

Ticaret Şirketlerinde Sermaye ve Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmesi

Seda Ş. GÜNGÖR

Namık Kemal Üniversitesi İİBF, İşletme Bölümü, sedagunor@nku.edu.tr

Özet: Ticaret şirketlerinde sermaye en önemli unsurlardan birisidir. Türk Ticaret Kanunu'nda bu önem doğrultusunda sermayeye ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerin ortak noktası sermayenin korunmasını sağlamaktır. Bu amaçla şirketin kuruluş aşamasında sermaye taahhüdü işlemleri yapılırken sermayenin korunmasının sağlanması ve sermaye borcunun sorunsuz ifa edilmesi için çeşitli önlemler alınmıştır. Çalışmamızın ilk kısmında ticaret şirketlerinde TTK'ya göre sermaye olarak getirilebilecek değerlerin neler olduğu niteliklerine göre sınıflandırılma yapılarak incelendikten sonra ikinci kısımda sermaye koyma borcunun ortaklar tarafından ifasının TTK'da yer alan özel düzenlemeler uygulanarak nasıl yapılacağı açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ticaret şirketi, sermaye, ortak, sermayenin korunması ilkesi, tüzel kişi.

Capital of a Company and Fulfillment of Capital Contribution Obligations

Abstract: Capital is one of the most important elements of a company. In accordance with its importance, detailed regulations have been made in Turkish Commercial Code regarding the capital. Common purpose of these regulations is to ensure capital maintenance. Several precautions have been taken during the capital commitment process at the establishment phase of a company in order to ensure capital maintenance and to avoid any issues in the fulfillment of capital contribution obligations. In the first part of this study, values may be brought into capital formation according to Turkish Commercial Code will be analyzed and classified in terms of their qualification. In the second part, the issue of how partners to fulfill their capital contribution obligations will be explained by examining special regulations in Turkish Commercial Code.

Keywords: Company, partner, principle of capital maintenance, legal entity.

1. Giriş

TTK'ya göre ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir (TTK 124/1). Bir ticaret şirketinin tüzel kişiliği ticaret siciline tescil anında doğar (TTK 125). Şirketler tüzel kişilikleri olduğu için hak sahibi olup, borç altına girebilirler. Tescille kişilik kazanan şirketin kendine ait bir malvarlığı olmalıdır. Bu malvarlığının oluşturulması ticaret şirketlerinin en temel amacı olan kazanç elde edip ortaklar arasında paylaşmanın gerçekleşebilmesi için şarttır. Şirketler bu malvarlığına dâhil değerleri kullanarak iktisadi alanda varlık gösterip işlem yapabilirler. Ayrıca şirketin faaliyetleri sonucu üçüncü kişilerle yapılan işlemlerin teminatını da bu malvarlığı değerleri oluşturmaktadır.

Şirketin malvarlığının oluşabilmesi için ortakların şahsi malvarlıklarından bir kısmını şirkete "sermaye" olarak tahsis etmeleri gerekir. Ticaret şirketlerinde sermaye, ortakların "katılma payı" olarak şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri malvarlığı değerlerinin toplamını ve bu değerlerin nakit olarak gösterilmesini ifade eder (Moroğlu, 2003, s. 1). Sermaye ile malvarlığı kavramları eş anlamlı

kavramlar değildirler. Sermaye, şirketin esas sözleşmesine yazılarak, ticaret siciline tescil edilmiş olan sabit bir değeri ifade eder. Malvarlığı ise içine dâhil olan ve sürekli değişebilen değerlerin toplamından oluşan, dinamik bir kavramdır (Kırca, Şehirli Çelik, & Manavgat, 2013, s. 344).

