

YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ, SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEZSİZ YÜKSEK LİSANS

ŞİRKETLER TOPLULUĞU EN AZ KAÇ BAĞLI ŞİRKETTEN OLUŞUR?

Hazırlayan : İskender Okan ARAS

Dersin Sorumlusu : Yrd. Doç.Dr. Cafer EMİNOĞLU

Ankara 2016

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	2
I- GİRİŞ	3
II- ŞİRKETLER TOPLULUĞUNUN TANIMI	3
1- TTK'NUN 195. MADDESİNE GÖRE ŞİRKETLER TOPLULUĞU	3
2 -TİCARET SİCİL YÖNETMELİĞİ M. 105'E GÖRE ŞİRKETLER TOPLULUĞU	4
III- ŞİRKETLER TOPLULUĞU EN AZ KAÇ TOPLULUK ÜYESİNDEN OLUŞABİLİR?	4
a) Şirketler Topluluğunun Hakiminin Bir Ticaret Şirketi Olması Halinde	5
b) Şirketler Topluluğunun Hakiminin Bir Teşebbüs Olması Halinde	6
SONUÇ	7
Kaynakça	8

KISALTMALAR

E.	: Esas
eski TTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar
S.	: Sayı
yeni TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TSY	: Ticaret Sicil Yönetmeliği
vd	: ve devamı

I- GİRİŞ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun getirdiği yeniliklerden birisi "şirketler topluluğu" dur. Şirketler topluluğu, TTK'nun 195-209 hükümleri arasında düzenlenmiştir. TTK'nun 195. maddesinde, şirketler topluluğunu tanımlayan ve unsurlarını düzenleyen hükümler yer almaktadır. Ancak, şirketler topluluğu sadece TTK'nun 195. maddesinde tanımlanmamış, TTK'nun 26. maddesi uyarınca, Bakanlar Kurulu'nun 19.12.2012 tarihli ve 2012/4093 sayılı kararı ile çıkardığı ve 27.01.2013 tarihinde yayınlanan Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 105. maddesinde de şirketler topluluğunu tarif eden hükümlere yer verilmiştir.

Söz konusu yönetmelik sonrasında, öğretilde Ticaret Sicil Yönetmeliği'ndeki tanımın TTK'nun 195. madde hükmüyle uyumlu olup olmadığı tartışılmıştır. TTK'nun 195. maddesine göre en küçük şirketler topluluğu için, bir hakim ve bir de bağlı şirketin bulunması yeterli iken, Ticaret Sicil Yönetmeliğinin 105/1 maddesine göre, bir şirketler topluluğu bir hakim ve en az iki bağlı şirketten oluşmaktadır. Bu çalışmada, TTK'nun 195. maddesi ile Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 105. maddesi arasındaki çelişkiye ilişkin öğretildeki görüşler incelenmiştir.

II- ŞİRKETLER TOPLULUĞUNUN TANIMI

1- TTK'NUN 195. MADDESİNE GÖRE ŞİRKETLER TOPLULUĞU

TTK m. 195'in 1. ve 2. fıkra hükümleri, bir ticaret şirketinin diğer bir ticaret şirketi üzerinde hangi araçlarla hâkimiyet kuracağını saymış ve hükümde gösterilen koşullardan birinin gerçekleşmesi halinde bu şirketlerin "hâkim" ve "bağlı" şirket olarak görüleceğini düzenlemiştir .

TTK m. 195/1 hükmü şu şekildedir: (I) a) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak:

1. Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya
 2. Şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya
 3. Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturunca,
- b) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa.

birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye de ise, bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır."

Birinci fıkranın aksine TTK m. 195/2 hükmü doğrudan "hâkim" ve "bağlı" şirket kavramlarını tanımlamaya yönelmemiş; ancak aynı sonuca bir hâkimiyet karinesi öngörerek varmıştır:

(2) Birinci fıkra da öngörülen hâller dışında, bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paylarına sahip bulunması, birinci şirketin hâkimiyetinin varlığına karinedir."

Yukarıda belirtilen hükümler hâkim ve bağlı şirket kavramlarını, kontrol veya hâkimiyetin hangi hallerde gerçekleşmiş sayılacağını ve şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin hangi durumda uygulanacağını düzenlemişse de, "şirketler topluluğu" kavramını açıkça tanımlamamışlardır. Bu tanımları kanun koyucu TTK m. 195/4 hükmünde yapmıştır.

