

FARKLILAŞTIRILMIŞ TESELSÜLÜN - ÖZELLİKLE - DIŞ İLİŞKİ BAKIMINDAN ANLAMI VE BANKACILIK KANUNUNUN ŞAHSİ İFLAS SORUMLULUĞU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Yrd. Doç. Dr. Kürőat GÖKTÜRK*

Mehmet Çelebi CAN**

ÖZET

6102 sayılı yeni Türk Ticaret Kanunu ile anonim Şirketler hukukunda uygulama alanı kazanan farklılaştırılmış teselsül ilkesi, müteselsil borçluların Şahsi indirim nedenlerini diŐ ilişkide alacaklıya karşı kullanmasına olanak sağlamaktadır. Makalede ağırlıklı olarak kaynak İsviçre hukukundaki değerlendirmeler göz önünde bulundurulmak suretiyle bu yeni kurumun özellikle diŐ ilişki bakımından anlamı ve Bankacılık Kanununun Şahsi iflasa ilişkin düzenlemesinin, farklılaştırılmış teselsül ile ilişkisi ortaya konulmaya çalıŐılmıŐtır.

Anahtar kelimeler: müteselsil sorumluluk, farklılaştırılmış teselsül, Şahsi iflas, anonim Şirket yönetici sorumluluğu, banka sorumluluk hukuku

* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı AraŐtırma Görevlisi.

THE MEANING OF DIFFERENTIATED SOLIDARITY, ESPECIALLY FOR THE EXTERNAL RELATION AND ITS COMPARISON WITH THE PERSONAL BANKRUPTCY, WHICH REGULATED BY BANKING LAW

ABSTRACT

Differentiated solidarity is a new principle of the Turkish Commercial Code (No: 6102), which find application area in joint-stock companies law. It provides joint and several damaging persons with the right to use personal reduction causes externally against damaged person. In this article, it's tried to explain the meaning of differentiated solidarity and the relation between differentiated solidarity and personal bankruptcy, which regulated by Banking Law.

Keywords: Joint and several liability, differentiated solidarity, personal bankruptcy, liability of joint-stock company directors, liability in banking law

GİRİŞ

Sosyal yaşamı devlet yaptırımıyla düzenleyen hukuk kuralları, toplumun adalet, nısfet ve hakkaniyet duygularını tatmin ettiği ölçüde itaat kabiliyetini artırır. Özellikle ticari hayatta bu duyguların tatmini, normların, iş ahlakı, mesleki teamüller ve ticari uygulamalarla bağdaşmasını gerektirir ve belirli bir dönem içerisinde yaygın olan kanaatin değişmesiyle, normlarda da değişim ihtiyacı hissedilir. Mutlak teselsül ilkesine göre şekillenmiş müteselsil borç ilişkisi de dış ilişkide doğurduğu sonuçlar itibarıyla adalet, hakkaniyet ve insaf duyguları bakımından tartışmaya açık bir içeriğe sahiptir ve mehz İsviçre hukukunda bu özel borç ilişkisinin içeriğinin değişmesi yönünde uzun yıllardan beri ortaya atılan görüşler, 1991 yılında İsviçre Borçlar Kanununda yapılan değişiklikle anonim şirketler hukuku bakımından amacına ulaşmıştır¹. Türk hukukunda da 6102 sayılı kanunla anonim

¹ Görüşler hakkında bkz. Bürgi, Wolfhart F., Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, 5. Teil, Die aktiengesellschaft, b/3: Art. 739-771, Art. 759, Rn. 14 vd.; Hablützel, Oliver, Solidarität in der aktienrechtlichen

şirketler sorumluluk hukukunda, bugüne kadar geçerli olan *mutlak teselsül* anlayışından vazgeçilerek mehz İsviçre Borçlar Kanununa uygun biçimde *farklılaştırılmış teselsül (differenzierte Solidarität)* ilkesi kabul edilmiştir (6102 s.K m. 557).

Farklılaştırılmış teselsül, esas itibariyle alacaklı menfaatlerini koruyan mutlak teselsül sorumluluğu ile borçlunun menfaatini koruyan iç ilişkideki paya göre sorumluluk arasında kalan bir çözüm yoludur². Farklılaştırılmış teselsül ilkesini mutlak teselsülden ayıran temel özellik, her bir borçlunun şahsi kusuru, eyleminin netice bakımından illiyet derecesi ve hal ve şartlar gibi, sorumluluğun şahsen daha düşük miktarda takdir edilmesini gerektiren sebepleri, alacaklıya karşı savunma imkanı olarak dermeyan etme hakkını bahşetmesi ve hakimin dış ilişki açısından sorumluluk miktarını bu hal ve şartları gözetmek suretiyle takdir etmesidir (6102 s.K m 557/I). Başka bir deyişle hakim, somut olay koşullarına göre münferit borçlunun teselsül ilişkisi içerisinde şahsen alacaklıya karşı ne miktarda sorumlu olduğunu dış ilişki bakımından şahsi indirim sebeplerini göz önünde bulundurarak tespit edecektir.

TTK'nın anonim şirketler sorumluluk hukuku bakımından kabul ettiği farklılaştırılmış teselsül ilkesinin ya da taraf iradelerinden bağımsız olarak müteselsil sorumluluk esasını öngören yasal düzenlemelerin, özel kanunlarla düzenlenen sorumluluk ilişkilerine etkisinin hususi olarak incelenmesi gereklidir. Özellikle Bankacılık Kanununda düzenlenen şahsi iflasa ilişkin özel sorumluluk bakımından (BankK m. 110/I) teselsül ilişkisinin uygulama kabiliyetine sahip olup olmadığı konusunda tartışmalar mevcuttur³. Burada sadece soruna temas etmekle yetinilip, aşağıda önce 6102 sayılı kanun ile uygulama kabiliyeti bulacak olan farklılaştırılmış teselsüle ilişkin esaslar incelendikten sonra, Bankacılık

Verantwortlichkeit, Zürich/St. Gallen, 2009, s. 69 vd.: Farklılaştırılmış teselsül kavramının *Mehrli* tarafından 1968 yılında kullanıldığı hakkında bkz. Nobel, Peter, Solidarität und Unsolidarität, in: Aktuelle Fragen zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, Hsgb, Charlotte M. Baer, (s.99-128), s. 102.

² Hablützel, s. 53.

³ Bu konuda aşağıda (V) numaralı başlıkta yapılan açıklamalara bakınız.

Kanundaki özel sorumluluk hükmünün, borçlular bakımından taşıdığı anlam tetkik edilecektir.

I-) İsviçre Hukukunda Farklılaştırılmış Teselsül

Farklılaştırılmış teselsül, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 759. maddesiyle, anonim şirket yöneticilerinin sorumluluğunda teselsül için kanunun 1991 değişikliği ile kabul edilmiştir. İsviçre Borçlar Kanunu'nun “teselsül ve rücu” başlığını taşıyan 759. madde hükmüne göre,

“Bir zarardan dolayı birden fazla kimsenin tazmin ile yükümlü olması halinde, bunlardan her biri, kusuruna ve mevcut şartlara göre zararın kendisine atfedilebildiği ölçüde diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumludur.

Davacı birden fazla borçluyu zararın tümü için dava edebilir ve aynı davada hakimden her bir davalının tazmin yükümünü belirlemesini isteyebilir.

Borçlular arasındaki rücu ilişkisi, hakim tarafından tüm şartlar değerlendirilmek suretiyle tespit olunur.”

Aynı maddenin eski metni, organlar bakımından müteselsil sorumluluğun geçerli olduğu esasına yer vermekteydi⁴. Federal Mahkeme'nin teselsül hükmünün uygulanmasındaki katı tutumu⁵

⁴ İsviçre Borçlar Kanununun 759'uncu maddesinin “*Aynı zarara sebebiyet veren birden fazla şahıs müteselsilen sorumludur*” şeklindeki önceki metni mutlak teselsül esasını öngörmesine rağmen, öğretilerde özellikle yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu bakımından farklı görüşler de yer bulmaktaydı. Bu kapsamda İsviçre öğretisinde zarara kısmen sebebiyet veren yönetim kurulu üyelerinin zararın tümünden sorumlu olup olmayacağı ya da her birinin sadece kendisinin kusuruyla sebebiyet verdiği zarardan müteselsilen sorumlu olup olmayacağına ilişkin tartışmalar mevcuttu. Bkz. Bürgi, Art. 759, Rn. 4.

⁵ Bkz. Pulaşlı, Hasan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu, BATİDER, Mart 2009, C. XXV, Sa. 1, (s. 27-63), s. 45; İsviçre öğretisinde, özellikle 1960 ve 1970'li yıllarda verdiği kararlarda Federal Mahkemenin kusur oranını dikkate almaması bir yana, illiyet bağı dahi gözetmeksizin sorumluluk yoluna gittiği belirtilmektedir. Bkz. Böckli, Peter, Schweizer Aktienrecht, Zürich, 2009, § 18, Rn. 481; Ayrıca bkz. Bärtschi, Harald; Verantwortlichkeit im Aktienrecht, Zürich, 2001, s. 120; Federal mahkemenin teselsülün varlığı durumunda borçlunun zarara olan katkısını ve

nedeniyle öğretilerde uygulama eleştirilmekte ve maddeye ilişkin olarak özellikle İsviçre Borçlar Kanunu'nun 43 ve 44. maddelerini kapsayan farklı çözüm önerileri getirilmekteydi⁶. Bu nedenle mutlak teselsülden farklılaştırılmış teselsüle geçiş, İsviçre öğretisinde sorumluluk hukuku alanında olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmektedir⁷. Esasında değişiklik, İsviçre Borçlar Kanununda yöneticiler için öngörülen teselsül hakkında, kanunun 43 ve 44. maddelerinin dış ilişki bakımından uygulanmasına izin verilmesini ifade etmektedir⁸. Öğretilerde de farklılaştırılmış teselsülün, yasayla oluşturulmuş yeni bir kurum olmadığı ve kanun koyucunun müdahalesiyle, uygulanmasına yasal engel bulunmayan 43 ve 44'üncü maddelerin tatbik edilebilir hale getirildiği vurgulanmaktadır⁹.

kusurunun derecesini dikkate almayan uygulamasının tek istisnası, “*müteselsil borçlulardan birinin, diğerlerine nazaran zarara katkısının son derece düşük olduğu*” hallere ilişkindir. Bkz. BGE 127 III 266, Roberto, Vito, Probleme der differenzierten Solidarität, GesKR, 2006/1, s. 30 (s. 29-41), s. 32

- 6 Widmer, Peter; in Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186, Hrsg. von Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, Basel, 1994, Art. 759, Rn. 1 ; Bürgi, F. Wollhart/Nordmann-Zimmermann, U; Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band: Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, b/2, Art.: 698-738, Zürich, 1979 Art. 759, Rn. 2 vd. , Rn. 11 vd.; Forstmoser, Peter, Solidarität, Kausalzusammenhang und Verschulden im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsrecht, SJZ, 1982, Heft 23, (s. 369-373), s. 369 vd.; Bkz. Böckli, § 18, Rn. 481; Roberto, s. 33: Mutlak teselsüle ilişkin İsviçre hukukundaki görüşler için bkz. Gürsoy, Kemal Tahir, Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu, Mahmut Koloğlu'ya 70 inci Yaş Armağanı, Ankara, 1975, (s. 57-83), s. 62 vd.
- 7 Widmer, Art. 759, Rn. 1.; von der Crone, Hans Caspar, Haftung und Haftungsbeschränkung in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, SZW., 2006, (s. 2-19), s. 13; Böckli, Schweizerisches Aktienrecht, Zürich, 2009, § 18, Rn. 495; Roberto, s. 32.
- 8 Vogt, Hans-Ueli, Solidarität in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, in: Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht IV, Hrsg. von Weber, Rolf H./Isler, Peter R., Zürich, 2008, (s. 21-59), s. 25.
- 9 Widmer, Art., 759, Rn. 4; Farklılaşmış teselsüle ilişkin yasal düzenlemenin yürürlüğe girmesinden sonra Federal mahkeme 1996 yılında verdiği bir kararda, farklılaştırılmış teselsüle ilişkin temel felsefenin, eski hukukun güncellenmiş yorumu olduğunu, bu bakımdan kanunun yürürlüğe girmesinden önceki olaya da etkili olacağını kabul etmiştir. BGE 4C.147/1995 vom 11. Juni 1996 Bkz. Böckli, § 18, Rn. 494.

