

T. C.
İstanbul Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

**Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taşınmazların
Konulması**

Furkan PABUÇCU

2501040331

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Ömer TEOMAN

İstanbul 2007

ÖZ SAYFASI

Sermaye kavramı ortaklıklar hukukunda esaslı bir unsur teşkil etmektedir. Anonim ortaklıkta malvarlığının korunması ve sınırlı sorumluluk ilkelerinin geçerli olması, bu ortaklığa konulacak sermaye çeşitleri bakımından önem arz eder. Biz bu çalışmamızda anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmazların konulmasını inceledik. Özellikle taşınmaz malların ve bunlar üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı hakların anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağını, Medeni Kanun’da belirtilen çeşitlere ayırarak, her birini ayrı ayrı incelemeyi uygun bulduk. Bu araştırmayı yaparken Türk Mevzuatından, doktrindeki çeşitli görüşlerden ve Yargıtay kararlarından yararlandık. Tüm bu yararlandığımız kaynaklardan tespit ettiğimiz hususlar hakkında kendi kanaatimizi belirttik.

Son olarak Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’ndaki konumuzla ilgili maddeleri ve bunların gerekçelerini araştırarak, yürürlükte olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun hangi maddelerinde değişiklikler yapıldığını ve farklı olarak hangi maddelerin eklendiğini tespit ettik.

ABSTRACT

The concept of capital is an important factor in Partnerships law. The validity of the principles of protection of the capital in a joint stock company and the limited liability is important regarding the varieties of capital to be invested in this partnership. In this study, we examined investing immovable properties as capital in a joint stock company. We deemed it suitable to examine separately, by grouping to the types that are stated in Civil Code; whether the immovable property ownership and the existing or future real rights could be invested in a joint stock company as a capital. While realizing this study, we benefited Turkish Legislation, various opinions in the doctrine and the decisions of the Supreme Court. We stated our own opinions regarding the facts that we obtained from all these sources which we benefited.

Finally, we examined the articles of Turkish Code of Commerce Draft concerning our subject and the reasons thereof, and we determined on which articles of Turkish Code of Commerce no 6762 that is in force, modifications were realized and which different articles were added.

ÖNSÖZ

Anonim ortaklıkta ortaklar, kendi malvarlıklarından sahip olduğu iktisadi değerlerden belli bir kısmını ortaklığa iştirak payı olarak koymayı taahhüt ederler. Pay sahibi ortağın anonim ortaklığa karşı en önemli ve asli borcu taahhüt ettiğı sermaye koyma borcunu ifa etmektir. Çünkü anonim ortaklıkta ortakların kişisel sorumlulukları yoktur. Ortaklar taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlı sorumludurlar. Bu nedenle ortakların taahhüt ettikleri paylardan oluşan ortaklık sermayesi, ortaklık alacaklılarının tek güvencesini oluşturmaktadır.

Anonim ortaklığa aynı sermaye olarak taşınmazların konulması uygulamada sık sık karşılaşılan bir konudur. Doktrinde de bu konu çok tartışılmıştır. Yargıtay'ın dahi bu konuda birbirinden çelişik kararları vardır. Taşınmaz mal veya bunlar üzerinde mevcut veya tesis edilecek aynı hakların anonim ortaklığa taahhüdü, taahhüdün hüküm ve sonuçları, ifası, ortaklığa intikali vb. gibi bir çok sorunu bu çalışmamızda topladık.

Yüksek lisans tezi olarak hazırladığım bu çalışmada, tez danışmanlığımı yapan, değerli görüş ve önerileri ile katkıda bulunan Prof. Dr. Ömer TEOMAN'a şükranlarımı sunarım.

İÇİNDEKİLER

ÖZ SAYFASI.....	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR LİSTESİ.....	ix
GİRİŞ.....	1

I. BÖLÜM

SERMAYE KAVRAMI VE ANONİM ORTAKLIKTA ESAS SERMAYE

A.Sermaye Kavramı.....	4
B.Anonim Ortaklıkta Esas Sermaye.....	4
1.Genel Olarak.....	4
2.Esas Sermayenin Temel Özellikleri.....	6
a. Belirli ve Sabit Bir Rakam Olması.....	6
b. Nakitle İfade Edilmesi.....	6
c. İtibari Değerli Paylara Bölünmüş Olması.....	7
d. Tamamının Taahhüt Edilmiş Olması.....	9

II. BÖLÜM

ANONİM ORTAKLIKTA AYNİ SERMAYE

A.Genel Olarak.....	10
B.Ayni Sermayenin Ortak Özellikleri.....	11
1. Maddi Edim Niteliğinde Olması.....	11
2. Devredilebilir Nitelikte Olması.....	13
a. Kanundan Kaynaklanan Devir Engelleri.....	13
b. Sözleşmeden Kaynaklanan Devir Engelleri.....	14
3. Para İle Ölçülebilir Nitelikte Olması.....	14
C.Ayni Sermayenin Nakdi Sermayeden Farkları.....	15
1.Sermayeye Değer Bıçme Bakımından Farkı.....	15
2.Sermayenin Taahhüdü ve İfası Bakımından Farkı.....	16

3.Sermayelerin Devri Bakımından Farkı.....	17
D.Ayni Sermaye Olabilecek Değerler.....	18
1.Taşınır Mallar.....	18
2.Taşınmaz Mallar.....	21
3.Haklar.....	22
4.Şahsi emek ve ticari itibar anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilir mi?..	23

III. BÖLÜM

AYNI SERMAYE OLARAK TAŞINMAZLAR

A. Genel Olarak.....	26
B. Taşınmaz Mal Mülkiyetinin Ayni Sermaye Olması.....	27
1.Arazi.....	29
2.Bağımsız ve Sürekli Haklar.....	30
a.Bir irtifak hakkı bulunmalıdır.....	31
b.İrtifak hakkı bağımsız nitelikte olmalıdır.....	31
c.İrtifak hakkı sürekli nitelikte olmalıdır.....	32
d.Hak sahibinin talebi.....	32
3.Kat Mülkiyetine Konu Olan Bağımsız Bölümler.....	33
C.Taşınmaz Mal Üzerindeki Sınırlı Ayni Hakların Ayni Sermaye Olması.....	34
1.İrtifak Hakları.....	34
a.Genel Olarak.....	34
b.Eşyaya Bağlı İrtifaklar.....	34
c.Kişisel İrtifaklar.....	36
(1)Kişiye Bağlı İrtifaklar.....	36
i.İntifa Hakkı.....	37
ii.Oturma hakkı.....	39
(2).El Değiştirebilen Kişisel İrtifaklar.....	41
i.Üst Hakkı.....	41
ii.Kaynak Hakkı.....	44

iii.Diğer Düzensiz Kişisel İrtifaklar.....	45
2.Taşınmaz Yükü.....	48
3.Taşınmaz Rehni.....	51

IV. BÖLÜM

TAŞINMAZ MAL VEYA ÜZERİNDEKİ AYNİ BİR HAKKIN SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜ

A. Genel Olarak.....	53
B. Taahhüdün Özellikleri.....	54
1.Anonim Ortaklık Esas Sözleşmesinde Öngörölmüş Olması.....	54
2.Ortaklık Tüzel Kişiliğine Karşı Yükümlölük Oluşturması.....	56
3.Şarta Bağlı Olması.....	57
C. Taahhüdün Şekli.....	58
D. Taahhüdün Hüküm ve Sonuçları.....	60
1.Genel Olarak.....	60
2.İyi niyetli Üçüncü Kişinin Korunması.....	65
3.Taahhüt Edilen Sermayenin Rehin veya Haciz ile Yüklü Olması Hali.....	66
E. Borçlar Kanunu'ndaki Taşınmaz Satış Vaadinden Farkı.....	66

V. BÖLÜM

TAAHHÜT EDİLEN TAŞINMAZ MAL VEYA ÜZERİNDEKİ AYNİ BİR HAKKIN ORTAKLIĞA İFASI

A.Genel Olarak.....	69
B.Taşınmaz Mal Mülkiyeti veya Üzerindeki Mevcut veya Tesis Edilecek Ayni Bir Hakkın Ortaklığa İntikali.....	70
C.Zamanaşımı.....	73
D.Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakka Değer Biçilmesinde Hile.....	74
1.Sorumluluğun Şartları.....	74

2.Sorumluluğun Niteliği.....	76
3.Davanın Tarafları.....	76
E.TTK.m. 404'deki Ayni Sermaye Paylarının Devir Yasağı.....	77
F.Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakkın Sermaye Olarak Konulmasında İhtiyati Tedbir İstemi.....	79
G.Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakkın Taahhüdünün İfası İmkansızlığı.....	80
H.Taahhüt Edilen Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakkın Ortaklığa İfa Edilmemesinin Sonuçları.....	82
I. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi.....	83
SONUÇ.....	88
KAYNAKÇA.....	96
EKLER.....	106

KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tez
A.Ü.H.F.Y.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
b.	: bend
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK.	: Borçlar Kanunu
bkz	: bakınız
Bs.	: Bası
B.T.H.A.E.	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C.	: Cilt
dpn	: Dipnot
DYYK.	: Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu
E.	: Esas
f.	: fıkra
H.D.	: Hukuk Dairesi
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İİK.	: İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KHK.	: Kanun Hükmünde Kararname
KMK.	: Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: madde
MK.	: Medeni Kanun
N.	: Kenar Numarası
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SPK.	: Sermaye Piyasası Kanunu

TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzerleri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yargıtay
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
YTL.	: Yeni Türk Lirası
y.y.	: Yayımcı yok

GİRİŞ

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen ortaklıklar sermaye ve kişi ortaklıkları şeklinde iki ayrı tipte kurulmaktadır. Kişi ortaklıkları şeklinde kurulabilecek ortaklıklar, kollektif ve komandit ortaklıklar, sermaye ortaklığı şeklinde kurulabilecek ortaklıklar ise, limited, anonim ve paylı komandit ortaklıklardır. Gerek sermaye gerekse kişi ortaklıklarına sermaye olarak konulabilecek ekonomik değere sahip malvarlığı unsurları, Türk Ticaret Kanunu'nun 139. maddesinde sayılmaktadır. Buna göre, TTK.'da aksine hüküm bulunmayan hallerde ticaret ortaklıklarına para, alacak, kıymetli evrak, menkul şeyler, patentler, taşınmazlar ve bunların faydalanma ve kullanma hakları, şahsi emek, ticari itibar ve telif hakları gibi ekonomik değere sahip nakdi veya ayni haklar sermaye olarak taahhüt edilebilir.

Ekonomik değere sahip malvarlığı unsurlarının pay sahibi olmak isteyen kimseler tarafından sermaye olarak ticaret ortaklıklarına konulması, pay sahiplerine bir taraftan haklar tanırken, diğer yandan da bazı yükümlülükleri beraberinde getirmektedir. Özellikle, sermaye ortaklığı türlerinden anonim ortaklıklarda, pay sahibi ortağın en önemli yükümlülüğü taahhütte bulunduğu sermaye koyma borcunu yerine getirmektir.

Anonim ortaklıklarda pay sahibi olmak isteyen kimseler tarafından ortaklığa getirilmek istenen sermaye, nakdi olabileceği gibi ayni de olabilir. Tez konumuz anonim ortaklıklara ayni sermaye olarak taşınmazların konulması olduğu için, çalışmamızda ayni sermaye ve özellikle taşınmaz mal mülkiyetinin veya taşınmaz üzerindeki mevcut veya tesis edilecek sınırlı ayni hakların, anonim ortaklığa sermaye olarak konulması hususunu ilgilendiren konular ele alınarak incelenmiştir.

Birinci bölümde çalışmamızın anlaşılabilir olması amacıyla bazı kavramlar tanımlanmaya çalışılmıştır. Öncelikle sermaye kavramı ve anonim ortaklıkta esas sermaye kavramları tanımlanmış, sonrasında ise anonim ortaklıkta esas sermayenin temel özellikleri açıklanmıştır.

Anonim ortaklıkta ayni sermaye başlıklı ikinci bölümde, öncelikle ayni sermayenin ortak özelliklerine değinilmiş, sonrasında ise ayni sermaye ile nakdi sermaye arasındaki farklar açıklanmıştır. Ayrıca ticaret ortaklıklarında nelerin ayni sermaye olabileceği belirtilerek, anonim ortaklığa konulabilecek ayni sermaye değerleri tespit edilmiştir.

Üçüncü bölümde çalışmamızın ana konusu taşınmazlar ele alınarak, taşınmaz mal mülkiyeti ve taşınmaz mal üzerindeki sınırlı ayni hak çeşitleri incelenmiştir. Bu kısımda Medeni Kanunun kabul ettiği taşınmazlar ve bunlar üzerindeki sınırlı ayni hakların anlamı ve özellikleri üzerinde ayrı ayrı durularak, her birinin anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağı gerekçeli olarak tespit edilmeye çalışılmıştır.

Dördüncü bölümde taşınmaz veya bunlar üzerindeki ayni bir hakkın sermaye olarak anonim ortaklığa taahhüdü aşaması incelenmiştir. Bu bölümde taahhüdün özellikleri, şekli ve hüküm ve sonuçları üzerinde durulmuştur.

Taahhüt edilen taşınmaz mal veya üzerindeki ayni bir hakkın ortaklığa komulmasını ele aldığımız beşinci bölümde, taahhüt edilen bu değerlerin ortaklığa intikali safhası öncelikle incelenmiştir. Sonrasında ise, genel olarak sermaye koyma borcunda zamanaşımı, taşınmaza veya üzerindeki ayni hakka değer biçilmesinde hile, ayni sermayenin devir yasağı, ihtiyati tedbir istemi, ifanın imkansızlığı ve ifa edilmemenin sonuçları açıklanmaya çalışılmıştır.

Bu çalışmamızı hazırlarken doktrindeki tartışmalı konulara ve Yargıtay kararlarına öncelikle yer verilmiştir. Ayrıca tezimizi sonuçlandırmadan evvel Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile getirilen yenilikler de çalışma konumuzun sınırları ölçüsünde incelenmiş ve bu Tasarı ile doktrindeki tartışmalı konulara açıklık getirilip getirilmediğine de değinilmiştir.

Son olarak tespit ettiğimiz hususları maddeler halinde özetlediğimiz sonuç kısmı yer almaktadır.

I. BÖLÜM

SERMAYE KAVRAMI VE ANONİM ORTAKLIKTA ESAS SERMAYE

A. *Sermaye Kavramı*

Sermaye kavramı, birçok alanda ve farklı anlamlarda kullanılmaktadır¹. Ancak bizi ilgilendiren hukuki anlamda sermayedir. Yani ticaret ve borçlar hukuku ortaklıklarında söz konusu olan ve bu ortaklıkların müşterek amaçlarını gerçekleştirebilmeleri için ortaklarca, ortaklığa getirilmesi taahhüt edilen yahut getirilen nakit veya nakitten başka iktisadi değerlerdir². Zira bu ortaklıklarda amaç ekonomik yarar elde etmektir. Bu amacın gerçekleşebilmesi için de ortakların şahsi olarak sahip olduğu iktisadi değerlerden belli bir kısmını ortaklığa iştirak payı olarak koymaları gerekir³.

B. *Anonim Ortaklıkta Esas Sermaye*

1. Genel Olarak

Anonim ortaklık, ortaklıktan alacaklı olanlara karşı yalnız malvarlığı ile sorumlu bulunan bir sermaye şirkettir (TTK. m.269/I). Bu hüküm anonim ortaklığın temel özelliğidir ve bu özelliği dolayısıyla, ortaklarca ana sözleşmeye uygun olarak

¹ Sermayenin çeşitli tanımlamaları için bkz. Sait Kemal MİMAROĞLU, **Ticaret Hukuku: İşletme Hukuku, Ticaret Ortaklıkları Hukuku**, C.II, Ankara, B.T.H.A.E., 1972, s.115-118; muhasebe ve ekonomi alanlarında sermaye kavramı için bkz. Celal GÖLE, **Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfade Temerrüt**, Ankara, B.T.H.A.E., 1976, s.7-8.

² GÖLE, **a.g.e.**, s.7-8; Reha POROY/ Ünal TEKİNALP/ Ersin ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku**, 10.bs., İstanbul, Arıkan, 2005, N:51; Tuğrul ANSAY, **Anonim Şirketler Hukuku**, 6. bs., Ankara, B.T.H.A.E., 1982, s.32; MİMAROĞLU, **a.g.e.**, s.117-118; Mehmet BAHTİYAR, **Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı**, İstanbul, Beta, 1996, s.7; Fatih ARICI, **Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü**, İstanbul, Beta, 2003, s.3.

getirilen sermaye, ortaklık alacaklılarının tek güvencesini oluşturur. Çünkü sermaye ortaklıklarında ortakların sorumluluklarının sınırlı olması nedeniyle, şahsi servetlerinin ve itibarlarının ortaklığa bir yararı yoktur. Ortaklık itibarının ve gücünün temel kaynağı esas itibarıyla sermayesi ve yönetimidir. Yani üçüncü şahıslar nezdinde ortaklık bir itibar sağlamış ise, bunu sermayesine ve yönetimine borçludur.

Türk Ticaret Kanunu'nun anonim ortaklıkla ilgili birçok hükmünde⁴ esas sermayeden bahsedilmesine rağmen bu kavramın tanımı hiçbir maddede yapılmamıştır. Ancak esas sermayenin işlevleri göz önüne alınarak doktrinde bu kavram tanımlanmaya çalışılmıştır. Buna göre esas sermaye daha henüz anonim ortaklık ticaret siciline tescil edilmeden, pay sahipleri tarafından para ile gösterilen belli bir miktarın ortaklığa katılma payı olarak taahhüt edilmesidir⁵. Anonim ortaklıklarda sermaye belirli olduğundan kanun koyucu diğer ortaklıklardan özellikle kişi ortaklıklarından ayırt edilebilmesi için anonim ortaklıkta “Esas Sermaye” tabirini kullanmıştır⁶.

³ Hasan PULAŞLI, **Şirketler Hukuku: Temel Esaslar**, 5.bs., Adana, Karahan, 2007, s.25; Kemal Şükrü ONSUN, **Ticaret Şirketleri**, Ankara, y.y., 1949, s.28.

⁴ TTK. m.272, 278-281, 285, 306, 311, 324, 341, 391-398, 400, 413, 422, 436, 456, 463.

⁵ Halil ARSLANLI, **Anonim Şirketler I: Umumi Hükümler**, 3. bs., İstanbul, y.y., 1960, s.17; Ernst HİRŞ, **Ticaret Hukuku Dersleri**, 3. bs., İstanbul, 1948, s.265; Erdoğan MOROĞLU, **Anonim Ortaklıklarda Esas Sermaye Artırımı**, 2. bs., İstanbul, Vedat, 2003, s.1; ANSAY, **Anonim**, s.32; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:41; Mehmet BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.7; GÖLE, **a.g.e.**, s.8; Ahmet TÜRK, **Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları**, Ankara, Nobel, 1999, s.21; PULAŞLI, **a.g.e.**, s.190; Nejat TÜZÜN, **Anonim Şirketler**, Ankara, Balkanoğlu, 1962, s.26. Esas sermayenin ortaklığa fiilen getirilen veya ödenen kısmına “Ödenmiş Sermaye”, ortaklığın belirli bir hesap dönemi sonundaki kar ve zararlarının mahsubu neticesinde geriye kalan net varlığa ise “Öz Sermaye” denir.

⁶ Abuzer KENDİGELEN, **“Genel Hükümler ve Anonim Ortaklığın Kuruluşu”**, **Ticaret Hukuku Kürsüsünde Onbeş Yıl Makalelerim**, Makale:11, İstanbul, Beta, 2001, s.287 yazar anonim ortaklığın tanımında SPK ile hukukumuzda giren kayıtlı sermaye sisteminin de göz önünde bulundurulmasının zorunluluğu üzerinde durarak, Türk Ticaret Kanunu'nda sabit sermayeyi ifade eden “esas” kelimesinin madde metinlerinden çıkartılması gerektiğini ve “esas sermaye” yerine sadece “sermaye” kelimesinin kullanılmasının yeterli olacağını belirtmiştir.; ANSAY, **Anonim**, s.32; BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.7-8, TTK.m. 272, 278-281, 285, 306, 311, 324, 341, 391-398, 400, 413, 422, 436, 456, 463; Sevinç AKBULAK/ Yavuz AKBULAK, **Türkiye’de Sermaye Piyasası**

2. Esas Sermayenin Temel Özellikleri

a. Belirli ve Sabit Bir Rakam Olması:

Esas sermayenin en önemli özelliklerinden birisi ortaklık kurulmadan evvel, ortaklar tarafından belirlenmiş olan ve ortaklık ana sözleşmesinde zorunlu olarak yer alması gereken sabit bir rakam olmasıdır. Ancak bu ifadeden esas sermayenin ileride değişmesinin mümkün olmayacağı anlamı çıkarılmamalıdır. Ortaklık ana sözleşmesi değiştirildiği takdirde esas sermaye de değiştirilebilir, ancak ana sözleşme değiştirilmez ise esas sermaye ne artırılabilir ne de azaltılabilir⁷.

Anonim ortaklıkta sabit bir esas sermayenin bulunması, ortaklık alacaklılarına karşı bir teminat teşkil eder. Anonim ortaklıkta, ortakların şirket alacaklılarına karşı sorumluluğu ana sözleşmede gösterilen sermaye ile sınırlı bulunduğundan, kanun koyucu ortaklık malvarlığını şirket alacaklılarının tek güvencesi sayarak koruyucu hükümler sevk etmiştir⁸. Sabit sermaye aynı zamanda kâr ve zarar durumunun belirlenmesine ve pay sahiplerinin ortaklık malvarlığı katılımları üzerinde tespitine yarar⁹.

b. Nakitle İfade Edilmesi:

Araçları ve Halka Açık Anonim Şirketler, İstanbul, Beta, 2004, s.35 yazar kişi ortaklıklarının sermayesine ise “Basit Sermaye” adı verileceğini belirtmiştir.

⁷ BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.8.

⁸ Bu tedbirlerden bazıları aynı sermayeye bilirkişiler aracılığıyla değer biçilmesi (TTK. m.289/II), itibari değerden aşağı bedelle pay çıkarılmaması (TTK.m.286), bilançoda gözüken kazançtan ve bunun için ayrılmış yedek akçelerden kar dağıtılabilmesi (TTK.m.469 vd.), malvarlığının korunması ve azalma meydana geldiğinde buna ilişkin özel önlemlerin bulunması (TTK.m.324), ortaklığın kendi paylarını iktisap etme yasağı (TTK.m.329) gibi düzenlemelerdir. MOROĞLU, **Sermaye Artırımı**, s.1-3; BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.8, 11-12; TÜZÜN, **a.g.e.**, s27; Orhan Nuri ÇEVİK, **Anonim Şirketler**, 3. bs., Ankara, Seçkin, 1988, s.71.

⁹ HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.266; TÜZÜN, **a.g.e.**, s27.

Anonim ortaklıkta esas sermaye Türk parası ile nakit olarak ifade edilen bir özelliğe sahiptir¹⁰. Buna göre ortaklığa nakdi sermaye taahhüdü halinde bunun Türk parası ile ifade edilmesi, nakitten başka bir hak veya aynı sermaye taahhüdü halinde ise, bunlara değer biçilerek takdir edilen değerlerinin Türk parası ile gösterilmesi gerekir¹¹. Bu durum aynı sermaye bakımından önem arz eder ve kanunda bununla ilgili özel hükümler mevcuttur¹². Örneğin bir taşınmaz anonim ortaklığa sermaye olarak konulacak ise bunun takdir edilen değeri Türk parası olarak esas sözleşmede belirtilir.

Anonim ortaklıkta sermaye miktarı Türk parası cinsinden belirli bir değer ile esas sözleşmede gösterilmeli ve bu değer 50.000,00-YTL'den aşağı olmamalıdır¹³. Özel kanunlarla kurulan anonim ortaklıklar için farklı asgari sermayeler belirtilmiştir¹⁴.

c. İtibari Değerli Paylara Bölünmüş Olması:

Anonim ortaklıklarda esas sermaye itibari değerli paylara bölünmüş olup, ortaklık esas sözleşmesinde payların sayısı ve itibari değerlerinin gösterilmesi

¹⁰ ANSAY, **Anonim**, s.32-33; Oğuz İMREGÜN, **Anonim Ortaklıklar**, 4. bs., İstanbul, Yasa Yayıncılık, 1989, s.26; BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.8-9; GÖLE, **a.g.e.**, s.8; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.6-7.

¹¹ İMREGÜN, **Anonim**, s.25-26; ANSAY, **Anonim**, s.32-33; ARSLANLI, **a.g.e.**, s.17.

¹² TTK.m. 279/IV, 281, 285, 289/II, 293, 307, 309 vd.

¹³ 19.01.2002 tarihli ve 24645 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2001/3500 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 272. maddesinde anonim şirketler için 5 Milyar Türk Lirası olarak öngörülen asgari esas sermaye miktarı 50 Milyar Türk Lirasına yükseltilmiştir.

¹⁴ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 7/f hükmüne göre Türkiye'de kurulacak bir bankanın nakden ve her türlü muvazaadan arı olarak ödenmiş sermayesinin en az otuzmilyon Yeni Türk Lirası olacağı; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu madde 3/I'e göre sigorta ve reasürans şirketlerinin anonim ortaklık şeklinde kurulmaları ve ödenmiş sermayelerinin on milyon üçyüz bin Yeni Türk Lirasından az olmamasını düzenlemiştir (10.05.2003 tarih ve 25104 sayılı Resmi Gazete); 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 10. maddesinde kiralayan şirketlerin yalnızca anonim ortaklık şeklinde kurulabileceğini, bunu takiben 11. maddesinde de kiralayan şirketlerin ödenmiş sermayelerinin bir milyar Türk Lirasından az olamayacağını ve yabancı kiralayan şirketlerin Türkiye'de şube açmaları halinde ise ödenmiş sermayelerinin asgari iki milyon Amerika Birleşik Devletleri Doları karşılığı Türk Lirası olacağı belirtilmiştir.

gerekir. Bölünen bu değerler bir Yeni Kuruş'tan az olmamalıdır ve bir Yeni Kuruş ve katları olarak yükseltilebilir¹⁵.

Türk Ticaret Kanunu sistemimize göre payların itibari değerlerinin toplamı esas sermayeye eşit olmalıdır¹⁶. Her pay sermayenin belli bir oranını oluşturur ve birbirinden bağımsız olarak sahibine ortaklık statüsü sağlar¹⁷. Zira ortakların sahip oldukları haklar payların sayısına ve bunların esas sermayeye olan oranına göre belirlenir. Yani esas sermaye ortağın haklarını kullanmasında bir nevi ölçü işlevi görür¹⁸.

Anonim ortaklık esas sermayesinde payların itibari değerleri birbirine eşit olabileceği gibi farklı da olabilir. Doktrindeki baskın görüş payların itibari değerlerinin birbirinden farklı olabileceği yönündedir¹⁹.

¹⁵ 5274 sayılı Türk Ticaret Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile eskiden en az 500 TL. olan ve 100 TL. katları halinde artırılan payın itibari değeri, bir Yeni Kuruş'a yükseltilmiş ve bir Yeni Kuruş katları halinde artırılacaktır.

¹⁶ İMREGÜN, **Anonim**, 27; BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.10; TÜZÜN, **a.g.e.**, s.26; HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.267.

¹⁷ PULAŞLI, **a.g.e.**, s.190-191; ARSLANLI, **a.g.e.**, s.143-145,148; İMREGÜN, **Anonim**, s.28-29,273-275; ANSAY, **Anonim**, s.35-37,225-227; Ortaklık statüsüne sahip olmak demek, paya sahip olan kişinin, o pay sebebiyle hissedarlık haklarına da beraberinde sahip olması demektir. Buna göre anonim şirketlerde pay sahipliği, pay sahibine değil paya bağlıdır. Yani paya kim sahipse ortak da odur. Paylar sabittir, değişen sadece bu paylara sahip olan ortaklardır. Ortak paya sahip olduğu müddetçe, buna bağlı hakları kullanabilir ve yararlanabilir. Ortakların birden ziyade payı olabileceği gibi, bir payın birden ziyade sahibi de olabilir. Bir pay sahibinin birden ziyade payı varsa, bu paylar birbirinden bağımsız olarak sahibine hak ve borçlar bahşeder. Mesela denetleme hakkı, oy hakkı, yöneticiler aleyhine tazminat davası ve genel kurul kararları aleyhine iptal davası açmak gibi şahsi haklara, kara ve tasfiyeye iştirak gibi mali haklara sahip olurlar.

¹⁸ Türk Ticaret Kanunu ölçü işlevine önem vererek, ortakların taahhüt ettiği sermayenin ödenmiş olan kısmına göre kazanç ve tasfiye payının saptanacağını belirtmiştir (TTK.m.456); BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.12; HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.266.

¹⁹ ARSLANLI, **a.g.e.**, s.146; Hayri DOMANIÇ, "Nominal Değerleri Eşit Anonim Şirket Hisselerinde Rey İmtiyazı", **İktisat ve Maliye Dergisi**, C.XVII, Sayı:2, Mayıs 1970, s.69; Ömer TEOMAN, "Hisse Senedi İle İlgili Düzenleme Ne Getiriyor?", **Otuz Yıl Ticaret Hukuku: Tüm Makalelerim**, C.II, 1982-2001, İstanbul, Beta, 2001, s.508; Ömer TEOMAN, "Değişik İtibari Değerde Hisse Senetleri", **Yaşayan Ticaret Hukuku**, Cilt I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 5: 1992-1993, Ankara, B.T.H.A.E., 2000, s.121 vd.; Hikmet Sami TÜRK, "Anonim Ortaklık Pay Senetlerinde İtibari Değer Farkları", **Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70. Yaş Armağanı**, Ankara, A.Ü.H.F.Y., 1975, s.578-579; İMREGÜN, **Anonim**, s.273; ANSAY, **Anonim**, s.35; BAHTİYAR, **Kayıtlı Sermaye**, s.10; 29 Mayıs 1926 tarih ve 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda anonim ortaklık paylarının ve onları belgeleyen senetlerin birbirine eşit olması öngörülmemiştir. Aksi görüş için bkz. Tahir ÇAĞA, "Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Oy Hakkı Veren Hisse Senetleri", **İktisat ve Maliye Dergisi**, C.XVII, Sayı:1, Nisan 1970, s.34; Bugün görüşlerini değiştirmekle birlikte o dönemde Oğuz İMREGÜN ile Orhan Nuri ÇEVİK'de anonim ortaklık sermayesinin itibari kıymetleri birbirinden farklı paylara bölünmesi ve farklı değerlerde hisse

d. Tamamının Taahhüt Edilmiş Olması:

Anonim ortaklığın esas sermayesi ortaklarca kuruluş aşamasında muvazaadan ari olarak tamamen taahhüt edilmiş olmalıdır (TTK.m.285/I). Bilindiği üzere ortakların mesuliyeti taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile sınırlıdır. Ortakların sermaye borçlarını ödemeleri mukabilinde ortaklığa karşı olan sorumlulukları da ortadan kalkar.

Sermaye taahhütlerinin nakit veya nakit dışı bir değer olmasının bir önemi yoktur. Zira Türk Ticaret Kanunu'nda anonim ortaklıkta esas sermayenin tamamının nakit dışı sermaye ile taahhüt edilmesi açısından bir yasaklama mevcut değildir²⁰. Ancak bazı özel kanunlarda anonim ortaklıkların nakit dışı sermaye taahhütleri yasaklanmıştır²¹.

Şunu da belirtmek gerekir ki; anonim ortaklıkta esas sermayenin taahhüdü ile taahhüt edilen sermayenin ifa edilmesi safhaları birbirinden ayrılmaktadır. Esas sermayenin tamamının kuruluş aşamasında taahhüt edilmesi zorunlu iken, taahhüt edilen sermayenin bu aşamada ifa edilmesi zorunlu değildir²².

senedi çıkarılmasının mümkün olmayacağı kanısındaydılar. Ayrıca 28 Temmuz 1850 tarihli Kanunname-i Ticaret'in 25. maddesi anonim ortaklık sermayesinin eşit paylara bölüneceğini açık kanun hükmü ile belirtmişti.

²⁰ARSLANLI, **a.g.e.**, s.36-37; İMREGÜN, **Anonim**, s.43; ANSAY, **Anonim**, s.51.

²¹ Bkz. s.7 dñn.15.

²²Bir önceki dipnotta da belirttiğimiz üzere bazı özel kanunlarda anonim ortaklıklar açısından sermaye taahhüdünün ödenmiş olması zorunlu kılınmıştır. Ayrıca TTK.'nın 288. maddesi kaldırılmadan evvel taahhüt edilen sermayenin ¼ 'nin bankaya bloke edilmesi gerekiyordu. Ancak bu zorunluluk 559 sayılı KHK.'de yapılan değişiklik sonucu kaldırılmış ve 22373 sayılı RG. 13.08.1995 tarihinde yayımlanan Sanayi ve Ticaret Bakanlığının İç Ticaret Tebliği ile düzenlenerek nakdi sermayenin ¼'nin ödendiği veya ortaklığın kuruluşunun tescili tarihinden itibaren en geç üç ay içinde ödeneceğinin ve kalanının ise üç yılı aşmamak kaydıyla ne zaman ödeneceğine ilişkin ödeme planının ana sözleşmede belirtilmesi yeterli kabul edilmiştir. Bu tebliği yürürlükten kaldıran 25179 sayılı RG. 25.07.2003 tarihli Sanayi ve Ticaret Bakanlığının İç Ticaret Tebliğinde de hüküm aynen tekrarlanmıştır.

II. BÖLÜM

ANONİM ORTAKLIKTA AYNİ SERMAYE

A. Genel Olarak

Anonim ortaklığa sermaye olarak nakit yani para konulabileceği gibi para dışındaki mal ve hakların konulması da mümkündür. Türk Ticaret Kanunu'nda nakdi ve ayni sermaye kavramlarını tanımlayan bir madde bulunmamakla beraber, tüm iktisadi değerlerin sermaye olarak anonim ortaklığa konulabileceği kabul edilmiştir. Doktrindeki tarife göre para dışında kalan mal ve hakların ortaklığa sermaye olarak getirilmesi halinde ayni sermaye söz konusu olacaktır²³.

Ayni sermaye kavramına sadece taşınır ve taşınmaz mallar değil, maddi niteliğe haiz olmayan haklar da dahildir. Para dışında kalan, ekonomik değeri olan, devredilebilen ve bilançoda aktif olarak gösterilebilen tüm eşya ve haklar ayni sermaye kavramına dahil edilebilecektir²⁴. Ayni sermaye yerine nakit dışı sermaye kavramını kullananlar da vardır. Biz çalışmamızda ayni sermaye kavramını kullanacağız. Bundan anlaşılması gereken tez konumuz olan taşınmaz mallar ve üzerindeki ayni haklardır.

