

İSVİÇRE ANONİM ŞİRKETLER HUKUKUNDA YÖNETİM KURULU SEKRETERİ VE TÜRK HUKUKU
BAKIMINDAN BİR ÖNERİ *

THE BOARD SECRETARY UNDER SWISS CORPORATE LAW AND
A PROPOSAL FOR TURKISH LAW

Dr. Öğr. Üyesi Emre KALENDER **

ÖZ

İsviçre Borçlar Kanunu (İsvBK) m. 712'ye göre, yönetim kurulu tarafından bir yönetim kurulu sekreteri seçilmesi zorunludur. İsviçre anonim şirketler uygulamasında yönetim kurulu sekreteri birçok göreve sahiptir. Yönetim kurulu toplantısının hazırlıklarını yapmak, toplantı tutanağını tutmak, üyelere ve başkana görevlerini yerine getirirken yardımcı olmak ve pay sahipleri ile yönetim kurulu arasındaki iletişimi sağlamak bu görevlerden bazılarıdır. Ayrıca İsvBK m. 713/3'e göre toplantı tutanağı başkan ve yönetim kurulu sekreteri tarafından imzalanmalıdır. Toplantı tutanağı, yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunun tespiti bakımından en önemli delildir. Bu tutanağın yönetim kurulu sekreteri tarafından da imzalanmasının öngörülmesi, sekreterliğin önemini göstermektedir. Türk Ticaret Kanunu'nda mehz İsviçre hukukundan farklı olarak, yönetim kurulu sekreteri düzenlenmemiştir. Halbuki Türk anonim şirketler uygulamasında, yönetim kurulu sekreteri faydalı bir müesese olabilir. Gerçekten de bu sekreterin varlığı hâlinde birçok problemle karşılaşılabilir. Meselâ uygulamada, toplantı tutanağı müzakereler hakkında yeterli bilgi verecek şekilde düzenlenmektedir. Bu sebeple yönetim kurulu üyeleri hakkında açılan sorumluluk davalarında önemli bir delil olan toplantı tutanaklarından yeterli bir şekilde faydalanılamamaktadır. Bu ve benzeri organizasyonel sorunlar kurumsal yönetim ilkeleri ile de bağdaşmamaktadır. Hâl böyle olunca, İsvBK m. 712'de

ABSTRACT

According to Swiss Code of Obligations, board of directors is obliged to appoint a board secretary. The board secretary has many duties in Swiss joint stock company procedures. Some of those duties are, for example, to make preparations for the board meeting, to take meeting minutes, to provide assistance to members and chairman during fulfilment of their duties, and to ensure communication between shareholders and board of directors. Also, meeting minutes must be signed by the chairman and the board secretary according to Article 713/3 of the Swiss Code of Obligations. Meeting minutes are the most important evidence for determination of the legal liability of board members. The fact that board secretary is also held liable to sign the minutes shows the importance of secretary. Unlike referenced Swiss law, no board secretary is regulated in the Turkish Commercial Code. However, a board secretary could be a beneficial instrument in Turkish joint stock company practice. Indeed, many problems may be avoided if such secretary is made available. For example, in practice, meeting minutes are not kept in a way to provide sufficient information on discussions. Therefore, the meeting minutes which constitute critical evidence in liability cases that are taken against board members cannot be used sufficiently. Also, this and similar organizational issues cannot accord with corporate governance principles. Under such circumstances, it may be an appropriate preference to make a positive regulation about secretary

* (Araştırma Makalesi, Geliş Tarihi: 20.06.2020 / Kabul Tarihi: 28.07.2020).

** Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, (ekalender@kku.edu.tr, ORCID: 0000-0003-2868-2448).

düzenlenen yönetim kurulu sekreterinin, Türk hukuku bakımından pozitif bir düzenlemeye kavuşturulması yerinde bir tercih olabilir. Hatta İsvBK'den bir adım daha ileri giderek, toplantı tutanağının düzenlenmesi bakımından, yönetim kurulu sekreterine bazı yükümlülükler getirilebilir. Böylece muhtemel hukukî problemler en aza indirilebilir.

Anahtar Kelimeler: yönetim kurulu sekreteri, toplantı tutanağı, yönetim kurulu toplantısının işleyişi

board which is regulated in Article 712 of Swiss Code of Obligations in terms of Turkish Law. In fact, it may be ensured that the board secretary assumes certain responsibilities, in terms of issuance of meeting minutes, by taking a step further than the Swiss Code of Obligations. Thus, potential legal problems may be minimized.

Keywords: board secretary, meeting minutes, operation of board meetings

I. GİRİŞ

İsvBK m. 712/1, c.1'e göre, yönetim kurulu tarafından bir yönetim kurulu sekreteri (*Der Sekretär des Verwaltungsrat*) belirlenmesi zorunludur. Bu husus emredici olarak düzenlenmiştir. Ayrıca yönetim kurulu sekreterine İsvBK m. 713/3'te de yer verilmiştir. Buna göre toplantı ve karar tutanağı²²⁴ sekreter tarafından imzalanmalıdır. Esasen bu hüküm sekreterin önemine işaret etmektedir. Gerçekten de toplantı ve karar tutanağı, yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma hakkı ve sorumlulukları bakımından bir ispat vasıtası olan en önemli belgedir²²⁵. Başkanın dışında sekreter tarafından da imzalanmayan bir tutanak geçerli olmayacağı gibi, kendisinden beklenen ispat fonksiyonuna da sahip olmaz²²⁶.

