

ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN HUKUKİ SORUMLULUĞUNDA FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜL İLKESİ

Av. Arb. Ertuna KARA

1.Hukukta Sorumluluk Kavramı

Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlük'te "işinin kendi davranışlarını veya kendi yetki alanına giren herhangi bir olayın sonuçlarını üstlenmesi, sorum, mesuliyet"¹ olarak ifade edilen sorumluluk, uyulması gereken bir kurala aykırı davranışın hesabını verme, sonucuna katlanma olarak tanımlanabilir.

Öğretide "sorumluluk" terimi hakkında çok çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bunun yanında farklı yaklaşımlardan kaynaklı olarak farklı tasniflere de tabi tutulmuştur. Sorumluluk, maddî ve manevî sorumluluk olarak ikili bir ayrıma tâbi tutulduğu gibi akit dışı sorumluluk, akdî sorumluluk, sebep ve tehlike sorumluluğu gibi farklı kavramlar kullanılarak da incelenmiştir. Ancak sorumluluk hukuku denildiğinde öğretide ve uygulamada, akit dışı zararlardan doğan tazminat sorumluluğu akla gelmektedir ve her türlü akit dışı sorumluluk hâlleri için bir üst kavram olarak "haksız fiil" kavramı kullanılmaktadır.²

Sorumluluk hukukunun temelinde neminem laedere (hukuka aykırı olarak kimseye zarar vermeme) ilkesi bulunmaktadır. Zira sorumluluk hukukunun öncelikli amacı, bu ilkeye aykırı davranışlarla bir başkasına zarar verilmesi durumunda, zararın zarar görenden zarar verene aktarılmasıdır. Bir başka deyişle, zarar gören sebep olduğu zararı karşılamakla yükümlüdür. Ancak zarar verenin sadece bir zarara sebep olması yeterli değildir. Ayrıca, nulla indemnitas sine culpa (kusursuz tazminat olmaz) ilkesi gereğince zarar verenin kusuru da aranmaktadır. Bu husus, Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde "kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür," şeklinde ifade edilmiştir.³

2.Sorumluluk Türleri

Sorumluluk hukukunda tür bakımından ayırım en genel olarak kusura dayanan haksız fiil sorumluluğu ve kusura dayanmayan sebep sorumluluğu olarak yapılmaktadır. Biz bu

¹ <http://www.tdk.gov.tr> adresinde bulunan sözlük uygulamasında yer alan arama kutucuğuna "sorumluluk" kelimesi yazılıp aranarak suretiyle elde edilen sonuçtur (E.T.: 01/03/2017).

² Tandoğan, Haluk; Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara, Y.1961, s.3-4'den aktaran, Oğuz, Habip; Sorumluluk Hukukunda Kusur, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y.7, S.28, s. 274.

³ Başoğlu, Başak; Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.6, S.2, Y. 2015, s.30.

çalışmamızda öncelikle sorumluluğu değişik pencerelerden ele alıp, türlerini de bu gözle ve konunun özüyle ilişkili bir biçimde ana hatlarıyla irdemeleye çalışacağız. Ancak sorumluluğun türlerine geçmeden evvel kısaca hukukta sorumluluğun anlamında bahsetmek istiyoruz. Mer'i hukukta sorumluluk kavramının iki anlamı bulunmaktadır. İlk olarak sorumluluk, borçlunun sorumluluğunun hangi hukukî ilişkiden kaynaklandığını göstermektedir. Genel davranış kurallarına aykırılık halinde haksız fiil sorumluluğu, aradaki sözleşme ilişkisine aykırılık varsa akdi sorumluluk vardır. Bu sorumluluğa “-den sorumluluk” adı da verilmektedir. Sorumluluk kavramının ikinci anlamı ise, borçlu borcunu ödemediği takdirde, malvarlığına alacaklının talebiyle devlet organları tarafından el konulması ve borçlunun da buna katlanması yükümlülüğüdür. Alacaklı, borcunu yerine getirmeyen borçluya karşı cebri icra organlarına başvurur. Bu sorumluluk türüne “ile sorumluluk” adı da verilmektedir.⁴

2.1. Sorumluluğun Niteliği Bakımından

Sorumluluk hukukunun nitelik bakımında ayrımı noktasında sorumluluğa sebep olan fiilin failin(borçlunun) kusuruna dayanıp dayanmadığı hususu önem taşımaktadır. Zira hukuk sistemimizde esas olarak sorumluluğun temel taşıını “kusur ilkesi” teşkil etmekle birlikte, zaman içinde kusur yoksa sorumluluk da ortaya çıkmaz görüşü geçerliliğini kaybetmiş, kusursuz sorumluluk halleri de tanınmaya başlanmıştır. Gerek 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun gerekse 01.07.2012 tarihi itibariyle yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun düzenlemelerinde de arz edilen bu gelişim çizgisine paralel bir yapı ile karşılaşılmaktadır. Bu yapıda haksız fiil sorumluluğu, kural olarak, fiilin hukuka aykırılığına ve failin kusurlu olmasına dayandırılmış; bunun yanı sıra gerek Borçlar Kanunu hükümleri, gerekse başka kanun hükümlerinde, kusur aranmaksızın sorumluluğun söz konusu olabileceği haller de düzenlenmiştir. Bu haller “objektif sorumluluk” ya da “sebepl sorumluluğu” halleri olarak adlandırılmaktadır.⁵

2.1.1 Kusur Sorumluluğu (Dar Anlamda Haksız Fiil Sorumluluğu)

Hukuk sistemimize göre kural olarak kişi kusuruyla verdiği zararlardan sorumludur ve kusurlu davranışı sonucu meydana gelen zararları gidermekle yükümlüdür. “Fail, hukuka aykırı

⁴ Güvel, Övünç; Roma Hukukunda Sorumluluk, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, Y.2017, s.377

⁵ Yıldırım-Akkayan, Ayça; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 1, Y.2012, s.203.

bir fiil işlemekte olduğunu biliyor veya bilmesi gerekiyorsa ve hukuka aykırı sonucu istiyorsa ya da hukuka uygun hareket etme imkânına sahip iken böyle hareket etmemişse kusurludur.⁶

