

Dr. M. HALİL ÇONKAR
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Ticaret Hukuku Anabilim Dalı

ANONİM ORTAKLIKTA AYNI SERMAYE

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	VII
İÇİNDEKİLER	XI
KISALTIMA CETVELİ.....	XXV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ESAS SERMAYE SİSTEMİ VE AYNİ SERMAYE

I. ESAS SERMAYE SİSTEMİ	5
A. Esas Sermaye Sistemini Doğuran Sebepler-Sistemin Temel Amacı	5
B. Sistemin Ortaya Konması.....	10
C. Sistemin Destek Elemanı: Asgari Sermaye Zorunluluğu.....	11
D. Asgari Sermaye ile Desteklenmiş Esas Sermaye Sisteminin Fonksiyonları	13
1. Teminat Fonksiyonu	13
a. Genel Olarak	13
b. Esas Sermayenin Alacaklıları Koruyucu Etkisine İlişkin Yanlış Anlamalar:	14
c. Kum Torbası Etkisi.....	16
d. Sermayenin İadesini Önleyici Etki.....	17
2. Tehlike Çanı Fonksiyonu.....	18

3. İşletme Sermayesi Fonksiyonu	20
4. Kredi Yeterliliği Sağlama Fonksiyonu	21
5. Kurucuları İtidalli Davranmaya Teşvik Etmesi.....	22
6. Ciddiyet Eşiği Oluşturması.....	23
7. İşlem Masraflarının Önlenmesi.....	23
II. AYNİ SERMAYE ÖZELİNDE ESAS SERMAYE SİSTEMİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	24
A. Esas Sermaye Sistemi ve Ayni Sermaye Meselesi ile İlgisi	24
B. Sermayenin Tedarikine Yönelik Hükümlerin Etkinliğinin Değerlendirilmesi.....	25
C. Esere Hâkim Olan Yaklaşımın Ortaya Konması	28

İKİNCİ BÖLÜM

AYNİ SERMAYE KAVRAMI VE AYNİ SERMAYE YETERLİLİĞİNE İLİŞKİN GENEL İLKELER

I. AYNİ SERMAYE KAVRAMI VE İÇERİĞİ	33
II. eTK DÖNEMİNDE TÜRK HUKUKUNDAKİ DURUM.....	39
III. AYNİ SERMAYE YETERLİLİĞİNE İLİŞKİN TEMEL İLKELER	40
A. TK'nın Ticaret Şirketlerine İlişkin Genel Hükümleri	40
B. Anonim Ortaklığa İlişkin Özel Hükümler.....	42
1. Genel Olarak.....	42
2. Bir Malvarlığı Değeri Teşkil Etme:.....	45
a. Hükümün Lafzı Bakımından:.....	48
b. Hükümün Gözettiği Amaç Bakımından:.....	51
3. Nakden Değerlenebilme:	55
a. Nakden Değerlendirilebilme- Bilançolaştırılabilme/ Aktifleştirilebilme İlişkisi	57
b. Nakden Değerlendirilebilmenin Ölçüsü.....	72
4. Devrolunabilirlik	74

a. Ortaklığa Devredilebilme.....	75
b. Yeniden Devredilebilirlik/Haczedilebilirlik.....	77
5. Üzerinde Sınırlı Ayni Hak, Haciz veya Tedbir	
Bulunmamak:	86
a. Sınırlı Ayni Haklar:	90
b. Haciz:	99
c. Tedbir:	103

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÇEŞİTLİ KIYMETLERİN AYNİ SERMAYE YETERLİLİĞİ KRİTERLERİ BAKIMINDAN İNCELENMESİ

I. EŞYA ÜZERİNDE MÜLKİYET HAKKI.....	109
II. SINIRLI AYNİ HAKLAR.....	112
A. İrtifak Hakları.....	113
B. Rehin Hakkı.....	117
1. Taşınır Rehni	117
2. Taşınmaz Rehni	118
III. SINAİ HAKLAR.....	122
A. Pay Sahibinin Sahip Olduğu Bir Sınai Hakkı Ortaklığa Devretmesi	122
B. Pay Sahibinin Sahip Olduğu Bir Sınai Hak Üzerinde Ortaklık Lehine Kullanım Hakkı/Lisans Tesis Etmesi.....	125
C. Pay Sahibinin Bir Sınai Hak Üzerinde Sahip Olduğu Lisans Hakkını Ortaklığa Devretmesi	134
IV. ESER SAHİPLİĞİNDEN DOĞAN HAKLAR.....	135
A. Genel Olarak.....	135
B. Mali Hakların Devri	136
C. Mali Haklar Üzerinde Ruhsat Tanınması	138
D. Bağlantılı Haklar.....	142