İsvBK m. 712 ve 713 karşısında, yönetim kurulu sekreterinin, yönetim kurulu yapılanmasında hayati bir öneme sahip olduğu görülmektedir. Ancak doktrinde yönetim kurulu sekreterinin bir tanımı yapılmamış, sadece şirket içindeki fonksiyonundan ve görevlerinden bahsedilmiştir. Bu tercih, yönetim kurulu sekreteri bakımından bir tanım yapma zorluğundan kaynaklanmaktadır. Zira yönetim kurulu sekreterinin sadece İsvBK m. 713/3'te öngörülen tutanakları imzalama görevi yoktur. Bilakis sekreter, şirket içinde birçok görevi yerine getiren ve her şirket özelinde farklı görevleri uhde-

sinde bulunduran bir kişidir²²⁷. Her tanım özünde bir sınırlamayı getireceğinden, yönetim kurulu sekreterinin tanımı bakımından bir kapsamın belirlenmesi oldukça zordur.

II. YÖNETİM KURULU SEKRETERİ

A. SEÇİMİ

Yönetim kurulu sekreteri, yönetim kurulu tarafından seçilir. Esas sözleşmede hüküm bulunmak şartıyla, yönetim kurulu başkanının genel kurul tarafından seçilebilmesi mümkünken²²⁸, yönetim kurulu sekreteri bakımından bu imkân bulunmamaktadır. Sekreterin yönetim kurulu üyesi veya pay sahibi olması zorunlu değildir²²⁹. Ancak yönetim kurulunun çıkaracağı bir iç yönergeyle bunun aksini düzenlemesi mümkündür. Yönetim kurulu üyelerinden birisinin sekreter olarak seçilmesi dışında, sekreter şirketin kural olarak organı değildir.²³⁰

Tek kişilik yönetim kurulunda da, İsvBK m. 712'nin lafzı gereğince, yönetim kurulu üyesinin dışında, yönetim kurulu sekreterinin seçilmesi zorunludur²³¹. Ayrıca bu sonuca toplantı ve karar tuta-

²²⁴ İsvBK m. 713/3'te ifade edilen tutanak, sadece karar tutanağı değildir. Kararı da içine alınan ve toplantıdaki görüşmeleri de kapsayan bir tutanaktır. Bu sebeple uygulamada bu tutanağa "Diskussionsprotokoll" de denilmektedir. Bkz. **Schrämli**, Valerie/**Vischer**, Markus (2018), Die Protokollierung der Beschlussfassung im Verwaltungsrat, insbesondere von Zirkularbeschlüssen, Jusletter 5. Februar 2018, s. 7; **Wernli**, Martin/**Rizzi**, Marco A. (2012) Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4. Auflage, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, Art.713, N. 32; **Krnet**, Georg (2005) Praxis-kommentar Verwaltungsrat Art. 707 – 726, 754 OR und Spezialgesetze, 2. Auflage, Bern, Stämpfli Verlag AG, Art 713, N. 83.

²²⁵ **Krnet**, Art 713, N. 845; **Schrämli/Vischer**, s. 7 vd.

²²⁶ **Krnet**, Art 713, N. 849; **Wernli/Rizzi**, Basler Kommentar, Art 713, N. 35.

²²⁷ **Wernli/Rizzi**, Basler Kommentar, Art 712, N. 13; **Krnet**, Art 712, N. 685.

²²⁸ İsviçre hukukunda borsaya kote anonim şirketlerin yönetim kurulu başkanının genel kurul tarafından seçilmesi emredici olarak düzenlenmiştir. Bkz. Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften (VegüV) m. 2.

²²⁹ **Wernli/Rizzi**, Basler Kommentar, Art. 712, N. 13; **Forstmoser**, Peter (2011) Organisation und Organisationsreglement der Aktiengesellschaft, Zürich, Schulthess, § 3, N. 18.

²³⁰ **Böckli**, Peter (2009) Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zürich – Basel – Genf, Schulthess, § 13, N. 108; **Krnet**, N. 689; **Müller**, Roland (2015) Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortung des VR- Sekretärs, Expert Focus 12/15, s. 1047; Karar alma, yönetme, denetleme, gözetleme ve temsil gibi fonksiyonları icra eden birimler geniş anlamda organ kavramı içinde yer alır. Bkz. **Forstmoser**, Peter/**Meiher-Hayoz**, **Arthur/Nobel**, Peter (1996), Schweizerische Aktienrecht, Bern, Stämpfli Verlag, § 19 N. 2; **Forstmoser**, Peter (1982) Der Organbegriff, im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsrecht, FS Arthur Meier-Hayoz, Bern, Stämpfli Verlag, s. 126.

²³¹ **Wernli/Rizzi**, Basler Kommentar, Art. 712, N. 13; **Müller**, s. 1043; **Roth Pellanda**, Katja (2007) Organisation des Verwaltungsrates, Zürich, Schulthess, N. 632.

nağının sekreter tarafından imzalanmasını öngören İsvBK m. 713/3'ten de ulaşılması mümkündür. Bir başka ifadeyle, yönetim kurulu tek kişiyken, bu kişinin aynı zamanda sekreter olarak görev yapması hâlinde, toplantı ve karar tutanağının gerçekliğinin tespiti mümkün olamaz²³². Zira sekreter, tutulan tutanağın gerçekliği hakkında en önemli tanıktır.

Birden fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulunda, üyelerden birinin aynı zamanda sekreter olarak atanması söz konusu olabilir. Meselâ küçük ölçekli anonim şirketlerde genellikle üyelerden biri tutanak tutmakla görevlendirilmektedir. İlk bakışta bu tercihin avantajlı olduğu düşünülebilir. Gerçekten de bir üye bu işe hasredilerek personel gideri azaltılmış ve ayrıca toplantıda yapılan tartışmaların mahremiyeti tesis edilmiş olur. Ancak bu tercihin iki önemli dezavantajı bulunmaktadır. Söz konusu yönetim kurulu üyesi tutanak tutmaya odaklanmak zorunda olacağından, müzakerelere etkin bir şekilde müdahil olamamaktadır²³³. Yönetim kurulu üyelerinden birinin aynı zamanda sekreter olarak görev yapmamasının bir diğer sebebi de, toplantı ve karar tutanağının nesnel ve tarafsız bir şekilde tutulması ihtiyacıdır²³⁴. Muhtemel bir sorumluluk davasında, yönetim kurulu üyelerinin alınan kararlarda özenli davranıp davranmadığı bu tutanağa bakılarak anlaşılabilir. Ancak üye aynı zamanda sekreter olursa, tutanaktan üyelerin aleyhine olan hususların çıkarılması veya bazı gerçeklerin gizlenmesi gibi problemler ortaya çıkabilir. Bu sebeplerle, bir kişinin hem yönetim kurulu üyesi hem de sekreter olmasından kaçınılmalıdır.

