kişi adına hareket edebileceği belirtilmiştir.

Akdağ Güney⁵⁴, tüzel kişinin yönetim kurulunda fiziken bulunmayacağını, gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulunda yer almasının zorunlu olduğunu, bu anlamda genel kurulun bizzat yönetim kuruluna tüzel kişiyi seçtiği, tüzel kişi tarafından seçilen gerçek kişi temsilcinin ise tüzel kişinin organı olduğunu belirtmiştir.

Çoştan⁵⁵; tüzel kişi temsilcisi gerçek kişinin TBK anlamında iradi temsilci olmadığını, nedeninin yönetim kurulu üyeliğinin temsil vasıtasıyla yerine

⁵¹ **Ünal Tekinalp**, Anonim Ortaklıkların Yönetim Kurulunda Tüzel Kişilerin Temsili, Yayın No:1, Ankara, 1965, s.13, 26, 28 ve 128, (Anılış: Tüzel Kişilerin Temsili).

⁵² **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.126.

⁵³ **Develi**, s.112.

⁵⁴ Yazar organ kelimesini belirtmesine rağmen eserinde tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişiden “temsilci” olarak ifade etmiştir. bkz. **Akdağ Güney**, Yönetim Kurulu, s.27, 28.

⁵⁵ **Çoştan**, s.123, 124; aynı yöndeki görüşler için bkz. **Eminoğlu/Çakır**, s.282; **Ali Murat Sevi**, Anonim Ortaklıkta Tüzel Kişi Yönetim Kurulu Üyesi Adına Tescil Edilen Gerçek Kişinin Hukuki Sorumluluğu, S.3, Batider, (Eylül 2016), s.42.

getirilmesinin mümkün olmadığını ve gerçek kişinin işlediği haksız fiillerinden yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin sorumlu tutulacağını belirtmiştir. Yazar, gerçek kişi temsilcinin bu sıfatla haksız fiil işlemesinin mümkün olmayacağını, ayrıca tüzel kişinin talimatına aykırı kullanılan oyun geçerli olduğunu, gerçek kişi temsilcinin hareketlerinin gerçek kişiye ait olmayarak organ sıfatı taşıması sebebiyle tüzel kişiye isnat edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

1.4.1.2.Menfaat Görüşü

ETTK döneminde bir kısım yazarlar gerçek kişi temsilcinin genel kurul tarafından belirlenmesi sebebiyle tüzel kişi ile herhangi bir bağlarının bulunmadığını, bu nedenle, gerçek kişinin doğrudan anonim şirketin yönetim kurulu üyesi olduğunu kabul etmekteydi.

Bu fikri savunan yazarlardan Tandoğan⁵⁶, tüzel kişiyi temsil edecek gerçek kişinin genel kurul tarafından belirlendiğini, azlinin de aynı şekilde gerçekleşeceğinden, tüzel kişi ile bir bağının olmayacağını, ona tabi bulunmayacağından, gerçek kişinin kendisinin yönetim kurulu üyesi olduğunu ifade etmiştir. Yazar; temsilcinin kendisini gönderen tüzel kişinin talimatları ile bağlı olmadığını, yalnızca ve kendi sorumluluğu altında hareket edeceğini, sadece yönetim kurulu üyesi olduğu anonim şirketin genel kurulunun yetkisi dahilinde verdiği talimatlara uymak zorunda olduğunu belirtmiştir.

İmregün⁵⁷ ise; sözleşmeye hüküm konulmak şartı ile yönetim kurulu üyesi sıfatının, üyeyi gönderen tüzel kişi ile temsil ilişkisi muhafaza etmesi şartına bağlı tutabileceği görüşünü eleştirmiş, yönetim kurulu üyesinin görevine son verme yetkisinin genel kurulda olduğu ve esas sözleşme ile genel kurulun bu yetkisinden vazgeçemeyeceğini belirtmiştir.

1.4.1.3.Temsilci Görüşü

Gerçek kişi ile tüzel kişi arasındaki hukuki ilişkinin Borçlar Hukuku anlamında temsilci ilişkisine dayandığını savunan bu görüş, Çamoğlu tarafından ileri

⁵⁶ Haluk Tandoğan, Hükmi Şahısların İdare Meclisinin Temsili,, C.1, S.5, Batider, 1961s.22 vd.

⁵⁷ Oğuz İmregün, Anonim Ortaklıklar, Yasa Yayıncılık, İstanbul, 1989, s.198.

sürülmüştü⁵⁸. Yazar TTK m.359/2 hükmüne dayanarak, gerçek kişinin tüzel kişi tarafından yönetim kuruluna atandığını, tüzel kişinin talimatlar doğrultusunda hareket etmesi gerektiğini ve tüzel kişi tarafından istenildiği zaman görevden alınabileceğini ifade etmiştir.

1.4.1.4.Kanaatimiz

Bilindiği üzere eTTK döneminde tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi seçilemeyeceği, ancak tüzel kişi temsilcilerinin yönetim kurulu üyesi olabilecekleri düzenlenmişti (eTTK m.312/2). Bu durum tüzel kişinin mi, yoksa temsilcisinin mi yönetim kurulu üyesi sıfatını haiz olabileceğine ilişkin tartışma yaratmıştı. Ancak TTK m.359/2 hükmü ile özel hukuk tüzel kişilerinin genel kurul tarafından yönetim kurulu üyesi seçilebilecekleri belirtilmiştir. Bu doğrultuda tüzel kişiyi temsil edecek gerçek kişinin de sicile tescil ve ilanı öngörülerek internet sitesinde yayınlanması zorunluluğu getirilmiştir. Öte yandan, tüzel kişi adına tescil edilen gerçek kişinin toplantılara katılarak oy kullanabileceği belirtilmiştir.

Madde gerekçesinde⁵⁹; gerçek kişi temsilcinin üye seçilmesi durumunda tüzel kişi ile arasındaki hukuki bağın kesildiği, tüzel kişinin, temsilcisinin eylem ve kararlarından sorumlu tutulamayacağı görüşünün sona erdiği belirtilmiştir.

Belirtilmelidir ki, tüzel kişiler organları vasıtası ile dış dünyada hareket etmektedir. Tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişinin tüzel kişi tarafından seçileceği ve bu tüzel kişi tarafından görevden alınabileceği, gerçek kişi temsilcinin yalnızca tüzel kişinin talimatları doğrultusunda hareket edebileceği, gerçek kişi temsilci tarafından şirkete verilecek zararların sorumluluğunun tüzel kişide olduğu düzenlemeleri göz önüne alındığında, artık menfaat görüşünün sona erdiği anlaşılmaktadır. Zira gerçek kişi temsilci her zaman tüzel kişinin emir ve talimatlarına göre hareket etmek zorunda değildir. Ancak bu konunun müeyyidesinin yönetim kurulu üyesi tüzel kişide olduğu aşikârdır. Öte yandan temsilci görüşü dikkate alındığında kanun koyucu TTK m.359/2 hükmünde “*temsilci*” terimini kullanmaktan kaçınılmış olması, temsil hukukuna göre gerçek kişinin işlediği haksız fiillerden tüzel

⁵⁸ Ersin Çamoğlu, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2010, s.213 vd. (Anılış: 2010).

⁵⁹ Bkz. TTK m.359/2 gerekçesi.

kişinin sorumlu tutulamaması hususunda kanun koyucunun tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin sorumlu tutulması kanun amacına uygun olmayacaktır⁶⁰. Bu nedenle gerçek kişi temsilci, tüzel kişinin iradesini gösteren fiil ehliyetini kullanan organıdır⁶¹. Dolayısıyla organın fiili yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin de fiili olacaktır⁶². Diğer taraftan, gerçek kişi ile anonim şirket arasında hukuki bir ilişki olup olmadığına ilişkin herhangi bir görüş mevcut değildir. Kanaatimizce tüzel kişi temsilcisi gerçek kişi ile anonim şirket arasında herhangi bir hukuki bağ olmadığını ifade etmek mümkün olmayacaktır. Çünkü yönetim kurulu üyesi tüzel kişi şirket nam ve hesabına hareket ederek bir nevi TBK m.500 vd. hükümleri uyarınca vekâlet ilişkisi mevcuttur. Bu doğrultuda gerçek kişi temsilci ile şirket arasında da TBK m.507 hükmüncü alt vekâlet ilişkisi ortaya çıkacaktır. Ayrıca bu hususta anonim şirket ile gerçek kişi arasında tüzel kişi yönetim kurulu üyesinden bağımsız olarak ayrı bir sözleşme ilişkisi de kurulabilir⁶³.

1.4.2. Kamu Tüzel Kişisi İle Temsilcisi Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği

ETTK m. 275 hükmünde anonim şirket kişi yönetim kurulu üyeliğine kamu tüzel kişisi temsilci ataması yapması halinde, yönetim kurulu üyelik sıfatının kamu tüzel kişisine mi, yoksa kamu tüzel kişi temsilcisi gerçek kişiye mi ait olduğu hususu tartışmalı idi. Bu hususta TTK m.334 hükmünde esaslı değişikliklere gidilmediği için yaşanan tartışmalar devam etmiştir.

Tekinalp⁶⁴; üyelik sıfatının kamu tüzel kişisinde ait olduğunu, gerçek kişi temsilcinin hiçbir sıfatının olmadığını ifade etmiştir.

Çelik'e⁶⁵ göre ise; temsilcinin ortaklıkta aldığı görev nedeniyle, onun sıfatının yönetim kurulu üyesi olduğunu göstermektedir. Yazar, hükümdeki “*genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerine sahiptirler*” ve “*idare meclisi azası*”

⁶⁰ Sevi, s.41.

⁶¹ Organın kanuni temsilci olduğu görüşüne dair tespitler için bkz. Öztan, s.89.

⁶² Öztan, s.86.

⁶³ Sevi, s.43

⁶⁴ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.43 vd.

⁶⁵ Aydın Çelik, Kamu Tüzel Kişileri Tarafından Anonim Ortaklık Yönetim ve Denetim Kuruluna Üye Seçilmesi, Legal Mali Hukuk Dergisi, S.40, 2008, s.838 vd.

sıfatı” ibarelerinin bulunmasının bu hususu desteklediğini belirterek, hükmün kamu yararı gözetilerek istisnai bir düzenleme getirmesinden kaynaklandığını ifade etmiştir.

Tandoğan⁶⁶ ise; yönetim kurulu üyeliğinin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan ve temsilcinin vasıfları ve güveninin önemli olduğunu, bu nedenlerle yönetim kurulu üyelik sıfatının gerçek kişi temsilciye ait olduğunu ifade etmiştir.

Bahtiyar⁶⁷, Pulaşlı⁶⁸ ve Kırca⁶⁹; ilgili kişi, kamu tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesinin tayin edileceğini belirterek, üyelik sıfatının gerçek kişi temsilciye ait olduğunu ifade etmişlerdir.

Eminoğlu/Çakır⁷⁰ ise; TTK m.359/5. hükmü düzenlemesinde birden fazla temsilcinin yönetim kurulu üyeliğinde bulunmasının her bir üyenin eşitlik ilkesi gereğince bir oya sahip olmasına aykırı olacağını, birlikte temsil konusunun nasıl değerlendirilmesi gerektiğinin kanun koyucu tarafından kaleme alınmadığını ifade etmiştir. Yazar, kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi sıfatını taşıması durumunda ortaklığa zarar vereceğine değinerek, kamu tüzel kişisini temsil eden gerçek kişinin yönetim kurulu üyesi sıfatına sahip olması gerektiğini belirtmiştir.

ETTK m.275 hüküm gerekçesinde; “...*Bununla beraber bu temsilciler de genel kurul tarafından seçilen yönetim üyelerinin hak ve görevlerine haizlerdir. Mesuliyetin de bu gibi hallerde temsil olunan kamu tüzelkişisine yüklenmesi elzemdir.*” ifadelerine yer verilmiştir. TTK 334/1 madde gerekçesinde ise; “*1936 tarihli İsviçre Borçlar Kanununun 762 nci maddesinden alınarak 1957 yılında 6762 sayılı Kanun ile hukukumuzda giren, ancak çok az uygulanabilen aynı Kanunun 275 inci maddesi, dili güncelleştirilerek Tasarıda korunmuştur.*” ifadeleri yer almaktadır. Öte yandan 6455 sayılı yasanın 79 maddesi ile TTK’nın 359 maddesine eklenen 5. fıkranın madde gerekçesinde de “*6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 359 uncu maddesine; işletme konusunun kamu hizmeti olup olmadığına bakılmaksızın, bir anonim şirkette pay sahibi olan Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin esas*

⁶⁶ Tandoğan, s.4.

⁶⁷ Bahtiyar, s.237.

⁶⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku, s.423,

⁶⁹ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s. 418.

⁷⁰ Eminoğlu/Çakır, s.286.

sözleşmede herhangi bir hükme yer verilmeksizin, yönetim kurullarında kendilerinin doğrudan üye seçilmeleri yerine temsilcilerinin görevlendirilmesine olanak sağlayan beşinci fıkranın eklenmesini öngören bir düzenleme çerçeve 79 uncu madde olarak Tasarıya eklenmiştir.” şeklindeki ifadeler yer verilmiştir. Bu düzenleme ile kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna üyeliği genel kurul tarafından seçilmesi düzenlenmiş olsa da, kanun koyucunun madde hükmünü kaleme alışı ve benzer ifadelerin bulunması göz önünde bulundurularak TTK m.334/2 ve TTK .m 359/5 hükümleri bir bütün olarak değerlendirildiğinde, kamu tüzel kişisi tarafından anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine gönderilen temsilcinin kamu tüzel kişisi organı sıfatını haizdir⁷¹. Dolayısıyla, kamu tüzel kişisi bizzat yönetim kurulu üyesidir. Gerçek kişi temsilcinin ise, anonim şirket nazarında üyelik sıfatına sahip olmamakla beraber, kamu tüzel kişisi tarafından atanan temsilci sıfatına haizdir.

1.4.3. Kamu Tüzel Kişisi Tarafından Atanan Gerçek Kişi Temsilci ile Anonim Şirket Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği

Kamu tüzel kişisinin yönetim kurulunda temsiline ilişkin olarak şirket, kamu tüzel kişisi ve gerçek kişi temsilci arasında esas sözleşmede herhangi bir düzenleme yapılmadığı takdirde, ilk bakışta birbirleri ile hukuki bir bağlantı olmadığı düşünülebilir. Örneğin TTK m.334/1 hükmünce kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi olarak belirlendikten sonra kamu tüzel kişisi tarafından atanacak olan gerçek kişi temsilcinin, anonim şirket ile arasında herhangi bir bağ olup olmayacağına dair kanunda düzenleme veya doktrinde herhangi bir görüş ileri sürülmemiştir.

Kanaatimizce yönetim kurulu üyesi olan kamu tüzel kişisi ile şirket arasında dış ilişkide şirket organı olsa da, iç ilişki de TBK m.500 vd. hükümlerince *vekâlet* ilişkisi mevcuttur. Dolayısıyla kamu tüzel kişisi “*asıl vekil*” konumundadır. Asıl vekil olan kamu tüzel kişisi, yönetim kurulu üyeliğinden kaynaklanan işlerini yerine getirmesi amacıyla gerçek kişi temsilci belirleyecektir. Bu durumda atanacak olan gerçek kişi temsilci, anonim şirkete karşı “*alt vekil*” konumunda bulunarak aralarında alt vekâlet ilişkisi ortaya çıkacaktır. Bu doğrultuda şirket ile alt vekil olan gerçek kişi

⁷¹ Develi, s.121.

temsilci arasında çıkacak hukuki uyuşmazlıkların tespiti alt vekâlet ilişkisine göre belirlenmesi yerinde olacaktır.



İKİNCİ BÖLÜM

2. KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLARAK ATANMASI, YÖNETİM KURULU ÜYESİ OLARAK HAKLARI VE BORÇLARI

2.1.KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN YÖNETİM KURULUNDA TEMSİLİ

2.1.1. Genel Olarak

TTK m.334/1 hükmü uyarınca; devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinden birine, esas sözleşmede öngörülecek bir hükümlerle, pay sahibi olmasalar da, işletme konusu kamu hizmeti olan (elektrik üretimi veya su dağıtımı gibi)⁷² anonim şirketlerin yönetim kurullarında temsilci bulundurma hakkı verilebilir. Moroğlu⁷³, bu düzenlemenin, TTK'nın ikinci bölümünde yer alan “Yönetim Kurulu” başlıklı hükümlerin yer aldığı TTK. m.361'de olması gerektiğini belirtmiştir. Kanaatimizce, kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsili hükümlerinin, anonim şirket yönetim kurulunu ilgilendirdiğinden kanunun sistematığına uygun bir şekilde kaleme alınması gerekirdi.

ETTK m.275/1 düzenlemesinde; “Devlet, vilayet, belediye gibi amme hükmi şahıslarından birisine esas mukaveleye dercedilecek bir kayıtla pay sahibi olmasa dahi, mevzuu amme hizmeti olan anonim şirketlerin idare ve murakabe heyetlerinde temsilci bulundurmak hakkı verilebilir.” hükümleri yer almaktaydı. Develi⁷⁴; kamu tüzel kişilerinin şirket yönetimine katılma hakkı, denetim kuruluna üyelik ve pay sahipliği zorunluluğundan muaf olunması haricindeki hükümlerin TTK'da tekrar kaleme alındığını belirtmiştir.

Kamu tüzel kişilerinin temsili konusunda TTK m.334. hükmünün kaynağı olan eTTK m.275 hükmünden farklılığa yol açan değişikliklerden ilki, kamu tüzel kişilerinin denetim kurulunda temsiline ilişkin eTTK m.275/3⁷⁵'teki ifade, TTK'da

⁷² Bilgili/Demirkapı, s.230.

⁷³Moroğlu, s.139.

⁷⁴ Develi, s.53.

⁷⁵ ETTK m.275/3 hükmü; “Amme hükmi şahıslarının, şirket idare meclisi ve murakabe heyetlerindeki temsilcileri, umumi heyet tarafından seçilen azaların hak ve vazifelerini haizdirler. Şu kadar ki, bunlar; idare meclisi azası sıfatıyla pay senetleri tevdi etmek mükellefiyetinden muaftırlar. Amme hükmi

benimsenen denetleme sistemine uygun hale getirilmesi sebebiyle, yeni madde metninde yer verilmemiştir⁷⁶. Yapılan diğer değişiklik ise, yönetim kurulu üyelerinin hisse senedi tevdi yükümlülüğünü öngören eTTK m.313'e paralel bir hükme TTK'da yer verilmemesi nedeniyle, kamu tüzel kişilerini tevdi yükümlülüğünden muaf tutan eTTK m.275/3-c.2'ye de ihtiyaç kalmaması ve bu cümlenin TTK m.334/3'e aktarılmamasıdır⁷⁷.

Öte yandan, eTTK m.275'de başlık olarak "*Devletin Kontrolü*" şeklinde düzenlenmişken, TTK m.334'de "*Devletin Gözetimi*" şeklinde belirtilmiştir. Develi⁷⁸; bu değişiklik neticesinde devletin şirkete müdahale ve denetlenmesinin amaçlanmadığını, aksi durumda devletin kâr elde etmek amacı olan şirket faaliyetlerinin kısıtlanacağını, şirketlerin ticari sırlarını temin edebileceğini ifade etmiştir.

Kamu tüzel kişilerinin belirli şartlarda genel kurul kararı olmadan anonim şirket yönetim kuruluna doğrudan üye atayabilmeleri konusu doktrinde tartışmalara yol açmıştır.

Eminoğlu/Çakır⁷⁹; pay sahibi olmayan kamu tüzel kişilerinin yanında pay sahibi olan kamu tüzel kişilerine de TTK m.334/2 hükmüne göre yönetim kuruluna temsilci gönderme imkânı tanınmasının sebebinin kamu menfaatinin korumak olduğunu belirtmiştir. Yazar, pay sahibi kamu tüzel kişilerin genel kurulda oy çoğunluğuna sahip olmadıkları takdirde yönetim kurulu üyeliği seçimlerinde kendilerini ve kamunun çıkarlarını temsil edemeyeceklerini belirtmiştir.

Şener⁸⁰; bir kamu tüzel kişisi ortak olmasa bile TTK m.334/1'deki şartlarla yönetim kuruluna üye olabileceği ifade etmiştir.

şahısları şirket idare meclisi ve murakabe heyetlerindeki temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiil ve yaptıkları muamelelerden dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla pay sahiplerine karşı mesuldür. Hükmi şahsın rücu hakkı mahfuzdur." şeklinde düzenlenmiştir.

⁷⁶ Bkz. TTK m.334/1 hükmü gerekçesi, **Kendigelen**, s.536.

⁷⁷ **Kendigelen**, s.536.

⁷⁸ **Develi**, s. 56.

⁷⁹ **Eminoğlu/Çakır**, s.287; hükmün amacının kamu menfaatinin yakından izlenmesi ve kamunun gerektiğinde ortaklığa müdahale edebilmesi yönünde görüşler için bkz. **Sinan Anlam Altay**, Pay Sahibi Olmayan Kamu Tüzel Kişisini Temsil Eden Yönetim Kurulu Üyesinin Azlinde Yetki Sorunu, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s.3.

⁸⁰ **Şener**, s.359.

Bahtiyar⁸¹, TTK'nın yönetim kurulu üyesi olabilmek için “*pay sahibi olma*” şartını kaldırıldığını ifade ederek, TTK m.334/1 uyarınca “*pay sahibi olmasalar da*” ibaresinin gereksiz olduğunu belirtmiştir.

Tekinalp⁸²'e göre düzenlemenin amacı kamu otoritesinin kullanılmasıdır. Kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyeliğinden mali beklentileri olması halinde bu ortaklığa pay sahibi olarak katılmalıdır.

Tandoğan⁸³ ise, amacı kamu tüzel kişisi atadığı gerçek kişi temsilcinin hükümet komiserinin yerini tuttuğunu belirtmiştir.

Çelik⁸⁴; Tandoğan ve Tekinalp'in fikirlerine katılmadığını ifade ederek, şirketin işletme konusunun kamu hizmeti olması sebebiyle korunması gereken kamu yararının daha öncelikli ve önemli olduğunu, bu nedenle diğer şirketlere göre daha sıkı denetlenmesini gerektiğini belirtmiştir.

TTK m.334'ün gerekçesinde⁸⁵; gönderilecek temsilcilerin SPK'nın kurumsal ilkeleri çerçevesinde bağımsız yönetim kurulu üyeliği düzenlemesi açısından faydalı olacağı vurgulanmıştır.

Çoştan⁸⁶; kamu tüzel kişisi tarafından yönetim kurulunda bulunan gerçek kişi temsilci karar verirken kamu menfaatini üstün tutmakla birlikte, bağımsız yönetim kurulu üyesi olarak düşünülmesi gerektiğinden şirketin menfaatinin daha öncelikli oluşunu ifade etmiştir.

Kanaatimizce, düzenlemenin amacının işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlere müdahale etmek veya denetlemek değil “*yol göstermektir*”. Tekinalp⁸⁷'de, 1961 Anayasası'nın 2. maddesinde “*Türkiye Cumhuriyeti Devletinin sosyal bir hukuk devleti olduğunu*” ve 40/3. maddesinde de “*Devlet özel teşebbüslerin milli iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürütülmesini... sağlayacak*

⁸¹ Bahtiyar, s.237.

⁸² Tekinalp Tüzel Kişilerin Temsili, s.64.

⁸³ Tandoğan, s.5.

⁸⁴ Çelik, s.836.

⁸⁵ Bkz. TTK m.334 gerekçesi.

⁸⁶ Çoştan, s.130.

⁸⁷ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.43.

tedbirleri alır” hükümlerini göz önünde bulundurarak devletin kontrol veya müdahalesini uygun bulmadığını ifade etmiştir. Öte yandan bu düşüncemizi destekleyen hususlardan biri de eTTK m.275’de “*Devletin Kontrolü*” üst başlığının değiştirilerek TTK m.334’de “*Devletin Gözetimi*” üst başlığı yer almıştır. Bu durum elbette amaç farklılığına kökten çözüm getirmese de, kanun koyucunun madde hükmünde değişikliğe gitme saikine işaret etmektedir. Ayrıca, anonim şirketlerin amacı kâr elde etmektir. Eğer devlet, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketleri denetlemesi veya kontrol altında tutması düşüncesinde olsaydı, kanunun sistematüğinde bu düzenlemeye hiç yer vermeyecekti. Ayrıca aksinin düşünülmesi durumunda şirket faaliyetlerinin büyük ölçüde kısıtlanacaktı.

Belirtmek gerekir ki, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlere kamu tüzel kişilerinin temsilci atamasının nedeni, bu şirketlere yardım etmesi değil, yönetim kurulunca alınacak kararlarda kamu menfaatlerini de gözardı etmemelerini sağlamaktır.

Kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna atama yaptığı her durum TTK m. 334 kapsamında olmayacaktır. 233 sayılı KHK m.3. hükmünde anonim şirket şeklinde kurulan iktisadi devlet teşekküllerinde genel kurul bulunmamaktadır. Bu şirketlerin yönetim kurullarının oluşumu KHK m.6’da düzenlenmiştir. Mezkûr hükümde yönetim kurulu üyelerinin ilgili bakanlıkların teklifi üzerine ortak karar ile atanacağı düzenlenmiştir. Bu durumda yönetim kuruluna atanan gerçek kişilerin sorumlulukları TTK hükümlerine göre değil idare hukuku esaslarına göre değerlendirilecektir⁸⁸.

Bir başka benzer düzenleme ise BankK m.134/2 hükmünde yer almaktadır. Buna göre; belirli hallerde TMSF’nin banka yönetim kurulu üyelerine görevden almak ve/veya yönetim kuruluna üye sayısını artırmak ve/veya eksiltmek suretiyle üye atamaya yetkili olduğu düzenlenmiştir. Bu hüküm de TTK m.334 kapsamında olmayıp özel düzenlemedir⁸⁹.

SerPK m.57 ile m.128’e eklenen fıkra uyarınca; “*SPK halka açık ortaklıkların yönetim kurullarında, yönetim kurulu üyelerinin tamamının veya bir kısmının görev*

⁸⁸ Develi, s.59.

⁸⁹ Develi, s.54.

süresinin dolması veya üyeliklerinin boşalması sebebiyle yönetim kurulu toplantı yeter sayısının sağlanamaması ve görev süresi dolan veya üyeliği boşalan yönetim kurulu üyelerinin yerlerine görev sürelerinin bitimini veya üyeliğin boşalmasını takip eden 30 gün içinde yeni yönetim kurulu üyelerini seçmek üzere genel kurulun toplanamaması veya genel kurulda yeter sayıda yönetim kurulu üyesinin seçilememesi durumunda, Kurul, yerlerine halka açık ortaklık genel kurulunca yeni üyeler seçilinceye veya Kurulca başka üyeler atanıncaya kadar görev yapmak üzere yönetim kurulu toplantı yeter sayısını sağlayacak asgari sayıda, Kurulun kurumsal yönetim ilkelerinden sayılan bağımsızlık kriterlerini sağlayan yönetim kurulu üyelerini resen atamaya yetkilidir” şeklinde denilerek anonim şirket yönetim kuruluna atama yapabilecek bir diğer kurumun da SPK olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemenin uygulanması için anonim şirket esas sözleşmesinde bu yönde bir hüküm bulunması veya anonim şirketin işletme konusunun kamu hizmeti olmasına ihtiyaç olmayacaktır⁹⁰.

Anonim şirket yönetim kuruluna atama yapılabilecek başka bir hal CMK m.133’te düzenlenmiştir. İlgili hükümde “Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hakim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabilir.” denilmektedir. Bu hüküm de yine TTK m.334 kapsamında olmayıp özel bir düzenlemedir.

2.1.2. Mukayeseli Hukukta Durum

Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyeliğine dair ilk düzenleme İsviçre’de Demiryolu İşletmeleri Ortaklarının Oy Hakkı ve İdarelerine Devlet Katılımı Hakkında Federal Kanun’un⁹¹ madde 6 hükmü ile yapılmıştır. Söz konusu hükümde kamu tüzel kişilerinin tren yolu işletmeciliği yapan şirketin yönetim kuruluna temsilci gönderebilmeleri düzenlenmiştir⁹².

