

ANONİM ŞİRKETLERDE İMZA YETKİLİLERİ SADECE YÖNETİM KURULU TARAFINDAN MI ATANABİLİR?

Prof. Dr. Veliye Yanlı*

I. Türk Ticaret Kanunu'nun Düzenlemesi

Türk Ticaret Kanunu'nun 375. maddesinde, yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sıralanmıştır. Bununla birlikte, yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri sadece TTKm.375'de sayılanlardan ibaret değildir. Kanun'un diğer maddelerinde belirtilen ve yönetim kurulunun karar alması gereken bazı konulara ilişkin görev ve yetkiler de devredilemez¹.

Yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerini yönetim kurulu bir kurul organ olarak bizzat yerine getirmek ve kullanmak zordur². Burada belirtilen iş ve işlemler, aşağıya doğru, diğer bir ifadeyle şirket işlerini icra edecek, faaliyetlerini gerçekleştirecek kişilere devredilemeyeceği gibi, yukarı doğru da, diğer bir ifadeyle genel kurula da devredilemez³. Aynı şekilde, genel kurul da, söz konusu görev ve yetkileri, esas sözleşme ile de olsa, yönetim kurulunun elinden alamaz. Aksini öngören genel kurul⁴ ve yönetim kurulu kararları⁵ batıldır⁶. Gerçi yönetim kurulu, bu konularda, pay sahiplerine danışabilir, onların fikrini alabilir; ancak, pay sahiplerinin görüşleri ve

* İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

¹ Bu yetkilere örnek olarak; genel kurulun çalışma esas ve usullerini düzenleyen iç yönergenin hazırlanması, ticari mümessil ve vekillerin atanması, şirketin kendi paylarının edinilmesi işlemleri gösterilebilir. TEKİNALP, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku İle Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul 2012, s.127 (N.12-37); bu yetkilerin ayrıntılı olarak incelemesi için bkz. DOĞAN Fatih Beşir: Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu ve Yönetim Yetkisinin Devri, 2. Baskı, İstanbul 2011, s.210 vd.

² Bkz. ALTAY, Anlam: Anonim Ortaklıkta Yönetim Yetkilerinin Devrinin Sorumluluğa Etkileri, İstanbul 2011, s.102 vd.

³ HOMBURGER, Eric: Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht (ZürcherKommentar), Bd. V/5b, Der Verwaltungsrat, Art. 707-726 OR, 2. Bası, Zürich 1997, OR 716a N.513; CHAPUIS, Cédric: OR Handkommentar, Schweizerisches Obligationenrecht, 2. Bası, Zürich 2009, OR 716a, s.1566.

⁴ TTKm.447'nin (c) bendine göre, genel kurulun, anonim şirketin temel yapısını bozan kararları batıldır.

⁵ TTKm.391'in (a) bendine göre, yönetim kurulunun, anonim şirketin temel yapısına uymayan kararları batıldır.

⁶ BAUEN/BERNET: Schweizer Aktiengesellschaft, Zürich 2007, s.161.

kararları sadece tavsiye niteliğindedir. Bu kararların bağlayıcılığı olmadığı gibi, yönetim kurulunu sorumluluktan kurtarıcı bir etkisi de bulunmamaktadır⁷.

Buradaki devredilemez olan görev ve yetkiler, ilgili konu hakkında karar vermeye ilişkindir. Yoksa, yönetim kurulu, işlerin gidişini izlemek, kendisine sunulacak konularda rapor hazırlamak, kararlarını uygulamak veya iç denetim amacıyla komiteler ve komisyonlar kurabilir (TTKm.366 f.2)⁸.

Kanun'un 375. maddesinde, devredilemez ve vazgeçilemez olduğu belirtilen yetkilerden bir tanesi de, hükmün (d) bendinde yer alan, şirkette "imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları" konusudur. Bu hüküm İsviçre Borçlar Kanunu'ndan alınmıştır⁹. İsviçre Borçlar Kanunu'nun 716a maddesinin 1. fıkrasının 4. bendi ile benzer bir içeriğe sahiptir; ancak oradaki düzenleme "...şirketi temsile görevli kişileri atamak" şeklinde kaleme alınmıştır.

II. Sorun oluşturan husus

Burada tartışılması gereken konu, bu hüküm karşısında, bir şirket adına imza atacak olan her kişinin, yönetim kurulu tarafından atanmasının zorunlu olup olmadığıdır. Diğer bir ifadeyle, hangi konuda ve kapsamda olursa olsun, her imzaya yetkili olan kişi, mutlaka yönetim kurulunca mı belirlenmelidir? Yoksa, yönetim kurulu, şirkette herhangi bir organa ya da kişiye, bazı imza yetkililerini belirleme konusunda yetki devrinde bulunabilir mi? Örneğin, şirket işlerinin yürütülmesi safhasına ilişkin olarak, bir üst yöneticiye, kendi

⁷ Bkz. FORSTMOSER, Peter: Organisation und Organisationsreglement der Aktiengesellschaft – Rechtliche Ordnung und Umsetzung in der Praxis, Zürich 2011, s.155 dn.11'deki literatür.

