



## Türk Hukukunda Banka Yöneticilerinin ve Denetçilerin Şahsi İflas Sorumluluğu Düzenlemesi Çerçevesinde Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğu İlkesinin Uygulanabilirliği Sorunu

Dilek Cengiz\*

### Öz

Bankalar, kaynaklarının kişisel menfaatler uğruna kötüye kullanılması bakımından daima ilgi odağı olmuşlardır. Çağımızdaki gelişmelerin sonucu olarak finansal piyasalar küreselleşmiştir. Bir banka nezdindeki kriz, ülke ekonomisini; hatta Dünya'daki benzer ekonomik sorunlara sahip yakın ülkeleri de etkileyerek kapsamlı bir kriz yaratabilme potansiyeli kazanmıştır. Bu durum banka zararı kavramının önemini arttırmıştır. Böylece devletler banka krizlerinin önlenmesi için tedbirler almaya teşvik edilmiştir.

Türk hukukunda da, Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesinde; bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle bankanın faaliyet izninin kaldırılmasına veya Fon'a devredilmesine neden olduklarının tespiti halinde, Fon kurulu kararıyla ve Fon'un talebi üzerine mahkeme tarafından doğrudan şahsen iflaslarına karar verilebileceğine hükmedilmiştir. Banka zararından doğan sorumluluğa ilişkin şahsi iflas gibi oldukça ağır bir sonuca hükmeden bu düzenlemenin kapsamının, açık ve net olarak tespiti gereklidir. Bu tespit uygulamanın istikrarı bakımından önemlidir. Bu makalenin konusu da Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesi çerçevesinde bu tespiti güçleştiren temel bir hukuki sorun olan; banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmesi durumunda, genel hüküm niteliğindeki farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu düzenlemesinin uygulanabilirliğinin değerlendirilmesidir.

### Anahtar Kelimeler

Türk Banka Hukuku, 2.5411 Sayılı Bankacılık Kanunu M110, Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğu, Banka Yöneticilerinin ve Denetçilerin Şahsi İflas Sorumluluğu, Banka Zararı

### The Problem of the Applicability of the Principle of the Differentiated Succession Responsibility Within the Framework of The Personal Bankruptcy Responsibility of Managers and Audits at the Turkish Law

### Abstract

The banks have been a focus of interest regarding the misuse of their sources for the sake of personal benefits. The financial markets have been globalised in our era. A crisis at or by a bank has gained the potential of creating comprehensive crisis by affecting the domestic economy and those of countries occurring within the close proximity and having similar economic problems. This circumstance raised the importance of the conception of the bank's loss. Thus, the countries pertaining there to were encouraged to take relevant measures for preventing banking crises.

It has been adjudged at the Turkish Law that in case it is determined that the managers and auditors have caused the revocation of the operating permission or transfer of the bank into the Fund through their decisions and procedures contrary to the applicable law as far as the arrangement of Article 110 of the Banking Law, then it may be possible to decide upon their direct personal bankruptcy by the competent court through the decision of the Board of the Fund and upon request of the Fund. It is necessary to determine the scope of this arrangement on a clear and net basis imposing a substantial conclusion such as a personal bankruptcy pertaining to the responsibility arising from the Bank's loss. The

\* **Sorumlu Yazar:** Dilek Cengiz (Doç. Dr.), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Adalet Meslek Yüksek Okulu Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye. E-posta: dilekcengiz@istanbul.edu.tr, ORCID: 0000-0001-9809-6087

**Atf:** Cengiz D, "Türk Hukukunda Banka Yöneticilerinin ve Denetçilerin Şahsi İflas Sorumluluğu Düzenlemesi Çerçevesinde Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğu İlkesinin Uygulanabilirliği Sorunu" (2024). İstanbul Hukuk Mecmuası 1011. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2024.82.4.0004>

subject of this article is the applicability of differentiated responsibility of succession in the nature of general provision that is a basic legal problem making this determination difficult in the regulation of Art 110 of Banking Law.

**Keywords**

Turkish Banking Law, Article 110 of the Banking Law no. 5411, Differentiated Succession Responsibility, Personal Bankruptcy Responsibility of the Bank's Managers and Auditors, Bank's Loss

**Extended Summary**

The banks have always been a focus of interest regarding the misuse of their sources for the sake of personal benefits. The main actors of the said misuse, however, are the auditors, who do not fulfil the auditing activity or duty as it should be and as a consequence, impair the affectivity of the audit, and the managers, who try to satisfy their personal benefits and ambitions by way of the use of the sources of the banks via intentional or careless behaviours through the acts and procedures contrary to the applicable laws. Thus, when the mismanagement and lack of audit come together, it will then be inevitable for the banks pertaining thereto to incur substantial scales of losses

On the other hand, the financial markets have been globalised due to the developments in the communication technology our era. In this case, the scope of the losses of banks arising from the activities being designed for the satisfaction of the personal benefits or interests of the bank managers and audits is extended. According to this, a crisis commencing with a bank may spread over other banks in a country through a triggering effect of the social panic environment and throw them into a crisis and through a kind of domino effect and cause the said banks to collapse. Thus, a crisis commenced with a bank can cause a systemic banking crisis nationwide (Article 72 of the Banking Law). Consequently, it becomes possible for crisis of this kind to put the country into a general economic crisis. Even further, a crisis of this kind commencing with a bank is able to create a regional crisis exceeding the boundaries of countries geographically by affecting the countries, taken place within the close proximity of it, having experienced similar economic problems in the world. The concrete examples of this circumstance have been experienced in the banking crises, commenced in Mexico in the year of 1994 and spread over Argentina and Brazil consequently and then, turned into a Latin America financial crisis and subsequently, commenced in Thailand in 1997 and spread over Indonesia, Malaysia and South Korea and finally, turned into the financial crisis of the South-Eastern Asia. This circumstance, explained with ‘the theory of the contagion effect of the banking crises’ put forth the dimension and importance of the bank's loss.

In the face of this circumstance, the Governments have been required to necessary measures for preventing banks' losses or crises. There have been various legal

arrangements, expected heavy responsibility in deterrent nature bearing the objective of preventing the activities making the bank incur loss.

It was adjudged by the lawmaker at the Turkish law having referred to Article 100 of the Banking Law that it might be possible to remove or invalidate the operating permit of a bank as a result of the decisions and procedures of the managers and auditors of a bank contrary to the applicable law or in case of the determination of the fact that they caused the related bank to be transferred into the Fund, then, it would be possible for the competent court to decide upon their personal bankruptcy directly upon decision of the board of the Fund and following the request of the same.

It is necessary to determine on a clear and net basis the scope of this arrangement that adjudges upon a substantially serious responsibility such as personal bankruptcy with relation to the responsibilities of the managers and auditors of a bank as a result of their act(s) having caused their bank to incur loss at a degree that may bring the bank into crisis. This determination appears to be important for the stability of the application.

However, the arrangement of Article 110 contains an important gap that makes this determination difficult. Namely:

There is not any direct or indirect explanation at all, taken place in the expression and reasoning of the arrangement of the Banking Law, with relation to the nature of the responsibility in the event that the bank's loss is jointly caused by more than one person. This uncertainty renders the determination of the scope of this arrangement difficult bearing the topic of "Personal Responsibility". For this, it is necessary to make a comment, based on the realities of banking and sound legal bases, and present a solution proposal.

In the face of this necessity, various evaluations have been made at the doctrine and Turkish Banking Law and different solution proposals have come forth.

Within the scope of these evaluations, in case the creation of the bank's loss by more than one person on a joint basis within the framework of the arrangement of Article 110, of the principle of the differentiated responsibility, accepted in the arrangement of Article 759 of the Swiss Law of Obligations through the reform in the Swiss Law on the Joint Stock Companies in 1991 and transmitted from this arrangement into the arrangement of Article 557 pertaining to the responsibilities of the members of the board of directors of the Joint Stock Companies of the Turkish Commercial Law no. 6102, the question of applicability of the said principle as a general provision through the instrumentality of Article 2/3 of the Banking Law. According to this, in comparison of the principle of the full succession responsibility with its results contrary to the equity that rules out opportunity for the debtors to

put forth the causes of personal reduction such as degree of negligence and so on, in an external relationship, is the principle of the differentiated full succession that allows to bring forth the aforementioned causes of personal reductions and therefore, thought to be in conformity with the equity in general, in conformance to the objective for the arrangement of Article 110 and also the willpower of the lawmaker? Even further, in the face of the conviction, indicated by us; and when the principle of the differentiated full succession responsibility is applied within the framework of the arrangement of Article 110 in case the bank's lost in question is caused by more than one person, will the results in conformance to the equity come forth from the point of view of the responsibilities of the managers and/or auditors and of also the provision of the balance of benefits or interests?

The subject of this article is related to the willpower of the lawmaker of the applicability of the principle of the differentiated succession responsibility, and objective of the arrangement in the event that the bank's loss within the framework of Article 110 and even beyond all these, the evaluation of whether it is in conformance to the establishment of a balance of benefits, required by the equity within the framework of the arrangement of Article 110.

In order to make this evaluation, the mentioned legal problem or question will be determined within the content of the article before all else, and the evaluations for the solution of this question at the doctrine of the Turkish banking law and different proposals for solutions thereunder. Subsequently,

In this context, our own evaluation and the proposal for solution that we have concluded as necessary to be available hereunder within this direction will be explained within the light of all these evaluations and proposals for solutions.

## Giriş

Bankalar, kaynaklarının kişisel menfaatler uğruna kötüye kullanılması bakımından daima ilgi odağı olmuşlardır. Bu kötüye kullanmanın başlıca aktörleri ise banka kaynaklarını kanunlara aykırı işlem veya eylemler ile kasten veya özensiz davranmak suretiyle; kişisel menfaatlerinin tatmini için sarf eden yöneticiler ile; denetim faaliyetini olması gerektiği şekilde yerine getirmeyerek, denetim etkinliğini zayıflatan denetçilerdir. Bu bağlamda kötü yönetim ile denetim yetersizliği birleşince bankaların büyük boyutlu zarara uğramaları kaçınılmaz hale gelmektedir.

Diğer taraftan çağımızda iletişim teknolojisindeki gelişmelerin sonucu olarak finansal piyasalar küreselleşmiştir. Bu durumda banka yöneticilerinin ve denetçilerinin kişisel menfaatlerinin tatminine yönelik faaliyetlerinden doğan banka zararlarının kapsamı ; küreselleşmeye bağlı olarak, genişlemektedir. Buna göre, bir banka nezdinde başlayan bir kriz , sosyal panik ortamının tetiklemesiyle ülkedeki diğer bankalara sıçrayarak, bir domino taşı etkisiyle bu bankaları da krize sokarak devirebilmektedir. Böylece bir banka nezdinde başlayan kriz, ülke genelinde sistemik bir bankacılık krizine sebep olabilmektedir(Bank K m 72).Bu kriz de ülkeyi genel bir ekonomik krize de sokabilmektedir. Hatta bir banka nezdinde başlayan böyle bir kriz başladığı ülkenin sınırlarını aşarak Dünya'daki benzer ekonomik sorunlara sahip yakın ülkeleri de etkileyerek coğrafi olarak ülke sınırlarını aşan bölgesel bir kriz yaratabilmektedir.Bu durumun somut örnekleri 1994'te Meksika'da başlayan, Arjantin ve Brezilya'ya sıçrayarak bir Latin Amerika finansal krizine dönüşen ve daha sonra 1997'de Tayland'da başlayarak Endonezya, Malezya ve Güney Koreye sıçrayarak bir Güneydoğu Asya finansal krizine dönüşen bankacılık krizlerinde yaşanmıştır.

'*Banka krizlerinin bulaşma etkisi teorisi*' ile açıklanan bu durum banka zararının ağırlığını ve önemini ortaya koymaktadır.

Ülke halkları için önemli mağduriyetlere sebep olan bu durum karşısında, Devletler de banka zararlarının veya banka krizlerinin önlenmesi için tedbirler almak gereğini duymuşlardır. Bunun yöneticilerin ve denetçilerin bankayı zarara sokan faaliyetlerini önlemek amaçlı caydırıcı nitelikte ağır sorumluluk öngören hukuki düzenlemeler yapılmıştır.

Türk hukukunda da Bankacılık Kanunu (Bank K)<sup>1</sup> m 110 düzenlemesinde, bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle bankanın faaliyet izninin kaldırılmasına veya Fon'a devredilmesine neden olduklarının tespiti halinde, Fon kurulu kararıyla ve Fon'un talebi üzerine mahkeme tarafından doğrudan şahsen iflaslarına karar verilebileceğine hükmedilmiştir.

<sup>1</sup> RG;01.11.2005, S25983(Mükerrer). Bundan sonra 10.10.2005 tarihli ve5411 Sayılı Bankacılık Kanunu adını taşıyan bu Kanun Bank K olarak kısaltılmak suretiyle yazılacaktır.

Banka yöneticilerinin ve denetçilerin bankayı krize sürükleyecek ölçüde, bankayı zarara uratmış olmalarından doğan sorumluluklarına ilişkin şahsi iflas gibi oldukça ağır bir sorumluluğa hükmeden bu düzenlemenin kapsamının, içerdiği sorumluluğun niteliği bakımından açık ve net olarak tespiti gereklidir. Bu tespit uygulamanın istikrarı için önemlidir.

Ancak m110 düzenlemesi bu tespiti güçleştiren önemli bir boşluk içermektedir. Şöyle ki:

Bank K düzenlemesinin ifadesinde ve gerekçesinde, banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmiş olması durumunda sorumluluğun niteliğine ilişkin doğrudan veya dolaylı hiçbir açıklama yer almamaktadır. Bu belirsizlik de '*Şahsi Sorumluluk*' başlığını taşıyan bu düzenlemenin kapsamının tespitini güçleştirmektedir. Bunun için sağlam hukuki temellere ve bankacılığın, dolayısıyla banka hukukunun gerçeklerine dayanan bir yorum yapılarak çözüm önerisi sunulması gereklidir.

Bu gereklilik karşısında Türk banka hukukunda öğretide çeşitli değerlendirmeler yapılmış ve çözüm önerileri ortaya çıkmıştır.

Bu değerlendirmelerin merkezinde, 1991'de İsviçre AO'lar hukukundaki reform ile, 'İsviçre Borçlar Kanunu m 759 düzenlemesinde kabul edilmiş olan ve bu düzenlemeden 6102 S TTK'nın AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin m 557 düzenlemesine aktarılmış olan farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesinin; m110 düzenlemesi çerçevesinde; banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmesi durumunda; Bank K m 2/3 atfıyla, genel hüküm olarak uygulanabilirliği sorunu yer almaktadır. Buna göre tam teselsül sorumluluğu ilkesinin, borçluların kusur derecesi gibi kişisel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürmelerine imkan vermeyen hakkaniyete aykırı sonuçlarına kıyasen; sözkonusu kişisel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesine imkan veren; bu nedenle genel olarak hakkaniyete uygun olduğu düşünülen farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesi m110 düzenlemesinin amacına ve kanun koyucunun iradesine uygun mudur? Hatta, belirttiğimiz bu genel kanaat karşısında; farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesi, m110 düzenlemesi çerçevesinde, banka zararının birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması durumunda uygulandığında; yöneticilerin ve/veya denetçilerin sorumluluğu bakımından menfaatler dengesinin sağlanması bakımından hakkaniyete uygun sonuçlar ortaya çıkacak mıdır ?

Bu makalenin konusu da m110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması durumunda farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanmasının kanun koyucunun iradesine, düzenlemenin amacına; hatta bütün bunların ötesinde bir olması gereken olarak m110 düzenlemesi çerçevesinde

hakkaniyetin gerektirdiği menfaatler dengesinin kurulmasına uygun olup olmadığının değerlendirilmesine ilişkindir.

Bu değerlendirmenin yapılabilmesi için, makale içeriğinde öncelikle sözkonusu hukuki sorun belirlenecek ve Türk banka hukuku öğretisinde bu sorunun çözümüne yönelik değerlendirmeler ve farklı çözüm önerileri açıklanacaktır. Daha sonra bütün bu değerlendirmelerin ve çözüm önerilerinin ışığında kendi değerlendirmemiz a ve bu doğrultuda olması gerektiği sonucuna vardığımız çözüm önerisi açıklanacaktır.

Makalenin amacı ise farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun tam teselsül sorumluluğuna kıyasen; hakkaniyete uygun sonuçlar vereceğine ilişkin genel kanaat karşısında, birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilen bir zararın olduğu her durumda otomatik olarak uygulanmasının hakkaniyete uygun olup olmayacağının m110 düzenlemesi özelinde değerlendirilmesidir. Böylece m110 düzenlemesi çerçevesindeki sözkonusu hukuki sorun bakımından uygulamada ortaya çıkması muhtemel sorunların çözümüne bir ölçüde katkıda bulunulmasıdır.

Çalışmanın sistematığı, giriş ve sonuç haricinde üç ana başlıktan oluşmaktadır. İlk başlıkta, konu kapsamındaki temel kavram olan farklılaştırılmış müteselsil sorumluluk kavramı ve ilgili hukuki düzenlemeler, konunun amaç ve kapsamının gerektirdiği ölçüde açıklanacaktır. İkinci başlıkta Bank K m 110 düzenlemesindeki banka yöneticilerinin ve denetçilerinin şahsi sorumluluğu düzenlemesi gene konunun amaç ve kapsamının gerektirdiği ölçüde açıklanacaktır. Üçüncü başlıkta ise, konunun içerdiği hukuki sorunun çözümüne yönelik olarak Türk banka hukuku öğretisinde bugüne kadar açıklanmış olan farklı görüşlere, değerlendirmelere ve bu değerlendirmelerin ışığında kendi değerlendirmemize ve buna bağlı olarak olması gerektiğini düşündüğümüz çözüm önerisine yer verilecektir.

Makalenin konusunu oluşturan hukuki sorun, Bank K m 110 düzenlemesine göre banka zararından doğan sorumluluk sadece banka yöneticilerini ve denetçilerini değil; belirli şartlara bağlı olarak hakim ortakları da kapsamına rağmen; sadece yöneticilerin ve denetçilerin sorumluluğu ile sınırlandırılarak değerlendirilmiştir.

## **I.Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğu**

### **A. Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğunun Anlamı ve Hukuki Sonuçları**

#### **1.Farklılaştırılmış Teselsülün Tanımı ve Amacı**

Genel olarak müteselsil sorumluluk ,birden fazla kişinin aynı zarara birlikte sebep olmaları durumunda bu zararın tazmininden birlikte sorumlu olmalarını

gerektiren bir sorumluluktur.<sup>2</sup> Müteselsil sorumluluk kanundan<sup>3</sup> veya sözleşmeden<sup>4</sup> doğabilmektedir.<sup>5</sup>

Müteselsil Sorumluluğun koşulları veya hukuki sonuçları bakımından farklılık arz eden birkaç türü bulunmaktadır. Müteselsil Sorumluluk gelişim sürecinde önce ‘Tam teselsül sorumluluğu’ ve ‘Eksik teselsül sorumluluğu’<sup>6</sup> olmak üzere iki ana türe ayrılırken<sup>7</sup> daha sonra bunlara bazı durumlarda mevcut türlerin hakkaniyete aykırı sonuçlarına yönelik eleştirilerin etkisiyle ‘Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu’ adı verilen tür eklenmiştir.

Tam teselsül sorumluluğunda sorumlulardan her biri aynı hukuki nedenle<sup>8</sup>, kusur derecelerine bakılmaksızın, alacaklıya karşı zararın tamamından sorumlu olurlar.<sup>9</sup> Alacaklı tazminat talebinin bir kısmını veya tamamını sorumlulardan istediği birine yöneltmek imkanına sahiptir<sup>10</sup>. Bu anlamda tam teselsül müteselsil sorumluluğun, en ağır veya en sert türünü oluşturmaktadır. Tam teselsül sorumluluğunda talebin yöneltildiği sorumlunun tazminatın kendisi için azaltılmasını gerektiren sebeplerden

<sup>2</sup> Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, Tekinay Borçlar Hukuku ( 6.Bası, Filiz 1988) 934; Fikret Eren; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 10 Bası, Yetkin 2008)775.

<sup>3</sup> TTK m 557’deki ‘Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğu’ ve TTK m7’deki Ticari İşlerde Teselsül Karanesi düzenlemeleri Kanundan doğan müteselsil sorumluluğun örneklerindendir.

<sup>4</sup> Sözleşmeden doğan müteselsil sorumluluk sözleşme yapılırken, borca katılmaktan veya tek taraflı bir hukuki işlemten doğabilecektir. Kemal Oğuzman, M Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (7. Bası, Vedat, 2009) 843-844.

<sup>5</sup> Turgut Akıntürk.; Müteselsil Sorumluluk, (1.Bası AÜHF 1971) 95-96.