⁹⁰ Develi, s.54.

⁹¹Almanca; “Bundesgesetz betreffend das Stimmrecht der Aktionäre von Eisenbahn Aktiengesellschaften und die Beteiligung des Staates bei deren Verwaltung” şeklindedir.

⁹² Develi, s21.

Düzenlemeye müteakip “Kamu Hukuku Organlarının Katılımı” başlıklı İBK m. 762. hükmünde kamu tüzel kişilerinin yönetim ve denetim kuruluna temsilci gönderilmesine ilişkin hususlara yer verilmiştir⁹³. Düzenlemenin 1. fıkrasında; *“Konfederasyon, kanton, ilçe veya belediye gibi kamu organları bir anonim şirket üzerinde kamu menfaatine sahiplerse, hissedar olmasa bile şirkete yönetim kuruluna ya da yasal denetçilere temsilci atama hakkı verilebilir”* hükümleri ile 3. fıkrasında; *“Kamu hukuku organı tarafından görevlendirilen yönetim kurulu üyeleri ve denetçiler genel kurul tarafından seçilenlerle aynı haklara ve yükümlülüklerle sahiptir”* hükümleri yer almaktadır. Aynı maddenin 4. fıkrasında ise; *“Kamu hukuku kapsamındaki bir kuruluşun üyeleri, federasyonun yasalarına ve kantonuna tabi olmak üzere, şirketin, pay sahiplerinin ve alacaklıların mesuliyetinden sorumludur”* denilerek, kamu hukuku altındaki şirketin yöneticilerinin hukuki sorumluluğuna yer verilmiştir. Ayrıca İBK m.707. hükmünde ise; *“Bir tüzel kişilik veya bir ticaret şirketi pay sahibi şirkette yer alıyorsa, yönetim kurulu üyesi gibi seçilemez; bunun yerine temsilcileri seçilebilir.”* şeklinde denilerek eTTK m.275.ve 312/2. hükümleri ile paralellik göstermiştir.

İngiliz hukukun da; Corporate Act 2006 (İngiliz Ticaret Kanunu) m.155/1. hükmü uyarınca halka açık şirketlerin asgari iki, kapalı şirketlerin ise asgari bir yönetim kurulu üyesi seçilebilir. Ancak her iki halde de yönetim kurulu üyelerinden en az biri gerçek kişi olmak zorundadır. TTK’da bütün tüzel kişilerin üyeliği kabul edilmişken Corporate Act 2006(İngiliz Ticaret Kanunu)’ da ise yalnızca şirketlerin yönetim kurulu üyesi olabilmesi düzenlenmiştir. Hong kong Şirketler Kanunu (Companies Ordinance-2013) sec.457/2’de her şirketin en az bir gerçek kişi yönetim kurulu üyesi olması zorunluluğu öngörülmele tüzel kişilerin yönetim kurulu üyeliği de kabul edilmiştir⁹⁴.

⁹³<https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19110009/index.html#a762> / erişim tarihi:27.01.2018.

⁹⁴ Develi, s.23, dpn 17.

2.1.3. Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliğine Atanmasına İlişkin Şartlar

Bu bölümde TTK m.334. hükmünde düzenlenen işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerde kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyeliğinin kanunda aranan şartları ile TTK m.359/5 hükmünde düzenlenen pay sahibi olan kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyeliğinin kanunda aranan şartları ayrı ayrı incelenecektir.

2.1.3.1.İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği

2.1.3.1.1. Kamu Tüzel Kişiliğinin Varlığı

TTK m.334 hükmünde; “Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinden birine...” denildiğinden bu bölümde belirtilen kamu tüzel kişileri hakkında kısaca bilgilendirme yapmak gerekecektir.

Anayasa m.123 hükmüne göre, kamu tüzel kişiliği kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulabilir. Bu doğrultuda kamu tüzel kişilerinin başında devlet yer almaktadır.

Pozitif hukukumuzda devlet, bir tüzel kişi olarak kabul edilmektedir. Anayasamızın çeşitli maddelerinde (AY m.29/4, 82/1, 128/1, 161/1) “devlet ve diğer kamu tüzel kişileri”nden bahsedilmiştir. Bu durumda anayasamızın, devleti bir kamu tüzel kişisi olarak kabul ettiğini söyleyebiliriz. Burada “devlet” dediğimiz kavram Türk İdare Hukuku’nda yaygın olarak “merkezi idare” veya “genel idare” denir. Devlet, yani merkezi idare veya genel idare, kendi içinde başkent teşkilatı (Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar, İdari Görevi Bulunan Diğer Kuruluşlar⁹⁵) ve “taşra teşkilatı” (İl, İlçe, Bucak) olmak üzere ikiye ayrılır. Ancak merkezi idare yani devlet tek bir kamu tüzel kişiliğine sahiptir⁹⁶.

AY m.8 hükmü ve 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin⁹⁷ m.1. hükümlerinde, yürütme yetkisinin

⁹⁵ Danıştay ve Sayıştay kurumları idari görevi bulunan diğer kuruluşlar olarak tespit edildiğine ilişkin bkz. **Bahtiyar Akyılmaz / Murat Sezginer / Cemil Kaya**, Türk İdare Hukuku, 9.Baskı, Ankara, Savaş Yayınları, 2018, s.194.

⁹⁶ **Gözler**, s.90, **Çağlayan**, s.379.

⁹⁷ RG. 10/7/2018, S.30474.

Cumhurbaşkanına ait olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla Türkiye’de merkezi yönetim Cumhurbaşkanlığı makamı üzerinden yürütülmektedir⁹⁸. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi tarafından düzenlenen bakanlıklar ve onların bağlı kuruluşları merkez ve taşra teşkilatları da merkezi yönetim kapsamındadır⁹⁹.

TTK m.334/1 hükmü uyarınca işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirketin esas sözleşmede belirtilmek koşuluyla, devlet tüzel kişisinin başkent teşkilatında yer alan Cumhurbaşkanlığı ya da Bakanlık tüzel kişi yönetim kurulu üyesi olmasında hukuki bir engel bulunmamaktadır. Yönetim kuruluna katılacak gerçek kişiyi belirlemesi kural olarak yönetim ve temsil yetkisi olan Cumhurbaşkanlığı adına Cumhurbaşkanı veya yetki devri yaptığı kişiye ait olacaktır. Bakanlık açısından da Bakan veya Bakan adına görevlendiren kişiye aittir. Anonim şirket yönetim kurulunda bulunacak gerçek kişi temsilcinin Cumhurbaşkanlığı/Bakanlık’ta görevli memur veya olabileceği gibi üçüncü kişi olması mümkündür.

TTK m.334/1 hükmünde devlet ve diğer kamu tüzel kişileri kavramları dışında açıkça belirtilen il özel idareleri, belediye ve köyler tüzel kişilerinin tanımları kendi kanunlarında düzenlenmiştir. Buna göre;

İl özel idaresi kavramı, İÖİK m. 3 hükmünde; “*İl halkının mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan ve karar organı seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan, idarî ve malî özerkliğe sahip kamu tüzel kişisi*”,

Belediye kavramı, BK m. 3/a hükmünde; “*Belde sakinlerinin mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan ve karar organı seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan, idarî ve malî özerkliğe sahip kamu tüzel kişisi*”,

Büyükşehir belediye kavramı, 6360 sayılı On Dört İlde Büyükşehir Belediyesi Ve Yirmi Yedi İlçe Kurulması İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un m. 4. hükmünde ;”*Büyükşehir belediyesi: Sınırları il mülki sınırı olan ve sınırları içerisindeki ilçe belediyeleri arasında koordinasyonu sağlayan; idarî ve malî özerkliğe sahip olarak kanunlarla verilen*

⁹⁸ Akyılmaz/Sezginer /Kaya, s.194.

⁹⁹ Turgut Tan, İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, 7.Bası, Ankara, 2018 s.112.

görev ve sorumlulukları yerine getiren, yetkileri kullanan; karar organı seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişisini... ifade eder”,

Köy kavramı ise, KöyK m.1 hükmüne göre; “*Nüfusu ikibinden az olan yurtlara köy*” şeklinde, m.2 hükmü uyarınca “*Cami, mektep, otlak, yaylak, bataklık gibi orta mallar bulunan ve toplu ve dağınık evlerde oturan insanlar, bağ ve bahçe ve tarlalarıyla bir köy teşkil ederler*” ve m.7 hükmüne göre; “*Köy, bir yerden bir yere götürülebilen veya götürülemeyen mallara sahip olan ve işbu kanun ile kendisine verilen işleri yapan başlı başına bir varlıktır*” denilerek üç değişik şekilde açıklamıştır.

“*Diğer kamu tüzel kişileri*”nin kimlerden olacağına ilişkin kanunda veya madde gerekçesinde herhangi bir açıklama olmadığından bu konunun Anayasa ve İdare Hukuku ilkeleri ile açıklığa kavuşturulması gerekecektir. Kamu kurumlarının bir kısmı anayasada düzenlenmiştir. Bunlar; kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları (odalar, barolar, barolar vs.) ve bazı kamu kurumlarıdır (Üniversiteler, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Kurumu, TRT). Diğer kısmı ise kanunla veya Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan kamu kurumlarından oluşturmaktadır.

399 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi Ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname¹⁰⁰ m.3/a. hükmünde KİT’lerin personel rejimleri belirtilerek KİT’lerde memurlar, sözleşmeli personeller ve işçiler istihdam edilebileceği belirtilmektedir. Bu doğrultuda KİT’lerin kamu tüzel kişiliğine sahip olup olmadığı tartışmalıdır¹⁰¹. Kanaatimizce 233 sayılı KHK’nın m. 4 uyarınca KİT’lerin kamu tüzel kişiliğine sahip olduğuna ilişkin herhangi bir vasıflandırma yapılmamış olsa da, hem KİT’lerin ayrı bir malvarlığı hem de ayrı bir personel yapısı oluşması, ayrıca Cumhurbaşkanı tarafından idari işlem ile kurulması hususları ve AYMK ile açıklayıcı ve bağlayıcılığı da göz önünde bulundurularak KİT’lerin kamu tüzel kişiliğine sahip olduğunu düşünmekteyiz.

¹⁰⁰ RG. 29/1/1990. S.20417(Mükerrer).

¹⁰¹ AYMK. E.1994/70, K.1994/65-2, RG.28.01.1995, S.221 sayılı kararında KİT’lerin kamu tüzel kişiliğine sahip olduğunu vurgulanmıştır; KİT’lerin aynı anda hem özel hukuk hem de kamu hukuku tüzel kişiliğine sahip “çift kimlikli” hukuki yapıyı haiz olduğu yönündeki görüşler için bkz. **Tan**, s.178.

Develi¹⁰²; KİT'lerin piyasada karlılık ve verimlilik esasına göre hareket ettiğini, kamu gücüne sahip olmadığını, dolayısıyla TTK m. 334'de yer alan düzenlemeden yararlanamayacaklarını belirtmiştir. Ancak yukarıda belirttiğimiz üzere, KİT'ler; bünyesinden ve yargısal kararlardan dolayı kamu tüzel kişiliğine sahiptirler. Bu doğrultuda KİT'lerin TTK m. 334. hükmü uyarınca işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirket yönetim kuruluna üye olabileceği ve temsilci gönderebileceği kanaatindeyiz.

2.1.3.1.2. Esas Sözleşmede Hüküm Bulunması

Kamu tüzel kişinin yönetim kuruluna temsilci gönderme şartlarından birisi de anonim şirket esas sözleşmesinde bu konuya ilişkin hüküm bulunmasıdır.

İşletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerde kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna temsilci göndereceğine ilişkin esas sözleşmesinde bulunan hükmün hukuki niteliği kanunda belirtilmemiştir. Tekinalp¹⁰³; esas sözleşmeye bu yönde bir hüküm konularak kamu tüzel kişilerine temsilci yollama hakkı verilmesinin *öneri*, kamu tüzel kişilerinin esas sözleşme gereğince anonim şirkete temsilci göndermesinin *kabul* niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca yazar; TBK'da yer alan hükümler doğrultusunda önerinin açık olmasının zorunlu olmadığını, zımni kabulün dahi yeterli olduğunu belirtmiştir. Altay'da¹⁰⁴; kamu tüzel kişisi anonim şirket yönetim kurulunda üye atama şartının ana sözleşmede hüküm bulundurması olduğunu, ancak kamu tüzel kişisi kendisine tanınan bu hakkı kabul edip etmeme konusunda takdir yetkisine haiz olduğunu ifade ederek *öneri ve kabul* müessesesini kabul etmiştir. Çelik¹⁰⁵; esas sözleşmede kamu tüzel kişisine atama için hüküm konulmasının *öneriye davet*, kamu tüzel kişinin üye ataması *öneri*, atanan üyenin göreve başlaması ise *kabul* niteliğinde olduğunu ifade etmiştir.

TSY m. 69/1-h hükmü; “...*pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyelerinin bu görevi kabul ettiklerine ilişkin yazılı beyanları...*” şeklinde düzenlenmiştir. Burada yönetim kurulu üyesi olarak tescil edilmesi şartı belirtilmiştir. Dolayısıyla esas

¹⁰² Develi, s.61.

¹⁰³ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s. 62.

¹⁰⁴ Altay, s.8.

¹⁰⁵ Çelik, s.846.

sözleşmede kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna temsilci gönderilmesine ilişkin hüküm bulundurulmasının öneri niteliğinde, kamu tüzel kişisi ise yönetim kuruluna temsilci göndermesinin kabul niteliğinde olduğu düşüncesindeyiz¹⁰⁶. Öte yandan öneri niteliğinde olan teklife karşılık kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna temsilci göndermemesi halinde herhangi bir hukuki ve görevini ifa etmediği gerekçesiyle cezai sorumluluğunun olmadığı kanaatindeyiz¹⁰⁷.

Kırca¹⁰⁸, ilgili kamu tüzel kişisine esas sözleşmede hüküm bulunmamasına rağmen pozitif düzenlemeyle bu hak tanınmış olsa dahi, bunun uygulanabilmesi için TTK m.334/1'in açık hükmü gereği esas sözleşmede bu yönde bir hüküm düzenleme yapılması gerektiğini ifade etmiştir.

Bu konuya örnek verecek olursak¹⁰⁹; MKK AŞ'nin esas sözleşmesinin "Yönetim Kurulu" başlıklı 9/2 hükmü şu şekildedir. "9 üyeden oluşan yönetim kurulunun 5 üyesi (A)" grubu, 1 üyesi (B) grubu pay sahipleri tarafından gönderilen adaylar arasından genel kurulca seçilir. Bir üye TTK m.334/1 hükmü çerçevesinde SPK'ca, 1 üye Elektronik Ürün Senedi Yönetmeliğindeki Elektronik Kayıt Kuruluşu olarak faaliyet gösterebilmesini teminen Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca, İç Ticaret Genel Müdürlüğü personeli arasından atanır.

TTK m.334/1 hükmünde esas sözleşme içeriğinde işletme konusunu ilgilendiren bir kamu tüzel kişisi ya da bütün kamu tüzel kişileri ile ilgili hak tanındığına dair açıklık yoktur. Doktrinde, anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinin, işletme konusu ile ilgili kamu tüzel kişisine hak tanındığını ileri sürenler¹¹⁰ olduğu gibi, bu hakkın anonim şirketin işletme konusu ile ilgili kamu tüzel kişisine tanınmadığını ileri sürenler¹¹¹ de vardır. Birinci görüşe göre, her ne kadar TTK m.334/1 hükmünde açıkça belirtilmese de, herhangi bir tüzel kişinin değil, sadece anonim şirketin işletme konusu

¹⁰⁶ Aynı yönde görüşler için bkz. **Ayşegül Sezgin**, Yönetim Kurulu Üyesi ile Anonim Ortaklık Tüzel Kişisi Arasındaki Hukuki İlişki Niteliği, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Armağan Özel Sayısı, 2006, s.367; **Develi**, s.63, Esas sözleşmedeki hükmün öneriye davet niteliğinde, kamu tüzel kişisinin temsilci göndermeye ilişkin işleminin öneri niteliğinde olduğuna dair bkz. **Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat)**, s.453.

¹⁰⁷ Öneri işleminin süresiz olduğuna, kamu tüzel kişisinin bu teklifi kabul etmemesi halinde hukuki sorumluluğunun olduğuna dair görüşler için bkz. **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.63.

¹⁰⁸ **Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat)**, s.417.

¹⁰⁹ **Develi**, s.62.

¹¹⁰ **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.81; **Eminoğlu/Çakır**, s.292.

¹¹¹ **Çoştan**, s.131.

kamu hizmeti ile ilgili kamu tüzel kişisi bu hakkı kullanması gerekir. Bu yöndeki bir kabul TTK m.334/1 hükmünün denetim ve yol gösterme fonksiyonlarının yerine getirilmesi yönündeki amacına da uygundur. Ayrıca ilgili kamu tüzel kişisi, yönetim kurulunun aldığı kararlarda kamu menfaatinin zarara uğrayıp uğramadığını diğer kamu tüzel kişilerine göre daha kolay saptayabilecektir. Aksi görüşe göre ise, TTK m.334/1 hükmünde yönetim kurulu üyeliğinin anonim şirketin işletme konusu ile ilgili tüzel kişiye tanınması koşulu öngörülmemiştir. Kanaatimizce; işletme konusu ile ilgili kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinde temsilci bulundurmalarının kamu menfaati ve hukuki denetim açısından daha faydalı olacaktır.

2.1.3.1.3. İşletme Konusunun Kamu Hizmeti Olması

Bu bölümde kamu hizmeti kavramının kısaca açıklanması faydalı olacaktır. Kamu hizmeti kavramı, idare hukuku kurallarına göre belirlenecektir¹¹².

TTK 334/1 hükmünde yer alan kamu hizmeti kavramı, bir kamu tüzel kişisi veya onun denetimi altında bir özel hukuk tüzel kişisi tarafından yürütülen kamu yararı amacına yönelik faaliyetlerdir¹¹³. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kamu hizmetinin iki unsuru vardır. Bunların ilki kamu hizmetinin bir kamu tüzel kişisi veya onun denetimi altında bir özel hukuk kişisi tarafından yürütülmesidir. Diğeri ise kamu hizmetinin kamu yararına yönelik bir faaliyet olmasıdır. Yapılan tanım çerçevesinde ulusal savunma, kolluk, eğitim, sağlık, nüfus kayıtlarının tutulması gibi faaliyetlerinin birer kamu hizmeti olduğu söylenebilir¹¹⁴.

İşletme konusu kamu hizmeti niteliğinde olmayan bir anonim şirket esas sözleşmesinde TTK m.334/1 çerçevesinde yer alan ve kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilini sağlayan bir hüküm bulunması batıldır¹¹⁵.

Anonim şirketin kuruluş aşamasında işletme konusunun kamu hizmeti olduğuna ilişkin esas sözleşmede böyle bir hüküm konulmaması halinde, esas sözleşme değişikliği ile bu yönde sonradan bir hüküm kurulması mümkündür. Bu durumda

¹¹² Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.417.

¹¹³ Turan Yıldırım / Melikşah Yasin / Nur Kaman / Eyüp Özdemir / Gül Üstün, / Okay Tekinsoy; İdare Hukuku, Güncellenmiş 6.Baskı, İstanbul, 2016, s.484 vd; aynı yönde tespitler için bkz.Gözler, s.528.

¹¹⁴ Gözler, s.45, dph.112.

¹¹⁵ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.417.

genel kurulda karar alınması için gereken nisap sayıları konusunda net bir hüküm yoktur.

Kırca¹¹⁶, anonim şirket esas sözleşmesinin işletme konusunun kamu hizmeti olarak değiştirilmesine ilişkin alınacak genel kurul kararında TTK m.421/2'de¹¹⁷ ve 421/3'de belirtilen nitelikli oranlar arasında bulunmadığını, ancak TTK m. 334/1 ile kamu tüzel kişisine, imtiyazın bir türü olarak belli grupların yönetim kurulunda temsilini düzenleyen TTK m. 360'daki hakkın üstünde bir hak bahşedildiğinden, m. 421/3-b hükmü ve m.421/6 hükmünün kıyasen uygulanacağını belirtmiştir.

Develi'ye¹¹⁸ göre ise, genel kurul toplantılarında aranacak nisapları düzenleyen TTK m.418 hükmü değil, esas sözleşme değişikliği için alınacak kararlardaki nisapları düzenleyen TTK m. 421/1 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte şirketin işletme konusu sonradan kamu hizmeti şeklinde değiştirilmesi halinde TTK m.421/3-a hükmü uyarınca sermayenin en az yüzde 75'ini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oyu aranacaktır.

¹¹⁶ Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), s.418.

¹¹⁷ TTK m.421 hükmü; "(1) Kanunda veya esas sözleşmede aksine hüküm bulunmadığı takdirde, esas sözleşmeyi değiştiren kararlar, şirket sermayesinin en az yarısının temsil edildiği genel kurulda, toplantıda mevcut bulunan oyların çoğunluğu ile alınır. İlk toplantıda öngörülen toplantı nisabı elde edilemediği takdirde, en geç bir ay içinde ikinci bir toplantı yapılabilir. İkinci toplantı için toplantı nisabı, şirket sermayesinin en az üçte birinin toplantıda temsil edilmesidir. Bu fıkrafta öngörülen nisapları düşüren veya nispi çoğunluğu öngören esas sözleşme hükümleri geçersizdir.

(2) Aşağıdaki esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin tümünü oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin oybirliğiyle alınır:

a) Bilanço zararlarının kapatılması için yükümlülük ve ikincil yükümlülük koyan kararlar.

b) Şirketin merkezinin yurt dışına taşınmasına ilişkin kararlar.

(3) Aşağıdaki esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin en az yüzde yetmişbeşini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınır:

a) Şirketin işletme konusunun tamamen değiştirilmesi.

b) İmtiyazlı pay oluşturulması.

c) Nama yazılı payların devrinin sınırlandırılması.

(4) İkinci ve üçüncü fıkralarda öngörülen nisaplara ilk toplantıda ulaşılamadığı takdirde izleyen toplantılarda da aynı nisap aranır.

(5) Pay senetleri menkul kıymet borsalarında işlem gören şirketlerde, aşağıdaki konularda karar alınabilmesi için, yapılacak genel kurul toplantılarında, esas sözleşmelerinde aksine hüküm yoksa, 418 inci maddedeki toplantı nisabı uygulanır:

a) Sermayenin artırılması ve kayıtlı sermaye tavanının yükseltilmesine ilişkin esas sözleşme değişiklikleri.

b) Birleşmeye, bölünmeye ve tür değiştirmeye ilişkin kararlar.

(6) İşletme konusunun tamamen değiştirilmesi veya imtiyazlı pay oluşturulmasına ilişkin genel kurul kararına olumsuz oy vermiş nama yazılı pay sahipleri, bu kararın Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanmasından itibaren altı ay boyunca payların devredilebilirliği hakkındaki kısıtlamalarla bağlı değildir. şeklinde düzenlenmiştir.

¹¹⁸ Develi, s.67, dpn. 182

Kanaatimizce kanun koyucu tarafından gerek TTK m. 421/2 hükmünde sayılan oybirliği ile alınması gereken kararlardan, gerekse de TTK m. 421/6'da düzenlenen nisap ve konular arasında bu hüküm belirtilmediği, ayrıca kamu hizmeti kavramının anonim şirket işletme konusunu ilgilendirdiği, TTK 421/3-a hükmünün uygulanması gerektiğinden, bu doğrultuda ikinci görüşe katılmak daha isabetli olacaktır.

2.1.3.1.4. Temsilci Sayısı

Kamu tüzel kişileri tarafından atanacak temsilcilerin en az ve en çok sayısı hakkında TTK'da bir düzenleme yoktur. Konuyla ilgili hüküm eTTK'dan aynen alındığı için doktrinde farklı görüşler mevcuttur.

Tekinalp'e¹¹⁹ göre, tek bir kamu tüzel kişisi, tek bir yönetim kurulu üyesi gönderebilir. Yazar, birden çok temsilcinin yönetim kuruluna üye göndermesi durumunda, oy kullanma hususunda problem yaşanacağına dikkat çekmiştir. Öte yandan yazar, anonim şirket işletme konusunu ilgilendiren birden fazla kamu tüzel kişisi söz konusu olması halinde sadece bunlardan bir tanesi ve en çok ilgili olanı temsilci yollama hakkına sahip olacağını belirtmiştir.

Bahtiyar¹²⁰, kamu tüzel kişisi birden çok üye atayabileceğini, fakat bu şekilde atanan üye sayısının, diğer üyelerin sayısını aşmaması gerektiğini ifade etmiştir. Yazara göre, esasen TTK m. 359/2'de tüzel kişilerin yönetim kurulu üyeliğine izin verilmesine rağmen, TTK m. 334'te özel düzenleme bulunması nedeniyle kamu tüzel kişisi gerçek kişi temsilcisinin üye sayılması gerektiği ve esas sözleşmeye konulacak hüküm ile kamu tüzel kişisine, birden çok üye gönderme imkânı sağlanmalıdır.

Pulaşlı¹²¹ ise; pay sahibi tüzel kişilerin yönetim kurulunda kendilerini sadece bir üye ile temsil etme ilkesinin burada da geçerli olması gerektiğini ifade etmiştir.

Akdağ Güney¹²² de TTK'da kamu tüzel kişileri tarafından gönderilecek yönetim kurulu üye sayısının serbestçe belirlenmesine engel olacak herhangi bir hüküm

¹¹⁹ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.77, 78 ve 82.

¹²⁰ Bahtiyar, s.237

¹²¹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku, s.423.

¹²² Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.10, Temsilci sayısının birden fazla olabileceğine, ancak bu temsilcilerin fazlalığının genel kurul tarafından seçilen yönetim kurulu üyelerinin etkilerini ortadan

bulunmadığından kamu tüzel kişisi tarafından esas sözleşmede belirtilen üye kadar atama yapılabileceğini belirtse de, yönetim kurulunun tamamının atanmışlardan oluşması durumunda gerek anonim şirketlerin genel prensibi olan eşitlik ilkesi, gerekse genel kurula ait olan yönetim kurulu üyesini seçme ve azletme yetkisi halel geleceğinden bu durumun mümkün olmayacağını ifade etmiştir.

İmregün'e¹²³ göre ise; kamu tüzel kişileri ortaklık sözleşmesinde sayı hakkında hüküm bulunmak kaydı ile birden fazla temsilci de gönderebilir.

Çoştan¹²⁴, yönetim kurulu üyelik sıfatının tüzel kişiye ait olduğunu ifade ederek, tüzel kişinin ancak "bir" gerçek kişi vasıtasıyla yönetim kuruluna katılımının mümkün olduğunu belirtmiştir.

Kanaatimizce gerek eTTK döneminde, gerekse de TTK'da kamu tüzel kişileri tarafından gönderilecek yönetim kurulu üye sayısı her ne kadar belirtilmemişse de, birden çok üye atanabilmesi mümkün olmakla birlikte, bu hususun hakkın kötüye kullanımına yol açacak veya anonim şirketlerde genel kurulun yönetim kuruluna üye seçme ve azletme yetkisini ihlal edecek şekilde sonuçlara yol açılmasına imkân verilmemesi gerekmektedir. Öte yandan, kanun hükmünün amacı olan ve madde üst başlığında yer alan "*devletin gözetimi*" unsuru dikkate alındığında yönetim kurulu üyeliğine gözetim görevi için bir üye yeterli olabileceği gibi, atanacak bir üyenin gözetim görevini yerine getiremeyeceğinin tespiti halinde esas sözleşmede bu hususun düzenlenme koşuluyla gözetim görevini yerine getirecek sayıda yönetim kuru üyesinin atanması da öngörülebilir.

