

KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



TÜRK HUKUKU'NDA JOINT VENTURE DÜZENLEMELERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

LATİF TİLE

Nisan, 2013

KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



TÜRK HUKUKU'NDA JOINT VENTURE DÜZENLEMELERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

LATİF TİLE

Danışman: Yard. Doç. Dr. Bahar Ceyda SÜRAL

Nisan, 2013

[Latif Title]

[Yüksek Lisans Tezi]

[2013]

“Ben, Latif Tile, bu Yüksek Lisans Tezinde sunulan çalışmanın şahsıma ait olduğunu ve başka çalışmalardan yaptığım alıntılarını kaynaklarını kurallara uygun biçimde tez içerisinde belirttiğimi onaylıyorum.”

---

LATİF TİLE

## ÖZET

### TÜRK HUKUKU' NDA JOINT VENTURE DÜZENLEMELERİ

Latif TİLE

Özel Hukuk, Yüksek Lisans

Danışman: Yrd. Doç. Dr.Bahar Ceyda SÜRAL

Nisan, 2013

Günümüzde çok uluslu şirketler, başka bir ülkede gösterecekleri ticari faaliyetleri tek başlarına yürütmek yerine, başka bir teşebbüsle ortak olarak yapmak yolunu seçmektedirler. Bu amaçla seçilen işbirliği modellerinin başında da joint venture gelmektedir.

Uluslararası ticarete şirketlerin ürettikleri mal ve hizmetleri diğer ülkelerdeki tüketicilerin kullanımına sunmaları genellikle joint venture sözleşmeleri vasıtasıyla mümkün olmaktadır. Zira joint venture ile risk paylaşılmakta, pazara giriş engelleri aşmakta, teknolojik ve teknik bilgiye ulaşmak kolaylaşmakta ve teşebbüslerin pazar gücü artmaktadır.

Joint venture ile kamu tüzel kişileri, çok uluslu şirketler, gerçek veya tüzel kişiler bir sözleşmesel ilişkiye girmekte, diğer bir deyişle bir sözleşme çatısı altında toplanmaktadırlar. Bu nedenle, çoğu hukuk sistemi joint venture ile ilgili yasal düzenlemeler yapmıştır.

Türk Hukuku bakımından, joint venture ile ilgili yasal bir düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber joint venture amacı, unsurları, tarafların hak ve borçları ve sözleşmesel niteliği itibariyle bazı kanunların uygulama alanına girmektedir.

Anahtar Kelimeler: joint venture, küreselleşme, işbirliği, ortak girişim

## **ABSTRACT**

### **REGULATIONS OF JOINT VENTURE IN TURKISH LAW**

**Latif TİLE**

**Institute Of Social Science in Private Law**

**Advisor: Yrd. Doç. Dr. Bahar Ceyda SÜRAL**

**April, 2013**

In today's world, multinational companies prefer working with another company while conducting commercial business abroad. The most common method to achieve this cooperation is 'joint venture'.

In international business, distribution of products and services abroad is possible through joint venture contracts. With joint venture, risk can be spread, foreign market obstacles may be overcome, easier access to technologic and technical knowledge can be acquired and entrepreneurship's overall standing in the market may be strengthened.

Corporate legal bodies, multinational companies, natural person and legal entities enter a contractual relationship under the roof of Joint Venture. Because of this, most countries regulate 'joint venture' in their legal system.

Considering Turkish Laws, there is no regulation about joint venture. That said, due to joint venture's purpose, elements, parties of the agreement and the contract's nature falls within the jurisdiction of certain legislative acts.

**Keywords:** Joint venture, globalization, alliance, joint enterprise

## KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	Bası
Batider	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz.	Bakınız
BK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
C.	Cilt
dn.	Dipnot
E	Esas
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KVK	Kurumlar Vergisi Kanunu
KVGT	Kurumlar Vergisi Genel Tebliği
m.	Madde
RG	Resmi Gazete
RKHK	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
S.	Sayı
s.	Sayfa
SÜHFD	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TTK	6012 sayılı Türk Ticaret Kanunu
Vd.	Ve devamı

# TÜRK HUKUKUNDA JOINT VENTURE DÜZENLEMELERİ

## İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI .....	ii
YEMİN METNİ .....	iii
ÖZET .....	iv
ABSTRACT .....	v
İÇİNDEKİLER .....	vi
KISALTMALAR .....	vii
GİRİŞ .....	1

## BİRİNCİ BÖLÜM

### JOINT VENTURE' IN TANIMI, UNSURLARI VE TÜRLERİ

I. JOINT VENTURE' IN TANIMI VE UNSURLARI .....	3
A. TANIMI .....	3
B. UNSURLARI .....	6
1. Sözleşme Unsuru .....	7
2. Ortak Amaç Unsuru .....	7
3. Kişi Unsuru .....	8
4. Ortak Yönetim Unsuru .....	8
5. Ortak Amacın Gerçekleşmesi İçin Birlikte Çaba Gösterme (Affectio Societatis) .....	9
II. JOINT VENTURE' IN TÜRLERİ .....	10
A. ORTAKLARIN TABİYETİNE GÖRE JOINT VENTURE' LAR .....	10
1. Ulusal Joint Venture .....	10
2. Uluslararası Joint Venture .....	10
a. Devletler Arasındaki Joint Venture' lar .....	12
b. Devletlerle Özel Kişiler Arasındaki Joint Venture' lar .....	12
c. Özel Kişiler Arasındaki Joint Venture' lar .....	12
B. FAALİYET ALANLARINA GÖRE JOINT VENTURE' LAR .....	12
1. Petrol ve Maden İşletmeciliği Alanında Joint Venture' lar .....	12
2. İnşaat Sektöründeki Joint Venture' lar .....	13
3. Teknolojik Araştırma ve İmalat Alanında Joint Venture' lar .....	14



C. KURULUŞ ŞEKİLLERİNE GÖRE JOINT VENTURE' LAR .....	14
1. Sözleşmeye Dayalı Joint Venture .....	15
2. Sermayeye Katılmalı Joint Venture .....	16

## İKİNCİ BÖLÜM

### JOINT VENTURE' IN HUKUKİ YAPISI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZERİ SÖZLEŞMELERDEN FARKI

I. JOINT VENTURE'IN HUKUKİ YAPISI.....	19
A. ÖN KURULUŞ SÖZLEŞMESİ.....	20
B. TEMEL SÖZLEŞME (JOINT VENTURE SÖZLEŞMESİ, ESASLAR SÖZLEŞMESİ) .....	20
C. UYDU SÖZLEŞMELER.....	21
D. ORTAKLIK SÖZLEŞMESİ.....	22
II. JOINT VENTURE' IN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	24
A. SÖZLEŞMEYE DAYALI JOINT VENTURE' IN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	24
B. SERMAYEYE KATILMALI JOINT VENTURE'IN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	25
III. JOINT VENTURE'IN BENZERİ SÖZLEŞMELERDEN FARKI.....	25
A. JOINT VENTURE İLE PARTNERSHIP'IN FARKLARI .....	25
1. Genel Olarak Partnership Kavramı .....	27
2. Partnership 'in Unsurları .....	27
a. Bir Sözleşmenin Varlığı.....	27
b. İki veya Daha Çok Partnerin Bulunması.....	28
c. Kazanç Elde Etme Amacı .....	29
d. Teşebbüse Müştereken Malik Olma.....	29
e. Teşebbüsün İdame Ettirilmesi.....	31
3. Joint Venture İle Partnership Arasındaki Farklar.....	30
a. Tarafların Niteliği Bakımından .....	30
b. Yeni Bir Ortak Alınması Bakımından .....	31
c. Ortakların Yetkileri Bakımından.....	31
d. Ortaklığın Malvarlığı Bakımından.....	31
e. Ortaklığın Konusunun Sınırlı Olması Bakımından.....	32

B. JOINT VENTURE İLE KONSORSİYUMUN FARKLARI.....	32
1. Genel Olarak Konsorsiyum Kavramı.....	33
2. Konsorsiyumun Türleri .....	35
a. Yapı Konsorsiyumları .....	36
b. Kredi Konsorsiyumları.....	36
c. Oy Konsorsiyumları .....	37
d. Aracılık Konsorsiyumları.....	37
3. Joint Venture İle Konsorsiyum Arasındaki Farklar .....	38
a. İlişkinin Bir Organizasyona İhtiyaç Duyup Duymaması Bakımından.....	38
b. Ortakların üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu Bakımından .....	39
c. Ortaklığın Yönetimi Bakımından.....	39
C. JOINT VENTURE İLE KONZERN'İN FARKLARI.....	40
1. Genel Olarak Konzern Kavramı.....	40
2. Konzern 'in Unsurları .....	40
a. Hukuken Birbirinden Bağımsız Birden Fazla İşletmenin Varlığı.....	40
b. Ortak Bir Yönetim ve Yönlendirme Gücü Altında Toplanma.....	41
3. Konzern 'in Türleri .....	42
a. Fiili (Sözleşmeye Dayanmayan) Konzernler .....	42
b. Sözleşmesel Konzernler .....	43
c. Eş Düzey Konzernler .....	43
4. Türk Hukukunda Konzerne İlişkin Düzenlemeler .....	44
5. Joint Venture İle Konzern Arasındaki Farklar .....	46
D. JOINT VENTURE İLE HOLDING ARASINDAKİ FARKLAR.....	48
1. Genel Olarak Holding Kavramı .....	48
2. Genel Olarak Holding Türleri .....	49
a. İşletme Konularının Sınırları Bakımından .....	49
b. İşletme Konularının Kapsamı Bakımından.....	50
3. Türk Hukuku'nda Holdinge İlişkin Düzenlemeler .....	51
4. Joint Venture İle Holding Arasındaki Farkları.....	52

E. JOINT VENTURE İLE KARTELİN FARKLARI.....	52
1. Genel Olarak Kartel Kavramı .....	52
2. Kartel Türleri.....	54
3. Türk Hukuku'ndan Kartellere İlişkin Düzenlemeler .....	56
4. Joint Venture İle Kartel Arasındaki Farklar.....	58

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### TÜRK HUKUKUNDA JOINT VENTURE'A İLİŞKİN

#### DÜZENLEMELER

I. KURUMLAR VERGİSİ KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE.....	60
A. GENEL OLARAK İŞ ORTAKLIĞI KAVRAMI .....	60
B. KURUMLAR VERGİSİ MEVZUATI ANLAMINDA İŞ ORTAKLIĞI KAVRAMI .....	61
1. İş Ortaklığının Tanımı.....	61
2. İş Ortaklığının Unsurları .....	62
a. Ortaklardan En Az Birinin Kurumlar Vergisi Mükellefi Olması.....	63
b. Ortaklığın Belli Bir İşi Sonuçlandırmak Üzere Yazılı Bir Sözleşmeyle Kurulması .....	63
c. Birlikte Yapılacak Olan İşin Belli Bir Süre İçinde Gerçekleştirilmesinin Öngörülmesi .....	64
d. İş Ortaklığı İle İşveren Arasında Bir Yüklenim Sözleşmesinin Oluşturulması .....	64
e. Tarafların Müştereken Yüklenilen İşin Belli Bir veya Birden Fazla Bölümünden Değil, Tamamından İşverene Karşı Sorumlu Olmaları.....	65
f. İşin Bitiminde Kazancın Paylaşılması .....	65
g. Birlikte Yapılması Öngörülen ve Müştereken Yüklenilen İşin Bitimi ve Vergi Usul Kanunu'nda Belirtilen Mükellefiyetlerle İlgili Ödevlerin Tamamının Yerine Getirilmesi İle Mükellefiyetin Sona Ermesi .....	66

C.	JOINT VENTURE İLE İŞ ORTAKLIKLARI ARASINDAKİ İLİŞKİ.....	66
II.	BORÇLAR KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE.....	67
A.	BORÇLAR HUKUKU AÇISINDAN JOINT VENTURE'İN NİTELİĞİ .....	67
B.	ADİ ORTAKLIK HÜKÜMLERİNİN JOINT VENTURE'A UYGULANABİLME İMKANI.....	67
1.	Genel Olarak Adi Ortaklık Kavramı .....	68
a.	Adi Ortaklığın Tanımı.....	68
b.	Adi Ortaklığın Unsurları .....	69
i.	Kişi Unsuru .....	69
ii.	Sözleşme Unsuru.....	70
iii.	Ortak Amaç Unsuru .....	70
iv.	Katılma Payı Unsuru .....	72
v.	Ortak Amacın Gerçekleşmesi İçin Birlikte Çaba Gösterme Unsuru .....	72
2.	Adi Ortaklık Hükümlerinin Joint Venture' a Uygulanması.....	73
a.	Katılma Payları Bakımından .....	73
b.	Kazancın Paylaşılması Bakımından.....	74
c.	Kararların Alınması Bakımından .....	75
d.	Ortaklığın Yönetimi Bakımından.....	76
e.	Ortaklar Arasındaki Sorumluluk Bakımından .....	77
f.	Ortaklık İşlerini İnceleme (Denetleme Hakkı) Bakımından ..	78
g.	Ortaklığın Temsili Bakımından.....	80
h.	Ortaklığın Sona Ermesi ve Tasfiyesi Bakımından.....	81
III.	TÜRK REKABET HUKUKU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE.....	83
A.	GENEL OLARAK YOĞUNLAŞMA KAVRAMI .....	83
B.	JOINT VENTURE'İN TÜRK REKABET HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	86
1.	RKHK m.7 Açısından Joint Venture' lar.....	86
2.	RKHK m.4 Açısından Joint Venture' lar.....	88
IV.	KAMU İHALE KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE'LAR .....	90
	SONUÇ.....	92
	KAYNAKÇA.....	93

## GİRİŞ

Küreselleşmenin getirmiş olduğu en büyük değişiklik, devletler ve farklı yerlerde bulunan işletmeler arasındaki mesafenin ortadan kalkmasıdır. Küreselleşmenin getirmiş olduğu gelişmelerden geri kalmamak için işletmeler yeni stratejiler belirlemektedir. Şirketler temel faaliyet alanı üzerinde odaklanmaya çalışırken, teknolojik alanda her geçen gün büyük gelişmeler yaşanmakta, internet destekli yeni teknolojiler, yeni iş zorlukları ve fırsatları yaratmaktadır. Birçok sanayi ve ticaret sektöründe küreselleşme yolunda güçlü bir rekabet eğilimi vardır.

Teknolojideki hızlı değişimler yeni pazarlar meydana getirmektedir. Bu pazarlara etkili bir giriş, genellikle bu alanda teknik bir altyapısı olan ya da bu alanda uzmanlaşmış başka bir şirket ile işbirliği halinde hızlandırılabilir. Zira bu pazarlara girebilmek için tek başına faaliyet göstermek daha uzun zaman ve daha çok harcamaya yol açacaktır. Uluslararası ölçekte, iki veya daha fazla katılımcı arasındaki işbirliği, müşterilere ulaşma, alım gücü, gerekli sermaye, yatırım kaynakları ve uluslararası rekabet gücünü karşılamak için gereklidir.

Günümüzde Joint venture' lar birçok şirket için önemli bir stratejik seçenek haline gelmiştir. Zira joint venture giderek daha da önem kazanan işletmeler arası stratejik işbirliği fonksiyonuna sahiptir. Tüm ittifakların önemli bir kısmı bir teknoloji unsuru içerir. Joint venture, doğrudan alımlar yapmadan şirketlerin yenilikçi teknolojiye erişim sağlanmasını ve aşırı harcama yapmadan elde edilmesini sağlar. Dolayısıyla yeni gelişmekte olan pazarlara giriş için en iyi modeldir. Maliyet tasarrufu, riskin paylaşılması gerekli teknolojiye kolay yoldan erişim, müşteri tabanının genişletilmesi, gelişmekte olan ekonomilere girme gibi faydaları olması sebebiyle, joint venture her geçen gün daha da önem kazanmaktadır.

Bu tezin hazırlanmasındaki amaç, Türk hukuku bakımından joint venture'ı tanıtmak, benzeri hukuki ilişkilerle olan farklarını belirlemek, hukuki yapısını ve hukuki niteliğini saptamak ve Türk hukukunda joint venture'a ilişkin düzenlemeleri incelemektir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde joint venture'ın tanımı, unsurları ve türleri incelenmiştir.

İkinci bölümde ise joint venture'ın hukuki yapısı, hukuki niteliği ve benzeri sözleşmelerden farkları incelenmiştir. Bu bağlamda, joint venture ile partnership, konsorsiyum, konzern, holding ve kartel arasındaki farklar belirtilmiştir.

Üçüncü bölümde ise joint venture ile ilgili olarak Türk Hukuku'ndaki yasal düzenlemeler incelenmiştir. Kurumlar Vergisi Kanunu, Borçlar Kanunu, Kamu İhale Kanunu ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun hükümlerindeki joint venture düzenlemeleri incelenmiştir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### JOINT VENTURE'IN TANIMI, UNSURLARI VE TÜRLERİ

#### I. JOINT VENTURE'IN TANIMI VE UNSURLARI

##### A. JOINT VENTURE'IN TANIMI

Bazı durumlarda bir işin icrası veya sektörel bir ticari faaliyette bulunulması, işin teknik özelliği yahut hacmi sebebiyle tek bir işletmenin finansal yapısını, teknolojik imkânlarını, bilgi ve becerisini aşabilir<sup>1</sup>. İşletmeler bir işi yaparken veya bir ticari faaliyette bulunurken pazara giriş engellerini aşmak, pazarda ihtiyaç duyulan fakat kendisinde bulunmayan bilgileri tamamlamak gibi nedenlerle bazı işbirliği modellerine başvurmaktadır. Bu bağlamda başvuru edilen modellerin başında joint venture gelmektedir.

Teknolojik gelişmelerin getirdiği maliyet artışları, yeni pazarların oluşması, bu pazarlara yüksek rekabet gücüne sahip birçok şirketin girmek istemesi, riski paylaşma ve az maliyetle yüksek verim elde etme isteği, şirketleri birbirleriyle işbirliğine zorlamıştır. Bu itibarla, şirketler küreselleşen dünyada ayakta kalabilmek veya istedikleri kârlılığa ulaşabilmek için aralarında Joint Venture sözleşmeleri yapmaktadırlar<sup>2</sup>.

Joint venture' un sözlük karşılığı "riski ortaklaşa yüklenmek", "risk için birleşmek", ve "ortak girişim"dir. Bu kavramla ilgili İngiliz ve Amerikan mahkemelerinin vermiş oldukları kararlarda "joint adventure" (ortaklaşa ticari risk yüklenme), "joint undertaking" (ortaklaşa taahhüt) gibi terimler de kullanılmıştır. Bu terimler joint venture kavramının tanıtılmasına yardımcı olabilecektir. Buna karşılık

---

<sup>1</sup> BARLAS, Nami ; **Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri**, 3. Bası, İstanbul, 2012, s. 261.

<sup>2</sup> YILMAZ, Lerzan; 4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu' nun Getirdiği Yenilikler, İTÜSBD, C. 2, S.10, 2006, s.182. (s.173-190); İşletmeleri joint venture oluşturmaya iten neden, kaynakları bir araya getirerek karşılıklı işbirliği sağlamaktır. İşletmeler, ihtiyaç duydukları kaynakları başka bir işletme vasıtasıyla elde ederler ve eksikliklerini tamamlarlar. Joint venture oluşturulmasındaki amaçlarda ilgili Bkz. CHIRISTELOW, Drothy B. ; **International Joint Ventures: How Important Are They**, Columbia Journal of World Business, Summer, 1987, s. 7 (7-13).

kavramın tam olarak ortaya konması için hukuki tanımının yapılması gerekmektedir<sup>3</sup>.

Bununla beraber joint venture kavramı için genel bir tanım yapılabilmesi pek mümkün değildir. Zira günümüzde oldukça yaygın bir uygulama alanı bulunan Joint venture'lar, farklı uygulama seçeneklerinin bulunmasından dolayı değişik şekillerde ele alınmıştır. Özellikle ortaklıklar hukukuna ait kurallar ihtiva etmesi nedeniyle hukuki boyutu olan joint venture, ortaklaşa teşebbüs halinde bir işin yapılmasını amaçladığı için işletme ve iktisat bilimini de ilgilendirmektedir<sup>4</sup>.

Aynı durum hukuki tanımlamalarda da söz konusudur. Zira hukuk sistemlerinde joint venture' ı tanımlayan ülkelerin mevzuatlarına bakacak olursak, her ülkenin joint venture' ı kendi piyasalarındaki ihtiyaçlara göre algıladığı ve bu doğrultuda değişik tanımlamalar yapıldığı görülür<sup>5</sup>.

Bu bakımdan, yabancı hukuk sistemlerinde joint venture ile ilgili kesin bir hukuki tanımlama bulunmamakla birlikte, iki veya daha fazla taraf arasındaki, kazanç elde etme amacıyla ticari bir faaliyetin yürütülmesi amaçlanan ve tarafların kaynaklarının birleştirildiği, işbirliği niteliği taşıyan bir sözleşme olarak tanımlanabilir<sup>6</sup>. Bu sözleşme ile taraflar karın paylaşılmasını düzenledikleri gibi, olası risklerin de paylaşılmasını düzenleyebilirler. Fakat tarafların riski hangi derecede paylaşacakları, seçtikleri işbirliği modelinin özel yapısına bağlı olarak değişecektir.

Joint venture konusunda yapılmış olan tanımlamalara bakacak olursak, Joint venture birbirinden bağımsız iki veya daha fazla işletmenin varlıklarını birleştirmek suretiyle ortak olarak oluşturdukları, bu varlıkların kullanımı ve semerelerinin üzerinde ortak kontrole sahip oldukları bir sistemdir<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> TEKİNALP Gülören/TEKİNALP, Ünal; **Joint Venture**, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın' a 65. Yaş Armağanı, Ankara, 1989, s. 150.

<sup>4</sup> BARLAS; s. 262

<sup>5</sup> KAPLAN, İbrahim; **İnşaat Sektöründe Müşterek İş Ortaklığı Joint Venture**, Ankara, 1994, s. 5.

<sup>6</sup> COMBEN, Andrew; **Joint Ventures And Shareholder' s Agreements**, Butterworths Law Publishing, London, 2000, s. 3.

<sup>7</sup> KOGUT Bruce/ SINGH Harbir; **The Effect Of National Culture On The Choice Of Entry Mode**, Journal of International Business Studies, No:19, 1988, s. 412.



Benzer bir tanıma göre de, joint venture, iki veya daha fazla sayıdaki kişinin, ticari yeteneklerini ve finansal kaynaklarını birleştirerek iktisadi bir faaliyette bulunduğu ve mülkiyetin kontrol sağlayan paylarla kurulduğu bir işbirliği modelidir<sup>8</sup>.

Bir başka tanıma göre ise joint venture, resmi ve ekonomik olarak birbirinden bağımsız, iki veya daha çok tüzel veya gerçek kişinin ortak bir işi gerçekleştirmek için toplanmış olduğu bir ortaklıktır<sup>9</sup>.

Türk hukukunda ise joint venture ile ilgili ilk tanımlamayı İmregün yapmıştır. Bu tanımlamaya göre joint venture, sınırlı bir konu veya belli süreli bir iş için meydana gelen bir ortaklık türüdür<sup>10</sup>.

Türk Hukuk doktrinindeki diğer tanımlamalara bakacak olursak;

En geniş anlamıyla joint venture, iki veya daha fazla kişinin ortak bir teşebbüsü işletmek ve bu suretle kar etmek amacıyla meydana getirdikleri ortaklıklardır<sup>11</sup>.

Tekil de joint venture' a geniş bir anlam vermiş ve "*birden fazla işletmenin genellikle belli bir iş için birbirlerini tamamlayıcı aktivite ve edimlerle yükümlü ve işin sonucundan müteselsil olarak sorumlu bulunmak üzere kar gayesi ile gerçekleştirdikleri ortak girişim*" olarak tanımlamıştır<sup>12</sup>.

Barlas bu kavramı "*Joint venture, hukuken ve iktisaden birbirinden bağımsız birden fazla gerçek veya tüzel kişinin belirli bir işi ya da süreklilik arzeden bir faaliyeti, bir ticaret ortaklığı kurarak veya böyle bir ortaklık kurulmaksızın gerçekleştirmek ve kazanç elde etmek amacıyla bir sözleşme çerçevesinde bir araya gelmeleri ve o faaliyetin rizikolarını her biri müteselsilen sorumluluk altına girmek suretiyle üstlenmeleri anlamına gelmektedir.*"<sup>13</sup> şeklinde tanımlamıştır.

Kaplan ise şu tanımlamayı yapmaktadır: "*Joint venture, iki veya daha fazla hukuken ve iktisaden birbirinden bağımsız kişi veya tüzel kişiliği haiz şirketlerin müştereken belli bir amacı gerçekleştirmek ve kar elde etmek için kurdukları ve müştereken yönettikleri tüzel kişiliği bulunan veya bulunmayan ortaklıklardır.*"<sup>14</sup>.

---

<sup>8</sup> BERG. Sanford/ DUNCAN Jerome/ FRIEDMAN, Philip; **Joint Venture Strategies and Corporate Invention**, Cambridge, Massachusetts, 1982, s. 3.

<sup>9</sup> ÇALIŞKAN, Sezer; **Joint Ventures Under Turkish Law**, World Finance, Mart-Nisan, 2010, s. 152.

<sup>10</sup> İMREGÜN, Oğuz; **Amerikan Ortaklıklar Hukukunun Ana Hatları**, İstanbul 1968, s.32.

<sup>11</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 150.

<sup>12</sup> TEKİL, Fahiman; **Adi, Kollektif Ve Komandit Şirketler Hukuku**, İstanbul, 1996, s. 78.

<sup>13</sup> BARLAS; s. 263

<sup>14</sup> KAPLAN; s. 6.

Akyol' a göre joint venture, “İki veya daha çok sayıda gerçek veya tüzel kişinin, uygulamada büyük iş yapma gücüne sahip iki firmanın, genelde biri teknoloji ve sermaye taşıyan yabancı, diğeri emlak ve işletmenin veya inşaatın bulunduğu yerdeki şartları bilen ve emek gücünü sağlayan yerel firmanın aralarında bir birlik meydan getirerek ortak amaca ulaşmak ve elde edilecek karı paylaşmak üzere kurmuş oldukları şirkettir”<sup>15</sup>.

Joint venture'ı Amerikan mahkemelerinin içtihatlarındaki özelliklerden yola çıkarak tanımlayan Dayınlarlı'ya göre ise, “joint venture, bir partnership kurmaksızın belli bir ticari işlemde kar elde etmek isteyen iki veya daha çok kişinin özel işbirliği” anlaşmasıdır<sup>16</sup>.

Mevzuattaki düzenlemelere bakacak olursak, Kurumlar Vergisi Kanunu (KVK)' nun 2/(7) maddesinde “Müşterek iş ortaklığı, sermaye şirketler, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmelerin, kendi aralarında şahıs ortakları veya gerçek kişilerle belirli bir işin birlikte yapılmasını müştereken taahhüt etmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklardır.” tanımlaması yapılmıştır.

Yargıtay da bir kararında hukuki bakımdan joint venture hakkında yerleşik bir tanımın bulunmadığını belirtmiştir. Bununla beraber, joint venture' un genel sınırlarını çizmek amacıyla bir tanımlamada bulunmuştur. Bu tanıma göre, “müşterek iş ortaklığı ( joint venture), iki veya daha fazla sermaye katılımı bulunan teşebbüslerin belli bir sektörde hizmet vermek ve bir amacı gerçekleştirmek için oluşturdukları bir teşebbüs ve ortaklıktır”<sup>17</sup>.

## B. JOINT VENTURE'IN UNSURLARI

Joint venture ile ilgili olarak doktrinde ve yargı kararlarında yapılan tanımlar kavramın tanıtılmasına belirli bir derecede hizmet etmektedir. Bununla beraber, joint venture kavramıyla ilgili yapılan bu tanımlardan hareket ederek unsurlarının

<sup>15</sup> AKYOL, Şener; Borçlar Hukuku ( Özel Borç İlişkileri) II. Fasikül: Know-How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri, İstanbul, 1997, s. 75.

<sup>16</sup> DAYINLARLI, Kemal; Joint Venture Sözleşmesi, 2. Baskı, Ankara, 2007, s. 58.

<sup>17</sup> Yargıtay, 13. HD. , 20.10.1995, 95/7761 E. , 95/8331 K.

belirlenmesi, hem kavramın tam olarak ortaya konmasını sağlayacak, hem de benzeri hukuki ilişkilerle olan farkların saptanmasını kolaylaştıracaktır.

## 1. Sözleşme Unsuru

Joint venture'in ana unsuru birbirinden bağımsız olan iki veya daha çok gerçek veya tüzel kişinin işbirliği yapmak üzere anlaşmasıdır. Bu bakımdan joint venture sözleşmesel bir ilişkidir.

Türü ne olursa olsun, joint venture, ilişkiye katılan tarafların aralarında akdetmiş oldukları bir sözleşmeye dayanır. Joint venture sözleşmesine ilişkin Türk hukukunda herhangi bir kanuni düzenleme bulunmadığı için bu sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı değildir<sup>18</sup>.

Bununla beraber Kurumlar Vergisi Kanunu'nda düzenlenen ve hukuken joint venture'ın özel bir türünü oluşturan "iş ortaklığı"<sup>19</sup> ile ilgili olarak, 1 seri no.lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nin 2.5.2. no.lu maddesi ile kurulacak olan iş ortaklığının kurumlar vergisi mükellefi sayılabilmesi için, ortaklığın belli bir işi sonuçlandırmak üzere yazılı bir sözleşmeyle kurulmuş olması şartı aranmıştır. Her ne kadar kanunen öngörülmeleyen bir şekil şartı Tebliğ'de yer almış olsa da, K.V.G.T.'nin bu hükmü Joint venture'ın geçerli bir şekilde kurulabilmesi için bir şart değildir. Burada söz konusu olan yazılı şekil, iş ortaklıklarının kurumlar vergisi mükellefi sayılması için taşınması gereken bir unsurdur<sup>20</sup>.

## 2. Ortak Amaç Unsuru

Ortakların yüklenilen işi ortaklaşa yerine getirmeleri ve kar elde etme amacı gütmeleri, joint venture'ın ortak amaç unsurunu oluşturur.

Joint venture'da ortaklar, ortak bir amacın gerçekleşmesi için bir araya gelmiştir. Dolayısıyla amacın gerçekleşmesinde tüm ortakların ortak menfaati vardır. Bu amacın gerçekleşmesi için, ortakların malvarlıkları, ticari itibarları, çabaları ve

---

<sup>18</sup> BARLAS; s. 264; DAYINLARLI; s. 58.

<sup>19</sup> Joint venture ile iş ortaklığı kavramı arasındaki ilişki ileride incelenecektir. Bkz. s. 66 vd.

<sup>20</sup> BARLAS; s. 264

becerileri birleştirilmiştir. Joint venture' ı oluşturan ortaklar, varlık ve imkânlarını birleştirip amacın gerçekleşmesi için çaba harcayarak, ortak menfaate ulaşınca, kişisel açıdan da menfaat sağlamış olacaklardır. Dolayısıyla ortak amaç unsuru, ortakların iyi niyetle hareket etmelerini gerekli kılmaktadır<sup>21</sup>.

Joint venture kar elde edilmesine ve bunun ortaklar arasında paylaşılmasına yönelik bir kişi birliğidir. Joint venture bu unsuruyla dernek ve sendika gibi kişi birliklerinde ayrılmaktadır. Diğer bir deyişle, ortakların varlıkları ve kişisel çabaları, kar elde etmek ve bunu paylaşmak için değil de, kişisel kullanım için bir malvarlığı oluşturmaya özgülenmişse ortada bir joint venture ilişkisi yoktur. Bu bakımdan kar elde etme amacı joint venture' ın vazgeçilmez bir unsurudur<sup>22</sup>.

Doktrinde joint venture' ın genellikle tek bir işin icrası için kurulduğu gerekçesiyle, “tek iş” unsurunun da tanıma eklenmesi önerilmiş ve bu bağlamda joint venture' ın “ iki veya daha fazla kişinin sadece bir işin gerçekleştirilmesi için kar elde etme amacıyla oluşturduğu ortaklık” tanımı yapılmıştır<sup>23</sup>.

Bununla beraber bizim de katıldığımız görüşe göre, joint venture tek bir işin icrası için kurulabileceği gibi, devamlılık arzeden bir faaliyet amacıyla da kurulabilir. Zira uygulamada joint venture' ların çoğunlukla tek bir işin icrası için kurulması, “tek iş” i kavramsal açıdan zorunlu bir unsur haline getirmez. Bu durum sadece sık rastlanılan bir özellik olarak değerlendirilmelidir. Bununla beraber süreklilik arzeden joint venture' ların sayısı (özellikle sermayeye katılmalı joint ventureler) hiç de az değildir<sup>24</sup>.

Özetle, joint venture'da ortaklar taahhüt ettikleri işleri ortaklaşa yerine getirmektedirler. Kar ve zarara ortaklaşa katılmaktadırlar. Eğer ortakların kar ve

---

<sup>21</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 154.

<sup>22</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 153.

<sup>23</sup> Gerçekten de joint venture' ın tanımında “tek iş” unsuru yer alınca, partnership' ten ayrılması kolaylaşmaktadır. Yasal bir düzenlemesi bulunmayan ve uygulamada şekillenen joint venture örneklerinin büyük çoğunluğu tek iş için kurulmaktadır. Bununla beraber sürekli faaliyette bulunmak üzere kurulmuş olan joint venture' lar da mevcuttur. Uygulamada sürekli faaliyette bulunmak için kurulan joint venture' ların varlığının, “tek iş” unsurunun kaldırılmasını gerektirmeyeceği konusunda Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 151.

<sup>24</sup> BARLAS; s. 265; Karşı görüş için Bkz. KAPLAN; s. 22; Sermayeye katılmalı joint venture' ların devamlılık arz eden işler için kurulduğunu kabul etmekle beraber, “tek iş” in joint venture' ın geleneksel türüyle bağdaştırılması gerektiği yönündeki görüş için Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 151.

zarara katılma oranları sözleşmede belirtilmemişse sermayeleri ne olursa olsun eşittir<sup>25</sup>.

### 3. Kişi Unsuru

Joint venture iki veya daha fazla gerçek veya tüzel kişinin bir araya geldiği sözleşmesel bir ilişkidir.

Joint venture'ı oluşturan taraflar ister gerçek kişi ister tüzel kişi olsun, hem hukuki hem de iktisadi açıdan birbirinden bağımsız olmaları ve Joint venture'ın oluşmasından sonrada bu bağımsızlığı devam ettirmeleri gerekir<sup>26</sup>. Joint venture' lar genellikle büyük yatırımlar için kurulduklarından gerçek kişilerin bu tür büyük riskler taşıyan yatırımlara girmekten çekinmektedirler. Bu nedenle uygulamada genellikle tüzel kişiler arasında bu ilişki kurulmaktadır<sup>27</sup>.

### 4. Ortak Yönetim Unsuru

Ortakların şirketi birlikte yönetmesi, müşterek yönetim unsurudur. Joint venture' in ortaklarının teşebbüs üzerinde ortak kontrol hakları vardır. Ortak kontrol unsuru ortak yönetimi veya yönetimde bulunacakların ortaklaşa tayin edilmesini de içermektedir<sup>28</sup>.

Ortaklar birbirine karşı bağımsızdırlar. Fakat ortak yönetimde belirli kurallara tabidirler<sup>29</sup>. Kural olarak her ortak eşit kontrol ve yönetim hakkına sahiptir. Bununla beraber, joint venture sözleşmesi ile ortaklara bu konuda farklı haklar tanınabilir. Genellikle ortaklardan birisi “pilot ortak” seçilir ve joint venture'ın yüklendiği işlerin yerine getirilmesi için yapılan işlerin yönetimi bu ortağa bırakılır<sup>30</sup>.

Ortaklığın fiili yönetimini üstlenen “pilot ortak”, joint venture' ın olağan işlerini yürütecek, bu amaçla her türlü hukuki işlemi gerçekleştirebilecek; buna

---

<sup>25</sup> İSLAMOĞ, Nazim; **Joint Venture**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2003, s. 7

<sup>26</sup> BARLAS; 265; KAPLAN; s. 6.

<sup>27</sup> İSLAMOĞ; s. 7.

<sup>28</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 154.

<sup>29</sup> ARSLAN Begüm B. ; **Joint Venture ( Müşterek İş Ortaklığı)**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya, 2009, s.40.

<sup>30</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 154.

karşın joint venture ile ilgili stratejik kararlar tüm ortaklar tarafından alınacaktır. Diğer bir deyişle, günlük yönetime ilişkin kararların “pilot ortak” tarafından alınarak ortak yönetim kaldırılmış olsa bile, bu durum ortak kontrolü ortadan kaldırmayacaktır. Zira ortak kontrolden anlaşılması gereken, kontrol edilen ortaklığın stratejik kararlarını etkileyebilme gücüdür<sup>31</sup>.