<sup>6</sup> Eksik teselsülde ise, zararın oluşumuna sebep olan birden fazla kişi farklı hukuki nedenlerle sorumlu olmaktadır. Tam teselsülde olduğu gibi eksik teselsülde de alacaklı sorumluların tamamından veya birkaçından borcun tamamının veya bir kısmının ifasını talep edebilmektedir. Bu bakımdan eksik teselsül arasında temel bir fark bulunmamaktadır. TBK ‘nda tam teselsül eksik teselsül ayrımı ortadan kaldırılmıştır. Eksik teselsül ve tam teselsül arasındaki başlıca farklılıklara ilişkin açıklamalar için bkz Mehmet Helvacı, ‘Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül’ (Prof Dr Oğuz İmregün’e Saygı Sempozyumu 26 Ekim 2013), GÜHFD, (2013). (10(2) 83-84.

<sup>7</sup> Öğretide ETBK m50 düzenlemesinde yer alan tam teselsül olarak adlandırılan müteselsil sorumluluk türüne gerçek teselsül adı da verilmektedir. Caner A Şahin Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk, (XII Levha 2017)17. Buna karşılık ETBK m51 düzenlemesinde yer alan ve öğretide eksik teselsül adı verilen müteselsil sorumluluk türü de aynı zamanda gerçek olmayan teselsül olarak adlandırılmaktadır. Caner Şahin Ayşenur, Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk, (XII Levha 2017)19; Eksik ve tam teselsül ayrımı öğretide sadece teorik kavramsal bir ayırım oluşturduğu, hiçbir pratik sonucunun olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bu hususa ilişkin açıklamalar için bkz Dalcı Özdoğan, Nurihan: Müteselsil Sorumluluk, Özellikle TBK m61 ve m162 vd Hükümleri Bağlamında, (1.Bası, Seçkin 2015) 79, dp 229.

<sup>8</sup> Aynı hukuki sebep kavramına ilişkin açıklamalar için bkz Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n3) 940-941.; Hanife Doğrusöz; Banka Yöneticilerinin ve Hakim Ortakların Şahsi Sorumluluğu (1.Bası Vedat 2010)16.

<sup>9</sup> Oğuzman/Öz(n5); s707; Haluk Tandoğan; Türk Mesuliyet Hukuku, (1. Bası AÜHF, 1961)370-371.

<sup>10</sup> Eren(n3) 783.

birinin olduğunu alacaklıya karşı ileri sürebilmesi mümkün değildir.<sup>11</sup> Ancak bu durumda sorumluların iç ilişkide birbirlerine kusurları oranında rücu etmeleri mümkündür.<sup>12</sup> Bu durumda rücu hakkından istifade eden müteselsil sorumlulardan her biri ödediği fazla miktar oranında alacaklının haklarına halef olur.<sup>13</sup>

Bu açıklamalardan anlaşıldığı üzere tam teselsül sorumluluğu alacaklılar lehine; yani alacaklıları koruyan bir müteselsil sorumluluk türüdür. Tam teselsül ilkesi, sorumlulardan birinin tazminatın kendisi için azaltılmasını gerektiren sebeplerden birinin olduğunu dış ilişkide alacaklıya karşı ileri sürebilmesi imkanını sunmaması nedeniyle, en fazla kusurlu olan sorumluların tazminat ödemekten aciz durumda bulunmaları durumunda; bu riskin en az kusurlu sorumluya yüklemesinin hakkaniyete uygun olmayacağı gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>14</sup>

Böylece farklılaştırılmış teselsül ilkesi, tam teselsül ilkesinin hakkaniyete aykırı sonuçlarının hafifletilmesi ihtiyacı karşısında bir çözüm seceneği olarak sunulmuştur.<sup>15</sup>

Farklılaştırılmış teselsül ilkesi iç ilişkide kural olarak kusurun derecesine ilişkin savunmanın dış ilişkide ileri sürülebilmesi imkanını sunmaktadır.<sup>16</sup> Böylece farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereğince sorumlular aynı oranda kusurlu olmadıklarını ileri sürmek suretiyle tam teselsül ilkesinin hakkaniyete aykırı sert sonuçları bertaraf edilerek, rücu davası açılmasına gerek olmaksızın, kendi kusurları oranında tazminat ödeme imkanına sahip olmaktadır.<sup>17</sup>

Bu anlamda farklılaştırılmış teselsül ilkesi *‘Her üyenin kusurlu davranışları ile diğer sorumlularla birlikte verdikleri zararın oluşumundaki katkısı oranında sorumlu*

<sup>11</sup> Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop(n3) 835;

<sup>12</sup> Bu ilkenin uygulandığı örnek Yargıtay kararlarından Yarg 15. HD; 18.12.1974 t 2619/2449 S Kararında ‘...müteselsil sorumlulardan her birinin kusur oranı ne olursa olsun... zararın tamamından sorumlu olduklarını...’ açıkça ifade etmiştir. Bu Karar için bkz ABD, 1975 (2) 279. Buna paralel diğer bazı kararlar şunlardır: Yarg HGK 21.03.1979 E977/684, K 269.2103 1979, İKİD. (1979) 7016; Yarg 4. HD E1974/8361 K 1974/16061, 21.11.1979, YKD 1979 (6)783

<sup>13</sup> İsviçre Federal Mahkemesi de 11 Haziran 1976 tarihli kararında müteselsil sorumluların dış ilişkide kusurlarının derecesine ilişkin savunmalarının dikkate alınamayacağı ve herbirinin zararın tamamından sorumlu olacağına ilişkin sert yaklaşımını açıklamıştır. Sefer Oğuz, Farklılaştırılmış Teselsülün Özellikle Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanunu’nun Şahsi İflas Sorumluluğu ile Karşılaştırılması, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011 2(2) 250; Bu Karara ilişkin açıklamalar için bkz Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 83.

<sup>14</sup> Bu görüşün dayandırıldığı temel gerekçe, en fazla kusurlu olan sorumluların tazminat ödemekten aciz durumda bulunmaları durumunda; bu riskin zarar görene yüklemesinin hakkaniyete uygun olmayacağıdır. (İsviçre ve Türk hukukunda bu görüşün savunulduğu kaynaklara ilişkin atıflar için bkz Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop(n3) 835, dp 4

<sup>15</sup> Rücu konusuna ilişkin açıklamalar için bkz Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop(n3) 939-940

<sup>16</sup> Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül(n7)84.

<sup>17</sup> Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop (n3) 835

<sup>18</sup> İsviçre ve Türk hukukunda farklılaştırılmış teselsül kavramının ortaya çıkışına ilişkin süreçteki somut gelişmeler için bkz. I.B.1.2.

<sup>19</sup> Bkz I.A.1.

<sup>20</sup> Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 84.; Himmet Koç Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Sorumluluklarına Genel Bir Bakış Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi ; Dergisi, 2020, 3(1), 62; Arslan, Firdevs; Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Bireysel Sorumluluğun Belirlenmesi, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2021, C:9(2) 65. Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku (4.Bası, Vedat, 2015) N16-139.

*tutulması*’ olarak tanımlanmaktadır.<sup>18</sup> Diğer ifade ile, bu ilke gereği müteselsil sorumlular sadece zararın bütünü içinde kendilerine isnad edilen kısımdan sorumlu olmaktadır. Davacı mahkemeden her bir davacının kusur oranına göre tazminat miktarının belirlenmesini isteyebilir. Alacaklılar müteselsil sorumlulara ancak o kişinin sorumluluk tavanına kadar başvurabilirler.<sup>19</sup> Teselsül tavanı içinde müteselsil sorumluluk gereği açığı kapama yükümlülüğü aynen devam eder.<sup>20</sup>

Farklılaştırılmış teselsülde dış ilişkide sorumluluk her bir borçlunun sorumluluk miktarı kendi kişisel koşullarının gerektirdiği ölçüde bireyselleşmekte yani farklılaştırılmaktadır. Farklılaşma TBK m 51-52’deki indirim sebepleri dikkate alınmak suretiyle belirlenmektedir. Müteselsil sorumluluğun bu türüne farklılaştırılmış teselsül adının verilmesinin sebebi de budur.<sup>21</sup>

Bu açıklamalar çerçevesinde, farklılaştırılmış teselsül kavramının: aynı zarardan sorumlu olan birden fazla borçlunun dış ilişkide her bir borçlunun, sorumluluk miktarının kendi kişisel koşullarının gerektirdiği ölçüde bireyselleştiği, diğer ifade ile farklılaştığı; sadece zararın kendisine isnat edilecek miktarı ile sorumlu olduğu; böylece borçluların herbiri için ayrı ayrı sorumluluk tavanının belirlebildiği bir müteselsil sorumluluk türü olarak, tanımlanması mümkündür.

Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun temel amacı, tam teselsülde alacaklılar lehine bozulan menfaat dengesinin; dış ilişkide indirim sebeplerinin ileri sürülmesine imkan sunularak, borçlular lehine dengelenmesi suretiyle borçluların korunmasıdır. Bu noktada vurgulamak gerekir ki aslında bu iki müteselsil sorumluluk türünden her ikisinde de menfaatler dengesi taraflardan biri lehine ağır basmakta yani tam eşit bir denge sağlanamamaktadır. Menfaatler dengesi tam teselsülde alacaklılar lehine farklılaştırılmış teselsülde ise borçlular lehine ağır basmaktadır. Diğer ifade ile her iki durumda da tam bir denge hali kurulamamaktadır. Bu nedenle müteselsil sorumluluğun her iki türünün de genellenerek uygulanması bazı durumlarda hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir. Bu hususta hukuki düzenlemelerin yapılışında hangi tarafın menfaatinin korunması gerekiyorsa, buna uygun bir tercih yapılmalıdır. Hukuki düzenlemenin amacı alacaklıların korunmasına yönelik ise tam teselsül; borçlu tarafın korunmasına yönelik ise farklılaştırılmış teselsül tercih edilmelidir.

Nitekim öğretilde, TTKm557 düzenlemesi bakımından, farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesinin sadece davacının hiç mağdur olmadığı hallere özgülenmesi gerektiği; eğer ödeme imkansızlığı veya güçlüğü nedeniyle davacının maduriyeti

<sup>18</sup> Reha Poroy, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, (14.Bası, Vedat 2019) 434 N591a.

<sup>19</sup> Poroy, Tekinalp, Çamoğlu, 434, N 591a; TTK m557 düzenlemesinin farklılaştırılmış teselsül konusunda içerdiği ilkelere ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Tekinalp, Yeni Hukuk (n19) N 16-138.

<sup>20</sup> TTKm557 düzenlemesinin madde gerekçesi 3.Parag.

<sup>21</sup> Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 89.

söz konusu olacaksa, adalete farklılaştırılmış teselsül ilkesinin değil tam teselsül ilkesinin uygulanmasının uygun olacağı önemle vurgulamaktadır<sup>22</sup>

## 2. Farklılaştırılmış Teselsülün İç ve Dış İlişkideki Etkileri

### a. Dış İlişkideki Etkisi

Dış ilişki borçlular ile alacaklı veya alacaklılar arasındaki ilişkidir. Farklılaştırılmış teselsül etkisini esas olarak dış ilişkide göstermektedir. <sup>23</sup> Farklılaştırılmış teselsülde dış ilişki TTK m 557/1-2’ de düzenlenmiştir. <sup>24</sup> Aslında farklılaştırılmış teselsülde aynen tam teselsülde olduğu gibi alacaklının borçlulardan birini, birkaçını ya da tamamını dava etmesi mümkündür. Ancak tam teselsülden farklı olarak mahkeme zarar ve tazminatın miktarının hesabında kusurun derecesi illiyet bağının etkisini ve şartlara göre diğer indirim sebeplerini dikkate alarak tazminatın miktarından indirim yaparak her bir borçlunun sorumlu olduğu miktarı belirleyerek hükme bağlayabilir. Diğer ifade ile bu durumda mahkeme her bir borçlunun sorumluluk tavanını belirlemektedir. Bu anlamda sorumluluk tavanı her bir borçlunun ödemesi gereken tazminatın üst sınırını ifade etmektedir. <sup>25</sup> Farklılaştırılmış teselsülün dış ilişkideki etkisi de budur. <sup>26</sup>

Bu durumda sorumluluğun tavanı, sorumluluğa sebebiyet veren haksız fiil ise TBK m 51-52 düzenlemeleri dikkate alınarak belirlenmelidir. <sup>27</sup>

### b. İç İlişkideki Etkisi

İç ilişki borçlular arasındaki ilişkidir. <sup>28</sup> Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun uygulanmasında sorumlulardan herbiri kendisi hakkında hükmedilen sorumluluk tavanına kadar ödeme yapacaktır. Ancak genellikle bu ödeme ödeyen sorumlunun gerçekte payına düşen miktardan fazla olabilecektir. Hatta bazı durumlarda zarardan asıl sorumlu olan kişinin veya kişilerin sorumluluk davasında davalı olarak gösterilmemiş olmaları, dolayısıyla hiçbir ödeme yapmamış olmaları da olasıdır. İşte böyle durumlarda onların yerine ödemede bulunan davalı olarak görünen sorumlular ödeme yapmak zorunda kalacaklardır. Bu suretle gerçekte kendi paylarına düşen miktardan fazla bir ödeme

<sup>22</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 95.

<sup>23</sup> Serengil, Şelale Orkide; Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi (İstanbul 2010) 28

<sup>24</sup> TTK m557-1-2 düzenlemesinin madde gerekçesi.

<sup>25</sup> Koç; (n18) 73. Çamurcu, Emin; Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi, (1. Bası XII Levha 2015) 186.

<sup>26</sup> Göktürk, Kürşad Göktürk; Banka Yönetici ve Ortaklarının Hukuki Sorumluluğu (Özellikle Şahsi İflas Kapsamında Sorumluluk, (1. Bası, Adalet 2013) 226-228.; Koç (n 18) 73.

<sup>27</sup> Hasan Pulaşlı; Şirketler Hukuku Genel Esaslar, (5. Bası, Adalet, Ankara, 2017) 708; Sıtkı Anlam Altay, ‘Anonim Ortaklıklar Hukukunda Farklılaştırılmış Teselsül’, THD, Mart 2019 14(151) 72 (68-75); Koç (n18) 73.

<sup>28</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 91; Göktürk; (n27) 228; Serengil (n24); Çamurcu; (n26) 186; Pulaşlı (n28) 739.

yapmış olacaklardır.<sup>29</sup> Böyle durumlarda gerçek sorumlular dahil olmak kaydıyla bütün sorumluların kendi aralarında hesaplaşmaları ve kendi payına düşen miktardan daha fazla ödeme yapanın, payını aşan miktarı bu miktarın gerçek sorumlusundan alması hakkaniyetin gereğidir. Mahkemenin dış ilişkideki sorumluluk bakımından belirlediği oranlar iç ilişki bakımından etkili değildir.<sup>30</sup> İç ilişki TTK m557/3'te düzenlenmiştir. Bu düzenleme çerçevesinde Dış ilişkide yapılan ödemelerden sonra; açılması gereken rücu davasında borçluların birbirleri ile hesaplaşmaları yani birbirlerinden ne miktarda alacaklı olduklarının mahkeme tarafından durumun bütün gerekleri dikkate alınmak suretiyle belirlenmesi gerekmektedir. Bu durumda amaç sorumluluğun somut olayın bütün özellikleri ile illiyet bağı ve kusur dereceleri dikkate alınarak borçlular arasında hakça paylaşılmasının sağlanmasıdır.<sup>31</sup>

Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun uygulanmasında iç ilişkinin yani rücu ilişkisinin şu örnek ile matematiksel olarak açıklanması mümkündür<sup>32</sup>:

Zarar 120.000 TL'dir. Sorumlular (A) (B) (C)'dir.

Dış ilişkide (A) %30; (B) %30; (C) %50 oranında kusurludurlar.

Dış ilişkide sorumluluk oranına bağlı olarak zararın yarısı 60.000 TL (C) tarafından ödenmiştir.

Bu durumda iç ilişkideki sorumluluk oranları:

(A)%30;(B)%30;(C) %40 olacaktır. Bu durum karşısında

(C) 120.000 TL'lik zararın dış ilişkide kusuruna bağlı olarak yarısını 60.000 TL ödemiş olduğundan iç ilişkide kendisine düşen 48.000 TL'lik tazminat miktarından 12.000 TL fazla ödeme yapmıştır. Bu 12.000 TL'lik fazla miktarın (C) tarafından diğer borçlulardan (A) ve (B)'den iç ilişkideki sorumluluk oranlarına göre talep edilebilecektir. Açık ifade ile (C), (A)'dan 6000 TL (B)'den 6000 TL talep edebilecektir.<sup>33</sup>

### 3. Farklılaştırılmış teselsülün Tam Teselsül ile Benzerlikleri ve Farklılıkları

Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun anlamının daha ayrıntılı olarak ortaya konabilmesi amacıyla Tam Teselsül sorumluluğu ile benzerliklerinin ve farklılıklarının açıklanması, konumuzun gerektirdiği değerlendirmelere katkısı bakımından yararlı olacaktır.

<sup>29</sup> Koç(n18)75.

<sup>30</sup> Göktürk(n27) 228.

<sup>31</sup> Göktürk (n27)228.

<sup>32</sup> Örnek Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 93'ten alınmıştır.

<sup>33</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 93.

### a. Benzerlikleri

Tam teselsül ile farklılaştırılmış teselsül sorumlulukları arasındaki başlıca benzerlik, her ikisinde de alacaklının veya alacaklıların, borçluların tamamını ya da birini veya birkaçını dava etme imkanına sahip olmalarıdır.<sup>34</sup>(TTKm557/II).Bu özellik yani alacaklıların borçlulardan dilediğine başvurabilme imkanı genel olarak müteselsil sorumluluğun başlıca özelliğidir. Böylece alacaklı borçlular arasında ispat kolaylığı ve ödeme gücü bakımından en uygun olanını seçme imkanına sahip olabilmektedir.

ii- Tam teselsül ile farklılaştırılmış teselsül arasındaki bir diğer benzerlik ise iç ilişkide de (borçlular arasındaki rücu ilişkisi) talebin istenilen borçluya yönlendirilmesinin mümkün olmasıdır.<sup>35</sup>

### b. Farklılıkları

Farklılaştırılmış teselsül tam teselsül arasındaki en temel farklılık, farklılaştırılmış teselsülde borçluların dış ilişkide (borçlular ile alacaklılar arasındaki ilişki) tazminatın miktarının indirilmesine sebep olacak şahsi indirim sebeplerini ileri sürebilme imkanına sahip olmalarıdır. Dier ifade ile farklılaştırılmış teselsülde mahkeme borçluların zarar bakımından kusurlarının derecesi, nedensellik bağının etkisi gibi tazminattan indirim nedenlerini dikkate alarak tazminat miktarında indirim yapabilecektir.Tam teselsülde ise bunun tam aksine borçlular dış ilişkide tazminatın miktarını azaltacak şahsi indirim sebeplerini ileri süremeyecek, bu bağlamda her bir borçlu zararın tamamından sorumlu olacaktır.<sup>36</sup>Yukarıda vurgulandığı üzere,tam teselsülün bu özelliği hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkardığından farklılaştırılmış teselsül aksine özelliği ile bu aykırılığı dengeleyici bir müteselsil sorumluluk türü olarak ortaya çıkmıştır.Dolayısıyla tam teselsülde mahkeme sorumlu olunan miktarı belirler. Ancak tek tek davalılar açısından sorumlu oldukları tutarı belirlemez. Buna karşılık farklılaştırılmış teselsülde, mahkeme her bir sorumlunun sorumlu olduğu miktarı belirler.Böylece farklılaştırılmış teselsülde alacaklının zararının giderilmesindeki menfaati, borçlunun borcun doğumundaki etkisi esas alınmak suretiyle zayıflatılmıştır.<sup>37</sup>

Yukarıda açıklanan temel farklılığa paralel olarak, tam teselsülde zarar gören taraf, zararın tazmin edilmesini talep ederken, zararını dava değeri olarak bir rakam halinde belirtmek durumundadır.Ancak sorumlulardan her birinin kendisi için mahkemeden tazminatın miktarının belirlenmesini talep etmeleri mümkün değildir. Farklılaştırılmış teselsülde ise gene dava değerinin belirtilmesi mümkün olmakla

<sup>34</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 87; Arslan(n18) 170.