Kusur ilkesi, haksız fiil, başka bir ifadeyle sözleşme dışı sorumluluğun doğmasına yol açan en eski ve temel sorumluluk ilkesidir. Bu ilkeye haksız fiil sorumluluğunda ana ilke olacak şekilde yer verilmiştir. Bunun yanında borca aykırılık dolayısıyla sorumlulukta da bu ilke geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Türk Borçlar Kanunu'nda tanımlanmayan kusur, hukuk düzeninin kınadığı, kısaca hoş görmediği davranış olarak tanımlanmaktadır. Genel olarak İsviçre ve Türk öğretisinde verilen tanımlar göz önünde tutulduğunda kusur yukarıda da belirtildiği üzere; “Hukuka aykırı sonucu istemek (kast) veya bu sonucu istemiş olmamakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradeyi yeterli derecede kullanmamak” şeklinde tanımlanabilir. Kusur ilkesine göre, hukuka aykırı fiil neticesinde meydana gelen bir zararı başkasına tazmin ettirmek, ancak zarar onun kusurlu bir fiilinden doğmuşsa mümkündür. Buna göre zarar böyle bir fiilden meydana gelmemişse başkasına yükletilemez ve mağdur buna kendisi katlanır. Bu doğrultuda kusur ilkesinin olumlu ve olumsuz olmak üzere iki sonucu ortaya çıkmaktadır. Kusurun, sorumluluğunun doğması için şart olması olumlu sonucu, kusur yoksa sorumluluğun da olmayacağı başka bir ifadeyle sorumluluğun başka nedenlere dayandırılmaması olumsuz sonucu oluşturmaktadır. Sorumluluğun kusur ilkesine dayandırıldığı “kusur olmadan sorumluluk da olmaz” düşüncesinin adalete uygun olduğu düşünülmüştür. Zira bir kimse önceden görebileceği ve önleyebileceği bir zarara sebebiyet verdiği durumda o kimse toplum tarafından kınanacaktır. Kusur ilkesinin sorumluluğun temel ilkelerinden biri olduğunun kabul edilmesiyle, kusursuz davranışlardan sorumluluk doğmayacağını düşünen kimselerin her türlü ihmalden sakınmaları ve gerekli özeni göstermeye yönlentilmeleri amaçlanmıştır. Ayrıca, girişimcilerin gerekli önlemleri almak şartıyla serbestçe faaliyette bulunmaları teşvik edilmiştir.⁷

2.1.2.Kusursuz Sorumluluk (Objektif Sorumluluk, Sebep Sorumluluğu)

⁶ Gümüşsoy, Güler; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y.2014, s.32.

⁷ Çınar-Ural, Nihal; Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısında Düzenlenen Kusursuz Sorumluluk Halleri Arasındaki Farklar, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, Y.2007, s.44.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi özel hukuk sistemlerindeki kusur yoksa sorumluluk da ortaya çıkmaz görüşü zaman içerisinde geçerliliğini kaybetmiş ve bunun alternatifi olarak da belli bazı kusursuz sorumluluk halleri ortaya çıkmaya başlamıştır. Kusursuz sorumlulukta adından da anlaşılacağı üzere kusura dayalı sorumlulukta olduğu gibi kusur şartı aranmamaktadır. Ancak haksız fiil sorumluluğunun diğer şartları burada da aranmaktadır. Kusursuz sorumluluk için doktrinde; “objektif sorumluluk”, “sonuç sorumluluğu” veya “sebebe sorumluluğu” da dendiği görülmektedir. Kusursuz sorumluluk ilkesine özellikle kusurun olmadığı hallerde zarar görenin neticeye tek başına katlanması gibi adaletsiz bir sonucu gidermek için başvurulduğu görülür. Çünkü bu durum hakkaniyete aykırıdır. Ayrıca, günümüz teknolojik gelişmelerinin artmasına paralel olarak tehlikeli faaliyetlerin alanı da genişlemektedir. Bu durum da kusursuz sorumluluk ilkesinin gelişmesine katkıda bulunmuştur.⁸

2.2. Sorumluların Sayısı Bakımından

2.2.1. Bireysel (Ferdî) Sorumluluk

Sorumluluk hukukunun temel amacı, meydana gelmiş olan zararın tazmini ve bu tazminin kim tarafından ne oranda yerine getirileceğinin tespitidir. Tazminata hükmetmeden önce zararın tam olarak ortaya konulması önemli olduğu gibi zararın doğmasına sebep olan fiilin gerçek borçlunun belirlenmesi de önemlidir. Prensip olarak borçlu konumundaki kimse sadece bireysel olarak kendi fiilinin sonucundan sorumlu tutulmalıdır. Bu anlamda sorumluluğa hâkim olan prensiplerden biri de “ferdî sorumluluk ilkesi”dir. Borcun ifa edilmemesinden veyahut kusurlu ifasından borçlu, bireysel olarak “ferden” sorumludur. Borcun ifa edilmemesi halinde, borcun yegâne muhatabı, borçludur.

2.2.2. Müteselsil Sorumluluk

Bireysel sorumluluk anlayışından farklı olan ve aynı zarardan birden çok kişinin sorumluluğu anlamına gelen müteselsil sorumlulukta, yasadan doğan bir müteselsil borçluluk ilişkisi söz konusudur. İradi yani sözleşmesel olarak da doğabilen müteselsil borçluluk, haksız fiilden doğan müteselsil sorumluluğu da içeren daha geniş kapsamlı bir kavramdır. Müteselsil

⁸ Kaya, Asım; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Sorumluluk Sebeplerinin Yarışması, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y. 2016, s.209.

borç ilişkisinde birden çok borçlu vardır ve bunlardan her biri edimin tümünü ifa etmekle yükümlüdür.⁹

Müteselsil sorumluluk kapsamında alacaklının dilediği borçluya müracaat edebilme hakkı bulunmaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 163.maddesinin 1.fıkrasında ifade edildiği gibi alacaklı, borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebilir. Alacaklı istediği borçluya başvurabilmekle birlikte edim sadece bir kez ifa edilir. Burada alacaklıya bir seçim hakkı tanınmıştır ancak, bu seçim hakkı anlaşma ile kısıtlanabilir. Alacaklı ifayı talep konusunda belirli bir sıra ile bağlı değildir. Alacağın tamamı ödeninceye kadar istediği borçluya başvurabilir. Bu şekilde ödeme gücü riski borçluların üzerine kaydırılmış olur. Alacaklının borçlulardan biri aleyhine dava veya takip yoluna başvurmuş olması diğer borçlulara müracaat etme hakkını ortadan kaldırmaz. Borcun tamamen ifasına kadar bütün borçluların sorumluluğu devam eder. Öyle ki, alacaklının borcun ifası için borçlulardan birine müracaat etmiş ve borcun o borçlu tarafından kısmen ifa edilmiş olması halinde dahi kalan kısım için alacaklı, aynı borçluyu yeniden takip edebilir. Müteselsil borçluluk ile ilgili olarak söylenebilecek bir başka özellik, alacaklının borçlulardan biri tarafından kısmen veya tamamen tatmin edilmesi halinde, sona eren miktar oranında diğer borçluların da borçtan kurtulmalarıdır (TBK m. 166/1). Alacaklıyı tatmin eden borçlunun diğer borçluları da borçtan kurtarma niyetini taşıması gerekmediği gibi, kendisinden başka borçluların varlığından haberdar olması da bu sonucu değiştirmez. Müteselsil borçlular için söz konusu borçtan kurtulma sadece dış ilişkide geçerli olur, iç ilişkide birbirlerine karşı sorumlulukları devam eder.¹⁰

2.2.2.1.Tam Teselsül-Eksik Teselsül Ayrımı

Müteselsil Sorumluluk bağlamında birden çok kişinin aynı zarardan sorumluluğu 818 sayılı Eski Borçlar Kanunu'nda 50. madde ve 51. madde olmak üzere iki ayrı maddede düzenlenmiş. eBK. 50. maddesinde genel olarak teselsülden söz edildiği halde, o dönemde öğretici ve uygulamada tam teselsül eksik teselsül ayrımı yapılmakta ve eBK'nun 51. maddesinin eksik teselsüle yer verdiği görüşü savunulmaktadır. Yargıtay'da o dönemde vermiş olduğu bir kararında; *“BK. madde 50 uyarınca sorumluluk için, haksız bir eylemin mevcut olması dışında “ortaklaşa neden olma”, “müşterek kusur”, o haksız eylemi yapan, ön ayak olan ve yardım*

⁹ Akdoğan, Elvan; Haksız Fiil Halinde Müteselsil Sorumluluk, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2010, s.16.