⁸ Bu komite veya komisyonlarda bizzat yönetim kurulu üyeleri de bulunabilir (TTKm.366 f.2).

⁹ ALTAY, TTKm.375 (d) bendi hükmünün, İsv.BKm.716a f.1 b.4 hükmünden, yönetim yetkileri yönünden ayrıldığı belirtilmektedir. ALTAY'a göre, İsviçre'deki hüküm, murahhasların atanmasını ve azlını düzenlerken, TTK düzenlemesi, murahhas olmayan, kendilerine sadece belirli bir görevin icrası yetkisi verilen müdürlerin atanmasından ve görevden alınmasından söz etmektedir, s.114. Ancak belirtelim ki, İsv.BKm.716 f.1 b.4 anlamında, şirketin temsili ile görevlendirilen kişiler çevresine, imzası ile şirketi bağlayıcı işlemler yapabilecek her kişi dahil edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, bu maddede sözü edilen temsilciler, sadece İsv.BKm.718 f.2 anlamında murahhas üye (Delegierte) ve müdürler (Direktoren) değil, aynı zamanda, İsv.BKm.721 anlamındaki ticari mümessil ve ticari vekillerdir. Bundan da çıkarılması gereken sonuç, ticaret siciline tescil edilmeyenler dahil, tüm imza yetkilerinin, tüm üyeleriyle bir bütün olarak yönetim kurulu tarafından verilmesinin gerekli olduğudur. Bu husus hem Gerekçe'de hem de öğretilerde açıkça ortaya konulmaktadır. Gerekçe'de "...ticari mümessil ve diğer vekillerin belirlenmesi büyük şirketlerde de kural olarak yönetim kurulu tarafından yapılmaktadır. Bu nedenle, bu yerleşmiş uygulamayı kanuna taşımak gerekmektedir..." denilmektedir, bkz. Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983, s.182 (WEGMÜLLER'den alıntı, WEGMÜLLER, Michael: Die Ausgestaltung der Führungs- und Aufsichtsaufgaben des schweizerischen Verwaltungsrats, Bern 2008, s.102 vd.). Öğreti için bkz. WEGMÜLLER, s.102; BAUEN/BERNET, s.162 (burada sadece İsv.BKm.718 f.2 değil, 721'e de işaret edilmektedir); von BÜREN/STOFFEL/WEBER, Grundriss des Aktienrechts, Zürich 2005, s.138 (N.673); FORSTMOSER, Meier-Hayoz/Nobel: Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, s.331 (N.64).

belirlediği kişileri belirli konularda imzaya yetkili kılma açısından görev ve yetki verilebilir mi?

Hükmün Gerekçesi'nde, müdürler ile aynı işleve sahip kişilerin atanmaları yanında, imza yetkisini haiz kişilerin seçiminin de, murahhaslar dahil hiç kimseye bırakılmayacağı ifade edilmektedir. Aynı şekilde, yönetim kurulunun ticari mümessil ve ticari vekilleri atayabileceğini hükme bağlayan TTKm.368'in Gerekçesi'nde de, bu konudaki kararın başka bir organa devredilemeyeceği belirtilmektedir¹⁰.

Bu konuda Türk öğretisine bakıldığında, "imza yetkisini haiz kişi" ibaresinin dar yorumlanması gerektiğini belirten TEKİNALP'e göre, iç ilişkide kalan imzalar ile elektrik, su, doğalgaz aboneliğine ilişkin belgeleri imzalamaya yetkili kişiler kapsam dışında tutulmalıdır¹¹. DOĞAN ise, ticari mümessil ya da ticari vekil veya niteliği ne olursa olsun, imza yetkisi bulunan her kişinin yönetim kurulu tarafından atanmasının gerekli olduğunu vurgulayarak, kendilerine yetki verilmiş müdürlerin, sadece imza yetkisi bulunmayan kişileri atayabilecekleri, imza yetkisini haiz kişilerin ise her halükarda yönetim kurulunca belirlenebileceğini belirtmektedir. Esas sözleşmeye bu konuda konulan bir düzenleme dahi geçersizdir¹². AKDAĞ da, üst yönetimin altında yer alacak kişilerin, diğer bir ifadeyle işlemlerin icra safhası ile yetkili olanlarla birlikte temsilci ve vekillerin atanması ve azli yetkisinin münhasıran yönetim kuruluna ait olduğunu ifade etmektedir¹³.

III. İsviçre Düzenlemesi ve Öğretisi

İsviçre Borçlar Kanunu'nun 716a maddesinin 1. fıkrasının 4. bendinde, "şirketin idaresi ve temsili ile görevlendirilmiş kişilerin atanması ve görevden alınması" yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri¹⁴ arasında gösterilmektedir. Yönetim kurulu bu görevi, herhangi bir üyesine devredemeyeceği gibi, üçüncü bir kişiye de devredemez.