## **5. Ortak Amacın Gerçekleşmesi İçin Birlikte Çaba Gösterme (Affectio Societatis)**

Affectio societatis, ortaklığın amacına ulaşmasına yönelik faaliyetlerde bulunabilmesi için, ortakların elbirliğiyle çaba gösterme yükümlülüğünü ifade etmektedir<sup>32</sup>. Joint venture ortaklarının sadece ortak bir amaca yönelmeleri yeterli değildir. Bununla beraber ortak amacın gerçekleşmesi için birlikte çaba göstermeleri ve katkılarda bulunmaları gerekmektedir. Joint venture ortaklarının bu amaçla yapabilecekleri katkılar çok çeşitlidir. Para, en geniş anlamıyla mal, kişisel itibar, kişisel çalışma, tecrübe, bilgi, uzmanlık ve işin özelliğine göre gereken diğer katkılar taraflarca getirilecektir<sup>33</sup>.

Joint venture’a getirilen katkılardan birisi de personeldir. Ortaklar kendi çalışanlarını joint venture’a tahsis ederler. Bu şahısların iş sözleşmeleri devam eder ve genellikle ücretlerini de bağlı oldukları ortaklardan alırlar. Joint venture faaliyetleri bitince de bağlı oldukları ortağa geri dönerler. Bu personellerin yanında joint venture’ın kendisine ait çalışanları da vardır. Ancak ortaklardan gelen personel joint venture’a yapılan katkılar içinde değerlendirilmektedir<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> ALTAY, S. Anlam; Anonim **Ortaklıklar Hukukunda Sermayeye Katımlı Ortak Girişimler (Equity Joint Ventures)**, İstanbul, 2009, s. 57.

<sup>32</sup> KARAYALÇIN, Yaşar; Ticaret **Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku, Giriş-Şahıs Şirketleri**, Ankara, 1965, s. 49.

<sup>33</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 155.

<sup>34</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 155.

## II. JOINT VENTURE'İN TÜRLERİ

### A. ORTAKLARIN TABİYESİNE GÖRE JOINT VENTURE'LAR

#### 1. Ulusal Joint Venture

Aynı ülkede mevcut olan iki veya daha fazla sayıdaki teşebbüsün oluşturduğu joint venture türüdür<sup>35</sup>. Uygulamada Joint venture'lar yaygın bir şekilde uluslararası olarak kurulmaktadır. Fakat yabancılik unsurunun bulunması ya da tamamen yerli ortaklar tarafından kurulması gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır<sup>36</sup>. Ulusal joint venture türünde yabancılik unsuru bulunmamakta ve tamamen yerli sermayeden oluşmaktadır.

#### 2. Uluslararası Joint Venture

Uluslararası joint venture'lar stratejik işbirliği modellerinin en yaygın biçimidir. Uluslararası joint venture'lar farklı ülkelerden iki ya da daha fazla teşebbüsün, kaynaklarını birleştirerek, ticari bir faaliyeti gerçekleştirmek üzere işbirliği yapmalarını ifade eder<sup>37</sup>. Benzeri bir tanıma göre de, uluslararası joint venture, iki veya daha fazla yabancı teşebbüsün, belirli bir sonuç elde etmek için, münferit olarak çalışarak gerçekleştiremeyecekleri bir faaliyeti, birlikte yürütmesidir<sup>38</sup>.

Son yıllarda, joint venture'lar ve diğer işbirliği modeller, yabancı pazarlara girmek için oldukça yaygın bir sistem haline gelmiştir. Şirketlerin ticari faaliyetlerini geliştirme, mal ve hizmetlerine yeni pazarlar bulma, yeni ticari ürünler elde etme ve benzeri amaçlarla uluslararası joint venture'a başvurmaktadır<sup>39</sup>.

---

<sup>35</sup> ULAŞ, Dilber; **Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejisi Olarak Ortak Girişimler ve Türkiye Uygulamaları**, Ankara, 2003, s.88.

<sup>36</sup> İBRAGYMOV, S. Abla; **Türk Ve Ukrayna Hukuklarında Joint Venture Sözleşmesinde Tarafları Hak ve Borçları**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009, s.46.

<sup>37</sup> CULPAN, Refik; **Global Business Alliances: Theory and Practice**, Greenwood Publishing Group, 2002, S. 71.

<sup>38</sup> WALLACE, Robert; **Strategic Partnerships: An Entrepreneur's Guide to Joint Ventures and Alliances**, 2004, s 8.

<sup>39</sup> BEAMISH, Paul; **International Management Text And Cases**, Boston, Richard D. Irvin Inc. ,1991, s. 73.

### a. Devletler Arasındaki Joint Venture'lar

Devletler arasındaki Joint venture'lara ilişkin usuli işlemler ile kişiler arasındaki Joint venture'lar için uygulanan usul aynıdır. Bununla beraber, devletler arasında joint venture teşkili için iki koşulun gerçekleştirilmesi gerekir. İlki, joint venture yapılanmasının, ortaklar arasındaki bir mutabakat metni ile düzenlenmesidir ki, bu milletlerarası anlaşmalar şeklinde yapılmaktadır. İkincisi ise, joint venture oluşturan devletlerin aralarındaki ilişkide tam eşitlik kuralına uygun olarak hareket etmeleri zorunluluğudur<sup>40</sup>.

Devletler arasındaki joint venture'ların tüzel kişilik niteliği olması zorunlu değildir. Diğer bir deyişle adi ortaklık biçiminde de kurulabilir<sup>41</sup>.

### b. Devletlerle Özel Kişiler arasındaki Joint Venture'lar

Son yıllarda devletlerle özel kişiler arasında uluslararası joint venture kurulması suretiyle uluslararası pazara girmek, teşebbüsler için önemli bir strateji haline gelmiştir<sup>42</sup>.

Bu tür Joint venture'larda bir tarafta özel gerçek veya tüzel kişilik varken diğer tarafta bir devlet (genellikle bir kamu tüzel kişiliği) vardır. Bu sebeple, temelde joint venture serbest iradeye dayanan bir düzene sahip olsa da, kamu hukuku kurallarının uygulanması da söz konusu olabilir<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> DAYINDARLI; s. 70.

<sup>41</sup> İBRAGYMOV; s. 47.

<sup>42</sup> Örneğin Çin, Açık Kapı Politikası( open door policy)' nı benimsemiştir. Bu ortamda, yabancı teşebbüsler Çin' e doğrudan yatırım yapmak yerine yerel bir ortakla veya bir kamu tüzel kişiliği ile yatırım yapma yolunu seçmiştir. Bununla beraber bazı yabancı teşebbüslere herhangi bir yerel ortak olmadan doğrudan yatırım yapma izni verilmiştir. Uluslararası joint venture' ye olan bu talebin nedenlerinden bazıları ev sahibi ülkenin vergi veya sübvansiyon politikaları veya transfer fiyatlandırması imkanlarıdır CHEN, Tai Liang.; **International joint venture, Commitment and Host – Country Policy In An Integrated Market**, International Review of Economics, Vol: 57, 2010, s. 413. ( 411-421).

<sup>43</sup> DAYINDARLI; s. 70.



Sözleşmeye dayalı faaliyetlere hâkim olan kar elde etme amacı, devlet faaliyetleri ile uyuşmamaktadır. Diğer bir deyişle devletin gerçekleştirdiği faaliyetlerde kar elde etmek asli bir amaç değildir<sup>44</sup>.

### c. Özel Kişiler Arasındaki Joint Venture' lar

Farklı iki ülkenin işletmeleri tarafından kurulan joint venture'lardır. Bu tür joint venture'lar çokuluslu bir işletme ile gelişmekte olan bir işletmenin işletmesi arasında kurulabileceği gibi, gelişmiş iki ya da daha fazla ülkenin işletmeleri tarafından da kurulabilmektedir. Kimi zaman da güçlü bir işletme yabancı pazara girmek amacıyla zayıf bir yerel işletmeyle ortaklık oluşturabilir. Joint venture'ın bu türünde taraflardan en az birinin kumanda merkezi, joint venture'ın faaliyet gösterdiği ülkenin dışındadır<sup>45</sup>.

Bu tür joint venture'ların kurulma amaçlarından bazıları; yabancı ortaklarla tamamlayıcı araştırmalar yapmak, belli bir pazara ilişkin durum araştırması ile üçüncü kişilerle işbirliği yapmak ve bu şekilde pazara girmeyi kolaylaştırmak, bir ülkenin vergi düzeninin getirdiği kolaylıklardan yararlanmak olarak sayılabilir<sup>46</sup>.

Özel kişiler arasındaki bu joint venture türünü özetle tanımlayacak olursak; ortaklardan en az birinin merkezinin, joint venture' nin faaliyet gösterdiği ülkenin dışında olduğu, iki ya da daha fazla teşebbüs tarafından oluşturulan, hukuki ve ekonomik olarak bağımsız olan ve kendisini oluşturan tarafların ortak kontrolü altında olan yeni bir teşebbüstür<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup>Esasen devletler Joint venture' den kısa sürede kar elde etme amacı gütmek yerine ulusal ekonomilerinin ve kamu hizmetlerinin gelecek yıllar içinde gelişmesi amacını güderler. Bu konuda bkz. DAYINDARLI; s.70.

<sup>45</sup> ULAŞ; 89.

<sup>46</sup> DAYINDARLI; s. 81.

<sup>47</sup> SHENKAR, Oded/ ZEIRA, Yoram ; **Human Resources Management in International Joint Ventures**, Direction For Research, Academy of Management Review, vol: 12, 1987, s. 547 (545-557)

## B. FAALİYET ALANLARINA GÖRE JOİNT VENTURE'LAR

Joint venture'in kurulma amacı teknolojik ve teknik bilgilere erişmek, yeni pazarlar ve yeni ürünler kurmak ve daha az çaba ile daha çok kazanç elde etmektir. Bu nedenle birçok alanda joint venture faaliyetlerine rastlamak mümkündür. Bununla beraber ulusal ve uluslararası alada yapılan joint venture faaliyetlerinin başlıca üç faaliyet alanında yoğunlaştığını görürüz.

### 1. Petrol Ve Maden İşletmeciliği Alanında Joint Venture'lar

Uluslararası alanda ilk joint venture sözleşmelerinin Amerikan petrol ve maden şirketleri arasında kurulduğunu görürüz. Zira bu sektördeki işlerin barındırdığı yüksek risk, petrol ve maden şirketlerini birlikte hareket etmeye yöneltmiştir<sup>48</sup>. Petrol ve maden arama faaliyetleri, kuyu ve madenlerin açılması, taşıma için gerekli boru hatları, deniz ve demir yolları için gereken sermaye ve üstlenilen risk diğer sektörlerle göre daha fazladır<sup>49</sup>.

Joint venture'in bu ilk türünde şirketler aralarında ayrıca bir şirket kurmayıp, kendi aralarında gruplaşmalara gitmişlerdir. Burada işletmelerin joint venture şeklinde işbirliği yapmalarında üç temel neden söz konusudur<sup>50</sup>.

- Araştırma ve işletme masrafları ile riskin ve elde edilecek karın paylaşılması,
- Ortak amacın gerçekleşmesi için yapılacak faaliyetlerin yürütülmesi için bir ortağın işletmeci olarak atanması,
- Yapılan işleri joint venture adına kontrol etmesi için bir kurulun oluşturulması.

---

<sup>48</sup> DAYINLARLI; s. 64.

<sup>49</sup> COŞKUN, Orhan; **İş Ortaklıkları ( Joint Ventures) ve TMS 31' e Göre İş Ortaklıklarındaki Payların Muhasebeleştirilmesi**, Muğla, 2009, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 11.

<sup>50</sup> DAYINDARLI; s.64.

## 2. İnşaat Sektöründe Joint Venture'lar

Joint venture'in en yaygın olarak faaliyet gösterdiği alan inşaat sektörüdür. Burada, inşaat sektöründe iki veya daha fazla gerçek veya tüzel kişinin müşterek bir inşaat işini gerçekleştirmek ve bundan kar elde etmek amacıyla, bir sözleşmeye dayanarak kurdukları, tüzel kişiliği bulunan veya bulunmayan ortaklıklar söz konusudur<sup>51</sup>.

Özellikle işin tamamlanması için gereken mali ve teknik güce bir işletmenin tek başına sahip olmadığı durumlarda ortakların, birbirinin mali ve teknolojik imkânlarından yararlanmak, işin taşıdığı riski paylaşmak veya yerli ortağın sahip olduğu imtiyazlardan yararlanmak amacıyla kurulmaktadır<sup>52</sup>.

Kimi zaman inşaat sektöründe joint venture kurulması iş sahibi tarafından da zorunlu kılınabilmektedir. Özellikle imar işlerinde, iş sahibinin kamu idaresi olduğu durumlarda, yabancı işletmelerin işin yapımı için yerli işletmelerle bir araya gelerek ortaklık kurması zorunlu hale getirilebilir. Bu gibi durumlarda zorunlu bir joint venture'ın varlığı söz konusudur<sup>53</sup>.

## 3. Teknolojik Araştırma ve İmalat Alanında Joint Venture'lar

Özellikle yüksek teknolojinin önemli bir etken olduğu pazarlarda, işletmeler bakımından teknolojiyi satın almak yüksek maliyetlere yol açmaktadır. Bu sebeple işletmelerin kendi teknolojilerini üretmeleri zorunlu hale gelmektedir. Zira teknolojiyi satın alan işletmeler, asla teknoloji üreten işletmelerin elde ettiği rekabet gücüne sahip olamayacaklardır<sup>54</sup>.

---

<sup>51</sup> KAPLAN; s. 7.

<sup>52</sup> DAYINDARLI; s. 67, Joint venture inşaat endüstrisinde önemli bir sektör haline gelmiştir. Ancak, yönetim sistemleri, teknolojik uygulama ve ortaklar arasındaki kültürel farklar joint venture'ın işlevine zorluklar getirmektedir. İnşaat sektöründeki joint venture yatırımlarında önemli ölçüde risk söz konusudur. Bu risklerden bazıları, politikaların değişmesi nedeniyle maliyetlerin artması, uygunsuz fizibilite raporları, projenin gecikmesi, piyasadaki taleple ilgili yanlış tahminler, projenin gerçekleştirileceği arazinin yanlış seçilmesi, iskân maliyetlerinin artması sonucu projenin dizaynında değişiklikler yapmak gibi hallerdir. Bkz. SHEN, L. Y./ WU, W. C/ CATHERINE, S. K. ;**Risk Assesments For Construction Joint Ventures In China**, Journal Of Construction Engineering And Management, January, February, 2001, s. 78 (76-81).

<sup>53</sup> ÖZTÜRK, Pınar; **Ortak Girişim ( Joint Venture) ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul, 2001, s. 25,

<sup>54</sup> ALTAY; s. 63.

Joint venture'in olumlu yönlerinden biriside işletmelerin araştırma ve geliştirme konusunda ortak harcamada bulunarak riskin dağıtılmasıdır<sup>55</sup>. Zira araştırma ve geliştirme faaliyeti büyük çapta harcama gerektirdiğinden, işletmeler bu faaliyeti bağımsız olarak yürütmek istemezler<sup>56</sup>.

### C. KURULUŞ ŞEKİLLERİNE GÖRE JOİNT VENTURE'LAR

Joint venture türleri arasındaki en belirgin ayırım sözleşmeye dayalı ve sermayeye katılmalı joint venture'lar arasındadır. Sözleşmeye dayalı joint venture'lar genellikle tek bir işin icrası veya geçici nitelikteki faaliyetlerin yürütülmesine hizmet etmektedir. Sermayeye katılmalı joint ventureler'in konusu ise daha uzun süreli ticari faaliyetlerin ortaklaşa yürütülmesidir<sup>57</sup>.

Sözleşmesel joint venture'da ortaklar arasındaki ilişkinin ömrü yürütülen proje ile sınırlıdır. Bu sebeple konu edindiği proje sona erdiğinde yani sözleşmenin gayesi gerçekleştiğinde sona erecektir. Sermayeye katılmalı joint venture ise, tarafların sürekli bir işbirliğini düşündükleri hallerde başvuru olan bir modeldir<sup>58</sup>.

Sözleşmeye dayalı joint venture'da taraflar arasında sade bir sözleşmesel ilişki söz konusu iken, sermayeye katılmalı joint venture'da taraflar arasındaki sözleşme uyarınca yeni bir ortaklık kurulmakta ve 'joint venture sistemi' adı verilen yeni bir sistem meydana gelmektedir<sup>59</sup>.

#### 1. Sözleşmeye Dayalı Joint Venture

Sözleşmeye dayalı joint venture, joint venture'ın geleneksel türünü oluşturmaktadır. Esasen, bütün joint venture türleri bir sözleşmeye dayanarak kurulmaktadır. Bununla beraber, "sözleşmeye dayalı joint venture" deyiimi,

---

<sup>55</sup> Araştırma ve geliştirme faaliyetlerine yatırım yapan joint ventureler, elde ettikleri bilgi veya ürünün ortak kullanımı sonucu ilgili piyasada bazı hallerde (örneğin elde edilen bilgi veya ürünün pazarlanmasında müşteri veya bölge paylaşımı yapmak) rekabeti kısıtlayabilmektedirler. Bu sebeple araştırma ve geliştirme konusunda ancak belli koşullar altında Grup Muafiyeti tanınmıştır. Bkz. Rekabet Kurulu Araştırma ve Geliştirme Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği RG: 27.08.2003, Tebliğ No: 2003/2.

<sup>56</sup> AKINCI, Ateş. ; **Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Ankara, 2001, s.118.

<sup>57</sup> ALTAY; s. 38.

<sup>58</sup> ALTAY; s. 39.

<sup>59</sup> ALTAY; s. 39.

geleneksel joint venture ile sermayeye dayalı joint venture arasında kavramsal açıdan bir ayrım yapmak için doktrinde kabul edilmiş bir kavramdır<sup>60</sup>.

Sözleşmeye dayalı joint venture'lar taraflar arasındaki işbirliği amaçlı bir sözleşmeye dayanmaktadır. Joint venture'ın bu türünde sözleşmenin yapılmasıyla ortaklık da kurulmuş olur; bunun dışında taraflardan bağımsız bir tüzel kişiliğin oluşturulması söz konusu değildir. Sözleşmeye dayalı joint venture'lar genellikle tek bir işin gerçekleştirilmesi amacıyla, maliyet, kar ve zararı paylaşmak üzere kurulmaktadır<sup>61</sup>.

Joint venture'ın bu modelinde, taraflar arasındaki joint venture ilişkisi sadece bir Borçlar Hukuku sözleşmesinden ibarettir. Dolayısıyla joint venture oluşturmaktaki müşterek amaca ulaşmak için sadece ortakların katılma payı edimleri yeterli olup, ayrıca bir ticaret şirketi (yavru şirket) kurmalarına gerek yoktur<sup>62</sup>.

Sözleşmeye dayalı joint venture genelde tek bir iş veya kısa süreli taahhütler bakımından elverişli bir modeldir. Hatta çoğu zaman bir organizasyona dahi ihtiyaç bulunmamaktadır<sup>63</sup>.

Fakat 'tek bir iş yapılması' için bir araya gelmek sözleşmeye dayalı joint venture için zorunlu bir unsur değildir<sup>64</sup>. Bununla birlikte, doktrinde 'sürekli bir iş için kurulmama' esaslı bir unsur olarak nitelendirilmektedir<sup>65</sup>.

---

<sup>60</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 156; BARLAS; s. 268; AKYOL; s. 80; ÖZTÜRK; s. 19; KAPLAN; s. 4.

<sup>61</sup> MICHELER, Eva/ PRENTICE, Dan D. ; **Joint Ventures In English and German Law**, Oxford, 2000, s. 16.

<sup>62</sup> BARLAS; s. 269; Sözleşmeye dayalı joint ventureler' de joint venture' ı oluşturan ortaklar arasında yakınlık ve ekonomik iş birliği ön plandadır. Buna karşılık sermaye yatırımı bulunmamaktadır. Daha çok teknik servis hizmeti sözleşmesi, yapı ve kira sözleşmesi, yönetim, lisans, know-how sözleşmesi şeklindedir. Uluslararası ticarete, bu tür sözleşmelere daha çok gelişmekte olan ülkelerle yapılan ticari işbirliklerinde rastlanmaktadır. Bunun asıl nedeni, gelişmekte olan ülkelerin sermayeden çok, bu tür teknolojik veya ticari bilgilere ihtiyaç duymasıdır. Bkz. FRIEDMANN, Wolfgang./ KALMANOFF, George; **Joint International Business**, New York and London, 1961, s. 34.

<sup>63</sup> Bununla beraber, özellikle uluslararası yatırımlarda veya büyük çaplı projelerde joint venture türlerinin birbirine karışması söz konusu olmaktadır. Bu nedenle sözleşmeye dayalı joint venture türünü seçen ortaklar, yapılan faaliyetin özellikleri nedeniyle bir organizasyon da oluşturabilmektedirler. Bu gibi, sözleşmeye dayalı joint venture' ın standartlarının dışında veya pek yaygın olmayan türleri ile ilgili Bkz. CAMPBELL, David; **International Joint Ventures, Mergers and Acquisitions**, Ardsley, New York, 2000, s. 177.

<sup>64</sup> Karşı görüş için bkz. ALTAY; s. 56

<sup>65</sup> BARLAS; s. 270. Söz konusu unsur, sözleşmesel joint venture ile sermayeye katılmalı joint venture' yi birbirinden ayıran temel özelliklerden birisidir. Bu esaslı unsura tanımlamalarda yer vermek suretiyle sözleşmeye dayalı joint venture ile sermayeye katılmalı joint venture ve diğer işbirliği modelleri arasındaki ayrım daha sağlıklı olarak ortaya konulacaktır. Bu konuda bkz. ALTAY; s. 55

Sözleşmeye dayalı joint ventureler’da yeni bir şirket oluşturma söz konusu olmadığı için, bir organizasyona da ihtiyaç yoktur. Bu nedenle çoğunlukla belirli bir süreyle sınırlanmaktadır. Projenin tamamlanmasıyla, sözleşmesel ilişki de sona erecektir. Dolayısı ile, joint venture’ı oluşturan ortakların eşit kapasitelere ve üstün rekabet gücüne sahip değillerse, bu durumda sermaye katılımı bulunmayan diğer işbirliklerine, özellikle sözleşmeye dayalı joint venture’a yönelmeleri daha uygun olacaktır<sup>66</sup>.

## 2. Sermayeye Katımlı Joint Venture

Sermayeye katımlı joint venture, “iktisadi ve stratejik planlarını gerçekleştirmek üzere, iki ya da daha fazla işletmenin kaynaklarını birleştirerek kurdukları, mülkiyeti ve faaliyetleri kendisini oluşturan ortaklardan ayrı olan bir teşebbüs” olarak tanımlanabilir<sup>67</sup>.

Sermayeye katılma kavramı, bir yatırıma sermaye ile iştirak etme anlamına gelir. Sermayeye katılmanın kökeninde yer alan işlemler, kuşkusuz bir sözleşme temeline dayanmaktadır. Bununla birlikte, bu işlemler sözleşmesel yapıdan ibaret kalmamakta ve işlemin temelinde yatan sözleşme uyarınca kurumsal bir yapı meydana getirilmektedir<sup>68</sup>.

Joint venture’ın uygulamada daha sık kullanılan türü olan sermayeye katımlı joint venture’ da çift katlı ve karmaşık bir yapı bulunmaktadır. Burada joint venture’ı oluşturan taraflar önce aralarında bir joint venture sözleşmesi akdederek adi ortaklık niteliğini haiz bir ortaklık ilişkisi kurarlar. Ardından tüzel kişiliğe sahip bir ticaret şirketi kurarlar veya mevcut olan bu şekilde bir şirkete katılırlar<sup>69</sup>. Diğer bir deyişle, taraflar aralarında akdettikleri sözleşme ile yetinmemekte, bu sözleşme ile

---

<sup>66</sup> HARRIGAN; Kathryn Rudie; **Managing For Joint Venture Success**, Toronto, 1988, s. 142.

<sup>67</sup> HALL, R. Duane ; **The International Joint Venture**, Praeger Publishers, New York, 1984, s. 19; Her ne kadar, sermayeye katımlı joint venture’ lar, sözleşmeye dayalı joint venture’ lara nazaran daha karmaşık bir yapıya sahip olsa da, en kısa şekilde, “ birbirinden bağımsız iki teşebbüsün, bir sözleşme ile kendilerinden bağımsız olan üçüncü bir teşebbüsü kurmaları” şeklinde tanımlanmaktadır. Bkz. SULEJ, J. C. ; **UK International, Joint Ventures in Technology and Innovation: An Analysis of Patterns of Activity and Distribution**, European Business Review, vol: 98, 1988, s. ( 1-11)

<sup>68</sup> ALTAY; s.86.

<sup>69</sup> BARLAS; 272.

yaptıkları strateji doğrultusunda bir ortaklık kurmakta veya mevcut olan bir ortaklığı ortak kontrollerine almaktadırlar.

Bu ilişkide söz konusu olan aşamaları şu şekilde sıralayabiliriz<sup>70</sup>:

- Hukuki ve iktisadi olarak birbirinden bağımsız gerçek veya tüzel kişiler arasında akdedilen joint venture sözleşmesi (temel sözleşme),
- Joint venture sözleşmesinin akdedilmesiyle ortaklar arasında oluşan adi ortaklık ilişkisi,
- Joint venture sözleşmesinin gereği olarak kurulacak ticaret şirketinin kuruluş sözleşmesi,
- Oluşturulan veya katılan ticaret şirketi (yavru ortaklık),
- Joint venture ortaklarından biri ile yavru ortaklık arasında yapılan ve yardım sağlamaya yönelik çeşitli sözleşmeler (tabi sözleşmeler)

Sermayeye katılmalı joint venture'lar hâkim paydaşların ortak kontrolü altındadır. Ortak kontrolün kapsamı ve işleyişi ile paydaşların karşılıklı hukuki konumları temel sözleşmeye göre biçimlenmektedir. Bu durum iki ortaklığın bir arada bulunmasını zorunlu kılar<sup>71</sup>.

Söz konusu ilişkide temel sözleşme ile kurulan adi ortaklık 'etkileyen', ortak girişim şirketi (yavru ortaklık) ise 'etkilenen' konumundadır. İki ortaklık arasındaki bu ilişki, sermayeye katılmalı joint venture'ların çifte ortaklık niteliği taşıyıp taşımadığı tartışmasını ortaya çıkarmıştır<sup>72</sup>.

Çifte ortaklık, iki veya daha fazla kişinin iki ayrı ortaklık kurmaları ve bu ortaklardan birinin diğerinin organı olarak faaliyet göstermesi olarak tanımlanır<sup>73</sup>.

Öncelikle çifte ortaklıktan bahsedebilmek için iki ortaklığın varlığı gerekir. Bu ortaklıklardan biri diğerinin iradesine özgülenerek ekonomik açıdan kaynaştırılmalıdır<sup>74</sup>. Sermayeye katılmalı joint venture'larda da iki ortaklık söz konusudur. Ancak temel sözleşmenin tarafları ile yavru ortaklığın pay sahiplerinin örtüşmesi çifte ortaklık açısından zorunlu olmadığı gibi, çifte ortaklıktan söz edebilmek için yeterli değildir<sup>75</sup>.

---

<sup>70</sup> BARLAS; 272.

<sup>71</sup> ALTAY; s. 318.

<sup>72</sup> ALTAY; s. 319.

<sup>73</sup> TEKİNALP/ TEKİNALP; s. 170.

<sup>74</sup> BARLAS; s.142.

<sup>75</sup> ALTAY; s. 318.

Yavru ortaklık her ne kadar temel sözleşme ile oluşturulan ortaklık ile ekonomik bir bütün oluştursa da, kendine özgü ekonomik amaçlar izlemektedir. Çifte ortaklıkta ise organ ortaklık (etkilenen) kendisini tamamen temel ortaklığın ekonomik amacına özgüler. Sermayeye katılmalı joint venture’ da adi ortaklık niteliği taşıyan temel sözleşmeden doğan ortaklığın amacı, bir joint venture şirketi kurmak ve bu şirkette tarafların ortak kontrolünü temin etmektir. Hâlbuki kurulan yavru ortaklığın amacı bir ekonomik amaç izlemektir. Dolayısıyla sermayeye katılmalı joint venture’ da her iki ortaklığın da aynı ekonomik amaca özgülenmesi söz konusu olmadığı için çifte ortaklık niteliği taşıyan bir hukuki yapı mevcut değildir<sup>76</sup>.

## İKİNCİ BÖLÜM

### JOINT VENTURE’IN HUKUKİ YAPISI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZERİ SÖZLEŞMELERDEN FARKI

#### I. JOINT VENTURE’IN HUKUKİ YAPISI

##### A. ÖN KURULUŞ SÖZLEŞMESİ

Ön kuruluş sözleşmesi, joint venture’ı oluşturan taraflar arasında, joint venture ilişkisinin hazırlık aşamasında temel sözleşmenin akdedilmesinden önce düzenlenmektedir. Bununla beraber, temel sözleşmeyle beraber, temel sözleşmenin “giriş kısmı” şeklinde de düzenlenebilir<sup>77</sup>.

Temel sözleşme(joint venture sözleşmesi)’ nin herhangi bir nedenden dolayı akdedilememesi halinde, ön kuruluş sözleşmesi kendiliğinden ortadan kalkacaktır. Temel sözleşmenin akdedilmesi durumunda ise, giriş veya başlangıç maddesi olarak temel sözleşmedeki yerini alacaktır<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> ALTAY; s. 319. Bu konuda aynı görüşte olan **Barlas** ’ a göre, sermayeye katılmalı joint venture’ ların iki dereceli bir yapıya sahip olması, bunun bir çifte ortaklık olarak nitelendirilmesini gerektirmez. Zira bu yapıda çifte ortaklığın karakteristik özellikleri mevcut değildir. BARLAS; s. 272.

<sup>77</sup> AKYOL; s. 70.

<sup>78</sup> ÖZTÜRK; s. 27.



Ön kuruluş sözleşmesinde, yapılacak olan iş tanımlanır. Bunun yanında, tarafların pay oranları, hukuki yapının nasıl olacağı, iş gücünün ve finansmanın nasıl sağlanacağı gibi hususlar belirlenir. Bu nedenle ön kuruluş sözleşmesi bir taraftan taraflar arasındaki iradeleri açıklamakla beraber, diğer yandan üçüncü kişilere yönelik olarak da tarafların iradelerini yansıtmaktadır. Dolayısıyla temel sözleşme ile uydu sözleşmelerin arasında bir uyumsuzluğun çıkması durumunda ön kuruluş sözleşmesine bakılacaktır<sup>79</sup>. Diğer bir deyişle, ön kuruluş sözleşmesi, joint venture faaliyetleri süresince ortaya çıkabilecek herhangi bir anlaşmazlık halinde, kendisine başvurulabilecek bir kaynak niteliğindedir<sup>80</sup>.

## **B. TEMEL SÖZLEŞME (JOINT VENTURE SÖZLEŞMESİ, ESASLAR SÖZLEŞMESİ)**

Joint venture'in türü ister sözleşmeye dayalı, ister sermayeye katılmalı olsun, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi temel sözleşme oluşturur. Diğer bir deyişle, taraflar arasındaki joint venture ilişkisi temel sözleşmeyle kurulmaktadır<sup>81</sup>.

Temel sözleşme, joint venture'ı oluşturan ortaklar arasında akdedilen, tarafların hak ve yükümlülüklerini, ileride kurulacak olan ortaklığın türü, sermayesi, payların dağılımı, ortakların yönetim ve temsile ilişkin hakları, karın ne şekilde dağıtılacağı, uygulanacak hukuk ve ihtilafların çözümü, joint venture'ın amacı, faaliyet sahası gibi hususları içeren sözleşmedir<sup>82</sup>. Dolayısıyla temel sözleşmede tarafların arasındaki işbirliğinin sınırları ve içeriği belirlenmektedir.

Eğer seçilen joint venture türü sermayeye katılmalı ise, temel sözleşme bir joint venture şirketi (yavru ortaklık) kurulmasını ve bu ortaklığın ortak kontrol altında yönetilmesi çerçevesinde düzenlenecektir. Diğer bir deyişle, temel sözleşme, kurulacak olan ortaklığın ortaklık sözleşmesine ya da anonim ortaklık kurulacaksa ana sözleşmeye yansımakta ve bunların ayrılmaz bir parçası haline gelmektedir.

---

<sup>79</sup> AKYOL; s. 70.

<sup>80</sup> ÖZTÜRK; s. 28.

<sup>81</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 167.

<sup>82</sup> AKYOL; s. 72.

Temel sözleşme taraflar arasında bir joint venture ilişkisi doğurur. Bu bakımdan eğer sözleşmeye dayalı joint venture söz konusu ise bu durumda belirli bir işin veya bir faaliyetin ortaklaşa yürütülmesi ve bundan kar elde edilmesi amaçlanmaktadır. Eğer sermayeye dayalı joint venture ilişkisi varsa, burada temel sözleşmenin amacı ayrı bir şirket kurmak veya mevcut bir şirkete katılmak ve bu şirketi ortak kontrol esasına göre yönetmektir.

Temel sözleşmeye taraf olanlar bakımından bir sınırlama yoktur; en az iki gerçek veya tüzel kişinin varlığı yeterlidir. Bunun yanında temel sözleşmenin geçerliliği de herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Temel sözleşme ile taraflar ortak bir amacın gerçekleştirilmesine yönelmekte ve bu amaç için birlikte çaba göstermeyi de yüklenmektedirler. Bu bakımdan temel sözleşme Borçlar Kanunu' nun 620. maddesi anlamında bir adi ortaklık sözleşmesi niteliğini taşır<sup>83</sup>.

Sözleşmeye dayalı joint venture temel sözleşmesinin adi ortaklık niteliği kolayca görülmektedir. Bununla beraber sermayeye katılmalı joint venture'larda karmaşık bir ilişki söz konusudur.

Sermayeye katılmalı joint venture'larda da hukuksal ilişkilerin birinci aşamasını oluşturan temel sözleşme ile taraflar ortak bir amacın belirlenmesi, bu amacı hayata geçirmek üzere bir şirket kurulması, bu şirketin ortaklaşa kontrol edilmesi kararlaştırılmaktadır. Sözleşmenin taraflarının her birisi temel sözleşmenin yöneldiği bu amaç doğrultusunda çaba göstermeyi de yüklenmektedir. Sermayeye katılmalı joint venture temel sözleşmesinin konusu, amacı ve tarafların bu sözleşme ile yüklendikleri borçlar göz önünde bulundurulursa, bu sözleşmenin bir adi ortaklık ilişkisi olduğu ortaya çıkmaktadır<sup>84</sup>.

### C. UYDU SÖZLEŞMELER

Uydu sözleşmeler, joint venture'da taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi kuran temel sözleşme hükümleri çerçevesinde joint venture ile ortaklar arasında kurulan değişik muhtevalı sözleşmelerdir<sup>85</sup>. Taraflar temel sözleşmeyi imzalarken bu sözleşmeleri de imzalamakta veya imzalamayı taahhüt etmektedir. Bunlar lisans

<sup>83</sup> BARLAS; 282; AKYOL; s. 75; ALTAY; 51; DAYINLARLI; s. 291.

<sup>84</sup> ALTAY; 243; BARLAS; 283.

<sup>85</sup> KAPLAN; s. 15.

sözleşmesi, marka veya marka lisansı sözleşmeleri, patent lisansı sözleşmeleri, teknik yardım ve mühendislik sözleşmeleri, satım sözleşmeleri gibi sözleşmelerdir<sup>86</sup>.

Özellikle sermayeye katılmalı joint venture faaliyetleri, bir çok teşebbüsle sözleşme yapılmasını gerektirmektedir. Ancak uydu sözleşmelerinin tarafları joint venture'ı oluşturan ortaklar ile joint venture şirketi (yavru ortaklık)' tır. Bu nedenle "uydu" tabiri, bir taraftan her bir ortak ile yavru ortaklık arasındaki bağımlılık ilişkisini, diğer taraftan temel sözleşmeyle uydu sözleşmeler arasındaki bağlantıyı belirtmek için kullanılmaktadır. Dolayısıyla uydu sözleşmelerinin bir tarafında joint venture ortakları, diğer tarafında da yavru ortaklık bulunmaktadır<sup>87</sup>.

Temel sözleşmede uydu sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme bulunmuyorsa, temel sözleşme ile uydu sözleşmeler arasında hiçbir ilişki mevcut olmayacak ve bu sözleşmelerin yorumlanmasında diğeri dikkate alınmayacaktır<sup>88</sup>. Bununla beraber temel sözleşmede, uydu sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme varsa, uydu sözleşmeleri yapılmasına yönelik temel sözleşme hükümleri, bir ön sözleşme (sözleşme yapma vaadi) olarak nitelendirilir. Taraflar arasındaki temel sözleşme, uydu sözleşmelerinin yapılmasının sebebidir. Diğer bir deyişle, yavru ortaklıkla uydu sözleşmesi yapılması gerekliliği, ortaklar arasındaki joint venture ilişkisinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla, temel sözleşmenin herhangi bir nedenle geçersiz sayılması halinde, uydu sözleşmeleri de iptal edilebilecektir<sup>89</sup>.