Belirtilmesi gereken başka bir mesele ise esas sözleşmede birden fazla kamu tüzel kişisine yönetim kuruluna temsilci bulundurma hakkının tanınıp tanınmayacağıdır.

Çoştan;¹²⁵ esas sözleşmede birden çok kamu tüzel kişisine temsilci gönderme hakkı tanınması mümkün olması gerektiğini ifade ederek, TTK m.334/1 hükmünde

kaldırmaması gerektiğini ifade ettiğine yönelik görüşler için bkz. **Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat)**, s.419;. **Tandoğan**, s. 7, 8.

¹²³ **İmregün**, s.192.

¹²⁴ **Çoştan**, s.134.

¹²⁵ **Çoştan**, s.134.

yer alan “*kamu tüzel kişilerinden birine*” ibaresinin dar yorumlanmaması gerektiğini belirtmiştir.

İmregün de ¹²⁶ birden çok kamu tüzel kişisi ayrı ayrı bir veya birden fazla temsilci gönderebileceğini belirtmiştir. Ancak yazar, bu hususun ortaklığın yönetimini genel kurulca seçilmiş üyelerin elinden alınmaması gerektiğine değinerek, esas sözleşmeye konulacak bir hükümle doğrudan doğruya kamu tüzel kişilerinin gönderebilecekleri üye sayısı, yasa veya esas sözleşme ya da genel kurul kararı ile seçilecek üye sayısının aşılması gerektiğini ifade etmiştir.

Pulaşlı’da¹²⁷; böyle bir durumda her kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna üye göndermesinin mümkün olduğu ifade etmiştir. Zira yazar, kamu tüzel kişisi gayesinin şirketin etkinliğinde yönetime katılarak ortaklığı gerekli işleri yapmak olduğunu belirterek, şirketin sevk ve idaresini ele geçirmek olmaması gerektiğine değinmiştir.

Kanaatimizce, işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirketin, işletme konusu ile ilgili çok sayıda kamu tüzel kişilerine hitap edebilmesinin mümkün olduğu, bu nedenle esas sözleşmeye konulacak bir hüküm ile birden çok kamu tüzel kişisinin yönetim kuruluna temsilci gönderebileceği düşüncesindeyiz. Anonim şirketin işletme konusu kamu hizmetine ilişkin yeterli bilgi ve donanıma sahip olmayacak şekilde pay sahiplerinin ve yönetim kurulu üyelerinin bulunması, şirketin işletme konusunun niteliğine göre birden fazla yönetim kurulu üyesine ihtiyaç doğabilir. Örneğin, İstanbul’da inşa edilecek havaalanı pistine ilişkin gerçekleştirilen ihale neticesinde, İstanbul Büyükşehir Belediyesi tarafından kurulan X isimli Anonim Şirketinin söz konusu ihaleyi aldığını düşünelim. Bu durumda havaalanı yerleşkesi, imarı, ulaşım ve bakımı amacıyla ihtisas konularına veya şirketin yönetim kurulu üyelerinin donanımına göre Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı’ndan, İstanbul İl Özel İdaresinden ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığından olmak üzere, üç kişilik yönetim kurulu üyeliğine ihtiyaç doğacaktır.

¹²⁶ İmregün, s.192.

¹²⁷ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku (Şerh), Adalet Yayınevi, C.1, Ankara, 2011, s.916, (Anılış:2011).

2.1.3.2. Pay Sahibi Olan Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği

2.1.3.2.1. Genel Olarak

28.03.2013 tarihinde Gümrük Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un m.79 hükmü ile TTK m.359'da değişiklik yapılarak hükme 5. fıkra eklenmiştir. Bu doğrultuda TTK m.359/5 hükmü ile; *“Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olduğu şirketlerde, sayılan tüzel kişiler veya bunların gerçek kişi temsilcileri yönetim kuruluna seçilebilir. Yönetim kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişi yönetim kuruluna seçilebilir”* denilerek pay sahibi kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda birden çok temsilci ile temsil edilebileceği belirtilmiştir.

Kırca'ya¹²⁸ göre; TTK m.334/1 hükmünde iki şarttan (*işletme konusu kamu hizmeti olması ve esas sözleşmede bir hüküm bulunması*) biri veya her ikisi yoksa TTK m.359/5 hükmü uygulanacaktır. Zira yazar TTK m.334/1'de yer alan şartların bulunduğu bir durumda ilgili kamu tüzel kişisi ister TTK m.334/1'den isterse TTK m.359/5 hükmünden yararlanabileceğini ifade etmiştir. Nitekim, genel kurulu devre dışı bırakıp yönetim kuruluna doğrudan temsilci gönderme imkânı veren TTK m.334. hükmü dururken temsilcilerin genel kurulca seçimini düzenleyen TTK m.359/5. hükmünden faydalanmasının isabetli olmadığını belirtmiştir.

Kamu tüzel kişisi adına yönetim kurulunda bulunan gerçek kişi temsilcilerinin yönetim kurulu üyesi sıfatını taşıması durumunda, kamu tüzel kişisi bu kişinin yönetim kurulunda gerçekleştirdiği iş ve işlemlerden dolayı sorumlu tutulmayacaktır¹²⁹.

Öte yandan böyle bir durumda sorumluluğun tüzel kişinin temsilcisine ait olacağı düşüncesi ön plana çıkacaktır ki bu husus temsil hukukuna da aykırı olacaktır. Ayrıca yönetim kurulu üyesi olan özel hukuk tüzel kişisinin temsilcisinin iş ve işlemlerinden sorumlu olması ancak kamu tüzel kişisi hem birden fazla oy hakkına sahip olması hem de yönetim kurulu üyeliğinin sebep olabileceği sorumluluğu bertaraf

¹²⁸ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.409.

¹²⁹ Develi, s.75.

edebilmesi sonucuna yol açacaktır. Bu sebeple hem TTK'nın öngörmüş olduğu düzen sebebiyle hem de hakkaniyetin sağlanması için TTK m.359/5'te de kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi sıfatını haiz olduğu; bu düzenlemenin yalnızca pay sahibi olan kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda sahip olacağı temsilci sayısına ilişkin olduğu kabul edilmelidir.¹³⁰ Plan ve bütçe komisyonun raporunda¹³¹ da temsilcilerin yönetim kurulu üyesi olmasından değil, kamu tüzel kişisini temsil etmek üzere görevlendirilmesinden bahsedilmiştir.

2.1.3.2.2. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Yönetim Kuruluna Temsilci Gönderme Hakkından Farkı

TTK m.334/1 hükmü ile pay sahibi olmayan kamu tüzel kişilerinin işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlere temsilci atanmasına yönelik düzenleme söz konusu olmuşken, TTK m.359/5'deki düzenlemede ise işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketler ibaresine değinilmediği, pay sahibi olunmasının arandığı anlaşılmaktadır. Diğer yandan, TTK m.359/5 hükmü kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kuruluna üye "seçilmesi" ile ilgili iken, TTK m.334/1 hükmü ise yönetim kuruluna üye "atanmasını" düzenlemiştir¹³².

TTK m.334. hükmü ile TTK m.359/5. hükmü arasındaki ikinci bir fark ise düzenleme konuları ile ilgilidir. TTK m.334. hükmünde işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerde alınan kararlarda kamu menfaatinin de korunmasında hukuki yarar olması nedeniyle düzenlenmişken, TTK m.359/5. hükmü ile pay sahipliği hakkı olarak yönetim kurulu üyeliği söz konusudur¹³³.

2.1.3.2.3. Kanunda Aranılan Şartlar

2.1.3.2.3.1.Kamu Tüzel Kişiliği

Anonim şirket yönetim kurulunda temsilci bulundurabilecek kişilerin kamu tüzel kişileri sıfatını taşıması gerekmektedir(TTK m.359/5). Öte yandan TTK m.359/5 düzenlemesinde "devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişileri"

¹³⁰ Develi, s.75.

¹³¹ Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonu Raporu, E:1/746, 2/325, 2/330, 2/1291, 2/1304 K.29, 14.3.2013, Yasama Dönemi 24, S.437, 55.

¹³² Altay, s.8

¹³³ Develi, s.77.

şeklinde ifade edilmiştir. Kamu tüzel kişileri, TTK m.334/1 hükmünde düzenlenen kamu tüzel kişileri ile aynı şekilde dikkate alınmalıdır.

Bu hususla ilgili bilgilere ikinci bölümde değinildiğinden tekrar yer verilmeyecektir¹³⁴.

2.1.3.2.3.2. Pay Sahipliği

TTK m.359/5 uyarınca kamu tüzel kişinin veya temsilcisinin yönetim kurulu üyesi olabilmeleri için kamu tüzel kişinin anonim şirkette pay sahibi olması gerekmektedir.

Altay;¹³⁵ kamu tüzel kişisi sadece yönetim kurulunda değil aynı zamanda genel kurulda da üye bulundurabileceğini göz önüne alarak, bunların anonim şirkette pay sahibi olmasının çoğu zaman daha faydalı olabileceğini ifade etmiştir.

Pay sahibi olan kamu tüzel kişisi isterse TTK m.334 şartların bulunduğu bir durumda işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirkete doğrudan temsilci gönderebileceği gibi, TTK m.359/5 hükmüne göre genel kurulca yönetim kurulu üyeliğine seçim hakkını da kullanabilir¹³⁶.

2.1.3.2.3.3. Esas Sözleşmede Aranabilecek Şartlar

TTK m.359/5 hükmünde kamu tüzel kişilerinin veya bunların temsilcilerinin genel kurul tarafından yönetim kurulu üyesi olarak seçilmesi düzenlenmektedir¹³⁷. TTK m.359/5 hükmünde pay sahibi olan kamu tüzel kişisi veya onun temsilcisinin yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin esas sözleşmede hüküm bulunmasına yönelik herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla TTK m. 334/1 hükmünde düzenlenen “*esas sözleşmede öngörülecek bir hüküm*” şartı burada yer almamıştır.

Pay sahibi olan kamu tüzel kişisi veya onun temsilcisi hakkında aranacak ek niteliklere istinaden esas sözleşmeye hüküm konulabileceği, ya da bir kamu tüzel kişisi

¹³⁴ Bkz. İkinci Bölüm, 2.1.3.1.1. Kamu Tüzel Kişilerinin Varlığı.

¹³⁵ Altay, s.21.

¹³⁶ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.409.

¹³⁷ Eminoğlu/Çakır, s.285.

birden fazla temsilci gönderme hakkına sahip olduğu ve bu temsilcilerin kimler olduğuna ilişkin hükümler esas sözleşmede düzenlenebileceği öngörülebilir¹³⁸.

Kamu tüzel kişilerine doğrudan temsilci göndermesi yerine, TTK m.360. uyarınca genel kurul tarafından seçilmek üzere aday önerme hakkı da tanınabileceği öngörülebilir¹³⁹. Dolayısıyla kamu tüzel kişisi, sahip olduğu paylara, ana sözleşmeyle tanınacak olan imtiyazdan yararlanarak, kendisini veya kendisinin yerine başka kişileri yönetim kuruluna aday gösterebilir¹⁴⁰. Bu halde, kamu tüzel kişisi “belirli pay grubu”, “özellik ve nitelikleriyle belirli bir grup oluşturan pay sahibi” veya “azlık” şeklinde nitelendirilmesi durumunda mümkün olacaktır¹⁴¹.

2.1.3.2.3.4.Temsilci Sayısı

TTK m.359/5. hükmü; “...Yönetim kurulu üye sayısı ikiden fazla olan şirketlerde üyelerin tamamının aynı kamu tüzel kişisinin temsilcisi olmaması şartıyla kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla gerçek kişi yönetim kuruluna seçilebilir” şeklinde kaleme alınmıştır.

TTK m.359/5’de birden fazla gerçek kişi temsilcinin yönetim kuruluna seçilebileceği öngörülmüştür.

Konu ile ilgili örnek verecek olursak¹⁴², anonim şirket yönetim kurulunun üç kişiden oluşması durumunda üyelerden ikisi Bakanlığın, diğeri ise belediyenin temsilcisi olabilir. Üye sayısının iki olması halinde kamu tüzel kişileri birer temsilci gönderebilecektir.

TTK m.359/1’de tek kişilik yönetim kurulu kabul edilmesi nedeniyle, bu üyenin kamu tüzel kişisi olmasına bir engel yoktur.

¹³⁸ Develi, s.79.

¹³⁹ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.419.

¹⁴⁰ Altay, s.5.

¹⁴¹ Develi, s.79.

¹⁴² Develi, s.81.

Kırca¹⁴³, TTK m.334 hükmünde kamu tüzel kişisinin kaç temsilci bulunduracağı konusundaki muğlaklığın TTK m.359/5 hükmü ile kıyasen uygulanarak çözülebileceğini ifade etmiştir.

Altay¹⁴⁴; kamu tüzel kişisi anonim şirkette çoğunluk pay sahibi olduğu durumlarda, yönetim kurulunda görev yapacak temsilcileri belirleyebileceği gibi, kamu tüzel kişisi de bizzat yönetim kurulu üyesi olabileceğini ifade etmiştir. Yazara göre bu durumda birden çok temsilcinin yönetim kurulunda tüzel kişi temsilcisi olarak bulunabilecektir.

TTK 359/5 hükmünde ifade edilen kamu tüzel kişisi veya bunların gerçek kişi temsilcilerinin seçiminin öngörülmesi ve daha fazla koltuk ile temsili gerçekleştirilen pay sahibi olan kamu tüzel kişilerine yönetim kurulunda kontrolü sağlayabilmesi amaçlanmıştır¹⁴⁵.

2.2.TÜZEL KİŞİ ÜYE İLE TEMSİLCİSİ ARASINDAKİ İŞLEYİŞ, TEMSİLCİNİN SEÇİMİ VE ATANMASI

Bilindiği üzere eTTK’da öngörülmüş olan tüzel kişiyi temsilen gerçek kişinin yönetim kurulu üyesi seçilmesi sistemine son verilmiştir¹⁴⁶. TTK m.359/2. hükmünce tüzel kişiler yönetim kurulu üyesi seçilebilmektedir. Yönetim kurulu üyesi tüzel kişileri dış dünyada bu görevi ifa edemeyeceği için onun adına hareket edecek kişi olan temsilcinin belirlenmesi gerekmektedir.

TTK m.359/2 hükmünde “*Bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, sadece bir gerçek kişi de tescil ve ilan olunur; ayrıca, tescil ve ilanın yapılmış olduğu, şirketin internet sitesinde hemen açıklanır. Tüzel kişi adına sadece, bu tescil edilmiş kişi toplantılara katılıp oy kullanabilir.*” denilmiştir. Bu hüküm doğrultusunda, tüzel kişi yönetim kurulu üyesini belirleme yetkisinin yine tüzel kişiye ait olacağı belirtilmiştir. Anonim şirket esas sözleşmesinde gerçek kişi temsilcinin genel kurul tarafından

¹⁴³ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.419.

¹⁴⁴ Altay, s.5.

¹⁴⁵ Develi, s.81.

¹⁴⁶ Kendigelen, s.249.

seçilmesi ya da tüzel kişi tarafından seçilen gerçek kişinin genel kurulun onayına tabi kılınması öngörülemez¹⁴⁷.

Yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişinin, kendi adına tescil edilen gerçek kişiyi her an değiştirebileceği belirtilmiştir (TTK m.364/1). Nitekim tüzel kişinin kendisine tanınan bu hakkı, hakkın kötüye kullanılması ilkesine aykırı olarak kullanamaması gerekir. Haklı sebeplerin varlığı halinde şirket de tüzel kişiden başka bir gerçek kişinin atanması için talepte bulunabilecektir¹⁴⁸. Akdağ Güney'e¹⁴⁹ göre; bu hak genel kurula tüzel kişi temsilcinin azil hakkının verilmediği, tüzel kişinin temsilcisi genel kurul tarafından değil, bizzat tüzel kişi tarafından azledilebileceğinden gündeme bağlılık ilkesinin de herhangi bir sorun teşkil etmeyecektir.

TTK m.334/1 hükmü uyarınca kamu tüzel kişisine yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkına ilişkin tanınan bu yetki, genel kurulun yönetim kurulu üyelerini seçme ve azletme hususundaki münhasır yetkisine bir istisna olarak kabul edilmektedir¹⁵⁰.

TTK m.334/1 hükmünün öngördüğü sisteme aykırı olarak, kamu tüzel kişilerinin temsilcilerinin genel kurul tarafından seçilmesine de cevaz verilmiştir¹⁵¹. Ayrıca, TTK m.359/5'de genel kurul tarafından seçilen pay sahibi kamu tüzel kişilerinin de temsilci belirleme ve görevden alma yetkileri düzenlenmiştir.

2.2.1. Temsilcide Aranması Gereken Nitelikler

Anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine tüzel kişinin seçilmesi halinde, tüzel kişiyi temsilen gerçek kişi atanacaktır. Bu durumda TTK m.359/3 uyarınca atanan

¹⁴⁷ TTK m.359/2'nin gerekçesi; "Tüzel kişi adına tescil ve ilân edilecek kişi, tüzel kişi tarafından belirlenir, yoksa genel kurul tarafından seçilmez; esas sözleşmeye bu yolda hüküm konulamaz. Çünkü, seçimle tüzel kişi yönetim kuruluna üye olmuştur. Tüzel kişi, kendi adına toplantılara katılacak kişiyi değiştirmek istiyorsa şirkete başvurarak yeni kişiyi tescil ve ilân ettirmelidir. Gerçek kişiyi belirlemek ve değiştirmek hakkı sadece tüzel kişiye aittir. Ancak şirketin, haklı sebeplerin varlığında tüzel kişiden değiştirme talebinde bulunmaya hakkı vardır" şeklindedir.

¹⁴⁸ Çoştan, s.122.

¹⁴⁹ Akdağ Güney, Anonim Şirket Yönetim Kurulu, s.41.

¹⁵⁰ Develi, s.84.

¹⁵¹ Develi, s.84.

gerçek kişi temsilcinin tam ehliyetli olma şartı aranmıştır. Bu durumda gerçek kişi temsilcinin küçük veya kısıtlı olması halinde yapılan işlem butlanla sakat olacaktır¹⁵².

Tekinalp¹⁵³; tüzel kişi ile gerçek kişinin aynı kişi olduğunu, bu husustaki kanuni varsayımın aksinin ispatlanamayacağını, yönetim kurulu üyeliği bakımından da ayrı kişiler kabul edilemeyeceğinden tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişinin yönetim kurulu üyelerinde aranan kanuni nitelikleri taşıması gerektiğini belirtmiştir. Kırca¹⁵⁴,ya göre ise; tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olduğu durumlarda, hem tüzel kişi hem onun adına tescil edilecek gerçek kişi, kanunlarda ve esas sözleşmede yönetim kurulu üyeliği için aranan şartları taşımalıdır. Kanaatimizce tüzel kişi yönetim kurulu üyesini temsil edecek gerçek kişinin sahip olabileceği şartları kanunda daha açık bir biçimde düzenlenmeli veya bu konuda esas sözleşme ile daha kapsamlı ve ayrıntılı şekilde nitelendirilmelidir.

Devlet memurlarının¹⁵⁵, hakim ve savcılarının¹⁵⁶ ve noterlerin¹⁵⁷ yönetim kurulu üyesi olmalarına ilgili kanunları cevaz vermemiştir. Öte yandan bu kişilerin yönetim kurulu üyesi olmasalar dahi yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişinin temsilcileri olmaları durumunda da idari yaptırım kararı uygulanacaktır¹⁵⁸.

¹⁵² Aksi halde TBK m.27 uyarınca kanunun emredici hükmüne aykırılıktan ötürü gerçek kişinin seçimine ilişkin alınan karar butlanla sakat olacaktır.

¹⁵³ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s.196.

¹⁵⁴ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.406.

¹⁵⁵ 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m.28. hükmü; “Memurlar Türk Ticaret Kanununa göre (Tacir) veya (Esnaf) sayılmalarını gerektirecek bir faaliyette bulunamaz, ticaret ve sanayi müesseselerinde görev alamaz, ticari mümessil veya ticari vekil veya kollektif şirketlerde ortak veya komandit şirkette komandite ortak olamazlar. Memurlar, mesleki faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir iş yerinde veya vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışamaz. Memurların üyesi oldukları yapı, kalkınma ve tüketim kooperatifleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulmuş yardım sandıklarının yönetim, denetim ve disiplin kurulları üyelikleri ile özel kanunlarda belirtilen görevler bu yasaklamanın dışındadır. (2) Eşleri, reşit olmayan veya mahcur olan çocukları, yasaklanan faaliyetlerde bulunan memurlar bu durumu 15 gün içinde bağlı oldukları kuruma bildirmekle yükümlüdürler” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁵⁶ A.Y. m.140. hükmü; “Hakimler ve Savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmi ve özel hiçbir görev alamazlar” ve 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanunu 48/IV “Hakim ve savcılar, kanunlarda belirtilenlerden başka, resmi ve özel hiçbir görev alamazlar, kazanç getirici faaliyetlerde bulunamazlar.” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁵⁷ 1512 sayılı Noterlik Kanunu m.50/1 hükmü; “Hiçbir hizmet ve görev noterlikle birleşmez; yargı mercilerinin vereceği işlerle, ilim ve hayır kuruluşları başkan ve üyelikleri, hakemlik, vasiyeti tenfiz memurluğu ayrıktır.” şeklindedir.

¹⁵⁸ Develi, s.85

Avukatlık mesleği ile bağdaşabilen işlere ilişkin düzenleme AK m.12/1 hükmünde; “Anonim, limited, kooperatif şirketlerin ortaklığı, yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği ve komandit şirketlerde komanditer ortaklık” şeklinde belirtildiğinden gerçek kişi temsilcinin avukat olmasında yasal olarak bir engel bulunmamaktadır.

Tüzel kişi yönetim kurulu üyeleri ile gerçek kişi temsilciler seçiminde kanunda aranan şartların aynı olduğu kabulü halinde, TTK m.359/4 hükmünde düzenlenen üyeliği sona erdiren sebeplerinde aynı olması gerekecektir. Bu durumda müflis bir gerçek kişinin yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin temsilcisi olamayacaktır¹⁵⁹.

TTK 334/1 hükmü uyarınca işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kuruluna esas sözleşmede öngörülme şartıyla kamu tüzel kişisi tarafından yönetim kurulu üyeliğinde bulundurulmuş temsilcisinin, özel hukuk tüzel kişiler için yukarıda ayrıntılı olarak bahsedilen hükümlerin kıyasen uygulanabileceğini ve tam ehliyetli olması gerektiğini düşünmekteyiz.

Yönetim kurulu üyesi seçilmek için aranan şartların tüzel kişi için tescil edilecek gerçek kişide bulunması gerekip gerekmediği konusunda TTK m.359. hükmünde açık bir hüküm bulunmamaktadır. Esas sözleşmede yönetim kurulu üyeleri için aranacak ek nitelikler öngörülmesi durumunda tüzel kişi yönetim kurulu üyesi adına hareket edecek gerçek kişinin de aynı niteliklere sahip olması gerekir¹⁶⁰.

TTK m.334/1 hükmüne istinaden kamu tüzel kişisince atanacak olan gerçek kişi temsilcisi açısından kanunda öngörülen niteliklere haiz olmasının dışında, şirket esas sözleşmesinde yönetim kurulu üyeleri için öngörülen nitelikleri de taşıması gerekip gerekmediği konusunda herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Çelik’e¹⁶¹ göre, kamu yararı gerekmedikçe, ana sözleşmeye uygun hareket etme zorunluluğunun kamu tüzel kişisi açısından da geçerlidir. Tekinalp¹⁶²; genel kurulun seçmeyeceği bir kişiyi kamu tüzel kişisi temsilci olarak atamasının hakkın kötüye kullanılması sonucunu

¹⁵⁹ Develi, s.85.

¹⁶⁰ Eminoğlu/Çakır, s.283; aksi yönde görüş için bkz. Çoştan, s.122.

¹⁶¹ Çelik, s.849. Ayrıca, kamu tüzel kişisinin bu seçimine ilişkin alınan kararına karşı idari dava açılabilirliğine ilişkin görüşleri için bkz. Çelik, s.840.

¹⁶² Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.81.

doğuracağını belirterek, yönetim kurulu üyeliğini sona erdiren niteliklerden birini taşıyan bir kimsenin de temsilci olarak seçilmemesi gerektiğini ifade etmiştir. Kırca¹⁶³ ise, Tekinalp'in görüşüne katılarak, bu durumun tersinin düşünülmesi halinde ilgili hükümlerin dolanılması sonucunu doğuracağını vurgulamıştır. Kanaatimizce kamu tüzel kişisi tarafından gönderilecek gerçek kişi temsilcinin, şirket esas sözleşmesinde yönetim kurulu üyeleri için aranan kriterleri taşıması gerektiği, aksi takdirde bu hususun anonim şirket huzur ve çalışma barışını olumsuz yönde etkileyebilecek nitelikte sonuçlar doğuracağını düşünmekteyiz. Öte yandan kamu tüzel kişisi tarafından belirlenecek gerçek kişi temsilcinin; hem ticaret hukuku, hem de idare hukuku alanında yeterli bilgi ve seviyeye sahip olması, böylelikle hayatın olağan akışına uygun nitelikte kamu menfaati ile şirket menfaatini gözetebilecek niteliklere haiz olması gerektiğini değerlendirmekteyiz.

2.2.2. Tüzel Kişi İle Anonim Şirket ve Gerçek Kişi Temsilci Arasındaki Sözleşme İlişkisi

Anonim şirket yönetim kurulu üyesi olabilecek tüzel kişilerin gerçek kişi temsilci ve şirket ile aralarındaki sözleşme ilişkisini kamu tüzel kişisi ve özel hukuk tüzel kişisi ayrımı yapmadan bir bütün olarak inceleyeceğiz.

2.2.2.1. Tüzel Kişi ile Anonim Şirket Arasındaki Sözleşme İlişkisi

Yönetim kurulu üyesi ile şirket arasındaki sözleşme ilişkisinin nitelendirilmesinde; vekâlet sözleşmesi(TBK m.502 vd.), hizmet sözleşmesi(TBK m.393 vd.) veya iş sözleşmesi(4857 sayılı İş Kanunu) olmak üzere farklı görüşler mevcuttur. Şirket ile yönetim kurulu üyesi arasında bir uyuşmazlık çıkması durumunda uygulanacak hükümlerin tespiti ve sorumluluk açısından önem arz etmektedir.

Belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu üyesi ile şirket tüzel kişisi arasındaki sözleşme ilişkisi anonim şirket esas sözleşmesi ile kurulmaktadır. Anonim şirket esas sözleşmesinde sözleşme şartlarına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmaması

¹⁶³ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s. 419.

durumunda aradaki ilişkinin hukuki mahiyetinin tespiti gerekmektedir¹⁶⁴. Zira üyenin organ konumu sebebiyle üye ile şirket arasındaki hukuki ilişki TTK'da düzenlenmiştir. Dolayısıyla yönetim kurulu üyesi ile şirket arasındaki edim yükümlülüğü ve tazminat boyutu önem arz etmektedir. Bu nedenle şirket ile üye arasındaki hukuki ilişki iki boyutlu olup, ilk boyutta üyenin organ konumu, ikinci boyutta ise, TTK'da hüküm bulunmayan hallerde uygulanacak olan vekâlet veya vekalet benzeri ilişki esas alınmalıdır.

İsviçre'de şirketler ile borçlar hukukuna ilişkin unsurları birlikte taşıyan sözleşme görüşü çoğunlukla benimsenmiştir¹⁶⁵. Buna göre yönetim kurulu üyeleri ile şirket arasındaki ilişkisinin niteliği konusunda, şirketin yapısına katılan ve organizasyonun önemli bir parçası olduğundan şirketler hukuku ile ilişkili, yönetim kurulu üyesi ile şirket arasında edim yükümlülüğü ve bu yükümlülüğün ihlali durumunda sorumluluk bulunduğundan borçlar hukuku ilişkisi mevcuttur.