<sup>35</sup> Helvacı87. Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 88

<sup>36</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 88; Arslan(n18) 88

<sup>37</sup> Bozkurt, Tamer; Şirketler Hukuku,(1. Bası Legem Yayıncılık2019) 504

beraber, sorumlulardan her birinin ayrı ayrı tazminat miktarının belirlenmesini talep edebilmesi mümkündür.<sup>38</sup>

Yukarıda ifade edilen temel farklılığa bağlı olarak tam teselsülün aksine, farklılaştırılmış teselsülde borçlulardan her biri zarara tek başına sebep olsaydı, ne kadar tazminat ödemekle sorumlu olacak idiyse, farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu çerçevesinde bundan daha fazla tazminat ile sorumlu olmayacaktır.<sup>39</sup> Diğer ifade ile, farklılaştırılmış teselsülde borçlulardan her birinin sorumluluk tavanı zarara tek başına sebep olsaydı sorumlu olacak olduğu tazminat miktarı ile sınırlıdır. Böylece zarar konusu işlem ve/veya uygulamadan müteselsilen sorumlu olanların her birinin müteselsil sorumluluğu, bu kişiler tek başlarına sorumlu olsalardı somut olaya göre kendilerinden talep edilebilecek miktardan fazla olamayacak, dolayısıyla sorumlulardan hiçbirisi şahsen kendilerine isnad edilemeyen daha ağır bir sorumluluğa katlanmak zorunda kalmayacaktır.<sup>40</sup>

#### 4. Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğunun Kapsamı

Farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereğince dış ilişkide tazminat miktarından kişisel indirim sebeplerini ileri sürebilen davalılardan her biri için farklı tazminat miktarına hükmedilmesi mümkündür. Bu durumda sorumluluk konusu zararın tamamı tazmin edilinceye kadar bütün sorumlulardan her biri bireysel sorumluluk tavanı miktarınca sorumlu kalacaktır. Ancak sorumlulardan her biri kendisine şahsen isnad edilen miktarı aşan oranda sorumlu tutulamayacaktır<sup>41</sup>Örneğin:<sup>42</sup> X,Y ve Z'den oluşan 3 kişilik bir yönetim kurulu ile yönetilen bir AO'da elektrik tesisatının bakımından ve onarımından sorumlu bir üyenin görevini yerine getirmemesi sonucunda fabrikada yangın çıkmış ve AO 100.000 000 YTL'lik bir zarara uğramıştır.Bu zararın tazmini talebiyle AO tarafından açılan bir sorumluluk davasında A%100 kusurlu bulunarak zararın tamamını tazmin etmekle sorumlu tutulmuştur Buna karşılık Bve C ise kişisel indirim sebeplerini ileri sürmeleri sebebiyle zararın tamamından sorumlu tutulmamışlardır.Bu bağlamda B zararın 80.000 000 YTL'lik kısmından, C ise 40.000 00 YTL'lik kısmından sorumlu tutulmuşlardır. Bu durum karşısında AO zararının tamamı tahsil edilinceye kadar; A, B ve C'yi takip etme hakkına sahiptir. Ancak bu kişilerden talep edebileceği miktarın üst sınırını bireysel sorumluluk tavanları oluşturacaktır.Bu durumda varsayalım ki AO önce zararın tamamından sorumlu

<sup>38</sup> Tekinalp, Yeni Hukuk(n18) 462; Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, (13. Bası, Beta, 2019), s 398; Arslan(n18) 170.

<sup>39</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 88.

<sup>40</sup> Kendigelen, Abuzer, Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler (2. Bası, XII Levha 2012)465.

<sup>41</sup> Çamurcu(n26)165-166; Akdağ-Güney; Akdağ-Güney Necla; Bankalar Kanunu'na Göre Yönetim Kurulu Üyelerinin Verdikleri Zararla SınırlıŞahsi Sorumluluklarının İsviçre Borçlar Kanunu Art. 759'da Yer Alan Farklılaştırılmış Teselsül (DifferenzierteSolidarität)Düzenlemesi ile Karşılaştırılması,Prof Dr Hüseyin Ülgen'e Armağan,(1.Bası Beta 2007.) 1221-1222;Kürşat Göktürk,Mehmet Çelebi Can; 'Farklılaştırılmış Teselsülün –Özellikle Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanunu'nun Şahsi İflas Sorumluluğu ile Karşılaştırılması, İÜHFD, 2011, 2(2),241  
TTK m 557 düzenlemesinin madde gerekçesi.

<sup>42</sup> Örnek için bkz Çamurcu,(n26) 165-166.

olan A'yı takip etmiş ve A'dan 100 000 000 YTL'lik alacağının 30 000 000 YTL'sini tahsil edebilmiş olduğunu varsayalım. Bu olasılıkta zararın tahsil edilemeyen 70.000 000 YTL'lik kısmı için B'ye başvurulacak olursa B'den dış ilişkide sorumlu olduğu 80.000 000 YTL'lik miktar değil sadece zararın A'dan tahsil edilemeyen kısmı olan 70.000 000 YTL talep edilebilecektir. Bu talep üzerine B'den de sadece 30 000 000 YTL tahsil edildiğini varsayacak olursak; Bu durum karşısında C'den bireysel sorumluluk tavanı 40. 000 000 YTL olduğundan sadece kalan 40 000 000 YTL talep edilebilecektir. Sonuç olarak AO'nun 100 000 000 YTL'lik zararının tamamı karşılanmış olacaktır.<sup>43</sup>

Ancak gerçek hayatta karşılaşılan vak'aların çoğunda toplam zararın bir kısmının müteselsil sorumlular tarafından birlikte verildiği, bir kısmının da tazminat sorumlularının bazılarının AO ilişkin hükümler çerçevesinde kişisel eylem ve kararlarının ürünü olduğu görülmektedir. Örneğin:A,B,C,D,E adlı üyelerden oluşan bin AO yönetim kurulunda bu üyelerin tek başlarına ve birlikte verdikleri toplam zarar 4000 ise bunun 2000'i bu beş üye tarafından birlikte verilmiş, geriye kalanın 1000'i A, 500'ü D ve 500'ü de E'ye tek başlarına isnad ediliyorsa; sonuç olarak 2000'den A.,B,C,D,E müteselsilen ve zararın kalan kısmından da kendilerine isnad edilen tutarda A,Dve E tek başlarına sorumlu olur.Zira böyle durumlarda, Mahkemenin, talep edilen şirket zararında önce *'birlikte verilen zarar'* ve *'tek başına verilen zarar'* ayrımının yapması gereklidir.Zararın tümü davacı tarafından aynı zarar olarak nitelendirilerek talep edilmiş olsa dahi mahkeme önce bu araştırmayı yapacak daha sonra teselsülde farklılaşmaya gidecektir.<sup>44</sup>

## B. Hukuki Düzenleme

### 1.İsviçre Hukuku

Türk hukukunda AO Yönetim Kurulu Üyelerinin sorumluluğu bakımından ETTK'da müteselsil sorumluluk ilkesi kabul edilmişti.(ETTK m 336). Bu düzenlemede yer alan sorumluluk tam teselsül niteliğindedir.<sup>45</sup>Bu düzenleme

<sup>43</sup> Ögretide Karayalçın bu tür davalarda alacaklılar açısından risk içeren bir olası soruna değinerek şöyle bir çözüm önerisi getirmektedir :

Bu sorun sorumlulardan biri veya birkaçı ödeme güçsüzlüğü içinde olursa; alacaklı diğer sorumlulardan kişisel sorumluluk tutarlarına kadar o tutarın veya tutarların ödenmesini talep edebilip edemeyeceğine ilişkindir.

Yazar bu sorunu ve buna ilişkin çözüm önerisini şu örnekle açıklamaktadır: Örneğin: A'nın tüm zararı 2000 birimdir.Bu zarardan kişisel olarak B' 2000, B2 600, B3400 birim sorumludurlar. Bu durumda büyük borçlu B1'in ödeme gücünün olmaması nedeni davalayla davacı B2'den 600, B3'ten 400 birim tahsil edebilmiştir.Bu durum karşısında davacı zararının kalan 1000 birimini de tahsil edebilmek amacıyla ayrıca B2'den 600, B3'ten 400 birim talebilecek midir?Yazar bu soruyu olumlu cevaplandırmaktadır. Diğer ifade ile farklılaştırılmış müteselsil sorumlulukta büyük borçlunun ödeme gücünün olmadığı oranda bu riski davalıların taşıması gerektiğini belirtmektedir.Karayalçın,Yaşar; 'İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar Yasal Gelişmeler', ABD2007,65,(4), 119. Ancak bu görüş öğretide, ödeme gücü olan sorumlulardan mükerrer, tahsilat yapılacağı; bunu ise müteselsil sorumluluk ilkeleri ile bağdaşmadığı, ayrıca hukuki düzenlemeden de böyle bir anlam çıkmadığı gerekçeleriyle eleştirilmiştir. Çamurcu(n26) 166, dp 576.

<sup>44</sup> Bu açıklamalar ve örnek için bkz m557/1 düzenlemesinin madde gerekçesi.

<sup>45</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül(n6) 77; Arslan;(n18) 168; Nejla Akdağ Güney, Şahsi Sorumluluk(n42) 1211.

mehaz İsviçre hukukunda İsviçre Borçlar Kanunu'nun bu dönemde yürürlükte olan m759 düzenlemesine paraleldir.<sup>46</sup>

Ancak hem İsviçre<sup>47</sup> hem de Türk<sup>48</sup> hukukunda m 759 ve m 336 düzenlemelerindeki tam teselsül sorumluluğu, hakkaniyete aykırı sonuçları nedeniyle eleştirilmiş ve değiştirilmesi istenmiştir.<sup>49</sup> Eleştirilerin temel sebebi tam teselsülün hakkaniyete aykırı sonuçlarıdır. Açık ifade ile , tam teselsül sorumluluğunda zararın esas sorumlularının malvarlıklarına ulaşamaması sebebiylehafif kusurlu olan dürüst yöneticilerin bütün malvarlıklarını kaybetmeleri mümkün olmasıdır. Bu durumda zararın asıl sorumluları ya paralarının olmaması ya da paralarını gizlemeleri nedeniyle sorumluluktan kurtulabilmektedirler. Tam teselsüle yönelik eleştirilerin temel sebebi bunun gibi hakkaniyete aykırı sonuçlardır. . İsviçre hukukunda uygulamada da da tam teselsül sorumluluğunun hakkaniyete aykırı sonuçlara sebep olan sorumluların dış ilişkide kişisel indirim sebeplerini ileri süremeyeceklerine ve müteselsil sorumluların herbirinin zararın tamamından sorumlu tutulabilmelerine ilişkin ilke Federal Mahkeme tarafından çok sert yorumlanmıştır.<sup>50</sup> Buna karşılık öğretide müteselsil sorumlulukta bir kişinin verdiği zarardan fazlasını gidermek zorunda kalması ve bunu ancak daha sonra rücu davası açarak geri alabilmesi, dier sorumluların ödeme güçlerinin bulunmaması olasılığında zararın tamamını ödemek zorunluluğuna maruz kalması, indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürememesi hususlarında şiddetle eleştirilmiştir.<sup>51</sup>

Bunun üzerine İsviçre hukukunda 1991'deki<sup>52</sup> Anonim Ortaklıklar reformunda İsv. Borçlar Kanunu m 759 düzenlemesinde köklü bir değişiklik<sup>53</sup> yapılarak tam teselsül sorumluluğu terk edilmiş ve yerine farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunu içeren bir düzenleme kabul edilmiştir. Nitekim bundan sonra Federal Mahkeme 1995 tarihli bir kararında, farklılaştırılmış teselsülü içeren yeni düzenlemeyi eski hukukun

<sup>46</sup> Mehmet Helvacı, 'Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğunun Müteselsil Olmasının Anlamı ve İsviçre Borçlar Kanunu 759. Maddesi ile Getirilen Müteselsil Sorumluluğun Anlamının Tanıtılması' Prof Dr Hayri Domaniç'e Armağan,Cilt 1 (1, Bası Beta 2001) 220, 226; Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 77; TTK m557 düzenlemesinin madde gerekçesi.

<sup>47</sup> İsviçre hukukunda farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunun gelişim sürecine ilişkin açıklamalar için bkz Yılmaz Yördem, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül, (2.Bası, Seçkin2022) 75-100. İsviçre hukukundaki eleştiriler için bkz Akdağ- Güney,Şahsi Sorumluluk,(n42) 1209, dp 9'daki kaynaklar.

<sup>48</sup> Akdağ-Güney Necla; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Yönetim Kurulu (1.Bası, Vedat, 2012) 253; Kemal-Tahir Gürsoy; Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu, Prof Dr Mahmut Koloğlu'na 70. Yaş Armağanı, (1.Bası AÜHF 1975 ) 58.

<sup>49</sup> Arslan;(n18) 165.

<sup>50</sup> TTKm557 düzenlemesinin madde gerekçesi.İsv. Federal Mahkemesi bu durumda Borçlar Kanunu'nun münferit sorumluluğa ilişkin m 43-44 düzenlemesinin uygulanamayacağı yönünde katı bir yaklaşım göstermiştir. Helvacı,Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 83.

Federal Mahkeme'nin 1991 değişikliği öncesindeki bu yöndeki bir örnek Kararı ile bu Karara ilişkin açıklamalar ve değerlendirmeler için bkz Helvacı ,Müteselsil Sorumluluk (n47) 82-83. Federal Mahkemenin aynı yöndeki diğer Kararları v için bkz Helvacı, Müteselsil Sorumluluk(n46) 227 dp 20'de anılan kararlar.

<sup>51</sup> Helvacı, Müteselsil Sorumluluk (n46) 83.

<sup>52</sup> İsviçre Borçlar Kanunu'nun 759. maddesi 4 Ekim 1991 tarihli Kanun ile değiştirilmiş olup; bu değişiklik 1 Temmuz 1992 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Helvacı, Müteselsil Sorumluluk(n47) 225.

<sup>53</sup> Helvacı(2001); s 225; Akdağ Güney; Şahsi Sorumluluk,(n42) 1210; Ayrıca bkz TTK m557 düzenlemesinin madde gerekçesi.

güncelleştirilmiş yorumu olarak değerlendirmiştir. Bu sebeple yeni düzenlemenin 01/07/1992 tarihinden önceki olaylara da uygulanabileceğini kabul etmiştir.<sup>54</sup>

Böylece, müteselsil sorumluluk ilkesinden tam vazgeçilmeden, kişisel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebilmesine imkan bir sorumluluk sistemine geçilmek suretiyle tam teselsülün hakkaniyete aykırı sonuçları bertaraf edilmiştir..

İsviçre Borçlar Kanunu m759 düzenlemesinin 1991 tarihli değişiklikten önceki Anonim Ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda tam teselsülü düzenleyen 'Teselsül ve Rücu' başlığını taşıyan metni şöyledir:<sup>55</sup>

*“Aynı zararı tazminle sorumlu olan kişiler bu zarardan müteselsilen sorumludurlar:*

*Hakim bu kimselerin kusurlarının derecesini nazara alarak aralarındaki rücu davasını karara bağlar”*

İsviçre Borçlar Kanunu m759 düzenlemesinin 1991 tarihli değişiklikten sonraki Anonim Ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda tam teselsülü düzenleyen farklılaştırılmış teselsülü düzenleyen metni ise şöyledir:<sup>56</sup>

*“Eğer birden çok kimse aynı zararı tazminle yükümlü ise bunlardan her biri zarardan kendisine isnad edilebilecek şahsi kusuru ve durumun gerekleri ölçüsünde müteselsilen sorumludur.*

*Davacı zararın tamamı için birden fazla kişiye davasını yöneltebilir. Ve bu daveda davalılardan herbirinin ödemesi gereken tazminatı belirlemesini talep edebilir.*

*Hakim birden fazla kimse arasındaki rücu davasını durumun bütün gereklerini gözетerek karara bağlar.”*

## 2. Türk Hukuku

Türk hukukunda ETTK düzenlemesinde AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu konusunda İsviçre Borçlar Kanunu'nun m759 düzenlemesinin 1991 reformundan önceki metnine paralel olarak tam teselsül sorumluluğuna hükmedilmiştir. (m336-341). Öğretide tam teselsüle ilişkin bu düzenleme, davacılara sorumlu yönetim kurulu üyelerini birlikte dava etme imkanının tanındığı, böylece davacılar lehine bir düzenleme yapıldığı(üyelerin kusursuzluklarını ispat ederek sorumluluktan kurtulmaları mümkün olmak kaydıyla) ve yönetim kurulu üyelerinin müteselsil

<sup>54</sup> BGE(4C. 147/1995). TTK m557 düzenlemesinin madde gerekçesi.

<sup>55</sup> Çeviri için bkz Helvacı, Müteselsil Sorumluluk (n47) 226 çevirinin yapıldığıorijinal Fransızca metin için bkz Helvacı, Müteselsil Sorumluluk (n47) 226, dp 16.

<sup>56</sup> Çeviri için bkz Helvacı, Müteselsil Sorumluluk (n47) 228; çevirinin yapıldığı Fransızca metin için bkz Helvacı, Müteselsil Sorumluluk (n47) 228 dp 22.

sorumlulukları nedeniyle birbirlerini denetleme yükümlülüklerini gereğince yerine getirecekleri gerekçeleriyle<sup>57</sup> savunulmaktaydı.<sup>58</sup>

Ancak, İlerleyen süreçte Türk hukukunda Türk Borçlar Kanunu ile tam teselsül eksik teselsül ayrıımı ortadan kaldırılmıştır. Bu bağlamda TBK m 61 düzenlemesinde ‘ *Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır*’ hükmüyle sadece tam teselsül kabul edilmiştir (TBK m162)<sup>59</sup>. Bu suretle tam teselsül sorumluluğunun tek seçenek olarak kalmış olması ve tam teselsül sorumluluğunda sorumluların tazminatın indirilmesine ilişkin kişisel sebepleri dış ilişkide ileri sürememeleri ve bunun sonucu olarak en hafif kusurlu olan sorumlunun tazminatın tamamını ödemek zorunda kalabilmesi gibi hakkaniyete aykırı sonuçlarının İsviçre hukukunda olduğu gibi adalet duygusunu sarsıcı etkileri nedenleriyle 6102 S TTK çerçevesinde AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda İsviçre Borçlar Kanunu m759 düzenlemesinin 1991 reformundan sonraki metninde kabul edilen farklılaştırılmış teselsül düzenlemesinin kabul edilmesini teşvik etmiştir.<sup>60</sup> Bu suretle İsviçre Borçlar Kanun m759 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsül ilkesi TTK m557 düzenlemesine aktarılmıştır.<sup>61</sup>

Türk hukukunda Anonim Ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunun temel ilkelerini içeren ETTK m 336-341 düzenlemesinde tam teselsül sorumluluğu şöyle ifade edilmiştir:

TTKm336/1 düzenlemesinde:

*‘İdare meclisi azaları şirket namına yapmış oldukları mukavele ve muamelelerden dolayı şahsen mesul olmazlar. Ancak aşağıda yazılı hallerde gerek şirkete gerek münferit pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı müteselsilen mesuldürler.’*

Bu düzenleme A O yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda temel sorumluluk ilkesi olarak kabul edilmiştir. Bu sorumluluk Türk hukukunda öğretide ve uygulamada tam teselsül olarak değerlendirilmiştir. Bu dönemde (ETTK) yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunda tam teselsül ilkesinin benimsenmiş olması; sorumlu üyelerin birlikte dava edilebilmesine imkan sunan davacılar lehine bir düzenleme olması, üyelerin kusursuzluklarını kanıtlayarak sorumluluktan kurtulma imkanına sahip olmaları kaydıyla; yönetim kurulu üyelerini müteselsil sorumluluklarına bağlı

<sup>57</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 82.

<sup>58</sup> Sait Kemal Mimaroglu Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti, I. Bası Sevinç 1967, 23; Atan, Turhan; Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti, Ankara, 1967, s 30-31; Çamoğlu, Ersin; Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, (2. Bası Vedat 2007 ) 21-22.

<sup>59</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 81.

<sup>60</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 83 ; tam teselsül ve eksik teselsül arasındaki farklar için bkz Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n6) 83-84.

<sup>61</sup> TTKm557 düzenlemesinin madde gerekçesi

olarak, birbirlerini denetleme yükümlülüklerini gereğince yerine getirmelerine teşvik edeceği gerekçesiyle bazı yazarlar tarafından savunulmaktaydı.<sup>62</sup>

Yönetim kurulu üyelerinin tam teselsül sorumluluğunun hafifletilmesine ilişkin ilkeyi koyan ETTK m 338 düzenlemesi ise şöyledir:

*“Yukarıdaki maddeler gereğince müteselsil mesuliyeti mucip olan muamelelerde bir kusuru olmadığını ispat eden aza mesul olmaz.Hususiyle bu muamelelere muhalif rey vermiş olup keyfiyeti müzakere zaptına yazdırmakla beraber murakıplara hemehn yazılı olarak bildiren veya mazeretine binaen o miamelenin müzakeresinde hazır bulunmayan aza dahi mesul değildir.”*

İfadesini içeren bu düzenleme de de m336/1 düzenlemesine paralel olarak müteselsil sorumluluk ilkesine işaret edilmektedir.