Doktrindeki bir görüşe göre, uydu sözleşmeler ile temel sözleşme arasında bir hiyerarşinin varlığının kabulü gerekmekte ve bu doğrultuda, temel sözleşme ile uydu sözleşmeleri arasında bir uyumsuzluk söz konusu olursa, uydu sözleşmelerinin temel sözleşmeye uygun hale getirilmesi gerekmektedir<sup>90</sup>. Karşı görüşe göre ise, temel sözleşmenin uydu sözleşmeler için bir çerçeve<sup>91</sup> niteliğinde olduğu ve aksi

---

<sup>86</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 167.

<sup>87</sup> ALTAY; s. 279; ÖZTÜRK; s. 28.

<sup>88</sup> ALTAY; s. 280.

<sup>89</sup> KAPLAN; s. 16.

<sup>90</sup> DAYINLARLI; s. 116.

<sup>91</sup> Çerçeve sözleşme, ileride aynı türden sözleşme akdetme niyetinde olan kişilerin, her bir sözleşme akdedilirken ayrıca kararlaştırılmaya gerek kalmaksızın, bir takım şartların bu sözleşmelerde yer almasına mutabık kalmalarıdır. Bkz. BARLAS, Nami; **Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri**, Prof Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul,1999, s. 809; Başka bir tanıma göre çerçeve sözleşmeler; ileride kurulacak münferit sözleşmelere ilişkin bazı hükümleri şimdiden düzenleyen, fakat taraflara münferit sözleşmeleri yapma borcu yüklemeyen sözleşmelerdir. Bkz. KOCAYUSUFAŞAOĞLU, Necip; **Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, İstanbul, 2008, s. 112. Bu özellik çerçeve sözleşme ile ön sözleşme (sözleşme yapma

kararlaştırılmadıkça, temel sözleşme ile uydu sözleşmelerin birbirinden bağımsız sözleşmeler olarak ele almak gerekir<sup>92</sup>. Bu konuda izlenmesi gereken yol, temel sözleşme, yavru ortaklık ana sözleşmesi ve uydu sözleşmelerin arasındaki ilişkilerin somut olaya göre incelenmesidir. Bu hususta, joint venture ortaklarının temel sözleşmeye yansıyan iradeleri, uyuşmazlıkların çözümünde yol gösterici olacaktır<sup>93</sup>.

#### D. ORTAKLIK SÖZLEŞMESİ

Türü ne olursa olsun, her joint venture ilişkisi bir sözleşmeye dayanır ki, bu sözleşme de temel sözleşmedir. Diğer bir deyişle, taraflar arasındaki joint venture ilişkisi temel sözleşme ile kurulmaktadır.

Bununla beraber, sermayeye katılmalı joint venture'larda joint venture ilişkisinin kurulduğu temel sözleşmenin yanında, temel sözleşmenin ayrılmaz bir parçasını oluşturan "ortaklık sözleşmesi" de bulunmaktadır. Taraflar temel sözleşme ile bu ortaklık sözleşmesinin uygulanacağı bir ortaklık kurmayı taahhüt ederler<sup>94</sup>.

Sermayeye dayalı joint venture'larda temel sözleşme, devamlılık unsuru taşıyan bir ticari faaliyetin yürütülmesi amacıyla düzenlenmektedir. Faaliyetin devamlılık arz etmesi taraflar arasındaki ilişkinin kurumsallaştırılmasını gerektirmektedir. Bu nedenle, temel sözleşme ile bir ortaklık kurularak söz konusu faaliyetler yürütülmektedir. Ortaklık sözleşmesi, temel sözleşme uyarınca kurulacak olan ortaklığın sözleşmesini ifade etmektedir<sup>95</sup>.

---

vaadi) arasındaki temel farkı oluşturmaktadır. Ön sözleşmede taraflar ana sözleşmeyi akdetme yükümlülüğü altına girerler. Diğer bir deyişle, ön sözleşmede taraflar geleceğe yönelik karar alma özgürlüklerini kaybetmişlerdir. Ön sözleşme ile çerçeve sözleşme arasındaki fark ile ilgili ayrıntılı bilgi için Bkz. DOĞAN, Gül; **Ön Sözleşme ( Sözleşme Yapma Vaadi)**, İstanbul, 2004, s. 110.

<sup>92</sup> KAPLAN; s. 17; ÖZTÜRK; s. 29.

<sup>93</sup> ALTAY; s. 287.

<sup>94</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 167.

<sup>95</sup> Hemen belirtmek gerekir ki; temel sözleşme ile, ortaklık sözleşmesi birbirinden farklı kavramlardır. Zira, temel sözleşme ile taraflar arasında joint venture ilişkisi kurulmaktadır. Eğer taraflar joint venture faaliyetlerini yürütmek amacıyla bir ortaklık kurmak istemişlerse, bu durumda kurulacak ortaklığın sözleşmesi de "ortaklık sözleşmesi" olarak adlandırılır. Örneğin, taraflar joint venture faaliyetlerini gerçekleştirmek amacıyla bir anonim şirket kuracaklarsa, burada ortaklık sözleşmesi, anonim şirket ana sözleşmesi olacaktır.

Sermayeye katılmalı joint venture' ların çift katlı bir hukuki yapıya sahip olmasından dolayı, temel sözleşme uyarınca kurulacak olan ortaklık, Türk hukuku bakımından bir ticaret ortaklığı olmalıdır<sup>96</sup>.

Kurulacak olan ticaret şirketi (yavru ortaklık) için belirli bir şirket türü bulunmamaktadır. Hiç şüphesiz joint venture' ın kurulduğu ülkenin hukukunda yer alan ortaklık türlerinden birisi olacaktır. Bununla beraber uygulamada genellikle anonim ortaklıklar seçilmektedir. Bu durumda ortada temel sözleşme ile kurulmuş olan ve adi ortaklık niteliği taşıyan bir joint venture ile temel sözleşme uyarınca joint venture faaliyetlerini yürütmek için kurulan bir ticaret şirketi söz konusudur. Dolayısıyla sermayeye katılmalı joint venture' da ikili ortaklık yapısı mevcuttur. Fakat yukarıda da belirttiğimiz gibi, bu durum bir "çifte ortaklık" oluşturmayacaktır.

Tarafların temel sözleşmeye dayanarak bir ticaret ortaklığı kurması halinde, temel sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği sonucuna varılamaz. Zira temel sözleşmede düzenlenen bazı hususlar şirket kurulduktan, hatta sona erdikten sonra bile hüküm ifade eder. Kaldı ki tarafların her iki sözleşmeden doğan hak ve borçları da birbirinden farklıdır. Dolayısıyla her iki şirket ilişkisini birbirinden bağımsız olarak düşünmek gerekir<sup>97</sup>.

Joint venture'ın sözleşmesel bir ilişki olduğunu belirtmiş idik. Joint venture, bu özelliği itibariyle temel sözleşmenin ışığı altında düzenlenen bir seri anlaşmalardan doğan bir sistemdir<sup>98</sup>. Joint venture'ın hukuki yapısındaki sözleşmeleri özetleyecek olursak:

- Joint venture temel sözleşmesinden önce veya temel sözleşmeyle birlikte düzenlenen ve tarafların bu konudaki iradelerini içeren ön kuruluş sözleşmesi,
- Türü ne olursa olsun, joint venture'ı oluşturan taraflar arasında akdedilen ve adi ortaklık niteliğini haiz joint venture ilişkisini kuran temel sözleşme,
- Temel sözleşme ile kurulması kararlaştırılan ve joint venture faaliyetlerini yürütmekle görevli ticaret ortaklığının ortaklık sözleşmesi (sermayeye katılmalı joint venture – yavru ortaklık ilişkisi),

---

<sup>96</sup> ALTAY; s. 262.

<sup>97</sup> ÖZTÜRK; s. 31.

<sup>98</sup> TEKİL; s. 79.

- Temel sözleşme hükümleri çerçevesinde, joint venture faaliyetleriyle ilgili değişik konularda yapılan uydu sözleşmeler.

## II. JOINT VENTURE'IN HUKUKİ NİTELİĞİ

### A. SÖZLEŞMEYE DAYALI JOINT VENTURE'IN HUKUKİ NİTELİĞİ

Bütün unsurlarını içerecek şekilde bir tarif yapacak olursak, “sözleşmeye dayalı joint venture’lar ekonomik açıdan bağımsız, iki veya daha çok gerçek ya da tüzel kişinin, emek veya sermayelerini bir araya getirerek tek bir işi veya geçici nitelik taşıyan belirli bir ticari faaliyeti, çoğu kez müşterek yönetim altında çaba göstererek gerçekleştirmeyi ve bundan kar elde etme amacı gütmeyi, bir sözleşmeye dayanarak benimsedikleri, genellikle ortakların müşterek bir malvarlığının bulunmadığı, sözleşmesel bir kişi topluluğudur”<sup>99</sup>.

Joint venture’da tarafların iradeleri karşılıklı değil, aynı amaca yöneliktir. Bu amaç ise, ortak bir amacın gerçekleştirilmesidir. Bu sebeple, joint venture’ı oluşturan temel sözleşme, sözleşmeler hukukundaki edimlerin karşılıklı değiş tokuşunu konu edinen, tarafların iradelerinin karşılıklı olduğu iki taraflı sözleşmelerden ayrılmaktadır<sup>100</sup>. Bu sözleşme ile kurulan kişi topluluğu, belirli bir iktisadi amaca ulaşmak için ortaklaşa faaliyette bulunmayı gerekli kılmaktadır.

Bununla beraber, sözleşmeye dayalı joint venture’ı oluşturan ortaklardan her biri, ortak amacı gerçekleştirmek için fiili olarak çaba göstermeyi (affectio societatis) de taahhüt etmektedirler.

Sözleşmeye dayalı joint venture’da, tarafların belirli bir faaliyetin gerçekleşmesi amacıyla yönelik olarak bir işbirliği yapmaktadırlar. Bu özelliği itibarıyla sözleşmeye dayalı joint venture doktrinde adi ortaklık olarak nitelendirilmiştir<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup> ALTAY; s. 49.

<sup>100</sup> AKYOL; s. 6.

<sup>101</sup> ALTAY; s. 50; TEKİNALP/TEKİNALP; s. 155; AKYOL; s. 75; ÖZTÜRK; 35; Joint venture’ın adi ortaklık olarak nitelendirilme imkânı ve ölçüsü, ileride ayrıca inceleneceği için, şimdilik sadece adi ortaklık niteliğini haiz olduğunu belirtmekle yetinilmektedir.

## **B. SERMAYEYE KATILMALI JOINT VENTURE'IN HUKUKİ NİTELİĞİ**

Sermayeye katımlı joint venture'ı oluşturan taraflar, temel sözleşmeyi bir ortaklık kurmak veya mevcut bir şirketi joint venture şirketi haline getirmek ve söz konusu şirketi ortak kontrol doğrultusunda yönetme amacı ile akdetmektedirler. Dolayısıyla temel sözleşme ortak bir amacın gerçekleşmesi amacıyla yöneliktir<sup>102</sup>. Bu nedenle, sermayeye katımlı joint venture'da temel sözleşme tarafları, konusu ve amacı bakımından incelendiğinde, bir adi ortaklık ilişkisi olduğu anlaşılmaktadır<sup>103</sup>.

Bununla beraber, sermayeye katımlı joint venture'larda çift katlı bir hukuki yapı mevcuttur. Bunlardan birincisi temel sözleşmeyle kurulan adi ortaklık niteliğindeki joint venture ilişkisi, ikincisi ise temel sözleşme uyarınca kurulan yavru ortaklık (joint venture şirketi)' dir. Bu özellik dikkate alındığında, Türk hukuku bakımından kurulacak olan ortaklık, bir ticaret ortaklığı olmalıdır<sup>104</sup>.

## **III. JOINT VENTURE'IN BENZERİ SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI**

### **A. JOINT VENTURE İLE PARTNERSHIP'IN FARKLARI**

Joint venture'ı tanımlamanın zorluğu, genellikle onu partnership'ten ayırma konusunda yoğunlaşmaktadır. Bununla beraber, partnership ile joint venture'ın eş anlamlı kavramlar olduğunu, joint venture'ın partnership'in bir türü olduğunu belirten görüşler de bir hayli fazladır<sup>105</sup>.

Amerikan mahkemelerinin içtihatlarında yapılan joint venture tanımına bakacak olursak, partnership'ler, joint venture oluşturulmasında kullanılan bir model

---

<sup>102</sup> ALTAY; s. 244.

<sup>103</sup> ÖZTÜRK; s. 35; KAPLAN; s. 13; TEKİNALP/TEKİNALP; s. 157; TEKİL; s. 80; BARLAS; s. 284.

<sup>104</sup> ALTAY; s. 262.

<sup>105</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s.150. Bunun başlıca sebebi, İngiliz ve Amerikan Mahkemelerinin uzun bir zaman boyunca, joint venture' yi partnership' e benzetmesi ve partnership' e ait olan hükümleri joint venture' ye de uygulanmasıdır. Bu konuda Bkz. İMREGÜN; s.32.

olarak sayılmıştır. Bu bakımdan, joint venture, “*bir partnership oluşturmak suretiyle veya tüzel kişiliğe sahip olmayan herhangi bir şirket kurarak, belli bir ticari faaliyeti gerçekleştirme ve kar elde etme amacı güden iki veya daha fazla sayıda kişinin oluşturduğu özel işbirlikleridir*” şeklinde tanımlanmıştır<sup>106</sup>. Ancak zamanla iki ortaklık arasındaki farklar belirlenmiştir.

Joint venture ile partnership’in farklılıklarını belirlemek için öncelikle partnership’ in genel olarak incelenmesi gerekmektedir.

## 1. Genel Olarak Partnership Kavramı

Partnership katılımcıların ortak hedeflere ulaşmak için oluşturduğu bir organizasyonlar arası ilişki olarak tanımlanır. Partnership yeni bir kavram değildir. Pazarlama ve organizasyon sistemleri, uzun süre müşteri, alıcı, satıcı, üretici ve dağıtıcı arasındaki ilişkileri araştırmıştır. Araştırmalar sonucunda organizasyonlar arasındaki ilişkilerde başlıca iki türün var olduğu sonucuna varılmıştır. Bunlar “Transactional relationships” ve “partnership” ilişkisidir<sup>107</sup>. İlk ilişki, kuralları en ince ayrıntısına kadar belirlenmiş olan bir sözleşmeye dayanmaktadır. Ayrıca verilen taahhütleri yerine getirmeyen taraflar için de cezai şartlar mevcuttur. Buna karşılık, Partnership risk ve yarar paylaşımına dayanan, kesin bir bitiş noktası olmayan, ihtiyaç ve faaliyetlerini izlemek ve yürütmek için bir dizi mekanizmaya ihtiyaç duyulan ilişkilerdir<sup>108</sup>.

Amerikan ortaklıklar hukuku sistemindeki temel ayrımlardan birisi “incorporated” ve “unincorporated” ayrımıdır. Bu bağlamda incorporated (corporation şeklinde kurulmuş) ortaklıklar tüzel kişiliği (legal entity) haiz iken<sup>109</sup>,

---

<sup>106</sup> FRIEDMANN, Wolfgang./ BEGUIN, Jean Pierre; **Joint International Business in Developing Countries**, New York and London, 1971, s. 22.

<sup>107</sup> LEE, Joe Nam; **The Impact Of Knowledge Sharing, Organizational Capability and Partnership Quality On IS Outsourcing Success**, Information and Management, 2001, s. 375.

<sup>108</sup> Partnershipler, bir risk paylaşımı içerdiği için, kendisini oluşturan ortaklar arasında bir güven ilişkisi söz konusudur. Prosedürel ilişkilerle partnershipleri birbirinden ayıran temel kıstas da budur. Bkz. LEE; s. 377.

<sup>109</sup> Buradaki “corporation” kelimesi, her ne kadar günümüzde sektörler arasındaki sınırlar giderek belirsiz hale gelse de, özel sektörü ifade etmektedir. Corporationların karakteristik özelliği, kar elde etme amacı gütmeleri ve ortaklarının sınırlı yasal sorumluluğu bulunmasıdır. Bkz. LORENZEN; Thomas A. ; **Strategic Corporate- NOG Partnerships ( A Study Of Value Creation And Success Criteria**, MSc Finance And Strategic Management, Copenhag Business School, Ağustos, 2012, s. 14. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, Amerikan hukukunda ticari veya ticari olmayan her türlü konuda corporation kurulabilmektedir. Yukarıda bahsi geçen ticari olan ve kar elde etme amacı güden



unincorporated ortaklıkların tüzel kişiliği bulunmamaktadır<sup>110</sup>. Partnershipler ise unincorporated ortaklık niteliğindedir ve dolayısı ile Amerikan ortaklıklar hukukuna göre tüzel kişiliği bulunmamaktadır<sup>111</sup>.

Amerikan ortaklıklar hukukunda her federe devlet kendi partnership kanununa sahiptir. Bununla beraber federal düzeyde bir Yeknesak Partnership Kanunu ( Uniform Partnership Act) (UPA) bulunmaktadır<sup>112</sup>.

UPA m. 6 f. 1’ deki tanımlamaya bakacak olursak, Partnershipler, iki veya daha fazla kişiden oluşan ve ortaklarının kazanç elde etme amacıyla bir teşebbüsü müşterek olarak yönettikleri ortaklıklardır.

## **2. Partnershipin Unsurları**

Partnershipin UPA m. 6/1 tanımından yola çıkarak unsurlarını şu şekilde belirleyebiliriz<sup>113</sup>:

- a. Bir sözleşmenin varlığı,
- b. Hukuki ehliyeti bulunan iki veya daha fazla partnerin bulunması,
- c. Kazanç elde etme amacı,
- d. Teşebbüse müştereken malik olmak,
- e. Teşebbüsün idame ettirilmesidir.

### **a. Bir Sözleşmenin Varlığı**

---

corporationlara “private corporation” adı verilir ve Türk hukukundaki anonim ortaklıkların karşılığıdır. Esasen Amerikan ortaklıklar hukukunda tüzel kişiliği olan tek ortaklık tipi corporationlardır. Bkz İMREGÜN; s. 35-36.

<sup>110</sup>Türk Hukuku bakımından ticaret ortaklıklarının tüzel kişiliği bulunmakta iken, Amerikan hukuku sadece incorporated ortaklıklarda “legal entity” nin varlığını kabul etmiştir. Bununla beraber legal entity kurumunun Türk hukukundaki “tüzel kişilik” kavramı kadar güçlü olduğu söylenemez. Bkz. İMREGÜN s. 3.

<sup>111</sup> Bunun tek istisnası Louisiana Devleti’ dir. Bunun sebebi ise Louisiana Devleti’ nin Fransız Hukuku’ nun etkisi altında olması ve Fransız hukukunda partnershiplerin tüzel kişiliğinin bulunmasıdır. Bkz. İMREGÜN; s. 4 dn. 1.

<sup>112</sup> ÖZTÜRK; s. 9.

<sup>113</sup> İMREGÜN; s.5.

Partnership taraflar arasındaki sözleşmesel bir ilişkiye dayanmaktadır. Dolayısıyla, bir malı müştereken yönetmek, bu ilişkinin partnership olması için yeterli değildir. Partnerler ancak bir sözleşme ile kar elde etmek amacıyla bir işi müştereken yapmak iradesini ortaya koyabilirler. Açık ya da kapalı olarak böyle bir irade yoksa partnership’ ten bahsedilemez<sup>114</sup>. Bir partnership’in oluşması için herhangi bir formaliteye ihtiyaç yoktur. Ortaklar arasında yapılan sözlü bir sözleşme dahi yeterli olmaktadır<sup>115</sup>. Bir partnership ilişkisinin varlığını iddia eden ortak, bu amaçla partnerler arasında yapılmış olan bir partnership sözleşmesinin varlığını ispat etmekle yükümlüdür<sup>116</sup>.

## b. İki veya Daha Çok Partnerin Bulunması

Partnership bir sözleşmeye dayanması sebebiyle en az iki kişiden oluşmaktadır. Bununla beraber azami ortak sayısı ile ilgili bir düzenleme yoktur<sup>117</sup>. Partnership, hak ehliyetine sahip olan ve güven ilişkisi ile birbirine bağlı en az iki kişinin bir araya gelmesi ile kurulan ve tüzel kişiliği olmayan bir şahıs birliği olarak nitelendirilir<sup>118</sup>. Partnership’ i oluşturan ortaklar arasında sağlıklı bir kişisel ilişki olması, partnership’ in başarılı olması için çok önemlidir. Diğer bir deyişle,

---

<sup>114</sup> TEKİNALP/TEKİNAP; s. 145.

<sup>115</sup> İMREGÜN; s. 6.

<sup>116</sup> Ancak üçüncü kişiler bu konuda korunmuşlardır. Zira üçüncü kişiler tarafların aralarında bir partnership sözleşmesi olduğunu ispat etmek zorunda değildirler. Sadece ilgili kişilerin bir partnership’ in partnerleri gibi hareket ettiklerini ispat etmeleri yeterlidir. Bkz. İMREGÜN; s. 6. UPA madde 16 uyarınca da, bir kişi yazılı veya sözlü olarak ya da davranışlarıyla kendisini partnership’ in ortağı olarak göstermiş ise, yahut başka birisinin onu partnership ortağı olarak gösterilmesine açıkça veya zımnen icazet vermişse, bu kişi partnership’ in ortağı olmasa bile işlemlerinden dolayı üçüncü kişilere karşı bir partner gibi sorumlu olur. Doktrinde bu duruma “partnership by estoppel” denmektedir. Ayrıntılı bilgi için Bkz: İMREGÜN; s. 6-7.

<sup>117</sup> İMREGÜN; s. 7.

<sup>118</sup> DAYINLARLI; s. 60. Partnership güven ilişkisine dayanmaktadır. Zira bir ortağın vermiş olduğu taahhütleri yerine getireceğine diğer ortaklar itimat etmektedir. Ortaklar arasındaki güven, bir bağlılık fonksiyonudur ve partnership’ in performansı üzerinde büyük etkisi vardır. Ortaklar arasında yüksek düzeyde bir güven ilişkisi sağlanırsa, bilgi ve teknoloji paylaşımı artar; ortaklar arasındaki anlaşmazlıklar azalır. Bu konuda Bkz. KIM, Boue , KRISTINE, Kjær.; **Creating Value Through Strategic Partnerships Between Businesses And NGOs**, Master Thesis, Copenhagen Business School, 2010, s. 33.

aralarında sıkı bağlantı bulunan partnership ortakları, çok daha büyük çapta başarılar elde etmektedirler. Dolayısı ile sektörler arasında yapılan işbirliklerinde, ortaklar daha başarılı olmak için dürüstlük ve karşılıklı güvene önem vermektedirler<sup>119</sup>.

### **c. Kazanç Elde Etme Amacı**

Partnership ilişkisinde ortaklar kaynaklarını ve imkânlarını müşterek bir amaca ulaşmak için bir araya getirmişlerdir<sup>120</sup>. Partnership'in amacı ise kazanç sağlama ve bunu ortaklarına paylaşmaktır<sup>121</sup>.

### **d. Teşebbüse Müştereken Malik Olma**

Partnership tüzel kişiliği haiz bir ortaklık olmadığı için, partnerlerden ayrı ve bağımsız bir kişiliğe sahip değildir. Bu sebeple ortaklar partnership ve partnership'e ait malvarlığı üzerinde müşterek maliktirler<sup>122</sup>. Zira teşebbüsün birlikte çalıştırılması, ortakların malvarlığı üzerinde müştereken malik olmalarını gerektirir<sup>123</sup>.

Partnership' te ortaklık borçları için ortakların müteselsil ve sınırsız sorumluluğu söz konusudur. Ortaklığın alacaklısının talebi üzerine ödemedede bulunan ortağın, diğer ortaklara başvurma hakkı vardır<sup>124</sup>.

Bir partnerin yetkisiz olarak üçüncü bir kişiyle yaptığı işlemlerden dolayı sadece işlemi yapan partner sorumludur. Bir partnerin partnership'e ilişkin işlemleri görürken üçüncü kişilere karşı gerçekleştirdiği haksız fiillerden dolayı da partnership

---

<sup>119</sup> LORENZEN; s. 2.

<sup>120</sup> DAYINLARLI; s. 60.

<sup>121</sup> İMREGÜN; s. 9. Partnershipleri kulüpler ve derneklerden ayıran başlıca özelliklerden birisi de bu kar elde etme amacıdır. Bu konuda Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 144.

<sup>122</sup> İMREGÜN; s. 9.

<sup>123</sup> Partnership' e ait olan bu malvarlığı, partnerlerin malvarlığından ayrı bir birlik oluşturur. Bu nedenle, partnership' in alacaklıları bu malvarlığı üzerinde rüçhan hakkına sahiptirler ve doğrudan el atma hakları vardır. Bu konuda Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 145. İMREGÜN' e göre de; Partnership alacaklıları, partnership' in malvarlığı üzerinde ortakların şahsi alacaklılarına oranla bir rüçhan hakkına sahiptirler. Bununla beraber, ortakların şahsi alacaklıları, alacaklarını elde etmek için, ortağın partnership' teki payına doğrudan el atamayacaktır. Bkz İMREGÜN; s. 12.

<sup>124</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 147. Bununla beraber, ortakların partnership' in borç ve taahhütlerinden kaynaklanan müteselsil sorumluluğu, partnership' in bu borç ve taahhütleri yerine getirmede temerrüde düşmesi ile söz konusu olacaktır. Bkz. İMREGÜN; s. 17.

ve bütün partnerler sorumludur. Burada önemli olan kıstas, “partnership’ e ait olan işlemleri görmek” tir<sup>125</sup>.

### e. Teşebbüsün İdame Ettirilmesi

Partnership’in unsurlarından birisi de teşebbüsün idamesidir. Partnership, belirli bir süre için kurulabileceği gibi, belirsiz süreli olarak da kurulabilmektedir<sup>126</sup>. Burada süreklilikten anlaşılması gereken, teşebbüs olarak nitelendirilebilecek kadar geniş bir zaman faaliyette bulunulmasıdır<sup>127</sup>.

Tek bir iş için partnership kurulup kurulamayacağı konusu tartışmalıdır<sup>128</sup>. Bununla beraber, genellikle kabul edilen görüş, partnership’in süreklilik arzeden işlerde söz konusu olmasıdır<sup>129</sup>.

## 3. Joint Venture İle Partnership Arasındaki Farklar

### a. Tarafların Niteliği Bakımından

Tüzel kişilerin ( özellikle corporation’ lar) partnership’ e ortak olamamaları, sadece gerçek kişilerin ortak olmaları, bu konuda yazılı bir kural olmasa da mahkemeler tarafından çok titizce uygulanan bir kural idi<sup>130</sup>. Ancak günümüzde bu kurala önemli istisnalar getirilmiştir. Bu istisnalar çerçevesinde, artık gerçek kişilerle beraber, tüzel kişiler de partnership ortağı olabilmektedir. Oysa joint venture’a hem

---

<sup>125</sup> İMREGÜN; s. 17. Bu durumda, partnership’in konusunu oluşturan faaliyetlerde bulunurken üçüncü kişilere karşı gerçekleştirilen haksız fiillerden partnersip ve bütün partnerler sorumludurlar.

<sup>126</sup> İMREGÜN; s. 10.

<sup>127</sup> ÖZTÜRK; s. 9. ; Partnership’ in bir dayanışma arz etmesi ve müştereken idame ettirilmesi gerekir. Örneğin, iki teşebbüsün işlere müstakil olarak devam edip, işin sonucunda elde edecekleri kar ve zararı paylaşmayı taahhüt etmeleri, aralarında bir partnership ilişkisinin doğması için yeterli değildir. Bkz. İMREGÜN; s. 10.

<sup>128</sup> ARSLAN; s. 58, İMREGÜN; s. 10. , ÖZTÜRK; s. 9.

<sup>129</sup> İMREGÜN; s. 10. , ÖZTÜRK; s. 9. Doktrindeki bir başka görüşe göre ise; UPA m. 32’ de partnership’ in sona erme nedenleri arasında, partnership’ in tek bir iş için kurulması halinde bu işin sona ermesinin de, partnership’ i sona erdireceği kabul edilmiştir. Bu hüküm uyarınca tek bir iş için de partnership kurulabileceği ileri sürülmektedir. Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 146.

<sup>130</sup> Corporationların yönetimi ancak genel kurul tarafından seçilen yönetim kuruluna aittir. Ancak, bir Corporation partnership’ e ortak olarak katılırsa, partnership’ in diğer ortakları da yönetim ve temsil faaliyetleri göstereceklerdir. Bu işlemler diğer partnerleri ve corporation’ u da bağlayacaktır. Bunun neticesinde corporation genel kurulca seçilmemiş olan kişilerin işlemlerinden dolayı sorumluluk altına girecektir. Bkz. İMREGÜN; s. 8.

gerçek kişiler hem de tüzel kişiler ortak olabilmektedir. Dolayısı ile günümüzde joint venture ile partnership arasında taraflarının niteliği bakımından yapılan ayırım önemini yitirmektedir<sup>131</sup>.

#### **b. Yeni Bir Ortak Alınması Bakımından**

Partnership'e yeni bir partner alınması ancak diğer partnerlerinin oybirliği ile karar vermesi ile mümkün olur. Dolayısıyla partnerlerden birisinin partnership' teki payını üçüncü bir kişiye devretmesi halinde, diğer partnerlerin tümünün buna oybirliği ile onay vermesi gerekmektedir. Bu koşul sağlanamazsa, üçüncü kişi partner sıfatını kazanamaz, partnership'e ve partnerlere karşı herhangi bir talepte bulunamaz. Buna karşılık, belirsiz süreli partnership'i istediği an, belirli süreli partnership'i ise sürenin bitiminde mahkemeye başvurarak partnership'i feshettirme hakkına sahiptir<sup>132</sup>. Bu nedenle, partnership ortaklarından birisinin, yeni bir ortağın alınmasına karşı veto hakkını kullanması, partnership' in irade dışı son bulmasına (infisah) yol açacaktır. Joint venture' da ise, ortaklara tanınmış olan bu nitelikte bir hak mevcut değildir<sup>133</sup>.

#### **c. Ortakların Yetkileri Bakımından**

Partnership' i oluşturan ortaklardan her biri, olağan işlerle sınırlı olmak üzere, partnership' i tek başına yönetme ve temsil etme ve partnership'i bağlayıcı işlemler yapabilme hakkına sahiptir<sup>134</sup>. Buna karşılık, joint venture'da ortakların yetkileri açıkça belirtilmiş olup sınırlıdır. Partnership' ten farklı olarak joint venture'da ortakların joint venture'ı temsil yetkisinin olmadığı, ortakların birbirini temsil etme yetkisinin olduğu kabul edilmektedir<sup>135</sup>.

#### **d. Ortaklığın Malvarlığı Bakımından**

---

<sup>131</sup> DAYINLARLI; s. 60.

<sup>132</sup> İMREGÜN; s. 22.

<sup>133</sup> DAYINLARLI; 61.

<sup>134</sup> İMREGÜN; s. 12.

<sup>135</sup> ÖZTÜRK; s. 11. Hatta bazı yazarlar, ortakların birbirini temsil etme yetkisini de inkar etmekte ve ortakların joint venture' ı mükellefiyet altına sokamayacağını belirtmektedir. Bu konuda Bkz. DAYINLARLI; s. 61.

Partnership, tüzel kişiliğe sahip olmamasına rağmen, bir malvarlığına sahiptir. Partnerler, partnership'in malvarlığı üzerinde doğrudan doğruya ve müştereken maliktirler. Belirli şartlar altında partnership adına taşınmaz alımı yapabilecekleri gibi, partnership adına kayıtlı olan taşınmazı üçüncü kişilere devir de edebilirler<sup>136</sup>. Joint venture'da ise ortaklığa ait bir malvarlığı bulunmamaktadır. Joint venture'ı oluşturan ortaklar para, mal, tecrübe ve teknik bilgi gibi katkılarda bulunurlar. Ancak bunların mülkiyeti ortaklığa intikal etmemekte, joint venture ı oluşturan ortaklarda kalmaktadır. Mallar üzerinde ortakların müşterek mülkiyeti de yoktur<sup>137</sup>.

#### e. Ortaklığın Konusunun Sınırlı Olması Bakımından

Tek bir iş için partnership kurulup kurulamayacağı tartışmalı olmakla beraber, çoğunlukla kabul edilen görüş, partnership' in devamlılık arzeden işlerde söz konusu olduğudur<sup>138</sup>. Joint venture ise genellikle konusu ve süresi bakımından sınırlıdır.

Joint venture' lar uygulamada genellikle tek bir işin icrası için kurulmaktadır. Joint venture'ın bu çok rastlanılan “tek iş” özelliği, kavramsal açıdan zorunlu bir unsur değildir<sup>139</sup>. Bununla beraber, joint venture'ın uygulamada büyük çoğunlukla “tek iş” in yapılmasını konu edinmesi, “tek iş” kavramı ile joint venture'ı adeta özdeşleştirmiş, onu joint venture'ın tanımının yazılı olmayan bir unsuru durumuna getirmiştir<sup>140</sup>. Gerçekten de, joint venture'ın tanımında “tek iş” unsuruna yer verilmesi halinde, bu kurum ile partnership arasındaki farklar daha da belirginleşmektedir. Zira joint venture ile ilgili yasal bir tanım bulunmamakta ve bu kavramın içeriği uygulamada şekillenmektedir<sup>141</sup>

### B. JOINT VENTURE İLE KONSORSİYUMUN FARKLARI

---

<sup>136</sup> İMREGÜN; s. 11.

<sup>137</sup> ARSLAN; s. 61.”

<sup>138</sup> Bkz. Yukarıda dn. 22-23.

<sup>139</sup> BARLAS; s.265. Karşı görüş için Bkz. İMREGÜN; s. 32. ;DAYINLARLI; s.63. ; ARSLAN; s. 62.

<sup>140</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 150, dn. 26.

<sup>141</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 151.

Konsorsiyum kavramı doktrinde ve yargı kararlarında kimi zaman gerçek anlamı dışında kullanılmakta, hatta başka hukuksal ilişkilerle, özellikle joint venture ile karıştırılmaktadır. Özellikle sözleşmeye dayalı joint venture ile konsorsiyum arasında bir ayırım yapabilmek çoğu zaman güçlük arz etmektedir.<sup>142</sup>

Joint venture ile konsorsiyumun farklılıklarını belirtmeden önce konsorsiyumu tanıtmak gerekmektedir.

## 1. Genel Olarak Konsorsiyum Kavramı

Konsorsiyum, iki veya daha çok gerçek veya tüzel kişiden her birinin, belli bir işi yapmak amacı ile, ortaklaşa taahhüt ettikleri işin bir bölümünün yerine getirilme sorumluluğunu diğerlerinde bağımsız olarak yüklenmek suretiyle katkılarını birleştirmeleridir<sup>143</sup>. Diğer bir deyişle, kişilerin belirli bir işi birlikte gerçekleştirmek için bir araya gelmeleri ve bunlardan her birinin diğerlerinden bağımsız olarak işin sadece bir bölümünün yerine getirilmesini üstlenmesi durumunda konsorsiyum söz konusu olur<sup>144</sup>.

Türk hukuku bakımından konsorsiyumla ilgili kanuni bir düzenleme bulunmamakla beraber 1 seri numaralı K.V.G.T.' nin "iş ortaklıkları" başlığını taşıyan 2.5.2. maddesinde<sup>145</sup>, iş ortaklıklarının unsurları düzenlenirken, konsorsiyumdan söz edilmiştir. Buradaki düzenlemede; "(. . .) her ortağın işin belirli bir bölümünün yapımını yüklediği konsorsiyumlar iş ortaklığının tanımının dışında kalmaktadır. Bu tür ortaklıklarda (konsorsiyum) her bir ortağın yapacağı işin yüklenim sözleşmesinde açıkça belirtilmesi zorunludur. Ancak yüklenim sözleşmesinde belirtilmemekle beraber, ortakların kendi aralarında yapacakları sözleşme ile her bir ortağın yükleneceği işin belirlenmesi ve işveren idarece de bu

---

<sup>142</sup> BARLAS; s. 244. Hatta Yargıtay 13. H.D. konsorsiyumun temsiline ilişkin bir olay hakkında vermiş olduğu kararında, konsorsiyumun tanımını, "Müşterek iş ortaklığı iki veya daha fazla sermaye katılımı bulunan teşebbüslerin, belli bir sektörde hizmet vermek ve bir amacı gerçekleştirmek için oluşturdukları teşebbüs ve ortaklıklardır. " şeklinde yapmıştır. Bu suretle, joint venture ile konsorsiyumu aynı şekilde tanımlayarak, bunların aynı hukuki kavramlar olduğunu belirtmiştir. Bkz. Yargıtay 13. H.D. 2.10.1995 tar. 7761-8331 s. Kararı, YKD. 1996/1, s.55.