Almanya'da ise yönetim kurulu üyesi ile şirket arasında ücret kriteri de dikkate alınarak hizmet sözleşmesi görüşü çoğunlukla benimsenmiştir¹⁶⁶. Bu doğrultuda yönetim kurulu üyeleri muayyen bazı iş ve işlemleri değil, diğer organların yetki ve görevlerine girmeyen bütün idare ve temsil ile ilgili iş ve işlemleri devamlı olarak belirli süre ile ücret karşılığında gerçekleştirmeleri esas alınmıştır.

Baskın görüş; anonim şirket yönetim kurulu üyesinin bizzat tüzel kişinin temsilcisi olduğunu kabul ederek, temsilci ile tüzel kişi arasındaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesi olduğunu belirtmiştir¹⁶⁷.

Bir başka görüş ise; sözleşme ilişkisinin organik bağ nedeniyle vekâlet sözleşmesine yakın olduğu belirtilse de, yönetim kurulu üyesinin mali hakları,

¹⁶⁴ **Ramazan Gönen**, Tüzel Kişilerin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği Yüksek Lisans Tezi, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul 2015, s.52.

¹⁶⁵ **Necla Akdağ Güney**, “Yeni Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde Tüzel Kişi Ortağın Yönetim Kurulunda Temsili”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Temmuz 2011, C.10, S.2, s.178, (Anılış: Temsil)

¹⁶⁶ **Sezgin**, s.373.

¹⁶⁷ **Altay**, s.22; **Çamoğlu**, 2010, s.278; **Pulaşlı**, 2011, s.888; **Akdağ Güney**, Yönetim Kurulu, s.175, Ücret ilişkisinin vekalet veya hizmet ilişkisi açısından belirleyici olmadığı, bu nedenle bağımlılık unsurunun dikkate alındığında vekalet sözleşmesinin ön plana çıktığına ilişkin görüşler için bkz **Sezgin**, s. 373; **Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat)**, s. 453 vd,

tazminat hakları ve azli dikkate alınarak hizmet sözleşmesinin uygulanmasının yerinde olacağı ifade edilmiştir¹⁶⁸.

Bir diğer görüşe göre ise; yönetim kurulu üyesinin şirketle arasındaki ilişki karma yapıdadır¹⁶⁹. Buna göre, her somut ilişkinin unsurları ve tabi olması gereken hükümler farklı olsa da, her halükarda TTK'nın emredici ve düzenleyici hükümleri, ardından da somut sözleşmenin unsurlarına uygun sözleşmeye ait hükümlerin uygulanması gerektiği kabul edilmiştir.

Yargıtay'a göre bu ilişkinin vekâlet ilişkisi olduğuna ilişkin kararları mevcutsa da¹⁷⁰, bir ücret öngörülmesi durumunda hizmet sözleşmesinin varlığını da kabul etmiştir¹⁷¹. Bizce de TTK'nın emredici hükümlerinin dışında tamamlayıcı hükümlerin gerektiği koşullarda somut olaya uygun sözleşme unsurlarına ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir.

2.2.2.2. Tüzel Kişi ile Gerçek Kişi Temsilci Arasındaki Sözleşme İlişkisi

Tüzel kişinin gerçek kişi ile arasındaki sözleşme ilişkisi, gerçek kişinin tüzel kişiye karşı sorumluluğuna, özellikle TTK m.549 vd. uyarınca yönetim kurulu üyesi sıfatıyla sorumluluğu olan tüzel kişinin gerçek kişiye karşı rücu hakkının tespiti açısından önem arz edecektir¹⁷².

Tüzel kişi ile onun adına hareket edecek gerçek kişi temsilci arasındaki hukuki ilişkinin niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler bulunmaktadır¹⁷³. Bunlardan ilki, gerçek kişinin tüzel kişinin organı niteliği taşıdığı yönündeyken, diğeri, gerçek

¹⁶⁸ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s.237 vd.

¹⁶⁹ Sezgin, s.379.

¹⁷⁰ Y. HGK. E.1974/9-84 ve K.1975/850 karar sayılı ilamı; "Murakıp ile anonim şirket arasında ilişki vekâlet akti niteliğinde bulunması ve murakıp işini işverenin sürekli denetim gözetimi altında yapması itibariyle işçi olarak kabul edilemez..." şeklindedir.

¹⁷¹ Y.10. HD, E.73/180 ve K.73/209 sayılı ilamında; "...Genel kurulca denetçinin seçimi, hukukça, bir icaptır. Bu icabın denetçi tarafından kabulü ile de anonim ortaklığı ve denetçi arasında bir özel hukuk sözleşmesi kurulmuştur. Kural olarak bu sözleşme, "vekâlet sözleşmesi" niteliğindedir. Lakin bu zorunlu değildir. Tarafların bu ilişkiyi hizmet akdine dayatmaları da mümkündür. Şayet denetçi, gördüğü işin sonucu ile doğrudan doğruya ilgili olmaksızın hizmet edimini belirli, ya da belirli olmayan bir zaman için anonim ortaklığın buyruğunda bulunduruyorsa ve anonim ortaklık da buna karşılık, sonuçla ilgili olmaksızın ona ücret ödemekteyse, aradaki ilişki, vekâlet akdine değil, hizmet akdine dayanıyor demektir..." şeklindedir.

¹⁷² Sevi, s.43.

¹⁷³ Eminoğlu/Çakır, s.282.

kişinin, tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin Borçlar hukuku anlamında temsilci sayıldığına ilişkindir.¹⁷⁴

Bir görüşe göre¹⁷⁵ gerçek kişi, tüzel kişinin organı ya da organ üyesi olabileceği gibi, aradaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi ilişkisi olması da mümkündür. Gerçek kişi temsilcinin tüzel kişinin iradesini dış dünyaya yansıtma konumunda bulunduğundan organı olup, temsilcinin nasıl belirleneceğinin tüzel kişinin bağlı olduğu hukuki rejime göre değişiklik gösterebileceği kabul edilmiştir¹⁷⁶.

Bir başka görüşe göre¹⁷⁷, tüzel kişi ile temsilcisi arasındaki ilişkinin iç ve dış ilişkiye göre sınıflandırılmalıdır. Bu doğrultuda dış ilişkide üçüncü kişinin gerçek kişiye başvurmasının mümkün olmadığından tüzel kişinin kanundan doğan sorumluluğunun söz konusu olup, iç ilişkide ise hizmet ilişkisi mevcuttur¹⁷⁸.

Kanaatimizce gerçek kişi temsilci tüzel kişinin organı mahiyetindedir. Bu doğrultuda iç ilişkide aralarındaki sözleşmenin hukuki niteliği hizmet sözleşmesi niteliğindedir. Kamu tüzel kişileri açısından ise bu durum kamu tüzel kişisinin tabi olduğu hukuki rejime göre değişeceğini düşünmekteyiz.

2.3.KAMU TÜZEL KİŞİSİ YÖNETİM KURULU ÜYESİNİN HAKLARI

Yönetim kurulu üyelerinin hakları ve borçları TTK'da ayrıntılı ve ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bununla birlikte anonim şirket yönetim kuruluna temsilci atayan kamu tüzel kişi gerçek kişi temsilcisinin hak ve borçlarına ilişkin düzenleme TTK m.334/3. hükmünün ilk cümlesinde yer almaktadır. Buna göre; kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcileri, genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerini haizdir.

Yönetim kurulundaki kamu tüzel kişilerinin temsilcileriyle genel kurul tarafından seçilen yönetim üyelerinin hak ve yetkileri arasında bir farklılık bulunmamaktadır¹⁷⁹.

¹⁷⁴ Sevi, s.40.

¹⁷⁵ Çoştan, s.123.

¹⁷⁶ Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.28; Kirca, s.55.

¹⁷⁷ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s.196.

¹⁷⁸ Aynı yönde görüşler için bkz. İmregün, s.202; Çelik, s.843.

¹⁷⁹ Pulaşlı, 2011, s.996.

Bu doğrultuda yönetim kurulu üyelerinin haklarından yönetim hakları ve mali haklara değinirken kamu tüzel kişilerini yönetim kurulunda temsil eden gerçek kişilerin de bu haklarına yer vereceğiz. Öte yandan yönetime katılma ve temsil hakkı yönetim kurulu üyeleri üzerinde hem haktır hem de yükümlülüktür. Bu nedenle yönetim ve temsil hakkına ilişkin konuları yönetim kurulu üyelerinin borçları konusunda tekrar değinmeyeceğiz.

Kamu tüzel kişisince yönetim kurulu üyeliğine atanan temsilcinin haklarını; yönetim hakkı ve mali haklar olmak üzere iki grupta ele alacağız. Yönetim hakkı kataloğunda; yönetime katılma ve şirketi temsil, bilgi alma ve inceleme haklarına değineceğiz. Mali hakları ise farklı bir başlıkta inceleyeceğiz.

2.3.1. Yönetim Hakkı

2.3.1.1.Yönetime Katılma ve Şirketi Temsil

TTK m.365. hükmüne istinaden anonim şirket, yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur. TTK m.394. hükmüne göre, yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetim kurulu, kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış durumlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her türlü iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir.

Yönetim, ortaklık iş ve ilişkilerinin yürütülmesinin yanında, ortaklık ile ortaklar arasındaki ilişkileri düzenleyen, kanun ve esas sözleşme hükümlerinin öngördüğü görev ve yetkileri de kapsamaktadır¹⁸⁰.

Yönetim şirketin iç işlerini, şirket ile pay sahipleri arasındaki ilişkileri ilgilendirdiğinden, icra yetkisine sahip olsun olmasın, tüm yönetim kurulu üyeleri, yönetim hakkının kullanılmasıyla ilgili tüm faaliyetlere katılmakla yükümlüdür. Bu anlamda, yönetim kurulu toplantılarına katılmak, önerilerde bulunmak, görüşmelere iştirak etmek, şirketin zararına gördükleri hususlarda muhalefet etmek hak ve görevleri arasındadır¹⁸¹.

¹⁸⁰ **Mehmet Yüce**, Anonim ve Limited Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyeleri Kanuni Temsilciler Müdürler ile Ortakların Hak ve Sorumlulukları, 1. Baskı, Bursa, 2014, s.122.

¹⁸¹ **Bilgili /Demirkapı**, s.235.

Her üye, yönetim kurulunun toplantıya çağrılmasını yönetim kurulu başkanından yazılı olarak isteyebileceği gibi, istediği konuların gündeme alınmasını da talep edebilir. Burada sayılan hakların tümü yönetim kurulu üyelerinin aynı zamanda dolaylı bir yükümlülüğünü teşkil eder¹⁸².

Yönetim kurulu, kararlarını toplanarak alır. Develi'ye¹⁸³ göre tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olduğu hallerde, gerçek kişinin toplantıda ne türlü hareket edeceği, nasıl oy kullanacağına ilişkin karar verme yetkisi tüzel kişi de olduğundan bu çağrı tüzel kişiye yapılmalıdır. Kırca'ya¹⁸⁴ göre; toplantılara katılıp yönetim kurulu üyelik görevini icra edecek kişi gerçek kişi temsilci olduğu için tebligatlar, duyurular gerçek kişinin tescil aşamasında bildirdiği adrese yapılmalıdır. Kanaatimizce yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin, yönetimde görevlerini yapacak kişinin gerçek kişi temsilci olduğu, her defasında tüzel kişi ile irtibata geçmesinden önce tebligatların kendisine yapılarak bizzat takip etmesinde hukuki yarar bulunmaktadır.

Tüzel kişinin yetkilendirdiği gerçek kişi, hem yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin emir ve talimatlarını yerine getirmek, hem de kendi adına ve hesabına yönetici sıfatına haiz olarak, atanmış olduğu pozisyonun hak ve görevlerini yerine getirmek koşuluyla anonim şirket tarafından ayrıca ve şahsen yönetici olarak atanabilecektir¹⁸⁵.

TTK m.334/3. hükmünde de belirtildiği üzere işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirket yönetim kuruluna temsilci gönderen kamu tüzel kişinin, şirketi yönetim hakkına sahip olacaktır. Ancak bu hak kamu tüzel kişisini yönetim kurulunda temsil eden gerçek kişi tarafından yerine getirilecektir. Bu doğrultuda kamu tüzel kişinin talimatları doğrultusunda gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulunu toplantılara çağırabilmesine olanak sağlayan mekanizmayı devreye sokabileceği, toplantılara iştirak ederek gündeme madde ekletebileceği kanaatindeyiz. Tek kişilik anonim şirketlerde ise kamu tüzel kişisi tarafından gönderilen gerçek kişinin yönetim kurulu başkanı olarak görev yapmasında sakınca olmadığını düşünmekteyiz.

¹⁸² Pulaşlı, Şirketler Hukuku, s.463.

¹⁸³ Develi, s.128.

¹⁸⁴ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s. 407.

¹⁸⁵ Sevi, s.44.

Temsilci kavramı TBK m.40. hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre, yetkili bir temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunanı bağlar. Görüldüğü üzere, temsilci temsil olunan adına ve hesabına hukuki işlem yapma yetkisine sahip olan kişilerdir.

Anonim şirket yönetim kurulunda; temsile yetkili olanlar şirketin amacına ve işletme konusuna giren her tür işleri ve hukuki işlemleri, şirket adına yapabilir ve bunun için şirket unvanını kullanabilirler (TTK m. 371/1.c.1). Kanuna ve esas sözleşmeye aykırı işlemler dolayısıyla şirketin rücu hakkı saklı olduğu belirtilmiştir (TTK m. 371/1.c.2).

Pulaşlı¹⁸⁶; İsviçre doktrininde yer alan görüşler ile TBK'daki temsil hükümlerini de dayanak göstererek, tüzel kişilere de temsil yetkisi verilebileceğini, kendi namına hukuki işlem yapma ve sözleşme düzenleyebilme yetkisi verilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Yazar, ticari vekil ve ticari mümessillerin sadece gerçek kişilerden oluştuğuna da değinmiştir. Kanaatimizce; hem özel hukuk tüzel kişilerinin, hem de kamu tüzel kişilerinin şirketi temsil etme haklarına haizdir. Şayet bu hükme aykırı bir durum olsaydı, kanun koyucu bu hususu gözardı etmeyecekti. Kaldı ki, hem TTK m.359/2 ve TTK m.334/3 hükümleri ile özel hukuk tüzel kişileri ile kamu tüzel kişilerinin hak ve yetkilerinin sınırları çizilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu üyelik sıfatının kamu tüzel kişisinde olması sebebiyle temsil yetkisinin de yine kamu tüzel kişisinde olacaktır.

2.3.1.2.Bilgi Alma ve İnceleme

Her yönetim kurulu üyesi şirketin tüm iş ve işlemleri hakkında bilgi isteyebilir, soru sorabilir, inceleme yapabilir. Bir üyenin istediği, herhangi bir defter, defter kaydı, sözleşme, yazışma veya belgenin yönetim kuruluna getirilmesi, kurulca veya üyeler tarafından incelenmesi ve tartışılması ya da herhangi bir konu ile ilgili yöneticiden veya çalışandan bilgi alınması reddedilemez(TTK m. 392/1).

Kanun koyucu yönetim kurulu üyelerinin ve hatta yönetim kurulu başkanının da yönetim kurulu toplantısı dışında ortaklık defter ve belgelerini inceleme hakkını

¹⁸⁶ Pulaşlı, 2011, s.1022.

sınırlamıştır. Toplantı dışında ortaklık defter ve belgelerini incelemek isteyen yönetim kurulu üyeleri, başkana, başkan da yönetim kuruluna başvurmalıdır. Şayet talepler haksız bir şekilde reddedilirse üyeler, yönetim kuruluna ve daha sonra mahkemeye başkan da doğrudan mahkemeye başvurabilir. Böylelikle kanun koyucu ortaklık sırlarının korunmasını güvence altına almak istemektedir. Ayrıca ortaklık defter ve belgeleri, yönetim kurulu toplantısı dışında yönetim kurulu üyeleri ve hatta yönetim kurulu başkanı tarafından bile, izinsiz olarak incelenemeyen ortaklık için değerli evraklardır¹⁸⁷.

Tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin bilgi alma ve inceleme işlemlerini, onun adına ticaret siciline tescil edilmiş olan gerçek kişi tarafından kullanılacaktır¹⁸⁸.

Kamu tüzel kişilerini işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kurulunda temsil eden yönetim kurulu üyelerinin de, yönetim kurulundan bilgi alma, inceleme, soru sorma ve yazışma veya belgelerin yönetim kuruna getirtilmesini talep etme hususunda kanunda bir ayrıcalık öngörülmediği, ancak TTK m.334/3. hükmünde genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerine haiz olduğu belirtildiğinden, diğer yönetim kurulu üyeleri için uygulanan genel kanun hükümlerinin geçerli olacağı kanaatindeyiz.

2.3.2. Mali Haklar

Yönetim kurulu üyelerine, tutarı esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenmiş olmak şartıyla huzur hakkı, ücret, ikramiye, prim ve yıllık kârdan pay ödenebilir(TTK m.394/1). Dolayısıyla yönetim kurulu üyeliğinden kaynaklanan mali haklar yönetim kurulu üyesi tüzel kişiye ait olacaktır¹⁸⁹.

Gerçek kişiye yapılacak ödemeler ise, tüzel kişi ile arasındaki hukuki ilişkiye göre belirlenecektir¹⁹⁰.

¹⁸⁷ Şener, s.410.

¹⁸⁸ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.704.

¹⁸⁹ Çoştan, s.126; Eminoğlu/Çakır, s.284; Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.407.

¹⁹⁰ Kırca, s.57.

Yargıtay'a göre; tüzel kişiliği temsilen seçilenin yaptığı görevin aylık ücreti, bu temsilciye değil, tüzel kişiliğe verilir ve bu tüzel kişilikte temsilciye görev ücretini öder¹⁹¹.

Yüce'ye¹⁹² göre; eğer yapılan ödeme gerçek kişi yönetim kurulu üyesine tahakkuk ettirilirse ücret sayılacak ve gerçek kişilere tabi vergilendirme olacaktır. Ancak yapılan ödeme yönetim kurulu üyesi olacak tüzel kişilik adına tahakkuk ettirilirse tüzel kişinin ücret alması söz konusu olmayacağından kurum kazancı sayılacak ve kurumlar vergisine tabi tutularak firma adına fatura düzenlenmek suretiyle KDV tahakkuk ettirilmesi gerekecektir. Dolayısıyla yazar TTK m.359 hükmünün gerekçesine atıfta bulunarak, tüzel kişinin yönetim kuruluna üye seçilmesi durumunda üyelik sıfatının kendisine ait olacağını belirterek mali ödemelerin ücret olarak mümkün olmadığını, kar payı olduğunu ifade etmiştir.

Kanaatimizce anonim şirket tarafından yapılan ödemelerin yönetim kurulu üyesi olma sıfatını taşıyan özel hukuk tüzel kişileri adına tahakkuk ettirilmesi gerekecektir. Dolayısıyla tüzel kişilerin ücret almalarının mümkün olmaması sebebiyle, onlar adına kazanç payı düzenlenerek, tabi oldukları vergileme sistemine göre hareket edilecektir.

TTK m.334/3. hükmünde kamu tüzel kişileri tarafından yönetim kurulu üyeliğine atanan temsilcilerin, genel kurul tarafından seçilen üyelerin hak ve görevlerine haiz olduğu belirtmiştir.

Develi,¹⁹³ TTK m.334/3. hükmünden hareket ederek, mali hakların da kamu tüzel kişisi temsilcilerine ait olduğunu ifade etmiştir.

Tekinalp,¹⁹⁴ kamu tüzel kişilerinin mali haklarının olmaması gerektiği, nitekim hükmün amacının maddi gelir elde etmek değil, işletme konusu kamu hizmeti olan şirketlerde kamu menfaatini korumak olduğunu belirtmiştir. Yazar bu görüşlerinden hareket ederek mali haklardan yararlanma gayesi ile hareket edecek kamu tüzel kişisinin, anonim şirkete pay sahibi olarak katılması gerekeceğini ifade etmiştir.

¹⁹¹ Y.11. HD. E.2852 ve K.6830 sayılı ilamı.

¹⁹² Yüce, s.88, 89.

¹⁹³ Develi, s.132.

¹⁹⁴ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.57 vd.

631 Sayılı Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Mali Ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname¹⁹⁵'nin m.12. hükmü; “*Memurlar ve diğer kamu görevlilerinden, kurum ve kuruluşların yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ve komisyon, heyet, komite ile benzeri organlarda görev alanlara, kurum içi ve kurum dışı ayrımı yapılmaksızın bu görevlerinden sadece biri için ücret ödenebilir. Bu maddenin uygulanmasında oluşacak tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu doğrultuda memurlar ve diğer kamu görevlilerin ücret ve maaşı aynı anda almalarının yasak olması sebebiyle, kamu tüzel kişisi tarafından gönderilen gerçek kişi temsilciler anonim şirket yönetim kurulu üyeliği nedeniyle görevli oldukları kurumdan ya ücret alacaklar ya da maaşlarını alacaklardır¹⁹⁶.

Kanaatimizce kamu tüzel kişisinin yönetim kurulu üyesi sıfatına haiz olması nedeniyle mali haklar da kamu tüzel kişisine ait olacaktır¹⁹⁷. Öte yandan kamu tüzel kişisi, gerçek kişi temsilciye kanun hükmüne istinaden aralarındaki hukuki ilişkiye göre mali hakları ödemek zorundadır. Bu düşüncenin her somut olaya göre yorumlanması gerektiğini değerlendirmekteyiz. Belirtmek gerekir ki, kamu tüzel kişisi tarafından atanan ve kamu görevlisi olmayan üçüncü kişiler hakkında 631 sayılı KHK'nın m.12¹⁹⁸ hükmünün uygulanmaması gerekir.

2.4.KAMU TÜZEL KİŞİSİ YÖNETİM KURULU ÜYESİNİN BORÇLARI

Yönetim kurulu üyeleri, kanunda belirtilen yönetim ve temsil hakkını kanuna uygun bir şekilde görevlerini ifa etmelidir. Bu kapsamda kamu tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinin borçlarından yönetim ve temsil borcu aynı zamanda kamu tüzel kişi yönetim kurulu üyelerinin hakları konusunda ele alındığı için bu bölümde tekrar değinmeyeceğiz.

¹⁹⁵ RG. 13.07.2001, S.24461

¹⁹⁶ **Develi**, s.132.

¹⁹⁷ Bu konudaki görüşlerimiz için bkz. Birinci Bölüm, 1.4.2.Kamu Tüzel Kişisi İle Temsilcisi Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği.

¹⁹⁸ 631 Sayılı KHK m.12 hükmü; “*Memurlar ve diğer kamu görevlilerinden, kurum ve kuruluşların yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ve komisyon, heyet, komite ile benzeri organlarda görev alanlara, kurum içi ve kurum dışı ayrımı yapılmaksızın bu görevlerinden sadece biri için ücret ödenebilir. Bu maddenin uygulanmasında oluşacak tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.*” şeklindedir.

2.4.1. Özen ve Sadakat Borcu

Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar(TTK m. 369/1).

eTTK 312/2 hükmüne istinaden tüzel kişiler yönetim kurulu üyesi olarak seçilememesi, yönetim kurulu üyeliğinin gerçek kişi temsilcilerinde olduğu görüşü doğrultusunda, özen yükümlülüğü de gerçek kişi temsilciye ait olduğu ileri sürülmekteydi¹⁹⁹.

TTK m.359/2 ve 5 hükümleri ile TTK m.334. hükmü uyarınca bütün tüzel kişi yönetim kurulu üyeleri ve onların gerçek kişi temsilcileri için özen yükümlülüğüne tabidirler²⁰⁰.

Gerçek kişi temsilcinin özen yükümlülüğüne riayet etmemesi durumunda, rücu hakkı saklı olmak suretiyle kamu tüzel kişisi sorumlu olacaktır(TTK m.334/3).

Özen yükümlülüğü hem tüzel kişi yönetim kurulu üyesi, hem de gerçek kişi temsilcisi için geçerli olmakla birlikte kapsamı farklıdır.

Tekinalp,²⁰¹ eTTK döneminde tüzel kişiliği yönetim kurulu üyelik sıfatına haiz olması sebebiyle özen yükümlülüğün kendisine ait olduğunu ifade etmiştir.

TTK m.369/1 hükmünde özen ve bağlılık yükümlülüğüne tabi olacak kişilerin “*yönetim ve yönetimle görevli üçüncü kişiler*” olduğu belirtilmiştir. Madde gerekçesinde²⁰² ise “*yönetimle görevli üçüncü kişiler*”in yöneticiler olduğu belirtilmesi sebebiyle özen ve bağlılık yükümlülüğüne tabi oldukları belirtilmiş olduğundan tüzel kişi tarafından atanan gerçek kişinin bizzat tabi olmadığı düşünülebilir²⁰³. Her ne kadar kanunda düzenlenen yükümlülükler tüzel kişi için geçerli olsa da, tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişinin bu yetkilerini kötüye kullanarak

¹⁹⁹ Tandoğan, s.5.

²⁰⁰ Develi, s.133.

²⁰¹ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.126 vd.

²⁰² Bkz.TTK m.369. gerekçesi.

²⁰³ Sevi, s.44.

şirketi zarara uğratma ihtimali olduğundan gerçek kişi temsilci içinde söz konusu yükümlülere riayet etmesi gerekir²⁰⁴.

Tüzel kişinin, kendisini yönetim kurulunda temsil edecek gerçek kişiyi yönetim kurulunun işleyişinin aksamasına yol açmayacak şekilde belirlemesi gerektiğinden özen yükümlülüğüne uygun hareket etmelidir. Aksi halde şirketin, pay sahiplerinin ve alacaklarının bu sebeple uğradığı zararlardan dolayı sorumluluğu gündeme gelecektir²⁰⁵.

Kamu tüzel kişinin yönetim kuruluna temsilci göndermesi durumunda, TTK m.334/3. hükmü uyarınca kamu tüzel kişisi ve temsilcisi diğer yönetim kurulu üyeleri ile aynı hak ve yetkilere sahip olduğu gerekçesiyle özen yükümlülüğü de kamu tüzel kişisine ait olacaktır. Özen yükümlülüğüne aykırı hareket edilmesi durumunda gerçek kişiye rücu hakkı saklı kalmak kamu tüzel kişinin sorumluluğu söz konusu olacaktır²⁰⁶.

Tüzel kişiler gerçek kişiyi seçerken, gerçek kişinin belirlenen görevleri yerine getirebilecek donanıma ve bilgi birikimine sahip olmadığını da göz ardı etmemelidirler. Bu hükümler hem TTK 359/2 ve 5, hem de TTK m.334/1 hükümleri için geçerlidir.

Tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin göstereceği özenin ölçüsü, benzer işletmelerde yönetim kurulu üyelerinden beklenen performans ile aynıdır. Öte yandan yönetim kuruluna gönderilen ve belirli bir alanda yüksek donanıma sahip kimse tüzel kişinin özen yükümlülüğünü de artırır²⁰⁷.

Sadakat borcunun kapsamı; yönetim kurulu üyeleri yaptıkları tüm iş ve işlemlerde ortaklık ve pay sahiplerinin menfaatlerini ön planda tutmakla yükümlü olup, hiçbir şekilde şirketin aleyhine sonuç doğuracak biçimde kendi özel menfaatini takip edemezler. Dolayısıyla yönetim kurulu veya münferit bir yönetici, tek yanlı

²⁰⁴ **Çoştan**, s.126; **Eminoğlu/Çakır**, s.284; Tüzel kişinin organı sayılan gerçek kişi bakımından bu hükümlerin doğrudan ve şahsen uygulanabilmelerinin kanunun özüne dayalı olarak yorumlanması ile mümkün olduğu, bu konuda kanuni bir düzenleme yapılması gerektiğine ilişkin görüşler için bkz. **Sevi**, s.45.

²⁰⁵ **Çoştan**, s.121.

²⁰⁶ **Develi**, s.134.

