

ŞİRKETLERİN NEV'İ DEĞİŞTİRMESİ

Öğ. Gör. Sadrettin HAŞILOĞLU (*)

I — GİRİŞ

II — NEV'İ DEĞİŞTİRMENİN HUKUKİ MAHİYETİ

- 1 — Aynı Neviden olan şirketlerin Tahvili
- 2 — Ayrı neviden olan şirketlerin Tahvili

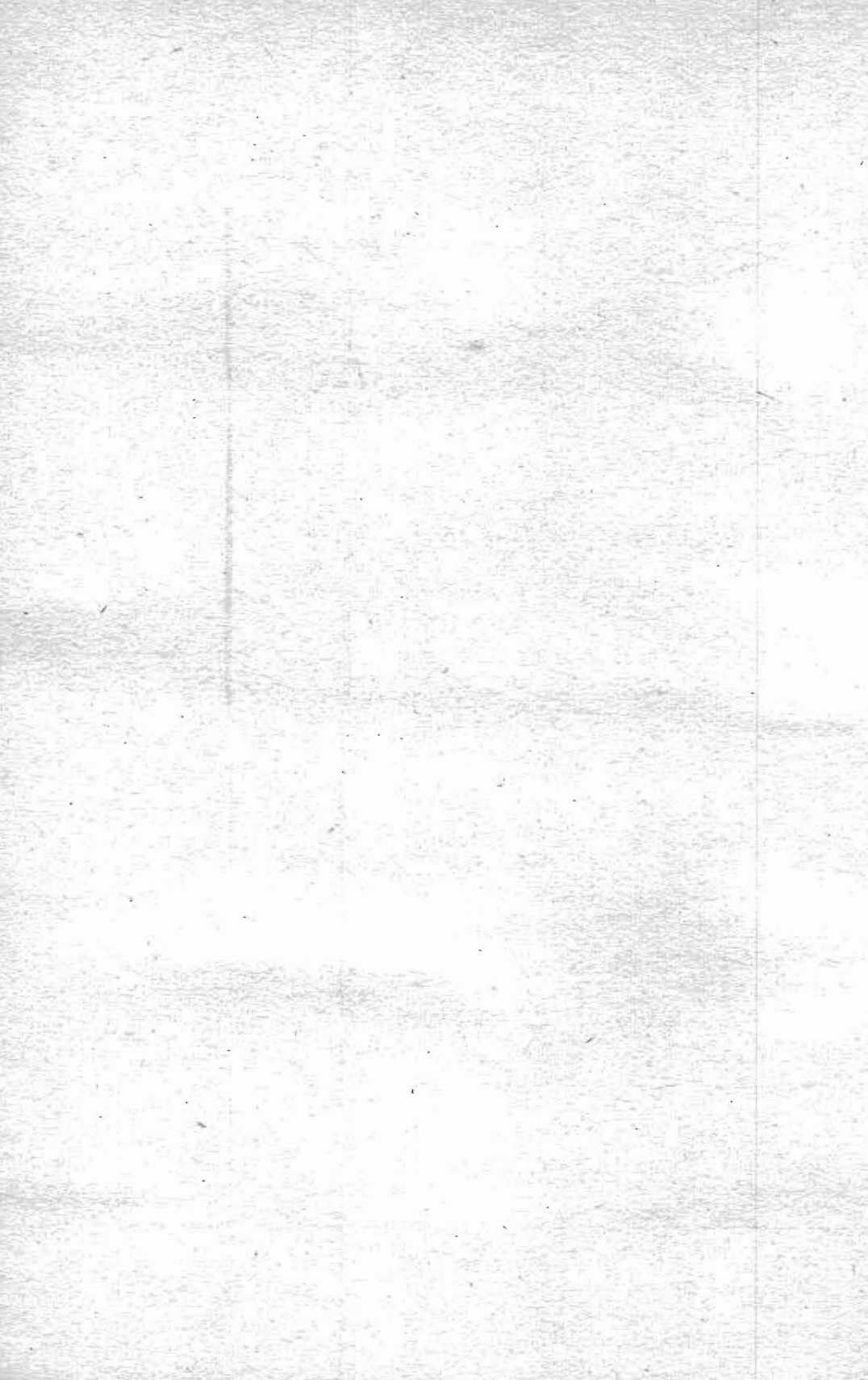
III — NEV'İ DEĞİŞTİRME HALİNDE ŞİRKET ALACAKLILARIN HUKUKİ DURUMU

IV — NEV'İ DEĞİŞTİRME

- 1 — Kollektif Şirketin Komandit şirkete VEYA Komandit şirketin Kollektif Şirkete Dönüşmesi
- 2 — Kollektif Şirketin Anonim Şirkete Dönüşmesi
- 3 — Anonim Şirketin Kollektif Şirkete Dönüşmesi
- 4 — Anonim Şirketin Limited Şirkete Dönüşmesi