V.	ORTAKLIK PAYLARI.....	146
	A. Genel Olarak.....	146
	B. Sermaye Şirketlerine Ait Paylar.....	148
	C. İlmühaberler.....	152
VI.	ALACAK HAKLARI	156
	A. Genel Olarak.....	156
	B. Vadesi Gelmemiş Alacakların Ayni Sermaye Yeterliliğinin Engellenmesi	157
	C. Para Alacağının Ayni Sermaye Niteliğinde Olması	164
	D. Sermaye Taahhüdüne Konu Olan Alacağın Borçlusunu Bakımından Değerlendirilmesi.....	166
	1. Alacağın Borçlusunun Üçüncü Kişi Olması.....	166
	2. Alacağın Borçlusunun Ortaklık Olması.....	167
	a. Genel Olarak.....	167
	b. Sermaye Taahhüdünün Türü: Ayni Sermaye mi Nakdi Sermaye mi?.....	170
	(1) Doktrinde ve Mevzuattaki Durum.....	170
	(2) Olması Gereken Hukuk Bakımından Görüşümüz:	173
	3. Alacağın Borçlusunun Bizzat Pay Sahibi Olması	182
	E. Sermaye Konusu Alacağın İçerdiği Edim Yükümü Bakımından Değerlendirilmesi.....	189
VII.	NİSPİ NİTELİKTEKİ KULLANMA HAKLARI.....	195
	A. Hukuki Niteliği ve Konunun Ayrı Bir Başlık Altında Ele Alınmasını Gerektiren Sebepler.....	195
	B. Ayni Sermaye Yeterliliği Şartları Bakımından Genel Değerlendirme.....	197
	C. Kullandırma Borçlusunun Üçüncü Kişi Olması.....	198
	D. Kullandırma Borçlusunun Aynı Zamanda Pay Sahibi Olması	200
	1. Pay Sahibinden Kaynaklanan Riskler.....	203
	a. Kullanım Hakkının Belirsiz Süreli Olması	203

b. Kullanım Hakkını Ortaklığa Getiren Pay Sahibinin Payını Devretmesi	206
c. Pay Sahibinin Kullanım Hakkını Tek Taraflı Beyanı ile Sona Erdirmesi (Fesih)	209
2. Dışarıdan Kaynaklanan Riskler:.....	213
a. Pay Sahibinin Kullanım Konusu Eşyayı Devrettiği Yeni Malik:	213
(1) Eşya Hukuku Bakımından:	214
(2) Ortaklıklar Hukuku Bakımından:	224
b. Pay Sahibinin Şahsi Alacaklıları:	225
c. Pay Sahibinin Mirasçıları	228
VIII. KNOW-HOW	229
IX. TİCARİ İŞLETME.....	234
X. KİŞİSEL EMEK VE HİZMET EDİMLERİ	240
A. eTK Döneminde İleri Sürülen Gerekçelerin Değerlendirilmesi	243
B. Karşılaştırmalı Hukuktaki Durum	249
C. Kanaatimiz	253
D. Pozitif Hukuktaki Durum	260
XI. TİCARİ İTİBAR.....	264
XII. GOOD-WILL.....	269
XIII. MÜŞTERİ ÇEVRESİ	274
XIV. TİCARET UNVANI	282
XV. KIYMETLİ EVRAK.....	284
A. Alacak Senetleri/Para Senetleri.....	285
B. Emtiyayı Temsil Eden Senetler.....	292
C. Ortaklığa Katılma Hakkı Veren Kıymetli Evrak ve Özellikle İntifa Senetleri.....	299
XVI. MENKUL KIYMETLER.....	303