İsviçre öğretisinde farklılaştırılmış teselsülün iki temel etkisine işaret edilmekte ve kusurun (kusurunun derecesinin) ve uygun illiyet bağının, sorumlu olunan miktarının belirlenmesi bakımından bir indirim nedeni olması, kurumun sağladığı yararlar arasında zikredilmektedir¹⁰.

Yasa metninden anlaşıldığı üzere farklılaştırılmış teselsül, borçlunun dış ilişki bakımından sorumluluğuna özellikle şahsi kusur bakımından etki etmekte (OR Art. 759/I), bunun yanı sıra iç ilişkideki sorumluluk esasları bakımından her türlü koşul dikkate alınmak suretiyle rücu miktarı belirlenmektedir (OR Art. 759/III).

Federal mahkeme uygulamasında ise, farklılaştırılmış teselsül esaslarına göre sorumluluğun reddedilmesi ya da münferit sorumluların sorumluluk miktarında indirimle gidilmesi, oldukça nadir olarak karşılaşılan bir durumdur¹¹. Bunun temelde iki nedeni bulunmaktadır; ilk olarak, yönetim kurulunun oldukça kapsamlı görevleri bulunmaktadır. İkinci olarak teselsül miktarında farklılaşmanın olup olmayacağı bakımından her bir sorumlu hakkında müstakil değerlendirme yapılması zorunluluğu bulunmaktadır. Bu nedenle bir kimsenin ne oranda sorumlu olduğu tespit edilirken, onun birlikte zarar veren diğer şahıslarla mukayese edilerek kusur oranının belirlenmesi mümkün değildir¹².

İsviçre hukukunda federal mahkemenin farklılaşmış teselsüle ilişkin uygulaması nedeniyle, özellikle hafif kusurun dış ilişkide bir indirim nedeni olarak değerlendirilebilmesi için farklı çözüm önerileri ortaya atılmakta, bu kapsamda hafif kusur halinde sorumluluğun belli bir miktar ile sınırlandırılması, dış ilişkide kusura uygun paylı sorumluluk ya da

¹⁰ Widmer, Art. 759, Rn. 2,3: von Büren, Roland/Stoffel, Walter A./Schnyder, Anton K./Christen-Westenberg, Catherine, Aktienrecht, Zürich, 2000, Rn. 1057,1058: Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Arthur/Nobel, Peter, Schweizerisches Aktienrecht, Bern, 1996, § 36, N 107; Anonim şirketler hukukunda teselsülün böyle bir etkiye sahip olacak şekilde uygulanması, öğretide önerilen bir çözüm yolu idi. Bkz. Bürgi/Nordmann-Zimmermann, Art. 759, Rn. 4; Roberto, s. 30. Yazar, Anonim şirketler hukuku revizyonunda teselsüle ilişkin temel değişikliğin, sebebiyeti aşan zarardan doğan sorumluluğu sınırlamak olduğunu ifade etmektedir.

¹¹ Vogt, , s. 42; Federal mahkemenin kusur derecesini esas almak suretiyle sorumlulukta bugüne değin herhangi bir indirim yapmadığı hakkında bkz. Roberto, s. 32, 34.

¹² Vogt, s. 42.

devredilemez görevlerin sayısının azaltılması gibi çözüm önerilerine yer verilmektedir¹³.

II-) Türk Hukukunda Farklılaştırılmış Teselsül

Türk hukukunda farklılaştırılmış teselsüle ilişkin yasal düzenleme, İsviçre hukukundan mülhemdir ve teselsül ilişkisini aynı esaslar çerçevesinde çözümlenmektedir. Bu bakımdan İsviçre hukukundaki uygulama, Türk hukuku bakımından yol gösterici nitelik taşımaktadır.

Farklılaştırılmış teselsül, Türk hukukunda da teselsülün asıl amacı olan alacaklıyı, borçlulardan birinin aczinden koruma amacına hizmet etmeye devam eden¹⁴, ancak teselsül ilişkisinde her bir borçlunun kusurunun ve diğer şartların dikkate alınmasını öngören, bu sayede hakkaniyete ve menfaatler dengesine uygun çözüm sağlamayı hedefleyen hukuki bir kurumdur. Farklılaştırılmış teselsülde, borçlular arasındaki teselsül ilişkisi devam etmekle birlikte, mutlak teselsüle nazaran, borçlu lehine bir iyileştirme söz konusu olmaktadır¹⁵.

Yasal düzenleme içeriğinden farklılaştırılmış teselsül ilişkisine hakim olan temel ilkeler; 1) Farklılaştırılmış teselsülün dış ilişki bakımından etkili olması, 2) Farklılaştırılmış teselsülün birlikte verilen zararlar bakımından uygulanabilmesi, 3) Sorumluluğun, zararın şahsen isnat edilmesi halinde isnat edilebilecek miktarı aşmaması olduğu sonucu çıkmaktadır. Aşağıda farklılaştırılmış teselsülün bu temel özellikleri incelenmektedir.

¹³ Bkz. Roberto, s. 37 vd.; Özellikle denetçilerin sorumluluğu bakımından uygulamanın adil olmayan sonuçlar doğurması nedeniyle denetçilerin sorumluluğu bakımından özel bir düzenleme yapılması yoluna gidilmektedir. Bkz. Begleitbericht zum Vorentwurf zur Revision des Aktien- und Rechnungslegungsrechts im Obligationenrecht, s. 87 ff.

¹⁴ Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Altop, Atillâ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993, s. 290; Bürgi/Nordmann-Zimmermann, Art. 759, Rn. 11.

¹⁵ Vogt, s. 26.

III-) Farklılaştırılmış Teselsül İlişisine Hakim Olan İlkeler

A- Farklılaştırılmış Teselsülün Dış İlişki Bakımından Sonuç Doğurması

Farklılaştırılmış teselsül ilişkisi, adından anlaşılacağı üzere bir müteselsil borç ilişkisidir. Müteselsil borcun iç ve dış ilişkiye dair hükümleri farklı olmakla birlikte, bir borcun “müteselsil” olarak nitelendirilmesinde, borçlular arasındaki (iç) ilişki değil, alacaklı ile borçlular arasındaki (dış) ilişki esas alınır. Bu bakımdan farklılaştırılmış teselsülde de borçlular, mutlak teselsülde olduğu gibi, alacaklıya karşı müteselsilen sorumludur. Dolayısıyla borç ilişkisinin mahiyetine uygun düşüğü ölçüde müteselsil borca ilişkin genel hükümlerin, farklılaştırılmış teselsülde de uygulanması mümkün ve gereklidir.

Farklılaştırılmış teselsül ilişkisini tanzim eden 6102 s.K'nın 557/1'inci maddesi borçluların alacaklıya karşı müteselsil sorumluluğunu kabul etmekle birlikte, müteselsil borçluların sorumluluk miktarı bakımından farklılaşmaya gidilmesine imkan vermektedir. İlişkinin bu şekilde adlandırılmasının nedeni, teselsülen sorumlu olunan miktarda her bir borçlu bakımından farklılaşmaya gidilmesine cevaz vermesidir. Anılan maddenin hukuki açıdan doğurduğu temel sonuç, her bir yükümlü bakımından, sorumluluğun şahsen kendisine isnat edilebileceği ölçüde bir teselsül ilişkisi kurmasıdır. İç ilişkideki sorumluluk esaslarının, teselsül ilişkisinin farklılaştırılmış teselsül olarak nitelendirilmesinde önemi bulunmamaktadır. Dolayısıyla farklılaştırılmış teselsül, esasen teselsülün dış ilişkisi bakımından sonuç doğuran bir hukuk kurumudur¹⁶.

B-)Farklılaştırılmış Teselsülün Birlikte Verilen Zararlar Bakımından Uygulanması

Farklılaştırılmış teselsül birlikte verilen zararlar bakımından uygulanabilen bir hukuk kurumudur. Kavram kargaşası doğmaması için 6102 s. K'nın 557'nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “aynı zarar” kavramı ile aynı maddenin ikinci fıkrasında yer alan “zararın tamamı” kavramlarının, birbiri ile karıştırılmaması gereken farklı kavramlar olduğu başlangıçta vurgulanmalıdır. Gerekçede bu farklılık açıkça belirtilmekle

¹⁶ Bkz. Gerekçe, s. 259.

birlikte, ikinci fıkrada yer alan “zararın tamamı” kavramının içeriğini, bilimsel ve yargısal içtihatların dolduracağı belirtilmektedir¹⁷.

İsviçre’de Federal Mahkemesi’nin “zararın tamamı” kavramının kapsamı hakkında bir kararı halen mevcut değildir. Öğretide ise kavramın içeriği konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Kavramın *dar anlamda* her bir sorumlunun tam olarak illi biçimde vermiş olduğu zararları kapsadığı kabul edilirken, *geniş anlamda*, sorumluların kısmen de olsa uygun illiyet bağı çerçevesinde sebebiyet verdiği zararları kapsadığı kabul edilmektedir. Ancak hakim görüş kavramın *en geniş anlamını* esas almakta ve kavramın, davalıların verdiği zararın tamamını ifade ettiğini kabul etmektedir. Buna göre kavram, zarar veren bir grubun veya birden fazla sorumlu grubun verdikleri münferit zararların toplamından oluşabilecek bir zararlar kompleksini ifade etmektedir. Bu zarar aynı ya da farklı hukuki sebepten kaynaklanabilen, farklı sorumlular ya da sorumlu gruplarının kısmen ya da tamamen sebebiyet verdiği münferit zararların toplamını; başka bir deyişle müteselsil sorumluluk hükümlerine göre dava edilen kimselerin verdiği zararın toplamını ifade etmektedir¹⁸.

Alacaklı ile borçlular arasındaki sorumluluk ilişkisini düzenleyen farklılaştırılmış teselsül, mutlak teselsülde olduğu gibi, birlikte verilen zararlar (aynı zarar) bakımından uygulama alanı bulabilecektir¹⁹. Müteselsil borcun doğumu için, aynı zararın birden fazla kimse tarafından verilmiş olması şart olduğundan, zarar tek bir kişinin işlem ya da eylemine dayanmakta ise, farklılaştırılmış teselsül ilişkisinin doğması mümkün olmayacaktır²⁰. Aynı şekilde birden fazla kimsenin nicel olarak ayrı ayrı

¹⁷ Bkz. Gerekçe, s. 262.

¹⁸ Görüşler hakkında bkz. Hablützel, s. 258 vd.

¹⁹ Bkz. gerekçe s. 258.

²⁰ Yasa gerekçesinde “zararın tamamı” kavramı kapsamında, ilgililerin tek başına verdikleri zararın müteselsil sorumluluk hükümleri çerçevesinde tazminin talep edilebileceği belirtilmektedir (Bkz. Gerekçe s. 261). Ancak “zararın tamamı”nın talep edilmesine cevaz veren TTK 557/II’nci fıkra hükmü, müteselsil sorumluluk kapsamında tek başına verilen zararların tazmini için öngörülmuş bir kavram olarak nitelendirilmez. Tek başına zarar veren kimsenin, diğer bir zarara sebebiyet veren

verdiği zararlar, müteselsil borç ilişkisinin doğmasına imkan vermeyeceğinden, yine farklılaştırılmış teselsülün uygulanması mümkün olmayacaktır²¹.