²³ ARSLANLI, a.g.e., s.34; İMREGÜN, Anonim, 26,93; Herdem BELEN, **Gayrimenkul Yatırım Ortaklıklarının Faaliyetlerinin Medeni Hukuk Açısından Değerlendirilmesi**, İstanbul, Beta, 2002, s.59-60; ÇEVİK, a.g.e., s.69,143; Gönen Eriş, **Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler**, C.I, 3. bs., Ankara, Seçkin, 2004, s.2447; HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.252-253; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.15; PULAŞLI, a.g.e., s.59-60; MİMAROĞLU, a.g.e., s.120-121 yazar ticaret ortaklıklarında sermayeyi 4 gruba ayırmıştır. Para, alacaklar ve kıymetli evrakı akçeli sermaye başlığı altında; mallar ve hakları ayni sermaye başlığı altında; kişisel emek ve ticari saygınlık ile ticari işletmeyi de ayrı birer başlık altında gruplandırmıştır.; GÖLE, a.g.e., s.27-28 yazar alacak ve kıymetli evrakı nakdi ve ayni sermaye kavramlarına dahil olmayan ayrı bir grup içinde değerlendirmektedir.; Hayri DOMANIÇ, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK. Şerhi**, C.II, İstanbul, Temel Yayınları, 1988, s.181-185; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.155 yazar alacağın ayni sermaye niteliğinde olduğunu savunmuştur.

²⁴ Mehmet BAHTİYAR, “4487 Sayılı Kanun ile Sermaye Piyasası Kanununda Yapılan Önemli Bir Değişiklik: Gayrimenkul Yatırım Ortaklıklarında Ayni Sermaye Olanakları”, Prof.Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.97-98; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.17.

Tezimizin daha anlaşılabilir olması açısından öncelikle aynı sermayenin ortak özellikleri, daha sonra aynı sermaye ile nakdi sermaye arasındaki farklılıklar ve sonrasında da aynı sermaye olabilecek değerleri inceleyeceğiz.

B. Aynı Sermayenin Ortak Özellikleri

Ticaret ortaklıklarına aynı sermaye olarak konulabilecek değerler TTK.m.139’da belirtilmiştir. Maddenin 8. bendinde “*iktisadi değeri olan sair haklar*” denilmesi ile bu maddede sayılan sermaye çeşitlerinin sınırlayıcı olmadığı vurgulanmıştır²⁵. Ayrıca TTK.m. 285/II’de yer alan “*sermaye olarak paradan başka iktisadi değer ... taahhüdü*” gibi çok geniş bir kavramın kullanılması, anonim ortaklığa konulabilecek aynı sermaye çeşitlerinin TTK.m.139’da belirtilenlerden ibaret olmadığını göstermektedir. Ancak anonim ortaklığa aynı sermaye olarak konulacak değerlerin hiçbir sınırlama ve kritere sahip olmadığını söylemek doğru olmaz. Bu nedenle aynı sermaye olabilecek değerlerin taşınması gerekli bazı özellikleri aşağıda inceleyeceğiz.

1. Maddi Edim Niteliğinde Olması

Borçlunun borcunun konusuna edim denir²⁶. Edim, verme, yapma veya yapmama tarzında borçlunun yerine getirmekle yükümlü olduğu davranıştır. Eğer edim, borçlunun bedeni veya fikri gücüyle yerine getirilecekse şahsi, malvarlığından yerine getirilecekse maddi edimdir²⁷.

Türk Ticaret Kanunu’nun 279/II maddesi anonim ortaklık esas sözleşmesinde bulunması gereken hususları düzenlemiştir. Aynı maddenin 4. bendinde “*Paradan*

²⁵ Y. 11. H.D. 23.01.1979 tarihli E.1979/173, K.1979/222 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları); Mehmet BAHTİYAR, **Ortaklıklar Hukuku**, 2.bs, İstanbul, Beta, 2006, s.33.

²⁶ Kemal OĞUZMAN/Turgut ÖZ, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 4.bs., İstanbul, Filiz, 2005, s.5; Safa REİSOĞLU, **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 19.bs., İstanbul, Beta, 2006, s.29; Ahmet KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 8.bs., Ankara, Turhan, 2007, s.3.

²⁷ OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.6; REİSOĞLU, **Borçlar Genel**, s.30.

başka sermaye olarak konan haklar ve mallar...” denmekle, anonim ortaklıkta aynı sermaye taahhüdüne konu olan değerlerin malvarlıksal bir değer olması gerektiği açıkça anlaşılmaktadır²⁸.

Anonim ortaklıkta aynı sermaye taahhüdünün konusu, malvarlıksal bir hakkın tamamen ortaklığa devredilmesi şeklinde olabileceği gibi, söz konusu olan bu hakkın içeriğini oluşturan yetkilerden bazılarının bağımsızlaştırılması ve bir hak olarak özgülmesi ile ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilmesi de mümkündür²⁹. Mesela, malvarlıksal bir hak üzerinde kurulan sınırlı aynı hakların taahhüt edilmesi halinde durum böyledir.

Şunu da belirtmek isteriz ki; malvarlıksal bir hakkın devri veya sınırlı aynı bir hakkın tesisi dışında, ortaklığa sermaye olarak söz konusu hakların faydalanma ve kullanma haklarının taahhüdü de mümkündür³⁰. Gerçekten TTK.’nın 139. maddesinde belirtilenler sınırlayıcı değil, açıklayıcı niteliktedir. Dolayısıyla sadece taşınır ve taşınmaz malların faydalanma ve kullanma hakları değil, diğer malvarlığı değerlerinin de faydalanma ve kullanımına ilişkin hakları sermaye olarak konulabilir.

Anonim ortaklıkta aynı sermaye taahhüdünün konusu bir şey verme veya yapma niteliğindeki müspet edimlerdir³¹. Müspet edim, borçlunun malvarlığından yerine getirilmesi zorunlu maddi bir edim olmalıdır³². Şunu da belirtmeliyiz ki, borçlunun bedeni ve fikri gücüyle yerine getirebileceği şahsi nitelikteki müspet edimler, aynı sermaye olarak anonim ortaklığa taahhüt edilemezler³³. Aynı zamanda borçlunun bir şey yapmama niteliğindeki menfî edimleri de anonim ortaklıkta aynı

²⁸ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.16.

²⁹ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.16 yazar malvarlıksal hak üzerinde kurulan sınırlı aynı hakların sermaye olarak taahhüdünü buna örnek olarak göstermektedir. Bu durumda sermaye taahhüdünün konusunun gene de bir malvarlığı değerine, taahhüdün ifasını ise bir malvarlıksal hakta tasarruf edilmesine ilişkin olacağını belirtmiştir.

³⁰ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.17-18.

³¹ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.18.

³² ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.18; OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.5-6; REİSOĞLU, **Borçlar Genel**, s.30, KILIÇOĞLU, **Borçlar Genel**, s.4.

³³ Şahsi emek ve ticari itibarın anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağı hususunda bkz. s.23-25.

sermaye taahhüdüne konu olamaz³⁴. Örneğin anonim ortaklıkta rekabet etmeme yükümünün sermaye olarak taahhüdü hukuken imkansızdır.

2. Devredilebilir Nitelikte Olması

Anonim ortaklık tüzel kişiliğine karşı aynı sermaye taahhüdünde bulunan ortak, bu taahhüdüne konu olan malvarlığı değerini ortaklık tüzel kişiliğine devretmekle yükümlü olur. O halde taahhüt edilen malvarlığı değeri devredilebilir nitelikte olmalıdır³⁵. Çünkü ortaklığa sermaye olarak getirilen malvarlığı değerleri, ortakların şahsi malvarlıklarından ayrı ve bağımsız bir sermaye olup, ortaklık tüzel kişiliğinin malvarlığını teşkil eder. Devredilemeyen nitelikteki sermaye taahhütleri, taahhütte bulunan ortak tarafından ifa edilemeyeceğinden ortaklık tüzel kişiliğinin malvarlığına dahil olamaz.

Taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı hakların anonim ortaklığa sermaye olarak konulmasının hukuki sonucu olarak şartları gerçekleştiğinde, bunların kanun gereği ortaklığa intikali gerekmektedir. O halde bu hukuki sonucun gerçekleşebilmesi için sermaye olarak konulacak taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı hakların devredilebilir olması zorunludur. Dolayısıyla taşınmaz veya taşınmaz üzerindeki aynı haklar için devir engeli bulunması bunların sermaye olarak taahhüdünü engelleyecektir.

a. Kanundan Kaynaklanan Devir Engelleri

Bir kanun hükmü ile taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı hakkın devri yasaklanmışsa, yasağa aykırı olarak yapılan devir işlemi geçersiz olacaktır. Bu nedenle kanundan kaynaklanan devir engelinin bulunması, devri mümkün olmayan

³⁴ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.18.

³⁵ ARSLANLI, **a.g.e.**, s.34 yazara göre aynı sermaye taahhüdüne konu sermaye değerinin devri kabil olması şarttır. Bu nedenle şahsi emek, ticari itibarın ve şahsa bağlı kullanma haklarının sermaye ortaklıklarına aynı sermaye olamayacağını belirtmiştir.; Bülent DAVRAN, “**Sermaye Şirketlerinde Aynı Apor Meseleleri**”, **II. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (10-18 Mayıs 1961), Bildiriler-Tartışmalar**, Birinci Kısım, Ankara, B.T.H.A.E., s.8.

taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı hakkın sermaye olarak taahhüdünü engeller. Örneğin taşınmaz üzerindeki kişiye bağlı olan intifa hakkının, hak sahibi tarafından bir başka şahsa devri mümkün değildir (MK:m.806/I). Çünkü intifa hakkı devredilemez ve mirasçıya geçmez. O halde kanundan kaynaklanan devir engeli nedeniyle intifa hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüdü mümkün olmayacaktır. Aynı durumu oturma hakkı için de söyleyebiliriz.

b. Sözleşmeden Kaynaklanan Devir Engelleri

Kanunen devre engel bir durum bulunmamasına rağmen, sözleşmeden kaynaklanan bir nedenle taşınmaz veya taşınmaz üzerindeki aynı hakkın devir edilemeyeceği taraflar arasında kararlaştırılmış olabilir. Örneğin üst hakkı, taraflarca aksi kararlaştırmış olmadıkça başkasına devredilebilir (MK.m. 826/II). Dolayısıyla taraflar arasında üst hakkının devrine ilişkin bir sözleşme yapılmamış olması, üst hakkının devrini mümkün kılacaktır. Kaynak hakkı da üst hakkı gibi aksi kararlaştırılmadıkça başkasına devredilebilir (MK.m.837/II). Ancak diğer düzensiz kişisel irtifaklar, üst hakkı ve kaynak hakkından farklı olarak, aksi kararlaştırılmış olmadıkça başkasına devredilemez ve mirasçılara geçmez (MK.m.838/II). O halde bir ortağın anonim ortaklığa atış eğitimi veya spor alanı gibi değerleri sermaye olarak taahhüt etmesi ancak diğer düzensiz kişisel irtifak haklarının taraflar arasında devredilmesinin kararlaştırılması ile mümkün olabilir.

3. Para İle Ölçülebilir Nitelikte Olması

Anonim ortaklıkta esas sermaye, nakit olarak ifade edilmesi zorunlu olan, belirli ve sabit bir rakamdır. Dolayısıyla nakitten başkaca bir mal veya hakkın aynı sermaye olarak ortaklığa taahhüt edilmesi halinde, bu aynı sermaye değerlerinin para ile karşılığının takdir edilmesi zorunludur. Para ile değerinin takdir edilmesi güçlük arz eden veya mümkün olmayan sermaye değerleri, malvarlığı niteliği taşısalar bile, anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilemezler³⁶.

³⁶ ARSLANLI, a.g.e., s.34; ARICI, *Alacak Hakkının Taahhüdü*, s.23.

Aynı sermayenin para ile karşılığının ifade edilmesi zorunludur. Çünkü ortaklık esas sözleşmesinde taahhüt edilen sermayeye karşılık olarak verilecek pay miktarının gösterilmesi gerekir (TTK.m.279/II b.4). Bu nedenle taahhüt edilen aynı sermaye değerleri için bilirkişiler tarafından değer takdir yapılır ve bu değere göre taahhütte bulunan ortağa hisse verilir.

C. Aynı Sermayenin Nakdi Sermayeden Farkları

Anonim ortaklıkta sermayenin aynı olması, kuruluş ve sermaye artırımı safhalarında sermayeye değer biçme, devir yasağı ve ödenme tarzı bakımından nakdi sermayeden farklılıklar arz eder³⁷.

1. Sermayeye Değer Biçme Bakımından Farkı:

Anonim ortaklığa kuruluş veya sermaye artırımı safhalarında sermaye olarak nakit konulması halinde konulan miktarın değeri esas sözleşmede belirtilir, bunun için değer tespitine gerek yoktur, zira paraya değer biçilmez. Ancak ortaklığa aynı sermaye konulması taahhüt edilmiş ise, anonim ortaklık anı kuruluşunda bu sermayeye mahkemece atanacak bilirkişiler tarafından değer takdir edilir (TTK.m.303). Tedrici kuruluşta aynı sermaye taahhüt edilmesi halinde ise kuruluş genel kurulunca veya mahkemece atanacak bilirkişi ile aynı sermayeye değer takdir edilir ve ayrıca bilirkişi raporu da kuruluş genel kurulunun onayına sunulur (TTK.m.295)³⁸.

³⁷ ÇEVİK, a.g.e., s.143.

³⁸ KENDİGELEN, a.g.m., s:308 yazar Sanayi ve Ticaret Bakanlığının 1995/1 sayılı (RG 13.08.1995, 22373) tebliğinde sermayeye değer biçme bakımından anı ve tedrici kuruluş ayırımı yapılmadığını ve TTK.m. 289/b.2, 293 ve 295 hükümlerinin gözardı edilerek, aynı sermayeye TTK.m.303 uyarınca mahkemece atanacak bilirkişiler aracılığıyla değer tespiti yapılacağını düzenlendiğini belirtmiştir.

Anonim ortaklık esas sermayesinin arttırılması safhasında aynı sermayeye değer biçme görevi yönetim kuruluna³⁹ bırakılmıştır⁴⁰.

2. Sermayenin Taahhüdü ve İfası Bakımından Farkı:

Anonim ortaklığın ani veya tedrici kuruluşunda, kurucu ortaklar tarafından taahhüt edilen nakdi sermayenin dörtte birinin ödenmesi zorunluluğu ve ödenmiş olan bu bedelin bir bankaya bloke edilmesi yükümlülüğü 559 sayılı KHK⁴¹ ile TTK. m.288'in yürürlükten kaldırılması ve TTK m.285/I de yapılan değişiklik ile sona erdirilmiştir⁴².

Böylece gerek kuruluş gerekse sermaye artırım işlemlerinde TTK. m. 285/I'e göre esas sermayenin tamamının muvazaadan ari olarak taahhüt edilmesi yeterli olacak, ayrıca nakit olarak taahhütte bulunulan bedelin bu aşamada ödenmesi gerekmeyecektir⁴³.

³⁹ Ancak yönetim kurulu üyelerinin sermayeye değer takdir etmesi sakıncalı olduğundan ve bu sorumluluğu üzerlerine almak istemediklerinden bu işlemi bizzat yapmamakta, uygulamada daha çok mahkemeye müracaatla bilirkişi tayini istedikleri görülmektedir.

⁴⁰ TTK. 299. maddesi yürürlükten kaldırılmadan evvel değer biçme görevinin mahkemece atanan bilirkişilerce yapılmış olsa bile, bir kez de kuruluşu veya sermaye artırımını onaylayan mahkemece denetlenmesi öngörülmüş idi. Gerçekten günümüz açısından değerlendirildiğinde mahkemelerin yoğunluğu göz önüne alınırsa tekrardan böyle bir denetimin güç olacağı açıktır. Ancak TTK.m.299 hükmü yürürlükten kaldırılarak bilirkişi ve özellikle yönetim kurulunun aynı sermayeye değer biçmesinin denetlenmesi ile ilgili hukuki boşluk doğmuştur (KENDİGELEN, **a.g.m.**, s:309).

⁴¹ 559 sayılı 24.06.1995 tarihli KHK.

⁴² Aynı şekilde 2003/3 sayılı tebliğin (RG 25.07.2003, 25179) 3. maddesinin sermaye ile ilgili bendinde, sermayenin muvazaadan ari şekilde tamamen taahhüt edildiği ve nakdi sermayenin ¼ ünün ödendiği veya şirketin kuruluşunun tescili tarihinden itibaren en geç 3 ay, geri kalan kısmın ise en geç 3 yıl içerisinde ödeneceği düzenlenmiştir (KENDİGELEN, **a.g.m.**, s:311).

⁴³ Özel kanun hükümleri ile taahhüt edilen sermayenin ödenmesini zorunlu kılan haller bundan müstesnadır., DOMANİÇ, **Anonim**, s.113; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.33; KENDİGELEN, **a.g.m.**, s:311-312 yazar ticaret kanununda bu değişikliğe gidilmesinin sebebini kuruluş aşamasında işlemlerin kolaylaştırılmasından ziyade, taahhüt edilen nakdi sermayenin dörtte birinin ödendiğini belgeleyen banka teminat mektuplarının gerçeği yansıtmadığını, bunların kuruluş ve sermaye artırım işlemlerinin gerçekleştirilebilmesi için sahte veya bankanın açtığı kredi kapsamında düzenlenmiş anlaşmalı belgeler olduğu görüşündedir. Yazar bununla birlikte bu değişikliğin yerinde olmadığını; zira denetim olanağı bulunmayan muvazaadan ari taahhüt yerine, payların şarta bağlı olmaksızın tamamen taahhüt edilmesi yönünde bir düzenleme yapılması, böylece ortaklık alacaklılarının kısmen dahi olsa belirli bir güvenceye kavuşturulması gerektiği görüşünü savunmaktadır.

Ayni sermayede ise kısmi ödeme söz konusu olmadığından taahhüt edilen sermayenin tamamının ödenmesi şarttır⁴⁴. Şirket kuruluşunda sermaye olarak taahhüt edilen ayni sermaye, şirketin kuruluşunun tescili tarihinden itibaren yerine getirilir⁴⁵. Buna göre tapu sicili, gemi sicili, trafik sicili, sınai mülkiyet sicili vb. gibi özel bir sicile kayıtlı olan mallar ve haklar ortaklığın kuruluşunun tescil tarihinden itibaren ilgili sicilde ortaklık adına tescil ettirilecektir.

3. Sermayelerin Devri Bakımından Farkı:

Anonim ortaklığa konulan nakdi sermaye karşılığı olan payların devri esas sözleşme ile yasaklanmamış ise, ortaklığın kuruluşunun tescil edildiği tarihten itibaren serbestçe devredilebilirken⁴⁶, ayni sermaye karşılığı paylar TTK.m.404'e göre ortaklığın tescilinden itibaren 2 yıl geçmedikçe devredilemez.

Ayni sermayenin devri hususunda doktrinde⁴⁷ tartışma söz konusu olmakla birlikte Yargıtay'ın kesin ve yerleşmiş içtihatlarına göre, hüküm kamu düzenine ilişkin yorumlanmış ve yasaya aykırı devirlerin mutlak butlanla batıl olacağı karara

⁴⁴ ARSLANLI, **a.g.e.**, s.36 yazar İsviçre Hukukunda esas sermayenin tamamının ayni sermayeden oluşabileceğini, hatta ayni sermayenin kısım kısım ifasının mümkün olabileceğine değindikten sonra, Türk Hukukunda ayni sermayenin tamamının taahhüdü gerektiğini ve ayni sermayenin tamamının ifasının şart olduğunu belirtmiştir.; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.97-100 yazar alacak hakkının ayni sermaye niteliğinde olduğunu savunmuş ve alacak hakkının sermaye olarak ortaklığa ifasında kısmi ödemenin söz konusu olabileceğini belirtmiştir.

⁴⁵ Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın İç Ticaret 2003/3 sayılı ve "Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana Sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliği'nin üçüncü maddesinde "Şirket kuruluşunda, sermaye olarak her türlü hak, menkul ve gayrimenkul malların taahhüt edilmesi halinde bu taahhüt şirketin kuruluşunun tescil tarihinden itibaren en geç üç ay içerisinde yerine getirilir. Sermaye olarak konulan mal ve haklar özel bir sicile (tapu sicili, gemi sicili, trafik sicili, sınai mülkiyet sicili gibi) kayıtlı ise, kuruluşun tescil tarihinden itibaren ilgili sicilde şirket adına tescil ettirilir" biçiminde bir düzenleme yer almaktaydı. Tebliğin bu hükmü 2004/2 Sayılı 2003/3 sayılı Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana Sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ" ile "Şirketin kuruluşunda, sermaye olarak her türlü hak, menkul ve gayrimenkul malların taahhüt edilmesi halinde bu taahhüt şirketin kuruluşunun tescil tarihinden itibaren yerine getirilir. Sermaye olarak konulan mal ve haklar özel bir sicile (tapu sicili, gemi sicili, trafik sicili, sınai mülkiyet sicili gibi) kayıtlı ise, kuruluşun tescil tarihinden itibaren ilgili sicilde şirket adına tescil ettirilir" biçiminde değiştirilmiştir.

⁴⁶ DOMANİÇ, **Anonim**, s.113.

⁴⁷ Doktrindeki görüşler için bkz. s.79-80 TTK.m.404'de öngörülen ayni sermaye paylarının devir yasağı.

bağlanmıştır. Buna göre tescilden itibaren 2 yıl geçmeden aynı sermaye devredilirse, zaman sınırlaması olmaksızın işlem hükümsüz olduğunun tespiti istenebilecektir⁴⁸.

D. Aynı Sermaye Olabilecek Değerler

1. Taşınır Mallar:

Medeni Kanunu'muzun Eşya Hukukuna dair IV. kitabının taşınır mülkiyeti başlıklı III. bölümünde yer alan 762. maddesine göre taşınır mülkiyetinin konusu taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir. Devam eden 763. maddesinde de taşınır mülkiyetinin nakli için zilyedliğin devri gerektiği belirtilmiştir. Buna göre taşınır bir malın anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilmesi halinde, bu taşınırın zilyedliği anonim ortaklığa devredilince, ortaklık tüzel kişiliği bu taşınırın mülkiyetini kazanmış olacaktır⁴⁹. Doktrindeki aksi fikir ise⁵⁰ anonim ortaklığa

⁴⁸ Y.11 H.D. 24.06.1986 E.2374 K.3800 (Eriş,a.g.e., s.2450); DOMANIÇ, **Anonim**, s.1103; İsmail DOĞANAY, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, C.I, İstanbul, Beta, 2004, s.1214; İMREGÜN, **Anonim**, s.368; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:774a; Oğuz İMREGÜN, “**Ltd. Şti. A.Ş.’ye dönüşmesinde Ltd. Şti. ki payın A.Ş.’de aynı sermaye olarak kabul edilip edilemeyeceği**”, **Bilirkişi Raporları 2001**, İstanbul, Filiz, 2004, s.284-285; HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.276; KENDİGELEN, **a.g.m**, s.310-311 yazar TTK.m.404 hükmünün kamu düzeni ile ilgisi olmadığını, aynı sermaye ile kurulan anonim ortaklıklarda, ortaklık ve ortaklık alacaklılarını korumak ve kuruluş hükümlerinin tamamlanması amacıyla öngörülmüş olacağını belirterek yasağa aykırı devir halinde taraflar arasında bu tür bir geçersizliğin anlamsız olduğu kanaatindedir. Ayrıca TTK.m.404 hükmünün ortaklık ve alacaklılarını koruma amacının gereksiz olduğu çünkü aynı sermayeye değer biçilmesi ve kuruluştan doğan sorumluluğa ilişkin emredici düzenleme, ortaklık ve alacaklılar açısından cezai sorumluluk dahil yeterli güvence oluşturduğu, böylece bu tür bir yasağın anonim ortaklığın gelişimine engel olacağı kanısındadır. Yazar son olarak TTK.m. 404’ te her ne kadar 2 yıllık bir süre öngörülmüş olsa bile, aynı sermayeye ilişkin konulan bu sürenin payların serbestçe devri ve payların eşitliği ilkelerine aykırı olduğunu belirtmektedir.

⁴⁹ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), **Ortaklıklar**, N:1028 taşınırlarda mülkiyetin nakli için zilyedliğin devri gerektiği belirtilmiştir. Çünkü TTK. 285/II maddesinde ortaklığın tescilden itibaren malik olacağına değinilmemiş, sadece anonim ortaklığa taşınır mal konulması taahhüdünün hangi anlama geleceği hakkında varsayımda bulunulmuştur. Bu varsayımdan taşınırlarda mülkiyetin teslimsiz kazanılması anlaşılmamalıdır. Yazara göre anonim ortaklığın tescil ile birlikte taşınır mallar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf edebileceğinin taahhüt eden tarafından kabul edilmesinin maddede belirtilen anlamı, tescilden evvel taahhüt konusu taşınırların tevdi edilmesi veya huzurda bulundurulmasıdır. Yazara göre bu kural, hem taahhüt sahipleri hem de kurucu veya esas sermaye artırımı halinde yönetimi kuruluna yükletilmiş bir zorunluluktur, ancak İsviçre’den farklı olarak taahhüdün geçerlilik şartı değildir. Buna göre tescil ile birlikte taahhüd konusu taşınır malın zilyedliğinin ayrıca nakline gerek olmaksızın, anonim ortaklık bu taşınırları hazır bulundukları yerden bizzat alarak mülkiyetini kazanacaktır.; Cenker DEĞİRMENCİ, **Anonim Ortaklıkta İskat**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Vedat, 2006, s.29 yazar taşınır mülkiyetinin ortaklığın kurulması ile kazanılması

sermaye olarak taahhüt edilen taşınırın mülkiyetinin, ortaklığın tescili ile birlikte zilyetliğin nakline gerek olmaksızın kendiliğinden ortaklığa intikal edeceği yönündedir.

Önemle belirtmek gerekir ki, Adliye encümeni Mazbatasında 285. maddeye ilişkin açıklamada “...sermaye koyma taahhüdünün muteber sayılabilmesi için sadece kanuni şekilde borçlanmak kafi olmayıp bilhassa menkul malların fiilen şirket emrinde bulundurulması lazım geldiği gibi bir mana çıkmaktadır...” denilmiş, devam eden 289. maddeye ilişkin açıklamada ise “Mukaveleye veya iştirak taahhütnamesine konulan borç doğuran hükümle menkuller üzerinde şirket için onların teslimini istemek hakkı doğmuş bulunduğu...” ifadesi ile taşınır mülkiyetinin ortaklıkça kazanılmasında zilyetliğin nakli gerektiği vurgulanmıştır⁵¹. Buna göre anonim ortaklığa sermaye olarak konulan taşınır, zilyetliğin nakli ile ortaklığa geçecektir. Taahhütte bulunan ortak da ancak zilyetliğin nakli ile taahhütte bulunduğu sermaye borcundan kurtulmuş olacaktır.

Borçlar Kanunu’nun satıma ilişkin ayıp, hasar ve tekellüfe ait hükümleri (BK.m.182-217) taşınır bir malın anonim ortaklığa sermaye olarak konulması halinde de uygulanır (BK.m.521/III, TTK.m.138). Böylelikle ortaklığa taahhüt edilen taşınır malların hasar ve yararı ortaklık esas sözleşmesinin veya iştirak

fikrinin uygulamada pratik bir önemi olmadığını, çünkü üçüncü kişilerin taşınırı iyiniyetle iktisap etmesini engellemediğini belirtmiştir. Halbuki zilyetliğin nakli ile kazanma kabul edildiği takdirde sermaye koyma borcunun da ne zaman ifa edildiği anlaşılabilecektir.

⁵⁰ DOMANİÇ, **Anonim**, s.196; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.37; ANSAY, **Anonim**, s.77 yazar ortağın taşınır mal olarak getirmeyi taahhüt ettiği malları, taahhüt ettikten sonra fakat ortaklığın tescilinden evvel iyiniyetli III.bir şahsa satması halinde, iyiniyetli III. kişilerin korunacağını belirtmiştir. Buna önlem olarak tescilden evvel malların III. kişilere devredilmemesi için malların zilyetliğinin kuruculara devri mümkündür veya kurucular ihtiyati tedbir talebinde bulunabilirler. ARSLANLI, **a.g.e.**, s.201-202; Oğuz İMREGÜN, “**Anonim Şirketin Ayni Sermaye Vaz’ında, taşınmazın mülkiyetinin iktisab anı, iktisabdan vazgeçip, yerine nakid sermaye vaz’ı yapıp-yapılamayacağı**”, **Bilirkişi Raporları 1997**, İstanbul, Filiz, 2002, s.83 yazar taşınır mal konulması taahhüdü halinde, sermaye artırımının tescili ile birlikte ortaklığın taşınır malların mülkiyetini kazanacağını belirtmiştir.

⁵¹ Adliye Encümeni Mazbatası, madde 285’e ilişkin açıklamalar için bkz. Halid Kemal Elbir, **Türk Ticaret Kanunu**, İstanbul, İsmail Akgün Müesseseleri, 1956, s.150.

taahhütnamesinin imzalanması ve ortaklığın tüzel kişiliğini kazanması ile ortaklığa geçer⁵².

Ortaklık esas sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe, ortaklığa devredilen malların mülkiyeti ile birlikte bu mallar üzerindeki haklar da ortaklığa geçer (TTK. m.143/II)⁵³. Ortaklık esas mukavelesinde kararlaştırılmış ise söz konusu malların sadece kullanma hakkı da devredilebilir. Örneğin patenti ortaklıkta kalıp, sadece kullanma hakkı yani lisansı devredilebilir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 21.05.1995 tarihli 4262 sayılı kanunla değiştirilmiş 20/d. maddesinde *“Tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri, aracın motorlu taşıtlar vergisi borcu bulunmadığına dair belgenin ibrazı halinde araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi esas alınarak noterlerce yapılır.”* denmektedir. Bir görüşe göre trafik siciline kayıtlı bir aracın ortaklığa sermaye olarak konulacak olması halinde, ortağın taahhüt işleminin ortaklık esas sözleşmesinde yer almasının yeterli olacağı, ayrıca ortaklığın yetkili organınca bu aracın trafik sicilinde devrinin ortaklık adına yaptırılmasına gerek olmadan, ortaklığın o aracın mülkiyetini kazanacağı yönündedir.⁵⁴ Bu görüşü savunanlar trafik sicilinin, tapu ya da gemi sicili gibi mülkiyeti belirten belgelerden olmadığını, sadece trafik düzenindeki aykırılıklarda sorumluluğu tespit eden belgelerden olduğunu gerekçe olarak göstermişlerdir. Bu hususta trafik sicilinde yapılacak tescilin kurucu değil, açıklayıcı olacağını ve trafik sicilindeki mülkiyetin bir üçüncü kişi üzerinde bulunmasını engelleyen bir yasa hükmü olmadığını belirtmişlerdir. Yargıtay da bazı kararlarında⁵⁵ trafik sicillerindeki kayıtların mülkiyeti gösteren kesin kayıtlar olmadığını, sicilde herhangi bir değişiklik yapılmadan mülkiyetin alıcıya geçebileceğini belirtmiştir. Biz trafik siciline kayıtlı araçların anonim ortaklığa sermaye olarak konulmasında, mülkiyetin ortaklık tarafından kazanılması için trafik

⁵² PULAŞLI, a.g.e., s.61; DOMANIÇ, Anonim, s.197; Fatih ARICI, “Anonim Ortaklıkta Nakit Dışı Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığının Hükümleri”, Prof. Dr. Özer SELİÇİ'ye Armağan, Ankara, Seçkin, 2006, s.105.

⁵³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, Ortaklıklar, N:128; PULAŞLI, a.g.e., s.63.

⁵⁴ PULAŞLI, a.g.e., s.61.

siciline ortaklık adına kayıt yapılması gerektiği kanısındayız. Gerçekten TTK.m.285/II hükmünde “*Sermaye olarak paradan başka iktisadi değer veya menkul mal konulması taahhüdü, şirketin hükmi şahsiyet kazandığı tarihten itibaren onlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf edebileceğinin... kabul edilmiş olması demektir*” denilerek, ortaklığın tüzel kişiliğini kazanmasıyla taahhüt edilen taşınırın mülkiyetini kazanamayacağı, sadece esas sözleşmede veya katılma taahhütnamesinde yer alan taahhüdün ne anlama geleceği gösterilmektedir. Buna göre anonim ortaklık tüzel kişiliğini kazanıp kurulmasıyla birlikte, taşınır mal taahhüdünde bulunan ortağın da söz konusu taşınırın mülkiyetini yani zilyetliğini ortaklığa devretmesi gerekir.

2. Taşınmaz Mallar:

Taşınmaz mallar Medeni Kanunun 704 – 761. maddeleri arasında ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu maddeler taşınmaz mal mülkiyetinin konusu, kazanılması, kaybı, içeriği ve kısıtlamaları ile ilgili hükümlerdir. Kanun koyucu taşınmazların önemi ve tabii mahiyeti gereği onlar üzerindeki mülkiyet hakkını taşınırlardan farklı bir şekilde düzenlemiştir. Medeni Kanun haricinde de taşınmaz mallarla ilgili özel kanunlarda birçok hüküm vardır.

Taşınmaz mal mülkiyeti ve bunlar üzerindeki aynı hak çeşitlerini ayrı ayrı inceleyerek, her birinin anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağını ileriki bölümde ayrıntılı bir şekilde ele alacağız.

⁵⁵ YHGK. 02.04.1986 tarihli 1984/13-659 E., 1986/324 K. sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları); Y.4. H.D. 06.07.1983 tarihli.6059 E., 6817 K. sayılı karar (BATIDER, 1983, Cilt XIII Sayı:1 s.143).

3. Haklar:

Haklar, sahibine sağladığı yetkiye ve konularına göre çeşitlere ayrılırlar. Para ile takdir olunabilen haklara malvarlığı hakları, para ile takdir olunamayan haklara da şahıs varlığı hakları denir⁵⁶.

Malvarlığı hakları öğretide kabul gören ayırıma göre dört kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar alacak hakları, ayni haklar, maddi değeri olan yenilik doğuran haklar ve fikri haklardır. Alacak hakkı, alacaklıya borçludan bir edimi yerine getirme yetkisi sağlar. Ticaret ortaklıklarına sermaye olarak alacak hakkının konulabileceği TTK.m.139'da belirtilmiştir⁵⁷. Ayni haklar, bir kimseye bir mal üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Mal üzerinde sağladığı yetkiye göre de iki gruba ayrılırlar. Hakkın bir mal üzerinde sağladığı yetki en geniş ise bu ayni hakka mülkiyet hakkı denir. Şayet hakkın mal üzerinde sağladığı yetki sınırlı ise, sınırlı ayni hak söz konusu olur. Sınırlı ayni haklarda irtifak hakkı, rehin hakkı ve taşınmaz yükü olarak üçe ayrılır⁵⁸. Yenilik doğuran haklar ise, kanundan veya sözleşmeden doğan, tek taraflı irade ile, hak sahibine yeni bir hukuksal sonuç meydana getirme yetkisi veren haklardır⁵⁹. Örneğin öncelikli alım hakkına sahip kimse, başkasına satılmış olan malı, yeni sahibinden alma hakkına sahiptir (MK.m.732). Kişilerin fikir ürünleri üzerindeki haklarına da fikri haklar denir. Buluşlar, markalar, patent, lisanslar bunlara örnek olarak gösterilebilir⁶⁰. Fikri hakların ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulabileceği kabul edilmiştir TTK.m.139/b.2,8).