¹⁰ Tatar, Gülsüm, Sosyal Güvenlik Hukukunda Müteselsil Sorumluluk, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.4, Y.2017 s.2135-2136.

eden sıfatıyla katılma ve bir ve aynı zararı meydana getirme koşullarının da gerçekleşmiş bulunması”¹¹ gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay’ın saptadığı bu husus aşağıda açıklayacak olduğumuz tam teselsül ve eksik teselsül kavramlarının niteliklerinin ve aralarındaki farkın anlaşılabilmesi açısından büyük önem taşımaktadır.

2.2.2.1.1. Tam Teselsül (Birden çok kişinin birlikte bir zarara sebep olması)

Mehaz kanun niteliğindeki İsviçre Borçlar Kanunu’nun, 818 sayılı eBK ’nun 50.maddesindeki hükmünün temelini oluşturan maddesinin Almanca metninin çevrisine göre;

“Birden ziyade kimseler kusurlarıyla birlikte bir zararı meydana getirirlerse, bunlar, mutazarrıra karşı, müteselsilen sorumlu olurlar”.

Belirtilmiştir. Eski Borçlar Kanunu’nun, bu maddeyi karşılayan 50. madde hükmü, İsviçre Borçlar Kanunu metninin tam karşılığı değildir, zira eBK. md. 50; “müteaddit (birden fazla) kimseler birlikte bir zarar ıka ettikleri taktirde ... müteselsilen sorumlu olurlar” hükmüne havidir. Kanunumuzda, İsviçre metninden farklı olarak, “müşterek kusur” terimi mevcut değildir. İsviçre Borçlar Kanunu’na göre, zararın bir “kusur” neticesi meydana gelmiş olması ve ayrıca, bu kusurun da “müşterek” bulunması gereklidir. Halbuki eski Borçlar Kanunu’nda, zararın kusurdan ileri geldiğini gösteren bir ifade olmadığı gibi, bunun ayrıca müşterek olacağı hakkında da bir açıklık yoktur. Bu deyim farklılığı, Türkçe tercümeğe esas olarak alınan Fransızca metinden ileri gelmektedir. Borçlar Kanunu’ndaki eksik ifadeye rağmen, eBK. md. 50/1 anlamında (tam teselsül) bir sorumluluğun mevcut olması için, fiilî zararın meydana gelmesine katılmış olan kimselerin, “kusurlu veya ihmali bir davranışta” bulunmaları, bundan başka, bu kusurun veya ihmalin de “ortak” yani “müşterek” olması şarttır. Zararın, bir kusura dayanması üzerinde bir ihtilâf yoktur. Fakat, ortak kusurdan ne kastedildiği açık değildir. Doktrindeki hâkim görüşe göre, eBK. md. 50'nin uygulanması için, birlikte hareket kastının mevcut olması (“sübjektif unsur”) şart olmayıp, faillerin birlikte olmaları (“objektif ortaklık”), birbirlerinden haberdar olarak hareket etmeleri veya birbirlerinin eylemlerinin farkında olmaları yeterlidir.¹²

¹¹Yargıtay 4.Hukuk Dairesi’nin 26.10.1989 tarih ve 3938 E., 8185 K. sayılı kararı.

¹²Serengil, Orkide, Şelale; Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2010, s.33-34.

2.2.2.1.2.Eksik Teselsül (Birden çok kişinin aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu tutulması)

Yukarıda açıkladığımız tam teselsülden farklı olarak eksik teselsülde ise, birden fazla kimsenin aynı zarardan farklı sebeple nezdinde sorumlu olmaları şartı aranmıştır. Burada da birden çok kişinin sorumlu olacağı zararın aynı olması gerekmektedir. Eksik teselsülün oluşması için, hukuki nedenlerin mutlaka değişik olması gerekli değildir. Aynı nitelikte birden fazla neden bir arada bulunabilir.

Tam teselsül de olduğu gibi eksik teselsülde de talepte bulunma şartı aranmaktadır. Eksik teselsül de alacaklı, sorumlulardan dilediğine veya hepsine başvurmakta serbesttir. Ancak tam teselsülden farklı olarak, her sorumlu kendi yönünden tazminatın indirilmesini gerektiren nedenlerin dikkate alınmasını isteyebilir. Sorumlulardan birinin yaptığı ödeme oranında diğerleri sorumluluktan kurtulur fakat, sorumlulardan birine karşı zamanaşımı kesilmesi diğerini etkilemez.¹³

Konumuzun özünü teşkil eden TTK m.557'yi incelemeye geçmeden önce, yukarıda ana hatlarıyla tanımlarını verdiğimiz eBK'da tam teselsül- eksik teselsül ayırımına, farklılaştırılmış teselsül müessesesinin ortaya çıkması bağlamında değinmek istiyoruz. Eksik teselsülde bir zarardan, birden çok kişi, farklı nedenlerle sorumlu tutulmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere tam teselsülde olduğu gibi, eksik teselsülde de alacaklı, sorumluların tamamından veya bir kısmından borcun tamamının veya bir kısmının ifasını talep edebilir. Bu açıdan, tam teselsül ile eksik teselsül arasında temel bir fark bulunmamaktadır. Bununla birlikte, eksik teselsül şu noktalarda tam teselsülden ayrılmıştır:

- Tam teselsülde, sorumlulardan birine karşı zamanaşımının kesilmesi, diğer sorumlular açısından da zamanaşımının kesilmesine neden olur. Eksik teselsülde ise, sorumlulardan birine karşı zamanaşımının kesilmesi diğer sorumluları etkilemez.

- Tam teselsülde, rücu hakkından istifade eden müteselsil borçlulardan her biri, ödediği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur. Eksik teselsülde ise, kural olarak halefiyet söz konusu değildir.