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜ

I.	AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜNÜN HUKUKİ NİTELİĞİ..	311
II.	DEĞERLEME	316
	A. Genel Olarak.....	316
	B. Değer Kavramı ve Anonim Ortaklık Sermayesi Bakımından Değer	318
	C. Değerleme Prosedürünün Başlatılması.....	320
	1. Değerleme Prosedürünü Başlatacak Mercii.....	320
	2. Değerleme Prosedürünün Başlatılması Talebinde Bulunabilecek Kimseler	323
	D. Değerleme Raporunun İçeriği.....	325
	E. Rapora İtiraz ve Raporun Kesinleşmesi	329
	1. Genel Olarak.....	329
	2. Onaya Tabi Olan Hallerin Tespiti.....	329
	3. İtirazda Bulunabilecek Kimseler.....	331
	4. İtirazın Süresi.....	333
	5. Mahkemenin “Onay”ı ve Etkisi.....	338
	F. Bilirkişinin Belirlediği Değerin Bağlayıcılığı Sorunu ve Özellikle Düşük Değerleme	339
	G. Esas Sözleşmede veya Bilirkişi Raporunda Aşırı Değerleme	352
	H. Değerleme Zorunluluğunun İstisnaları Konusunda AB Hukukundaki Gelişmeler ve TK Üzerindeki Etkileri.....	355
III.	AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜNÜN ESAS SÖZLEŞMEYE KAYDI	359
	A. Ticaret Şirketlerine İlişkin Genel Hüküm: TK m. 128/1 ve 3.....	359
	B. Anonim Ortaklıklara İlişkin Özel Düzenleme: TK m. 339/2-e	364
	1. TK m. 339/2-e ile TK m. 128/1 Arasındaki İlişki	364

2. Ayni Sermaye Taahhüdü Halinde Esas Sözleşmeye Yazılması Gereken Bilgiler.....	366
a. Genel Olarak	366
b. Ayni Sermaye Anlaşmasının Konusu.....	370
c. Ayni Sermayeye Biçilen Değer.....	373
d. Ayınlara Karşılık Verilecek Payların Miktarı.....	375
3. Esas Sözleşmede Yer Alması Gereken Kayıtların Eksik Olmasının Sonuçları:	376
a. Hükme Aykırılığın Tescil Engeli Teşkil Etmesi	377
b. Kaydın Eksikliğinin Esas Sözleşmenin ve Ortaklığın Geçerliliğine Etkisi.....	378
c. Kaydın Eksikliğinin İştirak Taahhüdü ve Ayni Sermaye Sözleşmesi Üzerindeki Etkisi.....	378
(1) Karşılaştırmalı Hukuktaki Durum	378
(2) Türk Hukuku Bakımından Değerlendirme.....	381
i. İştirak Taahhütlerinin Geçerliliği.....	381
ii. Ayni Sermaye Anlaşmasının Geçerliliği	383
(a) TK m. 339/2-e'ye Aykırılığın Kamuyu Aydınlatma İlkesi Bakımından Doğuracağı Sonuçların Değerlendirilmesi.....	383
(b) TK m. 339/2-e'ye Aykırılığın Sermayenin Tedariki/Teşkili İlkesi Bakımından Doğuracağı Sonuçların Değerlendirilmesi.....	387
(c) TK m. 339/2-e'ye Aykırılığın Doğuracağı Sonucun Hükümsüzlük Teorisi Bakımından İncelenmesi.....	388
(d) Ortaklığın Menfaati Bakımından	391
iii. Aykırılığın Sonradan Giderilmesi.....	392
IV. ORTAKLIĞIN AYNİ DEĞERLER ÜZERİNDE SERBESTÇE TASARRUF EDEBİLMESİNİ SAĞLAMAYA YÖNELİK TAMAMLAYICI İŞLEMLER: ŞERH, KAYIT VE TEVDİ	393

A. Normatif Köken	393
B. Öngörülen Tedbirler	397
1. Tarihsel Gelişim.....	397
2. Taşınmazlar Bakımından Şerh Yükümlülüğü	398
a. Şerh Talebinde Bulunabilecekler	398
(1) TK m. 128/2'deki Eksiklik	398
(2) Tescile İlişkin Genel Düzenlemeler Çerçevesinde Başvurulabilecek İmkânlar	399
b. Şerhin Gerekli Olduğu Haller.....	404
3. Taşınırlar Bakımından Tevdi.....	405
4. Kendi Özel Sicilleri Bulunan Haklar ve Değerler İçin Özel Sicile Kayıt.....	410
C. Tamamlayıcı Tedbirlerin Hukuki Etkileri.....	415
1. Ortaklığın Sonraki Tasarruflar Karşısında Korunması..	415
a. Genel Olarak.....	415
b. Taşınmazlar Bakımından.....	417
(1) Şerh mi Beyan mı?	417
(2) Şerhin Türü.....	423
c. Kendi Özel Sicilleri Bulunan Fikri Mülkiyet Hakları ve Diğer Değerler Bakımından.....	425
d. Taşınırlar Bakımından	427
e. TK m. 128/2'deki Tedbirler Karşısında TK m. 128/8'in Durumu.....	430
2. Tedbirlerin Alınmamasının Şirketin Tesciline Engel Olması	431
3. Alınacak Tedbirlerin Aynı Sermaye Taahhüdünün Geçerliliği Şartı Olması.....	432
V. KURUCULAR BEYANI.....	435
A. Genel Olarak.....	435
B. Karşılaştırmalı Hukukta Durum	436
C. Hükmün Amacı.....	439