Şahıs varlığı hakları, değeri para ile takdir olunamayan, başkasına devir ve temlik edilemeyen ve şahsın daha çok manevi dünyasına ilişkin olan haklarına

⁵⁶ Kemal OĞUZMAN/Nami BARLAS, **Medeni Hukuk: Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 13.bs., İstanbul, Arıkan, 2006, s.96; Necip BİLGE, **Hukuk Başlangıcı: Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, 21.bs., Ankara, Turhan, 2006, s.227-228.

⁵⁷ Alacak hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilmesi için bkz. ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.34 vd.

⁵⁸ Taşınmaz mal üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakları ve bu hakların anonim ortaklığa sermaye olarak konulmasını ileriki bölümde ayrıntılı şekilde açıklayacağız.

⁵⁹ OĞUZMAN/BARLAS, **Medeni Hukuk**, s.105; BİLGE, **Hukuk Başlangıcı**, s.229.

⁶⁰ OĞUZMAN/BARLAS, **Medeni Hukuk**, s.106.

denir⁶¹. Şahsın hayatı, şeref ve haysiyeti, hürriyeti şahıs varlığı haklarındandır. O halde iktisadi bir değeri ve devir imkanı bulunmayan bu hakların ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulması mümkün değildir.

Anonim ortaklığa maddi niteliğe haiz olmayan ancak iktisadi bir değeri olan haklar da sermaye olarak konulabilir. Bunlar TTK.m.139’da belirtilen patentler, markalar⁶², lisanslar, maden arama ve işletme ruhsatnameleri gibi fikri mülkiyet hakları ile alacak hakları, taşınır ve taşınmazların kullanma ve faydalanma hakları olabilir⁶³.

4. Şahsi emek ve ticari itibar anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilir mi?

Önceki açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere TTK.’nın ticaret ortaklıklarına ilişkin genel hükümleri arasında yer alan 139. maddesi, aksine bir hüküm olmadıkça, şahsi emek ve ticari itibarı ticaret ortaklıkları açısından bir sermaye çeşidi olarak saymıştır. Bununla birlikte Ticaret Sicili Tüzüğü’nün anonim ortaklıklarla ilgili 62. maddesinde “*Şirkete sermaye olarak ... şahsi emek konulması ...*” ve yine aynı madde de “*Ayni sermayeye (ve hususiyle sermaye olarak konulmuş şahsi emeğe) ...*” ibareleri ile şahsi emeğin anonim ortaklıklara sermaye olarak konulabileceği düzenlenmiştir.

Bu hükümlere rağmen doktrinde şahsi emek ve ticari itibarın anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağı görüşü çoğunluk olarak kabul edilmektedir. Buna gerekçe olarak değişik görüşler ileri sürülmüştür. Bir kısım yazarlar şahsi emek ve ticari itibarın bilançoda para ile kesin bir değerinin ifade edilemeyeceğini belirterek bunların anonim ortaklığa sermaye olarak

⁶¹ OĞUZMAN/BARLAS, **Medeni Hukuk**, s.107; BİLGE, **Hukuk Başlangıcı**, s.228.

⁶² Akar ÖCAL, **Markaların Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, İktisat ve Maliye Dergisi**, C:XVII, S:7, 1970, s. 309 yazar marka mülkiyetinin veya kullanma hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa konulabileceğini, ancak müşterek markalarla birlik markalarının devredilebilmeleri söz konusu olmadığından ortaklığa sermaye olarak konulamayacağını belirtmiştir.

konulamayacağı görüşündedirler⁶⁴. Bazı yazarlar ise şahsi emek ve ticari itibarın devredilebilir niteliğinin bulunmayışı sebebiyle bunların anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağını belirtmişlerdir⁶⁵. Diğer bir kısım yazarlar da anonim ortaklığa konulabilecek sermayenin bilançoda aktifleştirilebilmesi, devredilebilmesi ve para ile takdiri mümkün olmasından başka sermayenin mal ve hak olması gerektiği sonucuna varmışlardır⁶⁶. Buna gerekçe olarak da TTK. m. 279/II b.4’te yer alan “*sermaye olarak konan haklar ve mallar*” ibaresi ile TTK. m. 285/II’ de yer alan “*paradan başka iktisadi bir değer veya menkul mal konulması taahhüdü, şirketin hükmi şahsiyet kazandığı tarihten itibaren onlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf edebileceği*” ibaresinden, sadece bir malvarlığı değerinin anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilebileceğini belirtmişlerdir.

Türk Ticaret Kanunu bütün ticari şirketlere uygulanacak genel ve müşterek hükümleri düzenledikten sonra, her ortaklık türüne göre özel düzenleme getirmiştir. Bilindiği üzere genel hükümler, özel hükümlerin bulunmadığı veya özel hükümlerle çelişmediği zaman uygulanır. Gerçekten anonim ortaklıkla ilgili TTK. 279/II b.4, 285/II ve 269. maddeleri dikkate alındığında anonim ortaklığa sermaye olarak sadece

⁶³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:127 yazar TTK.m.139/b.2,b.8’de belirtilenleri fikri mülkiyet haklarının tümünü kapsar şekilde anlamak gerektiğini belirtmiştir.

⁶⁴ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:127b; DAVRAN, **Ayni Apor Meseleleri**, s.8; Mahmut BİRSEL’de anonim ortaklıkta esas sermayenin muayyen oluşundan bahisle, emeğin sermaye olarak konulamayacağını aksi takdirde esas sermayenin belirlilik ilkesinin ortadan kalkacağı görüşündedir (DAVRAN, **Ayni Apor Meseleleri**, s.21).

⁶⁵ ARSLANLI, **a.g.e.**, s.34; GÖLE, **a.g.e.**, s.15-16; ANSAY, **Anonim**, s.33 yazar para ile takdiri güç veya mümkün bulunmayan ve devredilemeyen hak ve malların anonim ortaklığa sermaye olarak getirilemeyeceğini belirterek şahsi emek ve ticari itibarın anonim ortaklıkta sermaye olamayacağı görüşündedir.; Turgut EREM, **Anonim Şirketler Hukuku**, İstanbul, 1965, s.20; PULAŞLI, **a.g.e.**, s.64.

⁶⁶ DAVRAN, **Ayni Apor Meseleleri**, s.8; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.636; İMREGÜN, **Anonim**, s.26; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.13; DOMANİÇ, **Anonim**, s.202-203 yazar sermaye ortaklıklarında ortakların şirket borçlarından dolayı sorumluluğu sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye ile sınırlı bulunduğundan ve ortaklıktan alacaklı olan III. kişilerin ortaklarca taahhüt edilen sermayeyi haciz veya icra yolu ile tahsil edebileceğinden şahsi emek ve ticari itibarında haczi veya paraya çevrilmesi mümkün olmadığından sermaye şirketlerine sermaye olarak konulamayacağı görüşündedir. Aynı zamanda emek ortağın şahsi becerisine bağlı bulunduğundan sakatlık veya ölüm gibi hallerde emeğin mirasçılara intikali mümkün olmadığından sermaye karşılıksız kalabilecektir. Yazar ayrıca bilirkişi ile emeğe değer biçilmesinin yanıltıcı olacağı hususunda diğer bir farklı görüş ileri sürmüştür. ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, 32-34 yazar TTK.m.139’da sayılan hususların “Kanunda aksine hüküm olmadıkça ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulabileceğini, oysa anonim ortaklıkla ilgili TTK.m. 279/II b.4, 285/II ve 269. maddeleri dikkate alındığında anonim ortaklığa malvarlıksal nitelikte olmayan şahsi emek ve ticari itibarın sermaye olarak konulamayacağı açıktır. Öcal AKAR, “**Sermaye**

malvarlıksal değerlerin konulabileceği anlaşılmaktadır. TTK. m.139’da sayılan hususlar ticaret şirketleri ile ilgili genel hükümler olduğundan ve anonim ortaklıkla ilgili özel hükümlerin öncelikle uygulanması gerektiğinden, şahsi emek ve ticari itibarın anonim ortaklığa sermaye olarak konulamaması gerekir. Ayrıca anonim ortaklık özel hükümlerine aykırılık teşkil eden Ticaret Sicili Tüzüğü’nün 62. maddesinde de gereken değişiklik derhal yapılmalıdır.

Tüm bu açıklamalar çerçevesinde şahsi emek ve ticari itibarın para ile değerinin takdiri mümkün bulunmadığından, devredilebilme özelliği taşımadığından ve üçüncü kişilere karşı sadece malvarlığı ile sorumlu bulunan anonim ortaklıkta, ortaklığın borçlarından dolayı alacaklıların icra yoluna başvurusu halinde şahsi emek ve ticari itibarın haczi veya paraya çevrilmesi mümkün olmadığından şahsi emek ve ticari itibarın anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağı kanaatindeyiz.

Nitekim 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 139. maddesi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın sermaye koyma borcunun konusunu düzenleyen 127. maddesine denk gelmektedir. Tasarının 127. maddesi tıpkı TTK.m.139’da olduğu gibi kanunda aksine hüküm olmadıkça ticaret şirketlerine sermaye olarak kişisel emek ve ticari itibarın sermaye olarak konulabileceğini düzenlemektedir. Ancak Tasarıya yeni eklenen 342/I maddesine göre hizmet edimleri, şahsi emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacakların anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağı öngörülmüştür.

III. BÖLÜM

AYNİ SERMAYE OLARAK TAŞINMAZLAR

A. Genel Olarak

Ayni hakla ilgili doktrinde çeşitli tanımlamalar yapılmıştır⁶⁷. Türk hukukunda bugün için hakim olan görüşe göre ayni hak, bir mal üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen hak olarak tanımlanmaktadır⁶⁸.

Ayni haklar sınırlı sayı ve tipe bağlılık prensibine tâbidirler. Medeni Kanun'da ayni hakların çeşitleri belirtilmiştir. Buna göre ancak kanunun açıkça kabul ettiği ayni haklar kurulabilir. Kişiler kendi iradeleriyle, kanunda yer almayan

⁶⁷ Zahit İMRE, “Ayni Hak Mefhumu Üzerinde Düşünceler”, A. Samim Gönensay’a Armağan, İstanbul, 1955, s.335 yazara göre ayni hak, ihlal edildiğinde herkese karşı dermeyeran olunabilen, eşya üzerinde vasıtasız hakimiyet hakkıdır; Erol CANSEL/Naim İNAN, **Ayni Hak Kavramı, taksimi ve Eşya Hukukunun Konusu**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI, Sayı:1-4, 1964, s.352 ayni hak, eşya üzerinde doğrudan doğruya ve ihlali halinde kanun tarafından herkese karşı dermeyeran edilebilme müeyyidesi ile techiz edilmiş hakimiyet haklarıdır; Ferit H. SAYMEN/ Halid K. ELBİR, **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, İstanbul, 1954, s.3 yazara göre ayni hak, maddi mallar üzerinde doğrudan doğruya tesis olunan hakimiyet dolayısıyla kanunen buna riayet edilmesini hak sahibinin herkesten talep etme salahiyetidir; Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU/Galip ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı**, İstanbul, 1950, s.21 yazarlar ayni hakkı, maddi mallar üzerindeki mutlak iktidar hakları diye tanımlamışlardır.

⁶⁸ Bir görüşe göre ayni hak, eşya üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan haktır. Klasik görüş adı verilen bu görüşü eleştirenler, ancak şahıslar arasında hukuki ilişki kurulabileceğini, bir şahıs ile eşya arasında hukuki münasebetin söz konusu olamayacağı sebebiyle ikinci bir görüş olan şahısçı görüşü ortaya atmışlardır. Şahısçı görüşe göre ayni hak, bir şey üzerinde herkese karşı ileri sürülebilen hak olarak nitelendirilmiştir. Bu görüşü kabul edenlerin bir kısmı ve özellikle Fransız hukukçusu Planiol ayni hakkı, hak sahibi ile, diğer tüm kişiler arasında kurulmuş bir ilişki sayarak diğer bütün kimselerin ayni hak sahibinin bu hakkını ihlal etmeme borcu altına sokulduğunu belirtmiştir. Yine bu görüşü savunanlardan Fransız hukukçusu Josserand ise bu fikrin mantığı ve gerçekçi bir yanının bulunmadığını, bir kimsenin ayni hakkı ile dünyadaki bütün kişilerin hukuki ilişkisinin var olduğunu söylemenin tuhaf olacağını belirtmiştir. Bu çelişkiyi önlemek için şahısçı görüş taraftarları, ayni hakkın herkese karşı ileri sürülebilir olması ile kastedilenin, ayni hak sahibi karşısında hukuki ilişkinin tarafının belirsiz bulunduğunu, ancak ayni hakkın ihlali halinde bu kişinin belli olabileceğini ileri sürmüşlerdir. Fakat bu görüşte eleştirilerek, ayni hakkın ihlal edilmemesi durumunda hak sahibi ile herhangi bir kişi arasında hukuki ilişki bulunmayacak ve bu durum ayni hakkın varlığının kabul edilmemesine kadar ileri sürülebileceği belirtilmiştir (Selahattin Sulhi TEKİNAY/ Sermet AKMAN/ Haluk BURCUOĞLU/ Atilla ALTOP, **Eşya Hukuku**, C.I, 5.bs, İstanbul, Filiz, 1989, s.6-9; CANSEL/İNAN, **a.g.m.**, s.349-351; İMRE, **a.g.m.**, s.328-332; Kemal OĞUZMAN/ Özer SELİÇİ/

bir ayni hak tipi yaratamazlar⁶⁹. Medeni Kanunun kabul ettiği ayni hak tipleri mülkiyet, irtifak, rehin ve taşınmaz yüküdür.

Ayni haklar konularına göre taşınırlar üzerinde ayni haklar ve taşınmazlar üzerinde ayni haklar olmak üzere ikiye ayrılırlar⁷⁰. Tezimizin konusu ayni sermaye olan taşınmazların anonim ortaklığa konulması olduğundan, incelememizi sadece taşınmazlar üzerindeki ayni hakları ele alarak yapacağız.

Taşınmaz üzerindeki ayni haklar sağladığı yetkiye göre iki büyük sınıflandırmaya tâbidir. Hakkın sağladığı yetki en geniş kapsamlı, yani tam ise, bu ayni hak mülkiyet hakkıdır. Taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı, hak sahibine hakkın konusu olan taşınmazdan kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkileri sağlar. Buna göre taşınmaz maliki, hukuk düzeni sınırları içinde taşınmazla ilgili mümkün olan her türlü kararı verebilme yetkisine sahiptir. Şayet hakkın sağladığı yetki sınırlı ise, sınırlı ayni hak söz konusu olur. Bu haklar mülkiyet hakkının dışında kalan ayni haklardır ve eşya üzerinde kısmi hakimiyet sağlarlar⁷¹. Sınırlı ayni haklar irtifak hakları, rehin hakları ve taşınmaz yükü olmak üzere üç çeşittir. Öncelikle taşınmaz mal mülkiyetinin, sonrasında da taşınmaz mal üzerindeki sınırlı ayni hakların anonim ortaklığa ayni sermaye olarak konulmasının mümkün olup olmadığını inceleyeceğiz.

Saibe OKTAY ÖZDEMİR, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 2004, s.2-3; Safa REİSOĞLU, **Türk Eşya Hukuku**, C.I, 7.bs, Ankara, 1984, s.25-26).

⁶⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.22, 559; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.466; Hüseyin HATEMİ/ Aydın AYBAY, **Eşya Hukuku Dersleri**, İstanbul, 1996, s.24, 155; REİSOĞLU, **Eşya**, s.28.

⁷⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.19.

⁷¹ Bu haklarda sınırlılık, hakkın ayni etkililiğine değil, eşya üzerinde sağlanan hakimiyetin kapsamına ilişkindir (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.18, 581; Bülent KÖPRÜLÜ/Selim KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1972-1973, s.3-4; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.153-154).

B. Taşınmaz Mal Mülkiyetinin Aynı Sermaye Olması

Taşınmaz mallar yerinde sabit kalan ve özüne zarar verilmeksizin bir yerden diğer bir yere nakledilemeyen eşyalardır⁷². Medeni Kanunun 704. maddesi taşınmaz mal tanımlamasını yapmamış, sadece taşınmaz mülkiyetinin konusunu üç bend halinde saymıştır. Bunlar arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir. Bu sayılanlar aynı zamanda MK.m.998/I'de tapu siciline kaydedilecek taşınmazlar olarak belirtilmiştir. Görüldüğü üzere nelerin taşınmaz kabul edildiği Medeni Kanunda sınırlı şekilde sayılmıştır⁷³. Hiç kimse bu sayılanlar dışındaki bir şeyi kendi iradesiyle taşınmaz kabul edemeyeceği gibi, bu sayılanları da taşınmaz niteliğinde olmaktan alıkoyamaz⁷⁴.

Medeni Kanunun taşınmaz olarak kabul etmediği bir şey, başka kanunlar bakımından taşınmaz kabul edilebilir. Ancak bu eşyaların taşınmaz olarak kabul edilmesi sadece o kanunlardaki konularla ilgili hususlar hakkındadır, yoksa tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilmeleri söz konusu değildir. Örneğin İcra İflas Kanunu'nun 23/IV ve 136. maddeleri gemi siciline kayıtlı olan gemileri taşınmaz saymış ve bunlar hakkında taşınmaz satışına ait hükümlerin uygulanacağını belirtmiştir. Öte yandan TTK. sicile kayıtlı gemiler için taşınmazlara benzer özel bir sicil ve özel bir rejim kurmuştur. Medeni Kanun, arazinin bütünleyici parçası olması sebebiyle arazi ile birlikte taşınmaz hükümlerine tabi olması gereken yetişmemiş mahsulleri taşınmaz olarak kabul ederken, İcra İflas Kanunu yetişmemiş mahsullerin

⁷² TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, *Eşya*, s.651; Jale AKİPEK, *Türk Eşya Hukuku (Aynı Haklar), II.Kitap: Mülkiyet*, Ankara, 1971, s.90; Hasan PETEK, *Taşınmaz Malikin Hukuka Uygun Taşkınlıklardan Sorumluluğu (TMK.m.730/II)*, Ankara, Yetkin, 2005, s.162; Turan ÇUHADAR, *Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi*, Nobel, 2006, s.9.

⁷³ Yürürlükten kalkan Medeni Kanunun 911 ve 632 maddeleri ile taşınmaz olarak belirtilen "madenler", Yeni Medeni Kanunun bu maddelerini karşılayan 998 ve 704 maddelerinden çıkartılmıştır. Madenler 04.06.1985 tarih ve 3213 sayılı Maden Kanununa tabidir. Petrol kaynakları 07.03.1954 tarih ve 6326 sayılı Petrol Kanunu tarafından özel olarak düzenlenmiştir ve Medeni Kanun kapsamı dışındadır. Maden sayılmayan taşocakları arazinin bütünleyici parçası olarak (Taşocakları Nizamnamesi m.1) Medeni Kanun hükümlerine tabi ise de, bunların bağımsız taşınmaz olma nitelikleri yoktur, içinde bulundukları araziye tabidirler (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.135 dp.431).

⁷⁴ TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, *Eşya*, s.652.

haczini taşınmaz haczinden ayrı kurallara tabi tutmuştur (İİK.m.84)⁷⁵. MK.’da taşınmaz olarak kabul edilen şeyler, aksine bir hüküm bulunmadıkça başka kanunlar bakımından da taşınmaz hükümlerine tabi olur⁷⁶.

TTK. 139/b.3 hükmünde de açıkça belirtildiği üzere ticaret ortaklıklarına taşınmaz mal mülkiyeti ayni sermaye olarak konulabilir⁷⁷. Şimdi her bir taşınmaz konusu malı özellikleriyle birlikte ele alarak, anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip - konulamayacağını inceleyelim.

1. Arazi:

Hem yürürlükten kalkan hem de yürürlükte olan MK.’da arazinin tanımı yapılmamıştır. Bugün yürürlükte olmayan eski Tapu Sicil Nizamnamesinin 3. maddesinde ise “*Arazi, hudutları tefrika kafi vasıtalarla tahdit ve tayin edilmiş bulunan sathı zemindir*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu Nizamnamenin yerini alan Tapu sicil Tüzüğü’nün 7. ve 8. maddelerinde araziden bahsedilmiş ancak herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Doktrinde ise arazi, yeryüzünün sınırlı bir parçasına verilen isim olarak tanımlanmıştır⁷⁸.

Bu bakımdan bir toprak parçasının teknik anlamda arazi sayılabilmesi için belirli ve bağımsız yani çevresindeki toprak parçalarından ayrılabilir nitelikte olması gerekir. Bu da ancak toprak parçasının sınırlanması ile mümkün olur. Sınırlamanın belirlenmesi ise, kadastro yapılmış yerlerde kadastro planına, kadastro yapılmamış yerlerde kayda geçirilmiş taşınmazların fen memurlarına veya

⁷⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.277-278; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, *Eşya*, s.651-652; ÇUHADAR, *a.g.e.*, s.9.

⁷⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.278.

⁷⁷ Erdoğan MOROĞLU, *Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdünün Hukuki Sonuçları ve Yargıtay Kararları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C:XXI, S:1, Haziran 2001, s.5; Ömer TEOMAN, *Ayni Sermaye, Yaşayan Ticaret Hukuku: Hukuki Mütalaalar*, Cilt:I, Kitap:9, 1998-1999, İstanbul, Beta, 2000, s.104; ÇEVİK, *a.g.e.*, s.82; DAVRAN, *Ayni Apor Meseleleri*, s.7; MİMAROĞLU, *a.g.e.*, s.121; ONSUN, *a.g.e.*, s.30.

⁷⁸ TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, *Eşya*, s.244; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.92-93.

mühendislerle yaptırılan haritalara, bu tarzda bir planı bulunmayan veya haritası çizilmeyen taşınmazlarda ise hudutlara göre arazinin sınırlarını gösterecektir⁷⁹.

Bununla birlikte arazi sadece genişlik ve uzunluğa sahip iki boyutlu toprak parçasını değil, derinlik ve yüksekliğe sahip üç boyutlu bir hacmi ifade eder. Dolayısıyla bu hacim içerisinde yer alan yapılar, bitkiler, ağaçlar ve kaynaklar gibi bütünüleyici parçalar da arazi kavramına dahildirler⁸⁰. Bu bütünüleyici parçalar arazi ile birlikte bir bütün oluştururlar; yoksa bunların bağımsız birer taşınmaz sayılması söz konusu değildir.

Devredilebilme niteliği bulunan ve malvarlıksal niteliği dolayısıyla para olarak değeri takdir edilebilen arazinin anonim ortaklığa sermaye olarak konulması mümkündür. Örneğin üzerinde fabrika yapılabilecek nitelikteki bir arazi, sahibi tarafından anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilir. Bu takdirde arazi sahibi, arazinin değeri nispetinde ortaklıkta pay sahibi olur.

2. Bağımsız ve Sürekli Haklar:

Hukuk düzenimiz içinde nelerin taşınmaz hükümlerine tabi olacağı belirtilmiştir. Bu tespit yapılırken, hakların tabii yapısından ziyade ekonomik ve sosyal açıdan taşıdıkları önem de göz önünde bulundurulmuştur. İşte soyut bir kavram olan, maddi bir nesne niteliğinde bulunmayan bağımsız ve sürekli haklar, MK.'nın 704/b.2 ve 998/I,b.2 maddelerinde taşınmazlar arasında sayılmış ve tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebileceği belirtilmiştir⁸¹. Bu haklar nitelikleri itibariyle irtifak hakkı olup tapu siciline bağımsız ve sürekli olarak kaydedilen, devir

⁷⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.136; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.92-93; PETEK, *a.g.e.*, s.163.

⁸⁰ Galip ESMER, *Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili*, 5.bs., İstanbul, Kazancı, 1990, s.57; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.93; REİSOĞLU, *Eşya*, s.141; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.115; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.296; PETEK, *a.g.e.*, s.164; ÇUHADAR, *a.g.e.*, s.14; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, *Eşya*, s.245 yer altı suları kaynaklardan farklı olarak 16.11.1960 tarihli 167 sayılı kanunla bütünüleyici parça olmaktan çıkarılmıştır.

⁸¹ Medeni Kanunun bağımsız ve sürekli hakları taşınmaz hükümlerine tabi tutması söz konusu hakların niteliğinde herhangi bir değişiklik meydana getirmemekte, sadece bu hakların bazı açılardan taşınmaz hükümlerine tabi tutmaktır. OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.136; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.93; PETEK, *a.g.e.*, s.164; ÇUHADAR, *a.g.e.*, s.15.

ve intikal kabiliyeti olan kişiye bağlı irtifak haklarıdır⁸². Bağımsız ve sürekli hakların tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilmesi için;

a. Bir irtifak hakkı bulunmalıdır:

İrtifak hakkı, tapu siciline tescili gereken ve mülkiyet hakkından sonra gelen sınırlı ayni haklardan biridir. Sınırlı ayni haklar arasında sadece irtifak hakları bağımsız ve sürekli niteliğe sahiptir. Diğer sınırlı ayni hakların, yani rehin ve taşınmaz yükünün tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilmesi mümkün değildir⁸³.

b. İrtifak hakkı bağımsız nitelikte olmalıdır:

İrtifak hakkının bağımsız nitelikte olması ile kastedilen, hukuki işlem ya da miras yoluyla serbestçe devir ve temlik edilebilmesidir. Bunun için de irtifak hakkının münhasıran belirli bir kişi veya taşınmaz lehine kurulmamış olması gerekir. Şayet irtifak hakkı belirli bir kişi lehine kurulmuşsa bağımsız nitelikte değildir. İntifa ve oturma hakları lehine kuruldukları kişi ile kaim olan irtifaklar olduğundan, başkalarına devredilemez ve mirasçılara intikal etmezler. O halde eşyaya bağlı irtifaklar⁸⁴ ile devredilebilme özelliği olmayan kişiye bağlı irtifaklar bağımsız niteliği bulunmadığından, taşınmaz olarak tapu siciline kaydedilemezler⁸⁵.

Medeni Kanun intifa ve oturma hakkı haricindeki kişisel irtifakları, tarafların iradesine bırakarak, isterlerse devredilebilir şekilde kişiye bağlı olmayan irtifaklar,

⁸² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.136.

⁸³ ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.781; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, *Eşya*, s.245; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.93-94; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.119; REİSOĞLU, *a.g.e.*, s.141.

⁸⁴ Belirli bir taşınmaz lehine kurulan irtifak hakları, lehine kurulduğu taşınmazdan ayrı olarak devredilemeyecekleri için bağımsız nitelikte değildir.

⁸⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.137; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, *Eşya*, s.246; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.94; REİSOĞLU, *Eşya*, s.142; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.60; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.116; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.299-300; Osman Berat

isterlerse devredilemez şekilde kişiye bağlı irtifaklar olarak kurulabilmesi imkanını tanımıştır. Buna göre belirli bir kişi lehine kurulan üst ve kaynak hakları, aksi kararlaştırılmış olmadıkça başkasına devredilebilir ve mirasçılara intikal eder (MK.m.826/II, 837/II). Bu bağımsız niteliği sebebiyle de tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilirler⁸⁶.

Üst hakkı ve kaynak hakkı haricinde kalan diğer kişisel irtifak hakları⁸⁷ kural olarak başkasına devredilemez ve mirasçıya intikal etmez (MK.m.838/II). Ancak tarafların sözleşme ile bunun aksini kararlaştırmaları mümkündür. Bu hakların devri şayet sözleşmede öngörülmüş ise bu haklar da bağımsız nitelikte olacağından, taşınmaz olarak tapu siciline kaydedilebileceklerdir⁸⁸.

c. İrtifak hakkı sürekli nitelikte olmalıdır:

İrtifak hakkının süreklilik niteliği ile kastedilen sonsuzluk değil, devamlılıktır. Yani hakkın geçici olarak kısa bir süre için kurulmamış olmasıdır⁸⁹. MK.'ya göre irtifak hakkının sürekli sayılabilmesi için, hakkın süresiz veya en az otuz yıl süreli olması gerekir (MK.m.998/III)⁹⁰.

d. Hak sahibinin talebi:

GÜRZUMAR, *Türk Medeni Hukukunda Üst Hakkı*, İstanbul, Beta, 1998, s.37; PETEK, *a.g.e.*, s.165; ÇUHADAR, *a.g.e.*, s.16.

⁸⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.137; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, *Eşya*, s.246; REİSOĞLU, *Eşya*, s.142; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.119; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.59; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.300; GÜRZUMAR, *a.g.e.*, s.49; PETEK, *a.g.e.*, s.165.

⁸⁷ Medeni Kanunun diğer irtifak hakları başlıklı 838/I. maddesinde “Malik, taşınmazı üzerinde herhangi bir kişi ile veya topluluk lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere başka irtifak hakları da kurabilir” denilmektedir.

⁸⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.137; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.60; PETEK, *a.g.e.*, s.166.

⁸⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.137; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.94; REİSOĞLU, *Eşya*, s.142; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.61; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.300; PETEK, *a.g.e.*, s.166; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.119-120; ÇUHADAR, *a.g.e.*, s.16.

⁹⁰ En az 30 yıl için kurulan üst hakkının sürekli nitelikte olacağı kabul edilmiştir (MK.m.826/III).

Bağımsız ve sürekli nitelik taşıyan irtifak hakkının, tapu sicilinde ayrı bir sayfa açılıp taşınmaz olarak kaydedilebilmesi için hak sahibinin yazılı talepte bulunması gereklidir (TST.m.11). Şunu da belirtmek gerekir ki, tapu siciline kayıt için irtifak hakkının üzerinde kurulduğu taşınmaz malikinin ya da sıracıya önce gelen sınırlı aynı hak sahiplerinin rızalarına ihtiyaç yoktur⁹¹.

Bağımsız ve sürekli nitelikteki irtifak haklarının anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağı sorununu aşağıda el değiştirebilen kişisel irtifaklar bahsinde inceleyeceğiz.

3. Kat Mülkiyetine Konu Olan Bağımsız Bölümler:

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 1. maddesine göre tamamlanmış bir yapının kat, daire, iş bürosu, dükkan, mağaza, mahzen, depo gibi bölümlerinden ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli olanları üzerinde o taşınmazın maliki veya paylı malikleri tarafından bağımsız mülkiyet hakları kurulabilir. Buna “Kat Mülkiyeti” denmektedir.

Kat mülkiyetine çevrilen taşınmazların, tapu kütüğündeki sayfası “kat mülkiyetine çevrilmiştir” kaydı ile kapatılır ve taşınmazın her bağımsız bölümü için, kat mülkiyeti sicilinde ayrı bir sayfa açılır. Bu şekilde kat mülkiyeti siciline geçirilen her bağımsız bölüm bir taşınmaz gibi işlem görür (KMK.m.15). Taşınmaz olarak kabul edilen, devredilebilme niteliği bulunan ve para ile değeri takdir olunabilen kat mülkiyeti siciline kayıtlı bağımsız bölümler de sermaye olarak anonim ortaklığa konulabilecektir.

⁹¹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.138; AKİPEK, *Mülkiyet*, s.95; KÖPRÜLÜ/KANETİ,

C. Taşınmaz Mal Üzerindeki Sınırlı Ayni Hakların Ayni Sermaye Olması

1. İrtifak Hakları

a. Genel Olarak

İrtifak hakkı, bir eşya üzerinde hak sahibine o eşyadan kullanma ve yararlanma yetkisi sağlayan veyahut eşya sahibine mülkiyet hakkının verdiği yetkilerden bazılarını kullanmaktan alıkoyan ve bunların irtifak hakkı sahibi tarafından kullanılmasına müsaade etmesini gerektiren sınırlı bir ayni haktır⁹². Ayni bir hak olması nedeniyle mutlak bir etkiye sahip olup herkese karşı ileri sürülebilir.

Medeni Kanun’da irtifak hakkının çeşitleri hak sahibinin hukuki durumuna göre eşyaya bağlı irtifak hakları ile kişisel irtifaklar olmak üzere iki bölüme ayrılır. Kişisel irtifaklarda kendi içinde kişiye bağlı irtifaklar ve el değiştirebilen kişisel irtifaklar olarak iki bölümde incelenir⁹³.

b. Eşyaya Bağlı İrtifak

Medeni Kanun eşyaya bağlı irtifakları 779-793. maddelerinde “Taşınmaz Lehine İrtifak Hakkı” başlığı altında düzenlemiştir. Eşyaya bağlı irtifaklar için çeşitli terimler kullanılmıştır. Arzi irtifak, ayni irtifak, taşınmaz lehine irtifak gibi... Eşyaya

Sınırlı Ayni Haklar, s.120; PETEK, **a.g.e.**, s.166.

⁹² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.591; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri** s.781; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.478; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.160; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.171; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.27-28.

⁹³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.596-597; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri** s.782; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.480; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.29-30. Bazı yazarlar irtifak haklarını eşyaya bağlı irtifaklar, kişisel irtifaklar ve karma irtifaklar olmak üzere üçe ayırarak üst hakkı, kaynak hakkı ve diğer düzensiz kişisel irtifakları karma irtifak kapsamına sokmaktadırlar (HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.161,174; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.172-173).

bağlı irtifaklar sadece taşınmazlar için söz konusu olduğundan biz çalışmamızda “Taşınmaz Lehine İrtifak Hakkı” terimini kullanacağız. Kanunda mutlaka kişiye bağlı olarak kurulmaları öngörülenler haricinde kalan irtifak hakları bir taşınmazda diğer bir taşınmaz lehine kurulabilir.

Taşınmaz lehine irtifak hakkı, bir taşınmaz üzerinde, diğer bir taşınmaz lehine konulmuş bir yük olup, yüklü taşınmazın malikini mülkiyet hakkının sağladığı bazı yetkileri kullanmaktan kaçınmaya veya yararlanan taşınmaz malikinin yüklü taşınmazı belirli şekilde kullanmasına katlanmaya mecbur kılar (MK.m.779).

Madde metninden de anlaşılacağı üzere taşınmaz lehine irtifak hakkı, iki taşınmazın karşı karşıya bulunduğu bir hak ilişkisidir. Bu ilişki gereğince, hak sahipliği doğrudan doğruya bir şahsa değil, muayyen bir taşınmaza malik olma olgusuna bağlanmıştır. Dolayısıyla irtifak hakkının bağlandığı taşınmaza sahip olma, irtifak hakkına sahip olma sonucunu yaratır. İrtifak hakkı bağlı olduğu taşınmazdan bağımsız olarak el değiştiremez. Buna göre irtifakın bağlı olduğu taşınmaz mülkiyetinin el değiştirmesi ile irtifak hakkı da el değiştirerek yararlanan taşınmazın yeni malikine geçer. Yüklü taşınmazın el değiştirmesi halinde de aynı durum geçerlidir. Yani yüklü taşınmaz malikinin tasarruflarına, yüklü taşınmazın yeni maliki de katlanmaya mecburdur⁹⁴.

Buna göre lehine irtifak hakkı tesis edilmiş bulunan taşınmaza sahip olan ortak, söz konusu taşınmazını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilir. Bu durumda söz konusu taşınmazın mülkiyeti ve üzerindeki irtifak hakkı taşınmazın yeni maliki olan ortaklık tüzel kişiliğine geçer. Çünkü taşınmaz üzerindeki irtifak hakkı şahsa değil muayyen bir taşınmaza malik olma olgusuna bağlanmıştır ve bağlı olduğu taşınmazdan ayrı olarak devredilemez. Böylece taşınmazın yeni maliki olan ortaklık tüzel kişiliği, taşınmaz lehine tesis edilmiş bulunan irtifak hakkının da sahibi olur.