Yönetim kurulu başkanının, sekreterin asli görevi olan tutanak tutma görevini üstlenmesi akla gelebilir. Zira başkan, kurulun işlemlerinin yönetimini icra eder. Bu kapsamda başkan, oturma ve karar sürecinin yönetilmesi faaliyetinde bulunur²³⁵. Ancak İsvBK m. 713/3'te dolaylı olarak başkanın aynı zamanda sekreter olarak görev yapması imkânsız kılınmıştır. Çünkü burada tutanağın hem başkan he de sekreter tarafından imzalanması öngörülmüştür²³⁶. Ayrıca uygulamada, yönetim kurulu başkanının herhangi bir sebeple diğer üyelerle gerilim yaşadığı da görülmektedir. O halde yönetim kurulu başkanı uyuşmazlığın tarafı olmakta; başkanın himayesi altında çeşitli ihmaller yaşanmaktadır. Meselâ, maksatlı ifadeler ihtiva eden özet tutanak tutulabilir²³⁷. Bu durumda tutanakların içeriğinin yetersizliği de söz konusu olacak ve hatta toplantıya katılmayan ve daha sonra toplantıda görüşülenleri öğrenmek isteyen üyenin bilgi alma hakkını da ihlâl edecektir.

Yönetim kurulu sekreterinin daimi olarak atanması gerekir. Gerçekten de anonim şirketin işlerinin sürekliliği ve yönetim kurulu sekreterinin bir nev'i şirketin hafızası olarak görev yapması karşısında, sürekli olarak görev yapmak üzere atanması, müessesenin doğası gereğidir. Ancak sekreterin yönetim kurulu tarafından her bir toplantı için geçici olarak da tayin edilebileceği doktrinde savunulmaktadır²³⁸.

²³² Bu durumun İsvBK m. 713/3 açısından hukuken problemli olduğu ve bu sebeple karar tutanağının ticaret sicilinde tescil edilemeyeceği ifade edilmiştir. Bkz. **Müller, Roland/Lipp, Lorenz/Plüss**, Adrian (2014) Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, 4. Auflage, Zürich – Basel – Genf, Schulthess, s. 82, dipnot 408; **Müller, Roland** (2015) Protokollführung und Protokollauswertung bei Sitzungen und Versammlungen, 2. Auflage, Zürich-St. Gallen, Dike Verlag, s. 16.

²³³ **Müller**, s. 1047 vd; **Müller**, Protokollführung, s. 16; **Müller/Lipp/Plüss**, s. 82 dipnot 408, s. 84.

²³⁴ **Müller**, s. 1043 vd.

²³⁵ Başkanın bu faaliyetleri kapsamında yapacakları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Wunderer**, Felix Rolf (1995) Der Verwaltungsrats-Präsident, Aufgaben und Rollen in der Corporate Governance mittlerer bis grosser Schweizerischer Publikums-gesellschaften, Zürich, s. 212 vd; Karar alma mekanizması içinde, başkan kurulun işleyişini sağlama fonksiyonuna sahiptir. Bkz. **Waldburger**, Martin (2002) Die Gleichbehandlung von Mitgliedern des Verwaltungsrates, Bamberg, P. Haupt, s. 199; **Forstmoser/Meier-Hayoz**, § 31, N. 10.

²³⁶ **Müller**, s. 1043, 1044; **Müller/Lipp/Plüss**, s. 84.

²³⁷ **Kalender**, Emre (2017) Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Bilgi Alma Hakkı (TTK m. 392), Ankara, Yetkin Yayınevi, s. 146.

²³⁸ **Müller**, s. 1043; **Schrämli/Vischer**, s. 8; **Müller/Lipp/Plüss**, s. 70.

B. GÖREVLERİ

Sekreterin faaliyeti salt idari nitelikte olan görevlerle sınırlıdır. Bu görev, şirketin idaresini kapsamaz²³⁹. Sekreterin yasadan kaynaklanan yegâne görevi, yönetim kurulu toplantı ve kararı tutanağının tutulmasına ilişkin sürecin takibidir²⁴⁰. Bunun dışındaki görevler ise uygulamadan kaynaklanmaktadır.

1. Tutanağın Hazırlanması

Toplantı ve karar tutanağı birçok açıdan önemli bir belgedir. Meselâ, tutanak alınan kararların ve bunların uygulanmasının kontrol edilebilmesine hizmet eder. Ayrıca toplantı tutanağı özellikle sorumluluk davasında veya ceza hukukunda²⁴¹ önemli bir role sahiptir²⁴². Meselâ tutanak sorumluluk davasında en önemli ispat araçlarından biridir²⁴³. Bu sebeple toplantı tutanağı ne tahrif edilebilir ne de imha edilebilir. Hâl böyle olunca tutanak tutma görevinin ciddiye alınması ve titizlikle yürütülmesi gereklidir²⁴⁴. Ancak önemle ifade edilmelidir ki, İsviçre hukukunda toplantı ve karar tutanağının varlığı, yönetim kurulu kararlarının geçerlilik şartı değildir²⁴⁵. Bir başka ifadeyle, tutanağa bağlanmayan

bir yönetim kurulu kararı da geçerlidir. Eksik veya yanlış bir tutanak, yönetim kurulu kararını geçersiz kılmayacağı gibi, tutanağın varlığı da geçersiz bir kararı geçerli hale getirmez²⁴⁶.

