

KURUMSAL YÖNETİM İLKELERİ'NİN HUKUKİ AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

EVALUATION OF CORPORATE GOVERNANCE PRINCIPLES FROM A LEGAL PERSPECTIVE

Emrah DELİCE² 

Makale Başvuru Tarihi: 29.09.2023

Aralık 2023

Makale Kabul Tarihi: 09.11.2023

Cilt: 1, Sayı: 1

Özet

Kurumsal yönetim ilkeleri şirket içi ilişkileri ihtiva eden ve şirketin amaçlarına ulaşabilmesi için izlenecek yolun tespit edildiği bir kavramdır. OECD vasıtasıyla hukuki altyapısının oluşturulduğu kurumsal yönetim ilkelerinden hukukumuzda Türk Ticaret Kanunu, Sermaye Piyasası Kanunu ve bu kanuna uygun olarak hazırlanan Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)'nde bahsedilmektedir. Kurumsal yönetim ilkelerinin şeffaflık, eşitlik, hesap verilebilirlik ve sorumluluk olmak üzere 4 temel esası bulunmaktadır. Halka açık şirketlerde bu esasların gerçekleştirilmesi aynı zamanda kurumsal yönetime uygun şirket yönetimin de verimli işlemesini sağlamaktadır.

Anahtar Sözcükler: Kurumsal Yönetim, Şirketler Hukuku, Ticaret Hukuku, Sermaye Piyasası, Şeffaflık.

JEL Kodları: K22, G30, O16.

Abstract

Corporate governance principles are a concept that includes internal relations within the company and determines the path to be followed in order to achieve the company's goals. Corporate governance principles, for which the legal infrastructure has been created through OECD, are mentioned in our law in the Turkish Commercial Code, the Capital Markets Law and the Corporate Governance Communiqué (II-17.1) prepared in accordance with this law. Corporate governance principles have four basic principles: transparency, equality, accountability and responsibility. The realization of these principles in public companies also ensures the efficient operation of company management in accordance with corporate governance.

Keywords: Corporate Governance, Corporate Law, Commercial Law, Capital Market, Transparency.

JEL Codes: K22, G30, O16.

² Dr. Öğr. Üyesi, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı.

Giriş

Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü'nün (OECD) 27-28 Nisan 1998 tarihlerinde Bakanlık düzeyinde yapılan Konsey toplantısında, OECD'nin ulusal hükümetler, diğer uluslararası kuruluşlar ve özel sektörle birlikte bir dizi kurumsal yönetim standartları ve kılavuz ilkeleri geliştirmesi için çağrı yapılmıştır. Yine 1999 yılında OECD'nin Bakanlık düzeyinde yaptığı toplantıda, birçok organizasyonun katkı sağlayarak geliştirdiği Kurumsal Yönetim İlkeleri kabul edilmiştir³. Söz konusu ilkeler 2004 ve 2015 yıllarında tekrar gözden geçirilmiş ve ihtiyaç doğrultusunda güncellenmiştir. Ülkemizde de ilk olarak 2003'te Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yayınlanan Kurumsal Yönetim İlkeleri, ihtiyaç doğrultusunda farklı tarihlerde güncellenmiştir. 2011'de yürürlüğe giren Türk Ticaret Kanunu'nda da yer verilen Kurumsal Yönetim İlkeleri hakkında ayrıca aynı yıl Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ⁴ yayınlanmıştır. 2012 yılında değiştirilen Sermaye Piyasası Kanunu m. 17'de Kurumsal Yönetim İlkeleri'nden detaylıca bahsedilmiştir. 2014 yılında yürürlüğe giren Kurumsal Yönetim Tebliği sayesinde SerPK m. 17 ile daha uyumlu bir düzenleme ortaya konulmuştur.

OECD'nin 2015 yılında gerçekleştirdiği G20 Bakanlar ve Merkez Bankası Başkanları Toplantısı'nda kurumsal yönetime ilişkin; şirket yönetimi, yönetim kurulu, pay sahipleri ve diğer menfaat sahipleri arasındaki ilişkiyi ihtiva eden, şirketin hedeflerinin ve bu hedeflere ulaştıran araçların ve performansın nasıl izleneceğinin belirlendiği bir yapı da sağlayan bir kavram olduğu ifade edilmektedir⁵.

1. Kurumsal Yönetim İlkelerine İlişkin Kanuni Kapsam

1.1. Türk Ticaret Kanunu Açısından Kurumsal Yönetim İlkeleri

Kurumsal Yönetim İlkeleri'ne ilişkin asli düzenleme Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 1529'da yer almaktadır. TTK m. 1529/1 gereğince halka açık anonim şirketlerde kurumsal yönetim ilkeleri, yönetim kurulunun buna ilişkin açıklamasının esasları ve şirketlerin bu yönden derecelendirme kural ve sonuçları Sermaye Piyasası Kurulu (SPK) tarafından belirlenir. TTK m. 1529/2'ye göre SPK'nın uygun görüşü alınmak şartıyla, diğer kamu kurum ve kuruluşları da kurumsal yönetim ilkeleri hakkında sınırlı nitelikte düzenleme yapabilecektir. Bunun haricinde TTK'da yer alan ve kurumsal yönetimle alakalı maddeler, kanunun madde gerekçelerinde de bahsedildiği üzere, kurumsal yönetim ilkeleriyle uyum halinde düzenlenmiştir.

