

SONA EREN BİR ANONİM ŞİRKETİN TİCARİ FAALİYETE DEVAM ETMESİ MÜMKÜN MÜDÜR?

Doç.Dr. Nevin Soygür

Kanun yada esas sözleşmede öngörülen infisah veya fesih sebeplerinden birinin gerçekleşmesi ile sona eren ve tasfiye halinde bulunan bir anonim şirketin, tasfiye durumu dikkate alınmadan, ortakların kararı ile ticari faaliyetine devam etmesi mümkün müdür? Diğer bir ifadeyle, sona ermenin hukuki sonuçları ortadan kaldırılabılır mı?

Durum Fransa ve İsviçre Hukukunda olduğu gibi, Türk Hukukunda ve doktrinde de tartışmalıdır.

Kanunun incelenmesine geçmeden önce, anonim şirket hangi anda sona ermiştir veya şirket her hangi bir sebeple sona ermiş ise ifadesiyle kastolunan nedir? İnfisah ve fesih midir, yoksa tasfiye işlemlerinin son bulup, tescil ve ilân işleminin yapılması mıdır? sorusunun açıklığa kavuşturulması gerekiyor. Çünkü bu sorunun cevabı gerek şirketin sona ermesinin hangi anda hukukî sonuçlar meydana getireceği meselesinin çözümlenmesi, gerekse hukuk uygulaması açısından özel bir önem taşımaktadır.

Yargıtay Ticaret Dairesinin, kollektif şirketlerle ilgili 23.1.1962 tarih, E.1933, K.314 sayılı kararında, "tasfiye hali fiilen sona ermiş bulunmasa dahi, tasfiye haline giren şirketin, hukuki varlığının sona ermiş olduğu" (1) hükme bağlanmış, Yargıtay İcra-İflâb Dairesinin 10.10.1963 tarih, E.10500, K.10716 Sayılı kararında da, "Tasfiye haline giren bir şirket, pay sahipleri ile olan münasebetlerinde dahi, tasfiye sonuna kadar, TK.md.232. hükmü, saklı kalmak kaydıyla, tasfiye gayesiyle sınırlı olarak tüzel kişiliğini muhafaza eder. Ticaret ünvanını, "Tasfiye halinde" sözünü ekliyerek kullanmakta devam eder. Tüzel kişiliği ancak, tasfiyenin tamamlanması ile sona erer ve durum, TK.md.449. gereğince tescil ve ilân için ticaret sicili memurluğuna bildirilir" denilmekle, esasen infisah ve fesihle sona ermiş bulunan anonim şirketin tüzel kişiliğinin sadece tasfiye gayesi için ve bu gayeyle sınırlı olarak devam edeceği ifade edilmiştir.

Görülüyorki, Yargıtayın iki ticaret dairesi "Şirketin, her hangi bir suretle sona ermesi" ifadesini, infisah ve fesih şeklinde yorumlamış, İcra-İflâs Dairesi de, bu yoruma ilâve olarak, tasfiye sonucuna kadar, tu

gaye ile sınırlı olarak tüzel kişiliğin devam ettiğini ayrıca belirtmiştir.

Yargıtay özel dairelerinin birbirine paralel görüşü, 14.5.1947 tarih, E.2, K.16 sayılı Yargıtay İçtihat Birleştirme Kararında "sona ermeden maksat, tasfiyenin son bulması değil, infisah ve fesih tir." (2) denilmek suretiyle esasen açıklığa kavuşturulmuştur. Bu esas, Türk Ticaret Kanununun düzenlenmesinde de aynen saklı tutulmuştur.

Türk Hukuk Doktrinde de aynı görüş hakimdir. Şöyle ki; şirketin sona ermesi, kanun veya esas sözleşmede öngörülen sona erme sebeplerinin gerçekleşmesi demektir. Şirketin sona ermiş sayılması için, hukuken feshedilmiş olması veya infisah etmesi yeterlidir (3).

Şu halde gerek hukuk doktrinde hakim olan görüşlerden, gerekse Türk Hukuk uygulamasında kabul edilen esas ve Türk Ticaret Kanununun 439. maddesi hükmünden edindiğimiz açık ve kesin sonuca göre; Bir anonim şirket gerek kanun, gerekse esas sözleşmede öngörülen bir sebebin gerçekleşmesi veyahut bunun şirket yetkili organı veya mahkemece karara bağlanması ile sona ermiştir. Çünkü, sona erme sebeplerinin gerçekleşmesi veya bunun karar altına alınması ile ortaklar arasındaki kâr gayesi birliği sona ermiştir.

