



TAHKİM ANLAŞMASININ ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE TEŞMİLİ BAĞLAMINDA GRUP ŞİRKETLER DOKTRİNİNİN TÜRK TİCARET KANUNU IŞIĞINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Ayşe Begüm KELEŞ GÜVEN *

Öz

Yazılı şekle tabi ve kural olarak nisbi nitelikteki tahkim anlaşmasının, anlaşmada imzası bulunmayan üçüncü kişiler yönünden de hüküm ifade etmesi; onlara teşmil edilmesi, anlaşmanın tarafları bakımından kapsamının, tahkim iradesinin araştırılmasını gerektirir. Özellikle uluslararası ticari tahkimde karşılaşılan bu sorun karşısında grup şirketler doktrini, tahkim şartı içeren asıl sözleşmeye taraf bir şirketle aynı topluluğa dahil bir başka şirketin, sözleşmenin kurulması, ifası ve sona erdirilmesine müdahil olması halinde ve ekonomik bütünlük oluşturdıkları gerekçesiyle, tahkim anlaşmasının aynı topluluğa dahil bir şirkete teşmil edebileceğini öngörmektedir. Makalede doktrin, Türk Ticaret Kanunu'nun şirketler topluluğu hükümleri ışığında sorgulanmaktadır. Düzenlemelerin topluluk politikası veya hakim teşebbüsün iradesinin, mutlak olarak topluluk şirketlerine izafe edilmesine izin vermediği; topluluk menfaatiyle bağlı şirketlerin menfaatinin dengelenmesi ve bu dengede alacaklıların da korunmasına odaklandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, salt ekonomik bütünlük ve kontrol altında bulunma, tahkim anlaşmasının teşmili için yeterli gerekçe oluşturmayacak; teşmil, dürüstlük kuralı gereği, oldukça sınırlı şekilde uygulama alanı bulabilecektir.

* Araş. Gör., Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye | Res. Asist., Doğu University, Faculty of Law, Department of Commercial Law, Istanbul, Turkey.

✉ akeles@dogus.edu.tr • ORCID 0000-0001-6812-4614

📌 **Atıf Şekli** | Cite As: KELEŞ GÜVEN Ayşe Begüm, "Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili Bağlamında Grup Şirketler Doktrininin Türk Ticaret Kanunu Işığında Değerlendirilmesi", *SÜHFD.*, C. 29, S. 2, 2021, s. 1127-1165.

📌 **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

Anahtar Kelimeler

Grup Şirketler Doktrini • Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili • Şirketler Topluluğu • Ekonomik Bütünlük • Hakimiyet

ANALYSIS OF GROUP OF COMPANIES DOCTRINE FOR EXTENSION OF ARBITRATION AGREEMENT TO NON-SIGNATORIES UNDER TURKISH COMMERCIAL CODE

Abstract

Arbitration agreement, is subject to written form and -as a rule- of relative nature, can be extended to non-signatories as a result of interpretation on its subjective scope. Group of companies doctrine, regarding international commercial disputes, proposes that a non-signatory company should be bound with arbitration agreement on the grounds that it participates to a contract containing arbitration clause and constitutes single economic reality with the apparent party of that contract as belonging to the same group. This article questions doctrine under Turkish Commercial Code's (TCC) related provisions related to group of companies. It is concluded that TCC doesn't allow group policy or will of the dominant undertaking to be strictly attributed to group companies; rather focuses on balancing the group interest with the interests of affiliated companies. Therefore, -beside principle of good faith- economic integrity and being under control solely don't constitute sufficient justification for extension of arbitration agreement.

Key Words

Group Of Companies Doctrine • Extension of Arbitration Clause to Non-Signatories • Group of Companies • Economic Reality • Control

GİRİŞ

Uluslararası ticari işlemlerin karmaşıklığı, bu işlemlerden doğan uyuşmazlıkların çözümüne de yansiyabilmektedir. Uygulamada söz konusu uyuşmazlıkları konu alan ve kural olarak yalnızca tarafları bakımından sonuç doğuran tahkim anlaşmasına dayanan taleplerin, üçüncü kişilerce veya üçüncü kişilere karşı ileri sürüldüğü görülebilmektedir. Bu halde tahkim anlaşmasının bu üçüncü kişilere teşmil edip edilemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir. Soruya cevaben geliştirilen teorilerden biri de grup şirketler doktrindir.

Grup şirketler doktrini, birbirinden hukuken bağımsız olmakla birlikte, ekonomik bütün oluşturan topluluk şirketlerinden birinin taraf olduğu tahkim anlaşmasının, belirli olguların varlığı halinde aynı

topluluktaki bir diğer şirkete teşmil edilebileceğini öngörür. Çalışmada doktrinin temel aldığı esasların, Türk Ticaret Kanunu'nun şirketler topluluğuna yaklaşımı ve ilgili düzenlemeleri ışığında tahkim anlaşmasının teşmili için kabul edilebilir olup olmadığı irdelenmektedir. Bu amaçla öncelikle genel hatlarıyla tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmili konusuna değinilecek ve grup şirketler doktrininin uygulanması esasları ortaya konulacaktır. Ardından ana hatlarıyla Türk Ticaret Kanununun şirketler topluluğu düzenlemeleri incelenerek tahkim anlaşmasının bir diğer topluluk şirketine teşmil edilip edilemeyeceği tartışılacaktır.

I. TAHKİM ANLAŞMASININ ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE TEŞMİLİNDE BAŞVURULAN BİR ARAÇ: GRUP ŞİRKETLER DOKTRİNİ

A. Genel Olarak Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili

Tahkim yoluna başvurulmasının olmazsa olmaz şartı, tahkim anlaşmasının varlığıdır¹. Zira tahkim anlaşması, tarafların uyuşmazlığı tahkim yoluyla çözme iradesini yansıtmakta ve hakemlerin yargılama yetkilerinin kaynağını teşkil etmektedir². Tahkim anlaşması, tahkim iradesini yansıtan bir sözleşme ya da ilişkiyi düzenleyen asıl sözleşmenin bir hükmü olan tahkim şartı görünümünde karşımıza çıkabilmektedir. Anlaşmanın kurucu unsuru tahkim iradesi olup; geçerli tahkim anlaşmasından bahsedilebilmesi için taraflar, tahkim iradelerini yazılı olarak yaptıkları tahkim sözleşmesinde açıkça belirtmek zorundadır³.

Sözleşmelerin sadece tarafları bakımından sonuç doğurmasını ön gören nisbilik ilkesi, tahkim anlaşması bakımından da geçerlidir⁴.

¹ AKINCI, Ziya, Milletlerarası Tahkim, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul, 2020, s. 126.

² KALPSÜZ, Turgut, "Tahkim Anlaşması", Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, C. II, Ankara, 2003, s. 1049-1053; EKŞİ, Nuray, Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında "Incorporation" Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları, Tıpkı 2. Baskı, İstanbul, 2010, s. 45; ŞİT KÖŞGEROĞLU, Banu, "Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, Sa. 3, Y. 2011, s. 3.

³ AKINCI, s. 133.

⁴ ESEN, Emre, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, İstanbul, 2008 s. 11; ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice, "Tahkim Anlaşmasının Dürüstlük Kuralı Çerçevesinde Üçüncü Kişilere Teşmili", Tahkim Anlaşması, Ed.

Dolayısıyla tahkim anlaşmasına taraf olmayan kişilere karşı tahkim yoluna başvurulamaz ve yargılama sonucunda verilen karar da ancak tahkim anlaşmasının taraflarını bağlar⁵. Bununla birlikte, çeşitli hakem ve yüksek mahkeme kararlarında, istisnaen tahkim anlaşmasının anlaşmaya taraf olmayan kişiler bakımından da hüküm doğurabileceği yönünde hükme varıldığı görülmektedir. Bu kararlarda çeşitli maddi hukuk ve usul hukuku kurumlarına ve teorilerine dayanılarak tahkim anlaşmasına taraf olmayan kişilere tahkim yargılaması kapsamında husumet yöneltmesi ya da bu kişilerin tahkim anlaşmasına dayanması; diğer bir deyişle tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmili (*extension*) yoluna gidilmektedir⁶. Grup şirketler doktrini (*group of companies doctrine*) de uluslararası ticari tahkim uygulamasında, tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmilinde başvuru araçlarıdır. Burada üçüncü kişi ile kast edilen, tahkim anlaşmasında imzası bulunmayan (*non-signatory*) kişidir. Aşağıda detaylı olarak inceleneceği üzere doktrin, şirketler topluluğundaki hakim şirket ya da bağlı şirketin tarafı olduğu tahkim anlaşmasının, belirli şartların varlığı halinde topluluktaki diğer bir şirkete teşmil edilebileceğini öngörmektedir.

Grup şirketler doktrinini incelemeye başlamadan önce, tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmili konusunda gündeme gelen, tahkim anlaşmasının şekli ve tahkim iradesi tahtında anlaşmanın geçerliliğine ilişkin meselelere değinilmelidir. Tahkim iradesinin somutlaştığı tahkim anlaşmasının yazılı şekle tabiliği (MTK. m.4/2, UNCITRAL Model Kanunu

ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice / BALKAR, Süheyla, İstanbul 2020, s. 26. Tahkim anlaşmasının "prensip olarak" sadece tarafları bağladığı yönünde bkz. EKŞİ, s. 100.

⁵ AKINCI, s.145; ESEN, Teşmil, s. 11; ŞİT KÖŞGEROĞLU, s. 4.

⁶ Tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmilinde, temsil, halefiyet, üçüncü kişi yararına sözleşme, dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı gibi maddi hukuk kurumlarıyla ortaklar arası ve ortaklıklar arası ilişkilere veya tahkim anlaşmalarının üçüncü kişilerin davaya dahil edilmesi, tahkim yargulamalarının birleştirilmesi, grup davaları gibi usul hukuku kurumlarına dayanıldığı belirtilmektedir (ESEN, Teşmil, 85 vd.). Diğer taraftan teşmilde başvuru grup şirketler doktrini, örtülü rıza teorisi, tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi ve estoppel teorisi gibi teorilerin tümünün dürüstlük kuralı ve çelişkili davranış yasağından temellendiği de ifade edilmektedir (ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 36-37; DEMİRKOL, Berk, "Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili", Tahkim Anlaşması, Tahkim Okulu Paneller Serisi, C. I, İstanbul, 2020, s. 282.).

m.7/2-6, New York Konvansiyonu m. II/1-2) karşısında anlaşmanın teşmil edileceği üçüncü kişinin tahkim iradesini yazılı olarak beyan etmesinin aranıp aranmayacağı, karşımıza çıkan ilk sorudur. Öğretide bu soruya her iki yönde de yanıt verildiği görülür. Anlaşmanın teşmil edilmek istendiği üçüncü kişi ile tahkim anlaşması tarafları arasında yazılı şekilde yapılmış tahkim anlaşmasının bulunmaması, teşmil engeli olarak değerlendirilebilmektedir⁷. Hakim görüş ise, yazılı şekil şartının ancak üçüncü kişiye teşmil edilebilecek geçerli bir tahkim anlaşmasının varlığı bakımından gerekli olduğu ve *“bu anlaşmanın varlığı ve şeklen geçerli oluşu teşmilin süjesi bakımından yeterli derecede uyarıcı ve koruyucu fonksiyon ifa ettiğinden”*, üçüncü kişinin tahkim iradesinin yazılı beyanının aranmayacağı yönündedir⁸. Teşmilin doğası gereği yazılı şekil şartını dışlayan bir kurum olduğu; üçüncü kişi ile yapılmış yazılı tahkim anlaşmasının varlığı halinde teşmilin zaten gündeme gelmeyeceği belirtilmektedir⁹. Anlaşmanın teşmili için üçüncü kişinin yazılı beyanını arayan görüş ve teşmil için şeklen geçerli anlaşmayı beyan bakımından yeterli kabul eden görüş, teşmilin

⁷ ŞANLI, Cemal, “Konişmentonun Devri, Alacağı Temlik ve Perdeyi Kaldırma Teorisi Uygulamasında Sözleşmede Yer Alan Tahkim Şartının Konişmentoyu Devralan, Alacağı Temellük Eden ve Perdenin Arkasında Kalan Bakımından Geçerliliği Sorunu”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 22, Sa. 2, Y. 2002: Ergin Nomer’e Armağan, s. 788, 789.

⁸ ESEN, Teşmil, s. 79; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 28; DEMİRKOL, s. 308. Tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmilinde tahkim iradesinin yazılı beyanının aranmamasına ilişkin olarak İsviçre Federal Mahkemesinin 16.10.2003 tarihli kararı örnek gösterilmektedir. Federal Mahkeme, tahkim anlaşmasının yazılı şekle tabi olduğunu düzenleyen İsviçre Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu m.178/1’in tahkim anlaşmasının başlangıçtaki tarafları bakımından uygulanıp; tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmilinde uygulanmayacağına; üçüncü kişinin tahkim anlaşmasıyla bağlı olup olmadığının tahkim sözleşmesinin maddi geçerliliğine uygulanacak m.178/2 çerçevesinde değerlendirileceğine hükmetmiştir (MRÁZ, Michael, “Extention Of An Arbitration Agreement To Non-Signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice”, Belgrade Law Review, Vol. LVII, No.3, Y. 2009, p. 56.).

⁹ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 28. Aslında tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisine ilişkin olmakla birlikte 5721 sayılı ICC davasında verilen karar, bu hususu vurgulamaktadır: *“... Tahkimin esas itibarıyla rızaya dayandığını eklemek gerekir. Yani tahkim şartının uygulama alanının genişletilmesi iradî bir temele dayanmak zorundadır. Elbette ki böyle bir iradenin örtülü olması da mümkündür aksi takdirde teşmil tartışmalarının bir anlamı olmazdı. ...”* (HABEGGER, Phillip, “Arbitration and Groups of Companies – The Swiss Practice”, European Business Organization Law Review, Vol.3, Issue 3, Y. 2002, p. 517, 544.).

tahkim anlaşmasının kişi bakımından kapsamına ilişkin bir konu olduğu ve anlaşmaya uygulanacak hukuk çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğinde birleşir¹⁰. Türk Hukuku bakımından anlaşmaya uygulanacak hukuk MTK.m.4/3 uyarınca “*Tahkim anlaşması, tarafların tahkim anlaşmasına uygulanmak üzere seçtiği hukuka veya böyle bir hukuk seçimi yoksa Türk hukukuna uygun olduğu takdirde geçerlidir.*” şeklinde düzenlenmiştir¹¹.

Yazılı şekil şartına uygun tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmili, anlaşmanın kişi bakımından, görüntüdekinden bağımsız gerçek kapsamının belirlenmesini gerektirir. Bu sonuç, tahkim anlaşmasının örtülü irade beyanıyla kurulup kurulamayacağı tartışmasını gündeme getirir. Farazi irade beyanından farklı olarak¹², örtülü irade beyanıyla tahkim anlaşmasının kurulması, bazı hallerde¹³ mümkündür. Daha ziyade usuli

¹⁰ ŞANLI, Cemal, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, İstanbul, 2019, s. 788, 789. Yazara göre, tahkim anlaşmasının üçüncü kişileri bağlaması, tahkim anlaşmasının maddi geçerlilik şartlarının bu kişiler için de var olması halinde mümkündür. Anlaşmanın maddi geçerlilik şartlarının ve buna uygulanacak hukukun tespiti ise, taraflar arasında şeklen geçerli, yani yazılı şekilde yapılmış tahkim şartının varlığını gerektirir. Aynı yönde bkz. ESEN, Teşmil, s. 79-80; ŞİT KÖŞGEROĞLU, s. 16; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 29.

