

**İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ**  
**LİSANSÜSTÜ PROGRAMLAR ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**ALACAK HAKLARININ ANONİM ORTAKLIKLARA AYNİ SERMAYE**  
**OLARAK GETİRİLMESİ**

**Oğuz ÇİYDEM**  
**116615077**

**Prof. Dr. Veliye YANLI**

**İSTANBUL**  
**2021**

Alacak Haklarının Anonim Ortaklıklara Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi  
Contribution of Receivables to Joint-Stock Companies as Contribution in Kind

**Oğuz ÇİYDEM**

**116615077**

**Tez Danışmanı :** **Prof. Dr. Veliye YANLI**  
İstanbul Bilgi Üniversitesi

**Jüri Üyeleri :** **Prof. Dr. Gül OKUTAN NILSSON**  
İstanbul Bilgi Üniversitesi

**Dr. Öğr. Üyesi Funda ÖZDİN**  
Marmara Üniversitesi

Tezin Onaylandığı Tarih : 06.02.2021

Toplam Sayfa Sayısı : 136

Anahtar Kelimeler (Türkçe)

- 1) Ayni sermaye
- 2) Alacak hakkı
- 3) Anonim ortaklıklar
- 4) Takas
- 5) Değer biçme

Anahtar Kelimeler (İngilizce)

- 1) Contribution in kind
- 2) Receivable right
- 3) Joint-stock companies
- 4) Set-off
- 5) Valuation

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER .....	iii
KISALTMALAR .....	viii
ABSTRACT .....	x
ÖZET .....	xi
GİRİŞ .....	1
<b>1. ANONİM ORTAKLIKLARDA SERMAYE VE AYNİ SERMAYE KAVRAMI.....</b>	<b>3</b>
<b>1.1. SERMAYE KAVRAMI .....</b>	<b>3</b>
1.1.1. Genel Olarak.....	3
1.1.2. Sermaye Türleri.....	5
1.1.2.1. Nakdi Sermaye .....	6
1.1.2.2. Ayni Sermaye.....	8
<b>1.2. AYNİ SERMAYE KAVRAMI.....</b>	<b>9</b>
1.2.1. Ayni Sermaye Kavramının Terminolojik İncelemesi .....	9
1.2.2. Anonim Ortaklıklarda Ayni Sermayenin Kapsamı .....	10
1.2.3. Anonim Ortaklıklar İçin Ayni Sermaye Yeterlilik Koşulları .....	11
1.2.3.1. Bir Malvarlığı Değeri Oluşturması.....	11
1.2.3.2. Nakden Değerlendirilebilir Olması .....	14
1.2.3.3. Devredilebilir Olması.....	15
1.2.3.4. Üzerinde Sınırlı Ayni Hak, Haciz veya Tedbir Bulunmaması	17
1.2.3.5. Ortaklık Faaliyeti ile İlgili Olma Sorunu.....	19
<b>1.3. AYNİ SERMAYE TAAHHÜDÜNÜN SÖZ KONUSU OLDUĞU İŞLEMLER.....</b>	<b>20</b>
1.3.1. Genel Olarak.....	20
1.3.2. Kuruluş.....	21
1.3.3. Sermaye Artırımı.....	23
1.3.3.1. Genel Olarak .....	23
1.3.3.2. Sermaye Sistemleri.....	25

1.3.3.2.1	Esas Sermaye Sistemi.....	26
1.3.3.2.2	Kayıtlı Sermaye Sistemi.....	27
<b>2.</b>	<b>ALACAK HAKLARI VE AYNİ SERMAYE YÖNÜNDEN YETERLİLİĞİ.....</b>	<b>30</b>
2.1.	ALACAK HAKKININ TÜRLERİ .....	30
2.1.1.	Genel Olarak.....	30
2.1.2.	Alacağın Niteliği Yönünden.....	31
2.1.2.1.	Nakdi Alacaklar .....	31
2.1.2.1.1.	Genel Olarak .....	31
2.1.2.1.2.	Ödünç İlişkisinden Kaynaklanan Nakdi Alacaklar .....	32
2.1.2.1.3.	Mal veya Hizmet Karşılığı Olan Nakdi Alacaklar .....	32
2.1.2.2.	Gayrinakdi Alacaklar .....	33
2.1.3.	Borçlu Yönünden.....	35
2.1.3.1.	Taahhütte Bulunulan Anonim Ortaklıktan Olan Alacaklar ..	35
2.1.3.1.1.	Genel Olarak .....	35
2.1.3.1.2.	Alacaklının Pay Sahibi Olması .....	36
2.1.3.1.2.1.	İsviçre Hukukundaki Durum .....	36
2.1.3.1.2.2.	eTK Dönemindeki Durum.....	38
2.1.3.1.2.3.	TTK Dönemindeki Durum.....	39
2.1.3.1.2.4.	İkincil Mevzuat Yönünden Değerlendirme .....	46
2.1.3.1.2.5.	Takasın Üçüncü Bir Sermaye Türü Olarak Değerlendirilmesi .....	49
2.1.3.1.3.	Alacaklının Üçüncü Kişi Olması.....	51
2.1.3.2.	Sermaye Taahhüdünde Bulunan Kişinin Kendisinden Olan Alacaklar.....	52
2.1.3.3.	Üçüncü Kişilerden Olan Alacaklar .....	55
2.1.4.	Alacaklı Yönünden .....	55
2.1.4.1.	Alacaklının Pay Sahibi Olması .....	55
2.1.4.2.	Alacaklının Üçüncü Kişi Olması.....	55
2.1.5.	Kıymetli Evrak .....	56

2.2. ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE NİTELİĞİ .....	58
2.2.1. Genel Olarak.....	58
2.2.2. İsviçre Hukukundaki Durum .....	58
2.2.3. Türk Hukukundaki Durum.....	62
2.3. AYNİ SERMAYE YÖNÜNDEN YETERLİLİĞİ BAĞLAMINDA ALACAK HAKLARININ TAŞIMASI GEREKEN TEMEL ÖZELLİKLER .....	63
2.3.1. Genel Olarak.....	63
2.3.2. Alacağın Bir Malvarlığı Değeri Oluşturması.....	64
2.3.3. Alacağın Nakden Değerlendirilebilir Olması.....	65
2.3.4. Alacağın Devredilebilir Olması.....	67
2.3.5. Alacağın Üzerinde Sınırlı Ayni Hak, Haciz veya Tedbir Bulunmaması .....	68
2.3.6. Alacağın Muaccel Olması .....	70
3. ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜ... 73	
3.1. ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜNÜN ÖZELLİKLERİ.....	73
3.1.1. Kaynağının Anonim Ortaklık Esas Sözleşmesi Olması .....	73
3.1.2. Anonim Ortaklık Tüzel Kişiliğine Karşı Üstlenilmesi .....	74
3.1.3. Hukuki Şarta Bağlı Olması .....	75
3.1.4. Taahhüt Konusu Alacağın Anonim Ortaklığa Kanunen İntikal Etmesi .....	76
3.1.5. Pay Sahibinin TTK m. 130 Bağlamında Sorumluluğunu Doğurması .....	77
3.2. DEĞER BİÇME .....	77
3.2.1. Genel Olarak.....	77
3.2.2. Değer Biçme Sürecinin Başlatılması.....	77
3.2.3. Değer Tespiti.....	79
3.2.4. Değerleme Raporu.....	81
3.2.4.1. İsviçre Hukuku Yönünden .....	81

3.2.4.2. Türk Hukuku Yönünden.....	83
3.2.5. Değerleme Raporuna İtiraz Hakkı ve Değerleme Raporunun Onayı .....	86
3.2.5.1. Genel Olarak .....	86
3.2.5.2. İtiraz Hakkı Sahipleri Yönünden İnceleme.....	87
3.2.5.3. İtiraz Süresi Yönünden İnceleme .....	87
3.2.5.4. Mahkeme Onayı ve Onayın Etkisi.....	90
3.3. TAAHHÜT KONUSU ALACAK HAKLARINI KORUYUCU İŞLEMLER.....	94
3.3.1. Genel Olarak.....	94
3.3.2. TTK m. 128 f. 8 Hükmüyle Getirilen İhtiyati Tedbir Müessesesi....	97
3.3.3. Nakdi Alacaklar Yönünden .....	102
3.3.4. Gayrinakdi Alacaklar Yönünden.....	104
3.4. ALACAK HAKKI OLARAK TAAHHÜT EDİLEN AYNİ SERMAYE BORCUNUN İFASI .....	104
3.4.1. Genel Olarak.....	104
3.4.2. Ayni Sermaye Borcunun Temerrüdü .....	105
3.4.3. Ayni Sermaye Olarak Taahhüt Edilen Alacak Haklarının Anonim Ortaklığa İntikali.....	107
3.4.4. Alacak Hakları Yönünden Ayni Sermaye Borcunun İfası Kavramı.....	108
4. PAY SAHİBİNİN SORUMLULUĞU .....	110
4.1. TTK M. 130 İLE GETİRİLEN SORUMLULUK SİSTEMİ .....	110
4.1.1. Genel Olarak.....	110
4.1.2. Hukuki Niteliği .....	110
4.2. PAY SAHİBİNİN SORUMLULUĞUNUN DOĞUMU VE KAPSAMI .....	113
4.2.1. Bir Aylık Sürenin İncelenmesi .....	113
4.2.2. “Her Ne Sebep Olursa Olsun” İfadesinin İncelenmesi .....	116

<b>4.2.3. Pay Sahibinin TTK m. 130'dan Doğan Sorumluluğunun Kapsamı.....</b>	<b>120</b>
<b>SONUÇ.....</b>	<b>123</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>127</b>
<b>YARGITAY KARARLARI DİZİNİ .....</b>	<b>136</b>

## KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
ATF	: Arrêt du Tribunal Fédéral
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz.	: bakınız
c.	: cümle
CEDIDAC	: Centre du Droit de l'Entreprise de l'Université de Lausanne
dn.	: dipnot
E.	: Esas
eBK	: 818 sayılı (mülga) Borçlar Kanunu
eTK	: 6762 sayılı (mülga) Türk Ticaret Kanunu
f.	: fıkra
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu
İsvBK	: İsviçre Borçlar Kanunu (Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième: Droit des obligations))
İsvBKT	: 23.11.2016 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu Revizyonu Tasarısı

İÜHFMM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KSST	: Kayıtlı Sermaye Sistemi Tebliğı (II-18.1)
KST	: Halka Açık Olmayan Şirketlerde Kayıtlı Sermaye Sistemine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ
m.	: madde
MK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	: Paragraf numarası
OFRC	: İsviçre Federal Ticaret Sicili (Office fédéral du registre du commerce)
REGESTA	: Regesta Ticaret Hukuku Dergisi
REPRAX	: Zeitschrift zur Rechtsetzung und Praxis in Gesellschafts- und Handelsregisterrecht
s.	: sayfa
Sermaye Yönergesi	: 2012/30/AB sayılı yönerge
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
TFM	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi (TFM)
TSY	: Ticaret Sicili Yönetmeliğı
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

## ABSTRACT

Subject of our study is the contribution of receivables to joint-stock companies as contribution in kind. Scope of our subject has been kept limited to the non-public companies and special problems stem from the contribution of negotiable instruments are excluded as they require an additional study.

Firstly, concepts of capital and contribution in kind in joint-stock companies have been discussed. Afterwards, terminological examination of the concept of contribution in kind has been made and adequacy conditions of in-kind contributions have been introduced. Last but not least, circumstances that in-kind contributions may occur have been evaluated in general terms.

After examination of the contribution in kind concept, an additional examination specifically addressing the receivable rights has also been made and receivable rights have been categorized by the aspects that may cause differences in the in-kind contributions together with outlining such differences. At this point, receivables from the joint-stock company itself have been particularly evaluated in detail and various problems regarding to this subject have been presented. Afterwards, it has been examined whether the receivable rights qualify as contribution in kind or not by benefiting from comparative law and the receivable rights have been discussed in accordance with the adequacy conditions of in-kind contributions.

In-kind contribution of receivables has been addressed by its general characteristics at first. Subsequently, valuation process has been evaluated in detail from all aspects by also benefiting from comparative law and the problems related to the subject have been determined accordingly. Afterwards, injunctive reliefs regarding to pledged receivables and fulfillment of the obligation of contribution in kind were discussed.

Finally, shareholder's liability set forth by the legislature regarding the in-kind contribution of receivables has been examined.

**Key words:** Contribution in kind, receivable right, joint-stock companies, set-off, valuation

## ÖZET

Çalışmamızda bir aynı sermaye türü olarak alacak haklarının, anonim ortaklıklara getirilmesi konu edilmiştir. Konumuzun kapsamı yalnız halka açık olmayan anonim ortaklıklarla sınırlı tutulmuş olup hacmi itibarıyla ayrı bir çalışmaya konu edilebilecek kıymetli evrakın taahhüdünün doğuracağı özel sorunlar da incelenmemiştir.

İlk olarak, anonim ortaklıklarda sermaye ve aynı sermaye kavramları ele alınmıştır. Aynı sermaye kavramı terminolojik olarak incelenmiş ve akabinde aynı sermaye yeterlilik koşulları üzerinde durulmuştur. Ayrıca aynı sermaye taahhüdünde bulunulabilecek durumlar da genel hatlarıyla değerlendirilmiştir.

Aynı sermaye kavramının incelenmesi sonrasında, alacak hakları özelinde de bir inceleme gerçekleştirilmiş ve alacak hakları aynı sermaye taahhüdünde farklılık arz edebilecek yönlerden, bu farklılıklardan da bahsedilmek suretiyle tasnife tabi tutulmuştur. Bu noktada özellikle anonim ortaklığın kendisinden olan alacaklar yönünden kapsamlı bir değerlendirme gerçekleştirilmiş ve bu konudaki çeşitli sorunlar ortaya konulmuştur. Akabinde alacak haklarının aynı sermaye niteliğini haiz olup olmadığı hususu, karşılaştırmalı hukuktan da faydalanılarak incelenmiş ve alacak hakları aynı sermaye yeterlilik koşulları doğrultusunda ele alınmıştır.

Alacak haklarının aynı sermaye olarak taahhüt edilmesi, ilk etapta taşıdığı genel özellikler bağlamında irdelenmiştir. Akabinde değer biçme prosedürü, karşılaştırmalı hukukun da incelenmesi suretiyle tüm yönleriyle detaylı biçimde değerlendirilmiş ve konuyla ilgili sorunlar tespit edilmiştir. Daha sonra taahhüt konusu alacak haklarını koruyucu işlemlerle aynı sermaye borcunun ifası üzerinde durulmuştur.

Son olarak da alacak haklarının aynı sermaye olarak taahhüdünde pay sahibinin kanun koyucu tarafından öngörülen sorumluluğu üzerinde durulmuştur.

**Anahtar Kelimeler:** Aynı sermaye, alacak hakkı, anonim ortaklıklar, takas, değer biçme

## GİRİŞ

Anonim ortaklıklar yönünden sermayenin en temel işlevlerinin, ortaklığın amacını gerçekleştirebilmesi için kaynak oluşturmak ve alacaklılar için teminat niteliği teşkil etmek olduğu söylenebilir. Sermaye, nakdi ve ayni olmak üzere iki farklı türe ayrılmakta olup nakit para gibi likit nitelik taşımaması nedeniyle, ayni sermaye taahhüdü kanun koyucu tarafından daha sıkı şartlara bağlanıp özel bir prosedüre tabi kılınmıştır. Kanun koyucunun haklı gerekçelere dayanan bu sıkı yaklaşımına rağmen; günümüz piyasa koşullarında anonim ortaklıklara kaynak sağlama noktasında çok çeşitli finansal enstrümanlara ihtiyaç duyulduğundan, alacak hakkı da dahil olmak üzere ayni sermaye taahhüdü yoluna da başvurulmaktadır. Bu bağlamda da çalışmamızın konusunu, halka açık olmayan anonim ortaklıklarda ayni sermaye olarak genel anlamda alacak haklarının getirilmesi oluşturmaktadır.

Dört bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde en başta, sermaye kavramıyla sermayenin işlevleri ve türleri üzerinde durulmuştur. Böylelikle ayni sermayenin, ve haliyle ayni sermaye olarak getirilmek istenen alacak haklarının anonim ortaklıklar yönünden önemi ve işlevleri tespit edilmiştir. Sonrasında ise, ayni sermaye kavramının daha somut biçimde anlaşılabilmesi adına, terminolojik incelemelerden faydalanılmış ve ayni sermaye konusu yapılabilecek unsurlar belirlenmiştir. Nitekim bu bağlamda da, kanun koyucunun getirdiği ayni sermaye yeterlilik koşulları tek tek irdelenmiş ve gerek Türk hukuku öğretisinde, gerekse de mukayeseli hukukta tartışmalı olan ayni sermayenin ortaklık faaliyet amacıyla ilgili olması sorunu ele alınmıştır. Nihayet ilk bölümün sonunda ise, ayni sermaye taahhüdünün söz konusu olabileceği kuruluş ve sermaye artırım işlemleriyle anonim ortaklıklara uygulanabilecek sermaye sistemlerinden genel hatlarıyla bahsedilmiştir.

Sermaye ve ayni sermaye kavramlarının ele alınması akabinde, ikinci bölümde alacak hakları yönünden bir inceleme gerçekleştirilmiştir. Alacak hakları, ayni sermaye taahhüdünde farklılık arz edebilecek yönleriyle tasnife tabi tutulmuş, kaynağı, borçlusu ve alacaklısı bakımından ayrı ayrı irdelenmiştir.

Burada özellikle, uygulamada sıklıkla kullanılan, anonim ortaklığın bizzat kendisinden olan alacakların sermayeye dönüştürülmesi üzerinde durulmuştur. Ayrıca, kıymetli evraktan genel hatlarıyla bahsedilmiş, çalışmamızın konusu sınırlarında yer almadığından aynı sermaye olarak taahhüdünde doğurabileceği özel sorunlar inceleme konusu yapılmamıştır. Daha sonra, mukayeseli hukuktan da faydalanılarak alacak haklarının aynı sermaye niteliği değerlendirilmiştir. Akabinde de aynı sermaye yeterlilik koşulları, alacak haklarına tatbik edilmiş ve kanun koyucunun alacak haklarına özgü getirdiği ek bir koşul olan alacağın muaccel olması şartı ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde ilk olarak, alacak haklarının aynı sermaye olarak taahhüdünün temel özelliklerinden bahsedilmiştir. Sonrasında, değer biçme prosedürü tüm aşamalarıyla ayrıntılı biçimde incelenmiş, değerlendirme raporuna ilişkin olarak mukayeseli hukuka da başvurulmuştur. Ayriyeten, aynı sermaye taahhüdünde taahhüt konusu alacak haklarını koruyucu işlemler ile aynı sermaye borcunun ifası ele alınmıştır. Aynı sermaye borcunun ifasına ilişkin, ifa kavramının yanı sıra, muacceliyet, temerrüt ve intikal kavramları yönünden de bir değerlendirme gerçekleştirilmiştir.

Nihayet dördüncü ve son bölümde, kanun koyucunun, aynı sermaye taahhüdünde alacak haklarına özgü getirdiği sorumluluk sistemi konu edilmiştir. Pay sahibine getirilen bu sorumluluğun hukuki niteliği değerlendirilerek, tabi olunan hukuki rejim ve mevzuat hükümleri tespit edilmeye çalışılmıştır. Son olarak da pay sahibinin sorumluluğunun doğumuna sebebiyet veren şartlar ve bu sorumluluğun kapsamı inceleme konusu yapılmıştır.

# BİRİNCİ BÖLÜM

## ANONİM ORTAKLIKLARDA SERMAYE VE AYNİ SERMAYE KAVRAMI

### 1.1. SERMAYE KAVRAMI

#### 1.1.1. Genel Olarak

Sözlükteki anlamıyla sermaye; “*bir ticaret işinin kurulması, yürütülmesi için gereken anapara ve paraya çevrilebilir malların tamamı*<sup>1</sup>”nı ifade etmektedir. Ekonomi ve muhasebe gibi çeşitli alanlarda farklı tanımlamaları da yapılan sermaye kavramı, anonim ortaklıklar yönünden ise; ortaklığın amacına ulaşılabilmesi için pay sahipleri tarafından ortaklığa getirilme taahhüdünde bulunan malvarlığı değerlerinin tümünün nakdi değer olarak ifade edilmesi şeklinde tanımlanmaktadır<sup>2</sup>.

Pay sahiplerinin ortaklığa getirme taahhüdünde buldukları malvarlığı değerlerinin nakdi karşılığını temsil eden sermaye, aynı zamanda pay sahibinin anonim ortaklıktaki pay oranını ve ortaklığa karşı sorumluluğunu da belirlemektedir. Nitekim TTK m. 329 f. 2 uyarınca, şahıs ortaklıklarının aksine anonim ortaklıklarda pay sahipleri, yalnızca taahhüt ettikleri sermaye paylarıyla ve ortaklığa karşı sorumlu olurlar. Bir diğer anlatımla ortaklık alacaklılarının teminatını pay sahiplerinin malvarlığı değil, yalnızca ortaklığın malvarlığı oluşturmaktadır<sup>3</sup>.

Bu noktada, anonim ortaklığın malvarlığının doğrudan sermayesini yansıtmadığını da belirtmek gerekmektedir. Zira anonim ortaklığa kuruluş anında taahhüt edilen sermaye, aynı zamanda ortaklığın ilk malvarlığını oluşturmaktaysa da<sup>4</sup> ortaklığın malvarlığıyla sermayesi esasen birbirlerinden farklı kavramlardır.

---

<sup>1</sup> sozluk.gov.tr (Erişim Tarihi: 27.12.2020)

<sup>2</sup> Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, İstanbul, 2018, s. 1

<sup>3</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 1; Mustafa Halil Çonkar, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, İstanbul, 2016, s. 14

<sup>4</sup> Özlem Karaman Coşgun, Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Ayni Sermaye Değerinin Belirlenmesi, MÜHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2, 2012 (Özel Sayı), s. 333-347, s. 333

Nitekim sermayenin aksine, malvarlığı stabil bir kavram olmayıp ortaklığın performansı ile birlikte kendiliğinden artmakta yahut azalmaktadır<sup>5</sup>. Ortaklık malvarlığı, belirli bir anda ortaklık tüzel kişiliğinin sahip olduğu tüm hak ve borçların toplamıdır<sup>6</sup>. Ortaklığın kâr etmesiyle malvarlığı miktarı sermayenin üzerinde olabileceken, zarar ve kâr dağıtımı gibi gerekçelerle sermayenin altında da kalabilecektir<sup>7</sup>.

Diğer taraftan, her zaman nakit olarak ifade edilme zarureti bulunan sermaye<sup>8</sup>, ortaklık bilançosunun pasif kalemine işlenmektedir<sup>9</sup>. Bilançoda sermayenin yer aldığı pasif hanesinin karşısına ise sermaye taahhüdü kapsamında ortaklığa getirilen malvarlığı unsurları işlenmekte ve bu şekilde aktif pasif dengesinde sermayeyi karşılayan bu malvarlığı değerlerinin pay sahiplerine iade edilmesinin önüne geçilmektedir<sup>10</sup>. Dolayısıyla, anonim ortaklık borçlarından dolayı pay sahiplerinin sorumluluğunun sermaye taahhütleriyle sınırlı biçimde yalnızca ortaklığa karşı olması nedeniyle ortaklık alacaklıları sadece ortaklık malvarlığına başvurabileceğinden<sup>11</sup>; sermayenin genel kurul kararıyla dağıtılamaması ve ortaklık ticari faaliyetlerinde zarar etmediği müddetçe korunması ile sermaye, üçüncü kişiler yönünden teminat işlevi görmektedir<sup>12</sup>.

Sermaye, üçüncü kişiler için olduğu kadar, pay sahiplerinin hak ve alacakları yönünden de önem arz etmektedir. Zira pay ve pay sahipliği sıfatı

---

<sup>5</sup> Ünal Tekinalp, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, 1979, s. 219; Ernst Hırş, Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul, 1948, s. 265

<sup>6</sup> Hırş, s. 265; Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, İstanbul, 1996, s. 13; Mehmet Aslan, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Aynı Sermaye Olarak Getirilmesi, Ankara, 2016, s. 72

<sup>7</sup> Ali Murat Sevi, Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara, 2013, s.42

<sup>8</sup> Oğuz İmregün, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989, s. 25

<sup>9</sup> Reha Poroy/Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul, 2019, N. 430; Tekinalp, Bilanço, s. 218; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 2; İsmail Kırca/Feyzan Hayal Şehirli Çelik/Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, Ankara, 2013, s. 309; Sevi, s. 41

<sup>10</sup> Fülürya Yusufoglu, Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul, 2016, s. 10

<sup>11</sup> İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 27; Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 432-433; Bahtiyar, Kayıtlı Sermaye, s.11

<sup>12</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 2; İsmail Cem Soykan, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, İstanbul, 2019, s. 12

kuruluş yahut sermaye artırımının tesciliyle doğmakta olup<sup>13</sup> pay sahibi de ortaklığa getirdiği sermaye karşılığında elde ettiği payın toplam sermaye içerisindeki oranı üzerinden yönetim hakkına ve mali haklara sahip olmakta<sup>14</sup>, buna da sermayenin pay sahipleri yönünden ölçü olma işlevi denmektedir<sup>15</sup>.

Sermayenin hem pay sahipleri hem de anonim ortaklık alacaklısı üçüncü kişiler yönünden bir başka fonksiyonu ise tehlike çanı işlevi görmesidir<sup>16</sup>. Sermayenin TTK m. 376'da düzenlenen bu işlevi ile, anonim ortaklığın sermayesiyle kanuni yedek akçeler toplamının belirli oranlarda karşılıksız kalması durumlarında, yaklaşan yahut mevcut tehlikelerin giderilmesi amacıyla çeşitli önlemlerin alınması yükümlülüğü getirilmektedir<sup>17</sup>.

### 1.1.2. Sermaye Türleri

TTK m. 127 f. 1 hükmünde, kanunda aksine bir hüküm bulunması durumu saklı tutulmak kaydı ile herhangi bir ayırım yapılmaksızın, tüm ticaret şirketleri yönünden sermaye olarak konulabilecek değerler sayılmıştır. Sayılan bu değerlerin sınırlı sayıda olmadığı ve kanun koyucunun örnekleme yolunu benimsemiş olduğu, hükmün j bendinde *devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer* de sermaye olarak konulabileceğinin düzenlenmiş olmasından anlaşılmaktadır. Buna karşın, anonim ortaklıklarda sermayenin yukarıda kısaca tanımlanan teminat işlevi gereği, anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak konulabilecek unsurlar yönünden TTK m. 342'de bir

---

<sup>13</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku I, N. 764; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 108; Hasan Pulaşlı, Şart Kavramı ve Anonim Şirketler Hukukundaki Şarta Bağlı Haklar, Prof. Dr. Hayri Domanıç'e 80. Yaş Günü Armağanı, Cilt I, İstanbul, 2001, s. 493-516, s. 501; Mehmet Helvacı, Kayıtlı Sermaye Sisteminde Sermaye Artırım Usulü ve Bu Sisteme Tabi Ortaklıklarda Hisse Senetlerinin Çıkarılma Zamanı, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 1-2, 1995, s. 157-171, s. 164; Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklıkta Sermaye Artırımının Tescili ve Tescilin İşlevi, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 4, 1996, s. 11-31, s. 14

<sup>14</sup> Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklık, İstanbul, 2019, s. 112; Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 311; Mehmet Fatih Arıcı, Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul, 2003, s. 5

<sup>15</sup> Kırca (Şehirali Çelik/Manavgat), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 311; Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 3; Bahtiyar, Kayıtlı Sermaye, s.12

<sup>16</sup> Sevi, s. 56-58; Çonkar, s. 18

<sup>17</sup> Çonkar, s. 18-19

sınırlamaya gidilmiştir. Dolayısıyla öğretide ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilecek unsurların nakdi sermaye, aynı sermaye ve emek olarak üçe ayrıldığı ifade edilmekteyse de<sup>18</sup>, TTK m. 342'deki sınırlama gereği anonim ortaklıklarda emek bir sermaye unsuru olarak kabul edilmediğinden, anonim ortaklıklarda sermayenin nakdi ve aynı olarak iki türe ayrıldığı söylenebilecektir<sup>19</sup>.

### 1.1.2.1. Nakdi Sermaye

Ortaklık paylarının karşılığını oluşturan sermayenin nakit para ile taahhüt edilip ödenmesi halinde söz konusu sermaye nakdi sermaye olacaktır<sup>20</sup>. Öğretide, alacak hakları ve kıymetli evrakın üçüncü ve ayrı bir grupta değerlendirilmesi gerektiğiyle<sup>21</sup> alacak hakları ve kıymetli evrakın nakdi sermayeye dahil olduğunu<sup>22</sup> savunan azınlık görüşlerinin yanında ağırlıklı görüş<sup>23</sup>, bu unsurların aynı sermaye kapsamında yer aldığını savunmaktadır.

Nakdi sermaye taahhüdünde, taahhüt edilen sermayenin parasal karşılığının tespiti gibi bir ihtiyaç bulunmadığından; değerlendirme sürecinden muaf olan nakdi sermaye, ortaklığın sermayesini nesnel olarak en isabetli biçimde yansıtan sermaye türü konumundadır<sup>24</sup>.

Nakdi sermaye ancak Türk lirası cinsinden taahhüt edilebilecek olup yabancı para cinsinden sermaye taahhüdünde bulunulması mümkün değildir<sup>25</sup>. Fakat pay sahibi, ortaklığa Türk lirası cinsinden olan nakdi sermaye taahhüdü

---

<sup>18</sup> Celal Göle, Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve bu Borcu İfada Temerrüt, Ankara, 1976, s. 27

<sup>19</sup> Göle s. 27; Sevi s. 150

<sup>20</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 345; Göle s. 28; Necla Akdağ Güney, Anonim Şirketlerde Kuruluş, İstanbul, 2014, s. 64; Ali Paslı, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (III) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 “Kuruluşun Hükümleri”, BATİDER, Cilt: 28, Sayı: 3, 2012, s. 193-234, s. 202

<sup>21</sup> Göle s. 28

<sup>22</sup> Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I-II-III, Ankara, 2018, § 7, N. 51, § 7, N. 82

<sup>23</sup> bkz. 1.1.2.2.

<sup>24</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 345; Mehmet Özdamar, 6102 sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Aynı Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar, TFM, Sayı: 1, 2015, s. 143-155, s. 144

<sup>25</sup> Halil Arslanlı, Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği, İÜHFİM, Cilt: 23, Sayı: 3-4, 1958, s. 248-290, s. 251; Sevi, s. 161

borcunu, esas sözleşmede aksi yönde bir şarta yer verilmemiş olması ve ortaklığın da onayının bulunması koşullarıyla, yabancı para cinsinden ödeme gerçekleştirerek de ifa edebilir<sup>26</sup>.

TTK m. 344 hükmü ve m. 459 f. 3'te yapılan atıf doğrultusunda, gerek kuruluşta gerekse de sermaye artırımlarında, karşılığının nakdi sermaye ile ödenmesi taahhüdünde bulunulan payların itibari değerlerinin en az yüzde yirmi beşi tescilden önce, kalan kısmı da en geç tescili takip eden iki yıl içinde ödenmek zorundadır. Şu kadar ki, payların varsa çıkarma primleri tescilden önce tamamen ödenir. Nakdi sermaye taahhüdünden doğan bu borçlara ilişkin ödemeler, TTK m. 345 ve m. 459 f. 3'te yapılan atıf gereği sadece 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na tabi bir bankada, ortaklık adına ve yalnızca ortaklığın kullanabileceği şekilde açılan özel bir hesaba yapılabilecektir.

Bu noktada, kanun koyucunun TTK m. 344 hükmünde "*Nakdi sermaye*" başlığı altında andığı çıkarma primlerine değinmenin de faydalı olacağı kanaatindeyiz. Çıkarma primli paylar, itibari değerinin üzerinde bir bedelle çıkarılan paylar anlamına gelmektedir<sup>27</sup>. Payların çıkarma primine ilişkin kısmının sermaye borcu kapsamında yer alıp almadığı hususu öğretilerde tartışmalıdır. Öğretilerde bir görüş, esas sermaye kapsamına girmeyip yedek akçeye aktarılan çıkarma primlerini bu nedenle sermaye borcu kapsamında değerlendirmemektedir<sup>28</sup>. Karşıt görüş ise çıkarma priminin pay bedeline, dolayısıyla da sermaye borcuna dahil olduğunu savunmaktadır<sup>29</sup>. Fakat her halükârda, aynı sermaye taahhüdünde de çıkarma primli pay ihraç edilebilecek, ilgili aynı sermaye unsuruna biçilen değer<sup>30</sup> payların itibari değerini aşan kısmı, çıkarma primine sayılacaktır<sup>31</sup>.

---

<sup>26</sup> Sevi, s. 161-162

<sup>27</sup> Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 202

<sup>28</sup> Reha Poroy/Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul, 2010, N. 1020, 1054

<sup>29</sup> Göle, s. 55; Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 206; Serdar Hızır, Anonim Şirkette Pay Sahibinin Şirkete Borçlanma Yasağını Düzenleyen TTK m. 358 Üzerine Bazı Değerlendirmeler. BATİDER, Cilt: 29, Sayı: 2, 2013, s. 227-289, s. 245

<sup>30</sup> bkz. 3.2.

<sup>31</sup> Şükrü Yıldız, Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri (Agió), Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 1-2, 2000, s. 547-565, s. 550

Kural olarak, ortaklığın sermayesinin tamamı nakdi yahut aynı olabileceği gibi, her iki tür sermayenin taahhüt edilmesiyle ortaklık sermayesinin karma sermaye olması da mümkündür<sup>32</sup>. Ancak; halka arz edilen paylarda ve bankalar, aracı kuruluşlar, sigorta, reasürans, finansal kiralama, faktoring ve finansman ortaklıkları gibi birtakım anonim ortaklıklarda, özel mevzuat hükümleri gereği yalnızca nakdi sermaye taahhüt edilebilecektir<sup>33</sup>.

### 1.1.2.2. Aynı Sermaye

Ortaklığa nakit para dışında sermaye olarak getirilen diğer her türlü malvarlığı değeri aynı sermaye niteliğindedir<sup>34</sup>. Burada kastedilen malvarlığı değerinin sınırları menkul ve gayrimenkul mallardan daha geniş kapsamlı olup anılan maddi unsurların yanı sıra fikri ve sınai mülkiyet, intifa ve alacak hakları gibi birtakım ekonomik haklar da aynı sermaye kapsamında değerlendirilmektedir<sup>35</sup>. Ancak her halükârda aynı sermaye unsurları, nakit para niteliği taşımasa da ortaklığın kayıtlarında nakdi olarak değerlendirilip aktifler arasında gösterilecek ve bu şekilde ortaklığın toplam sermayesinde yer alacaktır<sup>36</sup>.

---

<sup>32</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 344

<sup>33</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 45

<sup>34</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 350; Mehmet Fatih Arıcı, Sermaye Şirketleri Hukukunda Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı, İÜHFMD, Cilt: 73, Sayı: 1, 2015, s. 319-338, s. 319; Necla Akdağ Güney/Alper Gümüş, Taşınmazların Anonim Şirkete Esas Sermaye Olarak Getirilmesi, REGESTA, Cilt: 3, Sayı: 1, 2013, s. 33-55, s. 35; Yusufoglu, s. 19; Özdamar, TFM, s. 145

<sup>35</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 99; Seniha Dal, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 342'ye Göre Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirkete Aynı Sermaye Olarak Konulması, MÜHFMD, Cilt: 18, Sayı: 2, 2012 (Özel Sayı), s. 371-398, s. 373; Melis Gizem Çığsar, Maden Haklarının Devri ve Şirketlere Sermaye Olarak Konulması, REGESTA, Cilt: 4, Sayı: 1, 2019, s. 89-112, s. 98

<sup>36</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 351; İsmail Kırca, Tüzel Kişiliğin Kazanılmasından Önce Anonim Şirket Adına Yapılan İşlemler (TTK 301/II), BATİDER, Cilt: 19, Sayı: 4, 1998, s. 85-113, s. 93; Yusufoglu, s. 19

## 1.2. AYNİ SERMAYE KAVRAMI

### 1.2.1. Ayni Sermaye Kavramının Terminolojik İncelemesi

Arapça kökenli olan “*ayni*” kelimesi sözlükte “*para olarak değil, madde olarak verilen*”<sup>37</sup> olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımla paralel olarak eşya hukukumuzdaki klasik görüş de malvarlığı hakları içerisinde yer alan ayni hakkı, bir eşya (ayın) üzerinde doğrudan doğruya hâkimiyet tanıyan ve üçüncü kişilere karşı da öne sürülebilen hak olarak tanımlamaktadır<sup>38</sup>. Ayni hakkın konusu eşyayı da yalnızca üzerinde hâkimiyet kurulması elverişli ve ekonomik bir değeri olan, kişi dışındaki maddi varlıklar oluşturmaktadır<sup>39</sup>.

Ayın ve ayni hak kavramlarına ilişkin yapılan bu tanımlamalardan da görüleceği üzere; anonim ortaklıklarda ayni sermaye taahhüdünün konusu olabilecek alacak hakları ve fikri mülkiyet hakları ne ayın ne de ayni hak tanımına girmektedir<sup>40</sup>. Üstelik kanun koyucu da TTK m. 128 f. 4, m. 339 f. 2/e ve m. 568 f. 1’de diğer maddelerin aksine ayni sermaye kavramını kullanmamış, *paradan başka sermaye* ibaresine yer vermiştir. Anılan gerekçelerle de öğretilerde, “*ayni sermaye*” terimi yetersiz kalması nedeniyle eleştirilerek, bu terim yerine “*nakit dışı sermaye*” ibaresinin kullanılması önerilmiştir<sup>41</sup>.

Öte yandan, “*ayni sermaye*” teriminin ticaret hukukuna özgü, köklü bir kavram olduğu gerçeği göz ardı edilerek bu kavramın eşya hukukundaki eşya (ayın) kavramından yola çıkılarak açıklanmaya çalışılması da öğretilerde eleştirilmiştir<sup>42</sup>. Zira öncelikle, “*ayni sermaye*” kavramı pozitif hukuk metinlerinde ve öğretilerde uzun yıllardan beri yaygınlıkla kullanılmaktadır. Nitekim cumhuriyet tarihimizin ilk ticaret kanunu olan 29 Mayıs 1926 tarihli ve 865 sayılı

<sup>37</sup> sozluk.gov.tr (Erişim Tarihi: 27.12.2020)

<sup>38</sup> M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, İstanbul, 2018, s. 2, 4; Jale G. Akipek, Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), Birinci Kitap: Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara, 1972, s. 3-4

<sup>39</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 8; Akipek, s. 32

<sup>40</sup> Arıcı, Alacak, s. 25; Aslan, s. 76

<sup>41</sup> Erdoğan Moroğlu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul, 2016, s. 152; Arıcı, Alacak, s. 26; Yusufoglu, s. 20

<sup>42</sup> Çonkar, s. 34

Ticaret Kanunu m. 291’de kanun koyucu “*bir aynı (nakitten gayri bir şeyi) sermaye vazeden*” ifadesine yer vermek suretiyle ticaret hukukunda aynı ibaresinin nakit dışındaki tüm sermaye unsurlarını kapsadığını ve aynı sermayenin ticaret hukukuna özgü bir kavram olduğunu en başından ortaya koymuş durumdadır. Üstelik “*ayni sermaye*” kavramı, yürürlükteki TTK’da dahi kanun koyucu tarafından halen kullanılmaya devam etmektedir.

Ek olarak, İsviçre ve Alman hukuklarında, aynı sermaye kavramını karşılayan Almanca “*sacheinlage*”, Fransızca “*apports en nature*” ve İtalyanca “*conferimenti in natura*” ibarelerin tümünün, Türkçede olduğu gibi maddi şey yahut eşya anlamını taşıyan benzer kelimelerden türetildiği görülmektedir<sup>43</sup>.

Dolayısıyla, kanun koyucu, öğreti ve mukayeseli hukuktaki köklü geçmişini göz önüne alarak, “*ayni sermaye*” kavramının, aynı kelimesinin anlamından bağımsız biçimde ticaret hukukumuzda ayrı ve özgün bir anlamı haiz olması sebebiyle, kullanımının sonlandırılmasını haklı kılacak bir gerekçenin bulunmadığı yönündeki görüşlere<sup>44</sup> katılarak, çalışmamızda bu kavramı kullanmayı tercih etmekteyiz.

### **1.2.2. Anonim Ortaklıklarda Aynı Sermayenin Kapsamı**

Anonim ortaklıklar yönünden aynı sermaye, TTK’nın hem ticaret şirketleriyle ilgili genel hükümlerine, hem de anonim ortaklıklara özgü hükümlerine bağlıdır.

Ticaret şirketlerinde sermayeye konu edilebilecek unsurlar TTK m. 127’de oldukça geniş kapsamlı bir biçimde ve sınırlı olmayan şekilde sayılmışsa da, anonim ortaklıklara özgü TTK m. 342’de bir kısım daraltmaya gidilerek hizmet edimleri, kişisel emek ve ticari itibar gibi birtakım şahsi sermaye unsurlarıyla vadesi gelmemiş alacak haklarının anonim ortaklıklara sermaye olarak getirilemeyeceği şüpheye mahal vermeyecek şekilde düzenlenmiştir. Ancak yine de, TTK m. 342’de yapılan daraltmalar ile anonim ortaklıklara aynı sermaye

<sup>43</sup> Sevi, s. 150; Çonkar, s. 34, dn. 5

<sup>44</sup> Sevi, s. 151; Çonkar, s. 34; Mehmet Mülazımoğlu, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, İstanbul, 2020, s. 117

olarak konulabilecek unsurların sınırlı sayıda olduğu gibi bir sonuç çıkarılmamalıdır.

Nitekim, bir malvarlığı değeri oluşturan, nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olan her unsur, üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmaması koşuluyla anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebilecektir.

### **1.2.3. Anonim Ortaklıklar İçin Aynı Sermaye Yeterlilik Koşulları**

#### **1.2.3.1. Bir Malvarlığı Değeri Oluşturması**

Aynı sermaye unsurunun bir malvarlığı değeri teşkil etmesinin gerekip gerekmediği hususu, eTK’da açık bir biçimde düzenlenmemiştir. Bu nedenle, aşağıda detaylandırıldığı üzere öğretilde, eTK’daki aynı sermayeye ilişkin hükümler gerek lafzi gerekse de amaçsal yorum yöntemleri ile incelenmiş ve neticede ağırlıklı olarak aynı sermayenin maddi edim niteliğinde bir malvarlığı unsuru olması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Lafzi yorum yöntemiyle öğretilde, özellikle eTK m. 279 f. 2/4 ve m. 285 f. 2 üzerinde durulmuş ve bu hükümlerde yer alan ifadelerden yola çıkılarak aynı sermayenin malvarlığı unsuru olması şartı savunulmuştur. Zira eTK m. 279 f. 2/4’te aynı sermayenin konusunun “*haklar ve mallar*”dan oluşabileceği, eTK m. 285 f. 2’de ise aynı sermaye üzerinde “*malik sıfatıyla doğrudan doğruya tasarruf*” edilebileceği düzenlenmiştir. Bu doğrultuda da yalnızca hak ve mal kategorisinde yer alan ve üzerlerinde mülkiyet hakkı kurulabilecek ekonomik değerlerin aynı sermaye taahhüdünün konusu olabileceği savunulmuştur<sup>45</sup>.

Ek olarak, amaçsal yorum yapıldığında da sermayenin teminat işlevi göz önüne alınarak, ortaklık alacaklısı üçüncü kişilerin haklarının muhafaza edilebilmesi adına, aynı sermaye konusu unsurun ortaklığa teknik anlamda bir malvarlığı menfaati sağlaması gerektiği sonucuna varılmıştır<sup>46</sup>. Zira üçüncü kişilerin alacaklarının karşılanması gerektiğinde, sermayenin teminat işlevi

---

<sup>45</sup> Arıcı, Alacak, s. 15-16

<sup>46</sup> Arıcı, Alacak, s. 16

uyarınca ortaklık malvarlığına başvurulabilmeli ve bu doğrultuda da anonim ortaklığa sermaye olarak getirilen unsurlar paraya çevrilebilir ve haczedilebilir nitelik taşımalıdır<sup>47</sup>.

Öte yandan, kanun koyucu TTK ile birlikte farklılığa giderek, TTK m. 342 f. 1 c. 1 hükmünde ve ilgili maddenin başlığında “*malvarlığı unsurları*”nın aynı sermaye konusu oluşturabileceğini pozitif hukuk normu olarak ortaya koymuştur. Öğretide bir görüş, bu yeniliğin eTK dönemi öğretisinin kanun metnine dökülmesi dışında bir anlam yüklememekte ve aynı sermaye unsurlarının bir malvarlıksal değer yahut maddi edime ilişkin olması gerektiğini savunmaktadır<sup>48</sup>. Buna rağmen; TTK m. 342 f. 1’de kullanılan ibarenin, teknik hukuki anlamda eşya hukukundaki malvarlığı kavramıyla sınırlı olup olmadığını, aşağıda detaylandırılacak karşıt görüşler ışığında lafzi ve amaçsal yönden incelemenin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

TTK m. 342 f. 1’deki ibareyi lafzi yönden inceleyebilmek için, mevzuatın tahlili önem arz etmektedir. Kanun koyucu, TTK’nın genel gerekçesi m. 57’de güvenli kuruluş ve sermayenin korunması hususlarında AB mevzuatındaki Sermaye Yönergesi’ne atıf yapmış olduğundan, aynı sermaye yeterlilik koşulları için de Sermaye Yönergesi’nin baz alındığı ve TTK m. 342 hükmünün Sermaye Yönergesi m. 7’ye karşılık geldiği söylenebilir. Dolayısıyla, TTK m. 342’deki “*malvarlığı unsurları*” ibaresinin temelinde de Sermaye Yönergesi m. 7’deki “*assets/éléments d’actif*” ibareleri yer almaktadır. Sermaye Yönergesi’nin kullanmış olduğu “*assets/éléments d’actif*” terimleri, eşya hukuku anlamında malvarlığına ilişkin olmayıp bilanço hukukuna aittir ve tam Türkçe karşılığı da “*malvarlığı unsurları*”ndan ziyade “*varlıklar*”dır. Bu nedenle, sermayenin bilanço hukukunu da ilgilendirmesi ve TTK m. 342’de yine bilanço hukukuna işaret eden nakden değerlendirilebilir olma<sup>49</sup> koşulundan bahsedilmesi hususları da gözetildiğinde, TTK m. 342’deki “*malvarlığı unsurları*” ibaresinin

---

<sup>47</sup> Arıcı, Alacak, s. 21

<sup>48</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 96, 97-98; Necla Akdağ Güney/Alper Gümüş, Taşınırın Anonim Şirkete Esas Sermaye Olarak Getirilmesi, REGESTA, Cilt: 3, Sayı: 3, 2013, s. 3-30, s. 10; Dal, MÜHFHAD, s. 374; Aslan, s. 82

<sup>49</sup> bkz. 1.2.3.2.

eşya hukukuyla değil, fakat bilanço hukukuyla ilgili bir kavram olduğu da anlaşılacaktır<sup>50</sup>.