TTK m. 195/4 hükmüne göre; "Hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketler, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur. Hâkim şirketler ana, bağlı şirketler yavru şirket konumundadır.

Türk şirketler topluluğu hukukunu ticaret şirketleri üzerine inşa eden kanun koyucu, TTK m. 195/5 hükmünde bu kurala bir istisna getirmiş; bir "teşebbüsün" dahi şirketler topluluğunun hakimi olabileceğini ve bu durumda da TTK m. 195-209 hükümleri ile, konsolide tablolara ilişkin olanlar saklı kalmak kaydıyla, TTK'daki şirketler topluluğuna ilişkin diğer hükümlerin uygulanacağını öngörmüştür. Hüküm, ayrıca hâkim teşebbüsün tacir sayılacağını da belirtmiştir.

2 -TİCARET SİCİL YÖNETMELİĞİ M. 105'E GÖRE ŞİRKETLER TOPLULUĞU

"Şirketler topluluğu ve hâkimiyet" kenar başlığını taşıyan TSY m. 105 hükmü şu şekildedir: "(I) Kanunun 195 inci maddesinin dördüncü fıkrası anlamında, bir şirketler topluluğu, bir ticaret şirketi ile buna doğrudan veya dolaylı olarak bağlı en az iki ticaret şirketinden meydana getir. Ticaret şirketi olmayan bir teşebbüse, doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan ticaret şirketlerinin sayısının ikiye aştığı durumlarda da Kanunun 195 inci maddesinin beşinci fıkrası anlamında şirketler topluluğu meydana gelir ve teşebbüs topluluğun hâkimi olur. Hâkim şirket ana şirket, bağlı şirketler ise yavru şirket konumundadır."

Bu hüküm şirketler topluluğunu tanımlarken ikili bir ayırım yapmıştır:

(a) Hükme göre topluluğun hâkiminin bir "ticaret şirketi" olması halinde, TTK'nun 195/4 maddesi anlamında bir şirketler topluluğundan söz edebilmek için, o şirkete bağlı en az iki ticaret şirketi bulunmalıdır. Böylece bir şirketler topluluğundan söz edebilmek için, biri "hâkim" ikisi de "bağlı" şirket olmak üzere en az üç ticaret şirketinin varlığı gerekir. Bu durumda en küçük şirketler topluluğu en az üç üyeden oluşur .

(b) Topluluğun hâkimi bir ticaret şirketi değil de TTK m. 195/5 anlamında bir "teşebbüs" ise bağlı şirket sayısının "ikiyi aşması" koşulu aranır. Dolayısıyla bu durumda hâkim teşebbüse "bağlı" en az üç ticaret şirketinin bulunması zorunludur. Bu durumda da en küçük şirketler topluluğu en az üç ticaret şirketinden oluşacaktır. Ancak bu durumda en küçük şirketler topluluğu, biri "hâkim teşebbüs" ve diğer üçü de "ona bağlı" olan ticaret şirketleri olmak üzere en az dört topluluk üyesinin varlığını gerektirmektedir.

III- ŞİRKETLER TOPLULUĞU EN AZ KAÇ TOPLULUK ÜYESİNDEN OLUŞABİLİR?

Öğretide, Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin yayınlandığı 27.01.2013 tarihinden önce yazılan eserlerde, ağırlıklı olarak TTK'nun 195. maddesi hükmünde yapılan tanıma sadık kalınmıştır. Çeşitli yazarların görüşlerinde, şirketler topluluğunun en az bir hakim bir de bağlı konumda bulunan ticaret şirketlerinin varlığı halinde söz konusu olacağı belirtilmiştir. Ticaret Sicil Yönetmeliğinin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki öğretide, ilk olarak Tekinalp hem TTK hem de TSY hükümlerini birlikte yorumlayarak konu hakkında görüş beyan etmiş ve yazar, "bir hakim ortaklık ile bir bağlı ortaklık arasında hakimiyet kurulmasına rağmen şirketler topluluğu bulunmadığını, bir teşebbüs ile ona bağlı iki ortaklık açısından da aynı şeyin geçerli olduğunu,

bu son varsayımda her ne kadar iki bağılı ortaklık bulunsa da hakim durumda olanın ticaret ortaklığı olmaması sebebiyle şirketler topluluğundan söz edilemeyeceği görüşündedir .