¹¹ Tahkim anlaşmasının teşmil edilmesi suretiyle verilen kararın iptal davasına konu edilmesi halinde anlaşmanın geçerliliği, MTK. m. 4/3 hükmüyle uyumlu olarak “*tarafların anlaşmayı tâbi kıldıkları hukuka veya böyle bir hukuk seçimi yoksa Türk hukuku*”na göre incelenecektir (MTK. m. 15/1-a). Üçüncü kişi yönünden geçersizlik, kararın Türkiye’de tenfiz edilmesi aşamasında ileri sürüyorsa, taraflarca seçilen hukuka, bu yönde anlaşma yoksa hakem kararının verildiği yer hukukuna göre değerlendirme yapılacaktır (New York Konvansiyonu m.V/1-a; Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun m. 62/1-e). Uluslararası tahkim yargılamasında, farklı hukuk sistemlerinden gelen hakemlerden oluşan heyetlerin, tahkim anlaşmasının kişi bakımından kapsamını incelerken benimsediği yaklaşımın, milli hukuktan ziyade olgulara dayandığı hakkında bkz. HANOTIAU, Bernard, “Consent to Arbitration: Do We Share The Same Vision?”, *International Arbitration*, Vol. 27, Y. 2011, p. 552.

¹² Tahkim anlaşmasının tarafların farazî irade beyanıyla kurulması ise mümkün görülmemektedir (ESEN, Teşmil, s. 33.)

¹³ Bu anlamda verilen ilk örnek, taraf olunan geçerli bir tahkim anlaşması olmamasına rağmen bir uyuşmazlığın çözümü için tahkim yargılaması başlatılmasıdır (ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 38). Yine Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK.) m. 4/2 ile de benimsenen UNCITRAL Model Kanunu m.7/2 uyarınca, yazılı tahkim anlaşmasının varlığının iddia edildiği dava dilekçesine davalıca itiraz edilmemesi, tahkim anlaşmasına ilişkin yazılılık şartının yerine getirilmiş varsayılmasını, tahkim iradesinin örtülü beyanına örnek gösterilmektedir (EKŞİ, s. 60-61; ESEN, Teşmil, s. 33; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 38. Hükmün esasen dürüstlük kuralına aykırı olarak geçerlilik

işlemler yoluyla örtülü tahkim iradesinin bağlayıcı şekilde beyan edildiği bu haller bir kenara bırakıldığında, örtülü tahkim iradesinin kişiyi tahkim anlaşmasıyla bağlı kılıp kılamayacağı tartışması, asıl sözleşmenin kurulması veya sonradan kabulüne ilişkin örtülü irade beyanının, sözleşmedeki tahkim şartını da kapsayıp kapsamadığı üzerinde yoğunlaşır. Öğretilde, tahkim anlaşmasının hukukî niteliği¹⁴ ve tahkim anlaşmasının bağımsızlığı ekseninde tartışmaya yön veren iki yaklaşım mevcuttur. İlk yaklaşım, tahkim anlaşmasının asıl sözleşmeden bağımsızlığı ilkesi gereği tahkim iradesinin esas sözleşmeye taraf olma iradesinden bağımsız değerlendirilmesinden; maddi hukuk sözleşmesi olan asıl sözleşmeyle bağlı olmak için sergilenen davranışların, sonuçlarını usul hukuku alanında doğuran tahkim şartının da kendiliğinden kabulü anlamına gelmesinden yanadır¹⁵. Diğer yaklaşım ise tahkim şartının asıl sözleşmenin diğer hükümlerinden farklı nitelik taşımadığı; tahkim anlaşmasının usul hukuku alanında sonuç doğurmasının, onun kuruluşu ve geçerliliği

şartının gerçekleşmediğine yönelik itirazları bertaraf etme amacını taşıdığı, hakem kararının tenfizi için yazılı tahkim şartını arayan New York Konvansiyonu m.II/2 karşısında sorun yaşanmasının muhtemel olduğu yönünde bkz. AKINCI, s. 171-172). Ayrıca, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa MTK.m.10/E gereğince hakem veya hakemler kurulu tarafından dava ve cevap dilekçelerinin verilmesinden sonra hazırlanacak olan görev belgesinin tahkim şartına itiraz edilmeksizin imzalanması da uyumsuzluğun tahkim yoluyla çözülmesi yönünde örtülü rıza gösterilmesi şeklinde değerlendirilen bir başka haldir (AKINCI, s. 280.). UNCITRAL Model Kanunu m.7/3 ışığında tahkim anlaşmasının söz, davranış veya başka bir şekilde ortaya konulan beyanla da kurulabileceğine dikkat çeken, SAMAL, Adyasha, "Extending Arbitration Agreement to Non-Signatories: "A Defence of The Group of Companies Doctrine", Kings Student Law Review, Vol. 11, No. 1, Y. 2020, pp. 2-25, p. 22.

¹⁴ Tahkimin hukuki niteliğini açıklayan görüşler için bkz. ŞANLI, Cemal, Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk, Ankara, 1986, 42-50; ÖZEL, Sibel, Milletlerarası Ticari Tahkimde Kanunlar İhtilafı Meseleleri, İstanbul, 2008, s. 32-35. Bu bağlamda tahkim anlaşmasının hukuki niteliği hakkında bkz. YAVUZ, Cevdet, "Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi ve Tabi Olduğu Hükümler", Ed. ULUSOY, Erol/ YILDIRIM, Aslı, II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu "Tahkim", İstanbul, 2009, s. 140-145; AYDEMİR, Fatih, Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi, İstanbul, 2017, s. 67-81.

¹⁵ ŞANLI, Ticari Akitler, s. 461-466; ESEN, Teşmil, s. 33-34, 53. Tahkim anlaşmasının bağımsızlığı, taraflar arasındaki borç ilişkisini düzenleyen sözleşmeyle bu sözleşmeden doğan veya doğacak olan uyumsuzlukların çözümü için akdedilen tahkim anlaşmasının geçerliliğinin birbirinden ayrı değerlendirilmesini ifade etmektedir (AKINCI, s. 164).

bakımından maddi hukuk sözleşmesi olduğu gerçeğini değiştirmediği; açıkça aksi anlaşılmadıkça asıl sözleşmenin kuruluşu veya sonradan kabulüne dair örtülü beyanın tahkim şartını da kapsayacağı yönündedir¹⁶. Ekleme gerekir ki, örtülü irade beyanının değerlendirilmesi, yorum konusudur. Bu çerçevede, yorum faaliyetinde başta dürüstlük kuralı olmak üzere anlaşmanın tabi olduğu hukukun, sözleşmelerin yorumuna ilişkin ilkelerine başvurulur¹⁷. Tarafları tabiî hakim güvencesinden yoksun bırakması nedeniyle, özellikle Kıta Avrupası'na dahil hukuk düzenlerinde tahkim anlaşması genellikle dar yorumlansa da uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümü bakımından -tahkim yargılamasının sunduğu avantajlar nedeniyle- iki farklı yorumun söz konusu olduğu hallerde tahkim lehine yorum eğilimi güçlenmektedir¹⁸.

B. Doktrinin Ortaya Çıkışı ve Uygulanma Esasları

Grup şirketler doktrini, Uluslararası Ticaret Odası (*International Chamber Of Commerce*, ICC) nezdinde faaliyet gösteren hakemlerin kararları ve bu kararları denetleyen Fransız mahkemelerinin kararlarıyla ortaya çıkmıřtır¹⁹. Doktrinin esasları ise Dow Grubu ürünlerinin Fransa'da

¹⁶ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 40; DEMİRKOL, s. 288.

¹⁷ GIRSBERGER, Daniel / VOSER, Nathalie, *International Arbitration Comparative and Swiss Perspectives*, 3. Edn., Zürich, 2016, s. 68; ÖZEL, s. 86; AYDEMİR, s. 142; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 43; DEMİRKOL, s. 288-289. Karşılaştırmalı hukukta tahkim anlaşmasının yorumunda, genellikle anlaşmanın tabi olduğu hukuk tercih edilmekteyse de, uluslararası tahkim uygulamasında hakemler ulusal hukuka yönelmeksizin sözleşme müzakereleri, ifası ve ticari örf ve adetler ışığında tarafların ortak iradelelerini araştırabilmektedir (ÖZEL, s. 89-90.).

¹⁸ ESEN, Teşmil, s. 17-18. Uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümü bakımından tahkim yargılamasının genelliği; devlet mahkemelerine başvurusunun ise istisna haline geldiği hakkında bkz. şANLI, Ticari Akitler, s. 1; KRÖLL, Stefan, "The Formation of Contract- International Arbitration", *The Formation of Contract- New Features and Developments in Contracting*, Ed. SCHULZE, Reiner/ PERALES VISCASILLAS Pilar, Baden-Baden, 2016, s. 198. *Kröll*, bu nedenle tahkim anlaşmasının kuruluşunun diğer anlaşmalara nazaran daha katı kurallara tabi olmaması gerektiği görüşünün güçlendiğini belirtmektedir (s. 212.). Tahkim iradesi bakımından aynı yönde, DEMİRKOL, s. 306.

¹⁹ SANDROCK, Otto, "Arbitration Agreements and Groups of Companies", *International Lawyer*, Vol. 27, Y. 1993, s. 944, FERRARIO, Pietro, "The Group of Companies Doctrine in International Commercial Arbitration: Is There Any Reason for This Doctrine to Exist", *Journal of International Arbitration*, Vol. 26, Issue 5, Y. 2009, p.

dağıtım-satımı amacıyla yapılan ve tahkim şartı içeren iki sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların çözümünü konu alan *Dow Chemical* kararıyla belirlenmiştir²⁰. İzolasyon ürünleri dağıtımına ilişkin bu sözleşmelerden ilkinin tarafları *The Dow Chemical Company*'nin bağlı şirketi *Dow Chemical Venezuela* (Daha sonra sözleşmeyi *Dow Chemical AG*'ye devretmiştir.) ile *Isover Saint Gobain*; diğerinin tarafları ise *Dow Chemical AG*'nin bağlı şirketi olan *Dow Chemical Europe* ile *Isover Saint Gobain*'dir. Her iki sözleşmede de sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların ICC nezdinde tahkim yoluyla çözüleceğini öngören tahkim şartı mevcuttu. Sözleşmelerde ürünlerin *Dow Chemical France* ya da *Dow Chemical Company*'ye bağlı herhangi bir şirket tarafından teslim edilebileceği öngörülüyordu. Teslimatı *Dow Chemical France* yapmıştı. Ürünlerden biri dolayısıyla Fransız mahkemelerinde *Dow Chemical Grubu*'na karşı pek çok dava açılması sonucunda *Dow Chemical France*, *The Dow Chemical Company*, *Dow Chemical AG* ve *Dow Chemical Europe*, *Isover Saint Gobain*'e karşı tahkim yargılamasına başvurmuştu. *Isover Saint Gobain* ise *Dow Chemical France* ve *The Dow Chemical Company* bakımından hakem heyetinin yargılama yetkisi olmadığını ileri sürmüştü.

Yargılama sonucunda hakem heyeti, tahkim anlaşmasını anılan sözleşmelere taraf olmayan *The Dow Chemical Company* ve *Dow Chemical France*'a teşmil etmiştir. Heyet bu kararını, doktrinin uygulama esaslarını da ortaya koyan şu hususlarla gerekçelendirmiştir: *The Dow Chemical Company*, ilgili sözleşmeleri imzalayarak ya da *-Dow Chemical France*'ın yaptığı gibi- sözleşmenin kuruluşu, ifası ve feshinde önemli rol oynayarak gösterdiği üzere bağlı şirketler üzerinde mutlak hakimiyete sahiptir. Üyelerinin birbirinden bağımsız hukuki kişilikleri bir kenara bırakılırsa, şirketler grubu tek bir ekonomik bütünlük (*economic reality*) teşkil etmektedir. Topluluk şirketlerinden birinin açıkça kabul ettiği tahkim şartı, sözleşmenin kuruluşu, ifası veya feshinde oynadıkları rol dolayısıyla – ve yargılamaya katılan tüm tarafların müşterek tasavvuruna da uygun

647; KESER BERBER, Leyla, Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu, İstanbul, 1999, s.15.

²⁰ ICC Award No.4131, Yearbook Commercial Arbitration, Y.1984, pp. 131-137. (Erişim: https://www.trans-lex.org/204131/_/icc-award-no-4131-yca-1984-at-131-et-seq/ , 02.10.2020)

olarak- sözleşmenin gerçek tarafı olarak görünen diğer topluluk şirketlerini de bağlamalıdır. Görüldüğü üzere heyet, yargılama yetkisinin bulunup bulunmadığını tespit ederken milli hukuka atıf yapmayı, başta ekonomik bütünlük olmak üzere yukarıda sayılan somut olay özelliklerini dikkate almış; ayrıca kararında da bu yaklaşımın uluslararası ticaretin ihtiyaçlarına uygun olduğunu vurgulamıştır²¹.

Grup şirketler doktrinin uygulanması bakımından *Dow Chemical* kararında başvurulmuş gerekçeler, bu karara karşı açılan iptal davasına bakan Paris İstinaf Mahkemesince de yerinde görülmüştür. Mahkeme, sözleşmenin kurulması, borçların ifası ve sözleşmenin sona erdirilmesine katılımı; hakim şirketin bağlı şirket üzerindeki kontrolünü ve sözleşme taraflarının, sözleşmeye taraf olmayan bağlı şirketlerin de borcu ifa bakımından sorumlu olacağı yönündeki müşterek tasavvurunu gerekçe göstererek doktrinin uygulandığı heyet kararlarını onamıştır²². Burada hemen belirtmek gerekir ki, doktrinin benimsendiği çoğu kararda, tahkim rızanın varlığı veya tahkim anlaşmasının onayı için sözleşmeye esaslı şekilde katılım yeterli görülmeğe de; bazı kararlar ayrıca sözleşmenin ifasına katılırken tahkim şartı içerdiğinin farkında olunması gerektiğini de vurgulamaktadır²³. Esasen tahkim anlaşmasının başka bir grup şirketine teşmil edildiği kararların hepsinde *Dow Chemical* kararında ortaya

²¹ Fransız şirket *Isover Saint Gobain* tahkim anlaşmasının kişi bakımından kapsamına Fransız Hukukunun uygulanması gerektiği; Fransız Hukukuna göre geçerli tahkim anlaşmasının bulunmadığı gerekçesiyle Paris İstinaf Mahkemesi'nden kararın iptalini talep etmiştir. Mahkeme, atıf hükümleri Fransız Hukukunun uygulanmasını zorunlu tutmadığından, heyetin Fransız Hukukuyla bağlı olmadığına; sözleşmeye uygulanacak hukuk ile tahkim şartına uygulanacak hukukun aynı olmayabileceğine ve bu nedenlerle tahkim şartının kapsamının *lex mercatoria* uyarınca belirlenebileceği sonucuna varmış; kararın iptali talebini reddetmiştir.