Farklılaştırılmış teselsül uygulamasında temel önemi haiz olan “*Birden çok kişinin aynı zararı tazminle yükümlü...*” olması (6102 s.K m. 557/I) ifadesiyle yasa metnine giren kuraldan ne anlaşılması gerektiği, tasarı gerekçesinde örneklerle izah edilmiştir. Gerekçeye göre maddede yer alan “aynı zarar” kavramı, “birlikte verilen zararı” ifade etmektedir ve tek başına verilen zararlar, birlikte zarar kavramı kapsamında değerlendirilemez²². “Zararın tamamı” kavramı gibi, “birlikte zarar” kavramının içeriği de kanun gerekçesinde tereddütleri giderecek şekilde doldurulmamıştır. Kanun gerekçesi ve verilen örnekler dikkate alındığında, birlikte verilen zarar ile aynı zarar kavramları birbirleri ile eş anlamlıdır ve bir kimsenin tek başına verdiği zararlar kapsam dışıdır²³.

Birlikte verilen zararın mevcudiyeti için, zararın bütünlük teşkil etmesi şarttır. Birlikte verilen zarar kavramı, bir bütün teşkil eden zararlı sonucun, birden fazla kimsenin işlem ya da eyleminden doğmasını gerektirir. Zararlı sonuç, her bir sorumlu bakımından bütünlük taşımalıdır²⁴. Sonuç, diğer kimselerin davranışlardan tamamen soyutlanarak nicelik olarak tek bir ya da belirli miktarlarda olmak kaydıyla birden fazla sorumluya isnat edilebilirse, artık birlikte verilen zarar mevzu bahis olamaz. Bu bakımdan birlikte verilen zarar kavramı bakımından illiyet bağının belirleyici etkisi vardır.

müteselsil borçlularla birlikte dava edilmesi, tek başına verilen zararın, tüm zarar kapsamında değerlendirilmesi sonucunu doğurmamalıdır.

²¹ Hakimın birlikte zarar-tek başına verilen zarar ayrımı yapmasının farklılaştırılmış teselsül ilişkisinden kaynaklanmadığı, farklılaştırılmış teselsülün bireysel savunma sebeplerinin dış ilişkide kullanılmasına olanak sağladığı hakkında bkz. Akdağ-Güney, Necla, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 2008, s. 204.

²² Bkz. gerekçe s. 258 vd.

²³ Gerekçe s. 259 vd.

²⁴ Kılıçoğlu, Mustafa, Bir Zarardan Birden Çok Kişinin Sorumlu Olması (Müteselsil Sorumluluk Ve Rücu), Yargıtay Dergisi, Cilt: 29, Sayı: 4, Ekim 2003,(s. 431-449), s. 435.

Zararın bir bütün teşkil etmesi, bölünebilir borç teşkil etmemesi anlamına gelmez²⁵. Başka deyişle borcun konusunun bölünebilir nitelik taşıması, zararın birlikte verilen zarar olarak nitelendirilmesine engel teşkil etmez. Öte yandan bir zararın birlikte verilen zarar olarak nitelendirilmesi için, eylem birliği de şart değildir. Zarar birden fazla kimsenin müştereken gerçekleştirdiği bir işlem ya da eylemden kaynaklanabileceği gibi, her bir sorumlunun işlem veya eylemi ayrı zamanlarda gerçekleşerek beraberce zararın doğumuna veya artmasına sebebiyet vermiş olabilir. Zararlı sonuç, ayrı ayrı hiyerarşik seviyelerde bulunan şahıslardan da kaynaklanmış olabilir. Zararın birlikte verilip verilmediğinin tespiti bakımından önemli olan, bir işlem ya da kararın, diğerlerinden nicelik olarak ayrılabilir şekilde münferit bir zarar doğurmuş olup olmadığıdır.

Farklılaştırılmış teselsül kurumunun uygulanmasında bu derece büyük öneme sahip olan “birlikte verilen zarar” kavramı, aynı ve farklı hukuki sebeplerden kaynaklanabilir.

1-) Aynı Hukuki Sebepden Kaynaklanan Zarar

Zararın aynı hukuki sebepten kaynaklanması, sorumluluğun aynı sorumluluk normu çerçevesinde müşterek kusurla tahakkuk etmesini gerektirir. Kusurun derecesinin, zararın birlikte verilip verilmediğini tayinde etkisi yoktur.

Aynı hukuki sebepten kaynaklanan zararda işlem ya da fiili gerçekleştirenlerin, ortak bir kusuru bulunmaktadır. Birlikte kusurun mevcut olup olmadığını tayinde objektif, sübjektif ve bağdaştırıcı kuramlar olmak üzere üç ayrı görüş bulunmaktadır.

Objektif katılma kuramına göre, birlikte zarara sebebiyet veren kimselerin kast ve ihmal düzeyindeki kusurları bir araya gelmelidir ve sonuç bakımından bölünebilir nitelikte olmamalıdır. Sübjektif katılma

²⁵ Teselsülün doğumu bakımından borcun zaten bölünebilir nitelik taşıması gereklidir.

kuramına göre sorumluların bilinçli ve istekli olarak bir araya gelmeleri gereklidir²⁶.

Objektif katılma kuramı ortak kusuru son derece genişletmesi, sübjektif katılma kuramı ise sadece kastı esas alıp ihmal düzeyindeki kusuru dikkate almaması nedeniyle sorumluluğu daraltması gerekçesiyle eleştirilmektedir ve İsviçre-Türk hukukunda baskın görüş, bağdaştırıcı kuramın nazara alınması gerektiği yönündedir²⁷. *Bağdaştırıcı kuram* bakımından sorumluların kasten ya da ihmal ile zararlı neticeyi meydana getirmiş olmaları arasında fark bulunmamaktadır. Ancak, birlikte kusurun varlığının kabulü için bu objektif kriterin yanında sübjektif bir değerlendirmeye daha yer verilmektedir ki, o da sorumluların birbirlerinin davranışlarından haberdar olmaları ya da gerekli dikkati göstermeleri halinde haberdar olabilecek durumda bulunmalarındır²⁸.

2-) Farklı Hukuki Sebepden Kaynaklanan Zarar

Teselsül ilişkisinin doğumu bakımından borcun hukuki sebebinin önemi bulunmamaktadır. Farklı hukuki sebeplerden kaynaklanmış olsa dahi, borçlular arasında teselsül ilişkisinin doğması mümkündür. Sorumluluğun farklı sebeplerden kaynaklanmış olması, kusuru ortak kılmadığı için, müteselsil sorumluluğun doğumu bakımından sorumluların işbirliği içerisinde olması ya da birbirlerinden haberdar olmaları gibi bir şarta ihtiyaç yoktur²⁹.

Anonim şirketler hukukunda sorumluluk, ilgililerin bir kurul olarak görev yapmasından kaynaklanabileceği gibi, birden fazla kimsenin farklı seviyelerde yapmış oldukları görevlere ilişkin yükümlülüklerini ihlal etmeleri suretiyle farklı hukuki sebeplerden de kaynaklanabilir³⁰.

²⁶ Kılıçoğlu, s. 435, 436; Gürsoy, s. 59.

²⁷ Bu konuda bkz. Kılıçoğlu, s. 435; Tekinay /Akman /Burcuoğlu /Altıp, s. 697.

²⁸ Tekinay /Akman /Burcuoğlu /Altıp, s. 697; Kılıçoğlu, s. 436.

²⁹ Tekinay /Akman /Burcuoğlu /Altıp, s. 707; Kılıçoğlu, s. 437.

³⁰ Bärtschi, s. 117.

C-)Sorumluluğun, Zararın Şahsen İsnat Edilmesi Halinde İsnat Edilecek Miktarı Aşamaması

Farklılaştırılmış teselsülün, müteselsil borç ilişkisi bakımından doğurduğu temel sonuç, zararın şahsen isnat edilmesi halinde sorumlu olunan miktarı aşacak düzeyde sorumluluğun doğmasını engellemesidir³¹. Başka bir deyişle, borçlulardan biri, sorumluluk şahsen ve tek başına kendisine ne ölçüde isnat edilebilecekse, bunu aşan bir miktardan dolayı sorumlu tutulamaz³². Farklılaştırılmış teselsül yeni bir borç kaynağı olmayıp, borcun ifa tarzına ilişkin bir hukuki müessesedir³³. Olmayan borç ya da borçların doğum sebebi değildir. Bu bakımdan dış ilişkide her bir borçlu, zarar kendisine isnat edilebildiği ölçüde diğer borçluların borcuna da katlanacaktır³⁴. Bu durum, farklılaştırılmış teselsülün değil, buna kaynaklık eden müteselsil sorumluluğun bir sonucudur. Sorumlu kimse, zarara kendisinin kısmi katkıda bulunduğunu, diğer şahısların da benzer şekilde katkıda bulunduğunu gerekçe göstererek, zarardan indirim yapılmasını talep edemez. Ancak kendisi tek başına sorumlu olsaydı, talep edebileceği indirim nedenlerinin uygulanmasını, müteselsil borçlu olarak da talep edebilir³⁵.

Hakim, dış ilişkide sorumluluk miktarını belirlerken, borçtan sorumluluk için kusur oranı % 100 olan bir kimseyi esas alacak ve ilgilinin sorumluluk miktarının düşük tayin edilmesi gerekir

³¹ Akdağ-Güney, s. 195.

³² Böckli, § 18, Rn. 491; Helvacı, Mehmet, 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 80. Yaşgünü Armağanı, C. I, İstanbul, 2001, s. 229; İsviçre'de borçlar kanununun yasalaşması sürecinde, sorumluluk riskinin azaltılması yönünde farklı önerilerde bulunulmuş, bu kapsamda hafif kusurla zarar veren kimsenin, dış ilişkide, iç ilişkideki sorumluluk miktarını aşmayacak şekilde sorumlu olması yönünde önerilerde bulunulmuş, ancak meclis müzakerelerinde bu görüş reddedilmiştir. Bkz. Roberto, s.29.

³³ Hablützel, s. 49.

³⁴ Böckli, § 18, Rn. 489.

³⁵ Hablützel, s. 49 vd.; Bu durum aynı zamanda sorumluluğun dış ilişki açısından doğurduğu sonuç olduğundan, aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir. Aşağıda IV-A numaralı başlık altında yapılan açıklamalara bakınız.

gerekmediğini buna göre belirleyecektir. Ancak bu değerlendirme, fiili sanki bu şahıs tek başına gerçekleştirmiş gibi teorik bir varsayıma dayalı olarak yapılacak, bu varsayım çerçevesinde kusur derecesi ve diğer hal ve şartlar gözetilerek dış ilişkide sorumlu olunan miktar bulunacaktır. Zararı gerçekleştiren diğer şahısların kusurları, kural olarak, sorumluluk miktarının belirlenmesinde bir indirim nedeni olarak dikkate alınmayacak, başka bir deyişle zarar, kusur oranına göre sorumlular arasında karşılaştırma yapmak suretiyle dağıtılmayacak ve zararın paylaşılması suretiyle hisseli bir sorumluluk hali söz konusu olmayacaktır. Her bir sorumlu, zararlı sonucu sanki kendisi tek başına gerçekleştirmiş gibi değerlendirilecektir³⁶.

IV) Farklılaştırılmış Teselsülün Dış ve İç İlişkiler Bakımından Etkisi

A-) Alacaklı ve Borçlular Arasındaki (Dış) İlişki Bakımından Etkisi

1-) Genel Olarak

Farklılaştırılmış teselsülün mevcut olduğu hallerde, davacının borçlulardan birini, bir kısmını ya da tamamını dava etmesi, aynen tam teselsülde olduğu gibi mümkündür³⁷. Ancak mahkeme, borçluların zarar bakımından kusurlarının derecesini, illiyetin kısmi etkisini ve şartlara göre diğer indirim nedenlerini dikkate alarak sorumluluk miktarında indirim yapmalı ve davalının zarardan müteselsilen sorumlu olduğunu hükme bağlamalıdır. İlliyet ve kusur derecesinden başka, diğer nedenlerin de dış ilişkide sorumluluk miktarını etkilemesi söz konusu olabilir. Bir indirim nedeninden yararlanan kimsenin müteselsil sorumlu olması, sadece bu miktar kadar, indirim nedeninden yararlanmayan borçlunun borcundan sorumlu olmaması sonucunu doğurur³⁸.

Farklılaştırılmış teselsülün öngördüğü ihtimal şöyle bir örnekle açıklanabilir³⁹:

³⁶ Hablützel, s. 52 vd., 133.