<sup>143</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 162.

<sup>144</sup> BARLAS; s. 243.

<sup>145</sup> RG No: 26482, RG Tarihi: 03.04.2007.

*sözleşmenin kabulü halinde, bu tür ortaklıklar da konsorsiyum kabul edilecektir.”* şeklindedir.

Konsorsiyum ilişkisinin temeli bir sözleşmeye dayanmaktadır. Bu sözleşmenin tarafları gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabilir. Ayrıca konsorsiyuma katılanların tacir olmaları da zorunlu değildir. Konsorsiyumu oluşturan sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Konsorsiyum sözleşmesi sözlü, zımnen, hatta iradeyi ortaya koyan davranışlarla bile yapılabilir<sup>146</sup>.

Konsorsiyumla ilgili olarak, farklı alanlarda uzmanlaşmış işletmelerin bir arada çalışması sebebiyle, ortaklar arasında gerçek anlamıyla bir işbirliğinin var olup olmadığı sorusu akla gelmektedir. Zira her ortak kendi uzmanlık alanında faaliyet gösterecek, tabiri caizse, ortaklığın konusunu oluşturan faaliyet belirli kısımlara ayrılacaktır. Konsorsiyumun her bir üyesi farklı bir alanda çalışacağından, işin hiçbir kısmında ortaklar birlikte faaliyet gösteremeyecektir. Bu sebeple her ne kadar gerçek anlamda bir işbirliği konusunda bir şüphe söz konusu olsa da, ortakların faaliyeti sonucu ortaya çıkan işin bütünü, bu işbirliğinin kanıtıdır. Zira konsorsiyumda her bir ortağın gerçekleştirdiği faaliyet, bütün ortaklar tarafından sözleşmeyle üstlenilen edimin yerine getirilmesi açısından gerekli olduğu için, konsorsiyumun ortakları arasında bir ortak amacın olduğu ve bu ortak amacın gerçekleştirilmesi için üyelerin işbirliği ile faaliyette bulunması gerektiği belirtilmelidir<sup>147</sup>.

Konsorsiyum belirli bir veya birkaç işin icrası için kurulur. Kimi zaman tek bir işin icrası uzun zaman alabilir. Ancak mahiyeti itibariyle konsorsiyumun amacı süreklilik arz etmemektedir<sup>148</sup>.

Konsorsiyum işlerini idare ve konsorsiyumu temsil yetkisi, genellikle ortaklardan birine bırakılır. Bu ortağa “konsorsiyum lideri” adı verilmektedir.

---

<sup>146</sup> BARLAS; s. 246.

<sup>147</sup> ALTAY; s. 252.

<sup>148</sup> BARLAS; s. 247. Bununla beraber konsorsiyumun amacı nadiren süreklilik arz edebilir. Örneğin, iki veya daha çok pay sahibinin ortak bir amaca ulaşmak için, oy haklarını belirledikleri yönde kullanmayı veya kullanmamayı taahhüt ettikleri oy konsorsiyumlarında durum böyledir. Oy konsorsiyumları, tek bir genel kurul toplantısı veya belli bir gündün maddesiyle ilgili bir defaya mahsus olarak yapılabilirse de, uygulamada çoğu kez sürekli sözleşme biçimindedir. Bkz. MOROĞLU; Erdoğan; **Oy Sözleşmeleri**, 4. Bası, İstanbul, 2007, s.34. Ayrıca belirtmek gerekir ki, oy konsorsiyumunun amacı kanun veya ana sözleşmenin emredici hükümlerini çiğnemek olursa veya konsorsiyumun konusu ahlak ve adaba aykırı olursa, hukuken geçerli sayılmaz. Bkz. POROY (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar, s. 408. Aynı yöndeki başka bir görüşe göre de, kişi özgürlüğü hukuka aykırı bir şekilde sınırlandırıldığı için çoğu zaman bu ilişki BK. m. 27/f.1 uyarınca kesin hükümsüz sayılacaktır. Bkz. BARLAS; s. 247. Bununla beraber bu gibi istisnai hallerin varlığı, konsorsiyumun geçici ortaklık karakterini değiştirmeyecektir. BARLAS; s. 247.



Konsorsiyumun diğer ortaklarının yönetime doğrudan katılma ve müdahalede bulunma hakları yoktur<sup>149</sup>.

Dolayısıyla konsorsiyum ortakları, konsorsiyum sözleşmesinde gösterilen sınırlar dahilinde, sevk ve idare yetkisine sahip olan konsorsiyum liderinin talimatlarına uyarak işin veya işler dizisinin gerçekleştirilmesi için çaba göstermekle yükümlüdürler<sup>150</sup>.

Türk hukukunda konsorsiyum adi ortaklık olarak nitelendirilmektedir<sup>151</sup>. Bununla beraber, ortakların sorumluluk rejimi bakımından konsorsiyum, adi ortaklığın olağan düzeninden farklıdır. Şöyle ki, üçüncü şahısla yapılan sözleşmede, konsorsiyuma katılan ortakların müteselsil sorumlulukları bertaraf edilmiştir. Her ortak sözleşmenin diğer tarafına karşı yalnızca işin kendi üstlendiği kısmı açısından sorumludur<sup>152</sup>. Diğer bir deyişle, ortaklar işin tümünden sorumlu tutulmayıp, sadece bir bölümüne ilişkin sorumluluk üstlenmişlerdir<sup>153</sup>. Eğer konsorsiyum ortakları diğer tarafa karşı böyle bir paylaşım olmaksızın her biri işin tümünün ifasından sorumlu olmak üzere taahhüt altına girerlerse, bu durumda ortada gerçek ve teknik anlamda bir konsorsiyum mevcut değildir<sup>154</sup>.

## 2. Konsorsiyumun Türleri

Konsorsiyum, bir yandan geçici ortaklık niteliği taşımakta, diğer yandan günümüzde oldukça çeşitli türlere sahip olmaktadır. Dolayısıyla iktisadi, ticari ve

---

<sup>149</sup> BARLAS; s. 248. Yönetim yetkisinin aynı anda birkaç ortağa bırakılması da mümkündür ki, burada “eş liderlik” söz konusudur. Bkz. BARLAS; s.248.

<sup>150</sup> BOYACIOĞLU, Cumhuriyet; **Konzern Kavramı**, Ankara, 2006, s. 195.

<sup>151</sup> BARLAS; s. 257; TEKİNALP/TEKİNALP; s. 163; POROY(Tekinalp/Çamoğlu), s. 46; BOYACIOĞLU; s. 193.

<sup>152</sup> BARLAS; s. 249. ; İş sahibi idareler tarafından yaptırılan, her türlü yapım ve hizmet işlerinin yürütülmesine uygulanacak olan genel esaslar **Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi** ile düzenlenmiştir. ( RG tarihi: 9.10.1984, RG sayı:18540). Şartname’ nin 52. maddesi uyarınca, birden fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından yapılan taahhütlerde, “ pilot firma” olarak bildirilen ortak dışındaki ortaklardan birinin ölümü, iflası veya dağılması halinde, pilot firma ve diğer ortaklar, teminat da dâhil olmak üzere işin o ortağa yüklediği sorumlulukları da üzerlerine alarak işi bitirirler. Bu şartname uyarınca, birlikte yapılması üstlenilen işlerde ortaklar ister konsorsiyum, isterse joint venture olarak nitelendirilsin, işin tamamından müteselsilen sorumlu olacaklardır. Bu konuda Bkz. ÖZTÜRK; s.12, dn. 58.

<sup>153</sup> Örneğin, Türkiye’ ye 800 milyon Dolar kredi sağlamayı dört banka bir konsorsiyum olarak yüklenmişlerse, her banka taahhüt ettiği miktardan sorumlu olur. Açık kalan kısım, hangi bankanın taahhüdü ise ancak ondan istenebilir. Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 162.

<sup>154</sup> Bu durumda, böyle bir ilişkinin sözleşmeye dayalı joint venture ya da müteselsil sorumluluğun bulunduğu diğer bir adi ortaklık modeli olarak nitelendirilmesi gerekir. Bkz. BARLAS; s. 249.

mali ilişkilerin etkisiyle geniş bir yelpazede karşımıza çıkabilmektedir. Bu sebeple, konsorsiyum türlerinin tamamını ortaya koymak mümkün değildir. Konsorsiyum hedeflenen amaca ve işin konusuna göre yeni bir tür olarak karşımıza çıkabilmektedir. Aslında bunlar konsorsiyumun farklı türleri değil, tek bir hukuksal ilişkinin, sektörlere göre çeşitlilik arz eden görünümüdür<sup>155</sup>.

#### **a. Yapı Konsorsiyumları**

Konsorsiyum, belirli alanlarda uzmanlaşmış olan ve uzmanlaştığı alanlarda faaliyet gösterip sorumluluk altına girmeyi taahhüt eden teşebbüsler tarafından tercih edilen bir işbirliği modelidir.

Konsorsiyumun yaygın olarak uygulanan bir türü, yapı konsorsiyumlarıdır. Burada konsorsiyumun üyeleri, iş sahibine karşı bir inşaat projesinin yapılması ve bu projeye uygun olarak inşaatın tamamlanmasını üstlenmekte, her bir üye projenin belli kısımlarının meydana getirilmesinden ötürü sorumluluk altına girmektedir<sup>156</sup>.

#### **b. Kredi Konsorsiyumları**

Konsorsiyumun bir diğer türü de kredi konsorsiyumları olup, burada büyük miktardaki bir kredinin birden fazla banka tarafından sağlanması amaçlanır.

Kredi vermeye talip olan bankalardan birisi konsorsiyum lideri olarak belirlenir. Bu ilişkide kredi verenlerin oluşturduğu birliğe kredi konsorsiyumu, bu konsorsiyumu organize etmeyi üstlenen ise konsorsiyum lideri olarak adlandırılır<sup>157</sup>.

Kredi konsorsiyumlarında, konsorsiyum lideri, kredinin tamamını kredi borçlusuna kendisi verir. Kredinin geri ödemesini de sadece kendisi tahsil eder. Fakat hem tahsis edilen kredi miktarını hem de borçlunun yaptığı kredi geri ödemesini, iç ilişkide diğer konsorsiyum ortakları ile paylaşmaktadır<sup>158</sup>.

---

<sup>155</sup> BARLAS; s. 250.

<sup>156</sup> ALTAY; s. 251.

<sup>157</sup> ALTAY; s. 253.

<sup>158</sup> BARLAS; s. 253. ; “konsorsiyum lideri” için Bkz. Yukarıda dn. 146.

### c. Oy Konsorsiyumları

Oy konsorsiyumlarında, bir ortaklıktaki iki veya daha fazla pay sahibi, ortak bir amaca ulaşmak için, oy haklarını sözleşmede belirledikleri veya sonradan sözleşmeye göre aralarında belirleyecekleri yönde bizzat veya bir temsilci vasıtasıyla topluca kullanmayı ya da kullanmamayı taahhüt etmektedirler<sup>159</sup>.

Oy konsorsiyumlarında, iki taraflı oy sözleşmelerinin aksine<sup>160</sup> edimlerin değiş tokuşu esasına dayalı, karşılıklı çıkarlar ve farklı amaçlar değil, oy haklarının kullanılmasından doğan çıkarlar ve amaçlar söz konusudur<sup>161</sup>.

### d. Aracılık Konsorsiyumu

Menkul kıymetlerin halka arzını üstlenen aracı kurumlar, üstlenilen riskin büyük olması sebebiyle, kendi aralarında “aracılık yüklenim konsorsiyumu” oluşturmaktadırlar<sup>162</sup>.

Aracılık Konsorsiyumu, SPK’ nın Aracılık Faaliyetleri Ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ’i ile düzenlenmiştir<sup>163</sup>. Tebliğ’ in 41. maddesine göre, sermaye piyasası araçlarının halka arzının, sermaye piyasası aracını ihraç eden ile aracı kurum ya da mevduat kabul etmeyen banka arasında akdedilecek yazılı bir "aracılık sözleşmesi" ne bağlanması şartı getirilmiştir<sup>164</sup>. Bununla beraber, aracılık sözleşmesi ile konsorsiyum sözleşmesinin bir arada yapılmak istenmesi halinde, her

<sup>159</sup> MOROĞLU; s. 34.

<sup>160</sup> İki taraflı oy sözleşmeleri, tarafların karşılıklı olarak belli bir yönde oy kullanma ya da kullanmama konusunda taahhüt altına girdikleri sözleşmelerdir. Burada taraflar ortak bir amaç gütmeyiz; aksine bir oy değiş tokuşu, karşılıklı oy taahhütlerinin birbirine bağımlılığı durumu söz konusudur. Bu tür sözleşmeler çoğu kez iki ortak grubu arasında, kendi istedikleri kişilerin yönetim kuruluna seçilmesi için gereken oy desteğini sağlamak amacıyla yapılır. Oy sözleşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. MOROĞLU; s. 33 vd.

<sup>161</sup> MOROĞLU; s. 34. ; Yapı ve kredi konsorsiyumlarında “karın paylaşılması” açıkça görülmektedir. Bununla beraber, bir ortaklığın birden çok pay sahibinin, ortak bir amacın gerçekleşmesi için, oy haklarını belirli bir yönde kullandıkları oy konsorsiyumlarında, “karın paylaşılması” kavramının varlığı şüphelidir. Ancak bu şüphenin, “ekonomik amaç” kuramı ile aşılması yoluna gidilmektedir. Bkz. TEKİNALP/TEKİNALP; s. 163.

<sup>162</sup> ÖZTÜRK; s. 13.

<sup>163</sup> Seri: V, No: 46, RG Tarihi: 7.9.2000 ve RG No: 24163

<sup>164</sup> Söz konusu Tebliğ’ in 3. Maddesinde de aracılık faaliyetinin tanımı yapılmıştır. Buna göre aracılık faaliyetleri, sermaye piyasası araçlarının yetkili kuruluşlar tarafından, kendi nam ve hesabına, başkası nam ve hesabına ve kendi namına başkasının hesabına, ticari amaçla satımıdır. Bu faaliyetler, halka arza aracılık, alım - satıma aracılık ve türev araçlarının alım – satımına aracılıktan oluşmaktadır.

iki sözleşmede yer alacak hükümler, tek sözleşmede birleştirilebilir ve sözleşme, sermaye piyasası aracını ihraç eden ile konsorsiyum lideri ve konsorsiyuma katılan diğer aracı kurum ve mevduat kabul etmeyen bankalar tarafından birlikte imzalanır.

Tebliğ'in 42. maddesi uyarınca, aracılık sözleşmesi yapıldıktan sonra, konsorsiyum oluşturulması söz konusu olduğunda, bunun için satışı yapanın onayının alınması şarttır. Konsorsiyum oluşturulması halinde, konsorsiyuma katılan aracı kurum ve mevduat kabul etmeyen bankalar arasında yazılı bir konsorsiyum sözleşmesi düzenlenmektedir<sup>165</sup>.

### 3. Joint Venture İle Konsorsiyum Arasındaki Farklar

#### a. İlişkinin Bir Organizasyona İhtiyaç Duyup Duymaması Bakımından

Joint venture çoğu zaman konsorsiyumla karıştırılmaktadır<sup>166</sup>. Hatta bazı yargı kararlarında da joint venture ile konsorsiyum ilişkisi eş anlamlı olarak ele alınmıştır<sup>167</sup>. Fakat joint venture ile konsorsiyum, birbirinden farklı müesseselerdir<sup>168</sup>.

Joint venture ile konsorsiyum arasındaki farklardan birisi, konsorsiyumun çoğu kez ortak bir organizasyonu gerektirmemesidir<sup>169</sup>. Konsorsiyum genel bir ticari

---

<sup>165</sup> Bu sözleşmede yer verilmesi gereken asgari hususlar Kurul'ca belirlenir. Kurul, sermaye piyasası araçlarının kayda alınması aşamasında halka arza aracılık sözleşmelerini ve varsa konsorsiyum sözleşmelerini inceleyerek, gerektiğinde sözleşmelerde sermaye piyasası mevzuatının gerektirdiği değişiklik ve ilavelerin yapılmasını istemeye yetkilidir. ( madde 43)

<sup>166</sup> Doktrinde, müteselsil sorumluluğun var olduğu durumlarda, konsorsiyumun joint venture olarak yorumlandığı durumlar da söz konusudur. Bu konuda, büyük yapı işlerinin yapılmasını birden fazla müteahhidin birlikte üstlenmesi için bir adi ortaklık kurulması halinde bu ortaklığın “ müteahhitler konsorsiyumu ya da joint venture olarak adlandırılacağı konusunda Bkz. TANDOĞAN, Haluk ; **Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu ( Joint Venture)**, BATİDER, Aralık, 1986, Prof. Dr. Hikmet Belbez Hatırasına Armağan, s. 83.

<sup>167</sup> Yargıtay 13. HD, 2.10.1995 tarihli kararında, müşterek iş ortaklığı “joint venture” kavramını kullanmış ve bu müessese ile konsorsiyumu aynı şekilde tanımlamıştır; Yine Yargıtay 15. HD 26.5.1997 tarihli kararında, joint venture ili konsorsiyumu aynı müessese olduğunu kabul ederek, joint venture' ye ilişkin sorumluluk kurallarını konsorsiyuma uygulamıştır. ( Kazancı)

<sup>168</sup> BARLAS; s. 245. ; TEKİNALP/TEKİNALP; S. 162; ÖZTÜRK; s. 11. Aynı yönde Danıştay 4. Dairesi, 30.11.2000 tarih ve 3414/4998 sayılı kararında isabetli olarak, her ortağın işin belirli bir bölümünün yapılmasını taahhüt ettiği konsorsiyumların, iş ortaklığı tanımına girmeyeceğine karar vermiştir. ( Kazancı ); Karşı görüş için Bkz. TANDOĞAN; s. 83.

<sup>169</sup> KAPLAN; s. 20.

işletme faaliyeti için değil, bireysel ticari işlemlerin gerçekleştirilmesi için kurulur ve bu sebeple de bir organizasyona ihtiyaç duymaz. Joint venture ise, ortak amaca ulaşmak için bir organizasyona ihtiyaç duymaktadır<sup>170</sup>.

### **b. Ortakların Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu Bakımından**

Konsorsiyum, türü ve hedefi ne olursa olsun, sözleşme temeline dayanan bir ortaklık ilişkisi barındırır ve bu ortaklık ilişkisi de BK. m. 620 vd. hükümlerinde düzenlenen adi ortaklıktır<sup>171</sup>. Ancak konsorsiyum bazı hallerde adi ortaklığın düzeninden sapmalar göstermektedir.

Bu hallerden ilki, konsorsiyumda çoğu zaman ortakların birlikte mülkiyetine tabi bir ortaklık malvarlığının olmamasıdır. İkincisi ise ortakların sorumluluğu ile ilgilidir. Üçüncü kişilerle yapılan sözleşmelerde, konsorsiyum ortaklarının müteselsil sorumluluğu bulunmamaktadır. Her ortak sözleşmenin diğer tarafına karşı yalnızca kendi üstlendiği iş kısmı ile sorumludur ki, konsorsiyumun yapısı da bunu gerektirir. Joint venture ile konsorsiyumun ayrıldığı nokta da burasıdır. Konsorsiyumda ortakların sorumluluğu, işin bir kısmıyla sınırlıdır. Konsorsiyumda her ortak sadece kendi üstlendiği iş kısmı için sorumluluk altına girerken, joint venture'da ortaklardan her biri müteselsilen sorumludur<sup>172</sup>.

### **c. Ortaklığın Yönetimi Bakımından**

Joint venture ile konsorsiyum arasındaki bir diğer fark, ortaklığın yönetimi ile ilgilidir. Konsorsiyumun ortakları, konsorsiyumun amacının gerçekleştirilmesini sağlamak ve kolaylaştırmak için, konsorsiyumun işlerini sevk ve idare yetkisini genellikle ortaklardan birine bırakmaktadır<sup>173</sup>. Konsorsiyum lideri olan bu kişi yönetim ve temsil yetkisinin tek sahibidir. Diğer ortakların doğrudan yönetime katılma hakları yoktur<sup>174</sup>. Joint venture'da ise ortakların amaçlarının müştereken

---

<sup>170</sup> ARSLAN; s. 69.

<sup>171</sup> BARLAS; 258.

<sup>172</sup> BARLAS; s. 270.

<sup>173</sup> BOYACIOĞLU; s. 195.

<sup>174</sup> Ayrıntılı bilgi için Bkz. BARLAS; s. 248.

takibi söz konusudur ve müşterek yönetimi içerir. Ortaklardan her biri tek başına, söz konusu müşterek amaçta diğerlerini temsile yetkilidir<sup>175</sup>.

## C. JOINT VENTURE İLE KONZERN' İN FARKLARI

### 1. Genel Olarak Konzern Kavramı

Konzern kavramı doktrinde değişik şekillerde tanımlanmaktadır. En basit bir tanımla ifade edecek olursak; konzern, hukuken bağımsızlıklarını koruyan ve sürdüren teşebbüslerin, bir yönetme ve yöneltme gücü altında birleşerek oluşturdukları ekonomik bütünü ifade eder<sup>176</sup>.

Boyacıoğlu'na göre ise; bir veya birden fazla işletmenin, doğrudan veya dolaylı olarak diğer bir veya birden fazla şirketi (işletmeyi), oy ya da sermaye çoğunluğuna veya yönetim organında çoğunluğu oluşturan sayıda üyeyi seçtirme hakkına dayalı olarak yahut diğer şekillerde, merkezi sevk ve idare altına toplaması halinde (dar anlamda) konzern söz konusu olur<sup>177</sup>.

Barlas'a göre; teşebbüsler, hukuken bağımsızlıklarını koruyarak, tam bir eşitlik içinde veya içlerinden birinin hâkimiyetine tabi biçimde tek elden sevk ve idare edilen ekonomik bir birlik haline gelirse, ortaya çıkan bu birlik konzern olarak adlandırılır<sup>178</sup>.

---

<sup>175</sup> DAYINLARLI; s. 58.

<sup>176</sup> TEKİNALP( Poroy/Çamoğlu); No: 1999.

<sup>177</sup> BOYACIOĞLU; s. 22. ; Türkçe' de "konzern" kelimesini tam anlamıyla karşılayan bir terim bulunmamaktadır. Bununla beraber, aşağıda da belirtileceği üzere "konzern" kavramının karşılığı olarak Türk Ticaret Kanunu'nda "şirketler topluluğu" kavramı benimsenmiştir. Bununla beraber, dilimizde tam bir karşılığı bulunmadığı ve hukuken de yerleşmiş bir kavram olması nedeniyle "konzern" terimi kullanılmalıdır. Bkz. BARLAS; s. 228, dn. 61.

<sup>178</sup> BARLAS; s. 228. ;

## 2. Konzern' in Unsurları

### a. Hukuken Birbirinden Bağımsız Birden Fazla İşletmenin Varlığı

Konzern hukuken birbirinden bağımsız teşebbüslerin bir araya gelmesi ile oluşur ve konzern ilişkisinin oluşumundan sonra bu teşebbüsler hukuksal bağımsızlıklarını aynen korurlar<sup>179</sup>. Buna karşılık konzerne katılan teşebbüslerin ortak bir sevk ve idare altına girmeleri, karar alma ve uygulama mekanizmalarında tek bir yönetim düzeninin egemen olmasına yol açtığı için, teşebbüslerin ekonomik anlamda bağımsızlıkları ortadan kalkmaktadır<sup>180</sup>.

Konzern ilişkisine giren şirketler hukuki bağımsızlıklarını korurken ekonomik karar verme özgürlüklerini kaybetmektedirler. Şirket, hukuken mevcut olduğu halde kararlarını kendi iradesi ile değil, yöneten hakim şirketin talimatlarına bağlı olarak vermektedir. Dolayısıyla şirketin işleyişine ve organlarının işlevlerine ilişkin kurallar kağıt üzerinde kalmaktadır<sup>181</sup>.

Konzern yönetimi, bağımlı şirketlerin ekonomik ve malvarlıksal özelliklerini müşterek bir strateji ve menfaat çerçevesinde eritmektedir. Böylece şirketlere ait bağımsız bir malvarlığından değil, konzern yönetiminin menfaati doğrultusunda yönetilen bir malvarlığından bahsetmek mümkündür<sup>182</sup>.

---

<sup>179</sup> BARLAS; s. 230. ; “**Hukuksal bağımsızlık**”, bir işletmenin hukuken müstakil bir malvarlığı niteliği taşıması ya da kendi başına hukuki işlemlerin öznesi veya konusu olması anlamına gelmektedir. Örneğin, ortakları aynı olsa da iki ticaret şirketi birbirinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir. Bununla beraber bir şirketin merkezi, şubeleri veya çeşitli birimleri mekân veya organizasyon olarak farklı yapılanmış olsalar da, hukuken bağımsız nitelik taşımazlar. Hukuki bağımsızlık unsuru için ayrıntılı bilgi için Bkz. BOYACIOĞLU; s. 124.

<sup>180</sup> BARLAS; s. 230.

<sup>181</sup> BOYACIOĞLU; s. 354.

<sup>182</sup> Örgütsel açıdan da, şirket organlarının görev ve yetkilerini kullanmaları şekli bir anlam taşımaktadır. Zira şirketin idaresine ilişkin yetkiler konzern yönetimi tarafından kullanılır. Bkz. BOYACIOĞLU; s.354.

## **b. Ortak Bir Yönetim Ve Yönlendirme Gücü Altında Toplanma**

Ortak yönetme ve yönlendirme durumu, yönetim kademeleri arasındaki bağlantılar, esas sözleşme hükümleri ve işletme sözleşmeleri<sup>183</sup> vasıtasıyla gerçekleştirilebilir. Ortak yönetme ve yöneltme gücünden bahsedebilmek için, asgari olarak bağımlı şirketin finansman fonksiyonu üzerinde etkili olunması ve parasal kaynakların kullanımına müdahale etme imkanının bulunması gerekir<sup>184</sup>.

Konzernde amaç, planlanan biçimde tek elden yönetim sayesinde konzerne katılan şirketler bakımından ekonomik çıkar sağlamaktır. Konzernde ortak yönetimin tarzı, konzern çeşitlerine göre farklılık arzeder. Konzerne dahil olan teşebbüslerin yönetim ve denetim organlarında oy çoğunluğuna sahip olma, bu organlara talimat verme yetkisine sahip olma, yönetim organlarının tümüyle veya çoğunluğu sağlayıcı biçimde aynı kişilerden oluşturulması, ortak yönetim araçlarına örnektir<sup>185</sup>.

## **3. Konzern' in Türleri**

### **a. Fiili ( Sözleşmeye Dayanmayan ) Konzernler**

Konzern ilişkisi, bir sözleşme bağı bulunmaksızın, sermayeye katılma, kişisel bağıllık veya diğer bir fiili ilişki ile oluşuyorsa fiili konzern söz konusudur<sup>186</sup>. Dolayısıyla fiili Konzernler merkezi sevk ve idare temelini fiili hakimiyet unsurlarına ve özellikle sermaye katılımı yoluyla kazanılan ortaklık haklarına dayalı olduğu yapılanmalardır<sup>187</sup>.

Yönetime hakim olma, sermayenin çoğunluğuna, imtiyazlı paylarla oyların çoğunluğuna, üye bulundurma vasıtasıyla yönetim kurulunun çoğunluğuna sahip bulunmakla temin edilir. Bu halde, işletmelerin bir ekonomik bütün oluşturmaları,

---

<sup>183</sup> **İşletme sözleşmeleri'** nde yönetme ve yöneltme yetkisi sözleşmeden doğmaktadır. Burada birçok işletmenin bir sözleşme ile diğer bir işletmenin yönetimi altına girmesi söz konusudur. İşletme sözleşmeleri ile ilgili olarak Bkz. TEKİNALP( Poroy/Çamoğlu); No: 2000.

<sup>184</sup> BOYACIOĞLU; s. 357.

<sup>185</sup> BARLAS; s. 232.

<sup>186</sup> BARLAS; s. 237.

<sup>187</sup> BOYACIOĞLU; s. 285.



ayın yönetme ve yöneltme gücü altına girmeleri için bir sözleşme ile bağlanmaları söz konusu değildir. Fiili yönetim gücünün olması yeterlidir<sup>188</sup>.

Fiili Konzernler, özellikle bir holding çatısı altında örgütlenmiş konzern şirketlerinden oluşmaktadır<sup>189</sup>. Holding, yöneten ve yönetilen çatı ortaklığı; fiili konzern ise holding altında toplanan ortaklar sistemini ifade etmektedir<sup>190</sup>.

## **b. Sözleşmesel Konzernler**

Konzerni oluşturan işletmeler arasındaki ilişkinin bir sözleşmeye dayanması durumunda sözleşmesel konzern söz konusu olur. Sözleşmeye dayalı konzern ifadesi ile kastedilen husus, işletme sözleşmesinin kabulü anlamını taşıyan bir esas sözleşme değişikliği ile verilen rızanın sözleşmeye dayalı konzernin kurulmasına imkan sağlamasıdır<sup>191</sup>.

Sözleşmesel konzernler, birden fazla teşebbüsün akdettikleri bir hakimiyet sözleşmesi ile içlerinden birinin ortak yönetimi altına girmeleri ile oluşmaktadır. Burada konzern işletmelerinin hakim teşebbüse bağımlılığı söz konusudur ve ortak yönetim zorunlu olarak hakim teşebbüsün elindedir.

## **c. Eş Düzey Konzernler**

Hukuken birbirinden bağımsız işletmeler, bir işletme diğerine bağımsız olmaksızın merkezi sevk ve idare altında toplanmışlarsa, bir eş düzey konzern söz

---

<sup>188</sup> TEKİNALP(Poroy/Çamoğlu); no:1999.

<sup>189</sup> BOYACIOĞLU; s. 285.

<sup>190</sup> TEKİNALP( Poroy/Çamoğlu); No: 1999. Yeri gelmişken belirtmek gerekir ki, konzernler, kimi zaman holding ile karıştırılmaktadır. Holding ile konzern arasındaki bağlantı, sadece fiili konzern ilişkisinde holdingin çatı (uç) ortaklığı teşkil etmesinden ibarettir. Holdingin yavru ortaklıklar ( hakimiyet altındaki teşebbüsler) ile olan ilişkisi de konzerni oluşturur. BARLAS; s. 237. Holdingler için aşağıda Bkz. Bölüm II. ,III. , D. , 1. (Genel olarak holdingler). Ayrıca holding ile konzern arasındaki ilişki ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. BOYACIOĞLU; s. 237.

<sup>191</sup> BOYACIOĞLU; s. 292. Bununla beraber borçlar hukuku sözleşmeleriyle kurulan bağımlılık ilişkileri, esas sözleşmeye dayanana bir konzern düzeni oluşturmadığı için fiili konzern niteliğindedir. Bkz BOYACIOĞLU; s. 293.

konusudur. Eş düzey konzernde konzern işletmeleri eşit hak ve yetkilere sahiptirler<sup>192</sup>.

Konzernin bu türünün teşkili için bir eş düzey konzern sözleşmesi yapılır. Bu sözleşme ile amaçlanan bütünleşmenin kapsamı, merkezi sevk ve idarenin nasıl kurulup yönetileceği ve sona erme halinde izlenecek yol haritası gibi hususlar belirtilir. Bu sözleşme ile eş düzey konzerni oluşturan taraflar arasında bir adi ortaklık ilişkisi kurulmaktadır<sup>193</sup>.

Eş düzey konzernlerde amaç tüm ortaklar açısından müşterektir. Konzerne dâhil teşebbüsler, ticari faaliyetleri sonucunda kazanç elde etme amacını elde etmek için, tek elden ortak bir ve idare ile hareket ederler. Müşterek amaç için birlikte çaba gösterme unsuru da bu ilişkide mevcuttur. Dolayısıyla, eş düzey konzernler nitelikleri itibarıyla adi ortaklık teşkil ederler<sup>194</sup>.

#### **4. Türk Hukuku'nda Konzern'e İlişkin Düzenlemeler**

Konzern ile ilgili olarak daha önce Türk Hukuku'nda herhangi bir düzenleme mevcut değildi. Ancak 6012 s. Yeni Türk Ticaret Kanunu' nun 195-209. maddelerinde, “ Şirketler Topluluğu” başlığı altında, bu konuda önemli ve kapsamlı düzenlemeler yapılmıştır<sup>195</sup>. TTK' da daha önce düzenlenmemiş olan şirketler topluluğu konusu, topluluğun oluşma şekilleri, sorumluluklar, finansal raporlama ve bilgi alma, pay sahiplerinin sahip oldukları haklar, alacaklılara tanınan haklar ve hakim şirketin güvenden doğan sorumluluğu gibi konuları düzenlemiştir<sup>196</sup>.

---

<sup>192</sup> BOYACIOĞLU; s. 331.

<sup>193</sup> BOYACIOĞLU; s. 333.

<sup>194</sup> BARLAS; s. 240.

<sup>195</sup> Konzern ile ilgili olarak TTK' da kullanılan terim “ şirketler topluluğu ( grubu) kavramıdır. Bkz. TTK m. 195-209. Ancak bu terim dar anlamda konzern ile eş anlamlı olarak kullanılmamalıdır. Zira bu terim şirketler arasındaki bağlantının niteliği hakkında bilgi vermemektedir. Örneğin topluluk/ grup kavramıyla, aralarında borçlar hukuku sözleşmeleri ile oluşan bir bağlantı bulunan şirketlerden de bahsedilmiş olur. Oysa konzern kavramı, şirketler hukukundan kaynaklanan bir bağlantıyı ifade etmektedir. Ayrıca topluluk/grup kavramları, çoğunlukla katılım oranlarının belirli bir yüzdenin üzerine çıkması halinde ilişkileri anlatmak üzere, merkezi sevk ve idarenin varlığından bağımsız olarak kullanılmaktadır. Bu nedenle “şirketler topluluğu” ifadesi konzernden daha geniş bir kavramdır ve bu nedenle konzerni anlatmak için kullanılması doğru değildir. Konzern ile ilgili olarak kullanılan terimlerle ilgili ayrıntılı bilgi için Bkz. BOYACIOĞLU; s. 21. vd.

<sup>196</sup> Bununla beraber konzern kavramı ile TTK' nda düzenlenen “şirket topluluğu” kavramı arasında bir takım farklılıklar söz konusudur. Örneğin hakim şirketin talimat verme yetkisi, hakimiyetin fiili veya sözleşmesel olmasına göre belirlenir. ( Talimat verme yetkisi sözleşmesel konzernlerde söz konusudur.) TTK' nda ise, tam hakimiyet halinde talimat verilebileceği ( m. 203) düzenlenmiştir.

TTK’da iki tür hakimiyet benimsenmiştir. Fiili hakimiyet/ şirketler topluluğu olarak adlandırılan ilk türde<sup>197</sup>, bir ticaret şirketinin diğer bir ticaret şirketini doğrudan veya dolaylı olarak kontrol etmesi için şu araçlar kullanılmaktadır ( TTK m. 195/1 (a) ):

- 1) Oy haklarının çoğunluğuna sahip olmak,
- 2) Şirket sözleşmesine göre yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkına sahip olmak,
- 3) Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturmak,

Bu hallerde, bir ticaret şirketinin başka bir ticaret şirketine fiilen hakimiyeti söz konusudur<sup>198</sup>.

Burada önemli bir husus, sermayenin çoğunluğunu elde bulundurmanın, “ kontrolü” elde etmek için tek başına yeterli sayılmamasıdır. Bu açıdan özel bir hükme yer verilmiş ve TTK 195/2 hükmünde, bir ticaret şirketinin, başka bir ticaret şirketinin paylarının çoğunluğuna veya yönetimini sağlayacak kararları alabilecek miktarda paylara sahip bulunması, birinci şirketin hakimiyetinin varlığına karine kabul edilmiştir<sup>199</sup>.

---

Buna rağmen “şirketler topluluğu” kavramı ile konzernin paralellik gösterdiği ve TTK’ nun Türk Konzern Hukuku’ nu düzenlediği söylenebilir. Bkz. GÜREL, Murat; **TTK Tasarısında Şirketler Topluluğunda Hakimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Doğan Sorumluluk**, Ankara,2009,(Yüksek Lisans Tezi) s. 12. Kanun’da konzern kavramı yerine “şirketler topluluğu” nun kullanılmasının sebebi ise, kavrama bir hareketlilik ve elastikiyet kazandırılmak istenmesi, ayrıca Almanya’ da uzun zamandır uygulanan “Konzern Hukuku’ ndan ayrılmasının amaçlanmasıdır. Topluluk ve konzern arasındaki ilişki için Bkz. PULAŞLI, Hasan; **TTK Tasarısına Göre Şirketler Topluluğu’ nun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu**, GÜHFD, C.11, S. 1-2, 2007, (259-277), s. 203.