Bütün ortaklar şirkete sermaye getirmekle yükümlüdürler. Bu yükümlülük ortakların asli edim borcunu oluşturur. Söz konusu borcun taahhüt (borçlanma) ve tasarruf olmak üzere iki aşaması vardır (Poroy, Tekinalp, & Çamoğlu, 2014, s. 92). Her ortak, usulüne göre düzenlenmiş ve imza edilmiş şirket sözleşmesiyle şirkete karşı sermaye olarak getirecekleri değerlerin devir ve temlikini taahhüt etmek zorundadır (TTK 128/1). Bu taahhüt ortak tarafından şirketin tüzel kişiliği lehine yapılmakta, sermaye koyma borcunun alacaklısı şirketin tüzel kişiliği olmaktadır. Taahhütten sonra ortaklar taahhüt ettikleri sermaye değerini ortaklığa devretmekle yükümlüdürler. Devir işlemi sermaye borcunun tasarruf aşamasını teşkil eder ve bu aşama tamamlanmadan ortağın sermaye borcu sona ermez.

TTK'da sermayeye ilişkin yer alan hükümler mehz Kanun olan Alman Ticaret Kanunu'ndan yola çıkılarak düzenlenmiştir. Bu sebeple TTK'da sermayeye ilişkin düzenlemelere hâkim olan temel ilkelerin Kıta Avrupası Hukuku'ndaki ilkelerle hemen hemen aynı olduğunu söylemek mümkündür (Cahn & Donald, 2010). Bu ilkelerden en önemlisi sermayenin korunması ilkesidir. TTK'da şirketin sermayesinin korunması için Avrupa Birliği Hukuku'ndaki düzenlemelere (Andenas & Woolridge, 2009) paralel olarak ayrıntılı hükümler yer almaktadır.

2. Ticaret Şirketlerinde Sermaye Olarak Getirilebilecek Unsurlar

2.1. Genel Olarak

TTK'ya göre kollektif ile komandit şirket şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır (TTK 124). Aksine bir düzenleme yer almadıkça, TTK'nın "Sermaye koyma borcu" kenar başlıklı 127. maddesinde, şirketin türü gözetilmeksizin, bir ticaret şirketine sermaye olarak konulabilecek değerler tek tek sayılmıştır. Ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilebilecek değerler şunlardır: Para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar, fikrî mülkiyet hakları, taşınırlar ve her çeşit taşınmaz, taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları, kişisel emek, ticari itibar, ticari işletmeler, haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler, maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar, devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer.

TTK'nın 127. maddesinin j bendinin anlamından da çıkarılacağı üzere, 127. maddede sayılmış olan değerlerin dışında maddi değer taşıyan ve devredilebilen her türlü değer ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilmesi mümkündür. Maddede yapılmış olan sayım sınırlayıcı bir sayım değildir, bu şekilde bir sayım yapılmış olması örnek verme amaçlıdır (Şener, 2015, s. 111; Bahtiyar, 2014, s. 47).

Sermaye borucuna ilişkin TTK'da karine içeren bazı hükümler getirilmiştir. Bunlardan ilki sermaye olarak konulan ayınlara, bilirkişi tarafından biçilecek değerlerin, ilgililerce kabul edilmiş sayılacağı karinesidir (TTK 131/I). Şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, tüzel kişiliğin kazanılmasıyla sermaye olarak konan ayınların mülkiyeti şirkete

ait olacak ve hakların da TTK'nın 131. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca şirkete devri gerçekleşecektir.

Diğer bir düzenlemeye göre hizmet karşılığı olarak verilecek ücretin kısmen veya tamamen kâra iştirak suretiyle ifası kararlaştırıldığı takdirde bu tür düzenleme çalışanlara ortak sıfatını vermez (TTK 131/III). Ayrıca Kanunlarda aksine hüküm yoksa şirket sözleşmesiyle ortakların, koydukları sermayeler için faiz verilmesi kabul olunabilir (TTK 132, bkz. TTK 509, 510, 609).