³⁷ Böckli, § 18, Rn. 488.

³⁸ Böckli, , § 18, Rn. 489.

³⁹ Böckli tarafından verilen örnekden esinlenilmiştir. Bkz. Böckli, § 18 Rn. 517,518.

Borçluların müteselsilen sorumlu olduğu 100 birimlik borç için alacaklı (A), borçluların hepsini dava etmiş ve mahkemece borçlulardan (B)'nin şahsi kusurunun %100, (C)'nin %50, (D) ve (E)'nin %25 olduğu tespit edilmiştir⁴⁰. Kusur oranları çerçevesinde borçluların sorumluluk miktarı sırasıyla 100, 50, 25 ve 25 birimdir. Mahkemece belirlenen bu oran borçlular arasındaki iç ilişkiyi değil, dış ilişkiyi ilgilendirir. Borçlular bu miktar için müteselsil sorumlu olduğundan, alacaklının 100 birimlik borç ödeninceye kadar (Art. 144/II OR) mahkeme kararında belirtilen miktarlar kadar borçlulardan her birine müracaat imkanı vardır. Klasik müteselsil borç ilişkisinde, alacaklının borçlulardan her birine 100 birimin tamamı için müracaat hakkı bulunmasına rağmen, farklılaştırılmış teselsülde sadece mahkeme kararında belirtilen miktar kadar müracaat edilebilir. Bu durumun pratik sonucu, alacaklının bakiye teminatı (*Überschussdeckung*) bakımından önem taşır. Somut örnek çerçevesinde: Klasik mutlak teselsülde her bir borçlu borcun tamamından sorumlu olduğundan, alacaklının bakiye teminatı (4x100-100) 300 birimdir. Buna karşın farklılaştırılmış teselsülde bakiye teminat (100+50+25+25-100) 100 birimdir.

⁴⁰ Kusur oranı bakımından özellikle hafif kusurun etkisi, uygulama bakımından önem taşımaktadır. Federal mahkeme kararları çerçevesinde hafif kusurun genel olarak müteselsil sorumluluk miktarına etkisini araştıran *Roberto*, federal mahkemenin hafif kusuru indirim nedeni olarak kabul ettiği hallerde, öğretilerde verilen örneklerde belirtildiği gibi %50'lik bir indirimin sözkonusu olmadığını, en fazla %20'lik bir indirimin yapıldığını, bu bakımdan hafif kusurun dış ilişkide sorumluluk miktarının azaltılmak bakımından çok büyük bir etkiye sahip olmadığını belirtmektedir. *Roberto*, s. 34 vd.; Uygulama bakımından benzer bir eleştiri *Vogt* tarafından da ileri sürülmekte ve farklılaştırılmış teselsüle dayalı olarak borçluların dış ilişki bakımından sorumluluğunda nadiren indirim yapıldığı vurgulanmakta, bu durum yönetim kurulunun oldukça geniş olan görevleri ile sorumluluk değerlendirmesinin mukayeseli değil, münferiden yapılmasına bağlanmaktadır. *Vogt*, s. 42; Buna karşın *Hablützel*, Federal Mahkemenin BGE 4C.201/2001 vom 19. Juni 2002 ve Basel hukuk mahkemesinin 5.10.1990, BJM 1991, S. 135 ff. kararlarında şahsi indirim nedenlerine dayalı olarak tazminat miktarında takriben % 90 ve 95'lik bir indirim yapıldığını belirtmekle birlikte, bu indirimin farklılaştırılmış teselsüle ilişkin OR Art. 759/I'e ya da hafif kusuru tazminattan indirim nedeni olarak düzenleyen OR Art. 43'e dayamadığını belirtmektedir. Bkz. *Hablützel*, s. 67.

Farklılaştırılmış teselsül, etkisini esas itibariyle alacaklıyla borçlular arasında gösteren bir kurumdur. Aslında farklılaştırılmış teselsül, alacaklının borçlulardan tatmin menfaatini ortadan kaldırmamakta, ancak bunu borçlunun, borcun doğumundaki etkisini esas almak suretiyle hafifletmektedir. Öte yandan yargılama masraflarının kısmen davacı üzerinde kalması riski⁴¹ ve müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu her durumda bir dava ile borç miktarının belirlenmesi zorunluluğunun bulunması, hükmün olumsuz etkiler olarak değerlendirilebilir.Yapılan kısmi ödemelerin, farklılaştırılmış teselsül hükümleri uyarınca doğan sorumluluğu nasıl etkileyeceği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bu kapsamda üç farklı ihtimal akla gelmektedir⁴². İlk olarak yapılan kısmi ödemenin, sorumluluk tavanlarına etki etmediği ve bu tavanlar kapsamında sorumluluğun devam ettiği ihtimali akla gelmektedir. İkinci olarak, yapılan ödemenin toplam zarara oranının, sebebiyet verilen zarar miktarına uygulanması suretiyle bulunan bakiye miktardan diğer borçluları sorumlu tutmak, bir ihtimal olarak düşünülebilecektir. Üçüncü bir ihtimal ise farklılaştırılmış teselsül hükümleri uyarınca bulunan indirim oranının, bakiye miktara uygulanması suretiyle mahsup yapılmasıdır. Konuyu *Hablützel*'in verdiği bir örnekle izah etmek

⁴¹ Bu risk borçluların münferit olarak dava edilmesi halinde vardır. Birlikte dava edilmeleri halinde, OR Art. 759/II hükmü gereğince, risk davacıya ait değildir. Federal mahkeme içtihadına (BGE 122 III 324 vd. Böckli s. § 18, Rn. 514'den naklen) göre müteselsil borçluların müşterek zarar nedeniyle dava edilmesi halinde, davacının yargılama masrafları bakımından üstlendiği risk, sanki karşısında tek bir davacı varmış gibi hesap edilir. Öğretide yeni bir görüş ise, yargılama masraflarının, kaybeden davacı için, kazanan davalılar lehine takdir edilecek vekalet ücretini kapsamadığı kabul etmektedir. Ancak OR Art. 759/II'nin öngördüğü amaçla uyum içinde olmayan bir menfaat çatışması hali sözkonusu ise, artık uyumsuzluğun sözkonusu olduğu durum bakımından vekalet ücretine ilişkin bu çözümün uygulama imkanı yoktur. Bkz. Böckli, § 18, Rn. 496, 498, 511 ve 513; *Böckli* bu sorun hakkında OR Art. 759/II hükmünün davacı lehine çözüm sağladığını, dava dilekçesinde ayrıntıya girilmesinin gerekli olmadığını ve sorumluluk kapsamında olanların doğru bir şekilde gösterilmesinin yeterli olduğunu ifade etmektedir. *Karayalçın*, BGE 122 III 324-326'dan yaptığı özetle, bazı davalılar hakkında açılan davanın reddedilmesi halinde, davacı için dava masrafı riskinin bulunmadığını ve zararın tamamının hüküm altına alınması kaydıyla dava masrafını davayı kaybeden davalılara yükleneceğini ifade etmektedir. Bkz. *Karayalçın*, Yaşar, İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler, Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, İstanbul, 2003, s. 669.

⁴² Görüşler ve örnekler *Hablützel* s. 58,59'dan alınmıştır.

gerekirse: Bir anonim şirket ilk yıl 400, ikinci yıl 600 olmak üzere toplamda 1000 birim zarara uğramıştır. Yönetim kurulu üyesi olan A ve B her iki yılda gerçekleşen zarara, denetçi C ise, A ve B ile birlikte ikinci yıl gerçekleşen 600 birimlik zarara sebebiyet vermiştir. Farklılaştırılmış teselsül hükümleri uyarınca düşük seviyede kusuru sebebiyle B dış ilişkide 800 birimden, aynı şekilde kusuru düşük seviyede görülen C 600 birimlik zararın yarısından, yani 300 birimden sorumludur. A'nın ödeme kabiliyeti bulunmamaktadır. B'ye müracaat eden şirket 800 birimin tamamını tahsil etmiştir. Acaba kalan 200 birimlik zarara, denetçi C ne ölçüde katlanacaktır?

İlk görüşe göre C, 200 birimlik zararın tamamından sorumludur. İkinci görüşe göre $[600 - ((80/100) \times 600)]$ C, 120 birimlik zarardan, üçüncü görüşe göre $(200 \times \%50)$ 100 birimlik zarardan sorumludur. *Hablützel* bu ihtimalde İsviçre Borçlar Kanunu'nun 147/1'inci maddesine (TBK m. 166/1) dayalı olarak ödeme oranına göre borcun diğer borçlular bakımından da sona erdiği üçüncü görüşün kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.

Kanaatimizce bu ihtimalde ilk olarak birbirinden nicelik olarak ayrılabilir sebebiyet ilişkisi mevcut olduğundan, farklılaştırılmış teselsül hükümlerinin uygulanması için varlığı şart olan aynı zarar ya da birlikte verilen zarar ilişkisi 1000 birimin tamamı bakımından söz konusu değildir. Başka bir deyişle 400 ve 600 birimlik zararlar, nicelik olarak birbirinden ayrılabilir ve farklı hukuki işlemlerden kaynaklanmıştır. Her bir işlemde kaynaklanan zarar miktarı belirlidir. Her iki zarara birbirinden farklı (iki grup halinde) birden fazla şahıs sebebiyet verdiği için, teselsül ilişkisi her grup bakımından ayrı ayrı belirlenmelidir. Bu nedenle yapılan 800 birimlik ödemenin C'nin dış ilişki bakımından sorumlu olduğu 600 ve 400 birime etkisi, borçlar hukukunun mahsuba ilişkin hükümleri çerçevesinde belirlenecektir, yoksa farklılaştırılmış teselsül esaslarına göre değil⁴³.

⁴³ *Hablützel* bu örnekte yapılan ödemenin her iki yılın borcuna orantılı olarak paylaştırıldığını, yani (400 birimin %80'i) 320 birimin ilk yılki borç için, (600 birimin %80'i) 480 birimin ikinci yıl ödendiğini belirtmektedir. Bkz. *Hablützel*, s. 58, dn. 252.

Verilen örnekte belirtilen 200 birimlik bakiye zararın doğru olduğu varsayıldığında ise, C'nin sorumlu olduğu miktar bakımından, ilk ihtimalin daha isabetli olduğu kanaatindeyiz. Başka bir deyişle, 300 birimlik sorumluluk tavanı kapsamında kaldığından, 200 birimin tamamından C sorumludur. Zira farklılaştırılmış teselsülde kısmi ödeme yapılması, müteselsil borçluluk ilişkisini ortadan kaldırmaz. Farklılaştırılmış teselsül hükümlerine göre yapılan kısmi ödeme, diğer borçluların dış ilişki bakımından sorumlu oldukları sorumluluk tavanı esas alınarak etkisini göstermelidir. Yapılan kısmi ödemeye diğer ihtimallere uygun bir anlam yüklemek, müteselsil borç kurumu vasıtasıyla alacaklının menfaatlerini korumayı hedefleyen yasal düzenleme ile bağdaşmaz ve farklılaştırılmış teselsül hükümlerine göre düşük seviyede belirlenen sorumluluk tavanının yasada öngörülmeyen biçimde ikinci kez düşürülmesine sebebiyet verir. Bu tarz bir yorum, kısmi ödemeye dayalı olarak alacaklının bakiye teminatını, farklılaştırılmış teselsülde öngörülmeyen biçimde azaltma sonucunu da doğurur. Kısmi ödemenin oransal etki doğuracağına dair Borçlar Kanunu düzenlemesi (TBK m. 166/I), mutlak teselsül bakımından geçerlidir ve mutlak teselsülde her borçlu borcun tamamından sorumlu olduğundan, kısmi ödemenin miktar itibariyle doğurduğu sonuç ile oran itibariyle doğurduğu sonuç arasında fark bulunmaz. Ancak bu sonuç farklılaştırılmış teselsülün mahiyetine uygun düşmediğinden uygulama kabiliyeti bulmayacağı kabul gerekir. Bu nedenlerle hakim, dış ilişkideki sorumluluğu belirlerken, borç miktarına göre oranları belirlemekle yetinmemeli, aynı zamanda sorumluluk tavanını da herhangi bir tereddüte mahal vermeyecek şekilde miktar olarak tayin etmelidir. Tayin edilen bu miktar, alacaklının müracaat edebileceği azami miktarı gösterir ve kısmi ödemedен etkilenmez.