<sup>197</sup> KENDİGELEN, Abuzer; **Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, 2001, s. 146.

<sup>198</sup> TTK fiili hakimiyeti düzenlemiş, topluluk sistemini bu tür üzerine kurmuştur. Fiili topluluk, hakimiyetin oy haklarının çoğunluğuna veya yönetim organında karar alabilecek sayıda bağlı üyeye sahip olmakla yani bağlı ortaklığın sermayesine katılmakla oluşmaktadır. Ancak ” Fiili topluluk” terimi kavramı açıklayamamaktadır. Bunun yerine “ iştirake dayalı topluluk” teriminin kullanılması dağa uygun olacaktır. Bkz. Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin; **Türk Ticaret Kanunu ve Ticari Mevzuat**, İstanbul, 2012, TTK m. 195/1 (a) altındaki Açıklamalar, s. 99.

<sup>199</sup> KENDİGELEN, s. 146. Dolayısı ile TTK m. 195/1 (a) veya (b)’ de sayılan hallerden birisi söz konusu olduğu takdirde, bir şirketin diğer bir şirket üzerindeki hakimiyeti aksi ispatlanamaz şekilde kabul edilir ki, buna hakimiyete varsayımı denir. Eğer TTK195/2’ de sayılan haller söz konusu ise

İkinci hakimiyet türü ise, sözleşmesel hakimiyettir. TTK m. 195/1 (b) hükmüne göre, bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hakimiyeti altında tutuyorsa, sözleşmesel topluluk söz konusudur. Burada hakimiyet katılma vasıtasıyla değil, Borçlar Hukuku anlamında bir sözleşmeye dayanmaktadır<sup>200</sup>.

Yukarıda belirtilen haller söz konusu ise, birinci şirket “hâkim şirket”<sup>201</sup>, ikinci şirket “bağlı şirket” konumundadır. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye’de ise, şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanacaktır. (TTK m. 195/1)

## 5. Joint Venture İle Konzern Arasındaki Farklar

Özellikle sermayeye katılmalı joint venture’lar, bağımsız ticaret ortaklığı kavramının bir istisnasını oluşturmaktadır. Çünkü sermayeye katılmalı joint venture’larda ortaklar, ortaklık sözleşmesini ve temel sözleşmeyi araç olarak kullanarak, ortaklığın kendi iradesi ile karar almasına ve bağımsız hareket etmesine mani olmaktadır<sup>202</sup>.

Sermayeye dayalı joint venture oluşturan ortaklarla bu sözleşmeye dayanarak kurulan ticaret şirketi (joint venture şirketi-yavru ortaklık) arasındaki bağlantı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, joint venture’ı oluşturan ortaklardan biri, joint venture’ı katılım oranı ve karar alma mekanizmasına etki etmek imkanı bakımından hâkim durumda ise, bu durumda joint venture bu ortağa bağımlı sayılarak onun

---

aksi ispat edilebilir hakimiyet karinesi vardır. Bkz. Tekinalp/Çamoğlu; TTK m 195/2 altında yapılan Açıklamalar, s. 100.

<sup>200</sup> KENDİGELEN; s.146. Bu sözleşmeden kast edilen “hakimiyet sözleşmesi” dir. Bu sözleşmede bir ticaret şirketinin, diğer bir ticaret şirketine talimat verme hakkının bulunduğu hükme bağlanmaktadır.

<sup>201</sup> Bir şirkete hâkim olan kişi, gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi de olabilir. Dolayısıyla konzern ilişkisinde, “ana şirket” ve “yavru şirket” terimlerinin yerine, “ana teşebbüs” ve “yavru teşebbüs” terimlerinin kullanılması daha doğru olacaktır. Bu konuda Bkz. Lukas Handschin; **Der Konzern im Geltenden Schweizerischen Privatrecht, (Kitap İncelemesi)**, Veliye YANLI, İÜHFİM, C. 55, S.4, 1997, (380-384), s. 4. Aynı doğrultuda, TTK m. 195/5 hükmünde de şirketler topluluğunun hakimi açısından “işletme” terimi yerine, “teşebbüs” terimi tercih edilmiştir. Bkz. KENDİGELEN; s. 148. “Teşebbüs” kavramının içine ticaret ortaklıkları, özel hukuk tüzel kişileri, gerçek kişiler, ticari işletme, esnaf işletmesi, miras ortaklığı ve aile yurdu kavramları girmektedir. Bkz. Tekinalp/Çamoğlu; TTK m. 198(1)’ deki açıklamalar, s. 101.

<sup>202</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 168.

konzern işletmesi olarak değerlendirilmelidir<sup>203</sup>. Karşı görüşü savunanlara göre ise, joint venture'in yönetimi, katılma oranları eşit olan kurucu ortaklar tarafından belirlendiği için, joint venture açısından herhangi bir kurucu ortağa bağımlılık söz konusu değildir<sup>204</sup>.

Hemen belirtmek gerekir ki, şirketler topluluğu (konzern) sistemindeki ortaklıklarda da, ortak girişim şirketinde de, "hâkim ortaklık" ve "bağlı ortaklık" unsurları mevcuttur. Bu açıdan, sermayeye katılmalı joint ventureler'in bir şirketler topluluğu oluşmasına neden olup olmadığı incelenmelidir.

Her iki kurumun da temelinde hakimiyet ilişkisi yatmakla beraber, bu hakimiyet ilişkilerinin niteliği birbirinden farklıdır. Şirketler topluluğunda, en az iki şirket arasında tek elden yönetim ilişkisi ve tekil hakimiyet kurulmakta, topluluk şirketleri hukuken bağımsızlıklarını korumakla birlikte ekonomik açıdan bağımsızlıklarını yitirmektedirler. Joint venture şirketi ise, hâkim teşebbüslerin ortak kontrolü altında olmakla beraber, hâkim teşebbüslerle birlikte ekonomik bir bütün oluşturur. Ayrıca sermayeye katılmalı joint venture'lar tam işlevli bir ekonomik birim olarak ortaya çıkmakta, ekonomik açıdan her bir hâkim ortakdan bağımsız bir teşebbüs olarak ortaya çıkmaktadır<sup>205</sup>.

Şirketler topluluğunun temelinde tekil kontrol yatmaktadır. Bağlı teşebbüsün iradesinin yerine hâkim teşebbüsün iradesi geçmektedir. Joint venture şirketi ise ortak kontrol esasına dayanır. Joint venture şirketi birden çok ortağın hakimiyeti altındadır. Bununla beraber, hâkim ortaklardan hiçbirinin iradesi, bu şirketinin iradesinin yerine geçemez. Bu sebeple, şirketler topluluğunda yer alan teşebbüslerin tamamı ekonomik bir bütün oluştururken, sermayeye katılmalı joint venture'larda hâkim teşebbüslerle joint venture şirketi ekonomik bir bütün oluşturmamaktadır<sup>206</sup>.

---

<sup>203</sup> BOYACIOĞLU; s. 213.

<sup>204</sup> BOYACIOĞLU; s. 214. Adi ortaklık niteliğini haiz joint venture ile, onun amacına ulaşması için kurulan yavru ortaklığın aynı anda bulunması, joint venture' de çift katlı bir yapı bulunması sonucunu doğurmaktadır. Esasen sermayeye katılmalı joint ventureler' de çift ortaklık olup olmadığı tartışması da hukuki dayanağını buradan almaktadır. Çifte ortaklığın varlığını savunan yazarlar, Joint venture ortaklarının yavru ortaklık üzerindeki hakimiyeti gerekçe göstermektedirler. Çifte ortaklıkla ilgili ayrıntılı bilgi için Bkz. BARLAS; s. 141-142.

<sup>205</sup> ALTAY; s. 588.

<sup>206</sup> ALTAY; s. 589.

Joint venture şirketi, hâkim teşebbüslerden hiçbirine tek başına bağımlı değildir. Dolayısıyla, onlardan hiçbiriyle bağımsız bir ekonomik bütün oluşturmaz. Bu şirket, hâkim teşebbüslerin ortak stratejilerinin bir ürünüdür<sup>207</sup>.

Kısaca özetleyecek olursak; sermayeye katılmalı joint venture'larda yapıları gereği en az üç adet, birbirinden farklı stratejilere göre yönetilen teşebbüs mevcuttur. Bunlar joint venture'yi oluşturan en az iki adet hâkim teşebbüs ve joint venture şirkettir. Bunların bir şirketler topluluğu bünyesinde kaynaşmaları söz konusu değildir. Bu bağlamda joint venture temel sözleşmesi uyarınca kurulan adi ortaklık bir hâkim teşebbüs olmadığı gibi, joint venture şirketi de bir bağlı teşebbüs niteliği göstermemektedir. Dolayısıyla, şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemeler joint venture'a doğrudan uygulanamayacaktır<sup>208</sup>.

Bununla beraber, her iki kurumun kökeninde de hakimiyet ilişkisi bulunduğu için, joint venture şirketinin hâkim teşebbüslerin hukuka aykırı işlemlerinden korunması için, şirketler topluluğu hükümlerinin kıyasen uygulanabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir. Zira joint venture'ı oluşturan hâkim pay sahipleri, joint venture şirketi üzerindeki ortak kontrollerini kötüye kullanabilirler<sup>209</sup>.

Özellikle “hakimiyetin hukuka aykırı kullanılması” başlığı altında düzenlenen, TTK m. 202/1(a) bendinde sayılan bazı haller, ortak girişim şirketinin kötüye kullanılmasına örnek teşkil edebilir. Söz konusu hüküm uyarınca, haklı bir sebep olmadıkça ortaklığın tesislerini yenilememek, yatırımlarını kısıtlamak, durdurmak gibi verimliliği ya da faaliyetini olumsuz etkileyen kararlar almak yahut gelişmesini sağlayacak önlemleri almaktan kaçınmak, hâkim teşebbüsün sorumluluğuna gidilmesini gerektirmektedir<sup>210</sup>.

---

<sup>207</sup> ALTAY; s. 345.

<sup>208</sup> ALTAY; s. 591

<sup>209</sup> Şirketler topluluğuna ilişkin düzenlemelerin tekil kontrol esasına göre yapılması, bu hükümlerin ortak girişim şirketine doğrudan uygulanmasına engel teşkil etse de, hâkim pay sahiplerinin sorumlulukları bakımından bu hükümlerden kıyasen faydalanmak gerekmektedir. Kıyas yönteminin hangi kapsamda uygulanabileceği ise, somut uyuşmazlığa göre belirlenmelidir. Şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerin joint venture'ye uygulanabilirliği sorunu hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. ALTAY; s. 587 vd.

<sup>210</sup> Hakimiyeti hukuka aykırı kullanılması sonucunda, denkleştirme (uğranılan kaybın telafi edilmesi) sağlanmamışsa, tazminat, şirketten çıkma (davacının paylarının hâkim şirket tarafından satın alınması) ya da mahkemenin uygun göreceği başka bir çözüme karar verilebilir. Bkz. TTK m. 202/1(b)

## D. JOINT VENTURE İLE HOLDİNG ARASINDAKİ FARKLAR

### 1. Genel olarak Holding Kavramı

Holding, İngilizce *to hold*: elde tutmak, bulundurmak fiilinden türemiştir. Holding kavramı bir taraftan işletmenin pay sahipliğinin elde tutulmasını, diğer yönüyle ise söz konusu pay sahipliğinin devamlı bir nitelik taşımasını ifade etmektedir<sup>211</sup>.

Holdingin faaliyet konusu başka ortaklıklara katılmaktır. Bunun dışında holding tek başına TTK m. 124' te sayılan ortaklıklardan farklı bir ortaklık tipi teşkil etmemektedir. Holding bir işletme konusunun adıdır. Uygulamada genellikle holdingler için anonim ortaklık seçilmesiyle beraber, hukuken böyle bir zorunluluk söz konusu değildir<sup>212</sup>.

Holdingler, büyüme eğiliminde olan şirketler için, önemli bir uygulama biçimidir. Dışsal büyüme şekillerinden biri olan holdingleşmede amaç, başka işletmelere katılarak onların yönetim ve organizasyonlarını düzenlemek, ölçek ekonomilerinden faydalanmaktır<sup>213</sup>.

Holding şirket, ekonomik bir bütünlük sağlamak amacıyla, bir veya daha fazla şirkete, yönetme ve denetleme imkânı verecek oranda katılan şirket anlamına gelmektedir<sup>214</sup>.

Holdingle ilgili olarak yapılan bir diğer tanıma bakacak olursak<sup>215</sup>, bir anonim ortaklığın (ana veya çatı ortaklık) diğer bir veya birden fazla anonim ortaklığa (yavru ortaklık), yönetimine hâkim olacak şekilde katılması (yani hisse senetlerine sahip olması ya da yönetim kurulunda kendisine tabi olan kişileri bulundurması) holding ilişkisi olarak nitelendirilir.

<sup>211</sup> BOYACIOĞLU; s. 167. dn. 277.

<sup>212</sup> TEKİNALP, Ünal; **Tip Sorunu Açısından Holding Kavramı ve İşletme Konusu Üzerine Düşünceler**, İktisat ve Maliye Dergisi, C.20, S. 12, 1974, s. 449.

<sup>213</sup> AKÇA, Haşim; **Vergisel Açından Holdinglerin Durumu**, Sayıştay Dergisi, S.30, Temmuz-Eylül, 1998, (207-222) s. 207.

<sup>214</sup> TENKER, Nejat; **Türkiye' de Holdingler ve Vergi Muhasebesi Açısından İncelenmesi**, Ankara, 1979, s. 12.

<sup>215</sup> POROY(Tekinalp/Çamoğlu); No: 475.

Ancak, holdingin bu şekilde tanımlanması, bir şirketin hisselerini herhangi bir nedenle elinde bulunduran her işletmenin bir holding olduğu sonucuna varmamıza neden olabilir. Oysaki holding oluşturmaktaki amaç kontrol etme, yönetme ve ekonomik bütünlük sağlama unsurlarını barındırmaktadır<sup>216</sup>.

## **2. Genel Olarak Holding Türleri**

### **a. İşletme Konularının Sınırları Bakımından**

Bu açıdan holdingler sadece diğer ortaklıklara katılan “saf holdingler” ve ayrıca üretim ya da ticari faaliyetlerde de bulunan “karma holdingler” olarak ayrılmaktadır.

Saf holdingler varlıklarının tamamı başka şirketlerin hisse senedinden oluşan, katıldıkları şirketin yönetimi, denetimi ve finansmanı haricinde hiçbir faaliyetle uğraşmayan şirketlerdir. Ana faaliyet konuları sadece başka şirketlere katılmaktır<sup>217</sup>.

Karma holdingler ise, yatırım faaliyetleri dışında sektörel alanda da faaliyet gösterirler. Karma holdingler bir yandan katıldığı şirketlerin yönetim ve denetim işlerini sürdürürken diğer yandan, ticari faaliyetlerde de bulunmaktadır<sup>218</sup>.

### **b. İşletme Konularının Kapsamı Bakımından**

Holdingler işletme konularının kapsamı bakımından “dar anlamda holdingler” ve “geniş anlamda holdingler” olarak ayrılmaktadırlar.

Geniş anlamda holdingler, bir şirketin veya bir işletmenin başka bir şirket veya işletmeye katılması anlamına gelmektedir. Geniş anlamda holdingler, katılma amacı güden şirket ve yatırım şirketi olarak ikiye ayrılmaktadır<sup>219</sup>.

---

<sup>216</sup> MARŞAP, G. Beyhan; **Türk Holding İşletmelerinde Muhasebe Sorunları**, Ankara, 1989, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 2.

Holdinglerin amacı, hukuki olarak bağımsız olan birden fazla şirketin bir araya getirilerek, belirli bir yönetim kadrosu ile yönetilip yönlendirilmesi ( yönetme unsuru), sahip olunan sermaye payları vasıtasıyla bu şirketlerin faaliyetlerinin kontrol edilmesi (kontrol etme unsuru), ve ekonomik bir bütünlük sağlamaktır. Bkz. ARSLAN; s. 78.

<sup>217</sup> DEMİR, Hakan; **Holding Şirketlerde Transfer Fiyatlandırmasının Esasları ve Uygulaması**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul, 2008, s. 13.

<sup>218</sup> DEMİR; s. 13.



Geniş anlamda holdingin pay sahibi olduğu şirket veya işletmelere hâkim olacak miktarda sermaye ile katılması zorunlu değildir. Zira bu tür holdingler başka şirketleri hâkimiyeti veya yönetimi altına almayı amaç edinmemektedirler. Buradaki amaç güvenilir ve karlı bir sermaye yatırımdır<sup>220</sup>.

Dar anlamda holding ise, diğer işletmeleri yönetme ve yöneltme gücünü sağlayacak miktarda sermaye ile bir şirkete katılma anlamına gelmektedir. Bu tip holdinglerde hâkimiyetin elde edilmesi her zaman büyük pay sahibi olmayı gerektirmez. Diğer pay sahiplerinin çok düşük sermayeleri temsil etmeleri, ortaklar arasında koordinasyon eksikliğinin bulunması, şirket işlerine ilgi duyulmaması, esas sözleşmede yer alan oy imtiyazı, belirli pay grubu lehine tanınmış olan seçilme imtiyazı gibi sebepler, nispeten sınırlı bir sermaye ile hâkimiyetin kurulmasını sağlayabilir. Ancak hâkimiyet altındaki şirketin karar alma ve icra mekanizmalarının sürekli olarak yönlendirilebilmesi için, çoğunluğun katılımı gereklidir<sup>221</sup>.

### 3. Türk Hukuku' nda Holdinge İlişkin Düzenlemeler

Türk Ticaret Kanunu bir taraftan şirketler topluluğunu düzenlemekle beraber, diğer taraftan 519/4 hükmü ile holding kavramına yer vermiştir. Şirketler topluluğu ile holding kavramlarının farklı maddelerde kullanılmış olması, bu iki kavram arasında bilinçli olarak bir farklılık yapıp yapılmadığı sorusunu akla getirmektedir. Bu sorun, holding kavramının Türk hukuk sistemindeki anlamını tespit ederek çözülebilir<sup>222</sup>.

Holding kavramına TTK m. 519/4 hükmünde<sup>223</sup> “(. . .) Başlıca amacı başka işletmelere katılmaktan ibaret olan holding şirketler” olarak yer verilmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca holdingler kanuni yedek akçenin ikinci ayırımını yapmaya

---

<sup>219</sup> Bu iki şirket birbirinden, katılmanın devamlılık taşıyıp taşıyamaması, katılma amacı güden şirketlerin genellikle aynı işletme konusundaki başka bir işletmeye katılmaları ve yatırım şirketinin, katıldığı işletmelerin yönetimini ele geçirme amacı taşıyamaması yönlerinden farklılık gösterir. Bkz. BOYACIOĞLU; s. 171.

<sup>220</sup> BOYACIOĞLU; s. 172.

<sup>221</sup> BOYACIOĞLU; s. 173.

<sup>222</sup> GÜREL, Murat; **TTK Tasarısında Şirketler Topluluğunda Hâkimiyetin Hukuka Aykırı**

**Kullanılmasından Doğan Sorumluluk**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009, s. 13.

<sup>223</sup> TTK madde 519/4 hükmünün ETTK madde 466/42 ten esaslı bir farklılığı bulunmamaktadır. İçeriğine temel olan düşünce ve hükümler değiştirilmemiş, sadece yorum güçlüğüne bertaraf edilmesi amacıyla kelime seçimi ve söz dizilimi açısından değişiklikler yapılmıştır. Bkz. TTK madde 519/4 hükmü Gerekçesi.

mecbur olmadıkları gibi, kanuni yedek akçenin harcanmasına ilişkin sınırlamalarla da bağlı değildir<sup>224</sup>.

TTK'da yer alan holding kavramı geniş anlamda, hâkimiyet amacı gütmeyen katılmaları da kapsayacak biçimde düzenlenmiştir. Bu anlamıyla holding kavramı, hâkimiyet kurma unsuru bulunduran şirket topluluklarından farklıdır. Bununla beraber dar anlamda holding, şirketler topluluğunu ifade etmektedir<sup>225</sup>.

Holding ve konzern kavramı birbiri ile yakın bağlantılıdır. Holdingler katılan işletmelerin merkezi sevk ve idaresinin hedeflendiği konzern ilişkilerinin önemli bir aracıdır. Tabiri caizse, holdingler konzernin taşıyıcı kolunu oluşturur<sup>226</sup>. Dolayısıyla holdingler doğal olarak şirketler topluluğu hükümlerine tabi olacaktırlar<sup>227</sup>.

#### 4. Joint Venture İle Holding Arasındaki Farklar

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, holdingler şirketler topluluğunun çatı ortaklığını ifade etmektedir<sup>228</sup>.

Joint venture'da ise şirketler ya da gerçek kişiler ayrı bir ortaklık kurarak, ayrı bir organizasyona sahip olan bu ortaklığa teknik ve mali olarak destekte bulunmaktadır<sup>229</sup>.

Joint venture hem hukuki hem de ekonomik olarak birbirinden bağımsız olan iki veya daha fazla gerçek ya da tüzel kişi tarafından kurulmaktadır. Ortaklar arasındaki işbirliğinin sürekli olarak tesisi değil, belli bir işin gerçekleştirilmesi veya

---

<sup>224</sup> Bunun sebebi, hükmün temelindeki sosyal dayanışma ve yardımlaşma amacının holdinglerle alakalı olarak görülmemesidir. Çünkü holdinglerin bir işletme olarak mal ve hizmet üretimi faaliyetlerinde bulunmadığı varsayımından yola çıkarak, yedek akçelerle çalışanlarının menfaatlerini korumak gibi bir ihtiyaçları olmadığı sonucuna varılmıştır. Holding kavramının TTK' daki ifade tarzı ile ilgili ayrıntılı bilgi için Bkz. BOYACIOĞLU; s. 169-170.

<sup>225</sup> BOYACIOĞLU; s. 171, GÜREL; s. 17; Bununla beraber, TTK 519/4 hükmünün anlatım tarzından, holdingin ayrı bir şirket türü olarak anlaşılması ihtimali vardır. Tekrar belirtecek olursak; Holdingler ayrı bir şirket türü olarak değerlendirilemez. Kaldı ki, holding ilişkisinde ne katılanın ne de kendisine katılan işletmenin bir "şirket" olması mecburidir.

<sup>226</sup> BOYACIOĞLU; s. 174.

<sup>227</sup> PULAŞLI, s. 263; TTK uyarınca mevcut holding şirketlerin unvanı değiştirilmemekte, "Holding AŞ." Adı altında ortaklık kurulması engellenmemektedir. Holding ve şirketler topluluğu ilişkisi için Bkz. PULAŞLI; S 262 vd.

<sup>228</sup> Konzern ise, holding ortaklık altında toplanan ortaklar sistemini ifade etmektedir. Bu konuda Bkz. TEKİNALP ( Poroy/Çamoğlu); No: 1999.

<sup>229</sup> ÖZTÜRK; s. 16; ULAŞ; s. 124.

bir faaliyetin yürütülmesi ve bunun sonucu olarak elde edilen karın paylaşılması amaçlanmaktadır<sup>230</sup>.

## E. JOINT VENTURE İLE KARTEL'İN FARKLARI

### 1. Genel Olarak Kartel Kavramı

Karteller, hukuki ve ekonomik bağımsızlıklarını koruyan teşebbüs<sup>231</sup> veya teşebbüs birliklerinin<sup>232</sup>, pazarda ortak bir tutum almak üzere anlaşmalar ya da teşebbüs birliklerince alınmış olan kararlardır. Kartel anlaşması ya da kararı, belirli bir malın üretimi, pazarlaması, fiyatı, sağlanması gibi hususları içermektedir<sup>233</sup>.

Aynı doğrultudaki başka bir tanıma göre ise kartel, *“hukuksal ve ekonomik açıdan birbirinden bağımsız teşebbüsleri, bağımsızlıklarını koruyarak, aralarındaki rekabeti sınırlandırmak veya tümüyle ortadan kaldırmak suretiyle piyasayı etkileme ve kontrol altında tutma amacıyla bir araya gelmeleri”* dir<sup>234</sup>.

Kartel ile ilgili olarak daha geniş çapta bir tanımlamada bulunmak gerekirse, karteller iki veya daha fazla sayıdaki rakip teşebbüs arasındaki, üretim veya satış koşullarının ya da diğer ticari koşulların, ithalat veya ihracat kısıtlamalarının belirlenmesi, piyasanın paylaşılmasını veya bunun dışında rakiplerine karşı rekabete aykırı eylemlerde bulunulması da dâhil rekabetle ilgili parametreleri etkileyen anlaşmalar ya da uyumlu eylemlerdir<sup>235</sup>.

Esasen kartelde, birbirinden bağımsız olan teşebbüsler arasındaki çıkar çatışmaları tümüyle ortadan kalkmamakta, sadece karşılıklı rekabetleri düzenleme

---

<sup>230</sup> AKYÜZ; s. 6; COŞKUN; s. 17.

<sup>231</sup> "Teşebbüs" kavramı, RKHK m. 3'te, "piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler" şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>232</sup> RKHK m. 3 uyarınca "teşebbüs birliği" kavramı, "teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturdukları tüzel kişiliği olan veya olmayan birlikler" olarak tanımlanmıştır.

<sup>233</sup> ÖZSUNAY, Ergun ; **Kartel Hukuku**, İstanbul, 1985, s. 6.

<sup>234</sup> BARLAS; s. 208. Hemen belirtme gerekir ki, karteller rekabetin hukuka aykırı olarak sınırlandığı tüm halleri kapsamamaktadır. Zira kartel kavramı rakip teşebbüsler arasındaki ( yatay düzeydeki) danışıklığı ifade etmek için kullanılmaktadır. Rekabeti kısıtlayıcı nitelik taşıyan dikey sözleşmeler ise bir malın üreticisi ile dağıtıcıları, lisans veren ile lisan alan arasında yapılır. Bu tür dikey anlaşmalar, uyumlu eylemler ve kararlar rakip teşebbüsler arasında gerçekleşmediği için kartelden söz edilemez. Bu konuda Bkz. BOYACIOĞLU; s. 187.

<sup>235</sup> NIELSEN; Michelle; **Cartels In The EU From a Legal And Economic Perspective**, Aarhus School of Business, (Master Thesis), 2011, s. 40.

altına girmektedir. Bu teşebbüsler birbiri ile rakip olarak kalmaya devam etmektedirler. Dolayısıyla ne fonksiyonel olarak ne de konuları bakımından teşebbüsler arasında bir işbirliği söz konusudur.

Bununla beraber kartel kurulduktan sonra da teşebbüsler hem ekonomik hem de hukuki yönden bağımsızlıklarını muhafaza etmektedirler<sup>236</sup>.

Birbirinden bağımsız teşebbüslerin ekonomik çıkar sağlanması amacıyla yaptıkları her işbirliği, kartel biçiminde nitelendirilmemektedir. Örneğin, aynı alanda faaliyet gösteren üç teşebbüsün masraflardan tasarruf sağlamak amacıyla hammadde temininde veya nakliyede birlikte hareket etmeleri, bir kartelin varlığından söz etmek için yeterli değildir<sup>237</sup>. Karteller, sadece piyasa ilişkilerini hissedilebilir derecede etkilemeye elverişli olan rekabeti sınırlayıcı anlaşma, karar ve uyumlu eylemleri kapsamaktadır<sup>238</sup>.

Karteller genellikle bir ortaklık olarak kurulmaktadır. Bu ortaklıktaki müşterek amaç unsuru somut bir şekilde kazanç elde etmek ve bu kazancın paylaşılması değil, rekabetin sınırlandırılmasından dolayı olarak yarar sağlamaktır<sup>239</sup>.

Bununla beraber kartelin bir ortaklık olarak oluşturulması zorunlu değildir. Ancak bir tekil ortaklık olarak oluşturuluyorsa, bunun için en uygun model adi

---

<sup>236</sup> Kartel ile konzernin ayrıldığı nokta da burasıdır. Kartel de konzern de bir sözleşmeye dayanarak kurulmaktadır. Ancak kartel mensupları ekonomik bağımsızlıklarını korurlarken, ortak yönetim çatısı altındaki konzern şirketlerinin tam anlamıyla bir ekonomik bütün oluşturmaktadırlar. Bkz. BOYACIOĞLU; s. 190.

<sup>237</sup> BARLAS; s. 210.

<sup>238</sup> Küçük ve orta boy teşebbüslerin rekabet içinde buldukları büyük teşebbüslerin, büyüklükten kaynaklanan avantajlarını kısmen veya tamamen dengelemeye yönelik verim artırıcı işbirlikleri, rekabet ve ekonomi politikası açısından önemlidir. Bunlar rekabetin iyileştirilmesine katkıda bulunabilir. Bu tür işbirlikleri kartel sınırlamaları kapsamına girmedikleri takdirde kartel hukuku bakımından zararsızdırlar. Bkz. BOYACIOĞLU, Cumhuriyet; **Rekabeti Sınırlayıcı Önemi Az Olan İşbirliği Anlaşmalarının Takip Edilmemesi Hakkındaki (Alman) Federal Kartel İdaresi (Bundeskartellamt) bildirisini, (Önemsizlik Bildirisi)**, SHFD, C.10, S. 1-2, 2003, s. 373. Keza, ATA m. 81 (1) uyarınca da, üye devletlerin aralarındaki ticareti etkileyebilen ve ortak pazar içinde rekabeti önleme, sınırlama veya bozma amacı veya etkisine sahip teşebbüsler arası anlaşmaları yasaklanmaktadır. Avrupa Toplulukları Adalet Divanı, bu hükmün topluluk içindeki ticaret veya rekabet üzerinde hissedilir bir etkisinin olmaması durumunda uygulanabilir olmadığını açıklamıştır. Bu konuda Bkz. ARI, Zekeriya; **Avrupa Topluluğunu Kuran Anlaşma madde 81(1) Çerçevesinde Rekabeti Hissedilir Derecede Sınırlamayan önemsiz Anlaşmalara İlişkin Komisyon Notu**, SHFD, Cilt 10, S. 3-4, 2002, s. 131. ( 130-135)

<sup>239</sup> BARLAS; s. 210.

ortaklık olacaktır. Uygulamada da kartellerin çoğu kez adi ortaklık olarak kurulduğu görülmektedir<sup>240</sup>.

## 2. Kartel Türleri

Karteller, kendisini oluşturan teşebbüslerin amaçlarına göre farklı şekillerde karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple belirli kategoriler tespit etmek veya tüm kartel türlerini ele almak mümkün değildir<sup>241</sup>. Esasen, kartel olarak nitelendirilen dört grup eylem söz konusudur. Bunlar fiyat tespiti, arz miktarının kontrolü, Pazar paylaşımı ve ihalelerde danışıklı harekettir. Bu dört grup altında toplanan eylemler ise çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmektedir<sup>242</sup>

Karteller, alım, satım ve üretim bakımından bir kontenjan belirlenmesi ve bu kontenjan çerçevesinde hareket etme imkânı tanınması esasına göre kurulabilmektedir. Bu tür kartellere kontenjanlı karteller denmektedir. Bununla beraber, bir kontenjan sınırlamasına yer verilmeksizin de kartel kurulabilir ki, bu da kontenjansız karteldir<sup>243</sup>.

Kontenjansız kartelin en önemli türleri bölge paylaşım karteller ve fiyat kartelleridir.

Bölge paylaşım kartelleri, teşebbüslerin konu veya coğrafi açıdan pazarın paylaşılmasını amaçlamaktadır<sup>244</sup>.

---

<sup>240</sup> Ortaklık olarak kurulmayan kartellerin, dernek olarak teşkil edilmesi de mümkündür. Özellikle kazanç paylaşma amacının olmadığı, sadece dolaylı olarak ekonomik çıkar elde etmenin amaçlandığı kartellerde dernek modeli gündeme gelebilir. Adi ortaklık modelinin dışında, limited şirket veya kooperatif modelinin seçilmesi de, amacına pek uygun olmasa da, mümkündür. Bu konuda Bkz. BARLAS; s. 225; Ayrıca, anonim ortaklıkların “ölümsüzlüğü” yani devamlılığının pay sahiplerinin hayatına bağlı olmaması ve sorumluluğun sınırlı olması, kartelleşmede anonim şirketlerin de kullanılmasına neden olmuştur. Bu konuda Bkz. ANSAY, Tuğrul; **Anonim Şirketler, Konsantrasyon ve Küçük Payscale**, ( Kitap İncelemesi), AÜHFİM, C. 26, S.1, 1969, s. 379, (377-390)

<sup>241</sup> BARLAS; s. 210.

<sup>242</sup> KEKEVİ; H. Gökşin; **ABD, AT ve Türk Rekabet Hukuku’ nda Kartel Anlaşmalarının Denetimi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi Ankara, 2002, s. 10.

<sup>243</sup> BARLAS; s. 211.

<sup>244</sup> Coğrafi açıdan bölgenin paylaşılmasında teşebbüsler, hangi bölgede hangi teşebbüsün faaliyet göstereceğini belirlemektedirler. Konu bakımından bölünmede ise, karteli oluşturan her bir teşebbüsün hangi ürün ve hizmetleri pazarlayacağını veya pazarlamayacağını belirlenmesi söz konusudur. Bkz. ALTAY; s. 249.

Fiyat kartelleri ise, teşebbüslerin sunduğu mal veya hizmetlerin fiyatlarının saptanmasına hizmet etmektedir. Burada mal veya hizmetin kartelce belirlenen fiyat üzerinden tüketiciye sunulması söz konusudur<sup>245</sup>.

Bu ayrımın dışında başkaca kartel türleri de mevcuttur. Bunların en önemlileri şunlardır: Teşebbüslerin ihaleleri paylaştıkları “ihale kartelleri”<sup>246</sup>, özellikle eksiltme usulüyle yapılan ihalelerde, kartel mensuplarından birinin ciddi teklif verirken, diğerinin görünüşte rekabet etmesi amacıyla yapılan “eksiltme kartelleri”<sup>247</sup>, bir bölgeye yapılacak olan ithalatın sadece kartele üye teşebbüsler tarafından yapılmasını amaçlayan “ithalat kartelleri”<sup>248</sup>, aynı ülkede faaliyet gösteren teşebbüslerin, dış piyasada mal ve hizmet pazarlamak için birlikte hareket etmesinin amaçlandığı “ihracat kartelleri”<sup>249</sup>.

### 3. Türk Hukuku’nda Kartellere İlişkin Düzenlemeler

Türk Hukuku’nda kartel anlaşmaları, kartel hukukumuzun temelini oluşturan, 07. 12. 1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunla (RKHK) düzenlenmiştir<sup>250</sup>.

RKHK’nun “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, uyumlu Eylem ve Kararlar” başlığını taşıyan 4/f. 1 maddesi, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin yasak ve hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir<sup>251</sup>.

---

<sup>245</sup> BARLAS; s. 214.

<sup>246</sup> ÇATALCALI, Osman Tan; **Kartel Teorisi, İhracaat Ve Kriz Kartelleri**, Ankara, 2007, Rekabet Kurulu Uzmanlık Tezi, s. 30.

<sup>247</sup> BARLAS; 214.

<sup>248</sup> ÇATALCALI; s. 31

<sup>249</sup> ÇATALCALI; s. 41.

<sup>250</sup> RG: 13.12.1994, Sayı: 22140. RKK’ da açıkça kartellere ilişkin hükümler bulunmamakla beraber, kartellere yönelik uygulanacak geniş tanımlamalar ve yasaklar mevcuttur. Bkz. BARLAS; s. 221.

<sup>251</sup> Teşebbüslerin, rekabeti sınırlayıcı işbirliği faaliyetlerinden sorumlu tutulabilmeleri için özgür iradeleriyle, hem iç ilişkilerde hem de dış ilişkilerde, başka bir teşebbüsün irade ve işlemlerine tabi olmaksızın işlerini yürütebilmeleri şarttır. RKHK madde 3’ te "rekabet" kavramının tanımında, teşebbüslerin özgürce ekonomik kararlar verebilmeleri belirleyici bir unsur olarak kabul edilmiştir.

RKHK m. 4/f. 2' de ise, rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem veya kararlara örnek oluşturan bazı haller sayılmıştır. Sayılan bu halleri inceleyecek olursak;

a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,

b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,

d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,

f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi, bu hale örnek olarak sayılan durumlardır.

Yukarıda sayılan hallerden (a) bendindeki durum “fiyat kartelleri”ni, (b) bendi “bölge paylaşım kartelleri” ni, (c) bendi ise “saf kontenjan kartelleri” ni kapsayacak şekilde ihdas edilmiştir<sup>252</sup>.