- Tam teselsülde, aynı zarardan sorumlu olan birden çok kişiden yalnız biri lehine tazminatta indirim sebebi mevcut olduğu takdirde, alacaklı, bu indirim nedenine rağmen, borcun tamamının ifasını ondan isteyebilir. Eksik teselsülde, lehine indirim sebebi bulunan

¹³ Akdoğan, Elvan; a.g.e., s.20

borçlu, tazminatın indirilmiş miktarı oranında sorumludur. Bilhassa tam teselsül ile eksik teselsül arasındaki aşağıdaki detaylarıyla açıklayacak olduğumuz bu üçüncü fark (bireysel indirim sebeplerinin dikkate alınıp alınmayacağı), tam teselsülde hafif kusurlu bir yönetim kurulu üyesinin ağır kusurlu yönetim kurulu üyesi ile aynı miktardan sorumlu tutulmasına, kusursuzluğunu ispat eden yönetim kurulu üyesinin sorumluluktan kurtulmasına rağmen hafif kusurlu yönetim kurulu üyesinin zararın tamamından sorumlu tutulmasına, eski BK 43 ve 44'te yer alan indirim sebeplerine dayanılamamasına sebep olmuştur. Farklılaştırılmış teselsülün kabulünün temelinde, bu farklılığın ortadan kaldırılması gereği yatmaktadır.¹⁴

2.2.2.2.Farklılaştırılmış Teselsül Kavramı

Türk Hukuku kapsamında, müteselsil sorumluluk anlayışı bakımından “farklılaştırılmış teselsül” kavramı, ilk kez 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile karşımıza çıkmaktadır. “Farklılaştırılmış teselsül” kavramı ile aynı zarardan sorumlu olan kişilerin her birinin, dış ilişkide bireysel indirim nedenlerini ileri sürerek, zararın yalnızca kendilerine isnat edilebilecek kısmı ile sorumlu olabilme imkânları ifade edilmektedir.¹⁵

Farklılaştırılmış teselsül kavramının ne anlama geldiği, nasıl uygulanması gerektiği, zarar gören ile sorumlular arasındaki ilişkiyi nasıl düzenlediği gibi hususların belirlenmesi anonim ortaklıklara özgü sorumluluk hukuku açısından büyük önem arz etmektedir. Gerçekten, anonim ortaklıkların mevcut yapısı göz önünde bulundurulduğunda, ortaklık bir işi ya da hukuki işlemi gerçekleştirirken birden fazla kişinin katkısı gerekmektedir. Buna bağlı olarak söz konusu fiil sebebiyle de ortaklık zarara uğradığı takdirde bu kimselerin birlikte sorumluluğu gündeme gelmektedir. Tek başına sorumluluk hali imkânsız olmamakla beraber, çok istisnai haller için söz konusu olacağından müteselsil sorumluluğun şartlarının net bir biçimde belirlenmesi gerekmektedir. Farklılaştırılmış teselsül kavramı müteselsil sorumluluk kavramından tamamen farklı nitelik arz etmemekte, aksine müteselsil sorumluluğun bir türünü oluşturmaktadır. Bu sebeple, farklılaştırılmış teselsül kavramı müteselsil sorumluluk kavramı ile birlikte incelenmelidir. Müteselsil sorumluluk ilkesinin çok katı olarak uygulanması, yani

¹⁴Helvacı, Mehmet; Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y. 2013, s.83-84.

¹⁵Serengil, Orkide, Şelale; a.g.e., s.29

bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebilmesine imkân verilmemesi, zarara hafif kusuruyla sebep olan kimselerin zararın tamamından sorumlu olmasıyla sonuçlanmıştır.¹⁶

Farklılaştırılmış teselsül, sonuç itibarıyla müteselsil sorumluluğun bir görünüm biçimi olmakla birlikte ondan farklılaşan yönleri de bulunmaktadır. Bu farklılıklara örnek vermek gerekirse;

- Farklılaştırılmış teselsülü tam teselsülden ayıran en temel özellik, her bir borçlunun kusuru, eyleminin sonuca etkisi (nedensellik) ve durumun gerekleri gibi, sorumluluğun şahsen daha düşük miktarda takdir edilmesini gerektiren sebepleri alacaklıya karşı savunma imkânı olarak ileri sürme imkânı vermesidir.

- Buna bağlı olarak, mahkeme, borçluların zarar bakımından kusurlarının derecesini, nedenselliğin etkisini ve şartlara göre diğer indirim nedenlerini dikkate alarak, sorumluluk miktarında indirim yapabilir. Nedensellik bağı ve kusur derecesi dışındaki nedenler de dış ilişkide sorumluluk miktarını etkileyebilir.

- Davalı sorumlulardan (yönetim kurulu üyelerinden) her biri, zarara tek başına sebep olsaydı ne miktara mahkûm edilecek idiyse, bundan daha fazla bir tazminat ödemeye mahkûm edilemez. Hiçbir davalı yönetim kurulu üyesi, bireysel sorumluluk tavanını aşacak oranda sorumlu tutulamaz.

- Farklılaştırılmış teselsülde, alacaklının borcunu tahsil etmekteki menfaati, borçlunun borcun doğumundaki etkisi esas alınmak suretiyle zayıflatılmıştır.¹⁷

3. Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinden Hukuki Sorumluluğu Kapsamında Farklılaştırılmış Teselsül

3.1. Genel Olarak Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu bahsine geçmeden evvele sorumluluğun temelini ilişkin TTK'nın 369. maddesinden bahsetmek istiyoruz. İlgili madde;

¹⁶Çamurcu, Emin, Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2014, İstanbul, s.92-93.

¹⁷ Helvacı, Mehmet; a.g.e., 88.

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

(2) 203 ilâ 205'inci madde hükümleri saklıdır.

Hükmüne havidir. Üyelerinin sorumluluk rejiminin açıklanabilmesi için öncelikle bu hükmün anlamı üzerinde durulmalıdır. Maddede belirtilen özen yükümlülüğü eski TTK'dan farklı olarak, başka düzenlemelere atf yapılmaksızın tarif edilmiştir. Bağlılık yükümlülüğü ise sadakat mecburiyetini ifade etmektedir. Özen yükümlülüğü, özenli davranma yükümlülüğü olarak da ifade edilebilir. Davranış düşünceye dair içsel bir tavır biçiminde olabileceği gibi eyleme ilişkin de olabilir. Yöneticiler hem özenli bir biçimde düşünecek ve karar alacak, hem de özenli bir biçimde icraat yapacaktır. Maddede tarif edilen ikinci yükümlülük ise madde başlığına göre “bağlılık yükümlülüğü”dür. Yöneticiler başkalarının yani “diğer kişiler”in değil şirketin menfaatini gözetecektir. Muhtemel “diğer kişiler”; ortaklar, alacaklılar, diğer yöneticiler ve yöneticinin bizzat kendisidir. Bu hüküm bilhassa şirketin menfaati ile ortakların menfaatinin çatıştığı hallerde önem kazanır. Bu çatışma şirketle küçük ortak arasında olabileceği gibi -anlaşılması ve algılanması hayli zor olmakla birlikte- şirketle büyük ortak arasında da olabilir.¹⁸

Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun temelini oluşturan TTK m.369 bağlamındaki yükümlülüklerden kısaca bahsettikten sonra şimdi de üyelerin sorumluluğunu düzenleyen 553.madde hükmünü ana hatlarıyla ele almak istiyoruz. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 553.maddesinin 1.fıkrası, “Kurucular, yönetim kurulu üyeleri, yöneticiler ve tasfiye memurları, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlâl ettikleri takdirde hem şirkete hem pay sahiplerine hem de şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar.” Hükmünü içermektedir. 6102 sayılı TTK'nın ilk halinde, 553/1. Maddesindeki bu hüküm açıkça üyelerin sorumluluğunun kusur sorumluluğu olduğunu belirtmiş ve de kusursuzluğun ispatını kuruculara, yönetim kurulu üyelerine, yöneticilere, tasfiye memurlarına yüklemiştir. 6335 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle buradaki sorumluluğun kusur sorumluluğu olduğu kabul edilmiş, ancak ispat yükü yöneticilerden alınarak davacıya yüklenmiştir.