²⁰⁷ **Akdağ Güney**, Yönetim Kurulu, s.282

şirketin aleyhine olabilecek hiçbir işlem yapmamalıdır. Aksi halde, TTK m.369/1 uyarınca sorumluluğu söz konusu olur²⁰⁸. Bu kapsamda; şirket yönetim kurulunda müzakere edilen ve saklı kalması şirketin menfaatine olan hususların açıklanmamasına, şirkete ait belgelerin üçüncü kişilere verilmemesine yönelik hususlar olarak örnek verilebilir.

Tüzel kişinin sadakat yükümlülüğüne aykırı davranması halinde kimin sorumlu tutulacağı ile ilgili herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Ayan;²⁰⁹ TTK m.359/2 hükmü uyarınca tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olması halinde ve görevlerini gerçek kişi temsilci vasıtasıyla yerine getirmesi durumunda özen ve sadakat yükümlülüğünün tüzel kişiye ait olacağını ifade etmiştir. Develi;²¹⁰ tüzel kişi hak ve borçlarını organları ile ifa edeceği için tüzel kişi temsilcisinin de sadakat yükümlülüğü konusunda tabi olacağını belirtmiştir. Kanaatimizce hem yönetim kurulu üyesi tüzel kişi, hem de tüzel kişinin belirlediği gerçek kişi temsilcinin sadakat yükümlülüğünün söz konusu olduğu nitekim gerçek kişi temsilcinin, her ne kadar yönetim kurulu üyesi tüzel kişi tarafından verilen emir ve talimatlara uygun hareket etme yükümlülüğü mevcut olduğundan sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan bir sorumluluğunun olmayacaktır.

TTK m.359/5 hükmü uyarınca kamu tüzel kişinin şirkette pay sahibi olması nedeniyle yönetim kuruluna üye olması halinde de, söz konusu yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişisi şirketin menfaatini üstün tutması gerekmektedir²¹¹.

TTK m.334 hükmünde ise işletme konusu kamu hizmeti olan bir anonim şirket yönetim kuruluna atanan kamu tüzel kişisi temsilcisinin menfaat çatışması yaşanması halinde kamu menfaatini mi, yoksa şirketin menfaatini mi üstün tutacağına ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Tekinalp,²¹² İsviçre düzenlemesine vurgu yaparak kamu tüzel kişilerine tanınan temsilci yollama hakkının, işletme konusu kamu

²⁰⁸ **Pulaşlı**, Şirketler Hukuku, s.488.

²⁰⁹ **Özge Ayan**, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin ve Yönetimle Görevli Üçüncü Kişilerin Özen ve Bağlılık Yükümlülüğü, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1-2, (Aralık-Ocak 2011), s.64.

²¹⁰ **Develi**, s.135

²¹¹ Bu konudaki görüşlerimiz için bkz. İkinci Bölüm. 2.1. Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulunda Temsili

²¹² **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.56, 57; aynı yönde görüşler için bkz. **Tandoğan**, s.17, **Develi**, s.136.

hizmeti ile ilgili anonim şirketlerde kamu yararına göre hareket edilmesi gerektiği, şirketin öz menfaatinin kamu düzenine aykırı olmamak şartıyla şirketin değil kamu menfaatinin ön planda tutulması gerektiğini belirtmiştir. Yazar, eserinde genel kurulun seçtiği yönetim kurulu üyeleri için söz konusu olan şirkete karşı sadakat borcunu, temsilci için kamu yararına, kamu menfaatine bağlılık borcu olarak ifade etmiştir. Kırca;²¹³ kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu temsilinde; bağlılık yükümlülüğü sorunlarının yaşanması halinde üye ve yöneticilerin yine de şirketin çıkarlarını gözetmekle yükümlü olduğu, şirketin çıkarlarına üstünlük tanınması gerektiğini belirtmiştir. Kanaatimizce, kamu tüzel kişileri tarafından anonim şirket yönetim kuruluna atanan temsilcinin şirketin menfaati ile kamu menfaatinin çatışmasının yaşanması durumunda, kamu tüzel kişilerinin emir ve talimatlarını göz ardı etmemesi gerektiği, hukuk ve yasalara uygun davranmak suretiyle kamu menfaatinin şirketin menfaatinden üstün olduğuna kanaat getirecek bütün olguları araştırmak ve bu konuda anonim şirketi ayrıntılı bilgilendirmek suretiyle kamu menfaatini üstün tutması gerekecektir.

Sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan bir başka yükümlülük ise sır saklama yükümlülüğüdür. Saklanacak sır, anonim şirket yönetim kurulu üyesinin görevi nedeniyle herkesin bilmediği, açığa çıkamaması gereken bilgilerdir²¹⁴. Bu yükümlülük yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişi ve temsilcisi gerçek kişi içinde geçerlidir²¹⁵. Öte yandan gerçek kişi temsilci yönetim kurulu üyesi tarafından kendisine verilen talimatları anonim şirkete aktarmakla yükümlü olduğundan, gerçek kişinin tüzel kişi yönetim kurulu üyesinin yetkili organını bilgilendirmesi sır saklama yükümlülüğü kapsamında değildir.²¹⁶

2.4.2. Şirketle İşlem Yapma ve Borçlanma Yasağı

Yönetim kurulu üyesi, genel kuruldan izin almadan, şirketle kendisi veya başkası adına herhangi bir işlem yapamaz; aksi hâlde, şirket yapılan işlemin batıl olduğunu ileri sürebilir. Diğer taraf böyle bir iddiada bulunamaz (TTK m. 395/1).

²¹³ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.663.

²¹⁴ Ayan, s.74.

²¹⁵ Develi, s.137.

²¹⁶ Coştan, s.126.

Bu yasak genel kurul kararı ile ortadan kaldırılabilir. Yasağa uyulmadığı takdirde işlem askıda hükümsüz olup şirket işlemin kendisi yönünden geçersizliğini ileri sürebilir. Yönetim kurulu üyesi bunu ileri süremez (tek taraflı bağlamazlık)²¹⁷.

Yönetim kurulu üyelerinin şirkete borçlanma yasağı ise aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, pay sahibi olmayan yönetim kurulu üyeleri ile yönetim kurulu üyelerinin pay sahibi olmayan 393. maddede sayılan yakınları şirkete nakit borçlanamaz. Bu kişiler için şirket kefalet, garanti ve teminat veremez, sorumluluk yüklenemez, bunların borçlarını devralamaz. Aksi hâlde, şirkete borçlanılan tutar için şirket alacaklıları bu kişileri, şirketin yükümlendirildiği tutarda şirket borçları için doğrudan takip edebilir (TTK m.395/2).

Borçlanma yasağına aykırı davranılması durumunda, iki ayrı yaptırım öngörülmüştür. Bir taraftan hukuki olarak şirket alacaklıları, bu kişileri, şirket borçları için şirketin yükümlendirildiği tutarda doğrudan takip edebileceklerdir. İkinci olarak belirtilen husus cezai yaptırıma bağlanmıştır. TTK m. 562/5-d bendi gereğince bu kanunun hükümlerini ihlal edenler, üçyüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılacaktır.

Şirkete borçlanma ve şirketle işlem yapma yasağı hem tüzel kişi üye hem de onun adına hareket eden gerçek kişi için geçerli olacağından, tüzel kişi yönetim kurulu üyesi veya onun adına hareket eden gerçek kişi şirketle kendisi veya başkası adına herhangi bir işlem yapamaz²¹⁸. Öte yandan, tüzel kişi yönetim kurulu üyesine genel kurul tarafından şirketle işlem yapabileceğine ilişkin izin verilmesi durumunda, bu izin şirketin korunacak menfaati açısından yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin temsilcisi için geçerli olmayacak, gerçek kişi için de ayrıca izin verilmesi gerekecektir.²¹⁹

Kırca;²²⁰ TTK.m.393/1. hükmünde “*yakınlarının*” ibaresinden kastın gerçek kişilerle sınırlı olduğunu, işin niteliği gereği üyenin ancak gerçek kişi olması durumunda gündeme geleceğini, dolayısıyla pay sahibi olmayan üyenin tüzel kişi olduğu durumlarda, TTK m.395. hükmünün uygulama alanı o tüzel kişi açısından

²¹⁷ Bilgili /Demirkapı, s.236.

²¹⁸ Develi, s.139; Çoştan, s. 126.

²¹⁹ Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.144.

²²⁰ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.671.

doğal olarak kendisiyle sınırlı kalacağını, ancak üye tüzel kişi adına hareket edecek gerçek kişi de pay sahibi değilse, yasağın kapsamına dahil edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Develi;²²¹ gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulu üyesi tüzel kişi adına borçlanmasında TTK m.395/2. hükmü uygulanırken, gerçek kişinin aynı zamanda pay sahibi olması halinde kendi adına borçlanmasında pay sahibinin şirkete borçlanmasına ilişkin hükümler uygulanacağını ifade etmiştir. Ayrıca yazara göre, gerçek kişi temsilcinin bizzat kendisi yönetim kurulu üyesi olmadığı için pay sahibi de olsa TTK m.395/2. hükmü uyarınca pay sahibi yönetim kurulu üyelerinin şirkete borçlanması söz konusu olmayacaktır.

Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilinde, gerçek kişi temsilcinin şirketle işlem yapma ve şirkete borçlanma yasağına aykırı bir davranışta bulunması durumunda şirket alacaklıları şirket temsilcisini veya kamu tüzel kişisine karşı doğrudan takip başlatabilecek midir? İflası veya haczi istenilebilecek midir? Bilindiği üzere kamu tüzel kişilerinin iflası ve haczi istenemez (İİK m.82/1). Öte yandan kamu tüzel kişileri hakkında TCK m.60/2. hükmünde izin iptali ve müsadere istemi özel hukuk tüzel kişileri açısından düzenlendiğinden kamu tüzel kişileri açısından cezai yaptırımın uygulanmayacağını²²², sadece hukuki sorumluluklarının olacağını düşünmekteyiz.

2.4.3. Şirketle Rekabet Etme Borcu

Rekabet yasağı TTK m.396 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre, yönetim kurulu üyelerinden biri, genel kurulun izni alınmaksızın, şirketin işletme konusuna giren ticari iş türünden bir işlemi kendi veya başkası hesabına yapamayacağı gibi, aynı tür ticari işlemlerle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırsız ortak sıfatıyla da giremez. Bu hükme aykırı harekette bulunan yönetim kurulu üyelerinden şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan işlemi şirket adına yapılmış saymakta ve üçüncü kişiler

²²¹ Develi, s.141.

²²² Kamu tüzel kişileri ile özel hukuku tüzel kişileri arasında böyle bir ayırım yapılmasının, kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olacağı, ayrıca organ veya temsilcisinin kamu tüzel kişisi yararına suç işleme imkânının olduğuna ilişkin eleştiriler için bkz. **Nur Centel**, Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması-, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.4, 2016, s.3315; aynı yönde görüşler için bkz. **Devrim Aydın**, Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu Tartışmaları, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.10, 2017, s.106.

hesabına yapılan sözleşmelerden doğan menfaatlerin şirkete ait olduğunu dava etmekte serbesttir.

Belirtmek gerekir ki rekabet etmeme yükümlülüğü, TTK m.396 hükmü uyarınca emredici nitelikte değildir ve genel kurul tarafından kaldırılabilir.

Rekabet yasağına aykırı işlem yapan üyeye karşı şirket üç talepten birini ileri sürebilir,²²³

- ✓ İşlemden doğan zararın tazminini
- ✓ Yapılan işlemin şirket adına yapılmış sayılması ve
- ✓ Üçüncü kişiler hesabına yaptığı işlemlerden doğan menfaatlerin şirkete devridir.

Hakların kullanımı, aykırılığın öğrenildiği tarihten itibaren üç aylık ve herhalde gerçekleşmelerinden itibaren bir yıllık zamanaşımına tabidir (TTK m.396/2 ve 3).

Rekabet yasağına ilişkin hükümlerin yönetim kurulu üyesi tüzel kişi içinde geçerlidir²²⁴. Bununla birlikte tüzel kişi adına hareket eden gerçek kişi de rekabet yasağına tabi olmalıdır²²⁵.

İşletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kuruluna kamu tüzel kişisi tarafından atanan gerçek kişi temsilcinin rekabet etme yasağına aykırı harekette bulunması da söz konusu olabilir. Kanaatimizce tüzel kişiler için öngörülen kuralların kamu tüzel kişileri ve onun atadığı gerçek kişi temsilci açısından da geçerli olacaktır. Dolayısıyla kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üye temsilcisinin rekabet etme yasağına aykırı hareket etmesi neticesinde tazminat veya tazminat yerine geçen işlemi şirket adına yapılmış sayılması veya üçüncü kişiler hesabına yapılan sözleşmelerden kaynaklanan menfaatlerin şirkete ait olduğu dava etme hakkı kullanılabilir. Bununla birlikte TTK m.334/2. uyarınca kamu tüzel kişisinin temsilcisinin rekabet etmeme yükümlülüğünün ihlali sebebiyle azlinin istenemeyeceği kanaatindeyiz.

²²³ Bahtiyar, s.244.

²²⁴ Çoştan, s.126.

²²⁵ Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), s.688.

2.4.4. Müzakereye Katılma Yasağı

Yönetim kurulu üyelerinin müzakerelere katılma yasağı TTK m. 393'te düzenlenmiştir. Bu anlamda; yönetim kurulu üyesi, kendisinin şirket dışı kişisel menfaatiyle veya alt ve üst soyundan birinin ya da eşinin yahut üçüncü derece dâhil üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlarından birinin, kişisel ve şirket dışı menfaatiyle şirketin menfaatinin çatıştığı konulara ilişkin müzakerelere katılamaz. Bu yasak, yönetim kurulu üyesinin müzakereye katılmamasının dürüstlük kuralının gereği olan durumlarda da uygulanır. Tereddüt uyandıran hâllerde, kararı yönetim kurulu verir. Bu oylamaya da ilgili üye katılamaz. Menfaat uyuşmazlığı yönetim kurulu tarafından bilinmiyor olsa bile, ilgili üye bunu açıklamak ve yasağa uymak zorundadır.

Müzakerelere katılmama yükümlülüğüne aykırı davranmanın yaptırımını ise TTK m. 393/2. hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre; bu hükümlere aykırı hareket eden yönetim kurulu üyesi ve menfaat çatışması nesnel olarak varken ve biliniyorken ilgili üyenin toplantıya katılmasına itiraz etmeyen üyeler ve söz konusu üyenin toplantıya katılması yönünde karar alan yönetim kurulu üyeleri bu sebeple şirketin uğradığı zararı tazminle yükümlüdürler.

Müzakerelere katılma yasağının tüzel kişinin temsilcisi için de geçerli olup olmayacağı hususunda yasada bir netlik bulunmamaktadır. Tandoğan'a²²⁶ göre; temsilciyi gönderen hükmi şahıs onun yakınlarından olmadığı cihetle ancak hükmi şahsın menfaatleri, temsilcinin şahsi menfaatleri cümlesinden sayıldığı takdirde, temsilcinin hükmi şahsın menfaatiyle alakalı müzakerelere katılmaması gerekir. Tekinalp²²⁷; gerçek kişinin hükümde bahsi geçen "yakınlar"dan olmadığını, ancak tüzel kişinin organı olduğu için hükmün ratio legisi uyarınca yasak kapsamında olduğunu ifade etmiştir. Teoman²²⁸ ise, gerçek kişinin tüzel kişinin organı olmaması halinde bile tüzel kişi ile arasında maddi bir ilişki olacağı, kendi konumuna zarar vermemesi için tüzel kişinin çıkarını anonim şirketin çıkarından üstün tutacağından bahisle bu yasak kapsamında olduğunu belirtmiştir.

²²⁶ Tandoğan, s.29.

²²⁷ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.136 vd.

²²⁸ Ömer Teoman, Yaşayan Ticaret Hukuk, Hukuku(Hukuki Mütalaalar), C.2, 2.Basım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s.1779 vd.

Tüzel kişinin şirket dışı menfaatinin şirket menfaati ile çatışması halinde müzakereye katılma yasağı tüzel kişi için uygulanır²²⁹. Tüzel kişi adına hareket eden gerçek kişi de bu yasağa tabidir²³⁰. Öte yandan gerçek kişinin kendisi ve yakınlarının kişisel ya da şirket dışı menfaatlerinin, şirketin menfaati ile çatışması durumunda da müzakerelere katılamayacaktır²³¹.

İşletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişininin temsilcisi için de müzakerelere katılma yasağı söz konusudur. Kamu tüzel kişininin atadığı gerçek kişi temsilcinin bu yasağa aykırı hareketleri halinde sorumluluğun kamu tüzel kişiye atfedilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim, gerçek kişi temsilcinin bu engeli biliyor olmasına rağmen kamu tüzel kişisini bilgilendirmemesi durumunda da yine kamu tüzel kişininin sorumlu olması gerektiği, iç ilişkide kamu tüzel kişininin gerçek kişi temsilciye rücu hakkı saklıdır (TTK m.334/3).

²²⁹ Develi, s.138.

²³⁰ Çoştan, s.126.

²³¹ Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.142.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. ANONİM ŞİRKETLERDE KAMU TÜZEL KİŞİSİNİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİNİN SONA ERMESİ İLE SORUMLULUĞU

3.1.TÜZEL KİŞİLERİN YÖNETİM KURULU ÜYELİĞİNİN SONA ERMESİ

3.1.1. Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliğinin Sona Ermesi

3.1.1.1.Azil

Yönetim kurulu üyeliği istifa ve azille sona erebilir. TTK'da gerçek kişilerden farklı olarak, yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin görevden alınmasına ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle azil konusunda gerçek kişiler için düzenlenen hükümlerin tüzel kişiler içinde geçerli olduğu kanaatindeyiz.

Yönetim kurulu üyesi olan tüzel kişi, kendi adına tescil edilen gerçek kişi temsilciyi her an değiştirebilir. Bunun sebebi ise; yönetim kurulu üyesinin görevi kabul etmesiyle birlikte yönetim kurulu üyesi ve ortaklık arasında vekâlet sözleşmesi meydana gelir²³². Yani ister genel kurul kararıyla atansın, isterse ortaklık esas sözleşmesiyle, yönetim kurulu üyelerinin bu sıfatları, genel kurul tarafından ellerinden alınabilir²³³. Çünkü yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması hususu genel kurulun devredilemez yetkileri arasındadır (TTKm.402/2-b). Dolayısıyla TTK m. 364. hükmü uyarınca genel kurul gündeme bağlı olmadan yönetim kurulu her zaman azledebilir.

Yönetim kurulu üyesi tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişi temsilcinin azlinin hangi kurum tarafından gerçekleştirileceği konusuna değinmemiz gerekecektir.

ETTK m.312/2. hükmüne istinaden tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliği kabul edilmemesi, temsilcinin genel kurul tarafından seçildiği bu düzenlemede Tekinalp²³⁴, temsilcinin azlinin mümkün olmadığını, ancak istifaya çağrılabilceğini ifade etmiştir.

²³² Şener, s.363.

²³³ Şener, s.363.

²³⁴ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.120.

Bilindiği üzere TTK m.359/2. hükmü uyarınca tüzel kişiler kendilerini temsil edecek gerçek kişi temsilcileri belirleme yetkisine haizdirler. Bu hükme paralel olarak gerçek kişi temsilcinin azlini gerçekleştirme yetkisi de tüzel kişiye ait olacaktır²³⁵. Dolayısıyla genel kurulun gerçek kişi temsilciyi azletme gibi bir yetkisi bulunmamaktadır. Ancak genel kurulun yönetim kurulu üyesi tüzel kişiden gerçek kişi temsilcinin değiştirilmesini talep etme yetkisine sahiptir²³⁶. Develi'ye²³⁷ göre; haklı sebeplerin varlığı durumunda anonim şirket tarafından gerçek kişi temsilciyi tüzel kişiden değiştirmeyi talep etmesine rağmen tüzel kişi üyenin bu talebi reddetmesinin, tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliğinden azledilmesinin haklı sebep teşkil ettiğini belirtmiştir. Kanaatimizce bu anonim şirket yönetim kurulunda fiziken bulunan kişinin gerçek kişi temsilci olduğu, tüzel kişi üyenin suretini dış dünyaya yansıttığı gerekçesiyle tüzel kişilerin yönetim kurulu üyeliğinden azli söz konusu olacaktır.

3.1.1.2. İstifa

Yönetim kurulu üyesinin istifasına ilişkin TTK'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle yukarıda değindiğimiz gibi TBK m.512 hükmü uyarınca yönetim kurulu üyesi istifa etmek suretiyle görevini sona erdirebilecektir.

İstifa ile yönetim kurulu üyeliği sıfatı sona erer. Buna rağmen istifa eden yönetim kurulu üyesi temsil yetkisini kullanırsa, bu yapılan işlemin ortaklığı bağlayıp bağlamayacağı yönünde hukuki bir sorun olmuştur. İstifa sadece iç ilişkide hüküm ve sonuçlarını doğurur. İstifa durumunda tescil ve ilan zorunluluğuna ilişkin bir kural TTK'da yer almamaktadır. TTK m.373 hükmünde yönetim kurulunun temsile yetkili kişileri ve bunların temsil şekillerini gösterir kararın noterce onaylanmış suretini tescil ve ilan edilmek üzere ticaret siciline verileceği belirtilmektedir. Bu düzenlemeden çıkan anlama göre, yönetim kurulu ortaklığın temsilcilerini ve temsil şekillerini ticaret siciline tescil ettirmekle yükümlüdür. Dolayısıyla yönetim kurulu üyesi istifa etmiş olmasına rağmen, tescil ve ilana kadar yapacağı işlemler ortaklığa bağlıdır.

Kırca'ya²³⁸ göre; gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin istifasını sağlayabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir.

²³⁵ Bkz. TTK m.359/2 gerekçesi.

²³⁶ Akdağ Güney, Temsil, s.282; Akdağ Güney, Yönetim Kurulu, s.41.

²³⁷ Develi, s.179.

²³⁸ Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.467.

Kanaatimizce yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin istifası ağır sonuçlar doğuracağından, tüzel kişi istifasını gerçekleştirmek istediği vakit gerçek kişi temsilciye özel olarak yetkilendirme yapmasının uygun olacaktır.

Yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin gerçek kişi temsilcisi istifasını anonim şirkete değil yönetim kurulu üyesi tüzel kişiye sunmalıdır. Tüzel kişi temsilcinin istifası halinde yeni bir gerçek kişi temsilcisi atanıncaya kadar yönetim kurulu üyeliğini sürdüremeyecektir²³⁹.

3.1.1.3.Sürenin Dolması

Yönetim kurulu üyeliğinin sona ermesinin şartlarından birisi de görev süresinin bitmesidir. Görev süresi dolan üye başkaca bir işleme gerek duyulmaksızın üyeliği kendiliğinden sona erer (TTK m.362/1).

Bilindiği üzere yönetim kurulu üyelerinin görev süresi üç yıldır. Esas sözleşmede veya genel kurulun seçim kararında farklı bir süre öngörülebilir²⁴⁰. Develi;²⁴¹ TTK m.334 hükmüne istinaden yönetim kurulu üyeliğine atanan kamu tüzel kişileri için TTK m.362/2 hükmünde öngörülen üç yıllık süreyle bağlı olmayacağına ilişkin düzenlemenin özel hukuk tüzel kişileri içinde geçerli olduğunu ifade etmiştir. Kanaatimizce kanun koyucu TTK m. 362/2' de kamu tüzel kişileri için üç yıllık süreyle bağlı olmadıklarını açıkça düzenlediği, özel hukuk tüzel kişileri içinde bu süreyle bağlı olmayacaklarına ilişkin kesin bir düzenleme yapmadığından bu fikre katılmak mümkün değildir. Nitekim kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kurulunda temsil edilmesinin asıl amaçlarından birisi de kamu yararı olduğu, özel hukuk tüzel kişileri için böyle bir yarar öngörülmediğinden bu düzenlemeye ihtiyaç duyulmamıştır.

3.1.1.4.Ehliyetinin Kısıtlanması, İflas ve Esas Sözleşmede Öngörülen Haller

Yönetim kurulu üyelerinden birinin iflasına karar verilir veya ehliyeti kısıtlanır ya da bir üye üyelik için gerekli kanuni şartları yahut esas sözleşmede öngörülen

²³⁹ Develi, s.180.

²⁴⁰ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.448.

²⁴¹ Develi, s.180.

nitelikleri kaybederse, bu kişinin üyeliği, herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona ermektedir (TTK m.363/2).

Ehliyeti kısıtlanan yönetim kurulu üyesinin üyeliği sona ermesi öngörülmüştür (TTK m.363/2). Tasfiye halindeki tüzel kişi üyenin ticaret sicilinden terkin edilmediğinden üyelik sıfatı sona ermeyeceğinden, tasfiye halinin tüzel kişi üyenin azli için haklı sebep teşkil edecektir²⁴². Öte yandan sermaye şirketi olan yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin iflasının ertelenmesine karar verilmesi durumunda, ehliyetinin kısıtlanmayacağı söz konusu olduğundan, yönetim kurulu üyeliği de son bulmayacaktır²⁴³.

Anonim şirket yönetim kurulu tüzel kişi üyesi için aranan iflas şartının tüzel kişi temsilcisi gerçek kişi için de geçerlidir²⁴⁴. Nitekim gerçek kişi temsilcinin iflası halinde yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin üyeliği sona erecektir²⁴⁵.

Anonim şirket yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin ehliyetinin kısıtlanması halinde de tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliği kendiliğinden sona erecektir (TTK m.363/2). Zira kanun koyucu TTK m.359/3'de yönetim kurulu üyelerinin veya temsilcisinin vurgusunu yapmış olmakla birlikte, yasa da tüzel kişilerin tam fiil ehliyetine sahip olacağına ilişkin herhangi bir açıklık olmasa da, bu hükmün tüzel kişiler içinde geçerli olduğu kanaatindeyiz²⁴⁶.

TTK m. 269 hükmü uyarınca kollektif ve komandit şirketlerin tasfiye sürecine girmeleri durumunda ehliyetlerinin kısıtlanacağı gerekçesiyle, iflas haricinde bir tasfiye sebebiyle yönetim kurulu tüzel kişi üyelikleri de kendiliğinden son bulacaktır.

TTK m.533 hükmü uyarınca anonim ve limited şirketlerin tasfiye sürecine girmeleri durumunda yetkileri tasfiye amacıyla sınırlı kaldığı, bu durumda tasfiye sürecine giren yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin malvarlığı anonim şirketin ve

²⁴² Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.467.

²⁴³ Develi, s.181.

²⁴⁴ Bu konudaki tespitlerimiz için bkz. Birinci Bölüm, 1.3.1.1, İflas Etmemiş Olması.

²⁴⁵ Develi, s.182.

²⁴⁶ Bu konudaki değerlendirmelerimiz için bkz. Birinci Bölüm, 1.3.1.2, Ehliyetinin Kısıtlanmamış Olması

alacaklılarının korunması için gerekli güveni yitireceğinden tüzel kişi üyelerin azli için haklı sebep oluşturacaktır²⁴⁷.

Tüzel kişi adına tescil edilecek gerçek kişi temsilcilerinde tam ehliyetli olmaları şarttır (TTK m.359/3). Bu durumda gerçek kişilerin ehliyetlerinin kısıtlanmasını gerektirecek bir durumun ortaya çıkması halinde temsil yetkisi kendiliğinden sona erecektir.

Öte yandan anonim şirket esas sözleşmesinde öngörülen şartları yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin sonradan kaybetmesi durumunda da yönetim kurulu üyeliği sona erecektir (TTK m.363/2).