Bununla birlikte, İsviçre Hukuku'nda, *şirketin idaresi ile görevlendirilmiş kişilere* ilişkin olarak devredilemez olan görev, sadece hiyerarşik açıdan en üst kademedede yer alan (doğrudan yönetim kurulunun altında bulunan) *yöneticilerin* atanması hususundadır. Alt kademelerde görev yapan yöneticilerin atanmaları kararlarının ise devredilmesi mümkündür¹⁵. Nitekim uygulamada özellikle büyük şirketlerde, yönetim kurulu üst kademe yöneticileri örneğin, genel

¹⁰ TTKm.368 ile, ticari mümessil ve ticari vekil atama yetkisi, münhasıran yönetim kuruluna verilmiştir, KENDİGELEN, Abuzer: Türk Ticaret Kanunu-Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 2. Bası, İstanbul 2012, s.259; GÜNEY AKDAĞ, Necla: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu, İstanbul 2012, s.102.

¹¹ TEKİNALP, s.130 (N.12-45).

¹² DOĞAN, s.192 vd.

¹³ GÜNEY AKDAĞ, s.104.

¹⁴ Bu konuda bkz. YANLI, Veliye: İsviçre Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda "İş Bölümü İlkesi" ve Yönetim Kurulunun Münhasır Yetkileri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: LV, Sayı: 3, İstanbul 1997, s.261-277.

¹⁵ PLÜSS/KUNZ/KÜNZLI: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personengesellschaften und Aktiengesellschaft, Zürich 2010, OR 716a, N.6; CHAPUIS, OR Handkommentar, OR 716a, s.1569.

müdürleri atamakta, onlar da daha alt kademede yer alan ve şirket yönetimi ile görevli kişileri belirlemektedir¹⁶.

Yukarıda belirttiğimiz gibi, İsviçre’de, şirketin idaresi yanında, *temsili ile görevlendirilmiş kişilerin* atanması ve görevden alınması da, yönetim kurulunun devredilemez görevlerindedir. Üstelik alt kademe yöneticilerin atanması işlemden farklı olarak, İsviçre kanun koyucusunun niyeti ve amacı, alt kademe üst kademe ayırımı yapmaksızın, imza yetkisine sahip bütün kişilerin atanmasını münhasıran yönetim kuruluna bırakmaktır¹⁷. İsviçre Borçlar Kanunu’nun 1983 tarihindeki revizyon Gerekçesi’nde bu amaç açıkça ifade edilmiştir¹⁸. Öğretideki baskın görüş de bu kuralı başlangıçta tamamen desteklemiştir.

İsv.BKm.716a’daki “temsil ile görevlendirilen kişi” ya da “temsile yetkili kılınan kişi” ibaresi, şirket adına imza atmaya yetkili olan her kişiyi kapsamaktadır. Bu kişiler sadece TTKm.370 f.2 anlamında murahhas üyeler (Delegierte) ya da müdürler (Direktoren) değil, TTKm.368 anlamında ticari mümessiller veya ticaret siciline tescil edilmeyen ticari vekiller¹⁹ de olabilir²⁰.

Gerçekten de, İsv.BKm.716a f.1 b.4’ün lafzı dikkate alındığında, en azından ilk bakışta, şirketin yönetimi ve temsili ile görevlendirilmiş kişilerin atama ve tayini görev ve yetkisinin münhasıran yönetim kuruluna ait olduğu, bu nedenle devredilemeyeceği ve vazgeçilemeyeceği sonucu çıkmaktadır. Aynı şekilde, hükmün lafzı, doğrudan yönetim kurulunun altında yer alan ve şirketin yönetimi ve temsili ile görevlendirilen kişiler (Direktion veya üst yönetim) ile, daha alt kademelerde diğer bir ifadeyle bu kişilerin de altında bulunan ve şirketin yönetimi ve temsili ile görevli ve yetkili diğer kişiler arasında da bir ayırım

¹⁶ Ancak, alt kademede görevli yöneticilerin üst kademedekiler tarafından atandığı bu hallerde dahi, yönetim kurulunun ya izni alınmakta ya da veto hakkı bulunmaktadır. Ancak bu şekilde, yönetim kurulu, çalışanların belirlenmesi konusundaki sorumluluğunun gereğini yerine getirmektedir, bkz. FORSTMOSER, s.165; WEGMÜLLER, s.102.

¹⁷ İsviçre’de 1983’deki kanun değişikliği Gerekçesi’nde, şirketin yönetimi ile görevlendirilmiş kişilerin atanması ve görevden alınması yetkisinin devredilemezliğinin ve vazgeçilemezliğinin sadece, yönetim kurulunun doğrudan altında yer alan üst yönetim kademesindekilerle sınırlı olduğu ifade edilmiş, ancak, temsil ve imza yetkisini haiz kişilerin atanması ve görevden alınması için böyle bir sınırlama yapılmamıştır, bkz. Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983, s.182 (WEGMÜLLER’den alıntı, s.102 vd.).