Yönetim kurulu sekreteri, başkanın veya üyelerin tutanağa doğru olmayan bir şey yazma veya tutanakta gerçeğe aykırı değişiklikler yapma taleplerine boyun eğmemelidir. Sekreter, tutanağın objektif bir şekilde tutulmasını temin etmek için müzakereyi nesnel ve tarafsız bir şekilde takip etmelidir²⁴⁷. Müzakereler yapılırken ve özellikle önemli kararlar alınırken sekreter daha özenli olmalıdır. Bu kapsamda, sekreterin sonradan belirsizliklerin ortaya çıkmasını engellemek için tutanağa geçirilenleri herkesin önünde okuması yerinde bir davranış olacaktır²⁴⁸.

a. Tutanağın Şekli

İsvBK'de toplantı tutanağı için özel bir şekil öngörülmemiştir. Ancak doktrinde yönetim kurulunun, belli bir tutanak şekli belirlemesinin faydalı olacağı ifade edilmiştir²⁴⁹. Meselâ bir toplantı tutanağında asgari; şirketin unvanı, toplantı tarihi, zamanı ve yeri, sorumluluk bakımından önemli olması sebebiyle toplantıda hazır olan ve olmayan yönetim kurulu üyelerinin isimleri, varsa gündem, müzakere edilen konuların listesi, alınan karar ile başkan ve sekreterin imzaları bulunmalıdır²⁵⁰.

Özellikle tutanak numarasının bulunması da önemlidir. Zira aynı zaman diliminde birden ziyade toplantı yapılmış ve karar alınmış olabilir. Meselâ

²³⁹ **Krnet**, Art 712, N. 679 vd; **Roth Pellanda**, N. 634; **Müller/Lipp/Plüss**, s. 83; **Müller**, s. 1044.

²⁴⁰ **Müller/Lipp/Plüss**, s. 83.

²⁴¹ Bir kurul olarak görev yapan yönetim kurulunda alınan karar sebebiyle cezai sonuçlar ortaya çıkabilir. Bu kararların çoğunlukla alınması durumunda cezai sorumluluğun belirlenmesinde, bir başka ifadeyle hangi üyenin ceza sorumluluğunun olacağına tespitinde kararların ve bu kararların alınma sürecini gösteren toplantı tutanaklarının önemli bir rolü vardır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Ziegler Camathias**, Petra (2004) Die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Mehrheitsentscheidungen von Gremien in Aktiengesellschaften, Zürich.

²⁴² **Böckli**, § 13 N. 148; **Müller**, s. 1044; **Krnet**, Art 712, N. 679 vd.

²⁴³ **Schrämli/Vischer**, s. 7.

²⁴⁴ **Müller**, s. 1044.

²⁴⁵ İsviçre Federal Mahkemesi verdiği bir kararında, kararların tutanağa geçirilmemesinin alınan kararın geçersizliğine yol açmayacağını ifade etmiştir (BGE 133 III 77). Karar için Bkz. **Korkut**, Ömer/Yılmaz, Müslüm (2009), "İsviçre Federal Mahkemesi'nin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanına İlişkin Bir Kararın (133 III 77) Değerlendirilmesi" *Batider*, S. 4, C. XXV, s. 539 vd; **Rhein**, Mirjam Simone (2001) Die Nichtigkeit von VR-Beschlüssen, Zürich, s. 246.

²⁴⁶ **Schrämli/Vischer**, s. 7; Benzer görüş için Bkz. **Vischer**, Markus (2016) "Volenti non fit iniuria" bei der aktienrechtlichen Organverantwortlichkeit gemäs Art 754 OR, AJP, s. 1492

²⁴⁷ **Müller**, s. 1044; **Müller/Lipp/Plüss**, s. 84. Sadece yönetim kurulu sekreteri için değil, genel olarak bir tutanak tutan kişide aranan nitelikler hakkında ayrıntılı açıklama için Bkz. **Müller**, *Protokollführung*, s. 16 vd.

²⁴⁸ **Müller/Lipp/Plüss**, s. 83.

²⁴⁹ **Dubs**, Rolf (2012) *Verwaltungsrats-Sitzungen, Grundlagen und Sitzungstechnik*, 2. Auflage, Bern-Stuttgart-Wien, Haupt Verlag, s. 65.

²⁵⁰ **Dubs**, s. 65.

aynı gün birden fazla karar alınması da muhtemeldir. Tutanak numarası, tutanaklar arasındaki bütünlüğün izlenebilmesini sağlar²⁵¹. Böylece mükerrer veya gizli kararların alınması da önlenebilir.

Yönetim kurulu üyesi olmayan ve fakat uzmanlık bilgisine ihtiyaç duyulan katılımcılara ilişkin bilginin tutanakta bulunması yerinde olur. Bu kişilerin toplantının ne kadarlık bir kısmına iştirak edecekleri de ayrıca belirtilmelidir. Zira bu kimselerin toplantının ilerleyen safhalarında konuşulan şirket sırlarına vakıf olmadıkları, tutanağı inceleyen kişiler tarafından ancak bu şekilde anlaşılabilir²⁵².

Yönetim kurulu sekreteri değişse de, önceden tespit edilmiş bir şekilde sahip toplantı tutanağı, sürekliliği güvence altına alır²⁵³. Ayrıca tutanağın şekli, toplantının başlamasından kararın alınmasına kadar geçen sürecin hukuka uygunluğunun incelenbilmesine hizmet ettiğinden önemlidir.