²² *Kis France ve Société Sponsor* kararları ve değerlendirmesi için bkz. HANOTIAU, Bernard, "Problems Raised By Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts-Parties-Issues- An Analysis", *Journal of International Arbitration*, Vol. 1, No. 2, 1984, p. 280-281. Bu kararlarda "ekonomik bütünlük oluşturma" gerekçesi tekrar edilmiş ve "Aslında her bir şirketin gruptan bağımsız tüzel kişiliğe sahip olmasına rağmen bir şirketler topluluğu, varlığının uluslararası ticari örf ve adetlerce tanınması sebebiyle, mahkemelerce dikkate alınması zorunlu olan tek bir ekonomik bütünlüğe sahiptir." denilmiştir.

²³ HANOTIAU, *Multiple Contracts- Parties- Issues*, s. 273. Yazar örnek olarak *Dow Chemical* ve *SMABTP* kararlarını göstermektedir. Tahkim şartını asıl sözleşmeden farklı kurullarla değerlendirmenin; dolayısıyla asıl sözleşmeye katılırken tahkim şartının bilincinde olmanın gerekli olmadığı yönünde, DEMİRKOL, s. 303-304.

konan esasların tümünün sistemli şekilde arandığı söylenemez. Aynı gruba dahil iki bağlı şirketin tek taraf olarak kabul edilebilecek kadar işlemlerinin iç içe geçmesi halinde de tahkim anlaşmasının diğer bağlı şirkete teşmilinin kabul edildiği görülür²⁴. Bu kararların konu edildiği iptal, tenfiz taleplerini değerlendiren mahkemeler de değerlendirmelerini farklı gerekçeler üzerinde temellendirebilmektedir. Örneğin, Amerikan mahkemeleri -genel olarak grup şirketler doktrininin reddetse de²⁵- doktrinin kabul edildiği bazı kararlarda ön plana çıkan gerekçeler, hakim şirket ve bağlı şirkete yöneltilen iddiaların birbirinden ayrılamaz vakıalara dayanması ve tahkim yanlısı federal politikanın korunması amacıdır²⁶.

C. Yargı ve Öğretinin Doktrine Yaklaşımı

1. Yargı Kararlarında Benimsenen Yaklaşım

Dow Chemical kararında belirlenen esaslar bazı ICC kararlarında ve Paris İstinaf Mahkemesi içtihatlarında benimsenmekle birlikte; bu yaklaşımın bir doktrin oluşturacak şekilde kabulünün ve tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmilinde tek başına dayanak teşkil etmesinin mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Özellikle İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında ve tahkim yeri İsviçre olan ICC yargılamalarında bu soruya

²⁴ *Koch Shipping v. Antco Shipping* kararı. Benzer gerekçeye 1975 tarihli, 2375 sayılı ICC davasında da rastlanmaktadır. Buna göre sözleşme, tarafı olan gruplardaki hakim ve bağlı şirketlerin *ayrılmaz şekilde bağlandığı bir bütün, hak ve borçlar şebekesi* olduğundan, sözleşmede yer alan tahkim şartının bu bağlantılardan izole edilip uygulanmamasının makul olmadığı sonucuna varılmıştır: HANOTIAU, Multiple Contracts- Parties-Issues, s. 294-295.

²⁵ Amerikan mahkemelerinin teşmil için borçlar hukuku ile şirketler hukuku ilkeleri ve temsil kurumuna başvurduğu; grup şirketler doktrininin görmezden geldiği yönünde bkz. MEYNIEL, Alexandre, "That Which Must Not Be Named: Rationalizing the Denial of U.S. Courts With Respect to the Group of Companies Doctrine", The Arbitration Brief, Vol. 3, No. 1, Y. 2013, p. 33.

²⁶ Bkz. *J.J. Ryan&Sons v. Rhone- Poulenc Textile ve Lawson Fabric Inc. v. Akzona Inc.* kararları (HANOTIAU, Multiple Contracts-Parties-Issues, s. 287; SAWRIE, David, "Equitable Estoppel and the Outer Boundaries of Federal Arbitration Law: The Alabama Supreme Court's Retrenchment of an Expansive Federal Policy Favoring Arbitration", Vanderbilt Law Review, Vol. 51, Y. 1998, p. 730-732.). Davacının davalı bağlı şirket aleyhindeki taleplerinin değerlendirilmesi, hakim şirket hakkında mahkemede öne sürülen iddiaların çözümüne bağlı olup; bunların mahkeme nezdinde karara bağlanması tahkime tabi talepler için mahkemenin yetkisini canlandıracağından, hakim şirket de tahkime taraf kabul edilmiştir (SAWRIE, s. 730-731.).

olumsuz cevap verilmiştir. Tahkim anlaşmasının teşmili için üçüncü kişinin müstakil ve şeklen geçerli tahkim iradesi aranmıştır²⁷; aksi halde kimse nin rızası hilafına doğal hakim yargılamasından mahrum bırakılmayacağı öngören İsviçre Anayasası m. 58'e aykırılık doğacağı²⁸; sözleşmenin ifasına dair müdahalenin, sözleşmedeki tahkim şartının onaylanması anlamına gelmediği²⁹ sonucuna varılmıştır. Federal Mahkeme de açıkça grup şirketler doktrinini reddettiği bir kararında³⁰, kontrol olgusunu tahkim anlaşmasının nisbiliğini ortadan kaldırmak için yeterli görmemiştir.

Tahkim yanlısı politikasına rağmen ABD'de de mahkemeler, çoğunlukla grup şirketler doktrinini reddetmektedir. ABD İkinci Bölge İstinaf Mahkemesi, Amerikan Federal Tahkim Hukuku kurallarını uyguladığı *Sarhank Group v. Oracle Corporation* kararında³¹ tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmil edilebilmesi için Amerikan sözleşme hukuku kuralları ve temsil kurumu ile temellendirilebilecek vakıalar aramaktadır. Birleşik Krallık'ta ise grup şirketler doktrinini açıkça reddedildiği kararlar verilmiştir. Bunlardan *Adams v. Cape Industries* kararında³² Mahkeme, etik yönden onaylanmayabilecekse de *Cape Industries*'in faaliyetini bağlı şirketleri üzerinden yürütmesinin hukuka aykırı olmadığını belirtmiş; "Arzu edilsin veya edilmesin, şirket yapısını bu şekilde kullanma hakkı şirketler hukukumuzda mevcuttur. Tek istisnası, tahkim anlaşmasına taraf olan şirketin kasten ve dolayısıyla hileli olarak herhangi bir menfaatten yoksun bırakıldığının aşikar olması veya grubun üçüncü kişi konumundaki sahibinin, üçüncü kişilerin gözünde grubun çeşitli şirketleri arasında tam bir karmaşa yaratması ve

²⁷ İsviçre Federal Mahkemesi'nin 29.01.1996 tarihli kararı: HANOTIAU, Multiple Contracts- Parties- Issues, s. 282. Mahkeme'ye göre müstakil ve bağımsız irade beyanı yoksa tahkim şartı ancak üçüncü kişinin sebep olduğu görünüşe diğer tarafın iyiniyetle güvendiği hallerde teşmil edilebilecektir.

²⁸ 4402 sayılı ICC davası: HANOTIAU, Multiple Contracts- Parties- Issues, s. 281.

²⁹ 4504 sayılı ICC davası: HANOTIAU, Multiple Contracts- Parties- Issues, s. 284; 4972 sayılı ICC davası: HANOTIAU, Multiple Contracts- Parties- Issues, s. 288.

³⁰ 19.08.2008 tarihli kararın incelemesi için bkz. TARMAN, Zeynep Derya, "Tahkim Klotunun Üçüncü Kişilere Teşmili Konusundaki İsviçre Federal Mahkemesi Kararı", *Terazi Hukuk Dergisi*, Sa. 40, Y. 2009, s. 121-125.

³¹ https://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/columbia-arbitration-day/files/03_2005_-_sarhank_v._oracle_corp.pdf (Erişim: 10.11.2020).

³² Temyiz Mahkemesinin 1989 WL 651250 sayılı kararı, s. 36 (Erişim: international.west-law.com, 10.11.2020).

taahhütlerinden şahsen sorumlu olmaktan kaçınmak için hileli manevralar yapması gibi örnekleri olan hile varsayımdır." sonucuna varmıştır. Temyiz Mahkemesi, *Peterson Farms Inc. v. C&M Farming Ltd.* kararında³³ da taraflarca tahkim anlaşmasına uygulanacak hukuk seçilmediğinden, tahkim anlaşmasına New York Konvansiyonu m.V/1-a ve 1961 tarihli Avrupa Sözleşmesi uyarınca tahkim yeri hukukunun uygulanacağını tespit etmiş ve İngiliz Hukuku'nda grup şirketler doktrini kabul edilmediğinden, tahkim anlaşmasına taraf olmayan *C&M Farming Grubu'*na dahil diğer şirketlerin tahkim yargılamasına taraf olmayacağını kabul etmiştir.

Dow Chemical kararı ışığında doktrinin uygulama esasları -her ne kadar doktrinin benimsendiği tüm kararlarda bu esasların tümü aranmış olmasa da³⁴- ekonomik bütünlük oluşturma ve kontrol kullanımı; tahkim şartı içerdiği bilinen asıl sözleşmenin kuruluşu, ifası veya sona ermesine katılım yoluyla örtülü tahkim iradesi beyanı; asıl sözleşme taraflarının dürüstlük kuralı ışığında haklı olarak üçüncü kişiyi sözleşmenin ve yargılamanın gerçek tarafı olarak kabulü şeklinde özetlenebilir. Bu esaslar zemininde doktrinin doğrudan konu edildiği bir Türk yargı kararına rastlanılmamıştır. Ancak, tahkim kaydı içeren asıl sözleşmenin tarafı olmakla birlikte kuruluşu veya ifasına katılmış olan ve asıl sözleşmenin tarafı bulunan şirketle aynı topluluğa dahil bir diğer şirkete tahkim anlaşmasının teşmili talebinin değerlendirildiği kararlar mevcuttur³⁵. Bu

³³ Temyiz Mahkemesinin 2004 WL 229138 sayılı kararı, s. 36 (Erişim: international.westlaw.com, 10.11.2020). Kararın, tahkim anlaşmasının teşmilinden ziyade, yansımaya zararın tazmini talebinin tahkim yoluyla ileri sürülüp sürülemeyeceği tartışmasında odaklandığı yönünde bkz. HANOTIAU, Consent to Arbitration, s. 550-551.

³⁴ Yalnızca asıl sözleşmenin kuruluşu, ifası veya sona ermesine katılımı, teşmil için yeterli görüldüğü tespiti için bkz. KRÖLL, s. 208.

³⁵ Bkz. İzmir 2. ATM'nin 300/834 sayılı, 14.04.1989 tarihli kararını onayan Yargıtay 11. HD'nin 2931/6828 sayılı, 24.12.1991 tarihli kararı. İzmir 2. ATM'den tenfiz talep edilen 2388 sayılı, 14.4.1988 tarihli Bremen Pamuk Borsası Hakem Mahkemesi kararında *Bunge GmbH* ile *Osman Akça Tarım Ürünleri İhracat San. ve Ltd. Şti* arasında kurulan satım sözleşmesine dahil tahkim şartı, satım sözleşmesi müzakerelerini yürüten ve *Bunge GmbH* nezdinde sözleşmenin tarafı olarak kabul edilen *Osman Akça Tarım Ürünleri İhracat San. ve Tic. A.Ş.*'ye teşmil edilmiştir. İzmir ATM, husumet yönünden tenfiz talebini reddetmiş; Yargıtay 11. HD de bu kararı onamıştır (Yayınlanmamış bu karar için bkz. ŞANLI, Ticari Akitler, s. 452.).

"Mahkemece, iddia, savunma, toplanan kanıtlar ve kısmen benimsenen bilirkişi raporuna göre, 06.06.1996 tarihinden itibaren taraflar arasında imzalanan sözleşmeleri distribütör

kararlarda ilk derece mahkemeleri ve Yargıtay'ın ayrı bir tüzel kişiliği bulunması nedeniyle üçüncü kişiyi, tahkim anlaşmasına taraf kabul etmediği görülmektedir. Esasen tahkim anlaşmasının teşmili bakımından Yargıtay'ın eğilimi, açık tahkim iradesi beyanının tespit edilemediği hallerde, teşmilin reddi yönündedir³⁶. Teşmilin mümkün görüldüğü haller

sıfatıyla yalnızca davacı ...'nin imzaladığı, diğer davacının imzasının bulunmadığı, davacı ...'nin ana hissedarı olmasının, kendisini sözleşmenin tarafı haline getirmeyeceği gibi, bir hak da sağlamayacağı, ayrı tüzel kişilikler olduğu, davada aktif husumetinin bulunmadığı, diğer davacı ile MMC arasında ihtilafsız olan sözleşmenin 34.maddesindeki tahkim hükmü sebebiyle davacı aralarındaki sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlığın çözümünde mahkemelerin görevli olamayacağı, ana davada davacı ... tarafından davalı MMC hakkında açılan davada uyuşmazlığın çözümü Japon Ticari Tahkim kurullarına göre hakeme ait olduğundan bahisle bu davalı hakkındaki davanın dilekçesinin reddine karar verildiği, eldeki davanın, tefrik sonucunda diğer davalara dair bulunduğu, diğer davalılar ile davacı ... arasında bir hukuki ilişki olmadığı, 2007 ve sonrasındaki Türkiye'deki teşkilatlanma faaliyetleri kapsamında bu davalılara davacılar tarafından haksız rekabet yapıldığı iddiası ile husumet tevcih edildiği, davacı ... ile davalılardan davalı MMC arasında akdedilen distribütörlük sözleşmeleri ile içeriklerine yönelik bilirkışı değerlendirmelerinin, aralarındaki ihtilafın tahkime göre sonuçlandırılacağı dikkate alındığında ve diğer davacı bakımından da aktif husumet yokluğu olduğu belirlendiğinden esas alınmadığı, ... gerekçesiyle davacı Mer. Yat. Paz. A.Ş.'nin aktif husumet ehliyeti yokluğundan davasının reddine, davacı ...'nin davalılar Mazda Motor Logicstik Europe NV ve ... ye açtığı davanın ispatlanamadığından reddine, davacı ...'nin davalı ...'ye açtığı davanın ... Ticaret Mahkemesi'nin 2009/130 Esas 2009/772 Karar sayılı kararı ile uyuşmazlığın çözümünün hakeme ait olduğundan bu davalı hakkında açılan dava dilekçesinin reddine karar verildiğinden, bu yönde ayrıca bir hüküm kurulmasına yer olmadığına karar verilmiştir. ... Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacılar vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.” (Yargıtay 11 HD, 3674/ 10377, 3.6.2014. Erişim: www.kazanci.com.tr, 10.10.2020.).