TTK’nın, İsviçre Borçlar Kanunu AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda m 759 düzenlemesinin 1991 tarihli değişik metnindeki farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu düzenlemesine paralel olarak; AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda farklılaştırılmış telsül ilkesini düzenleyen m 557 düzenlemesi de şöyledir:

*“(1) Birden çok kişinin aynı zararı tazmin ile yükümlü olmaları halinde, bunlardan her biri kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar şahsen kendisine yükletilebildiği ölçüde, bu zararda diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumlu olur.*

*(2) Davacı birden çok sorumlu kişiyi zararın tamamı için birlikte dav a edebilir ve hakim aynı davada her bir davalının tazminat borcunu belirlemesini isteyebilir.*

*(3)Birden çok sorumlu arasındaki başvuru durumun bütün gerekleri dikkate alınarak hakim tarafından belirlenir.”*

## II. Banka Yöneticilerinin Şahsi İflas Sorumluluğu

### A. Hukuki Düzenleme

Bankacılık sektörü,finansal sitemin en hakim sektörlerinden olması itibarıyla; ülke ekonomisi çok sıkı bir karşılıklı etkileşim içindedir.Bu suretle ülkelerde meydana gelen siyasi veya iktisadi krizler,bankacılık sektörünü etkileyerek kırılganlığını arttırabilmektedir. Nitekim bankacılık sektöründe başlayan herhangi bir kriz ülke çapında bir ekonomik veya buna bağlı bir sosyal ya da siyasi krize sebep olabilmektedir.<sup>63</sup>

<sup>62</sup> Çamoğlu , Hukuki Sorumluluk(n59) 21-22; Mimaroglu,(n59) 23.

<sup>63</sup> BDDK Çalışma Tebliği; ‘Krizden İstikrara Türkiye Tecrübesi’, Ankara,(Eylül-2010) 1-17< <http://bddk.org.tr/> > Erişim Tarihi 25 Mart 2015

Ülkemizde 2000’li yıllara gelinceye dek çeşitli siyasi veya iktisadi sorunlara bağlı olarak, çok sayıda bankacılık krizi yaşanmıştır. Bunların en önemlileri 1982,1985,1989,1994,1999,2000 ve 2001 yıllarında yaşanmış olan krizlerdir.<sup>64</sup>Özellikle 2001 yılı Türkiye ekonomisi ve bankacılık sektörü için oldukça zor bir yıl olmuş ve bankacılık sektörü önemli ölçüde küçülmüştür.<sup>65</sup>Bu dönemde bankacılık sisteminin içinde bulunduğu sorunlar Kasım 2000 ve Şubat 2001 ekonomik krizleri sonrasında daha da ağırlaşmıştır. <sup>66</sup>Hatta Şubat 2001 krizinin patlamasının bankacılık sektöründen kaynaklandığı vurgulanmıştır.<sup>67</sup> Bu krizler sonrasında direnç gösteremeyen çok sayıda banka TMSF’ye devredilerek yeniden yapılandırılmış veya sona ermiştir.<sup>68</sup> Bu krizlerin en temel sebeplerinden birinin denetim yetersizliği olduğu ve kötü yönetim olduğu tespit edilmiştir. <sup>69</sup>

Bu durum karşısında gerek ülke ekonomisinin istikrarı gerekse pay sahiplerinin ve banka alacaklılarının çıkarları açısından etkin bir hukuki koruma sisteminin çok önemli bir ihtiyaç olduğu anlaşılmıştır. 2000’li yılların başlarından itibaren hazırlık çalışmaları devam etmekte olan 5411 S Bankacılık Kanunu m 110’da TTK’nın müteselsil sorumluluk düzenlemesinden ayrılarak; banka yönetim kurulu üyelerinin bankanın faaliyet izninin kaldırılması ya da temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimini, zararın mevcut ortakların sermayesinden indirilmesi kaydıyla , kısmen ya da tamamen devri ya da satışı amacıyla Fon’a devrine sebebiyet vermeleri halinde bu yöneticiler hakkında verdikleri zararlar sınırlı olarak, şahsi iflaslarının Fon tarafından talep edilebilmesine imkan veren yeni bir düzenleme kabul edilmiştir.<sup>70</sup>

Bankacılık Kanunu m 110/1’de yer alan bu yeni düzenlemenin temel ilkesi şöyle ifade edilmektedir:

*‘‘Bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle banka hakkında 71. Madde hükümlerinin uygulanmasına neden olduklarının tespiti halinde, bankaya verdikleri zararlar sınırlı olarak bunların şahsi sorumlulukları yoluna gidilerek, Fon Kurulu kararına istinaden ve Fon’un talebi üzerine dorudan ve şahsen iflaslarına mahkemece karar verilebilir.Bu karar ve işlemler bankanın hakim ortaklarına menfaat temini amacıyla yapıldığı takdirde, menfaat temin eden ortaklar hakkında da temin ettikleri menfaat üzerinden uygulanır.Bu suretle tahsil edilen tutarın Fon tarafından ödenen mevduat ve katılım fonu tutarı ve fer’ileri*

<sup>64</sup> Müge İşeri; Son Finansal Krizler Ertesinde Türkiye’de Bankacılık, (1.Bası Türkmen, 2004) 27.

<sup>65</sup> Ömer Faruk Çolak ve Kadir Eser; ‘Makro Açıdan Türkiye’de Bankacılık Krizleri’, Bankacılık Sorunları Sempozyumu,Bildiriler-Tartışmalar-Paneller, 26-27 Kasım 2004, (AÜHFBTHEY 2004)40-41; Seçil Uyar; Bankacılık Krizleri (1. Bası Ziraat 2003) 136-138

<sup>66</sup> Uyar(n68) 136

<sup>67</sup> Cengiz Kostakoğlu; Bankacılık Mevzuatı,(1.Bası Beta 2002) 3

<sup>68</sup> Tükan Önder, Batan Bankalar Bağımsız Denetim ve Meslek Ahlakı, (1.Bası, Beta 2001) 4

<sup>69</sup> Önder(n71) 32.

<sup>70</sup> Akdağ Güney,Şahsi Sorumluluk, (n42)1209

*masub edildikten sonra bakiye kısmı tasfiye halindeki veya iflasa tabi bankaya iade edilir.(fıkra-1)”*

## **B. Bankacılık Kanunu m110 Düzenlemesindeki ‘Zararla Sınırlı Sorumluluk’ İfadesi ve Bu İfadeye Bağlı Hukuki Sorunlar**

Türk banka hukukunda banka yöneticilerinin şahsi sorumluluğunda ‘bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak’ ifadesine ilk defa 4389 S Bankalar Kanunu m.17 düzenlemesinde yer verilmiştir.(m17/1)<sup>71</sup> Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesi çerçevesinde iflas davasının açılabilmesi için zararın maddi ve somut nitelikte ve kesinleşmiş olması gereklidir.Örneğin: Zarar kalemleri arasında dönmeyen krediler varsa, kredi alanlanlarda en talep edilmeden borçluları takip edilip kesin aciz belgesi alınmadan bir zararın varlığı kabul edilemeyecektir.Böyle durumlarda karşılık ayrılmasının da zararın doduğu anlamına gelmeyeceği kabul edilmektedir.<sup>72</sup>Öğretide Reisoğlu yöneticilerin kanuna aykırı eylemleri ile bankaya ne kadar zarar verdiklerinin kesin olarak belirlenmesinin fevkalade zor olduğunu özellikle vurgulamaktadır.<sup>73</sup> Bankacılık Kanunu m 137 düzenlemesi hükmüne göre m 110 düzenlemesi çerçevesinde Fon tarafından açılacak davalarda ispat külfeti davalıya yani iflası talep edilen yöneticiler ile denetçiler veya hakim ortaklara aittir<sup>74</sup>(m 137)

Banka yöneticilerinin bankacılık faaliyetlerinden doğan sorumluluklarının Kanun ile açık ve net olarak düzenlenmesinin, azami önem taşımaktadır.<sup>75</sup> Zira banka krizlerinin ortaya çıkmasında, bankanın kötü yönetilmesi, denetim yetersizliği kadar etkili bir unsurdur. Bu bağlamda denetim yetersizliği ve kötü yönetim bir araya geldiğinde kriz doğması kaçınılmaz hale gelmektedir. Bir bankanın krize girmesinin iktisadi ve sosyal sonuçlarının ulaştığı kapsam ve büyüklük karşısında; hukuki düzenlemelerde banka yöneticilerinin, bankacılık faaliyetlerinden doğacak sorumluluklarının niteliği, şartları ve sınırları, tereddütlere yer bırakmayacak şekilde açık ve net olarak ifade edilmelidir.Aksi takdirde doğabilecek krizlerden, sadece mevduat sahipleri ve diğer alacaklılar bir banka işletmesi değil, banka krizlerinin bulaşma etkisiyle hem ülkedeki bankalar sistemi hem de ülke ekonomisi, nihayetinde ise bütün ülke halkı zarar görecektir.

Türk hukukunda banka yöneticilerinin şahsi sorumluluğunun düzenlendiği Bank K m 110 düzenlemesinde banka yöneticilerinin ve denetçilerinin sorumluluklarının kapsamı hakkında ‘Bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle banka hakkında 71. madde hükmünün uygulanmasına neden

<sup>71</sup> Reisoğlu, Seza; Bankacılık Kanunu Şerhi, Cilt 2, 2. (Bası Seçkin2015) 1923.

<sup>72</sup> Reisolu, (n72 )1923.

<sup>73</sup> Reisoğlu,(n72) 1923.

<sup>74</sup> Reisoğlu ispat kültelinin davalıya ait olmasının hukuku veAnayasa’ya aykırı olduğunu ileri sürmektedir. Reisoğlu, (n72) 1923

<sup>75</sup> Oğuz, (n12) 255.

*olduklarının tespiti halinde, bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak bunların şahsi sorumlulukları yoluna gidilerek 'Fon Kurulu kararına istinaden ve Fonun talebi üzerine dorudan şahsen iflaslarına mahkemece karar verilebilir* . ifadesi yer almaktadır. Bu durumda zarar Borçlar Hukuku İlkelerine göre belirlenecektir.Zararın kesin olarak belirlenmesi gereklidir.Düzenlemedeki 'verdikleri zararlarla sınırlı ifadesi' muhtemel zararları dışlamaktadır.<sup>76</sup>

Diğer taraftan, bu düzenlemedeki '*..bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak...*' ifadesi, yukarıda vurguladığımızın aksine, banka yöneticilerinin sorumluluklarının belirlenmesi bakımından yeterince açık ve net değildir. Bu bağlamda öğretide bazı tereddütler ve tartışmalar ortaya çıkmıştır. Bu tartışmalar üç hususta yoğunlaşmıştır. Şöyle ki:

İlk olarak bu ifade karşısında, hukuka aykırı eylemin birden çok yönetici tarafından gerçekleştirilmiş ve bu eylemden belirli bir zarar doğmuş olması durumunda; m110 düzenlemesi çerçevesinde müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanıp uygulanmayacağı, hususunda tereddüt doğmuş ve buna bağlı değerlendirmeler yapılmıştır.<sup>77</sup>

Bu düzenleme ile kanun koyucu TTKm557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsüle paralel olarak birden ziyada üye aynı zarara sebep olduklarında bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesine imkan sunmak amacı mı bulunmaktadır?Yoksa kanun koyucu müteselsil sorumluluk ilkesinden tamamen vazgeçerek, şartlarının bulunması kaydıyla banka yöneticilerinin,denetçilerin, hakim ortakların, verdikleri zararlar bakımından şahsi sorumluluk ilkesini mi kabul etmiştir?<sup>78</sup> Bu durumda, yöneticilerin nasıl ve ne şekilde verdikleri zararlar yöneticilerin nasıl ve ne şekilde sorumlu tutulacakları , sorumluluğun nasıl hesaplanacağı, yani şahsi iflasın hangi tutar üzerinden talep edilmesi gerektiği hususları uygulamada karşılaşılmaması muhtemel sorunlardır.<sup>79</sup>

İkinci olarak, yukarıdaki olasılıkta,eğer müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanacağı kabul edilecek olursa, bunun hukuki dayanağının ne olacağı hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür.<sup>80</sup> Hukuki dayanak Mülga TBK m 50 düzenlemesi mi; yoksa Bankacılık Kanunu m2/3 atfıyla TTK m 557 düzenlemesi mi olacaktır?

Üçüncü olarak ise , uygulanması gereken müteselsil sorumluluk türünün hangisi, açık ifade ile farklılaştırılmış teselsül mü yoksa tam teselsül mü ? olması gerektiği değerlendirme konusu olmuştur.<sup>81</sup>

<sup>76</sup> ÜnalTekinalp; Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları, (2. BasıVedat 2009) 294

<sup>77</sup> Bu hususa ilişkin tartışmalar ve değerlendirmeler için bkz Göktürk, (n27) 233-237.

<sup>78</sup> Akdağ- Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1226-1227.

<sup>79</sup> Akda Güney Şahsi Sorumluluk(n42) 1227.

<sup>80</sup> Akdağ - Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1229; Ahmet Battal,'Farklılaştırılmış Teselsül Kuralının Banka Yöneticilerinin Sorumluluğu Örneği Üzerinden Uygulanması', 2022 HÜHFD Özel Sayı 2022, 14.

<sup>81</sup> Bu hususa ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz Doğrusöz, (n8), 81-89.

Öğretide bu sorunlara çeşitli çözüm önerileri sunulmuştur<sup>82</sup> ? Ancak henüz uygulamada bütün bu tartışmalara ışık tutacak istikrarlı bir içtihat birikimi ortaya çıkmamıştır. Bu düzenlemelerin madde gerekçelerinde sözkonusu ifadenin içeriğine ve tercih sebebine ilişkin hiçbir açıklama bulunmamaktadır.<sup>83</sup>

Ancak 4389 S Bankalar Kanunu m 17 düzenlemesine ilişkin meclis görüşmeleri incelendiğinde bir milletvekili tarafından bu hususa dikkat çekildiği ancak tartışmaya açılan bu husus üzerine açıklayıcı bir değerlendirme yapılmadığı gibi<sup>84</sup> m110 düzenlemesindeki sözkonusu belirsizliğin aydınlatılabilmesi için Bank K.'nın ilgili diğer düzenlemelerinden, yani bütünün sisteminden de bir çıkarsama da yapılamamaktadır.

### C. Zararla Sınırlı Sorumluluk ile Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğunun Karşılaştırılması

Banka yöneticilerinin birlikte aynı zarara sebebiyet vermeleri durumunda m 110 düzenlemesi çerçevesinde genel hükümlerden olarak TBK m 61 düzenlemesindeki müteselsil sorumluluk TTKm 557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanmasının mümkün olup olmadığı sorununun değerlendirilebilmesi için öncelikle zararla sınırlı sorumluluk ile farklılaştırılmış teselsül ilkesinin karşılaştırılması, yani benzer ve farklı özelliklerinin açıklığa kavuşturulması gereklidir.

İsviçre Borçlar Kanunu m759 ve bu düzenlemeden aktarılmış olan TTK m557 düzenlemelerinde kabul edilmiş olan farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesi ile Bank K m110 düzenlemesindeki bankaya verilen zararla sınırlı sorumluluk kavramları,

<sup>82</sup> Öğretideki çeşitli görüşlere ve değerlendirmelere ilişkin açıklamalar için bkz III.A B; IV.A B C

<sup>83</sup> 4389 S Bankalar Kanunu m17 düzenlemesinin gerekçesinde "3182 Sayılı Bankalar Kanunu'nun 69. maddesi uygulamada karşılaşılan sorunlar dikkate alınarak yeniden düzenlenmiştir. Kurul yaptıkları işlemler nedeniyle mevduat kabul ve bankacılık işlemleri yapma yetkisinin kaldırılmasına neden oldukları tespit edilen banka yönetim kurulu üyeleri ile genel müdür, genel müdür yardımcısı ve imzaları bankayı ilzam eden mensuplarının şahsi iflaslarını istemeye yetkili kalmıştır. Ortakların sorumlulukları ise, bankanın yönetim ve denetim hakimiyeti menfaat temini şartlarına balanmak suretiyle salıdadıkları menfaatler ile sınırlandırılmış; ayrıca 8. maddenin 4. fıkrası uyarınca ortaklık hakları sınırlandırılan veya hisseleri Fon'a devredilen ortakların da bankanın iflası aranmaksızın, şahsi iflaslarının istenmesine imkan sağlanmıştır." İfadesi yer almaktadır. 5411 S Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesinin gerekçesinde ise sadece "Fon yaptıkları işlemler nedeniyle banka hakkında Kanunun 72. maddesi hükümlerinin uygulanmasına neden oldukları tespit edilen yöneticiler veya denetçilerin karar ve işlemlerinin banka hakim ortaklarına menfaat temini amacıyla yapılması halinde, bu ortakların şahsen iflaslarını isteme ve şahsen iflaslarına karar verilmesi halinde iflas tasfiyesi ile yetkilendirilmiştir." İfadesi yer almaktadır.

<sup>84</sup> Meclis görüşmeleri sırasında milletvekili Ahmet İyimaya bu düzenlemedeki sorumluluğun mahiyetinin açıklanmamış olduğunu vurgulamak suretiyle bu eksikliğin giderilmesi gerektiğini şöyle ifade etmiştir: "...Bundan başka sorumluluğun türü zincirleme midir; yoksa bağımsız ferdî sorumluluk mudur ; bu kategori de buraya girmemiş, Borçlar Kanunu veya diğer kanunların genel hükümlerine göre , sorumluluğun –eğer özel bir hükümde düzenliyorsanız-zincirleme olmadığı sonucuna varırsanız; gerçekten, bir başka yolsuzluk maddesi olarak bunu tedvin edebilirsiniz. Onun için benim, şahsen, geçen dönemde de kalkıp, yasama tasarrufu sırasında maddelerde müdahale etmemiştir; ama bu Bankalar Kanunudur. Bankalar Kanunu birgüven kanudur. Sistemi denetleyen ve sistemi idare eden mekanik bir kanundur. Yolsuzlukların önlenmesi de bugün artık programlara temel olarak girdiğine göre, bunun gerçekten sorumluluk hukukunun ulaştığı çağdaş seviyeye ve anlam bütünlüğünü içerecek şekilde, benim- Sayın Bakanımızdan veya Bakanlar Kurulundan ricam- bu akşam hiç olmazsa, İftizüğün ilgili maddesine göre maddeleri atlayarak görüşülmesi mümkündür. Yeniden düşünüp, doğrudan ve sorumluluk hukukunun tüm prensiplerini ve yasama tasarrufunda varlığı gereken yolsuzluğu önleme niteliğini de içerecek şekilde kaleme alınmasını diliyorum", TBMM Tutanak Dergisi, 17.06.1999, 21. Dönem, 17. Birleşim, Yasama yılı 1.

farklılaştırılmış teselsül sorumluluğunda da sorumlulardan her birinin kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar bireysel olarak kendisine isnad edilebildiği ölçüde diğerleriyle birlikte sorumlu olduğu; diğer ifade ile sorumluluk kişiye göre farklılaşarak belirlendiği için bir benzerlik göstermektedirler.<sup>85</sup> Bu bağlamda Türk hukunda öğretilde bu kavramların aynı anlama gelip gelmediği tartışmalıdır.<sup>86</sup>

Bazı yazarlar,yukarıda ifade ettiğimiz üzere, sözkonusu kavramlar arasında bir benzerlik görülmeyle beraber beraber , aslında Bank K m110 ve TTK 557 düzenlemeleri ayrıntılı olarak irdelendiğinde iki kavram arasında önemli farkların bulunduğunu savunmaktadırlar.<sup>87</sup>

Buyazarlar gerekçe olarak temelde Bank K m 110 düzenlemesinin ifadesinden açıkça anlaşıldığı üzere bir müteselsil sorumluluk değil bir şahsi sorumluluk düzenlendiğini, banka yönetim kurulu üyeleri açısından müteselsil sorumluluğun ancak birden fazla üyenin aynı zarara sebebiyet vermesi halinde sözkonusu olabileceğini; müteselsil sorumluluğun, öngörülmüş olup olmamasının, özellikle yönetim kurulunun görev ve yetkilerinin bir kısmını bölmesi halinde ortaya çıkacağını ileri sürmektedirler.<sup>88</sup> Bu iddia şöyle bir örnek ile açıklanmaktadır:<sup>89</sup>

Yönetim kurulunun kredi tahsis amacıyla bir komite belirlemiş ve bilançonun düzenlenmesini kendi içinden iki uzman üyeye bırakmış olduğu varsayımında,bu uzmanlardan birisinin yükümlülüğünü yerine getirmeyerek zarara sebep olması durumunda (Örneğin: Kanunla belirlenen kredi sınırları aşılarak kredi tahsis edilmiş veya bilançoda fiktif kar yaratılarak bankanın zarara uğratılmış olması ). Bu durumun sonuçları farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ve m110 düzenlemesindeki zararlar sınırlı sorumluluk arasındaki farkın ortaya konulması bakımından şöyle açıklanmaktadır:

**i.**Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğuna göre,yükümlülüğünü yerine getirmeyen organ gözetim görevini yerine getirmeyen üyeler müteselsilen sorumlu olacaklardır. Ancak gözetim görevini yerine getirmeyen üyelerin kusur derecesi, yükümlülüğünü yerine getirmeyen organa kıyasen daha hafif olacağından bu durum ve diğer indirim sebepleri dış ilişkide dikkate alınacaktır.Her bir sorumlunun sorumluluk miktarı kendi nezdinde gerçekleşmiş olan bütün indirim sebepleri dikkate alınmak suretiyle ayrı ayrı belirlenecektir.