¹⁸ Cenkeci, Esra; Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Şirket Üyelerinin Sorumluluk Rejimi, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, Y. 2012, s.32.

3.2.TTK Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül

Anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin özen ve sadakat yükümlükleri ve hukuki sorumluluklarının nev'ini genel olarak inceledikten sonra şimdi de asıl konumuzu teşkil eden yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarında farklılaştırılmış teselsül ilkesine yoğunlaşmak istiyoruz.6102 sayılı TTK, Anonim şirketler hukukunda yönetim kurulu üyelerinin sebep oldukları zararın tazminine, bir başka deyişle müteselsil sorumluluğa ilişkin olarak, bugüne kadar geçerli olan mutlak teselsül anlayışı yerine, teselsülen sorumlu bulunan miktarda her bir borçlu bakımından farklılaşmaya gidilmesine cevaz veren farklılaştırılmış teselsül ilkesini kabul ederek bu alanda önemli bir yeniliğe imza atmıştır. Bahsi geçen kişilerin sorumluluğuna gidilebilmesi için bir zararın oluşması ve bu zarara kusur ile sebebiyet verilmesi şarttır.¹⁹

Tarihsel bağlamda Türk doktrininde İsviçre'deki tartışmalara ve değişikliğe dek yönetim kurulu üyelerinin müteselsil sorumluluklarında eBK m.43 ve 44 'te yer alan bireysel indirim sebeplerinin müteselsilen sorumlu olan yönetim kurulu üyelerine de uygulanması yönünde herhangi bir görüş ileri sürülmemiştir. Ancak İsviçre'deki tartışma TTK'ya da ışık tutmuş ve farklılaştırılmış teselsül müessesesi bugün devrim niteliğinde bir kararla kanunumuza girmiş bulunmaktadır. TTK m.557/1'deki ifade şu şekildedir:

“Birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü olmaları hâlinde, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zarardan diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur.”

Türk Ticaret Kanunumuzun yukarıda bahsi geçen 557.maddesinin gerekçesine bakacak olursak bu hükme yönelik olarak kanun koyucu da ilgili maddeyle alakalı İsviçre doktrininin adlandırmasıyla farklılaştırılmış teselsül öğretisini hükme bağladığını belirtmiştir.

Anonim şirket yöneticileri TTK m.557'ye göre kusurları ve durumun gerekleri dikkate alınarak zarar kendilerine yükletilebildiği ölçüde müteselsilen sorumlu olacaklardır. Buna göre zarar gören tarafından açılacak tazminat davasında yalnızca kusurlu olmak zararın tümünden

¹⁹ Altaş, Soner; Anonim Şirketlerde Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi, Terazi Hukuk Dergisi, S.100, Y.2014, s.2.

sorumlu olmak için yeterli olmayacak, her bir yönetici bakımından bir sorumluluk tavanı belirlenerek yöneticiler aleyhine bu tavanı aşmayacak şekilde tazminata hükmedilecektir. Farklılaştırılmış teselsül sayesinde yöneticilerin sorumluluk tavanlarının dış ilişkiye ait davada belirlenecek olması bir rücu davası olmayacağı anlamına gelmemektedir. Çünkü dış ilişkiye ait davada belirlenecek olan, bir yöneticinin kusurunun diğer yöneticilerin fiillerinden bağımsız olarak zararın oluşmasındaki rolüdür. İç ilişkideki davada ise bir yöneticinin kusurunun diğer yöneticilerin kusurları da işin içine katılarak zarardaki rolü bulunacaktır.²⁰

TTK kapsamında farklılaştırılmış teselsülün genel anlamda dört temel ilkeye bağlandığını söyleyebiliriz. Birinci ilke 557/1’de hüküm altına alınmış olup “birlikte zarar verenlerin dış ilişkideki sorumluluklarını düzenlemektedir. İkinci ilkeye göre zarar, birlikte verilen zarar ve tek başına verilen zarar şeklinde ifade edilmiştir. Kanunun gerekçesinde zararın yargılamayı yapan hâkim tarafından dikkate alınmasını belirtmektedir. Üçüncü ilkeye baktığımızda farklılaştırılmış teselsülün, müteselsilen sorumlu farklı tazminat yükümlüsü gruplarının ortaya çıkması sonucunu da doğurabileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Dördüncü ilkeye göre ise zarar ister aynı zarar isterse tek başına verilen zarar olsun, mahkeme zararın hesabında TBK 51-52’yi resen uygulayacaktır. Bir başka deyişle farklılaştırılmış teselsülde, müteselsil sorumluluktan farklı olarak, bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide davacıya karşı ileri sürülebilmesine imkân sağlanmaktadır. Sorumluların tazmin borçları, kusurlarının derecesine ve zararın her birine yükletilebilmesi ölçüsüne göre dış ilişkide ayrıştırılmaktadır. Bu ilke, tazminata ilişkin olarak yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu hafifletmiş ve adaleti tesis edici nitelikte olmuştur.²¹

3.2.1.Farklılaştırılmış Teselsülün Uygulanması

3.2.1.1.Sorumluların Belirlenmesi

Anonim ortaklıklara özgü sorumluluk davalarında dava konusu zarara ilişkin sorumlular çevresinin tespit edilmesi farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanması açısından büyük önem arz etmektedir. Zira, sorumluluk davasına bakan hâkim, davalı hakkında değerlendirme

²⁰ Kalınsaz, Tuna; Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğuna Farklılaştırılmış Teselsül Değerlendirilmesi, Fasikül Hukuk Dergisi, S.55, Y.2014, s.21.

²¹ Yavuz, Mustafa; Ticaret Hukuku Kapsamında Banka Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunun Analizi, Bankacılar Dergisi, S.103, Y.2017, s.129-130.

yaparken, bu kişinin fiilinin sonuçlarını ve meydana gelen zararın ne kadarına sebep olduğunu en iyi şekilde kavrayabilmek adına diğer sorumluların fiillerini de göz önünde bulundurmalıdır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 557.maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde zarara uğrayanı yani, çoğu kez anonim şirketi, gereğinde pay sahibini veya alacaklıyı, önce birinci fıkra da ifade edilmiş ayırtırmayı, yani farklılaştırılmış teselsül hesabını bizzat yapıp buna göre davayı açmak zorunluluğundan kurtarmak amacıyla öngörülmüştür. Söz konusu hesabı yapmak güçtür. Bu sebeple davacıya "zararın tamamını" dava etmesi olanağı tanınmış ve ayrıca müteselsil sorumluların (dış ilişkide) tazminat borçlarını teker teker tespit etmesini mahkemeden talep etmek hakkı verilmiştir. Hâkim bu belirlemeyi aynı davada yapacaktır.