Bu noktada, TTK m. 342 hükmünün ve kullanılan “*malvarlığı unsurları*” ibaresinin, sermayenin teminat işlevi ve eTK öğretisindeki görüşler göz önünde bulundurularak amaçsal yorum yöntemi aracılığıyla da incelenmesi gerekmektedir. Sermayenin korunması ilkesi, tespit edilen esas sermaye miktarı tutarındaki parasal değerde bir işletme sermayesinin oluşturulmasını ve bu miktara denk gelen malvarlığı mevcut olmadıkça ortaklık malvarlığından pay sahiplerine dağıtım yapılamamasını hedeflemekte olup getirilen sermaye unsurunun haczedilebilirliğiyle ilgilenmez<sup>51</sup>. Aksinin kabulü, son derece hatalı bir biçimde, getirilen sermaye unsurunun hiçbir müdahalede bulunulmaksızın muhafazasını gerektirecek ve bu nedenle işletme sermayesinin oluşturulamaması sonucunu doğuracaktır<sup>52</sup>. Oysa anonim ortaklık, ticari faaliyetlerini gerçekleştirebilmek için, getirilen unsurlar üzerinde tasarrufta bulunmak mecburiyetinde olup anonim ortaklık alacaklılarının güvencesini de ortaklığa esas sermaye olarak getirilen ve hiçbir müdahalede bulunulmaksızın muhafaza edilen ilk malvarlığı değil, bu malvarlığının kullanılmasıyla meydana gelen ve değişken niteliği haiz ortaklık malvarlığı oluşturmaktadır<sup>53</sup>. Dolayısıyla, amaçsal yorum yöntemi gözetildiğinde de, aynı sermaye unsurlarının eşya hukukundaki malvarlığı kavramıyla sınırlanmasının haklı bir gerekçesinin bulunmadığı ortadadır<sup>54</sup>.

Sonuç olarak, öğretilerdeki<sup>55</sup> azınlık görüş doğrultusunda; TTK m. 342’de yer verilen “*malvarlığı unsurları*” ibaresinin teknik hukuki anlamda değerlendirilmemesi ve salt eşya hukuku yönünden malvarlığı kavramıyla değil, daha geniş bir biçimde, nakden değerlendirilebilirlik<sup>56</sup> bağlamında bilanço hukuku yönünden ele alınması gerektiğinin söylenmesi isabetli olacaktır.

---

<sup>50</sup> Çonkar, s. 48-49

<sup>51</sup> Çonkar, s. 52

<sup>52</sup> Çonkar, s. 52

<sup>53</sup> Çonkar, s. 52

<sup>54</sup> Çonkar, s. 53

<sup>55</sup> Çonkar, s. 54

<sup>56</sup> bkz. 1.2.3.2.

### 1.2.3.2.Nakden Değerlendirilebilir Olması

Aynı sermaye konusu unsurların nakden değerlendirilebilir nitelikte olması gerektiği, bir pozitif hukuk normu olarak TTK m. 127 f. 1/j ve m. 342 f. 1'de açıkça düzenlenmiştir. Her ne kadar eTK döneminde mevzuatta benzer bir hüküm bulunmuyorsa da, nakden değerlendirilebilir olmanın bir aynı sermaye yeterlilik kriteri olduğu öğretide<sup>57</sup> kabul edilmiştir. Nitekim TTK'da nakden değerlendirilebilir olmanın tanımına yer verilmediğinden, bu unsurun açıklanmasında eTK dönemindeki bu öğretilerden ve anonim ortaklıklar ile sermaye kavramlarının temel özelliklerinden faydalanılmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki; TTK'nın anonim ortaklığa dair hükümlerinin uygulanabilmesi için, aynı sermaye unsurlarının günümüz ölçü birimi olan para cinsinden ölçülebilir olması zarurettir<sup>58</sup>. Zira aksi takdirde sermayenin ölçü olma işlevi ortadan kalkarak aynı sermaye taahhüt eden pay sahibine bu taahhüdü karşılığı verilecek pay miktarı ve oranının belirlenmesi mümkün olmayacak<sup>59</sup>, ayrıca TTK m. 329 f. 1'de düzenlenen sermayenin belirlilik özelliği de ihlal edilecektir. Ek olarak, nakden değerlendirilemeyecek unsurlar paraya da çevrilemeyeceğinden, anonim ortaklık alacaklılarının menfaatlerine aykırı olup sermayenin teminat işlevine ulaşılamamasına yol açabilecektir<sup>60</sup>.

TTK m. 332 f. 1 uyarınca asgari sermaye miktarının mevcut olup olmadığının Türk lirası cinsinden tespiti zorunludur. Ayrıca, esas sözleşmede TTK m. 339 f. 2/c gereği anonim ortaklığın sermaye miktarıyla payların itibari değerlerine ve TTK m. 339 f. 2/e doğrultusunda taahhüt edilen aynı sermayeye yer verilmesi de zaruridir. Bütün bu emredici hükümler, TTK m. 342 f. 1'de açıkça düzenlenmemiş olsaydı dahi aynı sermayenin nakden değerlendirilebilir olması gerekeceği sonucunu ortaya koymaktadır.

---

<sup>57</sup> Arıcı, Alacak, s.24

<sup>58</sup> Çonkar, s. 55

<sup>59</sup> Yusufoglu, s. 38

<sup>60</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 96; Yusufoglu, s. 38

Öte yandan, salt muhasebe yönünden bakıldığında da sermaye olarak getirilen malvarlığı değerine bilançosunun aktif kısmında parasal olarak yer vermesi zorunlu olan anonim ortaklık yönünden, aynı sermaye unsurları parayla ölçülebilir, yani nakden değerlendirilebilir olmalıdır<sup>61</sup>.

Ancak; şüphesiz ki nakden değerlendirilebilir olma kavramından aynı sermaye unsurlarının değerlerinin mutlak bir tutarda, kolayca ve hatasız bir biçimde ölçülebilmesi algılanmamalı, güç dahi olsa yaklaşık bir değere ulaşılabilmesi yeterli kabul edilmelidir<sup>62</sup>.

Özetle, aynı sermaye unsurlarının nakden değerlendirilebilir nitelikte olması gerektiği sonucuna hem TTK'nın anılan hükümlerinden hem de anonim ortaklıklarla sermaye kavramlarının temel özelliklerinden kolaylıkla varılabilecektir.

### **1.2.3.3.Devredilebilir Olması**

Aynı sermaye unsurlarının devredilebilir nitelikte olması gerektiği, tıpkı nakden değerlendirilebilir olma kriteri gibi, eTK döneminde öğretilmiş<sup>63</sup> kabul edilmesine rağmen mevzuatta açıkça düzenlenmemişken, TTK m. 127 f. 1/j ve m. 342 f. 1 ile bir pozitif hukuk normu haline getirilmiştir. Ancak; aynı sermaye unsurlarının bir yeterlilik şartı olarak devredilebilir olması gerektiği sonucuna, anonim ortaklıklar ile sermaye kavramlarının temel özelliklerinden de kolaylıkla ulaşılacaktır. Zira sermaye taahhüdü borcunun ifa edilebilmesi için pay sahibi tarafından taahhüt edilen malvarlığı değerinin anonim ortaklığa getirilebilmesi, yani devredilebilir nitelikte olması gerektiği aşıkardır<sup>64</sup>.

TTK m. 128 f. 4 ışığında, aynı sermayenin devredilebilir olmasından anlaşılması gereken, ilgili malvarlığı değerinin pay sahibinin hakimiyetinden çıkarılıp sermaye taahhüdünde bulunan anonim ortaklığın tasarrufuna

---

<sup>61</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 96; Yusufoglu, s. 38; Çonkar, s. 56

<sup>62</sup> Çonkar, s. 72-73

<sup>63</sup> İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 26, dn. 13; Arıcı, Alacak, s. 23

<sup>64</sup> Arıcı, Alacak, s. 22; Dal, MÜHFHAD, s. 375; Aslan, s. 83

geçirilebilmesidir<sup>65</sup>. Bu sayede, anonim ortaklık malvarlığı içerisinde yer alacak aynı sermaye unsuru üzerinde, pay sahibinin bir etkisi olmaksızın doğrudan anonim ortaklıkça tasarrufta bulunulabilecektir<sup>66</sup>. Dolayısıyla, üzerinde sözleşme, mevzuat yahut işin niteliği kaynaklı bir devir engeli bulunan hiçbir unsur, anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak taahhüt edilemez.

Devredilebilir olmaktan anlaşılması gereken, anonim ortaklığa mutlaka ilgili malvarlığı değerinin mülkiyetinin geçirilmesi değil, anonim ortaklığın ekonomik fayda sağlayabileceği unsurları devralabilmesidir<sup>67</sup>. Bu doğrultuda örneğin; malvarlığı değeri oluşturmasına rağmen devredilebilir nitelikte olmadığı için intifa hakkı aynı sermaye konusu edilemeyecekken, intifa hakkının kullanımı anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirilebilecektir<sup>68</sup>. Zira MK m. 806 f. 1’de belirtildiği üzere, sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa ve işin icabından hakkın bizzat kullanılması gerektiği anlaşılmıyorsa, intifa hakkının kullanımı devredilebilir niteliktedir.

Ek olarak, devredilebilir olma şartının sağlanabilmesi için, pay sahibinin şahsen taahhüt konusu unsurun maliki olması gerekmekte olup başkasına ait bir malvarlığı değeri de, anonim ortaklığa ekonomik fayda getirebilecek unsurlar üzerinde tasarruf hakkı sağlanabilmesi kaydıyla aynı sermaye olarak taahhüt edilebilecektir<sup>69</sup>.

Bu noktada belirtmek gerekir ki; öğretilerdeki ağırlıklı görüş<sup>70</sup>, anonim ortaklık alacaklıların koruma altına alınabilmesi adına, ilgili unsurun taahhütte bulunulan ortaklıktan üçüncü kişilere de devredilebilmesi, yani haczedilebilir olması gerektiğini savunmaktadır. Fakat bizim de katıldığımız azınlık görüş<sup>71</sup> ise, yasal dayanağının bulunmaması ve sermayenin oluşturulması ilkesi yahut sermayenin teminat işlevinin buna gerekçe oluşturamayacak olması sebepleriyle haczedilebilirliğin aynı sermaye yeterlilik koşulları arasında yer almadığını öne

---

<sup>65</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 97; Yusufoglu, s. 40

<sup>66</sup> Göle, s. 14

<sup>67</sup> Çonkar, s. 75

<sup>68</sup> Dal, MÜHFHAD, s. 375; Aslan, s. 83

<sup>69</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 97

<sup>70</sup> Sevi, s. 156; Arıcı, Alacak, s. 21

<sup>71</sup> Çonkar, s. 81

sürmektedir. Zira yukarıda<sup>72</sup> da bahsedildiği üzere, sermayenin oluşturulması ilkesi, tespit edilen esas sermaye miktarı tutarındaki parasal değerde bir unsurun getirilerek ortaklığın kullanımına sunulmasını amaçlamakta olup anonim ortaklığın getirilen unsurlar üzerinde tasarrufta bulunarak haczedilebilir olmayan malvarlığı değerleri iktisap edebilmesi de her halde mümkündür<sup>73</sup>. Bu nedenle de aksinin kabul edilerek anonim ortaklığa işletme sermayesi oluşturabilecek unsurların bu şekilde sınırlandırılması, pratik açıdan da faydasızdır<sup>74</sup>.

Sonuç olarak, öğretilerdeki görüşler ve TTK'nın ilgili hükümleri ışığında, ilgili unsurun taahhütte bulunulan anonim ortaklığa devredilebilir olmasının temel aynı sermaye yeterlilik kriterlerinden biri olduğu söylenebilecektir.

#### **1.2.3.4.Üzerinde Sınırlı Aynı Hak, Haciz veya Tedbir Bulunmaması**

TTK m. 342 ile beraber aynı sermaye yeterlilik şartı olarak öngörülen bir başka husus, aynı sermaye unsurlarının üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmamasıdır. Ancak; nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olma kriterlerinin aksine, taahhüt konusu unsurların üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmaması, eTK döneminde aranan kriterlerden biri değildir. Hatta mukayeseli hukukta da bu neviden bir kriter bulunmamaktadır<sup>75</sup>.

Kanun koyucu, taahhüt konusu unsurların üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmaması kriterini getirerek, TTK m. 342'nin gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, sermayenin korunması ilkesini gözetmiştir. Zira bu kriter sağlanmadığı takdirde, taahhüt konusu malvarlığı değeri anonim ortaklığın mutlak tasarrufuna sokulamayacak, sermayenin tam değerinin oluşmaması nedeniyle ortaya çıkacak belirsizlik de sermayenin korunması ilkesiyle bağdaşmayacak ve anonim ortaklık alacaklılarını zarara uğratacaktır<sup>76</sup>. Ancak öğretilerde, kanun

---

<sup>72</sup> bkz. 1.2.3.1.

<sup>73</sup> Çonkar, s. 81-82

<sup>74</sup> Çonkar, s. 86

<sup>75</sup> Sevi, s. 157; Yusufoglu, s. 44; Çonkar, s. 86

<sup>76</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352; Sevi, s. 157; Dal, MÜHFHAD, s. 385

koyucunun bu katı yaklaşımı ve tutumu, aşağıda detaylandırılan gerekçelerle eleştiri konusu yapılmıştır<sup>77</sup>.

Bir sınırlı ayni hak, haciz yahut tedbirin, her halükârda malvarlığı değerini azaltacağı söylenebilecekse de, bu değeri her seferinde sıfıra indireceğinden bahsetmek mümkün değildir. Zira ayni sermaye taahhüdü için öngörülen değer biçme sürecinde, ilgili unsurun, üzerinde tesis edilen sınırlı ayni hak, haciz yahut tedbirle birlikte anonim ortaklığa sağlayacağı marjinal ekonomik fayda üzerinden değerlemesinin yapılması gayet mümkündür<sup>78</sup>. Üstelik tesis edilen sınırlı ayni hak, haciz yahut tedbirin, ilgili unsurun anonim ortaklığa taahhüt edilmesini ekonomik açıdan anlamsız kılacak ölçüde önemli olması halinde, malvarlığı değeri sıfır olarak belirlenip<sup>79</sup> bu şekilde ilgili malvarlığı değerinin anonim ortaklığa taahhüt edilmesi de engellenebilir. Ayrıca bazı sınırlı ayni hak, haciz ve tedbirin, ilgili malvarlığı değeri üzerindeki etkisinin oldukça ufak olması ve bu nedenle de ilgili unsurun ayni sermaye konusu edilememesiyle korunacak hukuki bir menfaatin bulunmaması oldukça olasıdır<sup>80</sup>. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de eTK döneminde vermiş olduğu 16.06.2011 tarihli, 2009/11773 E. ve 2011/7602 K. sayılı kararında “*Kural olarak ipotekli bir taşınmazın bir şirkete ayni sermaye olarak konulmasına hukuken bir engel yoktur. Ancak bu taşınmazların gerçek değerlerinin, onu kanıtlayan ipotek bedelinden fazla olması gerekir. İpotekli taşınmaz bu artık değeriyle ve artık değeri kadar sermaye olur. Aksi halde, sermaye taahhüdü ve konulması hayali (fiktif) bir işlem olur.*” şeklinde aynı doğrultuda yorum yapmıştır.

Sonuç olarak, TTK m. 342'nin açık hükmü gereği, önemine bakılmaksızın üzerinde herhangi bir sınırlı ayni hak, haciz, tedbir veya geçici hukuki koruma bulunan hiçbir malvarlığı değerinin anonim ortaklıklara ayni sermaye olarak taahhüt edilemeyeceğini tartışmasız bir hukuki gerçek olarak bir kenara koymakla birlikte, öğretilerdeki anılan baskın görüşlere katılmak suretiyle bu kriterin, kanun

---

<sup>77</sup> Abuzer Kendigelen, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2016, s. 230; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 153; Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 197-200; Yusufoglu, s. 44; Çonkar, s.89; Dal, MÜHFHAD, s. 386; Aslan, s. 86

<sup>78</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 230; Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 199-200

<sup>79</sup> Çonkar, s. 87

<sup>80</sup> Çonkar, s. 87-88

koyucunun bertaraf etmeye çalıştığı hukuki riske kıyasla oldukça ağır olduğu ve bu şekilde sermayenin korunması amacının aşıldığı kanaatindeyiz.

### 1.2.3.5.Ortaklık Faaliyeti ile İlgili Olma Sorunu

Kanunda açıkça yer verilmemiş olması sebebiyle, aynı sermayenin ortaklığın faaliyet amacıyla ilgili olmasının, yani ortaklık için subjektif değerinin bulunmasının gerekip gerekmediği, öğretide tartışma konusu yapılmıştır.

Öğretideki azınlık görüşüne göre, aynı sermayenin ortaklık faaliyetiyle ilgili olması ve bir başka deyişle subjektif değer taşıması hususu önem arz etmektedir<sup>81</sup>. Bu görüşe göre, aynı sermayenin ortaklık için subjektif değer taşıması, ortaklık ve pay sahipleriyle birlikte ortaklık alacaklısı üçüncü kişilerin de korunması açısından mühimdir<sup>82</sup>. Zira aynı sermayenin ortaklığa fayda sağlaması, ortaklık ve pay sahipleri açısından ortaklığın iflasını engelleyip kârlılığı artırmak suretiyle amacına ulaşmasında destek yaratmaktadır<sup>83</sup>. Ortaklık alacaklıları yönünden ise, tüm aktiflerinden istifade edemeyen bir ortaklığın düşeceği ekonomik güçlükler de düşünüldüğünde, aynı sermayenin ortaklık tarafından kullanılıyor olması yine lehe bir durum oluşturacaktır<sup>84</sup>. Bu nedenle de, ticaret sicil müdürlüklerinin aynı sermayenin subjektif fayda taşıyıp taşımadığına ilişkin bir inceleme ve değerlendirme mekanizması<sup>85</sup> olmasından yola çıkılarak, taahhüt edilen unsurun ortaklığa faydasının açıkça bulunmadığı yahut aksinin başvuru belgelerinde somut biçimde ortaya konmadığı durumlarda, kuruluş yahut sermaye artırımının ticaret sicil müdürlüklerince resen reddedilmesi gerektiği belirtilmektedir<sup>86</sup>.

---

<sup>81</sup> Pierre Tercier/Marc Amstutz, Code des Obligations II - Commentaire Romand, Basel, 2008, s. 366, 390; Guillaume Grisel, Le Champ d'Application des Dispositions Relatives à l'Apport en Nature et à la Reprise de Biens, CEDIDAC, Sayı: 64, 2005, s. 1-45, s. 18

<sup>82</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 18

<sup>83</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 19

<sup>84</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 19

<sup>85</sup> Nitelikli kuruluşta ticaret sicil memurunun inceleme yetkisinin salt biçimsel nitelikte olmadığına ve olası kusurlu işlemleri tespit edip engelleyebilecek tek merci olduğuna ilişkin Neuchâtel İdare Mahkemesi'nin vermiş olduğu 07.07.2000 tarihli karar için bkz. REPRAX, Sayı: 2, 2000, s. 75-80

<sup>86</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 23-24

Öte yandan, öğretideki ağırlıklı görüş ise aynı sermayenin ortaklık faaliyet ve amacıyla ilgili olmasının gerekmediğini savunmaktadır<sup>87</sup>. Ortaklık malvarlığı içerisinde yer alan aynı sermaye unsurları, ortaklık açısından subjektif değer taşımaya da her daim nakde çevrilerek ortaklığa finansman sağlayabilecek ve bu şekilde de hem pay sahipleri hem de ortaklık alacaklıları güvence altına alınmış olacaktır<sup>88</sup>. Üstelik ticaret sicil müdürlükleri ve bilirkişilere, karşıt görüşte savunulduğu üzere aynı sermayenin subjektif değer taşıyıp taşımadığını inceleme ve denetleme yetkisinin tanınması, oldukça geniş yorumlanabilecek bir takdir yetkisi anlamına gelmesi nedeniyle uygulamada da birçok olumsuzluğa ve güçlüğüne yol açacaktır<sup>89</sup>.

Dolayısıyla, öğretideki ağırlıklı görüşler ve TTK ile beraber *ultra vires* ilkesinin kaldırılması<sup>90</sup> sonucu ortaklık faaliyet alanının önceden kesin sınırlarla tespit edilmesindeki imkânsızlık birlikte değerlendirildiğinde; aynı sermaye unsurlarının bir malvarlığı değeri oluşturup nakden değerlendirilebilir olmasının yeterli olduğu ve aynı sermayenin ortaklık faaliyetiyle ilgili olması zorunluluğunun bulunmadığı kanaatindeyiz.

### **1.3. AYNI SERMAYE TAAHHÜDÜNÜN SÖZ KONUSU OLDUĞU İŞLEMLER**

#### **1.3.1. Genel Olarak**

Anonim ortaklıklara aynı sermaye taahhüdü, kuruluş ve sermaye artırım süreçlerinde söz konusu olmaktadır. Her iki süreçte de kendilerine özgü farklı prosedürler ve hukuki düzenlemeler uygulanmaktadır. Ancak; başta alacak

---

<sup>87</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 350; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 99; Yusufoglu, s. 55

<sup>88</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 99; Yusufoglu, s. 53-54

<sup>89</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 98-99; Yusufoglu, s. 55

<sup>90</sup> Burçak Yıldız, Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği, BATİDER, Cilt: 27, Sayı: 3, 2011, s. 111-134, s. 112-113; Sibel Hacımahmutoğlu, Anonim Ortaklığın Yönetim Kurulu Üyelerinin Kendilerine Verilen Yetkiler İçinde İşlem Yapma ve Yetkileri Veriliş Amaçlarına Uygun Kullanma Yükümlülükleri, BATİDER, Cilt: 33, Sayı: 1, 2017, s. 65-103, s. 67

hakkının aynı sermaye yeterlilik koşulları ve pay sahibinin taahhüt edilen alacağın tahsiline ilişkin sorumluluğu<sup>91</sup> olmak üzere, kuruluş ve sermaye artırımında alacak hakkının aynı sermaye olarak taahhüdü arasında temel benzerlikler mevcuttur. Nitekim sermaye artırımına ilişkin TTK m. 456 f. 4, m. 459 f. 3 ve m. 460 f. 3 doğrudan kuruluş ve kuruluşta aynı sermaye konulması hükümlerine atıf yapmakta, sermaye artırımlarında kuruluşla ilişkin bu hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir.

### 1.3.2. Kuruluş

Kuruluş, mevzuattaki prosedürlerin tamamlanmasının akabinde anonim ortaklığın malvarlığını, organlarını ve sair niteliklerini haiz biçimde tüzel kişilik kazanmasıdır<sup>92</sup>. eTK’da kuruluş, eTK m. 276 f. 1 ile ani ve tedrici kuruluş şeklinde ikiye ayrılmıştır. Bu yönde bir ayırım yapılmasının sebebi ise sermayenin kimin tarafından taahhüt edildiğinin saptanabilmesidir<sup>93</sup>. Bu doğrultuda payların tamamını kurucular taahhüt etmekteyse ani kuruluştan, payların bir kısmının doğrudan halka arzı söz konusu ise tedrici kuruluştan bahsedilecektir<sup>94</sup>. Fakat pratik olmaması, meşakkatli ve masraflı olması nedeniyle, eTK döneminde tedrici kuruluş yoluna neredeyse hiç başvurulmamıştır<sup>95</sup>. Bu nedenle de TTK ile beraber tedrici kuruluş kaldırılmış, TTK’da yalnızca ani kuruluş yöntemine yer verilmiştir. Ancak; TTK’da tedrici kuruluşla yer verilmemesi sistemimizde bir boşluk yaratmamakta olup TTK m. 346 hükmüyle anonim ortaklıkların ani kuruluş yöntemiyle kurulduktan hemen sonra halka açılabilmesi mümkün kılınmıştır. Nitekim bu hususların tamamı, TTK m. 346’nın gerekçesinde de açıkça ifade edilmiştir.

Tedrici kuruluş yerine TTK m. 346’yı getiren kanun koyucu, ani kuruluşu esas almış olup ani kuruluş öğretide basit ve nitelikli olmak üzere iki sınıfa

---

<sup>91</sup> bkz. Dördüncü Bölüm

<sup>92</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 482; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 126

<sup>93</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 483a; Ceren Tarhanlı, Türk ve Alman Hukukunda Ön-Anonim Şirket, İstanbul, 2013, s. 5

<sup>94</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 126; Tarhanlı, s. 5

<sup>95</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 126

ayrılmaktadır<sup>96</sup>. Basit kuruluşta pay sahipleri anonim ortaklığın sermayesinin tamamını nakden taahhüt etmektedir<sup>97</sup>. Dolayısıyla, alacak hakları dahil herhangi bir aynı sermaye unsurunun anonim ortaklığa taahhüdü söz konusuysa basit kuruluştan bahsedilebilmesi mümkün değildir. Kuruluş esnasında anonim ortaklığın sermayesinin tamamı yahut bir kısmı aynı sermaye olarak taahhüt ediliyor, bir işletme yahut aynı devralınıyor veya kuruculara özel menfaatler sağlanıyorsa, üçüncü şahısların haklarının korunabilmesi amacıyla sermayenin korunması ilkesi gereği, değer biçme prosedürü<sup>98</sup> gibi daha çok aşamadan geçilecek ve nitelikli kuruluş söz konusu olacaktır<sup>99</sup>. Öte yandan, kuruculara özel menfaatler sağlanmasının kuruluşu nitelikli hale getirmesine gerekçe olarak, TTK m. 339 f. 2/f uyarınca bu hususun esas sözleşmeye ve TTK m. 349 gereği kurucular beyanına yazılması gerekliliği gösterilmişse de<sup>100</sup> kurucular beyanına ilişkin hüküm 09.08.2016 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmış olduğundan bu yönde bir yükümlülük yahut gerekçeden de bahsedilemeyecektir.

TTK m. 335 gereği anonim ortaklık, esas sözleşmenin noterde veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı önünde akdedilmesiyle beraber kurulmuş olacaktır. Fakat tüzel kişilik, TTK m. 355 f. 1 uyarınca tescille birlikte kazanılacaktır. Dolayısıyla, kanun koyucunun kuruluş ile tüzel kişiliğin kazanılmasını farklı düzenlediği ortadadır. Esas sözleşmenin akdedilmesiyle tescil arasında geçen dönemde ise, tüzel kişiliği haiz olmadığından bir anonim ortaklıktan değil, ön-anonim ortaklıktan bahsedilebilecek olup ön-anonim ortaklık bir elbirliği mülkiyeti oluşturmaktadır. Nitekim bu hususlar TTK m. 335 hükmünün gerekçesinde de yer almaktadır.

---

<sup>96</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 483; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 63

<sup>97</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 483b; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 64

<sup>98</sup> bkz. 3.2.

<sup>99</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 483c

<sup>100</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 483c

### 1.3.3. Sermaye Artırımı

#### 1.3.3.1.Genel Olarak

Sermaye artırımı, anonim ortaklığın esas sözleşmesinde sabit bir sayı olarak ifade edilen sermaye miktarının TTK'daki usuller izlenerek yükseltilmesidir<sup>101</sup>. Sınırlı sayıda olmayan birçok farklı nedene dayanılarak yapılabileceği gibi, bu nedenlerden herhangi birinin sermaye artırımı kararında gösterilmesine gerek bulunmamaktadır<sup>102</sup>. Ancak her halde, sermaye artırımı kararının dürüstlük kuralına uygun olması, bir başka deyişle hukuken korunan bir sebebe dayanması, ilgili kararın iptal edilebilir nitelikte olmaması açısından zaruridir<sup>103</sup>.

Anonim ortaklıklarda sermaye artırımı farklı kriterlere göre sınıflandırılabilirse de, temelde sermaye sistemine, karar veren organa ve bu doğrultuda izlenecek prosedüre göre esas sermaye sisteminde artırımla kayıtlı sermaye sisteminde artırımı olarak ikiye ayrılır<sup>104</sup>. Ayrıca, sermaye artırımında kullanılacak kaynakla ilintili olarak, bu iki artırımı türü de dış kaynaklardan sermaye artırımı ve iç kaynaklardan sermaye artırımı olarak kendi içlerinde ayrıma tutulmaktadır<sup>105</sup>. Şüphesiz ki bir anonim ortaklıkta aynı anda hem esas sermaye sisteminde sermaye artırımı hem de kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırımı yapılması mümkün değilken, sermaye artırımının kısmen iç kaynaklardan, kısmen de dış kaynaklardan gerçekleştirilmesinin önünde herhangi bir engel yoktur<sup>106</sup>.

Dış kaynaklardan sermaye artırımı, halihazırda pay sahibi olan yahut olmayan kişiler tarafından, sermaye yeterliliğine sahip aynı veya nakdi birtakım

---

<sup>101</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 1

<sup>102</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 348; Soykan, s. 22-24

<sup>103</sup> Yusufoglu, s. 247; Soykan, s. 24-25

<sup>104</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 349

<sup>105</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 349; Yusufoglu, s. 249

<sup>106</sup> Yusufoglu, s. 249

malvarlığı değerlerinin anonim ortaklığa getirilmesidir<sup>107</sup>. Bu şekilde anonim ortaklığa finansman sağlanacak ve ortaklık malvarlığıyla esas sözleşmedeki sermaye miktarı artacaktır<sup>108</sup>. Dış kaynaklardan gerçekleştirilecek sermaye artırımlarında, yeni pay ihraç edilmesi yahut oybirliğiyle<sup>109</sup> mevcut payların itibari değerlerinin yükseltilmesi yöntemlerine başvurulabilecektir<sup>110</sup>. İkinci yöntemde pay sahiplerinin pay adedi ve oranı değişmeyecek, ilk yöntemin tercih edilmesi halinde ise sermaye taahhüdünde bulunanlar, ihraç edilen yeni payların taahhütleri oranında sahibi olacaktır.

Anonim ortaklığın malvarlığında yer alan ve TTK m. 462 ışığında kanunun sermayeye eklenmesine cevaz verdiği birtakım değerlerin sermayeye eklenmesi yöntemine iç kaynaklardan sermaye artırımı denmektedir<sup>111</sup>. Bu yöntemle esas sözleşmedeki sermaye miktarı artarken, dış kaynaklardan yapılan sermaye artırımının aksine anonim ortaklığın malvarlığında herhangi bir değişim yaşanmayacak<sup>112</sup>, zira anonim ortaklığa dışarıdan alacak hakları da dahil aynı yahut nakdi herhangi bir malvarlığı değeri getirilmeyecektir. Yalnızca, anonim ortaklığın bilançosunda yer alan artırım konusu malvarlığı değerleri bir muhasebe işlemiyle bilançonun sermaye kalemine geçirilecektir<sup>113</sup>. İç kaynaklardan sermaye artırımı, dış kaynaklardan sermaye artırımında olduğu gibi gerek payların itibari değerlerinin yükseltilmesi, gerekse de yeni pay ihraç edilmesi yöntemleriyle gerçekleştirilebilir<sup>114</sup>.

Son olarak, TTK m. 463 ve devamı doğrultusunda anonim ortaklıklarda şarta bağlı sermaye artırımı yöntemine başvurulması da mümkündür. Her ne kadar

---

<sup>107</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 354; Yusufoglu, s. 249; Esra Cencki, Kayıtlı Sermaye Sistemi, İstanbul, 2015, s. 311; Selim Yalçın, Anonim Şirketlerde Esas Sermaye Artırımının Dürüstlük Kuralına Aykırılık Nedeniyle İptali, İstanbul, 2018, s. 16

<sup>108</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5; Cencki, s. 311

<sup>109</sup> Tek borç ilkesi ışığında, payların itibari değerinin yükseltilmesi suretiyle yapılacak sermaye artırımlarında, bilanço zararlarının kapatılması için yükümlülük ve ikincil yükümlülük öngören esas sözleşme değişikliği kararlarının oybirliğiyle alınması gerektiğini düzenleyen TTK m. 421 f. 2/a hükmü uygulama alanı bulacaktır.

<sup>110</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 6; Yusufoglu, s. 249; Cencki, s. 311

<sup>111</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 195; Yusufoglu, s. 267; Cencki, s. 283

<sup>112</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 7; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 358; Yusufoglu, s. 267; Cencki, s. 283

<sup>113</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 196; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 358; Yusufoglu, s. 267

<sup>114</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 7-8; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 358-359; Yusufoglu, s. 267

öğretide<sup>115</sup> şarta bağlı sermaye artırımının üçüncü bir sermaye artırım türü olduğu yönünde görüşler varsa da, ayrı bir sermaye sistemi olmaması ve her iki sermaye sisteminde de uygulanabilmesi nedeniyle, şarta bağlı sermaye artırımını öğretilerdeki<sup>116</sup> benzer görüşler çerçevesinde bir sermaye artırım türünden ziyade sermaye artırım yöntemi olarak tanımlamanın daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Şarta bağlı sermaye artırımını, belirli nitelikteki alacaklılar yahut çalışanlara genel kurul kararıyla pay edinme hakkı tanınmasıdır<sup>117</sup>. Bu yöntemle sermaye artırımını ilk etapta kendiliğinden gerçekleştiremeyeceğinden, anılan hakkın tanındığı kişiler de anonim ortaklıktan doğrudan pay elde edemeyecektir. Kaldı ki genel kurulun şarta bağlı sermaye artırım kararı alması sermaye artırımının mutlaka gerçekleşeceği anlamına da gelmemektedir. Zira sermaye artırım ve pay iktisabının gerçekleşmesi, ancak ilgili kişilerin kendilerine tanınan seçimlik hakkı değerlendirip alacaklarının sermayeye ilave edilmesini anonim ortaklıktan talep etmesi ve akabinde yönetim kurulunun gerekli aksiyonları almasıyla mümkündür<sup>118</sup>. Aynı sermaye yeterliliğine sahip olmasından bağımsız olarak her alacak hakkı sahibinin şarta bağlı sermaye artırımından faydalanması söz konusu değildir. TTK m. 463'te belirtildiği üzere, şarta bağlı sermaye artırımından doğan haklar sadece tahvil veya benzeri borçlanma araçları nedeniyle, şarta bağlı sermaye artırım kararı alınan anonim ortaklık yahut topluluk ortaklığı alacaklılarına veya çalışanlarına tanınabilir<sup>119</sup>. Ayrıca şarta bağlı sermaye artırımına hem esas sermaye sisteminde hem de kayıtlı sermaye sisteminde başvurulabilir<sup>120</sup>.

### 1.3.3.2.Sermaye Sistemleri

Anonim ortaklıklarda sermaye sistemleri, esas sermaye sistemi ve kayıtlı sermaye sistemi olarak ikiye ayrılmaktadır. Her ne kadar eTK döneminde

---

<sup>115</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5

<sup>116</sup> Hasan Pulaşlı, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımı, BATİDER, Cilt: 23, Sayı: 4, 2006, s. 35-90, s. 38; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 349; Yusufoglu, s. 248

<sup>117</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 411; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 367, Yusufoglu, s. 270

<sup>118</sup> Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 368; Yusufoglu, s. 271

<sup>119</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 414; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 367; Yusufoglu, s. 270

<sup>120</sup> Yusufoglu, s. 270-271

öğretide<sup>121</sup> esas sermaye ile kayıtlı sermayenin temel özelliklerinin aynı olması nedeniyle farklı sermaye sistemleri değil, farklı sermaye artırım usulleri sayılması gerektiği yönünde görüşler varsa da, TTK ile birlikte bu görüşün öne sürülebilmesi oldukça güçtür. Zira TTK m. 332'nin gerekçesinde kayıtlı sermayenin bir artırım usulü değil, sermaye sistemi olduğu ve bu doğrultuda hukukumuzda iki farklı sermaye sistemi tanındığı açıkça ifade edilmiştir.

#### 1.3.3.2.1 Esas Sermaye Sistemi

Esas sermaye sistemi, öğretilde, üçüncü kişileri anonim ortaklığa borç vermeye ikna edebilecek güvenceleri sağlayabilme adına konulan ilke ve kurallarla tesis edilen sistem olarak ifade edilmektedir<sup>122</sup>. Bahsedilen ilkeler ise sermayenin teminat, ölçü olma ve tehlike çanı işlevleridir<sup>123</sup>.

Sistemin temelinde yer alan esas sermaye, TTK m. 332 f. 1'de "*tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermaye*" şeklinde tanımlanmaktadır. Önemle belirtmek gerekir ki, esas sermayeden bahsedebilmek için sermayenin tamamının kayıtsız şartsız bir biçimde taahhüt edilmiş olması kanun koyucu tarafından yeterli bulunmakta, sermaye taahhüdünün yerine getirilmesi şartı aranmamaktadır.

Esas sermaye miktarı, artırma yahut azaltma şeklinde değiştirilebilecekse de esas sermayenin sistemdeki rolü ve işlevleri gereği bu işlemler, TTK'da standart esas sözleşme değişikliklerinden farklı şekilde düzenlenmiş, daha ağır hukuki prosedürlere tabi kılınmıştır. Ancak; esas sermaye sisteminde, TTK m. 332 f. 1 ile getirilen asgari sermaye zorunluluğu gereği esas sermaye miktarı, her ne kadar özel kanunlarda bankalar ve sigorta şirketleri gibi bazı kuruluşlar için daha yüksek ödenmiş sermaye şartları öngörülmüşse de, elli bin Türk lirasından aşağı olamaz.

---

<sup>121</sup> Ünal Tekinalp, Sermayeyi Artırmada "Çift Usul"ün Geçerliliği ve Gerekliliği Sorunu, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 4, 1996, s. 3-7, s. 3-4

<sup>122</sup> Çonkar, s. 9

<sup>123</sup> bkz. 1.1.1.

Son olarak, TTK m. 329 f. 1 doğrultusunda esas sermaye, *belirli ve paylara bölünmüş* olmalıdır. Esas sermayenin belirli olması, esas sermaye miktarına esas sözleşmede Türk lirası cinsinden rakamsal olarak yer verilmesi anlamına gelmekte olup bu husus ayrıca, TTK'da öngörülen prosedürler izlenip artırım yahut azaltım yapılmadığı müddetçe esas sermayenin sabit olması sonucunu doğurmaktadır<sup>124</sup>. Paylara bölünmüş olmaktan kasıt ise, esas sermayenin bir kuruş ve katlarındaki itibari değerlere ayrılmasıdır<sup>125</sup>.

#### 1.3.3.2.2 Kayıtlı Sermaye Sistemi

Kayıtlı sermaye sistemi, anonim ortaklık sermayesinin, esas sözleşmede belirlenip ticaret siciline tescil edilmiş üst limite kadar yönetim kurulu tarafından doğrudan artırılabilmesidir<sup>126</sup>. Esas sermaye sisteminin aksine, kayıtlı sermaye sisteminde sermaye artırım kararı genel kurul tarafından değil, yönetim kurulu tarafından alınmaktadır<sup>127</sup>.

Kayıtlı sermaye sistemi, ilk olarak sermaye piyasaları konusunda öncü olan Anglo-Amerikan hukuku tarafından, esnek ve pratik olması nedeniyle getirilmiş olup Kara Avrupası hukuku tarafından kendi yapısına uygun bir biçimde yorumlanmış, ülkemizde de bu yorumlamalar temel alınarak günümüzdeki model oluşturulmuştur<sup>128</sup>. Ülkemiz hukukuna kayıtlı sermayenin girişi 28.02.1960 tarih ve 7462 sayılı Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları Türk Anonim Şirketi Kanunu'yla olmuş, bu düzenlemeyi 20.09.1960 tarih ve 86 sayılı Yatırımlar (Holding) Anonim Şirketine Bazı İstisna ve Muafıklar Verilmesine Dair Kanun takip etmiştir. Böylece, bu iki özel düzenlemeyle birlikte kanun koyucu, stratejik önem atfettiği iki ortaklıkta kayıtlı sermaye sisteminin ilk uygulamalarına başlamıştır. Kayıtlı sermaye sisteminin görece yaygınlaşması ise,

---

<sup>124</sup> Kırca (Şehirli Çelik/Manavgat), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 307; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, § 27, N. 20

<sup>125</sup> Ferah Türkoğlu Utku, Türk Anonim Şirketler Hukukunda Kayıtlı Sermaye Sistemi, Ankara, 2016, s. 13-14

<sup>126</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 321

<sup>127</sup> Türkoğlu Utku, s. 22

<sup>128</sup> Cenkci, s. 121

28.07.1981 tarih ve 2499 sayılı mülga Sermaye Piyasası Kanunu'yla birlikte olmuştur. Bu kanunla, paylarını halka arz etmek üzere kurulan ortaklıklarla paylarını sermaye artırımıyla halka arz edecek anonim ortaklıklara kayıtlı sermaye sistemini tercih etme fırsatı getirilmiştir<sup>129</sup>. TTK ile de öğretilerdeki<sup>130</sup> görüşler ışığında halka açık olsun yahut olmasın tüm anonim ortaklıklara kayıtlı sermaye sistemine geçme hakkı tanınmıştır. Ancak bu hak sınırsız olmayıp anonim ortaklıkların kayıtlı sermaye sistemine geçebilmesi halka açık yahut açılacak ortaklıklarda Sermaye Piyasası Kurulu'nun, halka açık olmayan ortaklıklarda ise Ticaret Bakanlığı'nın iznine tabidir. Bu bağlamda, halka açık yahut açılacak ortaklıklara KSST, halka açık olmayan ortaklıklara ise KST uygulanacaktır.

Anonim ortaklıkların kuruluşta yahut sonradan esas sözleşme değişikliğiyle kayıtlı sermaye sistemini benimsemesi mümkündür<sup>131</sup>. Esas sözleşmede yer alacak hükümle ve TTK m. 460 f. 1 uyarınca en fazla beş yıl süreyle yönetim kuruluna, anonim ortaklık sermayesini belirlenen üst limite kadar artırma yetkisi tanınabilir. Böylece esas sermaye sisteminde sermaye artırımındaki rolü icrai sınırlar içerisinde kalan yönetim kurulu, anonim ortaklığın sermaye artırım politikasında hâkim konuma sahip olur<sup>132</sup>. Bu noktada, kayıtlı sermaye sistemine özgü ve bu sistemin temel taşları olan, başlangıç sermayesi, kayıtlı sermaye ve çıkarılmış sermaye kavramlarının açıklanması faydalı olacaktır.

TTK m. 332 f. 2'de tanımlandığı üzere başlangıç sermayesi, "*kuruluşta ve sisteme ilk geçildiğinde haiz olunması zorunlu sermaye*" anlamına gelmektedir. Ancak bu tanım ve tanımdaki "ve" ibaresi öğretilerde<sup>133</sup> eleştirilerek bu ibarenin "veya" olarak değiştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Zira kuruluşta kayıtlı sermaye sistemini değil esas sermaye sistemini benimseyen anonim ortaklıklar açısından, önemli olan kayıtlı sermaye sistemine geçildiği andaki sermaye miktarı

---

<sup>129</sup> Zühtü Aytaç, Sermaye Piyasası Kanunu ve Çok Ortaklı Şirketler, AÜSBFD, Cilt: 40, Sayı: 1, 1985, s. 229-253, s. 247

<sup>130</sup> Erdoğan Moroğlu, Sermaye Piyasası Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu, Makaleler, İstanbul, 2010, s. 328

<sup>131</sup> Cenki, s. 167

<sup>132</sup> Türkoğlu Utku, s. 85

<sup>133</sup> Ali Paşlı, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (I) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 Genel Hükümler ve Temel İlkeler, BATİDER, Cilt: 27, Sayı: 3, 2011, s. 137-167, s. 153

olup kuruluştaki sermayenin kayıtlı sermaye sistemine geçilip geçilememesi yönünden herhangi bir önemi yoktur. Bu doğrultuda; başlangıç sermayesinin, kayıtlı sermaye sistemini benimseyen anonim ortaklıkların sahip olması gereken asgari sermaye miktarı olarak tanımlanması daha isabetlidir<sup>134</sup>. TTK m. 332 f. 1 gereği başlangıç sermayesi yüz bin Türk lirasından aşağı olamayacaktır. KST m. 5 f. 2 ve KSST m. 7 f. 2/ç ile birlikte, tüm anonim ortaklıklar için başlangıç sermayesinin tamamen ödenmiş olması şartı da ayrıca öngörülmüştür.

Kayıtlı sermaye, esas sözleşmede gösterilen ve yönetim kurulunun sermayeyi artırabileceği üst limittir<sup>135</sup>. Kayıtlı sermaye ne ödenmiş sermaye ne de yönetim kurulunca karar alınmadığı müddetçe ödeneceği taahhüt edilmiş sermaye konumundadır<sup>136</sup>. Her ne kadar kayıtlı sermaye tavanını aşmamak kaydıyla sermaye artırımı yapmak yönetim kurulunun yetkisindeyse de, kayıtlı sermayenin değiştirilmesi münhasıran genel kurulun inisiyatifindedir<sup>137</sup>. Zira kayıtlı sermayenin değiştirilmesi sermaye artırımı değil, esas sözleşme değişikliği niteliğindedir<sup>138</sup>. Öte yandan, genel kurul kayıtlı sermayeyi belirlerken mutlak bir serbestlik içerisinde de değildir. Halka açık olmayan anonim ortaklıklarda kayıtlı sermaye, KST m. 5 f. 5 gereği en fazla başlangıç sermayesinin beş katı kadar olabilecektir. Halka açık anonim ortaklıklarda ise, KSST m. 5 f. 4 doğrultusunda kayıtlı sermaye, anonim ortaklık ödenmiş sermayesi yahut özsermayesinin yüksek olanının beş katını aşamayacaktır.

TTK m. 332 f. 2’de “*çıkarılmış payların tümünün itibari değerlerinin toplamı*” olarak tanımlanan çıkarılmış sermaye, yönetim kurulunun kendisine tanınan yetkiyi kullanmak suretiyle sermayeyi artırdığı miktardır<sup>139</sup>. Dolayısıyla,

---

<sup>134</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 324; Yusufoglu, s. 248; Türkoğlu Utku, s. 26

<sup>135</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 324; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, § 27, N. 22; Ceneci, s. 8; Rüveyda Gülmisal Akkale, Kayıtlı Sermaye Yapısı Hakkında Genel Bilgi ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermayenin Artırım Usulü, GÜHFD, Cilt: 17, Sayı: 1-2, 2013, s. 21-44, s. 32

<sup>136</sup> Helvacı, BATİDER, s. 158; Akkale, GÜHFD, s. 32

<sup>137</sup> Ceneci, s. 9; Fena İpek, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi, E-Journal of Yaşar University, Cilt: 8, Özel Sayı, 2013, s. 1413-1456, s. 1420

<sup>138</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 325; Ceneci, s. 9-10; Türkoğlu Utku, s. 35

<sup>139</sup> Yusufoglu, s. 248

öğretide<sup>140</sup> esas sermayenin karşılığı olduğu belirtilen ve anonim ortaklığın reel sermayesini gösteren çıkarılmış sermayenin, başlangıç sermayesinden az, kayıtlı sermayeden ise fazla olamayacağı söylenebilir<sup>141</sup>. Ancak; KST m. 9 f. 4 ve KSST m. 6 f. 6 ile kayıtlı sermaye sistemini benimseyen tüm anonim ortaklıklar için, iç kaynaklardan yapılan sermaye artırımlarında kayıtlı sermayenin aşılmasına istisna olarak cevaz verilmiştir.