TTK'nın genel gerekçesinde kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin düzenlemelerin temellerinin şeffaflık, iyi ve hesaba verilebilir bir yönetim ve etkili bir iç ve dış denetim olduğu belirtilmektedir. Bunu ortaya koyarken de kurumsal yönetimin; şeffaflık, adillik, hesap verilebilirlik ve sorumluluk olmak üzere dört taşıyıcı kolon üzerine oturduğu ifade edilmektedir. Gerekçede bu ilkelerin esasında hisse senetleri borsada işlem gören anonim şirketler için öngörülmesine rağmen diğer anonim şirketlere, tüm işletmelere ve hatta yönetim ve denetimin olduğu her kurum ve kuruluşta, nihayet Devlete de tavsiye edilecek bir kapsam kazandığından bahsedilmektedir. Yine gerekçede kurumsal yönetim ilkeleriyle; öncelikli olarak yönetim kurulu ile üyeleri ve yönetim kuruluna bağlı komiteler hakkında, ayrıca pay sahipliği ve denetim hakkında önerilerin tartışmaya açıldığı belirtilmektedir.

³ [https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN\(99\)6&docLanguage=En](https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN(99)6&docLanguage=En) (Son Erişim Tarihi: 23.1.2023).

⁴ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/12/20111230-14.htm> (Son Erişim Tarihi: 16.2.2023).

⁵ <https://www.oecd.org/daf/ca/Corporate-Governance-Principles-TUR.pdf> (Son Erişim Tarihi: 23.1.2023).

1.2. Sermaye Piyasası Kanunu ve Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1) Açısından Kurumsal Yönetim İlkeleri

Kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin diğer bir kanuni düzenleme ise 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu m. 17'dir. SerPK m. 17'de halka açık ortaklıklarda kurumsal yönetim ilkelerinin uygulanmasına ilişkin yöntemin SPK tarafından belirleneceğinden bahsedilmektedir. Bu açıdan SPK'ya geniş yetkiler tanınmış, kurumsal yönetim ilkelerine uyumun sağlanabilmesi için yaptırım yetkisiyle donatılmıştır. SerPK m. 17'ye dayanılarak SPK tarafından hazırlanan Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1) ile usul ve esaslar belirlenmiştir.

Kurumsal Yönetim Tebliği m. 1/2 kapsamında kurumsal yönetim ilkelerinin tabi olmadığı ortaklıklar açıklanmıştır. Bu açıdan payları borsada işlem gören halka açık ortaklıklar ile ilk defa halka arz edilmesi veya borsada işlem görmesi için SPK'ya başvuran ortaklıklar kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin hükümlere tabi kılınmıştır. Kurumsal yönetim ilkelerinin kapsamındaki ortaklıklar açısından, Tebliğ m. 5/1'de yer alan ilkelerin uygulanması zorunlu tutulmuştur. Yine Tebliğ m. 5/2'ye göre ortaklıklar piyasa değerine göre bazı gruplara ayrılmış olup, ilkeleri uygulamak zorunda olan ortaklıklardan bazıları Tebliğ m. 5/5, m. 5/6 ve m. 6 gereği ilkeler açısından istisnaya tabi tutulmuştur. Tebliğ m. 6/3'e göre payları borsada işlem gören bankalar açısından da ilkelerin uygulanmasında özel şartlar getirilmiştir. Tebliğ m. 8'de ise, yıllık faaliyet raporlarında yer alması gereken kurumsal yönetim ilkelerine uyum raporunun içeriğine ilişkin kapsam yer almaktadır. SPK tarafından ilgili rapor formatları yayınlanmış olup ortaklıklar bu rapora uygun bir şekilde hareket etmektedirler⁶. Borsada işlem gören ilgili ortaklıklardan, kurumsal yönetim ilkelerine uyum derecelendirme notu 10 üzerinden en az 8, her ana başlık açısından 10 üzerinden en az 7 olan ortaklıklar "Kurumsal Yönetim Endeksi'ne" dâhil edilmektedir.

1.3. Diğer İlgili Mevzuat Açısından Kurumsal Yönetim İlkeleri

5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda da kurumsal yönetim ilkeleri etkin bir şekilde uygulanmıştır. Bu doğrultuda m. 22 ve diğer maddelerde gerek yönetici niteliklerine ilişkin gerekse de şirket faaliyetlerin kurumsal yönetimine uyumuna ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Ayrıca 2006 tarihli Bankalarda Kurumsal Yönetim İlkelerine İlişkin Yönetmelik ile birlikte çerçeve oluşturulmuş ve bankalarda kurumsal yönetimin etkin bir şekilde işletilmesi sağlanmıştır.

Bahsi geçen hukuki düzenlemeler haricinde 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktöring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu 3. kısımda kurumsal yönetim çerçevesinde çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. 4572 sayılı Tarım Satış Kooperatif ve Birlikleri Hakkında Kanunu'nda kurumsal yönetim ilkelerine uygun hareket edilmesi gerektiğinden bahsedilmektedir. 7405 sayılı Spor Kulüpleri ve Spor Federasyonu Kanunu'nda da halka açık spor anonim şirketlerinin uymakla yükümlü oldukları kurumsal yönetim ilkelerine ilişkin esasların, SPK görüşü alınarak Gençlik ve Spor Bakanlığı tarafından belirleneceği yer almaktadır.