⁹⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.600-603; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri* s.783; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.480,483; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.173; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.29,33.

c. Kişisel İrtifaklar

İrtifak hakkı, belirli bir kişi lehine kurulmuş ise bu tür irtifaklara “kişisel irtifaklar” adı verilir⁹⁵. Kişisel irtifaklar, taşınmaz lehine irtifaktan farklı olarak bir taşınmaz üzerinde değil, belirli bir kişi lehine kurulmaktadır.

Kişisel irtifaklar, kişiye bağlı irtifaklar ve el değiştirebilen kişisel irtifaklar olarak iki gruba ayrılır. Biz de çalışmamızı bu ayırma göre inceleyip, her bir kişisel irtifakın anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağını tartışacağız.

(1) Kişiyeye Bağlı İrtifaklar

Kişiyeye bağlı irtifaklar, taşınır ve taşınmaz mal veya bir hak veya bir malvarlığı üzerinde bir kişi lehine kurulan ve lehine kurulduğu kişiyeye ayrılmaz biçimde bağlanmış olan irtifak haklarıdır⁹⁶. Bu irtifaklara sahip olan kimse, ismen ferdileştirilmek suretiyle belli olmaktadır. Yani taşınmaz lehine irtifakta olduğu gibi, hak sahibinin bir taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkıyla belirlenmesi durumu yoktur. Dolayısıyla kişiyeye bağlı irtifak hakkının bir taşınmaz üzerinde kurulması için hak sahibinin bir taşınmaz maliki olmasına da lüzum yoktur.

Kişiyeye bağlı irtifak hakkı sahibi, yüklü taşınmaz malikinin mülkiyete ilişkin bazı yararlanma ve kullanma haklarını elde etmiş olur. Yüklü taşınmaz maliki de bu haklara sahip olan kimsenin tasarruflarına izin göstermeye mecburdur⁹⁷.

Kişiyeye bağlı irtifaklar, lehine kurulduğu kişi ile kaim olduğundan, o kişiden başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmezler. Medeni Kanun’da kişiyeye bağlı

⁹⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.596; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.168.

⁹⁶ HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.168; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.182-183.

⁹⁷ HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.168; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.182.

irtifakın iki şekilde kurulması mümkün görülmüştür. Bunlar intifa hakkı ve oturma hakkıdır.

i. İntifa Hakkı

İntifa hakkı, başkasına ait olan bir şeyden tam yararlanma imkanı sağlayan bir irtifak hakkıdır⁹⁸. İntifa hakkı, hak sahibine sadece yararlanma yetkisi sağlar. Malın mülkiyeti malikte kalır. İntifa hakkı sahibinin intifa konusu mal üzerinde tasarruf işlemi yapma yetkisi yoktur. Yani malı başkasına devredemeyeceği gibi, üzerinde bir diğer sınırlı ayni hak da kuramaz. İntifa hakkı sahibi, intifa konusu malı kullanır, yararlanır ve doğal ve medeni semerelerinden faydalanır⁹⁹.

İntifa hakkı taşınmazlar üzerinde kurulabileceği gibi, taşınırılar üzerinde veya bir hak¹⁰⁰ veya bir malvarlığı üzerinde de kurulabilir (MK.m.794).

İntifa hakkı kişiye bağlı irtifaklardan olduğu için, zorunlu olarak hak sahibine ayrılmaz bir biçimde bağlanmıştır ve ancak ferdan muayyen bir şahıs lehine tanınabilir. Eşyaya bağlı irtifak şeklinde kurulması mümkün değildir¹⁰¹.

İntifa hakkı belirli bir gerçek kişi lehine tanınabileceği gibi, tüzel kişi lehine de tanınabilir. Tüzel kişilerin intifa hakkı en çok yüz yıl devam edebilir (MK.m.797).

İntifa hakkı devredilemez ve mirasçıya geçmez. Ancak şuna dikkat edilmelidir ki, sözleşmede aksine hüküm yoksa ve durum ve koşullardan hak

⁹⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.627; Abdülkadir ARPACI, *Gayrimenkuller üzerinde İntifa Hakkının Kurulması*, *İstanbul Barosu Dergisi*, Sayı:1-2-3-, 1986, s.8; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.503; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.183; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.66; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.168.

⁹⁹ SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.505; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.183; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.169,171.

¹⁰⁰ Bir hak üzerinde intifa hakkı ancak hakkın devri mümkün ise geçerli olur OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.629.

¹⁰¹ ÇEVİK, *a.g.e.*, s.84-85 yazar eşyalar üzerinde kişilere, herkese karşı ileri sürülebilecek haklar bahşeden irtifak haklarından intifa hakkının ortaklıklara sermaye olarak konulmasının mümkün olduğunu, ancak kişiye özgü olan ve bir başkasına devredilemeyen intifa haklarının ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulamayacağını belirtmiştir.;OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.627; ARPACI, *a.g.m.*, s.8; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.505; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.171.

sahibince şahsen kullanılması gerektiği anlaşılmıyorsa, intifa hakkının kullanılması başkasına devredilebilir¹⁰².

Taşınmaz üzerinde intifa hakkının kurulması, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına ilişkin hükümlere göre cereyan eder. Buna göre geçerli bir kazanma sebebi, malikin tescil talebi ve tescil gereklidir. Kazanma sebebi bir sözleşme veya ölüme bağlı tasarruf olabilir. Taşınmazlar üzerinde intifa hakkı kurulmasını öngören sözleşmeler Tapu Kanununun 26. maddesi uyarınca tapu memuru tarafından resmi şekilde yapılmalıdır¹⁰³. Ayrıca şunu da belirtmeliyiz ki; taşınmaz üzerinde intifa hakkı tapu siciline tescil ile doğar ve bütünleyici parçalarla birlikte eklentiye de kapsar.

Taşınmaz üzerindeki intifa hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa konulmasının hukuki sonucu olarak şartlar gerçekleştiğinde intifa hakkının anonim ortaklığa intikal etmesi gerekmektedir. Ancak intifa hakkı kişiye bağlı irtifak olup başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmez. Yani kanun hükmü ile intifa hakkının başkasına devri yasaklanmıştır. Kanundan kaynaklanan bir engelin mevcut olması durumu nedeniyle devri mümkün olmayan intifa hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa taahhüt edilmesi mümkün olamayacaktır.

¹⁰² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.628; ARPACI, **a.g.m.**, s.9; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri** s.802. İntifa hakkı sahibi, sahip olduğu intifa konusu üzerindeki hakkının kullanılmasını başkasına devrettiğinde devralan ile arasında kişisel bir borç ilişkisi doğar. Bu borç ilişkisi gereğince devralan üçüncü kişi intifadan doğan hakkı kullanabilecektir. Ancak intifa hakkının kullanılmasının başkasına devredilmesi ile devralan üçüncü kişi intifa konusu üzerinde aynı hak kazanamaz. Çünkü intifa hakkı sahibi, intifa konusu üzerinde bir başkası lehine aynı bir hak kurma yetkisine sahip değildir. Buna göre hakkın kullanılmasını devralan üçüncü kişinin hukuki durumu intifa hakkı sahibine bağlıdır ve üçüncü kişinin intifa konusu üzerindeki yetkisi şahsi bir hakkın sınırını aşamayacaktır. Örneğin üzerinde intifa hakkı bulunan taşınmazı, intifa hakkı sahibi kiraya verebilir veya kullanılmak üzere başkasına bırakabilir OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.628; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri** s.802; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.521; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.185; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.171.

¹⁰³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.630; ARPACI, **a.g.m.**, s.11,14; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.516; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.184; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.80; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.169; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri**, s.784. Tapu Kanunu'nun 26. maddesine göre noterler, irtifak hakkı tesisine veya tesis vaaaine ait resmi senetleri düzenleyemezler. Bu hüküm emredici nitelikte bulunduğu için noterlerce düzenlenmiş bu tip sözleşmeler geçersiz sayılacaktır Y.3. H.D. 29.03.1965 tarih E.1135 K.1516 sayılı karar (ARPACI, **a.g.m.**, s.19).

Kişiye bağlı olarak kurulan intifa hakkı başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmez. O halde kişiye bağlı olarak kurulan ve bir başkasına devredilemeyen intifa hakları, ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulamaz¹⁰⁴. Ancak intifa hakkının hak sahibince şahsen kullanılması da zorunlu değildir. Sözleşmede aksine hüküm yoksa ve durum ve koşullardan hak sahibince şahsen kullanılması gerektiği anlaşılmıyorsa, intifa hakkının kullanılması başkasına devredilebilir. Buna göre taşınmaz üzerinde intifa hakkına sahip olan kimse, sahip olduğu intifa hakkının kullanılmasını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilecektir. Çünkü intifa hakkının kullanılmasının para ile değerini takdir etmek mümkündür.

Bununla beraber intifa hakkı tüzel kişi lehine tesis edilebilen bir haktır. Dolayısıyla bir kimse maliki bulunduğu taşınmaz üzerinde anonim ortaklık lehine intifa hakkı tesis

Öte yandan intifa hakkının tüzel kişi lehine kurulabilmesi mümkündür. Tüzel kişiler için intifa hakkı en çok yüz yıl devam eder. Bir taşınmaza sahip olan ortak, sermaye olarak bu taşınmazı üzerinde anonim ortaklık lehine intifa hakkı tesis edebilir ve tesis ettiği bu hakkı anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilir. Bu durumda taahhütte bulunan taşınmaz maliki, intifa hakkına biçilen değer nispetinde pay sahibi olacaktır.

ii. Oturma hakkı

Oturma hakkı, belirli bir kişiye bir binada veya binanın bir bölümünde oturma hakkı veren sınırlı ayni haktır¹⁰⁵. Bu hak belirli bir kişi lehine kurulduğu için kişiye bağlı irtifak hakkı olup başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmez (MK. m.823/II). Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, intifa hakkına ilişkin hükümler oturma hakkına da uygulanır (MK. m.823/III).

¹⁰⁴ MİMAROĞLU, a.g.e., s.121; ÇEVİK, a.g.e., s.85, Aksi fikir için bkz. ARSLANLI, a.g.e., s.34-35

İntifa hakkı, bir binadan tam yararlanma yetkisi sağlarken; oturma hakkı, sadece binanın tamamında veya bir kısmında oturma yetkisi sağlar¹⁰⁶. Oturma hakkının kapsamı, genel olarak hak sahibinin kişisel ihtiyaçlarına göre belirlenir (MK.m 824/I). İntifa hakkından farklı olarak, oturma hakkında hak sahibinin kişisel ihtiyaçları gözönünde tutulduğundan, bir borç ilişkisiyle oturma hakkının kullanılması üçüncü bir kişiye devredilemez. Yani oturma hakkı sahibi, binanın kullanmadığı yerlerini kiraya veremez¹⁰⁷.

Oturma hakkı bizzat şahsen kullanılması gerektiğinden sadece gerçek kişi lehine kurulabilir, tüzel kişi lehine kurulamaz¹⁰⁸.

Oturma hakkının kurulması hususunda, intifa hakkının kurulmasına ilişkin hükümler uygulanır (MK.m.823/III). Buna göre oturma hakkı sözleşmesi tapu memuru tarafından düzenlenerek resmi şekilde yapılır ve tapu siciline tescil ile doğar¹⁰⁹.

Oturma hakkının ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulması mümkün değildir¹¹⁰. Gerçekten oturma hakkı, belirli bir gerçek kişi lehine kurulması gereken, tüzel kişi adına tescil edilemeyen ve devredilebilme özelliği bulunmayan hatta bir borç ilişkisiyle dahi üçüncü bir kişiye kullanılması devredilemeyen bir hak olması sebebiyle, oturma hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak konulması mümkün değildir.

¹⁰⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.655; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.807; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.534; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.188; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.112; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.173.

¹⁰⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.655; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.807; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.535; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.188; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.112; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.173. Oturma hakkı, kurulduğu kişi lehine sadece oturma yetkisi sağladığından bir binanın işyeri olarak kullanılması hususunda oturma hakkı tesis edilemez (KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.113). Oturma hakkı bir taşınmaz veya tapuya bağımsız ve sürekli hak olarak kaydedilmiş inşaat hakkı üzerinde kurulabilir. Ayrıca bu hakkın kullanılması için hak sahibinin konut olarak oturabileceği bir binanın varlığı gereklidir (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.656).

¹⁰⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.655; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.807; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.536; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.188; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.114; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.174.

¹⁰⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.656.

¹⁰⁹ KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.113.

(2) El Değiştirebilen Kişisel İrtifaklar

İntifa ve oturma hakkı haricindeki irtifak hakları el değiştirebilen kişisel irtifaklardır. Bu hakların mutlaka belirli bir kişi lehine kurulmaları şart değildir, bunlar bir taşınmaz lehine de kurulabilirler¹¹¹.

Medeni Kanun intifa ve oturma hakkı haricindeki kişisel irtifakları, tarafların iradesine göre, ister el değiştirilebilir şekilde kişiye bağlı olmadan, isterse el değiştirilemez şekilde kişiye bağlı olarak kurulabilme imkanını öngörmüştür. İrtifakın devredilebilir olarak kurulup kurulamadığının taraflarca açıklanmadığı haller için kanun koyucu bir takım kriterler kabul etmiştir¹¹². Buna göre üst hakkı ve kaynak hakkı belirli bir kişi lehine kurulmuşsa ve taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa bu irtifaklar başkasına devredilebilir ve mirasçılara intikal eder (MK.m.826/II). Ancak üst hakkı ve kaynak hakkı haricindeki diğer kişisel irtifaklar ise taraflarca aksi kararlaştırılmamışlarsa başkasına devredilemez ve mirasçıya intikal etmez (MK.m.838/II).

i. Üst Hakkı

Üst hakkı, bir kimseye başkasına ait arazinin üstünde veya altında inşaat yapmak veya yapılmış olan inşaatı muhafaza ederek, ona malik olma yetkisini veren bir irtifak hakkıdır¹¹³. Üst hakkı, belirli bir gerçek kişi veya tüzel kişi lehine tesis olunabileceği gibi, muayyen bir taşınmaz lehine de tesis olunabilir. Şayet üst hakkı

¹¹⁰ ÇEVİK, a.g.e., s.84.

¹¹¹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.658; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.174.

¹¹² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.658.

¹¹³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.659; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.116; Jale G. AKİPEK, *Üst Hakkı Kavramı, Muhtevası ve Mahiyeti*, Hüseyin Cahit OĞUZOĞLU' na Armağan, Ankara, 1972, s.32; Vecdi ARAL, *İnşaat (Üst) Hakkı*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1962, s.1; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.175.

taşınmaz lehine tesis olunmuş ise bu takdirde eşyaya bağlı irtifak (MK. m.779 vd.) hükümleri uygulanacaktır¹¹⁴.

Üst hakkı, belirli bir gerçek kişi veya tüzel kişi lehine kurulduğu takdirde, taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa başkasına devredilebilir ve mirasçıya geçer (MK. m. 826/II)¹¹⁵. Başkasına devredilebilen üst hakkı bağımsız bir kişisel irtifak olup, bağımsız bir irtifak olarak en çok yüz yıl için kurulabilir (MK.m.836/I). Kurulmuş bulunan üst hakkı, süresinin dörtte üçü dolduktan sonra kurulması için öngörülen şekle uyularak, her zaman en çok yüzyıllık yeni bir süre için uzatılabilir. Böyle bir uzatma anlaşması yapılacağına ilişkin önceden yapılan taahhütler geçersizdir (MK.m.836/II).

Bağımsız kişisel irtifak olarak kurulan üst hakkı en az otuz yıl için kurulmuşsa sürekli nitelikte kabul edilir ve tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya taşınmaz olarak kaydedilebilir (MK.m. 826/III). Taşınmaz lehine tesis olunan üst hakkı bağımsız niteliği bulunmadığından tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilemezler¹¹⁶. Bağımsız ve sürekli nitelikteki üst hakkı, tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilmişse, hakkın konusu olan inşaat mevcut olmasa dahi, bu hak bir taşınmaz gibi işlem görür. Şayet inşaat mevcut ise bu irtifakın inşaat üzerinde sağladığı mülkiyet tapu kütüğüne ayrı bir sayfaya kaydedilmekle, bağımsız bir taşınmaz gibi işlem görür ve üst hakkı sahibi bu inşaatı başkasına devredebilir, rehnedebilir veya niteliğinin müsaade ettiği haklarla sınırlandırabilir¹¹⁷.

Üst hakkının içerik ve kapsamıyla ilgili olarak resmi senette özellikle yapının konumuna, şekline, niteliğine, boyutlarına, özgülenme amacına ve üzerinde yapı

¹¹⁴ AKİPEK, **Üst Hakkı**, s.34; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri**, s.812; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.538; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.190; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.116-117.

¹¹⁵ Eşyaya bağlı olan ve devri malikin rızasına tabi tutulan üst hakkı bağımsız değildir OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.660 dp.415; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.190.

¹¹⁶ VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.190; Bkz. s.31’de yapmış olduğumuz açıklamalar.

¹¹⁷ AKİPEK, **Üst Hakkı**, s.36-37; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.538; OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.664.

bulunmayan alandan faydalanmaya ilişkin sözleşme kayıtları yer alır ve bu sözleşme hükümleri herkes için bağlayıcıdır (MK. m.827). Örneğin irtifak sözleşmesine göre üst hakkı sahibi bir garaj yapacaksa, kendisi veya külli ve cüz'i halefleri, garaj yerine konut olarak kullanılacak bir bina inşa edemezler.

Üst hakkına ilişkin irtifak sözleşmesi ivazlı olabileceği gibi, ivazsız da yapılabilir. Eğer taraflar arasında bir ivaz kararlaştırılmışsa, bu üst hakkı sahibinin kişisel borcu olur¹¹⁸.

Görüldüğü üzere üst hakkı, belirli bir gerçek kişi veya tüzel kişi lehine kurulabilen, intifa ve oturma hakkından farklı olarak taşınmaz lehine de kurulabilen, aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa devredilebilen bir irtifak hakkıdır. Lehine üst hakkı tesis edilmiş bulunan ortak, sahip olduğu üst hakkını sermaye olarak anonim ortaklığa koyabilir¹¹⁹. Çünkü üst hakkı, devredilebilen ve tüzel kişi lehine tesis olunabilen bir irtifak hakkıdır. Bununla beraber üst hakkının para ile değerinin takdiri mümkün olduğundan bilançoda kesin bir değer ile ifade edilebilecektir.

Şunu da belirtmek isteriz ki, bir taşınmaza sahip olan ortak, bu taşınmazı üzerinde anonim ortaklığa üst hakkı tesis edebilir ve tesis ettiği bu hakkı ortaklığa sermaye olarak koyabilir. Çünkü üst hakkı tüzel kişi lehine tesis olunabilen, aksi kararlaştırılmamışsa başkasına devredilebilen, malvarlıksal bir değeri bulunan ve para ile değeri takdir olunabilen irtifak hakkıdır.

Öte yandan, üst hakkı bağımsız bir hak olarak en çok yüz yıl için kurulabilir. Üst hakkına sahip olan ortak, bu hakkını anonim ortaklığa sermaye olarak koyduğu takdirde, şayet yüz yılın sonunda anonim ortaklık tüzel kişiliği halen devam etmekte ise, üst hakkı tekrardan her zaman için en çok yüz yıl daha uzatılabilir. Şunu da

¹¹⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.664. Şayet taraflar ivazın irad tarzında ödeneceği hususunda anlaşmışlarsa arazi maliki, taşınmaz olarak tapuya kayıtlı üst hakkı üzerinde irad alacağının azami üç yıllık miktarı için, halen üst hakkı sahibi olan kimseden bir teminat ipoteği kurulmasını talep edebilecektir (MK.m.834/I).

¹¹⁹ ÇEVİK, **a.g.e.**, s.84 yazar ticaret ortaklıklarına sermaye olarak üst hakkının konulabileceğini belirtmiştir.; Y. 12.H.D. 28.06.2005 tarihli E.2005/10544, K.2005/13972 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

belirtmek isteriz ki, en az otuz yıl için kurulan üst hakkı sürekli nitelikte kabul edilir ve hak sahibinin istemi üzerine tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebilir. O halde sürekli nitelikteki üst hakkı tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilmişse, bu hakkın anonim ortaklığa sermaye olarak konulması halinde, taşınmazlar gibi işlem görecektir.

Belirli bir taşınmaz lehine kurulan irtifak hakları, lehine kurulduğu taşınmazdan ayrı olarak devredilemediklerinden bağımsız nitelikte değildir. Bu nedenle taşınmaz lehine tesis olunan üst hakkı, taşınmazdan ayrı olarak devredilemediğinden, anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacaktır. Ancak taşınmaz lehine tesis edilmiş üst hakkının, taşınmaz ile birlikte anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilmesi mümkündür.

ii. Kaynak Hakkı

Kaynak hakkı, hak sahibine bir başkasının arazisindeki kaynağın sularından yararlanma, yani sularını almak ve kendi arazisine akıtmak yetkisini sağlayan bir irtifaktır¹²⁰. Gerçek veya tüzel kişi yararına, kişisel irtifak veya eşyaya bağlı irtifak¹²¹ şeklinde kurulabilir¹²².

Kaynak hakkı, taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa başkasına devredilebilir ve mirasçılara geçer. Bağımsız nitelikte ve en az otuz yıl için kurulan kaynak hakkı, taşınmaz olarak tapu kütüğüne kaydedilebilir (MK.m. 837/II ve III)¹²³.

Kaynak hakkı inşaat hakkından farklı olarak, hak sahibine kaynağın kendisi üzerinde bir mülkiyet hakkı vermez. Kaynağın mülkiyeti bulunduğu arazinin

¹²⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.665; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri**, s.810; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.539; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.192; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.127; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.176.

¹²¹ Kaynak hakkının konusu özel mülkiyetteki bir taşınmaz olabileceği gibi, kamu niteliğindeki bir taşınmaz da olabilir (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.665; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.127).

¹²² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.665; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.127.

¹²³ Kaynak hakkının kazanılması üst hakkında olduğu gibidir. Buna göre taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasını düzenleyen hükümler kıyasen kaynak hakkının kazanılmasında da geçerli olacaktır.

mülkiyetine bağlıdır, yani arazi malikinin mülkiyetindedir. Ancak sudan yararlanılması için kaynağın bulunduğu taşınmaz üzerinde yapılan tesisatlar kaynak hakkı sahibine ait olur¹²⁴. Bununla beraber kaynak hakkı sahibi, suyun alınması, tesislerin bakım, onarım ve kontrolü için kaynağın bulunduğu taşınmaza girebilir ve taşınmaz maliki de buna katlanmaya mecburdur¹²⁵.

Lehine kaynak hakkı tesis edilmiş bulunan kimse, bu hakkını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilir¹²⁶. Çünkü kaynak hakkı, aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa başkasına devredilebilir ve tüzel kişi lehine tesis olunabilir. Örneğin kaynak hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa konulması halinde, ortaklık tüzel kişiliği kaynağın sularını tutabilir, kullanabilir veya satabilir. Bir boya fabrikasına ortak olan kimsenin sermaye olarak kaynak hakkını koyması buna örnek olabilir. Kaynak hakkı en az otuz yıl için kurulmuşsa sürekli nitelikte kabul edilir ve taşınmaz olarak tapu kütüğüne kaydedilebilir. Böylece taşınmaz olarak işlem görür.

Bir kimsenin sahibi bulunduğu taşınmazı üzerinde, anonim ortaklık lehine kaynak hakkı tesis etmesi ve ortaklık lehine tesis ettiği bu hakkı ortaklığa sermaye olarak koyması da mümkündür.

iii. Diğer Düzensiz Kişisel İrtifaklar

Medeni Kanun “diğer kişisel irtifaklar” başlıklı 838. maddesinde bir kişisel irtifak tipine daha yer verilmiştir. Bu irtifak tipinde malik, taşınmazı üzerinde herhangi bir kişi veya topluluk lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak

¹²⁴ Bu tesislerin yapılması yetkisi kaynak hakkından doğduğu için ayrıca bir üst hakkı kurulması gerekmez (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.666; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.128).

¹²⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.666; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.811; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.539; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.129.

¹²⁶ Kaynak hakkının ticaret ortaklıklarına sermaye olarak koyulabileceği için bkz. ÇEVİK, *a.g.e.*, s.84 ve MİMAROĞLU, *a.g.e.*, s.121.

kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere başka irtifak hakları da kurabilir (MK.m.838/I)¹²⁷.

Diğer kişisel irtifakların muhtevası, eşyaya bağlı irtifakların muhtevasıyla aynıdır. Yani taşınmaz lehine irtifak hakkının konusu olabilecek her yük, MK.m.838'e göre kurulan diğer kişisel irtifakların da konusu olabilir¹²⁸. Ancak bu yük, intifa hakkından farklı olarak, hak sahibine tam yararlanma yetkisi değil, sınırlı yararlanma yetkisi sağlar¹²⁹.

Diğer düzensiz kişisel irtifaklar taraflar aksini kararlaştırmış olmadıkça başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmez. Bu irtifaklar bağımsız ve sürekli hak niteliğinde kurulmuşlarsa, tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya taşınmaz olarak kaydedilebilirler¹³⁰.

Diğer düzensiz kişisel irtifaklar belirli bir gerçek kişi veya tüzel kişi lehine kurulabilirler. Diğer kişisel irtifaklardan farklı olarak bu tür irtifaklarda hak sahipliği bir topluluk lehine tesis edilebilir. Bu halde irtifak hakkı toplulukta yer alan tüm belirsiz kişiler adına kurulmuş olacak ve tüm topluluğa dahil olanlar bu haktan yararlanabileceklerdir¹³¹.

Bu tip irtifakların kazanılması ve sona ermesi hakkında özel bir hüküm bulunmadığından, MK.m.838/III'de eşyaya bağlı irtifak hükümlerine yapılan yollama gereği, taşınmaz mülkiyetinin kazanılması ve sona ermesine ilişkin

¹²⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.666; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.813; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.541; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.193; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.131; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.176.

¹²⁸ Düzensiz irtifakların konusu özel mülkiyete tabi bir taşınmaz olabileceği gibi, kamu emlakı niteliğinde bir taşınmaz da olabilir (KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.131,133).

¹²⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.666; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.131. Bu nedenle bu tip haklara “sınırlı kişisel irtifaklar” da denilmektedir (KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.131).

¹³⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.667; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.813; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.542; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.193; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.133; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.177.

¹³¹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.667; SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.541; VELİDEDEOĞLU/ESMER, *Gayrimenkul Tasarrufları*, s.193; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.134; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.176-177.

hükümler, bu haklara da kıyasen uygulanacaktır. Devredilebilir olarak kurulmuş kişisel irtifak hakkının devri veya başkaca haklarla sınırlandırılması halinde de aynı durum geçerli olup, taşınmaz mülkiyetinin devri ve veya takyidi hükümleri uygulanacaktır¹³².

Medeni Kanunun 838. maddesine göre kurulan irtifaklar olumlu veya olumsuz irtifak şeklinde kurulabilir. Buna göre yüklü taşınmaz maliki ya bir katlanma veya bir kaçınma yükümlülüğü altındadır. Örneğin bir kişi lehine tesis edilen geçit irtifakında yüklü taşınmaz maliki, hak sahibinin geçidi kullanmasına katlanmak zorundadır. İnşaat yapmama veya belirli davranışlarda bulunmama gibi irtifaklarda ise yüklü taşınmaz maliki, hak sahibine karşı bu davranışları yapmaktan kaçınmak zorundadır¹³³. Bu irtifakları kullanma ölçüsü, hak sahibinin olağan ihtiyaçlarına göre belirlenir (MK.m.838/III).

Bir taşınmaza sahip olan kimse, bu taşınmazı üzerinde anonim ortaklık lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere irtifak hakkı tesis edebilir. Peki taşınmaz sahibinin böyle bir hak tesisini anonim ortaklığa sermaye olarak koyması mümkün olabilir mi? Düzensiz kişisel irtifaklar tüzel kişi lehine tesis olabilen irtifak haklarıdır. Dolayısıyla anonim ortaklık tüzel kişiliği adına bu gibi irtifak haklarının tesisi mümkün olacaktır. Söz konusu hakların sermaye olabilmesi için bu irtifak haklarının para ile değerlerinin takdiri mümkün olmalıdır.

Acaba kendisine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere irtifak hakkı tanınan kimse, bu irtifak hakkını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilir mi? Bu gibi irtifak hakları sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa başkasına devredilemediğinden, öncelikle bu hakların devredilebileceği sözleşmede öngörülmüş olmalıdır. Şayet sözleşmede bu

¹³² OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.667. Devredilebilir kişisel irtifak üzerinde rehin hakkı ve intifa hakkı kurulabilir (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.668 dp.459).

¹³³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.668; ESMER, *Gayrimenkul Hükümleri*, s.814; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.135-136.

hakların devredilebileceği taraflar arasında kararlaştırılmışsa ve bu hakların para ile değerlerinin takdiri mümkün ise anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilecektir.

2. Taşınmaz Yükü

Taşınmaz yükü, bir taşınmaz malikinin mülkü dolayısıyla, o taşınmazı teminat teşkil etmek üzere, yük alacaklısına karşı bir şey yapmaya veya vermeye mecbur tutulmasıdır (MK. m.839). Bu tanıma göre taşınmaz yükünde iki önemli unsur vardır. Bunlar edim borcu ve bu borcun taşınmazla teminat altına alınmasıdır¹³⁴.

Taşınmaz yükünde edim borcu, yüklü taşınmazın malikine, hak sahibine karşı bir şey yapma veya verme şeklinde bir ödev yükler¹³⁵. Bu borcun konusu, taşınmazdan elde edilen doğal ürünlerin verilmesi veya hak sahibine para ödenmesi şeklinde¹³⁶ olabilir. Ama her ne şekilde olursa olsun edimin para ile ölçülebilir nitelikte olması gerekir¹³⁷.

Taşınmaz yükünde edim borcu, taşınmazın mülkiyetine bağlanmıştır. Böylece yüklü taşınmaza kim malik olursa, o kişi söz konusu edimi yerine getirmekle yükümlü hale gelir. Taşınmaz yükünde, yüklü taşınmazın maliki değişse bile, hak sahibinin durumu değişmez. Hak sahibi, yeni malikten edimin yerine getirilmesini talep edebilir¹³⁸. Zira taşınmaz yükünde borçtan sorumlu olan yüklü taşınmazın maliki değil, yüklü taşınmazın kendisidir. Böylece taşınmaz yükünde, yüklü

¹³⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.669; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.545; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.160.

¹³⁵Yapmama, kaçınma gibi olumsuz edimler taşınmaz yükünün içeriğini teşkil etmez. OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.670; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.548; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.160.

¹³⁶ Para ödenmesi şeklinde bir edimin taşınmaz yükünün içeriğinde yer alması için, bu edimin ya yüklü taşınmazın ekonomik niteliğinden doğması veya yararlanan taşınmazın ekonomik ihtiyaçlarını karşılayan bir edim olması gerekir (MK. m. 839/III). Örneğin eşyaya bağlı bir geçit irtifakı kurulması halinde, yararlanan taşınmazın malikine her ay için belli miktar para ödeme borcu yükletilerek, yararlanan taşınmaz üzerinde bir taşınmaz yükü kurulabilir (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.671).

¹³⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.671.

¹³⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.670; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.178; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.160.

taşınmaz malikinin edim borcunu yerine getirmemesi, kural olarak, yüklü taşınmaz malikinin kişisel sorumluluğunu doğurmayacaktır¹³⁹. Yüklü taşınmaz maliki sadece o taşınmaz ile sınırlı sorumlu olduğundan, hak sahibi ancak taşınmazı paraya çevirerek alacağını elde edebilir (MK:m. 848/I). Ancak her edim, muaccel olmasından itibaren 3 yıl geçince kişisel borç haline gelir ve taşınmaz bu borcun teminatı olmaktan çıkar¹⁴⁰.

Taşınmaz yükü, eşyaya bağlı kurulabileceği gibi, kişi lehine de kurulabilir¹⁴¹. Belirli bir gerçek kişi veya tüzel kişi lehine kurulmuş ise kişi lehine taşınmaz yükünden bahsedilir. Kişi lehine taşınmaz yükünde borcun konusu, yüklü taşınmazın ekonomik yapısından elde edilebilecek bir edim olmalıdır. Örneğin taşınmazın doğal yapısından elde edilen kilin teslimi gibi. Eşyaya bağlı taşınmaz yükünde ise borcun konusu olan edim, yüklü taşınmazın ekonomik yapısına ilişkin olabileceği gibi, yararlanan taşınmazın ekonomik ihtiyaçlarını karşılamaya ilişkin de olabilir. Yararlanan taşınmazdaki bir tesisatın bakımını buna örnek olarak gösterebiliriz.

Taşınmaz yükünün kurulması için tapu kütüğüne tescil şarttır¹⁴² (MK. m.840/I). Taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasına ve tesciline dair hükümler, aksine

¹³⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.671; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.161.

¹⁴⁰ Bu hususta önemli edimler ile münferit edimleri birbirinden ayırmak gerekir. Münferit edimde sorumluluk başlangıçta aynı bir sorumluluktur ve yüklü taşınmazın değeri ile teminat altındadır. Ancak muacceliyetinden itibaren 3 yıl geçince, bu sorumluluk aynı olmaktan çıkar ve kişisel sorumluluğa dönüşür. Taşınmaz mülkiyeti el değiştirdiği takdirde yeni malik, sadece mülkiyeti iktisap ettiği tarihten itibaren muaccel olacak edimlerden değil, aynı zamanda yüklü taşınmazla aynı teminat altında bulunan son 3 yıl içinde muaccel olmuş ve henüz ifa edilmemiş edimlerinde taşınmazla teminat altında olmasına katlanmak zorundadır. Ayrıca muacceliyetinden itibaren 3 yıl geçen fakat yerine getirilmeyen edimlerden dolayı, sorumluluk kişisel sorumluluğa dönüştüğünden, o sırada taşınmaza kim malikse, o şahsen sorumlu olur. Kişisel sorumluluğun başladığı tarihten itibaren her bir münferit edim BK. m.126/I'e göre 5 yılda zamanaşımına uğrar (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.671-672; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.180). Şunu da belirtmeliyiz ki, taşınmaz yükü zamanaşımına tabi olmadığından, aynı sorumluluk devam ettiği sürece zamanaşımı işlemeyecektir (MK. m.847/I).

¹⁴¹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.672. Bir kısım yazarlar taşınmaz yükünü kamu hukukundan doğan ve özel hukuktan doğan taşınmaz yükleri olarak ikiye ayırmış, özel hukuktan doğan taşınmaz yükünü de kişi lehine ve eşyaya bağlı taşınmaz yükü olarak iki bölümde incelemiştir (SAYMEN/ELBİR, *Eşya*, s.547; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.164-165).