## İKİNCİ BÖLÜM

### ALACAK HAKLARI VE AYNİ SERMAYE YÖNÜNDEN YETERLİLİĞİ

#### 2.1. ALACAK HAKKININ TÜRLERİ

##### 2.1.1. Genel Olarak

Alacak hakkı, bir kişinin başka bir kişiden belirli bir edimin yerine getirilmesini, yani bir şeyi vermesini, yapmasını yahut yapmamasını talep etme yetkisidir<sup>142</sup>. Alacak hakkının sermaye olarak anonim ortaklığa getirilmesi ile beraber de bu talep hakkı alacaklıdan anonim ortaklığa geçer. Alacak hakkının kaynağı bir sözleşme, haksız fiil yahut sebepsiz zenginleşme olabilecektse de, kaynağın niteliğinin aynı sermaye yeterliliği yönünden herhangi bir özel etkisi bulunmamaktadır<sup>143</sup>.

Alacak hakları çeşitli şekillerde ayrıma tutulabilir. Bu çalışmamızda ise alacak hakları, alacağın niteliği, borçlusu ve alacaklısı yönlerinden ayrılıp incelenecektir.

---

<sup>140</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 281; Soykan, s. 21; Cenki, s. 40; Akkale, GÜHFD, s. 34

<sup>141</sup> Cenki, s. 40

<sup>142</sup> M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I-II, İstanbul, 2019, N. 48; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2019, N. 213

<sup>143</sup> Sevi, s. 163

## 2.1.2. Alacağın Niteliği Yönünden

### 2.1.2.1.Nakdi Alacaklar

#### 2.1.2.1.1. Genel Olarak

Nakdi alacaklar, uygulamada en sık karşılaşılan alacak türü olup konusu da doğrudan nakit bir miktar paranın ödenmesidir. Bu nedenle de nakdi alacakların nakdi sermaye kapsamına girip girmediği sorusu akıllara gelebilir. Ancak; alacağın konusu para da olsa bunun nakdi sermaye olarak değerlendirilmesi mümkün olmadığından, nakdi alacakların taahhüdünde aynı sermaye hükümleri uygulanacaktır<sup>144</sup>. Zira anonim ortaklığa taahhüt edilen unsur nakit paranın doğrudan kendisi değil, nihayetinde niteliğinden bağımsız bir alacak hakkıdır<sup>145</sup>. Bu nedenle de taahhüt konusu nakdi alacak, ileride detaylandırılacağı üzere aynı sermaye yeterliliği<sup>146</sup> yönünden incelenmeli, gerekli şartlara sahipse borçlunun tahsil kabiliyeti ve alacağın çekişmeli olması gibi riskler göz önüne alınarak değerlendirilmeli<sup>147</sup> yapılmalıdır<sup>148</sup>. Aksi takdirde pay sahibi nakdi alacağı ortaklığa getirerek alacak miktarı kadar sermaye borcundan kurtulacak, ortaklık alacağı tam olarak tahsil edemezse pay sahibine başvuru hakkı bulunmaksızın ve karşılığı ödenmeksizin sermaye artırımını yapılmış olacak, bu durum da sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil edecektir<sup>149</sup>. Dolayısıyla, nakdi alacakların aynı sermaye kapsamında değerlendirilmesi gerektiği noktasında şüphe bulunmadığı kanaatindeyiz. Ek olarak, belirtmek isteriz ki; nakdi alacağın Türk lirası yahut yabancı para cinsinden olması herhangi bir farklılık yaratmayacak, yukarıda yapmış olduğumuz açıklamaları değiştirmeyecektir.

---

<sup>144</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 319; Çonkar, s. 164

<sup>145</sup> Arıcı, Alacak, s. 97-98

<sup>146</sup> Alacak hakları özelinde aynı sermaye yeterlilik kriterleri için bkz. 2.3.

<sup>147</sup> bkz. 3.2.

<sup>148</sup> Çonkar, s. 165-166

<sup>149</sup> Çonkar, s. 165

Bu noktada, nakdi alacakların kaynakları yönünden ikiye ayrılarak, mal veya hizmet karşılığı olanlarla ödünç para verilmesinden kaynaklananlar olarak incelenmesi faydalı olacaktır.

#### **2.1.2.1.2. Ödünç İlişkisinden Kaynaklanan Nakdi Alacaklar**

Tüketim ödünç, yahut bir diğer adıyla karz sözleşmeleri, TBK m. 386 ve devamında düzenlenmekte olup “*ödünç verenin, bir miktar parayı ya da tüketilebilen bir şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği*” sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Kanun koyucunun yapmış olduğu tanımdan da görüleceği üzere, iki kişi arasındaki borç para alışverişi bu kapsamda değerlendirilmektedir. TBK m. 387 uyarınca, ticari niteliği haiz olmayan tüketim ödünç sözleşmelerinde taraflar kararlaştırmamışsa faiz istenemeyecekken, ticari olanlarda taraflarca kararlaştırılmamış olursa dahi faiz talep edilebilir.

Bu bağlamda; bir kişiye borç para verilmesi halinde, ödünç alınanın mislen geri verilmesinden doğan nakdi alacağın kaynağı da ödünç ilişkisi olacaktır. Bu noktada aynı sermaye taahhüdü yönünden farklılık arz eden husus, aşağıda<sup>150</sup> detaylı açıklanacağı üzere, ödünç paranın pay sahibince sermaye taahhüdünde bulunulan ortaklığa verildiği olasılıkta oluşacaktır. Zira bu durumda, ödünç ilişkisinden kaynaklanan nakdi alacak, Ticaret Bakanlığı'nın ilgili genelgesine tabi olacaktır.

#### **2.1.2.1.3. Mal veya Hizmet Karşılığı Olan Nakdi Alacaklar**

Nakdi alacağın ödünç para ilişkinden kaynaklanmadığı durumlarda, mal veya hizmet karşılığı doğduğu söylenebilecektir. Bu ihtimalde nakit paraya karşılık borçluya sağlanan mal ve hizmetler çok çeşitli olabilir. Örneğin borçluya araba yahut ev satılmış yahut danışmanlık hizmeti verilmiş olması ve karşılığında bir para alacağına hak kazanılması mümkündür. Bu noktada dikkat edilmesi

---

<sup>150</sup> bkz. 2.1.3.1.2.4.

gereken husus, mal yahut hizmet sağlanan ve borçlu sıfatını haiz kişi, sermaye taahhüdünde bulunulan anonim ortaklık olsa dahi, buna karşılık olan nakdi alacaklar için Ticaret Bakanlığı'nın aşağıda<sup>151</sup> açıklanan genelgesinin uygulanamayacak olmasıdır.

### 2.1.2.2. Gayrinakdi Alacaklar

Konusu para olmayan her türlü alacak, gayrinakdi alacak kapsamında yer alır. Bu doğrultuda; edimi yapma, yapmama ve para dışında herhangi bir şeyi verme olan tüm alacaklar gayrinakdi alacaktır.

eTK'da hizmet edimleri ve kişisel emeğin anonim ortaklıklara getirilmesini doğrudan engelleyen herhangi bir hüküm mevcut değildir. Öte yandan, 08.02.1957 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Ticaret Sicili Tüzüğü m. 62'de şahsi emeğin anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak konulabileceği açıkça düzenlenmiştir. İkincil mevzuatta yer alan bu hükme rağmen, aşağıda açıklanacağı üzere, eTK dönemi öğretisi, şahsi emeğin aynı sermaye niteliğini haiz olmadığı kanaatindedir. Buna gerekçe olarak ise en başta şahsi emeğin nakden değerlendirilemeyecek ve bilançoda yer verilemeyecek olması gösterilmiştir<sup>152</sup>. Ek olarak, şahsi emeğin devredilebilir<sup>153</sup> yahut haczedilebilir<sup>154</sup> olmaması, cebren icra edilememesi<sup>155</sup> ve anonim ortaklıkça üzerinde doğrudan tasarruf edilme imkanının bulunmaması<sup>156</sup> gerekçeleri de öne sürülmektedir. Son olarak, taahhütte bulunanın kişisel becerisine bağlı olması dolayısıyla, sakatlık, hastalık ve ölüm

---

<sup>151</sup> bkz. 2.1.3.1.2.4.

<sup>152</sup> Hayri Domaniç, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması - TTK Şerhi II, İstanbul, 1988, s. 202; Poroy (Tekinalp/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 127/b; Göle, s. 15-16. TTK döneminde benzer yönde görüşler için bkz. Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, § 7, N. 56; Mustafa Çeker, Ticaret Şirketlerinin Genel Hükümleri ve Yeniden Yapılandırılmaları, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 26, Sayı: 3-4, 2012, s. 99-120, s. 109

<sup>153</sup> İmregün, s. 26, dn. 13; Göle, s. 16. TTK döneminde benzer yönde görüşler için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, § 7, N. 56; Yusufoglu, s. 96

<sup>154</sup> Domaniç, s. 202; Arıcı, Alacak, s. 33. TTK döneminde benzer yönde görüşler için bkz. Sevi, s. 156; Yusufoglu, s. 96

<sup>155</sup> Domaniç, s. 202-203

<sup>156</sup> İmregün, s. 26, dn.13. TTK döneminde benzer yönde görüşler için bkz. Hayrettin Çağlar, Anonim Şirketlerde Aynı Sermayeye Değer Biçilmesi, BATİDER, Cilt: 26, Sayı: 2, 2010, s. 35-53, s. 39

gibi durumlarda sermaye borcunun yerine getirilemeyecek ve şayet değer biçilmişse, bu değer de kendiliğinden sıfıra inecek olması da yine şahsi emeğin aynı sermaye olarak kabul edilememesine gerekçe oluşturmaktadır<sup>157</sup>.

eTK dönemi öğretisindeki hâkim görüşle paralel olarak kanun koyucu, TTK m. 342 f. 1 c. 2’de hizmet edimleri ve kişisel emeğin anonim ortaklıklara sermaye konulamayacağını düzenleyerek konuyu bir pozitif hukuk normuyla kesinliğe kavuşturmuş durumdadır. Nitekim olası bir kanun değişikliğinde bu yönde bir hükmün konulmasının yerinde olacağından, eTK döneminde de söz edilmiştir<sup>158</sup>. Anılan hükümde hem “*hizmet edimleri*”nden hem de “*kişisel emek*”ten bahsedilmesi ise her iki kavramın aynı anlamı taşıdığından hareketle öğretilerde<sup>159</sup> gereksiz olarak nitelendirilmektedir. Kanun koyucunun bu iki kavrama birlikte yer vermesinin temelinde ise TTK m. 342’nin mehzaz hükmü Sermaye Yönergesi m. 7 yer almaktadır. Zira Sermaye Yönergesi’nin anılan hükmünde sermaye olarak getirilemeyeceği belirtilen “*an undertaking to perform work or supply services/des engagements concernant l’exécution de travaux ou la prestation de services*” ibareleri “*iş veya hizmet edimlerini konu eden taahhütler*” olarak Türkçeye çevrilebilir. Dolayısıyla, kanun koyucunun Sermaye Yönergesi’nin ilgili hükmüne uyum sağlama amacı güttüğünü, farklı iki kavramdan bahsedilmediğini ve bu iki kavramın birlikte gösterdiği anlamın aranması gerektiğini söylemek mümkündür<sup>160</sup>.

TTK m. 342 f. 1 ile kişisel emeğin anonim ortaklığa sermaye olarak getirilemeyeceği düzenlenmişse de, katı bir lafzi yorum yapıldığında bu yasağın teknik olarak alacak haklarını kapsamadığı, dolayısıyla şahsi edim borcu içeren gayrinakdi alacakların aynı sermaye olarak getirilebileceği düşünülebilir. Ancak öğretilerde<sup>161</sup> bu yorum haddinden fazla lafzi bulunmuş, kanun koyucunun, öznesinin pay sahibi yahut üçüncü bir kişi olmasından bağımsız olarak kişisel emeği aynı sermaye kapsamı dışında bıraktığı savunulmuştur. Öte yandan önemle

---

<sup>157</sup> Domaniç, s. 203

<sup>158</sup> Arıcı, Alacak, s. 34

<sup>159</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 230

<sup>160</sup> Çonkar, s. 261

<sup>161</sup> Çonkar, s. 191

belirtmek gerekir ki; “*kişisel emek*” kavramı, “*şahsi edim*” kavramını tümüyle kapsamamakta ve TTK m. 342 f. 1’de yer verilen “*hizmet edimleri*” ifadesiyle birlikte değerlendirildiğinde, yalnızca hizmet ve vekalet sözleşmelerinden kaynaklanan karakteristik edimlere karşılık gelmekte olup konusu başka bir şahsi edim olan gayrinakdi alacaklar, aynı sermaye olarak konulabilecektir<sup>162</sup>. Zira burada önemli olan husus, TTK m. 342’nin *ratio legis*’i bağlamında borcun konusunun emek mi, yoksa emek sonucu ortaya çıkacak netice mi olduğudur<sup>163</sup>. Dolayısıyla, konusu bir şahsi edim olsa da, borçlunun kimliğinin önem arz etmediği eser sözleşmelerinden doğan, belirli teknik özellikleri haiz vagonların imal edilmesi gibi alacak hakları, aynı sermaye olarak getirilebilecektir. Nitekim verilen örnekte esas faktör borçlunun kişisel emeği değil, ortaya çıkacak olan eserdir. Öte yandan, ünlü bir ressamdan tablo sipariş edilmesi gibi, yüklenicinin şahsıyla kişisel emeğinin ön planda olduğu ve TBK m. 471 f. 3 uyarınca şahsen ifa borcunun bulunduğu eser sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklar, aynı sermaye niteliğini haiz değildir.

Özetle, kişisel emeğin ön plana çıkmadığı gayrinakdi alacaklar, ilgili şartları<sup>164</sup> sağlamaları halinde aynı sermaye unsuru oluşturabilirler.

### **2.1.3. Borçlu Yönünden**

#### **2.1.3.1. Taahhütte Bulunulan Anonim Ortaklıktan Olan Alacaklar**

##### **2.1.3.1.1. Genel Olarak**

Anonim ortaklıktan olan alacakların sermayeye dönüştürülmesi mümkündür. Ancak bu işlem, diğer sermaye taahhüt süreçlerine nazaran farklılık arz etmektedir. Zira bu durumda, anonim ortaklık aktiflerinde bir artıştan

---

<sup>162</sup> Çonkar, s. 192

<sup>163</sup> Çonkar, s. 262-263

<sup>164</sup> bkz. 2.3.

bahsedilemeyecek, pasif hanesinde bir dönüşüm yaşanacaktır<sup>165</sup>. Buna rağmen; borç olarak kaydedilen kalemlerin sermayeye dönüştürülmesi anonim ortaklık bilançosunu güçlendirecek<sup>166</sup>, hatta anonim ortaklığı borca batıklıktan dahi kurtarabilecektir<sup>167</sup>. Bu bağlamda; taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacaklar, alacaklının pay sahibi sıfatını haiz olup olmamasına göre aşağıda detaylandırılarak incelenecektir.

### **2.1.3.1.2. Alacaklının Pay Sahibi Olması**

#### **2.1.3.1.2.1. İsviçre Hukukundaki Durum**

Taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacakların takas yoluyla ortaklık sermayesine eklenmesi, İsviçre hukukunda nakdi ve aynı sermayenin yanında üçüncü bir sermaye sağlama yöntemi olarak kabul edilmekte<sup>168</sup> olup bu yönteme başvurulması halinde nitelikli kuruluş söz konusu olmaktadır<sup>169</sup>. Kanun koyucu, takası ayrı bir başlık altında düzenlememişse de İsvBK m. 634a f. 2 ve m. 653e f. 2 hükümlerinde takas, diğerlerinden farklı bir sermaye sağlama yöntemi olarak ele alınmıştır. Nitekim takas hususu, İsvBKT m. 634a'da kendi başlığı altında özel olarak da düzenlenmiştir.

Takasın diğer sermaye sağlama yöntemlerinden farkı, anonim ortaklığa bir malvarlığı değerinin fiilen getirilmemesidir<sup>170</sup>. Fakat bu yöntemle anonim ortaklığın borcu, borçlar hukukunun düzenlediği takas müessesesi doğrultusunda sona erecektir<sup>171</sup>. Bu nedenle de sermaye taahhüdünün tamamlanabilmesi adına,

---

<sup>165</sup> Jean-Luc Chenaux/Loïc Pfister, Aspects juridiques de l'assainissement (cadre, outils et responsabilité), CEDIDAC, Sayı: 86, 2010, s. 95-189, s. 152; Vincent Jäggi, Les actifs de la société sportive - Réflexions Fondamentales sur Leur Nature et Traitement du Point de Vue Contractuel, Comptable et du Droit des Sociétés, CEDIDAC, Sayı: 103, 2018, s. 1-381, s. 331

<sup>166</sup> Rashid Bahar, Le Capital Social: à Quand la Révolution ? : Questions Choisies Autour des Révisions des Règles sur le Capital, Revue de Droit Suisse, Cilt: 128, Sayı: 3, 2009, s. 253-283, s. 261-262

<sup>167</sup> Chenaux/Pfister, CEDIDAC, s. 152

<sup>168</sup> Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 261

<sup>169</sup> Nicolas Rouiller/Marc Bauen/Robert Bernet/Colette Lassere Rouiller, La Société Anonyme Suisse, Zürich, 2017, s. 50 ; Grisel, CEDIDAC, s. 17

<sup>170</sup> Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 261

<sup>171</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 316; Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 261

İsvBK m. 120'de yer alan takas şartlarının tamamının sağlanması zorunludur<sup>172</sup>. Bu şartlar; TBK m. 139 ile paralel şekilde alacakların karşılıklı, muaccel ve özdeş edimleri konu ediyor olmasıdır. Ek olarak, kanun koyucu, takasa konu edilecek alacakları aynı sermaye yeterlilik kriterlerine tabi kılmamış olup hizmet sözleşmelerden kaynaklanan alacaklar dahil her türlü alacak hakkı, anılan takas şartlarının karşılanması koşuluyla sermayeye dönüştürülebilecektir<sup>173</sup>. Burada borçlar hukukunun genel hükümlerine<sup>174</sup> aykırı olarak anonim ortaklıklar hukuku bakımından getirilen tek özellik, ilgili alacak hakkının çekişmesiz, yani anonim ortaklıkça da kabul ediliyor olma zorunluluğudur<sup>175</sup>.

Takas yoluyla sermayeye dönüştürülecek alacağın anonim ortaklık aktiflerinde karşılığının bulunmasının gerekip gerekmediği hususu, aşağıda gerekçelendirileceği üzere öğretilerde tartışmalıdır. Azınlık görüş, anonim ortaklığın, gerekli imkânı olmamasına rağmen borcunu ifa etmesi suretiyle, alacağını takas eden pay sahibine, diğer alacaklılara nazaran haksız kazanç sağlayacağı<sup>176</sup> ve sermayenin tam olarak tedarik edilemeyeceği<sup>177</sup> gerekçelerini öne sürmekte ve bir alacağın takas yoluyla sermayeye dönüştürülebilmesi için, bu alacağın anonim ortaklıkta karşılığının bulunması gerektiğini savunmaktadır. Öte yandan, hâkim görüş ise tarafların ifa kabiliyetlerinin herhangi bir öneminin bulunmadığını ve bu hususun bir kriter olarak alınamayacağını belirtmektedir<sup>178</sup>. Bu görüşe dayanak olarak da takas işleminin alacaklılar dahil hiç kimseyi zarara uğratmamasını ve aksinin kabulü halinde zor durumdaki anonim ortaklıkların yeniden

---

<sup>172</sup> Michael Gwelessiani/Niels Schindler, *Commentaire Pratique de l'Ordonnance sur le Registre du Commerce*, Cenevre, 2017, s. 65, 74

<sup>173</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 317

<sup>174</sup> İsvBK m. 120 f. 2 uyarınca alacaklardan birinin çekişmeli olması takas hakkının kullanılmasını engellemektedir.

<sup>175</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, 2017, s. 50; Jäggi, CEDIDAC, s. 316; Bahar, *Capital Social*, *Revue de Droit Suisse*, s. 261; Tarek Houdrouge/Jean Jacques Ah Choon/Jean-Frédéric Maraia, *Liberté et Limites en Matière de Créances d'Actionnaires*, *Revue de Droit Privé et Fiscal du Patrimoine*, Sayı: 1, 2017, s. 1-15, s. 8

<sup>176</sup> Houdrouge/Ah Choon/Maraia, *Revue de Droit Privé et Fiscal du Patrimoine*, s. 8

<sup>177</sup> Chenaux/Pfister, CEDIDAC, s. 153

<sup>178</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 316; Bahar, *Capital Social*, *Revue de Droit Suisse*, s. 261

yapılandırılmasının oldukça güçleşecek olmasını göstermektedirler<sup>179</sup>. Hatta zarara uğramak bir yana, alacaklarının anonim ortaklıktaki karşılık oranının artması sonucu üçüncü kişi alacaklıların durumu iyileşecektir<sup>180</sup>. Nitekim kanun koyucu da öğretilerdeki bu tartışmaları çözüme kavuşturabilmek adına, İsvBKT m. 634a f. 2 hükmünde hâkim görüşle aynı doğrultuda, anonim ortaklıktan olan alacakların, aktiflerde tam karşılığı bulunmasa dahi takas yoluyla sermayeye dönüştürülebileceğini açıkça düzenlemiştir.

#### **2.1.3.1.2.2. eTK Dönemindeki Durum**

Anonim ortaklıklardan olan alacakların sermayeye dönüştürülmesine ilişkin eTK’da herhangi bir özel hüküm bulunmamaktadır. Öğretilerde ise bu husus, aşağıda açıklanacağı üzere, nakdi sermaye borcunun takas yoluyla ifası bağlamında ele alınmaktadır.

eTK dönemi öğretisinde azınlık görüş, sermaye borcunun takas edilemeyeceği kanısındadır<sup>181</sup>. Öte yandan, ağırlıklı görüş ise, nakdi sermaye taahhüdünden doğan borçların taahhütte bulunan anonim ortaklıktan olan alacaklarla takas edilmek suretiyle ifa edilebileceğini belirtmektedir<sup>182</sup>. Varılan bu kabule gerekçe olarak ise İİK m. 200 f. 3 hükmü gösterilmektedir<sup>183</sup>. Zira anılan hükümde, iflas eden anonim ortaklıklarda ödenmemiş sermaye borçlarının takas edilemeyeceği düzenlenmiş olup hükmün mefhumu muhalifinden, iflas etmemiş anonim ortaklıklardan olan alacakların takas yoluyla sermayeye dönüştürülebileceği açıkça anlaşılmaktadır.

Konuya ilişkin eTK dönemi öğretisindeki ayrışma, kuruluş yahut sermaye artırımını işlemlerinin tescilinden önce ödenmesi gereken bedellerin takas edilip edilemeyeceği noktasındadır. Buna göre; öğretilerdeki ilk görüş, tescilden önceki kısmın nakden ödenmesinin zorunlu olduğunu ve takasın ancak kalan miktar için

---

<sup>179</sup> Rashid Bahar, Les Créanciers dans l'Assainissement : Abandon, Subordination et Conversion de Créances, Revue de Droit Suisse, Cilt: 124, Sayı: 5, 2005, s. 479-514, s. 507, 513

<sup>180</sup> Bahar, Les Créanciers, Revue de Droit Suisse, s. 506

<sup>181</sup> Hirş, s. 275

<sup>182</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 1046; Domaniç, s. 184; Göle, s. 52

<sup>183</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 1046

kullanılabileceğini öne sürmektedir<sup>184</sup>. Asgari tediye şartına ilişkin eTK m. 288 hükmünün 24.06.1995 tarihli ve 559 sayılı Türk Ticaret Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname m. 13 ile yürürlükten kaldırılması akabindeki karşıt görüş ise tescilden önce ödenmesi mecburi olan kısmın da takas edilebileceğini, fakat bu ihtimalde takasa konu alacağın varlığıyla değerinin birlikişilerce tespit edilmesi gerektiğini ve dolayısıyla nitelikli kuruluşun söz konusu olacağını savunmaktadır<sup>185</sup>.

### 2.1.3.1.2.3. TTK Dönemindeki Durum

Pay sahibinin anonim ortaklığa fon sağlaması doğrudan sermaye taahhüdüyle olabileceği gibi borç vermek suretiyle de olabilir. Nitekim pay sahibiyle anonim ortaklık arasında herhangi bir başka hukuki ilişkiden kaynaklanan borç-alacak ilişkisi de kurulabilecek olup pay sahibinin anonim ortaklığa fon sağlama niyetinin olması bu noktada zaruri değildir. Öte yandan, pay sahibinin anonim ortaklığa fon sağlayabilmesi adına uygulamada ortaya çıkan üçüncü ve alternatif bir yöntem de mevzuatta tanımlanmamış fakat öğretide, pay sahibi ile ortaklık arasındaki bir ödünç akdinden kaynaklanıp ortaklığa tanınan seçim yetkisiyle, nakden yahut gelecekteki sermaye artırımlarında çıkarılacak yeni payları vermek suretiyle ifa edilebilecek, pay sahibine ait alacak şeklinde tanımlanan sermaye avansı müessesesidir<sup>186</sup>.

Kaynağı ne olursa olsun, pay sahibinin anonim ortaklıktan olan alacağını sermayeye dönüştürmesi mümkündür. Pratikte neredeyse aynı sonuca çıksa da bu amaçla izlenebilecek iki farklı yol bulunmaktadır. Pay sahibi anonim ortaklıktan

---

<sup>184</sup> Göle, s. 52-53. *Domaniç* ise kuruluşta taahhüt edilen sermayenin dörtte üçlük bakiye kısmıyla sermaye artırımlarında taahhüt edilen miktarın tamamının takasa konu edilebileceğini savunmaktadır. bkz. *Domaniç*, s. 184

<sup>185</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), *Ortaklıklar ve Kooperatif*, N. 1047

<sup>186</sup> Tolga Ayoğlu, *Sermaye Avansı Kavramı Üzerine Düşünceler*, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul, 2017, s. 29-58, s. 32-33

olan alacağını doğrudan aynı sermaye olarak taahhüt edebilir yahut bu alacağını nakdi sermaye taahhüdü borcunun takas yoluyla ifasında kullanabilir<sup>187</sup>.

Öğretide, bizim de katıldığımız çoğunluk görüşüne göre, alacağın borçlusunun sermaye taahhüdünde bulunulan anonim ortaklık olması, sermaye yeterliliği yahut taahhüdü noktasında bir engel teşkil etmemektedir<sup>188</sup>. Taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacakların aynı sermaye olarak getirilemeyeceğini ve yalnız üçüncü kişilerden olan alacak haklarının aynı sermaye niteliğini haiz olduğunu belirten azınlık görüşü<sup>189</sup> bu noktada aksini savunsa da Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 01.06.2016 tarihli, 2015/10929 E. ve 2016/6020 K. sayılı kararında, anılan çoğunluk görüşüyle aynı doğrultuda “...ortak alacaklarının sermaye artırımında kaynak olarak kullanılmasında mevzuata aykırılık olmadığı...”na hükmetmiştir. Anonim ortaklıktan olan borcun sermaye olarak getirmesinde, anonim ortaklığa getirilen nakdi ödeme değil, pay sahibinin talep hakkı olduğundan, bu durum aynı sermaye taahhüdü niteliğindedir<sup>190</sup>. Bu bağlamda da aynı sermaye yeterlilik şartlarının sağlanması ve değer biçme prosedürünün<sup>191</sup> tamamlanması zaruridir.

İkinci olarak, sermaye avansı niteliğinde olsun yahut olmasın, anonim ortaklıktan olan nakdi alacağın, TBK m. 139’daki takas şartlarının<sup>192</sup> sağlanması koşuluyla takas edilmesi ve sermaye taahhüdünün bu şekilde yerine getirilmesi de mümkündür. eTK’da takasa değinilen bir hüküm bulunmazken, kanun koyucunun sermaye artırımında yönetim kurulu beyanına ilişkin TTK m. 457 f. 2/a hükmünde

---

<sup>187</sup> Öte yandan, anonim ortaklıktan olan alacağın sermayeye dönüştürülmesinde takası bir ifa yöntemi değil, üçüncü bir sermaye türü olarak değerlendiren görüş, aşağıda detaylı olarak incelenecektir. bkz. 2.1.3.1.2.5.

<sup>188</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 15; Ömer Teoman, Karar İncelemesi (Yargıtay Ticaret Dairesi, 25.1.1972 Gün, E. 1971/4843 K. 1972/356), Tüm Makalelerim, Cilt I, İstanbul, 2012, s. 200; Sevi, s. 165; Arıcı, Alacak, s. 35; Çonkar, s. 169; Yaşar Can Göksoy, Sermaye Şirketlerinde Ortakların Şirketten Alacakları ile bu Alacakların Sermayeye İlavesi Suretiyle Yapılan Sermaye Artırımının Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi, REGESTA, Cilt: 4, Sayı: 1, 2019, s. 57-88, s. 70

<sup>189</sup> Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 48-49. *Ayoğlu*, TTK m. 342 f. 1 ve m. 343 f.1 hükümlerinde yer alan alacak kavramının salt üçüncü kişilerden olan alacakları kapsadığını ve taahhütte bulunulan anonim ortaklığa karşı sahip olunan alacakların aynı sermaye olarak kabul edilemese de takas edilerek sermayeye dönüştürülebileceğini savunmaktadır.

<sup>190</sup> Yusufoğlu, s. 265; Göksoy, REGESTA, s. 69-70

<sup>191</sup> bkz. 3.2.

<sup>192</sup> TBK m. 189 uyarınca takas hakkının kullanılabilmesi için, takas edilecek alacakların karşılıklı, talep edilebilir ve para yahut aynı cinsten olması gerekmektedir.

“takas” ibaresini kullanması da bu hususu açıkça ortaya koymaktadır. Öğretideki çoğunluk görüşüne göre bu durum, nakdi sermaye taahhüdü ve nakdi ödeme olarak kabul edilmektedir<sup>193</sup>. Zira takas bir edim türü değil, hukuki niteliği itibarıyla bir ifa yöntemidir<sup>194</sup>. Bu doğrultuda da pay sahibinin alacağı yabancı para cinsinden olsa dahi aynen ödeme kaydı bulunmadıkça takas edilebilecektir<sup>195</sup>. Fakat fiktif bir şekilde salt nakdi sermaye borcunun ifasında kullanılmak üzere oluşturulan alacaklar ise takas edilse dahi nakdi sermaye borcunun ifası sonucunu doğurmayacak, hatta kurucular ile yönetim kurulunun da sorumluluğunu gerektirecektir<sup>196</sup>.

TBK m. 139 uyarınca, takas tek taraflı irade beyanıyla kullanılabilir olduğundan; pay sahibince takas hakkının kullanılmasında anonim ortaklığın rızası aranmayacaktır<sup>197</sup>. Öte yandan, sermayenin fiilen oluşturulması ve korunması ilkesi temel alınarak, nakdi sermaye borcunun anonim ortaklığın rızası olmaksızın takas edilemeyeceği de karşıt görüş olarak öğretide savunulmaktadır<sup>198</sup>. Yine aynı karşıt görüş, anılan gerekçeye ek olarak, getirilen sermaye üzerinde anonim ortaklığın tam tasarrufunun da sağlanamayacağından bahisle, TBK m. 139 f. 2 hükmünün aksine çekişmeli alacakların nakdi sermaye borcuyla takasa konu edilemeyeceğini de belirtmektedir<sup>199</sup>. Benzer doğrultuda; çekişmeli alacakların sermaye borcunun ödenmesinde takasa konu edilemeyeceğine gerekçe olarak, uyumsuzluk çözümlene dek sermayenin uzunca bir süre belirsiz kalacağı ve hâkim ortağın alacaklı konumunda olduğu durumlarda kendi kontrolündeki yönetim kurulunu kullanarak sermayeyi karşılıksız

---

<sup>193</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 345; Göle, s. 51-53; Çağlar Manavgat, Hukuki Bakımdan Halka Açık Anonim Ortaklıklar ve Halka Arz, Ankara, 2017, s. 605; Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 45-47; Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 327-328; Göksoy, REGESTA, s. 71-72

<sup>194</sup> Sevi, s. 259; Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 328

<sup>195</sup> Ejder Yılmaz, Davada Takas ve Mahsup Talebi, Legal Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 16, 2010, s. 247-284, s. 252; Hüseyin Murat Develioğlu, Takas, Kavram, Takas Beyanında Bulunma Hakkının Oluşum Şartları ve Kullanılması, Takasın Hukukî Sonuçları, İstanbul, 2012, s. 132

<sup>196</sup> Sevi, s. 264

<sup>197</sup> Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 45; Manavgat, s. 605

<sup>198</sup> Sevi, s. 258-259, 264-265

<sup>199</sup> Sevi, s. 262. *Çonkar* da kesin bir görüş bildirmeksizin, İsviçre öğretisindeki görüşler paralelinde alacağın çekişmeli olmasının ortaklıklar hukuku anlamında bir takas engeli olarak değerlendirilebileceğini belirtmiştir. bkz. *Çonkar*, s. 176, dn. 147

bırakabileceği de öğretide öne sürülmektedir<sup>200</sup>. Oysa, anonim ortaklığın takas şartlarının oluşmadığını öne sürme ve nakdi sermaye borcunun ifa edilmemiş olması sebebiyle pay sahibi aleyhine hukuki yollara başvurma hakkı her daim saklı olup bu adımların gerekli olmasına rağmen atılmaması halinde de yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına gidilmesi mümkündür. Nitekim anonim ortaklığın ıskat hakkına herhangi bir hanel gelmiyor olması nedeniyle çekişmeli alacakların da nakdi sermaye borcuyla takas edilebileceği öğretide ifade edilmektedir<sup>201</sup>. Dolayısıyla, nakdi sermaye borcunun takasında anonim ortaklığın rızasının aranmaması yahut alacağın çekişmeli olması nedenleriyle sermayenin fiilen oluşturulması ve korunması ilkesinin ihlal edilmesi de söz konusu olamayacaktır.

Ek olarak önemle belirtmek gerekir ki, anonim ortaklığın iflası halinde ödenmemiş sermaye borçlarının takas edilemeyeceğini düzenleyen İİK m. 200 f. 3 hükmü uyarınca, anonim ortaklıklardan olan alacakların takas yoluyla sermayeye dönüştürülebilmesi ancak iflasın söz konusu olmadığı durumlarda mümkündür. Zira anonim ortaklığın iflası durumunda, nakdi sermaye borcunun tam olarak tahsil edilebilmesi mümkün olmayan bir alacakla takas edilmesi halinde diğer anonim ortaklık alacaklıları zarara uğrayacak<sup>202</sup> ve pay sahibi haksız bir kazanç elde edecektir.

Bu aşamada, pay sahibinin anonim ortaklıktan olan alacağının sermaye avansı niteliğini haiz olup olmamasının yaratacağı farklılıklara değinmenin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Sermaye avansında pay sahibi, ticaret hukuku kapsamında bir zorunluluktan bahsedilemese de, borçlar hukuku anlamında sermaye artırımına gidilmesi halinde rüçhan hakkını kullanmayı ve kendisine bu doğrultuda verilecek paylarla alacağının anonim ortaklıkça takas edilmesini peşinen kabul ederek anonim ortaklığa yedek edim ile ifa yetkisi tanımaktadır<sup>203</sup>. Dolayısıyla, diğer alacaklardan farklı olarak, sermaye avansının sermayeye

---

<sup>200</sup> Manavgat, s. 606

<sup>201</sup> Domaniç, s. 184

<sup>202</sup> Funda Özdin, Sermaye Artırımında Sermayenin “Takas” Suretiyle Sağlanması İşleminin Hukuki Niteliği ve Takas Konusu Alacağın “Değerlendirilmesi” Meselesi, Legal Hukuk Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 208, 2020, s. 1573-1638, s. 1622

<sup>203</sup> Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 38

dönüştürülmesinde, takası kullanan taraf kendisine tanınan yedek edim ile ifa yetkisine dayanan anonim ortaklıktır<sup>204</sup>.

Nakdi sermaye taahhüdünde, TTK m. 344 f. 1 gereği tescilden önce ödenmesi gereken ve payların itibari değerlerinin en az yüzde yirmi beşine tekabül eden asgari kısmın takas edilip edilemeyeceği sorunu ise ayrıca ele alınmalıdır. Kanun koyucu, özel hüküm niteliğindeki TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 ile, asgari kısmın ve varsa çıkarma primlerinin<sup>205</sup> mutlaka tescilden önce ve nakden ödenmesi zaruretini belirtmiş ve bu durumun ticaret siciline yönelik bir banka mektubu ile ispatlanması gerektiğini de düzenlemiştir. Dolayısıyla, bir ifa yöntemi olan takas kanun koyucu tarafından dışlanmış olup takasa konu edilebilecek miktar, nakden ödenmesi gereken asgari kısımdan artakalandır<sup>206</sup>. Ancak; artırım kararında asgari kısmın takas ile ifa edilebileceğine yer verilmişse, TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 hükümleri yerine artırım kararında belirtilen usul uygulanacağı ve asgari kısmın da takas edilebileceği, TTK. m. 457 f. 2/a hükmünde takastan açıkça bahsedilmesine ve TTK yahut TBK’da yasaklayıcı bir hükmün bulunmamasına dayanılarak öğretide savunulmaktadır<sup>207</sup>. Nitekim Yargıtay, eTK döneminde TTK m. 345 ile paralel nitelikteki eTK m. 288 yürürlükteyken gerçekleşen bir uyuşmazlığa ilişkin vermiş olduğu bir kararında<sup>208</sup>, asgari kısmın da takas

---

<sup>204</sup> Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 46

<sup>205</sup> TSY m. 73 f. 1/h hükmünde tescil başvurusunda gerekli belgeler arasında yalnızca sermaye borcunun asgari kısmının bankaya yatırıldığını gösteren banka mektubundan bahsedilmişse de TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 uyarınca, banka mektubunun, çıkarma primlerini de kapsamı gerektiği kanaatindeyiz.

<sup>206</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 67; Soykan, s. 521-522, 525

<sup>207</sup> Soykan, s. 522. *Paslı* ise kesin bir görüş belirtmeksizin, TTK m. 345 ile m. 457 f. 2/a hükümlerinin kontrast içeriklerinden hareketle kanun koyucunun konu hakkında takındığı tavrın belirli olmadığını ifade etmiştir. bkz. Ali Paslı, Yargıtay Kararları Işığında Anonim Şirket Sermaye Artırımı, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar) 20 Ekim 2017, 2018, s. 49-82, s. 65-66, dn. 33

<sup>208</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 13.06.2002 tarihli, 2002/4112 E. ve 2002/6074 K. sayılı ilgili kararı “...*Mahkemece, iddia ve savunmaya, toplanan delillere, birliktir raporlarına nazaran, davacıların sermaye artırımına katılarak iştirak taahhütnameleri verdikleri ve ilk %25 sermaye borcunun şirket nezdinde bulunan 1992 yılı kâr payından karşılanmasını istedikleri, iştirak taahhütleri süresinde ve geçerli ise de, davacıların önceki dönemlerden dolayı gecikmiş borçlarının daha fazla olduğu, ikinci temettü dağıtımının yönetim kurulu yetkisine bırakılmış olup, yönetim kurulunca kâr payının 30.12.1993 tarihinde dağıtılmasına karar verildiği, oysa, bakiye sermaye borcuna en son 26.10.1993 tarihinde yatırılması gerekli olup, bu tarihe göre engel borcuna takası mümkün bir alacak bulunmadığı, bu itibarla iddiaların kanıtlanamadığı gerekçesi ile asıl ve birleşen davaların reddine karar verilmiştir. Karar, davacılar vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde*

edilebileceğini doğrudan belirtmemişse de, asgari kısmın takasına ilişkin ret kararına gerekçe olarak eTK m. 288’i değil, alacağın muaccel olmaması sebebiyle takas şartlarının oluşmamasını göstermiştir. Ek olarak, aynı doğrultuda bir başka görüş, asgari kısmın nakden ödenmesine ilişkin hükmün koruduğu menfaatin sermaye artırımlarında kuruluşa nazaran farklı olduğu, kuruluştaki gerekli ciddiyetin sağlanması ve içi boş ortaklıkların kurulmasının engellenmesi amaçlanıyorken sermaye artırımlarında ortaklığa sağlanan kredilerin sermayeye dönüştürülmesi amacının da geçerli sayılması gerektiğini belirterek sermaye artırımlarında asgari kısmın takas edilebileceğini öne sürmektedir<sup>209</sup>. Öte yandan, asgari kısmın takas edilebileceğine ilişkin görüşlerin TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 hükümlerine açık aykırılık teşkil ettiği, kanun koyucunun herhangi bir istisnaya yer vermediği ve TTK. m. 457 f. 2/a hükmünün doğrudan bu hususu değil, asgari kısımdan artakalan miktarı düzenlediği de söylenebilecektir. Bir başka deyişle, nakdi sermaye taahhüdünde asgari tutarın takas edilmesine ilişkin artırım kararı TTK’ya aykırı olacaktır<sup>210</sup>. Ayrıca, anonim ortaklığın kuruluşu aşamasındaki asgari kısım yönünden, ortaklık henüz tüzel kişiliği haiz olmayacağından, anonim ortaklıktan olan ve takas edilebilecek bir alacaktan da söz edilemeyecektir<sup>211</sup>.

Şüphesiz pay sahibinin alacağını doğrudan ayni sermaye olarak taahhüt etmesinde ise ayni sermaye hükümleri uygulama alanı bulacağından, TTK m. 344 ve 345’ten, yani pay sahibinin peşinen ödemekle yükümlü olduğu bir asgari miktar sorunundan da bahsedilemeyecektir.

---

*dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve dağıtılmasına karar verilen 1992 yılına ait temettülerin fiilen ne zaman ve nasıl dağıtılacağını belirten Kâr Dağıtım Cetvelinin kabulüne ilişkin 14 Haziran 1993 tarihli genel kurul kararının iptali süresinde talep ve dava edilmediğine ve engel borcunun ödenmesi gerekli son tarih 26.10.1993 tarihine göre muaccel olmuş bir temettü bulunmadığına göre, davacılar vekilinin yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddi ile kararın onanmasına karar vermek gerekmiştir...”* şeklindedir.

<sup>209</sup> Sevi, s. 257

<sup>210</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1591. Özdin nakdi sermaye taahhüdüne gidilmesi halinde asgari kısmın takas edilemeyeceğini belirtmekle beraber, takasın üçüncü bir sermaye türü olduğunu kabul etmektedir. Bu nedenle de nakdi sermaye yerine takas suretiyle sermaye artırımını yapıldığı takdirde ise nakdi sermayeye ilişkin TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 uygulama alanı bulamayacağından artırılan kısmın tamamının takas edilebileceğini savunmaktadır. bkz. Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1592

<sup>211</sup> Göle, s. 51; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 346; Manavgat, s. 605; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 67; Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 49, dn. 26

Son olarak, anonim ortaklıktan olan alacağın takas edilerek sermayeye dönüştürülmesinde öğretide tartışmalı olan bir başka husus, takasın nominal değer üzerinden mi yoksa anonim ortaklığın ödeme kabiliyeti göz önüne alınarak ekonomik değer üzerinden mi yapılması gerektiğidir. Takasın nominal değer üzerinden yapılması, anonim ortaklığın ifa kabiliyeti dikkate alınmaksızın, TBK m. 139 ile paralel şekilde alacağın kendi değeri üzerinden takasın gerçekleştirilebilmesidir. Ekonomik değer üzerinden yapılacak takasta ise ilgili alacak anonim ortaklığın ödeme gücü göz önüne alınarak değerlemeye tabi tutulmalıdır.

Öğretide bir görüş, takasın ekonomik değer üzerinden yapılması gerektiğini savunmaktadır<sup>212</sup>. Ayrıca, anonim ortaklığın ödeme kabiliyetine sahip olması kriteri, İİK m. 200 f. 3 hükmünün genişletilerek yalnız iflas etmiş ortaklıklara değil, önemli ölçüde ödeme güçlüğü çeken ortaklıklara da uygulanması gerektiğine de dayandırılmaktadır<sup>213</sup>. Oysa anılan takas işlemiyle alacaklılar dahil hiç kimse zarara uğramayacaktır<sup>214</sup>. Aksine, borcun sermayeye dönüştürülmesiyle anonim ortaklık alacaklıların durumu iyileşecek ve alacaklarının karşılık oranı artacaktır<sup>215</sup>. Üstelik zor durumdaki anonim ortaklıkların iyileşme önlemlerinin bu şekilde daraltılması yeniden yapılandırılmalarını da oldukça güçleştirecek<sup>216</sup> ve hatta belki de bu ortaklıklar, gerekli adımların atılması halinde kurtarılabilecekken, tüm alacaklıların aleyhine olacak şekilde iflas edeceklerdir. Bu bağlamda; takasın nominal değer üzerinden yapılmasının, anonim ortaklık aktiflerinde bir artış meydana gelmemesi sonucu, sermayenin malvarlığı hususunda yanıltıcı nitelik taşıyacağı gerekçesiyle, potansiyel alacaklıların menfaatlerine aykırılık teşkil edeceği de öne sürülemeyecektir. Zira TTK m. 376 hükmü ve sermayenin tehlike çanı işlevi bu noktada gerekli korumayı sağlayacaktır. Ek olarak, tahsil edilebilirlik, TTK m. 343 gereği alacak hakkının aynı sermaye olarak getirilmesinde göz önünde

---

<sup>212</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 68

<sup>213</sup> Sevi, s. 263

<sup>214</sup> Bahar, Les Créanciers, Revue de Droit Suisse, s. 507

<sup>215</sup> Bahar, Les Créanciers, Revue de Droit Suisse, s. 506; Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1615-1616

<sup>216</sup> Bahar, Les Créanciers, Revue de Droit Suisse, s. 513

bulundurulmuş bir kriter olup anonim ortaklıktan olan alacağın takasının aynı sermaye niteliğinde olmadığı ortadadır. Nitekim kanun koyucu da TTK 457 f. 2/a hükmünde ne takas edilecek alacağın değerinin tespitinden ne de alacağın tahsil edilebilirliğinin dikkate alınmasından bahsetmiştir. Son olarak, İİK m. 200 f. 3 hükmünün de anılan şekilde genişletilebilmesi ve kıyasen önemli ölçüde ödeme güçlüğü çeken ortaklıklara da uygulanması gerektiğinin öne sürülebilmesi, iflas eden ortaklığın kurtarılmasının artık mümkün olmaması ve nakdi sermaye borcunun tam olarak tahsil edilemeyecek bir alacakla takas edilmesi halinde diğer anonim ortaklık alacaklılarının açıkça zarara uğrayacak olması nedenleriyle eleştiriye açıktır<sup>217</sup>. Dolayısıyla, anonim ortaklıktan olan alacakların takasında nominal değer esas alınması gerektiği açıktır<sup>218</sup>.