Ayrıca eTTK m. 315/2 hükmünde yer verilen; ağır hapis cezası veya sahtekârlık, emniyeti suiistimal, hırsızlık, dolandırıcılık suçlarından dolayı mahkûmiyetin yönetim kurulu üyeliğini sona erdireceğine ilişkin düzenlemenin TTK m.362/2 hükmünde yer verilmemiştir. Tekinalp²⁴⁸, yönetim kurulu üyeliğini sona erdirecek daha birçok suç varken yeni kanunda bu düzenlemeye yer verilmemesinin doğru olduğunu belirtmiştir. Ayrıca yazar eserinde, TCK'da öngörülen güvenlik tedbirlerinin yönetim kurulu üyeliğine engel teşkil ettiğini, mahkûmiyetin sonucunda da güvenlik tedbiri uygulanmasının yeterli olacağını, mahkûm olan kişilerin yönetim kurulu üyesi seçilmesi durumunda uygulamada iptal veya butlanın tespitinin istenildiğini ifade etmiştir. Pulaşlı²⁴⁹ ise, esas sözleşmeye konulacak bir hükümlerle bu suçlardan mahkûmiyetin yönetim kurulu üyeliğini kendiliğinden sona erdirilmesi düzenlenebileceğini belirtmiştir. Kasıtlı bir suç işleyen yönetim kurulu üyesi tüzel kişisini hakkında TCK hükümleri uyarınca mahkûmiyet hükmü verilmesi durumunda güvenlik tedbiri de uygulanacaktır. Gerçek kişinin şirket yönetim kurulu üyeliğine seçilmesine engel hüküm TCK m.53/1-d²⁵⁰ düzenlemesinde yer almıştır. Yönetim

²⁴⁷ Develi, s.182.

²⁴⁸ Tekinalp, Sermaye Ortaklıkları, s.200; aynı yönde görüşler için bkz. Bahtiyar, s.240; Kırca(Şehirli Çelik/Manavgat), s.469.

²⁴⁹ Pulaşlı, 2011, s.917.

²⁵⁰ TCK m.53/1 hükmü; "Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak;

a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tâbi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,

b) Seçme ve seçilme ehliyetinden (...).

kurulu üyesi özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin suç işlemesi durumunda TCK m.60/1 ve 2. fıkra²⁵¹ hükümlerine istinaden müsadere veya iznin iptali kararı verilecektir. Konumuz itibariyle, organları veya temsilcisi vasıtasıyla suç işleyecek olan özel hukuk tüzel kişisi hakkında TCK m.60 hükümleri uyarınca güvenlik tedbirine ilişkin karar verilmesi sebebiyle, şirketin kuruluşu aşamasında veya sonrasında esas sözleşmede bir düzenleme yapılmasının hukuki yararının olmayacağı kanaatindeyiz.

3.1.2. Kamu Tüzel Kişisi Yönetim Kurulu Üyeliğinin Sona Ermesi

3.1.2.1. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyesi Kamu Tüzel Kişileri ve Temsilcileri Açısından

Anonim şirket yönetim kurulu üyesi olan kamu tüzel kişinin, yönetim kurulu üyeliğini sona erdiren sebepler; anonim şirket esas sözleşmenin değiştirilmesi, anonim şirket işletme konusunun değiştirilmesi, yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişinin istifası ve kamu tüzel kişiliğin sona ermesidir²⁵². Belirtmek gerekir ki, TTK m.334/2 maddesi uyarınca kanun koyucu istisna hüküm getirerek pay sahibi kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcilerini, görevden alma yetkilerinin yine kamu tüzel kişisinde olduğu düzenlenmiştir. Bu doğrultuda, kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulundaki temsilcilerinin görevlerinin sona ermeleri hakkındaki değerlendirmelerimizi “*azil*” ve “*istifa*” bölümünde inceleyeceğiz.

3.1.2.1.1. Azil

Kamu tüzel kişisi, anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine genel kurul tarafından seçilmediği için, anonim şirketin yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişisini azletmesi

c) *Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,*

d) *Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,*

e) *Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tâbi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten, yoksun bırakılır.*” şeklinde düzenlenmiştir.

²⁵¹ TCK m.60/1 ve 2. Fıkraları; “(1) Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet hâlinde, iznin iptaline karar verilir.

(2) *Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.*” şeklinde düzenlenmiştir.

²⁵² Kamu tüzel kişinin azline ilişkin TTK’da herhangi bir düzenleme olmadığından, azil kurumunun sadece yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişinin gerçek kişi temsilcisi açısından geçerli olduğunu değerlendirmekteyiz.

mümkün değildir²⁵³. Bu durumda kamu tüzel kişisi tarafından temsilci gönderilmesinin engellenmesi için, şirketin işletme konusu olan kamu hizmetini değiştirmesi veya esas sözleşmede değişiklik yapılarak kamu tüzel kişisinin temsilci gönderilmesine ilişkin öngörülen düzenlemenin kaldırılması gerekmektedir²⁵⁴.

Kamu tüzel kişilerini yönetim kurulunda temsil eden gerçek kişi temsilci açısından kanun bir istisnai hüküm getirmiştir. Buna göre kamu tüzel kişilerinin şirkette pay sahibi oldukları halde yönetim kurulundaki temsilcisini ancak kendisi görevden alabilir ve yerine yenisini atayabilir (TTK m.334/2). Dolayısıyla pay sahibi olmayan kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna gönderdiği gerçek kişi temsilcinin azline ilişkin TTK m.334. hükmünde düzenlenmemiştir²⁵⁵. Öte yandan söz konusu düzenleme eTTK m.275/2'de²⁵⁶ de yer almış ve kanun değişikliği sırasında kanunun sistematiğine uygun hale getirilmemiştir.

Bilgili'ye²⁵⁷ göre; TTK m.334/2 hükmü uyarınca sadece pay sahibi konumundaki kamu tüzel kişisinin yönetim kurulu temsilcisini yalnızca kendisinin azledebileceğini ifade etmiştir.

Buna karşın, Tekinalp²⁵⁸; hükmün mehzazı İBK m.702 olduğuna değinerek²⁵⁹, aynı düzenlemede pay sahibi olmayan kamu tüzel kişileri ile ilgili herhangi bir düzenleme olmadığını belirtmiş, pay sahibi olmasalar da azil yetkisinin yine, madde de sayılan kamu tüzel kişilerine ait olduğunu belirtmiştir²⁶⁰. Develi'de²⁶¹; bu hükümde çeviri hatası olduğunu belirterek, İBK m.762/2 hükmünde kamu tüzel kişinin temsilci gönderdiği ve pay sahibi olduğu kamu-özel sektör girişimlerinde azil yetkisi olduğunu belirterek, kanunun mehzaza uygun yorumlanması gerektiği ve pay sahibi olmayan

²⁵³ Develi, s.188.

²⁵⁴ Bu konudaki tespitlerimiz için bkz. İkinci Bölüm, 2.1.3.1, 2.1.3.1. İşletme Konusu Kamu Hizmeti Olan Anonim Şirketlerde Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği.

²⁵⁵ Altay, s.11.

²⁵⁶ eTTK m. 275/2 hükmü; "Yukarıki fıkrada yazılı şirketlerde pay sahibi olan amme hükmi şahıslarının idare meclis ve murakabe heyetlerindeki temsilcileri ancak bunlar tarafından azlolunabilir." şeklindedir.

²⁵⁷ Bilgili/Demirkapı, s.411.

²⁵⁸ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.103, 104; Çelik, s.851.

²⁵⁹ İBK m.702 hükmü; "Bu gibi ortaklıklarda, aynen karışık-iktisadi teşebbüslere, kamu tüzel kişilerinin pay sahibi olarak katılmaları halinde olduğu gibi, kamu tüzel kişisi tarafından tayin edilen üyenin azli, yalnız bu tüzel kişiye aittir" şeklindedir.

²⁶⁰ Aynı yönde görüşler için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku, s.423, Bahtiyar, s.237.

²⁶¹ Develi, s.189.

kamu tüzel kişilerinin de azil yetkisi olması gerektiğini belirlemiştir. Altay;²⁶² kamu menfaatine ve kanunun düzenleniş amacı ve lafzını vurguladıktan sonra, pay sahibi sıfatını taşıyan ve taşımayan kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna atadığı üyeyi görevden alabileceğini ifade etmiştir. Yazar, kamu tüzel kişisinin tabi olduğu idari usuller doğrultusunda atama yaptığı yönetim kurulu üyesini, yetkide ve usulde paralellik ilkesi uyarınca yine kamu tüzel kişisi tarafından idari işlemle görevden alınabileceğini belirtmiştir. Çoştan²⁶³ da; madde gerekçesine²⁶⁴ atıfta bulunarak atama hakkının kamu tüzel kişisine ait olması sebebiyle, azil yetkisinin de yine yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişisine ait olduğuna değinmiştir. Altaş²⁶⁵, ise; her iki kanun uyarınca; kamu tüzel kişilerine, o şirkette pay sahibi olmasalar dahi, esas sözleşmeye konulacak bir hükümlerle, işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerin yönetim kurullarında temsilci bulundurmaya hakkı verdiği, bu nedenle kamu tüzel kişisinin, pay sahibi olmadan sadece şirket esas sözleşmesinde yer alan hükme dayanarak atadığı temsilcilerin, genel kurul tarafından görevden alınması hususunda yasal bir engel olmadığını belirtmiştir. Kanaatimizce TTK'da pay sahibi kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna gönderdiği gerçek kişi temsilciyi azletme yetkisi düzenlenmişse de, hem madde gerekçesi hem de kanunun mehzaz düzenlemesi olan İBK m. 762/2 hükümleri birlikte değerlendirilerek pay sahibi olmayan kamu tüzel kişilerinin de azil yetkisi olduğu kabul edilmelidir.

TTK m.364/2 hükmü; “334’üncü madde hükmü ve görevden alınan üyenin tazminat hakkı saklıdır” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre; anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine kamu tüzel kişileri tarafından gönderilen gerçek kişi temsilcinin azil yetkisinin kamu tüzel kişisinde olduğu belirtilmiştir. Yönetim kurulu üyelerinin şirketle ilişkisi genellikle rekabet ilişkisi olduğunu, bu sebeple görevden alınan yönetim kurulu üyesinin tazminat hakkının da saklı tutulduğu, bunun sonucunda da azledilen tüzel kişi temsilcinin de tazminat isteme hakkının olduğu düzenlenmiştir²⁶⁶.

²⁶² Altay, s.19,20, 22 ve 24.

²⁶³ Çoştan, s.134.

²⁶⁴ TTK m.334/2 gerekçesi; “İkinci fıkrada öngörülmiş bulunan kamu tüzel kişisi temsilcisini görevden alma hakkı, atama hakkının simetriği olması nedeniyle Tasarıda devam ettirilmiştir.” şeklinde düzenlenmiştir.

²⁶⁵ Soner Altaş, Yönetim Kurulundaki Kamu Tüzel Kişi Temsilcilerinin Görevden Alınması, Dünya Gazetesi 2012, <http://www.soneraltas.net/yonetim-kurulundaki-kamu-tuzel-kisi-temsilcileri/> (Erişim Tarihi:04.03.2018).

²⁶⁶ Gönen Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, C.2, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s.2506.

Haklı sebeplerin varlığı halinde, anonim şirket, yönetim kurulu üyesi kamu tüzel kişisi adına hareket eden gerçek kişinin değiştirilmesini talep edebilir²⁶⁷. Buna rağmen, kamu tüzel kişi, temsilcisini görevinden almaması durumunda, anonim şirketin dava hakkı vardır²⁶⁸.

TTK m.363/1 hükmü; “334 üncü madde hükmü saklı kalmak üzere, herhangi bir sebeple bir üyelik boşalursa, yönetim kurulu, kanuni şartları haiz birini, geçici olarak yönetim kurulu üyeliğine seçip ilk genel kurulun onayına sunar. Bu yolla seçilen üye, onaya sunulduğu genel kurul toplantısına kadar görev yapar ve onaylanması hâlinde selefinin süresini tamamlar.” şeklinde düzenlemiştir. Dolayısıyla, azledilen kamu tüzel kişisi gerçek kişi temsilcisinin kooptasyon usulü ile veya genel kurulun üye seçimi ile yeni bir üyenin seçilmesi söz konusu değildir. Bu durumda kamu tüzel kişisi tarafından azledilen temsilcinin yerinin yine kamu tüzel kişisi tarafından doldurulması gerektiği kanaatindeyiz.

3.1.2.1.2. Esas Sözleşmenin Değiştirilmesi

İşletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kuruluna kamu tüzel kişisi tarafından şirketin kuruluşunda veya sonrasında esas sözleşmede öngörülmesi halinde yönetim kuruluna temsilci atama hakkı düzenlenmiştir. Bu doğrultuda kamu tüzel kişisinin anonim ortaklıktan azli söz konusu olmadığından, esas sözleşme hükmünün kaldırılması gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki, işletme konusunun değiştirilmesi ile esas sözleşmenin değiştirilmesi konuları farklı müesseselerdir²⁶⁹. Kamu tüzel kişilerin anonim şirket yönetim kurulunda temsilci bulundurma şartlarından biri esas sözleşmede bu yönde bir hüküm bulundurulması iken, diğeri de bu şirketin işletme konusunun kamu hizmeti olması gerekmektedir. Bu doğrultuda işletme konusunun değiştirilmesi ve esas sözleşmede temsilci bulundurma hakkının tanınması/kaldırılmasına ilişkin nisapları konuların farklı yapılarda olması sebebiyle ayrı ayrı değerlendirmekte fayda olacaktır.

²⁶⁷ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.464.

²⁶⁸ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s. 104.

²⁶⁹ “İşletme Konusunun Değiştirilmesi” konusu bir sonraki kısımda ele alınmıştır. Bkz. Üçüncü Bölüm, 3.1.2.1.3, İşletme Konusunun Değiştirilmesi.

Esas sözleşmenin değiştirilmesi hususunda Kırca²⁷⁰; imtiyazlı pay sahipleri için öngörülen TTK m.421/3 hükmünde yer alan; “*esas sözleşme değişikliği kararları, sermayenin en az yüzde yetmişbeşini oluşturan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin olumlu oylarıyla alınır*” düzenlemeye ilişkin nisapların kamu tüzel kişileri açısından da geçerli olduğunu belirtmiştir. Develi²⁷¹ ise, bu konuda TTK 421/3-b hükmünde yer alan ağırlaştırılmış nisapların sadece imtiyazlı paylar için düzenlendiği, imtiyazın sadece paylara tanındığı, TTK m.334 hükmünde yer alan hakkın pay sahibi için değil kamu tüzel kişileri için öngörüldüğü, dolayısıyla TTK m.421/1 hükmünde düzenlenen basit nisapların uygulanması gerektiği görüşündedir. Kanaatimizce TTK’da kamu tüzel kişilerinin yönetim kuruluna üye olarak atanması hususunda ağırlaştırılmış nisap veya özel nisaplar ile ilgili herhangi bir düzenleme mevcut olmadığı için kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyeliğinin kaldırılmasına ilişkin esas sözleşme değişikliği konusunda ikinci görüşün uygulanması gerekmektedir.

Anonim şirket tüzel kişisinin bakanlık iznine tabi olan bir şirket olması halinde, esas sözleşmenin değişikliği veya hükmün ilga edilebilmesi için bakanlıktan izin alınması gerekmektedir (TTK m.333/1).

TTK m.334/1 hükmünde düzenlenen anonim şirketlerde kamu tüzel kişilerinin temsilci bulundurma hakkının müktesep hak olup olmadığı, müktesep hak olması durumunda esas sözleşme değişikliği için kamu tüzel kişisinin onayına tabi olup olmadığı ile ilgili herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Doktrinde çoğunlukta olan görüşe²⁷² göre müktesep hak; pay sahiplerine, pay sahipliği sıfatı nedeniyle tanınmış olup, bunların açık veya örtülü rızaları olmadıkça genel kurul veya yönetim kurulu kararları ile kısmen veya tamamen değiştirilemeyen ve kaldırılamayan pay sahipliği haklarıdır. Tekinalp²⁷³ ise; müktesep hak kavramının eTTK m.385/2²⁷⁴ hükmündeki

²⁷⁰ Kırca(Şehirali Çelik/Manavgat), s.417.

²⁷¹ Develi, s.191.

²⁷² Pulaşlı, Şirketler Hukuku, s.405; İrfan Akın, “Anonim Şirketlerde Esas Sermaye Artırımında Pay Sahiplerinin Hakları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.6, S.106, (Mayıs 2013), s.34, Sıtkı Akyazan, “Anonim Ortaklarda Paydaşların Müktesep Hakları”, Batider, C.8, S.2, Aralık 1975 s.38,39.

²⁷³ Ünal Tekinalp, Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 2.Bası, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2011, s.198, 199, (Anılış: Ortaklığın Esasları).

²⁷⁴ ETTK m.385/2 hükmü; “Müktesep haklar; kanun veya esas mukavele hükümlerine göre umumi heyet ve idare meclisi kararlarına tabi olmayan yahut umumi heyetin toplantılarına iştirak hakkından doğan,

tanımın yeterli olmadığını, yeni bir tanımlama yapılmasının gelişmekte olan bu kavrama ilişkin doktrinsel çalışmalara zarar verebileceğini belirtmiştir. Yazar eserinde, müktesep hakkın kanunda ve sözleşmede tüm pay sahiplerinin olumlu oyu ile sınırlandırılabilen veya kaldırılabilen hakların müktesep hak olduğunu ifade etmiştir. Müktesep haklarla ilgili TTK'da tek düzenlemeye m.452 hükmünde; “*Genel kurul, aksine esas sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde, kanunda öngörülen şartlara uyarak, esas sözleşmenin bütün hükümlerini değiştirebilir; müktesep ve vazgeçilmez haklar saklıdır.*” şeklinde yer verilmiştir. ETTK'dan farklı olarak TTK'da kanun koyucu müktesep haklarla ilgili herhangi bir tanımlama yapmaktan kaçınmış ve hangi hakların müktesep hak olduğunu belirtmemiştir²⁷⁵. Kanaatimizce kanunun lafzından ve madde gerekçesinden yola çıkılarak hangi hakların müktesep hak olduğuna ilişkin bir açıklama yapılmasının doğru olmasa da, doktrinde çoğunluğun hakim olduğu görüşe göre pay sahiplerinin rızası olmadıkça değiştirilemeyen veya kaldırılamayan pay sahipliği haklardır. Dolayısıyla müktesep haklar kanunen düzenlenmiş veya esas sözleşme ile öngörülen haklardır. Bu doğrultuda müktesep haklara örnek verecek olursak; kanunda düzenlenmiş müktesep haklar TTK m.421/2 hükmünde yer alan pay sahiplerinin/temsilcilerinin oy birliği alınacak kararlar olup, esas sözleşme ile öngörülen müktesep hak ise esas sözleşmede nisapların oy birliği ile karar alınabileceğine ilişkin düzenleme yönündeki haklardır.

Belirtmek gerekir ki, TTK m.334 hükmüne istinaden kamu tüzel kişisine tanınan temsilci bulundurma hakkı, pay sahipliği hakkı değil, kamu gücünün kullanılabilmesi için yönetimde temsil edilme hakkıdır²⁷⁶. Bu nedenle kamu tüzel kişisine tanınan bu hakkın müktesep hak olmadığından, anonim şirket esas sözleşme değişikliği konusunda kamu tüzel kişisinin onayının da söz konusu olmayacağı kanaatindeyiz.

Yine TTK m.334 hükmü doğrultusunda kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsili ile “*altın pay*” müessesesi arasındaki farklara da değinmekte fayda olacaktır. İlk defa İngiltere'de yer verilen altın paylar, kamu açısından stratejik önem arz eden şirketlerin özelleştirilmesi üzerine yabancılaşmanın önüne geçilmesi amacıyla devletin şirketin yönetiminde etkinliğine sürdürebilmesi amacıyla ortaya

hususiyile azalık, rey kullanmak, iptal davası açmak, kar payı almak ve tasfiye neticesine iştirak etmek gibi haklardır.” şeklindedir.

²⁷⁵ Bkz. TTK m.452 gerekçesi.

²⁷⁶ **Develi**, s.191.

çıkılmış olup²⁷⁷, zamanla Avrupa Topluluğu Adalet Divanı (ATAD/ECJ) kararlarında da yer almıştır²⁷⁸. Altın paylar, devlete/kamuya ya da onlar tarafından tespit edilen kişilere tanınan ve özelleştirme durumunda, özelleştirilen şirketin kontrolünün elde tutulmasına yönelik olarak üstün oy hakkı ve veto hakkı²⁷⁹ veren paylardır²⁸⁰. Hukukumuzda altın paylara ilişkin tek düzenleme TTK geçici m.4/3 hükmünde; *“Şirket sözleşmesinde, esas sözleşmede veya ana sözleşmede ya da herhangi bir sözleşmede yer alan bir veto hakkı, bu madde hükümlerine göre verilecek tür değiştirme kararlarında geçerli olmaz. Kamu kuruluşlarına tanınan altın paydan doğan haklar saklıdır.”* şeklinde denilerek yer verilmiştir.

Altın paylar sahiplerine verdikleri yetkiler itibariyle, kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna temsilci ataması büyük benzerlik taşır. Her iki müessese de amaç devlet/kamu yönetiminin, şirketin karar alma mekanizmalarında etkin olunmasıdır. Ayrıca hak sahibi olacaklar açısından TTK m.334/1 hükmünde devlet veya diğer kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna üye olarak temsilci gönderebilmesi düzenlendiği gibi, altın payların sahibi de devlet veya onun belirlediği kişiler olması diğer bir benzer faktördür. Ancak her iki hukukî kurum arasında önemli farklılıklara rastlanmaktadır. TTK m.334/1 hükmünce kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kurulunda temsilci atayabilmesi için şirketin işletme konusunun kamu hizmeti olması öngörülmüşken, uygulamada altın payların sadece özelleştirme durumlarında ortaya çıkmasıdır. Altın paylar kural olarak paylara tanınmış bir hak olmasına rağmen, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkı kamu tüzel kişisine tanınmış olan bir haktır. Devlet tarafından kurulan ve daha sonra çeşitli gerekçelerle özelleştirilen anonim şirketlerde altın pay oluşturulması mümkündür. Öte yandan altın paylar sahiplerine veto hakkı tanırken, kamu tüzel kişisine yönetim kurulunda

²⁷⁷ **Hakan Bilgeç**, Anonim Şirketlerde Oyda İmtiyaz Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, Ankara 2016, s.36 vd. Yasalarda tanımlanmayan, ancak özelleştirilen kamu işletmelerinde devletin sahip olduğu ve kendisine şirket sermayesine katılımı ile oransal olmayan özel bazı haklar tanıyan payların altın pay olduğuna ilişkin tespitler için bkz. **Feyzan Hayal Şehirali Çelik**, “Ulusal Düzenlemeler ile Topluluk Hukuku Sınırında Altın Paylar”, Batider 2007, C. 24, S. 2, s. 351.

²⁷⁸ Case C – 483/99 Commission vs. France, ECR 2002, I-4781; Case C – 367/98 Commission vs. Portugal, ECR 2002, I – 4731, Case C – 503/99 Commission vs. Belgium, ECR 2002, I-4809.

²⁷⁹ Pay sahiplerinin genel kurulda alınan kararlara karşı veto hakkı tanınmasının “gerçek altın paylar” olarak nitelendirildiğini, ancak bu yönde yapılan uygulamanın oransallık ilkesine aykırı olabileceğine dair tespitler için bkz. **Şehirali Çelik**, s.356 vd.

²⁸⁰ **Bilgeç**, s.39.

bulunmasına ve temsilci atamasına ilişkin TTK'da böyle bir hak tanımamaktadırlar. Belirtmek gerekir ki, TTK m.334 hükmüne devleti gözetimi bağlamında kamu tüzel kişisine yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkının tanınmasının yanı sıra altın pay verilmesi de mümkündür. Ancak böyle bir durumda kamu tüzel kişisi hem yönetim kurulunda genel kurulun yetkisi haricinde atanacak ve genel kurulun yetkisi dışında istifası gerekeceğinden yeteri kadar yetki ve donanımına sahiptir. Bunun haricinde kamu tüzel kişisine altın pay verilerek veto yetkisinin tanınması oransallık ilkesi ile de ters düşebilir. Diğer taraftan kamu tüzel kişisi temsilcisi gerçek kişinin kamu menfaati veya şirket çıkarlarını gözetmek yerine kişisel hatalara düşmesi halinde, bu durum hem şirket yönetimini sekteye uğratması, hem de genel kurulda veto yetkisini de kullanarak anonim şirketin ticari geleceğine zarar vermesi öngörülmelidir.

3.1.2.1.3. İşletme Konusunun Değiştirilmesi

Bilindiği üzere TTK m.334 hükmü uyarınca kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kuruluna temsilci atayabilmesinin şartlarından biri de işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket tüzel kişiliğinin olması gerekmektedir. TTK m.339/2-b hükmü uyarınca anonim şirket esas sözleşmesinin içeriğinde anonim şirketin işletme konusunun belirtilmesi gerekir²⁸¹. Dolayısıyla TTK m.339/2-b hükmüne göre anonim şirket esas sözleşmesinde işletme konusunun kamu hizmeti olarak belirlenmesi durumunda kamu tüzel kişisi anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine temsilci gönderebilecektir.

Kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinin sona erdirilebilmesi amacıyla anonim şirket tüzel kişiliğinin kamu hizmet işletme konusu değiştirilebilir²⁸².

Anonim şirket işletme konusunun tamamen değiştirilmesinde, sermayenin en az yüzde yetmişbeşinin olumlu oyunun alınması gerektiği kanunda belirterek ağırlaştırılmış nisap ön görülmüştür(TTK m.421/3-a).

²⁸¹ Şener, s.305.

²⁸² Develi, s.193.

İşletme konusunun değiştirilmesindeki “tamamen kaydının”, gerekçelerdeki açıklamalar da dikkate alındığında, uygulamada sorun yaratacaktır²⁸³. Madde gerekçesinde; “İşletme konusunun “tamamen” değiştirilmesi ile bir konudan başka bir işletme konusuna geçilmesi veya bu sonucu doğuracak değişiklikler kastedilmiştir. Mesela mobilya üretiminden vazgeçilip turizm yapılmak istenmesi veya mobilyacılık muhafaza edilmekle birlikte kaleme alış şekline göre pasif konu kabul olunması gibi. İşletme konusunun daraltılması veya genişletilmesi, hatta önemli değişiklikler, bu hükmün kapsamı dışındadır. Mevcut işletme konusunun terk edilip ona çok yakın yeni bir konuya geçmesine bu hükmün uygulanıp uygulanmayacağı mahkeme kararları ile doktrine bırakılmıştır.” denilmiştir²⁸⁴.

TTK m.334 hükmü ile TTK m.421/3-b hükmünün gerekçesi birlikte değerlendirilerek, kamu hizmeti faaliyetinin anonim şirketin işletme konusunun “tamamen” değiştirilmesi gereken bir konu olduğunu düşünmekteyiz. Örneğin; yerel yönetim kuruluşlarına kredi imkânı sağlayan, Maliye Bakanlığı’ndan yatırılan hazine ödemelerini belediye tüzel kişilerine aktaran, atık su ve arıtma tesisi gibi işletme konusu kamu hizmeti olan İller Bankası Anonim Şirket Tüzel Kişiliğinin faaliyet konusunun değiştirilerek sıradan bir banka kuruluşu olması, amacının sadece vatandaşlara kredi verme imkânı haline getirilmesine yönelik işletme konusunun değiştirilmesi “tamamen” kavramı sınırlarında kalmaktadır.

3.1.2.1.4. İstifa

Kamu tüzel kişinin işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinde temsilci bulundurması ve yönetim kurulu üyesi olmasına ilişkin hukuki soruna birinci bölümde değinmiştik²⁸⁵. Bu durumda işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket esas sözleşmesinde yönetim kurulu üyeliği için kamu tüzel kişinin temsilci gönderebileceğine ilişkin hüküm düzenlenmesinin öneri niteliğinde olduğu, kamu tüzel kişinin anonim şirketin bu hükmü uyarınca temsilci atayarak yönetim kurulu üyesi olmasının kabul niteliğindedir²⁸⁶. Aynı şekilde kamu tüzel kişinin bahse konu öneriyi kabul etmeme hakkı da söz konusu olabilir. Kanaatimizce

²⁸³ Kendigelen, s.320.

²⁸⁴ Bkz. TTK m.421/3 gerekçesi.