¹⁴² Taşınmaz yükünün tescili, yüklü taşınmazın sahifesindeki irtifak hakları sütununa yapılır. Tescilde, taşınmaz yükünün değeri olarak Türk parası veya yabancı para ile belirlenmiş bir miktar gösterilir. Bu miktar taraflarca tespit edilir. Taraflarca kararlaştırılmamış ise, tapu memuru tescil talebini reddedecektir. Zira tapu memuru resen değer takdirini yapamaz. Şayet dönemsel edimler söz konusu ise, bu miktar, aksi taraflarca kararlaştırılmamış ise, bir yıllık edimler toplamının yirmi katıdır. Taşınmaz

hüküm bulunmadıkça, taşınmaz yükünde de uygulanır. Buna göre geçerli bir kazanma sebebi, tescil talebi ve tescil gereklidir.

Eşyaya bağlı taşınmaz yükünde hak sahipliği, yararlanan taşınmazın mülkiyetine bağlanmış olduğundan, eşyaya bağlı bir taşınmaz yükünün devren kazanılması, yararlanan taşınmazın mülkiyetinin devri ile gerçekleşir¹⁴³. Kişi lehine taşınmaz yükünde, taraflar devir imkanını bertaraf etmiş olmadıkça, taşınmaz yükü başkasına devredilebilir, mirasçılara intikal eder ve aynı zamanda niteliğine uygun haklarla örneğin rehin, intifa ile yüklenebilir¹⁴⁴.

Taşınmaz yükü tescilin terkinin veya yüklü taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer (MK.m.843/I). Bununla beraber MK. m.843/II. fıkrasında feragat, yükten kurtarma ve diğer sona erme sebepleri halleri için, bedelin hak sahibine ödenmesi karşılığında, yüklü taşınmaz malikine, terkine muvafakat etmesi hususunda bir kişisel talep hakkı tanınmıştır¹⁴⁵.

Taşınmazın yükten kurtarılması MK. 844-846 maddeleri arasında özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre kanun koyucu MK. 844-845 maddelerindeki şartların varlığı halinde hem yük alacaklısına hem de yükümlüye, sermaye değerinin yük alacaklısına verilmesi ile taşınmaz üzerindeki yükün kaldırılması imkanını sağlamıştır¹⁴⁶.

Taşınmaz yükünün tüzel kişi lehine tesis edilebilmesi mümkündür. O halde bir kimse sahip olduğu taşınmaz üzerinde anonim ortaklık lehine taşınmaz yükü tesis

yükünün tapuda gösterilen değeri, taşınmaz yükünün kurucu unsurlarından değildir. Zira bu değer gösterilmemiş olsa bile, tescille taşınmaz yükü kurulmuş olacaktır. Bu değer önemi, yüklü taşınmazın yükten kurtarılması halinde, taşınmaz yükünün sermaye değerinin, gösterilen miktar olduğu hakkında bir karine teşkil eder. Diğer bir önemi ise, yüklü taşınmaz ile sorumluluğun kapsamını sınırlar. Yani taşınmaz paraya çevrilir ise, yük alacaklısı, kendisinden sonra gelen sıralardaki aynı hak sahiplerinden önce tapuda gösterilen yük değerini alır. Arta kalanı ise, sonraki sıralardaki aynı hak sahiplerine sıralarına göre paylaştırılır (OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.673-674; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.548; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.168-169).

¹⁴³ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.673.

¹⁴⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.673.

¹⁴⁵ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.674; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.171

edebilecektir. Acaba anonim ortaklık lehine tesis ettiği bu hakkı sermaye olarak ortaklığa koyması mümkün müdür?

Yukarıda açıkladığımız üzere kişi lehine taşınmaz yükünde borcun konusu yüklü taşınmazın ekonomik yapısından elde edilebilecek bir edim olmalı, yani para ile ölçülebilir nitelikte olmalıdır. Öte yandan taraflar aksini sözleşmede kararlaştırmamışlarsa kişi lehine taşınmaz yükü başkasına devredilebilecektir. O halde anonim ortaklık tüzel kişiliği lehine taşınmaz yükü tesis eden ortak, tesis ettiği bu hakkı sermaye olarak ortaklığa koyabilecektir. Örneğin anonim ortaklık tüzel kişiliği lehine tesis edilen taşınmaz yükünün konusu taşınmazdan elde edilen kireç olabilir ve bunun anonim ortaklığa sermaye olarak konulması mümkündür.

Şunu da eklemek gerekir ki, yüklü taşınmaza malik olan kimse, bu taşınmazını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilecektir. Bu takdirde edim borcunu yüklü taşınmazın yeni maliki anonim ortaklık yerine getirmekle yükümlü olur. Çünkü taşınmaz yükünde edim borcu, taşınmazın mülkiyetine bağlanmıştır. Ayrıca yüklü taşınmazın değeri takdir edilirken üzerindeki yükün değeri mahsup edilerek değer takdiri yapılmalıdır.

3. Taşınmaz Rehni

Rehin hakkı, hak sahibine, bir alacak yerine getirilmediği takdirde, rehnedilen bir taşınmazı veya taşınır mülkiyetini veya bir başka hakkı paraya çevirerek elde edilen meblağdan öncelikle alacağını tahsil etmek yetkisi sağlayan, eşyanın maliki başta olmak üzere herkese karşı ileri sürülebilen bir ayni haktır¹⁴⁷.

Rehin hakkı taşınmaz rehni, taşınır rehni ve haklar üzerindeki rehinler olmak üzere ayrılır. Çalışmamızla ilgili olarak sadece taşınmaz rehnini inceleyeceğiz.

¹⁴⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, *Eşya*, s.675; HATEMİ/AYBAY, *Eşya*, s.179; KÖPRÜLÜ/KANETİ, *Sınırlı Ayni Haklar*, s.171.

Taşınmaz rehni, hak sahibine, borcun ödenmemesi halinde rehnedilen taşınmazı sattırarak alacağını alma imkanını sağlayan sınırlı bir ayni haktır¹⁴⁷. Bütün taşınmaz rehinlerinde amaç alacağın teminat altına alınmasıdır¹⁴⁹. Dolayısıyla taşınmaz rehni asıl alacağa bağlı ferî bir haktır. Örneğin (A), (B)'ye 100.000,00-YTL. borçludur ve bu borcuna teminat teşkil etmek üzere taşınmazı üzerinde (B) lehine ipotek tesis etmiştir. Eğer alacak hakkının dayandığı borç ilişkisi herhangi bir sebeple geçersiz ise, ipotek de geçersiz olacaktır. Zira taşınmaz rehni olan ipotek, asıl alacağa bağlı ferî bir alacaktır. Bu nedenle lehine taşınmaz rehni tesis edilmiş bulunan bir kimsenin, bu rehni anonim ortaklığa sermaye olarak koyması mümkün değildir.

¹⁴⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.677; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.199; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.179.

¹⁴⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.679; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.199; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.182; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.182.

¹⁴⁹ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.679; KÖPRÜLÜ/KANETİ, **Sınırlı Ayni Haklar**, s.182.

IV. BÖLÜM

TAŞINMAZ MAL VEYA ÜZERİNDEKİ AYNİ BİR HAKKIN SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜ

A. Genel Olarak

Anonim ortaklıklarda pay sahibi ortağın en önemli ve asli borcu, ortaklığa taahhüt ettiği sermaye koyma borcunu yerine getirmektir¹⁵⁰. Çünkü anonim ortaklıkta hiçbir ortak sermaye koymadan pay sahibi olamaz ve taahhüt ettiği bu borçtan kurtulamaz. Öyle ki anonim ortaklık sona ermiş veya tasfiyeye girmiş olsa dahi, pay sahibince taahhüt edilen sermaye borcu ortadan kalkmayacaktır.

Anonim ortaklıkta sermaye koyma borcu taahhüt ve tasarruf olarak iki aşamalıdır. Öncelikle pay sahibi olmak isteyen ortak, katılma payını teşkil edecek çeşitli değerleri ortaklık tüzel kişiliğine karşı taahhütte bulunur; sonrasında ise taahhüt ettiği sermaye borcunu ifa eder¹⁵¹.

Pay sahipleri ortaklığa koymak istedikleri sermaye payını, ani kuruluşlarda ortaklık esas sözleşmesinde, tedrici kuruluşlarda ve sermaye artırımı safhalarında da iştirak taahhütnamesinde göstererek ödemeyi taahhüt ederler¹⁵². Anonim ortaklığın her iki kuruluş türünde de taahhüt edilen sermaye, muvazaadan ari olarak tamamen taahhüt edilmiş olmalıdır (TTK.m.285/I).

Sermaye koyma borcu başlıklı TTK.'nın 405. maddesi emredici nitelikte olup, bu düzenlemeye aykırı yapılan esas sözleşme veya genel kurul kararları geçersiz olacaktır.

¹⁵⁰ İMREGÜN, *Anonim*, 281-282; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, *Ortaklıklar*, N:1019; ARSLANLI, *a.g.e.*, s.191; ÇEVİK, *a.g.e.*, s.826; HİRŞ, *Ticaret Hukuku*, s.275; DOĞANAY, *TTK. Şerhi*, s.636; BAHTİYAR, *Ortaklıklar*, s.158.

¹⁵¹ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, *Ortaklıklar*, N:128; ÇEVİK, *a.g.e.*, s.71; PULAŞLI, *a.g.e.*, s.60; BAHTİYAR, *Ortaklıklar*, s.34.

TTK.'nın 139. maddesine göre ticaret şirketlerine aynı sermaye olarak her çeşit taşınmaz ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları konulabilir. Kanunun bu açık izni karşısında her ortak, usulüne göre yazılı olarak tanzim edilmiş ve imzaları noterce tasdik edilmiş olan ortaklık sözleşmesi ile sermaye olarak koymayı taahhüt ettiği taşınmaz ve taşınmaz üzerinde kurulmuş veya ortaklık lehine kurmayı vaad ettiği aynı taahhütten dolayı ortaklığa karşı borçlu olacaktır (TTK.m.140/I).

Bazı anonim ortaklıklarda kuruluş ve sermaye artırımı safhalarında sadece nakit sermaye taahhüdünde bulunulabilir. Örneğin 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 7/b ve SPK.m. 7/III'e göre "*Halka arz yoluyla satılan hisse senedi bedellerinin tam olarak nakden ödenmesi*" gerektiği belirtilerek halka açık anonim ortaklıklara sadece nakdi sermaye konulabileceği belirtilmiştir. O halde bu tür ortaklıklara taşınmaz mal veya taşınmaz mal üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı hakların sermaye olarak taahhüt edilmesi ve konulması söz konusu olamayacaktır.

B. Taahhüdün Özellikleri

1. Anonim Ortaklık Esas Sözleşmesinde Öngörülmüş Olması

Anonim ortaklıkta esas sözleşme, kuruluşa hazırlanması zorunlu olan temel bir belgedir. "Ortaklık Anayasası" olarak tabir edilen¹⁵³, ortaklığın iç ve dış ilişkileri ile pay sahiplerinin ortaklığa ve birbirlerine karşı hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenleyen, bir borçlar hukuku sözleşmesi olup, katılıma açık, çok taraflı bir sözleşmedir¹⁵⁴.

¹⁵² DOMANIÇ, Anonim, s.1116; ÇEVİK, a.g.e., s.826.

¹⁵³ Erdoğan MOROĞLU, *Anonim Ortaklık Anasözleşmesi ve Hukuki Niteliği*, Prof.Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.515; ANSAY, Anonim, s.47.

¹⁵⁴ MOROĞLU, *Anasözleşme*, s.515; Mehmet BAHTİYAR, *Anonim Ortaklık Anasözleşmesi*, İstanbul, Beta, 2001, s.11.

Ortaklık sermayesinin kurucular tarafından tamamen taahhüt edilmesiyle gerçekleşen ani kuruluş ile sermayenin bir kısmının kurucular tarafından taahhüt edilmesinden sonra kalan kısmı için halka müracaatla gerçekleşen tedrici kuruluş arasında taşınmaz mal veya üzerindeki aynı bir hakkın taahhüdü bakımından herhangi bir fark bulunmamaktadır¹⁵⁵. Ancak şunu da belirtmeliyiz ki; SPK.m.7/III ile halka arz edilen payların bedellerinin “peşin ve nakden ödenmesi ilkesi” varolduğundan, tedrici kuruluşta paradan başka sermaye koymak, yani taşınmaz mal veya üzerindeki aynı bir hakkın sermaye olarak konulması artık sadece TTK. m. 280/I’de öngörülen kurucularca karşılanacak asgari %10’luk kısım¹⁵⁶ için mümkün olacaktır¹⁵⁷.

Pay sahibi olmak isteyen ortakların sermaye koyma borçlarının kaynağı anonim ortaklık esas sözleşmesidir¹⁵⁸. Ani şekilde kurulan bir anonim ortaklıkta pay sahibi, ortaklığa taşınmaz veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkı sermaye olarak koymak istediğinde, pay sahibinin bu taahhüdü ortaklık esas sözleşmesinde yer alır (TTK.m.279/II b.10). Tedrici olarak kurulan anonim ortaklıkta pay sahibi olmak isteyen kimseler, ödemeyi taahhüt ettikleri sermaye payını içeren iştirak taahhütnamesini imzalayarak daha önceden kurucular arasında hazırlanmış ortaklık sözleşmesine katılma talebinde bulunurlar. Ani şekilde kurulan anonim ortaklıklarda

¹⁵⁵ GÖLE, **a.g.e.**, s.40; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.90.

¹⁵⁶ Esas sermayenin kurucular tarafından karşılanacak %10’unun tediye ve temini yükümü, kurucuların kuruluşta doğabilecek zararlarını karşılamak ve kuruluşla ilgili III. kişilerin çıkarlarını korumak amacıyla kanun koyucu tarafında getirilen garantidir, yoksa kurucuların sermaye taahhütlerinin zorunlu ödenmesi gereken asgari miktar değildir (ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.78; GÖLE, **a.g.e.**, s.62-63; İMREGÜN, **Anonim**, s.63-64; ANSAY, **Anonim**, s.65-66, dpn.44; Aksi görüş için bkz. DOMANIÇ, **Anonim**, s.233-236; ARSLANLI, **a.g.e.**, s.45-46).

¹⁵⁷ Halka arz aşamasında paradan başka sermaye getirilmesi mümkün olmadığından, esas sözleşmeyi tanzim ve imza etmeksizin paradan başkaca sermaye getirenleri kurucu sayan TTK. 278/II maddesi ile taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerindeki aynı hakların, iştirak taahhütnamesindeki imzanın noterce tasdik edilmiş olması şartıyla resmi şekil aranmaksızın sermaye olarak konulabilmesini kabul eden TTK. 283/IV maddesinin de artık uygulanması olanağı kalmamıştır.; DOMANIÇ, **Anonim**, s.231 yazar “tedrici kuruluşta aynı sermayenin değeri, izin ve halka müracaat safhasından sonra toplanacak, kuruluş genel kurulu tarafından seçilecek bilirkişilerce, genel kurulda nisap olamaması halinde yine bu safhada mahkemece seçilecek bilirkişiler tarafından tespit edildiğinden ve dolayısıyla izin safhasından evvel, kurucuların müracaatıyla, mahkemelerce tayin edilecek bilirkişilerin değer tespiti mümkün olmadığından, izin safhasından önce tediye veya temini şart koşulan asgari yüzde on sermayenin aynı olması imkansız görünmektedir” demektedir.; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.78 yazar alacak hakkının sermaye olarak tedrici kuruluşta taahhüdünün kurucular bakımından ortaya çıkabileceğini belirtmiştir.

¹⁵⁸ GÖLE, **a.g.e.**, s.40; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.90.

olduğu gibi tedrici şekilde kurulan anonim ortaklıklarda da pay sahiplerinin sermaye koyma borçlarının kaynağı ortaklık esas sözleşmesidir¹⁵⁹.

Anonim ortaklıkta sermaye artırımına katılma talebi, katılma taahhütnamesi ile gerçekleşir. Katılma taahhüdü, ortaklık tüzel kişiliğine yöneltilen icap niteliğinde bir beyandır ve katılma taahhüdünde bulunan kimse bu icabı ile sermayenin belli bir miktardaki pay veya pay senedi bedelini ödemeyi taahhüt ederek ortaklığa katılma iradesini açıklar¹⁶⁰. Katılma taahhütnamesinin ortaklık tarafından kabul edilmesi ile katılma sözleşmesi kurulmuş olur¹⁶¹ ve esas sermaye artırımının ticaret siciline tescili işleminin tamamlanması ile taahhütte bulunan kimse pay sahibi sıfatını kazanır¹⁶². İşte sermaye artırımında sermaye taahhüdünde bulunarak sonradan pay sahibi olanlar da, katılıma açık nitelikte olan esas sözleşme hükümlerine tabi olduklarından, sermaye borcunun kaynağı katılma taahhütnamesi değil, ortaklık esas sözleşmesidir¹⁶³.

Anonim ortaklığın kuruluşunda sermaye olarak konulabilecek bütün mal ve haklar, esas sermaye artırımında da sermaye payı olarak taahhüt edilebilir¹⁶⁴. Buna göre hem kuruluş hem de sermaye artırımı safhalarında taşınmaz mal veya taşınmaz mal üzerindeki aynı bir hakkın sermaye olarak taahhüdü ortaklık esas sözleşmesinden doğan bir borç teşkil edecektir.

2. Ortaklık Tüzel Kişiliğine Karşı Yükümlülük Oluşturması

Anonim ortaklığa sermaye koyma taahhüdünde bulunan ortak bu borcundan dolayı ortaklık tüzel kişiliğine karşı borçludur¹⁶⁵. Ticaret ortaklıklarının genel

¹⁵⁹ GÖLE, **a.g.e.**, s.40-42; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.90.

¹⁶⁰ MOROĞLU, **Sermaye Artırımı**, s.84.

¹⁶¹ Ortaklık açık bir şekilde kabul beyanında bulunabileceği gibi nakit sermayenin peşin kısmının tahsili veya ikinci genel kurul toplantısına davet şeklinde zımni kabulde de bulunabilir.

¹⁶² MOROĞLU, **Sermaye Artırımı**, s.86-87.

¹⁶³ MOROĞLU, **Anasözleşme**, s.515; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.91.

¹⁶⁴ MOROĞLU, **Sermaye Artırımı**, s.38.

¹⁶⁵ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.92; GÖLE, **a.g.e.**, s.42-43; Şükrü KIZILOĞLU, Ekrem SARISU, Sezgin ÖZCAN, Zuhale KIZILOĞLU, **Gayrimenkul Rehberi**, Ankara, Yaklaşım, 2005, s.131;

hükümleri ile ilgili 140/I maddesi “*Her ortak, usulüne göre tanzim ve imza edilmiş şirket mukavelesiyle koymayı taahhüt eylediği sermayeden dolayı şirkete karşı borçludur*” demektedir. Buna göre sermaye koyma taahhüdü ortaklık tüzel kişiliğine karşı üstlenilen borç olmaktadır.

Böylece her ortak, yazılı olarak usulüne göre tanzim edilmiş ve imzaları noterce onaylanmış ortaklık esas sözleşmesiyle, katılma payı olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın sermaye olarak konulması taahhüdünden dolayı ortaklığa karşı borçlu olacaktır.

Anonim ortaklıkta ortakların sorumluluğu taahhüt ettikleri sermaye payları ile sınırlıdır. Sınırlı sorumluluk ilkesi gereğince pay sahibi, ortaklığa taahhüt ettiği pay bedelinden daha fazlasını ödemeye mecbur tutulamaz. Bu ilke aynı zamanda kişi ortaklıklarından farklı olarak bir sermaye ortaklığı olan anonim ortaklıkta, ortaklıktan alacaklı olanlara karşı pay sahiplerinin, ortaklık tüzel kişiliğine karşı taahhüt ettikleri sermaye borçları dışında herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığını gösterir. Zira anonim ortaklık borçlarından dolayı yalnızca malvarlığı ile sorumlu bir sermaye ortaklığıdır.

3. Şarta Bağlı Olması

Anonim ortaklığa sermaye koyma taahhüdü, kuruluş safhasında ortaklık esas sözleşmesinin usulüne uygun olarak düzenlenmesi, sermaye artırımı safhasında ise katılma taahhütlerinin ortaklık yönetim kurulu tarafından kabul edilmesi ile gerçekleşir. Ancak taahhüt edilen sermayenin ödenmesi için kuruluş safhasındaki anonim ortaklığın tescil edilmesi ve tüzel kişiliğini kazanması, sermaye artırımındaki bir anonim ortaklığında sermaye artırımı kararının tescil edilip tamamlanması zorunludur. İşte bu işlemlerin yerine getirilip getirilemeyeceği belirsiz olan bu süreçte taahhüt edilen sermayenin şarta bağlı olduğu kabul edilmektedir.

Şart, hukuki işlemin hukuki etkisinin bağlandığı, ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olgudur. İşlemin hüküm ifade etmesi veya bir borcun doğumu şarta bağlanmışsa geciktirici şarttan, işlemin hükmünün veya bir borcun sona ermesi şarta bağlanmışsa bozucu şarttan bahsedilir¹⁶⁶.

Doktrinde bir kısım yazarlar kuruluş ve sermaye artırımı safhalarındaki sermaye taahhüdünün bozucu şarta tabi olduğunu kabul etmektedirler¹⁶⁷. Ancak sermaye taahhüdünün gerçekleşebilmesi için anonim ortaklığın tüzel kişiliğini kazanması veya sermaye artırımı işlemlerinin tamamlanarak ticaret siciline tescil edilmesi gerekir. O halde sermaye taahhüdüne bağlanan hukuki sonucun doğmasının geciktirici şarta bağlı olduğunu kabul etmek gerekir¹⁶⁸. Buna göre anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilmiş aynı hakların taahhüt edilmesi halinde, bu taahhüde bağlanan hukuki sonuçların doğmasının geciktirici şarta bağlanmış olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır.

C. Taahhüdün Şekli

Medeni Kanun 706/I, Tapu Kanunu 26., Noterlik Kanunu 60/b.3 ve Borçlar Kanunu'nun 213. maddeleri taşınmaz malların satış ve vaadi işlemlerini resmi şekle bağlayan genel hükümlerdir¹⁶⁹. Ancak TTK.'nın 140/II ve 283/IV maddeleri bu

01.03.1967 tarihli E.1966/T-1511, K.133 sayılı kararı (Batider Yıl:1967, C:IV, S:2,s.342 vd.).

¹⁶⁶ OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.847; REİSOĞLU, **Borçlar Genel**, s.394-398, KILIÇOĞLU, **Borçlar Genel**, 562-563.

¹⁶⁷ Yaşar KARAYALÇIN, **Para Değerinde Değişmeler – Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Aynı Pay, Prof.Dr.Mahmut KOLOĞLU'ya 70. Yaş Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975, s.515; Baki TOKSAL, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, C.II, Vize, 1991, s.1274,1284; GÖLE, **a.g.e.**, s.34 yazar nakdi sermaye taahhüdünün bozucu şarta bağlı olduğunu, aynı sermaye taahhüdünün ise geciktirici şarta tabi olduğunu belirtmiştir.

¹⁶⁸ ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.97 yazar sermaye artırımı safhasında sermaye taahhüdünün muhatabı anonim ortaklığın var olduğunu, ancak kuruluş safhasındaki sermaye taahhüdü anında ise sermaye borcunun alacaklısı olan anonim ortaklığın mevcut olmadığını belirtmiştir. Alacaklısı bulunmayan ancak mevcut olan bir borçtan söz etmenin güç olduğunu belirterek, buna rağmen sermaye taahhüdünün yine de mevcut bir borç olduğunu adi ortaklık ilişkisi ile açıklamıştır.

¹⁶⁹ Tapu Kanunu'nun 26. maddesi “*Mülkiyete, mülkiyetin gayri aynı haklara veMedeni Kanunun 753 üncü maddesi hükümlerine göre irtifak hakkı tesisine veya tesisi vadine mütedair resmi senetler tapu sicil muhafızları veya memurları tarafından tanzim edili.*” demektedir. Noterlik Kanunu'nda noterlerin görevlerini düzenleyen 60/b.3 maddesi “*Gayrimenkul satış va'di sözleşmesi yapmak*” hükmüyle bu yetkiyi noterlere tanımıştır. Borçlar Kanunu'nun 213. maddesinde “*Gayrimenkul satımı muteber olmak için resmi senede raptedilmek şarttır. Gayrimenkule dair satım*

genel hükümlere istisna teşkil ettiğinden, anonim ortaklık esas sözleşmesiyle taşınmaz mülkiyeti veya üzerindeki aynı hakların ortaklığa konulması taahhütleri bu özel hükümlere göre yapılacaktır¹⁷⁰.

Ticaret ortaklıklarının genel hükümleri arasında yer alan 140/II hükmü *“Sermaye olarak gayrimenkul mülkiyeti veya gayrimenkul üzerinde mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın konulması taahhüdünü ihtiva eden şirket mukavelesi hükümleri, resmi şekil aranmaksızın muteberdir”* demekle, anonim ortaklığa sermaye olarak bir taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki aynı bir hakkın konulması taahhüdünün, anonim ortaklığın esas sözleşmesinde yer verilmesi ile, ayrıca tapuda veya noterde resmi bir sözleşme düzenlenmesine gerek olmadan, sermaye taahhüdünün şekil bakımından geçerli olacağı belirtilmiştir¹⁷¹.

Bununla beraber anonim ortaklığın kuruluşu ile ilgili iştirak taahhütnamesini düzenleyen TTK.’nın 283/IV hükmü *“İmzaları noterce tasdik edilmiş olan iştirak taahhütnamelerinde gayrimenkul mülkiyeti veya gayrimenkul üzerindeki aynı hakların sermaye olarak konulmasına ait taahhütler resmi şekil aranmaksızın muteberdir”* diyerek¹⁷², ticaret ortaklıklarının genel hükümlerinden TTK. 140/II hükmüne paralel bir şekilde, anonim ortaklığa taşınmaz mal veya üzerindeki aynı bir

vadi ve bey’i bilvefa ve istimlak mukavelesi resmi senede raptedilmedikçe muteber değildir” denilmektedir (MOROĞLU; **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.6; DOMANIÇ, **Anonim**, s.190-191; İMREGÜN, **Anonim**,s.44).

¹⁷⁰ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.5-6, Hüseyin ÜLGEN, **Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulan Mülkiyet ya da Mevcut ya da Tesis Edilecek Diğer Aynı Hakların Tescilini Kim/Kimler İsteyebilir?**, İktisat ve Maliye Dergisi, C:XXXII, Nisan 1985- Mart 1986, s.62.

¹⁷¹ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.6; DOMANIÇ, **Anonim**, s.190-191; İMREGÜN, **Anonim**,s.44; TEOMAN, **Aynı Sermaye**, s.103-104 yazar ticaret ortaklığına taşınmazını aynı sermaye olarak koymak isteyen ortağın taahhüdünün sadece kendi imzasını içeren esas sözleşmede yer alması ile aslında noter tarafından yapıp tapuya tescil edilmesi gereken taşınmaz satış vaadi ile aynı hukuki sonucu doğuracağını belirtmiştir.; DOMANIÇ, **Anonim**, s.190-191; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.636 dpn.22; Eriş,**a.g.e.**, s.1352.

¹⁷² Sermaye Piyasası Kanunu’nun 7/III maddesine göre “Halka arz yoluyla satılan hisse senedi bedellerinin tam olarak nakden ödenmesi şarttır. Kurul, satış süresi içinde satılamayan payların kendileri tarafından tamamen satın alınacağı ve bedellerinin ödeneceğinin kurucular, pay sahipleri veya aracı kuruluşlar arasından Kurulca belirlenenler tarafından ortaklığa karşı taahhüt edilmesini ister. Bu taahhüd, süre sonunda satılamayan payların kurucular, pay sahipleri veya aracı kuruluşlar tarafından satın alınıp bedellerinin nakden ödenmesini de kapsar.” hükmü ile halka açık anonim ortaklıklar bakımından TTK. 283/IV maddesinin taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerindeki aynı hakların sermaye olarak taahhüdünün uygulama olanağı ortadan kalkmıştır.

hakkın sermaye olarak konulması taahhütlerinin ortaklık esas sözleşmesinde veya iştirak taahhütnamesinde yer almalarının yeterli olacağı, ayrıca tapu sicilinde veya noterden resmi şekil aranmayacağı açıkça belirtilmiştir¹⁷³. Ancak şu hususu hemen belirtelim ki, ortağın taşınmazını veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkını ortaklığa koyma taahhüdü sonucunda, o taşınmazın veya hakkın mülkiyeti ortaklığa geçmez.

Öte yandan tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilmesi de mümkündür¹⁷⁴. Böylece tapu sicilinde kaydı bulunmayan taşınmazların taahhüdü, ortaklık esas sözleşmesi veya imzasının noterce onanmış olması zorunlu bulunmayan bir iştirak taahhütnamesi ile geçerli olacağı kabul edilmesi gerekir.

D. Taahhüdün Hüküm ve Sonuçları

1. Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nun anonim ortaklıklarla ilgili 285. maddesinin II. fıkrasında, ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın konulması taahhüdünün hukuki sonuçları özel olarak düzenlenmiştir¹⁷⁵. Hüküm aynen “...gayrimenkul üzerindeki mülkiyet veya sair aynı hakların sermaye olarak konulması taahhüdü ise, bu hakların şirketin hükmü şahsiyet kazanmasıyla beraber tapu siciline tescil edileceğinin kabul edilmiş

¹⁷³ MOROĞLU, *Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü*, s.6-7; DOMANIÇ, *Anonim*, s.190-191; İMREGÜN, *Anonim*,s.44; DOĞANAY, *TTK. Şerhi*, s.639; Eriş,a.g.e., s.1669.

¹⁷⁴ MOROĞLU, *Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü*, s.7; Yargıtay 09.10.1946 tarihli E.6, K.12 sayılı İçtihadı Birleştirme kararında “Bir kimsenin kanunlar uyarınca henüz malik olmadığı, tapuda kayıtlı olmayan bir gayrimenkulünü başkasına satıp teslim etmesi ileride mülkiyet iktisabına yarayan o mal üzerindeki fiili tasarruf hakkını, zilyedliğini devre mahmul olduğu ve aynı bir hak olan zilyedliğin her hak gibi devri caiz ve muteber olup, resmi şekle tabi bulunmadığı cihetle bu muamelenin, tapulu gayrimenkullerin harici satışlarına kıyas suretiyle, kendiliğinden hükümsüz sayılmayacağını ve böyle bir devre karşı aldanma, rıza fesadı ve sair gibi sebeplerle vukubulan sataşmalarda diğer tarafın zamanaşımına veya hak düşüren sürelerle dayanarak savunmaya hakkı olmayacağı....” kabul edilmiştir (MOROĞLU, *Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü*, s.7).

¹⁷⁵ MOROĞLU, *Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü*, s.7.

olması demektir” şeklindedir. Türk ticaret hukuku öğretisinde bu hüküm farklı görüşlerin savunulmasına neden olmuştur.

“Tescilsiz İktisap Görüşü” olarak adlandırılan bir görüşe göre, anonim ortaklık, tüzel kişiliğini kazandığı andan itibaren, esas sözleşmede sermaye olarak konulması taahhüt edilmiş olan taşınmazların veya bunlar üzerindeki diğer aynı hakların mülkiyetini kazanır¹⁷⁶. Bu görüşü savunanlar TTK. 285/II hükmünü, Medeni Kanunun 705/I “*Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur*” hükmünün istisnasını teşkil ettiğini belirtmekte ve burada tıpkı, MK.m.705/II’de sayılan miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma gibi tescilsiz iktisap hali olduğunu savunmaktadırlar. Dolayısıyla ortaklık adına tapuda yapılacak tescil kurucu bir rol oynamayacak, sadece açıklayıcı bir fonksiyonu olacaktır.

Öğretideki baskın görüş ise TTK.’nın 285/II hükmünün tescilsiz iktisap halini öngörmediğini, sadece anonim ortaklığa sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın, taahhütte bulunan pay sahibinin rızasına veya yazılı tescil talebine gerek olmadan, tüzel kişiliğini kazanmakla tapuda kendi adına tescilini talep etme hakkı verdiğini kabul etmektedirler. Yoksa sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde mevcut veya tesis edilecek aynı haklar, tapu sicilinde ortaklık adına tescil edilmeden anonim ortaklık tarafından kazanılamayacaktır¹⁷⁷.

¹⁷⁶ İMREGÜN, *Anonim*, 44, 287; Ancak yazar daha sonradan Oğuz İMREGÜN, *Anonim Şirketin Ayni Sermaye Vaz’ında, taşınmazın mülkiyetini iktisab anı, iktisabdan vazgeçip, yerine nakid sermaye vaz’ı yapıp-yapılamayacağı, Bilirkişi Raporları 1997*, İstanbul, Filiz, 2002 s.84 raporunda çoğunluğun görüşüne katılmıştır.; DOĞANAY, *TTK. Şerhi*, s.882 yazar anonim ortaklığın tüzel kişiliğini kazanmasından itibaren, taşınmaz mülkiyeti veya üzerindeki aynı hakların mülkiyetinin anonim ortaklık tüzel kişiliğine intikal edeceğini ve taşınmazların ortaklık adına tescili için, ortaklık tarafından resen yapılacak bir talebin yeterli olduğunu belirtmiştir.

¹⁷⁷ MOROĞLU, *Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü*, s.8; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, *Ortaklıklar*, N:1027-1029; TEOMAN, *Ayni Sermaye*, s.105; ANSAY, *Anonim*, s.78; DOMANIÇ, *Anonim*, s.194; ÇEVİK, *a.g.e.*, s.838; Eriş.*a.g.e.*, s.1676; Y.11.H.D. 18.04.1989 tarihli E.2886, K.2366 (Eriş.*a.g.e.*, s.1677); PULAŞLI, *a.g.e.*, s.61-62; ARSLANLI, *a.g.e.*, s.64,202; YHGK. 10.04.1991 tarihli E.1991/15-80, K.1991/196 sayılı kararında malik olan ortağın taahhüdünün sadece ortaklığa ferağa icbar davası açma hakkını verdiğini belirtmiştir (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İhtihat Bilgisayar Programları).