Sona Ermiş Olan Anonim Şirketin Tekrar Devam

Ettirilmesi Mümkündür?

Kanun yada esas sözleşmede öngörülen infisah veya fesih sebeplerinden birinin gerçekleşmesiyle sona eren ve tasfiye halinde bulunan bir anonim şirketin, ortakların kararı ile ticarî faaliyetine devam edip edemeyeceği, Fransa ve İsviçre Hukunda olduğu gibi, Türk Hukukunda ve doktrinde de tartışmalıdır.

1. İsviçre Hukuk ve Doktrinde Durum:

İsviçre Borçlar Kanununun 739. maddesi hükmü gereğince, anonim şirket genel kurulu, esas sözleşme ile tayin edilmiş bulunan müddetin uzatılmasına mutlak çoğunlukla karar verebilir (4). Ancak, müddetin bitmesiyle, şirketin sona ermesi halinde genel kurulun, şirketin devamı için karar almaya yetkili olup olmadığı hususu, İsviçre doktrin ve tatbikatında tartışmalıdır.

Bir fikre göre, müddetin bitiminde, şirketin sona ermesi istenmemiş, fakat her nasılsa, şirketin sona ermesinden önce de, müddetin uzatılmasına karar verilmemiş ise, fiilen tasfiyeye başlanmamış olması şartıyla, müddetin uzatılması mümkündür. Ancak, bu görüş sahipleri de müddetin uzatılmasına dair kararın hangi hallerde kabul edileceği ve kararın, çoğunlukla mı, yoksa oybirliği ile mi alınmasının mümkün

olduğu hususlarında fikir birliğine varmış değildirler.

İsviçre Federal mahkemesi ise (TTK.md. 439 ve 440'in karşılığı olan) İSV.BK. 739. maddeye dayanarak anonim şirket sona erdikten sonra genel kurulun, devama karar veremeyeceği görüşündedir (5).

İsviçre B.K. 738 maddesine göre de, infisah eden şirket, diğer bir şirketle birleşme, bir kamu hükmü şahsı tarafından devralınma veya limited şirket şekline çevrilme halleri dışında tasfiye haline girer. Bu durum doğrudan doğruya meydana gelir. İflâs durumu hariç, sona erme ile ilgili tescilin şirketin tasfiye haline geçmesinde yaratıcı bir rolü yoktur. Tescil ve ilânın yapılmamış olması ancak, şirketin sona ermesinin iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülememesi sonucunu doğurur.

2. Fransız Hukuk ve Doktrininde Durum:

Fransız Hukuku anonim şirketin, müddetin bitmesinden önce uzatılmasını mümkün kılar (6). Ancak, müddetin bitmesinden önce sona ermiş bulunan bir anonim şirketin aynı çoğunlukta bir kararla uzatılmasının mümkün olup olmadığı hususu, Fransız tabikatında da tartışmalıdır.

Bir kısım yazarların, tüzel kişiliğin, şirketin sona ermesinden sonra da devam ettiği ve genel kurulun mutlak hâkimiyeti prensibine dayanarak, sona erme kararından vazgeçmenin mümkün olduğu görüşüne karşılık, diğer bir kısım yazarlarda hâkim olan kanaat, anonim şirketi sona erdiren kararı geri almanın mümkün olamayacağı merkezindedir (7).

3. Türk Hukuk Doktrininde Durum:

Sona eren bir anonim şirketin, tekrar devam ettirilip ettirilemeyeceği konusunda kanunda açık bir hüküm yoktur. Doktrinde, bu imkânın verilmemesi yolunda olduğu gibi, verilmemesi yolunda da görüşler vardır.

Bir fikre göre, anonim şirket sona erdikten sonra genel kurul, sona erme hükmünü kaldırarak, şirketin devamına karar veremez (8). Ancak, hukukumuzda bu görüşü istisnasız olarak kabul etmek, şirketteki menfaatler durumuna uygun düşmez, Sona ermiş bir şirketin, tekrar eski ticarî faaliyetine devam ettirilmesi, birçok hallerde gerek pay sahiplerinin gerekse şirket alacaklılarının menfaatlerine uygun gelebilir (9). Kaldı ki, pay sahiplerinin kararı ile sona eren bir şirketin, yine pay sahiplerinin kararı ile devam ettirilebilmesi gerekir.