Sorumluluk davası birden fazla kişi hakkında açıldığında her bir davalıya karşı ileri sürülen talep birbirinden bağımsız bir nitelik arz etmektedir. Buna göre hâkim her bir davalı hakkında ayrı ayrı değerlendirme yapacak, her bir davalının sorumlu olup olmadığını inceleyecektir. Anonim ortaklıklara özgü sorumluluk hukukunda, hak sahibi, sorumlulardan birisine, birkaçına ya da hepsine birden aynı davada hakkını ileri sürebilir (TTK md. 557/2). Hâkim sadece hakkında dava açılan sorumlu hakkında karar verecek olsa dahi sorumluluğu belirlerken sadece hakkında dava açılan sorumlunun ya da sorumluların fiillerini göz önünde bulundurmuyacak, aynı zarara sebep olan tüm sorumluların davranışlarını da göz önünde bulundurarak tüm sorumluların fiillerini bir arada değerlendirecektir. Ancak dava sonunda hâkim sadece hakkında dava açılan kişiler hakkında hüküm verecek, diğer sorumlular hakkında ise hüküm veremeyecektir. Bu sonuç, kesin hükmün nisbiliği ilkesi, yani sadece davanın tarafları hakkında kesin hüküm teşkil etmesi ile de örtüşmektedir.²² Sorumluluk davasında hâkim her ne kadar hakkında dava açılmayan sorumluların fiillerini de göz önünde bulunduracak olsa da sorumluların kusurları arasında bir karşılaştırma yapmayacaktır. Hâkimin tüm sorumluların fiillerini birlikte değerlendirmesinin nedeni bireysel sorumluluk tavanı belirlenecek olan kişinin zararın meydana gelmesindeki rolünü daha iyi tespit etmek olup, en adil kararı vermeye yöneliktir. Diğer sorumluların fiillerini göz önünde bulundurmeyen hâkim zarara yol açan olay ve olguları eksik değerlendirmiş olacağından, hâkimin zarara yol açan tüm koşulları bir bütün halinde değerlendirmesi son derece önemlidir.²³

Hâkimin yapacağı sorumluluk değerlendirmesine yol gösterecek deliller ispat yüküne bağlı olarak taraflarca getirilecek ve hâkim sadece tarafların getirdiği deliller ışığında karar verecektir. Sorumluluk şartlarının hepsinin mevcut olduğuna kanaat getiren hâkim, yine

²² Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet; Medeni Usul Hukuku, 13. Bası Ankara, Y.2012, s.719.

²³ Çamurcu, Emin; a.g.e, s.109-110.

sunulan deliller ışığında bireysel indirim sebeplerini de değerlendirecek ve buna bağlı olarak her bir sorumlu hakkında bireysel sorumluluk tavanını belirleyecektir. Bu bağlamda farklılaştırılmış teselsül ilkesi mutlak teselsülde olduğu gibi eşitlik anlayışını benimsememiş, aksine her bir sorumlunun sorumluluk düzeyinin farklı olabileceğini kabul etmiştir. Ancak somut olayın şartları içerisinde aynı şartlar altında sorumlu olanların bireysel sorumluluk tavanlarının aynı olabileceğini de ifade etmek gerekmektedir. Sorumluluk miktarlarının bireyselleştirilmesi sonucunda, sorumlular meydana gelen zarardan tek başlarına sorumlu olsalardı ödemek zorunda kalacakları tazminat miktarından fazlasını ödemeyeceklerdir. Mutlak teselsül sisteminde bireysel indirim sebeplerini ancak iç ilişkide ileri sürebilen sorumlular, farklılaştırılmış teselsül sistemi sayesinde dış ilişkide de bu sebeplerden yararlanma imkânı kazanmış olmaktadır. Bireysel sorumluluk tavanı kavramı davalı açısından sorumluluğun üst sınırını ifade etmekte, yani bu sorumluya başvurulabilecek en üst miktar anlamına gelmektedir.²⁴

Yeri gelmişken önemle belirtmek istiyoruz ki anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin teselsülünde zarar, zarar veren bir grubun veya birden fazla sorumlu grubun (ki, farklılaştırılmış teselsül, tazminatla yükümlü farklı gruplar ortaya çıkarabilir) verdikleri münferit zararların toplamından oluşabilecek bir bütündür. Bu zarar, aynı ya da farklı hukuki sebepten kaynaklanabilen, farklı sorumlular ya da sorumlu gruplarının sebebiyet verdiği münferit zararların toplamını, başka bir deyişle müteselsil sorumluluk hükümlerine göre dava edilen kimselerin verdiği zararın toplamını ifade etmektedir. Söz konusu bu tespit aşağıda ele alacağımız hususların anlaşılabilmesi açısından önem arz etmektedir.²⁵

Sorumluluk davasının esasına ilişkin ilkeleri aktardıktan sonra şimdi de TTK'nun 557.maddesinin ikinci fıkrasına biraz da usul hukuku çerçevesinden bakmak istiyoruz. Söz konusu maddenin ilgili fıkrasında yukarıda da belirttiğimiz "zararın tamamı" ve birden çok kişinin "birlikte dava edilebilmesi" kavramları karşımıza çıkmaktadır. Fıkra gerekçesine göre, "zararın tamamı" merkez kavram olup, bu kavramın tanımı bilinçli olarak öğretiyeye ve yargı kararlarına bırakılmıştır. Davacının, davalıları "birlikte dava etmesi" kavramının ise, davalıların, özellikle usul hukuku bağlamında, "tek davalı" olarak kabul edilmesinden ibaret olduğuna da gerekçede yer verilmiştir. Bu kabulün neticesi; dava, bazı davalılar açısından reddedilmiş olsa dahi, davacının talebi lehine hükme bağlanmış ise, davacıya dava giderlerinin yüklenmemesidir. Madde kapsamında yer alan bu usul hükmü, Türk Usul Hukuku ilkeleri

²⁴ Çamurcu, Emin; a.g.e, 112-113.

²⁵ Helvacı, Mehmet; a.g.e., s.91.

çerçevesinde yorumlanacak ve uygulanacaktır. Keza gerekçeye göre, İsviçre Federal Mahkemesi de 16/06/1996 tarihli bir kararında, bu konuyu bir çeşit “zorunlu dava arkadaşlığı” olarak yorumlamış ve ancak ilk derece mahkemesinde geçerli olacağını hükme bağlamıştır.²⁶