**ii-Bankacılık Kanunu’na göre ise krediyi veren ve bilançoda fiktif kar yaratan üyeler bu eylemlerinden doğan zararlar sınırlı olarak sorumlu tutulacaktır. Gözetim**

<sup>85</sup> Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk(n42) 1229.

<sup>86</sup> Oğuz(n12) 268.

<sup>87</sup> Akdağ-GüneyŞahsi Sorumluluk(n42) 1229; Oğuz(n12) 268.

<sup>88</sup> Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk(n42) 1229.

<sup>89</sup> Örnek için bkz Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk(n42) 1229-1230.

görevini yerine getirmemiş olan üyeler ise müteselsil sorumluluk düzenlenmemiş olduğundan sözkonusu zaradan sorumlu tutulmayacaklardır.<sup>90</sup>

Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ile verilen zararlar sınırlı şahsi sorumluluğun farklı kavramlar olduğunu savunan yukarıda açıkladığımız görüşün taraftarları bu sonuçlara dayanarak sonuç itibarıyla, Bankacılık Kanunu'na istinaden yönetim kurulu üyelerinin müteselsilen sorumlu olmalarının ancak birlikte aynı zarara sebebiyet vermiş olmaları haliyle sınırlı olduğunu; ve bu sorumluluğun AO yönetim kurulu üyelerinin farklılaştırılmış teselsül sorumluluğuna kıyasen daha dar kapsamlı olduğunu belirtmektedirler. Ayrıca Bank K m 110 hükmü yorumlanırken bu hususun özellikle dikkate alınması gerektiğini, Bank K m 110 düzenlemesi ile sorumluluğun ve sorumluların kapsamının daraltılmış olduğunu, ancak şahsi iflas düzenlemesi de getirilmek suretiyle yaptırımın müteselsil sorumluluğa kıyasen

oldukça ağırlaştırılmış olduğunu ileri sürmektedirler. Bütün bu gerekçelere ek olarak Eğer kanun koyucu sorumlular arasında müteselsil sorumluluğu istemiş olsaydı, bunu İsviçre'de olduğu gibi, açık bir ifade ile '*verdikleri zararlar sınırlı müteselsilen sorumludurlar*' şeklinde.. ifade edeceğini de vurgulamaktadırlar.<sup>91</sup>

Bu görüşün aksini savunan diğer görüşe göre ise yani farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ile verilen zararlar sınırlı şahsi sorumluluk kavramlarının birbirleriyle örtüşen aynı kavramlar olduklarını savunan yazarlardan Çamoğlu görüşünü:

*'...Yasa koyucu bu hükümle (Bank K m110) İsviçre Borçlar Kanunu'nun 759. maddesinde yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu konusunda kabul edilen 'farklılaştırılmış teselsül' ilkesini Türk sistemine getirmenin ilk adımını atmıştır....'* ,sözleri ile ifade etmiştir.<sup>92</sup>

Buna paralel olarak öğretide Tekinalp, kanun koyucunun Bank K m 110 düzenlemesinde müteselsil sorumluluk ilkesinden ayrılmadığını; sadece rücuun başlangıçta dikkate alınmasını gerektiren yeni bir sistem düzenlediğini ileri sürmektedir. Yazar bu görüşünü:

*'.....Bankacılığın doğasında batık kredi vardır.Batık kredileri yöneticilere bağlamak ve onları sorumlu kılmak evrensel bankacılık anlayışı ile bağdaşmaz. Onun için ödenmeyen kredilerde kusurun kesin olması ve likit delillerle ispat edilmesi gerekir. Bank K müteselsil sorumluluğun uygulandı durumlarda bile , her bir sorumluyu 'bankaya verdiği zarar' ile sınırlayarak,iflasın müteselsilen sorumlu olunan tutardan değil,bu tutar için de ilgili yönetim kurulu üyesine isnad edilen miktarın esas alınması sistemini kabul etmiştir. Bu sistem müteselsil sorumluluğun*

<sup>90</sup> Akdağ-Güney,Şahsi Sorumluluk (n42) 1230.

<sup>91</sup> Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk(n42) 1230-1231.

<sup>92</sup> Ersin Çamoğlu;(n93) 14.

*terki olmayıp rücuun başlangıçta dikkate alınması anlamını taşır....” sözleriyle ifade etmektedir.<sup>93</sup>*

### **III. Bankacılık Kanunu m110 Düzenlemesi Çerçevesinde Banka Zararının Birden Fazla Kişi Tarafından Meydana Getirilmiş Olması Halinde Doğacak Sorumluluğun Niteliğine Türüne ve Hukuki Dayanağına İlişkin Öğretideki Görüşler ve Değerlendirmeler**

#### **A.Konu ve Sistem**

Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesinin ifadesinde ve madde gerekçesinde banka zararının birden fazla yönetici ve/veya denetçi tarafından meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliği hakkında doğrudan veya dolaylı hiçbir açıklama yapılmayarak, sadece ‘zararla sınırlı sorumluluk’ ifadesi ile sözkonusu sorumluluğun niteliğinin belirlenmesi hususu genel hükümlere bırakılarak müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanması mı kastedilmiştir; yoksa tam aksine müteselsil sorumluluk ilkesi dışlanmış mıdır? Bu başlık altında Türk banka hukuku öğretisinde bu durumdaki sorumluluğun niteliğine türüne ve hukuki dayanağına ilişkin görüşlere ve değerlendirmelere yer verilecektir

#### **B. Müteselsil Sorumluluk İlkesinin Uygulanabilirliğine İlişkin Görüşler**

##### **1.Müteselsil Sorumluluk İlkesinin Uygulanabileceği Görüşü**

Öğretide Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesindeki ‘Zararla Sınırlı Sorumluluk’ ifadesi karşısında müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanabileceğini ileri süren yazarlar<sup>94</sup> olduğu gibi bunun aksini savunan yazarlar<sup>95</sup> da bulunmaktadır.

Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesi çerçevesinde müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanması gerektiğini ileri süren yazarların temel gerekçesi; müteselsil sorumluluk ilkesinin alacaklıların menfaatini koruyan bir ilke olduğu; m110 düzenlemesinin amacının da buna paralel olarak genellikle kötüniyetli ve kusurlu sorumlular karşısında alacaklı Fon’un menfaatlerini korumak olduğu için birden fazla üyenin aynı zarara sebebiyet vermeleri durumunda müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanması gerektiğidir.<sup>96</sup>

<sup>93</sup> Ünal Tekinalp; Fondaki Bankanın Hukuku 1. Bası, 2003, 80.

<sup>94</sup> Reisoğlu(n72)1923-1924; Battal;Şerh (n96), s356-357; Alıcı;(n96), 1057; Doğrusöz, (n 9) 86-87.

<sup>95</sup> Taşdelen; (n97) 1065.

<sup>96</sup> Battal, Şerh(n96); s 356. Yazar açıklamalarında m110’daki sorumluluğun bankaya verilen zararla sınırlı şahsi sorumluluk olduğunu ; bu özel hüküm karşısında banka yöneticilerinin müteselsil nitelikte olamayacağının düşünülebileceğini ancak amaca uygun yorumun müteselsil sorumluluğun kabulünü gerektirdiğini ileri sürmektedir.Battal, ,Şerh(n96) 356.

Örneğin: Banka yönetim kurulu üyelerinin tamamının imzası ile oluşmuş bir işlem sorumluluk sebebi olarak gösterilmişse, bu zarardan dolayı tüm üyelerin müteselsil sorumluluğu kabul edilecektir.<sup>97</sup>

## 2. Müteselsil Sorumluluk İlkesinin Uygulanmayacağı Görüşü

Buna karşılık Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesi çerçevesinde müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanamayacağını savunan<sup>98</sup> görüşe göre: Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesinin ifadesinde ve gerekçesinde müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanmasına ilişkin doğrudan veya dolaylı hiçbir veri bulunmaması karşısında ; zararla sınırlı sorumluluk ifaresinin bilinçli olarak tercih edildiği ve müteselsil sorumluluk kavramına da bilinçli olarak yer verilmemiş olduğu böylece müteselsil sorumluluktan vazgeçilmiş olduğu;bu bağlamda da m110 düzenlemesi çerçevesinde müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanmayacağı ileri sürülmektedir. Bu görüşü savunan yazarlar tarafından Kanun koyucu müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanmasını isteseydi İsviçre Borçlar Kanunu m759'da olduğu gibi açık bir ifade ile '*verdikleri zararla sınırlı olarak müteselsilen sorumludurlar*' şeklinde bir düzenlemeyi tercih ederdi. vurgulaması yapılmaktadır.<sup>99</sup>

Bütün bu gerekçelere dayanılarak, m 110 düzenlemesinin yönetim kurulu üyelerinin müteselsil sorumluluğu kuralına bir istisna oluşturduğunu ileri sürmektedir<sup>100</sup>.

Işık , banka zararının birden ziyade kişi tarafından meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliği bakımından m110 düzenlemesinin ifadesinin olukça muğlak olduğunu, bu düzenlemede her bir üyenin verdiği zarar ile sınırlı olarak sorumlu olacağının açıkça ifade edildiğini; müteselsil sorumluluğa ilişkin hiçbir ifade yer verilmemiş olduğu gerekçeleriyle, müteselsil sorumluluğun öngörüldüğü sonucunun çıkarılmasının mümkün olmadığını; dolayısıyla bu ifadeden birden fazla banka yöneticisinin birlikte aynı zarara sebep olmaları durumunda herbirinin verdiği zarar ile şahsen sorumlu olduğu çıkarsamasının yapılması gerektiğini ileri sürmektedir. <sup>101</sup> Yazar bu gerekçelerle banka yöneticilerinin birlikte verdikleri zararlar bakımından sorumluluklarının şahsi sorumluluk olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşmaktadır.<sup>102</sup>

<sup>97</sup> Battal,Şerh (n96)356. Yazar ayrıca, yöneticilerin sorumlu tutuldukları işlemin büyük ortakların haksız menfaat salamalarına yol açması durumunda; bu işlemi yapanlar ile işlemde yararlanan ortak ve ortakların hep birlikte sorumlu tutulmaları gerektiğini vurgulamaktadır. Battal, Şerh (n95) 356.

<sup>98</sup> Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk; s1227-1231; Taşdelen(n97) 1065 ; Oğuz (n12) 268; Işık, Serpil; 'Bankacılık Kanununa Göre Banka Yöneticileri Aleyhine Açılan Şahsi İflas Davasında Bankaya Verilen Zararlarla Sınırlı Sorumluluk Prensibinin Hukuki Niteliği ve İflas Yargılaması Bakımından Arz Ettiği Önem' Başak Baysal(Ed) Sorumluluk Hukuku, Seminerler Makaleler, (1.Bası XII Levha, 2017), 238- 240.

<sup>99</sup> Akdağ-Güney, Şahsi Sorumluluk(n42)1227-1230; Oğuz, (n12)268; Neşe, Demiryas Caymaz; Banka Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, (1.Bası Vedat 2009)59.

<sup>100</sup> Demiryas Caymaz,(n101) 59.

<sup>101</sup> Işık (n99) 239.

<sup>102</sup> Işık(n99) 240.

## C. Müteselsil Sorumluluk İlkesinin Uygulanabileceğini Kabul Eden Görüşler Kapsamında Uygulanması Gereken Müteselsil Sorumluluğun Hukuki Dayanağına ve Türüne İlişkin Görüşler ve Değerlendirmeler

### 1. Konu

Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesi çerçevesinde bankayı zararının birden fazla üye tarafından meydana getirilmiş olması durumunda müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanabileceğini kabul eden yazarlar<sup>103</sup> arasında bu çerçevede müteselsil sorumluluğun hukuki dayanağına ve uygulanması gereken müteselsil sorumluluğun türüne ve bunun hukuki dayanağına ilişkin Türk banka hukuku öğretisinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Şöyle ki:

Bankacılık Kanunu m 110 düzenlemesi çerçevesinde zararın birden fazla üyenin karar ve eyleminden doğmuş olması durumunda, uygulanacak olan müteselsil sorumluluğun hukuki dayanağını , bazı yazarlar BK m 50<sup>104</sup> ve m 61<sup>105</sup> düzenlemelerinin oluşturduğunu; buna karşılık bazı yazarlar da ETTK m 336<sup>106</sup> ve m 342<sup>107</sup> ve TTK m 557<sup>108</sup> düzenlemelerinin oluşturduğunu ileri sürmektedirler.

Müteselsil sorumluluğun türü bakımından ise bazı yazarlar koşulları varsa tam teselsül ilkesinin<sup>109</sup> buna karşılık bazı yazarlar ise farklılaştırılmış teselsül ilkesinin<sup>110</sup> uygulanması gerektiğini ileri sürmektedirler.

Akdağ Güney müteselsil sorumluluğun hukuki dayanağı hakkında , Bankacılık Kanunu m 110 hükmünün müteselsil değil şahsi sorumluluk öngördüğünü; ancak birden fazla üyenin aynı hukuki sebeplerle aynı zarara sebebiyet vermeleri halinde müteselsil sorumluluğun Bankacılık Kanunu'ndan değil BK m50'den kaynaklanacağını, ileri sürmektedir.<sup>111</sup>

<sup>103</sup> Reisoğlu(n72) 1923-1924; Battal, Şerh(n96) 356-357; Alıcı,(n 96), 1057.

<sup>104</sup> Alıcı,(n96)1057; Akdağ Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229.

<sup>105</sup> Bu düzenleme 11.01.2011 tarihli 6098 sayılı yürürlükteki Borçlar Kanunu'nun müteselsil sorumlulukta dış ilişkiyi düzenleyen ve 'Birden çok kişi birlikte zarara sebebiyet verdikleriveya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde ,haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır' ifadesini içeren m61 düzenlemesidir. Bu görüş için bkz Reisoğlu (n74)1924.

<sup>106</sup> Battal, Şerh (n95) 356.

<sup>107</sup> Bu görüş için bkz Battal(Şerh (n96) 356; Yargı19. HD, ,E 2003/1210, K2004/8151. 08.07.2004 Bu karar için bkz Reisoğlu, (n72)1924 dp. 487.

<sup>108</sup> Bu düzenleme yürürlükteki 61021 sayılı TTK'nın Anonim Ortaklıkta yönetim kurulu üyelerinin yöneticilerin ve tasfiye memurlarının sorumluluğu konusunda 'teselsül ve başvuru' başlığını taşıyan; bu sorumlulukta farklılaştırılmış teselsül ilkesini düzenleyen maddedir. Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesi çerçevesinde birden fazla üyenin aynı zarara sebep olmaları durumunda uygulanması gereken olan müteselsil sorumluluk ilkesinin dayanağının TTK m 557 düzenlemesi olduğunu ileri süren görüş için bkz Çamoğlu İflasın koşulları(n93)14-15,dp.18; Battal, Farklılaştırılmış Teselsül (n82) 14

<sup>109</sup> Alıcı,(n96)1057; Akdağ Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229; Doğrusöz, (n9)86,89.

<sup>110</sup> Battal Şahsi Sorumluluk (n81) 14; Doğrusöz (n8) 89; Çamoğlu İflasın Koşulları (n93)14.

<sup>111</sup> Akdağ Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229.

## 2. ETBK m50 ve TBK m 61 ile ETTK m 336- 342 Düzenlemelerine Dayanılarak Tam Teselsül Sorumluluğu İlkesinin Uygulanması Gerektiği Görüşü

Öğretide bazı yazarlar m110 düzenlemesi çerçevesinde banka yönetim kurulu üyelerininve/veya denetçilerin müteselsil sorumluluğunun hukuki temelini ETBK m50<sup>112</sup> düzenlemesine dayandırmaktadırlar.<sup>113</sup>

ETBK m 50 düzenlemesinde hükmedilmiş olan müteselsil sorumluluk türü tam teselsül sorumluluğudur.<sup>114</sup> Bu düzenlemenin uygulanabilmesi için birden fazla üyenin aynı hukuki sebeple aynı zarara sebebiyet vermiş olmaları gereklidir.Bu durumda zarar veren üyelerden herbiri dış ilişkide kusur derecesine bakılmaksızın zararın tamamından veya bir kısmından sorumlu tutulabileceklerdir.<sup>115</sup>

ETBK m50 düzenlemesine dayanarak m110 düzenlemesi çerçevesinde tam teselsül sorumluluğunun uygulanması gerektiğini ileri süren yazarlardan Akdağ Güney: Bankacılık Kanunu'nun sorumluluk hükümlerinin müteselsil sorumluluk öngörmediğini; ancak yönetim kurulu üyelerinin, bir zarara ortak işlem ve kararlarıyla sebebiyet vermiş olmaları durumunda m50'den kaynaklanan bir müteselsil sorumluluktan söz edilebileceğini belirtmektedir.<sup>116</sup>

Buna karşılık Doğrusöz, m110 düzenlemesine göre şahsi iflas davasında ETBK m50 düzenlemesinin uygulanması durumunda zarar verenlerin zararın tamamından sorumlu olması, tazmin yükümlülerinden her birinin zarar görene tazminatın tamamını ödemek zorunda kalacak olması ve dış ilişkide hafif kusur gibi tazminattan indirim yapılmasını gerektiren şahsi def'ileri sürmesinin mümkün olmamasının m110 düzenlemesindeki her bir sorumlunun bankaya verdiği zarar ile sınırlı olarak sorumlu olabileceği ifadesi ile bağdaşmayacağı gerekçesiyle ETBK m 50 düzenlemesindeki

<sup>112</sup> Bu düzenleme 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte olan 04.10.1926 tarihli 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun tam teselsül sorumluluğu ilkesini düzenleyen m50 düzenlemesidir.Bu düzenlemede *'Birden ziyade kimseler birlikte zarar ıka ettikleri takdirde müşevvik ile asıl fail ve fer'an muttali olanlar, tefrik edilmeksizin müteselsilen mesul olurlar.Hakim bunların herbiri aleyhinde rücu hakları olup olmadığını takdir ve icabında bu rücuun şümulünün derecesini tayin eyler.'* ifadesi yer almaktadır.

<sup>113</sup> Alıcı,(n96)1057; Akdağ Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229; Doğrusöz, (n9)86,89.

<sup>114</sup> Tam teselsüle ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz.Ayşenur, Caner Şahin, (n8)15.Öğretide ETBKm50 düzenlemesinde yer alan ve sorumluların aynı hukuki sebepten sorumlu olmaları durumunun düzenlendiği müteselsil sorumluluk türü tam teselsül sorumluluğu veya gerçek teselsül sorumluluğu olarak adlandırılmaktadır.Caner Şahin(n8)17.Buna karşılık ETBK m51 düzenlemesinde yer alan sorumluların farklı hukuki sebeplerden sorumlu oldukları durumunun düzenlendiği müteselsil sorumluluk türü de eksik teselsül veya gerçek olmayan teselsül olarak adlandırılmaktadır.Caner Şahin (n8)17,19. Eren(n3)120.

<sup>115</sup> ETBK m50-51'deki bu iki müteselsil sorumluluk türü de aynı hukuki sonuçlara tabi kılınmıştır.Bu bağlamda eksik ve tam teselsül ayrımı öğretide sadece teorik kavramsal bir ayırım oluşturduğu, hiçbir pratik sonucunun olmadığı, bu ayrımın sadece teorik bir ayırım olduğu aralarında hiçbir hukuki sonuç farkı olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir.Bu eleştiriye ilişkin açıklamalar için bkz Oğuzman, Kemal /Öz, Turgut;Borçlar Hukuku Genel Hükümler,C.2,(15.Bası,XIILevha2020),300-301;DalcıÖzdoğan(n7),dp229'da anılan Almanca Kaynaklar; Alıcı, (n96)1057;AkdağGüney Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229; Doğrusöz(n9) 86,89.