Yargıtay ise anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın konulması taahhüdünün hukuki sonucunu düzenleyen TTK.m.285/II hükmünü değişik şekillerde yorumlayarak çeşitli kararlar vermiştir. Eski tarihli bir kararında tescilsiz iktisap görüşünü kabul ederek, anonim ortaklık esas sözleşmesinde sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mülkiyetinin, ortaklığın tüzel kişiliğini kazanmasıyla, kendi adına tapuda tescile gerek kalmaksızın taşınmazın mülkiyetini kazanacağını belirtmiştir¹⁷⁸. Daha sonradan karar değiştirerek tescilsiz iktisap görüşünü benimsemediğini, sermaye olarak taahhüt edilen taşınmazların anonim ortaklığa konulduğunu gösteren esas sözleşmenin, sadece MK. 706 maddesinin¹⁷⁹ taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmeler için aradığı resmi şeklin yerini tuttuğunu, tüzel kişilik kazanan ortaklığın esas sözleşmesindeki bu kayda dayanarak taşınmazı tapuda kendi adına tescilini isteyebileceğini, ancak ortaklık adına tapuda tescil yapılmadan mülkiyetin ortaklığa intikal etmeyeceğini kabul etmiştir. Ayrıca Yargıtay bu kararlarda TTK.m.285/II hükmünü farklı şekilde yorumlayarak, tüzel kişilik kazanan ortaklığın, sermaye olarak esas sözleşme ile taahhütte bulunan taşınmaz mal mülkiyetini, MK.m. 716/I'ya göre¹⁸⁰ mahkemeden kendi adına tescilini talep edebilme hakkı olduğunu, yoksa MK.1013/I'e göre¹⁸¹ doğrudan tapuda talep edebilme hakkı bulunmadığını belirtmiştir¹⁸². Yargıtay yakın tarihli kararında ise, ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki

¹⁷⁸ Y. 15. H.D. 21.01.1982 tarihli E.5235, K.1060 sayılı kararında “Her ne kadar hacze konu taşınmaz vergi borçlusu adına tapuda kayıtlı ise de, haciz tarihinden çok önce davacı şirketin yapmış olduğu sermaye artırımı nedeniyle borçlu ortak tarafından aynı sermaye olarak konulduğu ve yasal prosedür gereğince ... sermaye artırımının onandığı anlaşılmıştır. TTK.’nın 285/II. maddesi hükmü gereğince şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla beraber aynı sermaye olarak konulan taşınmazların şirket adına tapuya tescili hakkı doğmaktadır. Böylece davacının (anonim ortaklığın) mahcuz taşınmaz mal üzerinde istihkak iddiasında bulunmak hakkı doğmuş bulunmaktadır. Tüm bu nedenler karşısında istihkak iddiasının kabulü yerinde olup davalı Hazine vekilinin tüm temyiz iddialarının reddi gerekmiştir.” (MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.12; Eriş,a.g.e., s.1677).

¹⁷⁹ MK.m.706/I “*Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmi şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır.*”

¹⁸⁰ MK. m.716/I “*Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukuki sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip olan kimse, malikin kaçınması halinde hakimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir.*”

¹⁸¹ MK.m.1013/I “Tescil, tasarrufa konu olan taşınmaz malikinin yazılı beyanı üzerine yapılır.

¹⁸² Y.11.H.D. 18.04.1989 tarihli E.1988/2888, K.1989/2366 sayılı, Y.15.H.D. 08.06.1990 tarihli E.314, K.2738 sayılı, Y.H.G.K. 10.04.1991 tarihli E.1991/15-80, K.1991/196 sayılı kararlar (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları; MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.13).

ayni bir hakkın ancak tüzel kişilik kazanan ortaklık adına tapuda tescil edilmesi ile ortaklığa geçebileceğini yinelemiştir¹⁸³.

Gerçekten, madde metninde taşınmaz üzerindeki mülkiyet veya ayni hakların sermaye olarak konulması taahhüdü ile ilgili, şirketin hükmi şahsiyet kazandığı tarihten itibaren onlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf edebileceğinden veya tescilden evvel ona malik olacağından bahsedilmemekte, sadece, bu hakların ortaklığın tüzel kişiliğini kazanmasıyla beraber tapu siciline tescil edileceğinin kabul edilmiş olması anlamına gelebileceği belirtilmektedir¹⁸⁴.

Medeni Kanunun 1013. maddesine göre tescil, tasarrufa konu olan taşınmaz malikin yazılı beyanı üzerine yapılır. Buna göre aslında tapuda malik olan, yani ortaklığa sermaye taahhüdünde bulunan ortağa ait olan tescili talep hakkı, TTK.m.285/II ile anonim ortaklığın kendisine tanınmıştır. Kanun koyucunun TTK.285/II hükmü ile alıcı sıfatındaki anonim ortaklığa bu hakkı tanınmasının nedeni, taahhütte bulunan kimsenin daha sonradan tescilden kaçınmasını önlemek ve ortaklığın amacının gerçekleşmesini sağlayarak diğer ortakları aldatmasına engel olmaktır¹⁸⁵.

¹⁸³ Y.11.H.D. 12.06.2000 tarihli E.2000/4507, K.2000/5443 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

¹⁸⁴ TTK.m.285/II maddesine karşılık gelen İsviçre Borçlar Kanununun 633. maddesinin IV. fıkrasında *“Ayni sermaye, ancak şirketin ticaret siciline tescili ile bunlar üzerinde derhal malik sıfatıyla tasarruf edebildiği veya tapu siciline tescil hususunda kayıtsız ve şartsız bir talep hakkını haiz olduğu takdirde karşılık sayılır”* denilerek, ortaklığa sermaye olarak taşınmaz taahhüdünde bulunan kimselerin, bu taahhütlerinin geçerli olabilmesi ortaklığa tescili talep hakkının kayıtsız ve şartsız tanınması ile mümkün olacağı belirtmiştir. İsviçre hukukunda anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal taahhüdünde bulunulması halinde, sözleşme resmi şekilde yapılır. Resmi şekilde yapılan taşınmaz taahhüdü ile ortaklık tüzel kişiliğini kazanmakla tapuda tescili talep hakkını kullanabilecektir. Böylece taahhütte bulunan ortağın taahhüdünü yerine getirmemesi halinde ortaklık ve pay sahipleri bakımından oluşacak olumsuz sonuçlar bertaraf edilmeye çalışılmıştır. Şunu da belirtmeliyiz ki, İsviçre hukuku taşınmazın kazanılması için tapuda tescil yapılmasını zorunlu kılan hükmünü bertaraf etmemektedir. Türk Ticaret Kanununun 285/II ile İsviçre Borçlar Kanununun 633/IV hükümleri arasındaki fark, TTK. da sermaye olarak taşınmaz taahhüdü için ayrıca ortaklığa tescili talep hakkı bahşedecek bir satım sözleşmesi yapılmaması, bu hakkın ortaklık esas sözleşmesi ile doğrudan doğruya kanunla ortaklık tüzel kişiliğine tanınmış olmasıdır (MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.10-11).

¹⁸⁵ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.9; II.D.07.11.1967 tarihli E.9022, K.9735 sayılı karar (Oğuz İMREGÜN, **Kolektif Ortaklığa Ayni**

Daha önce de belirttiğimiz üzere tescil prensibinin istisnaları mevcuttur. Bunların bir kısmı Medeni Kanunun 705/II hükmünde belirtilmiştir. Ayrıca madde metninde “...kanunda öngörülen diğer haller...” denmekle, bu maddede sayılan tescilsiz iktisap hallerinin sınırlı olmadığı anlaşılmaktadır. Ancak şunu da belirtmeliyiz ki, tescil prensibinin bir istisnasından söz edilebilmesi için istisnanın kanun tarafından öngörülmüş olması gerekir¹⁸⁶. O halde TTK. 285/II hükmünden, sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın konulması taahhüdünün, bir tescilsiz iktisap hali olmadığını kabul etmek gerekir. Zira ortaklığa sermaye olarak taşınmaz malın konulması taahhüdü bir sözleşmeye dayanılarak yapılan kazandırmadır. Oysa tescilsiz iktisap halleri sözleşme dışında kalan iktisap yolları olup, bunu satım sözleşmelerine kadar teşmil etmek hem tapu kütüğü esasını benimseyen Medeni Kanun sistemine hem de istisnaların ancak öngörülen alanla sınırlı bir şekilde uygulanması gerektiği şeklindeki genel hukuk ilkesine ters düşmektedir.¹⁸⁷

TTK.285/II maddesi ile MKm.705/I’deki taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için tescilin zorunlu olduğu kuralı yumuşatılmış ve MK.m.1013’e göre taşınmaz malikine ait olan yazılı tescil talebinde bulunma yetkisi anonim ortaklığa verilmiştir¹⁸⁸.

Ayrıca TTK. 140 ve 285 maddelerini açıklayan Adliye Encümeni Mazbatasından, TTK. 285/II hükmünün tescilsiz iktisabı öngörmediği anlaşılmaktadır¹⁸⁹. Gerçekten Encümenin TTK.285/II hükmü ile ilgili gerekçesinde “...ayın olarak sermaye koyma borcunun manasını ve şümulünü bildirmeyi hedef tutan ikinci fıkranın değiştirilmesi gerekmiştir. Çünkü hükümet tasarısındaki yazılışa göre sermaye koyma taahhüdünün muteber sayılabilmesi için sadece kanuni şekilde borçlanmak کافی olmayıp, bilhassa menkul malların fiilen şirket emrinde

Sermaye Olarak Taşınmaz Vaz’ı ve Sonuçları, Bilirkişi Raporları 1971-1972, İstanbul, Filiz, 2000, s.39).

¹⁸⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, Eşya, s.312.

¹⁸⁷ MOROĞLU, Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü, s.10; TEOMAN, Aynı Sermaye, s.105.

¹⁸⁸ MOROĞLU, Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü, s.16.

bulundurulması lazım geldiği gibi bir mana çıkmaktadır...” denilmiştir. Böylece taahhüdün sadece bir borçlanma işlemi niteliği taşıdığı, mülkiyetin nakli için yeterli olmadığı belirtilmiştir¹⁹⁰.

Bununla beraber Adliye Encümeni Mazbatasında yer alan “*Mukavele veya iştirak taahhütnamesine konulan borç doğuran hükümle menkuller üzerinde şirket için onların teslimini istemek hakkı doğmuş bulunduğu ve yine gayrimenkuller için Tasarı’nın 285. maddesinin son cümlesi ve 140. maddesi hükümlerince taahhüdün muteber olması itibariyle hakimden tescil kararı istenebileceğine...*” ifadesinden¹⁹¹, TTK.285/II hükmünün tescilsiz iktisap halini öngörmediği kesin olarak anlaşılmaktadır. Şunu da belirtmeliyiz ki, “*...hakimden tescil kararı istenebileceği...*” gibi bir ifadenin kullanılması, ortaklığa sermaye olarak konulacak taşınmaz taahhütlerinin, ortaklığa tescili talep hakkı vermediği anlaşılmamalıdır¹⁹².

Sonuçta biz de öğretide ki baskın görüşe katılarak, sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni bir hakkın, tapu sicilinde ortaklık adına tescil işlemi yapılmadan anonim ortaklık tüzel kişiliği tarafından kazanılamayacağı kanaatindeyiz. Bununla beraber TTK.m.285/II hükmünün tescilsiz iktisap halini öngörmediğini, olsa olsa anonim ortaklığa, taahhütte bulunan pay sahibinin rızasına ihtiyaç olmadan, taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakkın tapuda kendi adına tescilini talep etme hakkı verdiğini kabul etmek gerekir.

2. İyiniyetli Üçüncü Kişinin Korunması

Anonim ortaklığa sermaye olarak konulan taşınmaz mal veya üzerindeki ayni haklar, tapu sicilinde ortaklık adına tescil edilmeden evvel taahhütte bulunan ortak tarafından iyiniyetli üçüncü kişilere satılması halinde, anonim ortaklık, taahhütte

¹⁸⁹ Adliye Encümeni Mazbatası, madde 285’e ilişkin açıklamalar için bkz. Halid Kemal Elbir, **Türk Ticaret Kanunu**, İstanbul, İsmail Akgün Müesseseleri, 1956, s.150 vd.

¹⁹⁰ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.11.

¹⁹¹ Adliye Encümeni Mazbatası, s.378 vd. 289’e ilişkin açıklama.

¹⁹² MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.12.

bulunan pay sahibinden bilirkişilerce takdir edilen değeri isteyebileceği gibi, ayrıca bundan dolayı ortaklığın uğradığı zararın tazminini dahi isteyebilecektir¹⁹³. Böyle bir durumda anonim ortaklık, iyiniyetli üçüncü kişiye karşı tapu iptal ve tescili davası açamaz¹⁹⁴.

3. Taahhüt Edilen Sermayenin Rehin veya Haciz ile Yüklü Olması Hali

Anonim ortaklığa sermaye olarak konulacak taşınmazın üzerinde rehin veya haciz gibi yüklerin bulunması bu taşınmazların sermaye olarak ortaklığa taahhüdüne engel teşkil etmemelidir¹⁹⁵. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir husus vardır ki, bu tür taşınmazların ortaklığa sermaye olarak taahhüdünde taşınmazların üzerindeki yükler dikkate alınmalıdır. Şöyle ki, öncelikle taahhüt edilen taşınmazın yüksüz değeri tespit edilmelidir. Sonra da yük değeri çıkartılarak kalan net değerinin sermaye olarak konulması gereklidir. Örneğin üzerinde üçüncü bir şahıs lehine tesis edilmiş 50.000-YTL. bedelli ipotek bulunan taşınmaz, sahibi olan ortak tarafından anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilebilir. Bu takdirde taşınmazın bilirkişilerce tespiti yapılan değerinden ipotek bedeli çıkarılıp, kalan bedel sermaye olarak anonim ortaklığa konulmuş olacaktır.

E. Borçlar Kanunu'ndaki Taşınmaz Satış Vaadinden Farkı

Öncelikle açıklamak gerekir ki, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi, bir taşınmazın kararlaştırılan şartlarla gelecekte satışının gerçekleştirilmesini sağlayan ve bir tarafa veya her iki tarafa sözleşmenin yerine getirilmesini isteme hakkı veren

¹⁹³ İMREGÜN, **Anonim**, s.289; Oğuz İMREGÜN, **Anonim Ortaklıkta Ortaklar Aynı Sermayelerinin Şirkete İntikali Anı, Bilirkişi Raporları 1991**, İstanbul, Filiz, 2000, s.235 yazar aynı sermaye olarak konulan taşınmaz malların, ortaklar arasında takas yolu ile el değiştirmesi halinde taşınmazın yeni maliklerinin iyiniyetli sayılmayacağını, bu nedenle de tescil davasının bu kimselere karşı da açılması gerektiğini belirtmiştir., ARICI, **Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığı**, s.119.

¹⁹⁴ Y.11. H.D. 28.02.1994 tarihli E.4603, K.1512 sayılı karar (Eriş,a.g.e., s.1678).

¹⁹⁵ Aksi fikir için bkz. DOMANIÇ, **Anonim**, s.198-199 yazar öncelikle taahhüt edilen taşınmazın yüksüz olarak değerinin tespit edilmesi gerektiğini, sonra da yük değeri tespit edilerek, taşınmazın yüksüz değerinden yük değeri çıkarılarak kalan ayının sermayenin ortaklığa konulacağını savunmuştur.

bir ön sözleşmedir. BK.'nın 22/II maddesine göre ön sözleşmenin de asıl sözleşmenin yapıldığı şekle bağlı olacağı belirtilmiştir. Buna göre taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin tapuda resmi şekilde yapılması gerekirdi. Ancak Noterlerlik Kanunu'nun 60/b.3 hükmüne göre¹⁹⁶ taşınmaz satış vaadi noterler tarafından tanzim edilebilecektir. Böylece hem noterler hem de tapu sicil müdürlükleri taşınmaz satış vaadi sözleşmesi düzenleyebileceklerdir¹⁹⁷.

Yargıtay ve bazı yazarlarımız ortaklık esas sözleşmesinde yer alan taşınmaz mal taahhütlerinin, taşınmaz satış vaadi niteliğinde bir borçlanma işlemi olduğunu, ortaklığın esas sözleşmesinde yer alan taşınmaz mal taahhütlerinin yerine getirilmemesi halinde ortaklığın MK.m.716 göre dava açarak mahkemeden kendi adına tescilini isteyebileceğini belirtmiştir¹⁹⁸. Yargıtay'ın bu görüşü eleştirilerek, böyle bir görüşün sadece ticaret ortaklıkları genel hükümlerinden TTK.140/II maddesinin varlığı halinde savunulabileceği, oysa anonim ortaklıklarla ilgili TTK.285/II maddesinin düzenlenmesi karşısında böyle bir görüşün kabul edilebilir yanının olamayacağı, aksi halde anonim ortaklıklarla ilgili TTK.285/II maddesinin gözardı edilmiş olacağı belirtilmiştir¹⁹⁹.

Gerçekten TTK.'da 140/II maddesinin yanında 285/II maddesine de yer verilmesi ile anonim ortaklık, taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki aynı hak taahhüdünde bulunan pay sahibinin yazılı talebine veya bundan kaçınması halinde dava açarak hüküm almaya gerek olmaksızın tapuda adına tescilini talep ederek malik olabilmesini sağlar. Böylece taahhütte bulunan pay sahibinin, taahhüdünden

¹⁹⁶ Bkz.s. taahhüdün şekli sayfasını yaz

¹⁹⁷ Muharrem KALYON, **Açıklamalı-İçtihatlı Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi**, Ankara, Kartal, 2004, s.21-25; Soysal ÖZENLİ, **Uygulamada Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi ve Neden Olduğu Davalar**, Ankara, 1986, s.4-7; Mustafa ÇENBERCİ, **Gayrimenkul Satış Vaadi**, 3.bs., Ankara, Olgaç, 1986, s.12-13; Lütfi DALAMANLI, **Gayrimenkul Satış Vaadi**, 1986, s.3; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, **Türk Medeni Hukukunda Gayrimenkul Satış Vaadi**, İstanbul, Sulhi Garan, 1959, s.110-117; AKİPEK, **Mülkiyet**, s.114-115; OĞUZMAN/SELİÇİ/ ÖZDEMİR, **Eşya**, s.303-305; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, **Eşya**, s.687.

¹⁹⁸ Y.11.H.D. 18.04.1989 tarihli E.1988/2888, K.1989/2366 sayılı, Y.15.H.D. 08.06.1990 tarihli E.314, K.2738 sayılı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları); MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.13); Oğuz İMREGÜN, **Anonim Ortaklıkta Ortaklar Aynı Sermayelerinin Şirkete İntikali Anı**, Bilirkişi Raporları 1991, İstanbul, Filiz, 2000, s.235; PULAŞLI, **a.g.e.**, s.62.

¹⁹⁹ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.15.

vazgeçerek ortaklığın amacını tehlikeye sokmasına ve ortakları aldatmasına engel olunmak istenmiştir. Yargıtay'ın bu görüşü TTK.285/II özel hükmünü göz ardı eden ve kanun koyucunun amacına açıkça aykırı olan bir görüştür²⁰⁰.

²⁰⁰ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.15-16.

V. BÖLÜM

TAAHHÜT EDİLEN TAŞINMAZ MAL VEYA ÜZERİNDEKİ AYNİ BİR HAKKIN ORTAKLIĞA İFASI

A. Genel Olarak

Anonim ortaklıklarda pay sahibinin asıl borcu ortaklığa taahhüt ettiği sermaye borcunu ödemektir²⁰¹. Pay sahibinin taahhüdü taşınmaz mal veya üzerindeki ayni bir hak ise, bunların ortaklığa devri ile taahhüt edilen sermaye borcu ödenmiş olur. Artık ortaklık sermaye olarak ödemede bulunması amacıyla pay sahibinden herhangi bir talepte bulunamaz²⁰².

Sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki ayni haklar taahhüt edilmiş ise, taahhüt edilen bu değerlerin tamamı ortaklığa devredilmelidir. Ortaklık tüzel kişiliğini kazanmasıyla bu sermaye değerlerinin yerine getirilmesini taahhütte bulunan pay sahibinden talep edebilir. Şayet bu sermaye değerlerinin yerine getirilmesinde gecikme olursa, ortaklık gecikmeden dolayı pay sahibinden zararın tazminini, faiz ve sözleşmede yer alması şartıyla cezai şart da isteyebilir²⁰³.

Taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni bir hakkın sermaye olarak ortaklığa konulabilmesi için öncelikle bu sermaye değerlerine

²⁰¹ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, *Ortaklıklar*, N:1019; ÇEVİK, *a.g.e.*, s.826; ANSAY, *Anonim*, s.227A; İMREGÜN, *Anonim*, s.281-282; MİMAROĞLU, *a.g.e.*, s.123.

²⁰² ÇEVİK, *a.g.e.*, s.829; İMREGÜN, *Anonim*, s.283; EREM, *a.g.e.*, s.150.

²⁰³ ÇEVİK, *a.g.e.*, s.837; MİMAROĞLU, *a.g.e.*, s.123; Oğuz İMREGÜN, *Sermaye Taahhüdü Ödenmediği Gerekçesi ile Ortağın Anonim Ortaklıktan Çıkarılması, Bilirkişi Raporları 1983-1984*, İstanbul, Filiz, 2000, s.176 sermaye taahhüdünde bulunan ortak, vadesinde sermaye borcunu yerine getirmese, ortaklık taahhüdün ifasını icra takibi veya dava yolu ile talep edebilir. Pay sahibi gecikmeden dolayı kusuru olmasa dahi gecikme faizi ödemekle yükümlüdür. Ortaklığın zararı gecikme faizinden fazla ise, pay sahibi kusursuz olduğunu ispat etmedikçe bu zararı da tazminle yükümlü olur. Tazminat istenebilmesi için vadenin gelmiş olması yeterli değildir, ihtar şarttır. Sözleşmede öngörülmüş ise cezai şart da talep edilebilir. Bunun için pay sahibine temerrüde düştüğü taahhütlü mektupla bildirilmelidir.

Ticaret Mahkemesi tarafından atanmış bilirkişilerce değer tespiti yapılır²⁰⁴. Bu değerlerin nasıl hesaplandığını belirten belgeler, mahkemenin bilirkişi atama kararı ve değer tespiti hakkında bilirkişi raporunun mahkemece tasdikli sureti Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na bırakılır²⁰⁵. Ancak değer tespitinin mahkeme tarafından yaptırılmasının uzun bir yol olduğu gerekçesiyle gereksiz gören ve ortaklık esas sözleşmesinde belirtilen sermaye değerleri üzerinden ortaklığa intikal edebileceğini savunan yazarımız da olmuştur²⁰⁶. Kanımızca bu görüş doğru değildir. Çünkü anonim ortaklık borçlarından dolayı yalnız malvarlığı ile sorumlu bulunan bir sermaye ortaklığıdır. Dolayısıyla ortaklıktan alacaklı olanların tek güvencesi ortaklığın malvarlığıdır. Ortaklarca esas sözleşmede sermaye olarak gösterilen değerler taşınmazın veya üzerindeki aynı hakkın gerçek değerleri olmayabilir ve bu yüzden ortaklık alacaklıları zarar görebilir. Bu nedenlerle ortaklığa konulacak taşınmaz mal veya üzerindeki aynı hakların mahkeme tarafından atanmış bilirkişilerce değerlerinin tespit edilmesi gerekir.

Bilirkişilerce yapılan değer tespiti Mahkemece tasdik edilir ve tasdik edilen bu değerler üzerinden 492 sayılı Harçlar Kanunu'na ekli (4) sayılı tarifenin (20/b) pozisyonu uyarınca devir alan ve devir edenden binde 15 oranında harç tahsil edilir²⁰⁷.

B. Taşınmaz Mal Mülkiyeti veya Üzerindeki Mevcut veya Tesis Edilecek Aynı Bir Hakkın Ortaklığa İntikali

Medeni Kanun taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında tescili şart kılmıştır (MK.m.705/I). Hemen belirtelim ki, taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında tescil,

²⁰⁴ Ticaret Mahkemesi bulunmayan yerlerde yetkili Asliye Hukuk Mahkemesi'nce atanacak bilirkişilerle değer tespiti yapılır (ÇEVİK, **a.g.e.**, s.253; DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.397; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.34.

²⁰⁵ ÇEVİK, **a.g.e.**, s.253.

²⁰⁶ DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.398.

²⁰⁷ 492 sayılı Harçlar Kanunu'na ekli (4) sayılı tarifenin (20/b) pozisyonu "gayrimenkullerin, irtifak haklarının ve gayrimenkul mükellefiyetinin sermaye şirketlerinin sermaye olarak konulmasında Ticaret Mahkemesince tayin olunan değer üzerinden devir alan için ve gayrimenkul devri hallerinde devir eden için, binde 15 harç tahsil edilerek işlem yapılması gerekmektedir." (DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.398; KIZILOL/SARISU/ÖZCAN/KIZILOL, **Gayrimenkul**, s.132).

kurucu unsur olmasına rağmen tek başına mülkiyetin kazanılması için yeterli olmaz. Tapuda yapılacak tescilin mülkiyeti kazandırması için geçerli bir kazanma sebebine dayanması gerekir²⁰⁸. Kazanma sebebi, mülkiyet hakkının devrinin hukuki sebebini oluşturur. Bu hukuki sebepler çoğu kez bir sözleşmeye dayanır. Örneğin alım-satım, bağışlama vaadi, ölünceye kadar bakma sözleşmesi veya adi ortaklık sözleşmesi bir kazanma sebebi olabilir²⁰⁹.

Taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasında, kazanma sebebini teşkil eden sözleşmenin geçerli olabilmesi için, resmi şekilde yapılması şarttır (MK.m.706/I). Resmi şeklin aranmasının amacı, hem sözleşme taraflarını düşünmeye sevk etmek, hem de hukuki işleme güvenilirlik sağlamaktır²¹⁰. Örneğin taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin, arsa payı karşılığı kat yapımı sözleşmesinin veya ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin noter tarafından düzenlenmesi gereklidir.

Buna göre taşınmaz mülkiyetinin nakli veya taşınmaz üzerindeki aynı hakların devir ve temlik, tapu memurunun huzurunda düzenlenecek resmi bir senetle yapılacaktır. Ancak ticaret ortaklıklarına ilişkin TTK.140/II maddesinde, ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerinde mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın konulması taahhüd edilirse, bu taahhüdü ihtiva eden şirket mukavelesi hükümlerinin, resmi şekil aranmaksızın muteber olacağı belirtilmiştir²¹¹.

²⁰⁸ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, **Eşya**, s.654; OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.279; ESMER, **Gayrimenkul Hükümleri** s.307; SAYMEN/ELBİR, **Eşya**, s.302-303; HATEMİ/AYBAY, **Eşya**, s.130; VELİDEDEOĞLU/ESMER, **Gayrimenkul Tasarrufları**, s.147-148.

²⁰⁹ AKİPEK, **Mülkiyet**, s.103; OĞUZMAN/SELİÇİ/ ÖZDEMİR, **Eşya**, s.280; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, **Eşya**, s.655.

²¹⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR, **Eşya**, s.281.

²¹¹ Ticaret ortaklıkları esas sözleşmesi niteliği bakımından tapuda işlem yapmayı gerektiren bir sözleşme değildir ve sözleşmesinin esas amacı taşınmaz mal mülkiyetinin devrini teşkil etmez. Bununla beraber adi ortaklığı düzenleyen BK. 520-544. maddelerinde TTK.'nın 140. maddesine benzeyen bir hüküm bulunmadığından ve TTK.'nın 140. maddesinin adi ortaklıklara da uygulanabileceğinden bahsedilmemesi nedeniyle adi ortaklıkta sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı hak taahhütlerinin hüküm ifade edebilmesi ortaklık sözleşmesinin resmi şekilde düzenlenmiş olmasına bağlıdır (TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, **Eşya**, s.663); Y.14.H.D. 03.02. 1983 tarihli E.82/5744, K.83/814 sayılı kararı (YKD. 1983/5, s.739-741); Y.13. H.D. 13.01.1986 tarihli E.85/7196, K.86/84 sayılı karar (YKD. 1987/1, s.76 vd.).

Böylece taahhüdün geçerli olabilmesi için tapu sicil müdürlüğünde resmi senet düzenlenmesine gerek bulunmamaktadır²¹².

Ancak sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı hakların ortaklığa intikali için tescil şarttır. Taahhüt edilen bu değerlerin mülkiyeti tapu sicilinde ortaklık adına tescil edilmedikçe, anonim ortaklık tarafından kazanılamaz²¹³. Anonim ortaklık tüzel kişiliğini kazandıktan sonra, ayrıca taahhütte bulunan ortağın rıza ve muvafakatine ihtiyaç olmaksızın, tapuda bu değerlerin kendi adına tescilini talep edebilecektir. Kaldı ki, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 14.04.1992 tarihli 1513 sayılı genelgesinde TTK.'nın 140/III ve 143/II maddelerine dayanılarak tüzel kişilik kazanan ortaklığın tapuda tescili talep hakkı olduğu belirtilmiştir²¹⁴. Bununla beraber 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 2. maddesinde tapu sicil müdürlüğüne ibraz edilecek olan ticaret sicil belgesinde tüzel kişiliğin hangi işleri yapacağı, bu işleri yapmaya yetkili kişilerin ortaklığa konulması taahhüt edilen sermaye değerlerini açıkça belirtmesi ve bilirkişilerce yapılan değer takdirinin Ticaret Mahkemesince onaylanmış olması halinde, resmi senet düzenlenmeksizin işlem yapılacağı ve MK.m.1019 gereği taşınmaz mal sahibine de bilgi verilmesi gerektiği belirtilmiştir²¹⁵.

Anonim ortaklığın tüzel kişiliğini kazanmasıyla birlikte, yönetim kurulu aynı sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz malların veya üzerindeki aynı hakların tapu sicilinde ortaklık adına intikali için gerekli işlemlere derhal başlaması ve bu işlemleri hızla sonuçlandırması gerekmektedir²¹⁶. Bu işlemlerin yerine getirilmesinde yönetim

²¹² ÇEVİK, a.g.e., s.838.

²¹³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:1029-1030; Y.11.H.D. 12.06.2000 tarihli E.2000/4507, K.2000/5443; YHGK. 10.04.1991 tarihli E.1991/15-80, K.1991/196 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları); PULAŞLI, a.g.e., s.62.

²¹⁴ Sermaye taahhüdünde bulunan ortağında MK.m.1013 ve Tapu Sicil Tüzüğü m.12 gereğince tescil talebini yapabilmesi gerekir (KIZILOT/SARISU/ÖZCAN/KIZILOT, **Gayrimenkul Rehberi**, s.132; DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.398).

²¹⁵ 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 2. maddesi "*Hükmi şahısların tapu işlerinde merkez veya şubelerinin bulundukları yerin en büyük mülkiye amirinden nizamnamelerine göre gayrimenkul tasarrufuna izinli olduklarına ve tescil işini yapacak mümessilin salahiyetine dair alınacak belgenin verilmesi mecburidir. Ticaret Şirketleri bu belgeyi ticaret sicil memurundan alırlar.*"; DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.398; KIZILOT/SARISU/ ÖZCAN/KIZILOT, **Gayrimenkul Rehberi**, s.129.

²¹⁶ TTD 16.06.1967 tarihli E.65/2641, K.67/2586 sayılı kararda taahhüt edilen sermaye payının yerine getirilmesini isteme hakkının ortaklığa ait olduğu, ortaklık tüzel kişiliğinden başka bir şahsın, ortak dahi olsa, başkasının sermaye payı taahhüdünün yerine getirilmesini talep edemeyeceği ve dava hakkı

kurulunun ihmali söz konusu olur ise, TTK.m.309 ve 341 uyarınca sorumlu olurlar. Hatta yönetim kurulu değişse bile, aradan ne kadar süre geçerse geçsin, yeni yönetim kurulu bu işlemleri yapma zorunluluğundadır, yoksa yeni yönetim kurulu işlemi yapmaktan kurtulmuş sayılmaz²¹⁷.

C. Zamanaşımı

Sermaye koyma borcu, çok taraflı bir sözleşme niteliğinde olup borçlar hukukuna dahildir. Taahhütte bulunan ortak açısından şahsi ve nisbi bir borç, ortaklık tüzel kişiliği için de bir alacak hakkı niteliği teşkil etmektedir²¹⁸. Kural olarak süresinde ödenmeyen borçlar hakkında zamanaşımı söz konusu olmaktadır. Bu durumda genel hüküm olan BK.'nın 126/b.4 hükmüne göre sermaye borçlarında 5 senelik zamanaşımı süresinin uygulanması gerekmektedir²¹⁹. Ancak anonim ortaklığın nispi hak niteliğinde sahip olduğu sermaye alacağının zamanaşımına tabi olup olmadığı tartışmalıdır.

Bir kısım yazarlar²²⁰ muaccel olan sermaye borcunun, muaccel hale geldiği tarihten itibaren BK. m.126 uyarınca 5 yıl sonra zamanaşımına uğrayacağını ve 5 yıllık zamanaşımı süresinin geçmesi ile BK.m.131'e göre faiz ve diğer feri alacakların da zamanaşımına uğrayacağını belirtmişlerdir.

Diğer bir yazar ise pay sahipliği sıfatının devam ettiği süreç içinde sermaye taahhüdünden doğan borcun zamanaşımına uğramayacağını belirtmiştir²²¹.

olmadığı hüküm altına alınmıştır (Oğuz İMREGÜN, **Kolektif Ortaklığa Ayni Sermaye Olarak Taşınmaz Vaz'ı ve Sonuçları, Bilirkişi Raporları 1971-1972**, İstanbul, Filiz, 2000, s.40).

²¹⁷ Oğuz İMREGÜN, **Anonim Ortaklıkta Ortaklar Ayni Sermayelerinin Şirkete İntikali Anı, Bilirkişi Raporları 1991**, İstanbul, Filiz, 2000, s.234.

²¹⁸ GÖLE, **a.g.e.**, s.74.

²¹⁹ DOMANIÇ, **Anonim**, s.1256.

²²⁰ Oğuz İMREGÜN, **Sermaye Koyma Taahhüdünün Zamanaşımına Uğraması, Bilirkişi Raporları 1971-1982**, İstanbul, Filiz, 2000, s.12-13; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.147-148; DOMANIÇ, **Anonim**, s.1256; GÖLE, **a.g.e.**, s.75; TD.22.06.1972 tarihli E.1628, K.3121, BATIDER, C.VI, s.730 vd. Yargıtay önceleri sermaye borcunun zamanaşımına tabi olduğu görüşünü savunmuş ancak daha sonradan içtihadını değiştirmiştir.

²²¹ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:1053.

Yargıtay bazı kararlarında pay sahibi ortağın aynı sermaye olarak koyduğu ancak tapu sicilinde mülkiyetini devretmediği durumlarda, halen ortaklıkla ilişkisi devam eden ortağın taahhüt ettiği sermaye borcunun BK.m.126/b.4 gereğince zamanaşımına uğradığını savunmasının, MK.m.2’de belirtilen dürüstlük ve iyi niyet kurallarına uymadığını belirtmiştir. Buna göre pay sahipliği sıfatı devam ettiği müddetçe ortağın sermaye koyma taahhüdünden doğan borcunun zamanaşımına uğramayacağı kabul edilmektedir²²². Bununla beraber anonim ortaklığa ait olan tescili talep hakkının bir borçlanma işlemi değil, tasarruf işlemi olması sebebiyle borçlanma işlemlerine uygulanacak zamanaşımı veya hak düşürücü süreler, TTK.m.285/II dayalı tescili talep haklarının kullanımında gözetilemeyecektir²²³.

Gerçekten biz de Yargıtay’ın görüşüne katılarak, taşınmazını anonim ortaklığa aynı sermaye olarak koyan ortağın zamanaşımı savunmasında bulunmasının MK.m.2’de belirtilen dürüstlük ve iyi niyet kuralıyla bağdaşmayacağı kanaatindeyiz. Zira bu gibi bir durumun kabul edilmesi halinde, ortaklık esas sermayesini dikkate alarak, ortaklık ile ticari ilişkide bulunan iyi niyetli üçüncü kişiler açısından tehlikeli ve zararlı sonuçlar doğabilir.

D. Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Aynı Bir Hakka Değer Biçilmesinde Hile

1. Sorumluluğun Şartları

Anonim ortaklığa taahhüt edilen aynı sermayeye değer biçilmesi zorunludur. Çünkü nakitten başka bir şeyin sermaye olarak konulması halinde, konulacak bu gibi sermayeye ne miktarda payın tahsis edileceği saptanmalıdır. Bu nedenle ortaklığa konulması taahhüt edilen taşınmaz malın veya üzerindeki aynı bir hakkın değerinin bilinmesi ve bu değere göre taahhütte bulunan ortağa pay verilmesi gerekir.