İsvBK m. 713/3'e göre, tutanak tutulduktan sonra, başkan ve sekreter tarafından imzalanır. İsviçre hukukunda, bu ikili imza sayesinde, tutanağın tek taraflı olarak tutulduğu iddialarının önüne geçileceği ifade edilmiştir. Böylece tutanak ispat gücüne kavuşmaktadır²⁵⁴.

b. Tutanağın İçeriği

Toplantı tutanağının içeriği kanunda düzenlenmemiştir. Tutanak, yönetim kurulunun iradesinin nasıl oluştuğunu anlamaya yetecek ölçüde ayrıntılı olmalıdır²⁵⁵. Bu kapsamda, yapılan müzakerenin ayrıntıları ve kararın dayanakları tutanağa yansımalıdır. Meselâ, alınan karar oybirliği ile alınmamışsa, karara muhalif kalanların tutanağın eksik tutulduğuna ilişkin iddialarının önüne geçmek için, gerekli açıklamalar ve muhalefet şerhleri tuta-

nağa işlenmelidir. Ancak herkesin aynı fikirde olduğu ve alınacak kararı desteklediği durumlarda yapılan görüşme uzun sürmüştü olsa da bu durum özet bir şekilde tutanağa geçirilebilir²⁵⁶.

Toplantı tutanağı, müzakereyi kelimesi kelimesine yansıtan bir şekilde kaleme alınabilir. Bunun için uygun bir kayıt cihazının bulunması gerekir. Doktrinde, bu tarz bir tutanağın ancak kritik kararların alınması hâlinde kullanılmasının yerinde olacağı ifade edilmiştir²⁵⁷.

Tutanak, yapılan müzakerelerin ve alınan kararların toplantıda bulunmayanlar tarafından anlaşılmasını mümkün kılacak bir biçimde kaleme alınmalıdır. Meselâ bir yargılama sırasında, tutanak hâkim tarafından incelenmektedir. Bir delil olarak toplantı tutanağı hâkim tarafından serbestçe değerlendirilir. Eğer tutanak anlaşılabilir olursa veya belirsizlik ihtiva ederse, yazanın aleyhine yorum ilkesi geçerli olacaktır²⁵⁸. Bu sebeple yönetim kurulu sekreteri tarafından sadece konu başlıklarının yer aldığı, özet olarak hazırlanmış bir tutanak tutulmamalıdır. Cümleler tam ve anlaşılır olmalıdır. Gerekirse müzakerelerde tartışılan ve sayısal veriler içeren hususlar da belirtilmelidir. Sekreter kendi değerlendirmelerini tutanağa geçirmemelidir. Buna uygun olarak, yazımda kullanılan ifadelerde kişisel içerik bir dil kullanılmamalıdır²⁵⁹.

Alınan kararların, sonradan şüpheye mahal vermeyecek şekilde kaleme alınması gerekir. Bir başka ifadeyle kararlar, anlamayı mümkün kılacak şekilde doğru ve anlaşılır olmalıdır. Meselâ görüşmenin başlıca noktaları varılan hükümde bir kez daha tekrar edilebilir. Seçim kararlarında seçilen kişinin görevi kabul beyanı tutanağa geçirebilir. Toplantıda alınan kararların hangi oylama türü ile yapıldığı (açık veya gizli) belirtilebilir. Mümkünse alınan karar sebebiyle kimin somut olarak hangi

²⁵¹ Müller/Lipp/Plüss, s. 271; Müller, Protokollführung, s. 29.

²⁵² Müller, Protokollführung, s. 29.

²⁵³ Müller, s. 1044, 1045.

²⁵⁴ Müller, Protokollführung, s. 35.

²⁵⁵ Böckli, § 13, N. 149 vd.

²⁵⁶ Müller, Protokollführung, s. 40.

²⁵⁷ Müller, s. 1045.

²⁵⁸ Müller, Protokollführung, s. 33.

²⁵⁹ Müller, Protokollführung, s. 31.

davranışı hangi süre içinde icra etmesi gerektiği eklenebilir²⁶⁰.

Özellikle toplantı tutanağından, *iş insanı kararı* (*business judgement rule*) ilkesine uygun hareket edilip edilmediği anlaşılmalıdır. Gerçekten de tutanağın tutulması bu ilke ile yakından ilişkilidir. Zira ilkenin uygulanması için; yönetim kurulunun, şirketin menfaati yönünde hareket ettiğine ilişkin bir inanişla, konu hakkında bilgilenmiş bir şekilde ve şahsi menfaati bulunmaksızın şirkete dair bir karar alınmış olması gerekir²⁶¹. Bu sebeple kararın alınmasıyla ilgili olarak; müzakerenin çıkış noktası ve kararın alınması sürecinde toplanan bilgiler, riskler ve fırsatların hepsi tutanakta gösterilmelidir. Ancak bu şekilde yönetim kurulu üyelerinin söz konusu ilkeye uygun bir şekilde davranıp davranmadığı tespit edilebilir²⁶².

2. Sekreterin Diğer Görevleri

İsviçre anonim şirketler uygulamasında sekretere birçok görev verilmektedir²⁶³. Verilen bu görevler kapsamında, yönetim kurulu sekreteri, özellikle yönetim kurulu toplantısının hazırlık aşaması ile ilgili olarak başkanın üzerindeki birçok işi kendi uhdesine almaktadır. Meselâ toplantı gündeminin oluşturulması, bir önceki toplantıda hakkında karar verilmeyen konuların tespiti, toplantı salonunun ve teknik imkânların hazırlanması bunlardan