2. Kurumsal Yönetim İlkeleri

Günümüzde şirketlerin nitelikli ve sağlam bir yapıda ortaya çıkması ve gelişebilmesi açısından başvuru en önemli araçlardan bir tanesi "Kurumsal Yönetim" kavramıdır. Kurumsal Yönetim İlkeleri ile birlikte ortaklıkların işletme yapısını güçlendirebilme doğrultusunda hukuki temeller ortaya konmuştur. Bu temel üzerine inşa edilen sistem sayesinde yönetsel olarak ortaklıkların teşvik edilmeleri üzerinde durulmaktadır. İç ve dış ilişkiler açısından denetime tabi olduğu bilincinde olarak hukuki sınırlarını bilen yöneticiler, kurumsal yönetim

⁶ Kurumsal yönetim uyum raporuna ilişkin formatlar ve içeriğe ilişkin bkz. <https://www.spk.gov.tr/kurumsal-yonetim-ilkeleri/kurumsal-yonetim-uyum-raporu-formatlari> (Son Erişim Tarihi: 15.2.2023)

ilkeleri sayesinde aynı zamanda hedefe yönelik olarak pay sahipleri ile uyum içerisinde de hareket edebilmektedirler. Şüphesiz ki bu uyumu sağlayan en önemli araç da şeffaflık çatısı altında işlemlerde bulunmaktadır. Bu açıdan şirketler hukukunun eskiden gelen bilgi birikimi ile birlikte kurumsal yönetim ilkelerinin fiili olarak uygulanabilmesi kendini geliştiren, düşünen ve yenilenen şirket yapılarının kendisini göstermesine de imkân sağlayacaktır. Diğer taraftan kurumsal yönetim ilkeleri yalnızca mevcut pay sahiplerinin etkin katılımını sağlamayacak, yeni yatırımcı profilinin de güvenli ve kararlı bir şekilde şirketlere dâhil olmasına ön ayak olacaktır.

OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri bir rehber olarak 6 başlıkta kurumsal yönetim ilkeleri hakkında açıklama yapmaktadır⁷.

- Etkin kurumsal yönetim çerçevesinin temelini sağlanması,
- Pay sahiplerinin hakları ve adil muamele görmeleri ile temel ortaklık işlevleri,
- Kurumsal yatırımcılar, pay senedi piyasaları ve diğer araçlar,
- Menfaat sahiplerinin rolü,
- Kamuyu aydınlatma ve şeffaflık,

Yönetim kurulunun sorumlulukları, bu 6 başlığı oluşturmaktadır.

Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ'in eki niteliğindeki Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri de bu rehberin ışığında kurumsal yönetimin dayandığı esaslardan bahsetmektedir. Bahsi geçen ilkeler öncelikli olarak halka açık olan şirketlerde uygulanması amacıyla düzenlenmiş olsa da aynı zamanda halka açık olmayan şirketler açısından da fayda sağlayıcı yapısı sebebiyle dikkate değer görülmektedir⁸. SPK Kurumsal Yönetim İlkeleri pay sahipleri, kamuyu aydınlatma ve şeffaflık, menfaat sahipleri ve kapsamlı bir şekilde yönetim kurulunun yapısından bahsetmektedir.

Bu açıklamalar ışığında kurumsal yönetim ilkeleri; şeffaf hareket etme, adil yönetim, hesap verilebilir olma ve sorumluluk olmak üzere 4 başlıkta incelenmektedir⁹.

2.1 Şeffaf Hareket Etme

Şeffaf hareket etme 2003 tarihli Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde; ticari sır niteliğindeki ve henüz kamuya açıklanmamış bilgiler hariç olmak üzere, şirket ile ilgili finansal ve finansal olmayan bilgilerin, zamanında, doğru, eksiksiz, anlaşılabilir, yorumlanabilir, düşük maliyetle kolay erişilebilir bir şekilde kamuya duyurulması yaklaşımı olarak tanımlanmıştır. Şeffaf bir yönetim hem pay sahiplerinin şirket faaliyetlerini takip etmesi açısından hem de kamunun aydınlatılması açısından sağlanmış bir imkân niteliğindedir.

Anonim şirketlere ilişkin TTK m. 437/3'te yer alan pay sahiplerinin bilgi alma ve inceleme hakkı kurumsal yönetime hizmet eden önemli bir düzenlemedir. Aynı zamanda TTK m. 437/3'te şirket sırrı veya şirket menfaatine aykırı nitelikte bilgi istemenin söz konusu olması halinde bilgi vermenin reddedilebileceği, aksi halde reddedilemeyeceğinden bahsedilmektedir. TTK m. 437/6 gereğince bilgi alma ve inceleme hakkının mutlak olduğu ve kaldırılmayacağı veya sınırlandırılmayacağı düzenlenmektedir. Dolayısıyla pay

⁷ <https://www.oecd.org/daf/ca/Corporate-Governance-Principles-TUR.pdf> (Son Erişim Tarihi: 19.09.2023)

⁸ Borsaya kote olmamış şirketlerin kurumsal yönetim ilkelerine verdiği önem ve iyi uygulamalarına ilişkin bir çalışma için bkz. <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/tr/Documents/risk/kurumsal-yonetim-anketi-raporu.pdf> (Son Erişim Tarihi: 19.09.2023).