³⁶ “... Somut olayda, davacılar tahkim anlaşmasının tarafı değildir. Esasen bu husus, mahkemenin de kabulünde olup davacıların, tahkim şartını içeren imtiyaz sözleşmesinin lehdarı olmaları ve bu sözleşmeyi onaylamaları nedeniyle tahkim şartı ile bağlı oldukları sonucuna varılmıştır. Ancak, söz konusu sözleşme davacılar tarafından onaylanmadığı gibi kural olarak tahkim anlaşmasına taraf olmayan kişilere karşı tahkimde dava açılması da mümkün değildir. Bu itibarla, mahkemenin sırf tahkim şartını içeren sözleşmede lehlerine bir takım hükümler konulduğu için sözleşmeye taraf olmayan davacıların da tahkim anlaşmasına taraf oldukları yönündeki kabulü yerinde değildir. ...” (Yargıtay 11. HD, 9538/8707, 25.6.2015. Erişim: www.kazanci.com.tr, 10.10.2020.).

“... Tahkim şartını içeren sözleşme, davacı şirket ile davalı M... Enerji Tic. AŞ. arasında imzalanmıştır. Bu nedenle tahkim şartının sözleşmenin tarafı olmayan davalı banka M... Corp'a teşmili düşünülemez. Çünkü uyuşmazlıkların mahkemelerde görülmesi esastır. Tahkim sözleşmesi istisnai bir nitelikte olup sözleşmenin taraflarını bağlar. ...” (Yargıtay 19 HD, 2654/2603, 11.3.2004. Erişim: www.kazanci.com.tr, 13.10.2020.).

genellikle halefiyet ilişkisine dayanmaktadır³⁷. Yine de tenfiz aşamasında, New York Konvansiyonu m. II hükmü ışığında, tahkim iradesinin yazılı şekle uygun beyanı katı şekilde aranmaktadır³⁸.

2. Öğretinin Doktrine Yaklaşımı

Öğretinin grup şirketler doktrinine yaklaşımı, genellikle olumsuz yönde eleştireldir. Karşılaştırmalı hukuk literatüründe, öncelikle doktrin amacının tespit edilmeye çalışıldığı görülür. Yazarların genel kanısına göre doktrin çözmeye yöneldiği asıl sorun, anlaşmanın gerçek taraflarının belirlenmesidir³⁹. Bu yazarlardan bazıları, tahkim anlaşmasının kişi

³⁷ Yargıtay'ın halefiyet dolayısıyla teşmili kabul ettiği hallere örnek olarak TTK. m. 1237 uyarınca konşimentodaki tahkim şartının, kendisine çarter sözleşmesinin suretinin verilmesi şartıyla, yeni hamile teşmil edilebileceği yönündeki kararlar gösterilebilir. Bkz. Yargıtay 11. HD, 13105/146, 10.1.2018; Yargıtay 11. HD, 3454/7240; Yargıtay 11. HD, 8794/6687, 29.11.2017; Yargıtay 11. HD, 1662/4494, 19.9.2017. Erişim: www.kazanci.com.tr, 13.10.2020.).

³⁸ "Somut olayda davacı tahkim iradesini bildirmiştir. Ancak davalı taraf ise aynı iradeyi gösterdiğine ilişkin New York Sözleşmesinin II/2. maddesi kapsamında tahkim şartını kabul ettiğine dair herhangi bir irade açıklamasında bulunmamıştır. Bu durumda tarafların tahkim sözleşmesi konusunda birbirine uygun irade beyanında buldukları kabul edilemez." (Yargıtay 19 HD, 3644/253, 4.2.2020; aynı yönde bkz. Yargıtay 19 HD, 3057/8736, 24.5.2012. Erişim: www.kazanci.com.tr, 13.10.2020.). Yazılı şekli sağlayan taraf imzalarına ilişkin olarak ileri sürülebilecek yetki itirazlarının nadiren dürüstlük kuralı temelinde bertaraf edilebildiği de görülmektedir: "25.11.2010 tarihli sözleşmenin tarafı olan davalının inkar etmediği sözleşmenin sonradan yetkisiz kişi tarafından imzalandığını ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması kapsamında dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz. Bu durumda davalı şirketin, 25.11.2010 tarihli gemi kiralama sözleşmesinin tarafı olup, aynı zamanda 30.11.2010 tarihli taahhüdü ile, kendi yerine çarterer (kiracı) olarak tayin edeceği tarafın sözleşmeden kaynaklı edimlerinin ifasını garanti etmiş olmasına göre tahkim şartı ile bağlıdır." (İstanbul BAM 14. HD, 1037/129, 15.2.2018; onama kararı: Yargıtay 11. HD, 2577/3958, 20.5.2019. Erişim: www.lexpera.com.tr, 16.10.2020.).

³⁹ Hemen ekleyelim ki Alman Hukukunda, üçüncü kişinin tahkim anlaşmasıyla bağlı olup olmadığı sorununa uygulanacak hukukun, öncelikle bu kişinin gerçekten "üçüncü kişi" olarak anlaşmaya sonradan dahil edilecek kişi mi, yoksa başından beri tahkim anlaşmasının gerçek tarafı mı olduğunun tespitine bağlı olduğu görüşü de sunulmuştur (SACHS, Klaus/ NIEDERMAIER, Tilman, "On the "Group of Companies Doctrine" and Interpreting the Subjective Scope of Arbitration Agreements- Which Law Applies?", Revista de Arbitragem e Mediação, Vol. 50, Y. 2016, p. 548). Yazarlara göre bu hususta açıklık yoksa, tahkim anlaşmasının kurulmasında rol oynayan kişilerin beyanları, anlaşmaya uygulanacak hukuk ışığında yorumlanmalıdır. Öte yandan doktrin, üçüncü kişinin tahkim anlaşmasının gerçek taraflarının tespiti için bir yorum aracı ise anlaşmanın tabi olduğu hukuka; anlaşmanın tarafı olan

bakımından kapsamının anlaşmanın tabi olduğu hukuk çerçevesinde değerlendirilmesinden⁴⁰; bazıları ise ticari uygulamalara, ekonomik bütünlüğe, ticari örf ve adete, şirketler topluluklarının dahil olduğu karmaşık ve çok boyutlu projelere ve çok taraflı sözleşmelere odaklanan daha modern yaklaşımla ele alınmasından yanadır⁴¹. Bu doğrultuda, tahkime katılma rızasının açıkça beyanı katı şekilde aranmamalı; ancak rızanın tüm beyan şekilleri dikkate alınarak davranışların yorumuna ayrıca önem verilmelidir⁴². Doktrinin tahkim anlaşmasının topluluk şirketlerine teşmili için *per se* yeterli olmadığı; çevresel durum ve şartlar yanında davranışların da rıza beyanı olarak anlaşılabilmesi gerçeğinin yanlış bir ifadesi olduğu; ancak organizasyon, kontrol ve sözleşmeye genel katılım bakımından değerlendirilebileceği; *hukuki sorgulamayı bertaraf eden bir kestirme yol* olma riski nedeniyle olumsuz etkileri olabileceği ileri sürülmüştür⁴³. Buna göre, tahkim anlaşmasının kişi bakımından kapsamının belirlenmesi için grup şirketler doktrini yerine yerleşmiş kurumlara başvurulmalıdır⁴⁴.

şirketle aynı gruba dahil olması nedeniyle bir başka şirkete teşmil edilmesinde başvuru bir araç ise şirketler hukukuna tabi olmalıdır (s. 548-549).

⁴⁰ GRAVEL, Serge/ PETERSON, Patricia, "French Law and Arbitration Clauses- Distinguishing Scope from Validity: Comment on ICC Case No. 6519 Final Award", McGill Law Journal, Vol. 37, Y. 1992, p. 530; SANDROCK, s. 961.

⁴¹ HANOTIAU, Consent to Arbitration, s. 554.

⁴² HANOTIAU, Consent to Arbitration, s. 554.

⁴³ HANOTIAU, Multiple Contracts-Parties-Issues, s. 297; HANOTIAU, Consent to Arbitration, s. 546; SACHS/ NIEDERMEIER, s. 553. Krş. BREKOULAKIS, Stavros, "Rethinking the Consent in International Commercial Arbitration: A General Theory for Non-signatories", Journal of International Dispute Settlement, Vol.8, Y. 2017, p. 618; KRÖLL, s. 202. Yazarlar, tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmili hakkında örtülü veya farazi iradeye dayanan teorilerin, gerçek rıza (*actual consent*) yerine işlevsel rızayı (*functional consent*) konu aldığı görüşündedir.

⁴⁴ HANOTIAU, Consent to Arbitration, s. 546. Sandrock da bu konuda doktrinler yerine üçüncü kişi yararına sözleşme, temsil ve dürüstlük kuralı gibi müesseselerin uygulanmasının, uluslararası tahkime başvuranların ihtiyacı olan hukuk güvenliğini sağlayacağı görüşündedir (s. 961). Tahkim anlaşmasına uygulanacak hukukun Fransız Hukuku olduğu yargılamalarda, temsil, hukuki görünüşe güven gibi klasik kavramlara dayanmadığı sürece doktrinin uygulanmaması gerektiği yönünde bkz. GRAVEL/ PETERSON, s. 530. Tahkim anlaşmasının İsviçre Hukukuna tabi olduğu halde de sözleşmenin tarafı olan şirketle aynı gruba dahil olmanın teşmil için tek başına yeterli gerekçe olmayacağı; hakem heyetinin somut olayda tarafların ortak iradeleri, hakkaniyete uygun ve meşru beklentileri, sözleşmenin yorumu ve iş

Azınlıkta kalan görüş ise, doktrinin yalnızca ekonomik bütünlük olgusuna değil üçüncü kişinin sözleşmeye aktif katılımı ve sözleşmenin tüm taraflarında sözleşmenin tarafı olduğu yönünde oluşturduğu güvenin korunmasına da dayandığını; teşmilin aynı sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların bazı grup şirketleri bakımından tahkim, bazıları bakımından devlet mahkemeleri yargılamasına konu olmasını önlemesinin yararlı olduğu yönündedir⁴⁵. Son olarak, uluslararası ticari uyuşmazlıklar bakımından tahkim anlaşmasının teşmilinde başvuru rızaya dayalı (*consent-based*) teorilerin karmaşık ticari ilişkiler ve üçüncü kişilerin rolü ile bağdaşmadığı gerekçesiyle; anlaşmanın tarafı ile aynı gruba dahil üçüncü kişi şirkete teşmili de dahil olmak üzere, tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmilinde başvurulacak uyuşmazlığa dayalı (*dispute-based*) genel bir teori geliştirilmesi gerektiği görüşünün⁴⁶ de ileri sürüldüğüne değinmekte yarar vardır.

Türk Hukukunda da genel eğilim, doktrinin bizatihi teşmil için yeterli gerekçe sağlamadığı yönündedir. Bu görüşte olan yazarlar, tahkimin istisnai niteliği nedeniyle tahkim iradesinin varlığının tereddüte yer vermeyecek açıklıkta olması gerekliliğine dayanır⁴⁷. Sözleşmenin teşmil edilmek istendiği kişinin tahkim anlaşmasının tarafıyla ekonomik bütünlük oluşturması, tahkim anlaşmasının bilincinde olarak uyuşmazlığın

modelinin bütününe dair yoğun bir araştırma yapması gerektiği hakkında bkz. HABEGGER, s. 551.

⁴⁵ FERRARIO, s. 673. Gerçekten de teşmilde, paralel yargılamanın önüne geçmek; bu üçüncü kişiyle bağlantılı vakıaların da tahkim yargısında dikkate alınmasını sağlamak; bu kişiye ayrıca mahkemelerde husumet yöneltmesine yer bırakmamak eğilimi önemli rol oynamaktadır. Şirketler hukuku uyuşmazlıkları bakımından karşımıza çıkabilecek paralel yargılama sorunu hakkında detaylı değerlendirmeler için bkz. AYOĞLU, Tolga, "Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Paralel Yargılama Problemi", Şirketler Hukuku Uyuşmazlıkları ve Tahkim, Ed. AKINCI, Ziya/ YASAN TEPETAŞ, Candan, İstanbul, 2018, s. 101-111.

⁴⁶ BREKOULAKIS, s. 612, 626, 629. Yazara göre, rızaya dayalı geleneksel teşmil teorileri, özellikle şirketler topluluklarının veya devletlerin dahil olduğu çok taraflı işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların konu edildiği tahkim anlaşmalarının teşmilinde yetersiz kalmaktadır. Dolayısıyla bu tür somut olayda tahkim yargılamasına tabi uyuşmazlığın kapsamı irdelenmeli; üçüncü kişinin tahkim anlaşmasıyla bağlı olup olmadığı, onun rızasının varlığının araştırılmasından ziyade, uyuşmazlığa hangi ölçüde dahil olduğuna göre değerlendirilmelidir. Aksi halde uluslararası tahkim, birbiriyle bağlantılı karmaşık ilişkilere tamamen yabancı hale gelecektir.

⁴⁷ ESEN, Teşmil, s. 101; ŞİT KÖŞGEROĞLU, s. 7.

kaynaklandığı hukuki ilişkiye katılımı, üçüncü kişinin farklı bir tüzel kişi olduğu gerçeğini değiştirmemekte; tahkim iradesinde olduğu çıkarımını sağlamamaktadır⁴⁸. Diğer taraftan -tahkim şartı içerdiği bilincinde veya bilincinde olduğu beklenen- üçüncü kişinin asıl sözleşmenin tarafı olduğu yönünde diğer taraflarda güven oluşturması; tahkim iradesini bu şekilde ortaya koyması halinde doktrinin uygulanması gerektiği görüşü de savunulmaktadır⁴⁹. Doktrin lehine ve aleyhine görüşlerin, doktrinin temeli noktasında birbirinden ayrıldığı anlaşılmaktadır. Lehe görüş, doktrini dürüstlük kuralı ile temellendirmekte ve örtülü tahkim iradesinin asıl sözleşmeye katılım ifade eden davranışlar yoluyla beyan edilebileceğini; bu halde tahkim anlaşmasının teşmilini dürüstlük kuralı uyarınca mümkün kabul etmektedir⁵⁰. Aleyhe görüş, ise doktrini ortaklıklar arası ilişkiler özelinde temellendirmekte ve bu ilişkilerin iç içe geçmişliği ve yoğunluğu dolayısıyla asıl sözleşmeye katılımını tahkim iradesinin ve dolayısıyla anlaşmasının diğer grup şirketlerine teşmili için yeterli görmemektedir⁵¹.

D. Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Teorisi ile Farkları

Tüzel kişilik kavramına hakim olan iki temel ilke vardır: Tüzel kişiliğin kendisini oluşturan kişilerden bağımsızlığı ve malvarlığının kendisini oluşturanların malvarlığından ayrılığı⁵². Ancak kişi ve malvarlığı ayrılığına rağmen, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda kendisini oluşturan kişilere ilişkin bazı hususların tüzel kişiye izafe edilmesi veya tüzel kişinin borçlarından dolayı tüzel kişiyi oluşturan veya yöneten kişilere başvurulması gündeme gelebilecektir⁵³. Bu bağlamda tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi, tüzel kişinin bağımsızlığının bertaraf edilmesini

⁴⁸ ESEN, Teşmil, s. 132; ŞİT KÖŞGEROĞLU, s. 7.