bazılarıdır. Görev alanlarının netleştirilmesi amacıyla yönetim kurulu sekreteri için yönetim kurulu iç yönergelerinde uygun bir görev tanımının yapıldığı görülmektedir²⁶⁴. Buna göre, İsviçre anonim şirketler uygulamasında yönetim kurulu sekreterine tutanağın hazırlanması dışında başka önemli görevler de yüklenmiştir. Gerçekten de anonim şirketler uygulamasında yol gösterici olmak üzere hazırlanan temel örnek metinlerde İsviçre doktrinince sekreter için birçok görev tanımı yapılmıştır. Örnek bir görev tanım metnine göre²⁶⁵, yönetim kurulu sekreteri, üyelerin ve başkanın yönetim fonksiyonunun gereğini yerine getirmesinde yardımcı olmalı, şirket esas sözleşmesi, iç yönerge veya şirketin işleyişine dair raporların düzenli bir şekilde tutulmasını sağlamalıdır. Sekreter ayrıca yönetim kurulu toplantısı için gerekli ön hazırlıkları yapmalı ve gerekli durumlarda şirketin hukukçuları ile iletişime geçmeli, hukukî süreçlerin takibini yönetmelidir²⁶⁶. Bunlar dışında sekreter, pay defterinin tutulmasıyla da görevlendirilmektedir²⁶⁷.

IV. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

TTK m. 390/5'e göre, yönetim kurulu kararlarının geçerliliği yazılıp imza edilmiş olmalarına bağlıdır. Bir başka ifadeyle, TTK'da kararların bir "karar tutanağına" bağlanması gerektiği açıkça düzenlenmiştir. Ancak yönetim kurulu sekreteri ve özellikle sekreterin önem arz ettiği toplantı tutanağı bakımından herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Halbuki 6762 sayılı TTK m. 330/1, c.6'da, "*idare meclisinin müzakereleri azalar arasında veya dışarıdan seçilen bir kâtip marifetiyle muntazaman zaptolunur*" denilerek hem toplantı tutanağı hem de sekreter benzeri olmak

²⁶⁰ Müller, Protokollführung, s. 43.

²⁶¹ Yaşar Bozkurt, Sevgi (2015) Anonim Şirketlerde İşadamı Kararı İlkesinin (Business Judgment Rule) Uygulanması, İstanbul, Beta, s. 59 vd.

²⁶² Müller/Lipp/Plüss, s. 286; Müller, Protokollführung, s.47 vd. Bir tutanağın iş insanı kararı (business judgement rule) ilkesine uygun olarak ne şekilde tutulabileceği ve ne gibi bilgileri ihtiva etmesi gerektiği hakkındaki örnekler için bkz. Grass, Andrea R. (1998) Business Judgement Rule, Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht, Band 186, Zürich, Schulthess, s. 184-189.

²⁶³ Yönetim kurulu sekreterinin, İsviçre anonim şirketlerindeki fonksiyonu ve görevleri üzerine ayrıntılı bir ampirik çalışma için Bkz. Aydın, Filiz (2013) The Company Secretary within the Corporate Governance Framework, Dissertatation, St. Gallen, s. 268 vd.

²⁶⁴ Müller, Roland (2011) "VR-Sitzung: Vorereitung, Einberufung, Durchführung, Beschlussfassung, Protokollführung", SJZ 107, N. 3, s. 46.

²⁶⁵ Müller/Lipp/Plüss, s. 1123.

²⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Müller/Lipp/Plüss, s. 1123.

²⁶⁷ Müller/Lipp/Plüss, s. 83; Roth Pellanda, N. 634.

üzere kâtipten söz edilmişti. Benzer bir hükmün 6102 sayılı Kanun'da bulunmamasına gerekçe olarak, sözü edilen hükümlerin doğal olanı ifade etmesi ve "şirket sekreteri" kavramının Türk hukukuna yabancı olması gösterilmiştir²⁶⁸.

Esasen yönetim kurulu sekreteri/şirket sekreteri kavramı Türk hukukuna yabancı değildir. Zira 2003 yılına ait Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde²⁶⁹, sekreteryadan bahsedilmiştir²⁷⁰. Buna göre; "yönetim kurulu toplantıları ile ilgili dokümanın düzenli bir şekilde tutulması amacıyla tüm yönetim kurulu üyelerine hizmet üzere yönetim kurulu başkanına bağlı bir sekreteryaya oluşturulur (Bölüm IV, 2.19). Sekreteryaya, temel olarak, yönetim kurulu üyeleri arasındaki iletişimi sağlar; yönetim kurulunun ve komitenin toplantı hazırlıklarını yapar; toplantı tutanaklarını tutar; yönetim kurulu duyuruları dahil yapılan yazışmaların düzenli olarak kaydını tutar ve arşivler (2.19.1.) Sekreteryaya tarafından tutulan kayıtlar, yönetim kurulu üyelerinin incelemesine açık tutulur (2.19.2)". Görüldüğü üzere sekreteryaya, kurumsal yönetimin bir gereği olarak görülmüş ve ona, İsviçre hukukundaki yönetim kurulu sekreterine benzer görevler yüklenmiştir. Ne yazık ki, mevcut Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)²⁷¹, sekreteryaya ilişkin bir hüküm içermemektedir.

Halbuki yönetim kurulu sekreterinin varlığı ve İsviçre uygulamasındaki benzer tutulması çeşitli yönlerden faydalıdır²⁷².

Toplantıda cereyan eden müzakerelerin tam olarak bilinmesi Türk sorumluluk hukuku bakımından da oldukça önemlidir. Zira yönetim kurulu üyelerine açılan sorumluluk davalarında, hâkimin yönetim kurulu kararını incelenmesi gerekir. Üyelerin kararın alınmasında özenli davranıp davranmadığını tespitinin en önemli yolu budur. Meselâ alınan karara ayrılan toplantı süresi²⁷³, yapılan tartışmalar, toplantıda uzmanların görüşlerinden yararlanılıp yararlanılmadığı tutanaktan anlaşılabilir²⁷⁴. Bu anlamda kararda imzası bulunan üye, söz konusu kararın alınması bakımından kusursuz veya hafif kusurlu olduğunu ancak toplantıda nasıl bir tavır sergilediğini ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir ve sorumluluğunu azaltabilir²⁷⁵. Gerçekten de yönetim kurulu üyesinin, bir zararın meydana gelmesine sebep olan kararda katkısı yoksa veya böyle bir zarara uygun illiyet bağına göre en azından birlikte sebep olmuş değilse, bundan sorumlu olmayacaktır²⁷⁶. Türk anonim şirketler uygulamasında ayrıntılı ve yargı denetimine elverişli toplantı ve karar tutanaklarına az rastlanılmaktadır. Bu durum sorumluluk davalarında önemli bir eksikliklerdir. İsviçre hukukunda olduğu gibi bir yönetim kurulu sekreteri tarafından tutanakların belli bir şekil ve içerikte düzenlenmesi yerinde bir tercih olabilir.