⁹ Çalışmamızın konusu olan kurumsal yönetim ilkeleri özellikle yönetim kurulunun ve diğer bazı kavramların hukuki açıdan değerlendirilmesi üzerinde durulacaktır.

sahiplerinin, kanunen kendilerine tanınmış olan bilgi alma ve inceleme hakkından faydalanmaları şeffaflık ilkesinin doğal bir neticesini oluşturmaktadır.

Yine şeffaf hareket etmeye ilişkin TTK'da yer alan başka bir önemli düzenleme olan TTK m. 379'a göre şirketin kendi paylarını iktisap etmek istemesi halinde şeffaf hareket edilmesi madde gerekçesinde de açık bir şekilde belirlenmiştir. Nitekim TTK m. 381/2'de yetkilendirme kararı olmaksızın yönetim kurulu tarafından gerçekleştirilen iktisaplarda, iktisap sonrası ilk genel kurulda yönetim kurulunun bilgi vermesine ilişkin yükümlülüğün de yine kurumsal yönetim ilkelerinin ve şeffaflığın gereği olduğundan ilgili madde gerekçesinde bahsedilmektedir. Şeffaflık yalnızca anonim şirketlerde kabul edilen bir ilke olmayıp; TTK m. 574/2 gereği limited şirketin ortak sayısının bire düşmesi halinde bilgi verme yükümlülüğü, TTK m. 582 gereği mal bedelleri ve kurucu menfaatlerine ilişkin bilgilerin paylaşılması da şeffaflığın tesis edilebilmesi amacıyla mevcut olan düzenlemelerdir.

TTK'da bahsi geçen şeffaflık esasen pay sahiplerinin bilgi alma hakkının özne olarak merkeze daha yakın konumlandırıldığı ve şirketlerin kamuyu aydınlatmasına ilişkin düzenlemelerle desteklenmiş bir yapı görünümündedir. SPK tarafından SerPK'ya uygun hazırlanan Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)'nde yer alan kamuyu aydınlatma ve şeffaflığa ilişkin düzenlemeler ise daha çok yöneticilerin kurumsal bir sorumluluk bilincinden hareket etmesini sağlamaya yönelik düzenlemelerdir. Tebliğ m.2'de kurumsal internet sitesinin kurulması ve faaliyet raporunun hazırlanması haricinde, yönetim kurulunun faaliyetlerini kurumsal yönetim ilkelerine uygun şekilde yürütmesi gerektiğinin belirlenmesi sayesinde, şeffaf hareket etmenin "talep olmadan yerine getirilmesi gereken bir yükümlülük" olduğu ortaya konmak istenmiştir. SPK ve Tebliğ'de yer alan düzenlemeler TTK'da yer alan hükümlere kıyasla günümüz gereksinimlerine daha çok cevap verici mahiyette olup kurumsal sorumluluğun ve bilinçli yönetici anlayışının oluşmasını teşvik edicidir. Her ne kadar şeffaflığın sağlanması için kapsamlı hukuki düzenlemeler mevcut olsa da, bu haliyle dahi halka açık anonim şirketlerin sermaye piyasasında işlem gören payları üzerinde şeffaflığa ilişkin tartışmalar devam etmektedir. Bu kapsamda şirket içi bilgi suiistimalinin gerçekleşmesi halinde ortaya çıkacak durum yatırımcıların sermayeye etkin katılımını da engelleyebilmektedir. Dolayısıyla denetlenmeye açık ve uyulmaması halinde caydırıcı neticelere tabi olan bir şeffaflığın kurumsal yönetim ilkelerinin gerçekleştirmek istediği asıl şeffaflık olduğu ifade edilebilir.¹⁰

2.2. Adil Yönetim-Eşitlik

Adil Yönetim-Eşitlik, başka bir kavram karşılığı olarak eşit davranma şirket yönetiminin yapacağı işlemlerde hak sahiplerinin tamamına karşı eşit tutum içerisinde davranmasını ifade etmektedir. 2003 tarihli Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde de eşitlik şirket yönetiminin tüm faaliyetlerinde, pay ve menfaat sahiplerine eşit davranmasını ve olası çıkar çatışmalarının önüne geçilmesi olarak ifade edilmiştir. Adil yönetimin TTK'daki en belirgin karşılığını, anonim şirketin temel ilkelerinden bahsedilen TTK m. 357'deki eşit işlem ilkesi oluşturmaktadır¹¹. Eşit işlem, yöneticilerin keyfi olarak pay sahiplerine farklı şekilde davranmasının

¹⁰ Şeffaflık ve hukuki yönleriyle incelenmesi hakkında ayrıca bkz. Narbay, Şafak ve Sönmez, Melih (2016). Kurumsal Yönetimde Şeffaflık ve Türk Ticaret Hukukundaki Uygulamaları. Muhasebe Bilim Dünyası Dergisi, C. 18 (Özel Sayı-I), ss. 369-417.