Yazarların çoğunluğu ise, topluluk yapısının bir teşebbüs ve bağılı şirketten oluşabileceği görüşünde birleşmişlerdir.

a) Şirketler Topluluğunun Hakiminin Bir Ticaret Şirketi Olması Halinde

Yazarlardan Eminoğlu'na göre; Ticaret Sicil Yönetmeliğinin 105. maddesi açıkça, TTK'nun 195. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. TTK'nun 195. maddesinde açıkça "bir ticaret şirketinin" belirtilen araçlarla "diğer bir ticaret şirketi" üzerinde hakimiyet ya da kontrol tesis etmesi halinde, birinci şirketin hakim, diğerinin ise bağılı şirket olacağı ve bu şirketlerden en az birinin merkezinin Türkiye'de olması halinde TTK'nun şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmaktadır. Dolayısıyla açık hüküm gereği şirketler topluluğunun meydana gelmesi için aralarında hâkimiyet ilişkisi bulunan sadece ve en az iki ticaret şirketinin bulunması gerekli ve yeterlidir.

TTK'nun 195/4 hükmündeki tanım ve burada kullanılan "hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağılı bulunan şirketler" ifadesi şirketler topluluğu yapısında en az iki bağılı ortaklık olmasını gerekli kılmamaktadır. Burada kullanılan tamlama doğrudan ve kesin bir belirtme ifadesi değil, çoğunluk durumlarına işaret eden bir genellemedir. Çünkü günlük ekonomik hayatta bir hâkim ve birden çok bağılı şirketten meydana gelen topluluk yapıları adeta kural olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak bir hâkim ve bir bağılı ortaklıklardan oluşan yapılar da mevcuttur. TTK'nun 195. maddesinin dördüncü fıkrasının ikinci cümlesinde "hâkim şirketler ana, bağılı şirketler yavru şirket konumundadır" denmektedir. Nasıl ki burada kullanılan "hâkim şirketler" ifadesinden topluluk yapılarında birden fazla hâkim yapı bulunması gerektiği sonucuna ulaşılamayacaksa, aynı şey bir önceki cümlede geçen "bağılı bulunan şirketler" ifadesi için de geçerlidir. TTK'nun 195/4 maddesi, bağılı şirketlerden bahsetmek ile birlikte bunların "en az iki şirket" olması gerektiğine yönelik herhangi bir ifade içermemektedir. Aksine, TTK 195. maddesinin birinci fıkrasında çok açık bir şekilde bir hâkim bir de bağılı şirketin hâkimiyet ilişkisine dayalı topluluk yapısının meydana gelmesi için yeterli olduğunu hükme bağlamaktadır .

Yazar ayrıca, şirketler topluluğuna ilişkin koruyucu hükümlerin uygulanacağı iki ya da daha fazla bağılı ortaklığı bulunan topluluk yapısı ile bu hükümlerin uygulanmayacağı (yönünde görüş belirtilen) sadece bir bağılı ortaklığın yer aldığı şirket yoğunlaşmaları arasında oluşturulan farkın, TTK'nun sıklıkla ifade edilen zayıfları koruyucu amaç ve hedefiyle nasıl bağdaşacağı açıklanmaya muhtaç olduğu ve son durumda yönlendirmeye açık tek şirket bulunması sebebiyle bu şirketin belirtilen menfaat sahiplerinin korunma ihtiyacının daha fazla olacağını belirtmiştir. Bu çerçevede topluluktaki tek bağılı ortaklığın menfaat sahiplerinin de çıkarlarının şirketler topluluğu hükümleri çerçevesinde korunmasının amaçsal yorumun da bir gereği olduğunu, dolayısıyla, açıklanan bütün bu gerekçelerle Ticaret Sicili Yönetmeliğinin 105. maddesinin birinci fıkrasının TK'nın 195. maddesi hükmüne aykırılık teşkil edeceği ve normlar hiyerarşisi gereği iptalinin gerekli olduğunu belirtmiştir .