Yönetim kurulu sekreterinin varlığı, üyelerin TTK m. 392 anlamında bilgi alma hakkını kullanması bakımından da önemlidir. Zira yönetim kurulu başkanının görevi olmasına rağmen, uygulamada yapı(a)mayan bazı işlemleri sekreter üstlenebilir. Meselâ başkan, toplantının hazırlığı, oturumun ve

²⁶⁸ **Kırca**, İsmail/Şehirli **Çelik**, Feyzan Hayal/**Manavgat**, Çağlar (2013) Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s. 505.

²⁶⁹ Resmi Gazete 'de yayımlanmayan Sermaye Piyasası Kurulunun 04/03/2003 tarih ve 35/835 sayılı kararı

²⁷⁰ 2003 yılına ait Sermaye Piyasası Kurumsal Yönetim İlkeleri'nin tam metni için Bkz. **Paslı**, Ali (2005) Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi, 2. Baskı, İstanbul, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, s. 403 vd.

²⁷¹ RG, 03.01.2014, S. 28871.

²⁷² Benzer yönde görüş için bkz. **Kırca** (Şehirli Çelik/Manavgat), s. 505.

²⁷³ Zaman darlığı sorumluluktan kurtulma nedeni değildir. Bkz. BGE 97 II 411.

²⁷⁴ **Kırca**, İsmail (2004) "Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi – Özen Borcu", Batider, S. 3, C. XXII, s. 85 vd.

²⁷⁵ Benzer yönde Bkz. Y. 11. HD, 05.12.2018, E. 2017/2029, K. 2018/7666. Karar için Bkz. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı: Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları 2018 (2019), İstanbul, Oniki Levha Yayınları, s. 298.

²⁷⁶ **Pulaşlı**, Hasan (2020) Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, s. 669.

karar sürecinin yönetilmesi faaliyetinde bulunur²⁷⁷. Bilgilerin toplandığı merkezi pozisyonu bakımından başkana, kurulun işleyişini sağlama fonksiyonu tahsis edilmiştir²⁷⁸. Anonim şirkette bilgi akışının gerektiği gibi yürütülmesini sağlayan, yönetim kurulu başkanıdır. Bilgilerin hazırlanması ve sunulmasından ilk olarak yönetim kurulu başkanı sorumludur. Başkan, zamanında, amaca ve meselelerin özüne uygun hazırlanmış bilgileri, şirket işleriyle görevli kişilerden temin etmelidir. Bu yönüyle yönetim kurulu başkanı bilgi verme yükümlüsü olması dışında, bilgi alma hakkının garantörüdür²⁷⁹. Ancak ne yazık ki Türk anonim şirketler uygulamasında, yönetim kurulu başkanı, bilgi alma hakkının kullanılmasını imkânını hazırlayan görevlerini pek az yerine getirilmektedir. Hâlbuki bir yönetim kurulu sekreterinin varlığı hâlinde, üyelerin ihtiyacı olan bilgilere erişimi etkin bir şekilde sağlanabilir.

Türk anonim şirketler uygulamasında tutanak tutulmasına ilişkin bir diğer problem de karar tutanaklarında karşımıza çıkar. Bu problem mükerrer karar tutanaklarının varlığıdır. Uygulamada bazı şirketlerin yönetim kurulu karar defterine yapıştırdıkları karar dışında, toplantılara ilişkin birden fazla tutanak tutukları görülmektedir. Kanaatimizce bu durumun sebepleri; TTK'de denetime elverişli bir toplantı sürecine ilişkin düzenlemenin bulunmaması ve TTK m. 390/5'te kararların geçerliliğinin sadece yazılıp imza edilmiş olmasına bağlanmasıdır. Meselâ bazı şirketlerde yönetim kurulu kararları, karar defterine yazılmamaktadır²⁸⁰. Müza-

kereleri de içermeyecek şekilde sadece toplantı sonucuna ilişkin basit evraklar muhafaza edilmektedir.

V. SONUÇ VE ÖNERİ

İsviçre anonim şirketler hukukundaki yönetim kurulu sekreterinin, Türk hukukuna iktibas edilmesi yerinde bir tercih olabilir. Böylece yönetim kurulu toplantılarının, kurumsal yönetim esaslarına göre icra edilmesine büyük katkı sağlanır. Sekreterin varlığı yukarıda ifade edilen birçok hukuki sorunun çıkması ihtimalini azaltabilir. Bu kapsamda, yönetim kurulu üyeleri hakkında açılan bir sorumluluk davasında hâkim tarafından kusurun tespiti kolaylaşabilir. Yönetim kurulu üyelerinin TTK m. 392'ye göre bilgi alma hakkını tam anlamında kullanıp kullanmadığı anlaşılabilir. Mükerrer tutanakların tutulması engellenerek, yönetim kurulu sekreteri marifetiyle, toplantı ve karar tutanaklarının belli bir standartta olması sağlanabilecektir.

²⁷⁷ Başkanın bu faaliyetleri kapsamında yapacakları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Wunderer**, s. 212 vd.