¹¹ TTK m. 357 kapsamında eşit işlem ilkesi hakkında ayrıntılı açıklamalar ve konu hakkında öğretilerdeki görüşler için bkz. Yıldız, Şükrü (2003). Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşitlik İlkesi; Akdağ Güney, Necla (2014). Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 3-4, ss. 115-135; Gürbüz Gökberk, İdil Nur (2020). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Bakımından Eşit İşlem İlkesi. İstanbul; Omağ, Merih Kemal (1986). Anonim Şirketler Hukukunda Eşit İşlem İlkesinin (Hukuki) Sonuçları. Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 1, S. 1, ss. 1-8; Eminoğlu, Cafer (2015). Anonim Şirket Pay Sahipleri Açısından "Eşit Şartlarda Eşit İşlem" İlkesi. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C. 1, S. 1, ss. 79-88.

önüne geçtiği gibi aynı zamanda azlık hakları veya sözleşmeyle çıkar elde etmeyi de engelleyen temel bir hak konumundadır. 2021 tarihli bir İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi kararında; ilgili anonim şirketin sermaye payları eşit olan iki ortaktan yalnızca birine yönetim kuruluna aday olma veya bir aday gösterme hakkının verildiği, diğer ortağa bu hakkın tanınmadığı temelinden hareketle, TTK m. 357 gereğince eşit işlem ilkesine aykırı hareket edildiği doğrultusunda hüküm tesis edilmiştir¹².

Eşitlik ilkesinin uygulanması bilgi edinmede, mali hakları kullanmada, toplantılara ve şirket kararlarına katılmada, oy hakkının kullanımında kendisini etkin bir şekilde göstermektedir. Eşit muameleye tabii tutulmak şirketteki hak sahiplerinin ortaklık sıfatlarının doğal sonucu olmakla birlikte, adil yönetim gerçekleştirilirken mutlak bir eşitlik sağlama amacından sapılabileceğinin de unutulmaması gerekir. Nitekim TTK m. 478'e ve m. 479'a göre oyda veya payda imtiyaz tanınması mümkündür. Bu tip kanuni hallerde eşitlik ilkesinden kısmen sapabilmek mümkün olsa da adil davranma yükümlülüğü halen mevcut olduğundan göreceli bir eşitlik mevcuttur. Göreceli adil davranma yükümlülüğünün bulunmadığı durumlarda ise yöneticilerin adil davranma yükümlülüğü mutlak olup, sınırlandırılması veya kaldırılması mümkün değildir.

Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)'nde de adil yönetime ilişkin çeşitli düzenlemeler mevcuttur. Genel kurulda oy hakkının kullanımında, azlık haklarının kullanılmasında, payların devrinde ve temelde pay sahiplerinin haklarının kullanılmasının kolaylaştırılmasında genel kurulun eşit şekilde hareket etmesi gerekmektedir. Yine yönetim kurulunun faaliyetlerini yürütürken adil hareket etmesi gerektiğinden bahsedilmektedir. Yönetim kurulu bünyesinde oluşturulan komitelerin de adil hareket etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülükler yalnızca pay sahiplerine karşı değil, hak sahibi olan herkese karşıdır. Örneğin bağımsız yönetim kurulu üyelerinin ücretlerinin bağımsızlıklarını koruyacak düzeyde olması, hakkaniyetli bir ücret politikasının belirlenmesi gerekmektedir.

Eşit işlem ilkesine aykırı nitelikte ve pay sahiplerinin belirli bir kısmına karşı adil olmayan şekilde hareket edilmesi halinde; TTK kapsamında kararı alan organa göre ve kararın niteliğinde göre farklılaşan bir şekilde, butlan veya iptal edilebilirlik müeyyideleri söz konusu olabilecektir¹³.

2.3. Hesap Verilebilir Olma

Hesap verme, yönetici konumundaki kişilerin gerçekleştirdiği faaliyetler ve aldıkları kararlar sebebiyle, belirli kişilerin veya organlar tarafından denetime tabi tutulup kapsamlı ve içeriği açık bilgi aktarma yükümlülüğüdür. 2003 tarihli Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde yönetim kurulu üyelerinin esas itibarıyla anonim şirket tüzel kişiliğine ve dolayısıyla pay sahiplerine karşı olan hesap verme zorunluluğunu ifade etmektedir. Bilgi alma pay sahipleri tarafından bir hak ise, bunun yönetici tarafındaki yansımaları şeffaflık ve hesap verme yükümlülüğüdür. Aynı zamanda hesap verilebilir olma, kurumsal yönetim ilkelerinden sorumluluk ile de doğrudan alakalı bir husustur. Nitekim yetkili konumdaki kişinin sorumluluklarının hukuki düzenlemelerle açık şekilde belirlenmiş olması, aynı kişilerin hesap verme yükümlülüğü açısından atılmış olan ilk adımı oluşturmaktadır. Hesap verecek olanların niteliklerinin de açık şekilde belirlenmiş olması bu amaca hizmet etmektedir.

¹² Karar için bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 43. Hukuk Dairesi, T. 4.3.2021, E. 2020/184, K. 2021/237 (www.kazanci.com.tr) (Son Erişim Tarihi: 21.09.2023) "... TTK'nın 357. Maddesine göre, pay sahipleri eşit şartlarda eşit işleme tabi tutulmalıdır. Davacı/birleşen dosya davalısı ...'nin sadece iki gerçek kişi ortağı kalmış olup bunlar ... ve ...'dür. Bu iki ortağın sermaye payları da eşittir. Buna karşın değiştirilen 11. Madde ile ...'e yönetim kuruluna aday olma veya 1 (bir) aday önerme hakkı verilmiştir. Aynı oranda sermayeye sahip gerçek kişi ortaklar arasında eşitliği bozan bu uygulamanın haklılığını gösterir herhangi bir delile rastlanmamıştır..."