²²² Y.11. H.D. 11.04.2002 tarihli E.2002/706, K.2002/3409; Y.11.H.D. 12.06.2000 tarihli E.2000/4507, K.2000/5443; Y.11.H.D. 04.07.1989 tarihli E.1989/5210, K.1989/4014 sayılı kararlar (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

²²³ MOROĞLU, **Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Aynı Hakkın Konulması Taahhüdü**, s.17.

Sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakka mahkemece atanacak bilirkişiler tarafından değer tespiti yapılır. Bilirkişiler sermaye olarak taahhüt edilen aynı sermayeye değer biçerken, söz konusu aynı sermayelerin gerçek değerini tespit etmekle yükümlüdürler²²⁴. Taahhüt edilen sermayeye hile ile yüksek değer biçilmesi halinde, ortaklığın zararı söz konusu olur.

TTK.'nın aynı nevinden sermayeye değer biçilmesinde hile başlıklı 307. maddesinde *“Konan aynı nevinden bir sermaye veya devir alınması kararlaştırılan bir işletmeye veya bazı ayınlara değer biçilmesinde hile kullanan kurucularla, bu fiilde kendilerine iştirak edenler, şirketin bu yüzden uğradığı zararı müteselsilen tazmin ile mükelleftirler ve haklarında Türk Ceza Kanununun 343. maddesi tatbik olunur”* denilmektedir.

Buna göre anonim ortaklığa taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı haklar, hile²²⁵ ile değerinden fazla gösterilerek konulmuş ve bundan dolayı anonim ortaklık zarara uğramış ise TTK.m.307'ye göre kurucular ve kurucuların yolsuz işlemlerine katılan üçüncü şahıslar bu zarardan sorumlu olacaklardır. Ancak şunu hemen belirtelim ki, TTK.m.307'ye göre sorumluluktan bahsedebilmek için aynı sermayeye biçilen değer sadece olduğundan fazla gösterilmiş olması yeterli değildir, aynı zamanda değer tespitinin hileye dayanması gereklidir²²⁶.

²²⁴ ÇEVİK, a.g.e., s.279.

²²⁵ Hile, bir kimsenin, davranışı ile diğer şahsı irade beyanında bulunmaya, özellikle sözleşme yapmaya sevk etmek için, o şahısta bile bile hatalı bir kanaat uyandırmaya veya mevcut olan hatalı bir kanaati sürdürmeye kasden sebebiyet verilmesidir (OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.93; REİSOĞLU, **Borçlar Genel**, s.103, KILIÇOĞLU, **Borçlar Genel**, s.138.

²²⁶ ONSUN, a.g.e., s.126; DOMANIÇ, **Anonim**, s.367 yazara göre hileden daha ağır bir durum olan tehditin TTK.m.307'ye göre sorumluluğu gerektireceği belirtilmiştir.; Eriş, a.g.e., s.1748 yazar sorumluluk için kusur olmasının gerekmediği, ihmalin dahi sorumluluğu gerektireceğini belirtmiştir.; Oğuz İMREGÜN, **Kolektif Ortaklığa Aynı Sermaye Olarak Taşınmaz Vaz'ı ve Sonuçları, Bilirkişi Raporları 1971-1972**, İstanbul, Filiz, 2000, s.38-40 yazar sermaye ortaklıklarından farklı olarak, kolektif ortaklıkta tüm ortakların ortaklığın borçlarından dolayı sınırsız sorumlu olduklarını, böylece III. kişilerin çıkarlarının olabildiğince korunmuş olduğunu gerekçesiyle aynı sermaye taahhütlerinin bilirkişilerce değerinin takdirini gerekli görmemiştir. Sadece taahhüt edilen aynı sermayenin gerçek değeri ile sözleşmede gösterilen değer arasında çok yüksek fark olması halinde,

2. Sorumluluğun Niteliği

Aynı sermayeye değer biçilmesinde hile yapan kurucular ile bunlara iştirak eden üçüncü şahıslar, ortaklığın uğradığı zarardan müteselsilen sorumlu olurlar (TTK.m.307). Müteselsil sorumluluk sadece hileye başvuran veya hileye katılanlar arasındadır. Yani sorumluluk hile ile bağlantılı olan şahıslara aittir. Örneğin taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın sermaye olarak değerinin tespitinde kuruculardan yalnızca üç tanesi ve bilirkişiler hileye katılmış diğer iki kurucu hileden haberdar değilse, ihmalleri olsa dahi hileden haberdar olmayan kurucular zarardan sorumlu tutulamazlar²²⁷.

Sorumluluk müteselsil olduğundan hükmedilen zararın tazmini, sorumluların tümünden veya bir kaçından veyahut sadece bir şahıstan talep edilebilir. Zira müteselsil sorumlulukta sorumlulardan her biri zararın tamamından sorumludur²²⁸. Sorumlu olduğu miktardan daha fazlasını ödeyen kimse, fazla ödediği kısmı hakim in takdirine göre diğer sorumlulara rücu edebilir (BK.m.50/I).

3. Davanın Tarafları

Hileden dolayı sorumluluk davasını açma hakkı öncelikle anonim ortaklık tüzel kişiliğine tanınmıştır. Anonim ortaklık tüzel kişiliği bu davayı hile kullanan kuruculara, kurucular gibi işlem yapanlara, yolsuzlukları incelemede ihmalleri bulunan ilk yönetim kurulu üyeleri ile denetçilerine, bilirkişilere, üçüncü şahıslar aleyhine açabilir²²⁹.

sözleşmede belirtilen sermaye değerinin III. kişileri yanıltmasını önlemek amacıyla, sözleşmede gösterilen aynı sermaye değerinin ne suretle değerinin biçildiğinin esas sözleşmede gösterilmesini öngörmüştür. Buna göre ortaklıkla ilişkiye girmek isteyen III.kişiler, aynı sermayenin ortaklarca değerinin biçilmesi halinde belki daha temkinli davranacaklardır.

²²⁷ DOMANIÇ, **Anonim**, s.369.

²²⁸ DOMANIÇ, **Anonim**, s.369; OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.679.

Anonim ortaklık tüzel kişiliğini davada yönetim kurulu temsil eder (TTK.m.317). Fakat sorumluluk davası ilk yönetim kurulu üyelerine karşı açılmış ise, o halde ortaklık adına dava açma hakkı denetçilere aittir (TTK.m.341/II). Şayet ortaklık iflas ederse sorumluluk davası açma hakkı iflas masasına, tasfiye haline girmişse tasfiye memurlarına ait olacaktır²³⁰.

Ortaklıktan başka pay sahipleri ve alacaklılar da hile sebebiyle sorumluluk davası açma hakkına sahiptirler. Ancak pay sahipleri ve ortaklıkla ilişkide bulunan alacaklıların dava hakkı, ortaklığın kuruluş işlemleri dolayısıyla bir zararının söz konusu olması halinde açılabilir, yoksa doğrudan doğruya uğradıkları zararlar genel hükümlere tabi olur²³¹. Bu şahıslar davada kendi adlarına fakat ortaklık hesabına hareket etmektedirler²³². Böylece dava sonunda hükmolunacak tazminatın ortaklığa verilmesi gerekmektedir²³³.

Sorumlu olan kimselere karşı açılacak tazminat davası davacının, zararı ve sorumlu olan kimseleri öğrendiği tarihten itibaren 2 yıl ve herhalde zararın meydana gelmesinden itibaren 5 yıl geçmekle zamanaşımına uğrar (TTK.m.309/IV)²³⁴. Yetkili mahkeme ortaklık merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir (TTK.m.309/III).

E. TTK.m.404’de Öngörülen Ayni Sermaye Paylarının Devir Yasağı

²²⁹ Y.11.H.D. 14.12.1983 tarihli E.1982/5835, K.1983/662 sayılı karar (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları). DOMANIÇ, **Anonim**, s.373; Eriş,**a.g.e.**, s.1749; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.911; ; ONSUN, **a.g.e.**, s.126; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.93.

²³⁰ DOMANIÇ, **Anonim**, s.372; İMREGÜN, **Anonim**, s.85.

²³¹ DOMANIÇ, **Anonim**, s.372; Eriş,**a.g.e.**, s.1749; İMREGÜN, **Anonim**, s.85.

²³² DOMANIÇ, **Anonim**, s.375 yazara göre alacaklılar ve pay sahiplerinin sorumluluk davasındaki sıfatları sui generis bir vekil ve mümessil durumudur. Çünkü bu şahısların dava açabilmeleri ortaklığın zarara uğramasına bağlıdır. Buna göre davayı kendi adlarına açacaklarından kısmen de olsa asıl sıfatları söz konusu olacağı ve ayrıca hükmolunacak tazminatın bu zarara göre saptanması nedeniyle bir temsil durumunun var olduğunu savunmuştur.

²³³ Y.11.H.D. 14.12.1983 tarihli E.1982/5835, K.1983/662 sayılı karar (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

²³⁴ Ancak bu fiil cezayı gerektiriyorsa ve Ceza Kanununa göre zamanaşımı müddeti daha uzun öngörülmüş ise, tazminat davası da o zaman aşımına tabi olur (TTK.m.309/IV 2. cümle).

TTK.'nın 404. maddesine göre ayın karşılığı olan hisse senetlerinin ortaklığın tescilinden itibaren iki yıl geçmeden başkalarına devri hükümsüzdür²³⁵. Bu hükmün amacı aynı sermaye koyan pay sahibinin, aynı sermayeye yüksek değer biçilmesi ile karşılığında verilen pay senetlerini hemen elden çıkartarak devren iktisap edecek olan pay sahiplerinin zarara uğramasını önlemektir. Yani aynı sermaye koyan pay sahibini sorumluluğu ile bağlı kılmak ve ortaklığa, pay sahiplerine ve üçüncü şahıslara güven sağlamaktır²³⁶.

Aynı sermayenin devri yasağı konusunda doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Yargıtay'ın benimsediği ve çoğunluk tarafından savunulan görüşe göre TTK.m.404 ile getirilen yasağın kesin olduğu ve aynı sermaye paylarının 2 yıl geçmeden bir başkasına devredilemeyeceği yönündedir. Bununla beraber aynı payların devredilmiş olsa dahi, taraflar arasında hüküm ifade etmeyeceği, hatta ortakların sonradan devir işlemine muvafakat etmelerinin dahi yapılan devir işlemi geçerli hale getirmeyeceği belirtilmiştir²³⁷. Dolayısıyla buradaki hükümsüzlük

²³⁵ SPK m.35 ve 36 hükümleri uyarınca, gayrimenkul yatırım ortaklıklarının kuruluşlarında ve sermaye artırımı safhalarında, TTK çerçevesinde aynı sermaye konulabilir. Aynı sermaye karşılığında ihraç edilecek hisse senetlerinin halka arz esasları SPK.'nın VI/11 sayılı "Gayrimenkul Yatırım Ortaklıklarına İlişkin Esaslar Tebliği" ile düzenlenmiştir. Bu hisse senetlerinin devrinde TTK.m.404'de öngörülen devir yasağı uygulanmaz (SPK.m.36/III).

²³⁶ Sahir Talat AKEV, **Türk Ticaret Kanununun 404. Maddesindeki Devir Yasağı, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Hatrasına Armağan**, 1902-1985, Ankara, Olgaç, 1986, s.227; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:773; DOMANIÇ, **Anonim**, s.1091 yazara göre TTK.m.404'te kabul edilen devir yasağı, İİK'daki borçlunun haczedilen mallarında tasarruf edememesi veya konkordato yapan borçlunun gayrimenkullerini satamaması gibi bir yetki sınırlamasıdır. Tasarruf ve devir yetkisizliğinde malik medeni haklarını kullanma yetkisine sahiptir, ancak hakla ilgili III. şahısların menfaatlerinin korunması amacıyla tasarruf yetkisi sınırlanmıştır.; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.1213; PULAŞLI, **a.g.e.**, s.367-368; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.155; İMREGÜN, **Anonim**, s.367; ARSLANLI, **a.g.e.**, s.102; Y. 11. H.D. 30.10.2001 tarihli E.2001/8401, K.2001/8408 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

²³⁷ Y.11 H.D. 24.06.1986 E.2374 K.3800 sayılı kararında 2 yıllık yasak süresi içinde yapılmış devirlerin süre geçtikten sonra geçerli hale gelmediği, zamanaşımı nedeni ile dahi geçerli hale gelmeyeceği, batıl işlemin süre geçmesi veya zamanaşımı ile sıhhat kazanamayacağı, tarafların dilerse, işlemi yasak süresi geçtikten sonra yeniden yapmaları gerektiğini vurgulamıştır (Eriş, **a.g.e.**, s.2450); DOMANIÇ, **Anonim**, s.1103; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.1214; İMREGÜN, **Anonim**, s.368 yazar tescilden itibaren 2 yıllık süre içinde yapılan devirlerin süre geçtikten sonra dahi geçerli hale gelmeyeceğini, hüküm ifade etmesi için yeniden devir yapılması gerektiğini belirtmiştir.; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:774a yazar menfaatler dengesini korumak amacıyla, taraflar arasında yapılan devri geçerli saymanın ve bölünme teorisine benzer bir sonucu kabul etmenin yerinde olacağını belirtmiştir.; Oğuz İMREGÜN, **Ltd. Şti. A.Ş.'ye dönüşmesi**, s.284-285 yazar nakit sermaye ile kurulan bir limited ortaklığın anonim ortaklığa çevrilmesi halinde, karşılığı alınan payların ayın karşılığı alınmış sayılmayacağını ve devirlerinde herhangi bir süre sınırlaması bulunmadığını belirtmiştir.; HİRŞ, **Ticaret Hukuku**, s.276; PULAŞLI, **a.g.e.**, s.368.

mutlak butlan halidir²³⁸. Bu nedenle ayın karşılığında verilen hisse senetlerinin, 2 yıllık devir yasağı süresi içinde bir başkasına devredilmesi BK.m.20 hükmüne göre batıldır²³⁹. Bilindiği üzere, mutlak butlan halini hakim kendiliğinden nazara alır ve bu hal herkese karşı ileri sürülebilir²⁴⁰. Mutlak butlanla sakatlanmış olan devir işlemi ortaklığa karşı geçersiz olduğu gibi taraflar arasında da geçersizdir²⁴¹. Aksi görüş ise²⁴² hisse senetlerini devreden kişiye, mutlak butlan sebebiyle kendisine böyle bir iptal ettirme hakkı tanınmasının haksız menfaatler elde etmesine olanak sağlayacağını savunarak mutlak butlan görüşünü reddetmektedir.

Buna göre taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın sermaye olarak konulması karşılığında pay sahibine verilecek pay senetleri, 2 yıl geçmedikçe başkalarına devredilemeyecektir. Devredilmesi halinde işlem mutlak butlanla sakat olacağından, devir işlemi hem ortaklığa karşı hem de taraflar arasında geçersiz kabul edilecektir.

F. Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Aynı Bir Hakkın Sermaye Olarak Konulmasında İhtiyati Tedbir İstemi

Anonim ortaklığa sermaye olarak konulması taahhüt edilen değerlerin ortaklık tüzel kişiliğine getirilmesi gerekir. Bunun için ortaklık kurucuları, ortaklarca sermaye olarak konulması esas sözleşmede taahhüt edilen taşınmaz mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı hakların muhafazası için taahhütte

²³⁸ DOMANIÇ, **Anonim**, s.1093; DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.1214; İMREGÜN, **Anonim**, s.368; ERİŞ, **a.g.e.**, s.1749 yazara göre devir işlemi devreden ile devralan arasında geçerlidir. Yazar ayrıca iki yıllık devir yasağı içinde devir vaadi sözleşmesinin yapılabileceğini ve pay senetleri üzerinde rehin hakkı ile sözleşmeye bağlı olarak intifa hakkı tesis edilebileceğinden bahsetmiştir.

²³⁹ DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.1214.

²⁴⁰ OĞUZMAN/ÖZ, **Borçlar Genel**, s.131; REİSOĞLU, **Borçlar Genel**, s.123-124.

²⁴¹ Y.11.H.D. 13.03.1980 tarihli E.1980/773 K.1220 (DOĞANAY, **TTK. Şerhi**, s.1214); PULAŞLI, **a.g.e.**, s.368.

²⁴² İsmet SUNGURBEY, **Ticaret Kanunu m.404'deki Geçirim (Devir) Yasağına Aykırılığın Ancak Bu Yasakla Çıkarları Korunan Kimseler İleri Sürebilir**, Medeni Hukuk Eleştirileri, C.II, İstanbul, 1970, s.268 yazara göre burada kamu düzenini koruma amacı yoktur ve hisse senetlerini devreden kişinin korunacak menfaati olmadığından, kendisine böyle bir hakkın tanınması haksız menfaatler elde etmesine olanak sağlayacaktır.; AKEV, **a.g.m.**, s.235-238 yazara göre pay sahibinin hissesi ne şekilde devredilirse devredilsin, butlanı ileri sürme hakkı sadece ortaklığa, diğer pay sahiplerine ve ortaklık alacaklılarına aittir.

bulunan ortak aleyhine ihtiyati tedbir almak imkanına sahiptirler (TTK.m.140/son)²⁴³. TTK.'nın bu hükmündeki amaç, taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakkın kötü niyetli olarak üçüncü bir kimseye devrini engellemektir²⁴⁴.

İhtiyati tedbir talebinde bulunma yetkisi kuruluş safhasında kurucuların yetki ve yükümlülüğündedir. Tek bir kurucunun dahi ihtiyati tedbir talep edebilme yetkisi mevcuttur. Sermaye artırımı safhasında ise ihtiyati tedbir talep etme yetkisi ve yükümlülüğü anonim ortaklığın yönetim kuruluna aittir²⁴⁵.

Kurucuların sermaye olarak taahhüt edilen malların ortaklığa geçirilmesi ve kaçırılmasını önlemek amacıyla ihtiyati tedbir almak üzere Mahkemeye başvurması halinde HUMK.m.101-113 çerçevesinde ihtiyati tedbir kararı verilir. Bunun üzerine taşınmaz mala veya üzerindeki ayni bir hakka tapu sicilinde temlik önleyici şerh verilerek taahhütte bulunan ortağın tasarruf yetkisi kısıtlanmış olur²⁴⁶. HUMK'daki 10 günlük dava açma süresi, TTK.m.140/V'e göre ihtiyati tedbir kararının verildiği tarihinden değil, ortaklığın tescil ve ilanından itibaren işlemeye başlayacaktır. Zira ortaklık, tescil ve ilan ile tüzel kişilik kazanır ve dava açma yeteneğine sahip olur²⁴⁷.

G. Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakkın Taahhüdünün İfası İmkansızlığı

²⁴³ Ortaklık tüzel kişiliğini kazanmadan evvel hukuki varlığı bulunmadığından ve sermaye taahhütleri kurulacak ortaklığa karşı olduğundan, kurucular için ortağın sermaye taahhüdünü yerine getirmemesi halinde ihtiyati tedbirle bunun önlenmesi imkanı yoktur. Bu sakıncaları önlemek ve ticari taahhüde uygunluğu sağlamak üzere kurucuların kurulacak ortaklığın sermaye alacaklarını korumak amacıyla ihtiyati tedbir talep edebilecekleri kabul edilmiştir. Buna göre HUMK'daki 10 günlük dava açma süresi ortaklığın tüzel kişiliğini kazanması tarihi yani tescil tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır. Mazbata m.140'ın açıklaması (ÇEVİK, **a.g.e.**, s.840).

²⁴⁴ DÖRTGÖZ, **Tapu İşlemleri**, s.400; KIZILOL/SARISU/ÖZCAN/KIZILOL, **Gayrimenkul Rehberi**, s.135; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.107.

²⁴⁵ TOKSAL, **a.g.e.**, s.1296-1298; ARICI, **Alacak Hakkının Taahhüdü**, s.111.

²⁴⁶ ÇEVİK, **a.g.e.**, s.840.

²⁴⁷ MİMAROĞLU, **a.g.e.**, s.127; BAHTİYAR, **Ortaklıklar**, s.38.

Kural olarak anonim ortaklığa ifası imkansız olan malvarlıksal değerler taahhüt edilmemelidir²⁴⁸. Ancak anonim ortaklık kurulduktan sonra taahhüt edilen taşınmaz mal veya üzerindeki ayni hakkın ifası imkansızlaşabilir. Örneğin pay sahibi ortağın sermaye olarak taahhüt ettiği fabrika binası yangında veya depremde yıkılabilir. Bu takdirde taahhüt edilen sermayenin ortaklığa ifası imkansız hâle gelir.

Anonim ortaklığa ayni sermaye taahhüdünde bulunan ortağın, taahhütte bulunduğu malvarlıksal değerlerin ifasının imkansızlaşması halinde uygulanması gerekli özel bir hüküm TTK.'da mevcut değildir. Doktrinde ise bu husus tartışmalıdır. Bir görüşe göre²⁴⁹ taahhüt edilen ayni sermayenin ifasının imkansızlaşması, bu borcun nakdi sermayeye dönüşeceği anlamına gelmez. Aksi halde taahhüt edilen sermaye borcunda esas sözleşme değiştirilmeden ve pay sahibinin rızası alınmadan değişiklik yapılmış olur. Diğer bir farklı görüş ise²⁵⁰ ayni sermaye taahhüdünün ifasının imkansızlaşması halinde BK.m.117/II'den hareketle, taahhütte bulunan ortağın ortaklık sıfatını ve haklarını kaybetmiş sayılacağı yönündedir. Bu durumda sermaye taahhüdü kadar sermaye azaltılması yoluna gidilmesi gerekir. Bizim de katıldığımız diğer bir görüş ise²⁵¹ ayni sermaye taahhüdünün ifasının imkansızlaşması halinde, ortağın taahhüt ettiği sermaye koyma borcundan kurtulamayacağıdır. Bu durumda ayni sermaye taahhüdü nakdi sermayeye dönüşür. Böylece TTK.m.279/IV ve 295 uyarınca ayni sermayeye biçilen değer kadar ortakdan para istenir²⁵². O halde ayni sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal veya üzerindeki ayni hakkın ifası imkansızlaşırsa, bunların bilirkişilerce tespit edilen değeri ortakdan tahsil edilmelidir.

²⁴⁸ ARICI, **Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığı**, s.104.

²⁴⁹ ARSLANLI, **a.g.e.**, s.205-206 yazara göre anonim ortaklık kurulduktan sonra hem nakdi sermayeden hem de ayni sermayeden feragat edemeyeceği gibi, esas sözleşmede değişiklik yapılarak nakdi sermaye yerine ayni sermaye veya ayni sermaye yerine nakdi sermaye konulamaz.

²⁵⁰ BAHTİYAR, **Anasözleşme**, s.92-93.

²⁵¹ ARICI, **Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığı**, s.114,119 yazar anonim ortaklıkta sermayenin sağlanması ve korunması ilkesi gereğince ayni sermayenin ifasının mümkün olamaması halinde nakden ifanın zorunlu olduğunu belirtmiştir.; Hayri DOMANIÇ, **Adi-Kollektif ve Komandit Şirketler**, 4.bs., İstanbul, 1988, s.218 yazar ortağın kusurlu olma şartını aramaksızın bu görüşü belirtmiştir.; İMREGÜN, **Anonim**, s.288 dpn.29.

²⁵² TEOMAN, **Ayni Sermaye**, s.107; ARICI, **Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığı**, s.114, 122 yazar ayni sermayenin ifasının imkansızlaşması sonucu nakdi sermaye borcuna dönüşmesinde, ortağın kusuru bulunup bulunmadığının önemi olmadığını belirtmiştir. Bununla birlikte anonim ortaklığın

H. Taahhüt Edilen Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Ayni Bir Hakkın Ortaklığa İfa Edilmemesinin Sonuçları

Anonim ortaklığa taahhüt edilen ayni sermayenin ifa edilmemesi halinde uygulanması gerekli kanun hükmü TTK.'da yer almamaktadır. Ancak doktrindeki hakim görüş nakit sermaye borcunu düzenleyen TTK.m.407-408'e dayalı ıskat prosedürünün ayni sermaye borcunun ödenmemesi halinde de uygulanacağı yönündedir²⁵³. Yargıtay da ayni sermaye borcunun yerine getirilmemesi halinde ıskat hükümlerinin uygulanabileceğine bir kararında yer vermiştir²⁵⁴.

Öncelikle şunu belirtelim ki, TTK.'nın 405-408 maddelerinin başlığı sermaye koyma borcudur. Sermaye koyma borcu hem nakdi hem de ayni sermayeyi kapsamaktadır²⁵⁵. Dolayısıyla sermaye borcunun temerrüdü hükümleri hem nakdi sermayenin hem de ayni sermayenin yerine getirilmemesi halinde uygulanabilecektir. Biz de çoğunluğun görüşüne katılarak ayni sermaye olarak ortaklığa taahhüt edilen taşınmaz mal veya üzerindeki ayni hakkın ifasının temerrüdü halinde ıskat prosedürünün uygulanabileceği kanaatindeyiz.

kusurlu olmasının, ayni sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüşmesine engel olmaz.; DEĞİRMENCİ, a.g.t., s.31.

²⁵³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:1065; Hayri DOMANIÇ, **Anonim Şirket Ortaklarının Sermaye Temerrüdüne Terettüp Eden Müeyyideler**, **İstanbul Barosu Dergisi**, C:XL, S:4-5-6, 1966, s.122 yazar TTK.m. 279/IV ve 295 uyarınca ayni sermayeye biçilen değer ortaklardan tahsil edilmesi ile temerrüde düşen ortağın ortaklığının devam ettirilebileceğini belirtmiştir.; ARSLANLI, a.g.e., s.206; Yaşar KARAYALÇIN, **Yabancı Ortağın Anonim Şirkete Ayni Sermaye Getirmesi-Temerrüt- Ayni Sermayenin Değerlendirilmesi, Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler: Hukuki Mütalaalar-III**, 1984-1987, B.T.H.A.E., s.80; DEĞİRMENCİ, a.g.t., s.24; ARICI, **Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığı**, s.120 yazar kanun koyucunun nakit dışı sermaye borcunda temerrüde ilişkin düzenleme yapmadığını, bu nedenle TTK.'nın 407-408'deki ıskat prosedürünün nakit dışı sermaye taahhüdünün temerrüdünde de kıyasen uygulanabileceğini belirtmiştir.; Aksi görüş için bkz. İMREGÜN, **Anonim**, s.288 dnp.29.

²⁵⁴ Y.11.HD. 18.04.1986 tarihli E.1631, K.2346 sayılı kararı (Kazancı Hukuk Otomasyon Mevzuat ve İçtihat Bilgisayar Programları).

İskat pay sahibi açısından ağır sonuçlar doğurur. Bu nedenle TTK.'da emredici hükümlerle düzenlenmiştir²⁵⁶. Bu sonuçlardan en önemlisi pay sahibinin ıskat edildiği payların mülkiyetini kaybetmesidir. Hatta ıskat edilen pay sahibi, anonim ortaklığa yapmış olduğu ödemeleri sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre dahi geri isteyemeyecektir. Ancak bu durum bedelleri tamamen ödenmemiş paylar bakımından söz konusu olur, yoksa pay sahibinin bedellerini tamamen ödediği paylar için pay sahipliği sıfatı sona ermez²⁵⁷.

İskat edilen pay sahibinin temerrüt faizi, cezai şart veya tazminat ödemekle yükümlü olup olmadığı tartışma konusudur. Bir görüşe göre asıl borç sona erdiği için ıskat edilen pay sahibinden temerrüt faizi, cezai şart ve tazminat istenemeyeceği yönündedir²⁵⁸. Diğer bir görüş ise ıskat edilen pay sahibinin yapmış olduğu ödemelerden yoksun kılınmasından başka, sözleşmede öngörülmesi koşuluyla pay sahibinin temerrüt faizi, cezai şart ve tazminat ile de sorumlu olacağıdır²⁵⁹.

O halde anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakkın, taahhütte bulunan pay sahibi tarafından ifa edilmemesi halinde ıskat prosedürü uygulanabilecektir.

I. TÜRK TİCARET KANUNU TASARISININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın ticaret şirketleri başlıklı ikinci kitabının birinci kısmında yer alan sermaye koyma borcunun konusunu düzenleyen 127. madde ile sermaye koyma borcunun genel olarak hükmünü belirten 128. maddesi,

²⁵⁵ DEĞİRMENCİ, **a.g.t.**, s.25 yazar gerek ıskat prosedürünün gerekse diğer yaptırımların her türlü sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi halinde uygulanabileceğini belirtmiştir.

²⁵⁶ GÖLE, **a.g.e.**, s.114.

²⁵⁷ GÖLE, **a.g.e.**, s.125, DEĞİRMENCİ, **a.g.t.**, s.59., POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:1068.

²⁵⁸ GÖLE, **a.g.e.**, s.119 yazar ıskat edilen pay sahibi ile ortaklık arasındaki asıl borç ilişkisinin, TTK.m.408/III'deki istisna dışında sona erdiğini belirtmiştir.

²⁵⁹ İMREGÜN, **Anonim**, s286; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, **Ortaklıklar**, N:1057-1059.

Türk Ticaret Kanunumuzun 139. ve 140. maddelerine karşılık gelmektedir. Tasarının 127. ve 128. maddeleri aynen şu şekildedir²⁶⁰:

D) Sermaye koyma borcu

I - Konusu

MADDE 127. – (1) *Kanunda aksine hüküm olmadıkça ticaret şirketlerine sermaye olarak:*

- a) Para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar;*
 - b) fikrî mülkiyet hakları;*
 - c) taşınır ve her çeşit taşınmaz;*
 - d) taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları;*
 - e) kişisel emek;*
 - f) ticarî itibar;*
 - g) ticarî işletmeler;*
 - h) haklı olarak kullanılan devredilebilir sanal ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler;*
 - i) maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar;*
 - j) devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer;*
- konabilir.*

II – Hükümü

1. Genel olarak

MADDE 128. – (1) *Her ortak, usulüne göre düzenlenmiş ve imza edilmiş şirket sözleşmesiyle koymayı taahhüt eylediği sermayeden dolayı şirkete karşı borçludur.*

(2) *Esas sözleşmede bilirkşi tarafından belirlenen değerleri ile yer alan taşınmazlar tapuya şerh verildiği, fikri mülkiyet hakları ile diğer değerler, varsa özel sicillerine bu hüküm uyarınca kaydedildikleri ve taşınır ve taşınmazlar güvenilir bir kişiye tevdi edildikleri taktirde aynî sermaye kabul olunur. Özel sicile yapılan kayıt iyi niyeti kaldırır.*

²⁶⁰ Tasarının madde metinleri <http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm> adresinden aynen alınmıştır.

(3) Sermaye olarak taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde var veya kurulacak olan aynî bir hakkın konulması borcunu içeren şirket sözleşmesi hükümleri, resmî şekil aranmaksızın geçerlidir.

(4) Paradan başka ekonomik bir değer veya bir taşınırın sermaye olarak konulmasının borçlanılması halinde şirket, tüzel kişilik kazandığı andan itibaren bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebilir.

(5) Taşınmaz mülkiyeti veya sair aynî bir hakkın sermaye olarak konulması halinde, şirketin bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescil gereklidir.

(6) Mülkiyet ve sair aynî hakların tapu siciline tescili talebi ile diğer sicillere yapılacak tescillerle ilgili bildirimler, ticaret sicil müdürü tarafından, ilgili sicile resen ve hemen yapılır. Şu kadar ki, şirketin tek taraflı talepte bulunabilme hakkı da saklıdır.

(7) Şirket, her ortağın sermaye koyma borcunu yerine getirmesini talep ve dava edebileceği gibi ifada gecikme sebebiyle uğradığı zararın tazminini de isteyebilir. Tazminat talebi için ihtar şarttır.

(8) Ortaklarca, sermaye olarak konulması taahhüt edilen hakların korunması için, kurucular tarafından ortaklar aleyhine ihtiyatî tedbir talep edilebilir. Tedbir üzerine açılacak davalar için, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda öngörülen süre ancak şirketin tescil ve ilân tarihinden itibaren işlemeye başlar.

Görüldüğü üzere Tasarının sermaye koyma borcu konusunu düzenleyen 127. maddesinde, 6762 sayılı TTK.'mızın 139. maddesinde olduğu gibi her çeşit taşınmaz ve bunların faydalanma ve kullanma haklarının ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulabileceği hükmü tekrarlanmıştır. Aynı şekilde TTK.'nın 140/II hükmü, tasarıda 128. maddenin 3. bendinde tekrarlanmış ve sermaye olarak taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde mevcut veya kurulacak olan aynî bir hakkın konulması borcunu içeren şirket sözleşmesi hükümlerinin, resmî şekil aranmaksızın geçerli olacağı belirtilmiştir. Tasarının 128. maddesine yeni bir hüküm getirilmiş ve esas sözleşmede bilirkişi tarafından belirlenen değerleri ile yer alan taşınmazlar tapuya şerh verildiği taktirde aynî sermaye kabul olunacağı belirtilmiştir. Hüküm sermaye olarak konulan para dışındaki değerleri korumak, şirketin kuruluş aşamasında sorunlarla

karşılaşmamasını sağlamak amacıyla öngörülmüştür. Bu hüküm uyarınca, taşınmazların aynî sermaye olarak kabul edilmeleri için, taahhütte bulunan kişinin taahhüdünü tapuya şerh olarak kaydettirmesi gerekir. Şerhin üçüncü kişinin iyi niyetini kaldırabileceği düşünülmüş, bunun da sermayenin korunması açısından önemli bir etkiyi haiz olduğu sonucuna varılmıştır²⁶¹.

Bununla birlikte aynı maddenin 4. ve 5. bendlerinde paradan başka ekonomik bir değer veya bir taşının sermaye olarak konulmasının borçlanılması halinde ortaklık, tüzel kişilik kazandığı andan itibaren bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebileceği ve taşınmaz mülkiyeti veya sair aynî bir hakkın sermaye olarak konulması halinde, şirketin bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescilin gerekli olduğu belirtilerek 6762 sayılı Kanundaki tartışmalara son verilmek istenmiştir. Aynî sermaye olarak konulmuş bulunan taşınmazlar ve diğer haklar maddenin ikinci fıkrası gereğince zaten tapu sicili ile diğer sicillere şerh verilmiş veya kayıt edilmiş olduklarından sicil müdürünün bunların şirket adına tescili talebi üzerine tapu sicili memuru ile diğer sicillerin yetkilileri tescil işlemini hemen yapar. Böylece tescil ile birlikte şirketin aynî sermaye üzerinde hemen malik olarak tasarrufta bulunması olanağı sağlanmış olur²⁶².

Tasarının anonim ortaklıkla ilgili 342. maddesinde, anonim ortaklığa aynı sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurları açık bir şekilde tanımlanmıştır. Buna göre *“Üzerlerinde sınırlı aynî bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden takdir edilebilen ve devrolunabilen, fıkri mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dahil, malvarlığı unsurları aynî sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, şahsî emek, ticarî itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz.”* denilerek, 6762 sayılı Kanunumuzda yer almayan yeni bir hüküm getirilmiştir. Görüldüğü üzere anonim ortaklığa sermaye olarak üzerinde sınırlı aynî bir hak, haciz veya tedbir bulunmayan taşınmazların aynı sermaye olarak konulabileceği açıklığa kavuşturulmuştur. Ayrıca

²⁶¹ Tasarının madde gerekçeleri adresinden aynen alınmıştır.