D. Ayni Sermaye Taahhüdü Özelinde Kurucular Beyanının İçeriği.....	440
1. Taahhüt Edilen Ayn İçin Verilecek Karşılığın Uygunluğu.....	440
2. Taahhüt Edilen Aynın Şirket İçin Gerekli ve Yararlı Olması	444
E. Kurucular Beyanının Eksik veya Hatalı Olması	444

BEŞİNCİ BÖLÜM

AYNI SERMAYE BORCUNUN İFASI

I. GİRİŞ	447
II. AYNİ SERMAYE BORCUNUN MUACCELİYET VE İFA ZAMANI KONUSUNDA TK'DAKİ SİSTEME GENEL BAKIŞ	449
III. AYNİ SERMAYE BORCU BAKIMINDAN İFA KAVRAMI..	458
IV. TAŞINMAZLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET VEYA DİĞER AYNİ HAKLAR.....	460
A. TK'nın Konuyu Düzenleyiş Biçimi ve Doktrinde Ortaya Çıkan Yaklaşımlar	460
B. TK m. 128/5 Hükmünün Yorumlanması	463
1. Tescilsiz İktisap Görüşünün Hukuk Teorisi Bakımından Ortaya Koyduğu Açmazlar.....	463
2. Genel Olarak Tescilsiz İktisap Halleri Karşısında Ayni Sermaye Taahhüdünün Durumu	466
a. Lafız Bakımından	466
b. Tescilsiz İktisap Hallerinin Genel Karakteri Bakımından.....	468
3. Sermayenin Teşekkülü/Tedariki İlkesi Bakımından.....	469
4. Tescilsiz İktisabın İstisnai Niteliği	471
C. Tasarrufi Muamelelere İlişkin Öngörülen Özel Usul (TK m. 128/6)	472

1. Tapu Sicilinde Tescil Talebinde Bulunmaya Yetkili Kimseler	472
2. Tapu Siciline Yapılacak Bildirimin Zamanı	474
3. Tapu Sicilindeki Kaydın Ortaklık Lehine Tadili	475
a. Genel Olarak	475
b. SAİT m. 6/1, c. 1 ile Getirilen Düzenleme:	475
c. SAİT m. 6/1, c. 2 ile İhdas Edilen “Şerh”:	479
V. TAŞINIRLAR ÜZERİNDEKİ MÜLKİYET HAKKI.....	481
A. Mülkiyetin İktisabı Anına İlişkin eTK Dönemindeki Tartışma.....	481
B. TK m. 128/4 Bakımından Değerlendirme	482
C. Mülkiyetin Geçiş Anı ile Sermaye Borcunun İfa Anının Birbirinden Ayrılması.....	485
D. Şirketin Tescili ile Birlikte Zilyedliğin ve Mülkiyetin İktisap Edilmesinin Pratik Sonuçları.....	489
VI. SINAİ HAKLAR.....	492
A. Devir Halinde	492
1. Genel Olarak Sınai Haklar Bakımından	492
2. Ortak Marka ve Garanti Markası Bakımından.....	497
B. Lisans Halinde.....	498
VII. ÖZEL SİCİLLERİ BULUNAN DİĞER KIYMETLER.....	499
A. Genel Olarak	499
B. Motorlu Kara Taşıtları	500
C. Gemiler.....	501
D. Türk Sivil Hava Araçları	502
E. Maden Ruhsatı ve Buluculuk Hakkı	504
VIII. ALACAK HAKLARI	505
A. TK'nın Düzenleme Tarzına Genel Bir Bakış.....	505
B. Sermaye Olarak Taahhüt Edilen Alacak Haklarının İntikali-Teorik Yapı.....	505
C. TK m. 130 ile Sağlanan Koruma Sistemi ve Hukuki Niteliği.....	508