²⁸⁵ Bkz. Birinci Bölüm, 1.4.2, Kamu Tüzel Kişisi İle Temsilcisi Arasındaki İlişkinin Hukuki Niteliği.

²⁸⁶ İşletme konusu ile ilgili kamu tüzel kişisi anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine atanması yönündeki görüşlerimiz için bkz. İkinci.Bölüm, 2.1.3.1.2, Esas Sözleşmede Hüküm Bulundurulması.

kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kuruluna temsilci göndermemesi halinde zımnen istifa etmiş sayılacaktır.

Öte yandan kamu tüzel kişisi temsilcisinin, diğer tüzel kişi temsilcilerinde olduğu gibi kamu tüzel kişisine istifasını sunma hakkı vardır²⁸⁷. Kanaatimizce, böyle bir durumda kamu tüzel kişisi yeni bir temsilci ataması gerekecektir. Bu durumda kamu tüzel kişisi temsil eden gerçek kişinin istifası, kamu tüzel kişisinin anonim şirket yönetim kurulu üyeliğinden istifası anlamına gelmeyecektir.

3.1.2.1.5. Kamu Tüzel Kişiliğın Sona Ermesi

Kamu tüzel kişilerinin kanunla ya da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulması gerektiği; yetki ve usulde paralellik ilkesi gereği, bir kanun ile ya da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulan kamu tüzel kişiliğinin sona ermesinin de aynı usule tabi olduğu her türlü duraksamadan uzaktır²⁸⁸. Böyle bir durumda da kamu tüzel kişiliğinin yönetim kurulu üyeliği sona erecektir.

İşletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketin esas sözleşmesinde hangi kamu tüzel kişisinin yönetim kurulu üyesi olabileceği ve temsilci gönderebileceğine ilişkin hüküm getirilmesi sebebiyle, sona erecek kamu tüzel kişisinin yerine başka bir kamu tüzel kişisinin atanması mümkün değildir²⁸⁹.

3.1.2.2. Pay Sahibi Olan Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği Açısından

TTK m.359/5 hükmüne istinaden anonim şirket yönetim kuruluna pay sahibi kamu tüzel kişisinin üye olarak seçilmesi düzenlenmiştir. Pay sahibi kamu tüzel kişisinin seçiminin genel kurul tarafından yapılacağı mezkûr hükümde belirtilmiştir. Dolayısıyla yönetim kurulu üyesi olan pay sahibi kamu tüzel kişisinin azli de yine genel kurul tarafından gerçekleştirilecektir (TTK m.364/1). Kamu tüzel kişisini temsilen birden fazla kişinin yönetim kurulunda bulunması halinde dahi yönetim kurulu üyeliği sıfatının kamu tüzel kişisine ait olacaktır²⁹⁰. TTK m.334/2 ve TTK 359/5 hükmü uyarınca pay sahibi kamu tüzel kişileri tarafından belirlenen gerçek kişi

²⁸⁷ Develi, s.194.

²⁸⁸ Y. 10. HD. E.7912 ve K.16970 sayılı ilamı.

²⁸⁹ Develi, s.194.

²⁹⁰ Develi, s.195.

temsilcilerinin azlinin yine kamu tüzel kişileri tarafından gerçekleştirilecektir²⁹¹. Bununla birlikte kamu tüzel kişinin önerdiği gerçek kişinin genel kurul tarafından yönetim kurulu üyeliğine seçilmesi durumunda, gerçek kişiyi görevden alma yetkisi genel kurulda olacaktır.²⁹²

TTK m.334/1 hükmü ile işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketine esas sözleşmede hüküm bulundurma şartı belirtilmesine rağmen, pay sahibi kamu tüzel kişisi için aynı durum TTK m.359/5 hükmünde yer almamıştır. Dolayısıyla pay sahibi kamu tüzel kişiliği üyeliğinin sona erdirilmesine ilişkin esas sözleşme değişikliği veya işletme konusunun değiştirilmesi müesseselerinin pay sahibi kamu tüzel kişileri için uygulanması söz konusu değildir. Öte yandan kamu tüzel kişiliğın kanunla veya kanun verdiği yetkiye dayanılarak idari bir karar ile kurulan kamu tüzel kişiliğının sona ermesinin durumunda da pay sahibi kamu tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliği sona erecektir.

3.2.ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYESİ ÖZEL HUKUK TÜZEL KİŞİLERİ VE KAMU TÜZEL KİŞİLERİNİN SORUMLULUKLARI

3.2.1. Yönetim Kurulu Üyesi Tüzel Kişinin Hukuki Sorumluluğu

3.2.1.1.Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin ve Gerçek Kişi Temsilcilerinin Sorumluluğu

Sorumluluk müessesesinde; kurucuların, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini ihlal ettikleri takdirde, kusurlarının bulunmadığını ispat etmedikçe, hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumlu oldukları belirtilmiştir (TTK m.553/1).

ETTK döneminde tüzel kişilerin anonim şirket yönetim kurulu üyesi olamayacakları, ancak tüzel kişi temsilcilerinin yönetim kurulu üyesi seçilebilecekleri düzenlenmişti (eTTK m.312/2). Böyle bir durumda tüzel kişinin mi, yoksa tüzel kişi tarafından yönetim kurulu üyeliğine gönderilen gerçek kişi temsilcisinin mi şirkete karşı sorumlu olacağına ilişkin tartışma yaşanmıştır.

²⁹¹ Azil konusu ile ilgili görüşlerimiz için bkz. Üçüncü Bölüm, 3.1.2.1.1, Azil.

²⁹² **Hasan Pulaşlı**, Şirketler Hukuk Şerhi, C.1, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s.1005, (Anlış: 2015)

Tandoğan²⁹³ bu konuda; tüzel kişi ile onun adına temsili kullanan gerçek kişi arasında organ ilişkisi olduğunun düşünülmesi halinde tüzel kişinin doğrudan sorumlu olduğunu, aksi halde tüzel kişinin adam çalıştırmanın sorumlu olduğu (eTBK²⁹⁴. m.55) kurallarına göre sorumlu olacağını belirtmiştir. Tekinalp²⁹⁵ ise; özel hukuk tüzel kişinin bizzat anonim şirket yönetim kurulu üyesi olduğunu ifade etmiştir. Yazar gerçek kişinin de tüzel kişinin organı olduğunu, ayrıca gerçek kişi temsilcinin sorumlu olması durumunda ödeme gücünün ne olduğu bilinmeyen veya yetersiz olacağına, en azından bir tüzel kişiye oranla zayıf bulunan gerçek kişiye başvurmanın güven verici olmadığına, bu sebeple sorumlu tutulması gereken kişinin tüzel kişi olduğunu belirtmiştir. Akdağ Güney²⁹⁶'e göre; eTTK m.312/2 hükmüne göre tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olamayacak, ancak onun adına temsilcinin yönetim kurulu üyesi olarak seçilecektir. Yazar, her ne kadar tüzel kişinin doğrudan yönetim kurulu üyesi seçilmesi engellense de, tüzel kişi ile temsilci arasında organik bir bağ olduğunu, temsilcinin yönetim kurulu üyesi seçilmesi durumunda aralarındaki bu bağın kopmayacağını, aksinin kabulü halinde sorumluluk gündeme gelmesi durumunda tüzel kişinin ödüllendirilmiş olacağını, bu durumun ise menfaatler dengesi ve ratio legis zararına istismar etmek anlamına geleceğini ve genel hukuk ilkelerine aykırı olacağını belirtmiştir.

TTK ile artık tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabileceği düzenlenmiştir (TTK m.359/2). Bu hüküm ile eTTK dönemindeki tüzel kişilerin hukuki sorumluluğu konusundaki doktrindeki tartışmalar da sona ermiştir. Tüzel kişinin anonim şirket yönetim kurulu üyesi olması durumundan, sorumluluğun muhatabı bizzat kendisidir (TTK m.359/2 ve TTK 553/1). Ancak tüzel kişi adına yönetim kuruluna katılan gerçek kişilerin şirkete karşı doğrudan sorumluluğu konusunda TTK'da herhangi bir düzenleme mevcut değildir.

²⁹³ Tandoğan, s.25.

²⁹⁴ eTBK.m.55. hükmünde adam çalıştırmanın sorumluluğu; *“Başkalarını istihdam eden kimse, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amelesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarardan mesuldür. Şu kadar ki böyle bir zararın vuku bulmaması için hal ve maslahatın icabettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamayacağını ispat ederse mesul olmaz. İstihdam eden kimsenin, zamin olduğu şey ile zararı ika eden şahsa karşı rücu hakkı vardır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

²⁹⁵ Tekinalp, Tüzel Kişilerin Temsili, s.31.

²⁹⁶ Akdağ Güney, Temsil, s.286.

Çoştan²⁹⁷ bu konuda; gerçek kişi temsilci, tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliği sıfatıyla yaptığı işlerde kendi şahsi menfaatini üstün tutarak, tüzel kişinin yönetim kurulu üyeliği arkasına saklanarak sorumluluğu sınırlandırma yoluna gidebilmesini engellemek için, tüzel kişiler ile onların temsilcileri gerçek kişilerinde anonim şirkete verdikleri zarardan birlikte sorumlu tutulması gerektiğini belirtmiştir. Akdağ Güney²⁹⁸; anonim şirket yönetim kurulu üyesi tüzel kişinin temsilcisi olan gerçek kişinin, şirketin uğradığı zarardan sorumlu tutulamayacağını, husumetin yönetim kurulu üyesi tüzel kişiye yöneltilmesi gerektiğini, tüzel kişinin uğradığı zarardan TTK m.557 çerçevesinde sınırlı sorumlu tutulacağını, tüzel kişinin, hem şirketi zarara uğratan hem de kendi sorumluluğuna yol açan gerçek kişi temsilciye genel hükümler çerçevesinde rücu etmesinde bir engel olmadığını belirtmiştir.

TTK m.371/5 hükmünde²⁹⁹ temsil ve yönetime yetkili kişilerin haksız fiillerden sorumlu tutulacağını bahsetmekte, mezkur düzenlemede bu kişilerin temsile ve yönetime yetkili olan kişilerin organı olduğunu belirtmemektedir³⁰⁰. Kanaatimizce TTK 371/5 hükmünün şirketin müdür ve yönetiminden sorumlu şahıslarına ilişkin özel bir düzenleme olduğundan, yönetim kurulu üyesi tüzel kişi temsilcisi gerçek kişilere uygulanması gerekmektedir.³⁰¹

Tüzel kişileri anonim şirket yönetim kurulunda temsil eden gerçek kişinin, yönetim kurulu üyeliğinden kaynaklanan haksız fiillerinden ya da sözleşmeden kaynaklanan kusurlarından tüzel kişiler sorumlu tutulacaktır³⁰². Bu hususta kanun koyucu TTK m.359/2 hükmü gerekçesinde³⁰³ sorumluluğun tüzel kişiye ait olacağını şöyle belirtmiştir; *“İkinci fıkrada, tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabilmelerine olanak tanınarak, bir taraftan, 623 üncü maddesinin ikinci fıkrası ile uyum sağlanmış, diğer taraftan tüzel kişinin yönetim kurulu üyesi olarak sorumlu tutulmasının yolu*

²⁹⁷ Çoştan, s.128.

²⁹⁸ Akdağ Güney, Temsil, s.287, Öztan, s.133, 135.

²⁹⁹ TTK m.371/5 hükmü; *“Temsile veya yönetime yetkili olanların, görevlerini yaptıkları sırada işledikleri haksız fiillerden şirket sorumludur. Şirketin rücu hakkı saklıdır.”* şeklindedir.

³⁰⁰ Develi, s.162.

³⁰¹ Aksi yönde görüşler için bkz. Develi, s.162, TMK m.50/3 hükmünün genel bir düzenleme olduğu ve ticaret şirketlerine de uygulanacağından, temsilcinin de şirket ile birlikte müteselsil sorumluluğunun olduğuna dair görüşler için bkz. Öztan, s.147, 148.

³⁰² Sevi, s.50. Tüzel Kişilerin kusur işlemesinin söz konusu olmadığı, tüzel kişilerin organlarının kusurlu harekette bulunabileceği, bu nedenle temsilcilerinin hareketinden dolayı tüzel kişilerin kusursuz sorumlu olduğuna ilişkin değerlendirmeler için bkz. Öztan, s.115.

³⁰³ Bkz. TTK m.359/2 gerekçesi.

açılarak şirkete, pay sahiplerine ve alacaklılara güvence verilmiştir”. Kanaatimizce; TMK m.50/1 hükmü uyarınca gerçek kişi temsilcinin tüzel kişinin organı olduğu, TMK m.50/3 maddesi uyarınca tüzel kişileri zarar uğratan ve kendi sorumluluğuna yol açan gerçek kişi temsilcilerin rücuen sorumlu olduğunu düşünmekteyiz³⁰⁴.

3.2.1.2.Kamu Tüzel Kişilerinin ve Temsilcilerinin Sorumluluğu

Kamu tüzel kişileri ve gerçek kişi temsilcilerinin sorumluluğu ile ilgili düzenleme TTK m.334/3 hükmünde düzenlenmiştir. Bu hükme göre; *“kamu tüzel kişileri, şirket yönetim kurulundaki temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiillerden ve yaptıkları işlemlerden dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla pay sahiplerine karşı sorumludur. Tüzel kişinin rücu hakkı saklıdır.”*

ETTK döneminde de aynı düzenlemeler³⁰⁵ mevcut olup, kamu tüzel kişilerinin sorumluluğu konusunda herhangi bir değişiklik yapılmamıştır.

ETTK döneminde temsilcilerin eylemlerinden sorumluluğun kime ait olacağına ilişkin bir kısım yazarlar arasında fikir ayrılığı yaşanmıştır.

Tandoğan³⁰⁶, kamu tüzel kişileri ile temsilcileri arasında eksik teselsül olduğunu belirterek, anonim şirket yönetim kurulu üyesi olan kamu tüzel kişilerinin sorumlu tutulmasının, gerçek kişi temsilcilerinin şahsi sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağını belirtmiştir.

Tekinalp³⁰⁷, kamu tüzel kişinin anonim şirket yönetim kurulu üyesi olması gerektiğini, gerçek kişi temsilcisinin şirket ile hiçbir ilişkisinin bulunmadığını belirtmesine rağmen, çalışmasının ilerleyen bölümlerinde³⁰⁸ yönetimden kaynaklanan

³⁰⁴ Gerçek kişinin, yönetim kurulu üyelerinin anonim şirkete karşı sözleşmeden doğduğu kabul edilen hukuki sorumluluğunu genel anlamda düzenleyen TTK m.553 vd. hükümleri uyarınca bizzat sorumlu tutulmamasının nedeninin MK m.50. hükümleri olduğu, öte yandan gerçek kişinin üçüncü kişilere karşı şahsi sorumluluğu konusunda TBK m.49. hükmünün uygulama alanı bulacağı yönünde görüşler için bkz. **Sevi**, s.51 vd.

³⁰⁵ ETTK m. 275/3 hükmü; *“Amme hükmî şahıslarının, şirket idare meclisi ve murakabe heyetlerindeki temsilcileri, umumi heyet tarafından seçilen azaların hak ve vazifelerini haizdirler. Şu kadar ki, bunlar; idare meclisi azası sıfatıyla pay senetleri tevdi etmek mükellefiyetinden muaftırlar. Amme hükmî şahısları şirket idare meclisi ve murakabe heyetlerindeki temsilcilerinin bu sıfatla işledikleri fiil ve yaptıkları muamelelerden dolayı şirkete ve onun alacaklılarıyla pay sahiplerine karşı mesuldür. Hükmî şahsın rücu hakkı mahfuzdur.”* şeklindedir.

³⁰⁶ **Tandoğan**, s.17.

³⁰⁷ **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.59.

³⁰⁸ **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.135.

sorumluluk hallerinden birinin gerçekleşmesinin durumunda, ortaklığın kamu tüzel kişisinin gerçek kişi temsilcisine karşı da sorumluluk davası açabileceklerini belirtmiştir.

İmregün'e³⁰⁹, kamu tüzel kişileri hakkında eTTK m.312 hükümlerinin uygulanmayarak, kendilerinin bizzat yönetim kurulu üyesi olabileceğini kabul etmiştir. Yazar, kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kurulu üyeliğine gönderdikleri temsilciler açısından yastada farklı bir hüküm konulduğunu belirterek, şirket ile kamu tüzel kişisi arasında meydana gelen akdi bir sorumluluk olduğuna değinmiş olup, bu sorumluluğun sadece temsilciler tarafından işlenen fiil ve eylemlerden kaynaklandığını bahsetmiştir.

Çamoğlu³¹⁰; hem kamu tüzel kişilerinin hem de onlar tarafından gönderilen gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulu üyesi olmadığını kabul ederek, kamu tüzel kişileri tarafından yönetim kuruluna atanan temsilcilerin yaptıkları iş ve işlemlerden kamu tüzel kişilerinin sorumlu olduğunu belirtmiştir. Yazara göre, kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyesi sıfatını kazandığının kabul edilmiş olsaydı, eTTK m.275/3. fıkrasında ayrıca sorumluluğun düzenlenmesine gerek olmayarak doğrudan eTTK m.336³¹¹ hükümlerine tabi olacağını belirtmiştir.

Akdağ Güney³¹²; Çamoğlu'nun görüşlerini kabul etmediğini ifade ederek eTTK m.275 hükmünün temsilcilerin sorumlulukları açısından özel bir düzenleme olduğunu ifade etmiştir. Yazar, temsilcinin fiil ve işlemlerinden dolayı kamu tüzel kişisinin doğrudan sorumlu olduğunu, gerçek kişi temsilciye rücu hakkının ise saklı olduğunu belirtmiştir.

Her ne kadar TTK m. 359/2 düzenlemesindeki gibi yönetim kurulu üyeliğinin kamu tüzel kişisinde olduğu TTK m.334'de belirtilmemiş olsa da, aynı maddenin TTK m.334/3 hükmünde "*temsilcilerinin*" ve "*bu sıfatla*" ibarelerinin vurgulanarak üyelik

³⁰⁹ İmregün, s.192, 193.

³¹⁰ Ersin Çamoğlu, 2007, s206, 207.

³¹¹ ETTK m.336/1 hükmü; "*İdare meclisi azaları şirket namına yapmış oldukları mukavele ve muamelelerden dolayı şahsan mesul olamazlar. Ancak aşağıda yazılı hallerde gerek şirkete gerek münferit pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı müteselsilen mesuldürler.*" şeklinde düzenlenmiştir.

³¹² Necla Akdağ Güney, Türk Hukukunda Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2008, s.173, (Anılış: Sorumluluk).

sıfatının kamu tüzel kişisinde olduğu ve gerçek kişi temsilcilerinin kamu tüzel kişilerin organı olduğu anlaşılmaktadır.

Bu doğrultuda kamu tüzel kişisini anonim şirket yönetim kurulunda temsil eden gerçek kişi temsilcinin sözleşmeden kaynaklanan borca aykırılık hususu veya haksız fiiline yönelik hareketlerinden kendisinin sorumlu olmayacağı, kamu tüzel kişisinin sorumlu olacağı ortaya çıkmaktadır³¹³. Kamu tüzel kişisini temsil eden gerçek kişi temsilcinin kusurlu olmadığını ispatlamadıkça verdiği zararlarından kamu tüzel kişisine karşı sorumluluğu devam edeceği anlaşılmaktadır.

TTK m.359/5 hükmünde anonim şirketlerde pay sahibi kamu tüzel kişisinin veya kamu tüzel kişi temsilcinin yönetim kurulu üyeliği düzenlenmiştir. Bu hüküm ile birlikte kamu tüzel kişisinin veya temsilcisinin yönetim kurulu üyeliğine seçilmesi halinde sorumluluğun kime ait olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Kanaatimizce, kanun maddesinin lafzından hareket edilerek kamu tüzel kişisinin seçilmesi halinde kendisi sorumlu olacaktır.

3.2.1.3.Sorumluluk Nedenleri ve Şekli

Yeni TTK kurucuların, sorumluluk müessesesini bağımsız olarak değil, birlikte ve hukuki sorumluluk üst başlıklı olarak düzenlemiştir³¹⁴.

- ✓ Belgelerin ve Beyanların Doğru Olmaması
- ✓ Sermaye Hakkında Yanlış Beyanlar ve Ödeme Yetersizliğinin Bilinmesi
- ✓ Değer Biçilmesinde Yolsuzluk
- ✓ Halktan Para Toplamak

Şeklinde ayrı ayrı TTK hükümlerinde yer almaktadır(TTK m.549³¹⁵, 550, 551, 552).

³¹³ Kanun koyucunun gerçek kişi temsilcinin yönetim kurulu üyesinin sorumluluğunu ortadan kaldıracak bir hüküm ihdas etmediğini, bu nedenle şirketin, pay sahipleri ve şirket alacaklıları hem gerçek kişi temsilciye hem de kamu tüzel kişisine husumet yöneltebileceğine dair aksi yönde görüşler için bkz. **Eminoğlu/Çakır**, s.294.

³¹⁴ **Bahtiyar**, s.386.

³¹⁵ Tüzel kişilerin pay sahiplerine ve ortaklıklara karşı TTK m.549 vd. uyarınca sorumlu olduğu, ayrıca gerçek kişinin ortaklık defterlerinin tutulmaması veya yönetim kurulu toplantılarına geçerli bir mazereti olmaksızın katılmamasının sözleşmeye aykırılık nedeni ile tüzel kişinin TTK m.553. hükümlerince sorumlu tutulacağı, gerçek kişi temsilcisinin ise organ sıfatı olması sebebiyle MK m.50/3. uyarınca şahsen sorumlu tutulamayacağına ilişkin değerlendirmeler için bkz. **Sevi**, s.51.

Birden çok yönetim kurulu üyesinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları halinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan dolayı diğerleri ile birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır (TTK m. 557/1).

3.2.1.4.Kamu Borçlarından Sorumluluk

Yönetim kurulu üyeleri şirket tüzel kişiliğinin kamu borçlarından sorumludur. Burada esasen şirketin kamu borçlarının takibi ve yerine getirilmesine dair sorumluluğun yönetim kurulu üyeleri üzerinde olduğunu belirtmek daha doğru olur.

Kamu borçlarından sorumluluk hususu mevzuatımızda iki yasa düzenlenmiştir. Bunlar 213 sayılı VUK³¹⁶ ve 6183 sayılı AATUK³¹⁷'dur. VUK, AATUK'a göre, vergi alacaklarının tahsili açısından özel yasa niteliğinde olmasından dolayı öncelikle uygulanması gerekir³¹⁸.

Kamu borçlarından doğan sorumluluk tüm yönetim kurulu üyelerine teşmil edilemez. Şöyle ki, eğer tüm üyeler temsil yetkisine sahip iseler bu borçlara aykırı davranış tüm üyelerin müteselsil sorumluluğunu doğurur. Ancak temsil yetkisi devredilmişse murahhaslar sorumlu olur. Temsil yetkisi olmayan diğer üyelerin ise sorumluluğu ortaya çıkmaz³¹⁹. Kanun koyucu söz konusu hükümlerle yöneticilerin anonim ortaklığın kamu borçlarını gecikmeden ve titizlikle ifa etmelerini sağlamayı hedeflemektedir³²⁰.

Tüzel kişinin yönetim kurulundaki temsilcisi konumundaki gerçek kişiye yönetim kurulu üyesinin vergisel sorumluluğu bağlamından başvurmanın mümkün

³¹⁶ RG. 10/01/1961, S. 10703 – 10705, m.10/2. hükmü; “Yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınmayan vergi ve buna bağlı alacaklar, kanuni ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınır. Bu hüküm Türkiye’de bulunmayan mükelleflerin Türkiye’deki temsilcileri hakkında da uygulanır.” şeklinde düzenlenmiştir.

³¹⁷ RG. 28/07/1953, S.8469, mükerrer m.35. hükmü; “Tüzel kişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, vakıflar ve cemaatler gibi tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin mal varlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekkülü idare edenlerin şahsi mal varlıklarından bu Kanun hükümlerine göre tahsil edilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

³¹⁸ Çamoğlu, 2010, s.145.

³¹⁹ Bilgili / Demirkapı, s.253.

³²⁰ Çamoğlu, 2010, s. 142.

olmadığı düşünülebilir. Bu konuda TTK m. 359 hükmünde “*teklif eden*” tüzel kişi değil, “*seçen*” tüzel kişi olarak belirtilmesi, tüzel kişinin istediği zaman gerçek kişiyi değiştirebileceği, gerçek kişinin talimatları doğrultusunda oy kullanabileceği ve imza atabileceği hususları ön plana çıkabilir³²¹. Ancak kanaatimizce VUK m.10 ile AATUK’nun mükerrer m. 35 hükümleri; kanuni temsilciler için kusursuz sorumluluk halini öngörmüştür. Dolayısıyla anonim şirket yönetim kurulu üyesi olan temsilcilerin, tüzel kişilerin organ temsilcisi olduklarından vergisel sorumlulukları gündeme gelecektir. Sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olduklarının ispatlanmasına gerek yoktur.

Kamu tüzel kişilerini yönetim kurulunda temsil eden temsilci üyenin de yetki devri müessesesi gerçekleşmediği sürece kamu borçlarından diğer yönetim kurulu üyeleri ile birlikte müteselsil sorumluluğu doğmaktadır.

3.2.1.5.Özel Hukuk ve Kamu Tüzel Kişileri Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası

Arapça kökenli bir sözcük olup, “*aklama, temize çıkarma*” anlamına gelen ve yönetim kurulu için bir sorumluktan kurtulma kurumudur³²².

Anonim şirketlerde, yönetim kurulu üyelerini ibra etmeye yetkili organ genel kurul olup, genel kurulun yönetim kurulunu ibra etmesi, onun ilgili hesap dönemindeki bütün işlemlerinin hukuki ve iktisadi sonuçlarını tasvip ettiği anlamını taşır³²³.

ETTK zamanında bir kısım yazarlar tüzel kişinin yerine onların temsilcisi olan gerçek kişilerin bizzat yönetim kurulu üyesi olduklarını kabul etmeleri sebebiyle tüzel kişinin ibra kararına ilişkin genel kurulda bizzat oy hakkına sahip olduklarını kabul etmiştir³²⁴.

³²¹ **Zafer Ertunç Şirin**, Tüzel Kişi Yönetim Kurulu Üyeleri ve Tüzel Kişi Müdürlerin Kanuni Temsilcilerin Vergisel Sorumluluğu Bağlamında Konuları, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, S.139-140, 2011, s.81.

³²² **Gönen**, s.111

³²³ **Ersin Çamoğlu**, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkisi, İÜHFİM, C.36, S.1-4, 1976, s.323, (Anılış: İbra).

³²⁴ **Tandoğan**, s.32.

Tekinalp'e göre ise; tüzel kişilerin eTTK döneminde bizzat yönetim kurulu üyesi olduğunu kabul ettiği için kendi ibralarında oy kullanmayacaklarını, gerçek kişi temsilcinin tüzel kişinin ibra kararına katılamayacağını belirtmiştir³²⁵.

ETTK döneminde kamu tüzel kişinin temsilci göndermesi durumunda Tandoğan³²⁶; gerçek kişinin yönetim kurulu üyesi olduğunu kabul ederek, kamu tüzel kişinin aynı zamanda pay sahibi olması durumunda oy hakkını ibra kararında kullanabileceğini belirtmiştir.

ETTK döneminde Yargıtay³²⁷, anonim şirket tüzel kişi olan paydaşının yönetim kurulunda temsilcisi olsa da, bu temsilci ya da genel kurula gönderdiği temsilcisi aracılığı ile yönetim kurulunun ibrası konusunda oy kullanabileceği ve bunun iptal nedeni sayılamayacağına ilişkin karar vermiştir. Dolayısıyla eTTK döneminde verilen bu karara göre, gerçek kişi temsilci, tüzel kişiden bağımsız olarak genel kurulunda tüzel kişinin oyları ile ibra edilebilecekti³²⁸.