Yazarlardan Gündoğdu da, Eminoğlu ile aynı görüşte olup, görüşünü şöyle belirtmiştir; "TTK m. 195/4 hükmü, hâkim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağılı bulunan şirketlerin

hâkim şirketle birlikte bir şirketler topluluğu oluşturduğunu belirtmektedir. Ancak bu hüküm bir şirketler topluluğunun en az kaç bağlı şirketten ya da toplamda kaç topluluk üyesinden oluşacağını değil, bir topluluğun hangi şirketlerden oluşacağını göstermektedir. Buna göre bir şirketler topluluğu sadece hâkim ve ona (doğrudan veya dolaylı olarak) bağlı şirketlerden oluşur. Şirketler arasında şirketler topluluğu hukuku anlamında bir bağlılık ilişkisinin varlığı şirketler, topluluğu sonucu doğurur.

Aralarında bu tür bir bağlılık ilişkisi olmayan şirketler bu topluluğa dâhil değildir ve bir şirketler topluluğu oluşturmazlar. Hükümün amacı topluluğun "bağlılık" gerektirdiğini vurgulamaktır."

Gündoğdu'ya göre; TTK açısından sorunun çözümünde dikkate alınması gereken hükümler TTK m. 195'in ilk iki fıkrası olmalıdır. Bu hükümler, bir şirketin diğer bir şirketi hükümde belirtilen araçlar ile kontrol etmesi veya hâkimiyeti altında tutması halinde açıkça birinci şirketi "hâkim" ve ikinci şirketi de "bağlı" şirket olarak nitelendirmektedir. Bu nitelendirme salt hâkim ve bağlı şirket kavramlarının tanımlanması olarak görülmemeli; en küçük şirketler topluluğunun kaç bağlı şirketten oluşacağı sorusunun cevaplanmasında göz ardı edilmemelidir. Zira TTK m. 195/1 hükmünün a) bendinin ikinci cümlesi, hâkim veya bağlı şirketten en az birinin merkezinin Türkiye'de olması halinde bu kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanacağını amirdir. Bu hükme göre bir hâkim şirket ile bir bağlı şirket bir şirketler topluluğu oluşturmak için yeterlidir. Diğer bir ifadeyle, iki ticaret şirketi arasında TTK m. 195/1 ve 2 hükümlerine uygun bir hâkimiyet ilişkisinin bulunması. bu kanun anlamında bir şirketler topluluğunun oluştuğu sonucuna varmak için yeterlidir.

b) Şirketler Topluluğunun Hakiminin Bir Teşebbüs Olması Halinde

Eminoğlu'na göre; TTK'nun 195. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "şirketler topluluğunun hâkimi" tabirinden teşebbüsün, Ticaret Sicili Yönetmeliğinin 105. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi çerçevesinde (hâkim şirketle birlikte) en az üç şirketin üyesi olduğu bir şirketler topluluğunun "üst hâkimi" olması gerektiği sonucuna varılamayacaktır. Çünkü nasıl ki "şirketler topluluğunun bağlı şirketleri" gibi bir ifade bu topluluk içerisindeki yapıları belirtmekteyse, aynı şekilde kanun koyucunun "şirketler topluluğunun hâkimi" tabiri ile o topluluk yapısı içindeki hâkim yapıyı kastettiği açıktır.

Nitekim 'teşebbüsün' hâkimiyet tesis ettiği durumların da kapsama alınmasının sebebi, maddenin gerekçesinde de ifade edildiği üzere, şirketler topluluğuna ilişkin özel hükümlerin dolanılmasını, diğer bir ifade ile uygulanmasından kaçınılmasını engellemeye yöneliktir .

Yazarlardan Gündoğdu, şirketler topluluğunun hakim üyesinin bir ticaret şirketi değil de, TTK'nun 195/5 maddesi anlamında bir teşebbüs olması durumunda, bir şirketler topluluğundan söz edebilmek için gerekli olan en az bağlı şirket sayısını açıklarken kanunun gerekçesinden yola çıkmıştır.