¹⁸ Buna göre, “...temsil, diğer bir ifadeyle imza yetkisinin verilmesi sadece yönetim kurulu tarafından yapılabilir”. Ayrıca “...ticari mümessil ve diğer vekillerin belirlenmesi büyük şirketlerde de kural olarak yönetim kurulu tarafından yapılmaktadır. Bu nedenle, bu yerleşmiş uygulamayı kanuna taşımak gerekmektedir...” denilmektedir, bkz. Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983, s.182 (WEGMÜLLER’den alıntı, s.102 vd.).

¹⁹ Türk Borçlar Kanunu’nun 547. maddesinin 2. fıkrasına göre, ticari temsilcilerin (mümessillerin) temsil yetkisinin ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir. Aynı Kanun’un 551. maddesi uyarınca atanan ticari vekillerin temsil yetkisi ise ticaret siciline tescil edilemez, KIRCA, İsmail: Ticari Mümessillik, Ankara 1996, s.46.

²⁰ CHAPUIS, OR Handkommentar, OR 716a, s.1569; WEGMÜLLER, s.102; BAUEN/BERNET, s.162; von BÜREN/STOFFEL/WEBER, s.138 (N.673); FORSTMOSER, Meier-Hayoz/Nobel, s.331 (N.64).

WEGMÜLLER, 102.

yapmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, bu hüküm, yönetim kurulunun sadece, doğrudan kendi altında bulunan kişileri (üst yönetim) bizzat atayıp, onların da altında yer alan ve şirketin yönetimi ve temsili ile görev ve yetkili olan kişileri belirleme yetkisini üst yönetime devredebilmesine açıkça imkan tanıyan bir düzenleme değildir²¹. Bununla birlikte, yukarıda da belirttiğimiz gibi, kanun değişikliği Gerekçesi'nde, şirketin *yönetimi* ile görevlendirilmiş kişilerin atanması ve görevden alınması yetkisinin devredilemezliği ve vazgeçilemezliği sadece, yönetim kurulunun doğrudan altında yer alan üst yönetim kademesindekilerle sınırlı tutulmuş, fakat, *temsil ve imza yetkisini* haiz kişilerin atanması ve görevden alınması için böyle bir sınırlama yapılmamıştır²².

FORSTMOSER, şirketi temsilen imza yetkisine sahip tüm kişilerin seçiminin mutlaka yönetim kurulu tarafından yapılmasını öngören bu düzenlemenin, özellikle senede yüzlerce imza yetkilisinin seçilip azledildiği büyük şirketlerde sorun olduğunu, bu nedenle pratikte buna karşı değişik çözümler arandığını belirtmektedir²³²⁴.

Nitekim İsviçre'deki uygulamada, özellikle büyük şirketlerde, bu hüküm şeklen de olsa gereğini yerine getirmek için, daha alt kademe yönetici ve temsilciler, üst yönetim tarafından belirlenmiş listeler halinde yönetim kuruluna sunulurken, onun onayının alınması yoluna gidilmiştir.

Bu doğrultuda, İsviçre'de zamanla, başta savunulan görüşler, her ne kadar tam olarak ikna edici bir şekilde gerekçelendirilemese de, pratik nedenlerden dolayı değişmiş ve zayıflamıştır²⁵. Bu yeni görüşler, alt kademe imza yetkisinin verilmesi yetkisinin devredilebilmesi gerektiği yönündedir²⁶. Kanun'un lafzı ve kanun koyucunun amacı doğrultusunda şirketi temsil ile görevlendirilen kişilerin seçiminin münhasıran yönetim kuruluna ait olduğunu vurgulayan WEGMÜLLER de, bununla birlikte, büyük şirketlerde, pratik nedenlerden dolayı, ticari mümessil ve ticari vekillerin atanmasının yönetim kurulu tarafından diğer kişilere devredilmesinin mümkün olması gerektiği görüşündedir²⁷. CHAPUIS, imza yetkisinin verilmesi kararının, her halükarda yöne-

²¹ Bkz. TURIN, Nicholas: Aspekte einer neuen Interpretation von Art. 716a Abs. 1 Ziff. 4 OR, REPRAX 2/1999, Zürich, s. 42 vd.; WATTER/PELLANDA, Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 3. Bası, Basel 2008, OR 716a, N.20.

²² Bkz. Botschaft über die Revision des Aktienrechts vom 23. Februar 1983, s.182 (WEGMÜLLER'den alıntı, s.102 vd.).

²³ FORSTMOSER, Meier-Hayoz/Nobel, s.331 (N.64 vd.)ve dn.12.