Anonim şirketin sona ermesi ile ilgili TK. md. 439/2 hükmü, İsviçre Hukukunda olduğu gibi yorumlanarak, sona eren anonim şirketin hukuki ehliyetinin tasfiye gayesiyle sınırlandırılmış olduğu sonucuna varılırsa, bu görüş altında, şirket ancak, borçların kapatılmasından

gaye ile sınırlı olarak tüzel kişiliğin devam ettiğini ayrıca belirtmiştir.

Yargıtay özel dairelerinin birbirine paralel görüşü, 14.5.1947 tarih, E.2, K.16 sayılı Yargıtay İçtihat Birleştirme Kararında "sona ermeden maksat, tasfiyenin son bulması değil, infisah ve fesihtir." (2) denilmek suretiyle esasen açıklığa kavuşturulmuştur. Bu esas, Türk Ticaret Kanununun düzenlenmesinde de aynen saklı tutulmuştur.

Türk Hukuk Doktrinde de aynı görüş hakimdir. Şöyle ki; şirketin sona ermesi, kanun veya esas sözleşmede öngörülen sona erme sebeplerinin gerçekleşmesi demektir. Şirketin sona ermiş sayılması için, hukuken feshedilmiş olması veya infisah etmesi yeterlidir (3).

Şu halde gerek hukuk doktrinde hakim olan görüşlerden, gerekse Türk Hukuk uygulamasında kabul edilen esas ve Türk Ticaret Kanununun 439. maddesi hükmünden edindiğimiz açık ve kesin sonuca göre; Bir anonim şirket gerek kanun, gerekse esas sözleşmede öngörülen bir sebebin gerçekleşmesi veyahut bunun şirket yetkili organı veya mahkemece karara bağlanması ile sona ermiştir. Çünkü, sona erme sebeplerinin gerçekleşmesi veya bunun karar altına alınması ile ortaklar arasındaki kâr gayesi birliği sona ermiştir.

Sona Ermiş Olan Anonim Şirketin Tekrar Devam

Ettirilmesi Mümkündür?

Kanun yada esas sözleşmede öngörülen infisah veya fesih sebeplerinden birinin gerçekleşmesiyle sona eren ve tasfiye halinde bulunan bir anonim şirketin, ortakların kararı ile ticarî faaliyetine devam edip edemeyeceği, Fransa ve İsviçre Hukunda olduğu gibi, Türk Hukukunda ve doktrinde de tartışmalıdır.

1. İsviçre Hukuk ve Doktrinde Durum:

İsviçre Borçlar Kanununun 739. maddesi hükmü gereğince, anonim şirket genel kurulu, esas sözleşme ile tayin edilmiş bulunan müddetin uzatılmasına mutlak çoğunlukla karar verebilir (4). Ancak, müddetin bitmesiyle, şirketin sona ermesi halinde genel kurulun, şirketin devamı için karar almaya yetkili olup olmadığı hususu, İsviçre doktrin ve tatbikatında tartışmalıdır.

Bir fikre göre, müddetin bitiminde, şirketin sona ermesi istenmemiş, fakat her nasılsa, şirketin sona ermesinden önce de, müddetin uzatılmasına karar verilmemiş ise, fiilen tasfiyeye başlanmamış olması şartıyla, müddetin uzatılması mümkündür. Ancak, bu görüş sahipleri de müddetin uzatılmasına dair kararın hangi hallerde kabul edileceği ve kararın, çoğunlukla mı, yoksa oybirliği ile mi alınmasının mümkün

olduğu hususlarında fikir birliğine varmış değildirler.

İsviçre Federal mahkemesi ise (TTK.md. 439 ve 440'in karşılığı olan) İSV.BK. 739. maddeye dayanarak anonim şirket sona erdikten sonra genel kurulun, devama karar veremeyeceği görüşündedir (5).

İsviçre B.K. 738 maddesine göre de, infisah eden şirket, diğer bir şirketle birleşme, bir kamu hükmî şahsı tarafından devralınma veya limited şirket şekline çevrilme halleri dışında tasfiye haline girer. Bu durum doğrudan doğruya meydana gelir. İflâs durumu hariç, sona erme ile ilgili tescilin şirketin tasfiye haline geçmesinde yaratıcı bir rolü yoktur. Tescil ve ilânın yapılmamış olması ancak, şirketin sona ermesinin iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülememesi sonucunu doğurur.