Özetle, pay sahibi anonim ortaklıktan olan alacağını doğrudan aynı sermaye taahhüdüyle yahut TBK m. 139'daki şartlar sağlanıyorsa, aynı sermaye hükümleriyle bağlı olmaksızın nakdi sermaye taahhüdünün asgari kısımdan artakalanının ifasında nominal değer üzerinden takas ederek sermayeye dönüştürebilecektir.

#### **2.1.3.1.2.4. İkincil Mevzuat Yönünden Değerlendirme**

Taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacakların sermayeye dönüştürülmesine dair ikincil mevzuatta yer alan Ticaret Bakanlığı<sup>219</sup> genelgelerinin, aşağıda detaylandırıldığı üzere ayrıca ele alınıp incelenmesi gerekmektedir.

Ticaret Bakanlığı, alacak haklarının sermaye olarak getirilmesine ilişkin 15 Temmuz 2013 tarihli, 67300147.431.04/559478/497-5665 sayılı ve "*Sermaye Artırımı hk.*" konulu ilk genelgesiyle, borçlunun kim olduğu yönünden herhangi bir ayrıma gitmeksizin, alacak haklarının aynı sermaye niteliği taşıdığını ve bu nedenle de TTK m. 343 hükmündeki değer biçme prosedürünün gerçekleştirilmesi kaydıyla sermayeye ilave edilebileceklerini belirtmiştir. Nitekim Ticaret

<sup>217</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1622

<sup>218</sup> Çonkar, s. 176; Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1612

<sup>219</sup> Genelgelerin yayınlandığı dönemki ismiyle Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

Bakanlığı'nın varmış olduğu bu sonuç yönünden herhangi bir hukuki sorun da bulunmamaktadır.

Buna rağmen; anılan ilk genelgenin üzerinden yaklaşık iki buçuk ay geçer geçmez, Ticaret Bakanlığı, yayınlamış olduğu 27 Eylül 2013 tarihli, 50035491.449-7326 sayılı ve “*Alacağın Aynı Sermaye Olarak Şirkete Konulması*” konulu ikinci genelgeyle, pay sahibinin ortaklıktan olan alacakları özelinde farklı bir uygulamaya geçmiştir. Buna göre; pay sahibinin ortaklıktan olan alacağını aynı sermaye olarak ortaklığa koyması halinde, TTK m. 343 uyarınca mahkemece atanan bilirkişilerce düzenlenecek raporun yanında yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir yahut denetime tabi ortaklıklarda denetçi raporu da kabul edilebilecektir. Ticaret Bakanlığı bu genelgesine gerekçe olarak, pay sahibinin anonim ortaklıktan olan alacağının değerinin tespiti için yapılan bilirkişi atama başvurularının mahkemelerce reddedilmesini ve bu nedenle uygulamada birtakım sorunların yaşanmasını göstermiştir.

Daha sonra, 2 Ocak 2014 tarihli ve 50035491.449-023 sayılı üçüncü ve son genelgeyle de ikinci genelgenin uygulama alanı, pay sahibinin ortaklıktan olan alacağının yalnızca ortaklığa nakit olarak verilen borçlardan kaynaklandığı durumlarla<sup>220</sup> sınırlanmıştır.

Genelgelerde nakdi sermaye borcunun takasından bahsedilmemekte olup alacağın aynı sermaye olarak konması durumunun düzenlendiğine açıkça yer verilmektedir. Dolayısıyla, Ticaret Bakanlığı'nın kanun koyucu yerine geçerek TTK m. 343'teki aynı sermayeye mahkemelerce atanan bilirkişilerin değer biçmesine ilişkin prosedürü değiştirmesi mümkün olmadığından, son iki genelgenin TTK'ya ve haliyle normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil ettiği<sup>221</sup> ve yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir yahut denetçi raporuyla tamamlanan aynı sermaye taahhüdü işlemlerinin geçersiz olduğu söylenebilecektir<sup>222</sup>. Öte yandan, aşağıda<sup>223</sup> detaylandırılacağı üzere takası üçüncü

---

<sup>220</sup> bkz. 2.1.2.1.2.

<sup>221</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku I, N. 487a; Paslı, Sermaye Artırımı, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar) 20 Ekim 2017, s. 65; Çonkar, s. 172-173; Soykan, s. 352-353; Göksoy, REGESTA, s. 79-80;

<sup>222</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar Hukuku I, N. 487a

bir sermaye türü olarak değerlendiren görüş<sup>224</sup>, genelgelerde yapılan “*ayni sermaye*” sınıflandırmasının hatalı olduğunu belirtmekle beraber, Ticaret Bakanlığı’nın varmış olduğu sonucun TTK m. 457 f. 2/a hükmünün amacına uygun olduğu ve TTK’ya getirilen herhangi bir istisnadan bahsedilemeyeceği yönündedir.

Bu noktada, son iki genelgenin normlar hiyerarşisine aykırı olduğu yönünde bizim de katıldığımız hâkim görüşün TTK m. 343’ün gerekçesiyle çelişmesinin de herhangi bir öneminin olmadığına altının çizilmesi gerekmektedir. Zira TTK m. 343’ün gerekçesinde yer alan “*Alacakların sermaye olarak konulması halinde bunların varlığı ve değeri, yeminli malî müşavir veya serbest muhasebeci malî müşavir raporuyla belirlenir. Bu rapor da "resmî" nitelik taşır.*” ifadesi, kanun taslağında yer alsa da Adalet Komisyonu görüşmelerinde eleştirilerek madde metninden çıkarılan ve hiçbir zaman yasalaşmayan bir düzenlemeye<sup>225</sup> ilişkindir. Bu durum TTK m. 343 ile gerekçesi arasında bir uyumsuzluk yaratıyorsa da gerekçenin madde metninden üstün olduğu söylenemeyeceğinden, gerekçedeki ifadenin herhangi bir hükmünün olmadığı ortadadır. Üstelik taslak düzenlemenin yasalaşmaması, kanun koyucunun Ticaret Bakanlığı uygulamasının aksi yönündeki iradesini ortaya koyduğundan, hâkim görüşün varmış olduğu sonucu da desteklemektedir.

Özetle, ilgili genelgeler uygulamada yaşanan sorunlara pratik çözümler getirmeyi hedeflemekteyse de bu düzenlemelerin kanuni altyapısının kurulması zorunludur.

---

<sup>223</sup> bkz. 2.1.3.1.2.5.

<sup>224</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1613-1614

<sup>225</sup> Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 343 f. 2 “*Sermaye olarak konulan alacakların varlığı ve değeri bir yeminli malî müşavir veya serbest muhasebeci malî müşavir raporuyla belirlenir.*” şeklindedir. bkz. Erdoğan Moroğlu, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı: Başlangıç, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri ve Son Hükümler’e İlişkin Değerlendirme ve Öneriler, Ankara, 2005, s. 120

### 2.1.3.1.2.5. Takasın Üçüncü Bir Sermaye Türü Olarak Değerlendirilmesi

Taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacakların sermayeye dönüştürülmesinde takas müessesesine başvurulması, yukarıda<sup>226</sup> açıklandığı üzere hukukumuzda çoğunlukla nakdi sermaye borcunun ifası bağlamında değerlendirilip incelenmiştir. Oysa öğretilerde bir görüş, takasın, TTK ile beraber sermaye artırımında kullanılabilir, nakdi ve aynı sermayenin yanında kendine özgü, üçüncü bir sermaye türü olarak kabul edildiğini savunmaktadır<sup>227</sup>. Bu görüşün temelinde sermaye artırımında yönetim kurulunun beyanına ilişkin TTK m. 457 f. 2/a hükmü yer almaktadır. Anılan hükümde nakdi sermaye ve aynı sermayeden bahsedildikten sonra, bir borcun takasının söz konusu olduğu ihtimal ayrıca değerlendirilmiş, yönetim kuruluna nakdi ve aynı sermayeden farklı ve takasa özgü olarak ilgili borcun varlığı, geçerliliği ve takas edilebilirliği hususunda beyanda bulunma zarureti getirilmiştir. Bu doğrultuda da kanun koyucunun TTK m. 457 f. 2/a ile dolaylı ve fakat bilinçli olarak takası üçüncü bir sermaye türü olarak kabul ettiği öne sürülmektedir<sup>228</sup>.

Öte yandan, öğretilerdeki bir başka görüş ise, TTK m. 457 f. 2/a hükmüyle takasın üçüncü bir sermaye türü olarak değerlendirildiği kabulüne varmaksızın, bu hükmün nakdi sermaye taahhüdünde tescilden önce ödenmesi gereken kısmın takas edilmesine imkân tanıdığı yönündedir<sup>229</sup>. Oysa, takası üçüncü bir sermaye türü olarak değerlendiren görüş, taahhüdün nakdi sermaye olarak yapıldığı durumda asgari kısmın takas edilebileceğinin kabul edilmesinin TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1 hükümlerini ihlal edeceğini, fakat TTK m. 457 f. 2/a'nın nakdi sermaye yerine "*takas suretiyle sermaye artırımı*" olarak değerlendirilmesi halinde ise nakdi sermayeye ilişkin TTK m. 344 f. 1 ve m. 345 f. 1'in zaten

<sup>226</sup> bkz. 2.1.3.1.2.3.

<sup>227</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1589

<sup>228</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1590. *Çonkar* ise TTK m. 457 f. 2/a'nın kaleme alınmış biçiminden, taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacağın, İsviçre hukukuna benzer bir şekilde, nakdi ve aynı sermaye yanında üçüncü bir sermaye türü olarak değerlendirilmeye müsait olduğunu belirtmektedir. bkz. *Çonkar*, s. 171, dn. 141. Akabinde ise pozitif hukukumuz bakımından yalnız iki sermaye türü olduğunu, fakat takas yoluyla ifanın İsviçre hukukuyla paralel biçimde kanun koyucunun müdahalesiyle üçüncü bir sermaye türü olarak belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. bkz. *Çonkar*, s. 177-181

<sup>229</sup> Soykan, s. 522-523

uygulama alanı bulamayacağını ve taahhüt edilen kısmın tamamının bu nedene dayanılarak takas edilebileceğini savunmaktadır<sup>230</sup>.

Takası üçüncü bir sermaye türü olarak değerlendiren görüş, anılan kanuni düzenleme dışındaki gerekçesini bilançosal yönden sunmaktadır. Zira diğer sermaye türlerinin taahhüdünde anonim ortaklık bilançosunda efektif bir artış yaşanırken, anonim ortaklıktan olan alacağın sermayeye dönüştürülmesinde pasif kısmında bir azalma meydana gelmekte olup bu nedenle de takasın nakdi sermaye borcunun ifası olarak değerlendirilmesi bilançosal açıdan gerçeği yansıtmayacaktır<sup>231</sup>. Bir başka deyişle, nakdi ve aynı sermaye taahhütlerinde anonim ortaklık aktifinde bir artış yaşanırken, takasta anonim ortaklığa bir para yahut malvarlığı değeri getirilmiş olmayacağından yalnızca ortaklığın borçları silinecek ve pasifinde azalma meydana gelecektir<sup>232</sup>. Buna karşılık, bu görüşün yerinde olduğunu söylemek de tam anlamıyla doğru olmayacaktır. Şöyle ki, efektif bir artış olmaması sebebiyle bilançosal yönden diğer sermaye türlerine nazaran bir farklılığın bulunduğunu yadsımamakla birlikte, bilançonun pasif kısmında bir azalmadan değil, pasif kalemleri arasında yabancı kaynaklardan sermayeye yapılacak bir yer değişikliğinden bahsetmek daha doğru olacaktır<sup>233</sup>.

Bu noktada, nakdi sermaye taahhüdünde asgari kısım ödendikten sonra kalan kısmın takas edilip edilemeyeceği hususu da ayrıca incelenmelidir. Zira nakdi sermaye taahhüdünden kaynaklanan borç, tescili takip eden yirmi dört ay içerisinde ödenebileceği gibi, takas şartlarının tescilden sonra oluşması yahut ifa yöntemi hususunda tescilden sonra karar değiştirilmesi mümkündür. Bakiye sermaye borcunun takas yoluyla ifa edilmesinin önünde borçlar hukuku anlamında bir engel bulunmamaktadır. Konuya dair öğretide, sermaye artırımında yönetim kuruluna takas edilen borcun varlığı, geçerliliği ve takas edilebilirliğine ilişkin beyanda bulunma zarureti getiren TTK m. 457 hükmü doğrultusunda, her ne kadar kanun koyucu bakiye borç açısından bu yönde bir beyan yükümlülüğü öngörmemişse de, anonim ortaklık sermayesinin korunabilmesi bakımından

---

<sup>230</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1592

<sup>231</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1595

<sup>232</sup> Özdin, Legal Hukuk Dergisi, s. 1595

<sup>233</sup> Bahar, Les Créanciers, Revue de Droit Suisse, s. 505; Çonkar, s. 174-175

takasın taşıdığı riskler gözetilerek, yönetim kurulu beyanının bakiye borçların takasında da aranması gerektiği savunulmaktadır<sup>234</sup>. Fakat bu görüşün kabulü halinde, TTK m. 457 hükmü sermaye artırımlarına ilişkin olduğundan, kuruluşta taahhüt edilen nakdi sermayenin bakiye miktarının takasında anılan beyanın aranmaması gerekecektir. Öte yandan, takasın üçüncü bir sermaye türü olarak kabulü halinde, nakdi sermaye taahhüdünden kaynaklanan borcun asgari kısım ödendikten sonra kalan kısmının takasa konu edilmesi mümkün değildir. Zira kanun koyucu, sermaye borcunun farklı sermaye türleriyle ifa edilmesine imkân tanımamaktadır. Aksi takdirde, nakdi sermaye taahhüdünden kaynaklanan borcun, değer biçme prosedürünün<sup>235</sup> tamamlanması suretiyle herhangi bir ayni sermaye unsuruyla da ifa edilebileceğini kabul etmek gerekecektir.

Sonuç olarak, anonim ortaklıktan olan alacağın takas suretiyle sermayeye dönüştürülmesinin efektif bir artırım olmaması nedeniyle nakdi ve ayni sermaye taahhüdüne nazaran farklılık arz ettiği ortadadır. Fakat pozitif hukuk yönünden, ortaklıktan olan alacağın takas yoluyla sermayeye dönüştürülmesi ayni sermaye kapsamında değerlendirilmezse, yerleştirilebileceği tek sermaye türü de nakdi sermayedir<sup>236</sup>. Bu nedenle de İsviçre hukukunda olduğu gibi takasın kanun koyucu tarafından ayrı bir rejime tabi kılınması gerektiği söylenebilecek olup<sup>237</sup> pozitif hukukta bir değişiklik olmaksızın, salt TTK m. 457 f. 2/a hükmünün yorumlanmasıyla kanun koyucunun takası üçüncü bir sermaye türü olarak belirlediği yönünde keskin bir sonuca varmak güçtür.

#### **2.1.3.1.3. Alacaklının Üçüncü Kişi Olması**

Anonim ortaklıktan olan alacakların alacaklısının pay sahipliği sıfatını haiz olmaması, ilgili alacağın sermayeye dönüştürülemeyeceği anlamına gelmemektedir. Hukukumuzda üçüncü kişilerin sermaye taahhüdünde bulunmasının önünde herhangi bir engel bulunmamakta olup bu kişiler sermaye

---

<sup>234</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 69

<sup>235</sup> bkz. 3.2.

<sup>236</sup> Çonkar, s. 177

<sup>237</sup> Çonkar, s. 178-179, 181

taahhüdünü, alacak hakları da dahil olmak üzere aynı sermaye cinsinden yerine getirebilecektir.

Dolayısıyla, üçüncü kişi alacaklılar da pay sahipleri için yukarıda<sup>238</sup> belirtilen tüm hakları anılan koşullarla kullanabilecek, anonim ortaklıktan olan alacaklarını takas yahut aynı sermaye taahhüdü yoluyla sermayeye dönüştürebilecektir. Şu kadar ki, her ne kadar yukarıda açıkladığımız sermaye avansı kavramı<sup>239</sup>, öğretide<sup>240</sup> pay sahipleri özelinde incelenmişse de, borçlar hukuku anlamında anonim ortaklığa yedek edim ile ifa yetkisi tanınabilmesi için pay sahipliği sıfatına sahip olunması gerekmeyeceğinden, kanaatimizce üçüncü kişi alacaklıların da sermaye avansı müessesesinin konusunu oluşturabilmesi mümkündür.

Bu noktada tek farklılık arz eden husus, ikincil mevzuat yönündendir. Zira yukarıda<sup>241</sup> bahsedilen genelge, alacaklının pay sahipliği sıfatını elinde bulundurduğu durumlarda uygulama alanı bulacak olup üçüncü kişi alacaklılar, sermaye taahhüdünde bulunan anonim ortaklıkla aynı ortaklıklar topluluğunda yer alsa dahi bu genelgenin kapsamına girmemektedir.

### **2.1.3.2.Sermaye Taahhüdünde Bulunan Kişinin Kendisinden Olan Alacaklar**

Sermaye taahhüdünde bulunan kişinin kendisinin borçlu sıfatını haiz olduğu bir alacağın, anonim ortaklığa sermaye olarak getirilmek istenmesi hali ve aynı sermaye yeterliliği, ayrıca incelenmelidir. Önemle altını çizmek gerekir ki; burada mevzubahis olan, belirli bir miktar nakit yahut malvarlığı değerinin doğrudan getirilmesi değil, bu unsurların getirilmesinin de konu edilmiş olabileceği alacak haklarının sermaye olarak taahhüdüdür. Taahhütte bulunanın anonim ortaklığa bir marina inşa etmeyi üstlenmesi, tescilden üç yıl sonra 50.000

---

<sup>238</sup> bkz. 2.1.3.1.2.3.

<sup>239</sup> bkz. 2.1.3.1.2.3.

<sup>240</sup> Öğretide yalnız pay sahiplerini kapsayacak şekilde yapılan sermaye avansı tanımı için bkz. Ayoğlu, Sermaye Avansı, s. 32-33

<sup>241</sup> bkz. 2.1.3.1.2.4.

Türk lirası ödeme borcu altına girmesi yahut bir traktör devretmeyi taahhüt etmesi, bu duruma örnek olarak sayılabilir.

eTK dönemindeki öğretide<sup>242</sup>, kambiyo senedinde pay sahibinin de borçlular arasında yer alması örneği verilerek, alacağın borçlusunun taahhütte bulunan pay sahibi olması halinin, sermaye taahhüdü önünde engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. TTK sonrası öğretide<sup>243</sup> yer alan karşıt görüş ise, ortaklığın mevcut sermaye alacağına ek bir alacak hakkı kazanmak dışında hukuken veya fiilen bir kazancının olmayacağı ve bu nedenle de ortaklığın mali yapısıyla sermaye alacağının zayıflayacağı gerekçesiyle pay sahibinin kendisinden olan alacakların taahhüt konusu edilemeyeceğini savunmaktadır. Ancak; TTK dönemi öğretisindeki<sup>244</sup> diğer görüşlerle paralel şekilde, kanaatimizce taahhüt konusu alacağın borçlusunun pay sahibi olması aynı sermaye yeterliliği yönünden herhangi bir farklılık yaratmayacaktır. Nitekim aksi yönde bir yasağa gerekçe oluşturabilecek herhangi bir TTK hükmü de bulunmamaktadır. Ayrıca, ortaklık malvarlığında somut bir artış olmadığı ve sermaye alacağının daha zayıf bir alacakla yer değiştirdiği eleştirilerine yönelik olarak, bu hususun borçlunun kimliğinden ziyade alacak hakkının kendi niteliğinden kaynaklandığı, alacağın borçlusunun herhangi bir üçüncü kişi olması durumunda da aynı eleştirilerin getirilebileceği ve fakat kanun koyucunun alacak haklarının aynı sermaye olarak getirilmesine cevaz verdiği söylenebilecektir<sup>245</sup>. Pay sahibinin alacak taahhüdünün sermaye artırımı esnasında değil gelecekte yapılacak bir ifaya ilişkin olduğu eleştirilerinin ise, nakdi sermaye taahhüdünün tamamının peşin ödenmesi zarureti bulunmadığından, nakdi sermaye taahhüdü için dahi öne sürülebileceği ortadadır<sup>246</sup>. Son olarak, ortaklığın mali yapısının zayıflayacağı eleştirilerine karşılık, tahsil kabiliyeti yönünden pay sahibinin şahsının üçüncü kişilere nazaran ek bir risk taşıdığını söylemek de önyargılı ve haksız olacaktır<sup>247</sup>.

---

<sup>242</sup> Arıcı, Alacak, s. 35

<sup>243</sup> Sevi, s. 166

<sup>244</sup> Çonkar, s. 186

<sup>245</sup> Çonkar, s. 187

<sup>246</sup> Çonkar, s. 187

<sup>247</sup> Çonkar, s. 189

Bu noktada eklemek gerekir ki, TTK m. 342 ile vadeli alacakların sermaye olarak getirilmesine ilişkin konulan yasak, konunun etki alanını oldukça daraltmaktadır<sup>248</sup>. Anonim ortaklıklara sermaye olarak müeccel şekilde 50.000 Türk lirası ödeme yahut bir traktör devretme borcu altına girilmesi mümkün değildir. Öte yandan, verme borçlarını konu eden bu gibi alacaklar, ancak müeccel biçimde anonim ortaklıklara getirilebilseydi bir farklılık arz edecek olup muaccel oldukları takdirde alacağın sermaye olarak getirilmesinden bahsedilemeyecektir. Çünkü anonim ortaklığa muaccel biçimde 50.000 Türk lirası ödeme yahut bir traktör devretme borcu altına girilmesi durumunda anonim ortaklığa getirilebilecek unsur nakdi yahut gayrinakdi alacak olmayacak, doğrudan 50.000 Türk lirası tutarında nakdi sermaye yahut aynı sermaye olarak traktör taahhüt edilebilecektir. Aksinin kabulü ise nakdi alacaklarda TTK m. 344 f. 1 ile getirilen asgari yüzde yirmi beşlik tediye şartının<sup>249</sup>, gayrinakdi alacaklarda da TTK m. 128 f. 2'deki koruyucu işlemlere ilişkin hükmün dolanılması anlamını taşıyacaktır<sup>250</sup>.

Yukarıdaki gerekçeler doğrultusunda, verme borçları açısından, hiçbir koşulda taahhütte bulunan kişinin kendisinin borçlu olduğu alacakların sermaye olarak getirilemeyeceğini ortaya koymakla birlikte, bu hususun yapma ve yapmama borçları açısından geçerli olmadığını da altının çizilmesi gerekmektedir. Zira bu alacaklara TTK m. 128 f. 2 ve m. 344 f. 1 hükümleri uygulanmayacağından, herhangi bir hükmün dolanılmasından da bahsedilemez. Dolayısıyla taahhütte bulunanın, aynı sermaye olarak maliki olduğu bir taşınmaz üzerinde anonim ortaklığa geçiş hakkı tanınması yahut anonim ortaklığın kamyonlarını saklama borcu altına girmesi mümkündür.

Özetle, anılan sebepler ışığında, taahhütte bulunan pay sahibinden olan ve verme borcu dışındaki borçları konu eden alacakların aynı sermaye yeterliliği

---

<sup>248</sup> Çonkar, s. 184

<sup>249</sup> eTK dönemi öğretisinde, taahhütte bulunanın alacağın borçlusu olması halinin aynı sermaye yeterliliği önünde bir engel teşkil etmediği, nakdi alacak niteliğini haiz kambyo senetleri üzerinden verilen bir örnekle ifade edilmişse de eserin yazıldığı 2003 yılında, vadeli alacaklara dair herhangi bir yasak olmadığı gibi, asgari tediye şartına ilişkin eTK m. 288 hükmü, 24.06.1995 tarihli ve 559 sayılı Türk Ticaret Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname m. 13 ile yürürlükten kaldırılmış konumdadır. İlgili eser için bkz. Arıcı, Alacak, s. 35

<sup>250</sup> Çonkar, s. 185

yönünden herhangi bir farklılık arz etmediği ve anonim ortaklığa sermaye olarak getirilebileceği kanaatindeyiz.

### **2.1.3.3.Üçüncü Kişilerden Olan Alacaklar**

Taahhüt edilen alacağın borçlusunun bizzat taahhütte bulunan pay sahibi yahut sermaye getirilen ortaklık dışındaki herhangi bir topluluk ortaklığı veya diğer pay sahipleri dahil üçüncü kişi veya kişiler olması durumunda diğer ihtimallere nazaran özellik arz eden bir halden bahsedilemeyecek olup alacağın ilgili şartları<sup>251</sup> taşınması halinde ortaklığa getirilmesinde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

### **2.1.4. Alacaklı Yönünden**

#### **2.1.4.1.Alacaklının Pay Sahibi Olması**

Sermaye taahhüdünde bulunan kişinin pay sahipliği sıfatını haiz olması noktasında yukarıda belirtilenlere ek herhangi bir özellikten bahsedilemeyecektir. Bu nedenle de pay sahiplerinin, dilediği alacak hakkını, yeterlilik şartlarının<sup>252</sup> sağlanıyor olması koşuluyla anonim ortaklığa getirmesinde de herhangi bir sakınca yoktur.

#### **2.1.4.2.Alacaklının Üçüncü Kişi Olması**

Sermaye artırımlarında taahhütte bulunulabilmesi için anonim ortaklık pay sahibi olunması yönünde herhangi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Üçüncü kişiler de sermaye taahhüdünde bulunabilir. Nitekim kuruluşlarda pay sahipliği

---

<sup>251</sup> bkz. 2.3.

<sup>252</sup> bkz. 2.3.

sifatının kazanılması tescille birlikte olacağından, kurucuların sermaye taahhüt anında<sup>253</sup> pay sahipliği sıfatını haiz olabilmesi de teknik olarak mümkün değildir.

Ek olarak, sermaye taahhüdünde bulunan üçüncü kişilerin alacak hakları da dahil herhangi bir ayni sermaye unsurunu anonim ortaklığa getirmelerinin önünde de bir engel bulunmamaktadır. Bu noktada farklılık arz eden tek husus, taahhütte bulunulan anonim ortaklıktan olan alacakların sermayeye dönüştürülmesinde ikincil mevzuatta yer alan ve yukarıda<sup>254</sup> ayrıntılı incelenen Ticaret Bakanlığı genelgesinin üçüncü kişiler yönünden uygulanamayacak olmasıdır. Zira Ticaret Bakanlığı, anılan genelgesini pay sahipliği sıfatını haiz alacaklılarla sınırlandırmış olup üçüncü kişi alacaklılar, borçlu anonim ortaklıkla aralarındaki organik bağdan bağımsız olarak bu genelge kapsamının dışında kalacaklardır.

#### **2.1.5. Kıymetli Evrak**

TTK m. 645'te tanımlanmış olan kıymetli evrak, içerdiği hak kendisinden ayrı ileri sürülemeyip devredilemeyen senet anlamına gelmektedir. TTK m. 127 f. 1/a, eTK m. 139 ile aynı doğrultuda, kıymetli evrakın ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilebileceğini açıkça belirtmektedir.

Kıymetli evrak türlerinden olan alacak senetleri, öğretide<sup>255</sup> belirtildiği üzere nakdi ve gayrinakdi nitelikteki her türlü alacak hakkını konu edebilmektedir. Bu kapsamda da alacak senetleri, içerdiği alacak hakkının ayni sermaye yeterlilik şartlarını taşıması kaydıyla ayni sermaye olarak anonim ortaklığa getirilebilecektir. Nitekim alacak hakkının senede bağlanmış olup olmamasının sermaye yeterliliği hususunda farklı sonuçlara yol açmasının

---

<sup>253</sup> TTK m. 335 f. 1 gereği kurucular, esas sözleşmenin akdedilmesiyle birlikte sermaye taahhüdünde bulunmuş olacaklardır. Fakat pay sahipliğinin kazanılması, anonim ortaklığın tescille beraber tüzel kişilik kazanmasına bağlıdır. bkz. 1.3.2.

<sup>254</sup> bkz. 2.1.3.1.2.4.

<sup>255</sup> Hüseyin Ülgen/Mehmet Helvacı/Arslan Kaya/N. Füsün Nomer Ertan, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 2019, s. 23; Abuzer Kendigelen/İsmail Kırca, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 2019, s. 19

herhangi bir gerekçesi de bulunmamaktadır<sup>256</sup>. Kıymetli evrakın anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilmesi, kendi içerisinde konumuz sınırlarında yer almayan özel durumlara ve sonuçlara yol açabileceğinden, kıymetli evraka ilişkin çalışmamızda yapacağımız açıklamalar bu alt başlıktakilerle sınırlı olacaktır.

Alacak senetlerinin sermaye olarak taahhüdünde, anonim ortaklığa, hukuki niteliği itibariyle temelde bir alacak hakkının sermaye olarak getirildiği ortadadır<sup>257</sup>. Ancak; aşağıda ayrıntılı açıklanacağı üzere, çekin aynı sermaye olarak getirilip getirilemeyeceği hususu öğretilerde tartışmalıdır.

Öğretilerde<sup>258</sup> bir görüş, kredi fonksiyonu olmaması ve bir ödeme aracı olması sebebiyle çekin aynı sermaye taahhüdüne konu edilemeyeceğini savunmaktadır. Öte yandan, öğretilerde<sup>259</sup> bizim de katılmakta olduğumuz bir başka görüşe göre ise, çekin aynı sermaye olarak getirilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Zira çekin bir para alacağı hakkını temsil etmesi ve üzerinde imzası bulunanların çek bedelinin ödenmesi sorumluluğunun bulunması nedeniyle, bankaya ibraz edilebilir ve karşılıksız çıkması halinde sorumlularına başvurulabilir durumdaki çekler aynı sermaye unsuru oluşturabilecektir.

Son olarak, alacak senetlerinin, en az yüzde yirmi beşlik kısmı tediye edilmek suretiyle doğmuş nakdi sermaye borcunun ifa edilebilmesi adına anonim ortaklığa verilmesi hususunun da incelenmesinde fayda bulunmaktadır. Zira bu durum, ilk bakışta alacak senetlerinin doğrudan aynı sermaye olarak getirilmesiyle karıştırılabilecek niteliktedir. Oysa bu ihtimalde aynı sermaye hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Burada yalnızca nakdi sermaye borcu söz konusu olup alacak senetleri ifa uğruna edim kapsamında verilmiş sayılacaktır<sup>260</sup>. Pay sahibinin nakdi sermaye borcu ve vadesi değişmeyecek, anonim ortaklık kendisine verilen alacak senedini paraya çevirmek suretiyle sermaye alacağını

---

<sup>256</sup> Sevi, s. 169

<sup>257</sup> Arıcı, Alacak, s. 60

<sup>258</sup> Göle, s. 19; Sevi, s. 169-170

<sup>259</sup> Arıcı, Alacak, s. 66-67; Çonkar, s. 289-290

<sup>260</sup> Sevi, s.168

tahsil edebilecektir. Anonim ortaklığa verilen alacak senedinin tahsil edildiği tutarda da, alt ilişkiden doğan nakdi sermaye borcu ifa edilmiş olacaktır<sup>261</sup>.

## **2.2. ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE NİTELİĞİ**

### **2.2.1. Genel Olarak**

Ayni sermaye ve alacak kavramlarını incelemenin akabinde, anonim ortaklıklar özelinde alacak haklarının ayni sermaye niteliği taşıyıp taşımadığı hususunun gerekçeleriyle birlikte irdelenmesi zaruridir. Zira mevzuatta alacak haklarının anonim ortaklığa ayni sermaye olarak getirilebileceğini doğrudan söyleyen herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu bağlamda; konunun aşağıdaki şekilde İsviçre ve Türk hukuk sistemleri yönünden değerlendirilmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

### **2.2.2. İsviçre Hukukundaki Durum**

Anonim ortaklıklara ayni sermaye konulabileceği hususu, İsviçre hukukunda İsvBK m. 628, 634, 635 ve 642 hükümlerinde düzenlenmektedir. Ancak bu hükümlerin hiçbirinde, ayni sermaye konusu oluşturabilecek unsurlara örnekleme yapılmadığı gibi, ayni sermaye yeterlilik şartlarından da bahsedilmemiştir. Dolayısıyla, İsviçre hukukunda, anonim ortaklıklara getirilebilecek ayni sermaye unsurlarının niteliğine ilişkin olarak, TTK m. 342'ye benzer bir pozitif hukuk normunun bulunmadığı söylenebilir. Nitekim aşağıda açıklanacağı üzere bu problem, uygulamada içtihatlar, genelgeler ve öğretilerdeki görüşler aracılığıyla çözüme kavuşturulmakta olup İsvBKT'de de ele alınmıştır.

İsviçre hukukunda ayni sermaye, ülkemizdekine benzer bir şekilde ortaklığa nakit para haricinde getirilebilecek malvarlığı unsurları olarak

---

<sup>261</sup> Oğuzman/Öz, N. 866; Yeşim Müride Atamer/Gül Okutan Nilsson, Para Alacaklısının Geç Ödemelere Karşı Korunmasına İlişkin Yeni TK m. 1530 Düzenlemesi ve Uygulama Alanı, BATİDER, Cilt: 29, Sayı: 3, 2013, s. 31-82, s. 77

tanımlanmaktadır<sup>262</sup>. Fakat bu durum sınırsız olarak algılanmamalı, yapılan tanımdan nakit para dışındaki her unsurun aynı sermaye yeterliliği taşıdığı anlamı çıkarılmamalıdır. Öğretinin genel kabulü, bir unsurun anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebilmesi için, nakden değerlendirilip aktifleştirilebilme, anonim ortaklığa devredilebilme, koşulsuz tasarrufta bulunulabilme ve paraya çevrilebilme şartlarının tamamını taşıması gerektiği yönündedir<sup>263</sup>. Nitekim OFRC de konuya ilişkin yayınlamış olduğu genelgesinde<sup>264</sup> bu kriterleri kabul etmiş ve tanımlamış konumdadır. Kanun koyucu da bu noktada pozitif hukukta yaşanan eksikliği giderebilmek adına, anılan kriterlere, TTK m. 342'ye nazaran çok daha detaylı bir biçimde İsvBKT m. 634<sup>265</sup>'te yer vermiştir.

Nakden değerlendirilip aktifleştirilebilme, ilgili unsurun nakdi karşılığının belirlenebilmesi ve anonim ortaklık bilançosunda aktif olarak yer verilebilmesi anlamına gelmektedir<sup>266</sup>. Anonim ortaklığa devredilebilmeden kasıt, kuruluş yahut sermaye artırımıyla eşzamanlı biçimde, üçüncü kişilerin onayına tabi olunması dahil herhangi bir hukuki engelle karşılaşılmasızın, ilgili unsurun anonim ortaklık malvarlığına eklenebilmesidir<sup>267</sup>. Koşulsuz tasarrufta bulunulabilme kriterinin karşılanabilmesi, anonim ortaklığın, tescille beraber ilgili unsur üzerinde, hiçbir süre sınırı yahut çekinceye tabi olmaksızın serbestçe tasarruf edebilme yetkisini kazanmasıyla mümkündür<sup>268</sup>. Son olarak, paraya çevrilebilirlik de anonim ortaklık alacaklılarının menfaatlerini teminat altına

---

<sup>262</sup> Frank Gerhard, Evaluation d'Entreprise - Pertinence pour le Conseiller Juridique, CEDIDAC, Sayı: 86, 2010, s. 1-30, s. 11; Jäggi, CEDIDAC, s. 258-259

<sup>263</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 280; Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 256; Guy Beroud/Pascal Favrod-Coune, La Libération du Capital d'une Société par Apport de Cryptomonnaies, CEDIDAC, Sayı: 70, 2006, II.B

<sup>264</sup> bkz. Communication Relative aux Apports en Nature et aux Reprises de Biens Bern, le 9 Août 2001 Aux Autorités Cantonales du Registre du Commerce, REPRAX, Sayı: 2, 2001, s. 66-72

<sup>265</sup> Buna göre; bir unsurun aynı sermaye olarak kabul edilebilmesi için (i) aktif olarak bilançoda yer verilebilme, (ii) anonim ortaklığın malvarlığına devredilebilme, (iii) ticaret siciline ilgili unsurun tescil talebi yapıldıktan sonra yahut taşınmazsa ilgili tapudan tescilin gerçekleştirilmesini koşulsuz isteme hakkının elde edilmesi akabinde anonim ortaklıkça serbestçe tasarrufta bulunulabilme ve (iv) üçüncü kişilere devredilip paraya çevrilebilme şartlarını sağlaması zaruridir.

<sup>266</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 20; Jäggi, CEDIDAC, s. 280

<sup>267</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 282; Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 257

<sup>268</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 282; Beroud/Favrod-Coune, CEDIDAC, II.B.4

alabilmek adına, ilgili unsurun kısıtlamalara tabi de olsa bir pazarının bulunması ve üçüncü kişilere devredilip nakde dönüştürülebilmesidir<sup>269</sup>.

Öte yandan, bir yeterlilik kriteri olarak, aynı sermayenin ortaklık faaliyetiyle ilgili olmasının gerekip gerekmediği hususu, öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüş, aynı sermayenin sübjektif değer taşıması ve ortaklık faaliyetiyle ilgili olması gerektiğini savunmaktadır<sup>270</sup>. Zira sermayenin fonksiyonu ne salt ortaklık alacaklılarının ne de sadece ortaklık ve pay sahiplerinin korunması olup bu kişilerin tamamının koruma altına alınması hedeflenmektedir<sup>271</sup>. Hem alacaklılara teminat sağlayıp hem de ortaklığın amacını gerçekleştirmesine yardımcı olunarak bu hedefe ulaşılabilmesi de ancak aynı sermayenin objektif değer yanında sübjektif değer de taşıması ve tüm aktiflerinden faydalanarak kar elde edebilmesiyle mümkündür<sup>272</sup>. Öğretideki diğer görüş ise, aynı sermaye unsurun salt objektif değer taşımasının yeterli olduğu ve ortaklık faaliyetle ilgili olmasının gerekmediği kanaatindedir<sup>273</sup>. Zira sermayenin temel fonksiyonu alacaklılara teminat oluşturmaktır<sup>274</sup>. Esas sermaye de alacaklılara, pay sahiplerince taahhüt edilen miktarın ortaklığın mutlak tasarrufuna sokulduğunu göstermektedir<sup>275</sup>. Bu görüş uyarınca; ortaklıklar hukuku ve finans dünyasındaki gelişmelerle birlikte, çoğu ortaklık asgari esas sermayeyle faaliyet göstermekte ve fon ihtiyacını zaman alan ve sicile başvuru gerektiren sermaye artırımından ziyade çeşitli finansal enstrümanlar aracılığıyla karşılamakta olup bu nedenle de sermayenin ortaklık faaliyetiyle ilgili olmasının önemi son derece azalmış ve daha çok alacaklılara teminat oluşturma fonksiyonuyla anlaşılması sonucunu doğurmuştur<sup>276</sup>. Nitekim OFRC de anılan genelgesinde iki farklı gerekçe belirterek bu görüşü desteklemekte ve aynı sermaye olarak getirilmek istenen unsurun objektif değerinin bulunmasının yeterli olduğunu savunmaktadır. Sunulan ilk gerekçe, ilgili unsurun ortaklık için faydalı olup olmadığının tespitindeki

---

<sup>269</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 283; Beroud/Favrod-Coune, CEDIDAC, II.B.3

<sup>270</sup> Tercier/Amstutz, s. 366, 390; Grisel, CEDIDAC, s. 18

<sup>271</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 18

<sup>272</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 18-19

<sup>273</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 265

<sup>274</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, 2017, s. 73; Jäggi, CEDIDAC, s. 264

<sup>275</sup> Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 254

<sup>276</sup> Jäggi, CEDIDAC, s. 264-265

güçlüktür. Zira bu tespit de her halde yalnızca ortaklığın yetkili organlarınca yapılabilecektir. İkinci gerekçe ise, öğretideki yukarıda anılan ilk görüşün aksine, sermayenin tek fonksiyonunun ortaklık alacaklılarını korumak olduğu kabulüne dayanmaktadır. Bu noktada diğer yeterlilik kriterlerinin sağlanması kâfi olup ilgili unsurun ortaklık için herhangi bir faydasının bulunup bulunmaması önemsizdir. OFRC, ortaya koyduğu bu gerekçeleri vermiş olduğu bir örnekle de somutlaştırmıştır. Buna göre; bir Van Gogh tablosunun herhangi bir fabrikaya aynı sermaye olarak getirilmek istenmesi halinde, tablo direkt olarak banka kasasında saklansa ve ortaklığa hiçbir fayda sağlamasa dahi, alacaklılara güvence oluşturup sermaye fonksiyonunu yerine getireceğinden, aynı sermaye olarak kabul edilebilecektir. Üstelik aynı sermaye unsurunun ortaklık faaliyetiyle ilgisinin tespitindeki güçlük açısından ise, her ne kadar ilk etapta tablonun ortaklık faaliyetiyle hiçbir ilgisinin olmayacağı düşünülebilirse de, bu tablonun toplantı odasına asılması durumunda ortaklığa belirli bir fayda sağlanacağı ortadadır. Nitekim mevcut uygulamayla paralel olarak, aynı sermayenin ortaklık faaliyetiyle ilgili olma zaruretine ilişkin bir hükme İsvBKT’de yer verilmemiştir.

Bu bağlamda; anılan yeterlilik kriterleri doğrultusunda, alacak haklarının anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebileceği öğretide belirtilmektedir<sup>277</sup>. Vadeli alacaklara ilişkin de herhangi bir özel yasak bulunmamaktadır<sup>278</sup>. Fakat, henüz doğmamış ve gelecekte doğacak alacak hakları aynı sermaye olarak taahhüt edilemeyecektir<sup>279</sup>.

Son olarak, bizzat taahhütte bulunulan anonim ortaklığın kendisinden olan alacaklar da aynı sermaye niteliğini haiz değildir<sup>280</sup>. Ancak bu husus, anonim ortaklıktan olan alacakların ortaklık sermayesine eklenemeyeceği anlamına gelmemektedir. Zira yukarıda açıklandığı<sup>281</sup> üzere; İsviçre hukukunda takas, nakdi

---

<sup>277</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, s. 43; Grisel, CEDIDAC, s. 17, 24; Jäggi, CEDIDAC, s. 260, 302

<sup>278</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFM, s. 323; Özdamar, TFM, s. 147

<sup>279</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, s. 43; Grisel, CEDIDAC, s. 22; Jäggi, CEDIDAC, s. 261

<sup>280</sup> Grisel, CEDIDAC, s. 15

<sup>281</sup> bkz. 2.1.3.1.2.1.

ve aynı sermayenin yanında üçüncü bir sermaye sağlama yöntemi olarak kabul edilmektedir<sup>282</sup>.

Özetle, aynı sermaye yeterlilik kriterlerinin İsvBK’da düzenlenmemiş olması sonucu ortaya çıkan boşluğun öğreti tarafından doldurulması ve alacak haklarının anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebileceğinin kabul edilmesi nedeniyle İsviçre hukukundaki durumun eTK dönemindeki uygulamayla<sup>283</sup> benzerlik taşıdığı ve İsvBKT’nin yasalaşması halinde yeni sistemin TTK’ya daha yakın bir konum alacağı söylenebilir.

### 2.2.3. Türk Hukukundaki Durum

Kanun koyucu ne eTK’da ne de TTK’da alacak haklarının anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirilebileceğine açıkça yer vermiş olup, bu husus ilgili hükümler kapsamında bir değerlendirme yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

eTK dönemindeki sistemde, m. 139’da ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilecek unsurlar “*gibi iktisadi değeri olan sair haklar*” ibaresiyle sona erecek şekilde sınırlı olmayan biçimde sayılmış olup aksi yöndeki kanun hükümleri saklı tutulmuştur. Oysa hiçbir yerde anonim ortaklıklar özelinde aynı sermaye konusu olabilecek unsurlar belirtilmemiş, anonim ortaklıklara özgü aynı sermaye yeterlilik kriterleri düzenlenmemiştir. Üstelik, anonim ortaklıklara ilişkin eTK m. 285 f. 2’de de aynı yönde “*sermaye olarak paradan başka iktisadi bir değer veya menkul mal konulması*”ndan bahsedilmiştir. Bu açıdan bakıldığında, pozitif hukuk yönünden eTK sisteminde, ekonomik değer taşıyan her türlü hakkın aynı sermaye olarak anonim ortaklığa getirilmesine kanun koyucunun cevaz vermiş olduğu söylenebilecekse de eTK’nın bu serbest yaklaşımı, ortaklıklar hukuku bakımından kabul edilebilir olmadığından öğreti tarafından törpülenmiştir<sup>284</sup>. Nitekim bu doğrultuda; esas sermaye sisteminin temel nitelikleri baz alınarak yapılan yorumlarla anonim ortaklıklarda aynı sermaye kapsamı daraltılmış, yalnızca bir malvarlığı değeri oluşturan, devredilebilir ve bilançoda

<sup>282</sup> Bahar, Capital Social, Revue de Droit Suisse, s. 261

<sup>283</sup> bkz. 2.2.3.

<sup>284</sup> Çonkar, s. 39-40

aktifleştirilebilir unsurların aynı sermaye olarak anonim ortaklıklara getirilebileceği öğretide hâkim görüş olarak kabul edilmiş ve alacak haklarının da bu kapsamda değerlendirilebileceği ifade edilmiştir<sup>285</sup>.

Konuya ilişkin olarak TTK'nın getirdiği yenilikler, eTK hükümlerine nazaran oldukça somuttur. eTK'nın aksine TTK, m. 342 ile birlikte anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak konulabilecek unsurlara ilişkin özel bir düzenleme getirmiş ve birtakım yeterlilik şartları<sup>286</sup> belirlemiştir. Nitekim ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabilecek unsurları düzenleyen ve eTK m. 285 f. 2 ile paralel nitelikteki TTK m. 127'de de TTK m. 342 hükmü açıkça saklı tutulmuştur. Tüm aynı sermaye unsurları yönünden bu noktadaki yenilik, eTK'da pozitif hukuk normu olarak yer verilmeyen aynı sermaye yeterlilik şartlarının kanun hükmü haline getirilmesiyle, alacak hakları özelinde farklı bir yenilikten de bahsetmek mümkündür. Zira anonim ortaklıklara ilişkin TTK m. 342 f. 1 c. 2'de vadesi gelmemiş alacakların sermaye olamayacağı belirtilmesi, hükmün mefhumu muhalifinden, vadesi gelmiş alacakların anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebileceğini açıkça ortaya koymaktadır.

Özetle, hem eTK hem de TTK sisteminde, alacak haklarının aynı sermaye olarak anonim ortaklıklara getirilebileceği kabulüne varılmıştır.