²⁴ Nitekim 1993 yılında Bankalar Komisyonu (Eidgenössische Bankenkommision) bir sirküler yayımlayarak, yönetim kurulunun ticari mümessil ve ticari vekilleri atama ve görevden alma yetkisini şirketin yönetimine devredebileceğini belirtmiştir. Daha sonra bu sirküler 2006 yılında kaldırılmıştır. Ancak, bu sirkülerin kaldırılmasının nedeni, böyle bir uygulamaya son verilmesi değil, bilakis, bu yöndeki uygulamanın artık oturmuş olması dolayısıyla böyle bir düzenlemeye ihtiyaç kalmadığının düşünülmesidir. Uygulamada, bu özel düzenleme sadece ticari mümessil ve vekiller ile sınırlı kalmamış, diğer tüm imza yetkilileri için de geçerli olmuştur, bu konuda bkz. KÄSER/GYSI: Erteilung von Zeichnungsberechtigungen durch die Geschäftsleitung, REPRAX 1/2011, Zürich, s.19.

²⁵ FORSTMOSER, s.164 vd. ve 180 vd.

²⁶ Karş. BAUEN/BERNET, s.162.

²⁷ WEGMÜLLER, s.102 vd.

tim kurulunun devredilemez görevlerinden biri olduğunu belirtmekle beraber, bu durumda yönetim kurulunun her temsilciye imza yetkisi vermek için karar almak zorunda kalacağını da ifade etmekte ve çok sayıda imza yetkilisine ihtiyaç duyulan büyük işletmelerde, özellikle bankalarda, bu kişilerin yönetim kurulunca belirlenmesinin aranmaması gerektiğini ileri sürmektedir²⁸. WATTER/PELLANDA, İsv.BKm.716a f.1 b.4'ün lafzı dikkate alındığında, imza yetkisinin belirlenmesinin devredilemez konulardan olduğunun açıkça anlaşılmasına rağmen, hükmün şu şekilde yorumlanması gerektiği görüşündedir: Yönetim kurulunun iç yönergede, imza yetkisini de tanıdığı pozisyonlara şirketin üst yönetimi tarafından atamalar yapıldığında, atanmış kişiler doğrudan imza yetkisini de haiz olmalıdırlar. Örneğin, iç yönergede, bir şube müdürünün ya da muhasebe bölümü başkanının imza yetkisi de bulunacağı düzenlenmiş olabilir. İşte, eğer bu iç yönergeye göre, şirketin üst yöneticileri bu pozisyonlara atamalar yaparsa, o takdirde, atanmış bu kişiler atanma anından itibaren şirket adına işlem yapmaya da, diğer bir ifadeyle şirketi temsile de yetkili olurlar²⁹. KAMMERER'e göre, İsv.BKm.716a f.1 b.4'de, "temsile ile görevlendirilen kişiler" ibaresinden anlaşılması gereken kişiler İsv.BKm.718 f.2'da yer alan murahhas üye ve müdürlerdir. Ticari mümessil ve vekillerin belirlenmesi yetkisi ise, şirketin yönetimi ile görevlendirilen kişilere devredilebilmelidir. Zira, işletmenin herhangi bir şubesine atanacak olan bir ticari mümessilin seçiminde, yönetim kuruluna nazaran şubenin yöneticisi, adayları daha iyi tanıyabilir ve vasıflarını daha iyi değerlendirerek, daha sağlıklı bir karar verebilir³⁰. TURIN ise, İsv.BKm.716a f.1 b.4'ün düzenlenmesi süreci ve tarihçesini ortaya koyarak, bundan hareketle şu sonuca ulaşmıştır: Kanun koyucu, sadece, şirketin, aynı zamanda hem yönetimi hem de temsili olmak üzere bir bütün olarak her iki konuda birden görevlendirilmiş kişilerin atanmasını ve görevden alınmasını, yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkilerinden biri olarak göstermiştir. Bu durumda, yönetim kurulu, aynı zamanda şirketin hem yönetimi ve hem de temsili ile görevli olmayan kişilerin atanması ve görevden alınması yetkisini, *kendi altında bulunan üst yönetime ve belirli murahhas üyelere* devredebilir. Bu yetki devri, ticari mümessil ve vekillerin belirlenmesi ve azli için de yapılabilir. Ancak, bunun için ayrıca, *şirketin esas sözleşmesi ve iç yönergesinde bu konuda açık bir düzenleme bulunmalıdır*. Bununla birlikte, şirketi temsile yetkili kişilerin ticaret siciline tescili için gerekli başvuru sadece yönetim kurulu tarafından yapılabilir³¹³². Bu başvurunun yönetim kurulu tarafından yapılacak olması sadece bir şekil şartıdır. Bu şarta rağmen, şirketin yönetici veya temsilcilerinin atanmasının kolaylaştırılması, İsv.BKm.716a ile

²⁸ CHAPUIS, ayrıca, temsile yetkili kişileri atama yetkisi devredildiği takdirde, bu kişilerin görevden alınmasının da yine onları atayan kişiler tarafından yapılabileceğini belirtmektedir, OR Handkommentar, OR 716a, s.1569 vd.

²⁹ WATTER/PELLANDA, OR 716a, N.20.

³⁰ KAMMERER, Adrian: Die unübertragbaren und unentziehbaren Kompetenzen des Verwaltungsrates, Zürich 1997, s.174 vd.

³¹ TURIN, s.45.

