

TTK MADDE 396 KAPSAMINDA ANONİM ŞİRKETLERDE REKABET YASAĞI

1. Giriş

Ticari hayatın devamlılığı için rekabetin vazgeçilmez bir unsur olduğu kuşkusuzdur. Ancak uygulamada bazı durumlarda rekabetin kötüye kullanılabildiği görülmektedir. Rekabete dair herhangi bir kısıtlamanın olmaması halinde bireysel menfaatler ile şirket menfaatlerinin çatışması gündeme gelebilmektedir. Dolayısıyla bu türden bir menfaat çatışmasının ortaya çıkmasının önlenmesi adına Türk hukukunda rekabete dair birtakım sınırlamalar öngörülmüştür. Çalışmamız kapsamında bu rekabet sınırlamalarından biri olan ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (“TTK”) madde 396’da yönetim kurulu üyeleri için düzenlenen rekabet yasağı ele alınarak bu yasağın kapsamı açıklanacaktır.

2. Anonim Şirketlerde Rekabet Yasağı

TTK’nın 396. maddesinde anonim şirketlerde yönetim kurulu üyeleri için rekabet yasağı düzenlenmiştir. Bu yasağın amacı, şirketin yönetim ve işleyişinde söz sahibi olan kişilerin, buldukları pozisyonu kötüye kullanarak şirkete zarar verebilecek eylem ve faaliyetlerde bulunmalarının engellenmek istenmesidir.

TTK’nın “rekabet yasağı” başlıklı 396. maddesi aşağıdaki gibidir:

MADDE 396- (1) *Yönetim kurulu üyelerinden biri, genel kurulun iznini almaksızın, şirketin işletme konusuna giren ticari iş türünden bir işlemi kendi veya başkası hesabına yapamayacağı gibi, aynı tür ticari işlemlerle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırsız ortak sıfatıyla da giremez. Bu hükme aykırı harekette bulunan yönetim kurulu üyelerinden şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan işlemi şirket adına yapılmış saymakta ve üçüncü kişiler hesabına yapılan sözleşmelerden doğan menfaatlerin şirkete ait olduğunu dava etmekte serbesttir.*

(2) *Bu haklardan birinin seçilmesi birinci fıkra hükmüne aykırı harekette bulunan üyenin dışındaki üyelere aittir.*

(3) *Bu haklar, söz konusu ticari işlemlerin yapıldığını veya yönetim kurulu üyesinin diğer bir şirkete girdiğini, diğer üyelerin öğrendikleri tarihten itibaren üç ay ve herhâlde bunların gerçekleşmesinden itibaren bir yıl geçince zamanaşımına uğrar.*

(4) *Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarıyla ilgili hükümler saklıdır.*

TTK madde 396/ 1’de, yönetim kurulu üyelerinin genel kurulun iznini almaksızın şirketin işletme konusuna giren ticari iş türünden bir işlemi kendisi veya başkası hesabına yapamayacağı ve aynı tür ticari işlemlerle uğraşan bir şirkete sınırsız ortak sıfatıyla giremeyeceği hususları hüküm altına alınmıştır. Öncelikle belirtilmelidir ki, kanunun lafzından da anlaşıldığı üzere, yönetim kurulu üyeleri, genel kurulun iznini alarak bu tür iş ve işlemleri gerçekleştirebilmektedir. Dolayısıyla bu yasak, mutlak bir yasak niteliğinde değildir, aksinin kararlaştırılabilmesi mümkündür.

Genel kurul tarafından verilecek olan söz konusu izin, önceden verilebileceği gibi sonradan onay şeklinde de olabilir. Hatta bu onayın, açık veya örtülü şekilde verilmesi de mümkündür. Ayrıca belirtilmelidir ki, TTK madde 413/ 2 uyarınca genel kurul tarafından alınacak kararlar gündeme bağlılık ilkesine tabidir. Genel ilke bu olmakla birlikte, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 04.03.2002 tarihli 2001/ 9539 Esas ve 2002/ 1757 Karar sayılı kararında gündeminde rekabet yasağının kaldırılmasına ilişkin bir madde de bulunan bir genel kurul toplantısında finansal tablolar ve buna bağlı konuların ertelenmesine

karar verilse dahi rekabet yasağının kaldırılmasına ilişkin gündem maddesinin görüşülerek karara bağlanmasında bir sakınca olmadığı belirtilmiştir.