TTK döneminde; TTK m.359/2, TTK m.359/5 ve TTK m.334/1 hükümlerince; kamu tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olabilecekleri belirtilmiştir. Bu doğrultuda söz konusu tüzel kişilerin ibraları mümkün olacaktır³²⁹.

Öte yandan anonim şirket genel kurulu tarafından alınacak ibra kararlarında oydan yoksunluk müessesesinde genel kural, bir şahsın kendini sorumluluktan kurtaramamasıdır. Bu doğrultuda TTK m.436/2³³⁰ hükmüne göre kamu tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileri kendi ibrasında paylarından kaynaklanan oy hakkını kullanamaması söz konusu olacaktır.

³²⁵ **Tekinalp**, Tüzel Kişilerin Temsili, s.138 vd.

³²⁶ **Tandoğan**, s.32.

³²⁷ Y.11.HD. E.1982/1360 ve K.1982/1996 sayılı ilamı.

³²⁸ **Akdağ Güney**, Temsil, s.287.

³²⁹ **Develi**, s.172.

³³⁰ TTK m.436/2 hükmü; “Şirket yönetim kurulu üyeleriyle yönetimde görevli imza yetkisini haiz kişiler, yönetim kurulu üyelerinin ibra edilmelerine ilişkin kararlarda kendilerine ait paylardan doğan oy haklarını kullanamaz.” şeklindedir.

3.2.2. Yönetim Kurulu Üyelerinin Cezai ve İdari Sorumluluğu

TTK'da yönetim kurulu üyelerini ilgilendiren ve TCK'ya istinaden kovuşturulan bazı suçlar ile cezai yaptırımları düzenlenmiştir. Bu suçlar ve yaptırımlarından bazıları şunlardır³³¹;

- ✓ TTK m.549'da düzenlenen “belgelerin ve beyanların Kanun'a aykırı olması” eylemini kasıtlı olarak yapanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla,
- ✓ TTK m.550'de yer alan “sermaye hakkında yanlış beyanlar ve ödeme yetersizliğinin bilinmesine” aykırı hareket edenler üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla,
- ✓ TTK m.551'de yer alan “değer biçilmesinde yolsuzluk” fiilinde bulunanlar, doksan günden az olmamak üzere adli para cezasıyla,
- ✓ TTK m.552'de yer alan “halktan para toplamak” fiilinde bulunanlar, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

TTK m.562/1 ve m.562/2 hükümlerinde belirtilen kuralların, yönetim kurulu üyesince ihlal edilmesi durumunda, yönetim kurulu üyesi hakkında idari para cezası uygulanması gerekecektir. Belirtmek gerekir ki, uygulanacak ceza, cezai yaptırım değil, idari yaptırım niteliğinde olduğundan, yönetim kurulu üyesinin tüzel kişi olması halinde, idari yaptırım tüzel kişiye atfedilecektir³³².

TCK m.20/2 hükmünde tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımının uygulanamayacağı, ancak işlenen suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımların uygulanabileceği düzenlenmiştir³³³. Bu doğrultuda tüzel kişiler hakkında cezai sorumluluğun düzenlenmediği anlaşılmaktadır.

Özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri ise;

- ✓ İzin İptali,

³³¹ **Hanife Doğrusöz Koşut**, Anonim Ortaklık Yöneticilerinin ve Denetçilerinin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu” MÜHFHAD (Özel Sayı-6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununu Beklerken Sempozyumu), C.18, S.2, İstanbul, 2012. s.695.

³³² **İzzet Özgenç**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10.Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2014, s.191.

³³³ **Centel**, s.3314.

✓ Müsadere (Eşya ve Kazanç Müsaderesi)

Tedbirleri uygulanmaktadır(TCK m.60).

Tüzel kişiler hakkında, sadece belirli şartların varlığı ve yasanın ayrıca belirttiği bazı suçlar için idari yaptırımlar uygulanacağı anlaşılmaktadır. Sorumluluk için, tüzel kişilerin organları veya temsilcileri olan gerçek kişilerin, yasanın açıkça tüzel kişiler tarafından da işlenebileceği belirttiği bir suçu tüzel kişi yararına işlemesi gerekmektedir. Bu doğrultuda suçu işleyen gerçek kişinin ceza sorumluluğa maruz kalmasının yanında, tüzel kişinin de idari para cezası, müsadere, faaliyetten men, fesih veya kapatma, gibi güvenlik tedbirlerine mahkûm edilmesi mümkün olacaktır³³⁴. Suç niteliği taşımayan fiiller dolayısıyla şirketlere güvenlik tedbiri uygulanmasa da, tüzel kişilerin organ ve temsilcilerinin davranışlarından KY'ye göre sorumlu olmaları durumunda, kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında idari yaptırım uygulanabilir³³⁵.

İdari yaptırım uygulaması açısından tüzel kişilerin niteliği arasında KY. m.8. hükmünde herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Ancak, KY'ye bazı suçlardan dolayı sonradan eklenen m. 43/A. hükmünde TCK'da olduğu gibi sadece özel hukuk tüzel kişilerine yer verilmiştir³³⁶.

Örneğin³³⁷; hukuka aykırı yollardan elde edilmiş organların naklinin gerçekleştirildiği bir hastanenin izni iptal edilebilecek ve ayrıca müsadere tedbiri uygulanabilecektir.

TCK m.60/2 hükmü; “*Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu durumda yönetim kurulu üyesi olan kamu tüzel kişilerinin bu hükme göre hem cezalandırılmayacakları, hem de haklarında güvenlik tedbirlerinin uygulanamayacağı anlaşılmaktadır.

TTK m.334 ve TTK m.359/5 hükümlerine göre kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi olduğu durumlarda temsilcinin kamu hukukuna tabi bir personel olması halinde,

³³⁴ **M. Yasin Aslan**, Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Ankara Barosu Dergisi, S. 2010/2, 1968, s.244.

³³⁵ **Centel**, s.3317.

³³⁶ **Centel**, s.3316; **Aydın**, s.107

³³⁷ **Hakan Hakeri**, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 8. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009, s.510.

bu kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi için idari merciin izni gerekecektir (AY. m.129/6)³³⁸.



³³⁸ AY. m.129/6 hükmü; “Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idarî merciin iznine bağlıdır.” şeklindedir.

SONUÇ

Anonim şirketler yönetim kuruluna tüzel kişilerin üyeliği ve kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna üye olarak atanmasına, kanunda düzenlenmeyen ve ihtilaflı olan konulara yer verilmiştir.

ETTK döneminde bir kısım yazarlar kanunun lafzından hareket ederek tüzel kişilerin yönetim kurulu üyesi olamayacağını, ancak tüzel kişilerin temsilcilerinin yönetim kurulu üyesi olduğuna yer vermişti. Diğer görüşler ise, özel hukuk tüzel kişilerin temsilcilerinin, tüzel kişinin organı olması sebebiyle bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğinden, tüzel kişilerin yönetim kuruluna üye olabileceklerini belirtmişlerdir. Hal böyle olmakla birlikte; yönetim kurulu üyelerinin hakları ve borçları konusunda ve temsil ile sorumluluk müesseselerinde doğal olarak ihtilaflar yaşanmıştı. 6102 sayılı TTK döneminde ise bu tüzel kişilerin yönetim kuruluna üye olabileceğine ilişkin açık ve net bir şekilde düzenlemeye yer verilerek bu tartışmalara son verilmiştir. Bu doğrultuda artık tüzel kişiler doğrudan yönetim kurulu üyesi olabilecek, hak ve borçlara sahip olabilecek, sorumlulukları da doğacaktır.

Çalışmamızın temel konusu olan ve TTK m.334 hükmünde düzenlenen kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyeliği ve temsilci bulundurma hakkını müessesinde eTTK m.275. hükümlerinden çok fazla uzaklaşmamıştır.

Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkı ne bir müktesep haktır ne de imtiyazlı paydır. Çünkü kanun koyucu üst başlık ile “devletin gözetimi” kavramını düzenleyerek, bir nevi kamu gücünü şirketler üzerinde kullanmak istemiştir. Ayrıca kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkının düzenlenmesi ile kamu otoritesini de korunmak istenmiş ve işletme konusu kamu hizmeti olan şirket yönetim kuruluna kamu tüzel kişilerinin bilgi ve donanımı ile ışık tutması sağlanmıştır.

Yönetim kurulu üyelik sıfatının kamu tüzel kişisine mi, yoksa kamu tüzel kişisi tarafından yönetim kurulunda bulundurulan gerçek kişiye mi haiz olduğuna ilişkin kanunda net bir ibare yoktur. Ancak madde başlığı olan “*Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsili*” m.334/1 hükmünde yer alan “*temsilci bulundurma hakkı*” ve m.334/3 hükmündeki “*yönetim kurulundaki temsilcileri*” ve “*bu sıfatla*” ibareleri,

kamu tüzel kişinin gerçek kişi temsilciyi yönetim kuruluna atama ve görevden alma yetkisi, TTK m.334/1 ve TTK m.359/5 hüküm gerekçelerinden yola çıkılarak kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi olduğu, gerçek kişi temsilcinin ise kamu tüzel kişinin iradesini yansıtan organ sıfatının haricinde anonim şirket ile alt vekalet ilişkisi veya sözleşme ile belirlenecek başkaca hukuki ilişkilerin tespit edilmesinin mümkün olduğu kanaatindeyiz.

Kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulunda temsilci buldurmasına ilişkin şartları çalışmamızda ayrıntılı olarak belirtmiştik³³⁹. Anonim şirket tarafından kamu tüzel kişisine yönetim kurulunda temsilci buldurma hakkının tanınmasına yönelik şartlardan biri işletme konusunun kamu hizmeti olması, diğeri ise şirketin esas sözleşmede bu yönde bir hüküm buldurulması gerekmektedir. Esas sözleşme değişikliği ile şirketin işletme konusu kamu hizmeti olarak değiştirilmesi mümkündür. Bazı yazarlar, kamu hizmetinin müktesep hak niteliğinde olduğundan esas sözleşme değişikliğinin de kıyasen TTK m.421/3-b ve 421/6 hükmünün uygulanacağını belirtse de, TTK m.334 hükmünün özel bir düzenleme olduğu, işletme faaliyetinin kamu hizmeti olarak değiştirilmesinde aranan nisaplar konusunda TTK m.421/3-a hükmünün uygulanması gerekecektir. Öte yandan kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna temsilci gönderme şartlarından diğeri şirket esas sözleşmesinde bu konuya ilişkin hüküm konulmasıdır. Bu hüküm şirketin kuruluş aşamasında düzenlenebileceği gibi esas sözleşme değişikliği ile sonradan da düzenlenebilecektir. Esas sözleşme değişikliğine ilişkin toplantı ve karar nisapları konusunda TTK'da bu yönde herhangi bir özel düzenleme yapılmadığı, ayrıca şirket açısından işletme faaliyetinin kamu hizmeti olmasının yeteri kadar ağır şartlar getirdiğinden, bu yönde aranan nisaplar konusunda TTK m.421/1 hükmünün uygulanması kanaatindeyiz.

Kamu tüzel kişisi şirket yönetim kurulunda buldurabileceği temsilci sayısı, bu temsilcinin kimlerden ve hangi niteliklere sahip olması gerektiğine dair TTK m.334 hükmünde herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Doktrinde, anonim şirket işletme konusunu ilgilendiren birden fazla kamu tüzel kişisi söz konusu olması halinde sadece bunlardan bir tanesi ve en çok ilgili olanı temsilci yollama hakkına sahip olacağını belirtenlerde vardır. Hakkaniyet gereği kamu tüzel kişisi birden çok üye

³³⁹ Bkz. İkinci Bölüm.

atayabileceğini, fakat bu şekilde atanan üye sayısının, diğer üyelerin sayısını aşmaması gerektiğini ifade edenlerde mevcuttur. Kanaatimizce kanun hükmünün amacı olan ve madde üst başlığında yer alan “devletin gözetimi” kavramı dikkate alındığında yönetim kurulu üyeliğine gözetim görevi için bir üye yeterli olabileceği gibi, atanacak bir üyenin gözetim görevini yerine getiremeyeceğinin tespiti halinde esas sözleşmede bu hususun düzenlenme koşuluyla gözetim görevini yerine getirecek sayıda yönetim kuru üyesinin atanması da öngörülebilir. Anonim şirkete atanacak temsilcinin işletme konusu kamu hizmetine ile bağlantılı, yeterli bilgi ve donanıma sahip olabilecek nitelikte olması gerekecektir. Ayrıca şirketin işletme konusunun niteliğine göre ihtiyaç halinde esas sözleşmede belirtilmesi koşuluyla yönetim kuruluna birden fazla kamu tüzel kişinin üye olabileceği düzenlenebilir.

Kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi ile şirket arasındaki sözleşme ilişkisinin hukuki niteliğinde vekâlet sözleşmesi, hizmet sözleşmesi veya iş sözleşmesi olmak üzere farklı görüşler mevcuttur. Yargıtay’a göre bu ilişkinin vekâlet ilişkisi olduğuna ilişkin kararları mevcutsa da, bir ücret öngörülmesi durumunda hizmet sözleşmesinin varlığını da kabul etmiştir. Şirketin organ sıfatına haiz olduğu bu nedenle TTK’nın bu konudaki emredici hükümlerinin öncelikli uygulanması gerektiği, bunun dışındaki tamamlayıcı hükümlerin gerektiği koşullarda somut olaya uygun sözleşme unsurlarının saptanması gerektiği kanaatindeyiz.

Kamu tüzel kişileri tarafından yönetim kuruluna atanan temsilcilerine TTK m.334/3’de düzenlenen hak ve borçları ile sorumluluklarının, gerçek ve tüzel kişiler hakkında düzenlenen hak ve borçlar ile sorumluluk müesseselerinin kamu tüzel kişilerine has düzenlemelerin haricinde simetriği tarzındadır. TTK m.334/3 hükmü ile kamu tüzel kişileri tarafından şirket yönetim kuruluna atanan temsilcilerin bu sıfatla işledikleri fiil ve yaptıkları ve işledikleri işlemlerden bizzat kamu tüzel kişisi sorumlu olacaktır. Temsilci ile kamu tüzel kişisi arasında TBK hükümleri doğrultusunda sözleşme veya haksız fiil müesseseleri uygulanarak rücu sistemi geçerli olacaktır. Kamu tüzel kişilerinin TCK m.60/2 hükmü uyarınca cezai sorumluluğunun olmasa da, gerçek kişi temsilcilerinin organı sıfatıyla suç işleyebileceğinden, ceza hukuku hükümlerine göre hakkında - idari iznin gerektiği hallerde iznin verilmesi şartıyla - soruşturma ve kovuşturma yapılabilecek, haklarında hüküm kurulabilecektir.

Kamu tüzel kişilerinin işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirket yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkının sona erdirilmesi konusunu yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır³⁴⁰. Kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna genel kurul tarafından seçilmediği için azledilmesi mümkün değildir. Ancak kamu tüzel kişisi, yönetim kuruluna atadığı gerçek kişi temsilciyi azlederek başka bir temsilci göndermemesi ve bu durumu şirkete bildirmesi halinde, bu hakkın sona erdiği sonucuna varılacaktır. Hemen belirtelim ki atanan gerçek kişi temsilcinin istifa etmesi veya kamu tüzel kişisi tarafından azledilmesi demek, kamu tüzel kişisine tanınan bu hakkın sona erdiği anlamına gelmeyecektir. Ayrıca TTK m.334/2 hükmünde pay sahibi kamu tüzel kişilerinin anonim şirket yönetim kuruluna gönderdiği gerçek kişi temsilciyi azletme yetkisi düzenlenmişse de, TTK m.334/1 gerekçesi, kanunun mehzaz düzenlemesi olan İBK m.762/2 hükümleri birlikte değerlendirilerek pay sahibi olmayan kamu tüzel kişilerinin de azil yetkisi olduğu sonucuna varılmaktadır. Sona erme şartları konusunda şirketin işletme konusunun kamu hizmeti olmaktan çıkarması veya kamu tüzel kişisi yönetim kuruluna temsilci göndermesi konusunda esas sözleşmede bu yönde bulunan hükmün değiştirilmesi için yukarıda belirtilen nisaplara ilişkin TTK hükümlerinin paralel şekilde geçerli olduğu kanaatindeyiz. Ayrıca kamu tüzel kişisi Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi veya kanun ile sona ermesi durumunda yönetim kurulunda temsilci bulundurma hakkı kendiliğinden son bulacaktır.

Öte yandan TTK m. 359/5 hükmünde pay sahibi olan kamu tüzel kişilerinin de genel kurul tarafından yönetim kuruluna üye veya temsilcilerinin üye olarak seçilmesi de yer almıştır. Bu düzenleme ışığında, genel kurul tarafından seçilen pay sahibi kamu tüzel kişisi yönetim kurulu üyesi veya onun temsilcisinin hak ve borçları yine TTK m.359/2'de düzenlenen özel hukuk tüzel kişileri için yapılan düzenlemeler kıyasen uygulanacaktır.

³⁴⁰ Bkz. Üçüncü Bölüm.

KAYNAKÇA

AKDAĞ GÜNEY, Necla (2008). Türk Hukukunda Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu. İstanbul: Vedat Yayıncılık, (Anılış: Sorumluluk).

AKDAĞ GÜNEY, Necla (2011). “Yeni Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde Tüzel Kişi Ortağın Yönetim Kurulunda Temsili.” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.2. s.273-294, (Anılış: Temsil).

AKDAĞ GÜNEY, Necla (2012). Anonim Şirket Yönetim Kurulu. İstanbul: Vedat Yayıncılık. (Anılış: Yönetim Kurulu).

AKİPEK, Jale, Turgut AKINTÜRK (2007). Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku. İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım.

AKYILMAZ, Bahtiyar, Murat SEZGİNER, Cemil KAYA (2018). Türk İdare Hukuku, Ankara: Savaş Yayınları.

AKIN, İrfan (2013). “Anonim Şirketlerde Esas Sermaye Artırımında Pay Sahiplerinin Hakları.” Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.6. S.106. s.11-39.

AKYAZAN, Sıtkı (1975). “Anonim Ortaklarda Paydaşların Müktesep Hakları.” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.8. S.2. s.37-54

ALTAŞ, Soner (2012). “Yönetim Kurulundaki Kamu Tüzel Kişi Temsilcilerinin Görevden Alınması.” Dünya Gazetesi. <http://www.soneraltas.net/yonetim-kurulundaki-kamu-tuzel-kisi-temsilcileri/> erişim tarihi:04.03.2018.

ALTAY, Anlam Sinan (2017). Pay Sahibi Olmayan Kamu Tüzel Kişisini Temsil Eden Yönetim Kurulu Üyesinin Azlinde Yetki Sorunu, Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık.

ASLAN, M.Yasin (2010). “Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu.” Ankara Barosu Dergisi, S.2010/2, s.233-266.

ARSLAN, İbrahim, Mücahit ÜNAL (2008). “Avukatlık Ortaklığının Diğer Ortaklık Türleri İle Karşılaştırılması ve Hukuki Niteliği.” Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.16, s.47-69. <https://dx.doi.org/10.15337/SUHFD.2017.140> / erişim tarihi 07.02.2018.

AYAN, Özge (2011). “Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin ve Yönetimle Görevli Üçüncü Kişilerin Özen ve Bağlılık Yükümlülüğü.” Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, s.63-89.

AYDIN, Devrim (2017). “Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu Tartışmaları.” Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.10, s.97-110.

BAHTİYAR, Mehmet (2017). Ortaklıklar Hukuku. İstanbul: Beta Yayınevi.

BİLGECİ, Hakan (2016). Anonim Şirketlerde Oyda İmtiyaz Doktora Tezi. Ankara Üniversitesi, Ankara.

BİLGİLİ, Fatih, Ertan DEMİRKAPI (2013). Şirketler Hukuku Dersleri. Bursa: Dora Yayınevi.

CENTEL, Nur (2016). “Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması.” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.65, S.4, s.3313-3326.

ÇAĞLAYAN, Ramazan (2016). “Hukukumuzda Kamu Tüzel Kişiliği Kavramı ve Kıstasları.” Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.7, s.373-389.

ÇAMOĞLU, Ersin (1976). “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkisi”. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.36, S.1-4, s.323-348, (Anılış: İbra)

ÇAMOĞLU, Ersin (2007). Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu. İstanbul: Vedat Yayıncılık, (Anılış:2007).

ÇAMOĞLU, Ersin (2010). Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu. İstanbul: Vedat Yayıncılık, (Anılış: 2010).

ÇAMOĞLU, Ersin; “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulunda Belirli Grupların Temsili”, Halil Arslanlı Bilim Arşivi, www.arslanlibilimarsivi.com / erişim tarihi:05.05.2019, (Anılış: Temsil).

ÇELİK, Aydın (2008). “Kamu Tüzel Kişileri Tarafından Anonim Ortaklık Yönetim ve Denetim Kuruluna Üye Seçilmesi”, Legal Mali Hukuk Dergisi, s.40, s.833-858.

ÇOŞTAN, Hülya (2013). “Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin ve Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kurulu Üyeliği (Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyeliği).” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.29, S.1, s.117-137.

DEDEAĞAÇ, Ender, Oğuzhan SAPAN (2013). “Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu ve Sorumluluğu.” Ankara Barosu Yayınları, <http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/2012yayin/2011sonrasikitap/anonim-sirketlerde-yonetim-kurulu.pdf> / erişim tarihi: 27.01.2018.

DEVELİ, Emine (2016). Tüzel Kişinin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği. Ankara: Seçkin Yayınevi.

DOĞRUSÖZ KOŞUT, Hanife (2012). “Anonim Ortaklık Yöneticilerinin ve Denetçilerinin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu.” Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.18, S.2, s.683-699.

EMİNOĞLU, Cafer, Fatma Betül Çakır (2014). “Anonim Ortaklıklarda Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyesi Seçilmesi ve Kamu Tüzel Kişilerinin Yönetim Kuruluna Temsilci Ataması.” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S.3-4, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18_3-4_12.pdf / Erişim Tarihi:04.03.2018

ERİŞ, Gönen (2014). Ticari İşletme ve Şirketler. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

GÖNEN, Ramazan (2015). Tüzel Kişilerin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeliği. Yüksek Lisans Tezi, Yeditepe Üniversitesi, İstanbul.

GÖZLER, Kemal (2009). İdare Hukuku Dersleri. Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref (2009). Yönetmelik Yargı. Ankara: Turhan Kitabevi.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Turgut TAN (2016). İdare Hukuku Genel Esaslar. Ankara: Turhan Kitabevi.

HAKERİ, Hakan (2009). Ceza Hukuku Genel Hükümleri. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

İMREGÜN, Oğuz (1989). Anonim Ortaklıklar. İstanbul: Yasa Yayıncılık.

KENDİGELEN, Abuzer (2016). Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık.

KIRCA, İsmail (2012). “Anonim Şirketlerde Tüzel Kişilerin Yönetim Kurulu Üyeliği.” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.28, S.2, s.51-59.

KIRCA, İsmail, Feyzan Hayal ŞEHİRALİ ÇELİK, Çağlar MANAVGAT (2013). Anonim Şirketler Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

KUBİLAY, Huriye (2005). “Avukatlık Kanunu’nun Avukatlık Ortaklıklarına İlişkinin Hükmünün Eleştirilmesi.” C.7, s.133-171, <http://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/DergiMiz7-ozel/PDF/kubilay8.pdf> / erişim tarihi:07.02.2018.

MOROĞLU, Erdoğan (2006). Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yürürlük ve Uygulama Kanunu Tasarısı Taslağı Değerlendirme ve Öneriler. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Dergisi

OĞUZMAN, M.Kemal, Özer SELİÇİ, Saibe Oktay ÖZDEMİR (2016). Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler). İstanbul: Filiz Kitabevi.

ÖZGENÇ, İzzet (2014). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler. Ankara: Seçkin Yayınevi.

ÖZTAN, Bilge (1970). Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk. Ankara: Sevinç Matbaası.

PULAŞLI, Hasan (2011). Şirketler Hukuku (Şerh). Ankara: Adalet Yayınevi, (Anılış: 2011).

PULAŞLI, Hasan (2015). Şirketler Hukuk (Şerh). Ankara: Adalet Yayınevi, (Anılış: 2015).

PULAŞLI, Hasan (2017). Şirketler Hukuku Genel Esaslar. Ankara: Adalet Yayınevi, (Anılış: Şirketler Hukuku).

SEVİ, Ali Murat (2016). “Anonim Ortaklıkta Tüzel Kişi Yönetim Kurulu Üyesi Adına Tescil Edilen Gerçek Kişinin Hukuki Sorumluluğu.” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.32, S.3, s.39-75, <https://jurix.com.tr/article/5163/> erişim tarihi:18.12.2018.

SEZGİN, Ayşegül (2006). “Yönetim Kurulu Üyesi ile Anonim Ortaklık Tüzel Kişisi Arasındaki Hukuki İlişki Niteliği, Doç Dr. Mehmet Somer’e Armağan.” Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.12, S.1-3, s.365-381.

ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal (2007). “Ulusal Düzenlemeler ile Topluluk Hukuku Sınırlarında Altın Paylar.” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 24, S. 2, s. 349 – 395 (Altın Paylar).

ŞENER, Oruç Hami (2017). Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku Ders Kitabı. Ankara: Seçkin Yayınevi. (Anılış: 2017).

ŞİRİN, Zafer Ertunç (2016). “Tüzel Kişi Yönetim Kurulu Üyeleri ve Tüzel Kişi Müdürler’in Kanuni Temsilcilerin Vergisel Sorumluluğu Bağlamında Konumları.” Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, s.75-90. <https://jurix.com.tr/article/4953/> erişim tarihi:02.02.2019.

TAN, Turgut (2018). İdare Hukuku. Ankara: Turhan Kitabevi.

TANDOĞAN, Haluk (1961). “Hükmi Şahısların İdare Meclisinin Temsili.” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.1, S.1, s.3-35.

TEKİNALP, Ünal (1965). Anonim Ortaklıkların Yönetim Kurulunda Tüzel Kişilerin Temsili. Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü. Ankara: Yeni Desen Matbaası, (Anılış: Tüzel Kişilerin Temsili).

TEKİNALP, Ünal (2011). Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları. İstanbul: Vedat Yayıncılık, (Anılış: Ortaklığın Esasları)

TEKİNALP, Ünal (2013). Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku. İstanbul: Vedat Yayıncılık, (Anılış: Sermaye Ortaklıkları)

TEOMAN, Ömer (2011). Yaşayan Ticaret Hukuku(Hukuki Mütalaalar. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

YILDIRIM, Turan, Melikşah YASİN, Nur KAMAN, Eyüp ÖZDEMİR, Gül ÜSTÜN, Okay TEKİNSOY (2016). İdare Hukuku. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık.

YÜCE, Mehmet (2014). Anonim ve Limited Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyeleri Kanuni Temsilciler Müdürler ile Ortakların Hak ve Sorumlulukları. Bursa: Ekin Basım Yayın.



ÖZGEÇMİŞ

1988 yılı Kahramanmaraş / Andırın'da doğdu. İlk ve orta öğretimini Edirne ve Kilis'te tamamladı. 2008 yılında Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni kazandı. 2012 senesinde lisans öğretimini tamamladı. 2013 yılında Mersin'de avukatlık stajını bitirdi. Müteakiben İller Bankası Anonim Şirketi Hukuk Müşavirliği'nde kurum avukatı olarak göreve başlayarak Ocak 2016 tarihine kadar görev yaptı. Bu tarihten sonra İller Bankası Anonim Şirketi'nden ayrılarak Adalet Bakanlığı tarafından açılan adli yargı Hakimlik/Savcılık sınavını kazandı. İzmir Adalet Sarayı'nda Cumhuriyet Savcısı olarak görev yapmaktadır.

Annesi ev hanımı, babası emekli gümrük memurudur. Ağabeyi Hüseyin Fırat Kayıran Mersin Tarım ve Kırsal Alanı Destekleme Kurumu'nda Kıdemli Uzman olarak görev yapmaktadır. 2016 yılında İzmir Hakimi Leyla Ulukaya Kayıran ile evlendi.