³² İsv.BKm.720'e göre, şirketi temsile yetkili kişilerin ticaret siciline tescili için gerekli başvuru, yönetim kurulu tarafından yapılır. İsviçre Ticaret Sicili Tüzüğü uyarınca da, bu başvuruyu, yönetim kurulu başkanı veya vekili ve sekreteri ya da herhangi bir üyesinin imzalaması gerekir.

çelişmemektedir. BÖCKLI'ye göre de, yönetim kurulu, İsv.BKm.716b³³ çerçevesinde, düzenleyeceği bir iç yönergeye göre, daha alt kademedeki yönetici ve temsilcilerin (ticari mümessil vs.) atanmaları ve görevden alınmaları yetkisini üst yönetime açıkça devredebilir. Birden fazla yönetim kademesinin bulunduğu büyük işletmelerde bu devir zımnen verilmiş kabul edilmelidir³⁴.

İsviçre'de ticaret sicillerinin uygulamasına bakıldığında, görülmektedir ki, bu sicillerin çoğu, uzun bir süre, söz konusu hükmün lafzına uygun olarak, hangi kademedede olduğuna bakılmaksızın, imza yetkililerinin gerek tescili, gerek tadili gerekse terkin için olsun, sürekli olarak bir yönetim kurulu kararını aramışlardır. Ancak, çeşitli Kanton ticaret sicilleri, bu konudaki uygulamalarını özellikle TURIN tarafından ileri sürülen görüş uyarınca değiştirecekleri yönünde açıklamalarda bulunmuşlardır³⁵.

IV. Değerlendirme

Görüldüğü üzere, Türk Ticaret Kanunu'nun 375.maddesinin (d) bendinin kaynağını oluşturan İsviçre Borçlar Kanunu'nun 716a maddesinin 1. fıkrasının 4. bendi, şirketin imza yetkililerini belirleme yetkisinin sadece yönetim kurulu- na ait olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Böyle bir sonucu, sadece hükmün lafzı değil, kanun koyucunun niyeti de teyit etmektedir. Bunun böyle olduğunu öğreti de kabul etmekle birlikte, bu hüküm, özellikle büyük şirketler açısından uygulamanın ihtiyaçlarına cevap vermeyen bir düzenleme, hatta bir "hata"³⁶ olarak nitelendirilmektedir. Bu nedenle de, öğreti, söz konusu düzenlemeyi, daha esnek ve uygulamaya göre yorumlamaya çalışarak, pratik yaşamdaki sakıncalarını bertaraf etmenin yollarını aramaktadır. Bazı yazarlar, devre imkan tanınması gerektiğini belirtirken, bunun nasıl yapılacağı konusunda bir görüş ortaya koymazken, bazı yazarlar ise, bu devrin, esas sözleşme ve iç yönerge uyarınca yapılması gerektiğini vurgulamakta, hatta sonuçta, şeklen de olsa, bir yönetim kurulu kararını aramaktadırlar.

Aynı şekilde, Türk Ticaret Kanunu'nun 375. maddesinin (d) bendinin lafzına bakıldığında, hükmün kaynağını oluşturan İsviçre Borçlar Kanunu'nun 716a maddesinin 1. fıkrasının 4.bendinde olduğu gibi, müdürlerin ve aynı işleve sahip kişiler ile imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmalarının, bizzat yönetim kurulu tarafından yapılması gereken işlemlerden olduğu, diğer bir ifadeyle bu konudaki görev ve yetkinin başka bir organa veya kişiye devredilemeyeceği sonucuna ulaşılmaktadır. Nitekim hükmün Gereğesi'nde de, imza yetkililerini belirleme kararının, murahhaslar dahil herhangi bir kişiye devredilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Aynı şekilde, ticari mümessil ve ticari vekillere ilişkin TTKm.368'in Gereğesi'nde de, yönetim kurulunun bu

³³ İsv.BKm.716b, yönetimin devrini düzenleyen ve TTKm.367'nin kaynağını oluşturan bir hükümdür. Bu hükmün birinci fıkrasına göre, şirketin esas sözleşmesi, yönetim kurulunu, şirketin yönetimini, bir iç yönerge uyarınca, kısmen veya tamamen, yönetim kurulu üyelerine veya üçüncü kişilere devretmeye yetkili kılabilir.

³⁴ BÖCKLI, Peter: Schweizer Aktienrecht, 4. Bası, Zürich 2009, s.1689. Bununla birlikte BÖCKLI, yönetim kurulunun, sorumluluğunun bir gereği olarak, atamalarda sıkça kendi onayının aranmasını da isteyeceğini belirtmektedir.

³⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. KÄSER/GYSI, s.22 vd.