<sup>116</sup> Akdağ- Güney, Şahsi Sorumluluk (n42) 1228-1229

tam teselsül sorumluluğu ilkesinin m110 düzenlemesi çerçevesindeki şahsi sorumluluğa uygulanmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir.<sup>117</sup>

Reisoğlu, Bankacılık Kanunu'na göre banka ile yöneticiler arasında sözleşmesel bir ilişki bulunduğunu ileri sürmektedir. Bu sözleşmeyi yönetim kurulu üyeleri ile banka arasındaki ilişki bakımından bir vekalet sözleşmesi, diğer yöneticiler ile banka arasındaki ilişki bakımından ise hizmet sözleşmesi olarak nitelendirmektedir. Diğer taraftan da yöneticilerin kanuna aykırı karar ve işlemleri ile bankayı zarara uğratmalarının aynı zamanda bir haksız fiil oluşturduğunu belirterek; bu durumda hem sözleşmeye hem de haksız fiile dayanılabileceğinden hakların yarışması durumunu ortaya çıktığını ifade etmektedir.<sup>118</sup>

Yazar, bu nitelendirmeyi yaptıktan sonra, 4389 S Bankalar Kanunu m 17 düzenlemesinde olduğu gibi, Bankacılık Kanunu m110 düzenlemesinde de yöneticilerin birlikte verdikleri zararlardan doğan sorumlulukları hakkında açık bir ifade yer almadığını belirsizlik olduğunu; bu durum karşısında m110 düzenlemesi çerçevesindeki şahsi iflas sorumluluğunda, birden fazla üyenin hukuka aykırı karar ve uygulamaları ile aynı hukuki sebep ile bankaya zarar vermiş olmaları durumunda TBK m 61 düzenlemesinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir.<sup>119</sup>

TBK düzenlemesinde, ETBK m50-51 düzenlemelerinden farklı olarak birden fazla kişinin haksız fiil işleyerek aynı hukuki sebepten müteselsilen sorumlu olanlar ile farklı hukuki sebeplerden müteselsilen sorumlu olanlar aynı maddede (m 61) düzenlenmiş ve her iki durum da müteselsil sorumluluk sayılarak aynı hükümlere tabi kılınmıştır.<sup>120</sup>

Battal:Bank K m110 düzenlemesi çerçevesinde bankaya verilen zararın birden fazla üyenin karar ve uygulamalarından doğmuş olması durumunda; ETTK m336<sup>121</sup> ve m342<sup>122</sup> düzenlemelerine dayanılarak m110 düzenlemesi çerçevesinde tam teselsül ilkesinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir<sup>123</sup>. Yazar : Bank K m110 düzenlemesinin amacının genellikle kötüniyetli ve en azından kusurlu sorumlular

<sup>117</sup> Doğrusöz (n9) 88-89.

<sup>118</sup> Reisoğlu(n72)1920.; Öğretide Tekinalp de m110 düzenlemesinin hukuki temelini yöneticiler bakımından sözleşme ve haksız fiil sorumluluğu niteliğinde olduğunu belirtmektedir. Tekinalp, Banka Hukuku (n77); 288.

<sup>119</sup> Reisoğlu, (n72)1924; Ayrıca bkz Yarg. 19.HD, 0807 2004, 2003/12100 . 2004/8151. Bu Karar için bkz Reisoğlu (n72) 1924, dp. 487.

<sup>120</sup> Bu durum karşısında öğretilde, bu durumlardan birincisine tam teselsül ikincisine eksik teselsül adı verilmesinin sadece teorik bir ayrım olacağı, ayrıca bu ayrımın yanıltıcı olacağı ve m61 düzenlemesi çerçevesinde ETBK m50-51 düzenlemelerindeki tam teselsül eksik teselsül ayrımının kaldırılmış olduğu kabul edilmektedir. Oğuzman/Öz (n117) 300-301 Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 83.

<sup>121</sup> Battal Şerh (n96) 356.

<sup>122</sup> İbid.

<sup>123</sup> TTK m336 ve 342 düzenlemeleri de 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte olan 29.06.1956 tarihli 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu'nun Anonim Ortaklıkta yönetim kurulu üyelerinin ve müdürlerin sorumluluğunda tam teselsül ilkesini içeren düzenlemelerdir. RehaPoroy, Ünal Tekinalp ve Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, (7. Bası, Beta 2007) N 592.

karşısında, alacaklı Fon'un yararını korumak olduğunu; bu bağlamda banka yönetim kurulu üyeleri ve bunlar tarafından atanmış yöneticiler bakımından aynı amaca yönelik tam teselsül ilkesini içeren ETTK'nın AO'larda yönetim kurulu üyelerinin ve müdürlerin müteselsil sorumluluğunda tam teselsül ilkesini<sup>124</sup> düzenleyen m336-342 düzenlemelerinin m110 hükmünün temelini oluşturduğunu ileri sürmektedir.<sup>125</sup>

### **3. Türk Ticaret Kanunu m 557 Düzenlemesine Dayanarak Farklılaştırılmış Teselsül Sorumluluğu İlkesinin Uygulanması Gerektiği Görüşü ve Bu Görüşe İlişkin Değerlendirmeler**

Yukarıda açıkladığımız, m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla üye tarafından alınan karar veya uygulamalardan doğmuş olması durumuna ilişkin m110 düzenlemesinde belirsizlik olması karşısında; sözkonusu boşluğun ETBK,TBK.ETTK TTK'nın ilgili düzenlemelerindeki tam teselsül sorumluluğu ilkesi ile doldurulması gerektiği görüşü karşısında; öğretilde bazı yazarlarbu görüşe katılmadıklarını ve sözkonusu boşluğun TTK m557 düzenlemesine dayanılarak farklılaştırılmış teselsül ilkesi ile doldurulması gerektiğini ileri sürmektedirler.<sup>126</sup>

Doğrusöz, m110 düzenlemesine dayanılarak açılacak şahsi iflas davasında, m50 hükmünün uygulanması durumunda, sorumlulardan her birinin dış ilişkide kusurun hafifliği gibi şahsi def'ilerin ileri sürülememesi nedeniyle zararın tamamından sorumlu olacaklarını; böyle bir sonucun, m110 düzenlemesindeki her bir sorumlunun kanuna aykırı karar veya işlemi nedeniyle ortaya çıkan banka zararı ile sınırlı olarak sorumlu olacağı ilkesi ile bağdaşmadığı gerekçesiyle sözkonusu durumda tam teselsül ilkesini içeren TBK ve TTK'nın ilgili düzenlemelerine dayanılarak tam teselsül ilkesinin uygulanamayacağı ileri sürmektedir.<sup>127</sup>

Yazar bu bağlamda TTK m557 düzenlemesine dayanılarak farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Ayrıca farklılaştırılmış teselsül ilkesinin kabulünün TTK sistemi ile de uyumlu olacağını; böylece özel kanun olan Bank K ile genel kanun TTK arasındaki uyumsuzluklara ilişkin muhtemel tartışmaların bertaraf edilmiş olacağını ileri sürmektedir.Bütün bu gerekçeler ile m 110 düzenlemesinde değişiklik yapılarak düzenlemeye açıkça farklılaştırılmış teselsül ilkesinin dahil edilmesini tavsiye etmektedir.<sup>128</sup>

<sup>124</sup> ETTK m 336-342 düzenlemeleri çerçevesindeki müteselsil sorumluluğun tam teselsül niteliğinde olduğuna ilişkin açıklamalar için bkz Mehmet Helvacı; Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu, (1. Bası, Beta 1995) 26-28; Hamdi Yasaman;Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılabilir Sorumluluk Davaları, 2013, GÜHFD, 2 ( 2) 109.

<sup>125</sup> Battal Şerh (n96) 356.

<sup>126</sup> Battal Farklılaştırılmış Teselsül (n82) 14; Doğrusöz(n9)89;Çamoğlu İflasın Koşulları (n93)14

<sup>127</sup> Doğrusöz (n8) 88-89.

<sup>128</sup> Doğrusöz, (n9) 89.Yazar İsviçre'de de 1 Temmuz 2004 tarihinde Bank. K'da yapılmış olan reformla Bank. K. ile İsviçre BK'nun uyumlu hale getirilmiş olduğu örneğini vermektedir. Doğrusöz, (n8)89.

Battal Bank K m7/1 hükmüne göre bankalar AO şeklinde kurulmak zorunda olduğundan Banka AO'na Bankacılık Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde bu Kanun'un m2/3 hükmü gereğince genel hükümlerden olarak TTK'nın AO'lara ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmektedir.<sup>129</sup>

Yazar aynı görüş çerçevesinde, Bankacılık Kanunu'nda yönetim yetkisine ve krediler düzenine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yer almakla beraber m110 düzenlemesindeki özel sorumluluk hali dışında sorumluluğa ve birlikte sorumluluk halinde teselsüle ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığından , m110 düzenlemesindeki şahsi sorumluluk halinde zararın birden fazla üyenin karar veya uygulamalarından domuş olması durumunda TTK'daki AO yöneticilerinin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini; dolayısıyla bu durumda TTK m 557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedir.<sup>130</sup>

Çamoğlu ise öncelikle T.C.kanun koyucusunun m110 hükmü gereği iflası talep edilen yöneticilerin şahsi sorumluluklarının '*bankaya verdikleri zarar*' ile sınırlandırılmış olması hükmüyle İsviçre Borçlar Kanunu m759 düzenlemesindeki yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu bakımından kabul edilen farklılaştırılmış teselsül ilkesini Türk hukukuna getirmenin ilk adımını atmış olduğunu vurgulamaktadır.<sup>131</sup>

Yazar bundan sonra, kanun koyucunun m110'da düzenlediği sistem ile TTKm336 düzenlemesindeki tam teselsül ilkesinden büyük ölçüde ayrılmış olduğunu; böylece sorumluların , toplam zarardan dış ilişkide de bu zararın oluşumundaki payları oranında sorumlu tutulmaları ilkesini benimsemiş olduğunu ileri sürmektedir. Söz konusu düzenlemenin bu niteliği ile Banka yönetim kurulu üyelerinin hukuki sorumluluğunda farklılaştırılmış teselsül ilkesine ilişkin kaynak İsviçre hukukundaki yeni eğilime de paralel olduğunu belirtmektedir.<sup>132</sup>

Öğretide Tekinalp tarafından Bankacılık Kanunu m110'da zararla sınırlı sorumluluk ifadesine yer verilerek müteselsil sorumluluğun uygulanabileceğine ilişkin doğrudan veya dolaylı hiçbir ifadeye yer verilmemiş olmasının; müteselsil sorumluluğun terki anlamına gelmeyip; rücuun başlangıçta dikkate alınması anlamına geldiğini ve Bank K m110 düzenlemesindeki ' zararla sınırlı sorumluluk' yaklaşımının İsv BK m759 düzenlemesi ile getirilen farklılaştırılmış teselsül çözümüne benzediğini ileri sürülmektedir.<sup>133</sup>

<sup>129</sup> Battal, Farklılaştırılmış Teselsül (n82) 14.

<sup>130</sup> Battal, Farklılaştırılmış Teselsül (n82) 14-15.

<sup>131</sup> Çamoğlu, İflasın Koşulları (n93) 14.

<sup>132</sup> Çamoğlu, İflasın Koşulları (n93) 15.

<sup>133</sup> Tekinalp; Fondaki Banka (n95) 80-81.

iYazar bu görüşünü şöyle ifade etmektedir:

*‘(Bankacılık Kanunu), müteselsil sorumluluğun uygulandığı durumlarda bile, her bir sorumluyu “bankaya verdiği zarar” ile sınırlayarak , iflasın müteselsilen sorumlu olunan tutardan talep edilmesini değil ; bu tutar için de ilgili yönetim kurulu üyesine isnat edilen miktarın esas alınması sistemini kabul etmiştir.Bu sistem müteselsil sorumluluğun terki olmayıp, rücuun baştan dikkate alınması anlamına gelir. Kanunun bu yaklaşımı klasik teselsül anlayışına nazaran çok daha adildir. Bank K’nın sözkonusu hükmü İsv.Borçlar Kanunu’nun 759. maddesinin getirdiği modern çözüme benzemektedir. ....Bank K’nın İsv BK’dan ayrıldığı nokta her bir sorumlunun bankaya verdiği zararın Fon tarafından hesaplanması ve ve rücuun mahkemenin kararına bırakılmamış olmasıdır.’<sup>134</sup>*

Yazar bu görüşü çerçevesinde m 110 düzenlemesini şöyle bir örnek ile açıklamaktadır:

*‘Beş kişilik bir yönetim kurulunun bankaya verdiği toplam zarar 100 üye A’nın kusuruna ve durumun gereklerine göre zararın ona isnad edilebilen oranı,%80 ise,B’ninki%15,C’ninki %5 olup Dve E’ye kusur atfedilemiyorsa; iflas bu oranlara göre hesaplanan tutara göre “zararla sınırlı olarak” talep edilir. Sözkonusu tuarın ödenmesi halinde iflas kararı verilemez.Her müflis için ayrı masa kurulmalıdır”’.<sup>135</sup>*

Bu görüş öğretide eleştirilmiştir. Bu eleştiri kapsamında durum ikiye ayrılarak değerlendirilmektedir.Şöyle ki:

Birinci olarak, yönetim kurulu üyesi kendisine verilen temsil yetkisi çerçevesinde veya yetkisi olmadığı halde fiili olarak bir zarara sebebiyet vermişse, bu zarardan tek başına sorumlu olacaktır. Diğer yönetim kurulu üyeleri ise gözetim yükümlülüklerini ihlal ettikleri gerekçesiyle bu zarardan müteselsilen sorumlu tutulamayacaklardır. Çünkü Bankacılık Kanunu’nun sorumluluk hükümleri TTKm336’dan farklı olarak müteselsil sorumluluk öngörmemektedir. Bu durumda bir müteselsil sorumluluk bulunmadığı için rücadan bahsedilmesi de mümkün değildir.İkinci olarak yönetim kurulu üyeleri bir zarara ortak işlem ve kararları ile sebebiyet vermişlerse, bu durumda BKm50 hükmünden kaynaklanan sadece bu durum ile sınırlı kalmak kaydıyla bir müteselsil sorumluluk olabilecektir<sup>136</sup>

Helvacı,farklılaştırılmış teselsül ilkesinin yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunda uygulanmasının adalete uygun olmadığını ileri sürmektedir. Bu ilkeyi, TTK m 557, Bank K m110 ve İsvBK m.759 gibi davacı tarafın mağdur

<sup>134</sup> Ibid.

<sup>135</sup> Tekinalp; Fondaki Banka (n95) 80.

<sup>136</sup> Akdağ- Güney, Şahsi Sorumluluk (n42)1229-1229. Bu eleştiri çerçevesinde şahsi iflas tutarının hesaplanmasına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz Akdağ – Güney, Şahsi Sorumluluk (n42)1231-1232.

olduğu, davalı tarafın ise kurul olarak çalışan kişilerden oluştuğu durumlara ilişkin düzenlemeler bakımından genel olarak eleştirmek suretiyle değerlendirmektedir.<sup>137</sup>

Yazara göre: tam teselsül ilkesinin aksine kusurun derecesine ilişkin savunmanın dış ilişkide ileri sürülebilmesi imkanını sunan farklılaştırılmış teselsül ilkesi gereği mağduriyete katlanacak olan davacı alacaktır. Davalı yönetim kurulu üyeleri ise mağduriyete katlanmayacaklardır. Diğer ifade ile farklılaştırılmış teselsül ilkesi çerçevesinde borçlu taraf korunmaktadır. Oysa zararın doğması bakımından genellikle alacaklı tarafın etkinliği ve kusuru bulunmadığı halde, borçlu tarafın yönetim kurulu üyeleri kesinlikle az ya da çok kusurludurlar.

Yazar, böyle durumlarda, hakkaniyete uygun bir yaklaşımla, farklılaştırılmış teselsül ilkesinin sonuçlarının adaletli olmadığını, ileri sürerek bu ilkenin genel olarak her duruma uygulanmasının haklı olmadığı, sözkonusu haller bakımından istisna konulmak suretiyle sınırlandırılarak uygulanması gerektiğini, böylece vurgulanan adaletsiz sonuçların bertaraf edilmiş olacağını önermektedir.<sup>138</sup> Yazar bu görüşünü şöyle ifade etmektedir:

*“Kanaatimce farklılaştırılmış teselsül davacının hiç mağdur olmadığı hallere özgülenmelidir. Eğer ödeme imkansızlığı veya ödeme güçlüğü nedeniyle davacının mağdur olması sözkonusu olursa sistemin tam teselsül şeklinde uygulanması ise adaletle daha uygun olacaktır.”*<sup>139</sup>

#### D. Kanaatimiz ve Çözüm Önerisi

Bankacılık Kanunu’nun banka yöneticilerinin denetçilerin şahsi iflas sorumluluğu hükmünü içeren m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte alınan kararlar veya işlemler ile meydana getirilmiş olması durumunda, doğacak olan sorumluluğun niteliği hakkında bu düzenlemenin ifadesinden ve gerekçesinden doğrudan bir çıkarsama yapılamaması karşısında; Türk banka hukuku öğretisinde ileri sürülmüş olan çeşitli görüşler<sup>140</sup> ve değerlendirmeler yukarıda ayrıntılı olarak açıklandı.

Bütün bu açıklamalarımızın ışığında hukuki sorunun çözümüne ilişkin kanaatimizin şöyle özetlenmesi mümkündür:

Bu hususta gerçekçi bir değerlendirme yapılabilmesi ve menfaatler dengesine dolayısıyla hakkaniyete uygun bir çözüme varılabilmesi için öncelikle banka zararının kapsam ve sonuçlarının dikkate alınması gereklidir. Çünkü banka zararı kapsamı ve

<sup>137</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n 7) 95.

<sup>138</sup> İbid.

<sup>139</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n 7) 95.

<sup>140</sup> Bkz III,A,B; IV,A,B,C,D’deki açıklamalar ve bu açıklamalarda atıf yapılan kaynaklar.

sonuçları bakımından; kendine özgü bir zarardır. Açık ifade ile bir banka nezdinde doğan bir zarar bu bankada ve doğduğu andaki kapsamı ile sınırlı kalan bir zarar niteliğinde değildir.İlerleyen süreçte kapsamı ve mağdurları bakımından genişleyen bir zarardır. Bu durum da banka zararı kavramının önemini arttırmaktadır. Şöyle ki :

Çağımızda iletişim teknolojisindeki gelişmelerin sonucu olarak finansal piyasalar küreselleşmiştir. Bu durumda banka yöneticilerinin ve denetçilerinin kişisel menfaatlerinin tatminine yönelik hukuka aykırı faaliyetlerinden doğan banka zararlarının kapsamı ; küreselleşmeye bağlı olarak, genişlemektedir. Bir ülkede, banka nezdinde başlayan, bankayı krize sokabilecek ölçüdeki bir zararın bu bankada sebep olduğu bir kriz , özellikle toplumsal panik ortamının tetikleyici etkisiyle ülkedeki diğer bankalara sıçramakta ve bir domino taşı etkisiyle diğer bankaları da krize sokarak devirebilmektedir.Böylece bir banka nezdinde başlayan kriz, ülke genelinde sistemik bir bankacılık krizine sebep olabilmektedir.(Bank K m 72). Bu kriz de ülkeyi genel bir ekonomik krize sürükleyebilmektedir. Hatta bir banka nezdinde başlayan böyle bir kriz Dünya’daki benzer ekonomik sorunlara sahip yakın ülkeleri de etkileyerek coğrafi olarak ülke sınırlarını aşan bölgesel bir ekonomik kriz yaratabilmektedir.<sup>141</sup> Bunun sebebi bankacılık sistemi ile finansal piyasaların karşılıklı bir etkileşim içinde olmasıdır. (Bank K m1) Açık ifade ile, bankacılık sisteminde oluşan bir olumsuz durumun, finansal sistemi; finansal sistemde oluşan bir olumsuz durumun da bankacılık sistemini olumsuz etkileme potansiyeline sahip olmasıdır.. Böylece bir ülkede bir bankada doğan bir kriz, ülke genelinde bir bankacılık krizine veya ekonomik krize dönüşebilmekte; hatta bunların yanısıra ülke sınırlarını aşarak benzer ekonomik koşullara sahip yakın ülkelere de sıçrayarak, Dünya’dabölgesel bir bankacılık krizine veya ekonomik krize sebep olabilmektedir. ‘Banka krizlerinin bulaşma etkisi teorisi’<sup>142</sup> ile açıklanan bu durumun somut örnekleri 1994’te Meksika’da başlayan, Arjantin ve Brezilya’ya sıçrayarak bir Latin Amerika finansal krizine dönüşen; daha sonra 1997’de Tayland’da başlayarak Endonezya, Malezya ve Güney Koreye sıçrayarak bankacılık sistemi temelli bir Güneydoğu Asya finansal krizine dönüşen banka krizlerinde yaşanmıştır.<sup>143</sup>

Bu başlangıç noktası,Bank K m110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden ziyade kişi tarafından birlikte meydana getirilmesi durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliğinin belirlenmesindeve hakkaniyete uygun menfaatler dengesinin kurulabilmesinde gerçeklere dayanan doğru bir bakış açısı sağlayacaktır.

<sup>141</sup> Ekonomistler tarafından finansal kırılganlığın bir sistemik risk unsuru oluşturması itibarıyla bütün ekonomik sistemi etkileme gücüne sahip olduğunu önemle vurgulamaktadırlar. Batu Tunay, ‘Türk Bankacılık Sektöründe Rekabet ve Kırılganlık, Bankacılar Dergisi 2009 (68) 30-33. Ömer Faruk Eser, Kadir Çolak, Finansal Sistem ve Bankalar (1. Bası Nobel 1999) 271.

<sup>142</sup> Çolak ve Eser, (n142) Finansal Sistem ve Bankalar (n142) 12.

<sup>143</sup> Çolak ve Eser, (n142) Finansal Sistem ve Bankalar,26-30; Aydan Kansu, Gelişmekte Olan Ülkelerde Finansal Krizlerin Nedenleri(1.Bası Der 2002) 26-28; Özgür Üstün, Bankacılık Krizleri ve Türk Bankacılık Sistemi, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007 ) 26,83-127.