Kanaatimizce birden çok kişinin “birlikte dava edilebilmesi” mecburi dava arkadaşlığı bir yana ihtiyari dava arkadaşlığı kapsamında dahi değerlendirilmesi zor bir konudur. Bu noktada “Birlikte dava edilebilme” hususuna özellikle ihtiyari dava arkadaşlığı penceresinden bakacak olursak, bir borçtan dolayı müteselsilen sorumlu olan kimselerin aynı dava içerisinde dava edilmeleri ihtiyari dava arkadaşlığının klasik örneklerinden birisi olup, TTK’ nun 557.maddesinin 2.fikrasının da ihtiyari dava arkadaşlığının görünümülerinden bir tanesi olduğu kabul edilmektedir. Bu sebeple TTK’nun bu hükmü yorumlanırken ihtiyari dava arkadaşlığının usul hukukundaki yeri, şartları ve amaçları birlikte ele alınarak bir sonuca varılmalıdır. İhtiyari dava arkadaşlığı HMK md. 57’de düzenlenerek hangi hallerde birden fazla kimseye birlikte dava açılacağı ortaya konulmuştur. Farklı illiyet bağı çerçevesinde meydana gelen birbirinden bağımsız zararların birlikte dava edilerek aynı dava içerisinde çözüme kavuşturulması bu hüküm kapsamında mümkün gözükmemektedir. Söz konusu davada aynı uygun illiyet bağı içerisinde zarar vermeyen kimseler arasındaki tek ortak nokta zarar gören hak sahibi olup, bu sonuç da ihtiyari dava arkadaşlığının oluşması için yeterli değildir. Bunun yanı sıra usul hukukunda ihtiyari dava arkadaşlığı müessesesinin kabul edilmesinin en temel amacı yargılama süreci boyunca yapılacak tahkikatın ortak bir şekilde yürütülerek davanın tüm tarafları açısından en adil çözüme ulaştırılmasıdır. Aynı illiyet bağı içerisinde yer almayan farklı sorumlu kümelerinin aynı dava içinde dava edilmelerinde tahkikata ilişkin bir menfaatin olmadığı ortadadır. Nitekim farklı sorumlu kümelerinin birlikte dava edilebilmesi usuli yönden de ciddi sakıncalar içermektedir. Zira farklı sorumluluk kümelerinin aynı dava içerisinde görülmesi davaya bakan hâkimin yapacağı sorumluluk değerlendirmesinde hiçbir fayda sağlamayacağı gibi, yargılamanın gereksiz bir şekilde uzamasına da sebebiyet verebileceğinden farklı illiyet bağı çerçevesinde gelişen birbirinden bağımsız zarar kümelerinin aynı dava içerisinde görülmemesi gerekir.²⁷

Yeri gelmişken önemle belirtmek istiyoruz ki yukarıda detaylarıyla açıkladığımız farklılaştırılmış teselsüle ilişkin sorumluluk davası kanımızca HMK 107’deki belirsiz alacak ve tespit davası maddesinin uygulanabileceği bir dava olacaktır. Bu davanın davacısı olan pay sahibi ya da alacaklı davayı açarken toplam zararı bilemeyeceği gibi her bir sorumluya düşen

²⁶Serengil, Orkide, Şelale; a.g.e., s.219.

²⁷Çamurcu, Emin; a.g.e, s.151-152.

zarar miktarını da bilemeyecektir. Bu nedenle belirsiz alacak ve tespit davasına örnek gösterilebilir. Tabii ki, davayı şirket açıyorsa, zararı bileceği için belirsiz alacak ve tespit davasından söz etmek mümkün olmayacaktır.²⁸

3.2.1.2 Farklılaştırılmış Teselsül Sisteminde İç İlişki ve Rücu Davası

eTTK'da anonim şirketteki sorumluluk davasında müteselsil sorumlular arasındaki rücu düzenleyen bir hüküm bulunmamaktaydı. Hukukumuzdaki bu eksikliği gidermek amacıyla TTK'nun 557/III. maddede, birden çok sorumlu arasındaki başvurunun, durumun bütün gerekleri dikkate alınarak hâkim tarafından belirleneceği belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkeme, sorumluların tespiti yanında, yönetim kurulu üyelerinin birbirlerine rücu konusunu da açıklığa kavuşturacaktır.²⁹

Konunun detayına geçmeden evvel önemle belirtmek gerekir ki hâkimin dış ilişkideki sorumluluk bakımından belirlediği oranlar, iç ilişki bakımından etkili değildir. Ödeme sonrasında borçluların birbirinden ne miktar için alacaklı olduğunun mahkeme tarafından yeniden hükme bağlanması gerekmektedir. Bu rücu ilişkisinin amacı, zararda sebebiyet ve kusur derecesi dikkate alınarak, sorumluluğun borçlular arasında paylaşılmasıdır.³⁰

TTK'nun farklılaştırılmış teselsül kapsamında rücu ilişkisini düzenleyen 557.maddesinin 3.fıkrasının gerekçesinde ilgili hükmün ödemede bulunan sorumlulardan birinin bağımsız bir rücu davası ikame etmesi halini düzenlenmekte olduğunu dış ilişkiye ait sorumluluk davasında, sorumlular arası ilişkiye ait rücuun davacı tarafından talep edilmesinin zaten pek düşünülmemeyeceği belirtilmiştir. Yine söz konusu hükmün en önemli özelliğinin rücuun sorumlular arasında belirleneceği hususu olduğunun altı çizilmiştir. Bu hususun önemi, rücuun sorumluluk davasının davalıları ile sınırlandırılmamış olmasıdır. Gerçekten yedi üyeli bir anonim şirket yönetim kurulunda sorumluluk davası üç üyeye karşı açılmış olsa bile rücu kararı yedi üyeyi yargılayarak verilebilir; bağımsız rücu davası da üç üye hakkında değil de daha fazla üyeyi kapsayacak şekilde açılabilir. Bu olanak hükümde "birden çok sorumlu" sözcüğü ile vurgulanmıştır.

²⁸Dedeğaç, Ender/Sapan, Oğuzhan; a.g.e., s.80.

²⁹Yavuz, Mustafa; a.g.e., s.130.

³⁰Göktürk, Kürşat/Can, Mehmet Çelebi, Farklılaştırılmış Teselsülün-Özellikle-Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanununun Şahsi İflas Sorumluluğu İle Karşılaştırılması, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.2, S.2, Y.2011, s.271.

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere müteselsil sorumluların dış ilişkide alacaklıya karşı sorumlu oldukları miktar ile iç ilişkide kendilerine başvurulabilecek miktar birbirlerinden farklı olabilir. Dış ilişkide indirim sebeplerinin ileri sürülmesi, borçlular açısından nihai olarak sorumluluk miktarının saptanması anlamına gelmemektedir. İç ilişkide sorumluların kusur derecelerinin, daha genel olarak sorumluluk şartlarının birbiriyle karşılaştırılabilecek olması, durumun tüm gereklerinin dikkate alınması dış ilişkide her bir sorumluya düşen miktar ile iç ilişkide sorumlu olunan miktarın farklı olmasına yol açabilir. Hükme uygun olarak hâkim, rücu davasında başvuruyu, tüm sorumlular yönünden durumun gereklerini dikkate alarak belirler; kusurun ağırlığını ve TBK'nun 51. ve 52.maddelerini dikkate alır.³¹