³⁶ Bkz. WATTER/PELLANDA, OR 716a, N.20.

kişileri atama yetkisinin devredilemez nitelikte olduğu, bu niteliğin 368. madde ile 375. maddenin (d) bendi hükmünden anlaşıldığı vurgulanmaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 547. maddesine göre, "ticari temsilci, işletme sahibinin, ticari işletmeyi yönetmek ve işletmeye ilişkin işlemlerde ticaret unvanı altında, ticari temsil yetkisi ile kendisini temsil etmek üzere, açıkça ya da örtülü olarak yetki verdiği kişidir". TBKm.551'de ise, "ticari vekil, bir ticari işletme sahibinin, kendisine ticari temsilcilik yetkisi vermeksizin, işletmesini yönetmek veya işletmesinin bazı işlerini yürütmek için yetkilendirdiği kişi" şeklinde tanımlanmaktadır. Her iki kurum da, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş temsilin ticari hayatın ihtiyaçlarına göre şekillendirilmiş türleridir³⁷. Her ne kadar, şirket adına imza atacak bir kişi, diğer bir ifadeyle şirketi temsilen işlem yapacak bir kişi, nitelik açısından genelde bu iki kurumdan birine dahil olarsa da, TTKm.375'in (d) bendi, ticari mümessil ya da ticari vekil gibi bir nitelik gözetmeksizin, genel olarak tüm imza yetkililerinin atanmasından söz etmektedir. Bu durumda, ticari mümessil ya da ticari vekil tanımına girse de girmese de, bir kişiyi, şirket adına yapılan herhangi bir işlemde imza atmaya yetkilendirmek için her halükarda bir yönetim kurulu kararı almak gerekecektir. Örneğin, bu kişi bir bankanın şube müdürü olabileceği gibi, şubeye ilişkin bir işlemi üçüncü bir kişi ile yapmak için yetkilendirilmiş herhangi bir kişi de olabilir. Bu durumda, aralarında herhangi bir fark gözetilmeksizin, her ikisi açısından da, o bankanın yönetim kurulunun, bu kişileri atamaya ilişkin özel bir kararı aranacaktır. Ayrıca burada, verilen yetkinin geçici veya sürekli olmasına göre de bir ayırım yapılmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, bir kişiye bir defalık dahi olsa, şirketi temsilen bir işlem yapmak için yetki verilmesi ile sürekli olarak böyle bir yetkilendirme yapılması da, yetkiyi verecek organ konusunda bir farklılık yaratmamaktadır. Böyle bir sonuç, İsviçre'de de uzun süreden beri ifade edildiği gibi, özellikle, büyük alışveriş mağazaları ya da bankalar gibi, yurt çapında hatta yurt dışında faaliyetlerini gerçekleştiren işletmelerde, her bir imza yetkilisinin yönetim kurulu tarafından atanmasını imkansız ve de manasız kılacaktır. Zira, örneğin, merkezi İstanbul'da olan bir şirketin yönetim kurulu, o işletmenin bir başka şehirdeki şubesinde çalışan bir kişiye ya da bu şubenin herhangi bir kamu kurumundaki bir işlemi yapmak için, sadece o işlemle sınırlı olmak üzere bir başka kişiye temsil yetkisi vermek için, özel olarak bir karar almak zorunda kalacaktır. Böyle bir karar, Kanun tarafından aranan şekli şartı yerine getirmekten öte bir işleve sahip olamaz. Zira, yönetim kurulu, çoğu kez, atadığı bu kişileri hiç görmemiş ve vasıflarını değerlendirememiş olabilir. Böyle bir atama kararı, sonuçta, bir üst kademe yöneticisi tarafından yapılan öneriyi onaylama işleminden başka bir şey değildir.

Diğer yandan, TTKm.373 f.1'de, yönetim kurulunun, temsile yetkili kişileri ve bunların temsil şekillerini gösterir kararının noterce onaylanmış suretini, tescil ve ilan edilmek üzere ticaret siciline vermesi öngörülmüştür. Bu durumda, eğer kendisine imza yetkisi verilen kişi, ticaret siciline tescil edilmesi gereken bir kişi ise, o takdirde her halükarda bir yönetim kurulu kararı gerekecektir. Örneğin, ticari mümessillerin atanmasında durum böyledir. Zira, TBKm.547 f.2'ye göre, ticari temsilcilerin (mümessillerin) ticaret siciline tescili gerekmektedir. Buna karşılık, bir ya da birkaç işin görülmesi ile ilgili olarak

³⁷ KIRCA, s.45 vd.

herhangi bir kişiye vekalet verilmesi veya TBKm.551 anlamında ticari vekil tayin edilmesi halinde, bu kişilerin tesciline gerek bulunmamakta, hatta bu kişiler tescil edilememektedir³⁸³⁹.