Farklılaştırılmış teselsülde borçluların, dış ilişkide şahsi sorumluluğunun farklılaştırılmasını, başka bir deyişle sorumluluktan

Ancak böyle bir ihtimalde de C'nin sorumlu olabileceği ikinci yılın borcu 200 değil, (600-480) 120 birimdir.

indirim nedeni olarak yapılabilecek savunmaları sınırlı sayıda olmamak kaydıyla aşağıdaki başlıklar altında inceleyebiliriz⁴⁴.

2-) Dış İlişkide Sorumluluk Miktarında Farklılaşmayı Gerektiren Nedenler

a-) Yönetim Organizasyonu

6102 sayılı kanun, yönetim kurulunun organizasyonu⁴⁵ bakımından temel ilkeleri ortaya koymakla birlikte, oldukça geniş bir esnekliğe de yer vermiştir. Bu kapsamda yönetim kurulunun monist, düalist ve Fransız genel müdürlük sistemine göre yapılması, hatta Amerikan hukukunda olduğu gibi yönetim hakkı olan-olmayan üyeler şeklinde görev dağılımı yapılması mümkündür⁴⁶.

Yönetim kurulu üyeleri ve üçüncü şahıslara yapılan görev dağılımı çerçevesinde, yönetim ve temsil yetkilerinin devredilmesi, bir kısım yönetim kurulu üyelerinin yönetim hakkının ortadan kalkması mümkündür. Yönetim görevinin kısmen ya da tamamen yönetim kurulu üyelerinin bir kısmına ya da üçüncü şahıslara devredilmesi halinde, bu durumun doğabilecek sorumluluk bakımından farklılaşmayı gerektirdiğinde bir tereddüt bulunmamaktadır. Çünkü bu halde işleri tedbirli bir yönetici gibi yönetme yükümlülüğü (6102 s.K m. 369) yerini, daha sınırlı bir yüküme (6102 s.K m. 553/II) bırakır. İsviçre hukukunda böyle bir devir halinde yetkiyi devredenler, devralanın seçiminde, ona talimat vermede ve ona nezaret etmede gerekli özeni göstermekle yükümlüdür (OR Art. 754/II). Tasarıya göre ise bu tür bir devir halinde, görev devri yapan yönetim kurulu üyeleri sadece yönetim görevi

⁴⁴ Bkz. Vogt, s. 28 vd. Yazar borçlulardan birinin aldığı ücretin düşük olmasının, federal mahkemece bir indirim nedeni olarak kabul edildiği kararı (BGE 127 III 453 ff.) eleştirmekte ve şirketin belirlediği ücret miktarının, alacaklıya bir indirim nedeni olarak dermeyan edilemeyeceğini savunmaktadır. Vogt, s. 41.

⁴⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, B. Fatih; 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu ve Yönetim Yetkisinin Devri, 2. Baskı, İstanbul, 2011.

⁴⁶ Gerekçe, s. 168.

devredilen kimselerin seçiminde gerekli özeni göstermekle yükümlüdür⁴⁷ (6102 s.K m. 553/II). Yönetim kurulunun 6102 s.K'nın 375'inci maddesinde sayılan görev ve yetkileri devredilemez ve vazgeçilemez nitelik taşıdığından, bu görevler bakımından yönetim organizasyonunun sorumluluk hukuku bakımından önemi yoktur. Başka bir deyişle, yönetim kurulunun, yönetim hakkı olan ya da olmayan veya bağımsız olan ya da olmayan üyelere oluşması, 375'inci maddede sayılan görevler bakımından önem taşımaz. Bu görevleri yönetim kurulunun devretmesi mümkün olmadığından, yönetim görevinin devredilmiş olması, yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu bakımından önem taşımaz⁴⁸. Ancak bu durum, devredilemeyen görevler hakkında yönetim kurulu üyeleri arasındaki teselsülün farklılaştırılmayacağı anlamına gelmez. Bu görevlerden doğan sorumluluk bakımından, hal ve şartlar münferit üye ya da üyeler bakımından müteselsil borç miktarında farklılaşmayı gerektiriyor ise, bu hal ve şartlar nazara alınarak sonuç belirlenecektir.

b-) Kusur

Farklılaştırılmış teselsül borçlularının dış ilişki bakımından sorumlu oldukları miktar, kusurlarının derecesine göre belirlenecektir (6102 s. K m. 557/I). Kusurun hafifliği, tazminat miktarında indirim nedeni olarak dikkate alınacaktır⁴⁹. Bu bağlamda müteselsil borçluların dış ilişki bakımından sorumluluk miktarlarının azaltılmasında en önemli savunma sebeplerinden birini kusur derecesi oluşturmaktadır.

Kasten, ağır ihmalle ya da hafif ihmalle hareket eden kimseler, şirkete karşı farklı miktarlar için müteselsil sorumlu olacaklardır. Özellikle hafif ihmalle hareket eden sorumlu kimse bakımından, hakkaniyet ve sorumluluğun doğuracağı sonuçlar gözetilmek suretiyle

⁴⁷ Ancak yetkiyi devredenlerin sorumluluğunu sadece yetki devredilenlerin seçiminde özenle sınırlandıran bu düzenleme, öğretide *Pulaşlı* tarafından yasanın 375'inci maddesinde tanzim edilen devredilemez görevlere istinat edilmek suretiyle haklı olarak eleştirilmektedir. Yazar aynı şekilde gözetim yükümü bakımından yasanın 553/III'üncü maddesinde yer alan düzenlemenin, devredilemez üst gözetim yükümü ile bağdaşmadığını ve sorumsuzluk maddesinin içeriğinin belirsizliklere yol açacağını vurgulamaktadır. Bkz. *Pulaşlı*, s. 39 vd.

⁴⁸ Vogt, s. 29.

⁴⁹ *Pulaşlı*, s. 49.

müteselsil sorumluluk kapsamındaki miktardan ayrıca indirim yapılması mümkündür (6098 s.K m. 52/II).

Kusurun derecesinin tayininde yönetim organizasyonunun önemli ölçüde etkisi vardır. Bir organın sorumluluğunun tayininde, organa tüzel kişi tarafından verilen yetki ve görevler belirleyici etkiye sahiptir⁵⁰. Özellikle yönetim görevinin devri halinde, devralanın sahip olduğu yetkiler ve görevler, tedbirli bir yöneticiden beklenen özenin gösterilmesini gerektirecek, yetkiyi devreden yönetim kurulu üyesi ya da üyeleri bakımından, üst gözetim ve üst yönetim görevlerinin gerektirdiği özenle sınırlı bir sorumluluk söz konusu olacaktır⁵¹.

Federal Mahkeme, sorumlulukta kusurun değerlendirilmesi bakımından, işlerin kapsam ve hacmini göz önünde bulundurmaktadır. Küçük ve orta ölçekli işletmelerde yönetim görevi devredilmiş olsa bile, yönetim kurulu üyesinin üst gözetim yükümü, şirketin bütün önemli işlerine nezaret etmesini gerektirir. Buna karşın büyük işletmelerde, yönetimin faaliyetlerinin ve işlerin gidişatının genel olarak incelenmesi, gözetim yükümünün yerine getirilmesi bakımından yeterli sayılmaktadır⁵².

Hafif ihmalin bir indirim nedeni olarak uygulanması bakımından Federal Mahkeme oldukça çekimser bir tutum izlemekte ve yönetim görevinin devri ve işletme büyüklüğü kriterleri⁵³ dışında hafif kusuru

⁵⁰ Vogt, s.30; BGE 9C_461/2009, 31.12.2010; BGE 9C_145/2010, 15.07.2010.

⁵¹ Bkz. Vogt, s.30 vd.; İsviçre hukukundan farklı olarak, Türk hukukunda kanuna uygun yetki devrinde, yetkiyi devreden seçme, talimat verme ve nezaretten kaynaklanan sorumluluğu anlayışı terkedilerek, yetkiyi devreden sadece seçimden ve kontrol dışı durumlar haricinde gözetimden kaynaklanan sorumluluğu anlayışı kabul edilmiştir (6102 s.K m. 553/II, III). Bu durum, yetki devri halinde müteselsil sorumluluğu büyük ölçüde ortadan kaldıracak bir etkiye sahiptir. Yeni anlayış ve bunun sonuçları, zaman içerisinde ortaya çıkan somut olaylar çerçevesinde bilimsel ve yargısal içtihatlarla şekillenecektir.

⁵² Bkz. Vogt, s. 32 ve orada anılan federal mahkeme kararı.

⁵³ Kanaatimizce bu kriterlerin illiyet bağı ile mi yoksa kusurla mı alakalı olduğu tartışmaya açıktır.

indirim nedeni olarak kabul etmemektedir⁵⁴. Bu durumun nedeni, dış ilişkide sorumluluğun belirlenmesinde, ilgilinin tek başına sorumlu olması halinde nelerden sorumlu olacağıının araştırılmasıdır; yoksa dış ilişkideki sorumluluk miktarı belirlenirken birden fazla kimsenin kusur oranlarının birbiriyle mukayesesi ve diğerine nazaran hafif kusurlu olduğu tespit edilenin sorumluluk miktarından indirim yapılması söz konusu değildir⁵⁵. Hakim, “*ilgili kişi tek başına sorumlu olsaydı zararın tamamını tazmin etmesi gerekir miydi*” sorusunu sorup, bu soruya vereceği cevaba göre dış ilişkideki sorumluluk miktarını belirlemelidir⁵⁶. Kusur derecesinin sorumluluğa etkisinin mukayese yapılmadan belirlenmesi, teselsülün dış ilişkisinin bir sonucudur ve sorumluluk miktarında farklılaşma olmamasının temelinde özen yükümünün ve kusurun objektifleştirilmiş olması yatmaktadır⁵⁷.

c-)Üçüncü Şahısların, Özellikle de Diğer Sorumluların Davranışları

Üçüncü şahısların kusuru da dış ilişkideki sorumluluk bakımından sorumluluğun ortadan kalkması nedeni ya da bir indirim nedeni olabilecektir. Bu kapsamda özellikle yönetim kurulu üyelerinden birinin

⁵⁴ Vogt, s. 34; farklılaştırılmış teselsüle ilişkin düzenlemenin asıl amacı, hafif kusuru bulunmasına rağmen, zararı karşılamaya yetecek malvarlığı bulunan sorumluyu korumaktır. Ancak uygulama dikkate alındığında bu amaca ulaşılamamıştır. Roberto, s.30; Nitekim temelde denetçilerin sorumluluğu dikkate alınsa da, 02.12.2005 tarihli borçlar kanununun anonim şirketler ve bilanço hukukuna ilişkin değişiklik ön tasarı raporunda, kusura ve hal ve şartlara dayalı farklılaştırılmış teselsül ilkesinin amacına ulaşmadığı, yasal düzenlemenin kolay anlaşılmadığı ve uygulama bakımından yeterince somutlaştırılmadığı, bu güne değin farklılaştırılmış teselsülü tatbik eden bir mahkeme kararı bulunmadığı ifade edilmektedir (Begleitbericht zum Vorentwurf zur Revision des Aktien- und Rechnungslegungsrechts im Obligationenrecht, 2 Dezember 2005, s. 87); Aynı yönde Roberto, s. 35; Ancak Vogt, yasal düzenlemenin uygulama tarafından oldukça iyi anlaşıldığını ve mevcut düzenlemeye göre mahkemelerin farklılaştırılmış teselsül ilkesini isabetli şekilde uyguladığını belirtmektedir. Bkz. Vogt, s. 42.