RKHK m. 3' te “teşebbüs” ve “teşebbüs birliği” kavramları tanımlanmıştır. Ancak “teşebbüsler arası anlaşmalar” ve “teşebbüs birliklerinin kararları” kavramları tanımlanmamıştır<sup>253</sup>.

---

Ayrıca teşebbüsün, ekonomik bakımdan bir bütün teşkil etmesi yönü de bu anlamda değerlendirilebilecektir. . Bu husus özellikle bağlı teşebbüsler bakımından oldukça önemlidir. Bağlı teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı mutabakatlar, Kanunun 4. maddesinde zikredilen anlaşma olarak nitelendirilemeyecektir. Bkz. TOPÇUOĞLU, Metin; **Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri**, AÜHFD, C. 50, S. 4, 2001, s. 133. ( 129- 171)

<sup>252</sup> BARLAS; s. 221.

<sup>253</sup> Hemen belirtmek gerekir ki; TTK' nun "ticari işletme" kavramının kartel hukukunun dar anlamdaki "teşebbüs" kavramına özdeştir. Bununla beraber tüm ticaret şirketleri (kollektif şirket, komandit şirket, anonim şirket, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket, limited şirket) kooperatifler, adi şirketi ve bireysel olarak kişi firmaları, kartel hukuku anlamında "teşebbüs" sayılacaklardır. Türk ve AB

“Teşebbüsler arası anlaşma” kavramı, Borçlar Kanunu’nda düzenlenen “sözleşme” kavramına dayanmaktadır. Bu sebeple Borçlar Kanunu’nun sözleşmelerin kurulması ve konusuna ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Bununla beraber, Kartel hukukunun özellikleri nedeniyle “teşebbüsler arası anlaşma kavramına geniş bir içerik verilecektir. Özel şekil koşulları söz konusu olmadıkça, teşebbüsler arası anlaşmalar yazılı ya da sözlü, açık veya zımni olarak yapılabilecektir<sup>254</sup>.

RKHK m. 3 uyarınca, “ teşebbüs birlikleri”, teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmaları için oluşturdukları, tüzel kişiliği bulunan veya bulunmayan her çeşit menfaat topluluğu olarak nitelendirildiğine göre, bunların karar alma veya yürütme organlarının aldıkları kararlar da “teşebbüs birliği kararı” olarak nitelendirilmelidir. Dolayısı ile teşebbüsler tarafından kurulmuş olan derneklerin (örneğin TÜSİAD, MÜSİAD, Madenciler Derneği), meslek kuruluşları (örneğin İTO, TOBB), veya işveren sendikalarının karar alma ya da yürütme organlarının aldığı kararlar, “teşebbüs birliği kararları” olarak nitelendirilecektir<sup>255</sup>.

RKHK m. 4/f. 3’te, teşebbüsler arasında bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil edeceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca tarafların sorumluluktan kurtulabilmeleri için, bu karinenin aksini ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanarak ispat etme koşulu getirilmiştir<sup>256</sup>.

---

Hukukundaki teşebbüs kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. ÖZSUNAY, Ergun; **Türk Kartel Hukuku’ nda Teşebbüsler Arası Anlaşmalar ve Teşebbüs Birliklerinin Kararları**, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları yayınları, Şubat 2000, s. 50. (41-69)( Teşebbüsler Arası Anlaşmalar) <sup>254</sup> Örneğin, gönderilen bir sirkülerin muhatap tarafından alınması ve imzalanması halinde, taraflar arasında bir anlaşmanın var olduğu kabul edilecektir. Bu konuda Bkz. ÖZSUNAY, Teşebbüsler Arası Anlaşmalar, s. 62.

<sup>255</sup> Üyeleri arasında dayanışma ve işbirliği sağlamak üzere kurulan teşebbüs birliğinin hangi şekilde örgütlendiğinin bir önemi yoktur. Bu amaçları takip eden birlik; oda, dernek, kulüp, sendika, federasyon, konfederasyon, vs. gibi nasıl nitelendirilirse nitelendirilsin, Rekabet Hukuku bakımından teşebbüs birliği olarak kabul edilecektir. Bkz. TOPÇUOĞLU; s. 141.

<sup>256</sup> Bu düzenlemenin Medeni Kanun’ daki genel ispat rejimine ( madde 6) aykırı olup olmadığı sorusu akla gelebilir. Hemen belirtmek gerekir ki, burada genel ispat rejimine gerçek ve teknik anlamda bir aykırılık söz konusu değildir. Zira burada sadece bir olgunun varlığı karine olarak kabul edilmektedir. Bir karinenin varlığının kabulü, genel ispat rejimine aykırılık sayılamaz; ispat rejimi o karine de dâhil bir bütünü oluşturmaktadır. Bu konuda Bkz. BARLAS; s. 222. dn. 48



Kartelin hukuka uygun sayılması için ancak RKHK m. 5' teki şartların varlığı gerekmektedir. Buna göre, malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlaması, rekabetin bu amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması ve ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması halinde kartel anlaşmalarının RKHK 4 üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebilecektir. (RKHK madde 5)

RKHK m. 4 hükmüne aykırı olan kartel anlaşmaları RKHK m. 56 uyarınca geçersiz olacaktır. Bu halde karteğe mensup olan teşebbüsler tarafından ifa edilen edimler sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde iade edilecektir.

#### **4. Joint Venture İle Kartel Arasındaki Farklar**

Uygulamada kartellerin çoğu kez adi ortaklık olarak oluşturulduğu görülmektedir. Özellikle, belirli bir organizasyona ihtiyaç duymayan, bölge paylaşım karteli, fiyat karteli, saf kontenjan karteli gibi gevşek birleşmelerde adi ortaklık söz konusudur<sup>257</sup>.

Kartelde, ortak bir menfaatin elde edilmesi için pazar davranışlarının kontrol edilmesi söz konusudur. Karteli oluşturan taraflar, pazar davranışlarını kendi menfaatleri lehine ve rakip teşebbüsün aleyhine belirlememekte, rekabetin gereğini yerine getirmemektedir. Pazardaki davranışlarına ilişkin stratejik kararların, kartel sözleşmesi ile belirlenmesi ve bu şekilde pazar yapısının etkilenmesi amaçlanmaktadır. Pazar yapısının rekabeti sınırlayarak etkilenmesi amacı, adi ortaklık niteliği taşıyan kartel sözleşmelerinde ortak amacı oluşturur<sup>258</sup>.

Joint venture ile kartel arasındaki fark, görüldüğü üzere kendisini ortak amaç unsuru bakımından göstermektedir. Kartelde amaç, rakip teşebbüslerle işbirliği yaparak rekabetin sınırlanması veya ortadan kaldırılması iken, joint venture'ın amacı, kendisini oluşturan ortakların kaynaklarının bir kısmını bütünleştirerek belirli bir işin veya bir faaliyetin gerçekleştirilmesidir.

---

<sup>257</sup> BARLAS; 226.

<sup>258</sup> ALTAY; s. 249.

Joint venture'da hukuki ve iktisadi olarak birbirinden bağımsız teşebbüslerin, üstlenilen işi tamamlayıp kazanç elde etmeleri ve bu kazancın paylaşımı hedeflenmektedir. Kartelin amacı ise, ticari bir faaliyet değildir. Amaç pazara hâkim olup, arz, fiyat, dağıtım, pazarlama politikalarını belirlemektir<sup>259</sup>.

Joint venture ile kartelin arasındaki ikinci fark ise sermaye bakımından söz konusudur. Joint venture'in sermayesi çok çeşitli öğelerden oluşurken, kartelde ise sermaye genellikle sözleşmeye taraf olan teşebbüslerin bilgi paylaşması, rekabeti sınırlayıcı eylem ve işlemlerin gerçekleşmesi için emek sarf etmeleri olarak ortaya çıkmaktadır<sup>260</sup>.

---

<sup>259</sup>KAPLAN; s. 38.

<sup>260</sup>ALTAY; s. 250.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### TÜRK HUKUKU'NDA JOINT VENTURE'A İLİŞKİN DÜZENLEMELER

#### I. KURUMLAR VERGİSİ KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE

Türk hukukunda joint venture'a ilişkin herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bununla beraber 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu (KVK)<sup>261</sup> madde 1/(d) ve madde2/(7) ile KVK'nun uygulamasına ilişkin 1 Seri Numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği ( KVGİT)<sup>262</sup> 2.5. numaralı maddesinde “iş ortaklıkları” kavramı düzenlenmiştir. Böylece özel bir türü ile de olsa<sup>263</sup> joint venture Türk hukuk sisteminde yer alabilmiştir.

Burada üzerinde durulması gereken bir husus, özel hukuk anlamındaki “iş ortaklığı” kavramı ile vergi hukukunda düzenlenen “iş ortaklığı” kavramının ne derece örtüştüğünün tespit edilmesidir. Bunun için ilk önce genel olarak iş ortaklığı kavramının incelenmesi gerekmektedir.

#### A. GENEL OLARAK İŞ ORTAKLIĞI KAVRAMI

İş ortaklığı, hukuki ve ekonomik olarak birbirinden bağımsız olan birden fazla gerçek veya tüzel kişinin, iş sahibine karşı belirli bir yapı işinin ifasını gerçekleştirmek amacıyla bir sözleşme ile bir araya geldiği ve her birinin işin tamamından sorumlu olduğu bir ilişkidir.

İş ortaklığı sözleşmesi uyarınca hem iç hem de dış ilişki düzenlenmekte ve ortaklık (tüm ortaklar) üçüncü kişilerle yapılan işlemlerde dışa karşı temsil edilmektedir. Özellikle üstlenilen yapı işinin sahibi ile doğrudan doğruya ortaklık

<sup>261</sup> RG Tarihi: 21.6.2006, RG Sayı: 26205, Kabul Tarihi: 13.6.2006.

<sup>262</sup> RG Tarihi: 3.4.2007, RG Sayı: 26482.

<sup>263</sup> İş ortaklığı kavramı ile joint venture arasındaki ilişki ileride ayrıca incelenecektir. Bkz. s. 66.

olarak (tüm ortakların işlemde yer almasıyla) ilişkide bulunulması söz konusudur. Bu özelliği itibarıyla iş ortaklıkları, bir dış (normal) ortaklık niteliği taşımaktadır<sup>264</sup>.

Bununla beraber iş ortaklığı belirli bir yapı işinin birlikte gerçekleştirilmesi amacıyla kurulduğu için, aynı zamanda bir geçici ortaklık niteliği de taşımaktadır<sup>265</sup>.

## **B. KURUMLAR VERGİSİ MEVZUATI ANLAMINDA İŞ ORTAKLIĞI KAVRAMI**

### **1. İş Ortaklıklarının Tanımı**

KVK' nun 2/(7) maddesinde yapılan tanımlamaya göre iş ortaklıkları, “sermaye şirketlerinin, kooperatiflerin, iktisadi kamu kuruluşlarının, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmelerin kendi aralarında veya şahıs ortaklıkları ya da gerçek kişilerle, belirli bir işin birlikte yapılmasını ortaklaşa yüklenmek ve kazancını paylaşmak amacıyla kurdukları ortaklıklar” olarak düzenlenmiştir.

Hemen belirtmek gerekir ki, KVK madde 2/(7) hükmünde iş ortaklıklarına taraf olabilecek sınırlı olarak sayılmıştır. Kanundaki tanımlamadan yola çıkarsak, iki gerçek kişi veya bir gerçek kişi ile bir şahıs ortaklığı arasında bir iş ortaklığı kurulamayacaktır<sup>266</sup>. Ancak bu kural sadece vergi hukuku bakımından geçerlidir. Kurumlar vergisi mevzuatında mümkün olmasa da, borçlar hukuku bakımından sadece gerçek kişilerden veya şahıs şirketlerinden oluşan bir iş ortaklığı kurulması mümkündür<sup>267</sup>.

---

<sup>264</sup> Adi ortaklığın yapılanma modellerinden birini oluşturan dış ( normal ) ortaklıklar, adi ortaklığın normal düzenini oluşturmaktadır. Dış ortaklıkta, temsilci tarafından yapılan işlemlerin bütün sonuçları tüm ortaklar üzerinde doğmaktadır. Bu doğrudan temsilin olağan bir sonucudur. Dış ortaklık kavramı için ayrıntılı bilgi için Bkz. BARLAS; s. 138. vd.

<sup>265</sup> Geçici ortaklıklar, ortaklığın amacının münferit bir işin bir veya birkaç defa gerçekleştirilmesinden ibaret olduğu, bir ilişkidir. Hemen belirtmek gerekir ki, bir ortaklık ilişkisinin geçici ortaklık olarak nitelendirilmesi için ortaklığın yayıldığı zaman diliminin bir önemi yoktur. Zira her hukuksal ilişki mutlaka bir son bulacaktır. Burada önemli olan husus, ortaklığın devam süresinden ziyade, o ortaklığın amacının geçici veya sürekli nitelik taşıyıp taşıyıp taşıyamamasıdır. Bu nedenle, iş sahibine karşı üstlenilen işin ifası uzun bir zaman sürebilir. Ancak ortak amaç olarak tek bir iş belirlendiği için iş bitiminde ortaklığın sona ereceği daha kuruluş aşamasında bellidir. Geçici ortaklık kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. BARLAS; s. 146. vd.

<sup>266</sup> DAYINLARLI; s. 272.

<sup>267</sup> BARLAS; s. 280.

Bununla beraber, 1 Seri Numaralı Kurumlar Vergisi Genel Tebliği' nde, kurumlar vergisine tabi olan mükellefler belirtilirken, Tebliğ' in 2.5. maddesinde de iş ortaklıklarına ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Söz konusu düzenlemeye göre iş ortaklıkları, kazanç paylaşımı amacıyla kurulan ortaklıklar olup ortaklar, belli bir işin birlikte yapılmasını yüklenmektedirler<sup>268</sup>.

Tebliğ' in 2.5.1. maddesi uyarınca, şahıs ortaklıkları veya gerçek kişilerin KVK madde 2'de sayılanlarla (sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler) veya madde 2'de sayılanların kendi aralarında oluşturdukları adi ortaklıklar hakkında, istenilmesi halinde iş ortaklığı olarak kurumlar vergisi mükellefiyeti tesis ettirilebilecektir. Bu durumda, mükelleflerce talep edilmesi halinde tüzel kişiliğinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın iş ortaklıkları, kurumlar vergisi mükellefi olabileceklerdir.

## 2. İş Ortaklıklarının Unsurları

Tebliğ'in 2.5.2. maddesinde ise iş ortaklığının kurumlar vergisi mükellefi sayılabilmesi için bulundurması gereken unsurlar belirtilmiştir. İş ortaklıklarının unsurlarına bakacak olursak:

- Ortaklardan en az birisinin kurumlar vergisi mükellefi olması,
- Ortaklığın belli bir işi sonuçlandırmak üzere yazılı bir sözleşmeyle kurulması,
- İş ortaklığı konusunun belli bir iş olması,
- Birlikte yapılacak olan işin belli bir süre içinde gerçekleştirilmesinin öngörülmesi,
- İş ortaklığı ile işveren arasında bir yüklenim sözleşmesinin olması,
- Tarafların, müştereken yüklenilen işin belli bir veya birden fazla bölümünden değil, tamamından işverene karşı sorumlu olmaları,

---

<sup>268</sup> Bu gün yürürlükte bulunmayan 31 seri numaralı KVKGT madde 1/b düzenlemesinde iş ortaklıklarının konusu, birden fazla takvim yılına yayılmış inşaat, onarım, montaj veya teknik hizmet işine yönelik olarak kurulabilmekte idi. Dolayısı ile eski düzenlemelerde, iş ortaklıklarının konu bakımından sınırlandırılması söz konusudur. Yürürlükteki KVKGT' ne göre ise, iş ortaklıkları konu bakımından sınırlandırmamakta, her türlü iş için iş ortaklığı kurulabilmektedir.

- İşin bitiminde kazancın paylaşılması,
- Birlikte yapılması öngörülen ve müştereken yüklenilen işin bitimi ve Vergi Usul Kanununda belirtilen mükellefiyetle ilgili ödevlerin tamamının yerine getirilmesiyle mükellefiyetin sona ermesi, gerekmektedir.

#### **a. Ortaklardan En az Birisinin Kurumlar Vergisi Mükellefi Olması**

İş ortaklığının ortaklarından en az birisinin Kurumlar vergisi mükellefi olması gerekmektedir (KVGT madde 2.5.2.). Kurumlar vergisi mükellefleri ise, sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler ve iş ortaklıklarıdır. Bununla beraber, bir iş ortaklığının diğer bir iş ortaklığı ile ortak olması da mümkündür. Zira bu konuda yasal bir engel bulunmamaktadır<sup>269</sup>.

#### **b. Ortaklığın Belli bir İşi Sonuçlandırmak Üzere Yazılı Bir Sözleşmeyle Kurulması**

İş ortaklığı belirli bir işi sonuçlandırmak üzere kurulmalıdır. Burada belli bir iş ile kastedilen “tek iş” tir<sup>270</sup>. Tek iş ilkesine KVGT’ de açıkça yer verilmiş ve iş ortaklıklarının özellikleri belirlenirken daima belli bir işin olması ve bu işin belirli bir sürede bitirilmesi öngörülmüştür. Bu durum yukarıda incelediğimiz “genel olarak iş ortaklığı” kavramı için söz konusu olan geçici ortaklık niteliğinin kabul edilmiş olduğunu göstermektedir<sup>271</sup>.

---

<sup>269</sup> DAYINLARLI; s. 281; TEKİNALP/TEKİNALP; s. 159; Aynı görüşe katılmakla birlikte, iş ortaklığının tüzel kişiliği bulunmaması nedeniyle, diğer bir iş ortaklığına ortak olan katılanın mevcut iş ortaklığı değil, onun tüm ortakları olacağı yönündeki görüş için Bkz. BARLAS; s. 280. dn. 210.

<sup>270</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 159.

<sup>271</sup> BARLAS; 280. Belirli bir iş için kurulan iş ortaklığında iş sahibinin birden fazla olması, iş ortaklığının da birden fazla olması sonucunu doğurmayacaktır. Buna karşılık, bir iş sahibine karşı birden fazla işin gerçekleştirilmesi için iş ortaklığı kuruluyorsa, bu durumda her iş için ayrı bir iş ortaklığı kurulacaktır. (KVGT m. 2.5.2.)

KVGT madde 2.5.2. uyarınca iş ortaklıkları yazılı bir sözleşme ile kurulmalıdır. Bu şekil bir geçerlilik şartıdır<sup>272</sup>. Bununla beraber, iş ortaklığı sözleşmesinin yazılı şekle uygun olarak yapılmamasının sonucu, bunun kurumlar vergisi mevzuatı açısından iş ortaklığı sayılmaması sonucunu doğurmaktadır. Bu durum ilişkinin borçlar hukuku açısından bir iş ortaklığı olarak değerlendirilmesine engel olmayacaktır<sup>273</sup>.

### **c. Birlikte Yapılacak Olan İşin Belli Bir Süre İçinde Gerçekleştirilmesinin Öngörülmesi**

İş ortaklığı sözleşmesinde, birlikte yapılacak olan işin belirli bir sürede gerçekleşmesi gerektiği öngörülmelidir. Bu sürenin belirlenmesinde ise somut işin gerçekleştirilmesi için gerekli olan süre dikkate alınır. İş ortaklığı belirsiz bir süre için kurulamaz. Süresi biten iş ortaklığı da ortakların işe devam etmeleri nedeniyle yeni bir iş ortaklığına dönüştürülemez.<sup>274</sup>

Çoğu kez, ortaklığın süresi ile sözleşmede belirtilen işin süresi aynıdır. Ancak ortaklar, işin bitirilmesinden sonraki dönemlerde ortaya çıkabilecek çeşitli sorunların çözülmesi için bir ek süre gerekli görerek, ortaklığın süresini işin süresinden uzun tutabilirler<sup>275</sup>.

### **d. İş Ortaklığı İle İşveren Arasında Bir Yüklenim Sözleşmesinin Oluşturulması**

Söz konusu unsur ile ifade edilmek istenen, kurumlar vergisi mevzuatı açısından bir iş ortaklığının bulunması için öncelikle bir “iş” in varlığının gerekli olduğudur. Şöyle ki, kurumlar vergisi mükellefi olan üç firma bir iş ortaklığı

<sup>272</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 159.

<sup>273</sup> BARLAS; s. 280; karşı görüş için Bkz. DAYINLARLI; s. 281; Bkz. sadece yazılı şeklin geçerlilik şartı olduğunu belirtmekle yetinen TEKİNALP/TEKİNALP; s. 159.

<sup>274</sup> Bununla beraber sözleşmede öngörülen sürenin dolmasından önce iş ortaklığı sözleşmesi değiştirilerek, yeni bir iştegi alanı ve bir sürenin belirlenmesi suretiyle de yeni bir iş ortaklığına geçilemeyecektir. Bu durum kurumlar vergisi mevzuatında düzenlenen “iş ortaklığının sözleşmede belirli bir süre için öngörülmesi unsuru” nun doğal bir sonucudur. Sürenin dolmasına rağmen işe devam etme veya süre dolmadan yeni bir iştegi konusu ve yeni bir sürenin belirlenmesi durumunda bu ilişki, Borçlar hukuku anlamında, adi ortaklık niteliğini haiz, kurumlar vergisi mükellefi olmayan bir iş ortaklığı ilişkisi haline gelecektir. Bkz. DAYINLARLI; s. 282.

<sup>275</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 159.

sözleşmesi düzenleyerek gerçekleştirmek istedikleri iş için açılan ihaleye hazırlandıkları aşamada, Tebliğ'de sayılan diğer şartların tamamını taşıyıcılar dahi ortada kurumlar vergisi mevzuatı açısından bir iş ortaklığı bulunmamaktadır. Ancak ihaleyi kazanarak iş sahibi ile yüklenim sözleşmesini düzenledikleri takdirde iş ortaklığı ilişkisi kurulmuş olacaktır<sup>276</sup>. Bu durumda hazırlık döneminde ortaklar arasındaki durumun niteliğinin belirlenmesi sorunu karşımıza çıkacaktır.

Burada birisi iş ortaklığının ortakları, diğeri ise iş ortaklığı ile iş sahibi arasında olmak üzere iki hukuki ilişki söz konusudur. Bu iki ilişki birbirinden bağımsızdır. Diğer bir deyişle, iş sahibi ile yüklenim sözleşmesi imzalanmadan önce de taraflar arasında adi ortaklık niteliğini haiz bir iş ortaklığı ilişkisi bulunmaktadır. Ancak bu hukuki ilişkinin kurumlar vergisi mevzuatı açısından iş ortaklığı olarak nitelendirilebilmesi için iş sahibi ile yüklenim sözleşmesi imzalanması gerekmektedir. Aksi takdirde, bu hukuki ilişki mevcut düzenleme açısından iş ortaklığı olarak kabul edilemeyecektir<sup>277</sup>.

#### **e. Tarafların, Müstereken Yüklenilen İşin Belli Bir Veya Birden Fazla Bölümünden Değil, Tamamından İşverene Karşı Sorumlu Olmaları**

İş ortaklığını oluşturan taraflar, müstereken yüklendikleri işin tamamının ifasından dolayı iş sahibine karşı müstereken ve müteselsilen sorumludurlar. Hatta ortakların iştiğal alanı ve yüklenilen işin özelliği ortakların işin tamamından sorumlu tutulmalarına uygun olmasa dahi, sorumluluğun niteliği değişmeyecektir. Dolayısıyla her bir ortak, iş sahibine karşı işin tamamından sorumlu olacaktır<sup>278</sup>.

#### **f. İşin Bitiminde Kazancın Paylaşılması**

İş ortaklığı iktisadi bir amaçla kurulmaktadır. Bu nedenle, işin gerçekleştirilmesi sonucunda elde edilen karın paylaşılması iş ortaklığı

<sup>276</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; s. 161.

<sup>277</sup> İş ortaklığının varlığını iş sahibi ile yüklenim sözleşmesi imzalama şartına bağlı tutulmasının isabetsiz olduğu konusunda Bkz. BARLAS; s. 281.

<sup>278</sup> DAYINLARLI; s. 284.



sözleşmesinde yer almaktadır. Bununla beraber karın ne şekilde paylaşılacağı ise iş ortaklığı sözleşmesinde düzenlendiği şekilde meydana gelir.

**g. Birlikte yapılması öngörülen ve müştereken yüklenilen işin bitimi ve Vergi Usul Kanunu'nda belirtilen mükellefiyetle ilgili ödevlerin tamamının yerine getirilmesiyle mükellefiyetin sona ermesi**

Belli bir iş için kurulacak olan iş ortaklığında işin bitim tarihi, yüklenim sözleşmesinde belirlenen esaslara göre tayin olunacaktır. Ancak, işin bitimi iş ortaklığının da sona erdiği anlamına gelmeyecek; yüklenilen iş dolayısıyla mükellefiyetle ilgili ödevlerin tamamının da yerine getirilmesi (Örneğin, tahakkuk eden vergilerin tamamının ödenmesi) gerekecektir. Vergisel ödevlerin tamamının ikmal edilmesinden sonra iş ortaklığı sona ermiş sayılmaktadır (KVGİT madde 2.5.2.).

**C. JOİNT VENTURE İLE İŞ ORTAKLIKLARI ARASINDAKİ İLİŞKİ**

Kurumlar vergisi mevzuatında düzenlenen iş ortaklığı kavramı özel hukuk anlamındaki joint venture ile tam olarak örtüşmemekte ve bir takım farklılıklar içermektedir. Bu nedenle, hukuk sistemimizde düzenlenen iş ortaklığı, klasik anlamdaki iş ortaklığının özel bir halini oluşturmaktadır<sup>279</sup>.

KVGİT 2.5.2. maddesi uyarınca iş ortaklıklarının işverene karşı taahhüt edilen işin belirli bir kısmıyla değil de, tümünden sorumlu olacakları ilkesi, iş ortaklıklarının nitelendirilmesi bakımından büyük önem arz etmektedir. İş ortaklıkları bu yönüyle konsorsiyumlardan ayrılmakta ve sözleşmeye dayalı joint venture niteliği arz etmektedir<sup>280</sup>.

<sup>279</sup> BARLAS; s. 279.

<sup>280</sup> BARLAS; s. 281; aksi görüşte olan ALTAY'a göre, iş ortaklığı kavramının teknik olarak sözleşmeye dayalı joint venture' nin esaslı unsurlarının tamamını içermediği için sözleşmeye dayalı joint venture ile özdeş görülmemesi gerekmektedir. Bkz. ALTAY; s. 107.

İş ortaklığı ister normal olarak, isterse kurumlar vergisi mevzuatı bakımından ele alınsın, daima bir adi ortaklık niteliği taşımaktadır. Bununla beraber, iş ortaklığı ile sözleşmeye dayalı joint venture'ı eş anlamlı kelimeler olarak ele almak doğru değildir. Joint venture, iş ortaklığını da kapsayan daha geniş bir kavramdır. Bu nedenle iş ortaklığı, joint venture'ın özel bir türünü oluşturmaktadır<sup>281</sup>.

Bu bakımdan, KVGT m. 2.5.2.'de iş ortaklıklarının kurumlar vergisi mükellefi olabilmesi için taşıması gereken unsurları barındıran joint venture'lar, isterlerse, kurumlar vergisi mükellefiyeti tesis ettirebileceklerdir<sup>282</sup>. Bu nedenle, joint venture'ın kurumlar vergisi mükellefi olması ihtiyaridir. Bununla beraber, KVK ve KVGT uyarınca gerekli unsurları barındırmayan bir joint venture kurumlar vergisi mükellefi olamayacaktır. Kurumlar vergisi mükellefi olmayan joint venture'lar "adi ortaklıkların vergilendirilmesi" esaslarına göre vergilendirileceklerdir<sup>283</sup>.

## **II. BORÇLAR KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE**

### **A. BORÇLAR HUKUKU AÇISINDAN JOINT VENTURE'IN NİTELİĞİ**

Joint venture'ın niteliği konusunda toplu bir değerlendirme yapmak yerine, onu türlerine göre ayırarak yaklaşmak daha doğru olacaktır.

Sözleşmeye dayalı joint venture'ın hukuki niteliği belirlenirken, onun BK m. 620 anlamında bir "adi ortaklık" ilişkisi olduğu belirtilmiş idi. Joint venture'da sözleşmeye taraf olanlar bakımından bir sınırlama bulunmamakta, en az iki gerçek veya tüzel kişinin varlığı yeterli olmaktadır. Sözleşmenin geçerliliği de, bir şekil şartına bağlı değildir. Müşterek amaç ve bu amaç için birlikte çaba gösterme unsuru da joint venture' de bulunmaktadır. Bu nedenle, sözleşmeye dayalı joint venture

<sup>281</sup>TEKİNALP/TEKİNALP; s. 157; BARLAS; 278.

<sup>282</sup> Nitekim, KVK m. 2/7 de "bu şekilde mükellefiyet tesis ettirilmesini isteyen ortaklıklar" demek suretiyle, joint venture'ların kurumlar vergisi mükellefi olmasının seçimlik olduğunu belirtmiştir. Aynı durum KVGT için de söz konusudur. KVGT m. 2.5.1 uyarınca, bu Tebliğ' de aranan unsurları taşıyan bir joint venture'ın istemesi halinde kurumlar vergisi mükellefi olabileceği belirtilmektedir.

<sup>283</sup> AKYÜZ; s. 73.

ilişkisinin adi ortaklık niteliği teşkil ettiği konusunda bir şüphe yoktur. Bu konuda yargı kararlarında<sup>284</sup> ve doktrinde<sup>285</sup> görüş birliği mevcuttur.

Sermayeye katılmalı joint venture’ de ise çift katlı karmaşık bir hukuki yapı mevcuttur. Bu yapının birinci aşaması olan ortaklar arasındaki joint venture sözleşmesi (temel sözleşme) de, tıpkı sözleşmeye dayalı joint venture gibi adi ortaklık niteliği taşır ve taraflar arasında doğan ilişki de adi ortaklık ilişkisidir<sup>286</sup>.

## **B. ADİ ORTAKLIK HÜKÜMLERİNİN JOINT VENTURE’A UYGULANABİLME İMKÂNI**

Sözleşmeye dayalı joint venture ve sermayeye katılmalı joint venture’ in birinci aşamasını oluşturan temel sözleşme (joint venture sözleşmesi), adi ortaklık olarak nitelendirilebildiği ölçüde BK m. 620 vd. kapsamında adi ortaklığa ilişkin hükümlere tabi olacaktır. Bu bakımdan öncelikle genel olarak adi ortaklık hükümlerinin incelenmesi, daha sonra joint venture ile adi ortaklık hükümleri arasındaki ilişkinin tespit edilmesi gerekmektedir.

### **1. Genel Olarak Adi Ortaklık Kavramı**

#### **a. Adi Ortaklığın Tanımı**

Adi ortaklık BK’nun 620. maddesinde tanımlanmıştır. Hükümde yer alan tanımlamaya göre adi ortaklık sözleşmesi, *“İki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir”*<sup>287</sup>.

BK madde 620/1’de verilen bu tanımlama, adi ortaklığı belirlemede bir hareket noktası oluşturmaktadır. Zira BK madde 620/2 uyarınca *“Bir ortaklık, kanunla düzenlenmiş ortaklıkların ayırt edici niteliklerini taşııyorsa, bu bölüm*

<sup>284</sup> Yargıtay 15. HD, 23.6.2005, 3211/3782; Yargıtay 11 HD, 7.7.2005, 10494/7310; YHGK, 8.10.2003, 12- 574/564; Danıştay, 7. Dairesi, 05.06.2007, 1887/2607 ( kararlar için Bkz. Kazancı)

<sup>285</sup> BARLAS; s. 283; ALTAY; 51; DAYINLARLI; 291; TEKİNALP/TEKİNALP; s. 155; POROY(Tekinalp/Çamoğlu); No: 19b

<sup>286</sup> ALTAY; s. 243; KAPLAN; s. 29 vd. ; BARLAS; s. 284.

<sup>287</sup> Esasen, EBK madde 520’ de “ şirket” terimi kullanılarak yapılan bu tanım adi ortaklığın değil, genel olarak “ortaklık” kavramının tanımı idi. Bkz. POROY( Tekinalp/Çamoğlu); No: 70; YAVUZ; Cevdet; **Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler**, İstanbul, 2012, s. 735; PULAŞLI, Hasan; **Şirketler Hukuku, Temel Esaslar**; Adana, 2006, s. 13.

*hükümlerine tabi adi ortaklık sayılır*". Bu hüküm gereğince, bir yandan birbirinden farklı ve çeşitli hedeflere ulaşmak için bir ortaklık altında toplanan, ortaklığın ana şekli olan "temel ortaklık", diğer taraftan, ticaret ortaklıklarından herhangi biri için aranılan şartların yerine getirilmemesi halinde o ticaret ortaklığının kurulamaması durumunda uygulanan "ikinci ortaklık", ve son olarak da taraflar ortaklık kurma iradesine sahip olmasalar bile aralarındaki sözleşme ilişkisi ile kendiliğinden oluşan "tesadüfi ortaklık" düzenlenmektedir<sup>288</sup>. Bu nedenle BK 620 düzenlemesi adi ortaklık dışına taşan geniş bir uygulama alanına sahiptir<sup>289</sup>.

Her türlü kişi birliğinin temelinde bir adi ortaklık ilişkisi bulunmaktadır. Bu nedenle, adi ortaklık hükümleri bütün kişi birliklerinin temel yapılarına uygulanan genel hükümler niteliğindedir. Bu durum çeşitli kanunlarda da açıkça düzenlenmiştir. Nitekim TTK madde 126 uyarınca, "( . . ) *Türk Borçlar Kanunu' nun adi şirkete dair hükümleri her şirket türünün niteliğine uygun olduğu oranda, ticaret şirketleri hakkında da uygulanır*"; TTK madde 214 hükmüne göre "*Sözleşmesi kanuni şekilde yapılmamış veya sözleşmeye konması zorunlu olan kayıtlardan biri veya bazıları eksik yahut geçersiz olan bir kollektif şirket, adi şirket hükmündedir*"; FSEK madde 10 uyarınca, "*Birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir. Birliğe adi şirket hakkındaki hükümler uygulanır*".

## **b. Adi Ortaklığın Unsurları**

BK madde 620'de yapılan tanımda da görüldüğü gibi, adi ortaklığın bir sözleşme olduğu, kişilerin bir araya gelmesi, katılım payı olarak emek yahut mal konulabilmesi, ortak amaç unsurları belirtilmektedir. Bununla beraber "müşterek

---

<sup>288</sup> POROY( Tekinalp/Çamoğlu); No: 70. Bununla beraber, BK madde 602' de ise "adi ortaklık" olarak başlamakta ve tanımlama adi ortaklığa özgülenmektedir. Bkz. KURŞAT, Zekeriya; **Yeni Borçlar Kanunumuzda Adi Ortaklık Hükümlerinin Değerlendirilmesi**, ÜHFM C. 70, S. 1, 2012, (301 – 318), s. 303.

<sup>289</sup> YAVUZ; s. 737; Adi ortaklık, basit birkaç eşya üzerindeki ortaklıktan, çeşitli alanlarda faaliyet gösteren joint ventureler' e, her alanda kurulan konsorsiyumlara, kartellere uygulanabilen bir ortaklıktır. Adi ortaklık uygulama alanıyla ilgili olarak Bkz. POROY( Tekinalp/ Çamoğlu); No: 70.

amaç için ortak çaba” unsuruna açıkça yer verilmemiştir. Buna rağmen “müşterek amaç için ortak çaba” da bir unsur olarak kabul edilmelidir<sup>290</sup>.

### i. Kişi Unsuru

Adi ortaklık ilişkisinin kurulabilmesi için iki ya da daha çok kişinin iradelerini birleştirmeleri gerekmektedir. Dolayısıyla tek kişi ile adi ortaklık kurulması mümkün değildir. Her gerçek veya tüzel kişi, adi ortaklığa ortak olarak katılabilirler.

Adi ortaklığa katılmada, ehliyet bakımından özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan ortaklığa katılma ehliyeti genel hükümlere tabidir<sup>291</sup>. Gerçek kişilerde ortağın ortak sıfatını kazanabilmesi için tam fiil ehliyeti şartı aranır. Yine, genel hükümler çerçevesinde, sözleşmeyi kanuni temsilcinin yapması şartıyla tam ehliyetsizler ve kanuni temsilcinin işleme katılması veya icazet vermesi şartıyla sınırlı ehliyetsizler bir adi ortaklığa ortak olabilirler<sup>292</sup>.

Tüzel kişilerin adi ortaklığa ortak olabilmeleri konusunda bir sınırlama söz konusu idi. Bu bağlamda tüzel kişilerin ancak ana sözleşmenin izin verdiği ölçüde adi ortaklığa ortak olarak katılması mümkün kılınmış ve bu sınırlama “ultra vires teorisi” ile izah edilmişti<sup>293</sup>. Ancak yeni Türk Ticaret Kanunu ile bu ilke terkedilmiştir. Dolayısıyla bu sınırlamanın bir önemi kalmamıştır.