⁴⁹ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 54.

⁵⁰ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 54.

⁵¹ ESEN, Teşmil, s. 132.

⁵² AKÜNAL, Teoman, Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler, İstanbul, 1995, s. 10; YANLI, Veliye, Anonim Ortaklıklarda Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Pay Sahiplerinin Ortaklık Alacaklılarına Karşı Sorumlu Kılınması, İstanbul, 2000, s. 1; ANTALYA, Gökhan, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Teorisi, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması", I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu (02.02.2008), İstanbul, 2008, s. 146-147.

⁵³ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 1; ANTALYA, s. 149.

öngörmekte⁵⁴; sorumluluk alanına dahil edilen kişiye göre farklı şekillerde uygulanabilmektedir. Tüzel kişilik perdesinin düz kaldırılması tüzel kişiyi oluşturan ve/ya yöneten kişiyi; ters kaldırılması tüzel kişiyi; çarpaz kaldırılması ise şirketler topluluğunun bağlı şirketlerini sorumluluk altına alır⁵⁵. Son halde öncelikle bağlı şirkete ilişkin tüzel kişilik perdesi kaldırılıp hakim şirkete başvurulmakta; ardından hakim şirket ile bir başka bağlı şirket arasındaki perde kaldırılmaktadır⁵⁶. Bunun yanısıra tüzel kişilik perdesi özdeş kılma yoluyla da kaldırılabilir; böylece sadece sözleşmeye taraf kişinin değil, bu kişiyle ekonomik açıdan özdeş sayılabilecek kişiyi de sözleşmeden doğan borç altına alınmaktadır⁵⁷. Perdenin kaldırılmasına yol açan başlıca sebepler ise özkaynak yetersizliği; şirketin yabancı çıkarlar doğrultusunda yönetilmesi; malvarlığının ayrılığı ilkesinin ihlal edilmesi ve kurumsal kötüye kullanma halleridir⁵⁸.

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması iki teoriyle açıklanmaktadır⁵⁹: *Kötüye kullanma teorisi*, tüzel kişilik yapısının hukuk düzeniyle bağdaşmayan şekilde kötüye kullanılması veya ayrılık ilkesine dayanılmasının dürlürlük kuralına aykırılık oluşturabileceği hallerde perdenin kaldırılabilirliğini öngörür. *Normların amaçları teorisine* göre ise, perdenin kaldırılması için tüzel kişiliğin kötüye kullanılması aranmamakta; olaya uygulanacak normun anlamı ve amacı çerçevesinde tüzel kişinin hakim olduğu bir tüzel kişinin borçlarından sorumlu olup olmayacağı değerlendirilmektedir. Türk Hukukunda tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasının hukuki temeli olarak -hakim görüş çerçevesinde- maddi hukuk normu olan

⁵⁴ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 17.

⁵⁵ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 37-40; Emre ESEN, Milletlerarası Özel Hukukta Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması, İstanbul, 2011, s. 17-19.

⁵⁶ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 40; ESEN, Tüzel Kişilik Perdesi, s. 19.

⁵⁷ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 29; ANTALYA, s. 151.

⁵⁸ Bu hallere ilişkin detaylı açıklama için bkz. YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 86 vd.; ESEN, Tüzel Kişilik Perdesi, s. 22-41. Sermayeye katılmalı ortak girişimler yönünden detaylı değerlendirme için ise bkz. ALTAY, Sıtkı Anlam, Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures), İstanbul, 2009, s. 611-623.

⁵⁹ YANLI, Perdenin Kaldırılması, s. 47 vd.; SAĞLAM, İpek, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Kavramına Genel Bir Bakış", I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu (02.02.2008), İstanbul, 2008, s. 153-161, s. 157.

dürüstlük kuralı kabul edilmektedir⁶⁰. Tahkim anlaşmasını usul hukuku sözleşmesi olarak niteleyen yazarlar, teorinin, anlaşmanın üçüncü kişiye teşmilini sağlayamayacağı; dürüstlük kuralına dayanılarak sorumluluğuna gidilen kişinin tahkim iradesinden söz edilemeyeceğini ileri sürmektedir⁶¹. Anlaşmayı kuruluşu itibarıyla maddi hukuka tabi tutan

⁶⁰ AKÜNAL, s. 18; DURAL, Mustafa, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması", 15. Yıl Sempozyumu, Ankara, 1998, s. 98. ŞANLI, Nomer'e Armağan, s. 787. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasına ilişkin özel düzenlemeler yanında dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eden hallerde de perdenin kaldırılacağı yönünde bkz. SAĞLAM, s. 157. Şirketler topluluğu özelinde, sırf yabancı yönetim olgusu veya hakimiyet ilişkisinden dolayı perdenin kaldırılması teorisinin uygulanmasının topluluk şirketlerinin hukuki bağımsızlığını ortadan kaldırdığı; şirketler topluluğunun hukuki yapısına aykırı olduğu; teorinin asıl hedefinin, kökenindeki dürüstlük kuralı ışığında "hakimiyetin kötüye kullanılmasının olumsuz sonuçlarını tüzel kişinin yarattığı sorumluluk zırhını bertaraf ederek", gerçek sorumluya yüklemek olduğu hakkında bkz. ALTAY, s. 614.

⁶¹ ŞANLI, Nomer'e Armağan, s. 787; ESEN, Teşmil, s. 256. Tespit edebildiğimiz kadarıyla Yargıtay, ilk derece mahkemesinin tüzel kişilik perdesinin çapraz kaldırılmasıyla tahkim anlaşmasının başka bir topluluk şirketine teşmiline hükmettiği bir olayda, konuya tahkim iradesini araştırmak yönünden değil; ayrı tüzel kişilik bulunduğu savunmasının somut olayda hakkın kötüye kullanılması anlamına gelip gelmediği sorusu üzerinden yaklaşmıştır: "Mahkemece, davacı ile dava dışı ... Motorlu Taşıtlar İş Tarım Mak. San. Tic. A.Ş. arasında dağılım türü anlaşması bulunduğu, bu sözleşme uyarınca 65 adet traktörün adı geçen şirkete davacı şirketçe teslim edildiği, davalı şirket ile dava dışı ... Motorlu Taşıtlar A.Ş.'nin ... grup bünyesinde faaliyet gösteren şirketler olduğuna yönelik davalı şirketin web sitesinde yer alan bilgiler ve dava dışı şirket hakkındaki tanıtım bilgileri, satımın gerçekleştiği 2008 yılında davalı şirket ile dava dışı şirket yönetim kurulu üyelerinin aynı kişilerden oluşması, davalı şirket yönetim kurulu başkanı tarafından gazeteyle verilen "... Elektrik Büyüyen" başlıklı haberdeki "otomotiv sanayi olarak ... motorlu araçlar adı altında bir şirket kurduk. ... mermer madeni açısından zengin olduğu için bu alana da girdiklerini bildiren ..." şeklinde habere yansıyan beyanlar, davalı şirket adına görüşmeleri ve yazışmaları yürüten ...'nin ... isimli şahsa gönderdiği ve faturalara ... Motorlu Taşıtlar A.Ş. şirketinin teslim alan, davalı şirketin ise alıcı olarak yazılması ve ödemelerin ... Motorlu Taşıtlar... A.Ş. tarafından yapılacağına dair e-posta içerikleri ve tüm dosya kapsamı nazara alındığında hukuki açıdan farklı tüzel kişilikler olsa dahi şirketler arasında iktisadi açıdan özdeşlik bulunduğu kanaatine varıldığından Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi göz önüne alınarak tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak davalı şirket ile dava dışı ... Motorlu Taşıtlar.. A.Ş.'nin aynı grubun şirketleri olup şirketler arasında organik bir bağ olduğu, alacağın likit bulunduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Yerel mahkemece ... yazılı şekilde hüküm kurulmuş ise de, dosya içeriğine göre taraflar arasındaki uyuşmazlıkta tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisinin uygulanmasını gerektirir bilgi ve belgeye rastlanmamış olduğundan davalının ayrı tüzel kişilik olduğu ve davaya konu alacak ile ilgisi bulunmadığı yönündeki savunmasının hakkın kötüye kullanılması niteliğinde değerlendirilemeyeceği gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar

yazarlar ise dürüstlük kuralının, temel bir hukuk ilkesi olarak hukukun tüm dallarında –hatta HMK. M. 29/1’in açık hükmü uyarınca usul hukukunda da uygulanması ve *lex mercatorianum*’un da temel ilkelerinden olması nedeniyle tahkim iradesinin varlığının tespitinde de uygulanabileceğini savunmaktadır⁶².

Grup şirketler doktrini ve tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorilerinin bazı davalarda birlikte ele alındığı görülmekte; grup şirketler doktrininin tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisinin bir türü olabileceği fikri üzerinde durulmaktadır⁶³. Bu sonuca varılmasında hukuken bağımsız tüzel kişilerin ekonomik bütün oluşturduğu ve kendi menfaatlerinden ziyade bu ekonomik bütünün menfaatleri doğrultusunda yönetildiği bazı hallerde, tüzel kişilik perdesinin çapraz kaldırılmasına başvurulmasının payı vardır. Ayrıca her iki teori de öz kaynakları daha güçlü olan üçüncü kişinin malvarlığına yönelme amacını karşılayabilecektir. Ancak tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi, ayrılık ilkesine dayanmanın dürüstlük kuralına aykırı olduğu; kanunun dolanılması anlamına geldiği; perdenin arkasında kalan ile şirket tüzel kişiliği arasında bunların ayrı birer kişi olmadıklarını ortaya koyacak ölçüde menfaat birliği bulunduğu; dolayısıyla ayrı ayrı kişilikleri bulunduğu kabulünün hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı hallerde uygulanır⁶⁴. Grup şirketler doktrini ise kişi ayrılığına dayanılmasının dürüstlük kuralını ihlal ettiği hallerden ziyade, bir ekonomik bütünün ve organizasyonun varlığının yanısıra, somut olarak sözleşmenin kuruluşuna ve ifasına katılım yoluyla karşı

verilmesi doğru olmadığı gibi kabul biçimi açısından da hükmedilen yabancı paranın icra takip tarihindeki Türk Lirası karşılığı üzerinden icra inkar tazminatına karar verilmesi gerekirken yabancı para üzerinden tazminata hükmedilmesi de usul ve yasaya aykırıdır.” (Yargıtay 19. HD, 17898/3683, 11.5.2017. Erişim: www.kazanci.com.tr, 20.10.2020.)

Uluslararası tahkim bakımından perdenin kaldırılması teorisinin, tahkim anlaşmasının, anlaşmayı imzalamamış kişiye teşmilini ifade ettiği yönünde bkz. KRYVOI, Yaraslau, “Piercing The Corporate Veil in International Arbitration”, *Global Business Law Review*, Vol. 1, No. 169, Y. 2011, p. 173.

⁶² ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 60-61.

⁶³ ESEN, Teşmil, s. 243.

⁶⁴ ESEN, Teşmil, s. 202, 244. Tahkim anlaşmasının üçüncü kişiye teşmiline ilişkin teorileri hakkaniyete ve örtülü iradenin varlığına dayananlar olarak ikiye ayıran; perdenin kaldırılması teorisini birinci; grup şirketler doktriniyi ikinci sınıfta zikreden, BREKOULAKIS, s. 618.

tarafıta sözleşmenin tarafı olduğu görünümünü veren örtülü irade beyanının tespiti halinde başvurulur. Kontrol olgusu her iki teori bakımından da aranmakla birlikte; perdenin kaldırılması teorisi bakımından kontrol, tüzel kişilik kabuğunun kötüye kullanılması; grup şirketler doktrini bakımından ise asıl sözleşmeye katılım, karşı tarafıta sözleşmenin tarafı olma görünümü uyandırma noktasında işlev kazanır.

II. TÜRK TİCARET KANUNUNUN ŞİRKETLER TOPLULUĞU HÜKÜMLERİ KARŞISINDA DOKTRİNİN UYGULANABİLİRLİĞİ

Grup şirketler doktrinin şirketler hukuku açısından incelenmesi gereken yönü, şirketler topluluğunun ekonomik bütünlük oluşturması ve hakim şirketin bağılı şirketler üzerindeki kontrolünün, tarafların iradelelerine ve yorumuna etkisi ve dolayısıyla tahkim anlaşmasının teşmili için haklı gerekçeler teşkil edip etmediğidir. Elbette doktrinin uygulanabilirliğini incelerken bu unsurlar somut olayın şartları çerçevesinde değerlendirilmeli; sözleşmenin yorumunda dikkate alınabilecek başka hususlar olup olmadığına da bakılmalıdır. Burada amaçlanan ise Türk Ticaret Kanununun şirketler topluluğu düzenlemelerinin amacı, kontrol kavramına yaklaşımı ve kontrol araçları ile kurulan hakimiyetin topluluk şirketlerinin taraf oldukları ilişkilere etkisine değinmektir. Böylece tahkim anlaşmasına Türk Hukukunun uygulanacağı hallerde, ekonomik bütünlük ve kontrol kavramlarının bir şirketin taraf olduğu tahkim anlaşmasıyla ilgili olarak topluluktaki bir başka şirketin –özellikle hakim şirketin- tahkim iradesinin varlığını kabule zemin hazırlayıp hazırlamayacağı tartışılabilecektir.

A. Şirketler Topluluğunun⁶⁵ Düzenlenme Amacı ve Kontrol İlkesi Bakımından

Şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemenin temel amacı “*ana ve yavru ortaklıklar arasındaki ilişkilerin şeffaflık, hesap verilebilirlik ve menfaat*

⁶⁵ Bazı hukuk çevrelerinde kurumsal gruplar (*corporate groups*) veya şirketler grubu (*group of companies*) olarak adlandırılan bu ekonomik bütünlük için TTK.’da, “*hem hukukî olması, hem kavramı tanıtmaya gücünün bulunması, hem de toplumda yaygınlık kazanmış olması*” nedeniyle şirketler topluluğu terimi tercih edilmiştir. Türk Ticaret Kanunu gerekçesi (Erişim için bakınız: <https://kgm.adalet.gov.tr/Tasariasamaları/Kanunlasan/2011Yili/kanmetni/6102ss.pdf>, 21.10.2020) s. 134

dengesi temelinde kurallara bağlanması"dır⁶⁶. TTK., öncelikle bir ekonomik olgu olarak şirketler topluluğunun tanınması ve topluluğa dahil olmanın bağlı şirket yönetimine etkilerinin de dikkate alınarak düzenleme yapılması gerektiğini kabul etmektedir⁶⁷. Zira bir şirketin başka bir şirketin kontrolü altında bulunmasına rağmen serbest iradesini kullanılabileceğinin kabulü, yöneticilere, azlığa ve küçük pay sahiplerine haksızlıklar yapılması anlamına gelebilmektedir⁶⁸. Bu bakımdan TTK. düzenlemeleri, bağlı şirketin menfaatlerinin topluluk menfaatine⁶⁹ göre geri planda kalması ve bu nedenle ortaklar/pay sahiplerinin ve alacaklıların dolaylı olarak zarar görmesi; takdir hakkından yoksun bırakılan bağlı şirket yöneticilerinin hakim şirketçe verilen talimatların doğurduğu sorumluluk altında kalması riskleri ile topluluk itibarının kullanılmasının olumsuz sonuçlarını gidermek ve hafifletmeyi amaçlar⁷⁰. Bu çerçevede salt aynı toplulukta bulunmaları nedeniyle tahkim anlaşmasının başka bir şirkete teşmili topluluk düzenlemelerinin amacını aşacaktır.