⁵⁵ Bürgi, Art. 759 Rn. 12; Böckli, § 18, Rn. 491; Vogt, s.35; Ruoss, Reto Thomas, Vergleiche bei Verantwortlichkeitsklagen: Praktische Probleme, Vortrag gehalten am St. Galler Aktienrechtsforum 2008 vom 23. Oktober 2008, Rn. 28; Hablützel, s. 53.

⁵⁶ Bürgi, Art. 759 Rn. 12.

⁵⁷ Vogt, s. 35.

üçüncü şahıs olarak değerlendirilmesi mümkündür⁵⁸. Ancak teselsül borçlularının birlikte kusurla zarar vermiş olmaları ve zarardan birlikte sorumlu olmaları, kural olarak, üçüncü şahsın kusuru nedeniyle indirim nedeni olarak değerlendirilemeyecektir⁵⁹.

Federal Mahkeme, üçüncü şahsın kusurunu bir indirim nedeni olarak kabul etmek bakımından oldukça çekimser davranmaktadır. Çünkü aksi halde, tabiatı gereği alacaklıyı korumaya hizmet eden müteselsil sorumluluk kurumunun içeriği boşaltılmış olacaktır⁶⁰. Ancak somut olayın haklı kıldığı istisnai bazı hallerde yönetim kurulu üyesi olan üçüncü şahsın kusuruna dayalı olarak, sorumlulukta indirim gitmek mümkündür. Bunun için üçüncü şahsın davranışı nedeniyle sorumlunun kusur derecesi oldukça önemsiz ve düşük seviyede görülmelidir. Bu kapsamda mesela bir yönetim kurulu üyesi yapmış olduğu hukuka aykırılığı öylesine gizlemiştir ki, bu hukuka aykırılığın tespit edilememesi bakımından diğer yönetim kurulu üyelerine ağır bir isnatta bulunmak mümkün değildir⁶¹.

Zarar görenin kusuru da dış ilişki bakımından sorumluluk miktarını etkileyen bir neden olarak ortaya çıkabilecektir⁶². Bu kapsamda kendi işleri için bir muhasebe şirketi (Treuhandgesellschaft) görevlendiren şirket, muhasebe şirketi elemanlarının oldukça geniş bir hareket serbestisine sahip olduğunu bilmesine rağmen, gerekli tedbirleri almadan ve gerekli talimatları vermeden bu şirketi görevlendirmişse, bu durum

⁵⁸ Vogt, s. 37.

⁵⁹ Vogt, s. 38; Pulaşlı, s. 49.

⁶⁰ BGE 4C.358/2005 vom 12 Februar 2007 E.5.5.1; Kararın tahlili için bkz. Hoffmann-Nowotny, Urs H. /von der Crone, Hans Caspar, Solidarität, Vergleich und Rückgriff in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4C.358/2005 (BGE 133 III 116) vom 12. Februar 2007 i.S. X. (Beklagter und Berufungskläger) gegen Y. (Kläger und Berufungsbeklagter).

⁶¹ BGE 4C.358/2005 vom 12 Februar 2007 E.5.5.1; Vogt, s. 39.

⁶² Pulaşlı, s. 49; 6102 s.K gerekçesinde örnek verilmesi suretiyle bu hususa açıkça işaret edilmiştir. Anılan örnekte, genel kurul tarafından verilen talimatı yerine getiren yönetim kurulu üyelerinin sorumluluk miktarında indirim gidilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bkz. gerekçe s. 261.

yolsuzlukları yükümlülüklerine aykırı olarak tespit edemeyen denetçiler bakımından bir indirim nedeni olabilecektir⁶³.

d-) Diğer Hal ve Şartlar

Dış ilişkideki sorumluluğun belirlenmesi bakımından diğer hal ve şartların dikkate alınacağı yasal düzenlemede öngörülmüştür (6102 s.K m. 557/I). Bu hal ve şartlar da esas itibariyle kusur ve illiyet derecesi ile ilgili olabilecek nedenlerdir. Bu nedenler arasında sadece zarara uğrayanın şahsi kusuru, İsviçre uygulamasında önem taşımakta, diğer indirim nedenleri teorik niteliğin ötesine geçememektedir⁶⁴.

Kanaatimizce diğer hal ve koşulların dış ilişkideki sorumluluk miktarından indirilmesi bakımından oldukça çekimser davranılması gerekmektedir. Çünkü farklılaştırılmış teselsül, temeli müteselsil borç ilişkisine dayanan bir kurumdur. Diğer hal ve koşullar, müteselsil sorumluluk esasını ortadan kaldırma ya da ciddi şekilde sınırlama sonucunu doğurmamalıdır. Müteselsil borçluluk bakımından kanun koyucunun tercihi, alacaklının menfaatlerini, borçluların menfaatine tercih etmek yönündedir. Bu nedenle, somut olay koşulları, sorumluluk miktarından indirim yapılmasını haklı kılıyorsa, bu indirimin iç ilişki bakımından mı, yoksa dış ilişki bakımından mı nazara alınacağı konusunda, karine iç ilişki yönündedir. Başka bir deyişle, hal ve şartlar, sorumlulardan birinin sorumluluk miktarını azaltmayı haklı kılıyorsa, bu indirim nedeninin iç ilişki bakımından dikkate alınması ve ancak hakkaniyetin zararı alacaklıya yansıtmaya elverdiği hallerin mevcudiyeti halinde dış ilişkideki sorumluluk miktarından indirim yapılması gerekmektedir. Mesela sorumluluğu cihetine gidilen bir kimsenin, yapılan işlemde dolayı herhangi bir menfaat elde etmemesinin, dış ilişki bakımından sorumlulukta indirim nedeni olarak kabul edilebileceği akla gelebilir. Federal Mahkeme bir kararında şirket varlığının hemen tamamını kendi hesaplarına geçiren iki yönetim kurulu üyesinden birini, bu işlemde dolayı herhangi bir menfaat elde etmese de, zarardan dış ilişki bakımından tamamıyla sorumlu olduğunu kabul etmiştir. Zira

⁶³ BGE 127 III 453 ff. (Karar için bkz. Vogt, s. 40).

⁶⁴ Roberto, s. 35.

yapılan işleme bilinçli olarak katılmıştır ve ağır bir kusuru vardır⁶⁵. Federal Mahkeme başka bir kararında, sorumlunun yaptığı iş karşılığında mütevazı bir ücret almasını, tazminat miktarından indirim nedeni olabileceğini kabul etmiştir⁶⁶. Ancak bir şirketin çalışanına düşük ücret takdir etmiş olmasının, alacaklı aleyhine olacak şekilde yorumlanması, öğretide ciddi şekilde eleştirilmektedir⁶⁷.

Yönetim kurulunun acil bir durum karşısında ani karar almasının ya da yönetim kurulu üyesinin özel bir yeteneğinin bulunmasının, sorumluluk miktarının takdiri bakımından dikkate alınabileceği Federal Mahkeme tarafından kabul edilmektedir. Ancak sorumluluk hukukunun bu genel indirim nedenlerinin tatbik edildiği somut bir karar bulunmamaktadır⁶⁸.

Öğretide yönetim kurulu üyelerinden birinin uzmanlık sahibi olduğu bir konuda karar alınması gerekli olan hallerde, diğer yönetim kurulu üyelerinin bu üyeye güvenmesi, ya da davet edilen bir uzman şahıstan alınan bilgiye güvenilerek işlem tesis edilmesi halinde, bu durumun sorumlulukta bir indirim nedeni olabileceği, hatta sorumluluğu bütünüyle ortadan kaldıracığı görüşü savunulmaktadır⁶⁹.

B-) Borçlular Arasındaki (İç) İlişki Bakımından Etkisi

Hakimin dış ilişkideki sorumluluk bakımından belirlediği oranlar, iç ilişki bakımından etkili değildir. Ödeme sonrasında borçluların birbirinden ne miktar için alacaklı olduğunun mahkeme tarafından yeniden hükme bağlanması gerekmektedir. Bu rücu ilişkisinin amacı, zararda sebebiyet ve kusur derecesi dikkate alınarak, sorumluluğun borçlular arasında paylaştırılmasıdır⁷⁰.

⁶⁵ Karar hakkında bkz. Vogt, s. 39.

⁶⁶ BGE 127 III 453 ff. (Karar için bkz. Vogt, s. 41).

⁶⁷ Bkz. Vogt, s. 41 ve orada anılan yazarlar.

⁶⁸ Vogt, s.34: Hablützel, s.62.

⁶⁹ Böckli, § 18 Rn, 449.

⁷⁰ Vogt, s. 53.

Borçlular arasında ödeme sonrasındaki rücu ilişkisini İsviçre hukukunda OR Art. 759/III düzenlemektedir. Buna göre hakim, sadece kusurun derecesini ya da zarardaki illiyeti değil, mevcut tüm şartları değerlendirmek suretiyle (OR Art. 43,44) rücu ilişkisine esas miktarı belirleyecektir⁷¹. Öğretide bu miktarın, büyük bir ihtimalle temel ilişkide belirtilen oranlardan farklı olacağı savunulmaktadır. Çünkü dış ilişkideki sorumluluk bakımından *tek başına (kişisel) değerlendirme* yapıldığından, ağır ihmal teşkil eden bir davranışın, iç ilişkideki sorumluluk miktarının belirlenmesinde, eylemlerin mukayeseli değerlendirilmesi yüzünden zarara etkili diğer bir davranış nedeniyle zayıf bir etkiye sahip olduğu kabul edilebilir⁷². Ayrıca burada hakim münferit borçluları ilgilendiren maddi hukuka ve usul hukukuna ilişkin sebeplere dayalı olarak yeniden değerlendirme yapması gerekmektedir⁷³. Bu bakımdan dış ilişkide belirlenen oranların iç ilişki bakımından doğrudan uygulanması söz konusu değildir. Ancak gerek dış ilişkide gerekse iç ilişkide aynı indirim nedenleri uygulanacağından, değişimi gerektiren herhangi bir özelliğin bulunmaması halinde, dış ilişkideki etkenler iç ilişki bakımından da tatbik kabiliyeti bulacak ve sadece istisnai durumlarda değişime gidilecektir⁷⁴. Dış ilişkideki oranlardan farklı değerlendirme yapmanın gerekli olmadığı hallerde, rücu ilişkisindeki sorumluluk oranları, münferit borçlunun dış ilişki bakımından borcunun, dış ilişkideki tüm borçlara oranı esas alınmak suretiyle tayin edilecek ve bu oranlara göre fazla ödeme yapan, diğer borçlulara rücu edebilecektir. Ancak her halde mahkeme aracılığıyla oranların ve miktarın tespiti gerekmektedir.

⁷¹ Böckli, § 18, Rn. 520: Meseleyi genel hüküm olarak düzenleyen Art. 148/I OR'da ise, iç ilişki bakımından prensip itibarıyla eşit paylaşım öngörülmektedir.

⁷² Vogt, s. 54; Vischer, Markus D./Borsari, Marco, Sorgfalts- und Treupflicht und Verantwortlichkeit eines fiduziarischen Verwaltungsratsmitglieds, GesKR 4/2008, s. 381; Ruoss, Rn. 33:

⁷³ Böckli, § 18, Rn. 521; Bärtschi, s. 121; Vogt, s. 54.

⁷⁴ Müller, Roland/Lipp, Lorenz, Der Verwaltungsrat, Zürich, 1994, s. 241; Benzer yönde Honsell, Heinrich, Solidarität und Rückgriff bei der aktien-rechtlichen Verantwortlichkeitsklage, Melangés En L'Honneur de Carlo Augusto Cannata, Basel, 1999, s. 380 (Akdağ-Güney s. 198'den naklen).

V-)Bankacılık Kanununun Şahsi İflas Düzenlemesi ve Teselsülün Uygulanması Sorunu

Şahsi iflası düzenleyen Bankacılık Kanununun 110'uncu maddesinde birden fazla kimsenin zarara sebebiyet verdiği hallerde müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Aynı şekilde Bankacılık Kanunu Gereğesi de sorunun çözümüne yarayacak içerikte değildir.