2. Fransız Hukuk ve Doktrininde Durum:

Fransız Hukuku anonim şirketin, müddetin bitmesinden önce uzatılmasını mümkün kılar (6). Ancak, müddetin bitmesinden önce sona ermiş bulunan bir anonim şirketin aynı çoğunlukta bir kararla uzatılmasının mümkün olup olmadığı hususu, Fransız tabiatında da tartışmalıdır.

Bir kısım yazarların, tüzel kişiliğin, şirketin sona ermesinden sonra da devam ettiği ve genel kurulun mutlak hâkimiyeti prensibine dayanarak, sona erme kararından vazgeçmenin mümkün olduğu görüşüne karşılık, diğer bir kısım yazarlarda hâkim olan kanaat, anonim şirketi sona erdiren kararı geri almanın mümkün olamayacağı merkezindedir (7).

3. Türk Hukuk Doktrininde Durum:

Sona eren bir anonim şirketin, tekrar devam ettirilip ettirilemeyeceği konusunda kanunda açık bir hüküm yoktur. Doktrinde, bu imkânın verilmemesi yolunda olduğu gibi, verilmemesi yolunda da görüşler vardır.

Bir fikre göre, anonim şirket sona erdikten sonra genel kurul, sona erme hükmünü kaldırarak, şirketin devamına karar veremez (8). Ancak, hukukumuzda bu görüşü istisnasız olarak kabul etmek, şirketteki menfaatler durumuna uygun düşmez, Sona ermiş bir şirketin, tekrar eski ticarî faaliyetine devam ettirilmesi, birçok hallerde gerek pay sahiplerinin gerekse şirket alacaklılarının menfaatlerine uygun gelebilir (9). Kaldı ki, pay sahiplerinin kararı ile sona eren bir şirketin, yine pay sahiplerinin kararı ile devam ettirilebilmesi gerekir.

Anonim şirketin sona ermesi ile ilgili TK. md. 439/2 hükmü, İsviçre Hukukunda olduğu gibi yorumlanarak, sona eren anonim şirketin hukuki ehliyetinin tasfiye gayesiyle sınırlandırılmış olduğu sonucuna varılırsa, bu görüş altında, şirket ancak, borçların kapatılmasından

sonra, kuruluş hükümlerine göre yeni bir anonim şirket kurularak eski faaliyetine devam edebilecektir.

Ancak, TK.434. maddesinde sınırlayıcı olarak sayılan sona erme sebeplerinden bir kısmı anonim şirketin bünyesi, diğerleri pay sahiplerinin veya üçüncü kişilerin menfaati gereği emredici niteliktedir (10). Bunlar, esas sözleşme hükümleri ile de ortadan kaldırılamazlar. Meselâ, şirkette gaye aslî bir unsurdur. Gayenin gerçekleşmesi veya imkânsız hale gelmesi ile sona eren bir anonim şirketin, genel kurul kararı ile devam ettirilmesi mümkün değildir.

Şu halde, sona eren bir anonim şirketin tekrar devam ettirilip ettirilemeyeceği meselesinin, Türk Ticaret Kanununda sayılan (TK.md. 434-437) sona erme sebeplerinin mahiyeti ve menfaatler durumu dikkete alınarak incelenmesi gerekir.

Muayyen müddet için kurulmuş bir anonim şirketin ortakları, bu müddetin sonunda, şirket sona ermemiş gibi ticari faaliyetlerine devam ederlerse, şirket, belirli olmayan bir süre için uzatılmış sayılır, BK. md. 536/2. Bu durum, sona ermiş olan bir anonim şirketin devamı kararından başka bir anlam taşıyamaz. Çünkü, ticari faaliyete devam, Ticaret Kanununun belirttiği gibi zımnî uzatma kararı niteliğindedir.

Anonim şirketin sona ermesi, esas sermayenin 2/3'ünün kaybından dolayı meydana gelmiş ise, şirket malvarlığı, esas sözleşmede öngörülen sarmaye miktarına çıkarılmak suretiyle ve genel çoğunlukla alacağı bir kararla şirket eski haline getirilebilir.