²⁷⁸ **Waldburger**, s. 199; Kalender, s. 147.

²⁷⁹ **Kalender**, s. 147; **Böckli**, §13 N. 186a; Sermaye Piyasası Kurulu'nun II-17. 1 sayılı Kurumsal Yönetim Tebliği'nin ekinde yer alan Kurumsal Yönetim İlkeleri m. 4.4.2'ye göre, yönetim kurulu başkanı, yönetim kurulu toplantısı gündeminde yer alan konular ile ilgili bilgi ve belgelerin, eşit bilgi akışı sağlanması amacıyla, toplantıdan yeterli zaman önce yönetim kurulu üyelerinin incelemesine sunulmasından sorumludur.

²⁸⁰ Doktrinde, yönetim kurulu kararlarının geçerliliğinin karar defterine yazılması ya da yapıştırılması şartının aran-

madığı ifade edilmiştir. Bkz. **Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin (2019) Ortaklıklar Hukuku I, 14. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, N. 530b.

KAYNAKÇA

- Aydın**, Filiz (2013) The Company Secretary within the Corporate Governance Framework, Dissertation, St. Gallen
- Böckli**, Peter (2009) Schweizer Aktienrecht, 4. Auflage, Zürich – Basel – Genf, Schulthess.
- Dubs**, Rolf (2012) Verwaltungstrats-Sitzungen, Grundlagen und Sitzungstechnik, 2. Auflage, Bern-Stuttgart-Wien, Haupt Verlag
- Forstmoser**, Peter (2011) Organisation und Organisationsregelement der Aktiengesellschaft, Zurich, Schulthess
- Forstmoser**, Peter (1982) Der Organbegriff, im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsrecht, FS Arthur Meier-Hayoz, Bern, Stämpfli Verlag, s. 125-150.
- Forstmoser**, Peter/**Meiyeer-Hayoz**, Arthur/**Nobel**, Peter (1996), Schweizerische Aktienrecht, Bern, Stämpfli Verlag.
- Grass**, Andrea R. (1998) Business Judgement Rule, Schweizer Schriften zun Handels- und Wirtschaftsrecht, Band 186, Zürich, Schulthess, s. 184-189.
- İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Yargıtay Hukuk ve Ceza Dairelerinin Türk Ticaret Kanunu'na İlişkin Kararları 2018 (2019), İstanbul, Oniki Levha Yayınları.
- Kalender**, Emre (2017) Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Bilgi Alma Hakkı (TTK m. 392), Ankara, Yetkin Yayınevi.
- Kırca**, İsmail/ **Şehirali Çelik**, Feyzan Hoyal/**Manavgat**, Çağlar (2013) Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Temel Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları
- Kırca**, İsmail (2004) Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarında Takdir Yetkisi – Özen Borcu”, Batider, S. 3, C. XXII, s. 85-96.
- Korkut**, Ömer / **Yılmaz**, Müslüm (2009) “İsviçre Federal Mahkemesi'nin Anonim Şirket Yönetim Kurulu Kararlarının Butlanına İlişkin Bir Kararın (133 III 77) Değerlendirilmesi” Batider, S. 4, C. XXV, s. 539-555.
- Krnet**, Georg (2005) Praxiskommentar Verwaltungsrat Art. 707 – 726, 754 OR und Spezialgesetze, 2. Auflage, Bern, Stämpfli Verlag AG.
- Müller**, Roland (2015) Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortung des VR- Sekretärs, Expert Focus 12/15, s. 1043-1048.
- Müller**, Roland/**Lipp**, Lorenz/**Plüss**, Adrian (2014) Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, 4. Auflage, Zürich – Basel – Genf, Schulthess.
- Müller**, Roland (2015) Protokollführung und Protokollauswertung bei Sitzungen und Versammlungen, 2. Auflage, Zürich-St. Gallen, Dike Verlag.
- Müller**, Roland (2011)” VR-Sitzung: Vorereitigung, Einberufung, Durchführung, Beschlussfassung, Protokollführung”, SJZ 107, N. 3, s. 45-53.
- Paslı**, Ali (2005) Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi, 2. Baskı, İstanbul, Çağa Hukuk Vakfı Yayınları, s. 403 vd.
- Poroy**, Reha/**Tekinalp**, Ünal/**Çamoğlu**, Ersin (2019) Ortaklıklar Hukuku I, 14. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- Pulaşlı**, Hasan (2020) Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 6. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi.
- Rhein**, Mirjam Simone (2001) Die Nichtigkeit von VR-Beschlüssen, Zürich.
- Roth Pellanda**, Katja (2007) Organisation des Verwaltungsrates, Zürich, Schulthess.
- Schrämli**, Valerie/ **Vischer**, Markus (2018) Die Protokollierung der Beschlussfassung im

Verwaltungsrat, insbesondere von Zirkularbeschlüssen, Jusletter 5. Februar 2018, s. 1-13.

Vischer, Markus (2016) “Volenti non fit iniuria” bei der aktienrechtlichen Organverantwortlichkeit gemäs Art 754 OR, AJP, s. 1485-1495.

Waldburger, Martin (2002) Die Gleichbehandlung von Mitgliedern des Verwaltungsrates, Bamberg, P. Haupt.

Wernli, Martin/ **Rizzi**, Marco A. (2012) Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4. Auflage, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag.

Wunderer, Felix Rolf (1995) Der Verwaltungsrats-Präsident, Aufgaben und Rollen in der Corporate Governance mittlerer bis grosser schweizerischer Publikumsgesellschaften, Zürich.

Yaşar Bozkurt, Sevgi (2015) Anonim Şirketlerde İşadamı Kararı İlkesinin (Business Judgment Rule) Uygulanması, İstanbul, Beta.

Ziegler Camathias, Petra (2004) Die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Mehrheitsentscheidungen von Gremien in Aktiengesellschaften, Zurich.