### **2.3. AYNİ SERMAYE YÖNÜNDEN YETERLİLİĞİ BAĞLAMINDA ALACAK HAKLARININ TAŞIMASI GEREKEN TEMEL ÖZELLİKLER**

#### **2.3.1. Genel Olarak**

Her aynı sermaye unsuru gibi, alacak hakları da anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirilebilmek için TTK m. 342'de öngörülen yeterlilik şartlarını<sup>287</sup> sağlamak zorundadır. Bunlara ek olarak, yine TTK m. 342'de, vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye olarak getirilemeyeceği belirtilerek yeterlilik

<sup>285</sup> Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İstanbul, 2001, s. 154

<sup>286</sup> bkz. 1.2.3.

<sup>287</sup> bkz. 1.2.3.

şartlarına alacağın muaccel olması hususu da eklenmiştir. Bu kapsamda biz de alacak hakları özelinde aynı sermaye yeterlilik şartlarını aşağıda ayrıntılı biçimde inceleyeceğiz.

### 2.3.2. Alacağın Bir Malvarlığı Değeri Oluşturması

Alacak hakları, diğer tüm yeterlilik şartlarını sağlasa da, bu durum kendiliğinden ilgili alacak hakkının bir malvarlığı değeri oluşturduğu anlamına gelmeyecektir. Alacak haklarının aynı sermaye yeterlilik şartları kapsamında bir malvarlığı değeri taşıması zaruri olduğundan, bu kapsamda özel bir inceleme yapılması gerekmektedir. Yapılacak incelemede ise alacak haklarını konu ettikleri verme, yapma yahut yapmama edimlerine göre ayırmak faydalı olacaktır.

Verme borcu içeren alacak hakları, nakdi nitelikte olabileceği gibi, gayrinakdi nitelikte de olabilir. Ancak bu alacaklar her halükârda bir maddi edim niteliği taşımakta olup anonim ortaklık bilançosunun aktif kısmına yazılabilecektir. Dolayısıyla da konusu verme borcu olan alacak haklarının doğrudan bir malvarlığı değeri oluşturduğu söylenebilir<sup>288</sup>.

Yapma borcunu konu eden alacakların malvarlığı değeri oluşturmasının mümkün olmadığından bahisle, bu alacakların aynı sermaye yeterlilik şartlarını sağlayamayacağı öğretiler<sup>289</sup> öne sürülmektedir. Öte yandan, yukarıda<sup>290</sup> belirtmiş olduğumuz açıklamalar çerçevesinde, şayet kişisel emek taahhüdü söz konusu değilse, bu kapsamdaki alacak haklarının aynı sermaye unsuru oluşturmasının önünde herhangi bir engel olmadığı da karşıt görüş olarak öğretiler<sup>291</sup> savunulmaktadır. Örneğin; bir saklama sözleşmesinden kaynaklanan saklama borcunda, kişisel emek söz konusu olmadığından, bu türden bir alacak da aynı sermaye konusu oluşturabilecektir<sup>292</sup>. Bu itibarla, taahhütte bulunanın, bir plaza otoparkı, havalimanı kargo deposu yahut LPG depolama tankına ilişkin yapmış

---

<sup>288</sup> Çonkar, s. 190

<sup>289</sup> Arıcı, Alacak, s. 18, 54; Dal, MÜHFHAD, s. 384

<sup>290</sup> bkz. 2.1.2.2.

<sup>291</sup> Çonkar, s. 192

<sup>292</sup> Çonkar, s. 192

olduğu saklama sözleşmesinden kaynaklanan alacağı, kişisel emek içermediğinden ve anonim ortaklık için bir malvarlığı değeri oluşturduğundan, aynı sermaye olarak da getirilebilecektir.

Öğretide<sup>293</sup>, yapma borçlarıyla aynı şekilde, yapmama borcu içeren alacak haklarının da bir malvarlığı değeri oluşturmadığı gerekçesiyle aynı sermaye olarak anonim ortaklığa getirilemeyeceğini savunan görüşler bulunmaktadır. Bu görüşü savunanlar, temelde, olumsuz edimlerin hiçbir şart altında bir malvarlığı değeri oluşturamayacağını belirtmektedir. Ancak; öğretideki<sup>294</sup> karşıt görüşlerle paralel olarak, biz de yapmama borcunu konu eden alacak haklarının anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebileceği kanaatindeyiz. Zira peşin hükümlü bir biçimde, hiçbir olumsuz edimin ortaklığa ekonomik bir katkı sağlayamayacağını söylemek haksız olacaktır. Pay sahibinin maliki olduğu taşınmaz üzerinde ortaklığa geçiş hakkı tanınması yahut aynı alanda faaliyet gösteren fabrikaları yönünden ortaklık lehine rekabet etmeme yükümlülüğüne girmesi hallerinde, söz konusu alacak haklarının ortaklığa ekonomik fayda sağlayacağı ortada olduğundan aynı sermaye olarak getirilebilmeleri de mümkündür<sup>295</sup>. Özetle, yapmama borcu konu eden alacak hakları bir malvarlığı değeri oluşturabilecek ve bu bağlamda, diğer yeterlilik şartlarını da sağlamaları halinde, verme ve yapma borçlarını içeren alacak hakları gibi aynı sermaye olarak anonim ortaklığa getirilebilecektir.

### **2.3.3. Alacağın Nakden Değerlendirilebilir Olması**

Anonim ortaklığa getirilebilecek alacak hakları, bir malvarlığı değeri oluşturmalı ve nakden değerlendirilebilir niteliğe de sahip olmalıdır. Nakdi alacakların bu kriter yönünden değerlendirilmesi görece basitken, gayrinakdi alacaklar yönünden daha karmaşıktır. Ancak gayrinakdi alacaklar için de alacak konusu edimin niteliğine göre, diğer aynı sermaye unsurları için kullanılan nakden

---

<sup>293</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 98; Akdağ Güney/Gümüş, Taşınırlar, REGESTA, s. 10; Arıcı, Alacak, s. 18; Dal, MÜHFHAD, s. 384

<sup>294</sup> Çonkar, s. 193

<sup>295</sup> Çonkar, s. 193-194

değerlendirilebilir olma kriterlerinden faydalanılabilir. Buna örnek olarak da fonogram yapımcısı haklarını konu eden alacak hakları verilebilir. Zira fikri mülkiyete ilişkin bazı bağlantılı hakların aynı sermaye niteliğini haiz olmadığı, bu nedenle de ilgili unsurların nakden değerlendirilebilir olup olmadığının her daim bilirkişilerce takdir edilmesinin gerektiği TTK m. 342'nin gerekçesinde açıkça belirtilmiştir. Bu bağlamda, aynı sermaye olarak taahhüt edilmek istenen alacak hakkının birtakım fonogram yapımcısı haklarını konu etmesi durumunda, alacak hakkının nakden değerlendirilebilirliğinde, ilgili fonogram yapımcısı hakkının aynı sermaye yeterliliğine ilişkin değerlendirmelere başvurulabilir.

eTK dönemi öğretisinde<sup>296</sup>, konusunun ve miktarının alacağın doğduğu anda kesin ve belirli olmaması; ancak sulh veya yargı kararıyla belirli hale gelmesi nedeniyle tazminat alacaklarının nakden değerlendirilebilir olma kriterini sağlamadığı ve anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilemeyeceği ifade edilmiştir. Oysa bu alacakların değer biçme aşamasında<sup>297</sup> para cinsinden ölçülemeyeceğini savunmak güçtür. Zira aynı sermaye olarak getirilmeleri halinde, herhangi bir yargı kararına gerek olmaksızın, anonim ortaklık bu neviden alacakları borçlusundan talep ve tahsil etme yahut üçüncü kişilere devretme gibi her türlü tasarruf hakkına sahip olacaktır. Dolayısıyla, diğer bütün aynı sermaye yeterlilik şartlarını sağlayan tazminat alacaklarının nakden değerlendirilebilir olma kriterine de *per se* aykırılık teşkil etmeyeceği kanaatindeyiz.

Öte yandan, henüz akdedilmemiş sözleşmelerden doğan hak ve beklentiler gibi herhangi bir hukuki temele oturmayan alacaklar, nakden değerlendirilebilir olmamaları gerekçesiyle aynı sermaye olarak getirilemeyecektir.<sup>298</sup>

Nakden değerlendirilebilir olma, diğer aynı sermaye unsurları yönünden taşıdığı önemin<sup>299</sup> yanı sıra, alacak hakları yönünden ayrı bir öneme daha sahiptir. Zira pay sahibinin alacağın tahsil edilememesinden olan TTK m. 130

---

<sup>296</sup> Arıcı, Alacak, s. 50

<sup>297</sup> bkz. 3.2.

<sup>298</sup> Çonkar, s. 164

<sup>299</sup> bkz. 1.2.3.2.

kapsamındaki sorumluluğunun<sup>300</sup> işlevsel olabilmesi için, alacağın nakden değerlendirilebilmesi zaruridir<sup>301</sup>.

#### 2.3.4. Alacağın Devredilebilir Olması

Aynı sermaye yeterlilik şartı olarak alacağın devredilebilir olmasını, alacağın sermaye taahhüdünde bulunulan ortaklığa devredilebilmesi yönünden ele almak gerekmektedir. Alacağın taahhütte bulunulan anonim ortaklığa devredilebilmesi, işlemin fiiliyata geçirilebilmesi için kendiliğinden ortaya çıkan bir zorunluluktur.

TBK m. 183 f. 1’de öngörüldüğü üzere, alacak hakkının serbestçe devredilebilir olmasının önünde, kanun, işin niteliği yahut sözleşmeden kaynaklanan nedenler yer alabilir.

Kanun koyucu, bazı durumlarda alacak hakkının devrini yasaklamakta, buna aykırı devir işlemlerini de geçersiz kılmaktadır. Buna örnek olarak, TMK m. 25 f. 4 kapsamında manevî tazminat alacağının borçlunun rızası olmaksızın devredilememesi gösterilebilir. Ancak; borçlunun borcunu kabul etmesi yahut bir yargı kararıyla alacağın kesinleşmesi hallerinde, manevî tazminat alacağının serbestçe devredilebileceği öğretide<sup>302</sup> savunulmaktadır.

İşin niteliğinin gerektirmesi hali, kanun koyucunun öngördüğü bir diğer devir engelidir. Şayet borç ilişkisinde alacak hakkıyla alacaklının kişisel nitelikleri arasında yakın bir bağ mevcutsa, bu durumda alacağın devri alacağın içeriğini de değiştirmiş olacağından, işin niteliği gereği bir devir engelinin olduğundan bahsedilebilir<sup>303</sup>. Bu neviden alacaklara örnek olarak da vekalet sözleşmesi kapsamında vekilden iş görmesini isteme hakkı ve rekabet yasağı sözleşmesine uyulmasını talep hakkı verilebilir<sup>304</sup>.

---

<sup>300</sup> bkz. Dördüncü Bölüm

<sup>301</sup> Arıcı, Alacak, s. 47

<sup>302</sup> Oğuzman/Öz, N. 1720

<sup>303</sup> Oğuzman/Öz, N. 1722; Eren, N. 3869

<sup>304</sup> Oğuzman/Öz, N. 1723; Eren, N. 3869

Son olarak, alacağın devrinin kanunen ve işin niteliği gereği mümkün olması hallerinde de tarafların sözleşme serbestisi içerisinde bir devir engeli kararlaştırması muhtemeldir. Üstelik devre konu alacak hakkını doğuran ilişki şekle tabi yapılsa dahi, bağımsız bir sözleşme olan devredememe anlaşması herhangi bir şekle tabi değildir<sup>305</sup>. Şu kadar ki, TBK m. 183 f. 2 gereği bu devir yasağı, devir yasağı içermeyen yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı devralan kişiye karşı öne sürülemez. Şüphesiz tarafların bir devir engeli kararlaştırmış olması hali, anonim ortaklıktan olan alacaklarda bir problem teşkil etmeyecektir. Zira alacağın devredememe anlaşmasının diğer tarafı olan anonim ortaklık lehine devredilmesinde, ilgili yasak devreye girmeyecektir.

Özetle, anılan devir engellerinden herhangi birini içeren alacak haklarının anonim ortaklığa ayni sermaye olarak getirilmesi söz konusu değildir.

### **2.3.5. Alacağın Üzerinde Sınırlı Ayni Hak, Haciz veya Tedbir Bulunmaması**

Kanun koyucunun getirdiği ayni sermaye yeterlilik şartlarının bir başka sonucu, anonim ortaklığa sermaye olarak getirilecek alacak hakkının üzerinde herhangi bir sınırlı ayni hak, haciz veya tedbir bulunmamasıdır. Buna örnek olarak da herhangi bir icra müdürlüğünce haczedilmiş bir alacak gösterilebilir. Zira alacak hakkı, haczi kabil bir malvarlığı değeri olsa da haczedildiği takdirde anonim ortaklığa sermaye olarak getirilemez.

TTK m. 342'nin gerekçesinde de açıkça yer verildiği üzere, kanun koyucu anılan yeterlilik şartını öngörerek sermayenin korunması ilkesini gözetmiş, ayni sermaye unsurunun anonim ortaklığın mutlak tasarrufuna sokulmasını hedeflemiştir. Benzer doğrultuda; her ne kadar TTK'da açıkça öngörülmemişse de geciktirici veya bozucu şarta bağlı, ihtilafı yahut henüz doğmamış alacakların ayni sermaye olarak getirilemeyeceği, aksi takdirde anonim ortaklığın sermaye olarak getirilen alacak hakkından faydalanamayacağı ve sermayenin eksik oluşacağı da öğretide<sup>306</sup> savunulmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki,

---

<sup>305</sup> Oğuzman/Öz, N. 1725

<sup>306</sup> Sevi, s.167

geciktirici şarta bağlı, fakat şartın henüz gerçekleşmediği alacaklarla henüz doğmamış alacaklar, muaccel olma şartını taşımadıklarından hiçbir surette aynı sermaye niteliğini haiz değildirler<sup>307</sup>. Bozucu şarta bağlı alacakların ise anonim ortaklık aleyhine bir belirsizlik yarattığı ve sermayenin tedariki ilkesini ihlal ettiği açıktır. Örneğin; dokuma makinesi devrini konu alan bir sözleşmeden kaynaklanan para alacağının anonim ortaklığa getirilmek istenmesi durumunda, şayet sözleşme, makine teslim tarihinden önce döviz kurunun belirli bir sınırı geçmesi bozucu şartına bağlanmışsa, ilgili şartın gerçekleşmesi halinde tahsil edilen miktarın iadesi yükümlülüğüne yol açacağından, anonim ortaklık aleyhine risk teşkil etmektedir. Nitekim bu durumda, ilgili alacak ilk etapta tahsil edilmiş olacağından pay sahibinin sorumluluğuna gidilemeyecek ve bozucu şartın gerçekleşmesi sonucu iade edilen miktarla da taahhüt edilen sermaye fiilen oluşmayacağından, fiktif bir sermaye söz konusu olacaktır. Son olarak, ihtilaflı alacaklar yönünden ise alacağın tahsil edilememesi halinde, anonim ortaklığın pay sahibinin sorumluluğuna<sup>308</sup> gidebilme imkanının olması nedeniyle, sermayenin tedariki ilkesinin ihlal edildiğini söylemek güçtür.

Bu noktada akla gelebilecek bir başka husus, alacağın üzerinde herhangi bir sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmasa da alacak konusu edim üzerinde bu neviden bir sınırlama bulunduğu takdirde ilgili alacağın aynı sermaye olarak getirilip getirilemeyeceğidir. Üçüncü kişi lehine ipotek tesis edilmiş bir taşınmaza ilişkin taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden doğan alacağın sermaye olarak taahhüt edilip edilememesi sorunu buna örnek olarak verilebilir. Kanaatimizce, kanun koyucunun getirdiği yeterlilik şartının bu gibi durumlarda genişletilmesi hukuken doğru olmayacaktır. Zira hukuki niteliği itibarıyla burada aynı sermaye olarak taahhüt edilen unsur alacak hakkının içerdiği edim değil, bizzat alacak hakkının kendisidir. Doğrudan konu alacak üzerinde, alacak hakkının anonim ortaklığın mutlak tasarrufuna sokulmasını engelleyen herhangi bir sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunmadığı sürece, kanun koyucunun öngördüğü yeterlilik şartı

---

<sup>307</sup> Çonkar, s. 163

<sup>308</sup> bkz. Dördüncü Bölüm

sağlanmış olacağından, bu tür alacak hakları da anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirilebilecektir.

### 2.3.6. Alacağın Muaccel Olması

Kanun koyucu, TTK m. 342 ile sermaye ortaklıklarına aynı sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurlarına ilişkin yeterlilik şartlarını belirlerken, alacak haklarına özel ek bir şart daha öngörmüş ve vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye niteliğini haiz olmadığını belirtmiştir. Bunun sonucunda da yalnız muaccel alacaklar aynı sermaye olarak anonim ortaklığa getirilebilecektir. Bu doğrultuda; doğmamış alacaklarla geciktirici şartın henüz gerçekleşmemiş olması kaydıyla geciktirici şarta bağlı alacakların da aynı sermaye olarak getirilebilmeleri mümkün değildir<sup>309</sup>.

Konuya ilişkin eTK'da sınırlandırıcı herhangi bir hüküm bulunmamakta olup eTK dönemindeki öğretide<sup>310</sup> vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye olarak getirilebileceği savunulmuştur. Kanun koyucu, TTK ile beraber konuyu açıkça düzenleyip muaccel olmayan alacakların aynı sermaye olarak getirilemeyeceğini belirtmişse de, getirilen bu yeni şartı gerekçelendirmemiştir. TTK m. 342'nin gerekçesinde, adeta TTK m. 342 f. 1 c. 2 hiç yer almıyormuşçasına, vadesi gelmemiş alacaklara ilişkin herhangi bir ifade bulunmamaktadır. Öğretide<sup>311</sup> ise, kanun koyucunun alacak haklarına ilişkin getirdiği bu yeni şartla sermayenin ve alacaklıların korunması amacına hizmet ettiği, vadesi gelmemiş alacaklarda vade zamanına dek geçen dönemde ortaklık sermayesinin belirsiz kalacağı ve bu belirsizliğin vadenin uzatılması olasılığıyla birlikte artabileceği savunulmuştur. Vade tarihine kadar geçen sürede alacağın tahsil edilememe riskini ortaklığın üstlendiği<sup>312</sup> ve yeni sınırlamayla birlikte

---

<sup>309</sup> Çonkar, s. 163

<sup>310</sup> Arıcı, Alacak, s. 58

<sup>311</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 350

<sup>312</sup> Sevi, s. 166

sermayenin ifasındaki gecikmelerin önüne geçilmesinin hedeflendiği<sup>313</sup> hususları, yine gerekçe olarak öğretilmiş ve belirtilmiştir.

Kanun koyucunun getirdiği yenilikle birlikte vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye olarak anonim ortaklığa getirilemeyeceğini tartışmasız bir gerçek olarak kenara koymakla beraber, öğretilmiş<sup>314</sup> yoğun biçimde eleştirilen bu yeniliğe ilişkin görüşleri, aşağıda inceleyeceğiz. Zira mehz Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde de vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye olarak getirilmesini engelleyen herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır<sup>315</sup>.

Öncelikle belirtmek gerekir ki; vadesi gelmemiş alacakların da aynı sermaye için öngörülen tüm yeterlilik şartlarını sağlaması mümkün olup vadenin gelmemiş olması bu şartların herhangi birini *per se* sakatlamadığından; vadesi gelmemiş alacaklara ilişkin bu yasağın sermayenin ve alacaklıların korunması amacıyla fayda sağladığından da bahsedilemeyecektir<sup>316</sup>. Nitekim vadesi gelmiş olsun yahut olmasın, doğmuş bir alacak üzerinde anonim ortaklık, rehin verme yahut devretme dahil her türlü tasarrufta bulunabilecektir<sup>317</sup>. Özetle, aynı sermaye unsurlarının tüm karakteristik özelliklerini taşıyan ve anonim ortaklık alacaklılarının alacaklarını karşılayabilecek bir malvarlığı değeri oluşturan vadeli alacaklar, şayet sermayenin korunması ilkesine aykırılık teşkil etmekte ve anonim ortaklık alacaklılarına zarar veremekteyse, bu durumda diğer tüm aynı sermaye unsurlarının da anonim ortaklığa getirilmesinin yasaklanması gerekmektedir<sup>318</sup>.

Öte yandan, kanun koyucu TTK m. 344 f. 1 ile pay sahiplerine nakdi sermaye borcunun dörtte üçünün ödenmesi için yirmi dört aylık bir vade imkânı tanıdığından, aynı sermaye olarak alacağın getirilmesinde farklı bir yaklaşımla vadenin ayrı bir risk olarak değerlendirilmesi açıkça çelişkilidir<sup>319</sup>. Üstelik, pay

---

<sup>313</sup> Karaman Coşgun, MÜHFHAD, s. 335

<sup>314</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 230; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 153; Mehmet Bahtiyar, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 61, 2005, s. 47-106, s. 72; Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 200-201; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 106; Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 334; Çonkar, s. 162; Özdamar, TFM, s. 147

<sup>315</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 323; Özdamar, TFM, s. 147

<sup>316</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 329-330

<sup>317</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 105

<sup>318</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 330

<sup>319</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 330-331; Çonkar, s. 161

sahibine TTK m. 130 ile getirilen sorumluluk sistemi<sup>320</sup> göz önünde bulundurulduğunda, aynı sermaye olarak alacak taahhüdünde hem borçluya hem de pay sahibine başvurabilecek anonim ortaklığın nakdi sermaye taahhüdüne nazaran daha avantajlı bir konumda olacağı da açıktır<sup>321</sup>. Dolayısıyla, getirilen bu yasağın, sermayenin ifasındaki gecikmelerden, alacağın tahsil edilememesinden ve sermayenin belirsizliğinden kaynaklanabilecek riskleri bertaraf etme gerekçelerine dayandığını savunmak da mümkün değildir<sup>322</sup>. Hatta bu bağlamda ele alındığında, nakdi alacaklar yönünden, pay sahibinin alacağı tahsil edip nakdi sermaye taahhüdünde bulunmaktansa, aynı sermaye olarak alacağı taahhüt etmesi oldukça şüpheli sayılabileceğinden, muaccel alacakların vadesi gelmemiş alacaklara nazaran daha riskli olduğunu söylemek de yanlış olmayacaktır<sup>323</sup>.

Son olarak, vadesi gelmemiş alacaklarda vadenin uzatılması olasılığının ayrı bir risk taşıdığı görüşüne katılmak da mümkün değildir. Zira vadenin verilecek karşılık ve sağlanacak teminatla anonim ortaklık lehine olacak biçimde uzatılması ihtimali dışında, anonim ortaklığın kendisine herhangi bir fayda sağlamadan vadeyi uzatması halinde de ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna gidilmesini engelleyen herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

Özetle, kanun koyucunun getirdiği bu yeni yasağı yerinde bulmamakla birlikte, bu değişikliğin doğurduğu olumsuz sonuçların da incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu yasak alacak haklarının aynı sermaye olarak kullanım alanını oldukça küçültmektedir. Bu doğrultuda; bünyesinde vadesi gelmemiş alacak hakları da barındıran ticari işletmelerin aynı sermaye yeterliliği sorunu ortaya çıkacak<sup>324</sup>, portföyünde tahvil gibi alacak hakkı içeren menkul kıymetler bulunduran ortaklıkların birleşme ve bölünmeleri problemlile hale gelecek<sup>325</sup> ve vadesi gelmemiş kıymetli evrak, tahvil ve borçlanma senetleri gibi çok önemli birtakım unsurlar aynı sermaye olarak anonim ortaklığa

---

<sup>320</sup> bkz. Dördüncü Bölüm

<sup>321</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 331; Çonkar, s. 161

<sup>322</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 335

<sup>323</sup> Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 331-332; Çonkar, s. 161

<sup>324</sup> Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 201; Çonkar, s. 162

<sup>325</sup> Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 153

getirilemeyecektir<sup>326</sup>. Oysa bütün bu sorunların değer biçme sürecinde<sup>327</sup> vade uzunluğu göz önünde bulundurularak çözülebilmesi mümkündür<sup>328</sup>.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜ

#### 3.1. ALACAK HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK TAAHHÜDÜNÜN ÖZELLİKLERİ

##### 3.1.1. Kaynağının Anonim Ortaklık Esas Sözleşmesi Olması

Esas sözleşme, anonim ortaklığın iç ve dış ilişkilerini düzenleyip anayasasını oluşturan, şekle tabi ve katılıma açık bir sözleşmedir<sup>329</sup>.

Ticaret şirketlerine ilişkin TTK m. 128 f. 1 hükmü, eTK m. 140 f. 1 ile aynı doğrultuda, nakdi yahut ayni nitelikte mi olduğuna bakılmaksızın, sermayenin esas sözleşmeye kaydedilmesini öngörmektedir. Bu hükme nazaran özel hüküm konumundaki TTK m. 339 f. 2 ise, daha detaylı bir biçimde, anonim ortaklıklarda, konulan ayni sermayenin ne olduğu, değeri ve karşılığında verilecek pay miktarının esas sözleşmede yer alması gerektiğini düzenlemektedir. Buradan anlaşılacağı üzere, kuruluş esnasında ayni sermaye taahhüdünün söz konusu olması halinde, bu hususun esas sözleşmede belirtilmesi şarttır.

Öte yandan, sermaye artırımında da ayni sermaye taahhüt edilmesi mümkün olup herhangi bir atıf yapılmadığından, yukarıda anılan hüküm lafzı gereği yalnızca kuruluşa uygulanacak, sermaye artırımında uygulama alanı bulamayacaktır<sup>330</sup>. Fakat benzer doğrultuda; TTK m. 459 f. 1, esas sermaye sisteminde sermaye taahhüdü yoluyla yapılacak artırımlarda, artırılan sermayenin tamamının esas sözleşmede yahut iştirak taahhütnamesinde belirtilmesi

---

<sup>326</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 105

<sup>327</sup> bkz. 3.2.

<sup>328</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 230; Paslı, YTTK III, BATİDER, s. 200-201; Arıcı, Vadeli Alacak, İÜHFİM, s. 334

<sup>329</sup> Moroğlu, Anonim Ortaklık Anasözleşmesi ve Hukuki Niteliği, Makaleler, s. 429

<sup>330</sup> Yusufoglu, s. 258-260

gerektiğini düzenlemiştir. Kayıtlı sermaye sistemine ilişkin TTK m. 460 f. 3 de aynı sermaye konulması halinde anılan TTK m. 459 hükmünün uygulama alanı bulacağını açıkça belirtmektedir.

Sermaye artırımında alacak hakkının esas sözleşme değişiklik metnine yazılmayıp iştirak taahhütnamesiyle ortaklığa getirilmesi halinde, bu sermaye taahhüdünün temelinde esasen yine esas sözleşme ve ortaklık ilişkisi olacaktır<sup>331</sup>. Zira esas sözleşme değişikliği niteliğindeki sermaye artırımlarında, iştirak taahhütnamesi düzenlense bile sermaye borcunun asıl kaynağı esas sözleşmedir<sup>332</sup>.

Özetle, kuruluştaki yahut sermaye artırımında taahhüt edilmiş olmasından bağımsız olarak, alacak hakkının aynı sermaye olarak getirilmesinin kaynağı her halükârda anonim ortaklık esas sözleşmesidir.

### **3.1.2. Anonim Ortaklık Tüzel Kişiliğine Karşı Üstlenilmesi**

Pay sahipleri sermaye taahhüdünden kaynaklanan borçlarını anonim ortaklık tüzel kişiliğine karşı üstlenmektedir<sup>333</sup>. Nitekim bu husus TTK m. 128 f. 1 ve TTK m. 329 f. 2’de de açıkça belirtilmektedir. Anılan hükümlerle birlikte, anonim ortaklık pay sahibinin yalnız taahhüt ettiği sermayeyle ve bizzat ortaklığa karşı sorumlu olmasının, yani sınırlı sorumluluk ilkesinin iki farklı görünümü bulunmaktadır.

Sınırlı sorumluluk ilkesinin ilk görünümü, TTK m. 480 f. 1’de daha açıkça düzenlenen tek borç ilkesidir. Buna göre; TTK m. 480 f. 4’teki devir sınırlaması gibi kanunen öngörülen istisnalar haricinde, pay sahibine taahhütte bulunduğu payların karşılığı sermayeyi ve primi ödemek dışında herhangi bir borç yüklenemez<sup>334</sup>.

---

<sup>331</sup> Arıcı, Alacak, s. 91

<sup>332</sup> Arıcı, Alacak, s. 91

<sup>333</sup> Göle, s. 42-44; Paşlı, YTTK I, BATİDER, s. 142

<sup>334</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 433-434; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara, 2020, § 17, N. 23-24; Tolga Ayoğlu, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, İstanbul, 2018, s. 33

Sınırlı sorumluluk ilkesinin diğer görünümü ise pay sahibinin, sermaye borcunu ifa etmemiş dahi olsa anonim ortaklık alacaklılarına karşı sorumluluğunun bulunmamasıdır. Zira pay sahiplerinin sorumluluğu, sadece anonim ortaklık tüzel kişiliğine karşıdır<sup>335</sup>. Üçüncü kişiler ise anonim ortaklıktan olan alacakları için sadece ortaklık malvarlığına başvurabilecektir<sup>336</sup>. Bu husus, anonim ortaklık tüzel kişiliğinin ayrı bir şahıs ve malvarlığı olması temelinde oturmaktadır<sup>337</sup>.

Anılan sebepler ışığında, her ne kadar ödenmemiş sermaye borçlarının İİK m. 89 uyarınca anonim ortaklık alacaklıları tarafından haczedilmesi mümkünse de<sup>338</sup>, pay sahibinin sermaye taahhüdünün muhatabı doğrudan anonim ortaklığın kendisidir.

### 3.1.3. Hukuki Şarta Bağlı Olması

Anonim ortaklığa ayni sermaye getirilmesi kuruluş yahut sermaye artırımı sürecinde söz konusu olur. Sermaye taahhüdünün doğması, kuruluşta esas sözleşmenin usulüne uygun biçimde düzenlenmesi, sermaye artırımında ise değişik esas sözleşme metni yahut iştirak taahhünamesinin ortaklık yetkili organınca kabul edilmesiyle gerçekleşir<sup>339</sup>.

Öte yandan, TTK m. 344 f. 1 gereği nakdi sermaye taahhüdünde taahhüt edilen sermayenin en az yüzde yirmi beşinin tescilden önce ödenme zorunluluğu haricinde, sermaye taahhüdünün ifa edilebilmesi için kuruluşta anonim ortaklığın tüzel kişilik kazanması, sermaye artırımında ise sermaye artırımının tescil edilmesi gerekmekte olup pay sahibi sermaye taahhüdü anında bu işlemlerin gerçekleşip

---

<sup>335</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, N. 434; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, § 17, N. 23; Arıcı, Alacak, s. 93

<sup>336</sup> Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, § 17, N. 22; Arıcı, Alacak, s. 93

<sup>337</sup> Arıcı, Alacak, s. 93

<sup>338</sup> Sermaye alacağının İİK m. 89 doğrultusunda haczedilmesinin, TTK m. 329 f. 2 hükmünü ihlal edeceğinden hareketle mümkün olmadığı yönünde öğretide yer alan azınlık görüş için bkz. Murat Alışkan/Rifat Cankat, Limited Şirketin Sermaye Alacağının Şirket Alacaklısı Tarafından Haczedirilmesi, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, İstanbul, 2019, s. 129-178, s. 169

<sup>339</sup> Arıcı, Alacak, s. 95; Aslan, s. 115

gerçekleşmeyeceğini bilmemektedir<sup>340</sup>. Anılan işlemlerin gerçekleştirilmesi durumunda sermaye taahhüt borcu kendiliğinden ortadan kalkacak, sermaye taahhüdünden kaynaklı ödenen bedeller iade edilecek, ödenmeyenler ise talep edilemeyecektir<sup>341</sup>.

Dolayısıyla, alacak hakkının anonim ortaklığa aynı sermaye olarak taahhüt edilmesi borcu, kuruluş yahut sermaye artırımı işleminin tamamlanamaması bozucu şartına bağlıdır<sup>342</sup>. Buna karşın; sermaye taahhüdünün ifası, yani alacak hakkının anonim ortaklığa intikal etmesi ise, anılan işlemlerin tamamlanması geciktirici şartına bağlıdır<sup>343</sup>. Son olarak, sermaye taahhüdünün hukuki şarta bağlı olmasıyla karıştırılmaması adına önemle belirtmek gerekir ki, aynı sermaye unsuru olarak getirilecek alacak hakkının şarta bağlı olması mümkün olmadığı gibi, TTK m. 355 f. 1 uyarınca pay sahibinin sermayeyi şartsız taahhüt etmesi de zaruridir.

### **3.1.4. Taahhüt Konusu Alacağın Anonim Ortaklığa Kanunen İntikal Etmesi**

Anonim ortaklıkları da kapsayacak şekilde ticaret şirketlerine ilişkin TTK m. 128 f. 4 hükmü uyarınca, “...*paradan başka ekonomik bir değer veya bir taşınırın...*” sermaye olarak taahhüt edilmesi halinde anonim ortaklık, “...*tüzel kişilik kazandığı andan itibaren bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan...*” tasarruf edebilecektir. Bu bağlamda; alacağın temlikine ilişkin hükümlere nazaran özel hüküm konumundaki TTK m. 128 f. 4 doğrultusunda alacak hakları da, sermaye taahhüdünün tesciliyle birlikte, hiçbir ek işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden anonim ortaklığa intikal edecektir.

---

<sup>340</sup> Arıcı, Alacak, s. 95; Aslan, s. 115

<sup>341</sup> Göle, s. 34; Sevi, s. 121

<sup>342</sup> Göle, s. 34-35; Sevi, s. 121; Arıcı, Alacak, s. 96-97; Aslan, s. 115

<sup>343</sup> Göle, s. 34, dn. 19; Arıcı, Alacak, s. 97; Aslan, s. 115

### **3.1.5. Pay Sahibinin TTK m. 130 Bağlamında Sorumluluğunu Doğurması**

Alacak hakkının aynı sermaye olarak getirilmesinin bir başka özelliği ise, pay sahibinin TTK m. 130 uyarınca sorumluluğunu doğurmasıdır. Pay sahibinin bu sorumluluğu Dördüncü Bölüm’de ayrıntılı olarak incelendiğinden burada detaylandırılmamaktadır.

## **3.2. DEĞER BİÇME**

### **3.2.1. Genel Olarak**

Sermayenin ölçü olma ve teminat işlevleri göz önüne alındığında, gerek pay sahipliği haklarının hakkaniyetli bir biçimde tesis edilebilmesi, gerekse de alacaklılar açısından anonim ortaklığa getirilen malvarlığı değerlerinin nakdi karşılıklarının görülebilmesi adına aynı sermaye unsurlarına isabetli bir şekilde değer biçilmesinin önemi ortadadır<sup>344</sup>. Bu nedenle de kanun koyucu, TTK m. 343 ile anonim ortaklığa getirilecek aynı sermaye unsurlarına değer biçme zorunluluğu getirmiştir.

### **3.2.2. Değer Biçme Sürecinin Başlatılması**

TTK m. 343’te mahkemeye başvurularak değer biçme sürecinin başlatılacağı açıklanmışsa da bu talebi kimin yöneltebileceği hususuna yer verilmemiş olup bu boşluğun giderilebilmesi usul hukuku yönünden bir değerlendirme yapılmasıyla mümkündür<sup>345</sup>. HMK m. 382 f. 2/e/5’te anonim ortaklığa aynı sermaye getirilmesi çekişmesiz yargı işi olarak belirtilmiştir. Her ne kadar çekişmesiz yargı işlerini kimlerin başlatabileceği HMK’da açıkça düzenlenmemişse de çekişmesiz yargı işlerinde yetkiye ilişkin HMK m. 384’te *“ilgililerden birinin oturduğu yer mahkemesi”* de yetkili kılınmıştır. Buradan yola

---

<sup>344</sup> Çağlar, BATİDER, s. 35

<sup>345</sup> Çonkar, s. 323

çıkarak, mahkemeye yapılacak başvuru akabinde verilecek karardan hukuki durumları etkilenecek kişiler olarak tanımlanan<sup>346</sup> ilgililerin çekişmesiz yargı işlerinde talepte bulunma hakkını haiz olduğu kabul edilmektedir. Bu doğrultuda; sermaye taahhüdünde bulunacak kişiyle, taahhüt işlemi tamamlanmadan ilgili unsurun sermaye olarak getirileceğinin taahhüt edildiği diğer kurucular da sermaye taahhüdünün tamamlanmasıyla menfaat elde edeceğinden ilgili konumunda yer almaktadır ve TTK m. 343 kapsamında değer biçme sürecinin başlatılmasını talep edebilir<sup>347</sup>. Öte yandan, kuruluşta henüz tüzel kişiliği haiz olmasa da sermaye artırımlarında anonim ortaklığın kendisinin ve diğer pay sahiplerinin de ilgili sıfatını haiz olduğu ve başvuruda bulunabileceği değerlendirilebilir.

TTK’da kimin değer biçme talebinde bulunabileceği açıkça düzenlenmemişse de bu talebin hangi makama yöneltilmesi gerektiği şüphe götürmeyecek biçimde nettir. Buna göre; TTK m. 343 f. 1 c. 1 gereği, aynı sermaye olarak konulmak istenen unsurlara, ortaklık merkezinin bulunduğu yahut kuruluş aşamasındaysa bulunacağı yerdeki asliye ticaret mahkemesince atanan bilirkişilerce değer biçilir. Ancak; her ne kadar kuralın isabetli olduğunu savunan görüşler<sup>348</sup> bulunsada konulan bu mutlak yetki kuralı, sermaye olarak konulacak taşınmaz yahut diğer malvarlığı unsurlarının ortaklık merkezinden farklı bir yerde bulunması olasılığında değer biçmenin oldukça güç ve masraflı hale gelecek olması nedeniyle öğretilde eleştirilmiştir<sup>349</sup>. Nitekim alacak hakları özelinde de bu sorunla alacağın konusu yahut borçlusunun ortaklık merkezinden farklı bir yerde olduğu ihtimallerde karşılaşılabilecektir. Öte yandan, yetkili mahkemenin belirlenmesi, kuruluş aşamasında ayrıca bir sorun yaratmaktadır. Zira esas sözleşmenin düzenlenebilmesi, ancak değer biçmenin tamamlanması akabinde mümkündür<sup>350</sup>. Dolayısıyla, kuruluş aşamasında aynı sermaye taahhüt edilmesi

---

<sup>346</sup> Murat Atalı, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017, s. 2121

<sup>347</sup> Çonkar, s. 324-325

<sup>348</sup> Yusufoglu, s. 189

<sup>349</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 231; Özdamar, TFM, s. 151

<sup>350</sup> Ali Paşlı, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (II) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 “Kuruluşa İlişkin Sisteme Yönelik Temel Değişiklikler ve Kuruluş İşlemleri”, BATİDER, Cilt: 28, Sayı: 2, 2012, s. 141-199, s. 181; Çonkar, s. 322

halinde, esas sözleşmeden bahsedilebilmesi ve bu nedenle ortaklığın merkezinin bulunacağı yerin belirlenebilmesi mümkün olmayacağından, TTK m. 343'ün yetkiye ilişkin hükmü de kadük olacak ve çekişmez yargı işlerinde yetkiye ilişkin HMK m. 384 uyarınca “*talepte bulunan kişinin veya ilgililerden birinin oturduğu yer mahkemesi*” yetkili kabul edilecektir<sup>351</sup>. Şu kadar ki, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu m. 3/f konuyla ilgili bir istisna getirmiş ve yurtdışı merkezli şirketlerin menkul kıymetlerinin aynı sermaye olarak getirilmesi halinde, değer tespitinin menşe ülke mevzuatı uyarınca yetkili makamlar, menşe ülke mahkemelerinin atayacağı bilirkişiler yahut uluslararası değerlendirme kuruluşları tarafından yapılabileceğini belirtmiştir.

TTK m. 343'ün açık hükmü uyarınca, aynı sermaye olarak konulmak istenen unsurlara doğrudan mahkemece değer biçilemeyecek olup mahkeme tarafından değer tespiti için bir yahut birden fazla bilirkişinin atanması gerekmektedir. Bilirkişileri, konusunda uzman ve talep üzerine gerekli incelemeleri tamamlayıp objektif bir rapor hazırlayabilecek kimseler olarak tanımlayabilmemiz mümkündür<sup>352</sup>. Bu nedenle de seçilecek bilirkişilerin aynı sermaye unsuru ve alacak hakları özelinde alacak hakkının konusu hakkında gerekli uzmanlığa sahip olmaları zaruridir. Nitekim bilirkişilerin somut olayın gerektirdiği sayıda ve uzmanlıkta olması mecburiyeti TTK m. 343'ün gerekçesinde de açıkça belirtilmiştir.

### **3.2.3. Değer Tespiti**

Mahkeme tarafından bilirkişilerin atanmasını takip eden aşama, bu bilirkişilerce talep konusu unsurun aynı sermaye yeterliliğinin tespit edilmesiyle, değerinin biçilmesi ve değerlendirme raporunun hazırlanmasıdır. Bu noktada ilk etapta, değer kavramının incelenmesi faydalı olacaktır.

---

<sup>351</sup> Çonkar, s. 322-323

<sup>352</sup> Özdamar, TFM, s. 149

Öncelikle belirtmek gerekir ki; değer kavramı fiyat kavramından farklı olup değer biçme süreciyle fiyat tespiti de bu nedenle ayrıdır<sup>353</sup>. Yapısal özelliklerin belirlediği değer kavramı öze ilişkin olduğundan anlık piyasa koşullarından etkilenmeyecektir<sup>354</sup>. Fiyat kavramı ise belirli bir anda üçüncü kişilerin atfettiği önem anlamına geldiğinden dışsal etkenlere açıktır<sup>355</sup>. Örneğin; banka tatil günlerinde, döviz kurlarında meydana gelen artış nedeniyle, dövizle satılan ürünlerin fiyatlarında diğer günlere nazaran Türk lirası cinsinden bir artıştan bahsedilebilirse de bu ürünlerin değerinin bu suni artıştan etkilenmeyeceği ortadadır.

Öte yandan, değişken niteliği haiz bu iki kavramın birbirlerinden tamamen bağımsız olmadığı, değer kavramının özsel niteliklerin yanı sıra objektif ve sübjektif faktörlerin bir sonucu olduğu ve piyasa koşullarıyla diğer faktörlerden dolaylı olarak etkilenebileceği de öğretide savunulmaktadır<sup>356</sup>.

Fakat her halükârda, anonim ortaklıklarda sermayenin süreklilik arz ettiği göz önüne alındığında, kanun koyucu tarafından fiyat kavramındansa değer kavramının tercih edilmesinin yerinde olduğu ve anonim ortaklık sermayesinin gerçeği yansıtabilmesi adına bilirkişilerce değerlendirme anındaki fiyatın değil, ilgili unsurun tam değerinin esas alınması gerektiği söylenebilir<sup>357</sup>. Ancak bu değer mutlak doğru bir biçimde tespit edilmesini beklemek mümkün olmadığından, basiretli bir inceleme sonucu ulaşılan an muhtemel ve kabul edilebilir değer yeterli sayılmalıdır<sup>358</sup>. Nitekim paralel nitelikteki İsvBK m. 635a hükmünün gerekçesinde<sup>359</sup> de değerlemenin doğruluğu yahut yanlışlığından değil, ancak az çok makul olup olmadığından bahsedilebileceği belirtilmektedir.

Şüphesiz bu değer biçme süreci tüm aynı sermaye unsurlarında olduğu gibi alacak haklarında da uygulanacak, alacağın konusu da değerlendirilmek suretiyle

---

<sup>353</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352

<sup>354</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352

<sup>355</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352

<sup>356</sup> Çonkar, s. 318-319

<sup>357</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 352-353

<sup>358</sup> Çonkar, s. 319-320

<sup>359</sup> bkz. Message Concernant la Révision du Droit des Sociétés Anonymes du 23 Février 1983, s. 881

sermaye olarak taahhüt edilmek istenen alacak hakkının tam değeri tespit edilecektir.

### 3.2.4. Değerleme Raporu

#### 3.2.4.1.İsviçre Hukuku Yönünden

İsviçre hukukunda aynı sermaye değerinin tespitinde mahkemeler herhangi bir rol almamaktadır. Ancak bu husus, aynı sermaye değerlemesinin yapılmayacağı yahut hiçbir kriter baz alınmadan yapılabileceği anlamına da gelmemektedir.

Anonim ortaklık sermayesinin nakden değil de aynı sermaye unsurlarıyla taahhüt edilmesi, ihraç edilen hisselerin tam karşılığının anonim ortaklığa getirilmemesi sonucu sermayenin tam olarak oluşturulamaması riskine yol açmaktadır<sup>360</sup>. Aynı sermaye unsuruna aşırı değer biçme sonucu yapılacak bir fiktif artış, anonim ortaklık, pay sahipleri ve alacaklıların hepsinin aleyhine olacağından, kanun koyucu bu noktada çeşitli önlemler öngörmüştür<sup>361</sup>. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi de 07.12.1964 tarihli bir kararında, kanun koyucunun açıkça belirtmeksizin, alacaklıların menfaatlerini korumak adına aynı sermaye unsurlarına aşırı değer biçilmesini engellemek istediğini ifade etmiş ve aksi takdirde oluşacak fiktif sermayenin, işlevlerini yerini getiremeyeceğini eklemiştir<sup>362</sup>.

Alınan önlemlerin temelinde İsvBK m. 628 f. 1/1 hükmü bulunmakta olup diğer önlemler bu hükmü tamamlayıcı niteliktedir. Buna göre; İsvBK m. 628 f. 1/1 uyarınca, anonim ortaklığa aynı sermaye getirilmesi durumunda, getirilen

---

<sup>360</sup> Edgar Philippin/Julien Rouvinez, Reprise de Biens – la Notion de «Proche» dans l'Article 628 CO, Beiträge zum Handelsrecht 2015/Contributions en Droit Commercial 2015/Contributi di Diritto Commerciale 2015, Zürich, 2015, s. 15-26, s. 16; Gerhard, CEDIDAC, s. 11-12

<sup>361</sup> Philippin/Rouvinez, Beiträge zum Handelsrecht 2015/Contributions en Droit Commercial 2015/Contributi di Diritto Commerciale 2015, Zürich, 2015, s. 17; Gerhard, CEDIDAC, s. 11-12

<sup>362</sup> ATF 90 II 490, Extrait de l'Arrêt de la Ire Cour Civile du 7 Décembre 1964 dans la cause Dubuis contre Royal Garage SA, Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts, s. 490-501, s. 494

unsurun niteliği ve değeriyle, taahhütte bulunanın ismi ve ilgili unsur karşılığında edildiği pay miktarı esas sözleşmede belirtilmelidir.