Esasen anonim şirketlerde yönetim kurulu üyeleri için öngörülen rekabet yasağının, TTK madde 369'da bahsi geçen özen ve bağlılık yükümlülüğünden kaynaklandığını söylemek yanlış olmayacaktır. TTK madde 369 uyarınca yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyararak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar. Bu da yönetim kurulu üyeleri açısından özen ve sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket etmemek, şirketin faaliyet alanıyla ilgili eylem ve faaliyetlerde bulunmamak suretiyle şirketle rekabet oluşturabilecek iş ve işlemlerden kaçınmayı gerektirmektedir. Nitekim bu tür faaliyetlerde bulunulduğunda, yönetim kurulu üyesi/ üyelerinin bireysel menfaatleriyle şirketin menfaatlerinin çatışması gündeme gelebileceğinden, TTK madde 396 ile şirketin ticari devamlılığı ve çıkarlarını korumak amaçlanmıştır.

Ayrıca belirtilmelidir ki, yönetim kurulu üyeleri için öngörülen yasak, kişilerin “yönetim kurulu üyeliği” sıfatına bağlı olduğundan, söz konusu rekabet yasağı yönetim kurulu üyelerinin görev süreleri ile sınırlıdır. Dolayısıyla yönetim kurulu üyeliği sona eren kişi/ kişiler için artık TTK madde 396 anlamında bir rekabet yasağı gündeme gelmeyecektir. Nitekim bu husus, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 04.10.2012 tarihli 2010/ 11204 Esas ve 2012/ 15168 Karar sayılı kararında da vurgulanmıştır. Bununla birlikte, yönetim kurulu üyesi ile şirket arasında yapılacak bir sözleşme ile rekabet yasağının üyeliğin sona ermesinden sonra da devam edeceğinin kararlaştırılabilmesi mümkündür. Bu halde söz konusu yasağa aykırılık halinde yönetim kurulu üyesi, TTK madde 396 uyarınca değil, yapılan sözleşmeye göre sorumlu olacaktır.

Bilindiği üzere, TTK kapsamında anonim şirketlerde şirketin yönetim ve temsiline ilişkin yetkilerin yönetim kurulu üyeleri dışında üye olarak bulunmayan üçüncü kişilere de devredilebilmesi mümkündür. Bu kapsamda Murahhas Müdürlerin de söz konusu rekabet yasağına tabi olup olmadıkları doktrinde tartışmalı bir konudur. Bu bakımdan, Murahhas Üyeler, yönetim kurulu üyesi olmaları sebebiyle yasak kapsamındadırlar. Kanımızca Murahhas Müdürler de şirketin gerek yönetim ve temsil yetkisini haiz olmaları bakımından gerekse özen ve bağlılık yükümlülüğü altında olduklarından bu yasak kapsamında kabul edilmelidir.

Rekabet yasağının kapsamı bakımından pay sahiplerinin durumu değerlendirildiğinde, pay sahiplerinin yasak kapsamında olmadığı kabul edilmektedir. Zira pay sahiplerinin şirketin yönetim ve temsiline ilişkin her türlü bilgiye ulaşmaları mümkün değildir. Kaldı ki, TTK madde 480 kapsamında düzenlenmiş olan “tek borç ilkesi”ne göre pay sahiplerine kanunda öngörülen istisnalar dışında bir borç yüklenemez. Tüm bu sebeplerle, pay sahiplerinin TTK madde 396 kapsamındaki rekabet yasağına tabi olmadığı belirtilmelidir.