Tüzel kişiliği haiz olmayan toplulukların adi ortaklığa katılmaları konusu doktrinde tartışmalı olmakla beraber, bu konuyla ilgili görüşlerine aynen katıldığımız BARLAS’a göre, kanunda adi ortaklığın oluşumunda “kişi” kavramına bağlanılmasından dolayı, tüzel kişilik taşımayan kişi topluluklarının adi ortaklığa katılması mümkün değildir<sup>294</sup>.

---

<sup>290</sup> İNAL, Emrehan ; **Sonuca Katılmalı Sözleşme Kavramı ve gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi**, İstanbul, 2011, s. 61 vd; YAVUZ; s. 736.

<sup>291</sup> YAVUZ; s. 735.

<sup>292</sup> DOĞANAY; Ümit Yaşar; **Adi Şirket Akdi**, Ankara, 1968, s. 11; BARLAS; s. 20.

<sup>293</sup> DOĞANAY; s. 10.

<sup>294</sup> BARLAS; s. 24; Karşı görüş için bkz. ŞENER, Oruç H. ; **Adi Ortaklık**, Ankara, 2008, s. 5.

## ii. Sözleşme Unsuru

BK madde 620/1 uyarınca, adi ortaklık, iki ya da daha çok kişinin emeğini ya da malını ortak bir amaca erişmek için birleştirdikleri bir sözleşmedir. Adi ortaklık tarafların birbirine uygun irade beyanı ile kurulur ve bir borçlar hukuku sözleşmesi niteliğindedir<sup>295</sup>; bununla beraber bu sözleşme ile birlikte tüzel kişiliği olmayan bir kişi topluluğu oluşmaktadır<sup>296</sup>.

## iii. Ortak Amaç Unsuru

Adi ortaklığın temel unsuru, iki ya da daha çok kişinin ortak bir amacı gerçekleştirmek konusunda anlaşmalarıdır. Müşterek amacın varlığından bahsedebilmek için adi ortaklığı oluşturan ortaklardan her birinin, ortak amacın gerçekleşmesine her hangi bir şekilde yardım etmeyi taahhüt etmesi, ortaklığın amacını kendi amacı gibi görmesidir. Adi ortaklığın ortakları arasında ortak amacın bulunmasının yanında, ortakların bireysel menfaatlerinde de bir birliğin bulunması gerekmemektedir<sup>297</sup>. Ancak ortak amaç, imkansız, kanuna, ahlaka ve adaba aykırı olamaz (BK madde 27).

Ortak amaç ekonomik olabileceği gibi, ekonomik olmayan (ideal amaçlar)da olabilir<sup>298</sup>. Bununla beraber doktrindeki diğer bir görüşe göre, adi ortaklık ancak ekonomik amaçlar için kurulabilecektir<sup>299</sup>.

Bir ticari işletmenin işletilmesi amacıyla adi ortaklık kurulup kurulamayacağı ve bu bağlamda, ticari işletmenin ortak amacın kapsamına girip girmeyeceği de

---

<sup>295</sup> Adi ortaklığın, ortakların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları (öneri ve kabul) ile kurulması bunun bir “karar” anlamına gelmediğini göstermektedir. Zira bir işlemin “karar” olarak nitelendirilebilmesi için, belirli bir yeter sayıya ulaşan ortakların, iradelerini aynı yönde kullanarak bir hukuki sonucu gerçekleştirmeleri gerekmektedir. Bkz. OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami; **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, İstanbul**, 2007, s. 138, Karşılıklı irade beyanlarıyla oluşturulmak istenen hukuki ilişki tektir ve ortakların kabul iradesi müşterek hukuki muamele olarak nitelendirilemez. Bkz. YAVUZ; s. 737.

<sup>296</sup> Adi ortaklık tüzel kişiliği olmayan bir kişi topluluğudur. Buradan yola çıkılarak, bir adi ortaklığın diğer bir adi ortaklığa ortak olamayacağı söylenebilir. Zira tüzel kişilik taşımayan kişi topluluklarının adi ortaklığa ortak olması mümkün değildir. Bkz. YONGALIK, Aynur; **Adi Şirkette Sermaye Payı**, Ankara 1991, s. 6; Karşı görüş için Bkz. ŞENER; s. 5.

<sup>297</sup> ARSLANLI, Halil; **Şirket Mukaveleleri ile Cemiyetler ve İki Tarafa Borç Yükleyen Akitler Arasındaki Ayrılıklar ve Bunları Tefrika Yarayan Ölçütler**, İÜHFİM, C. 11, S. 3-4, İstanbul 1945, s. 129. ( 128- 144)

<sup>298</sup> YAVUZ; s. 736; POROY( Tekinalp/Çamoğlu); No: 70a.

<sup>299</sup> ARSLANLI; s. 131.

doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşte<sup>300</sup> adi şirketlerin ticarî işletme işletmek amacıyla kurulamayacakları ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, adi şirketler geçici ilişkiler için elverişlidirler. Ticarî işletmede ise süreklilik esaslı bir unsur olduğundan adı şirketin bir ticarî işletme işletmek için kurulmaması gerekir. Eğer birden çok kişiler şirket halinde bir ticarî işletme işletmek istiyorlarsa Ticaret Kanunu'ndaki ticaret şirketlerinden birini seçmeli, yani ticaret şirketi kurmalıdırlar.

Doktrindeki hakim görüş ise, adi ortaklığın ticari işletme işletmek üzere kurulabileceği, dolayısıyla bu durumda adi ortaklık ortaklarının tacir sıfatına sahip olacağı yönündedir<sup>301</sup>. Bu görüş doğrultusunda adi ortaklık kanunen yasaklanmamış bütün konularla iştegal edebilecektir.

#### iv. Katılma Payı Unsuru

BK madde 620'de yapılan tanımda, “emeklerini ve mallarını”<sup>302</sup> denmesi suretiyle katılma payından bahsedilmiş ve madde 621'de özel olarak düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, her ortak, para, alacak veya başka bir mal ya da emek olarak, ortaklığa bir katılım payı koymakla yükümlüdür. Burada katılma payı sınırlı olarak sayılmamakta, katılma payının çeşidini ve kapsamını belirlemede ortaklara serbesti tanınmaktadır. Dolayısıyla ortaklık amacının gerçekleşmesine yararlı olacak her türden edim, katılma payı olarak taahhüt edilebilir. Ortakların aynı türden katılma payı borçlanmaları zorunluluğu da bulunmamaktadır<sup>303</sup>.

BK 621/3 uyarınca, sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa katılım payları, ortaklığın amacının gerektirdiği önem ve nitelikte ve birbirine eşit olmak zorundadır. Burada, katılma payının niteliği konusunda bir düzenleme yapılmıştır. Ancak hemen

<sup>300</sup> KARAYALÇIN, Y. ; **Ticaret Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku**, Ankara, 1965, s. 118.

<sup>301</sup> DOMANIÇ, Hayri; **Adi-Kolektif ve Komandit Şirketler**, İstanbul 1988, s. 19; POROY(Tekinalp/Çamoğlu); No: 78; BARLAS; s. 35; HELVACI, Mehmet (ÜLGEN, Hüseyin/ TEOMAN, Ömer/ KENDİGELEN, Abuzer/ KAYA, Arslan/ NOMER, N. Füsün), **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2006, N. 897; ANSAY, Tuğrul; **Adi Şirket, Dernek ve Ticaret Şirketleri**, Ankara, 1967, s. 163; ANSAY, T; **Adi Şirket Ortakları Tacir midir? Ortakların Ticaret Unvanı, Defter Tutma**, Karar, İncelemesi, AÜHFİM, C. 25, S. 3, 1968, s. 264 ( 263-266)

<sup>302</sup> Adi ortaklık sözleşmesi, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir. Madde 620' deki bu tanımlamada “emeklerini ve mallarını” ibaresinde “ve” bağlacı bilinçli olarak kullanılmıştır. Gerekçe' de bu kullanımın amacı, emek ve malın birlikte veya ayrı olarak konulabilmesi imkanını belirtmek olarak düzenlenmektedir.

<sup>303</sup> YAVUZ; s. 736.

belirtmek gerekir ki, bu eşitlik ilkesi mutlak değildir. Burada bir yedek hukuk kuralı söz konusudur ve sözleşmede aksi kararlaştırılabilir<sup>304</sup>.

BK 621/3 hükmüne göre ise, bir ortağın katılım payı, bir şeyin kullandırılmasından oluşuyorsa kira sözleşmesindeki; bir şeyin mülkiyetinden oluşuyorsa satış sözleşmesindeki hasara, ayıptan ve zapttan sorumluluğa ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.

## **v. Ortak Amacın Gerçekleşmesi İçin Birlikte Çaba gösterme Unsuru**

Bir hukuki ilişkinin adi ortaklık olarak nitelendirilebilmesi için, tarafların ortak bir amacı gerçekleştirmek amacıyla bir araya gelmeleri yeterli değildir. Tarafların ayrıca ortak amacı birlikte takibi ve onun gerçekleşmesine yönelik faaliyetlere aktif olarak katılmayı da yüklenmiş olmaları gerekmektedir. BK m. 620/1’ de “ortak amaca erişmek üzere birleşme” şeklinde ifade edilen bu unsura, doktrinde, “ affectio societatis” (ortak amacı birlikte gerçekleştirme, amaç uğruna eşit temel üzerinde birleşerek çalışma unsuru) denilmektedir<sup>305</sup>.

Bu unsur, adi ortaklığın diğer sözleşme ilişkilerinden ayrılmasını sağladığı gibi rekabet yasağı ve ortağın denetim hakkının da temelini oluşturmaktadır<sup>306</sup>.

## **2. Adi Ortaklık Hükümlerinin Joint Venture’a Uygulanması**

### **a. Katılma Payları Bakımından**

Öncelikle belirtmek gerekir ki, joint venture sözleşmesinde yer alan hükümler, BK m. 620 vd. hükümlerinin emredici nitelik taşıyanları hariç, öncelikli olarak uygulama alanı bulacaktır. Sözleşmede yer verilmeyen konularda ise, kanun hükümleri tamamlayıcı olarak uygulanacaktır. BK 620 vd. hükümlerinin uygulanması esnasında da joint venture ilişkisinin özellikleri göz önüne alınır<sup>307</sup>.

<sup>304</sup> Kaldı ki, bu eşitlik sadece değer ve miktar yönündendir. Yoksa, aynı türden katılma paylarının konulması söz konusu değildir. Bkz. YAVUZ; s. 736.

<sup>305</sup> YAVUZ; s. 736.

<sup>306</sup> PULAŞLI; s. 19; YAVUZ; s. 736

<sup>307</sup> BARLAS; s. 287; AYDOĞAN, Fatih; **Ticaret Ortaklıklarında Rekabet Yasağı**, İstanbul 2005, s. 27.



BK 621/1 hükmüne göre “Her ortak, para, alacak veya başka bir mal ya da emek olarak, ortaklığa bir katılım payı koymakla yükümlüdür”. Katılma payı koymak, adi ortaklık açısından kavramsal bir zorunluluktur. Dolayısıyla joint venture’lar için de uygulama alanı bulacaktır.

BK 621/3 hükmü “Bir ortağın katılım payı, bir şeyin kullandırılmasından oluşuyorsa kira sözleşmesindeki; bir şeyin mülkiyetinden oluşuyorsa satış sözleşmesindeki hasara, ayıptan ve zapttan sorumluluğa ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır”. şeklindedir. Joint venture ortakları, ortak amacın gerçekleşmesi için katkıda bulunmalıdırlar. Katılma payının konusunu teşkil eden değerler geniş anlamda mal, kişisel itibar, kişisel çalışma, tecrübe veya bilgi olabilir. Ancak burada bir özellik söz konusudur: Joint venture’da ortaklığa tahsis edilen malların mülkiyeti ortaklarda kalmakta; ortaklığa intikal etmemektedir. Dolayısıyla ortakların mallar üzerinde müşterek mülkiyeti yoktur. Joint venture faaliyeti sırasında satın alınan malların mülkiyeti ise müştereken ortaklara aittir<sup>308</sup>. Ancak genellikle joint venture sözleşmesinde ortakların hangi malları ve araçları sağlayacakları belirtilmektedir. Bu durumda, söz konusu mallar onu sağlayan ortağın mülkiyetinde kalacaktır<sup>309</sup>.

Burada söz konusu olan husus, katılma payının konusunu teşkil eden değerlerin kullanım haklarının ve bunlardan yararlanma imkanının ortaklığa tahsisidir. Bu sebeple, BK m. 621/3 hükmü joint ventureler’da kira hükümleri açısından anlam ifade ederken, satım hükümleri bakımından uygulama imkanından yoksundur<sup>310</sup>. Bu konuda aksi yönde bir görüşü savunan DAYINLARLI’ ya göre ise, joint venture’ın edindiği veya joint venture’a devredilecek mallar, alacaklar, aynı haklar, esas sözleşme hükümlerine göre el birliği mülkiyeti esaslarına göre ortaklara ait olur. Ancak, esas sözleşmede ortaklar müşterek mülkiyet esaslarının uygulanmasını kararlaştırabilirler. Esas sözleşme hükümlerinde aksine bir hüküm bulunmuyorsa, joint venture ortakları arasındaki ilişkiler adi ortaklıktaki gibi elbirliği mülkiyeti esaslarına tabi olacaktır<sup>311</sup>.

<sup>308</sup> BK m. 638/1 hükmü gereğince, ortaklık için edinilen veya ortaklığa devredilen şeyler, alacaklar ve aynı haklar, ortaklık sözleşmesi çerçevesinde elbirliği hâlinde bütün ortaklara ait olur. Joint venture faaliyetleri sırasında bir mal veya araç satın alınması durumunda, BK 638/1 hükmü uygulama alanı bulacak ve mallar üzerindeki mülkiyet elbirliği mülkiyeti olacaktır.

<sup>309</sup> TEKİNALP/TEKİNALP; S. 155.

<sup>310</sup> BARLAS; s. 288.

<sup>311</sup> DAYINLARLI s. 323.

## **b. Kazancın Paylaşılması Bakımından**

BK m. 622 hükmüne göre, ortaklar, niteliği gereği ortaklığa ait olan bütün kazançları aralarında paylaşmakla yükümlüdürler. Kazanç ve zarara katılma konusunu düzenleyen BK m. 623 uyarınca da ortaklar, ortaklığa ilişkin bütün kazanç ve zararları aralarında bölüşmekle yükümlüdürler. Aksine sözleşme yoksa bu bölüşme, katılma payı oranında değil, eşit olarak yapılır (madde 623/1). Ortaklar yalnız kazanç veya yalnız zarar için bir usul kabul etmişler ise, bu usul her ikisi için de geçerli olacaktır. Nitekim BK 623/2’ de “*bu belirleme, diğerindeki payı da ifade eder*” denmesi suretiyle bu durum belirtilmiştir. Ancak ortakların kazanç ve zararın bölüşülmesi konusunda getirdiği usuller, aslan payı ortaklığı durumu oluşturmamalıdır<sup>312</sup>. Bir ortağın zarara katılmaksızın yalnız kazanca katılacağına ilişkin anlaşma, ancak katılma payı olarak yalnızca emeğini koymuş olan ortak için geçerlidir (madde 623/3). Diğer bir deyişle, sözleşmede katılma payı olarak emeğini getiren bir ortağın, sadece kara katılacağı şeklinde bir düzenleme getirilmesi imkanı vardır.

Kazancın paylaşılması yükümlülüğü joint venture’ı oluşturan ortakların nihai amacını oluşturmaktadır. Kazanca ve zarara katılma konusundaki BK m. 623 hükmü, joint venture’lar bakımından uygulanabilme imkanına sahiptir. Bununla beraber, kazanca ve zarara katılma esasları ve oranları, joint venture sözleşmesinin en önemli noktalarından birisini oluşturduğu için, bu konuda uygulanacak usuller ortaklar tarafından sözleşmede düzenlenmektedir. Bu bakımdan, BK m. 623 hükmü pratikte fazla bir önem taşımamaktadır<sup>313</sup>.

## **c. Kararların Alınması Bakımından**

BK m. 624 hükmü uyarınca, ortaklığın kararları oybirliği ile alınacaktır. Bununla beraber sözleşmede kararların oy çokluğuyla alınacağı da düzenlenebilir. Bu durumda, hisselerin çoğunluğu değil, ortakların çoğunluğu esas alınır (BK m. 624/2). Joint venture’da kararların alınması, sözleşmenin bir diğer önemli noktasıdır. Zira alınan kararlar ortaklığın iç veya dış ilişkilerini bozabilir. Bu nedenle

---

<sup>312</sup> YAVUZ; s. 739.

<sup>313</sup> BARLAS; s. 288.

sözleşmede alınacak kararlar belirli bir usule tabi tutulur. Örneğin kararların oy çokluğuyla veya salt çoğunlukla ya da mevsuf çoğunlukla alınabileceği düzenlenebilir. Ayrıca karar verilmeden önce konunun müzakere edilmesi ve daha sonra oylamaya geçilmesi öngörülebilir<sup>314</sup>. Fakat sözleşmede sadece kararların oy çokluğuyla alınacağı belirtilmiş ve bunun anlamı açıklanmamış ise, bu durumda BK m. 624/2 uygulama alanı bulabilecektir<sup>315</sup>.

Yine joint venture'a yeni bir ortak alınması, bütün ortakların rızasına bağlıdır. Ortaklardan biri tek taraflı olarak bir üçüncü kişiyi ortaklıktaki payına ortak eder veya payını ona devrederse, bu üçüncü kişi ortak sıfatını kazanamaz. Dolayısıyla joint venture ortaklarından birinin payını devralan isteyen üçüncü kişi, diğer ortakların onayı olmadan ortaklık sıfatını kazanamayacaktır(BK m. 632).

#### **d. Ortaklığın Yönetimi Bakımından**

Joint venture' nin hangi ortaklar tarafından yönetileceği, esas sözleşmede tespit edilmektedir. Esas sözleşmede yönetim yetkisi olanlar gösterilmemişse, ortaklar daha sonradan oybirliği ile alacakları bir kararla yönetim yetkisine sahip olacak olan ortakları tayin veya tespit edebilirler<sup>316</sup>. Joint venture' ı yönetmeye yetkili olanlar esas sözleşmede belirtilmemişse ve daha sonra da ortakların kararıyla tespit edilmemişse, BK m. 625/1 hükmü devreye girecektir. BK m. 625/1 hükmüne göre, yönetim, sözleşme veya kararla yalnızca bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmış olmadıkça, bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkına sahiptir.

Esas sözleşme ile veya daha sonradan alınacak bir kararla ortaklardan biri, birkaçı, hepsi veya üçüncü bir kişi joint venture' ı yönetmek üzere yetkili kılınabilir. Joint venture' ın yönetimi birden fazla ortağa verilmiş ise, yönetim yetkisine sahip olan ortaklardan her biri diğerinin katılımı olmaksızın tek başına işlem yapabilecektir. Ancak ortaklığı yönetmeye yetkili olan her ortak, tamamlanmasından önce işleme itiraz etmek suretiyle, bu işlemin yapılmasını engelleyebilir(BK m. 625/2)

---

<sup>314</sup> DAYINLARLI; s. 328.

<sup>315</sup> BARLAS; s. 289.

<sup>316</sup> DAYINLARLI;329.

Bununla beraber, esas sözleşmede veya sonradan alınan bir kararla ortakların tümünün veya birkaçının birlikte hareket etmesi suretiyle yönetim hakkını kullanmaları da düzenlenebilir. Bu durumda yönetim yetkisine sahip olan ortaklar belirlenen usule göre, oybirliği veya oy çokluğuyla<sup>317</sup> ile karar alıp uygulayabilirler<sup>318</sup>.

BK m. 629 hükmü uyarınca ortaklık sözleşmesiyle ortaklardan birine verilen yönetim yetkisi, haklı bir sebep olmaksızın, diğer ortaklarca kaldırılamaz ve sınırlanamaz. Bununla beraber, ortaklık sözleşmesinde yetkinin kaldırılamayacağına ilişkin bir hüküm bulunması halinde de, haklı bir sebep varsa, diğer ortaklardan her biri yönetim yetkisini kaldırabilir. Haklı sebepler, özellikle yönetici ortağın görevini aşırı ölçüde ihmal etmesi veya iyi yönetim için gerekli olan yeteneği kaybetmesi durumlarında söz konusu olacaktır<sup>319</sup>.

Joint venture'ın yönetimine sahip olan ortaklarla, yönetim yetkisine sahip olmayan ortaklar arasındaki ilişkilerde BK m. 630 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Buna göre, ortaklık sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadıkça, yönetici ortaklar ile diğer ortaklar arasındaki ilişkiler, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlere tabidir. Ortaklığı yönetme yetkisi bulunmayan bir ortağın, ortaklığın işlerini görmesi veya bu yetkiye sahip ortağın yetkisini aşması hâllerinde, vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümler uygulanır( BK m. 630/2).

Joint venture' yi yöneten ortaklar, yılda en az bir defa hesap vermek ve kazanç paylarını ortaklara ödemekle yükümlüdürler. Hesap döneminin uzatılmasına ilişkin anlaşma kesin olarak hükümsüzdür( BK m. 630/3).

#### **e. Ortaklar Arasındaki Sorumluluk Bakımından**

BK m. 628 uyarınca her ortak, ortaklık işlerinde kendisine ait işlerde olduğu ölçüde çaba ve özen göstermekle yükümlüdür. Adi şirket ortaklarının özen yükümlülüğü, joint venture bakımından da söz konusudur. Joint venture ortaklarından her biri, ortak amacın gerçekleşmesine yönelik faaliyetlerde

---

<sup>317</sup> Yönetim yetkisine sahip olan ortakların oy çokluğuna göre karar alacakları düzenlenmiş fakat oy çokluğunun anlamı belirtilmemişse, BK m. 624 uyarınca hisse değil şahıs çokluğu esas alınacaktır.

<sup>318</sup> DAYINLARLI; s. 330.

<sup>319</sup> DAYINLARLI; s. 330.

bulunurken, kendi işlerinde gösterdiği dikkat ve özeni göstermekle yükümlüdür. Aksi halde, özen borcuna aykırı davranmış olur. Joint venture ortakları özen borcuna aykırı davranmaları halinde, bundan zarar gören ortakların zararını tazmin etmekle yükümlüdürler. Bu bağlamda, joint venture ortaklarından her biri, diğerlerine karşı, kendi kusuruyla yol açtığı zararları, başka işlerde joint venture'a sağladığı menfaatlerle mahsup ettirme hakkı olmaksızın gidermekle yükümlüdür(BK m. 628/2). Dolayısıyla BK m. 628' de düzenlenen özen borcu joint venture ortakları bakımından da geçerlidir.

Ortakların joint venture faaliyetleri sırasında yaptıkları giderler ve işler bakımından da BK m. 627 uygulama alanı bulacaktır.

Joint venture ortaklardan birinin joint venture faaliyetleri için yaptığı giderlerden veya üstlendiği borçlardan dolayı diğer ortaklar, ona karşı sorumlu olacaklardır. Bu ortağın, yönetim işleri yüzünden doğrudan doğruya uğradığı zararlar ile joint venture'ın yönetiminden kaynaklanan tehlikeler sonucunda doğan zararları, diğer ortaklar gidermekle yükümlüdürler(BK m. 627/1).

Adi ortaklıkta rekabet yasağına ilişkin BK m. 626 hükmü, joint venture ortaklar açısından da geçerlidir. Ortaklıkla rekabet etmeme yükümlülüğü, ortakların özen (sadakət) yükümünün (BK m. 628) bir uzantısı olarak görülmekte olduğu için, bütün ortaklara tahmil edilmiş bulunmaktadır<sup>320</sup>.

Joint venture ortaklarından hiç birisi, kendi hesabına olarak joint venture'ın amacına aykırı ve zararlı işler yapamaz. Bu kişi joint venture'ın yöneticisi olsun veya olmasın, her türlü faaliyetlerde durum böyledir<sup>321</sup>. Nitekim rekabet yasağının düzenlendiği BK m. 626'da bu durum "*Ortaklar, kendilerinin veya üçüncü kişilerin menfaatine olarak, ortaklığın amacını engelleyici veya zarar verici işleri yapamazlar*". şeklinde belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca, ortakların rekabet yasağına tabi olmaları bakımından, ortaklığın amacını engelleyici veya zarar verici davranışlarının mutlaka kendi menfaatlerine yönelik olması gerekli olmayıp, üçüncü kişilerin menfaatlerine yönelik olarak icra ettikleri fiiller de rekabet yasağının kapsamına girebilmektedir<sup>322</sup>.

<sup>320</sup> GÖKSOY; Yaşar Can; **Ortaklıklar Hukuku' nda Rekabet Yasaklarının Kapsamı**, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 634. ( 633-681)

<sup>321</sup> KARAYALÇIN; s. 148.

<sup>322</sup> GÖKSOY; s. 634.

Bununla beraber, joint venture'in esas sözleşmesi veya ortaklar tarafından alınan bir kararla ortaklığın yönetimi bir veya birden fazla ortağa verilmiş olsa bile, rekabet etmeme yükümlülüğü sadece yönetici ortak veya ortaklar açısından değil, tüm ortaklar açısından geçerli olacaktır.

#### **f. Ortaklık İşlerini İnceleme (Denetleme Hakkı) Bakımından**

Adi ortaklıklarda denetleme hakkı BK m. 631'de tanımlanmıştır. Buna göre *“Yönetim yetkisi olmasa bile, her ortağın, ortaklığın işleyişi hakkında bilgi alma, defter ve kayıtlarını inceleme, bunlardan örnek alma ve mali durumu hakkında özet çıkarma hakkı vardır”*.

Adi ortaklıklarda BK m. 631 ile ortaklara denetleme hakkının tanınmasının en önemli nedeni, bu ortaklıklar bakımından benimsenen sorumluluk esasıdır. Gerçekten de adi ortaklıkta ortaklık işlemlerinden dolayı sınırsız, müteselsil ve birinci derecede sorumlu olan ortakların, ortaklık işlerini ve faaliyetleri inceleme hakkına sahip olmamaları düşünülemez. Bu bakımdan BK m. 631 düzenlemesi, ortakların yönetici ortaklar tarafından yapılan ve kendilerinin de sorumlu oldukları işler ve muameleler hakkında inceleme yapma ve bilgi edinme imkânı tanımaktadır<sup>323</sup>.

Denetleme hakkı ile ilgili düzenlemeler joint venture için de geçerlidir. Denetleme hakkı kapsamında joint venture ortaklarına tanınan haklar, joint venture faaliyetlerinin nasıl gittiği hakkında bilgi alma, joint venture'in defter ve kayıtlarını inceleme, bunlardan örnek alma ve joint venture'in mali durumu hakkında özet çıkarmaktır.

Denetleme hakkı joint venture'lar bakımından çok önemlidir. Bu hak sayesinde joint venture yöneticilerinin yönetim faaliyetlerini usulüne uygun bir biçimde gerçekleştirip gerçekleştirmedikleri denetlenebilmektedir. Bununla beraber BK m. 631 ile tanınan haklar vasıtasıyla ortaklar, bazı ortaklık haklarını doğru olarak elde edip etmediklerini öğrenmektedir. Örneğin joint venture ortakları kar paylarının veya zarar paylarının doğru olarak hesaplanıp hesaplanmadığını ancak denetleme hakkı ile anlayabilecektir.

---

<sup>323</sup> YILDIRIM, Ali Haydar; **Adi Ortaklıkta Denetleme Hakkı**, ( TBK 631), DEÜHFD, C. 13, S. 2, 2001, s. 196. ( 195-236)

Ayrıca en önemli ortaksal haklardan biri olan oy hakkı da, ancak denetleme hakkı ile birlikte kullanılırsa etkin olabilir. Bunun yanı sıra yönetim yetkisinin kaldırılması ve sınırlandırılmasıyla (BK m. 629), itiraz (veto) hakkının etkin kullanılabilmesi için (BK m. 625/2) denetleme hakkı önem taşır<sup>324</sup>.

Denetleme hakkının düzenlendiği BK m. 631 hüküm emredici nitelikte olup, aksinin öngörüldüğü sözleşmeler geçersizdir (BK m. 631/2)

Denetleme Hakkının kapsamını sınırlayan, ortadan kaldıran ya da hakkın kullanılmasını zorlaştıran sözleşme düzenlemeleri veya ortaklık kararları geçersiz sayılacaktır. Yine denetleme hakkının şarta bağlanması da mümkün değildir. Dolayısıyla böyle bir durumda, joint venture'in esas sözleşmesinde belirtilen şartın yerine gelmediği ileri sürülerek, ortağın denetleme hakkını kullanmasına engel olunamaz<sup>325</sup>.

Adi ortaklıkta mutlak bir ortaklık hakkı niteliğine sahip olan denetleme hakkının sınırını MK m. 2 anlamında hakkın kötüye kullanılması yasağı teşkil eder<sup>326</sup>. Dolayısıyla Joint venture ortakları BK m. 631 ile kendilerine tanınan denetleme hakkını kullanırken, bu temel kurala uymak ve denetleme hakkını kötüye kullanmamakla yükümlüdürler. Bu bakımdan, joint venture ortaklarının denetleme hakkını uygun olmayan zamanlarda kullanması, bu hakkı kullanarak elde ettiği bilgileri başka amaçlarda kullanarak joint venture'a zarar vermesi halinde, denetleme hakkının kullanılması sınırlandırılabilir<sup>327</sup>.

#### **g. Ortaklığın Temsili Bakımından**

BK m. 637/3' e göre *“kendisine yönetim görevi verilen ortağın, ortaklığı veya bütün ortakları üçüncü kişilere karşı temsil etme yetkisi var sayılır. Ancak, temsil yetkisine sahip yönetici ortağın yapacağı önemli tasarruf işlemlerine ilişkin yetkinin, bütün ortakların oybirliğiyle verilmiş olması ve yetki belgesinde de bu*

---

<sup>324</sup> YILDIRIM; s. 198.

<sup>325</sup> Bununla beraber, denetleme hakkının özü ihlal edilmemek kaydıyla, hakkın kullanılma şartlarının ortaklık sözleşmesinde düzenlenmesi mümkündür. Örneğin ortaklık sözleşmesinde ortakların temsilci olarak atayacakları uzmanlar vasıtasıyla denetleme haklarını kullanabilecekleri yer olabilir. Ayrıca, denetlemenin ne şekilde gerçekleştirilebileceği ve zamanı hakkında hükümler de getirilebilir. Bkz. YILDIRIM; s. 217.

<sup>326</sup> YILDIRIM; s. 224.

<sup>327</sup> YILDIRIM; s. 225.

*hususun açıkça belirtilmiş olması şarttır*". Temsil yetkisine sahip olan ortak, bu yetkisini iki şekilde kullanabilecektir. Eğer kendisi adına ve ortaklık hesabına bir üçüncü kişi ile işlemde bulunuyorsa, bu kişiye karşı bizzat kendisi alacaklı veya borçlu olur(BK m. 637/1). Ortaklık veya bütün ortaklar adına bir üçüncü kişiyle işlem yaparsa, diğer ortaklar, ancak temsile ilişkin hükümler çerçevesinde, üçüncü kişinin borçlusu ya da alacaklısı olur(BK m. 637/2). BK m. 638/3 uyarınca da, ortaklar, birlikte veya bir temsilci aracılığıyla, bir üçüncü kişiye karşı, ortaklık ilişkisi çerçevesinde üstlendikleri borçlardan, aksi kararlaştırılmamışsa, müteselsilen sorumlu olacaklardır.

Joint venture'ın temsili, üçüncü bir kişinin temsilci olarak atanması suretiyle yapılabilir. Ayrıca, temsilci ayrı, yönetici ayrı kişilerden de oluşabilir. BK m. 637/3 uyarınca yönetim yetkisine sahip olan ortak, kural olarak temsilci sayılır. Bu hüküm ortak sıfatını taşıyan kişiler için öngörülmüş ise de, yönetici olan üçüncü kişiler de joint venture'ı temsil edebilecektir<sup>328</sup>.

Joint venture'da doğrudan temsil söz konusu ise, BK m. 638/3 uyarınca müteselsilen sorumludurlar. Bununla beraber, dolaylı temsil ile, kendi adına ve ortaklık hesabına bir üçüncü kişi ile işlemde bulunan ortak, bu kişiye karşı bizzat kendisi alacaklı ve borçlu olur(BK m. 637/1).

#### **h. Ortaklığın Sona Ermesi Ve Tasfiyesi Bakımından**

BK m. 639 uyarınca ortaklık, aşağıdaki durumlarda sona erer:

- i. Ortaklık sözleşmesinde öngörülen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız duruma gelmesiyle,
- ii. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa, ortaklardan birinin ölmesiyle,
- iii. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesiyle,
- iv. Bütün ortakların oybirliğiyle karar vermesiyle,

---

<sup>328</sup> DAYINLARLI; s. 336.



- v. Ortaklık için kararlaştırılmış olan sürenin bitmesiyle,
- vi. Ortaklık sözleşmesinde feshi bildirme hakkı saklı tutulmuş veya ortaklık belirsiz bir süre için ya da ortaklardan birinin ömrü boyunca kurulmuşsa, bir ortağın fesih bildiriminde bulunmasıyla,
- vii. Haklı sebeplerin bulunması hâlinde, her zaman başkaca koşul aranmaksızın, fesih istemi üzerine mahkeme kararıyla.

Joint venture'ın kural olarak, ortakların el birliğiyle mülkiyetine tabi, bir ortaklık malvarlığı bulunmamaktadır. Bu sebeple, tasfiye de gündeme gelmeyecektir. Ancak istisnaen ortaklık malvarlığının bulunduğu hallerde ise, tasfiye BK m. 642-644 hükümleri çerçevesinde yapılacaktır<sup>329</sup>. KVGİT m. 2.5.2.'de iş ortaklıklarının tasfiyesi, Borçlar kanunu' nun adi ortaklıkların tasfiyesine ilişkin hükümleri çerçevesinde yapılacağı belirtilmiştir.

BK m. 642'ye göre, *“Katılım payı olarak bir şeyin mülkiyetini koyan ortak, ortaklığın sona ermesi üzerine yapılacak tasfiye sonucunda, o şeyi olduğu gibi geri alamaz; ancak koyduğu katılım payına ne değer biçilmişse, o değeri isteyebilir”*. Ancak joint venture' da katılma payı konusu olan değerlerin mülkiyeti ortaklığa getirilmemekte, sadece kullanma ve yararlanma hakları tahsis edilmektedir. Bu bakımdan, BK m. 642 hükmünün joint ventureler'a uygulanması söz konusu değildir. BK m. 643,644 ve 645 hükümleri joint venture'ın tasfiyesinde göz önünde bulundurulacaktır<sup>330</sup>.

BK m. 643 uyarınca, ortaklığın borçları ödendikten ve ortaklardan her birinin ortaklığa verdiği avanslar ile ortaklık için yaptığı giderler ve koymuş olduğu katılım payı geri verildikten sonra bir şey artarsa, bu kazanç, ortaklar arasında paylaşılır. Ortaklığın, borçlar, giderler ve avanslar ödendikten sonra kalan varlığı, ortakların koydukları katılım paylarının geri verilmesine yetmezse, zarar ortaklar arasında paylaşılacaktır.

Joint venture'ın sona ermesi hâlinde tasfiye, yönetici olmayan ortaklar da dâhil olmak üzere, bütün ortakların elbirliğiyle yapılır. Ancak, joint venture esas sözleşmesinde, ortaklardan biri tarafından kendi adına ve ortaklık hesabına belirli bazı işlemlerin yapılması öngörülmüşse, bu ortak, joint venture'ın sona ermesinden

---

<sup>329</sup> BARLAS; s. 290.

<sup>330</sup> BARLAS; s. 290.

sonra da o işlemleri tek başına yapmak ve diğerlerine hesap vermekle yükümlüdür(644/1).

Ortaklar, tasfiye işlerini yürütmek üzere tasfiye görevlisi atayabilirler. Bu konuda anlaşamamaları hâlinde, ortaklardan her biri, tasfiye görevlisinin hâkim tarafından atanması isteminde bulunabilir. Tasfiye görevlisine ödenecek ücret, sözleşmede buna ilişkin bir hüküm veya ortaklarca oybirliğiyle verilmiş bir karar yoksa tasfiyenin gerektirdiği emek ile ortaklık malvarlığının geliri göz önünde tutularak hâkim tarafından belirlenir ve joint venture' nin malvarlığından, buna imkân bulunamazsa, ortaklardan müteselsilen karşılanır( BK m. 644/3).

Joint venture' nin sona ermiş olması üçüncü kişilere karşı olan yükümlülükleri değiştirmeyecektir(BK m. 645).