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm>

²⁶² Tasarının madde gerekçeleri adresinden aynen alınmıştır.

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm>

anonim ortaklığa şahsi emek ve ticari itibarın sermaye olarak konulamayacağı belirtilerek doktrindeki tartışmalarına son verilmek istenmiştir²⁶³.

Tasarının devam eden 343. maddesinde “*Aynî sermayeye ve kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve aynılara, şirket merkezinin bulunacağı yer ticaret mahkemesi tarafından atanan bilirkişilerce değer biçilir. Değerleme raporunda, seçilen değerlendirme yönteminin, somut olay için en adil ve en uygun yöntem olduğunun gerekçeleri açıklanması şarttır. Resmî nitelik taşıyan bu rapora mahkemede, kurucular, kuruluş denetçisi ve menfaat sahipleri itiraz edebilir.*” şeklinde 6762 sayılı Kanunun 283. ve 303/II. maddeleriyle benzerlik taşıyan hüküm getirilmiştir. Bu hüküm mahkeme tarafından atanan bilirkişilerce değer biçilmesi uygulamasını, sağladığı güvenlik sebebiyle devam ettirmekte, böylece sermayenin korunması ilkesinin gereğini yerine getirmektedir. Tasarının 128 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bilirkişi tarafından belirlenen değerlerin aynen esas sözleşmeye yazılmaları gerektiğinden ve taşınmazların tapuya şerh verilmeleri şart olduğundan, ticaret sicili müdürü mahkeme bilirkişilerince yapılmış değerlendirmeyi de arayacak, aksi halde aynî sermayeyi kabul etmeyecektir. Mevcut düzenleme ile Tasarı arasında bazı farklılık bulunmaktadır. Örneğin bilirkişiler raporlarında, seçtikleri değerlendirme yönteminin somut olay için hem en adil hem de en uygun yöntem olduğunu açıklamalıdır. Bu şart, bilirkişilerin somut olay gerçeğinin icap ettirdiği uzmanlığa sahip olmaları, ayrıntılı ve karşılaştırmaları içeren açıklamalar yapmaları zorunluğuna da işaret edecektir. Rapor resmî nitelik taşıdığından, mevzuatımızdaki "resmî" evraka ilişkin hükümlere tabîdir ve Tasarıda rapora açıkça itiraz hakkı tanınmıştır²⁶⁴.

²⁶³ Tasarının madde gerekçeleri adresinden aynen alınmıştır.

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm>

²⁶⁴ Tasarının madde gerekçeleri adresinden aynen alınmıştır.

<http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkticaretkanunutasarisi.htm>

SONUÇ

Çalışmamızda tespit ettiğimiz önemli hususlar ve vardığımız sonuçlar şu şekilde özetlenebilir:

I. Ortaklık amacının gerçekleşebilmesi için anonim ortaklığa getirilmesi gereken aynı sermayenin bazı temel özellikler taşıması gerektiğinden, aynı sermayenin ortak özellikleri ve nakdi sermaye arasındaki farkları tespit ettikten sonra aynı sermaye olabilecek değerleri inceledik. Bu hususta ticaret ortaklıklarına aynı sermaye olabilecek değerleri ele aldık ve şahsi emeğin ve ticari itibarın anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağını tartıştık. Bu konuda çoğunluğun görüşüne katılarak, şahsi emek ve ticari itibarın para ile değerinin takdirinin mümkün bulunmaması, devredilebilme özelliği taşınamaması ve ortaklığın borçlarından dolayı icra yoluyla paraya çevrilmesi mümkün bulunmaması sebebiyle anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağı kanaatine vardık.

II. TTK.m.139/b.3'te her çeşit taşınmazların ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulabileceği kanun hükmü ile belirtilmiştir. Taşınmaz malların ne olduğunu çeşitleri ile birlikte tespit ettikten sonra bunların anonim ortaklığa sermaye olarak konulmasının mümkün olup olmadığını araştırdık. Buna göre arazinin, tapu kütüğüne kaydedilen bağımsız ve sürekli nitelikteki hakların ve kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümlerin anonim ortaklığa sermaye olarak konulabileceğini tespit ettik. Çünkü taşınmaz olarak kabul edilen bu değerler devredilebilir ve para ile değerleri takdir edilebilir niteliktedir.

III. Taşınmazların faydalanma ve kullanma haklarının ticaret ortaklıklarına sermaye olarak konulabileceği kanun hükmü ile belirtilmiştir (TTK.m.139/b.4). Fakat bu hakların anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilip konulamayacağı hususunda açık bir hüküm yoktur.

IV. Taşınmaz lehine irtifak hakkında hak sahipliği, muayyen bir taşınmaza sahip olma olgusuna bağlanmıştır. Buna göre taşınmaza sahip olan irtifak hakkına da sahip olacaktır. Lehine irtifak hakkı tesis edilmiş bulunan taşınmaza sahip olan kimse, söz konusu taşınmazı, üzerinde tesis edilmiş irtifak hakkı ile birlikte anonim ortaklık tüzel kişiliğine sermaye olarak koyabilir. Bu takdirde taşınmazın mülkiyeti ile birlikte irtifak hakkı da taşınmazın yeni maliki anonim ortaklığa geçecektir.

V. Kişiyeye bağlı irtifaklardan intifa hakkı, gerçek kişi lehine tanınabileceği gibi tüzel kişi lehine de tanınabilir. Ancak lehine kurulduğu kişi ile kaim olduğundan o kişiden başkasına devredilemez ve mirasçıya geçmez. Taşınmaz üzerinde intifa hakkına sahip olan kimse, bu hakkını anonim ortaklığa sermaye olarak koymak istemesi halinde, ortaklığa bu hakkını devretmesi gerekir. O halde devri mümkün olmayan intifa hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa taahhüt edilmesi söz konusu olamaz.

Ancak intifa hakkının hak sahibince şahsen kullanılması zorunlu değildir. Sözleşmede aksine hüküm bulunmadıkça intifa hakkının kullanılması başkasına devredilebilir. Ancak intifa hakkının kullanılmasının anonim ortaklığa sermaye olarak koyulabilmesi, intifa hakkının kullanılmasının para ile takdiri mümkün ve bilançoda kesin bir değerinin ifade edilebilir olmasını halinde mümkün olacaktır.

Bir kimse taşınmazı üzerinde anonim ortaklık lehine intifa hakkı tesis edebilir ve tesis ettiği bu hakkı anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilir.

Ayrıca intifa hakkından önce gelen taşınmaz rehninin mevcudiyeti halinde, borcun ödenmemesi sebebiyle taşınmazın icra yoluyla paraya çevrilmesi intifa hakkını sona erdirebilir. Tüm bu sebeplerle intifa hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacağı kanaatine vardık.

VI. Oturma hakkı, belirli bir gerçek kişi lehine kurulması gereken, tüzel kişi adına tescil edilemeyen ve devredilebilme özelliği bulunmayan hatta bir borç ilişkisiyle dahi üçüncü bir kişiye kullanılması devredilemeyen bir hak olması

sebebiyle, oturma hakkının anonim ortaklığa sermaye olarak konulması mümkün değildir.

VII. Lehine üst hakkı tesis edilen bir kimse, sahip olduğu üst hakkını sermaye olarak anonim ortaklığa koyabilir. Çünkü üst hakkı tüzel kişi lehine kurulabilen, aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa başkasına devredilebilen, para ile değeri takdir olunabilen bir irtifak hakkıdır.

Aynı sebeplerle taşınmaz mala sahip olan bir kimse, bu taşınmazı üzerinde anonim ortaklığa üst hakkı tesis edebilir ve tesis ettiği bu hakkı ortaklığa sermaye olarak koyabilir.

Üst hakkı en çok yüz yıl için kurulabilir. Ancak kurulmuş bulunan üst hakkı, süresinin dörtte üçü dolduktan sonra tekrardan her zaman için en çok yüz yıl daha uzatılabileceğinden, böyle bir uzatma imkanının olması bu hakkın ortaklığa konmasına engel teşkil etmeyecektir.

Üst hakkı belirli bir taşınmaz lehine de tesis edilebilir. Taşınmaz lehine tesis edilen üst hakkı, taşınmazdan ayrı olarak devredilemediğinden, anonim ortaklığa sermaye olarak konulamayacaktır. Ancak taşınmaz üzerinde tesis edilmiş üst hakkının, taşınmaz ile birlikte anonim ortaklığa sermaye olarak konulabilmesi pek tabi mümkün olacaktır.

VIII. Kaynak hakkı da üst hakkı gibi tüzel kişi lehine kurulabilen, aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa başkasına devredilebilen, para ile değeri takdir olunabilen bir irtifak hakkıdır. Buna göre lehine kaynak hakkı tesis edilmiş bulunan kimse, bu hakkını anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilecektir.

Ayrıca bir kimsenin sahibi bulunduğu taşınmazı üzerinde, anonim ortaklık lehine kaynak hakkı tesis etmesi ve ortaklık lehine tesis ettiği bu hakkı ortaklığa sermaye olarak koyması da mümkündür.

IX. Düzensiz kişisel irtifaklar tüzel kişi lehine tesis edilebildiğinden, bu irtifak haklarının anonim ortaklık lehine tesisi mümkün olabilecektir. Ancak bir taşınmaza sahip olan kimse, bu taşınmazı üzerinde anonim ortaklık lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere irtifak hakkı kurması ve bu hakkı sermaye olarak ortaklığa koyabilmesi, bu hakların para ile değerlerinin takdir edilebilir olmasını ve sözleşmede devredilebileceğinin öngörölmüş olmasını gerektirir.

Kendisine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere düzensiz kişisel irtifak hakkı tanınan kimse, bu hakların sözleşmede devredilebileceği kararlaştırılmışsa ve bu hakların para ile değerlerinin takdiri mümkün ise anonim ortaklığa sermaye olarak koyabilecektir.

X. Bir kimse sahibi olduğı taşınmaz üzerinde anonim ortaklık tüzel kişiliğı lehine taşınmaz yükü tesis edebilir ve tesis ettiğı bu hakkı sermaye olarak ortaklığa koyabilir. Çünkü kişi lehine taşınmaz yükünde edimin konusu her ne olursa olsun para ile ölçülebilir nitelikte olmalıdır. Ayrıca taşınmaz yükünün tüzel kişi lehine tesisi mümkündür ve taraflar aksini sözleşmede kararlaştırmamışlarsa başkasına devredilebilir. Bu takdirde yüklü taşınmazın sahibi olan ortak, hak sahibi olan anonim ortaklık tüzel kişiliğine karşı bir şey verme veya bir şey yapma borcu altına girer.

Ayrıca yüklü taşınmaza malik olan kimsenin, bu taşınmazını anonim ortaklığa sermaye olarak koymasında herhangi bir engel mevcut değildir. Bu takdirde edim borcunu yüklü taşınmazın yeni maliki anonim ortaklık yerine getirmekle yükümlü olur. Çünkü taşınmaz yükünde edim borcu, taşınmazın mülkiyetine bağlanmıştır. Yüklü taşınmazın değeri takdir edilirken üzerindeki yükün değeri mahsup edilerek değer takdiri yapılmalıdır.

XI. Taşınmaz rehni asıl alacağı bağı ferri bir haktır. Şayet alacak hakkının dayandığı borç ilişkisi herhangi bir sebeple geçersiz ise, ipotek de geçersiz

sayılacaktır. Bu nedenle lehine taşınmaz rehni tesis edilmiş bulunan bir kimsenin, bu rehni anonim ortaklığa sermaye olarak koyması mümkün değildir. Çünkü alacak ödenmediğinde ortaklık tüzel kişiliği rehni paraya çevirebilir. Ancak asıl alacak herhangi bir sebeple geçersiz kabul edilirse, rehin paraya çevrilemeyecek ve ortağın sermaye koymadan ortaklıkta pay sahibi olabilmesi gibi sakıncalı bir durum meydana gelebilecektir.

XII. Hem kuruluş hem de sermaye artırımı safhalarında taşınmaz mal veya taşınmaz mal üzerindeki aynı bir hakkın sermaye olarak anonim ortaklığa taahhüdü ortaklık esas sözleşmesinden doğan bir borç teşkil eder.

Böylece her ortak, yazılı olarak usulüne göre tanzim edilmiş ve imzaları noterce onaylanmış ortaklık esas sözleşmesiyle, katılma payı olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın sermaye olarak konulması taahhüdünden dolayı ortaklığa karşı borçlu olacaktır.

Sermaye taahhüdünün gerçekleşebilmesi için anonim ortaklığın tüzel kişiliğini kazanması veya sermaye artırımı işlemlerinin tamamlanarak ticaret siciline tescil edilmesi gerekir. Buna göre anonim ortaklığa sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilmiş aynı hakların taahhüt edilmesi halinde, bu taahhüde bağlanan hukuki sonuçların doğmasının geciktirici şarta bağlanmış olduğunu kabul etmek gerekir.

XIII. Anonim ortaklığa sermaye olarak bir taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki aynı bir hakkın konulması taahhüdünün, anonim ortaklığın ana sözleşmesinde yer verilmesi ile, ayrıca tapuda veya noterde resmi bir sözleşme düzenlenmesine gerek olmadan, sermaye taahhüdü şekil bakımından geçerli olur.

XIV. Sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek aynı bir hakkın, tapu sicilinde ortaklık adına tescil işlemi yapılmadan anonim ortaklık tüzel kişiliği tarafından kazanılamaz. Buna göre TTK.m.285/II hükmü tescilsiz iktisap halini öngörmemekte, sadece anonim ortaklığa, taahhütte bulunan pay sahibinin rızasına ihtiyaç olmadan, taşınmaz

mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakkın tapuda kendi adına tescilini talep etme hakkı vermektedir.

XV. Anonim ortaklığa sermaye olarak konulacak taşınmazın üzerinde rehin ve haciz bulunması, bu taşınmazların sermaye olarak ortaklığa taahhüdüne engel teşkil etme.

XVI. Sermaye olarak taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni haklar taahhüt edilmiş ise, taahhüt edilen bu değerlerin tamamı ortaklığa devredilmelidir. Sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakların ortaklığa intikali için tescil şarttır. Taahhüt edilen bu değerlerin mülkiyeti tapu sicilinde ortaklık adına tescil edilmedikçe, anonim ortaklık tarafından kazanılamaz.

XVII. Sermaye olarak konulması taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni bir hakka mahkemece atanacak bilirkişiler tarafından değer tespiti yapılır. Taahhüt edilen sermayeye hile ile yüksek değer biçilerek anonim ortaklık zarara uğramış ise, TTK.m.307'ye göre kurucular ve kurucuların yolsuz işlemlerine katılan üçüncü şahıslar bu zarardan müteselsilen sorumlu olacaklardır.

XVIII. Taşınmaz mal mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni bir hakkın sermaye olarak konulması karşılığında pay sahibine verilecek pay senetleri, 2 yıl geçmedikçe başkalarına devredilemeyecektir. Devredilmesi halinde işlem mutlak butlanla sakat olacağından, devir işlemi hem ortaklığa karşı hem de taraflar arasında geçersiz kabul edilecektir.

XIX. Ortaklık kurucuları, ortaklarca sermaye olarak konulması esas sözleşmede taahhüt edilen taşınmaz mülkiyeti veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakların muhafazası ve kötü niyetli olarak üçüncü bir kimseye devrini engellemek için taahhütte bulunan ortak aleyhine ihtiyati tedbir alabilir.

XX. Anonim ortaklığa ayni sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal veya üzerindeki ayni hakkın ifası imkansızlaşırsa, ayni hak taahhüdünde bulunan ortak, taahhüt ettiği sermaye koyma borcundan kurtulamaz. Bu durumda ayni sermaye taahhüdü nakdi sermayeye dönüşür.

XXI. Sermaye koyma borcu hem nakdi hem de ayni sermayeyi kapsar. Dolayısıyla sermaye borcunun temerrüdü hükümleri hem nakdi sermayenin hem de ayni sermayenin yerine getirilmemesi halinde uygulanır. Buna göre anonim ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilen taşınmaz mal mülkiyetinin veya üzerindeki mevcut veya tesis edilecek ayni hakkın, taahhütte bulunan pay sahibi tarafından ifa edilmemesi halinde ıskat prosedürü uygulanabilecektir.

XXII. Yabancı yatırımcılar tarafından, Türkiye’de TTK. hükümlerine göre kurulan yabancı sermayeli şirketler Türk şirketi kabul edilecektir. Yabancı yatırımcıların Türkiye’de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip ortaklıkların, Türk vatandaşlarının edinimine açık olan bölgelerde taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinmelerinin serbest olduğu 4875 sayılı DYYK.’nın 3/d. hükmünde belirtilmiştir. O halde yabancı yatırımcılar tarafından, Türkiye’de TTK. hükümlerine göre kurulan yabancı sermayeli şirketler Türk şirketi kabul edileceklerinden, bunlara farklı uygulama söz konusu olmadığından, bu ortaklıkların Türkiye’de edindikleri taşınmaz mal mülkiyetini veya sınırlı ayni haklarını kurdukları anonim ortaklığa sermaye olarak koyması mümkün olacaktır.

Yabancı gerçek kişiler ve yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret ortaklıkları, karşılıklılık esasına ve kanuni sınırlamalara uyma şartıyla Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde taşınmaz edinebileceklerdir. O halde, Türkiye’de yatırım yapan ve Türk ortaklığı şeklinde kurulmayan yabancı yatırımcılar, Türkiye’de edindikleri taşınmazları, kurdukları anonim ortaklığa sermaye olarak koyabileceklerdir.

Karşılıklılık esası ve kanuni sınırlamalara uymak kaydıyla, yabancı gerçek kişiler ve yabancı ülkelerde bu ülkelerin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret ortaklıkları, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde edindikleri sınırlı ayni hakları kurdukları anonim ortaklığa sermaye olarak koyabileceklerdir.

XXIII. TTK. Tasarısı'nın 128. maddesine yeni bir hüküm getirilmiş ve esas sözleşmede bilirkişi tarafından belirlenen değerleri ile yer alan taşınmazlar tapuya şerh verildiği takdirde aynî sermaye kabul olunacağı belirtilmiştir. Hükümün amacı sermaye olarak konulan para dışındaki değerleri korumak, şirketin kuruluş aşamasında sorunlarla karşılaşmamasını sağlamaktır. Buna göre taşınmazların aynî sermaye olarak kabul edilmeleri için, taahhütte bulunan kişinin taahhüdünü tapuya şerh olarak kaydettirmesi gerekir.

TTK. Tasarısının 128. maddesinin 4. ve 5. bendlerinde paradan başka ekonomik bir değer veya bir taşının sermaye olarak konulmasının borçlanılması halinde ortaklık, tüzel kişilik kazandığı andan itibaren bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebileceği ve taşınmaz mülkiyeti veya sair aynî bir hakkın sermaye olarak konulması halinde, şirketin bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescilin gerekli olduğu belirtilerek 6762 sayılı Kanundaki tartışmalara son verilmek istenmiştir.

Tasarının anonim ortaklıkla ilgili 342. maddesine göre, anonim ortaklığa ayni sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurları açık bir şekilde tanımlanmıştır. Buna göre üzerlerinde sınırlı aynî bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden takdir edilebilen ve devrolunabilen, fikrî mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dahil, malvarlığı unsurları aynî sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, şahsî emek, ticarî itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz.

KAYNAKÇA

- Akar, Öcal** : Sermaye Olarak Şahsi Emek, Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi, C:IV, Sayı:1, Ocak 1968, s.232-237
- Akar, Öcal** : Markaların Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, İktisat ve Maliye Dergisi, C:XVII, S:7, 1970, s.307-310
- Akbulak,Sevinç/
Akbulak, Yavuz** : Türkiye’de Sermaye Piyasası Araçları ve Halka Açık Anonim Şirketler, İstanbul, Beta, 2004
- Akev, Sahir Talat** : Türk Ticaret Kanununun 404. Maddesindeki Devir Yasağı, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan, 1902-1985, Ankara, Olgaç, 1986
- Akipek, Jale** : Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), II.Kitap: Mülkiyet, Ankara, 1971
- Akipek, Jale** : Üst Hakkı Kavramı, Muhtevası ve Mahiyeti, Hüseyin Cahit OĞUZOĞLU’ na Armağan, Ankara, 1972, s.25-70
- Aral, Vecdi** : İnşaat (Üst) Hakkı, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1962
- Arıcı, Fatih** : Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul, Beta, 2003

- Arıcı, Fatih** : Anonim Ortaklıkta Nakit Dışı Sermaye Taahhüdünün İmkansızlığının Hükümleri, Prof. Dr. Özer SELİÇİ'ye Armağan, Ankara, Seçkin, 2006
- Arpacı, Abdülkadir** : Gayrimenkuller üzerinde İntifa Hakkının Kurulması, İstanbul Barosu Dergisi, Sayı:1-2-3, 1986, s.8-20
- Ansay, Tuğrul** : Anonim Şirketler Hukuku, 6.bs., Ankara, B.T.H.E., 1982
- Arslanlı, Halil** : Anonim Şirketler I: Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul, y.y., 1960
- Bahtiyar, Mehmet** : Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, İstanbul, Beta, 2006
- Bahtiyar, Mehmet** : Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, İstanbul, Beta, 1996
- Bahtiyar, Mehmet** : 4487 Sayılı Kanun ile Sermaye Piyasası Kanununda Yapılan Önemli Bir Değişiklik: Gayrimenkul Yatırım Ortaklıklarında Ayni Sermaye Olanğı, Prof.Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.87-110
- Bahtiyar, Mehmet** : Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İstanbul, Beta, 2001
- Belen, Herdem** : Gayrimenkul Yatırım Ortaklıklarının Faaliyetlerinin Medeni Hukuk Açısından Değerlendirilmesi, İstanbul, Beta, 2002

- Bilge, Necip** : Hukuk Başlangıcı: Hukukun Temel Kavram ve Kurumları, 21.bs., Ankara, Turhan, 2006
- Cansel, Erol / İnan, Naim** : Ayni Hak Kavramı, taksimi ve Eşya Hukukunun Konusu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI, S.1-4, 1964, s.345-367
- Çağa, Tahir** : Anonim Şirketlerde İmtiyazlı Oy Hakkı Veren Hisse Senetleri, İktisat ve Maliye Dergisi, C.XVII, Sayı:1, Nisan 1970, s.34
- Çenberci, Mustafa** : Gayrimenkul Satış Vaadi, 3. Bası, Ankara, Olgaç, 1986
- Çevik, Orhan Nuri** : Anonim Şirketler, 3. Bası, Ankara, Seçkin, 1988
- Çuhadar, Turan** : Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin İdari Yoldan Önlenmesi, Nobel, 2006
- Dalamanlı, Lütfi** : Gayrimenkul Satış Vaadi, 1986
- Davran, Bülent** : Sermaye Şirketlerinde Ayni Apor Meseleleri, II. Ticaret ve Banka Hukuku Haftası, (10-18 Mayıs 1961), Bildiriler-Tartışmalar, Birinci Kısım, Ankara, B.T.H.A.E., s.3-28
- Değirmenci, Cenker** : Anonim Ortaklıkta Iskat, İstanbul, Vedat, 2006
- Doğanay, İsmail** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.I, İstanbul, Beta, 2004

- Domaniç, Hayri** : Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, TTK. Şerhi, C.II, İstanbul, Temel Yayınları, 1988
- Domaniç, Hayri** : Anonim Şirket Ortaklarının Sermaye Temerrüdüne Terettüp Eden Müeyyideler, İstanbul Barosu Dergisi, C:XL, S:4-5-6, 1966, s.121-126
- Domaniç, Hayri** : Nominal Değerleri Eşit Anonim Şirket Hisselerinde Rey İmtiyazı, İktisat ve Maliye Dergisi, C.XVII, Sayı:2, Mayıs 1970, s.69-77
- Domaniç, Hayri** : Adi-Kollektif ve Komandit Şirketler, 4.bs., İstanbul, 1988
- Dörtgöz, Gürsel Öcal** : Medeni Kanuna Göre Tapu İşlemleri, Ankara, 2006
- Erem, Turgut** : Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul, 1965
- Eriş, Gönen** : Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler, C.I, 3. Bası, Ankara, Seçkin, 2004
- Esmer, Galip** : Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili, 5. Bası, İstanbul, Kazancı, 1990
- Göle, Celal** : Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfade Temerrüt, Ankara, B.T.H.E., 1976
- Gürzumar, Osman Berat** : Türk Medeni Hukukunda Üst Hakkı, İstanbul, Beta, 1998

- Hatemi, Hüseyin/**
Aybay, Aydın : Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 1996
- Hirş, Ernst** : Ticaret Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul, 1948
- İmre, Zahit** : Ayni Hak Mefhumu Üzerinde Düşünceler, A. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul, 1955, s.324-352
- İmregün, Oğuz** : Anonim Ortaklıklar, 4. Bası, İstanbul, Yasa Yayıncılık, 1989
- İmregün, Oğuz** : Anonim Şirketin Ayni Sermaye Vaz'ında, taşınmazın mülkiyetinin iktisab anı, iktisabdan vazgeçip, yerine nakid sermaye vaz'ı yapıp-yapılamayacağı, Bilirkişi Raporları 1997, İstanbul, Filiz, 2002, s.82-85
- İmregün, Oğuz** : Ltd. Şti. A.Ş.'ye dönüşmesinde Ltd. Şti. ki payın A.Ş.'de ayni sermaye olarak kabul edilip edilemeyeceği, Bilirkişi Raporları 2001, İstanbul, Filiz, 2004, s.283-285
- İmregün, Oğuz** : Anonim Ortaklıkta Ortaklar Ayni Sermayelerinin Şirkete İntikali Anı, Bilirkişi Raporları 1991, İstanbul, Filiz, 2000, s.229-237
- İmregün, Oğuz** : Kolektif Ortaklığa Ayni Sermaye Olarak Taşınmaz Vaz'ı ve Sonuçları, Bilirkişi Raporları 1971-1972, İstanbul, Filiz, 2000, s.35-41

- İmregün, Oğuz** : Anonim Ortaklıkta Ayın Sermaye Vaz'ı Karşılığı Alınan Payların 2 Yıllık Süre Dolmadan Ahara Temliki, Bilirkişi Raporları 2002, İstanbul, Filiz, 2005, s.561-564
- İmregün, Oğuz** : Sermaye Taahhüdü Ödenmediği Gerekçesi ile Ortağın Anonim Ortaklıktan Çıkarılması, Bilirkişi Raporları 1983-1984, İstanbul, Filiz, 2000, s.174-180
- İmregün, Oğuz** : Sermaye Koyma Taahhüdünün Zamanaşımına Uğraması, Bilirkişi Raporları 1971-1982, İstanbul, Filiz, 2000, s.12-15
- Kalyon, Muharrem** : Açıklamalı-İçtihatlı Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi, Ankara, Kartal, 2004
- Karayalçın, Yaşar** : Değerinde Değişmeler – Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Ayni Pay, Prof.Dr.Mahmut KOLOĞLU'ya 70. Yaş Armağanı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975, s.493-546
- Karayalçın, Yaşar** : Yabancı Ortağın Anonim Şirkete Ayni Sermaye Getirmesi- Temerrüt- Ayni Sermayenin Değerlendirilmesi, Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler: Hukuki Mütalaâlar-III, 1984-1987, B.T.H.A.E., s.78-84

- Kendigelen, Abuzer** : Genel Hükümler ve Anonim Ortaklığın Kuruluşu, Ticaret Hukuku Kürsüsünde On beş Yıl Makalelerim, Makale:11, İstanbul, Beta, 2001, s.285-329
- Kılıçoğlu, Ahmet** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8.bs., Ankara, Turhan, 2007
- Kızılot, Şükrü/ Sarısu, Ekrem/ Özcan, Sezgin/ Kızılot, Zuhale** : Gayrimenkul Rehberi, Ankara, Yaklaşım, 2005
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip** : Türk Medeni Hukukunda Gayrimenkul Satış Vaadi, İstanbul, Sulhi Garan, 1959
- Köprülü, Bülent/ Kaneti, Selim** : Sınırlı Ayni Haklar, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1972-1973
- Mimaroglu, Sait Kemal** : Ticaret Hukuku: İşletme Hukuku, Ticaret Ortaklıkları Hukuku, C.II, Ankara, B.T.H.E., 1972
- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklıklarda Esas Sermaye Artırımı, 2. Bası, İstanbul, Vedat, 2003
- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklık Anasözleşmesi ve Hukuki Niteliği, Prof.Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s.515-529

- Moroğlu, Erdoğan** : Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taşınmaz Mal veya Üzerindeki Bir Ayni Hakkın Konulması Taahhüdünün Hukuki Sonuçları ve Yargıtay Kararları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C:XXI, S:1, Haziran 2001, s.5-17
- Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe** : Eşya Hukuku, İstanbul, Filiz, 2004
- Oğuzman, Kemal / Öz Turgut** : Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, 4.bs., İstanbul, Filiz, 2005
- Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami** : Medeni Hukuk: Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 13.bs., İstanbul, Arıkan, 2006
- Onsun, Kemal Şükrü** : Ticaret Şirketleri, Ankara, y.y., 1949
- Özenli, Soysal** : Uygulamada Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi ve Neden Olduğu Davalar, Ankara, 1986
- Petek, Hasan** : Taşınmaz Malikinin Hukuka Uygun Taşkınlıklardan Sorumluluğu (TMK.m.730/II), Yetkin, Ankara, 2005
- Poroy, Reha/ Tekinalp, Ünal / Çamoğlu, Ersin** : Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Bası, İstanbul, Arıkan, 2005

- Pulaşlı, Hasan** : şirketler Hukuku: Temel Esaslar, 5. Bası, Adana, Karahan, 2007
- Reisoğlu, Safa** : Boręlar Hukuku: Genel Hükümler, 19.bs., İstanbul, Beta, 2006
- Reisoğlu, Safa** : Türk Eşya Hukuku, C.I, 7. Bası, Ankara, 1984
- Saymen, Ferit H. / Elbir, Halid K.** : Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), İstanbul, 1954
- Sungurbey, İsmet** : Ticaret Kanunu m.404'deki Geçirim (Devir) Yasağına Aykırılığı Ancak Bu Yasakla Çıkarları Korunan Kimseler İleri Sürebilir, Medeni Hukuk Eleştirileri, C.II, İstanbul, 1970
- Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet/ Burcuoğlu, Haluk/ Altop Atilla** : Eşya Hukuku, C.I, 5.bs, İstanbul, Filiz, 1989
- Teoman, Ömer** : Ayni Sermaye, Yaşayan Ticaret Hukuku: Hukuki Mütalaalar, Cilt:I, Kitap:9, 1998-1999, İstanbul, Beta, 2000, s.101-107
- Teoman, Ömer** : Değişik İtibari Değerde Hisse Senetleri, Yaşayan Ticaret Hukuku, Cilt I: Hukuki Mütalaalar, Kitap 5: 1992-1993, Ankara, B.T.H.A.E., 2000, s.121-124

- Teoman, Ömer** : Hisse Senedi İle İlgili Düzenleme Ne Getiriyor?, Otuz Yıl Ticaret Hukuku -Tüm Makalelerim-, C.II, 1982-2001, İstanbul, Beta, 2001, s.507-510
- Toksal, Baki** : Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.II, Vize, 1991
- Türk, Ahmet** : Anonim Ortaklıkta Sermaye Kaybı ve Borca Batıklığın Hukuki Sonuçları, Ankara, Nobel, 1999
- Türk, Hikmet Sami** : Anonim Ortaklık Pay Senetlerinde İtibari Değer Farkları, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70. Yaş Armağanı, Ankara, A.Ü.H.F.Y., 1975, s.567-580
- Tüzün, Nejat** : Anonim Şirketler, Ankara, Balkanoğlu, 1962
- Ülgen, Hüseyin** : Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulan Mülkiyet ya da Mevcut ya da Tesis Edilecek Diğer Ayni Hakların Tescilini Kim/Kimler İsteyebilir?, İktisat ve Maliye Dergisi, C:XXXII, Nisan 1985-Mart 1986, s.61-64.
- Velidedeoğlu, Hıfzı** : Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı, **Veldet / Esmer, Galip** İstanbul, 1950

AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜ TESCİL İSTEM BELGESİ

Yukarıda nitelikleri belirtilen taşınmaz malın tamamı **Kemal AKSU** adına kayıtlı iken, imzaladıkları ve imzaları İstanbul, Beşiktaş 2. Noterliğince 15.02.2006 tarih 12008 yevmiye numarası ile tasdikli şirket sözleşmesi ile ERSU GIDA A.Ş.'ne 200.000,00-YTL kıymetindeki bu taşınmaz malın mülkiyetinin tamamını sermaye olarak koymayı taahhüt ettiği anlaşılmıştır. Bu kez, tüzel kişilik kazanan şirketin İstanbul Ticaret Sicili Müdürlüğünden alınan 12.04.2006 tarih, 23413 sayılı yetki belgesine göre temsile yetkili Emre SAYAR ve Fatma ALDİNÇ şirket sözleşmesi uyarınca iş bu taşınmazın anılan şirkete sermaye olarak konması gerekli tescil işleminin yapılmasını talep etmiştir.

AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜ RESMİ SENEDİ

TARAFLAR:

- 1) **KEMAL AKSU** (Hüseyin oğlu, TC. No: 34785490780)
- 2) **ERSU GIDA A.Ş.** (Temsilen: Yakup oğlu Emre SAYAR ve Hüseyin kızı Fatma ALDİNÇ)

aşağıdaki hususlarda mutabık kalmışlardır.

Bu resmi senedin arka sayfasının özel sütunlarında her türlü nitelikleri yazılı **Kartal** ilçesi, **Soğanlık** mahallesinde kain **324** ada, **4** parsel sayılı **20.670 m2** büyüklüğündeki arsa vasıflı taşınmaz malın tamamı **Kemal AKSU** adına kayıtlı olup (iken), adı geçen malik bizzat hareketle iş bu taşınmaz malının tamamını **İstanbul 1.Asliye Ticaret Mahkemesinin 2006/230 Esas, 2006/670 Karar sayılı** kıymet takdir kararında tayin olunan 200.000,00-YTL. (iki yüz bin) değer üzerinden ERSU GIDA A.Ş.'ne Türk Ticaret Kanunu'nun hükümleri uyarınca sermaye olarak koyduğunu, bunun karşılığında şirkete ortak olacağını, bu nedenle iş bu taşınmaz malın tamamının adı geçen şirket adına tescilini istediğini; diğer taraftan ERSU GIDA A.Ş.'ni temsile yetkili olduğu İstanbul Ticaret Sicili Müdürlüğünden verilmiş, 12.04.2006 tarih 23413 sayılı yetki belgesinden anlaşılan Emre SAYAR ve Fatma ALDİNÇ'in bu sermaye taahhüdünü aynen kabul ettiklerini, karşılığında şirket ortaklığı verileceğini, sermaye olarak taahhüt edilen taşınmazın şirket adına tescilini istediklerini ifade ve beyandan sonra; gerekli işlemlerin yapılmasını istediler.