TTK madde 396 kapsamında öngörülen yasaklardan ilki, yönetim kurulu üyelerinin şirketin işletme konusuna giren ticari iş türünden bir işlemi kendi veya başkası hesabına yapamayacağı hususudur. Maddede ifade edildiği üzere, yönetim kurulu üyeleri, şirketin işletme konusuna giren ticari işlemleri ne kendisi ne de başkası hesabına yapamayacaktır. Bu noktada şirketin işletme konusundan ne anlaşılması gerektiğini açıklamak gerekmektedir. Bilindiği üzere, uygulamada şirketler sürekli olarak esas sözleşme değişikliği yapmamak adına, yalnızca mevcut durumda (fiilen) faaliyet gösterdikleri konuları değil, ileride faaliyet göstermeleri muhtemel konuları da esas sözleşmelerine yazmaktadırlar. Bu nedenle “şirketin işletme konusuna giren konular” ifadesinden şirketin esas sözleşmesinde yazan faaliyet konuları değil, mevcut durumda faaliyet göstermekte olduğu konular esas alınmalıdır. Buna ek olarak, şirketin fiilen faaliyet göstermediği ancak daha sonradan faaliyette bulunmaya başladığı



konuların da bu yasağın kapsamına gireceği kabul edilmelidir. Ancak bu yasak ile yönetim kurulu üyelerinin ticari faaliyette bulunmasının tamamen yasaklanmasının amaçlandığı düşünülmemelidir. Yönetim kurulu üyelerinin şirketin işletme konusuna girmeyen ticari iş türünden bir işlemi kendi veya başkası hesabına yapabilmesi mümkündür. Doktrinde kabul gören baskın görüşe göre, madde kapsamında ifade edilen “ticari iş türünden bir işlem” ifadesinden anlaşılması gereken ise; kişisel ihtiyaçları karşılama amacı gütmeyen, ticari amaçlar ile yapılmış olan işlemlerdir. Elbette otomotiv alanında faaliyet gösteren bir şirketin yönetim kurulu üyesi kendi kişisel ihtiyacı için bir otomobil satın aldığı anda TTK madde 396 anlamında rekabet yasağını ihlal etmiş olmayacaktır.

Ayrıca maddede yönetim kurulu üyelerinin bu tür işlemleri başkası adına veya hesabına da yapamayacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda ifade etmek gerekir ki, yönetim kurulu üyelerinin bu tür işlemleri acente, ticari temsilci, komisyoncu vb. sıfatlarla da gerçekleştiremeyeceği doktrinde kabul edilmektedir.

Madde kapsamında öngörülen diğer bir yasak ise, yönetim kurulu üyelerinin şirketle aynı tür ticari işlerle uğraşan bir şirkete sorumluluğu sınırsız ortak sıfatıyla da giremeyeceği hususudur. Dolayısıyla yönetim kurulu üyesi, aynı tür işlemlerle uğraşan bir adi şirket ve kolektif şirkete ortak olarak ya da komandit şirkete komandite ortak olarak ya da kooperatife şahsen ve sınırsız sorumlu ortak olarak giremeyecektir. Bu yasağın amacı, yönetim kurulu üyesinin kişisel malvarlığı ve çıkarlarının şirket çıkarlarının önüne geçerek şirket dolayısıyla edindiği bilgilerin ve etkinin kötüye kullanılmasını engellemektir.

Bu kapsamda yönetim kurulu üyesinin faaliyet konusu aynı olan bir başka anonim şirket ya da limited şirkette yönetim kurulu üyesi olarak görev alması kanunen açıkça yasaklanmış olmasa da doktrinde bunun mümkün olmayacağı kabul edilmektedir. Kanımızca da her ne kadar kanunda açıkça yasaklanmasa da bu türden bir davranış yine TTK madde 396'nın ve özen ve sadakat borcunun ihlali anlamına gelecektir.