Aynı sermaye taahhüdünün söz konusu olması halinde kurucular, İsvBK m. 635 gereği yazılı bir kuruluş raporu hazırlamak mecburiyetinde olup sermaye artırımlarında benzer bir rapor hazırlama yükümlülüğü, İsvBK m. 652e ile anonim ortaklık yönetim kuruluna getirilmiştir. Bu doğrultuda; anılan raporlarda ilgili unsurun niteliği ve durumuyla değerlemesinin uygunluğuna yer verilmelidir. Kullanılan değerlendirme yönteminin de bu raporlarda detaylandırılması gerektiği öğretide belirtilmiştir<sup>363</sup>.

Değerleme teknik bir husus olduğundan, kurucuların yahut yönetim kurulunun bir uzmandan destek alması gerekmektedir<sup>364</sup>. Yıllık hesaplardaki değerlendirme esaslarına ilişkin İsvBK m. 960 f. 2 ve m. 960a hükümlerinden hareketle, her ne kadar değerlendirme piyasa değeri baz alınarak gerçekleştirilecekse de, ilgili unsura anonim ortaklık için taşıdığından daha yüksek bir değer biçilemeyecektir<sup>365</sup>. Bu bağlamda; değerlendirme sürecinin tamamlanmasıyla birlikte oluşturulan rapor, kuruluşta İsvBK m. 635a ve sermaye artırımında İsvBK m. 652f f. 1 gereği, lisanslı bir denetçi tarafından tam ve isabetli olduğu yönünde yazılı bir şekilde onaylanmalıdır. Kanun koyucu denetçinin incelemesine esas alacağı kriterleri düzenlememiştir. Fakat denetçi, ilgili unsura ilişkin yapılan değerlemenin makul olup olmadığına özellikle dikkat etmelidir<sup>366</sup>. Öte yandan, denetçi hiçbir şekilde raporda yapılan değerlemeyi yargılama ve değerlemeyi kendi değerlemesiyle ikame etme yetkisini haiz değildir<sup>367</sup>. Bir başka deyişle, denetçi yalnızca raporu onaylayıp onaylamama noktasında yetki ve görev sahibi olup rapor denetçi tarafından onaylanmazsa, yeni bir değerlendirme yapılarak raporun tekrar hazırlanması zaruridir.

Denetçi onayının da alınması akabinde, sermaye taahhüdünün tamamlanabilmesi adına ilgili rapor ve denetçi onayı ticaret siciline tescil

---

<sup>363</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, 2017, s. 44; Gerhard, CEDIDAC, s. 11-12; Jäggi, CEDIDAC, s. 278

<sup>364</sup> Gerhard, CEDIDAC, s. 12

<sup>365</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, 2017, s. 44; Gerhard, CEDIDAC, s. 12

<sup>366</sup> Rouiller/Bauen/Bernet/Lassere Rouiller, 2017, s. 44-45; Gerhard, CEDIDAC, s. 12

<sup>367</sup> Gerhard, CEDIDAC, s. 12

edilmelidir. Fakat tescilin bu noktada herhangi bir iyileştirici etkisi bulunmamakta olup ilgili unsura aşırı değer biçilmiş olması halinde, aşırı değer biçilen kısma ilişkin sermaye borcu ifa edilmemiş kabul edilecek, pay sahibi bu kısmı nakden ifa etmek yükümlülüğünde olacak ve yönetim kurulu bunu sağlamak için gerekli tüm adımları atacaktır<sup>368</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi de konuyla ilgili 19.10.1976 tarihli kararında, fiktif oluşturulan sermayeye ilişkin pay sahiplerinin sermaye borçlarının sona ermeyeceğine ve bu tutarların anonim ortaklıkça her zaman talep edebileceğine hükmetmiştir<sup>369</sup>. Şu kadar ki, İsvBK m. 753 ve m. 754 gereği kurucuların ve yönetim kurulu üyelerinin anılan yükümlülüklerini kusurlu bir şekilde ihlal etmeleri nedeniyle anonim ortaklık, pay sahipleri ve alacaklıların uğrayacağı zararlardan sorumlulukları saklıdır.

Özetle, İsviçre hukukunda kanun koyucu, aynı sermaye olarak getirilmek istenen unsurların değer biçme sürecinde ve hazırlanacak değerlendirme raporunda mahkemeleri dahil etmeyerek, Türk hukukuna nazaran daha serbest bir sistemi tercih etmiştir. Fakat bu serbesti sınırsız olarak da anlaşılmalıdır. Kanun koyucu yukarıda anılan sistemle, aynı sermaye taahhütlerinde hem bir kontrol mekanizması öngörmüş hem de ticaret sicilinin aleniyetiyle gerekli şeffaflığı sağlamıştır<sup>370</sup>.

### **3.2.4.2.Türk Hukuku Yönünden**

Değer biçme sürecinin başlatılması sonrasında, değer tespiti için atanan ve incelemesini tamamlayan bilirkişiler, değerlendirme raporunu hazırlayıp mahkemeye sunmak zorundadır. Raporun içeriğinde, TTK m. 343'te öngörülen asgari unsurların bulunması zaruridir. Bu unsurlar, TTK'da ele alınmış sırasına göre aşağıda ayrıntılı incelenecektir.

---

<sup>368</sup> Gerhard, CEDIDAC, s. 12-13

<sup>369</sup> ATF 102 II 353, Arrêt de la Ire Cour Civile du 19 Octobre 1976 dans la cause Hoffman contre Van Muyden et Masse en Faillite d'Asbestospray S.A., Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts, s. 353-363, s. 361

<sup>370</sup> Philippin/Rouvinez, Beiträge zum Handelsrecht 2015/Contributions en Droit Commercial 2015/Contributi di Diritto Commerciale 2015, Zürich, 2015, s. 18; Jäggi, CEDIDAC, s. 279

Bilirkişiler, değerlendirme raporunda öncelikle tercih ettikleri “*değerleme yönteminin somut olayın özellikleri bakımından herkes için en adil ve uygun seçim olduğu*” hususuna yer verilmelidir. Günümüzde birçok farklı malvarlığı unsuru ve durum için kullanılan birden fazla iktisadi değerlendirme yöntemi bulunmakta olup bu yöntemlere her gün bir yenisi daha eklenmektedir. Kanun koyucu da bu yöntemler arasında bir tercih belirtmemiş, bilirkişileri, somut olayın şartlarını inceleyerek mevcut ve muhtemel tüm menfaat sahipleri için en adil ve ideal yöntemi uygulama noktasında serbest bırakmıştır<sup>371</sup>.

Kanun koyucu, TTK m. 343'te değerlendirme raporunun içeriğinde bulunması gereken şartları tüm aynı sermaye unsurları için ortak belirlerken, alacak haklarına daha temkinli yaklaşmış ve alacak hakları için ek şartlar öngörmüştür. Buna göre; alacak hakkının aynı sermaye olarak taahhüt edilmesi halinde, diğer şartlara ek olarak, alacak hakkının gerçekliği, geçerliği, TTK m. 342'ye uygunluğu, tahsil edilebilirliği ve tam değeri de değerlendirme raporunda yer almalıdır.

Alacağın gerçekliği ve geçerliği kavramları, öğretide birlikte değerlendirilmekte olup benzer nitelikteki bu iki kavramın ele alınmasındaki amacın fiktif alacaklarla yapılabilecek sermaye artırımlarının önüne geçilmesinin olduğu belirtilmektedir<sup>372</sup>.

Kanun koyucu alacak haklarının TTK m. 342'ye uygunluğunun da değerlendirme raporunda yer alması gerektiğini öngörmüşse de kanımızca bu husus salt alacak hakları yönünden değil, tüm aynı sermaye unsurları için de uygulanmalıdır. Zira TTK m. 342 alacak haklarına özel bir düzenleme olmayıp tüm aynı sermaye unsurları için geçerli yeterlilik şartları getirmektedir. TTK m. 342, alacak haklarına özgü olarak yalnızca, vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye olarak getirilemeyeceğini düzenlemektedir. Ancak; bu husus tek başına, değerlendirme raporunda TTK m. 342'ye uygunluğun salt alacak hakları için yer almasını gerektirecek nitelikte değildir. Aynı sermaye olarak taahhüt edilmek istenen her unsur, bilirkişilerce TTK m. 342'deki şartları sağlayıp sağlamadığı yönünden incelenmeli ve varılacak sonuca değerlendirme raporunda yer verilmelidir.

---

<sup>371</sup> Paşlı, YTTK II, BATİDER, s. 182-183

<sup>372</sup> Çonkar, s. 326

Şüphesiz bu husus, alacak haklarının muaccel olup olmadığının da değerlendirilerek tespit edilmesi sonucunu doğuracaktır. Bu noktada önemle belirtmek isteriz ki; alacak hakkının müeccel olması gibi TTK m. 342'ye herhangi bir aykırılığın tespit edilmesi halinde, bilirkişilerin değer belirlemek dahil başkaca herhangi bir tespitte bulunmasının gerekli olmadığı ve hatta aksi takdirde üzerlerine düşen uyarı ve müdahale görevlerini yerine getirmemiş olacakları nedeniyle sorumluluklarının doğacağı öğretide savunulmaktadır<sup>373</sup>.

Alacak haklarına ilişkin olarak ayrıca, alacak hakkının tahsil edilebilirliğinin de değerlendirilmesinde raporunda yer alması gerektiği kanunda öngörülmüştür. Öğretide bir görüş, değer tespitinde kolaylıkla göz önünde bulundurulabilecek olmasına rağmen; bilirkişilere, değerlendirilmesinde ek olarak alacağın tahsil edilebilirliğine ilişkin görüş bildirme zarureti getirilmesini, diğer aynı sermaye unsurları yönünden değerlemeye esas alınan faktörlerin her birinin ayrı ayrı belirtilmesinin gerekmediğini de göz önüne alıp gereksiz olarak yorumlamıştır<sup>374</sup>. Öğretideki bir başka görüş ise, bilirkişilerden sorumluluklarını doğurabilecek şekilde tahsil edilebilirliğe ilişkin beyanda bulunmalarını beklemenin hayatın olağan akışına aykırılık teşkil ettiğini ve bu durumun hakkaniyete aykırı olduğunu belirtmektedir<sup>375</sup>. Öte yandan, öğretideki karşıt görüş, bilirkişilerin tahsil edilebilirlik hususunu değerlendirme esnasında her halükârda göz önünde bulundurması gerektiğini ve tahsil edilebilirliği göz önüne almayan bilirkişilerin her şartta sorumluluğunun doğacağını savunmaktadır<sup>376</sup>.

Değerleme raporunda alacak haklarına özgü yer alması gereken bir başka husus, alacak hakkının tam değeridir. Fakat tam değer kavramından neyin anlaşılması gerektiğinin belirlenmesindeki güçlük bir yana, bu kavrama değerlendirilmesinde raporunda yer verilmesinin hiçbir özel ihtiyacı karşılanamayacağı ve bu durumun salt yorum kargaşasına yol açacağı da öğretide eleştiri konusu yapılmıştır<sup>377</sup>.

---

<sup>373</sup> Çonkar, s. 326

<sup>374</sup> Çonkar, s. 326-327

<sup>375</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 231; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 111

<sup>376</sup> Çonkar, s. 327, dn. 30

<sup>377</sup> Çonkar, s. 327

TTK m. 343'te aynı sermaye unsurları için değerlendirme raporunda var olması şart koşulan bir diğer husus, ilgili malvarlığı değeri karşılığında verilmesi gereken pay miktarı ile Türk lirası karşılığıdır. Aynı sermaye konusunun Türk lirası karşılığının belirlenmesi, değer biçme aşamasının en önemli amaçlarından biridir. Ancak; verilmesi gereken pay miktarının tespiti zorunluluğu, tespitin her koşulda isabetli bir biçimde gerçekleştirilemeyeceği öne sürülerek öğretide eleştirilmiştir<sup>378</sup>. Zira mahkemeden değer tespit talebinde bulunduğu anda, değerlendirme raporu akabinde çıkarılacak yeni payların itibari değerlerinin bilinmesi mümkün olmayabilir. Bu nedenle, pay miktarının tespitinden anlaşılması gereken, pay sahibinin ilgili malvarlığı değeri karşılığında toplamda ne kadar itibari değerde pay edinebileceğidir<sup>379</sup>.

Son olarak, değerlendirme raporunda yukarıda anılan hususlara ilişkin yapılacak tüm açıklamaların, hesap verme ilkesi gözetilerek tatmin edici gerekçelere dayandırılması gerektiği de TTK m. 343'te düzenlenmiştir.

### **3.2.5. Değerleme Raporuna İtiraz Hakkı ve Değerleme Raporunun Onayı**

#### **3.2.5.1.Genel Olarak**

Bilirkişiler değerlendirme raporunu hazırladıktan sonra bu raporu mahkemeye sunacak olup devamında TTK m. 343'ün öngördüğü itiraz ve onay süreci, hükmün kaleme alınış biçimi ve aşağıda ayrıntılı açıklanan diğer nedenlerle birçok farklı yönden eleştiri konusu yapılmıştır.

---

<sup>378</sup> Her ne kadar her iki yazar da görüşlerini verilecek pay miktarından ziyade pay oranının tespit edilmesindeki imkansızlıkları baz alarak gerekçelendirmişse de, değerlendirme aşamasında yeni payların itibari değerlerinin belirli olma zorunluluğunun bulunmaması nedeniyle, pay miktarı hususunda isabetli bir tespit yapılmasının her daim mümkün olmadığı yönünde varılan sonucun isabetli olduğu kanaatindeyiz. Yusufoglu, s.189; Çonkar, s. 328

<sup>379</sup> Yusufoglu, s.189

### 3.2.5.2. İtiraz Hakkı Sahipleri Yönünden İnceleme

Kanun koyucu, değerlendirme raporuna kurucuların ve menfaat sahiplerinin itiraz edebileceğini açıkça düzenlemişse de kimlerin bu kapsamda değerlendirilebileceğinin saptanması önem arz etmektedir. Buna göre; aynı sermaye değerinin tespiti çekişmesiz yargı işi sayıldığından, daha önce yapmış olduğumuz açıklamalar ışığında<sup>380</sup> çekişmesiz yargı işlerinde talep hakkına sahip bulunan ilgililer kavramına dahil olan kimselerin, talepte bulunanın kimliğinden bağımsız olarak itiraz hakkına da sahip olacağı ortadadır.

Bu noktada, aynı sermaye taahhüdünde bulunmak isteyen kişiyle aynı sermaye unsurunun getirilmek istendiği anonim ortaklığın itiraz hakkına sahip olduğu hususunda öğretide görüş birliği bulunurken; bir görüşe göre sermayeyi getirecek kişi dışındaki diğer pay sahiplerinin itiraz hakkı yoktur<sup>381</sup>. Oysa, bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ise, aynı sermayeye biçilecek değer kendi menfaatlerini doğrudan ilgilendirmesi nedeniyle ilgili anonim ortaklığın tüm pay sahipleri itiraz hakkını haizdir<sup>382</sup>. Fakat yine bu görüşe göre, taraf sıfatı taşımamaları sonucu, anonim ortaklığın pay sahipliği bulunmayan alacaklılarının itiraz hakkı bulunmamaktadır<sup>383</sup>.

### 3.2.5.3. İtiraz Süresi Yönünden İnceleme

İrdelenmesi gereken bir başka husus, değerlendirme raporuna ne zaman itiraz edilebileceğidir. TTK m. 343'te itiraz prosedürü detaylandırılmadığından itiraz süresi de belli değildir. Nitekim bu nedenle de konuyla ilgili öğretide birçok farklı görüş bulunmaktadır.

Öğretide bir görüş, aksi yönde herhangi bir hüküm bulunmadığından, mevcut düzenlemede tescil ve ilana dek değerlendirme raporuna itiraz edilebileceğini

---

<sup>380</sup> bkz. 3.2.2.

<sup>381</sup> Çonkar, s. 322-323; Soykan, s. 346

<sup>382</sup> Sevi, s. 200; Paslı, YTTK II, BATİDER, s. 183

<sup>383</sup> Sevi, s. 200

savunmaktadır<sup>384</sup>. Ancak bu görüş, itiraz süresini belirsiz bir biçimde uzatması sonucu hukuk güvenliği ilkesiyle çelişmesi ve itiraz hakkının kötüye kullanımına yol açabileceği nedenleriyle öğretide eleştirilmiştir<sup>385</sup>.

Bir başka görüşe göre ise, her ne kadar mahkemenin onay vermek için ne kadar bekleyeceği mevzuatta açık değilse de, mahkemenin vereceği onay kesin olduğundan, onaydan sonra itiraz edilmesi mümkün değildir<sup>386</sup>. Ancak; onay için ne kadarlık bir sürenin mevcut olduğu sorusuna yanıt vermemesinden dolayı, bu görüşün de hukuk güvenliği ilkesiyle çeliştiği söylenebilecektir.

Son olarak, HMK'ya atfen, bilirkişi raporuna itirazın iki haftalık süre içerisinde yapılması gerektiği de öğretide savunulmaktadır<sup>387</sup>. Fakat bu noktada, aynı sonuca ulaşılsa da görüşlerin temelindeki HMK maddeleri yönünden bir farklılık bulunmaktadır.

Bu konudaki ilk görüş, genel hüküm olduğu gerekçesiyle HMK m. 281 f. 1'e<sup>388</sup> dayanmaktadır<sup>389</sup>. Bu görüşe getirilen eleştiriler, tescilin iki haftadan önce tamamlanabileceği ve tescilden sonra yapılacak itirazın esas sözleşme değişikliği anlamına geleceğinden bahisle kuruluş hükümlerinin ruhuna aykırılığın mevcut olduğu ve itiraz süresinin tespitinde kurucuların aynı sermayeye biçilen değeri kabul ettiği tarihin esas alınması gerektiği yönündedir<sup>390</sup>. Zira kurucuların aynı sermayeye biçilen değeri imzalayarak kabul etmesine rağmen itiraz haklarının

---

<sup>384</sup> Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015, N. 10-60; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 353; Akdağ Güney, Kuruluş, s. 112; Yusufoglu, s. 190, 193; Özdamar, TFM, s. 152

<sup>385</sup> Çonkar, s. 334

<sup>386</sup> Karaman Coşgun, MÜHFHAD, s. 341

<sup>387</sup> Sevi, s. 200; Çonkar, s. 334

<sup>388</sup> HMK m. 281 f. 1 hükmü "*Taraflar, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını; belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasını sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilirler. Bilirkişi raporuna karşı talebin bu süre içinde hazırlanmasının çok zor veya imkânsız olması ya da özel yahut teknik bir çalışmayı gerektirmesi hâlinde yine bu süre içinde mahkemeye başvuran tarafa, sürenin bitiminden itibaren işlemeye başlamak, bir defaya mahsus olmak ve iki haftayı geçmemek üzere ek süre verilebilir.*" şeklindedir.

<sup>389</sup> Sevi, s. 200

<sup>390</sup> Aslan, s. 129. Yazar her ne kadar kurucular beyanının imzalandığı tarihten bahsetmişse de kurucular beyanına ilişkin TTK m. 349 hükmü yürürlükten kaldırılmış olduğun, kurucuların aynı sermayeye biçilen değeri onayladığı esas sözleşme tarihinin baz alınmasının yazarın görüşüyle paralel olacağı kanaatindeyiz.

devam ettiğini söylemek mümkün değildir<sup>391</sup>. Oysa bu eleştiriler kurucular dışındaki ilgililer yönünden itiraz süresine neyin hangi temelde esas alınabileceğini yanıtlamamakta ve itiraz süresini somut biçimde tespit edemediğinden belirsizlik yaratmaktadır<sup>392</sup>. Nitekim herhangi bir itiraz olmasa dahi mahkemenin onay verme zorunluluğunun bulunduğu kabulü halinde, onay olmaksızın tescil tamamlanamayacağından, tescilin iki hafta dolmadan gerçekleştirilmesi senaryosundan da bahsedilemeyecektir<sup>393</sup>.

İkinci görüş ise, aynı sermaye değerinin tespiti çekişmesiz yargı işi olduğundan, HMK'nın özel hükümlerine gidilmesi gerektiğini savunmakta ve HMK m. 387'nin uygulama alanı bulacağını belirtmektedir<sup>394</sup>. Her ne kadar HMK m. 387 istinaf kanun yolundan bahsetmekteyse de, TTK m. 343'te yer verilen itiraz kavramının çekişmesiz yargı işlerine yabancı olmaması ve itirazın esasen bilirkişileri atama ve rapora onay verme yetkisini haiz mahkemeyi ilgilendirmesi sebepleriyle, itirazın mahkemeye yöneltilmesinin doğal ve hatta sürecin hızla sona erebilmesi için bir zorunluluk olduğu da ifade edilmektedir<sup>395</sup>. Yine bu görüş uyarınca; iki haftalık itiraz süresi, kararın öğrenilmesi, yani teahhüt yahut tebliği sonrası başlayacak olup bilirkişi raporunun yalnızca başvuran kişiye tebliğ edilmesi de yeterlidir<sup>396</sup>. Dolayısıyla, bu görüşe göre, başvuran haricindeki, aynı sermaye unsurunun getirilmek istendiği anonim ortaklık ve diğer pay sahipleri gibi ilgililerin itiraz hakkı, haberleri dahi olmadan kaybolabilecektir. Bu kişilerin hak kaybına uğramamak adına süreci yakından takip etmeleri önerilmekteyse de başvuran iş birliğinde bulunmadıkça diğer ilgililerin süreçten haberdar olabilmemesinin fiiliyatta oldukça güç olduğunun kabulü gerekmektedir.

---

<sup>391</sup> Aslan, s. 129

<sup>392</sup> Çonkar, s. 336, dn. 47

<sup>393</sup> Çonkar, s. 336, dn. 47

<sup>394</sup> Çonkar, s. 334-336

<sup>395</sup> Çonkar, s. 335-336

<sup>396</sup> Çonkar, s. 336-337

### 3.2.5.4.Mahkeme Onayı ve Onayın Etkisi

TTK m. 343'te kanun koyucu bilirkişi raporuna itiraz edilebileceğini belirttikten sonra mahkeme onayından bahsetmiş, fakat mahkeme onayıyla bilirkişi raporuna itiraz arasında herhangi bir bağlantı kurmamıştır. Bir başka deyişle, onayın salt itiraz akabinde mi verileceği, yoksa her halükârda, hiçbir itirazda bulunulmasa dahi mahkemece bilirkişi raporunu onaylamasının mı gerektiği TTK m. 343'te açık değildir. Dolayısıyla bu hususun incelenmesinde de fayda olduğu kanaatindeyiz.

Öğretide bir görüş, mahkemenin görevinin salt bilirkişi atamasından ibaret olmaması ve talep konusunun değer biçme olmasıyla bilirkişilerce tespit edilen değerlerin nihai hale getirilebilmesi için her halde mahkeme onayının zaruri olmasından hareketle, bilirkişi raporuna itiraz edilmese dahi mahkeme onayının aranmasının zorunlu olduğunu savunmaktadır<sup>397</sup>. Zira aksi takdirde, mahkeme onayı bulunmayan bilirkişi raporlarına ilişkin itiraz sürecinin devam mı ettiği, yoksa itiraz edilmemesi nedeniyle bu raporların kesinleşmiş mi olduğunun tespiti mümkün değildir. Öte yandan, öğretideki bir başka görüş ise onayın ancak itiraz akabinde söz konusu olabileceğini öne sürmektedir<sup>398</sup>.

Son aşamada, mahkeme, varsa itirazları değerlendirip bunları reddetmek yahut ek veya yeni bir bilirkişi raporu almak suretiyle<sup>399</sup> gerekli incelemeleri tamamlayacak ve TTK m. 343 uyarınca bilirkişi kararını onaylayacaktır. Burada kanun koyucu "*bilirkişi kararı*" ibaresini kullanmış olsa da, malum olduğu üzere hukukumuzda bilirkişilerin herhangi bir karar verme yetkisi bulunmadığından, kastedilenin "*bilirkişi raporu*" olduğunu anlamak gerekecektir<sup>400</sup>.

Ayrıca, mahkemece verilecek "*onay*" kararının usul hukukumuzda bir karşılığının olmadığı ve bu nedenle de mahkemeye yüklenen bu "*onay*" görevinin kapsamıyla "*onay*" kararına ne gibi bir sonuç bağlanacağı tartışmaya açık

---

<sup>397</sup> Çonkar, s. 330-331

<sup>398</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 112; Özdamar, TFM, s. 153; Aslan, s. 128

<sup>399</sup> Karaman Coşgun, MÜHFHAD, s. 341

<sup>400</sup> Manavgat (Kırca/Şehirali Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 353; Özdamar, TFM, s. 153

olduğu da öğretide savunulmuştur<sup>401</sup>. Yine de, getirilen hükümle kanun koyucunun ticari hayatın hızlı gerekliliklerine uyum sağlanabilmesini gözettiği söylenebilir. Zira ekişmesiz yargı işlerinde genel kural, mahkemece verilen kararın kesin nitelik teşkil etmemesi ve bu doğrultuda; verilmiş bir karar olmasına rağmen yeni bir talepte bulunulabilmesinin mümkün olmasıdır<sup>402</sup>. Oysa bilirkişi raporundan memnun olmayan ilgililerin ivedilikle yeniden mahkemeden talepte bulunmak yahut HMK m. 387 gereği istinaf yoluna başvurmak suretiyle süreci uzatması ticari hayatın gerçekleriyle bağdaşmayacağından; kanun koyucu onay kararının kesin olmasına ilişkin getirdiği hükümle kuruluş ve sermaye artırım süreçlerinin sürüncemede bırakılmasının önüne geçmiştir<sup>403</sup>.

Öğretideki bir başka görüş ise, kesinliğin itiraz yoluna başvurulamayacağı anlamına gelmediğini ve maddi anlamda bir kesinlikten bahsedilemeyeceğinden ilgili unsurun değerlemesine ilişkin yeniden talepte bulunulabileceğini ileri sürmektedir<sup>404</sup>. Yine aynı görüşe göre; mahkeme onayı, ilgili unsurun değerine değil, esas sözleşmede yazılacak meblağa ilişkin bir kesinlik sağlamakta olup bu kesinlik, tescilden sonra esas sözleşmedeki meblağın yahut pay miktarının değiştirilmesi için herhangi bir kanun yoluna başvurulamayacağı sonucunu doğurmaktadır<sup>405</sup>. Fakat ilgili unsura gerekenden fazla değer biçilmişse, menfaat sahiplerinin itiraz haklarını kullanmış olmasından bağımsız olarak tescilden sonra dahi sermaye artırımı kararının hükümsüzlüğü için hukuki yollara başvurulabileceği de savunulmaktadır<sup>406</sup>.

Öğretide, tescile esas oluşturan değerleme raporunda gerekenden yüksek bir meblağın yer aldığına tescilden sonra tespit edilmesi halinde, taahhütte bulunan pay sahibinin sermayenin tedariki ilkesi gereği aradaki farkı tamamlaması gerektiği yönünde yer alan görüşler bulunmaktadır<sup>407</sup>. Fakat kanaatimizce, bu durumun aynı sermaye taahhüdünde bulunan pay sahibi

---

<sup>401</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 231-232

<sup>402</sup> Atalı, Pekcanitez Usûl, s. 2145-2146

<sup>403</sup> onkar, s. 338-339

<sup>404</sup> Yusufoğlu, s.192

<sup>405</sup> Yusufoğlu, s.192

<sup>406</sup> Soykan, s. 350, dn. 24

<sup>407</sup> Yusufoğlu, s. 192-193; onkar, s. 353-354

açısından hukuk güvenliği ilkesini ihlal ettiği, bu kişinin tespit edilen miktarda sermayeyi değil, değer tespitinden bağımsız olarak yalnızca aynı sermaye unsurunu getirmek istediği, düşük değer en başta belli olması halinde ilgili unsur aynı sermaye olarak getirmeyebileceği ve değerlendirme sürecinde kendisinden kaynaklanmayan hataların kendisi aleyhine sonuç doğurmasının hakkaniyetle bağdaşmadığı da söylenebilir. Öte yandan, kurucular tarafından esas sözleşmeye mahkemece onaylanan bilirkişi raporundaki meblağdan daha düşük bir meblağın geçirilmesi, keyfi düşük değerlemenin iradi gizli yedek akçe ayrılması yasağına aykırılık oluşturması nedeniyle, bu durumun ayrıntılı gerekçelendirmesinin yapılması ve esas alınan değerlendirme yönteminin belirtilmesi kaydıyla mümkündür<sup>408</sup>.

Ancak bu noktada, mahkemenin onay kararının kesinliğine ilişkin getirilen hükmün bir başka boyutunun da irdelenmesi zaruridir. Şöyle ki, yapılan değerlemenin ne kadar süreyle geçerli olduğunun düzenlenmemiş olmasının, temel ekonomik ilkelerle uyuşmadığı aşıkardır. Lafzi yorum yöntemiyle bir değerlendirme yapıldığında, mahkemece kesin olarak yapılan değerlemenin geçerliliğinin herhangi bir süreye tabi olmadığı sonucuna varılacaktır. Oysa değerlendirme sürecinin tamamlanması, ilgili unsurun aynı sermaye olarak taahhüdü işleminin her halde nihayete erdirileceği anlamına gelmemektedir. Kuruluş yahut sermaye artırımı sürecine başlanmasından değerlendirme aşaması sonrasında vazgeçilmesi veya gerekli kararların alınmasıyla başlatılan bu süreçlerin birçok farklı nedenden kaynaklanabilecek şekilde tamamlanamaması ve TTK m. 456 f. 3 hükmünün devreye girerek sermaye artırımlarında ilgili artırımı geçersiz hale getirmesi her daim mümkündür. Bu ihtimallerin varlığında da, aynı sermaye taahhüdü işleminin sonradan yeniden başlatılmak yahut tamamlanmak istenmesi halinde, aynı değerlendirme raporunun belki de yıllar sonra kullanılması gerektiğini savunmak, mevcut değerlemenin gerçeği yansıtmaması sebebiyle piyasadaki gelişmeler doğrultusunda ilgili unsurun yeni ve güncel değerinin esas alınacağı bir hesaplama yapılması zaruri olduğundan, anonim ortaklık temel ilkelerine aykırı olacaktır.

---

<sup>408</sup> Çonkar, s. 352-353

Bu noktada TTK m. 456 f. 3 hükmü de herhangi bir farklılık yaratmayacaktır. Her ne kadar TTK m. 456 f. 3'te, sermaye artırımının alınan genel kurul veya yönetim kurulu kararı tarihinden itibaren üç ay içerisinde tescil edilememesi durumunda, ilgili kararın ve alınmışsa iznin geçersiz hale geleceği düzenlenmişse de, değerlendirme raporlarının ne "*genel kurul veya yönetim kurulu kararı*" ne de "*izin*" kapsamında yer alması nedeniyle, bu hükmün ve hükümde yer alan sürenin, kıyasen de olsa değerlendirme sürecine uygulanamayacağı kanaatindeyiz. Üstelik, varmış olduğumuz bu kanının fazla katı bir lafzi yoruma dayandığının ve hükmün genişletici yorum ışığında değerlendirme raporlarını da kapsadığının söylenmesi de sorunun çözümünde yeterli olmayacaktır. Zira anılan hükmün uygulanabilmesi için sermaye artırım kararının alınması zaruri olup değerlendirme süreci bu yönde bir kararın varlığından bağımsızdır. Dolayısıyla, değerlendirme raporu alınmış olmasına rağmen sermaye artırım kararı verilmemiş durumlarda TTK m. 456 f. 3'ün uygulanmasından hiçbir şart altında bahsedilemeyecektir.

Öbür taraftan, değerlemenin kesinliğinin yalnızca taahhütte bulunan anonim ortaklık için mi geçerli olduğu ve bu kesinliğin bilirkişi raporunun kullanılmasıyla sona mı ereceği de belirli değildir. Bu nedenle de, bir kişinin, bir malvarlığı değerini belirli bir anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirmek için değerlendirme talebinde bulunması, akabinde bu anonim ortaklığın da içerisinde yer aldığı ilgililerin ettiği itiraz sonucu değerlemenin kesinleşmesi ve bu kişinin daha sonra en baştaki niyetinden vazgeçerek aynı unsuru bir başka anonim ortaklığa getirmek istemesi halinde, kesinleşen değerlemenin geçerliliğini koruyup korumadığı ve ikinci anonim ortaklık özelindeki ilgililerin itiraz hakkının bu şekilde devreden çıkarılmış olup olmayacağı sorunlarıyla karşılaşılacaktır. Benzer yönde bir başka sorun da aynı sermaye unsurunun getirildiği anonim ortaklığın, bu malvarlığı değerini kendi iştiraklerinden birine aynı sermaye olarak taahhüt etmek istemesi halinde ortaya çıkabilir.

Sonuç olarak, hukuki belirlilik ilkesi ışığında anılan sorunların giderilebilmesi amacıyla, değerlendirme raporunun yalnızca ilgili malvarlığı unsurunun getirilmek istendiği anonim ortaklık yönünden kesinlik teşkil ettiğiyle

sermaye taahhüt işleminin belirli bir sürede tamamlanamaması halinde yeniden bir değer tespiti yapılması gerektiğinin düzenlenmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

### **3.3. TAAHHÜT KONUSU ALACAK HAKLARINI KORUYUCU İŞLEMLER**

#### **3.3.1. Genel Olarak**

Aynı sermaye taahhüdünde esas amaç, taahhüt konusu unsurun aynen ifasının sağlanmasıdır. Bu husus, sermayenin tedariki ilkesinin doğal bir sonucudur. Aynen ifanın mümkün olabilmesi, sermaye koyma borcunun muaccel olduğu anda ilgili unsurun taahhütte bulunan kişinin tasarrufunda bulunmasına bağlıdır<sup>409</sup>. Fakat bu kişinin, taahhüt anıyla sermaye koyma borcunun muaccel olduğu an arasındaki dönemde, taahhüt konusu unsuru devretmesi yahut bu unsur üzerinde bir sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir tesis edilmesine sebebiyet vermesi sonucu aynen ifayı imkânsız kılması da mümkündür<sup>410</sup>. Bu nedenle de kanun koyucu, sermaye taahhüdünde bulunanın bu taahhüdüne aykırı hareket etmesini engellemek ve taahhüt konusu unsurun anonim ortaklıkça aynen iktisap edilebilmesini sağlamak amaçlarıyla birtakım koruyucu işlemler öngörmüştür<sup>411</sup>.

Kanun koyucu tarafından öngörülen koruyucu işlemlerden ilki, eTK'da benzer bir kurala yer verilmeyen TTK m. 128 f. 2 hükmüdür. Buna göre; aynı sermaye olarak taahhüt edilen taşınmazlar tapuya şerh verilmeleri, diğer değerler mevcutsa özel sicillerine kaydedilmeleri, taşınırlar ise güvenilir bir kişiye tevdi edilmeleri şartıyla aynı sermaye olarak kabul edilebileceklerdir. Ek olarak, yine aynı hüküm uyarınca, özel sicillere yapılan kayıtlar iyi niyeti de kaldıracaktır. Böylelikle, kanun koyucu tarafından, özel sicillere kayıt yapıldıktan sonra ilgili unsurlar üzerinde tasarrufta bulunulsa dahi, sermayenin korunması amaçlanmıştır.

---

<sup>409</sup> Aytekin Çelik, Anonim Şirketlerde Aynı Sermaye Taahhütlerinin Yerine Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler, GÜHFD, Cilt: 15, Sayı: 3, 2011, s. 31-64, s. 35

<sup>410</sup> Çelik, GÜHFD, s. 35

<sup>411</sup> Arıcı, Alacak, s. 116

Bu noktada, önemle belirtmek isteriz ki; TTK m. 128 f. 2 c. 1 hükmünün “...*takdirde aynı sermaye kabul olunur.*” şeklindeki lafzından yola çıkılarak, şerh, kayıt ve tevdi işlemlerinin ifa edimi niteliğini taşıdığından bahisle, bu işlemler sonrası ilgili unsurlar üzerinde tasarrufta bulunulamayacağı öğretide<sup>412</sup> savunulmaktaysa da bu görüş, özellikle taahhüt konusu unsurun mülkiyetinin TTK m. 128 f. 4 gereği tescille geçmesi ve mülkiyet iktisap edilmeksizin sermaye borcunun ifasından bahsedilemeyecek olması nedeniyle eleştirilmekte<sup>413</sup> olup bizim de katıldığımız ağırlıklı görüş<sup>414</sup> anılan işlemlerin ifa edimi niteliğinde değil, koruyucu nitelikte olduğu ve tasarrufu kısıtlamadığı yönündedir. Öte yandan, Şirketlerde Yapı Değişikliği ve Aynı Sermaye Konulmasında Siciller Arası İşbirliğine İlişkin Tebliğ m. 4 f. 6 uyarınca, şerh veya kayıt konulduktan sonra aynı sermaye olarak getirilmek istenen unsurun devredilmesi yahut üzerinde bir aynı sınırlamaya gidilmesi halinde, tescil talebi ticaret sicil müdürlüğü tarafından reddedilecektir. Buradan da anlaşılacağı üzere, şerh veya kayıt konulsa dahi ilgili unsur üzerinde tasarrufta bulunulabileceği anılan hükümde kabul edilmiş durumdadır. Öbür taraftan, ilgili unsur üzerinde tasarrufta bulunulması halinde tescil talebinin reddedilmesini öngören bu hüküm, bu yönüyle kanun koyucunun TTK m. 128 f. 2 c. 2 ile amaçladığına<sup>415</sup>, dolayısıyla kanuna ve normlar hiyerarşisine aykırıdır<sup>416</sup>.

---

<sup>412</sup> Akdağ Güney/Gümüş, Taşınmazlar, REGESTA, s. 38-41; Akdağ Güney/Gümüş, Taşınmazlar, REGESTA, s. 20-21

<sup>413</sup> Çonkar, s. 452-453. Yazarın, konumuz olan alacak hakları dışındaki aynı sermaye unsurlarını da ele alarak aynı sermaye borcunun muacceliyeti ve ifa zamanı yönünden yaptığı detaylı eleştirileri için bkz. Çonkar, s. 449-458. Alacak haklarının getirilmesinde aynı sermaye borcunun muacceliyeti ve ifası için bkz. 3.4.2. ve 3.4.4.

<sup>414</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 354; Çonkar, s. 450-451

<sup>415</sup> Kanun koyucu, şerh veya kayıt konulduktan sonra ilgili unsurun devredilmesinde herhangi bir sakınca görmemiş, üçüncü kişilerin iyi niyetinin kaldırılmasının yeterli olduğu kanaatine varmıştır. Zira gerçekten de sermaye taahhüt edilen anonim ortaklık için bu durumun olumsuz bir sonuç yarattığından bahsedilemeyecektir. İlgili unsur devredilse dahi üçüncü kişilere başvuru hakkı baki olan anonim ortaklığın sahip olduğu haklar değişmeyeceğinden sermayenin tedariki ilkesi de korunmuş olacaktır. Oysa anılan tebliğ hükmü paralel nitelikte olmayıp sermaye taahhüdünde bulunanın taahhüt ettiği unsuru tescilden önce devrederek sermaye taahhüdünden haksız yere vazgeçebilmesine olanak sağlamaktadır.

<sup>416</sup> Sevi, s. 269-270; Karaman Coşgun, MÜHFHAD, s. 338; Aslı Elif Gürbüz Usluel, Ticari İşletmelerin Devri, Yapısal Değişiklik ve Ticaret Şirketlerine Aynı Sermaye Getirilmesi İşlemlerinde, Ticaret Sicili Müdürünün Bildirim Yükümlülüğü ve Hukuki Sonuçları, İÜHFİM, Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, s. 145-164, s. 155. *Manavgat ve Mülazımoğlu* ise tebliğ hükmünün kanuna aykırı olduğunu belirtmemekle birlikte, anonim ortaklığın üçüncü kişilere karşı başvuru hakkı

Kanun koyucu ayrıca, eTK m. 140 f. 5 ile paralel biçimde TTK m. 128 f. 8 hükmüne yer vererek, taahhüt konusu unsurun korunabilmesi adına ihtiyati tedbir istenmesine cevaz vermiştir. Bu iki hüküm de anonim ortaklıklar dahil tüm ticaret şirketleri için geçerli olup şüphesiz alacak haklarının aynı sermaye olarak getirilmesinde de uygulanacaktır.

Öğretideki ağırlıklı görüş, TTK m. 128 f. 2 ile getirilen şerh, kayıt ve tevdi işlemlerinin, TTK m. 128 f. 8 hükmündeki ihtiyati tedbir müessesesinin pratik faydasını ortadan kaldırdığı yönündedir<sup>417</sup>. Oysa TTK m. 128 f. 2 hükmünün zaman zaman yetersiz kalabileceği ve bu nedenle kullanım alanı daralmış olsa da TTK m. 128 f. 8'in anlamını halen koruduğu da öğretilerde savunulmaktadır<sup>418</sup>. Zira her sicil aleni olmadığı gibi, bazı sicillere kayıt ihtiyari olup bazı siciller de mülkiyet durumunu kayıt altına almayıp belirli işlemlere özgü olduğundan, TTK m. 128 f. 2 ile getirilmek istenen korumanın sicile kayıt yaptırmak suretiyle sağlanabilmesi, üçüncü kişilerin iyi niyetli iktisaplarından doğan haklarının baki olması sebebiyle her daim mümkün değildir<sup>419</sup>. Taşınırın tevdiinde de tevdi sonrasında iyi niyetli üçüncü kişilerin olası iktisapları ve bundan doğan riskler bertaraf edilemeyecektir<sup>420</sup>. Taşınmazlar yönünden ise, şerhin TTK m. 128 f. 2'de amaçlanan korumayı sağlama noktasında etkili olduğunu söylemek mümkünse de<sup>421</sup>, malikin tescil için başvuruda bulunmaması halinde şerhin diğer kişilerce mahkemeden talep edilip edilemeyeceği hususunda bir kesinlik

---

mevcutken tescil talebinin reddedilmesinin yerinde olmadığını ifade etmişlerdir. Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 355; Mülazimoğlu, s. 119

<sup>417</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 126; Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 85; Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 355

<sup>418</sup> Sevi, s. 282; Çonkar, s. 430-431

<sup>419</sup> MK m. 940 f. 1'de bahsedilen hayvan sicili salt rehin işlemine özgü olup bu sicildeki kayıtlardan bağımsız olarak, mülkiyetin iyi niyetli üçüncü kişiye devredilmesi halinde üçüncü kişinin iyi niyeti korunacaktır. Sicile kaydın ihtiyari olduğu ve bu nedenle üçüncü kişinin iyi niyetini kaldırıcı etkinin sağlanamayacağı durumlara örnek olarak, Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik m. 7 uyarınca bilgisayar programları gibi bazı unsurların tescil zorunluluğunun bulunmaması verilebilir. Son olarak, Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik m. 5'te belirtilen sinema ve müzik eserleri gibi tescili zorunlu bazı unsurlara ait birtakım siciller de aleni olmadığından, yine iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarının korunmasını engelleyemeyecektir. Çonkar, s. 411-414

<sup>420</sup> Çonkar, s. 430

<sup>421</sup> Çonkar, s. 430

bulunmadığından<sup>422</sup>, TTK m. 128 f. 2'ye yapılacak eklemeye diğer ilgililere de doğrudan tapuya başvurma hakkının tanınması gerektiği öğretide<sup>423</sup> savunulmaktadır. Nitekim alacak hakları özelinde de genelgeçer bir özel sicilin bulunmaması ve tevdi işleminin aşağıda örneklendirileceği üzere her ihtimalde mümkün olmaması gözetildiğinde, TTK m. 128 f. 8'in halen dahi pratik karşılığının bulunduğunu söylemek mümkündür.

Sonuç olarak, kanun koyucu, TTK m. 128 f. 2 ve f. 8 olmak üzere iki farklı hükümle birtakım koruyucu işlemler öngörmüş olup bu hükümlerin ikisinin de uygulanmasında hukuki fayda bulunmaktadır.

### 3.3.2. TTK m. 128 f. 8 Hükümüyle Getirilen İhtiyati Tedbir Müessesesi

Alacak haklarını koruyucu işlem olarak, TTK m. 128 f. 2'ye nazaran çok daha geniş bir uygulama alanı bulunan TTK m. 128 f. 8 hükmündeki ihtiyati tedbir müessesesinin detaylı incelenmesi faydalı olacaktır.

İhtiyati tedbir hukukumuzda esasen HMK m. 389 ilâ m. 399'da düzenlenmektedir. HMK m. 389 uyarınca ihtiyati tedbir, halihazırdaki durumda oluşabilecek bir değişim nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde güçleşmesi veya imkansızlaşması yahut gecikme nedeniyle ciddi sakıncaların doğacak olması hallerinde verilen bir geçici hukuki koruma yöntemidir. Ancak bu tanımda yer alanlar genel ihtiyati tedbir sebepleri olup TTK m. 128 f. 8 gibi özel kanunlarda düzenlenen ihtiyati tedbir sebepleri de geçerlidir<sup>424</sup>. Bu doğrultuda; TTK m. 128 f. 8'in lafzıyla yukarıda açıkladığımız gerekçeler göz önünde bulundurularak, ilgili unsurun aynı sermaye olarak taahhüt edilmiş olmasının yaklaşık tehlike ispatı hususunda yeterli olduğu ve bu şartı sağlayan başvurularda mahkemelerin ihtiyati tedbir sebebinin mevcut olduğu yönünde karar vermeleri gerektiği söylenebilecektir<sup>425</sup>. Ayırımın altını çizmek adına önemle belirtmek

<sup>422</sup> Kesin görüş bildirilmemekle birlikte, MK m. 716 f. 1 ve m. 1010 f. 1/1 hükümlerinin kıyasen uygulanması suretiyle mahkemeden talepte bulunulmasının denenebileceği belirtilmiştir. Çonkar, s. 403

<sup>423</sup> Moroğlu, Değerlendirme ve Öneriler, s. 83; Çonkar, s. 398-399

<sup>424</sup> Muhammet Özkes, Pekcanitez Usûl, s. 2467

<sup>425</sup> Arıcı, Alacak, s. 112, dn. 123

gerekir ki, taahhüt edilmesi düşünölen unsura ilişkin değerleme sürecinin tamamlanmış olması yeterli bir ihtiyati tedbir sebebi olmayıp TTK m. 128 f. 8 uyarınca ihtiyati tedbir kararı verilebilmesi için ilgili unsurun mutlaka aynı sermaye olarak taahhüt edilmiş ve fakat bu borcun henüz muaccel olmamış olması lazımdır. Ek olarak, HMK m. 392 f. 1’de kanun koyucu ihtiyati tedbir talebinde bulunanların teminat göstermek zorunda olduğunu belirtmişse de, talebin resmi belge yahut kesin delile dayanması veya durum ve koşulların gerektirmesi halinde mahkemenin teminat alınmasından vazgeçebileceği de ifade edilmiştir. Bu bağlamda; TTK m. 128 f. 8 kapsamında yapılan başvurularda, ihtiyati tedbir talebinin imzalı iştirak taahhütnamesi, genel kurul kararı ya da noter tasdikli veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanan esas sözleşmeye dayandığı gerçeğiyle, hükmün amacının getirdiği durum ve koşullar düşünöldüğünde, mahkemece teminat alınmamasının gerektiğini savunmak daha isabetli olacaktır.