V. Sonuç

TTKm.373 f.1'de, TBKm.547 uyarınca atanan ticari mümessiller ve TTKm.370 f.2 uyarınca belirlenen murahhas üye ve müdürler gibi temsilcilerin ticaret siciline tescili ve bu işlemin yönetim kurulu tarafından yapılması arandığı için, sonuçta şekil şartı da olsa, bir yönetim kurulu kararının alınması gerekecektir. Fakat, kanaatimizce, en azından, ticaret siciline tescil edilemeyen ticari vekil veya TBKm.552'de belirtilen temsilciler⁴⁰ gibi benzer nitelikteki her hangi bir imza yetkilisinin atanması yetkisi, yönetim kurulu tarafından bir üst yönetime devredilebilmelidir. Diğer bir ifadeyle, örneğin bir mağazada çalışan bir kişinin, yaptığı satışlar dolayısıyla fatura imzalayabilmesi ya da bir işletmeye ilişkin olarak bir kamu kurumu nezdinde her hangi bir işlem yapabilmesi için, o işletmenin sahibi olan anonim şirketin yönetim kurulunun, bu kişileri yetkilendirmeye ilişkin olarak alınmış bir kararı aranmamalı, yönetim kurulu tarafından bu kişileri atamaya yetkili kılınan bir üst yöneticinin kararı yeterli görülmelidir. Böyle bir yetki devri için, ayrıca, esas sözleşmede ve iç yönergede bir hüküm bulunmasının gerekli olduğunu da düşünmüyoruz⁴¹. Zira, TTKm.367 f.1'den farklı olarak⁴²⁴³, TTKm.370 f.2'ye göre, yönetim kurulunun,

³⁸ KIRCA, s.46.

³⁹ İsviçre'de de, ticari mümessillerden farklı olarak, ticari vekiller ticaret siciline tescil edilmemektedir, PLÜSS/KUNZ/KÜNZLI: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, OR Art.721 N.2 vd.

⁴⁰ Ticari işletme sahibi gerçek veya tüzel kişiyi, işletmeye ilişkin faaliyetlerde temsil yetkisi bulunan diğer tacir yardımcılarının düzenlendiği TBKm.552 şöyledir: Toptan, yarı toptan veya perakende satışlarla uğraşan ticari işletmelerin görevli veya hizmetlileri, o ticari işletme içinde, müşterilerin kolaylıkla görebilecekleri bir yerde ve kolayca okuyabilecekleri bir biçimde, yazıyla aksine duyuru yapılmış olmadıkça, aşağıdaki işlemler için yetkilidirler:

1. Ticari işletmenin alışılmış bütün satış işlemlerini yapmak.

2. Yetkili oldukları işlemler hakkında faturaları imzalamak.

3. Ticari işletmenin alışılmış işlemlerinden doğan borçların ifa edilmesine veya bunların hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesine ilişkin ihtar veya diğer açıklamaları işletme sahibi adına yapmak; bu nitelikteki ihtar veya diğer açıklamaları, özellikle alışılmış işlem dolayısıyla teslim edilmiş mallara ilişkin ayıp bildirimlerini ticari işletme adına kabul etmek.

Toptan, yarı toptan veya perakende satışlarla uğraşan ticari işletmelerin görevli veya hizmetlileri, kendilerine yazıyla yetki verilmiş olmadıkça, işletme dışında ve kasa görevlileri atanmışsa, işletme içinde satış bedellerini isteyip alamazlar. Bu kişiler, satış bedellerini almaya yetkili buldukları hâllerde, faturaları kapatmaya veya makbuz veremeye de yetkilidirler.

⁴¹ Fakat bulunmasına bir engel de yoktur.

⁴² TTKm.367 f.1'e göre, yönetim kurulu, esas sözleşmeye konulacak bir hükümlerle, düzenleyeceği bir iç yönergeye göre, yönetimi kısmen veya tamamen bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devretmeye yetkili kılınabilir.

temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye veya müdür olarak üçüncü kişilere devredebilmesi için, bu yönde esas sözleşmede bir hüküm bulunması aranmamaktadır⁴⁴. Aynı şekilde, TTKm.368⁴⁵ uyarınca, yönetim kurulunun ticari mümessil ve ticari vekiller atayabilmesi için de, buna ilişkin herhangi bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmamaktadır.

⁴³ TTKm.367, yönetim görev ve yetkisinin devrini; TTKm.370 f.2 ise, temsil yetkisinin devrini düzenlemektedir. Eski Ticaret Kanunu'nun 319. maddesinde bu iki kurum birlikte düzenlenmişti. Görüldüğü üzere, yeni Kanun'da, yönetim ve temsil konusu birbirinden ayrılmış ve eski Kanun'daki düzenlemeden farklı bazı hususlarla birlikte yeniden kaleme alınmıştır. Eski düzenlemeden farklı hususlar açısından TTKm.367'nin Gereği'ne bakınız.

⁴⁴ Karş. TEKİNALP, s.141 (N.12-75).

⁴⁵ Bu hüküm tamamen yenidir. Eski TTK'da böyle bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna rağmen, eski Kanun uyarınca da, anonim şirketlerde ticari mümessil atanmasının mümkün olduğu konusunda bkz. TÜRK, Ahmet: Müdürlerin Temsil ve Yönetim Yetkileri Bakımından Hukukî Durumu ve Anonim Ortaklığa Ticarî Mümessil Atanıp Atanamayacağı Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Ankara 2000, Cilt XX, Sayı 4, s.75 vd.