1. TK m. 130'daki Düzenlemenin Hukuki Niteliği/ Garanti Sorumluluğu Görüşünün Reddi.....	508
2. Pay Sahibinin Devam Eden Sermaye Borcunun Niteliği-Ayni Sermaye Borcunun Nakdi Sermaye Borcuna Dönüşmesi	513
3. Bir Aylık Sürenin Anlamı, Niteliği ve Fonksiyonları	516
a. Bir Aylık Sürenin Başlangıç Anı.....	516
b. Bir Aylık Sürenin Mutlak Niteliği:.....	517
c. Bir Aylık Sürenin Fonksiyonları.....	518
4. "Her Ne Sebep Olursa Olsun Tahsil Edilememe" Şartı	521
a. Genel Olarak	521
b. eTK Döneminde Doktrinde Ortaya Konan Görüşler	521
c. Görüşümüz.....	524
(1) Ortaklıktan Kaynaklanan Sebeplerle Tahsilin Gerçekleşmemesi	526
(2) Diğer Haller.....	531
5. TK m. 130 Çerçevesinde Pay Sahibinin Sorumluluğunun Kapsamı	533
a. Alacağı Esas Sözleşmede Belirtilen Değeri.....	533
b. Temerrüt Faizi	535
c. Gecikme Tazminatı.....	536
d. Cezai Şart.....	537
e. Iskat.....	538
6. Sermaye Borcunun Alacağı Temlik Eden Pay Sahibi Tarafından Ödenmesi Halinde Alacak Hakkının Akıbeti.....	538
IX. TİCARİ İŞLETME.....	539
A. Ticari İşletmenin Devrine İlişkin Sözleşmenin Niteliği ve Devrin Tesciline Tanınan Fonksiyon	539
B. Ticari İşletmenin Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi Halinin Arzettiği Özellikler.....	542

ALTINCI BÖLÜM
AYNI SERMAYE BORCUNUN İFA
EDİLMEMESİ-KÖTÜ İFA

I.	AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜNÜN DOĞMATİK YAPISI	547
II.	İRRADE SAKATLIĞI HALLERİ	550
	A. Şirketin Tüzel Kişilik Kazanmasından Önce	551
	B. Şirketin Tüzel Kişilik Kazanmasından Sonra.....	552
	1. İştirak Taahhüdü Bakımından	552
	2. Ayni Sermaye Sözleşmesi Bakımından	556
III.	İMKÂNSIZLIK.....	561
	A. Genel Olarak.....	561
	B. Doktrindeki Görüşler ve Benimsediğimiz Görüş.....	562
	C. Başlangıçtaki Objektif İmkânsızlık.....	564
	D. İfa İmkânsızlığı	567
	1. İmkânsızlıktan Pay Sahibinin Sorumlu Olmaması.....	567
	2. İmkânsızlıktan Pay Sahibinin Sorumlu Olması.....	569
	3. İmkânsızlıktan Bizzat Ortaklığın Sorumlu Olması	569
IV.	TEMERRÜT.....	574
	A. Ayni Sermaye Borcunda Temerrüdün Mümkün Olup Olmadığı.....	574
	B. Ayni Sermaye Borcunda Muacceliyet ve Temerrüt Anı	576
	C. Ayni Sermaye Borcunda Temerrüdün Sonuçları ve Özellikle Iskat.....	578
V.	AYIPLI İFA.....	584
	A. Genel Olarak.....	584
	B. Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi	585
	C. Ortaklığın Sahip Olduğu İmkânlar-Sorumluluk Sistemi.....	591
	1. Şirketin Tescilinden Önce	591
	2. Şirketin Tescilinden Sonra	596
VI.	ZAPTA KARŞI TEKEFFÜL.....	601

YEDİNCİ BÖLÜM
AYNI SERMAYEYE İLİŞKİN HÜKÜMLERİN
UYGULAMA ALANI

I.	GİRİŞ	603
II.	ESAS SERMAYE ARTIRIMI	604
III.	YENİDEN YAPILANDIRMA HALLERİ	607
	A. Birleşme, Bölünme, Tür Değişirme	607
	B. İşletmenin Ticaret Şirketiyle Birleşmesi veya Ticaret Şirketine Dönüşmesi (TK m. 194)	609
	1. Genel Olarak	609
	2. Hükümün Yerindelik Bakımından Değerlendirilmesi	610
	3. Ticari İşletmenin Bir Ticaret Şirketine Pay Karşılığında Getirilmesi Halinde Uygulanması Gereken Rejimin Tespiti	616
IV.	SERMAYE KALEMİ OLARAK AYNI DEĞERLERİN GETİRİLEMEYECEĞİ ANONİM ORTAKLIKLAR	622
	SONUÇ	625
	KAYNAKÇA	633