Hukukumuzda 4389 sayılı Kanun'da tanzim edilen sorumluluk hükmüne (m.17) kadar, yöneticilerin verdikleri zararlarla sınırlı sorumlu olacaklarına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Zararla sınırlı sorumluluk ilkesini oluşturan 4389 sayılı Kanun'un 17. maddesi gereğesinde;

“3182 sayılı Bankalar Kanununun 69 uncu 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 yardımcıları ve imzaları bankayı ilzam eden mensuplarının şahsi iflaslarını istemeye yetkili kılınmıştır. Ortakların sorumlulukları ise bankanın yönetim ve denetim hâkimiyeti ve menfaat temini şartlarına bağlanmak suretiyle sağladıkları menfaatler ile sınırlandırılmış, ayrıca 8 inci maddenin (4) numaralı fıkrası uyarınca ortaklık hakları sınırlandırılan veya hisseleri Fona devrolunan ortakların da bankanın iflası aranmaksızın şahsi iflaslarının istenmesine imkân sağlanmıştır.”

Açıklaması yer almaktadır. Gereğede, yöneticilerin sorumluluğunun, niçin verilen zararlarla sınırlandırılmış olduğu hakkında bir sarahat bulunmamaktadır. İlgili maddenin meclis görüşmeleri incelendiğinde, mesele üzerine bir milletvekili tarafından dikkat çekildiği, ancak tartışmaların yoğunlaşmadığı anlaşılmaktadır⁷⁵.

⁷⁵ Meclis görüşmeleri sırasında milletvekili Ahmet İyimaya, birlikte sorumluluğun mahiyetinin açıklanmadığına vurgu yapmak suretiyle bu eksikliğin giderilmesini, şu sözleriyle dile getirmiştir. “...Bundan başka, buradaki sorumluluğun türü, zincirleme

Öğretide ise konu hakkında farklı görüşler savunulmaktadır. Bir görüşe göre kanuna aykırı karar ve işlemleri birlikte yapan mensuplar, bunun neticelerinden müteselsilen sorumlu olacaklardır. Müteselsil sorumluluğun dayanakları bakımından ise fikir birliği bulunmamaktadır. Bu görüşü savunanların bir kısmına göre, müteselsil sorumluluk Borçlar Kanunu'nun 50. maddesine dayanmaktadır⁷⁶. Sorumluluğun müteselsil olduğu görüşünü destekleyen yazarların bir kısmı ise, gayi yorumu gerekçe olarak kullanmakta ve her ne kadar Bankacılık Kanunundaki bu düzenlemenin müteselsil sorumluluğu dışladığı düşüncesi hasıl olsa da, düzenlemenin amacının kötüniyetli ve kusurlu sorumlular karşısında fonun yararlarını korumak olduğu, bu nedenle sorumluluğun müteselsil olduğunun kabulü gerektiğini savunmaktadır⁷⁷.

midir; yoksa, bağımsız, ferdî sorumluluk mudur; bu kategori de buraya girmemiş. Borçlar Kanunu veya diğer kanunların genel hükümlerine göre, sorumluluğun -eğer, özel hükümde düzenliyorsanız- zincirleme olmadığı sonucuna varırsınız; gerçekten, bir başka yolsuzluk maddesi olarak bunu tedvin edebilirsiniz. Onun için, benim, şahsen, geçen dönemde de, kalkıp, yasama tasarrufu sırasında maddelerde müdahale olmamıştır; ama, bu, Bankalar Kanunudur. Bankalar Kanunu, bir güven kanunudur; 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 seviyeyi ve anlam bütünlüğünü içerecek şekilde -benim, Sayın Bakanımızdan veya Bakanlar Kurulundan ricam- bu akşam, hiç olmazsa, İçtüzüğün ilgili maddesine göre, maddeleri atlayarak görüşülmesi mümkündür. Yeniden düşünüp, doğruca ve sorumluluk hukukunun tüm prensiplerini ve yasama tasarrufunda varlığı gereken yolsuzluğu önleme niteliğini de içerecek şekilde kaleme alınmasını diliyorum...". Bkz. TBMM Tutanak Dergisi, Dönem 21, Yasama yılı 1, 17. Birleşim, 17.6.1999. Yapılan bu çağrıya rağmen yasa koyucunun hareketsiz kalması, yasa koyucunun iradesinin yorumlanması bakımından önem taşımaktadır.

⁷⁶ Reisoğlu, Seza, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. I-II, Ankara, 2007, s. 1371; Alıcı, Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul, 2007, s. 1057; Akdağ-Güney, s. 211,212. Yazar bu halde yönetim kurulu üyelerinin müteselsilen sorumlu olması için birlikte zarara sebebiyet vermeleri gerektiğini ve teselsülün BK.m. 50'den kaynaklandığını savunmaktadır.

⁷⁷ Battal, Ahmet, Bankacılık Kanunu Şerhi, Ankara, 2006, s. 356.

Sorumluluğun niteliğini değerlendiren başka bir görüş, buradaki sorumluluğun müteselsil olabileceğini kabul etmekle birlikte, her bir sorumludan talep edilebilecek olan miktarın, “*bankaya verdiği zarar*” ile sınırlı olduğunu⁷⁸, müteselsil sorumluluk mevzubahis olsa bile, münferit olarak her bir yöneticinin verdiği zararın tespit edilip, bu miktar üzerinden iflasın talep edilebileceğini savunmakta⁷⁹ ve sistemin ana hatları itibariyle farklılaştırılmış teselsül ilkesine yaklaştığını kabul etmektedir⁸⁰.

Kanaatimizce sorunun çözümü bakımından öncelikle Bankacılık Kanunu’nda öngörülen düzenlemenin ilgililerin sorumluluğu bakımından nasıl bir sonuç doğurduğu ve teselsül ilişkisi hakkında bir çözüm sağlayıp sağlamadığı incelenmeli ve değerlendirmeler buna göre yapılmalıdır.

Bankacılık Kanunu’nun şahsi sorumluluğa ilişkin düzenlemesi, “...*bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak...*” ilgililerin sorumlu olacağını öngörmektedir (BankK m. 110). Bu düzenlemenin iki anlama gelecek şekilde yorumlanması söz konusu olabilir. İlk olarak denilebilir ki, bu düzenleme kullandığı çoğul ifade nedeniyle, bir ya da birden fazla zararın söz konusu olduğu hallerde, zarar veren kimselerin, sebebiyet

⁷⁸ *Taşdelen* ise, sorumluluğun müteselsil nitelikte olup olmadığı tartışmasına girmeksizin, sadece sorumluluğun niteliği hakkında değerlendirmede bulunmaktadır. Yazara göre, ilk kez 4389 sayılı kanunla birlikte, yöneticilerin sorumluluğu bakımından miktar sınırına yer verilmiştir. Bu düzenleme bankanın tüm zararı için değil, sadece “*sorumluluğuna gidilen kişinin hangi olayla ne kadar zarar verdiği*”nin tesbiti gerekmektedir. Bkz. *Taşdelen*, *Servet*, *Bankalar Kanunu Şerhi*, Ankara, 2002, s. 554.

⁷⁹ *Tekinalp*, *Ünal*, *Fondaki Bankanın Hukuku*, İstanbul, 2003, s. 80; *Akdağ-Güney*, s. 213; *Akdağ-Güney*, *Bankalar Kanunu’na göre Yönetim Kurulu Üyelerinin Verdikleri Zararla Sınırlı Şahsi Sorumluluklarının İsviçre Borçlar kanunu Art 759’da Yeralan Farklılaştırılmış Teselsül (Differenzierte Solidarität) Düzenlemesi İle Karşılaştırılması*, *Hüseyin Ülgen’e Armağan*, C. II, (s. 1207-1240), s. 1233 vd.; Kanaatimizce rücuun (iç ilişki kapsamında) baştan belirleneceğine ve müteselsil sorumluluğun devam ettiğine ilişkin bu görüş, sorumluluğun müteselsil niteliğini ortadan kaldırmakta ve ona bireysel nitelik kazandırmaktadır. Zira rücuun dış ilişki bakımından etkili olacak şekilde baştan belirlenmesi halinde, müteselsil borçtan bahsedilemez. Bkz. *Bürgi/Nordmann*, Art. 759 (a.F) Anm. 12; *Müller*, s. 286 (*Akdağ-Güney*, (makale), s. 1225’den naklen).

⁸⁰ *Tekinalp*, s. 80; *Öğretide Çamoğlu* da Bankacılık Kanununda öngörülen sorumluluğun, farklılaştırılmış teselsüle benzeyen bir hukuki münasebet tesis ettiği kanaatindedir. Bkz. *Çamoğlu*, *Ersin*, *Banka Yönetim Kurulu <üyelerinin İflasının Koşulları*, *BATİDER*, Mart 2011, C. XXVII, Sa. 1, (s. 5-17), s. 14,15.

verdikleri toplam zararlarla sınırlı olarak sorumluluğunu düzenlemeyi hedeflemektedir. Buna gerekçe olarak da, önceki yasalarda böyle bir sınırlama olmadığından, ilgililerin tüm banka zararından sorumlu tutulduğu gösterilebilir. Böyle bir yorum halinde, aynı zarardan birden fazla kimsenin sorumlu olduğu hallerde, bu kimselerin bu zarardan beraberce sorumlu tutulması gerekir. Bu durumda, mevcut düzenleme teselsül ilişkisini de etkilemediğinden, boşluk bulunan hal nedeniyle genel hükümler (BK m. 50) uyarınca şartları varsa müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulama kabiliyeti bulması düşünülebilir (Bank.K m. 2/son). İkinci olarak Bank.K m. 110'da yer alan ve ilgililerin bankaya verdikleri zararlarla sınırlı sorumluluğu öngören düzenlemenin, ilgilinin münhasıran kendisinin sebebiyet verdiği zararlarla sınırlı olarak sorumlu tutulmasını öngördüğü yorumu yapılabilir.

Kanaatimizce bu yorumlardan ikincisinin, ilkinin tercih edilmesi gerekir. Çünkü ilk yorumun kabul edilmesi halinde, Bankacılık Kanununda zararlarla sınırlı sorumluluğun öngörülmesinin herhangi bir anlamı kalmamaktadır. Başka bir deyişle, kanunda böyle bir düzenleme olmasa da, zarar verenlerin verdikleri zarardan dolayı sorumlu olması borçlar hukukunun genel hükümlerinin tabii bir gereğidir. Bunun kanun metninde ayrıca belirtilmesine ihtiyaç yoktur. Oysa kanun koyucu gereksiz ve amaçsız yere hüküm ihdas etmez. Bu nedenle verilen zararlarla sınırlı sorumluluğu öngören düzenlemeye başka bir anlam vermek gerekir ki, bu da ikinci yorumu haklı kılar. Bankacılık Kanunu'nun öngördüğü zararlarla sınırlı sorumluluk, kanaatimizce her ilgilinin kendisinin bankaya vermiş olduğu zararlarla sınırlı sorumlu olmasını gerektirir. Bu durumda, davalıların her birinin ilgili zarar bakımından etkisi dikkate alınmalı ve kusuru ile kısmi sebebiyeti göz önünde bulundurularak, o yönetici bakımından sebebiyet verdiği zararın miktarı belirlenmeli ve buna göre sorumluluğu tayin edilmelidir.