İhtiyati tedbir sebepleri yönünden herhangi bir sınırlama öngörmeyen kanun koyucu, verilebilecek tedbir kararları açısından da benzer şekilde hareket ederek sadece bir çerçeve çizmiş ve somut olarak ne gibi kararların verilebileceğini sınırlı biçimde saymamıştır<sup>426</sup>. HMK m. 391 f. 1 uyarınca mahkeme, “*sakıncayı ortadan kaldıracak veya zararı engelleyecek her türlü tedbire*” karar verebilecektir. Şu kadar ki, verilecek kararın muğlak, uygulanması güç yahut ölçüsüz olmaması önemlidir<sup>427</sup>.

Bu bağlamda; her ne kadar kanun koyucu tarafından bir tasnife gidilmemişse de ihtiyati tedbirler, işlevsel amaçları baz alınarak, öğretide, teminat, düzenleme ve eda amaçlı olmak üzere üçe ayrılmaktadır<sup>428</sup>. TTK m. 128 f. 8 kapsamında aynı sermaye taahhüdünün ifasına yönelik ihtiyati tedbirler, taahhüt konusu unsurun anonim ortaklığa aynen getirilebilmesini teminat altına almayı amaçladığından, teminat amaçlı ihtiyati tedbirler içerisinde değerlendirilmektedir<sup>429</sup>. Zira teminat amaçlı ihtiyati tedbirler, en temel ihtiyari

---

<sup>426</sup> Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 2501

<sup>427</sup> Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 2501

<sup>428</sup> Özekes, Pekcanitez Usûl, s. 2463

<sup>429</sup> Çelik, GÜHFD, s. 38-39

tedbir şekli olup tedbir konusu hakkın müstakbel icrasını koruma altına almaktadır<sup>430</sup>.

Bu aşamada, kimlerin TTK m. 128 f. 8 kapsamında ihtiyati tedbir talebinde bulunma hakkının olduğunun tespiti de önem arz etmektedir. Kanun koyucu bu hakkı doğrudan kuruculara tanımıştır. Sermaye artırımına ilişkin TTK m. 342 f. 2, m. 459 f. 3 ve m. 460 f. 3 hükümlerinin yaptığı atıf uyarınca TTK m. 128, sermaye artırımlarında da kıyas yoluyla uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, sermaye artırımlarında anonim ortaklık pay sahipleriyle henüz pay sahipliği sıfatını kazanamamışsa da sermaye taahhüdünde bulunmuş kişilerin<sup>431</sup> TTK m. 128 f. 8 uyarınca ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceği ortadadır. Ek olarak, sermaye artırımlarında anılan kişilerin yanı sıra, taahhütte bulunulan anonim ortaklığın da ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceğini kabul etmek gerekmektedir. Zira TTK m. 337 f. 1 uyarınca esas sözleşmenin imzalanması kuruculuk sıfatının kazanılması ve ihtiyati tedbir talebinde bulunulabilmesi için yeterli olup anonim ortaklığın tüzel kişilik kazanması ancak tescille mümkündür. Dolayısıyla, bu aşamada bir anonim ortaklığın varlığından bahsedilemeyeceğinden, kanun koyucunun da TTK m. 128 f. 8'de ortaklıktan bahsetmemesi son derece olağandır. Üstelik, konuyla ilgili yukarıda<sup>432</sup> yapmış olduğumuz açıklamalar çerçevesinde, anonim ortaklık tüzel kişilik kazanıncaya dek kurucular arasında elbirliği mülkiyeti oluşturan bir ön-anonim ortaklık mevcut olduğundan; kanun koyucunun ihtiyati tedbir talebinde bulunma yetkisini ön-anonim ortaklığı oluşturan kuruculara tanınması, sermaye artırımlarında anonim ortaklığın kendisinin de kıyas yoluyla bu hakka sahip olduğu sonucunu doğurmaktadır.

---

<sup>430</sup> Özkes, Pekcanitez Usûl, s. 2503

<sup>431</sup> Sermaye artırımlarında taahhütte bulunulabilmesi için anonim ortaklığın pay sahibi olunması zarureti yoktur. Ortaklık dışındaki kişiler de sermaye taahhüdünde bulunabilir. Ancak bu kişiler sermaye artırımını tamamlanana kadar pay sahibi olarak kabul edilemeyeceklerdir. Zira pay sahipliği sıfatı kuruluş yahut sermaye artırımının tesciliyle kazanılmaktadır. Halihazırda pay sahibi olanların aksine, bu kişilerin TTK m. 128 f. 8 uyarınca ihtiyati tedbir talebinde bulunma hakkından mahrum olduğunu iddia etmek, hükmün amacıyla bağdaşmayacaktır. Nitekim kanun koyucunun bu hakkı bizzat tanıdığı kurucular da pay sahipliği sıfatını haiz değildir.

<sup>432</sup> bkz. 1.3.2.

İhtiyati tedbirin hangi mahkemeden talep edileceği ise TTK m. 128 f. 8'de düzenlenmediğinden, bu noktada HMK uygulama alanı bulacak ve ihtiyati tedbir talebi HMK m. 390 f. 1 uyarınca esas hakkındaki davaya bakmaya yetkili ve görevli mahkemeye yöneltilebilecektir. Bu noktada, TTK m. 128 f. 4'te anonim ortaklığın aynı sermaye unsurları üzerinde tescille birlikte malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebileceğinin düzenlenmiş olması nedeniyle, aynı sermaye borcunda temerrüde düşülüp düşülemeyeceği ve haliyle esas hakkında bir davanın söz konusu olup olmayacağı sorusu akıllara gelebilir. İleride<sup>433</sup> ayrıntılı açıklayacağımız üzere, sermaye borcunun ifası için mülkiyetin geçmesi yeterli olmayıp ilgili unsurun anonim ortaklığın hakimiyetine girmesi ve fiilen iktisap edilmesiyle mümkündür<sup>434</sup>.

Mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmesi, talepte bulunanlara süresiz bir koruma sağlandığı anlamına gelmemektedir<sup>435</sup>. HMK'daki ihtiyati tedbir hükümleri gereği; verilen ihtiyati tedbir kararı, itiraz üzerine yahut tamamlayıcı işlemlerin gerçekleştirilmemesi, ihtiyati tedbir şartlarını gerektiren durum ve koşullarda değişiklik meydana gelmesi, teminat gösterilmesi veya esas hakkındaki davada kesin hüküm verilmesi durumlarında ortadan kalkabilir. Sermaye taahhüdünde bulunan kişi, aleyhinde verilen ihtiyati tedbir kararına karşı itirazda bulunabilecekse de, TTK m. 128 f. 8 kapsamında verilen ihtiyati tedbir kararı her halde yazılı bir belgeye<sup>436</sup> dayanmış olacağından, bu itirazın kabul edilebilmesi de oldukça güçtür<sup>437</sup>. Aynı sermaye taahhüdünün söz konusu olduğu kuruluş yahut sermaye artırımı işleminin tamamlanamaması halinde ise, aleyhinde ihtiyati tedbir kararı verilen, durum ve koşullarda değişiklik olduğu gerekçesiyle, HMK m. 396 doğrultusunda mahkemeye başvurarak ihtiyati tedbir kararının kaldırılmasına karar verilmesini talep edebilir<sup>438</sup>. HMK m. 397 f. 1 uyarınca, esas hakkındaki

---

<sup>433</sup> bkz. 3.4.4.

<sup>434</sup> Çonkar, s. 575

<sup>435</sup> Çelik, GÜHFD, s. 52

<sup>436</sup> TTK m. 128 f. 8 uyarınca verilen ihtiyati tedbir kararlarında talepte bulunanın teminat istenemeyeceğine ilişkin yaptığımız açıklamalarda da belirttiğimiz üzere; başvurular her halde imzalı iştirak taahhünamesi, genel kurul kararı ya da noter tasdikli veya ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanan esas sözleşmeye dayanmak durumundadır. bkz. s. 98

<sup>437</sup> Çelik, GÜHFD, s. 53

<sup>438</sup> Çelik, GÜHFD, s. 54

dava açılmadan verilen ihtiyati tedbir kararının uygulanmasından sonraki iki hafta içerisinde ihtiyati tedbir talebinde bulunan esas hakkındaki davasını açmak zorundadır. TTK m. 128 f. 8 c. 2, anılan iki haftalık sürenin tescil ve ilan ile başlayacağını düzenlemiştir. Bu sürenin kaçırılması halinde ise ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden kalkacaktır. Taahhüt edilen unsurun anonim ortaklıkça fiilen iktisap edilmesi sonucu esas hakkında dava açılmasına gerek kalmaması durumunda da ihtiyati tedbir kararı yine kendiliğinden sona erecektir. İhtiyati tedbir kararın kaldırılmasının bir başka yöntemi de HMK m. 395 kapsamında teminat karşılığı ihtiyati tedbirin kaldırılmasının talep edilmesidir. Ancak mahkeme bu yöndeki bir talebi kabul etmek zorunda değildir<sup>439</sup>. Nitekim TTK m. 128 f. 8'in amacı aynı sermaye taahhüdünde aynen ifanın sağlanması olduğundan; ihtiyati tedbirin kaldırılabilmesi için yeterli bir teminatın belirlenebilmesi pek mümkün görünmemekte olup HMK m. 395 uyarınca yapılacak başvuruların olumlu sonuçlanabileceğini savunmak güçtür. Şu kadar ki, alacak hakları özelinde pay sahibinin, TTK m. 130 kapsamında, taahhüt edilen alacağın tahsil edilememesinden kaynaklanan sorumluluğu<sup>440</sup> bulunduğundan, diğer aynı sermaye unsurlarının aksine, alacak haklarının aynı sermaye olarak taahhüdünde anılan sorumluluk tutarını kapsayacak biçimde teminat gösterilmesi halinde ise ihtiyati tedbir kararının kaldırılmasına karar verilebilecektir. Nihayet, ihtiyati tedbir kararının kalkabileceği son olasılık da süresinde esas hakkındaki davanın açılması akabinde bu davada verilen kararın kesinleşmesidir. Aksi belirtilmedikçe<sup>441</sup>, kararın kesinleşmesiyle birlikte ihtiyati tedbir de HMK m. 397 f. 2 uyarınca kendiliğinden kalkacaktır.

Son olarak, TTK m. 128 f. 8 düzenlemesinin, TTK m. 128 f. 2 ile arasındaki önemli bir farklılığa değinilmesi de faydalı olacaktır. TTK m. 128 f. 8 hükmünde düzenlenen ihtiyati tedbir müessesesi zorunlu bir prosedür olmayıp bu yönde bir talepte bulunup bulunmamak hak sahiplerinin iradesine bırakılmıştır.

---

<sup>439</sup> Özkes, Pekcanitez Usûl, s. 2539

<sup>440</sup> bkz. Dördüncü Bölüm

<sup>441</sup> Kanun koyucu, HMK m. 397 f. 2'de, mahkemenin verdiği hükmün yerine getirilebilmesi adına, ihtiyati tedbir kararının mahkemece hüküm kesinleştikten sonra bir süre daha devam ettirilebilmesine cevaz vermiştir. Çelik, GÜHFD, s. 57

Bu bağlamda sicil müdürlüklerinin de ihtiyati tedbir hususunda herhangi bir yetkisi yoktur. Öte yandan, uygulama alanı bulunduğu takdirde TTK m. 128 f. 2'deki koruyucu işlemlerin gerçekleştirilmesi, madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, zorunlu ve sicil müdürünün inceleme yetkisi kapsamında olup bu koruyucu işlemler yapıp belgelenmeden<sup>442</sup> ilgili unsurlar aynı sermaye olarak kabul edilemez. Nitekim bu husus, öğretide de aynen benimsenmiş, TTK m. 128 f. 2 kapsamında koruyucu işlemler yapılmadan tescilin gerçekleştirilemeyeceği belirtilmiştir<sup>443</sup>. Buna rağmen tescilin gerçekleştirilmesi halindeyse butlan değil, noksanlık söz konusu olacak ve sermaye taahhüdü, TTK m. 128 f. 2'de öngörülen koruyucu işlemler yerine getirilene yahut yerine getirilemeyeceği kesinleşene dek askıda kalacaktır<sup>444</sup>. Bu noksanlığın giderilebilmesi halinde sermaye taahhüdü sağlıklı bir hukuki işlem gibi sonuç doğuracak, giderilemeyeceğinin kesinleşmesi durumunda ise aynı sermaye taahhüdü kesin hükümsüz sayılıp sermaye borcu aynen ifa yerine nakden ifa edilecektir<sup>445</sup>.

Özetle, TTK m. 128 f. 8'de düzenlenen ihtiyati tedbir müessesesinin TTK m. 128 f. 2 hükmüyle arasında önemli farklılıklar bulunduğu ve alacak hakları özelinde daha geniş bir uygulama alanına sahip olduğu aşikardır.

### 3.3.3. Nakdi Alacaklar Yönünden

Anonim ortaklığa aynı sermaye olarak nakdi alacak getirilmesinde TTK m. 128 f. 8 uyarınca verilebilecek ihtiyati tedbir kararlarının HMK m. 257 ilâ m. 268'de düzenlenen ihtiyati haciz müessesesiyle karıştırılmaması önem arz etmektedir.

İhtiyati haciz, para alacaklarının tahsilini güvence altına alma amacını taşımakta olup anonim ortaklığa aynı sermaye olarak nakdi alacağın

---

<sup>442</sup> Kuruluş ve sermaye artırımı başvurularında gerekli belgeleri düzenleyen TSY m. 69 f. 1/f ile TSY m. 73 f. 1/g'de "*Aynı sermaye olarak konulan taşınmazın, fikri mülkiyet haklarının ve diğer değerlerin kayıtlı buldukları sicillere şerh verildiğini gösteren belge*"nin de sunulması gerektiği belirtilmiştir.

<sup>443</sup> Akdağ Güney/Gümüş, Taşınmazlar, REGESTA, s. 38; Paslı, YTTK II, BATİDER, s. 163, dn. 64

<sup>444</sup> Çonkar, s. 432-435

<sup>445</sup> Çonkar, s. 434

getirilmesinde borçlanılan şey para değil, alacağın bizzat kendisidir<sup>446</sup>. Dolayısıyla, nakdi alacağın taahhüdünde, taahhütte bulunanın malvarlığına TTK m. 128 f. 8 kapsamında ihtiyati haciz uygulanabilmesi mümkün değildir. Nakdi alacak yerine nakdi sermaye taahhüt edilmesi halinde ise, anonim ortaklığa karşı üstlenilen borç bir para borcu olacağından, şartları gerçekleşmişse ihtiyati haciz başvurusunda bulunulabilir<sup>447</sup>.

Öte yandan, yapmış olduğumuz açıklamalar, hiçbir şart altında nakdi alacak taahhüdünde TTK m. 128 f. 8'in uygulama alanının bulunmadığı anlamına gelmemektedir. HMK m. 391 f. 1 hükmü, mahkemeye sakıncayı ortadan kaldıracak her türlü tedbire karar verme yetkisi tanımıştır.

Bu bağlamda, nakdi alacakların ayni sermaye olarak taahhüdünde TTK m. 128 f. 8 uyarınca ihtiyati tedbir talep edildiği takdirde mahkeme, taahhüt konusu alacağın değerini düşürecek herhangi bir tasarrufta bulunulamayacağına ve alacağın devredilemeyeceğine karar verip ilgilileri bilgilendirebilir. Şayet alacak senede bağlıysa, senedin yediemine teslimine de karar verilebilir. Ek olarak, böyle bir durumda, kuruluş yahut sermaye artırımı işlemi tamamlanmadan borçlunun borcunu taahhütte bulunana ifa etmesi de ayni sermayenin aynen ifasını imkânsız kılacak olup borcun ifa edilememesi ise sermaye taahhüdüne taraf olmayan üçüncü kişinin durumunu haksız biçimde kötüleştirecektir. Bu nedenle, verilecek ihtiyati tedbir kararında mahkeme, tedbir süresince borcun ancak mahkemece belirlenen yere tevdi edilerek ifa edilebileceğine de hükmederek ayni sermaye taahhüdünün aynen ifasını güvence altına alabilir. Mahkemeye tevdi edilen bir bedel olması durumunda da bu miktar, ihtiyati tedbirin kuruluş yahut sermaye artırımının tamamlanması sonucu kalkması halinde taahhütte bulunulan anonim ortaklığa, aksi ihtimalde de sermaye taahhüdünde bulunmuş kişiye verilebilir.

---

<sup>446</sup> bkz. 2.1.2.1.

<sup>447</sup> Çelik, GÜHFD, s. 39

### **3.3.4. Gayrinakdi Alacaklar Yönünden**

Tıpkı nakdi alacaklarda olduğu gibi, gayrinakdi alacakların anonim ortaklığa aynı sermaye olarak getirilmesi sürecinde TTK m. 128 f. 8 kapsamında ihtiyati tedbir talebinde bulunulması halinde de mahkeme, somut olayın şartlarına göre HMK m. 391 f. 1 doğrultusunda uygun göreceği her türlü tedbire karar verme yetkisine sahiptir.

Bu noktada akla gelen ilk husus, nakdi alacaklar yönünden yaptığımız değerlendirmede de bahsettiğimiz üzere<sup>448</sup> devir yasağı ve tevdi yeri tayini kararı verilmesidir.

Gayrinakdi alacaklar yönünden TTK m. 128 f. 8 kapsamında verilebilecek ihtiyati tedbir kararlarını somutlaştırabilmek adına, taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri örnek gösterilebilir. Zira taşınmaz satış vaadi sözleşmesinden kaynaklanan alacak hakkı, sözleşme tapuya şerh edilmiş olsun yahut olmasın, aynı değil, şahsi bir haktır. Bu nedenle de taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri hakkında TTK m. 128 f. 2 hükmünün uygulama alanı bulunmamaktadır. Öte yandan, taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinden kaynaklanan alacak hakkının anonim ortaklığa aynı sermaye olarak taahhüt edilmesinde, TTK m. 128 f. 8 uyarınca ihtiyati tedbir talep edilebilir. Böyle bir başvuru akabinde talebin kabul edilmesi halinde de ihtiyati tedbir olarak mahkeme, tapuya TMK m. 1010 ışığında çekişmeli haklar şerhi konulmasına karar verebilir.

## **3.4. ALACAK HAKKI OLARAK TAAHHÜT EDİLEN AYNİ SERMAYE BORCUNUN İFASI**

### **3.4.1. Genel Olarak**

Borçlar hukukunun temel prensipleri gereği; bir borcun doğması, muaccel hale gelmesi ve ifa edilmiş olması hususları birbirlerinden ayrı ele alınmalıdır. Alacak hakkı olarak taahhüt edilen aynı sermaye borcunda da, sermaye

---

<sup>448</sup> bkz. 3.3.3.

taahhüdünde bulunulması akabinde bu borcun ne zaman muaccel olacağı, ilgili alacak hakkının anonim ortaklığa ne zaman intikal edeceği ve bu borcun ne zaman ifa edilmiş sayılacağı aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir. Zira belirtilen noktalara ilişkin yapılacak tespitler, tarafların aynı sermaye taahhüdüne ilişkin hak ve yükümlülüklerinin belirlenebilmesi adına önemlidir.

### 3.4.2. Aynı Sermaye Borcunun Temerrüdü

Muacceliyet, borçlanılan edimin ifasının alacaklı tarafından talep edilebileceği anı ifade eder<sup>449</sup>. Aynı sermaye borcunun muacceliyetine ilişkin ise aşağıda açıklanacağı üzere TTK dönemi öğretisinde iki farklı görüş bulunmaktadır.

Bu noktada ilk etapta belirtmek gerekir ki, eTK yahut TTK'da aynı sermaye borcunun muacceliyetini doğrudan düzenleyen herhangi bir hüküm mevcut değildir. Buna rağmen, eTK döneminde çıkarılan İçticaret: 1995/1 sayılı Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ'de aynı sermaye borcunun ifasının tescilden itibaren üç ay içerisinde gerçekleştirilebileceği kararlaştırılmıştır. Ancak bu hüküm, kanuni dayanaktan yoksun olması sebebiyle öğretilde eleştirilmiştir<sup>450</sup>. Nitekim 2003'te aynı isimle yenilenen Tebliğ'in anılan hükmü 2004<sup>451</sup> yılında değiştirilerek ifanın tescil tarihiyle birlikte yapılması düzenlenmiştir. Zira eTK dönemi öğretisindeki temel kanı da, ortaklığın tüzel kişilik kazanmasıyla beraber taşınır üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edilebileceğini ve taşınmazlara ilişkin aynı hakların tapu siciline tescil edileceğini öngören eTK m. 285 f. 2 uyarınca, muacceliyetin tescille birlikte gerçekleştiği yönündedir<sup>452</sup>.

<sup>449</sup> Oğuzman/Öz, N. 994; Eren, N. 2934

<sup>450</sup> Abuzer Kendigelen, Sanayi ve Ticaret Bakanlığının İçticaret 1995/1 sayılı "Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ"inin Hukuki Açısından Değerlendirilmesi, İÜHF, Cilt: 55, Sayı: 1-2, 1996, s. 297-334, s. 319-320

<sup>451</sup> bkz. İç Ticaret: 2004/2 sayılı 2003/3 Sayılı Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Ana Sözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ

<sup>452</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 1025

Aynı sermaye borcunun muacceliyetine ilişkin TTK dönemindeki bizim de katıldığımız ağırlıklı görüş, eTK dönemindeki anlayışın korunduğunu ve muacceliyetin tescille birlikte gerçekleşeceğini savunmaktadır<sup>453</sup>. Gerekçe olarak ise eTK dönemindeki yorumlarla paralel şekilde anonim ortaklığın tescille beraber taşınırılar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebilmesine ve taşınmazlara ilişkin aynı hakların tapu siciline kendi adıyla tescil edilmesini isteyebilmesine cevaz veren TTK m. 128 f. 4 ve f. 6 hükümlerine dayanıldığı gibi<sup>454</sup>, tüzel kişilik kazanılmadan talep hakkına sahip olunamayacağıyla aynı sermaye borcunun ifasını da kapsayan pay sahipliği hak ve yükümlülüklerinin doğması için payların tescille oluşmasının zarureti de öne sürülmektedir<sup>455</sup>.

Öte yandan, öğretilerdeki diğer görüş, TTK m. 128 f. 2 ile beraber eTK'daki sistemin tamamen terk edildiğini savunmaktadır<sup>456</sup>. Buna göre; kanun koyucu aynı sermaye borcunun muacceliyetini sermaye taahhüdünde bulunulan ana çekmiş ve hatta bu borcun ifasını tescilin ön şartı yapmıştır<sup>457</sup>. Zira TTK m. 128 f. 2 c. 1'deki "...*takdirde aynı sermaye kabul olunur.*" ifadesi, şerh, kayıt ve tevdi işlemlerinin ifa edimi niteliğini taşıdığını ortaya koymaktadır<sup>458</sup>. Oysa bu yorum, yukarıda<sup>459</sup> belirttiğimiz üzere eleştiri konusu yapılmış ve bizim de katıldığımız görüş uyarınca TTK m. 128 f. 2 hükmünün aynı sermaye borcunun muacceliyetinden ziyade doğumunu düzenlediği belirtilmiştir<sup>460</sup>.

Son olarak, muacceliyetle bağlantılı olarak aynı sermaye borcunda temerrütten de bahsetmenin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Borçlunun temerrüdü, borçlanılan edimin ifasının borca aykırı şekilde gecikmesidir<sup>461</sup>. Borçlunun temerrüde düşebilmesi için ana kural TBK m. 117 f. 1 hükmünde düzenlenmiş olup buna göre borcun muaccel olmasının yanı sıra alacaklının borçluyu ihtarı da

---

<sup>453</sup> Manavgat (Kırca/Şehirli Çelik), Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, s. 356; Sevi, s. 272; Yusufoglu, s. 198; Çonkar, s. 450-451, 577; Çelik, GÜHFD, s. 40

<sup>454</sup> Sevi, s. 272; Çonkar, s. 577

<sup>455</sup> Yusufoglu, s. 198-199

<sup>456</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 114-115; Akdağ Güney/Gümüş, Taşınırılar, REGESTA, s. 19

<sup>457</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 114-115; Akdağ Güney/Gümüş, Taşınırılar, REGESTA, s. 19

<sup>458</sup> Akdağ Güney/Gümüş, Taşınmazlar, REGESTA, s. 38-41; Akdağ Güney/Gümüş, Taşınırılar, REGESTA, s. 20-21

<sup>459</sup> bkz. dn. 413

<sup>460</sup> Yusufoglu, s. 198

<sup>461</sup> Oğuzman/Öz, N. 1498; Eren, N. 3398

zaruridir. Borç muaccel olmadan temerrütten bahsedilemeyecekse de anılan ihtar şartına TBK m. 117 f. 2’de istisna getirilmiş ve belirli bir vadenin kararlaştırılmış olması durumunda borçlunun ihtara gerek kalmaksızın bu vadenin gelişyle temerrüde düşeceği ifade edilmiştir<sup>462</sup>. Dolayısıyla, bu husustaki tartışmanın temel noktası da aynı sermaye borcunda belirli vadenin var kabul edilip edilmeyeceğidir. Konuyla ilgili olarak öğretide, aynı sermaye borcunda vade var kabul edilse dahi bunun belirli değil belirsiz vade olacağı ve temerrüt ihtarının yerine geçebilecek vadenin tarafların mutabakatıyla belirlenmiş olması gerekirken, aynı sermaye borcunda muacceliyetin kanunen tayin edildiği gerekçeleriyle anılan istisnanın uygulanmasından bahsedilemeyeceği ve temerrüt için anonim ortaklığın pay sahibine ihtarda bulunmasının zorunlu olduğu savunulmaktadır<sup>463</sup>. Nitekim bu doğrultuda da aynı sermaye borcunda belirli vadenin bulunmadığını ve pay sahibinin ancak anonim ortaklığın ihtarıyla temerrüde düşebileceğini söylemek daha isabetli olacaktır.

### **3.4.3. Aynı Sermaye Olarak Taahhüt Edilen Alacak Haklarının Anonim Ortaklığa İntikali**

Aynı sermaye olarak getirilen unsurların, taahhütte bulunulan anonim ortaklığın mülkiyetine geçmesine ilişkin genel kural, TTK m. 128 f. 4’te belirtilmiştir. Buna göre; paradan başka ekonomik bir değer sermaye olarak taahhüdü halinde, anonim ortaklık tescille beraber bu unsurlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarrufta bulunabilir. Öğretideki ağırlıklı görüş, bu maddenin alacak haklarını da düzenlediğini, dolayısıyla taahhüt edilen alacak hakkının kuruluş yahut sermaye artırımının tesciliyle beraber anonim ortaklığa intikal edeceğini savunmaktadır<sup>464</sup>.

---

<sup>462</sup> Her ne kadar madde hükmünde haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme halleri için ayrı istisnalar öngörülmüşse de konumuz dışında kalması nedeniyle bu hususlara çalışmamızda yer verilmemiştir.

<sup>463</sup> Çonkar, s. 578

<sup>464</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 1031; Sevi, s. 279-280; Yusufoglu, s. 201

Öte yandan, bir başka görüş ise, kanun koyucunun alacak hakları özelinde bir ayrıma gittiğini ve aynı sermaye olarak taahhüt edilen alacak haklarının anonim ortaklığa intikalinin tescilden önce gerçekleştiğini öne sürmektedir<sup>465</sup>. Bu görüşün temelinde de TTK m. 130 f. 2 yer almaktadır. Hükümde muaccel alacakların “*esas sözleşme tarihinden itibaren bir ay içinde şirketçe*” tahsilinden bahsedilmektedir. Buradan hareketle, esas sözleşme tarihiyle birlikte anonim ortaklığın alacaklıya ait olan tahsil yetkisine sahip olması gerektiği, dolayısıyla ilgili alacak hakkının da esas sözleşme tarihinde anonim ortaklığa intikal etmiş olacağı sonucuna varılmaktadır<sup>466</sup>.

Son olarak, yukarıdaki görüşlerin ikisinden de ayrılarak<sup>467</sup>, alacak taahhüdünün esas sözleşmeye yazılmasının tasarruf niteliğinde olduğu, esas sözleşmeye yazılmakla birlikte taahhütte bulunanın alacak üzerindeki tasarruf yetkisini yitireceği ve fakat anonim ortaklığın alacak üzerindeki tasarruf yetkisini tescille beraber kazanacağı, yani alacağın anonim ortaklığa tescille intikal edeceği de öğretide ifade edilmektedir<sup>468</sup>. Ancak; farkın altını önemle çizilebilmek adına belirtmek isteriz ki bu görüş, alacağın esas sözleşmeye yazıldığı tarihle tescil tarihi arasında hiç kimsenin alacak üzerinde tasarrufta bulunamayacağı anlamına gelmektedir.

#### **3.4.4. Alacak Hakları Yönünden Aynı Sermaye Borcunun İfası Kavramı**

İfa, borçlanılan edimin tam ve doğru bir şekilde yerine getirilerek borcun sona erdirilmesi anlamını taşımakta olup<sup>469</sup> sermaye borcu altına giren bir kişinin bu borcundan kurtulabilmesi de ancak ifa ile mümkündür. Aynı sermaye taahhüdünde borçlanılan edim, sermayenin tedariki ilkesi gereği taahhüt edilen

---

<sup>465</sup> Çonkar, s. 506. İfade etmek gerekir ki; eserinin bir başka bölümünde yazar, alacağın anonim ortaklığa tescil tarihinde intikal edeceğini belirtmiştir. bkz. Çonkar, s. 517

<sup>466</sup> Çonkar, s. 506

<sup>467</sup> Alacağın anonim ortaklığa intikal ettiği an açısından ulaşılan sonuç ağırlıklı görüşle örtüşse de alacağın taahhütte bulunanın tasarrufundan çıktığı ana ilişkin varılan sonuç ikinci görüşle paralellik taşımaktadır.

<sup>468</sup> Akdağ Güney, Kuruluş, s. 135

<sup>469</sup> Oğuzman/Öz, N. 783; Eren, N. 2794

unsurun anonim ortaklığın mutlak hakimiyetine sunulmasıdır<sup>470</sup>. Dolayısıyla, ifadan bahsedebilmek için anonim ortaklığın ilgili unsur üzerinde serbestçe tasarruf edebiliyor olması gerekmekte olup bu husus hem hukuki hem de fiili hakimiyeti zorunlu kılmaktadır<sup>471</sup>. Bu nedenle de anonim ortaklıklarda taahhüt edilen unsurun mülkiyetinin iktisabı, her daim aynı sermaye borcunun ifası anlamına gelmeyebilir<sup>472</sup>. Mülkiyet iktisabının aynı sermaye borcunun ifası anlamını taşımayacağı durumlara örnek olarak ise taşınır taahhüdünde TTK m. 128 f. 4 uyarınca anonim ortaklıkça mülkiyet iktisap edilmiş olmasına rağmen taşınırın zilyetliğinin anonim ortaklığa geçirilmemiş olması hali verilebilir. Bu durumda aynı sermaye borcu ancak ilgili taşınırın fiili hakimiyetinin de anonim ortaklığa geçirilmesiyle ifa edilebilecektir.

Aynı sermaye olarak taahhüt edilenler üzerindeki hukuki hakimiyet, yani mülkiyetin anonim ortaklıkça iktisabı kanun koyucu tarafından TTK m. 128 f. 4 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre; sermaye olarak paradan başka ekonomik bir değer borçlanılması durumunda anonim ortaklık, kuruluş yahut sermaye artırımının tesciliyle beraber ilgili unsur üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarrufta bulunabilecektir. Her ne kadar maddenin gerekçesinde hükmün tamamen yeni olduğu izlenimi yaratılmışsa da öğretideki genel kabul, maddenin anonim ortaklıklara özgü eTK m. 285 f. 2'yi kaynak aldığı ve bu paralellikle tüm ticaret şirketleri için geçerli hale getirildiği yönündedir<sup>473</sup>.

Öte yandan, alacak hakları özelinde aynı sermaye borcunun ifasıyla ilgili alacağın anonim ortaklığa intikali arasındaki ayırım, eTK m. 142 f. 1'in devamı olan TTK m. 130 f. 1 ile birlikte kanun koyucu tarafından çok daha somut biçimde ortaya konmuştur. Buna göre; sermaye olarak alacak taahhüdünde bulunan, ilgili alacak anonim ortaklıkça tahsil edilmeden sermaye borcundan

---

<sup>470</sup> Çonkar, s. 459

<sup>471</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 54; Moroğlu, Esas Sermaye Artırımı İçin Eski İştirak Taahhütlerinin Ortaklığa Tamamen Ödenmiş Olması Şartı, Makaleler, s. 54-55; Kendigelen, Tebliğ Değerlendirmesi, İÜHFİM, s. 319; Sevi, s. 281; Çonkar, s. 459-460, 575

<sup>472</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 53; Moroğlu, Esas Sermaye Artırımı İçin Eski İştirak Taahhütlerinin Ortaklığa Tamamen Ödenmiş Olması Şartı, Makaleler, s. 53; Çonkar, s. 459, 575

<sup>473</sup> Kendigelen, Yeni TTK, s. 126; Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 58

kurtulamayacaktır. Dolayısıyla, alacak hakları yönünden aynı sermaye borcunun ifası ilgili alacak hakkının salt temellüküyle değil, ancak tahsiliyle olacaktır<sup>474</sup>.

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **PAY SAHİBİNİN SORUMLULUĞU**

#### **4.1. TTK M. 130 İLE GETİRİLEN SORUMLULUK SİSTEMİ**

##### **4.1.1. Genel Olarak**

Kanun koyucu, alacak hakları özelinde diğer aynı sermaye unsurlarından ayrılarak pay sahibine ek sorumluluk yüklemektedir. Pay sahibinin bu sorumluluğu, anonim ortaklıkları da kapsayan biçimde tüm ticaret şirketlerine uygulanacak olan TTK m. 130 hükmünde düzenlenmiştir. Anılan düzenlemenin eTK m. 142 ile paralel nitelikte olduğu söylenebilecektir. Bu noktada, pay sahibinin sorumluluğunun doğumu şartlarının ve kapsamının tespitinden önce, hukuki niteliğinin incelenmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

##### **4.1.2. Hukuki Niteliği**

eTK dönemi öğretisi<sup>475</sup>, alacağın sermaye olarak taahhüdünde kanun koyucu tarafından pay sahibine getirilen sorumluluğa ilişkin, konunun alacağın devrinde devredenin garanti sorumluluğunu düzenleyen eBK m. 169 ile birlikte değerlendirilmesinden söz etmektedir. Oysa, eBK m. 169 f. 2 hükmünde devredenin borçlunun aczinden sorumlu tutulabilmesi, bunun özellikle taahhüt edilmiş olması şartına bağlanmış olup<sup>476</sup> bu husus, pay sahibinin ek bir garanti taahhüdünde bulunmaksızın sorumlu olmasını öngören eTK ve TTK'daki sistemle

---

<sup>474</sup> Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 54; Moroğlu, Esas Sermaye Artırımı İçin Eski İştirak Taahhütlerinin Ortaklığa Tamamen Ödenmiş Olması Şartı, Makaleler, s. 54-55; Arıcı, Alacak, s. 125; Çonkar, s. 506-507

<sup>475</sup> Domaniç, s. 183

<sup>476</sup> Kanun koyucu, TBK m. 191 f. 1 ile ivazlı devirlerde devredenin borçlunun ödeme gücünü de garanti etmekte olduğunu düzenlemiş ve konuyla ilgili değişikliğe gitmiştir.

ayrışmaktadır. Ayrıca, borçlar hukuku bağlamında devredenin garanti yükümlülüğü iradi devirlere özgüyse de aynı sermaye olarak getirilen alacağın anonim ortaklığa intikalinde kanuni devir söz konusudur<sup>477</sup>. Kanuni devirlerde ise devreden, eBK m. 171 f. 2 ile paralel nitelikteki TBK m. 191 f. 2 hükmü gereği borçlunun ödeme gücünden sorumlu değildir. Son olarak, borçlar hukukunda alacağı devredenin garanti yükümlülüğünün sözleşmeyle bertaraf edilebilmesi mümkün kabul edilmişken<sup>478</sup>, pay sahibinin sorumluluğunu düzenleyen eTK ve TTK hükümleri emredici olup bu sorumluluğun daraltılabilmesi söz konusu değildir<sup>479</sup>.

Bu bağlamda, kanuni devirlerde kural olarak söz konusu intikali düzenleyen kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğinden bahisle, pay sahibinin garanti sorumluluğunun anonim ortaklıklara özgü ve eBK m. 171 hükmüne nazaran özel bir kusursuz sorumluluk hali olduğu eTK dönemi öğretisinde<sup>480</sup> savunulmaktadır. Buna göre; taahhüt edilen alacağın, kanun koyucunun ifadesiyle “*her ne sebeple olursa olsun*”, kanunda belirtilen bir aylık sürede tahsil edilememesiyle pay sahibinin tazmin yükümlülüğü doğmakta olup sermaye borcunun ifası da ancak bu yükümlülüğünün yerine getirilmesiyle mümkündür<sup>481</sup>. Ek olarak, pay sahibinin garanti sorumluluğunu doğuran olgu da ilgili alacağın anonim ortaklığa intikali değil, sermaye taahhüdü işlemidir<sup>482</sup>. Zira alacağın üçüncü bir kişiye ait olması yahut hiç mevcut olmaması hallerinde, teknik olarak anonim ortaklığa intikal eden herhangi bir alacaktan bahsedilemese de pay sahibinin garanti sorumluluğunun doğacağı aşikardır<sup>483</sup>.

Nitekim yukarıda anılan görüşle paralel şekilde, TTK döneminde de, pay sahibinin TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğunun, borçlar hukukunda alacağını devredenin sorumluluğu gibi bir kusursuz sorumluluk hali olduğu öne

---

<sup>477</sup> Arıcı, Alacak, s. 123; Çonkar, s. 511-512. Aynı sermaye olarak taahhüt edilen alacak haklarının anonim ortaklığa intikali hakkında detaylı bilgi için bkz. 3.4.3.

<sup>478</sup> Oğuzman/Öz, N. 1798, dn. 124

<sup>479</sup> Sevi, s. 284; Arıcı, Alacak, s. 127

<sup>480</sup> Arıcı, Alacak, s. 123

<sup>481</sup> Arıcı, Alacak, s. 125

<sup>482</sup> Arıcı, Alacak, s. 125

<sup>483</sup> Arıcı, Alacak, s. 125-126

sürülmektedir<sup>484</sup>. Bu görüşe dayanak olarak ise kanun koyucunun TTK m. 130 f. 3 hükmünde kullandığı “*her ne sebeple olursa olsun*” ibaresi ve sermayenin oluşturulması ilkesi gösterilmektedir<sup>485</sup>.

Öte yandan, TTK m. 130 hükmünün hukuki niteliğinin kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmesi öğretilerde eleştirilmekte olup bu eleştirilere değinmenin de faydalı olacağı kanaatindeyiz. Buna göre; kanun koyucunun, sermaye borcunun başka bir sorumluluk yahut yükümlülüğe dönüştüğüne ilişkin herhangi bir emarede bulunmaması göz önüne alındığında, pay sahibine TTK m. 130 düzenlemesiyle getirilen sorumluluğun ticaret hukukuna özgü bir garanti sorumluluğu olduğunu söylemek oldukça güçtür<sup>486</sup>. Üstelik eTK m. 142 f. 1 ve TTK m. 130 f. 1 düzenlemeleri de sermaye olarak getirilen alacaklar tahsil edilmedikçe sermaye borcunun devam edeceğini açıkça ifade etmektedir. İkinci olarak, kanun koyucunun kullandığı “*her ne sebeple olursa olsun*” ibaresi de yalnızca, sermaye borcunun ifasında temerrüde düşülmesinde ticaret şirketlerine ilişkin TTK m. 128 f. 7 ve TTK m. 129 ile anonim ortaklıklarla ilgili TTK m. 482 f. 1 ve 4 hükümleriyle paralel şekilde, anonim ortaklığın temerrüt faizi ve gecikmeden kaynaklı zararlarını talep edebileceğini düzenlemektedir<sup>487</sup>. Bu hususun TTK m. 130 hükmünde ayrıca tekrarlanmasının sebebi ise, aynı sermaye olarak taahhüt edilen alacağın bir aylık süre içerisinde tahsil edilememesi durumunda, aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüşmesi ve bu dönüşümle bu dönüşümün sonuçlarının altının özellikle çizilmek istenmesidir<sup>488</sup>. Zira kanun koyucu, hem TTK m. 130 f. 1 hükmünde alacak tahsil edilmedikçe sermaye borcunun devam edeceğini düzenlemiş, hem de TTK m. 130 f. 3 ile nakdi borçlara özgü temerrüt faizinden bahsetmiştir. Bu şekilde de anonim ortaklığın, pay sahibine, aynı sermaye taahhüdüyle örtülü nakdi sermaye borcu dolayısıyla başvurabileceğine işaret etmiştir<sup>489</sup>.

---

<sup>484</sup> Sevi, s. 283-284

<sup>485</sup> Sevi, s. 283-284

<sup>486</sup> Çonkar, s. 509

<sup>487</sup> Çonkar, s. 509-510

<sup>488</sup> Çonkar, s. 510

<sup>489</sup> Çonkar, s. 513

Alacak hakkının aynı sermaye olarak getirilmesinde, diğer aynı sermaye unsurlarından farklı şekilde devreye üçüncü bir kişi girdiğinden, aynı sermaye borcunun ifası da alacağın anonim ortaklığa intikalinden bağımsız biçimde bu üçüncü kişi borçlunun borcunu ifasına bağlanmıştır<sup>490</sup>. Dolayısıyla, gayrinakdi alacaklarda pay sahibinden aynen ifanın talep edilebilmesindeki imkânsızlık ve sermayenin oluşturulması ilkesi göz önüne alındığında, kanun koyucunun anonim ortaklığı nakdi sermaye borcunda temerrüde ilişkin hükümlere yönlendirmesi, daha anlamlı ve beklenebilir bir tercih olacaktır<sup>491</sup>. Nitekim bu şekilde, sermayenin oluşturulmasını sağlama amacına ulaşılması daha elverişli olacağı gibi, pay sahibinin sorumluluğundan kaynaklanan borcun kapsamının tespiti de kolaylaşacaktır<sup>492</sup>.

Özetle, yukarıda anılan gerekçelerle, kanun koyucunun TTK m. 130 hükmünde tercih ettiği lafız ve düzenleme sistemi ışığında, pay sahibinin aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüştüğünü savunmak daha isabetli olacaktır.

## **4.2. PAY SAHİBİNİN SORUMLULUĞUNUN DOĞUMU VE KAPSAMI**

### **4.2.1. Bir Aylık Sürenin İncelenmesi**

Kanun koyucu, ticaret şirketlerine ilişkin TTK m. 130 f. 2 hükmünde alacağın, “*vadesi gelmemiş ise aksi kararlaştırılmış olmadıkça, vade gününden, muaccel ise şirket sözleşmesi veya esas sözleşme tarihinden itibaren bir ay içinde*” tahsil edilmesi gerektiğini düzenlemiştir. Nitekim eTK m. 142 f. 2 düzenlemesi de kullanılan dilin sadeleştirilmesi dışında anılan hükümle birebir aynıdır. Bu noktada, ilgili hükümle tanınan bir aylık sürenin, aşağıda açıklanacağı üzere çeşitli yönlerden ele alınıp incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

---

<sup>490</sup> Çonkar, s. 514

<sup>491</sup> Çonkar, s. 514

<sup>492</sup> Çonkar, s. 510-511

İlk olarak, bir aylık sürenin emredici olup olmadığı yönünden bir değerlendirme yapmak faydalı olacaktır. Öğretide bir görüş<sup>493</sup>, kanun koyucunun kullanmış olduğu “aksi kararlaştırılmış olmadıkça” ibaresinden ve eTK m. 142 hükmünün düzenleniş amacından yola çıkarak, hem müccel hem de muaccel alacaklar yönünden bu sürenin kısaltılabileceğini savunmaktadır. Fakat eTK m. 142 f. 3 hükmünün mutlak niteliği göz önüne alındığında, bir aylık sürenin uzatılabilmesinin mümkün olmadığı da ifade edilmektedir<sup>494</sup>. Öte yandan, anılan ibarenin, düzenlemenin “vadesi gelmemiş ise” kısmından önce kullanılmış olduğunu da dikkate almak gerekmektedir. Nitekim bu doğrultuda; ibarenin müccel alacaklara ilişkin olduğuyla muaccel alacaklara ve haliyle anonim ortaklıklara uygulanamayacağı da söylenebilecektir<sup>495</sup>. Aksinin kabulünde bu sürenin sadece kısaltılabileceğini savunmak temellendirilemeyeceği gibi, sürenin uzatılabilmesi de sermayenin oluşturulması ilkesiyle bağdaşmayacak ve vadeli alacakların sermaye olarak getirilemeyeceğini düzenleyen TTK m. 342 hükmünü anlamsız kılacaktır<sup>496</sup>. Dolayısıyla, bir aylık sürenin anonim ortaklıklar ve muaccel alacaklar yönünden emredici olduğunu ve bu nedenle de kısaltılıp uzatılmasının mümkün olmadığını söylemek, hükmün lafzına daha uygun olacaktır.

Bu aşamada, tahlil edilmesi gereken bir başka husus ise bir aylık sürenin başlangıç noktasıdır. Öğretideki genel kabul, eTK’da “*şirket mukavelesi*”, TTK’da ise “*esas sözleşme*” tarihinden bahsedilse de, bir aylık sürenin tescille beraber başlayacağı yönündedir<sup>497</sup>. Buna gerekçe olarak ise anonim ortaklığın iktisap etmediği alacağın ifasını talep etmesindeki imkânsızlık gösterilmektedir<sup>498</sup>.