### III. TÜRK REKABET HUKUKU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE

#### A. GENEL OLARAK YOĞUNLAŞMA KAVRAMI

En geniş anlamıyla yoğunlaşma kavramı, piyasada faaliyet gösteren büyük teşebbüslerin sayısının arması ve buna bağlı olarak küçük teşebbüslerin ortadan kalkması ya da büyük teşebbüslere bağımlı hale gelmesi olarak tanımlanmaktadır. Burada ekonomik karar alma gücünün belirli merkezlerde toplanması ve böylece piyasadaki rekabetin azalması durumu söz konusudur<sup>331</sup>. Rekabet Hukuku anlamında ise yoğunlaşmanın anlamı “*Az sayıda teşebbüsün toplam satışlar, varlıklar veya istihdam gibi ölçütlere göre ekonomik faaliyetin büyük kısmını elde tutmaları durumudur*”<sup>332</sup>.

Yoğunlaşmanın başlıca nedenlerini sayacak olursak<sup>333</sup>:

<sup>331</sup> SANLI, Kerem C.; **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, Rekabet Kurumu Yayınları, No: 49, Ankara, 2000, s. 317.

<sup>332</sup> **Rekabet Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Rekabet Kurumu Yayınları, 2009, s. 205.

<sup>333</sup> TEKİNALP(Poroy/Çamoğlu); No: 1022.

- Özel üretim usullerinin, buluşların ve patentlerin karşılıklı yararlanmaya sunulması, bilgi alışverişi ve benzeri teknolojilerin en uygun kullanımını ancak merkezi bir yönetim altında kullanılabilmesi,
- Bir malın üretime hazırlık, üretim, ambalajlama, taşıma, pazarlama, sigortalama gibi çeşitli süreçlerin bir bütün halinde ele alınması ve bu hizmetlerin aynı yönetim tarafından yerine getirilmesi (ekonomik tamamlamalar),
- Riskin paylaşılması,
- Faaliyetlerden elde edilen karın aynı grup içinde kalması,
- Büyük ekonomik ünitelere karşı rekabet edebilme imkânıdır.

Yoğunlaşma ile bir işletme veya ortaklığın, başka bir ortaklığın çoğunluğuna sahip olması veya tamamen kendi sevk ve yönetimi altına alması ya da çeşitli türdeki borçlar hukuku sözleşmeleriyle onu kısmen veya tamamen kendi sevk ve yönetimi altına alması imkânı oluşmakta ve bu durum hâkimiyet altındaki işletmelerin hukuken bağımsız olmakla beraber ekonomik açıdan bağımlı olmaları sonucunu doğurmaktadır<sup>334</sup>.

Rekabet Hukuku açısından yoğunlaşma kavramını ifade etmek için “ekonomik gücün ve karar alma gücünün az sayıdaki teşebbüsler arasında paylaşılması” olarak ifade edilen “birleşme ve devralma” terimi kullanılmaktadır<sup>335</sup>.

Bununla beraber, RKHK hükümlerine ve 2010/4 sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme Ve Devralmalar Hakkında Tebliğ<sup>336</sup> düzenlemelerine bakacak olursak, “birleşme ve devralma” kavramları tanımlanmadığını, ancak birleşme ve devralma sayılan ve sayılmayan hallerin belirtilerek, yoğunlaşmanın hukuki görünüş şekillerinin belirlendiğini görürüz.

RKHK m. 7 uyarınca “*Bir ya da birden fazla teşebbüsün hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık*

<sup>334</sup> TEKİNALP( Poroy/Çamoğlu); No: 1992.

<sup>335</sup> ASLAN, İ.Yılmaz; **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992, s. 265.

<sup>336</sup> 7.10. 2010 tarih, RG Sayı: 27722. (2010/4 sayılı Tebliğ)

*paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması hukuka aykırı ve yasaktır”.*

*“Hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurula bildirilerek izin alınması gerektiğini Kurul, çıkaracağı tebliğlerle ilan eder”.*

Bu madde uyarınca çıkarılan Birleşmeler ve Devralmalar Tebliği'nin 5. maddesinde birleşme ve devralma sayılan haller belirtilmiştir. Buna göre,

- 1) Kontrolde kalıcı değişiklik meydana getirecek şekilde;
  - a) İki veya daha fazla teşebbüsün birleşmesi ya da
  - b) Bir veya daha fazla teşebbüsün tamamının ya da bir kısmının doğrudan veya dolaylı kontrolünün, hisse ya da mal varlığının satın alınmasıyla, sözleşmeyle veya diğer bir yolla bir ya da daha fazla teşebbüs veya hâlihazırda en az bir teşebbüsü kontrol eden bir ya da daha fazla kişi tarafından devralınması, Kanununun 7. maddesi kapsamında birleşme veya devralma işlemi sayılır.
- 2) Bu Tebliğ bakımından kontrol, ayrı ayrı ya da birlikte, fiilen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla meydana getirilebilir. Bu araçlar özellikle bir teşebbüsün malvarlığının tamamı ya da bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkı, bir teşebbüsün organlarının oluşumunda ya da kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerdir. Kontrol, hak sahipleri ya da bir sözleşmeye göre hakları kullanmaya yetkili kılınmış olan veya böyle bir hak ve yetkisi olmamakla birlikte fiilen bu hakları kullanma gücüne sahip olan kişiler veya teşebbüsler tarafından elde edilebilir.
- 3) Bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında bir devralma işlemidir. Bu tür işlemlerde, işlem taraflarının her biri devralan olarak kabul edilir.
- 4) Şartla bağlanan ya da kısa bir zaman dilimi içerisinde menkul kıymetlerle seri bir şekilde gerçekleşen yakın ilişkili işlemler, bu madde kapsamında tek bir işlem olarak kabul edilir.

Görüldüğü üzere, yoğunlaşma sadece birleşme ve devralma yoluyla değil, ortak girişimlerle de gerçekleşebilmektedir. Dolayısıyla yoğunlaşmaya neden olan

bütün etkinliklerin RKHK kapsamında değerlendirilebilmesi için “birleşme ve devralma” deyimini yerine “yoğunlaşma” kavramının kullanılması daha isabetli olacaktır<sup>337</sup>.

## **B. JOINT VENTURE’İN TÜRK REKABET HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ**

### **1. RKHK m. 7 Açısından Joint Venture’lar**

Joint venture’lar imalat, satın alma, dağıtım, pazarlama, araştırma ve geliştirme amaçlarıyla faaliyet gösterebilmektedir. Bu bakımdan joint venture’lar riskin ve maliyetin paylaşılması, teşebbüslerin yeni pazarlara girmesini kolaylaştırması gibi önemli faydaları vardır. Bununla beraber, joint venture faaliyetleri, rekabetin ortadan kaldırılması ihtimali, pazarın kapatılması riski, şebeke etkisi<sup>338</sup>, nedeniyle rekabeti sınırlayıcı etkilere neden olabilmektedir<sup>339</sup>.

2010/4 sayılı Tebliğ’ in 5. maddesinin (3) bendine göre, bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin (joint venture) oluşturulması, bu maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında (bir veya daha fazla teşebbüsün tamamının ya da bir kısmının doğrudan veya dolaylı kontrolünün, hisse ya da mal varlığının satın alınmasıyla, sözleşmeyle veya diğer bir yolla bir ya da daha fazla teşebbüs veya hâlihazırda en az bir teşebbüsü kontrol eden bir ya da daha fazla kişi tarafından devralınması) bir devralma işlemidir. Bu tür işlemlerde, işlem taraflarının her biri devralan olarak kabul edilir.

Bu düzenleme uyarınca, bir joint venture’ in 2010/4 sayılı Tebliğ kapsamında birleşme ve devralma sayılabilmesi için iki unsurun birlikte barındırması

---

<sup>337</sup> ERDEM, Ercüment; “**Türk-İsviçre Rekabet Hukuklarında Birleşme ve Devralmalar**”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’ na 65 Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999, s. 203; Nitekim 23.6.2008 tarihli “Rekabetin korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı” 3. Maddesinin Gereğesinde belirtildiği üzere, yapılan düzenleme ile “yoğunlaşma işlemleri” kavramına yer verilerek, bu kavram kapsamındaki birleşme ve devralma işlemleri sayılmakta, ayrıca bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulmasının da yoğunlaşma sayılacağı maddede açıkça belirtilmektedir.

<sup>338</sup> Bir ürünü ya da hizmeti kullananların sayısı arttıkça, onun kullanıcıların gözünde daha değerli hale gelmesidir. Bkz. Rekabet Terimleri Sözlüğü, s. 18.

<sup>339</sup> GÜVEN, Pelin; **Türk Rekabet Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Birleşme ve Devralmaların Denetlenmesi**, Ankara, 2002, s. 183.

gerekmektedir. Bunlar ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması ve joint venture'in bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkmasıdır.

Ortak kontrol kavramı 2010/4 sayılı Tebliğ' in 5/2 maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, *“Bu Tebliğ bakımından kontrol, ayrı ayrı ya da birlikte, fiilen ya da hukuken bir teşebbüs üzerinde belirleyici etki uygulama olanağını sağlayan haklar, sözleşmeler veya başka araçlarla meydana getirilebilir. Bu araçlar özellikle bir teşebbüsün malvarlığının tamamı ya da bir kısmı üzerinde mülkiyet veya işletilmeye müsait bir kullanma hakkı, bir teşebbüsün organlarının oluşumunda ya da kararları üzerinde belirleyici etki sağlayan haklar veya sözleşmelerdir. Kontrol, hak sahipleri ya da bir sözleşmeye göre hakları kullanmaya yetkili kılınmış olan veya böyle bir hak ve yetkisi olmamakla birlikte fiilen bu hakları kullanma gücüne sahip olan kişiler veya teşebbüsler tarafından elde edilebilir”*.

Joint venture'in bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkması ise, pazarda bağımsız olarak davranabilme kabiliyetine göre değerlendirilir. Bu itibarla, joint venture sadece araştırma ve geliştirme, satış, pazarlama gibi kendisini oluşturan teşebbüslerin bazı fonksiyonlarını yerine getiriyorsa, bağımsız bir iktisadi varlık olarak değerlendirilmemektedir<sup>340</sup>. Nitekim Rekabet Kurulu birçok kararında joint venture niteliğini tespit ederken, faaliyetlerini sürdüren bir yönetime, mali kaynaklara, personele, taşınır ve taşınmaz mallara sahip olmanın, bağımsız bir ticari varlık olması anlamına geleceğine karar vermiştir<sup>341</sup>.

Birleşme ve devralmalar değerlendirilirken özellikle; joint venture'in faaliyet göstereceği pazarın yapısı, ülke içinde veya dışında yerleşmiş olan teşebbüslerin fiili ve potansiyel rekabeti, teşebbüslerin pazardaki durumu, ekonomik ve mali güçleri, sağlayıcı ve müşteri bulabilme alternatifleri, arz kaynaklarına ulaşabilme imkânı, pazarlara giriş engelleri, arz ve talep eğilimleri, tüketicilerin menfaatleri, tüketici yararına olan etkinlikler ve diğer hususlar göz önünde tutulmaktadır( Tebliğ m.13/1). Bu bakımdan tek başına ya da birlikte hâkim durum yaratmaya veya hâkim durumu daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında rekabetin

---

<sup>340</sup> KILIÇ, Harun ; **Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmalardaki Gelişmeler Çerçevesinde Ortak Girişimlerin ( Joint Ventures) Değerlendirilmesi**, Rekabet Hukukunda Birleşmeler ve Devralmalar Sempozyumu, ,Rekabet Kurulu Yayınları No: 0268, Ankara, 2011, s. 131. (121-134)

<sup>341</sup> Bkz. Rekabet Kurulu' nun 11-10/185-61 sayı ve 23.2.2011 tarihli; 11-02/5-3 sayı ve 6.1.2011 sayılı kararları; joint venture'in bağımsız bir ticari varlık niteliği konusunda Bkz. KILIÇ; s.132.

önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuran, birleşme ve devralma sayılan joint venture'lara, izin verilmeyecektir(Tebliğ madde 13/2).

RKHK ve 2010/4 sayılı Tebliğ düzenlemelerinde hal böyleyken, 11. 08. 2008 tarihli Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı 3. madde düzenlemesine göre, RKHK' nun 7. maddesinin başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirileceği öngörülmektedir.

*“Yoğunlaşma İşlemleri*

*Kontrolde kalıcı değişiklik meydana getirecek şekilde;*

*a)İki veya daha fazla teşebbüsün birleşmesi, ya da*

*b)Bir veya daha fazla teşebbüsün tamamının ya da bir kısmının doğrudan veya dolaylı kontrolünün, hisse ya da malvarlığının satın alınmasıyla, sözleşmeyle veya diğer bir yolla bir ya da daha fazla teşebbüs veya hâlihazırda en az bir teşebbüsü kontrol eden bir ya da daha fazla kişi tarafından devralınması,*

*Bu Kanun anlamında yoğunlaşma işlemi sayılır. Bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir ortak girişimin oluşturulması da (b) bendi anlamında bir yoğunlaşma işlemidir.*

*Ülkenin tamamında ya da bir kısmında bir mal veya hizmet piyasasında, tek başına ya da birlikte hâkim durum yaratılması veya mevcut hâkim durumun güçlendirilmesi yoluyla veya başka bir suretle rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak yoğunlaşma işlemleri yasaktır.”*

Böylece, Tasarı'nın kanunlaşması halinde birleşme ve devralma yerine “yoğunlaşma işlemleri” kavramına yer verilecek ve bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir joint venture oluşturulması da açıkça yoğunlaşma olarak sayılacaktır.

## **2. RKHK m. 4 Açısından Joint Venture'lar**

2010/4 sayılı Tebliğ uyarınca birleşme ve devralma sayılan joint venture'lar Tebliğ kapsamına girecek ve izne tabi olabilecektir. Bununla beraber, joint venture'lar RKHK madde 4 kapsamına da girebilmektedirler. Nitekim teşebbüsler arasında rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olan ve bağımsız bir iktisadi varlığın tüm işlevlerini kalıcı olarak yerine getirecek bir joint venture'ın oluşturulması,

RKHK' nun 4. ve 5. maddeleri çerçevesinde de değerlendirilmektedir(Tebliğ m. 13/3)<sup>342</sup>.

RKHK madde 4' teki düzenlemelere bakacak olursak:

*“Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.*

*Bu haller, özellikle şunlardır:*

- a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,*
- b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,*
- c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,*
- d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,*
- e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,*
- f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,*

*Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin,*

---

<sup>342</sup> Nitekim Rekabet Kurulu AES BV/ Aygaz Kararında, bildirim konu işlemin ilgili pazarda yoğunlaşma doğurucu bir etkisinin bulunmayacağını tespit etmekle beraber, “(. . .) ortak girişim kurulması işlemi sonucunda, hâkim durum yaratılması veya var olan bir hâkim durumun güçlendirilerek rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmasının söz konusu olmayacağı kanaatine ulaşılmıştır.” şeklinde RKHK m. 4 değerlendirmesinde de bulunmuştur. Bkz. Rekabet Kurulu 11/02/5-3 sayılı ve 06.01.2011 tarihli kararı.



*rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.*

*Ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir”.*

Joint venture’lar 2010/4 sayılı Tebliğ’ deki şartları taşımakta ise, yoğunlaşma kavramının içine girmekte ve “birleşme ve devralma” sayılarak RKHK madde 7 kapsamında uygulanacak usullere tabi olmaktadır. Bununla beraber, işbirliğine yönelik joint venture’lar RKHK madde 4 anlamında “anlaşma” olarak kabul edilmekte ve bu madde kapsamında değerlendirilmektedir<sup>343</sup>.

Dolayısıyla RKHK 5. maddesi uyarınca, malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlaması, rekabetin bu amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması ve ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması şartlarını taşıması kaydıyla, RKHK madde 4 kapsamında “anlaşma” sayılan joint venture’lar, 4 üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulabileceklerdir. Diğer bir deyişle, RKHK m. 5’ te bulunan şartları taşıması kaydıyla, Rekabet Kurulu’nun vereceği muafiyetlerin kapsamına joint venture’lar da girebilecektir<sup>344</sup>.

#### **IV. KAMU İHALE KANUNU YÖNÜNDEN JOINT VENTURE**

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu<sup>345</sup> m. 14’ de “Ortak Girişimler” başlığı altında düzenlemeler yapılmıştır. Söz konusu düzenlemede, hem joint venture’ın özel bir türünü oluşturan iş ortaklıkları, hem de konsorsiyumlar düzenlenmiştir. Burada “ortak girişim” iş ortaklıkları ve konsorsiyumları da kapsayacak bir biçimde, bir üst kavram olarak ele alınmıştır. Madde düzenlemesine bakacak olursak:

*“Ortak girişimler birden fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından iş ortaklığı veya konsorsiyum olarak iki türlü oluşturulabilir. İş ortaklığı üyeleri, hak ve sorumluluklarıyla işin tümünü birlikte yapmak üzere, konsorsiyum üyeleri ise, hak ve*

<sup>343</sup> ASLAN, İ. YILMAZ; **Rekabet Hukuku ve Rekabetin korunması Hakkında Kanun, (RKHK)**, Bursa, 1997, s. 242; ÖZTÜRK; s. 87.

<sup>344</sup> ÖZTÜRK; s. 88.

<sup>345</sup> RG Tar. : 22.1.2002; Sayı: 24648.

*sorumluluklarını ayırarak işin kendi uzmanlık alanlarıyla ilgili kısımlarını yapmak üzere ortaklık yaparlar. İş ortaklığı her türlü ihaleye teklif verebilir. Ancak idareler, işin farklı uzmanlıklar gerektirmesi durumunda, ihaleye konsorsiyumların teklif verip veremeyeceğini ihale dokümanında belirtirler. İhale aşamasında ortak girişimden kendi aralarında bir iş ortaklığı veya konsorsiyum yaptıklarına dair anlaşma istenir. İş ortaklığı anlaşmalarında pilot ortak, konsorsiyum anlaşmalarında ise koordinatör ortak belirtilir. İhalenin iş ortaklığı veya konsorsiyum üzerinde kalması halinde, sözleşme imzalanmadan önce noter tasdikli iş ortaklığı veya konsorsiyum sözleşmesinin verilmesi gerekir. İş ortaklığı anlaşma ve sözleşmesinde, iş ortaklığını oluşturan gerçek veya tüzel kişilerin taahhüdün yerine getirilmesinde müştereken ve müteselsilen sorumlu oldukları, konsorsiyum anlaşma ve sözleşmesinde ise, konsorsiyumu oluşturan gerçek veya tüzel kişilerin, işin hangi kısmını taahhüt ettikleri ve taahhüdün yerine getirilmesinde koordinatör ortak aracılığıyla aralarındaki koordinasyonu sağlayacakları belirtilir”.*

## SONUÇ

Küreselleşmenin getirmiş olduğu gelişmeler teknolojik ilerlemelere, sınırların ortadan kalkmasına ve ulusal ve uluslararası alanda rekabetin artmasına neden olmuştur.

Bu nedenlerden dolayı devlet ve çok uluslu şirketler, bir işi tek başlarına yüklenmek yerine, riski paylaşmak, diğer teşebbüslerin kaynaklarından, personelinden, teknolojik imkânlarından veya ticari itibarlarından faydalanmak amacıyla iş birliği modellerini seçmektedirler. Bu iş birliği modellerinin başında da joint venture gelmektedir.

Joint venture, teşebbüsler arasındaki bir iş birliği stratejisi olması nedeniyle işletme ve iktisat bilimleri ile yakından ilgilidir. Bununla beraber türü ne olursa olsun, her joint venture ilişkisi bir sözleşme ile kurulmakta ve bu sözleşme ile taraflar hak ve borçlara sahip olmaktadır. Bu sözleşme ile bir hukuki ilişki doğması nedeniyle, joint venture hukuk biliminin de kapsamına girmektedir.

Joint venture'ların işletme, iktisat ve hukuk bilimlerinin kapsamına girmesinden dolayı çeşitli türlere ayrılmaları söz konusudur. Bununla beraber, joint venture türleri bakımından yapılan asıl ayırım kuruluş şekillerine göre yapılan ayırımdır.

Kuruluş şekillerine göre joint venture'lar sözleşmeye dayalı joint venture ve sermayeye katımlı joint venture olarak ikiye ayrılmaktadır.

Sözleşmeye dayalı joint venture, sadece taraflar arasında akdedilen bir sözleşme (joint venture sözleşmesi - temel sözleşme) ile kurulmaktadır. Bunun yanında ayrı bir ortaklık kurulması ya da ayrı bir organizasyona sahip olması söz konusu değildir. Esasen sözleşmeye dayalı joint venture, joint venture'in geleneksel türünü oluşturur. Bununla beraber "sözleşmeye dayalı joint venture" olarak adlandırılmasının sebebi onu, sermayeye katımlı joint venture'dan ayırmaktır.

Sermayeye katımlı joint venture da bir sözleşme ile kurulur. Fakat burada, joint venture'ı oluşturan taraflar joint venture faaliyetlerini gerçekleştirmek için ayrıca bir ortaklık kurmaktadır. Dolayısı ile sermayeye katımlı joint venture'larda birincisi joint venture'ı oluşturan taraflar arasında, diğeri de kurulacak olan ortaklıkta olmak üzere iki hukuki ilişki söz konusudur. Bununla beraber,

doktrinde tartışmalı olmakla beraber hâkim görüş, bu çift katlı yapının bir “çifte ortaklık” arzetyeacağı yönündedir.

Joint venture kavramı ile ilgili olarak Türk Hukuku’nda herhangi bir yasal düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber, sözleşmesel bir ilişki olması nedeniyle çeşitli kanunların uygulama alanına girmesi söz konusudur.

Joint venture’ı oluşturan temel sözleşme unsurları, tarafların hak ve borçları ve amacı bakımından incelenecek olursa, bunun bir adi ortaklık sözleşmesi olduğu görülecektir. Gerçekten de, joint venture ortak bir amacın gerçekleştirilmesi için, iki veya daha çok gerçek ya da tüzel kişi tarafından bir sözleşme (temel sözleşme) ile kurulmaktadır. Joint venture’ı oluşturan taraflar, ortak amacın gerçekleştirilmesi için birlikte çaba göstermektedirler.

Bu bakımdan joint venture bir adi ortaklık ilişkisi olarak nitelendirilir ve Borçlar Kanunu’ nun adi ortaklığa ilişkin hükümleri uygulama alanı bulur.

Joint venture’ın özel bir türünü teşkil eden “iş ortaklıkları” ise Kurumlar Vergisi Mevzuatı’nda düzenlenmiş, bir iş ortaklığının kurumlar vergisi mükellefi olabilmesi için taşıması gereken unsurlar belirlenmiştir. Bu unsurları taşıyan bir iş ortaklığı isterse kurumlar vergisi mükellefiyeti tesis ettirebilmektedir. Ancak burada sayılan unsurlar sadece ortaklığın kurumlar vergisi mükellefi olabilmesi için gereklidir. Bu unsurları taşımayan bir joint venture “iş ortaklığı” olarak kurumlar vergisi mükellefi olamayacak ve adi ortaklık olarak vergilendirilecektir.

Teşebbüslerin bir joint venture faaliyetinde bulunmasının rekabeti engelleyici etkisinin bulunması nedeniyle, joint venture’lar Rekabet Hukuku’nun kapsamına da girmektedir. Bu bakımdan, ortak kontrol altında olan ve bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan joint venture’lar, Rekabet Hukuku bakımından bir devralma işlemi olarak kabul edilmektedir. Bunun sonucu olarak da, tek başına veya birlikte hakim durum yaratmaya veya hakim durumu daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında rekabetin önemli ölçüde azalmasına neden olan joint venture’lara izin verilmeyecektir.

Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran joint venture’lar ise “teşebbüsler arası anlaşma” olarak kabul edilmektedir. Bu sonucu doğuran joint venture’lar RKHK kapsamında hukuka aykırı ve yasaktır.

## KAYNAKÇA

AKÇA, Haşim; **Vergisel Açıdan Holdinglerin Durumu**, Sayıştay Dergisi, S.30, Temmuz-Eylül, 1998. (207-222).

AKINCI, Ateş; **Rekabetin Yatay Kısıtlanması**, Ankara, 2001.

AKYOL, Şener; **Borçlar Hukuku ( Özel Borç İlişkileri) II. Fasikül: Know-How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri**, İstanbul, 1997.

ALTAY, Sıtkı Anlam; **Anonim Ortaklıklar Hukukunda Sermayeye Katılmalı Ortak Girişimler ( Equity Joint Ventures )**, İstanbul, 2009.

ANSAY, Tuğrul ; **Anonim Şirketler, Konsantrasyon ve Küçük Payscale**, ( Kitap İncelemesi), AÜHFİM, C. 26, S.1, 1969 (377-390).

ANSAY, Tuğrul; **Adi Şirket, Dernek ve Ticaret Şirketleri**, Ankara, 1967.

ANSAY, Tuğrul; **Adi Şirket Ortakları Tacir midir? Ortakların Ticaret Unvanı, Defter Tutma**, Karar, İncelemesi, AÜHFİM, C. 25, S. 3, 1968 ( 263-266).

ARI, Zekeriya; **Avrupa Topluluğunu Kuran Anlaşma madde 81(1) Çerçevesinde Rekabeti Hissedilir Derecede Sınırlamayan önemsiz Anlaşmalara İlişkin Komisyon Notu**, SHFD, Cilt 10, S. 3-4, 2002, ( 130-135).

ARSLANLI, Halil; **Şirket Mukaveleleri ile Cemiyetler ve İki Tarafa Borç Yükleyen Akitler Arasındaki Ayrımlar ve Bunları Tefrika Yarayan Ölçütler**, İÜHFİM, C. 11, S. 3-4, İstanbul 1945 ( 128- 144).

ASLAN, İ.Yılmaz; **Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1992.

ASLAN, İ. Yılmaz; **Rekabet Hukuku ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)**, Bursa, 1997.

AYDOĞAN, Fatih; **Ticaret Ortaklıklarında Rekabet Yasağı**, İstanbul 2005.

BARLAS, Nami; **Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri**, 3. Bası, İstanbul, 2012.

BARLAS Nami; **Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999 ( 805-828).

BEAMISH, Paul; **International Management Text And Cases**, Boston, Richard D. Irvin Inc. ,1991.

BERG. Sanford/DUNCAN Jerome/ FRIEDMAN, Philip; **Joint Venture Strategies and Corporate Innovation**, Cambridge, Massachusetts, 1982.

BOYACIOĞLU, Cumhur; **Konzern Kavramı**, Ankara, 2006.

BOYACIOĞLU, Cumhur; **Rekabeti Sınırlayıcı Önemi Az Olan İşbirliği Anlaşmalarının Takip Edilmemesi Hakkındaki (Alman) Federal Kartel İdaresi ( Bundeskartellamt) Bildirisi, (Önemsizlik Bildirisi)**, SHFD, C.10, S. 1-2, 2003.

CAMPBELL, David; **International Joint Ventures, Mergers and Acquisitions**, Ardsley, New York, 2000.

CHEN, Tai Liang; **International joint venture, Commitment and Host – Country Policy In An Integrated Market**, International Review of Economics, Vol: 57, 2010, ( 411-421).

CHIRISTELOW, Dorothy B. ; **International Joint Ventures: How Important Are They**, Columbia Journal of World Business, Summer, 1987 (7-13).

COMBEN, Andrew; **Joint Ventures And Shareholder’ s Agreements**, Butterworths Law Publishing, London, 2000.

COŞKUN, Orhan; **İş Ortaklıkları ( Joint Ventures) ve TMS 31’ e Göre İş Ortaklıklarındaki Payların Muhasebeleştirilmesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Muğla, 2009.

CULPAN, Refik; **Global Business Alliances: Theory and Practice**, Greenwood Publishing Group, 2002.

ÇALIŞKAN, Sezer; **Joint Ventures Under Turkish Law**, World Finance, Mart-Nisan, 2010 ( 152-153).

ÇATALCALI, Osman Tan; **Kartel Teorisi, İhracaat Ve Kriz Kartelleri**, Ankara, 2007, Rekabet Kurulu Uzmanlık Tezi.

DAYINLARLI, Kemal; **Joint Venture Sözleşmesi**, 2. Baskı, Ankara, 2007.

DEMİR, Hakan;  **Holding Şirketlerde Transfer Fiyatlandırmasının Esasları ve Uygulaması**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008.

DOĞANAY; Ümit Yaşar; **Adi Şirket Akdi**, Ankara, 1968.

DOĞAN, Gül; **Ön Sözleşme ( Sözleşme Yapma Vaadi)**, İstanbul, 2004.

DOMANIÇ, Hayri; **Adi-Kolektif ve Komandit Şirketler**, İstanbul 1988.

ERDEM, Ercüment; **“Türk-İsviçre Rekabet Hukuklarında Birleşme ve Devralmalar”**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’ na 65 Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999 ( 203 vd.).

FRIEDMANN, Wolfgang./ KALMANOFF, George; **Joint International Business**, New York and London, 1961.

FRIEDMANN, Wolfgang/BEGUIN, Jean Pierre; **Joint International Business in Developing Countries**, New York and London, 1971.

GÖKSOY; Yaşar Can; **Ortaklıklar Hukuku’ nda Rekabet Yasaklarının Kapsamı**, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007 ( 633-681).

GÜREL, Murat; **TTK Tasarısında Şirketler Topluluğunda Hakimiyetin Hukuka Aykırı Kullanılmasından Doğan Sorumluluk**, Ankara,2009, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.

GÜVEN, Pelin; **Türk Rekabet Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Birleşme ve Devralmaların Denetlenmesi**, Ankara, 2002.

HANDSCHIN, Lukas; **Der Konzern im Geltenden Schweizerischen Privatrecht, (Kitap İncelemesi)**, Veliye YANLI, İÜHFM, C. 55, S.4, 1997 (380-384) .

HALL, R. Duane; **The International Joint Venture**, Praeger Publishers, New York, 1984.

HARRIGAN, Kathryn. Rudie; **Managing For Joint Venture Success**, Toronto, 1988.



HELVACI, Mehmet /ÜLGEN, Hüseyin/ TEOMAN, Ömer/ KENDİGELEN, Abuzer/  
KAYA, Arslan/ NOMER, E. Füsün ; **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2006.

İBRAGYMOV, Seyt Abla; **Türk Ve Ukrayna Hukuklarında Joint Venture Sözleşmesinde Tarafları Hak ve Borçları**, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009.

İMREGÜN, Oğuz; **Amerikan Ortaklıklar Hukukunun Ana Hatları**, İstanbul, 1968.

İNAL, Emrehan; **Sonuca Katılnalı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımli İnşaat Sözleşmesi**, İstanbul, 2011.

İSLAMOV, Nazim; **Joint Venture**, Ankara Üniversitesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2003.

KAPLAN, İbrahim; **İnşaat Sektöründe Müşterek İş Ortaklığı Joint Venture**, Ankara, 1994.

KARAYALÇIN, Yaşar; **Ticaret Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku, Giriş-Şahıs Şirketleri**, Ankara, 1965.

KENDİGELEN, Abuzer; **Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, 2001.

KEKEVİ; H. Gökşin; **ABD, AT ve Türk Rekabet Hukuku' nda Kartel Anlaşmalarının Denetimi**, Yayınlanmamış, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2002.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip; **Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, İstanbul, 2008.

KOGUT, Bruce/ SINGH Harbir; **The Effect Of National Culture On The Choice Of Entry Mode**, Journal of International Business Studies, No:19, 1988.

KIM, Boue/KRISTINE, Kjær; **Creating Value Through Strategic Partnerships Between Businesses And NGOs**, Master Thesis, Copenhagen Business School, 2010.

KILIÇ, Harun; **Rekabet Hukukunda Birleşme ve Devralmalardaki Gelişmeler Çerçevesinde Ortak Girişimlerin (Joint Ventures) Değerlendirilmesi**, Rekabet Hukukunda Birleşmeler ve Devralmalar Sempozyumu, Rekabet Kurulu Yayınları No: 0268, Ankara, 2011 (121-134).

KURŞAT, Zekeriya; **Yeni Borçlar Kanunumuzda Adi Ortaklık Hükümlerinin Değerlendirilmesi**, ÜHFM C. 70, S. 1, 2012 (301 – 318).

LEE, Joe Nam; **The Impact Of Knowledge Sharing, Organizational Capability and Partnership Quality On IS Outsourcing Success**, Information and Management, 2001.

LORENZEN, Thomas. A. ; **Strategic Corporate- NOG Partnerships ( A Study Of Value Creation And Success Criteria**, MSc Finance And Strategic Management, Copenhagen Business School, Ağustos, 2012.

MARŞAP, G. Beyhan; **Türk Holding İşletmelerinde Muhasebe Sorunları**, Ankara, 1989, Yayımlanmamış Yüksek lisans Tezi.

MICHELER, Eva/ PRENTICE, D. Dan; **Joint Ventures In English and German Law**, Oxford, 2000.

MOROĞLU; Erdoğan; **Oy Sözleşmeleri**, 4. Bası, İstanbul, 2007.

NIELSEN; Michelle; **Cartels In The EU From a Legal And Economic Perspective**, Aarhus School of Business, Master Thesis, 2011.

OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Nami; **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, İstanbul, 2007.

ÖZSUNAY, Ergun; **Türk Kartel Hukuku' nda Teşebbüsler Arası Anlaşmalar ve Teşebbüs Birliklerinin Kararları**, Rekabet Kurumu Yayınları, Şubat 2000 (41-69) ( Teşebbüsler Arası Anlaşmalar)

ÖZSUNAY, Ergun; **Kartel Hukuku**, İstanbul, 1985.

ÖZTÜRK, Pınar; **Ortak Girişim (joint venture) ve Uygulanacak Hukuk**, İstanbul,2001.

POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin; **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku**, 10. Bası, İstanbul, 2005.

PULAŞLI, Hasan; **TTK Tasarısına Göre Şirketler Topluluğu' nun Temel Nitelikleri ve Hakim Şirketin Güven Sorumluluğu**, GÜHFD, C.11, S. 1-2, 2007 (259-277)

PULAŞLI, Hasan; **Şirketler Hukuku, Temel Esaslar**; Adana, 2006. (Şirketler Hukuku)

**Rekabet Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Rekabet Kurumu Yayınları, 2009.

SANLI, Kerem Cem; **Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği**, Rekabet Kurumu Yayınları, No: 49, Ankara, 2000.

SHENKAR, Oded/ ZEIRA, Yoram; **Human Resources Management in International Joint Ventures**, Direction For Research, Academy of Management Review, vol: 12, 1987. (545-557).

SHEN, L. Y./ WU, W. C/ CATHERINE, S. K. ;**Risk Assesments For Construction Joint Ventures In China**, Journal Of Construction Engineering And Management, January, February, 2001. (76-81).

TANDOĞAN, Haluk; **Eser Sözleşmesinde Müteahhidin İşi Yardımcı Kişilere, Alt Müteahhitlere Yaptırması, Başkasına Devretmesi, Müteahhitler Konsorsiyumu ( Joint Venture)**, BATİDER, C. 13, S. 3-4, Aralık, 1986, Prof. Dr. Hikmet Belbez Hatırasına Armağan, s. 57 vd.

TEKİL, Fahiman; **Adi, Kollektif Ve Komandit Şirketler Hukuku**, İstanbul, 1996.

TEKİNALP, Gülören/TEKİNALP, Ünal; **Joint Venture**, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın' a 65. Yaş Armağanı, Ankara, 1989 ( 143- 176).

TEKİNALP, Ünal /ÇAMOĞLU, Ersin; **Türk Ticaret Kanunu ve Ticari Mevzuat**, İstanbul, 2012.

TEKİNALP, Ünal; **Tip Sorunu Açısından Holding Kavramı ve İşletme Konusu Üzerine Düşünceler**, İktisat ve Maliye Dergisi, C.20, S. 12, 1974. ( 449-450).

TENKER, Nejat; **Türkiye' de Holdingler ve Vergi Muhasebesi Açısından İncelenmesi**, Ankara, 1979.

TOPÇUOĞLU, Metin; **Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri**, AÜHFD, C. 50, S. 4, 2001. ( 129- 171) .

ULAŞ, Dilber; **Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejisi Olarak Ortak Girişimler ve Türkiye Uygulamaları**, Ankara, 2003.

WALLACE, Robert; **Strategic Partnerships: An Entrepreneur's Guide to Joint Ventures and Alliances**, 2004.

YAVUZ; Cevdet; **Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler**, İstanbul, 2012.

YILDIRIM, Ali Haydar; **Adi Ortaklıkta Denetleme Hakkı**, (TBK 631), DEÜHFD, C. 13, S. 2, 2001 ( 195-236).

YILMAZ, Lerzan; **4875 Sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu' nun Getirdiği Yenilikler**, İTÜSBD, C. 2, S.10, 2006 (s.173-190).

YONGALIK, Aynur; **Adi Şirkette Sermaye Payı**, Ankara 1991.