Bankacılık Kanunu, verilen zararlarla sınırlı sorumluluğu benimsemekle birlikte, teselsül ilişkisi bakımından düzenleme içermediğinden, Bankacılık Kanunu'nun mahiyetine uygun düştüğü ölçüde genel hükümlerin uygulanması gerekir ve şartları mevcutsa, müteselsil sorumluluk tesis eden normlar uygulanma imkanı bulur. Bu

durumda özellikle BK.m. 50'nin (TBK m. 61) uygulanmasına yönelik görüşler haklılık kazanır. Ancak Bankacılık Kanunu'nun zararla sınırlı sorumluluğu öngören düzenlemesi, mahiyeti itibariyle teselsül hükümlerinin uygulanmasına olanak vermez. Çünkü verilen zararla sınırlı sorumluluk düzenlemesi uyarınca mahkeme, her bir sorumlunun sorumlu olduğu miktarı⁸¹ belirlemekle yükümlüdür. Bu miktar, kural olarak, bankanın uğradığı zararın bir kısmını teşkil edecektir. Verilen zararla sınırlı olmayan talebi kanun himaye etmediğinden, zararın tamamının, bu zararın tamamına sebebiyet vermeyen ilgiliden talep edilmesi mümkün değildir. 100 birimlik zararın doğmasına %50'şer oranda kusurla sebebiyet veren iki yöneticinin her birinden 50'şer birim istenilebilecektir. Verilen zarar miktarı olan 50'şer birimden müteselsilen sorumlu olmaları, müteselsil borç ilişkisi ile bağdaşmaz ve bu durum borçluların değil, alacaklı fonun aleyhinedir. 100 birimden müteselsilen sorumlu olmalarına ise, verdikleri zararı aşan bir sorumluluğun söz konusu olması nedeniyle, kanun engel olmaktadır. Şu halde Bankacılık Kanunu'nda öngörülen sorumluluk bakımından müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanması, sorumluluğun mahiyeti ile uyuşmamaktadır⁸². Fonun başlangıçta bu zarar miktarını belirlemesi mümkün olmadığından, açılacak iflas davasında aynı zamanda bu miktarın tespit edilmesi gerekir⁸³.

Banka yöneticilerin sorumluluğu, gerçekleşme usulü itibariyle genel hükümlere nazaran daha ağır sonuçları içermekle birlikte, teselsül hükümlerinin uygulama kabiliyetinin bulunmadığını kabul etmek, hakkaniyet ve nısfet duyularını rahatsız etmektedir. Çünkü alacaklının menfaatlerini, borçlu bakımından iflas gibi bir yaptırımla korumak isteyen yasa koyucunun, alacaklının menfaatine hizmet eden müteselsil sorumluluk kurumundan alacaklıyı mahrum bırakması, düzenlemenin

⁸¹ Bu miktar, borç müteselsil olsaydı, iç ilişki bakımından sorumlu olunan miktar seviyesindedir.

⁸² Bireysel sorumluluk yönünde değerlendirmeler için bkz. Çamoğlu, Ersin, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 2007, s. 24; Tekinalp, (Fondaki Banka, 2003), s. 80,81; Akdağ-Güney, s. 214, 215.

⁸³ Çamoğlu, BATİDER, s. 15; Akdağ-Güney, s. 215; krş. Tekinalp, (Fondaki Banka, 2003), s. 81.

gayesi ile bağdaşmamaktadır. Kanaatimiz, banka hakkında bu derece ağır sonuçların doğmasına sebebiyet verenlerin, doğrudan ya da şartların mevcut olduğu hallerde genel hükümler çerçevesinde müteselsilen sorumluluğunun kabul edilmesinin gerekli olduğu yönündedir. Ancak olması gereken hukuka yönelik kanaat ve temenniler, yasal düzenlemenin uygulanmasına hukuki açıdan engel teşkil etmemektedir ve ancak Bankacılık Kanununda yapılacak değişiklikle borçluların müteselsil sorumluluğunun kabul edilmesi mümkün olabilecektir.

SONUÇ

Türk hukukunda 6102 sayılı kanunun 557. maddesi ile, anonim şirketlerde geçerli olan hukuki sorumluluk bakımından, bugüne kadar geçerli olan *mutlak teselsül* anlayışı yerine, 1991 yılında İsviçre Borçlar Kanununda yapılan değişikliğe paralel biçimde, teselsülen sorumlu olunan miktarda her bir borçlu bakımından farklılaşmaya gidilmesine cevaz veren *farklılaştırılmış teselsül (differenzierte Solidarität)* ilkesi kabul edilmiştir. Bu hükmün gereği olarak hakim, somut olay koşullarına göre münferit borçlunun teselsül ilişkisi içerisinde şahsen alacaklıya karşı ne miktarda sorumlu olduğunu dış ilişki bakımından tespit etmek durumundadır. Hakim bu değerlendirmeyi, fiili sanki esas alınan şahıs tek başına gerçekleştirmiş gibi teorik bir varsayıma dayalı olarak yapacak, bu varsayım çerçevesinde kusur derecesi ve diğer hal ve şartlar gözetilerek dış ilişkide sorumlu olunan miktara ulaşacaktır. Ancak zararı gerçekleştiren diğer şahısların kusurları, kural olarak, sorumluluk miktarının belirlenmesinde bir indirim nedeni olarak dikkate alınmayacaktır. Ayrıca hakim, dış ilişkideki sorumluluğu belirlerken, borç miktarına göre oranları belirlemekle yetinmemeli, aynı zamanda sorumluluk tavanını da herhangi bir tereddüte mahal vermeyecek şekilde miktar olarak tayin etmelidir. Tayin edilen bu miktar, alacaklının müracaat edebileceği azami miktarı gösterir ve kısmi ödemedenden etkilenmez.

Mehaz İsviçre hukukunda Federal Mahkeme kararları dikkate alındığında, farklılaştırılmış teselsül esaslarına göre münferit sorumluların

sorumluluk miktarında indirimde gidilmesi sık karşılaşılan bir durum değildir.

Şahsi iflası düzenleyen Bankacılık Kanunu'nun 110. maddesi hükmü, "...bankaya verdikleri zararlarla sınırlı olarak..." ilgililerin sorumlu olacağını öngörürken, birden fazla kimsenin zarara sebebiyet verdiği hallerde müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı konusuna açıklık getirmemiştir. Burada, Bank.K m. 110'da yer alan ve ilgililerin bankaya verdikleri zararlarda sınırlı sorumluluğu öngören düzenlemenin lafzına dayanılarak, ilgilinin münhasıran kendisinin sebebiyet verdiği zararlarla sınırlı olarak sorumlu tutulmasını öngördüğü kabul edilmelidir. Bankacılık Kanunu'nun zararlarla sınırlı sorumluluğu öngören mezkur düzenlemesi, mahiyeti itibariyle teselsül hükümlerinin uygulanmasına olanak vermemektedir. Müteselsil sorumluluğun uygulanmayacağı kabulü ise, hakkaniyet ve nısfet duygularını rahatsız etmektedir. Çünkü alacaklının menfaatlerini, borçlu bakımından iflas gibi bir yaptırımla korumak isteyen yasa koyucunun, alacaklının menfaatine hizmet eden müteselsil sorumluluk kurumundan alacaklıyı mahrum bırakması, düzenlemenin gayesi ile bağdaşmamaktadır. Kanaatimiz, banka hakkında bu derece ağır sonuçların doğmasına sebebiyet verenlerin, doğrudan ya da şartların mevcut olduğu hallerde genel hükümler çerçevesinde müteselsilen sorumluluğunun kabul edilmesinin gerekli olduğu yönünde ise de, Bankacılık Kanunundaki mezkur düzenleme karşısında bu kanaat, ancak, olması gereken hukuka yönelik bir temenni niteliğindedir. Bununla birlikte, yine de Bankacılık Kanununda yapılacak değişikliklerle borçluların müteselsil sorumluluğunun kabul edilmesinin yasa koyucuyu tarafından benimsenebileceği düşüncesindeyiz.

KAYNAKÇA

Akdağ-Güney, Necla, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 2008

Akdağ-Güney, s. 213; Akdağ-Güney, Bankalar Kanunu'na göre Yönetim Kurulu Üyelerinin Verdikleri Zararla Sınırlı Şahsi Sorumluluklarının İsviçre Borçlar kanunu Art 759'da Yeralan Farklılaştırılmış Teselsül (Differenzierte Solidarität) Düzenlemesi İle Karşılaştırılması, Hüseyin Ülgen'e Armağan, C. II, (s. 1207-1240)

Alıcı, Yaşar, Bankacılık Kanunu Şerhi, İstanbul, 2007

Bärtschi, Harald; Verantwortlichkeit im Aktienrecht, Zürich, 2001

Battal, Ahmet, Bankacılık Kanunu Şerhi, Ankara, 2006

Böckli, Schweizerisches Aktienrecht, Zürich, 2009

von Büren, Roland/Stoffel, Walter A./Schnyder, Anton K./Christen-Westenberg, Catherine, Aktienrecht, Zürich, 2000

Bürgi, F. Wollhart/Nordmann-Zimmermann, U; Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band: Obligationenrecht, 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, b/2, Art.: 698-738, Zürich, 1979

Bürgi, Wolfhart F., Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, 5. Teil, Die aktiengesellschaft, b/3: Art. 739-771,

von der Crone, Hans Caspar, Haftung und Haftungsbeschränkung in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, SZW., 2006, (s. 2-19)

Çamoğlu, Ersin, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul, 2007

Çamoğlu, Ersin, Banka Yönetim Kurulu <üyelerinin İflasının Koşulları, BATİDER, Mart 2011, C. XXVII, Sa. 1, (s. 5-17),

Doğan, B. Fatih, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulunun Organizasyonu ve Yönetim Yetkisinin Devri, 2. Baskı, İstanbul, 2011.

Forstmoser, Peter, Solidarität, Kausalzusammenhang und Verschulden im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsrecht, SJZ, 1982, Heft 23, (s. 369-373)

Forstmoser, Peter/Meier-Hayoz, Arthur/Nobel, Peter, Schweizerisches Aktienrecht, Bern, 1996

Gürsoy, Kemal Tahir, Birden Fazla Kimsenin Aynı Zarardan Sorumluluğu, Mahmut Koloğlu'ya 70'inci Yaş Armağanı, Ankara, 1975, (s. 57-83)

Hablützel, Oliver, Solidarität in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, Zürich/St. Gallen, 2009

Helvacı, Mehmet, 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 80. Yaşgünü Armağanı, C. I, İstanbul, 2001, (s. 219-232)

Hoffmann-Nowotny, Urs H. /von der Crone, Hans Caspar, Solidarität, Vergleich und Rückgriff in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4C.358/2005 (BGE 133 III 116) vom 12. Februar 2007 i.S. X. (Beklagter und Berufungskläger) gegen Y. (Kläger und Berufungsbeklagter), SZW/RDA, 3/2007, (s. 261-270)

Karayalçın, Yaşar, İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler, Ünal Tekinalp'e Armağan, Cilt II, İstanbul, 2003, (s. 651-672)

Kılıçoğlu, Mustafa, Bir Zarardan Birden Çok Kişinin Sorumlu Olması (Müteselsil Sorumluluk ve Rücu), Yargıtay Dergisi, Cilt: 29, Sayı: 4, Ekim 2003, (s. 431-449)

Müller, Roland/Lipp, Lorenz, Der Verwaltungsrat, Zürich, 1994

Nobel, Peter, Solidarität und Unsolidarität, in: Aktuelle Fragen zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, Hsgeb, Charlotte M. Baer, (s.99-128)

Pulaşlı, Hasan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Özen Yükümlülüğü ve Müteselsil Sorumluluğu, BATİDER, Mart 2009, C. XXV, Sa. 1, (s. 27-63)

Reisoğlu, Seza, Bankacılık Kanunu Şerhi, C. I-II, Ankara, 2007

Roberto, Vito, Probleme der differenzierten Solidarität, GesKR, 2006/1, (s. 29-41)

Ruoss, Reto Thomas, Vergleiche bei Verantwortlichkeitsklagen: Praktische Probleme, Vortrag gehalten am St. Galler Aktienrechtsforum 2008 vom 23. Oktober 2008

Taşdelen, Servet, Bankalar Kanunu Şerhi, Ankara, 2002

Tekinalp, Ünal, Fondaki Bankanın Hukuku, İstanbul, 2003

Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Alttop, Atillâ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993

Vischer, Markus D./Borsari, Marco, Sorgfalts- und Treupflicht und Verantwortlichkeit eines fiduziarischen Verwaltungsratsmitglieds, GesKR 4/2008

Vogt, Hans-Ueli, Solidarität in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, in: Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht IV, Hrsg. von Weber, Rolf H./Isler, Peter R., Zürich, 2008, (s. 21-59)

Widmer, Peter; in Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186, Hrsg. von Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Watter, Rolf, Basel, 1994