TTK.m.195/4 uyarınca "*Hakim şirkete doğrudan veya dolaylı olarak bağlı bulunan şirketler, onunla birlikte şirketler topluluğunu oluşturur.*". Hakim ve bağlı şirket sıfatlarının hangi şartlar altında doğduğu ise TTK.m.195/1-2'de düzenlenmiş; m.195/3'de ise, dolaylı hakimiyet hali hüküm altına alınmıştır. TTK. Tasarısı hazırlanırken farklı hukuk sistemlerinde şirketler topluluğu düzenlemelerinde başvuru olan "tek elden yönetim" ile "kontrol" ilkeleri incelenmiştir. Bunlardan tek elden yönetim ilkesi, bir şirketin diğeri üzerinde herhangi bir şekilde bir etki icra edebilmek gücünü ifade etmekte; karinelere de sonuç bağlamaktadır. Tek eden yönetim ilkesi uyarınca, bizatihi hakimiyet olanaklarının varlığı, *per se*, hakimiyetin de uygulandığı şeklinde yorumlanamayıp, hakimiyetin fiilen uygulanıyor olması gerekli görülmemekte; gerektiğinde bunun ispatı

⁶⁶ Türk Ticaret Kanunu Gerekeçesi, s. 41.

⁶⁷ OKUTAN NILSSON, Gül, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğu Hukuku, İstanbul, 2009, s. 13.

⁶⁸ Türk Ticaret Kanunu Gerekeçesi, s. 133.

⁶⁹ Hakim teşebbüsün bağlı ortaklığa müdahalesi, topluluk menfaati temelinde meşruyet kazanır (GÖKTÜRK, Kürşat, Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları (Anonim Şirketlerden Oluşan Topluluklar Bakımından), Ankara, 2015, s. 49-51.).

⁷⁰ OKUTAN NILSSON, s. 14-15.

istenmektedir⁷¹. Burada hakimiyetin kullanılıp kullanılmadığı, şirketlerin *ekonomik bütünlük* oluşturacak şekilde hakim şirket tarafından yönlendirip yönlendirilmediği incelenmelidir⁷². Kontrol ilkesi ise, bir şirketin diğer bir şirketi veya şirketleri, sahip olduğu kontrol öğeleri aracılığıyla kendi politikaları yönünde karar almasına imkan veren hakimiyet altında tutması üzerine kuruludur. Kontrol öğeleri genellikle sermaye çoğunluğu, oy çoğunluğu, yönetim organındaki üyelerin çoğunluğu gibi matematiksel ölçütler şeklinde düzenlenmekte ve bunların varlığı halinde hakimiyetin uygulanıp uygulanmadığı değerlendirilmemekte; hatta hakimiyetin uygulanmadığının ispatına sonuç bağlanmamaktadır⁷³. Özellikle TTK.m.195/1 hükmünde⁷⁴ açıkça anlaşıldığı üzere TTK.'da kontrol sistemi benimsenmiştir⁷⁵.

Kontrolün tesis edilmesiyle, hakim şirketin bağlı şirkete –ve hatta onunun pay sahiplerine karşı- *asli edim niteliğinde olmayan bir gözetme borcu*

⁷¹ TEKİNALP, Ünal, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topluluğuna İlişkin Düzenlenmesinde Kontrol İlkesi”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, C. II, İstanbul, 2009, s. 1544; AKIN, İrfan, Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku, Ankara, 2014, s. 54.

⁷² OKUTAN NILSSON, s. 82. “Konzernler hukuken bağımsız olan birden çok işletme veya şirketin ekonomik bütünlük oluşturmak amacıyla bir şirketin sevk ve yönetimine girerek oluşturdukları bir yapıdır.” (ÜÇİŞİK, Güzin/ ÇELİK, Aydın, Anonim Ortaklıklar Hukuku, I. Cilt, Ankara, 2013, s. 89.)

⁷³ Türk Ticaret Kanunu Gereğesi, s. 135.

⁷⁴ Hüküm, hakimiyet olgusunu geniş şekilde ele almış; hukuken kontrolü elde tutma imkanı veren araçlara sahip olunması (m.195/1-a) ve somut olayda fiilen hakimiyetin elde bulundurulması (m.195/1-b) hallerini kapsayacak şekilde düzenleme getirmiştir (OKUTAN NILSSON, s. 98). TTK.m.195/1’de sayılan hallerde kontrolün varlığı konusunda faraziye öngörülmekte olup, aksi ispat edilemez (ÜÇİŞİK/ ÇELİK, s. 92; ALTAY, s. 366). Eklemek gerekir ki bir şirketin başka bir şirketin paylarının çoğunluğuna veya onu yönetebilecek kararları alabilecek miktarda paya sahip olmasına ilişkin hakimiyeti karinesinin (m. 195/2) çürütülmesi ise mümkündür (ALTAY, s. 367). TTK. gereğesinde Kanunkoyucunun kontrol ilkesini benimsediğini belirtmesine rağmen hakimiyet ilkesine ilişkin karineleri de dışlamadığı hakkında bkz. CAN, Mehmet Çelebi, Hakimiyet Sözleşmesi (Anonim Şirketlerden Oluşan Şirketler Topluluğu Bakımından), Ankara, 2020, s. 40.

⁷⁵ Türk Ticaret Kanunu Gereğesi, s. 135. BankK.’da, benimsenen kontrol olgusu, kontrol araçları ve TTK. düzenlemeleriyle uyumu hakkında detaylı değerlendirmeler için bkz. Altay, s. 384-394; AKIN SUNAY, Nesrin, Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Amerikan Hukukunda Finansal Grupların/ Finansal Holding Şirketlerinin Düzenlenmesi ve Denetimi, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012, s.135-139.

doğmaktadır⁷⁶. Ancak bu borcun alacaklılara karşı da var olduğunu söylemek güçtür⁷⁷. Hakimiyet sözleşmesine taraf şirketler ise edim yükümlülüğü altına girmekte; sözleşme ile hakim şirket, bağlı şirkete talimat verme yetkisine ve bu yetkiyi kullanması halinde bu talimatlara uyulmasını; bağlı şirket ise bu talimatlar dolayısıyla uğradığı kaybın denkleştirilmesini talep hakkına sahip olmaktadır⁷⁸.

Düzenlemelerden ve Gerekçeden anlaşıldığı üzere kanun koyucu meseleye bağımsız kişiliği ve malvarlığı olan bağlı şirketlerin, tamamen bağımsız olamayan iradesinden kaynaklanan muhtemel veya mevcut kaybın önlenmesi veya giderilmesi amacıyla yaklaşmaktadır. Dolayısıyla grup şirketler doktrini, *enterprise law* teorisini⁷⁹ çağrıştıran ve topluluğu adeta tek bir işletmeymiş gibi ele alıp işlemlere bu işletmeyi taraf tutma eğiliminden uzaktır. “*Topluluk, ekonomik bütünlüğü olan bir hukuki yapı*”⁸⁰ olmakla birlikte; aşağıda inceleneceği üzere tam hakimiyet halinde dahi bağlı şirket hukuki bağımsızlığını korumakta; hakim teşebbüse bağlılığı mutlak nitelik taşımamaktadır. Aksi halde şirketler topluluğu, rekabet hukuku anlamında teşebbüs kavramına benzer şekilde değerlendirilmiş olacaktır⁸¹. Zira rekabet hukuku bağlamında topluluk, ekonomik bütünlük oluşturuyorsa tek bir teşebbüs kabul edilmekte ve bağlı şirketin rekabeti ihlal eden davranışı karşısında tabi olduğu yaptırımlar da hakim ortaklığın yıllık cirosu üzerinden kararlaştırılmakta; bağlı şirketin davranışı

⁷⁶ OKUTAN NILSSON s. 322-325.

⁷⁷ OKUTAN NILSSON, s. 355.

⁷⁸ YANLI, Veliye, “Hakimiyet Sözleşmeleri”, Regesta, C. 3, Sa.1, s. 9. Talimatın muhatabı bağlı şirket yönetim kurulu; talimatın konusu ise somut bir olay özelinde veya genel stratejik hedefler anlamında yönetimdir (YANLI, Hakimiyet Sözleşmeleri, s.8; CAN, s. 135-137). Hakimiyet sözleşmesi uyarınca bağlı ortaklığın talimatlarının genel kurulda alınan kararlara da sirayet edebileceği hakkında bkz. ALTAY, s. 381.

⁷⁹ Enterprise law teorisinin Amerikan şirketler topluluğu hukukunda yeri için bkz. PEKDİNÇER, Tamer/ GÜNDOĞDU, Gökmen, “Amerikan Hukukunda Şirketler Topluluğu Hukuku Algısı ve Şirketler Topluluğunda Sorumluluğa İlişkin Uygulamaya Genel Bir Bakış”, Regesta, C.3, Sa. 2, s. 31-49.

⁸⁰ TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 2013, N. 23-17.

⁸¹ Bilindiği üzere, gerekçesinde de belirtildiği üzere RKKHK. m. 3 kapsamında teşebbüsün tespitinde de ekonomik bütünlük kavramından hareket edilmektedir: “...Teşebbüs tanımı yapılırken ekonomik bütünlük ilkesi benimsenmiştir. Yani, bir yavru şirket tek başına değil, bağlı olduğu diğer şirket veya şirketlerle birlikte değerlendirilecektir. ...”.

hakim şirkete atfedilebilmektedir⁸². Bu sonuç, rekabet hukukunun hukuki bağımsızlığa sahip ekonomik birimleri denetim dışında bırakmama ve davranışlarının pazardaki rekabete etkisini ölçme hedefine uygun olmakla birlikte, yukarıda da belirtildiği üzere tahkim anlaşması üçüncü kişilerin davranışlarını yaptırma tabi tutarcasına teşmil edilemez. Kaldı ki kanun koyucu topluluk düzenlemelerinin temel taşı olan kontrol olgusunu ekonomik göstergelerden ziyade hukuki kontrol araçları üzerinden ele almıştır.

B. Hakimiyetin Tahkim Anlaşmasına Etkisi Bakımından

1. Tam Hakimiyetin Bulunmadığı Hallerde

TTK., hakim şirketin bağlı şirket yönetimi üzerindeki etkisini tam hakimiyetin bulunduğu haller ile tam hakimiyetin bulunmadığı haller olarak ayırarak düzenlemiştir. Ayrım, bağlı şirket yönetim kurulunun hakim şirket talimatları ile bağlı olup olmaması noktasında önem arz etmektedir. Bu anlamda hakimiyet, hakim şirket iradesinin bağlı şirketin tarafı olduğu tahkim anlaşmasının kuruluşuna etki derecesinin incelenmesi bakımından dikkate alınabilir.

TTK.m.202, kısmi hakimiyetin hukuka aykırı olarak kullanılması halini ve sonuçlarını düzenlemektedir. Buna göre hakim şirket, kural olarak bağlı şirketi *“verimliliğini ya da faaliyetini olumsuz etkileyen kararlar veya önlemler almaya yahut gelişmesini sağlayacak önlemleri almaktan kaçınmaya yönelmez”*. Yönelme veya yönlendirme, *“tavsiye, teşvik, talimat gibi belirli bir davranış ya da beklenti gibi bir açıklama yoluyla bağlı şirketin işlemlerine etki etmektedir”*⁸³. Yönelme, hakim şirket yönetim kurulu üyelerinden, yöneticilerinden, temsilcilerinden, hakim şirkete hakim ortak/pay sahibinden veya bu kişilerin talimatı altında çalışan kişilerden gelebilir⁸⁴.

⁸² TOKATLI, Aytül, Rekabet Hukukunda Ekonomik Bütünlük Kavramı, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara, 2009, s. 2.

⁸³ GÜRBÜZ USLUEL, Aslı Elif, “Şirketler Topluluğunda Denkleştirme”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, Sa.2: Yeni Türk Ticaret Kanununu Beklerken Sempozyumu” Özel Sayısı, s. 299. Yönlendirmenin bağlı şirket üzerinde hakimiyet etkisinin kullanımı olduğu; ne surette gerçekleştiğinin bir önemi bulunmadığı; yazılı, sözlü ve görsel olarak ve hatta somut olaya göre örtülü gerçekleştirilebileceği hakkında bkz. GÖKTÜRK, s. 65.

⁸⁴ OKUTAN NILSSON, s. 272.

TTK.m.202/1-a, o faaliyet yılı içinde fiilen denkleştirilmesi ya da denk değerde istem hakkı tanınması halinde, hakim şirketin hakimiyetini bağlı şirketi kayba uğratabilecek şekilde kullanmasına dahi cevaz vermektedir⁸⁵. Bu çerçevede hakim şirketin talimatı sonucunda bağlı şirketin tahkim şartını ihtiva eden bir sözleşmeye taraf olması mümkündür. Tahkim şartıyla bu şartın yer aldığı sözleşmeden bağımsızlığı bakımından ele alındığında dahi, tahkim yargısının ticari sırların korunması bakımından avantajları dolayısıyla hakim ortaklığın bağlı şirketlerini tahkim anlaşmasına taraf olması için yönlendirebileceği sonucuna varılabilir. Zira ticari sırların korunması aynı zamanda topluluk menfaatlerine de hizmet edecektir. Ancak salt TTK.m.202, bağlı şirketin imzalamış olduğu tahkim sözleşmesinin diğer tarafının, bu anlaşmaya dayanarak hakim şirkete karşı tahkim talebinde bulunmasına imkan vermeyecektir.

Hakim şirketin hakimiyetini hukuka aykırı olarak kullanması sonucunda bağlı şirketin kayba uğraması ve bu kaybın faaliyet yılı içinde denkleştirilmemesi veya kayda denk istem hakkı tanınmaması halinde TTK.m.202/1-a,b uyarınca bağlı şirket pay sahipleri ve alacaklılarının bağlı şirketin zararının şirkete ödenmesini talep etmesi mümkündür. Pay sahipleri ve alacaklılarının açacağı davaya TTK.m.202/1-e'nin atfıyla kıyas yoluyla uygulanacak hükümler arasında TTK.m.561 sayılmaktadır. TTK.m.561 uyarınca sorumlular aleyhinde şirketin merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesinde dava açılabilir olup; madde gerekçesine göre yetki inhisari olmayıp, uyuşmazlığın çözümü için tahkim anlaşması kurmak yolu açıktır⁸⁶. Bu noktada akla, hakim şirket veya

⁸⁵ Bağlı şirket yönetim kurulunun bu talimatlarla kendini bağlı görmesinin sınırı, yönetim kurulu üyesinin dürüst ve tedbirli bir yönetici olarak yapacağı değerlendirme sonucunda denkleştirmenin yapılabileceğini kabul etmekte haklı olmasıdır (OKUTAN NILSSON, s. 422). Düzenlemede benimsenen yaklaşım, grup şirketler doktrininin reddedildiği *Adams v. Cape Industries* kararında varılan "Arzu edilsin veya edilmesin şirket yapısını bu şekilde kullanma hakkı şirketler hukukunda mevcuttur..." sonucunu hatırlatmaktadır.