V — S O N U Ç

(*) İşletme Fakültesi İşletme Yönetimi Bölümü



ŞİRKETLERİN NEV'İ DEĞİŞTİRMESİ

GİRİŞ :

I — Ticaret Kanununun 152. maddesi gereğince «Bir Ticaret Şirketinin nevinin diğer bir şirket nevine çevrilmesi, kanunda aksine bir hüküm olmadıkça, yeni nev'e ait kuruluş merasimine tabidir, böylece yeni nev'e çevrilen şirket eskisinin devamıdır.» Bu madde kanunda umumi hükümler faslında yer almıştır ve 138 ci maddeye tevfikân bütün ticaret şirketleri hakkında da tatbik olunur.

Ancak, kanunda Kollektif şirketin Komandit Şirkete, Komandit Şirketin Kollektif şirkete veya Anonim şirketin Limited şirkete dönüştürülmesinde hususi kaideler vaaz etmiştir.

Eski Ticaret Kanunumuzda 152, 268, 439. maddeler yok idi. Eski Ticaret Kanunumuzun Meri bulunduğu sırada bir şirketin diğer bir şirket nevine çevrilmesi, şekli değişen şirketin feshi ve yeni şirketin kurulması suretiyle tahakkuk ettirilebilirdi.

II — NEV'İ DEĞİŞTİRMENİN HUKUKİ MAHİYETİ

Bir şirketin nevini değiştirmesi hukuki şeklini değiştirmesi demektir. Nevi değiştirme şirketin yalnız dış şeklinde ve iç nizamında değişiklik husule getirir. Hükmü şahıs sıfatıyla bünyesi üzerinde müessir olmaz, Örneğin; Bir kollektif şirket nevi değiştirerek Anonim şirket olmuş ise; dış münasebette kollektif şirket Anonim şirket vasfını alır. İç münasebette ise ortaklık mevkiileri bu vasfa göre değişir. Kollektif şirketteki idare hakları Anonim şirkette Yönetim Kuruluna intikal eder, Denetleme hakkı ayrı bir organ tarafından yürütülür. YALNIZ hak ve borçların hamili aynı hükmü şahısdır. Yani hükmü şahıs ayrıyatını muhafaza eder.

Ticaret kanununun 147. maddesi şirketlerin birleşmelerini tanımlamakla beraber nevi değiştirmeye de kıyasen tatbik edebiliriz.

1 — Aynı neviden olan şirketlerin tahvili

Aynı neviden sayılan şirketler arasında, gerek dış, gerek iç münasebetteki mahiyet benzerliği, tahvilin sırf şirket mukavelesinin tadili yoluyla icrası mümkün kılınabilir. Bu durumda şirket alacaklıları yönünden bir tehlike de doğmaz. Bu tür tahvilde hükmü şahıs aynı hükmü şahısdır. Tahvil neticesinde şirketin sadece hukuki karakteri değişir. Şirket malları da külli kalefiyet yoluyla intikal etmez. Hak ve borçların hamili hukuki şekli değişen eski hükmü şahısdır. Burada değişen şirketin feshedilmesine lüzum yoktur. Sadece eski şirket mukavelesinde yapılan değişiklik ile yeni şirket devam eder.

Ticaret Kanununun 147. maddesi şirketlerin birleşmelerini tanzim etmekle beraber nevi değiştirmeye de kıyasen tatbik edebiliriz.

2 — Aynı neviden olan şirketlerin Tahvili

Yeni nev'e çevirecek şirket aynı kategoriye dahil değilse, nevi değiştirilen şirket fesih edilerek tasfiye haline girer, Yeni bir şirket kurulur ve eski şirketin mameleki tasfiye hükümleri dairesinde bu şirkete devir edilir.

Yalnız kanunumuzun hangi sistemi kabul ettiği hususunda açık bir hüküm olmamakla beraber bazı maddeleri ile özel hükümler getirmiştir.

Örneğin; Ticaret Kanununun 439, 555. maddeleri uyarınca aynı neviden sayılmayan Anonim şirketlerin Limited şirketlere tahvilinde külli halefiyet yoluyla ve tasfiyesiz tahvili istisna olarak getirmiştir.

Diğer taraftan aynı neviden olan Ticaret Kanununun 268. maddesi uyarınca Kollektif şirketlerin Komandit şirketlere dönüştürülmesi halinde de tasfiyesiz nevi değiştirmeyi kabul etmiştir.