Bazı hallerde de genel kurul kararı ile sona ermiş olan anonim şirkete tekrar devam imkânını tanımak sona erme kararının mahiyetinden doğabilir. Şöyleki, sona ermenin iki anonim şirketin birleşmesinden ileri gelmiş olması, fakat herhangi bir sebeple bu birleşmenin yerine getirilmemiş bulunması halinde, sona erme hükmünün de kalktığı sonucuna varılmalıdır (11).

İcra ve İflâs Kanununu 309. maddesi gereğince, iflâsına hükmolunan borçlu, konkordato teklif eder ve bu teklif tasdik olunursa, iflâs hükmü kalkar (İİK. md. 285). Bu halde de sona eren anonim şirketin, konkordatodan sonra yukarıda açıklanan şartlar altında faaliyetine devam edebileceği sonucuna varılmalıdır (İsviçre Hukukunda da, konkordatodan tasdiki üzerine şirketin devamı kabul edilmiştir) (12).

Anonim şirketin sona ermesi, esas sözleşmede öngörülen sebeplerden birinin gerçekleşmesi ile meydana gelmiş ise, yine esas şirketin devam ettirilmesi mümkündür (13).

Sonuç

Mutlak anlamda emredici vasıf taşımayan, yukarda açıkladığımız sona erme sebeplerinden biriyle sona ermiş bir anonim şirket, tamamen tasfiye edilmiş olmadıkça, esas sermayenin değiştirilmesi için kanunen gerekli mutlak çoğunluğun kararı ile şirketin eski haline getirilmesi mümkündür. Ancak, anonim şirketin gayesinin gerçekleşmesi veya gerçekleşme imkânının bulunmaması hallerinde, veyahutta sona ermenin mahkemece hüküm altına alınmış olması hallerinde, şirketin tekrar devam ettirilmesi mümkün değildir.

Müddeti sona eren şirketin ticarî faaliyetlere devam suretiyle zımnen uzatılmış hali istisna, diğer hallerde devam kararı, şirket esas sözleşmesinin değişikliğini gerektirir .

Sona ermiş olan anonim şirketin devamına karar verilmekle, sona erme ile tasfiyeye dönüşen şirket gayesi tekrar faal kazanç gayesine dönüşür. Şirket, tüzel kişi olarak hukuki varlığını muhafaza eder. Aynı ticaret ünvanını kullanır. Aksi kararlaştırılmamış ise, ortaklar eski hak ve borçlarını muhafaza ederler.

Doç.Dr. Nevin SOYGÜR
Marmara Üniversitesi
IIBF Öğretim Üyesi

Dipnotlar

- (1) Doğanay I; *Izahlı ve İctihallı Türk Ticaret Kanunu ile Tatbik Kanunu ve Tahkim Müessesesi* Ank. 1964
- (2) Doğanay I; *Türk Ticaret Kanunu Şerhi C.I.*
- (3) Karayalçın Y; *Ticaret Hukuku Dersleri* Ank. sh. 187-189; Kuru B; *Şahıs Şirkelleri ve Ortaklarının İflâsı* Ank. sh. 17,18; Araslanlı H; *Şahıs Şirkelleri ve Ortaklarının İflâsı* Ank. H.F.D. CXVII sh. 1-4.
- (4) Steiger V. (Çev. Çağa T). *Le Droit des sociétés Anonymes en Suisse* Lausanne 1950 sh. 142.
- (5) *İsv.*, BK. md. 90/2, 257 Jd.t.1965 I. 154
- (6) *Encyclopedie Dalloz, Droit Commercial III Societes* 1958 "Liquidaiton"
- (7) Ripert, *Traite Elementaire de Droit Commercial*, 1954 N.1426
- (8) Steiger V; (çev. Çağa T): *Li Droit des Societes Anonyles en Suisse* Lausanne 1950 sh.61, 67, 340, 341
- (9) Hırş E; *Ticaret Hukuku Dersleri* İst. 1948 sh. 328.
- (10) Yarg. T.D. 13.4.1962 T.E. 3541, K.1671
Birkaş Hasan; *Ticaret Şirkelleri ve Tatbikat* İst. sh. 162.
- (11) Hırş E; *Ticaret Hukuku Dersleri* İst. 1948 sh. 329
- (12) Steiger V. (Çev. Çağa T): *Le Droit Des sociétés Anonymes en Suisse* Lausanne 1950 sh. 345.
- (13) Arslanlı H.; *Anonim Şirketler* İst. 1961 sh. 513.