⁸⁶ Türk Ticaret Kanunu Gerekçesi, s. 263. Tahkim anlaşmasına, korporatif nitelik taşımayan, şekli bir esas sözleşme hükmü olarak, halka açık olmayan şirketlerin esas sözleşmelerinde de yer verilebilir. Bu halde tahkim şartının şirket, organları, organların üyeleri ve pay sahipleri arasında ortaya çıkabilecek tüm dava haklarını kapsayacak genişlikte kaleme alınması gereklidir. Şekli bir esas sözleşme hükmü niteliğindeki tahkim şartı, sorumluluk davalarının yöneltildiği yönetim kurulu üyelerini ancak açıkça esas sözleşmedeki tahkim şartına tabi olmayı kabul etmeleri halinde

hakim şirket yönetim kurulu üyeleriyle bağlı şirket pay sahipleri arasında tazminat talebinin tahkim yargısına konu olması yönünde geçerli tahkim anlaşması bulunduğu halde, alacaklıların da bu tahkim anlaşmasına dayanmasının mümkün olup olmayacağı sorusu – bu soru grup şirketler doktrini konusu dışında kalsa da⁸⁷- gelebilir. Burada hemen belirtilmelidir ki bazı yazarlar, tahkim anlaşmasına taraf olan kişinin üçüncü kişiye karşı tahkime başvurması ile üçüncü kişinin tahkim anlaşmasına taraf olan kişiye karşı tahkime başvurmasını birbirinden ayırmaktadır. İki durum da anlaşmanın üçüncü kişiye teşmili sonucuna yönelmekle birlikte, ilk senaryoda üçüncü kişi tahkim anlaşmasının teşmiline karşı koyma eğilimde olacağından; ikinci senaryoda ise üçüncü kişi tahkim yargılamasını başlatarak tahkim iradesini beyan ettiğinden, ikinci senaryoda teşmil, gerekçelendirilmeye daha uygun bulunmaktadır⁸⁸. Dolayısıyla bu çerçevede yukarıda sorulan soruya olumlu cevap verilebileceği düşünülse de, tahkim anlaşmasına taraf olan kişiyi anlaşmanın tarafı olmayan üçüncü

bağlayacaktır (AYOĞLU, Tolga, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, İstanbul, 2018, s. 14, 69, 75)

⁸⁷ Zira bir borçlar hukuku sözleşmesinden doğacak uyuşmazlığın çözümüne yönelen, bu sözleşmenin hükmü niteliğindeki tahkim şartının grup şirketler doktrini uyarınca teşmili, hakim teşebbüsün hakimiyetini kullanmasıyla oluşan zararın tazmini gibi şirketler hukuku alanında kalan bir uyuşmazlığın çözümü için kurulan bir tahkim anlaşması veya bu uğurda öngörülen bir esas sözleşme hükmü niteliğindeki tahkim şartının kişi yönünden kapsamının alacaklıları da dahil edecek şekilde genişletilmesinden farklıdır. Bu farka değinen Yargıtay 11. HD'nin 14625/248 sayı, 13.1.2016 tarihli kararı: *"Dava hakim şirket ve bağlı şirket yönetim kurulu üyelerine karşı açılmış sorumluluk davasıdır. ... Davacı davasını TTK'nın 202. maddesine dayandırmaktadır. ... Bu kısaca açıklamadan sonra somut olaya gelindiğinde, davalıların ...ile ... Arasında bağitlanan teknik bilgi ve marka lisans anlaşmasınının 13. maddesine dayanarak tahkim itirazında buldukları görülmektedir. Oysa davacının TTK'nın 202. maddesine göre davaya açmış olduğu davanın sorumluluk davası olduğu gerçeği karşısında, davalıların tahkim itirazlarının dayanağı olan sözleşmenin ve bu sözleşmenin tahkimi düzenleyen 13. maddesinin bu somut olayda uygulanması olanağı yoktur. Başka bir anlatım ile sözleşmedeki tahkime ilişkin düzenlemenin, TTK'nın 202 maddesindeki sorumluluk davasını kapsamadığının açıkça anlaşılması karşısında davalıların tahkim itirazlarının reddi ile yargılamaya devam edilerek sonuca göre karar verilmesi gerekirken tahkim itirazının kabulü ile davanın usulden reddi doğru olmaması bozmayı gerektirmiştir."* (Erişim: www.lexpera.com.tr, 20.10.2020.).

⁸⁸ PARK, William W., "Non-Signatories and the New York Convention", Dispute Resolution International, Vol 2, No.1, Y. 2008, p. 104-105. İkinci senaryoda dahi, tahkim anlaşmasının diğer tarafının üçüncü kişinin tahkim anlaşmasına dayanması konusundaki rızasının dikkate alınması gerektiği yönünde bkz. MEYNIEL, s. 26.

kişi ile tahkim yargılamasını sürdürmek zorunda bırakmak, tahkim yargısının iradiliğine ve tahkim anlaşması taraflarının serbestçe belirlenebilirliğine aykırı olacaktır.

2. Tam Hakimiyet Halinde

TTK.m.203'e göre bir ticaret şirketinin bir sermaye şirketinin paylaşımının ve oy haklarının doğrudan veya dolaylı olarak yüzde yüzüne sahip olması halinde tam hakimiyet söz konusudur. Hüküm uyarınca tam hakimiyet halinde bağlı şirket yönetim kurulu, hakim şirketin yönetim kurulunun *belirlenmiş ve somut topluluk politikaları* gereği bağlı şirkete verdiği talimatlara uymak zorundadır. Topluluk politikası (*group policy*), topluluk şirketlerinin *"ticari faaliyetlerinin belirlendiği, koordine edildiği, gelişme yönünün tespit edildiği tüm grubu kapsayan bir politika"*dır⁸⁹. Talimat serbestinin sınırı ise TTK.m.204 ile şirketin ödeme gücünü açıkça aşan, varlığını tehlikeye düşürebilecek veya önemli varlıklarını kaybetmesine neden olabilecek işlemler olarak belirlenmiştir. Gereğe göre günlük gereksinimler doğrultusunda verilen talimatlar bu hükmün kapsamı dışında olup, bu tür talimatlar verilmesi halinde hakim şirketin sorumluluğu ağırlaşacaktır⁹⁰. TTK.m.206 uyarınca hakim şirketin verdiği talimatlar dolayısıyla bağlı şirkette oluşan kaybın denkleştirilmemesi veya bu yönde istem hakkı tanınmaması halinde zarara uğrayan alacaklılar, hakim şirkete ve onun kayıptan sorumlu yönetim kurulu üyelerine karşı tazminat davası açabilirler⁹¹.

Görüldüğü üzere tam hakimiyet halinde, hakim şirketin talimat serbestisi sınırları içinde kalan talimatları, bağlı yönetim kurulunun iradesini şekillendirmektedir. Topluluk politikası kavramının tahkim anlaşması ya da tahkim şartının yer aldığı sözleşmeleri de kapsayabileceği varsayılrsa dahi, hakim şirketin talimatlarına uyulması bağlı şirketin hukuki

⁸⁹ Forum Europaeum Corporate Group Law, "Corporate Group Law for Europe", European Business Organization Law Review, Vol. 1, Issue 2, Y. 2000, p. 199. Topluluk politikası, topluluktaki tüm şirketler tarafından izlenmesi hedeflenen, genel ve ilkel nitelikli esaslardan oluşur (GÖKTÜRK, s. 110).

⁹⁰ Türk Ticaret Kanunu Gerekeşi, s. 142.

⁹¹ TTK. m. 206/1 atfıyla bu davaya TTK. m. 202/1-e ve buradan atıfla kıyas yoluyla TTK. m. 561 uygulanacağından, tam hakimiyetin bulunmadığı haller hakkında yukarıda açıklandığı üzere, uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümü kararlaştırılabilir.

bağımsızlığını ortadan kaldırmamakta ve tahkim anlaşmasının kendisine teşmil edilmesine dayanak teşkil etmemektedir.

C. Güvenden Doğan Sorumluluk Bakımından

TTK.m.209 uyarınca hakim şirket, topluluk itibarının, topluma veya tüketiciye güven veren düzeye ulaştığı hallerde, bu itibarın kullanılmasının uyandırdığı güvenden sorumludur. Hükmün amacı, şirketler topluluğu bağlamında hakim şirketin toplumda veya daha dar bir çevre olan tüketicide yarattığı güveni kullanmasının sonuçlarını yüklenmesini sağlamaktır⁹². Dolayısıyla sorumluluk kaynağı, itibarın topluma ve tüketiciye güven vermesi değil; bu itibarın kullanılması yoluyla somut durumda yaratılan güvendir. Burada toplum ve tüketici adı altında hangi grupların koruma altına aldığı sorgulanabilir. Hükme, öncelikle sıradan tüketicinin; ikinci planda da -korumadan yararlanmaları için daha ağır şartlar uygulanmak üzere- tacirlerin dayanabileceği belirtilmektedir⁹³. İsviçre Federal Mahkemesi'nin anılan düzenlemeye gidilmesinde rol oynayan *Swissair* kararı ile bu kararı takip eden *Omni Holding* kararında, hakim şirketin güvenden doğan sorumluluğunun *culpa in contrahendo* sorumluluğu ile aynı köke dayandığı kabul edilmiştir⁹⁴.

Madde gerekçesinde ayrıca *patronaj açıklaması* kavramından bahsedilmekte ve güvenden doğan sorumluluğun özel ve dar bir kaynağı olarak nitelenmektedir⁹⁵. Himaye beyanı da denilen patronaj açıklaması, şirketler topluluğunun söz konusu olduğu hallerde çoğunlukla "bağlı şirketin kredibilitésini artırmak amacıyla onun müzakere partnerine yönelik olarak yapılan ve belirli bir durum veya davranışın temin edildiğine ilişkin beyanları"⁹⁶ ifade etmektedir. Uygulamada en sık karşılaşılan himaye beyanları arasında, bağlı şirketle yapılan sözleşmeden bilgi sahibi olunduğuna dair;

⁹² Türk Ticaret Kanunu Gerekçesi, s. 144.

⁹³ BATTAL, Ahmet, "Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, Sa.2: Yeni Türk Ticaret Kanununu Beklerken Sempozyumu" Özel Sayısı, s. 252.

⁹⁴ Anılan kararlar ve sorumluluğun hukuki niteliği hakkında görüşler için bkz. OKUTAN NILSSON, s. 464 vd.; YILMAZ, Asuman, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Şirketler Topluluğuna Güvenden Doğan Sorumluluk, İstanbul, 2010, s. 185-186.

⁹⁵ Türk Ticaret Kanunu Gerekçesi, s. 144.

⁹⁶ YILMAZ, s. 200.

bilgi vermeye yönelik; bağlı şirketteki katılma payı oranının korunacağına ilişkin; bağlı şirketin ödeme gücünün korunacağına ilişkin niyet beyanı; bağlı şirketin borçlarının kendi borcu gibi kabul edildiğine ilişkin beyan; bağlı şirketin daima arkasında olduğuna ilişkin ve borcun ifa edilebilmesi için bağlı şirkete gerekli mali kaynağın sağlanacağına ilişkin beyanlar sayılmaktadır⁹⁷. Himaye beyanları geleceğe dönük taahhüt içeren ve böyle bir taahhüt içermeyip salt durum açıklaması teşkil eden beyanlar olmak üzere iki grupta incelenmektedir. Hakim şirketin geleceğe dönük olarak kendi davranışlarıyla ilgili bir taahhütte bulunması halinde, şirket zaten asli edim borcunu yüklenmiş olacağından, güvenden doğan sorumluluk hükümlerine uygulama alanı doğmayacaktır⁹⁸. Geleceğe dönük salt durum açıklamalarının ise güven sorumluluğuna yol açabilmesi için beyan içeriği somut güven ve beklenti uyandırmaya elverişli olmalıdır⁹⁹.

Güvenden doğan sorumluluğun kapsamı tespit edilirken olumlu güven koruması ve olumsuz güven koruması ayrımı yapıldığı da görülmektedir¹⁰⁰. Özellikle hukuki görünüşe güven halinde söz konusu olan olumlu güven sorumluluğunda, gerçekleşeceğine inanılan işlem sonucu ayakta tutulmaktadır. Olumsuz güven koruması ise beklenen sonucun gerçekleşmemiş olmasından doğan zararın giderilmesini amaçlar¹⁰¹. Şirketler topluluğunda hakim şirketin hukuki görünüşe güvenden doğan sorumluluğu, bağlı şirketin kendini üçüncü kişilere karşı, -özellikle ticaret unvanının kullanımı yoluyla- hakim şirketten bağımsız olmayan bir birim olarak göstermesi halinde tartışılabilir¹⁰². Ancak bu halde

⁹⁷ YILMAZ, s. 212-237; KIRCA, İsmail, "Kredi Teminat Amacı Olarak Himaye Beyanı", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, Sa.1-4, Y.1995, s. 455-459.

⁹⁸ OKUTAN NILSSON, s. 511.

⁹⁹ OKUTAN NILSSON, s. 513. Yazar, bu beklentiyi yaratabilecek beyanlara şu örnekleri vermektedir: "*Yavru şirketin taahhütleri, grubun taahhütleri olarak kabul edilir.*", "*Hakim şirket, yavru şirketin bu borcunun arkasındadır.*". Güven teorisi uyarınca, bağlı şirketin borcunun kendi borcu gibi telakki edildiğine dair hakim şirket beyanlarının borca katılma niteliğinde olduğu yönünde bkz. KIRCA, s. 470.

¹⁰⁰ OKUTAN NILSSON s. 498- 501. *Yılmaz* ise bu ayrımı hukuki görünüşten doğan sorumluluk ve maddi görünüşten doğan sorumluluk şeklinde yapmaktadır.

¹⁰¹ OKUTAN NILSSON, s. 498; YILMAZ, s. 246.

¹⁰² YILMAZ, s. 247. Bu hususta 15116 sayılı ICC davasına değinilebilir. Türk acente ile Guernsey merkezli müvekkili arasındaki sözleşmenin ifasına ilişkin olarak

sözleşmenin diğer tarafının basiretli davranma yükümlülüğü altındaki bir tacir olarak iyiniyetli olması ihtimali oldukça zayıftır. Dolayısıyla bu varsayımda dahi tahkim anlaşmasının üçüncü kişi olan hakim şirkete teşmilini kabul etmek zordur. Topluluk şirketlerinden birinin tahkim anlaşmasına taraf olurken bir başka topluluk şirketini –örneğin hakim şirketi- temsil ettiği izlenimini yaratması halinde de aynı sonuca varılacaktır. Zira tahkim anlaşmasının temsilci aracılığıyla kurulması halinde temsil olunanın –ticari temsilci olmayan- temsilcisine bu konuda özel yetki vermesi gerekli olup (TBK. m. 504/3); basiretli bir tacirin yetki belgesini kontrol etmesi beklenmektedir.