Buna göre Ticaret Kanununun 152. maddesi Anonim Şirketlerle, Kollektif şirketler hakkındaki hükümler istisna edilecek olursa diğer ticaret şirketleri, kanunda aksine hüküm bulunmadığından ancak fesih ve tasfiye yoluyla nevi değiştirebilirler. (Ord. Prof. H. Aslanlı Koll. Şirk.)

III — NEV'İ DEĞİŞTİRME HALİNDE ŞİRKET ALACAKLILARIN HUKUKİ DURUMU

Kanunumuzda şirket alacaklıların korunmasına mütadair hükümlerin bulunmayışı nev'i değişimi esnasında güçlükler doğurabileceği gibi alacaklıların menfaatlerinin de tehlikeye düşürebilir. Bunun için Ticaret Kanunumuzun diğer hükümlerinden faydalanarak çözümlenmeye çalışacağız.

1 — Sınırlı sorumlu bir şirketin sınırsız sorumlu bir şirkete dönüştürülmesinde eski şirketin borç ve taahhütlerinden dolayı ortaklar şahsen de mesul olmakla beraber bütün mal varlıkları ile de sorumludur.

2 — Diğer taraftan bir Kollektif şirketin Anonim şirkete dönüştürülmesinde alacaklılar bakımından bir tehlike yoktur. Zira Kollektif şirketin ortakları eski şirketin borç ve taahhütlerinden dolayı bütün malları ile müteselsilen mesul olurlar.

Bu vaziyete göre sermaye şirketinin şahıs şirketine tahvilinde alacaklıları himaye için hususi tedbirlere ihtiyaç vardır. Bunun için Alacaklılar alacaklarını almadan veya nevi değiştirmeye muvafakat etmeden şirket nev'ini değiştirmemelidir. Ancak Ticaret Kanunumuzun 555. maddesi bir istisna getirmiştir. Onun için gerek Anonim şirketlerin Limited şirketlere gerek Kollektif şirketlerin Komandit şirketlere, gerekse komandit şirketlerin kollektif şirketlere değiştirilmesi halinde kanundaki özel hükümlerden yararlanılır.

Bu nedenle aynı neviden olmayan diğer ticaret şirketleri ise ancak tasfiye hükümleri dairesinde nev'i değiştirir. (Ord. Prf. H. Aslanlı a.g.e.)

IV — NEV'İ DEĞİŞTİRME

1 — Kollektif Şirketin Komandit şirkete veya Komandit şirketin kollektif şirkete dönüşmesi :

Kanunumuz kollektif ve komandit şirketlerde tasfiyesiz nevi değiştirmeye cevaz vermiştir. (Madde 268) Her iki şirkette şahıs şirketlerinin birer nevidir. Her iki şirket birleşme bakımından aynı neviden sayılmıştır. (Tic. K. md. 147) Bu madde kıyasen nevi değiştirmeyede tatbik edilir.

Kanaatimizce buradaki **tasfiye** tabiri yersiz kullanılmıştır. Aynı neviden kabul edildiğine göre sadece mukavelenin değişmesi ve verilecek kararın tescil ve ilânı ile hüküm ifade edeceğine göre şirket nevi değiştirmiş olur ki, burada da tasfiyeye mahal olmaz. Yeni şirket eskisinin devamı olarak eski şirkete ait hak ve borçların hamili olur. Burada şirket mamelekinin küllü halefiyet yolu ile intikali de düşünülemez.

2 — Kollektif Şirketin Anonim Şirkete Dönüşmesi

Ticaret kanunumuzda aksine hüküm bulunmadığından, kollektif ve komandit şirketlerin aynı neviden sayılmıyan ticaret şirketlerine ve aynı neviden sayılmıyan Ticaret şirketlerinin kollektif ve komandit şirketlere nevi değiştirmesi halinde Ticaret Kanununun 152. maddesi hükmü uygulanır.

Yeni hazırlanan Anonim şirketin mukavelesine şirketin ne maksatla kurulduğu, kollektif şirketin nevi değiştirme ile infisah ederek Anonim şirkete dönüştüğünü Anonim şirketin eski kollektif şirketin devamı olacağı hususlar yani mukavelede yer alması gerekir.

Burada alacaklıların himayesi için hususi tedbirlere de ihtiyaç duyulmamıştır. Kollektif şirket karar gereğince infisah eder ve şirket malları da Anonim şirkete geçer.

Kollektif şirketin ortakları eski şirketin borç ve taahhütlerinden dolayı bütün mallarıyla mesul olur.