¹³ Uygulanacak müeyyide hakkında öğretilerdeki görüşler ve tartışmalara ilişkin bkz. Akdağ Güney, ss. 129-131.

TTK m. 437'de yer alan bilgi alma ve inceleme hakkı, anonim şirket yöneticilerin hesap verme yükümlülüğüne ilişkin bir düzenlemedir¹⁴. TTK m. 437/2 c.3'te verilecek bilgilerin hesap verme ve dürüstlük ilkeleri bakımından özenli ve gerçeğe uygun hareket edilmesi gerektiğinden bahsedilmektedir. TTK m. 437/2'de, bilgi verme yükümlülüğünün şirketler topluluğuna ilişkin TTK m. 200 kapsamında da geçerli olduğundan bahsedilmektedir. Bu sayede şirket yöneticilerinin yönetim kuruluna hesap vermesi gerektiği gibi yönetim kurulunun da pay sahiplerine hesap vermesi gerekir. Hatta TTK m. 441/3 gereğince çalışanlar, kayımlar ve tasfiye memurlarının da bilgi verme yükümlülüğü kapsamında gerektiğinde denetçiye hesap vermesi zorunludur.

Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)'nde yöneticilerin hesap vermesine ilişkin birçok düzenleme yer almaktadır. Örneğin yönetim kurulunun genel kurula kârın dağıtılmamasını teklif etmesi halinde, neden kârın dağıtılmadığı hususuna gündem maddesinde yer verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Yine şirketin faaliyetlerini önemli ölçüde etkileyecek olan yönetim ve faaliyet değişikliklerinin gerekçesi hakkında genel kurulun bilgi vermesi zorunludur.

2.4. Sorumluluk

2003 tarihli Sermaye Piyasası Kurulu Kurumsal Yönetim İlkeleri'nde sorumluluk, şirket yönetiminin anonim şirket adına yaptığı tüm faaliyetlerinin mevzuata, esas sözleşmeye ve şirket içi düzenlemelere uygunluğunu ve bunun denetlenmesi olarak ifade etmektedir¹⁵. Hesap verme yükümlülüğünün de ilk adımı olan sorumluluk, yöneticileri bilinçli ve özenli hareket etmeye yönlendiren¹⁶, yapacakları kusurlu işlemler neticesinde şirkette zarar meydana getirmeleri halinde yöneticilerin de sorumlu olabileceğine ilişkindir.

Olası bir kötü yönetim neticesinde oluşan zarar hak sahipleri açısından belirgin olsa da, sorumluluk kapsamında bütün yöneticiler açısından aynı netlik mevcut olmayabilir. Nitekim bir yönetim kurulu üyesinin tek başına gerçekleştirmiş olduğu bir işlem dolayısıyla ortaya çıkan zararda, işlemde etkisi olmayan diğer yönetim kurulu üyelerinin hiçbir katkısı bulunmamaktadır. Kurumsal yönetim ilkelerinin esaslarından olan sorumluluk bu açıdan TTK m. 557 kapsamında farklılaştırılmış teselsül ilkesi olarak karşımıza çıkmaktadır. İlgili düzenlemenin gerekçesinde bahsedildiği üzere; müteselsil sorumluluğun "birlikte verilen zarar" için söz konusu olabileceği, birlikte verilen zarar dışındaki sorumluların tek başlarına verdikleri zararlardan, sadece zararı verenin sorumlu tutulması gerektiği ve müteselsil sorumluların teselsül tavanına kadar, kusurlarına ve somut olay gerçeğine göre zararı tazmin etmeleri anlayışına dayanmaktadır¹⁷. TTK m. 557 gereğince, aynı

¹⁴ Anonim şirketlerde bilgi alma hakkında ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Atalay, Oğuz (2014). Anonim Şirketlerde Bilgi Alma ve İnceleme Haklarının Mahkeme Aracılığıyla Kullanılması. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi-Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ'e Armağan, C. 16, Özel Sayı, ss. 53-76, İzmir.

¹⁵ Sorumluluğun bir dış sorumluluk olduğundan hareketle; yöneticilerin, anonim ortaklığın dışında kalan ancak ortaklığın işleyişinden etkilenen tüm ilgililerin de menfaatlerini karar alma sürecinde göz önüne almalarını, onlara da bazı haklar tanınmasını, bu menfaat grupları ile sıkı bir iş birliği içine girilmesi şeklinde yapılan tanım için bkz. Paslı, Ali (2020). Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumu-Özel Hukuk (Kaya, Arslan; Engin, Baki İlkay; Paslı, Ali; Aşıkoglu, Şehriban İpek; Oğuz, Elif ed.). Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi (s. 403-433). İstanbul.

¹⁶ Bilinçli ve özenli hareket etmek olarak ele aldığımız sorumluluğu OECD tam bilgi sahibi ve iyi niyetli olarak, gerekli itina ve dikkati göstererek ve şirket ile pay sahiplerinin menfaatlerine en uygun şekilde hareket etmek şeklinde değerlendirmiştir. Bkz. <https://www.oecd.org/daf/ca/Corporate-Governance-Principles-TUR.pdf> (Son Erişim Tarihi: 26.1.2023).