Konuyla ilgili olarak TTK m. 195-209 hükümlerinin genel gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir: "Tasarı, düzenini sermaye şirketleri üzerine kurmuş, ancak 195 inci maddenin altıncı fıkrasında sisteme işlerlik kazandıran geniş bir istisnaya yer vermiştir. Anılan hüküm uyarınca, şirketler topluluğunun tepesinde, sermaye şirketi olmayan bir şirket, işletme veya gerçek bir kişi de bulunabilir. Bu halde de 195 ile 209 uncu (bu madde dahil) madde hükümleri uygulanır. Kapsamın geniş tutulmasının birçok sorun çıkarabileceği ve sistemin bunların çözümünde yetersiz kalabileceğinden endişe edilmiştir. Şirketler topluluğunu ilk defa düzenleyen bir ülkenin "işletme" gibi geniş, sınırları kolay belirlenemeyen bir kavramı esas almasının güçlükler yaratabileceği düşünülmüştür." TTK m. 195/5 hükmünün gerekçesinde de kanun koyucu konuya yeniden değinmiş ve şu ifadelerle kavramı açıklamıştır: "195 inci madde (...) şirketler topluluğunun sermaye şirketlerinden oluşmasını öngörmüş, şirket sıfatını taşımayan kişi topluluklarının, şahıs şirketlerinin, tek kişiye, derneğe, iktisadi devlet teşekküllerine ve kamu tüzel kişilerine ait ticari işletmelerin ve gerçek kişilerin, yani geniş anlamda "teşebbüslerin. topluluk üyesi olmasını kabul etmemiştir. (...) Bunun kapsamlı bir istisnası beşinci fıkra da öngörülmüştür. (...) Bir şirketler topluluğunun tepesinde sermaye şirketi olmayan herhangi bir özel veya kamu tüzel kişisi, gerçek kişi veya ticarî işletme bulunabilir. (...) Tüm bu olgular söz konusu topluluğun şirketler topluluğu kabul edilmesine engel olmaz, şirketler topluluğuna ilişkin özel hükümlerin uygulanmamasının gerekçesini oluşturamaz. Beşinci fıkra, anılan özel hükümlerin uygulanmasından kaçınmanın (kurtulmanın) yollarını kapatmak amacıyla, geniş kavramlara ve ifadelere yer vermiştir. Bu sebeple hüküm, sıfatı,

türü, amacı, görevi, yetkileri ve ehliyet durumu ne olursa olsun, gerçek ve tüzel kişiyi ya da işletmeyi niteleyip uygulamadan kaçınmaya yo! açabilecek yorumlara müsait değildir. Hükme hukuki şekilden hareketle istisna getirilmemesi ve amaca sıkı bağlılık ilkesine göre yapılacak yorumların tercih edilmesi, hükmün öngörülme amacının yönergesidir. Onun için "işletme" sözcüğü de bilinçle seçilmiştir. "İşletme" kavramının "teşebbüs"ü veya benzeri diğer kavramları kapsadığı da şüphesizdir."

Görüldüğü üzere kanun koyucu, topluluğun hâkim üyesinin mutlaka bir ticaret şirketi olmasının gerekmediğini, bir teşebbüsün de topluluğa hâkim olabileceğini, bu durumda da başta m. 195-209 hükümleri olmak üzere TTK'daki şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin (konsolide tablolara ilişkin normlar saklı kalmak kaydıyla) bu durumda da uygulanacağını kabul etmiştir.

TTK'nun 195. maddesinin 1. ve 2. fıkraları uyarınca, en küçük şirketler topluluğu bir hakim ve bir de bağlı olmak üzere iki üyeden oluşabilecektir. Ayrıca TTK'nun 195/5 maddesi uyarınca da, topluluğun hakim üyesinin bir ticaret şirketi olması zorunlu değildir. Bir teşebbüs de topluluğun hakim ortağı olabilir. TTK'nun 195. maddesinin 1, 2 ve 5. fıkraları uyarınca en küçük şirketler topluluğu için bir hakim teşebbüs bir bağlı ticaret şirketinin bulunması yeterlidir.

SONUÇ:

Görüldüğü üzere, Ticaret Sicil Yönetmeliğinin 105/1 maddesi, TTK'nun 195. maddesine açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Oysa, normlar hiyerarşisine göre yönetmelikler daha üst derecedeki düzenlemelere aykırı olamaz. Dolayısıyla, bir şirketler topluluğunun en az kaç bağlı şirketten oluşacağına ilişkin sorunun çözümünde Ticaret Sicil Yönetmeliği değil, TTK hükümlerinin dikkate alınması gerekmektedir.

Kaynakça

Yrd.Doç.Dr. Cafer Eminoğlu, Türk Ticaret Kanunu'nda Kurumsal Yönetim İlkelerinin Yansımaları

Gökmen Gündoğdu, Bir Şirketler Topluluğu En Az Kaç Bağlı Şirketten Oluşur? (Legal Hukuk Dergisi, Yıl 2014