---

<sup>493</sup> Arıcı, Alacak, s. 137-138

<sup>494</sup> Arıcı, Alacak, s. 137

<sup>495</sup> Çonkar, s. 518

<sup>496</sup> Çonkar, s. 518

<sup>497</sup> Arıcı, Alacak, s. 138; Çonkar, s. 517. *Bahtiyar* ise yürürlükteki hukuk yönünden sürenin şirket sözleşmesi tarihinde başlayacağı anlamını da taşıyacak biçimde, olması gereken hukuk açısından tescil gününün esas alınması gerektiğinin düşünülebileceğini ifade etmiştir. bkz. Bahtiyar, Anonim Ortaklık, s. 57

<sup>498</sup> Arıcı, Alacak, s. 138; Çonkar, s. 517. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki Çonkar, 3.4.3.’te detaylandırdığımız üzere, eserin bir başka bölümünde, alacağın anonim ortaklığa esas sözleşme tarihinde intikal edeceğini ve anonim ortaklığın bu tarih itibarıyla alacağın tahsilini isteyebileceğini savunmaktadır. bkz. Çonkar, s. 506

Bir aylık sürenin bitimi, pay sahibinin TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğunun muaccel hale gelmesine yol açacak ve temerrüt faizini başlatacak olup bu süre içerisinde sadece alacağın borçlusundan talepte bulunabilecek anonim ortaklık, süre sonunda pay sahibine başvurabilecektir<sup>499</sup>. Öte yandan, pay sahibinin yapacağı ödemeye, alacağın tahsil edilmesini ve sürenin sona ermesini beklemezsizin sermaye borcunu ifa edip edemeyeceği de ayrıca incelenmelidir. Konuya ilişkin genel kural, borçların erken ifasını konu eden TBK m. 96 hükmünde mevcuttur. Buna göre; “*sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden yahut durumun gereğinden*” aksi anlaşılmadıkça, borçların vadesinden önce ifa edilebilmesi mümkündür. Gayrinakdi alacakların sermaye olarak taahhüdünde, anonim ortaklığın asli menfaatinin borcun aynen ifası olduğu söylenebileceğinden, bir aylık süre içerisinde pay sahibi, sermaye borcunu nakdi ödemeye sonlandıramayacaktır<sup>500</sup>. Öbür taraftan, nakdi alacaklar yönünden ise, pay sahibinin sermaye borcunu bir aylık süre sona ermeden nakden ödemeye sona erdirebilmesini mümkün kabul etmek, sermayenin oluşturulması ilkesine ve kanun koyucunun amacına aykırılık teşkil etmeyecektir<sup>501</sup>.

Son olarak, yukarıda değinildiği üzere, bir aylık sürenin sonunda pay sahibinin TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğu muaccel olacaksa da, bu sorumluluğun aynı sermaye borcunu sona erdirip erdirmediği sorusunun da yanıtlanması gerekmektedir. Buna göre; anonim ortaklık, tamamen kendi inisiyatifinde olarak, taahhüt edilen alacak hakkının tahsilinde pay sahibinin sorumluluğuna başvurulmasından daha büyük bir fayda görerek, bir aylık süre sona erse dahi ilgili alacak hakkını tahsil etmeye çalışmayı tercih edebilir<sup>502</sup>. Burada yapılacak tercih nedeniyle anonim ortaklığın uğradığı zararlara ilişkin sorumluluk yönetim kuruluna ait olup alacağın tahsilinde ısrarcı olunması halinde, temerrüt faizi yükünün ağırlaşmamasını isteyen pay sahibi nakdi ödemeye sermaye borcunu ifa edebilecek ve TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğundan

---

<sup>499</sup> Çonkar, s. 519

<sup>500</sup> Çonkar, s. 519-520

<sup>501</sup> Çonkar, s. 520

<sup>502</sup> Arıcı, Alacak, s. 136; Çonkar, s. 515

kurtulabilecektir<sup>503</sup>. Özetle aynı sermaye borcu, bir aylık sürenin sona ermesiyle değil, ancak alacağın tahsili yahut pay sahibinin ifa zamanı içerisinde nakden ödeme yoluyla sorumluluğunu yerine getirmesiyle sona erecek, alacağın tahsil edilmesi de pay sahibinin TTK m. 130 anlamındaki sorumluluğunu sonlandıracaktır<sup>504</sup>.

#### 4.2.2. “Her Ne Sebep Olursa Olsun” İfadesinin İncelenmesi

Kanun koyucu, TTK m. 130 f. 3 hükmünde pay sahibinin sorumluluğunun, tanınan bir aylık sürede, alacağın “*her ne sebeple olursa olsun*” tahsil edilememesi halinde doğacağını düzenlemiştir. Kullanılan bu ifade, pay sahibinin TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğunun hukuki niteliğine ilişkin yukarıda<sup>505</sup> detaylandırmış olduğumuz iki farklı görüş tarafından ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Yapılan değerlendirmeler, pay sahibinin sorumluluğunun doğup doğmadığının tespitinde önem arz ettiğinden, aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Konuya ilişkin öğretideki ilk görüş<sup>506</sup>, pay sahibinin sorumluluğunun, alacağın devrinde devredenin garanti sorumluluğunu düzenleyen hükümlerle birlikte değerlendirilmesinden söz etmekte olup anonim ortaklığın bu noktada birtakım defilerle karşılaşmasının ve sermaye alacağını geç yahut eksik tahsil etmesiyle hiç tahsil edememesinin mümkün olduğunu belirtmektedir. Pay sahibinin sorumluluğuna hangi hallerde başvurulamayacağına ilişkin genel bir açıklamada bulunulmasa da, sermaye olarak getirilen bir bononun süresinde borçluya ibraz edilmemesi veya protesto edilmeyerek cirantalara müracaat hakkının kaybedilmesi, senedin zamanaşımına uğraması, şekil veya başka sebeplerle hükümsüz kalması ve pay sahibinin sadece bono borçlusunun değil, diğer ciranta ve kefillerin de sorumlu olduğunu öne sürmesi, bu riskleri doğurabilecek durumlara örnek sayılmaktadır<sup>507</sup>.

---

<sup>503</sup> Çonkar, s. 515, dn. 124, 125

<sup>504</sup> Çonkar, s. 514-515

<sup>505</sup> bkz. 4.1.2.

<sup>506</sup> Domaniç, s. 183

<sup>507</sup> Domaniç, s. 183

Pay sahibinin sorumluluğunu bir garanti sorumluluğu olarak değerlendiren görüş, anılan problemi daha sistematik bir biçimde ele almış ve konuyu, alacağın tahsil edilememe sebepleri yönünden, alacağın hukuki varlığındaki eksiklikler, borçlunun fiili durumu ve anonim ortaklıktan kaynaklanan nedenler olmak üzere üç farklı sınıfa ayırarak incelemiştir<sup>508</sup>. Alacağın hukuki varlığındaki eksiklikler; alacağın hiç mevcut olmaması, başkasına ait olması yahut gibi üzerinde bir devir engelinin bulunması gibi gerekçelerle borçlunun ifaya hukuken zorlanamaması olarak tanımlanmakta olup borçlunun fiili durumu ise borçlunun aczi yahut ödememe niyeti anlamına gelmektedir<sup>509</sup>. Buna göre; bu iki durum da pay sahibinin garanti sorumluluğu kapsamına girmektedir<sup>510</sup>. Öte yandan alacağın, aranılacak borçlarda alacağı talebe yönelik gerekli girişimlerde bulunulmaması yahut kıymetli evrakın gereğince ibraz edilmemesi gibi, tamamen anonim ortaklıktan kaynaklı nedenlerle tahsil edilememesi halinde ise pay sahibinin sorumluluğundan bahsedilemeyecektir<sup>511</sup>. Ancak anonim ortaklığın alacağı talebe yönelik gerekli girişimlerde bulunma yükümlülüğü, borçluya mutlaka dava yahut icra takibi açılması veya bu yollara başvurulmasının sonuçsuz kalması zorunluluğu da doğurmamaktadır<sup>512</sup>. Alacağın garanti kapsamına girmeyen bir nedenden dolayı tahsil edilememesi halinde, pay sahibinin garanti yükümlülüğünden bahsedilemeyecekse de alacak fiilen anonim ortaklığa sağlanana dek sermaye borcu devam edecek, bu borç ancak yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna gidilmesi akabinde yönetim kurulunun tazminat yükümlülüğünü yerine getirmesiyle ifa edilmiş sayılabilecektir<sup>513</sup>. Pay sahibinin sermaye borcunun ifasından doğan haklardan yararlanabilmesi ve anonim ortaklığın dış kaynaklardan sermaye artırımını yoluna gidebilmesi de sermaye taahhüdünün yerine getirilmesine<sup>514</sup>, bir başka deyişle üçüncü kişi konumundaki yönetim kurulu üyelerinin tazminat borçlarını ifa etmesine bağlıdır. Zira eTK m.

---

<sup>508</sup> Arıcı, Alacak, s. 129

<sup>509</sup> Arıcı, Alacak, s. 129-130

<sup>510</sup> Arıcı, Alacak, s. 130

<sup>511</sup> Arıcı, Alacak, s. 135. TTK döneminde, kimsenin kendi kusurundan faydalanamayacağı kaidesine dayanarak aynı sonuca varan görüş için bkz. Sevi, s. 285

<sup>512</sup> Arıcı, Alacak, s. 135

<sup>513</sup> Arıcı, Alacak, s. 151-153

<sup>514</sup> Arıcı, Alacak, s. 151-152

456 ve bu hükümlerle paralel nitelikteki TTK m. 508 f. 1 hükmü, esas sözleşmede aksine bir düzenleme bulunmadıkça, kâr ve tasfiye payının pay sahibince ortaklığa yapılan ödemelerle orantılı olarak hesap edileceğini belirtmektedir. Ek olarak, eTK m. 391 ve sermayeye oranla önemli sayılmayan tutarların ödenmemiş olması halini hariç tutmak dışında aynı doğrultudaki TTK m. 456 f. 1 hükmü de payların nakdî bedelleri tamamen ödenmeden, iç kaynaklardan yapılan artırım dışında sermaye artırımına gidilemeyeceğini düzenlemektedir. Önemle belirtmek gerekir ki; her ne kadar ilk bakışta hükmün nakdi sermayeye özgü olduğu yorumu yapılabilirse de, amaçsal yorumla düzenlemenin aynı sermaye borçlarını da kapsadığını savunmak daha isabetli olacaktır<sup>515</sup>. Burada değinilmesi gereken son husus ise, alacak tahsil edilmediği müddetçe, kanun koyucunun TTK m. 130 f. 2 hükmünde getirmiş olduğu bir aylık süre içerisinde de sermaye borcu ifa edilmiş sayılamayacağından, pay sahibinin sermaye borcunun yerine getirilmesinden doğan haklardan yararlanabilmesinin yahut anonim ortaklığın dış kaynaklardan sermaye artırımını yoluna gidebilmesinin mümkün olmadığıdır<sup>516</sup>.

TTK m. 130 hükmünü, pay sahibinin aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüştüğü şeklinde yorumlayan görüşün konuya yaklaşımı ise farklıdır. Buna göre; kanun koyucunun kullandığı “*her ne sebeple olursa olsun*” ibaresi, borçlar hukukunda alacağını devredenin garanti sorumluluğu bağlamında değerlendirilmemeli, alacağın tahsil edilememesi nedeniyle bağımsız olarak, pay sahibinin sermaye borcunun devam ettiği kabul edilmelidir<sup>517</sup>. Zira yukarıda<sup>518</sup> açıklamış olduğumuz gerekçelere ek olarak kanun koyucu, TBK m. 191 hükmünün aksine, TTK m. 130’da hangi durumların garanti sorumluluğu kapsamına girdiğini düzenlememiş, herhangi bir atıfta da bulunmamıştır. Bu nedenle de örneğin; TBK m. 191’de devreden yalnızca devir anındaki hususları

---

<sup>515</sup> Moroğlu, Esas Sermaye Artırımı İçin Eski İştirak Taahhütlerinin Ortaklığa Tamamen Ödenmiş Olması Şartı, Makaleler, s. 50; Çonkar, s. 528-529, dn. 146

<sup>516</sup> Öte yandan, pay sahibinin oy hakkının doğumu ise ayrıca değerlendirilmelidir. TTK m. 435 uyarınca “*oy hakkı, payın, kanunen veya esas sözleşmeyle belirlenmiş bulunan en az miktarının ödenmesiyle*” doğmaktadır. Buna göre; taahhüt edilen alacak hakkının devriyle anonim ortaklığın mutlak hakimiyetine sunulmasının kanunun belirlediği en az miktarın ödenmesi şartını sağlayacağı yorumu yapılabileceği gibi, sermaye borcu ifa edilene dek oy hakkının da doğmayacağı sonucuna da varılabilir.

<sup>517</sup> Çonkar, s. 525

<sup>518</sup> bkz. 4.1.2.

garanti etmekte olduğundan, TTK m. 130 uyarınca pay sahibinin devir sonrasında da alacağın varlığı ve borçlunun ödeme gücüne ilişkin ortaya çıkabilecek olguları garanti ettiği sonucuna ulaşılabilmesi mümkün değildir<sup>519</sup>.

Dolayısıyla, sermaye olarak taahhüt edilen alacağın tahsili, bizzat anonim ortaklığın kendisine atfedilebilecek bir nedenle gerçekleşmezse dahi pay sahibinin sermaye borcu devam edecek ve TTK m. 130 f. 1 uyarınca anonim ortaklıkça kendisine başvurulabilecektir<sup>520</sup>. Alacağın anonim ortaklıktan kaynaklanan sebeplerle tahsil edilememesi hallerine örnek olarak, aranılacak, yani borçlunun yerleşim yeri yahut malın bulunduğu yerde ifa edilecek borçlarda<sup>521</sup>, alacaklı sıfatını haiz anonim ortaklığın üzerine düşeni yapmaması ve alacağı almak üzere ifa yerine gitmemesi verilebilir. Bu noktada, anılan hususun pay sahibi yönünden hakkaniyetli olup olmayacağı sorusu akıllara gelebilecektir. Öte yandan, unutulmamalıdır ki, burada yarışan hususlar pay sahibinin haklı itirazıyla sermayenin oluşturulamaması sonucu ortaklığın zarara uğramasıdır<sup>522</sup>. Kanun koyucu da bu hususta tercihini ortaklıktan yana kullanarak pay sahibinin sermaye borcunun devam edeceğine hükmetmiş ve böylece diğer pay sahipleri ve ortaklık alacaklılarının da dolaylı olarak zarara uğramasını engellemiştir<sup>523</sup>. Ancak önemle belirtmek gerekir ki; pay sahibinin uğradığı bu zarara anonim ortaklık yöneticileri sebebiyet vermiş olduğundan, pay sahibinin de doğrudan bu kişilere müracaat etmesinde herhangi bir engel bulunmamaktadır<sup>524</sup>. Böylece, anonim ortaklık sermayenin oluşturulabilmesinin gecikmemesi adına zarara sebebiyet veren yöneticileri yerine daha kolay bir yöntem olarak doğrudan pay sahibine başvurabilecek, pay sahibi nakdi ödemeye TTK m. 130 bağlamındaki sorumluluğunu yerine getirerek sermaye borcunu ifa edebilecek, uğradığı zararı anonim ortaklık yöneticilerinden isteyebilecek ve yöneticiler aleyhine açılan

---

<sup>519</sup> Çonkar, s. 524-525

<sup>520</sup> Çonkar, s. 526

<sup>521</sup> TBK m. 89 gereği, taraflarca aksi kararlaştırılmadığı müddetçe, gayrinakdi alacakların konusunu aranılacak borçlar oluşturmaktadır. Örneğin, bir araç yahut makine gibi taşınır unsurların devrini konu eden borçlar, aranılacak borçlardır.

<sup>522</sup> Çonkar, s. 527

<sup>523</sup> Çonkar, s. 527-528

<sup>524</sup> Çonkar, s. 528

sorumluluk davasının sonuçlanması beklenmeksizin sermaye borcunun ifasından doğan haklarını kullanabilecektir<sup>525</sup>.

Son olarak, alacağın tahsil edilememesinde anonim ortaklığa herhangi bir kusur atfedilemeyecek, alacağın hukuki varlığındaki eksiklikler ve borçlunun fiili durumu gibi hallerde de pay sahibinin sorumluluğunun doğacağı aşikâr olup alacağın gerçekliğine, aidiyetine, devredilebilir olmasına ve tahsili engelleyebilecek defilere ilişkin hukuki eksikliklerin değerlendirilmesinde<sup>526</sup> tespit edilme zarureti gereği bu ihtimallerin varlığında TTK m. 130 hükmüne geçilebilmesi pratikte mümkün gözükmemektedir<sup>527</sup>.

Özetle, anılan gerekçeler doğrultusunda, pay sahibinin TTK m. 130 anlamında sorumluluğuna gidilmesinin taahhüt konusu alacağın tahsil edilememe sebebinden bağımsız değerlendirilmesinin, kanun koyucunun iradesini daha isabetli yansıttığı kanaatindeyiz.

#### **4.2.3. Pay Sahibinin TTK m. 130'dan Doğan Sorumluluğunun Kapsamı**

Anonim ortaklığın TTK m. 130 uyarınca pay sahibinin sorumluluğuna başvurma hakkını elde etmesi akabinde bu başvuruya konu oluşturabilecek unsurların tespiti önem arz etmekte olup bu unsurlar aşağıda ele alınmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, pay sahibinin sorumluluğunun temelini, aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüşmesi sonucu, taahhüt edilen alacağa değerlendirilmesinde<sup>528</sup> biçilen ve esas sözleşmeye yazılan parasal değer oluşturmaktadır. Öbür taraftan, pay sahibinin sorumluluğunu bir garanti sorumluluğu olarak değerlendiren görüş ise eTK m. 142'nin para alacaklarını esas aldığı, yine de bu hükmün kıyasen ve borcun mahiyetine uyun düştüğü ölçüde gayrinakdi alacaklara da uygulanması gerektiğini ve aynen tazminin mümkün olmadığı durumlarda pay sahibinin sorumluluğunun alacağın gerçek değerini

---

<sup>525</sup> Çonkar, s. 530

<sup>526</sup> bkz. 3.2.4.2.

<sup>527</sup> Çonkar, s. 531-532

<sup>528</sup> Çonkar, s. 533-534

oluşturan parasal değere karşılık geldiğini savunmaktadır<sup>529</sup>. Dolayısıyla, bu görüşün kabulü halinde pay sahibi, gayrinakdi alacak taahhüdünde aynen tazminin mümkün olması halinde nakdi ödemeyle sorumluluğundan kurtulamayacaktır.

Kanun koyucu, TTK m. 130 f. 3 hükmünde, anonim ortaklığın gecikme tazminatı hakkını saklı tutarak pay sahibinin temerrüt faizinden sorumlu olacağını bir pozitif hukuk normu olarak açıkça düzenlemiştir. Temerrüt faizi, nakdi borçlarda temerrüde düşülmesinin doğal bir sonucudur<sup>530</sup>. Borçlu konumundaki pay sahibi kusuru olmadığını öne sürerek temerrüt faizi ödemekten imtina edemeyeceği gibi, alacaklı konumundaki anonim ortaklığın herhangi bir zararın varlığını ispatlaması da gerekmez<sup>531</sup>. Pay sahibinin borcunun nakdi sermaye borcuna dönüştüğünün kabulünde, temerrüt faizinin TTK m. 130 f. 3 doğrultusunda kanunda belirtilen sürenin geçmesiyle başlayacağı hususunda bir şüphe bulunmamaktadır. Öbür taraftan, aynen tazminin mümkün olmadığı gayrinakdi alacak taahhüdünde temerrüt faizinin başlangıç noktası hususunda benzer sonuca varılsa da<sup>532</sup> bu hususta öğretide karşıt görüşler de bulunmaktadır. Şöyle ki, temerrüt faizinin yalnızca para borçlarında uygulanabileceği ve gayrinakdi alacaklarda edimin nakdi değeri tespit edilebilse de temerrüt faizinin istenemeyeceği savunulmakta olup aksinin kabulünün temerrüt faizi müessesesinin amacı ve işleviyle uyumlu olmayacağı belirtilmektedir<sup>533</sup>. Ancak; anonim ortaklığın gecikmeden dolayı uğradığı zararları talep hakkı, TTK m. 128 f. 7 doğrultusunda pay sahibine ihtarda bulunulması koşuluyla her halde saklıdır. Bu noktada altı çizilmesi gereken husus, anonim ortaklığın temerrüt faizini aşkın bir zararının oluşması ve bu zararın ispat edilebilmesi halinde, tazminat için borçlu konumundaki pay sahibine başvurulabilecek olmasıdır<sup>534</sup>. Şu kadar ki, TBK m. 122 f. 1 uyarınca, pay sahibinin temerrüde düşmekte kusurunun bulunmadığını ispat ederek aşkın zarar sorumluluğundan kurtulabilmesi de mümkündür. Son olarak, sermaye borcunun temerrüdünde pay sahibinin cezai şart

---

<sup>529</sup> Arıcı, Alacak, s. 145

<sup>530</sup> Oğuzman/Öz, N. 1601

<sup>531</sup> Oğuzman/Öz, N. 1600-1602

<sup>532</sup> Arıcı, Alacak, s. 145

<sup>533</sup> Sevi, s. 286-287

<sup>534</sup> Oğuzman/Öz, N. 1631

ödemekle yükümlü olacağıının esas sözleşmede kararlaştırılabileceğini düzenleyen TTK m. 482 f. 3 hükmü aynı sermaye olarak alacak haklarının getirilmesinde de uygulanabilecek ve böyle bir durumun varlığı halinde pay sahibinden cezai şart da istenebilecektir<sup>535</sup>.

Bu noktada anonim ortaklığın bir başka opsiyonu da TTK m. 483 doğrultusunda ıskat müessesesine başvurmaktır. Pay sahibinin TTK m. 130'dan sorumluluğuna gidilmek istenmemesi yahut bu doğrultuda yöneltilen taleplerden sonuç alınamaması durumlarında bu ihtimal değerlendirilebilecektir. Burada pay sahibinin sorumluluğunun hukuki niteliği konusunda benimsenecek görüş önem arz etmemektedir. Zira aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüştüğü kabul edilmese dahi, aynı sermaye borcunda da temerrüt ve ıskatın mümkün olduğu öğretide<sup>536</sup> kabul edilmektedir.

Son olarak, pay sahibinin sorumluluğunun kapsamının tespit edilmesi akabinde, bu sorumluluğun yerine getirilmesi sonrası, anonim ortaklığa intikal eden ve fakat tahsil edilememiş alacağın akıbetine de değinmek gerekmektedir. Bu durumda, öğretideki genel kanı, pay sahibinin sebepsiz zenginleşme hükümleri doğrultusunda anonim ortaklığa başvurabileceği, anonim ortaklığın da taahhüt edilen alacağı pay sahibine iade etmekle yükümlü olduğu yönündedir<sup>537</sup>.

---

<sup>535</sup> Çonkar, s. 537-538

<sup>536</sup> Tekinalp (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar ve Kooperatif, N. 1065; Sevi, s. 338; Mehmet Fatih Arıcı, Anonim Ortaklıkta Nakit Dışı Sermaye Taahhüdünün İmkânsızlığının Hükümleri, Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara, 2006, s. 103-126, s. 106, dn. 16 ve s. 120; Çonkar, s. 580. *Akdağ Güney* ise aynı sermaye borcunun tescilden önce ifa edilme zorunluluğunun bulunduğunu öne sürerek, aynı sermaye taahhüdünde temerrüt ve ıskat hükümlerinin, yalnızca aynı sermaye borcu ifa edilmemesine rağmen ifa edilmiş gibi gösterilmişse uygulama alanı bulabileceğini belirtmiştir. bkz. Akdağ Güney, Kuruluş, s. 141-142

<sup>537</sup> Arıcı, Alacak, s. 150; Çonkar, s. 539

## SONUÇ

Çalışmamızın konusu, alacak haklarının halka açık olmayan anonim ortaklıklara ayni sermaye olarak getirilmesidir. Çalışmamızda yapılan tespitlerin ve varılan sonuçların aşağıdaki şekilde özetlenebilmesi mümkündür.

1. Sermaye, pay sahiplerinin ortaklığa getirmeyi taahhüt ettiği malvarlığı değerlerinin nakdi karşılığı anlamına gelmekte ve ortaklık amacının gerçekleştirebilmesi için kaynak oluşturmaktadır. Ortaklığa finansal kaynak oluşturmanın yanında sermayenin taşıdığı bir diğer temel özellik de üçüncü kişiler yönünden teminat işlevi görmesidir.

2. Anonim ortaklıklarda sermayenin nakdi ve ayni olmak üzere iki farklı türe ayrıldığı kabul edilmektedir. Nakit para dışında taahhütte bulunan alacak hakları dahil her türlü unsur ayni sermaye kapsamına girmektedir. “*Ayni sermaye*” kavramı, ayın kelimesinin anlamından bağımsız olup ticaret hukukumuzda ayrı ve özgün bir anlamı haizdir.

3. Anonim ortaklıklara ayni sermaye olarak konulabilecek unsurlar sınırlı sayıda olmayıp nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir her malvarlığı unsuru, şayet üzerinde sınırlı ayni hak, haciz veya tedbir bulunmuyorsa ayni sermaye olarak taahhüt edilebilecektir. Burada “malvarlığı unsuru” ibaresinin, teknik hukuki anlamda, salt eşya hukuku yönünden malvarlığı kavramıyla değil, bilanço hukuku yönünden ele alınması önem arz etmektedir. Ayrıca, ayni sermaye unsurunun ortaklık faaliyetiyle ilgili olması gerekmemektedir.

4. Ayni sermaye taahhüdü, esas yahut kayıtlı sermaye sistemlerinin hangisi tercih edilmiş olursa olsun, kuruluş ve sermaye artırımı süreçlerinin ikisinde de söz konusu olabilecektir.

5. Alacak hakları niteliği yönünden nakdi ve gayrinakdi alacaklar olarak ikiye ayrılmakta olup iki tür de ayni sermaye kapsamına girmektedir. Nakdi alacakların ödünç ilişkisinden kaynaklananlarla mal veya hizmet karşılığı olanlar olarak ikiye ayrılması mümkündür. Burada önem arz eden husus, ödünç ilişkisinden kaynaklanan nakdi alacakların Ticaret Bakanlığı genelgesine tabi

olmasıdır. Kişisel emeğin ön plana çıkmadığı gayrinakdi alacaklar, aynı sermaye unsuru oluşturabilecektir.

**6.** Taahhütte bulunan anonim ortaklığın kendisinden olan alacakların, doğrudan aynı sermaye taahhüdü prosedürü aracılığıyla, yahut takas şartları sağlanıyorsa, nominal değer üzerinden nakdi sermaye borcunun ifasında kullanılmak suretiyle sermayeye dönüştürülmesi mümkündür. Şu kadar ki, ortaklıktan olan alacağın, nakdi sermaye taahhüdünde takas yoluyla sermayeye dönüştürülmesinde, taahhüt edilen nakdi sermayenin yüzde yirmi beşlik kısmının, TTK m. 344 f. 1 gereği takasa konu edilmeksizin nakden ödenmesi şarttır.

**7.** Konuyla ilgili ikincil mevzuatta yer alan Ticaret Bakanlığı genelgesi, kanuni dayanaktan yoksun olmakla beraber, pay sahipliği sıfatını haiz kişilerin, nakit olarak verilen borçlardan kaynaklanan alacaklarını, yüzde yirmi beşlik asgari tediye şartına tabi olmaksızın, mahkemece atanan bilirkişilerce düzenlenecek raporun yanında yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir yahut denetime tabi ortaklıklarda denetçi raporu aracılığıyla sermayeye dönüştürebilmesine imkân sağlamaktadır.

**8.** İsviçre öğretisindeki görüşlerle paralel biçimde, takasın kanun koyucu tarafından üçüncü bir sermaye türü olarak kabul edildiği öğretide savunulmaktadır. Öte yandan, salt bu görüşün temelini oluşturan TTK m. 457 f. 2/a hükmünün yorumlanmasıyla bu yönde keskin bir sonuca varılması güçtür.

**9.** Taahhütte bulunandan olan ve verme borçları dışındaki borçları konu eden alacaklar aynı sermaye konusu oluşturabilir.

**10.** Kanun koyucu, TTK m. 342’de alacak haklarının anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebileceğini açıkça belirtmiştir.

**11.** Alacak hakları da anonim ortaklıklara aynı sermaye olarak getirilebilmek için yeterlilik koşullarını sağlamak zorundadır. Ek olarak, vadesi gelmemiş alacakların aynı sermaye konusu oluşturabilmesi mümkün değildir. Kanun koyucunun getirdiği bu ek şart, değer biçme sürecinde kolaylıkla çözülebilecek bir soruna işaret ettiğinden, öğretide yoğun biçimde eleştirilmiştir.

**12.** Anonim ortaklığa getirilecek aynı sermaye unsurlarına değer biçilmesi zaruridir. Aynı sermaye olarak getirilmek istenen unsurlara, ilgililerin

ortaklık merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesine yapacağı başvuruyla atanacak bilirkişiler tarafından değer biçilir. Hazırlanacak değerlendirme raporunda, kullanılan değerlendirme yönteminin somut olayın özellikleri bakımından herkes için en adil ve uygun seçim olduğuyula alacak hakkının gerçekliği, geçerliği, TTK m. 342'deki yeterlilik koşullarına uygunluğu, tahsil edilebilirliği ve tam değeri yer almalıdır. Değerleme raporu ayrıca, aynı sermaye olarak konulacak alacak hakkı karşılığında verilmesi gereken pay miktarıyla Türk lirası karşılığını da içermelidir. Mahkemeye sunulacak değerlendirme raporuna kurucular ve taahhütte bulunan anonim ortaklık ve pay sahipleri dahil tüm menfaat sahipleri itiraz edebilecektir. Mahkemenin onaylayacağı rapor ise kesindir. Ancak hukuki belirlilik ilkesi ışığında, kesinliğin kimin yönünden geçerli olduğuyula geçerlilik süresinin düzenlenmesi faydalı olacaktır.

**13.** Taahhüt konusu unsurun aynen ifasının sağlanmasını teminen TTK m. 128 f. 2 ve f. 8 olmak üzere iki farklı hükümlerle birtakım koruyucu işlemler öngörülmüş olup bu hükümlerin ikisinin de uygulanmasında hukuki fayda bulunmaktadır. İradi olarak başvurulabilecek TTK m. 128 f. 8'deki ihtiyati tedbir müessesesi, alacak hakları özelinde daha geniş bir uygulama alanına sahiptir.

**14.** Aynı sermaye borcunun tescille birlikte muaccel olacağı ağırlıklı görüş olarak kabul edilmekte ve temerrüdün söz konusu olabilmesi için anonim ortaklığın pay sahibine ihtarda bulunmasının gerektiği belirtilmektedir. Taahhüt edilen alacak haklarının tescille birlikte anonim ortaklığa intikal edeceği de yine ağırlıklı olarak savunulmaktadır. Ancak ilgili unsurun intikaliyle mülkiyetinin iktisabı, kendiliğinden aynı sermaye borcunun ifa edildiği anlamına gelmemektedir. Aynı sermaye borcunun ifa edilebilmesi, mülkiyet devrinin yanı sıra, taahhüt edilen unsurun anonim ortaklığın hem hukuki hem de fiili hakimiyetine sunulmasıyla mümkündür.

**15.** Pay sahibinin sorumluluğuna ilişkin TTK m. 130 hükmüyle birlikte kanun koyucu, anonim ortaklığa getirilen alacak hakkının bir ay içerisinde herhangi bir nedenle tahsil edilememesi durumunda, pay sahibinin aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcuna dönüşeceğini düzenlemektedir. Anılan bir aylık süre, tescille beraber başlamaktadır. Pay sahibinin TTK m. 130'daki sorumluluğu,

alacağın tahsili yahut ifa zamanı içerisinde nakden ödeme yoluyla bu sorumluluğun yerine getirilmesiyle sona erecektir. Öte yandan pay sahibinin sorumluluğunun doğumu, alacağın tahsil edilememe nedeninden bağımsızdır. Alacağın anonim ortaklıktan kaynaklanan nedenlerle tahsil edilememesi durumunda ise, TTK m. 130 bağlamında sorumluluğu doğmuş olacak pay sahibinin anonim ortaklık yöneticilerine başvuru hakkı saklıdır. Son olarak, pay sahibinin sorumluluğunun temelini, değerleme raporunda alacağa biçilen ve esas sözleşmeye yazılan parasal değer oluşturmaktadır. Ayrıca, şartların oluşması halinde temerrüt faizi, gecikme tazminatı ve cezai şart da istenebilecektir.

## KAYNAKÇA

AKDAĞ GÜNEY, Necla/GÜMÜŞ, Alper, Taşınırların Anonim Şirkete Esas Sermaye Olarak Getirilmesi, REGESTA, Cilt: 3, Sayı: 3, 2013, s. 3-30 (“Taşınırlar”)

AKDAĞ GÜNEY, Necla/GÜMÜŞ, Alper, Taşınmazların Anonim Şirkete Esas Sermaye Olarak Getirilmesi, REGESTA, Cilt: 3, Sayı: 1, 2013, s. 33-55 (“Taşınmazlar”)

AKDAĞ GÜNEY, Necla, Anonim Şirketlerde Kuruluş, İstanbul, 2014 (“Kuruluş”)

AKİPEK, Jale G., Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), Birinci Kitap: Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara, 1972

AKKALE, Rûveyda Gülmisal, Kayıtlı Sermaye Yapısı Hakkında Genel Bilgi ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Halka Açık Olmayan Anonim Şirketlerde Kayıtlı Sermayenin Artırım Usulü, GÜHFD, Cilt: 17, Sayı: 1-2, 2013, s. 21-44

ALIŞKAN, Murat/CANKAT, Rifat, Limited Şirketin Sermaye Alacağıının Şirket Alacaklısı Tarafından Haczettirilmesi, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, İstanbul, 2019, s. 129-178

ARICI, Mehmet Fatih, Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul, 2003 (“Alacak”)

ARICI, Mehmet Fatih, Anonim Ortaklıkta Nakit Dışı Sermaye Taahhüdünün İmkânsızlığının Hükümleri, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara, 2006, s. 103-126

ARICI, Mehmet Fatih, Sermaye Şirketleri Hukukunda Vadeli Alacağın Sermaye Olarak Konulması Yasağı, İÜHF, Cilt: 73, Sayı: 1, 2015, s. 319-338 (“Vadeli Alacak”)

ARSLANLI, Halil, Anonim Şirkette Pay ve Pay Sahipliği, İÜHFM, Cilt: 23, Sayı: 3-4, 1958, s. 248-290

ASLAN, Mehmet, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi, Ankara, 2016

ATAMER, Yeşim Müride/OKUTAN NİLSSON, Gül, Para Alacaklısının Geç Ödemelere Karşı Korunmasına İlişkin Yeni TK m. 1530 Düzenlemesi ve Uygulama Alanı, BATİDER, Cilt: 29, Sayı: 3, 2013, s. 31-82

AYOĞLU, Tolga, Sermaye Avansı Kavramı Üzerine Düşünceler, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, İstanbul, 2017, s. 29-58 (“Sermaye Avansı”)

AYOĞLU, Tolga, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, İstanbul, 2018

AYTAÇ, Zühtü, Sermaye Piyasası Kanunu ve Çok Ortaklı Şirketler, AÜSBFD, Cilt: 40, Sayı: 1, 1985, s. 229-253

BAHAR, Rashid, Les Créanciers dans l'Assainissement : Abandon, Subordination et Conversion de Créances, Revue de Droit Suisse, Cilt: 124, Sayı: 5, 2005, s. 479-514 (“Les Créanciers”)

BAHAR, Rashid, Le Capital Social: à Quand la Révolution ? : Questions Choies Autour des Révisions des Règles sur le Capital, Revue de Droit Suisse, Cilt: 128, Sayı: 3, 2009, s. 253-283 (“Capital Social”)

BAHTİYAR, Mehmet, Anonim Ortaklık, İstanbul, 2019

BAHTİYAR, Mehmet, Anonim Ortaklıkta Kayıtlı Sermaye Sistemi ve Sermaye Artırımı, İstanbul, 1996 (“Kayıtlı Sermaye”)

BAHTİYAR, Mehmet, Anonim Ortaklıkta Sermaye Artırımının Tescili ve Tescilin İşlevi, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 4, 1996, s. 11-31

BAHTİYAR, Mehmet, Anonim Ortaklık Anasözleşmesi, İstanbul, 2001

BAHTİYAR, Mehmet, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Dili ile Bazı Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 61, 2005, s. 47-106

BEROUD, Guy/FAVROD-COUNE, Pascal, La Libération du Capital d'une Société par Apport de Cryptomonnaies, CEDIDAC, Sayı: 70, 2006

CENKÇİ, Esra, Kayıtlı Sermaye Sistemi, İstanbul, 2015

CHENAUX, Jean-Luc/PFISTER Loïc, Aspects juridiques de l'assainissement (cadre, outils et responsabilité), CEDIDAC, Sayı: 86, 2010, s. 95-189

ÇAĞLAR, Hayrettin, Anonim Şirketlerde Aynî Sermayeye Değer Biçilmesi, BATİDER, Cilt: 26, Sayı: 2, 2010, s. 35-53

ÇEKER, Mustafa, Ticaret Şirketlerinin Genel Hükümleri ve Yeniden Yapılandırılmaları, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 26, Sayı: 3-4, 2012, s. 99-120

ÇELİK, Aytekin, Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye Taahhütlerinin Yerine Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler, GÜHFD, Cilt: 15, Sayı: 3, 2011, s. 31-64

ÇİĞŞAR, Melis Gizem, Maden Haklarının Devri ve Şirketlere Sermaye Olarak Konulması, REGESTA, Cilt: 4, Sayı: 1, 2019, s. 89-112

ÇONKAR, Mustafa Halil, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, İstanbul, 2016

DAL, Seniha, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 342'ye Göre Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Konulması, MÜHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2, 2012 (Özel Sayı), s. 371-398

DEVELİOĞLU, Hüseyin Murat, Takas, Kavram, Takas Beyanında Bulunma Hakkının Oluşum Şartları ve Kullanılması, Takasın Hukukî Sonuçları, İstanbul, 2012

DOMANIÇ, Hayri, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması - TTK Şerhi II, İstanbul, 1988

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2019

GERHARD, Frank, Evaluation d'Entreprise - Pertinence pour le Conseiller Juridique, CEDIDAC, Sayı: 86, 2010, s. 1-30

GÖKSOY, Yaşar Can, Sermaye Şirketlerinde Ortakların Şirketten Alacakları ile bu Alacakların Sermayeye İlavesi Suretiyle Yapılan Sermaye Artırımının Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi, REGESTA, Cilt: 4, Sayı: 1, 2019, s. 57-88

GÖLE, Celal, Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve bu Borcu İfada Temerrüt, Ankara, 1976

GRISEL, Guillaume, Le Champ d'Application des Dispositions Relatives à l'Apport en Nature et à la Reprise de Biens, CEDIDAC, Sayı: 64, 2005, s. 1-45

GÜRBÜZ USLUEL, Aslı Elif, Ticari İşletmelerin Devri, Yapısal Değişiklik ve Ticaret Şirketlerine Aynı Sermaye Getirilmesi İşlemlerinde, Ticaret Sicili Müdürünün Bildirim Yükümlülüğü ve Hukuki Sonuçları, İÜHFM, Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, s. 145-164

GWELESSIANI, Michael/SCHINDLER Niels, Commentaire Pratique de l'Ordonnance sur le Registre du Commerce, Cenevre, 2017

HACİMAHMUTOĞLU, Sibel, Anonim Ortaklığın Yönetim Kurulu Üyelerinin Kendilerine Verilen Yetkiler İçinde İşlem Yapma ve Yetkileri Veriliş Amaçlarına Uygun Kullanma Yükümlülükleri, BATİDER, Cilt: 33, Sayı: 1, 2017, s. 65-103

HELVACI, Mehmet, Kayıtlı Sermaye Sisteminde Sermaye Artırım Usulü ve Bu Sisteme Tabi Ortaklıklarda Hisse Senetlerinin Çıkarılma Zamanı, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 1-2, 1995, s. 157-171

HIZIR, Serdar, Anonim Şirkette Pay Sahibinin Şirkete Borçlanma Yasağını Düzenleyen TTK m. 358 Üzerine Bazı Değerlendirmeler. BATİDER, Cilt: 29, Sayı: 2, 2013, s. 227-289

HİRŞ, Ernst, Ticaret Hukuku Dersleri, İstanbul, 1948

HOUDROUGE, Tarek/AH CHOON, Jean Jacques/MARAIA, Jean-Frédéric, Liberté et Limites en Matière de Créances d'Actionnaires, Revue de Droit Privé et Fiscal du Patrimoine, Sayı: 1, 2017, s. 1-15

İMREGÜN, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, İstanbul, 1989

İPEKEL, Ferna, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Kayıtlı Sermaye Düzenlemesi ve Bu Düzenlemenin Sermaye Piyasası Hukuku Işığında Değerlendirilmesi, E-Journal of Yaşar University, Cilt: 8, Özel Sayı, 2013, s. 1413-1456

JÄGGI, Vincent, Les actifs de la société sportive - Réflexions Fondamentales sur Leur Nature et Traitement du Point de Vue Contractuel, Comptable et du Droit des Sociétés, CEDIDAC, Sayı: 103, 2018, s. 1-381

KARAMAN COŞGUN, Özlem, Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Aynı Sermaye Değerinin Belirlenmesi, MÜHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2, 2012 (Özel Sayı), s. 333-347

KENDİGELEN, Abuzer, Sanayi ve Ticaret Bakanlığının İçticaret 1995/1 sayılı "Anonim ve Limited Şirketlerin Kuruluş ve Anasözleşme Değişikliği İşlemlerine İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ"inin Hukuki Açından Değerlendirilmesi, İÜHFİM, Cilt: 55, Sayı: 1-2, 1996, s. 297-334 ("Tebliğ Değerlendirmesi")

KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul, 2016 ("Yeni TTK")

KENDİGELEN, Abuzer/KIRCA, İsmail, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 2019

KIRCA, İsmail/ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal/MANAVGAT, Çağlar, Anonim Şirketler Hukuku, Cilt 1, Ankara, 2013

KIRCA, İsmail, Tüzel Kişiliğin Kazanılmasından Önce Anonim Şirket Adına Yapılan İşlemler (TTK 301/II), BATİDER, Cilt: 19, Sayı: 4, 1998, s. 85-113

MANAVGAT, Çağlar, Hukuki Bakımdan Halka Açık Anonim Ortaklıklar ve Halka Arz, Ankara, 2017

MOROĞLU, Erdoğan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı: Başlangıç, Ticari İşletme, Ticaret Şirketleri ve Son Hükümler'e İlişkin Değerlendirme ve Öneriler, Ankara, 2005

MOROĞLU, Erdoğan, Makaleler, İstanbul, 2010

MOROĞLU, Erdoğan, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul, 2016 (“Değerlendirme ve Öneriler”)

MOROĞLU, Erdoğan, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, İstanbul, 2018 (“Sermaye Artırımı”)

MÜLAZIMOĞLU, Mehmet, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, İstanbul, 2020

OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul, 2018

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I-II, İstanbul, 2019

ÖZDAMAR, Mehmet, 6102 sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar, TFM, Sayı: 1, 2015, s. 143-155

ÖZDİN, Funda, Sermaye Artırımında Sermayenin “Takas” Suretiyle Sağlanması İşleminin Hukuki Niteliği ve Takas Konusu Alacağın “Değerlendirilmesi” Meselesi, Legal Hukuk Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 208, 2020, s. 1573-1638

PASLI, Ali, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (I) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 Genel Hükümler ve Temel İlkeler, BATİDER, Cilt: 27, Sayı: 3, 2011, s. 137-167 (“YTTK I”)

PASLI, Ali, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (II) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 “Kuruluşa İlişkin Sisteme Yönelik Temel Değişiklikler ve Kuruluş İşlemleri”, BATİDER, Cilt: 28, Sayı: 2, 2012, s. 141-199, s. 181 (“YTTK II”)

PASLI, Ali, Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (III) YTK Kitap 2 – Kısım 4 – Bölüm 1 “Kuruluşun Hükümleri”, BATİDER, Cilt: 28, Sayı: 3, 2012, s. 193-234 (“YTTK III”)

PASLI, Ali, Yargıtay Kararları Işığında Anonim Şirket Sermaye Artırımı, Yürürlüğünün 5. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu (Tebliğler ve Tartışmalar) 20 Ekim 2017, 2018, s. 49-82 (“Sermaye Artırımı”)

PEKCANITEZ, Hakan/ÖZEKES, Muhammet/AKKAN, Mine/TAŞ KORKMAZ, Hülya, Pekcanitez Usûl Medenî Usûl Hukuku, 15. Bası, İstanbul, 2017

PHILIPPIN, Edgar/ROUVINEZ, Julien, Reprise de Biens – la Notion de «Proche» dans l’Article 628 CO, Beiträge zum Handelsrecht 2015/Contributions en Droit Commercial 2015/Contributi di Diritto Commerciale 2015, Zürich, 2015, s. 15-26

POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul, 2010 (“Ortaklıklar ve Kooperatif”)

POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul, 2019 (“Ortaklıklar I”)

PULAŞLI, Hasan, Şart Kavramı ve Anonim Şirketler Hukukundaki Şarta Bağlı Haklar, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, Cilt I, İstanbul, 2001, s. 493-516

PULAŞLI, Hasan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımı, BATİDER, Cilt: 23, Sayı: 4, 2006, s. 35-90

PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I-II-III, Ankara, 2018

- PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara, 2020
- ROUILLER, Nicolas/BAUEN Marc/BERNET, Robert/LASSERE ROUILLER, Colette, La Soci t  Anonyme Suisse, Zürih, 2017
- SEVİ, Ali Murat, Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Ankara, 2013
- SOYKAN, İsmail Cem, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, İstanbul, 2019
- TARHANLI, Ceren, Türk ve Alman Hukukunda  n-Anonim Şirket, İstanbul, 2013
- TEKİNALP,  nal, Anonim Ortaklığın Bilançosu ve Yedek Akçeleri, 1979 (“Bilanço”)
- TEKİNALP,  nal, Sermayeyi Artırmada “Çift Usul” n Geçerliliği ve Gerekliliği Sorunu, BATİDER, Cilt: 18, Sayı: 4, 1996, s. 3-7
- TEKİNALP,  nal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015
- TEOMAN, Ömer, Tüm Makalelerim, Cilt I, İstanbul, 2012
- TERCIER, Pierre/AMSTUTZ, Marc, Code des Obligations II - Commentaire Romand, Basel, 2008
- TÜRKOĞLU UTKU, Ferah, Türk Anonim Şirketler Hukukunda Kayıtlı Sermaye Sistemi, Ankara, 2016
- ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Füsun, Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul, 2019
- YALÇIN, Selim, Anonim Şirketlerde Esas Sermaye Artırımının Dürüstlük Kuralına Aykırılık Nedeniyle İptali, İstanbul, 2018

YILDIZ, Burçak, Ultra Vires İlkesinin Kaldırılmasının Ardından İşletme Konusu Unsuru ve Ticaret Şirketlerinin İşletme Konusu Dışındaki İşlemlerinin Hukukî Niteliği, BATİDER, Cilt: 27, Sayı: 3, 2011, s. 111-134

YILDIZ, Şükrü, Anonim Ortaklıkta İhraç Primleri (Agio), Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 1-2, 2000, s. 547-565

YILMAZ, Ejder, Davada Takas ve Mahsup Talebi, Legal Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 16, 2010, s. 247-284

YUSUFOĞLU, Fülürya, Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul, 2016

## **YARGITAY KARARLARI DİZİNİ**

Yargıtay 11. HD, 13.06.2002, E. 2002/4112, K. 2002/6074 (Lexpera)

Yargıtay 11. HD, 16.06.2011, E. 2009/11773, K. 2011/7602 (Lexpera)

Yargıtay 11. HD, 01.06.2016, E. 2015/10929, K. 2016/6020 (Lexpera)