Bu hükme aykırı harekette bulunan yönetim kurulu üyelerinden şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan işlemi şirket adına yapılmış saymakta ve üçüncü kişiler hesabına yapılan sözleşmelerden doğan menfaatlerin şirkete ait olduğunu dava etmekte serbesttir. Görüldüğü üzere, kanunda şirkete seçimlik haklar öngörülmüştür. Elbette bu hakların kullanımı, TTK madde 396/ 2'de ifade edildiği gibi, rekabet yasağına aykırı davranan üye dışındaki yönetim kurulu üyelerine aittir. Söz konusu yaptırımların uygulanmasına ilişkin dava, şirket adına yönetim kurulu tarafından açılacaktır. Bu husus, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 03.02.2015 tarihli 2014/ 2825 Esas 2015/ 1184 Karar sayılı kararında da vurgulanmıştır.

Yaptırımların uygulanabilmesi için rekabet yasağına aykırı davranışın gerçekleşmiş olması yeterlidir, ayrıca bir zararın meydana gelmesi aranmamaktadır. Ayrıca tazminat yerine yapılan işlemin şirket adına yapılmış sayılması halinde şirket söz konusu işlemin tarafı haline gelmez. Nitekim böyle bir işlem sözleşmenin devri anlamına gelerek sözleşmenin diğer tarafının iznini veya onayını gerektirecektir. Dolayısıyla yapılan işlemin şirket adına yapılmış sayılması halinde şirket, işlemin tarafı haline gelmeyecek, işlemin sonuçlarından yararlanır hale gelecektir.

TTK madde 396/ 3'de 1. fıkrada belirtilen hakların, söz konusu ticari işlemlerin yapıldığını veya yönetim kurulu üyesinin diğer bir şirkete girdiğini, diğer üyelerin öğrendikleri tarihten itibaren 3 (üç) ay ve herhâlde bunların gerçekleşmesinden itibaren 1 (bir) yıl geçince zamanaşımına uğrayacağı hüküm altına alınmıştır. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de 02.05.2016 tarihli 2015/ 10187 Esas 2016/ 4870 Karar sayılı kararında 3 (üç) aylık ve her halde 1 (bir) yıllık zamanaşımı süresine riayet edilmesi gerektiğine dikkat çekmiştir.

3. Sonuç

Ticari hayatın devamlılığı için olmazsa olmaz bir unsur olan rekabet, bireysel menfaatler ile şirket menfaatlerinin karşı karşıya gelebileceği durumlarda şirketlerin zarar görmesine sebep olabilecek bir kavramdır. Bu nedenle iş hayatında rekabet gerekli olsa da şirket çıkarlarının korunması açısından birtakım sınırlamalar dahilinde gerçekleştirilmesi daha yerinde olacaktır. Kanun koyucu, tam da bu nedenlerle rekabete dair sınırlamalar öngörmüş olup, bu bağlamda çalışmamızın konusu oluşturan TTK madde 396 ise yönetim kurulu üyelerinin rekabet yasağını düzenlemektedir. Belirtilmelidir ki, söz konusu rekabet yasağının temelini, TTK madde 369'da düzenlenmiş olan yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler için düzenlenmiş "özen ve bağlılık yükümlülüğü" oluşturmaktadır.

Aksinin kararlaştırılabilmesinin mümkün olduğu bu yasak, şirket yönetiminde söz sahibi olan yönetim kurulu üyeleri için öngörülmüştür. Yasağın, yönetim kurulu üyeliği sıfatına bağlı olması sebebiyle görev süresinin bitimi ile bu yasak sona erer. Yasağa aykırılık halinde, şirket tazminat istemekte veya tazminat yerine yapılan işlemi şirket adına yapılmış saymakta ve üçüncü kişiler hesabına yapılan sözleşmelerden doğan menfaatlerin şirkete ait olduğunu dava etmekte serbesttir. İlgili yaptırımların uygulanmasına ilişkin dava, şirket adına yönetim kurulu tarafından açılır. Bu hakların kullanımı için ise 3 (üç) ay ve her halde 1 (bir) yıllık bir zamanaşımı süresi öngörülmüştür.

Konuyla ilgili başkaca bir sorunuz/ yorumunuz olması halinde, lütfen bizimle yeniden iletişime geçmekten çekinmeyiniz.

BAİC HUKUK BÜROSU