¹⁷ İşlemin gerçekleştirilmesinde katkısı olmayan yönetim kurulu üyesinin sorumluluğunun bulunmayacağına ilişkin bkz. 11. Hukuk Dairesi, T. 1.6.2021, E. 2019/4815, K. 2021/4664 (www.kazanci.com.tr) (Son Erişim Tarihi: 25.09.2023) "...6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 557.maddesinde, anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğuna ilişkin olarak Kurumsal Yönetim İlkeleri çerçevesinde "farklılaştırılmış teselsül ilkesi" benimsenmiştir. Bu yeni düzenleme uyarınca, hiç bir yönetim kurulu üyesi kendisinin sebep olmadığı zararlardan sorumlu değildir. Sorumluluk dış ilişkide kişisel kusurun varlığına bağlıdır. Dosya kapsamında yapılan incelemede dava konusu taşınmazın satışı için alınmış bir yönetim

zararı birlikte gerçekleştiren ancak kusurları farklı olan kişiler açısından ise zarar şahsen kendilerine yükletilebildiği ölçüde sorumlu olmaktadır. Yani farklılaştırılmış teselsülde sorumluluğun mevcut olması için kişisel kusur, kusur derecesi ve uygun illiyet bağı önem arz etmektedir¹⁸.

Sorumluluk başlığında bahsedilmesi gereken bir başka konu da işadami kararı ilkesidir (business judgement rule). TTK m. 369'da, yönetim kurulu üyelerinin ve yönetimle görevli üçüncü kişilerin özen ve bağlılık yükümlülüğü kapsamında tedbirli birer yönetici olarak hareket etmeleri halinde, ortaya çıkan netice ne olursa olsun işadami kararı gereğince sorumluluklarının bulunmayacağı düzenlenmektedir. Madde gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, duruma uygun araştırmalar yapılmış ve gerekli bilgiler alınarak yönetim kurulunda karar verilmişse gerekli özenin mevcut olduğu kabul edilmektedir. Yine gerekçede tedbirli yönetici kavramı ile basiretli yönetici kavramlarının farklı olduğu, tedbirli yöneticinin muhakkak şirket lehine olanı gerçekleştirerek zararına olandan kaçınmak gibi bir kıstasla değerlendirilmemesi gerektiğinden bahsedilmektedir. Netice itibarıyla, yönetim kurulu üyelerinin işadami kararı kapsamında aldığı kararlarda tedbirli hareket ettikleri bir karinedir¹⁹.

Yönetim kurulunun görev yetkileri TTK m. 374'te açıkça bahsedilmektedir. TTK m. 375'te de yönetim kurulunun bu görev ve yetkilerinden bazılarının devredilemeyeceği maddeler halinde sayılmaktadır. Dolayısıyla TTK m. 375'te yer almayan görev ve yetkilerin usulüne göre komitelere devredilebilmeleri mümkündür. Değerlendirmeye konu olan bir diğer husus da TTK m. 366/2 ve TTK m. 378'de bahsi geçen komiteler ve komisyonların, yönetim kurulunun yetki devriyle sorumlu görevli bir konuma getirilip getirilemeyeceğidir. Komiteler hakkında TTK'da yer alan ilgili düzenleme haricinde Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1)'nde kurumsal yönetimin desteklenmesi amacıyla çeşitli komitelerin kurulabileceğinden bahsedilmektedir. Bahsi geçen ilgili düzenlemeler değerlendirildiği zaman, bazı komitelerin kurulması kanun tarafından zorunlu tutulmuşken bazı komitelerin kurulması ise şirketin tasarrufuna bırakılmıştır²⁰. TTK m. 1529 atfıyla SerPK ve bu kanuna uygun hazırlanan tebliğ gereğince; payları borsada işlem gören şirketlerin yönetim kurulu bünyesinde denetim komitesi, riskin erken saptanması komitesi, ücret komitesi, aday gösterme komitesi ve kurumsal yönetim komitesi kurulması zorunludur. Bununla birlikte komiteler yönetim kurulunun yetki devri gerçekleştirilmesi ile birlikte etkin hale gelen yapıda olmayıp, işbölümü içerisinde yönetim kuruluna katkı sağlama amacıyla mevcut olan yapılardır. Sonuç olarak komiteler sorumluluk sisteminin merkezinde yer alan ancak yönetim kurulunun sorumluluğunu kısmen de olsa üzerine alabilecek yapıda olmayan destek birimleridir.

kurulu kararının varlığı anlaşılammış olup, taşınmaz satışının da tek imza ile yapıldığı görülmüştür. Mahkemeye anılan eksiklikler incelenerek, TTK 557/1 maddesi uyarınca yönetim kurulu üyelerinin tamamının mı, yoksa bir kısmının kusuruyla zararın ortaya çıktığı belirlenerek her bir yönetim kurulu üyesinin sorumlu olacağı miktar tartışılıp değerlendirilmeden hüküm kurulması da doğru olmamış bozmayı gerektirmiştir..."

¹⁸ Farklılaştırılmış teselsüle ilişkin ayrıca bkz. Pulaşlı, Hasan (2022). Şirketler Hukuku Şerhi. C. 3, ss. 2645 vd., Ankara; Helvacı, Mehmet (2013). Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 2, ss. 77-92; Bahtiyar, Mehmet (2016). Ortaklıklar Hukuku, ss. 385-388, İstanbul.