İç ilişkide rücuun kapsamını belirleme noktasında hâkime çok geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Kusurun ağırlığı, tazminat yükünün sorumlular arasında dağılımında esas kriteri oluşturur. “Durumun bütün gerekleri” ibaresini, sorumluların kusur oranları ile sınırlı olarak düşünmemek gerekir. Hâkim, sorumluların kusurları (örneğin, üyelere birinin hafif kusurlu olması, diğerinin ihmal ile hareket etmesi) dışında, sorumlular arasındaki hiyerarşik ilişkiyi, az ücretlendirmeyi, yetki devrini, iş bölümünü ve genel olarak yukarıda da belirttiğimiz üzere TBK 51 ve 52’de yer alan hususları dikkate alabilir. Bu aşamada sorumlular arasındaki ilişkiler derinlemesine incelenmektedir; hâkim, dış ilişki açısından yaptığı değerlendirmelerle -tekrar belirtelim- bağlı değildir. Sorumlu yönetim kurulu üyelerinden birinin diğerine/ diğerlerine karşı rücu isteminde bulunabilmesi için, dış ilişkide davacıya tazminat ödemiş olması ve bunun miktarının kendisine iç ilişkide yükletilen miktardan yüksek olması gerekir. Rücu isteminde bulunan yönetim kurulu üyesi, her bir davalı- ya ancak payı oranında rücu edebilir (TBK 167/II). Müteselsil sorumlulardan biri aciz halinde ise, ondan tazmin edilemeyen tutar, diğerleri arasında eşit olarak paylaşılır.³²

Son olarak yine ve önemle belirtmek istiyoruz ki dış ilişkide sorumlular hakkında verilen tazminat oranları iç ilişkiye aynen yansıtılamayacağı gibi, sorumluluk davasında dikkate alınan hususlar da rücu hakiminin takdir yetkisi dahilinde farklı şekilde ele alınabilmesinin en temel gerekçelerinden birisi de mahkeme kararlarının sadece taraflar için bağlayıcı bir nitelik arz etmesidir. Hiç kimse kendisinin katılmadığı bir yargılama sonucunda verilen bir kararla bağlı kılınmamalıdır. Hâkimin tarafların getirdiği delillerle bağlı olduğu bir hukuk sisteminde, bir tarafın yargılamayı gerektiği gibi yönlendirememesi sonucu bir başkasının hak kaybına

³¹ Altaş, Soner; a.g.e., s.296-297.

³² Helvacı, Mehmet; a.g.e., s.92.

uğraması düşünülemez. Hak sahibi ile rücu davasında davalı konumunda bulunan sorumlu arasındaki sorumluluk davasında verilen karar da rücu davasının hakimini bağlamayacaktır. Bunun da ötesinde sorumluluk davasında kendisine ait indirim sebebi teşkil edebilecek bir hususu ileri sürmeyen kişinin bu durumu iç ilişkide ileri sürebilmesi dahi mümkündür. Rücu davasının en önemli özelliklerinden birisi de rücu borçluları arasında müteselsil sorumluluğun olmamasıdır. Bunun sonucunda hak sahibinin zararını tazmin eden sorumlu rücu borçlularına ancak iç ilişkide bu kişilere düşen miktar için başvurabilecektir. Bu durumda rücu alacaklısının tüm alacağını elde edebilmesi için, sorumluluk davasına konu olmuş zarara sebebiyet veren tüm sorumlulara karşı rücu davasını yöneltmesi onun açısından en uygun çözüm olacaktır.³³

4.Değerlendirme ve Sonuç

Sonuç olarak, İsviçre Hukukunda yaşanan son gelişmeler ve Türk öğretisi ve uygulamasındaki ihtiyaçlar da nazara alınarak hazırlanan Türk Ticaret Kanunu'nun 557.maddesi, Türk hukuk ve ekonomi hayatında yeni bir dönemin başlangıcı olacaktır. Bu bağlamda kanımızca, yeni TTK kapsamında yer verilen müteselsil sorumluluk sisteminin, “mutlak teselsül” prensibi yerine “farklılaştırılmış teselsül” anlayışını benimsemiş olması neticesinde, yüksek yargıya intikal edecek olayların, doktrinde de tartışılması ile birlikte, müteselsil sorumluluk alanında, etkin ve hakkaniyetli tek tip uygulamaların var olması sağlanabilecektir. Böylelikle, anonim ortaklıkların yönetimi, daha adil bir sorumluluk sistemi kapsamında değerlendirilmiş olacaktır. Yine anonim şirketlerin idaresinde merkezde yer alan kurumsal yönetim ilkesi, anonim ortaklıkta nitelikli yöneticilerin seçilmesi ve özen yükümlülüklerinin kapsamının somut içeriğinin belirlenmesi meseleleri üzerinde dururken, yöneticilerin performansının artırılmasına da özel bir önem izafe etmektedir. Anonim ortaklıkların yönetiminde profesyonel yöneticilere yer verilebilmesi, uzmanlığın ve deneyimin ortaklık yönetimine hâkim olması ve giderek mülkiyet-kontrol ayrımının ortaklık lehine işlemesi de adaletli bir sorumluluk anlayışının tesis edilmesine bağlıdır. TTK'nun 557.maddesinde yer alan hüküm ile bu amaca yönelik olarak mutlak teselsül yerine farklılaştırılmış teselsül anlayışını getirmektedir.

³³ Çamurcu, Emin; a.g.e, s.164-165.

KAYNAKÇA

- 1- Akdoğan, Elvan; Haksız Fiil Halinde Müteselsil Sorumluluk, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2010.
- 2- Altaş, Soner; Anonim Şirketlerde Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi, Terazi Hukuk Dergisi, S.100, Y.2014.
- 3- Başoğlu, Başak; Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi C.6, S.2, Y. 2015.
- 4- Cenkci, Esra; Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Anonim Şirket Üyelerinin Sorumluluk Rejimi, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, S. 2, Y. 2012.
- 5- Çamurcu, Emin, Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi, Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2014.
- 6- Çınar-Ural, Nihal; Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısında Düzenlenen Kusursuz Sorumluluk Halleri Arasındaki Farklar, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi, S. 1, Y.2007.
- 7- Dedeođaç, Ender/Sapan, Oğuzhan; Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu ve Sorumluluğu, Ankara Barosu Yayınları, Y.2013.

- 8- Göktürk, Kürşat/Can, Mehmet Çelebi, Farklılaştırılmış Teselsülün-Özellikle-Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanununun Şahsi İflas Sorumluluğu İle Karşılaştırılması, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.2, S.2, Y.2011.
- 9- Gümüşsoy, Güler; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na göre Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y.2014.
- 10- Güvel, Övünç; Roma Hukukunda Sorumluluk, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.2, Y.2017.
- 11- Helvacı, Mehmet; Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y. 2013.
- 12- Kalınsaz, Tuna; Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğuna Farklılaştırılmış Teselsül Değerlendirilmesi, Fasikül Hukuk Dergisi, S.55, Y.2014.
- 13- Kaya, Asım; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Sorumluluk Sebeplerinin Yarışması, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.2, Y. 2016.
- 14- Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özeker, Muhammet; Medeni Usul Hukuku, 13. Bası Ankara, Y.2012.
- 15- Serengil, Orkide, Şelale; Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Y.2010.
- 16- Tandoğan, Haluk; Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara, Y.1961.
- 17- Tatar, Gülsüm, Sosyal Güvenlik Hukukunda Müteselsil Sorumluluk, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.4, Y.2017.
- 18- Yavuz, Mustafa; Ticaret Hukuku Kapsamında Banka Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunun Analizi, Bankacılar Dergisi, S.103, Y.2017.
- 19- Yıldırım-Akkayan, Ayça; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 1, Y.2012.