SONUÇ

Tahkimin ihtiyari niteliği dolayısıyla bir uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümünde tarafların bu yöndeki açık veya örtülü iradeleriyle kurulacak tahkim anlaşmasının varlığı gereklidir. Kural olarak nisbi nitelikteki bu anlaşmanın, anlaşmada imzası bulunmayan üçüncü kişiler bakımından da sonuç doğurması, diğer bir deyişle teşmili, anlaşmanın kişi bakımından kapsamına ilişkin, anlaşmanın tabi olduğu hukukun borçlar hukuku ilkeleri ışığında yorumunu gerektirir. Bu amaçla, özellikle uluslararası ticari tahkimde tahkim anlaşmasının üçüncü kişilere teşmilinde çeşitli müessese ve teorilere başvurulmaktadır. Bunlardan grup şirketler doktrini, sözleşmelerin kurulması, ifası ve sona erdirilmesi aşamalarında bağlı şirket üzerinde uygulanan kontrol ve tek bir ekonomik bütünlük oluşturulması halinde tahkim anlaşmasının taraflardan biri ile aynı grupta yer alan bir başka şirkete teşmil edebileceğini öngörmektedir. Doktrinin tahkim anlaşmasının teşmili bakımından yararlanılan diğer kurum ve teorilerden ayırt edici noktası, ekonomik bütünlük ve kontrol olgularından yararlanılmasıdır.

müvekkilin çoğunluk paylarına sahip olduğu Birleşik Krallık merkezli bağlı ortaklık, müvekkili şirketin “üretim branşı” olarak acenteye e-postalar göndermiştir. İlerleyen dönemde çıkan uyuşmazlığın çözümü için acente müvekkili ve bağlı ortaklığına karşı tahkime başvurmuştur. İsviçre Hukukuna göre yapılan değerlendirmede, bağlı şirketin sözleşmenin ifasını yakinen ve doğrudan katılmadığı; müvekkili şirketin bağlı ortaklığın unvanını hiçbir zaman kullanmadığından hareketle bağlı ortaklık bakımından yargılama yapma yetkisi olmadığı sonucuna varılmıştır (Yearbook Commercial Arbitration, Ed. van den BERG, Albert Jan, Vol. 39, Y. 2014, pp. 159-168).

Çalışmada, tahkim anlaşmasına Türk Hukukunun uygulanması halinde, Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri ışığında, ekonomik bütünlük ve kontrol kavramlarının tahkim iradesinin araştırılması ve yorumuna etkisi değerlendirilmiştir. Söz konusu hükümler, topluluk şirketlerinin hukuki bağımsızlığını yok sayma yaklaşımıyla; hakim teşebbüs iradesi veya topluluk politikasının topluluk şirketlerinin iradesinin yerini alacağı kabulüyle sevk edilmemiştir. Düzenlemelerin amacı, topluluk menfaati ile bağlı şirketlerin menfaatinin dengelenmesi ve bu denge kurulurken alacaklıların da korunması; bağlı şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu daha gerçekçi esaslar üzerine kurmaktır. Hatta alacaklıların doğrudan ve dolaylı zararlarının tazmini talebiyle hakim şirket ve hakim şirket yönetim kuruluna başvurma hakkı düzenlenerek tüzel kişilik perdesinin kaldırılması sonucuna yaklaşılmıştır. Bununla birlikte tam hakimiyet halinde dahi topluluk şirketlerinin hukuki bağımsızlığı devam etmektedir. Dolayısıyla salt ekonomik bütünlük ve kontrol olguları -tüzel kişilik perdesinin kaldırılmasını gerektiren haller veya güven-den doğan sorumluluk söz konusu değilse- üçüncü kişi konumundaki bir topluluk şirketinin tahkim anlaşmasıyla bağlı tutulması için yeterli değildir. Ekonomik bütünlük ve kontrol dolayısıyla kenetlenen topluluk şirketlerinin, tahkim anlaşmasının karşı tarafında sözleşmenin hakim şirketle yapıldığına ilişkin uyandıracığı güven dolayısıyla taraf tutulması düşünülebilir. Ancak bu sonuç da halihazırda dürüstlük kuralının gereği olup, müstakil bir doktrini gerektirmez. Kaldı ki bu halde dahi tahkim anlaşmasının taraflarının tacir olması halinde basiretli davranma yükümlülüğü altındaki bu kişinin aslında kim ile sözleşme kurduğunu anlaması beklenebilecek, tahkim anlaşmasının teşmili nadiren kabul edilebilecektir. Tahkim anlaşmasının karşı tarafında aslında üçüncü kişi olan bir diğer topluluk şirketinin tahkim anlaşmasına taraf olduğu izlenimi, kişi ayrılığının kötüye kullanılması amaçlanarak; dürüstlük kuralına aykırı davranışlarla uyandırılmaktaysa, bu halde zaten tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi uygulama alanı bulacaktır.

KAYNAKLAR

AKIN, İrfan, Şirketler Topluluğu Sorumluluk Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

AKIN SUNAY, Nesrin, Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Amerikan Hukukunda Finansal Grupların/ Finansal Holding Şirketlerinin Düzenlenmesi ve Denetimi, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2012.

AKINCI, Ziya, Milletlerarası Tahkim, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2020.

AKÜNAL, Teoman, Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler, Beta Yayınları, İstanbul, 1995.

ALTAY, Sıtkı Anlam, Anonim Ortaklıklar Hukuku'nda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009.

ANTALYA, Gökhan, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Teorisi, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması", I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu (02.02.2008), İstanbul, 2008, s. 143-152.

AYDEMİR, Fatih, Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

AYOĞLU, Tolga, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

AYOĞLU, Tolga, "Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Paralel Yargılama Problemi", Şirketler Hukuku Uyuşmazlıkları ve Tahkim, Ed. AKINCI, Ziya/ YASAN TEPETAŞ, Candan, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 101-111.

BATTAL, Ahmet, "Şirketler Topluluğunda Güvenden Doğan Sorumluluk", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, Sa.2: Yeni Türk Ticaret Kanununu Beklerken Sempozyumu" Özel Sayısı, s. 245-253.

BREKOULAKIS, Stavros, "Rethinking the Consent in International Commercial Arbitration: A General Theory for Non-signatories", Journal of International Dispute Settlement, Vol. 8, Y. 2017, pp. 610-643.

CAN, Mehmet Çelebi, Hakimiyet Sözleşmesi (Anonim Şirketlerden Oluşan Şirketler Topluluğu Bakımından), Adalet Yayınevi, Ankara, 2020.

DEMİRKOL, Berk, "Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili", Tahkim Anlaşması, Tahkim Okulu Paneller Serisi, C. I, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 279-314.

DURAL, Mustafa, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması", 15. Yıl Sempozyumu, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Yayın No: 119, Ankara, 1998, s. 97- 118.

EKŞİ, Nuray, Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında "Incorporation" Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları, Tıpkı 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2010.

ESEN, Emre, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

FERRARIO, Pietro, "The Group of Companies Doctrine in International Commercial Arbitration: Is There Any Reason For This Doctrine to Exist", Journal of International Arbitration, Vol. 26, Issue 5, Y. 2009, pp. 647-673.

Forum Europaeum Corporate Group Law, "Corporate Group Law for Europe", European Business Organization Law Review, Vol. 1, Issue 2, Y. 2000, pp. 165-264.

GIRSBERGER, Daniel / VOSE, Nathalie, International Arbitration Comparative and Swiss Perspectives, 3. Edn., Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, 2016.

GÖKTÜRK, Kürşat, Şirketler Topluluğunda Sorumluluk Esasları (Anonim Şirketlerden Oluşan Topluluklar Bakımından), Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

GÜRBÜZ USLUEL, Aslı Elif, "Şirketler Topluluğunda Denkleştirme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, Sa. 2: Yeni Türk Ticaret Kanununu Beklerken Sempozyumu" Özel Sayısı, s. 281-307.

GRAVEL, Serge/ PETERSON, Patricia, "French Law and Arbitration Clauses- Distinguishing Scope from Validity: Comment on ICC Case No. 6519 Final Award", McGill Law Journal, Vol. 37, Y. 1992, pp. 510-536.

HABEGGER, Phillip, "Arbitration and Groups of Companies – The Swiss Practice", *European Business Organization Law Review*, Vol. 3, Issue 3, Y. 2002, pp. 517-551.

HANOTIAU, Bernard, "Problems Raised By Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts-Parties-Issues- An Analysis", *Journal of International Arbitration*, Vol. 1, No. 2, 1984, pp. 127-360 (Multiple Contracts- Parties- Issues).

HANOTIAU, Bernard, "Consent to Arbitration: Do We Share The Same Vision?", *International Arbitration*, Vol. 27, Y. 2011, pp. 539-554.

KALPSÜZ, Turgut, "Tahkim Anlaşması", *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan*, C. II, Beta Yayınları, Ankara, 2003, s. 1027-1053.

KESER BERBER, Leyla, *Uluslararası Ekonomik Tahkimde Çok Taraflı Tahkim Sorunu*, Alfa Yayınları, İstanbul, 1999.

KIRCA, İsmail, "Kredi Teminat Amacı Olarak Himaye Beyanı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 44, Sa.1-4, Y.1995, s. 451-478.

KRÖLL, Stefan, "The Formation of Contract- International Arbitration", *The Formation of Contract- New Features and Developments in Contracting*, Ed. SCHULZE, Reiner/ PERALES VISCASILLAS Pilar, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2016.

KRYVOI, Yaroslau, "Piercing The Corporate Veil in International Arbitration", *Global Bussiness Law Review*, Vol. 1, No. 169, Y. 2011, pp. 169-186.

MEYNIEL, Alexandre, "That Which Must Not Be Named: Rationalizing the Denial of U.S. Courts With Respect to the Group of Companies Doctrine", *The Arbitration Brief*, Vol. 3, No. 1, Y. 2013, pp. 18-55.

MRÁZ, Michael, "Extention Of An Arbitration Agreement To Non-Signatories: Some Reflections on Swiss Judicial Practice", *Belgrade Law Review*, Vol. LVII, No.3, Y. 2009, pp. 54-63.

OKUTAN NILSSON, Gül, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Şirketler Topluluğu Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009.

ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice, "Tahkim Anlaşmasının Dürüstlük Kuralı Çerçevesinde Üçüncü Kişilere Teşmili", Tahkim Anlaşması, Ed. ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice / BALKAR Süheyla, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 25-64.

ÖZEL, Sibel, Milletlerarası Ticari Tahkimde Kanunlar İhtilafı Meselerleri, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2008.

PARK, William W., "Non-Signatories and the New York Convention", Dispute Resolution International, Vol 2, No.1, Y. 2008, pp. 84-109.

PEKDİNÇER, Tamer/ GÜNDOĞDU, Gökmen, "Amerikan Hukukunda Şirketler Topluluğu Hukuku Algısı ve Şirketler Topluluğunda Sorumluluğa İlişkin Uygulamaya Genel Bir Bakış", Regesta, C.3, Sa. 2, s. 31-49.

SANDROCK, Otto, "Arbitration Agreements and Groups of Companies", International Lawyer, Vol. 27, Y. 1993, pp. 941-961.

SACHS, Klaus / NIEDERMAIER, Tilman, "On the "Group of Companies Doctrine" and Interpreting the Subjective Scope of Arbitration Agreements- Which Law Applies?" Revista de Arbitragem e Mediação, Vol. 50, Y. 2016, , pp. 539-553.

SAGLAM, İpek, "Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Kavramına Genel Bir Bakış", I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu (02.02.2008), İstanbul, 2008, s. 153-161.

SAMAL, Adyasha, "Extending Arbitration Agreement to Non-Signatories: "A Defence of The Group of Companies Doctrine", Kings Student Law Review, Vol. 11, No. 1, Y. 2020, pp. 2-25.

SAWRIE, David, "Equitable Estoppel and the Outer Boundaries of Federal Arbitration Law: The Alabama Supreme Court's Retrenchment of an Expansive Federal Policy Favoring Arbitration", Vanderbilt Law Review, Vol. 51, Y. 1998, pp. 722-758.

ŞANLI, Cemal, Milletlerarası Ticari Tahkimde Esasa Uygulanacak Hukuk, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Yayın No: 181, Ankara, 1986.

ŞANLI, Cemal, "Konişmentonun Devri, Alacağın Temliki ve Perdeyi Kaldırma Teorisi Uygulamasında Sözleşmede Yer Alan Tahkim

Şartının Konişmentoyu Devralan, Alacağı Temellük Eden ve Perdenin Arkasında Kalan Bakımından Geçerliliği Sorunu”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 22, Sa. 2, Y. 2002: Ergin Nomer’e Armağan, s. (Nomer’e Armağan).

ŞANLI, Cemal, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları, Beta Yayınları, İstanbul, 2019 (Ticari Akitler).

ŞİT KÖŞGEROĞLU, Banu, “Yabancı Hakem Kararlarının Üçüncü Kişilere Karşı Tenfizi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, Sa. 3, Y. 2011, s. 1-30.

TARMAN, Zeynep Derya, “Tahkim Klozunun Üçüncü Kişilere Teşmili Konusundaki İsviçre Federal Mahkemesi Kararı”, Terazi Hukuk Dergisi, Sa. 40, Y. 2009, s. 121-125.

TEKİNALP, Ünal, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Şirketler Topuluğuna İlişkin Düzenlenmesinde Kontrol İlkesi”, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan, C. II, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2009, s. 1542-1557.

TEKİNALP, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

TOKATLI, Aytül, Rekabet Hukukunda Ekonomik Bütünlük Kavramı, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara, 2009.

ÜÇİŞİK, Güzin/ ÇELİK, Aydın, Anonim Ortaklıklar Hukuku, I. Cilt, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

YANLI, Veliye, Anonim Ortaklıklarda Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Pay Sahiplerinin Ortaklık Alacaklılarına Karşı Sorumlu Kılınması, Beta Yayınları, İstanbul, 2000 (Perdenin Kaldırılması).

YANLI, Veliye, “Hakimiyet Sözleşmeleri”, Regesta, C. 3, Sa. 1, s. 3-17 (Hakimiyet Sözleşmeleri).

YAVUZ, Cevdet, “Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi ve Tabi Olduğu Hükümler”, Ed. ULUSOY, Erol/ YILDIRIM, Ashı, II. Uluslararası Özel Hukuk Sempozyumu “Tahkim”, İstanbul, 2009, s. 133-177.

Yearbook Commercial Arbitration, Ed. van den BERG, Albert Jan, Vol. 39, Y. 2014, pp. 159-168.

YILMAZ, Asuman, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Şirketler Topluluğuna Güvenden Doğan Sorumluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.