Şöyle ki:

İyi işleyen bir ekonomik sistemin temel koşulu finansal piyasaların istikrarlı olmasıdır. Finansal piyasaların istikrarının temel koşulu ise güçlü bir bankacılık sisteminin varlığıdır.(Bank K m1) Bu bağlamda bankacılık sistemi ile finansal piyasalar karşılıklı etkileşim içindedirler.Bu nedenle bankacılık sisteminde ortaya çıkan bir olumsuz durum finansal sistemin bütününe olumsuz etkileyebilmekte; bunun aksine finansal sistemde meydana gelen bir olumsuz durum da bankacılık sistemini olumsuz etkileyebilmektedir.

Bu açıklamalar bir banka nezdinde doğan bankayı krize sürükleyebilme potansiyeline sahip bir zararın '*bankacılık krizlerinin bulaşma etkisi teorisi*' ile açıklanan kapsamını ve sonuçlarını ortaya koymaktadır.

Banka zararının önemini vurgulamak bakımından banka zararının kapsam ve sonuçlarının yanısıra Bankaların zarara uğrama potansiyeline sahip kuruluşlar olduklarını da eklemek gereklidir. Bu potansiyel bankaların kaynaklarının kişisel menfaatler için kötüye kullanımı bakımından daima ilgi odağı olmalarından kaynaklanmaktadır. Bu kötüye kullanımların başlıca aktörleri ise genellikle bankaların yöneticileri ve denetçileri olmuşlardır. Özellikle kötü yönetim denetim yetersizliği ile birleştiğinde, bankanın krize sebep olacak ölçüde zarara uğraması kaçınılmaz olmaktadır. Nitekim banka hukuku tarihi bu kötüye kullanımların sayısız örnekleriyle doludur.<sup>144</sup>

Bu durum karşısında devletler ilgili hukuki düzenlemelerde sözkonusu kötüye kullanımların engellenmesine yönelik düzenlemeler yapmışlardır. Türk hukukunda bu makalenin konusu ile doğrudan ilişkili olan ve bir bankanın yöneticilerinin ve denetçilerinin kanuna aykırı karar ve işlemleriyle bankanın faaliyet izninin kaldırılmasına veya Fon'a devredilmesine neden olduklarının tespiti halinde, Fon kurulu kararıyla ve Fon'un talebi üzerine mahkeme tarafından doğrudan şahsen iflaslarına karar verilebileceği hükmünü içeren m 110 düzenlemesi de bu nitelikteki bir düzenlemedir. İlk bakışta, kanun koyucunun bu düzenlemede zarara sebep olan yöneticiler ve denetçiler için çok ağır gibi görünen bu şahsi iflas hükmü ile bankanın krize girmesinde kasıtlı veya en azından göstermeleri gereken özeni ve titizliği göstermemiş olan kusurlu banka yöneticileri ve denetçileri karşısında hiçbir kusuru olmadığı halde bu zarara maruz kalarak mağdur olan başta Fon ve diğer alacaklılar ile nihayetinde ülke halkını korumayı amaçladığı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, banka zararının kapsam ve sonuçlarına ilişkin yukarıda açıklanan gerçekler karşısında, Türk kanun koyucusunun m110 düzenlemesinde şahsi iflas sorumluluğuna hükmetmek ve menfaatler dengesini, hiçbir kusuru olmayan

<sup>144</sup> Dilek Cengiz; Türk Hukukunda Banka İşletmesinin Denetlenmesi ve Sorunlu Bankaların Çözülmesi, (1. Bası, Beta 2016) 103-110, 129-136.

alacaklılar lehine düzenlemekle; banka yöneticilerine ve denetçilere haksızlık yapmadığı; bilakis Fon'un, diğer alacaklıların ve nihayetinde ülke halkının ihtiyacı olan korumanın sağlanabilmesi için menfaatler dengesini bozmadığı, yöneticileri denetçileri, hukuka uygun davranmaya teşvik etmek için, bu ağır sorumluluk halinin vazgeçilmez olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durum karşısında banka zararının birden fazla kişinin birlikte aldıkları karar veya işlemlerinden doğması durumunda Bank K'nın 'Şahsi Sorumluluk' başlığını taşıyan m110 düzenlemesinin ve gerekçesinin ifadelerindeki belirsizlik karşısında uygulanması gereken sorumluluğun niteliğine ilişkin kanaatimizi sistematik olarak ikiye ayırmak suretiyle açıklayacağız. Şöyle ki:

i-) Öncelikle, m 110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından alınan karar ve işlemlerle meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliğine ilişkin belirsizlik karşısında müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanmasının mümkün olup olmadığı; diğer ifade ile kanun koyucunun m 110 düzenlemesi çerçevesinde bu durum bakımından müteselsil sorumluluğu dışlayıp dışlamadığı sorusunun cevaplandırılması gereklidir:

Kanun koyucunun, m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararına birden fazla kişinin birlikte aldıkları karar veya işlemlerle sebep olmaları durumuna ilişkin, düzenlemenin ifadesinde ve gerekçesinde hiçbir ipucuna yer vermemiş olması karşısında; bu düzenlemenin, hem Bankacılık Kanunu sistemi hem de TTK ve Türk özel hukuk sisteminin bütünü ile olan bağlantıları ile değerlendirilmesi; müteselsil sorumluluğu dışlamamış olduğu sonucuna varılmasını gerektirmektedir. Diğer ifade ile böyle bir değerlendirme kanun koyucunun iradesinin müteselsil sorumluluğun dışlanmasına yönelik olmadığını ortaya koymaktadır. Şöyle ki:

Bank. K.m 110 düzenlemesindeki sözkonusu belirsizliği Bank. K sistemindeki m2/3 hükmünde genel hükümlere yapılmış olan gönderme, ile bağlantılı olarak değerlendirecek olursak, kanun koyucunun Bank K m110 düzenlemesini vazederken, hem Kanun'un bütününe sistemini ve genel olarak hukuk sisteminde geçerli olan temel ilkeleri (ETTK m7,336,ETBK m 50)dikkate almamış olması; hem de m 110 düzenlemesinde ifade edilen banka zararının, genellikle banka yönetim kurulunda kurul olarak birlikte alınan karar ve uygulamalar ile birden fazla kişi tarafından meydana getirildiği gerçeklerinin farkında olmaması veya bu gerçekleri dikkate almamasının mümkün olmaması gerekir. Zira bu kanun baştan sona aynı iradenin ürünü olduğu gibi; kanunlar hazırlanırken de her bir maddenin düzenlenişinde bu kanunun diğer maddeleri ile ve ilgili hukuk alanının bütünü ile sistemsal anlamda bağlantılı olarak düzenleme yapılmaktadır. Bu bağlamda hiçbir hukuki düzenleme sistemin bütünü ile olan bağlantılarından kopuk olarak hazırlanamaz ve yorumlanamaz.

Bu durum karşısında kanun koyucunun m 110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından meydana getirilmesi durumunda sorumluluğun niteliğine ilişkin boşluğu bilinçli olarak bıraktığı ve doldurulmasını da m2/3 atfıyla genel hükümlere bırakmış olduğu ortaya çıkmaktadır. Eğer kanun koyucu m110 düzenlemesini sadece bireysel sorumluluk ile sınırlamak isteseydi düzenlemenin veya gerekçesinin ifadesinde banka zararının birden fazla kişinin birlikte aldıkları karar veya işlemlerle meydana getirilmiş olması durumunu, dolayısıyla müteselsil sorumluluğu dışladığına dair bir açıklığa yer verir veya banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmesi halini ayrı bir maddede düzenlemeyi tercih ederdi. Bunu yapmadığına göre bu durumda çözümü genel hükümlere bıraktığı açıktır.

Genel hükümlerin hangileri olduğu hususunda ise, Türk hukukunda birden fazla kişinin birlikte zarara sebep olmaları durumunda Bank K'nın hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği dönemde yürürlükte olan hukuki düzenlemeler; bu durumda, banka işletmesinin bir ticari işletme olarak hukuki işlemlerinin ticari iş niteliğinde olması ve hukuki türünün de AO olması itibarıyla ETTK'nın m 7; m336; m342 düzenlemeleridir. Bunların yanısıra ETBK'da da temel ilke olarak birden fazla kişinin birlikte zarara sebep olmaları durumunda müteselsil sorumluluğun doğacağı düzenlenmiştir. Durumu yürürlükte olan hukuki düzenlemeler çerçevesinde değerlendirecek olursak; gene Bank K'nın hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği dönemde olduğu gibi bu gün de birden fazla kişinin birlikte bir zarara sebep olmaları durumunda, temel ilke olarak TTK m 7, m557 ve TBK m61 düzenlemelerinde müteselsil sorumluluğun doğacağına hükmedilmiştir.

Bu durumda m110 düzenlemesi çerçevesinde uygulanması gereken müteselsil sorumluluk ilkesinin hukuki dayanağını oluşturan genel hükmün hangisi olması gerektiği sorusu cevaplanmalıdır.

Bunun için öncelikle, birden fazla kişinin birlikte sorumlu oldukları durumlar bakımından; öncelikle '*Ticari işlerde teselsül karinesi*' adı verilen, TTK sisteminin en temel ilkelerinden olan ilkeyi içeren m7 /1, c.1 düzenlemesi irdelenmelidir. Bu düzenlemede: '*İki veya daha fazla kişi içlerinden yalnız biri veya hepsi için ticari iş niteliğini haiz bir iş dolayısıyla diğer bir kimseye karşı borç altına girerse, kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmemişse müteselsilen sorumlu olurlar.*'<sup>145</sup> hükmünü içermektedir.<sup>146</sup>

<sup>145</sup> Bu düzenleme içeriği itibarıyla ETTK 7. m 7/1 düzenlemesi ile aynıdır. Bu düzenleme düzeltme amaçlı şekli bazı değişiklikler yapılarak TTK m7 'ye aktarılmıştır. Örneğin: E TTK m 7 /1 düzenlemesindeki 'müstereken sözcüğü yanlış anlamalara yol açtığı özellikle kefaleti çağrıştırdığı için 'birlikte' sözcüğü ile değiştirilmiştir. Ayrıca metne 'kanunda' sözcüğü eklenerek öğretilen bir eksiklik giderilmiştir. TTK m7'nin madde gerekçesi.

<sup>146</sup> Ticari işlerde teselsül karinesine ilişkin açıklamalar için bkz Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Arslan Kaya ve Füsün Nomer Ertan, Ticari İşletme Hukuku, (6. Bası, Vedat 2019) 75-79.

Ticari işlerin hangileri olduğu ise TTK m 3'te düzenlenmiştir. TTK sisteminde '*Ticari işler*' başlığı altında yer alan m3 düzenlemesinde : TTK'da düzenlenmemiş olsa dahi bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem veya fiillerin ticari iş niteliğinde olduğuna hükmedilmiştir.

TTKm7/1 ve m3 düzenlemeleri ile bağlantılı olarak değerlendirilecek olursa Bank K m 110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte alınan kararlar veya işlemler ile meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun en sağlam hukuki dayanağını, kanaatimizce, '*Ticari işlerde teselsül*' karinesi hükmünü içeren TTK m 7/1 düzenlemesi oluşturmaktadır. Şöyle ki:

Banka AO bir ticari işletmedir(TTKm11). Bank K m110 düzenlemesi çerçevesinde banka yönetici veya denetçilerinin birlikte aldıkları kararlar veya işlemler; Banka AO'nı yani bir ticari işletmeyi ilgilendirmesi sebebiyle ticari iş niteliğindedir (TTKm3). Bu durumda banka zararından doğacak olan sorumluluk da m 7/1 düzenlemesi hükmü gereği müteselsil sorumluluk olacaktır. Sonuç olarak bütün bu sebeplerle m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişinin birlikte aldıkları kararlar veya işlemlerden doğmuş olması durumunda doğacak olan müteselsil sorumluluğun hukuki dayanağını TTKm7/1 düzenlemesi oluşturacaktır.

ii-) İkinci olarak, m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişitarafından alınan karar veya işlemlerle meydana getirilmesi durumunda uygulanması gereken müteselsil sorumluluk türünün ve bunun hukuki dayanağının hangi düzenleme olması gerektiği sorusu cevaplanmalıdır. Açık ifade ile bu durumda TBK m 61 düzenlemesindeki tam teselsül ilkesi mi yoksa TTK'nın AO'larda yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin TTKm557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsül ilkesi mi yoksa tam teselsül ilkesi mi uygulanacaktır?

Bu sorunun cevaplanabilmesi için öncelikle Kanun koyucunun bu düzenlemeyi vazedirken hangi tür müteselsil sorumluluğun uygulanması gerektiği hususunda taşıdığı irade ve m 110 düzenlemesinin amacı dikkate alınmalıdır.

Kanun koyucunun bu husustaki iradesinin belirlenebilmesi için m 110 düzenlemesinin hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği dönemde yürürlükte olan ETBK ve ETTK'da düzenlenmiş olan müteselsil sorumluluk türleri belirlenmelidir. Bu dönemde hem ETBK m50, hem de ETTK m336-342 düzenlemelerinde ve ETTKm7 düzenlemesinde de tam teselsül ilkesi düzenlenmiştir.

Bu durum karşısında bu düzenlemelerin yürürlükte olduğu dönemlerde yapılacak yorumlar bakımından m110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte alınan karar veya işlemler ile meydana getirilmiş olması durumunda müteselsil sorumluluğun hangi türünün uygulanması ve hukuki dayanağının yürürlükteki genel hükümlerden hangisi olması gerektiği hususuna

ilişkin tartışmaların pratik yararı bulunmamaktadır. Kanun koyucunun, m110 düzenlemesinin hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği dönemde banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmiş olması durumunda müteselsil sorumluluğun hangi türünün uygulanacağı hususundaki iradesinin tam teselsül sorumluluğuna yönelik olduğu çok açık ve nettir. Zira bu dönemde farklılaştırılmış teselsül sorumluluğuna hükmeden bir hukuki düzenleme bulunmadığı gibi hukuk literatüründe böyle bir kavram da bulunmamaktadır.

Ancak bugün yapılacak yorumlar bakımından durum değişmiştir.Çünkü İsviçre AO'lar hukukunda 1991'de yapılan reform ile yürürlüğe konulan Isv BK m759 düzenlemesinde farklılaştırılmış teselsül ilkesi düzenlenmiş ve daha sonra bu ilke 6102 S TTK 'nın AO'larda

yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin m 557 düzenlemesi ile Türk hukukuna aktarılmıştır. Diğer ifade ile bugün yürürlükteki TBK sisteminde hala tam teselsül sorumluluğu genel hüküm olarak dururken(m61) TTK Sisteminde AO'lara ilişkin genel hükümlerden olarak AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu bakımından farklılaştırılmış teselsül ilkesi kabul edilmiştir (m557).

Bu durum karşısında bugün m110 düzenlemesi bakımından genel hükümlerden olarak TBK m 61 düzenlenmesinin mi yoksa TTK'm 557 düzenlemesinin mi tercih edilmesi gerektiği hususunda m110 düzenlemesi ile korunmak istenen yarar yani bu düzenlemenin amacı yol gösterici olmaktadır.Şöyle ki:

Bank K m110 düzenlemesinin amacı, ifadesinden açıkça anlaşıldığı üzere kişisel menfaatleri uğruna kötüniyetli veya en azından gereken özeni ve titizliği göstermemiş olan yöneticiler ve denetçiler karşısında davacı tarafta yer alan hiçbir kusuru olmayan Fon'un, diğer alacaklıların ve nihai olarak ülke halkının çıkarlarının korunmasıdır. Bu amaç ile örtüşen müteselsil sorumluluk türü ise tam teselsül sorumluluğudur. Çünkü tam teselsül sorumluluğunda borçlu taraf kusur derecesi gibi kişisel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürme imkanına sahip değildir ve alacaklılar tarafından kişisel indirim sebepleri dikkate alınmaksızın borçluların herhangi birinden alacağın tamamının veya bir kısmının talep edilmesi imkanını sunulması suretiyle alacaklıların yani davacı tarafın korunması amaçlanmaktadır.

Bu durum karşısında öncelikle m110 düzenlemesinin hazırlandığı ve yürürlüğe girdiği dönemde de kanun koyucunun yukarıdaa çıkardığımız tam teselsül sorumluluğuna yönelik iradesi ile düzenlemenin amacının örtüştüğü ortaya çıkmaktadır. Aksi halde m110 düzenlemesinin kendi içinde bir çelişki meydana gelirdi.

Ancak bugün yapılacak yorumlar bakımından TTK'nın AO'larda yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin TTK m 557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış

teselsül sorumluluğunun mu yoksa TBK sisteminde hala varlığını koruyan tam teselsül sorumluluğunun mu (TBK m61) tercihi gereklidir? Bu sorunun cevabının verilebilmesi için öncelikle m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından meydana getirilmesi durumunda bu müteselsil sorumluluk türlerinden hangisinin daha adaletli olduğunun ve hükmün <sup>147</sup>amacına daha uygun olduğunun değerlendirilmesi gereklidir. Bu değerlendirme bu makalenin konusunu oluşturan hukuki sorunun da cevabını da oluşturacaktır.

Banka zararının ülke genelinde veya ülke sınırlarını da aşarak Dünya üzerinde bölgesel bir ekonomik krize kadar varabilen sonuçlarının kapsamına ve nihai sonuçlarına ilişkin yukarıdaki açıklanan gerçekler karşısında, zarar veren yöneticiler ve denetçiler için tam teselsül sorumluluğunun sonuçlarının ağır olmayacağıdır. Bu bağlamda bir bankada yöneticilerin veya denetçilerin; sonuçları m71 düzenlemesinin uygulanmasına yani bankanın faaliyet izninin kaldırılmasına veya Fon'a devredilmesine varacak kadar, diğer ifade ile bankayı krize sokacak kadar; kanuna aykırı karar almamak, işlem veya eylem yapmamak için azami özen göstermeleri gerektiği kuşkusuzdur. Eğer bu özeni göstermeyerek bankayı zarara uğratarak krize sokmuşlarsa; tam teselsül sorumluluğuna tabi kılınmalarının kendileri için çok ağır ve adaletsiz olmayacağı açık tır. Bu itibarla menfaatler dengesinin bozulması da sözkonusu değildir. Bu düzenlemenin caydırıcı niteliği ve kanun koyucunun iradesi de tam teselsül sorumluluğuna yönelik olup düzenlemenin amacı da bunu gerektirmektedir. Bu durumda m110 düzenlemesi çerçevesinde uygulanması gereken müteselsil sorumluluk ilkesinin hukuki dayanağını; Banka AO'nun tüzel kişi tacir olması, bu bağlamda borçlarının ticari iş niteliğinde olması (TTKm 3,19) itibarıyla TTK m7 düzenlemesi oluşturacaktır. Zira TTK sistemine göre: Bir tacirin borçlarının ticari olması kuraldır (m19). Ticari işlerde müteselsil sorumluluk kuraldır (TTK m7) Adi işlerde ise müteselsil sorumluluk istisnaidir. Adi işlerde ancak taraflarca açıkça kararlaştırılmış olması koşuluyla müteselsil sorumluluk olabilecektir (TBK m162).

Farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ise borçluların menfaatlerine üstünlük tanıyan bir müteselsil sorumluluk türüdür. Bu nedenle, farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu tam teselsülün hakkaniyete aykırı sonuçlarını dengeleyen bir müteselsil sorumluluk türü olarak ortaya çıkmış olmakla beraber; m110 düzenlemesinin özüne ve amacına uymamaktadır. Tam tersine kanun koyucunun korumaya çalıştığı yararı ve kanun koyucunun iradesini ihlal etmektedir. Zaten m110 düzenlemesi çerçevesinde borçlu tarafın korunmaya muhtaç bir menfaati de bulunmamaktadır. Bu nedenle m110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmiş olması durumunda farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanması bankaya zarar veren ve genellikle az da olsa kusurlu olan kişilerin ödüllendirilmesi anlamına gelecektir. Bu da kanun koyucu veya hiçbir hukukçu tarafından istenmemesi gereken bir sonuçtur.

<sup>147</sup> Helvacı Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 95.