¹⁹ İşadami kuralına ilişkin ayrıca bkz. Pulaşlı, C.2, ss. 1453-1459; Bengi, Ali (2009). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin İşlemlerinin Hukuka Uygunluk Denetiminde Yeni Bir Kriter: "Business Judgment Rule" (Yöneticinin Hukuka Uygunluk Kuralı). Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara.

²⁰ Komitelerin yürüttüğü görevler ve hukuki nitelikleri hakkında detaylı bilgiler ve doktrinde yer alan görüşler için bkz. Pulaşlı, ss. 1163 vd.; Atasoy, Ömer Adil ve Ergün, Berkay (2018). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevleri Kapsamında Kurulması Zorunlu Komitelerin Faaliyetlerinden Doğan Sorumlulukları. İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 2, ss. 33-52; Demir, Elvin Emine (2016). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Bünyesinde Oluşturulan Komiteler. Ankara.

Sonuç

Kurumsal yönetim ilkelerinin hukuki altyapısını TTK ve SerPK ile birlikte bu kanuna uygun hazırlanan Kurumsal Yönetim Tebliği (II-17.1) oluşturmaktadır. Halka açık anonim şirketlerin kurumsal yönetim ilkeleri kapsamında şeffaf olmaları, adil hareket etmeleri, hesap verme hususunda uyumlu ve özenle faaliyet yürüterek sorumlu olduklarının bilincinde davranmaları gerekir. İlkeler de esasen nitelikli şirket yönetimlerini teşvik etmek, şirket yöneticilerinin keyfi hareketlerinin engellenmesini sağlayarak pay sahiplerinin etkin katılımını gerçekleştirmek ve gerçek bir kurumsal yapının ortaya çıkmasını sağlama amacıyla mevcuttur. Ülkemizdeki yasal düzenlemeler de kurumsal yönetimin sağlam adımlarla ilerleyebilmesi için gerekli zemini hazırlamaktadır. Bu açıdan sorumluluğun çoğunluğu şirket yöneticilerine düşmekte, özellikle denetime açık ve şeffaf hareket etmelerinin yeni sermaye akışıyla birlikte şirketi hatırı sayılır biçimde geliştireceği göz önünde tutulmalıdır. Yöneticilerinin paydaşlarına eşit mesafede olduğu bir model gerçekleştiren şirketlerin asıl kazanımları paydaşlarda oluşacak güven hissidir. Bu sebeple hukuki düzenleme ihtiyacı hâsıl olmadan da hukuka uygun işlemlerde bulunmanın, şirketlerin kurumsal yapılarını destekleyen en bilinçli hareket tarzı olduğu unutulmamalıdır.

Kaynakça

- Akdağ Güney, N. (2014). Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 18(3-4): 115-135.
- Atalay, O. (2014). Anonim Şirketlerde Bilgi Alma ve İnceleme Haklarının Mahkeme Aracılığıyla Kullanılması. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi-Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ'e Armağan. 16(Özel Sayı): 53-76.
- Atasoy, Ö. A. ve Ergün, B. (2018). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Üyelerinin Görevleri Kapsamında Kurulması Zorunlu Komitelerin Faaliyetlerinden Doğan Sorumlulukları. İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 4(2): 33-52.
- Bahtiyar, M. (2016). Ortaklıklar Hukuku. 385-388, İstanbul.
- Bengi, A. (2009). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin İşlemlerinin Hukuka Uygunluk Denetiminde Yeni Bir Kriter: "Business Judgment Rule" (Yöneticinin Hukuka Uygunluk Kuralı). Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara.
- Demir, E. E. (2016). Anonim Şirket Yönetim Kurulu Bünyesinde Oluşturulan Komiteler. Ankara.
- Eminoğlu, C. (2015). Anonim Şirket Pay Sahipleri Açısından "Eşit Şartlarda Eşit İşlem" İlkesi. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi. 1(1):79-88.
- Gürbüz Gökberk, İ. N. (2020). Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Bakımından Eşit İşlem İlkesi. İstanbul.
- Helvacı, M. (2013). Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 12(2): 77-92.
- Narbay, Ş. ve Sönmez, M. (2016). Kurumsal Yönetimde Şeffaflık ve Türk Ticaret Hukukundaki Uygulamaları. Muhasebe Bilim Dünyası Dergisi 18(Özel Sayı-I): 369-417.
- Omağ, M. K. (1986). Anonim Şirketler Hukukunda Eşit İşlem İlkesinin (Hukuki) Sonuçları. Hukuk Araştırmaları Dergisi. 1(1): 1-8.
- Paslı, A. (2020). Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumu-Özel Hukuk (Kaya, Arslan; Engin, Baki İlkay; Paslı, Ali; Aşıkoğlu, Şehriban İpek; Oğuz, Elif ed.). Anonim Ortaklık Kurumsal Yönetimi 403-433. İstanbul.
- Pulaşlı, H. (2022). Şirketler Hukuku Şerhi. 3: 2645 vd., Ankara.
- Yıldız, Şükrü (2003). Anonim Ortaklıkta Pay Sahipleri Açısından Eşitlik İlkesi; Akdağ Güney, Necla (2014). Anonim Şirketlerde Eşitlik İlkesi. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 18(3-4):115-135.

www.kazanci.com.tr

www.oecd.org