3— Anonim Şirketin Kollektif Şirkete Dönüşmesi :

Anonim şirketin Kollektif şirket nevine değişmeside aynı merasime tabidir. ANCAK infisah eden anonim şirketler hakkında alacaklılar bakımından amir vasıf taşıyan tasfiye hükümlerine riayet mecburiyeti vardır. (Tic. K. Md. 445, 447, 552)

Bu itibarla borçlar ödenmedikçe ve alacaklıları davetten itibaren BİR YIL geçmedikçe anonim şirketin mevcudu anonim şirkete bağlı kalır. Ortaklara dağıtılamıyacağı gibi şahıs şirketine sermaye olarak da konulamaz.

4 — Anonim Şirketin Limited Şirkete Dönüşmesi :

Bir anonim şirketin limited şirkete dönüşmesi halinde T. Tic. K.nun 553 ile 555 inci maddelerine uyulacaktır. Buna karşılık Limited

Şirketin Anonim şirkete çevrilmesi halinde ise Genel hüküm olan 152. maddesi tatbik edilecektir.

Anonim şirket Limited şirkete dönüştüğünde A.Ş. malları küllü halefiyet yolu ile limited şirkete intikal eder. Ve Lim. Şirket ticaret siciline kaydedilmekle infisah eder.

İnfisah eden A.Ş. bu dönüşmeyi ilânla şirketin alacaklarına duyurulur. Muayyen müddet içinde haklarını bildirmeye davet olunur.

İtiraz vukuunda bildirilen alacak ya ödenir veya temin olunur.

V — SONUÇ

Evvelemirde T. Tic. K. nun 152 ci maddesi uyarınca bütün şirketler Tasfiyesiz nevi değiştirilebilir. Ancak Ticaret Kanunumuz kanımızca iki sistem getirmiştir.

1 — Birinci Sistem : Dönüşen şirket tasfiye edilmeksizin mal varlığı küllü halefiyet yolu ile dönüşülen şirkete geçer. Burada mal varlığının intikalinden söz edilir. Ortada hukuki halefiyet bile yoktur. Sözkonusu eski ortaklığın fesih ile ve artan mal varlığının yeni kurulan yeni tipdeki ortaklığa geçirilmesidir.

Burada dönüşen şirketin ticaret siciline tescil edilmesiyle mukavelesinde yazılı şekilde ve üç defa yapılacak ilânla infisah eden şirketin alacaklıları üçüncü ilândan itibaren muayyen müddet içinde haklarını bildirmeye davet olunur. Nev'i değiştirmeye müsaade etmeyen alacaklıların hakları önceden ödenir. İtiraz vukuu bulmaz ise yeni şirket bu borçların halefi olur.

Buna göre Bankamız müşterisi bulunan bir şirketin birinci sistemde nevi değiştirmesi halinde müddetinde Banka alacağını talep etmediğimiz takdirde bu alacağımızı sonradan yeni şirketten talep edebiliriz.

Birinci sistem kanunumuzda (553. md) düzenlenmiştir. Yani bir anonim ortaklığın limited ortaklığa çevrilmesi halinde bu sistemin bütün özelliklerini görebiliriz.

2— İkinci sistem de sadece bir ortaklık sözleşmesinin değişikliğinden söz edilir. Burada önemli husus hükmü şahıs sona er-

meden yeni nev'e çevrilen şirketin eski şirketin devamı olmasıdır. O halde bu tür nevi değişmede şirketin hak ve borçlarında bir değişiklik husule getirmez. Alacaklı ve borçlu aynı hükmü şahısdır. Eski şirkete ait mal varlığının devrinden veya naklinden yahut küllü halefiyet yolu ile intikalinden de bahsedilmez. Hak ve borçların hamili değişmiş değildir ki devir veya nakil yahut intikal bahis mevzuu olsun.

Nitekim Yargıtayımızın muhtelif kararlarında nevi değiştirme halinde yeni şirketin eski şirketin devamı olacağını eski şirketin borçlarından ötürü ortaklar aleyhine icra takibi yapılabileceğini kabul etmiştir. (İ. İ. D. 7.10.969 gün E. 8851—9060 K.)

O halde ikinci sistemde ki Tic. K. nun 152. ve 268. maddelerinde ön görüldüğü şekilde Banka müşterisi bulunan bir şirketin nevi değiştirmesi halinde şirket lehine, bankaya 3. şahıslar tarafından evvelce verilmiş olan İpotek ve sair teminatların hukuki niteliğinde bir değişiklik meydana getirmez. Eski teminatlar aynen devam eder.

Erzurum. 11.5.1976

Av. Sadrettin HAŞILOĞLU