Diğer taraftan öğretilde, farklılaştırılmış teselsül ilkesine yönelik genel eleştirilerde de farklılaştırılmış teselsülün böyle durumlarda uygulanmasının hakkaniyete uygun olmayacağı, dolayısıyla menfaatler dengesini bozacağı önemle vurgulanmaktadır.<sup>148</sup>

Bu görüşe göre bir mağduriyet söz konusu olacaksa kurul halinde çalışan kişiler bakımından mağduriyetin kurul üyeleri üzerinde kalması hakkaniyete daha uygun olacaktır. Özellikle banka yöneticileri açısından yukarıda vurguladığımız gibi sonuç itibarıyla mağdur taraf yani Fon ve diğer alacaklıların, kusursuz olmalarına karşın; yöneticiler veya denetçiler özen yükümlülüklerini yerine getirmeyerek az da olsa kusurlu olacaklardır. Bu sebeple farklılaştırılmış teselsülün davacının hiç mağdur olmadığı durumlara özgülenmesi gerektiği; eğer ödeme imkansızlığı veya güçlüğü sebebiyle davacı mağdur olacaksa; tam teselsül sorumluluğunun tercihinin adalete daha uygun olacağı önerilmektedir.<sup>149</sup>

Sonuç olarak m 110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun müteselsil sorumluluk ; bu sorumluluğun hukuki dayanağının da TTKm7 düzenlemesi olduğu; müteselsil sorumluluğun türünün ise; tam teselsül sorumluluğu olması gerektiği kanaatindeyiz. Bu durumda tam teselsül sorumluluğunun hukuki dayanağı TBK m 61 düzenlemesidir. Bu sonuç hem kanun koyucunun iradesine ve m110 düzenlemesinin amacına hem de hakkaniyetin gerektirdiği menfaatler dengesine uygundur. Tam teselsül sorumluluğunun haksız sonuçlarına ilişkin eleştiriler de bu durumda geçerli değildir. Zira banka işletmesinde yönetici veya denetçi olmanın gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğü ile banka kaynaklarının kişisel menfaatler için kötüye kullanılmasına ilişkin gerçekler ve bundan doğacak zararın büyüklüğü adaletin gerektirdiği menfaatler dengesinin alacaklılar lehine ağır basmasını gerektirmektedir.

Bu sonuç öğretilde ileri sürülmüş olan farklılaştırılmış teselsülün davacının hiç mağdur olmadığı durumlara özgülenmesi gerektiği; eğer ödeme imkansızlığı veya güçlüğü sebebiyle davacı mağdur olacaksa; tam teselsül sorumluluğunun tercihinin adalete daha uygun olacağı önerisinin<sup>150</sup> haklılığını ortaya koymaktadır.

Bu sonuçlara karşılık eleştiri olarak Banka işletmesinin zorunlu hukuki türünün AO olması(m7/1,a) nedeniyle bu hukuki sorun bakımından genel hüküm olarak TTK'nın AO yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin m557 düzenlemesinin öncelikli olduğu ve AO'lar hukukunda yönetim kurulu üyeleri için geçerli olan yürürlükteki güncel sorumluluk ilkesinin farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu olduğu; dolayısıyla farklılaştırılmış teselsül sorumluluğu ilkesinin uygulanması gerektiği ileri sürülebilir.

<sup>148</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 94-95.

<sup>149</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 94-95.

<sup>150</sup> Helvacı, Farklılaştırılmış Teselsül (n7) 94-95.

Böyle bir muhtemel eleştiriye karşılık, m110 düzenlemesinin yürürlüğe girdiği dönemde iletişim teknolojisini ve finansal piyasaların küreselleşmesi olgusunun; dolayısıyla da banka zararı kavramının kapsam ve sonuçlarının bugüne kıyasen daha küçük boyutlu olduğunu; eğer o dönem dahi tam teselsül kabul ediliyorsa; bugün sözkonusu kapsam ve sonuçların çok daha büyük boyutlara ulaşmış olması nedeniyle öncelikle tam teselsül ilkesinin uygulanması gerektiği cevabını vermek gereklidir. Aksi halde m110 hükmü tersine çevrilerek zarar veren genellikle az dahi olsa kusurlu olan borçlular ödüllendirilmiş olacaktır. Bu bağlamda tam teselsül ilkesinin hukuki dayanağını TBK m 61 düzenlemesi oluşturacaktır.

### Sonuç

Yukarıdaki açıklamalarımızda 5411 S Bank K'nın yöneticilerin ve denetçilerin şahsi iflas sorumluluğunun düzenlendiği m110 düzenlemesindeki banka zararının .birden fazla kişi tarafından birlikte aldıkları kararlar veya işlemlerle meydana getirilmiş olması durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliğine ilişkin kanun boşluğunun nasıl doldurulması gerektiği sorunu öğretilen farklı görüşlere ve karşılık eleştirilere yer verilmek suretiyle ayrıntılı olarak irdelenmiş ve açıklanmıştır.Bu açıklamaları karşısında sorunun çözümüne ilişkin ulaştığımız başlıca sonuçlar şunlardır:

i-) Kanun koyucunun Fon'u, diğer banka alacaklılarını, nihayetinde ülke halkını; bankayı krize sokacak ölçüdeki banka zararlarının ağır sonuçlarından korumak amacıyla; banka yöneticileri ve denetçileri için şahsi iflas sorumluluğuna hükmettiği Bank K m110 düzenlemesinde banka zararının birden fazla yönetici veya denetçi tarafından birlikte aldıkları kararlar veya işlemlerle meydana getirmiş olmaları durumunda doğacak olan sorumluluğun niteliği hakkında düzenlemenin ve gerekçesinin ifadelerinde hiçbir açıklamaya yer vermeyerek; bu kanun boşluğunun doldurulmasını Bank K m 2/3 hükmü atfıyla genel hükümlere bırakmıştır.

Türk hukukunda, genel hükümlerden olarak ETTK (m7,m336,m342), TTK(m7,m557),ETBK(m50)ve TBK m 61 düzenlemelerinde bir zararın birden fazla kişi tarafından birlikte meydana getirilmiş olması durumlarında temel ilke olarak müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulanacağına hükmedilmiştir.Kanun koyucunun m110 düzenlemesi bakımından müteselsil sorumluluk ilkesinden vazgeçtiğini veya bu ilkeyi dışladığını; diğer ifade ile m110 düzenlemesinde sadece bir kişi tarafından meydana getirilen bireysel zararı düzenlemiş olduğu düşünölmeyecektirÇünkü .eğer böyle olsaydı kanun koyucunun böyle bir sınırlamayı düzenlemenin ifadesinde veya gerekçesinde dolaylı dahi olsa belirtmesi gerektiği gibi böyle bir iddiayı destekleyecek hiçbir veri de bulunmamaktadır.

Bu düzenlemenin başlığındaki '*Şahsi Sorumluluk*' ifadesi bireysel sorumluluk ile sınırlandırıldığının kabulü için yeterli değildir. Düzenlemenin ve gerekçesinin

ifadelerinde böyle bir sınırlamayı destekleyecek hiçbir sağlam veri bulunmamaktadır. Diğer taraftan m110 düzenlemesi çerçevesinde yöneticiler veya denetçiler tarafından meydana getirilen zararlar, genellikle birden fazla kişinin işbirliği içinde olmalarını gerektirmektedir. Yönetim kurulu zaten kurul olarak karar almaktadır. Kanun koyucu böyle bir gerçek karşısında bu düzenlemeyi sadece bir kişi tarafından meydana getirilen zararlar ile sınırlamış olmamalıdır veya olmaması gereklidir. Nitekim m 110 düzenlemesinin metninde de çoğul ifade yer almaktadır. Bu durumda m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişinin birlikte aldıkları kararlar veya işlemler ile meydana getirilmiş olması durumunda, uygulanması gereken müteselsil sorumluluğun hukuki dayanağını; ticari iş kavramını ve kapsamını düzenleyen TTKm3 düzenlemesi ile bağlantılı olarak değerlendirilmesi suretiyle ticari işlerde teselsül karinesi hükmünü içeren TTKm7/1 düzenlemesi oluşturmaktadır.

**ii-) Bank K m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararını birden fazla kişinin meydana getirmesi durumunda uygulanması gereken müteselsil sorumluluk türü ise tam teselsül sorumluluğu olmalıdır.** Çünkü m110 düzenlemesinin yürürlüğe girdiği dönemde Türk hukukunda genel hükümler olarak hem TTK (m336-342) hem de TBK(m50) düzenlemelerinde sadece tam teselsül ilkesi düzenlenmiştir. Bu dönemde henüz farklılaştırılmış teselsül ilkesi henüz Türk pozitif hukukuna girmemiştir. Diğer taraftan borçlulara kişisel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürme imkanı vermeyerek alacaklıların korunmasını amaçlaması itibarıyla, tam teselsül ilkesi ile Fon'un ve diğer banka alacaklılarının korunmasını amacını taşıyan m110 düzenlemesi amaçları bakımından da paraleldir.

**iii-) Bugün yapılacak yorumlar bakımından ise, m110 düzenlemesindeki kanun boşluğunun, genel hükümlerden olarak İsv Borçlar Kanunu m759 düzenlemesinden aktarılmış olan TTKm557 düzenlemesindeki farklılaştırılmış teselsül ilkesinin mi yoksa TBK m61 düzenlemesindeki tam teselsül ilkesiyle mi doldurulması gerektiği; hususunda; TBK m61'e dayanılarak tam teselsül ilkesinin tercih edilmesi gerektiği kannatindeyiz.** Çünkü farklılaştırılmış teselsül ilkesi m 110 düzenlemesinin amacına aykırı olduğu gibi kanun koyucunun iradesine de aykırıdır. Bu durumda banka hukukunun dinamik niteliği, kanun koyucunun o dönemdeki iradesinin bertaraf edilmesi suretiyle yorum yapılmasını haklı kılmamaktadır. Çünkü farklılaştırılmış teselsül ilkesi Fon'un diğer alacaklıların nihayetinde ülke halkının korunması amacının gerçekleştirilmesi ve banka yönetici ve denetçilerinin banka zararından caydırılması amaçlarına uymamaktadır. Tam tersine bu amaçların ihlaline sebep olacak niteliktedir. Bu amaçları tatmin eden tam teselsül ilkesidir. Borçlulara kişisel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürme imkanı veren farklılaştırılmış teselsül ilkesinin amacı borçlu tarafı korumak tam borçlulara kişisel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürme imkanı vermeyen tam teselsül ilkesinin amacı ise aynen m110 düzenlemesinde olduğu gibi alacaklı tarafı korumaktır. Üstelik tam teselsül ilkesi

banka zararının kapsamı ve sonuçları karşısında çok ağır bir sorumluluk olarak da değerlendirilemez. Zira banka zararının kapsam ve sonuçlarının ağırlığı hakkaniyetin gereği olarak menfaatler dengesinin alacaklılar lehine ağır basmasını gerektirmektedir. Nitekim m110 düzenlemesinin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla kanun koyucu da bunu tercih etmiştir. Bu durumda farklılaştırılmış teselsül ilkesinin tercihi ise; kanun koyucunun korumayı amaçladığı hiçbir kusuru olmayan Fon'u, diğer alacaklıları ve nihayetinde ülke halkını mağdur ettiği gibi; genellikle kişisel menfaatleri uğruna bankayı zarara uğratan kötüniyetli veya özen yükümlülüğünü olması gerektiğince yerine getirmemiş olmaları itibarıyla az da olsa kusurlu banka yöneticileri ve denetçilerini ödüllendirmektedir. Diğer ifade ile farklılaştırılmış teselsül ilkesinin tercihi, m110 düzenlemesinin tersine çevrilmesi anlamına gelmektedir. Bu gerekçelerle m110 düzenlemesi çerçevesinde banka zararının birden fazla kişi tarafından alınan karar veya işlemlerle meydana getirilmiş olması durumunda tam teselsül ilkesinin uygulanmasının hukuki dayanağını TBKm61 düzenlemesi oluşturacaktır.

**iv-)** Bank K m110 düzenlemesi çerçevesindeki banka zararının birden fazla yönetici veya denetçi tarafından meydana getirilmiş olması durumunda tam teselsül sorumluluğu ilkesinin; hem yöneticilerin kendi aralarında hem de yöneticiler ile denetçiler arasında ya da yöneticiler veya denetçiler ile hakim ortaklar arasında da uygulanması mümkündür.

**Hakem Değerlendirmesi:** Dış bağımsız.

**Çıkar Çatışması:** Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

**Finansal Destek:** Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

**Peer-review:** Externally peer-reviewed.

**Conflict of Interest:** The author has no conflict of interest to declare.

**Grant Support:** The author declared that this study has received no financial support.

### Bibliyografya/Bibliography

- Akdağ Güney N, 'Bankalar Kanunu'na Göre Yönetim Kurulu Üyelerinin Verdikleri Zararla Sınırlı Şahsi Sorumluluklarının İsviçre Borçlar Kanunu Art. 759'da Yer Alan Farklılaştırılmış Teselsül (Differenzierte Solidarität) Düzenlemesi ile Karşılaştırılması' Prof Dr Hüseyin Ülgen'e Armağan (1. Bası Vedat 2007/1207-1240). (Şahsi Sorumluluk)
- Akdağ Güney N, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Yönetim Kurulu* 1.Bası (Vedat 2012). (Yönetim Kurulu)
- Akıntürk T, *Müteselsil Sorumluluk*, (1.Bası AÜHF 1971).
- Altay S A, 'Anonim Ortaklıklar Hukukunda Farklılaştırılmış Teselsül' (2019) 14(151) THD 68-75
- Alıcı Y, *Bankacılık Kanunu Şerhi* (1.Bası Beta 2007).
- Arslan F, 'Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Bireysel Sorumluluğun Belirlenmesi' (2021) 9(2) SÜHFD 165-195.
- Bahtiyar M, *Ortaklıklar Hukuku* (13. Bası, Beta, 2019).

- Battal A, *Bankacılık Kanunu Şerhi* (1.Bası Seçkin 2006). (Şerh)
- Battal A, ‘Farklılaştırılmış Teselsül Kuralının Banka Yöneticilerinin Sorumluluğu Örneği Üzerinden Uygulanması’, (2022) ( Özel Sayı)HÜHFD 1-35. (Farklılaştırılmış Teselsül)
- BDDK Çalışma Tebliği, ‘Krizden İstikrara Türkiye Tecrübesi’, Eylül-2010 Ankara 1-17 <http://bddk.org.tr> Erişim Tarihi25.Mart.2015.
- Bozkurt T, *Şirketler Hukuku*,(1.Bası,Legem 2019).
- Caner Şahin A, *Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk*, I. Bası(XII Levha 2017).
- Cengiz D, *Türk Hukukunda Banka İşletmesinin Denetlenmesi ve Sorunlu Bankaların Çözümlemesi*, (1. Bası,Beta 2016).
- Çamoğlu E, *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu* (2.BasıVedat 2007) ( Hukuki Sorumluluk)
- .Çamoğlu E, ‘Banka Yönetim Kurulu Üyelerinin İflasının Koşulları’, 2011 27(1) BATIDER 5-17. (İflasın Koşulları)
- Çamoğlu E, ‘Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu’Prof Dr Şener Akyol’a Armağan (1.Bası Filiz 2011) 407-411. (Yönetim Kurulu )
- Çamurcu E, *Anonim Ortaklıklarda Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluklarının Belirlenmesi* (1. Bası XII Levha 2015).
- Çolak Ö F ve Eser K, *Finansal Sistem ve Bankalar* (1.Bası Nobel 1999).
- Çolak, Ö F ve Eser K, ‘Makro Açından Türkiye’de Bankacılık Krizleri’ Bankacılık Sorunları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar-Paneller(1. Bası AÜBTHE 26-27 Kasım 2004).
- Dalcı Özdoğan N, *Müteselsil Sorumluluk (Özellikle TBK m61 ve m162 vd Hükümleri Bağlamında)*, (1.Bası Seçkin 2015).
- Demiryas Caymaz N, *Banka Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu*(1.Bası Vedat 2009).
- Doğrusöz H, *Banka Yöneticilerinin ve Hakim Ortakların Şahsi Sorumluluğu* (1. Bası Vedat 2010).
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 10.Bası,Yetkin 2008.
- Esen O, ‘Türk Bankacılık Sektörü’ Türkiye Ekonomisi: Sektörel Analiz(içinde)Derleyen Ahmet Şahinöz, (1.Bası İmaj 2001).
- Göktürk,K C ve Çelebi M, ‘Farklılaştırılmış Teselsülün Özellikle Dış İlişki Bakımından Anlamı ve Bankacılık Kanunu’nun Şahsi İflas Sorumluluğu ile Karşılaştırılması’(2011)2(2) İnÜHFD, 247 283.
- Göktürk K, *Banka Yönetici ve Ortaklarının Hukuki Sorumluluğu(Özellikle Şahsi İflas Kapsamında Sorumluluk*(1.Bası,Adalet 2013).
- Gürsoy,K, ‘Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu’ Prof Dr Mahmut Koloğlu’na 70. Yaş Armağanı,1. Bası(AÜHF 1975) 57-83.
- Helvacı M, *Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu*,(1. Bası, Beta, 1995). (Hukuki Sorumluluk)
- Helvacı,M, ‘Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğunun Müteselsil OlmasınınAnlamı ve İsviçre Borçlar Kanunu 759. Maddesi ile Getirilen Müteselsil Sorumluluğun Anlamının Tanıtılması’ Prof Dr Hayri Domaniç’e Armağan,Cilt 1 (1, Bası Beta 2001) 217-232. (Müteselsil Sorumluluk)
- Helvacı M, ‘Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül’, (Prof Dr Oğuz İmregün’e Saygı Sempozyumu (26Ekim 2013),10(2) GÜHFD 77-96.(Farklılaştırılmış Teselsül)

- İşık S, 'Bankacılık Kanununa Göre Banka Yöneticileri Aleyhine Açılan Şahsi İflas Davasında Bankaya Verilen Zararlarla Sınırlı Sorumluluk Prensibinin Hukuki Niteliği ve İflas Yargılaması Bakımından Arz Ettiği Önem' Başak Baysal (Ed) Sorumluluk Hukuku, Seminerler Makaleler, 1. Bası (XII Levha 2017) 189-225.
- İşeri M, *Son Finansal Krizler Ertesinde Türkiye'de Bankacılık* (1. Bası Türkmen 2004).
- Kansu A, *Gelişmekte Olan Ülkelerde Finansal Krizlerin Nedenleri* (1. Bası Der 2002) 26-28.
- Karayalçın Y, 'İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar Yasal Gelişmeler', (2007) 65(4) ABD 107-119.
- Kendigelen A, *Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, (2. Bası XII Levha 2012).
- Koç, H, 'Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi Uyarınca Sorumluluklarına Genel Bir Bakış' 2020 3(1) NEÜHFD, 62-82.
- Kostakoğlu C, *Bankacılık Mevzuatı* (1. Bası Beta, 2002).
- Mimaroglu S K, *Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti* (1. Bası Sevinç 1967)
- Oğuz S, 'Bankacılık Kanunu Kapsamında Banka Yöneticilerinin Şahsi Sorumlulukları', (2017) 8(1) İnÜHFD 255-286.
- Oğuzman K ve Öz, M T, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler* (7. Bası Vedat 2009).
- Oğuzman K ve Öz, M T, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler* C. ilt: 2 (15. Bası Vedat, 2020).
- Önder T, *Batan Bankalar Bağımsız Denetim ve Meslek Ahlakı* (1. Bası, Beta, 2001).
- Poroy R, Tekinalp Ü ve Çamoğlu E, *Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku* (7. Bası Beta 2007).
- Poroy R, Tekinalp Ü ve Çamoğlu E, *Ortaklıklar Hukuku I*, (14. Bası, Vedat, 2019).
- Pulaşlı H, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar* (5. Baskı Adalet 2017).
- Reisoğlu S, *Bankacılık Kanunu Şerhi* Cilt 2 (2. Bası, Seçkin 2015).
- Serengil Ş O, *Yönetim Kurulu Üyelerinin Sorumluluğunda Farklılaştırılmış Teselsül*, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (İstanbul, 2010).
- Tandoğan, H, *Türk Mesuliyet Hukuku* (1. Bası AÜHF, 1961).
- Taşdelen, S, *Bankacılık Kanunu Şerhi* 1. Bası, Turhan, 2006.
- Tekinalp Ü, *Fondaki Bankanın Hukuku* (1. Bası Lebip Yalkın 2003). (Fondaki Banka)
- Tekinalp Ü, *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları* (2. Bası Vedat 2009). (Banka Hukuku)
- Tekinalp Ü, *Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku* (4. Bası Vedat 2015). (Yeni Hukuk)
- Tekinay S S, Akman S, Burcuoğlu H ve Altop A, *Tekinay Borçlar Hukuku* (6. Bası Filiz 1988).
- Uyar, S, *Bankacılık Krizleri*, (1. Bası Ziraat 2003).
- Tunay Batu, 'Türk Bankacılık Sektöründe Rekabet ve Kırılganlık', *Bankacılar Dergisi* 2009
- Ülgen H, Helvacı M, Kaya, A ve Nomer Ertan F, *Ticari İşletme Hukuku*, (6. Bası, Vedat 2019). (68) 30-33.
- Üstün Ö, *Bankacılık Krizleri ve Türk Bankacılık Sistemi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.

Yasaman H, ‘Yönetim Kurulu Üyelerine Karşı Açılabilir Sorumluluk Davaları’ 2013 2(2) GÜHFD 97-112.

Yördem Y, *Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Farklaştırılmış Teselsül İlkesi*,(2. Baskı Seçkin 2022).