TTK'da kollektif ve komandit şirketler için asgari bir sermaye miktarı belirlenmemiştir. Anonim şirketlerde tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermayeyi ifade eden esas sermaye ellibin Türk Lirasından ve sermayenin artırılmasında yönetim kuruluna tanınmış yetki tavanını gösteren kayıtlı sermaye sistemini kabul etmiş bulunan halka açık olmayan anonim şirketlerde başlangıç sermayesi yüzbin Türk Lirasından aşağı olamaz (TTK 332). Limited şirketlerde esas sermaye en az onbin Türk Lirası olmalıdır (TTK 580). Bu en az sermaye tutarının Bakanlar Kurulunca artırılabilmesi mümkündür (TTK 332). Doktrinde Kanunda yer alan arttırma yetkisinin üst sınırının belirlenmemiş olması sebebiyle ucunun açık olduğu ve anonim şirketlerin sermayeleri açısından belirsizlik yaratacağı ifade edilmiştir (Altaş, 2011, s. 44).

2.2. Nakit ve Benzeri Değerler

Nakit sermaye şirkete ortak tarafından getirilen Türk Lirasını ya da yabancı "para"yı ifade eder. Şirket sözleşmesinde yabancı para olarak konulan sermaye payının Türk Lirası karşılığının gösterilmesi şarttır (TBK 99/I) (Çeker, 2014, s. 161). Nakit sermaye sadece "para"dan oluşmaz. Nakit sermayenin içine alacaklar, kıymetli evrak (poliçe, bono, çek, konişmento, makbuz senedi, varant, taşıma senetleri, hisse senedi, tahvil, ipotekli borç senetleri, irat senetleri) ve sermaye şirketlerine ait paylar da girer.

Vadesi gelmemiş bir alacağın da şirket sözleşmesinde sermaye olarak taahhüt edilmesi mümkündür ancak anonim ve limited şirketlerde bir alacağın sermaye olarak konulabilmesi için vadesinin gelmesi şarttır (TTK 342, 581). Anonim ve limited şirketlerde alacağın gerçekliğinin ve geçerliliğinin tespiti incelemesi de yaptırılmak zorundadır (TTK 343, 578).

Senede bağlanmamış olan alacakların devri TBK'nın 183. maddesi uyarınca alacağın devri kurallarına

göre yapılmalıdır (Çeker, 2014, s. 161). Şirket sözleşmesi veya esas sözleşmenin yapılması alacağın temliki için öngörülen yazılı olma şartını yerine getirecektir (TBK 184) (Bilgili & Demirkapı, 2013, s. 51). Alacak senetlerinin sermaye olarak konulabilmesi için, bu senetlerin usulüne uygun temlik veya ciro işlemleri yapılarak şirkete devir ve teslimlerinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

2.3. Aynın Sermaye Değerleri

Aynın sermayenin içine taşınır ve taşınmaz mallar (arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler, bkz. TMK 704) ile maddi olmayan ancak mali değer taşıyan diğer haklar girer. Bir ticaret şirketine mali değeri olan ve devredilebilen her çeşit taşınır ve taşınmaz eşya sermaye olarak konulabilir. Üzerinde sınırlı bir ayni hak, haciz veya tedbir bulunan bir ayni değer anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirkete sermaye olarak getirilebilmesi mümkün değildir (TTK 342/I, 569, 581/I).

TTK'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına göre sermaye olarak konulan ayınların değerleri bilirkişi tarafından belirlenerek şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede yer alacaktır. Bu düzenleme ticaret şirketlerinde sermaye için bilirkişi değerlendirmesinin kabul edildiği karinesini oluşturur (Poroy, Tekinalp, & Çamoğlu, 2014, s. 92). Şahıs şirketlerinde değerlendirmeyi mahkemece atanmış bilirkişinin yapacağına ilişkin bir zorunluluk getirilmemiştir ancak sermaye şirketlerinde değerlendirmeyi mahkeme bilirkişisinin yapması mecburiyeti vardır (TTK 343, 578).

TTK'da taşınmazların faydalanma ve kullanma haklarının da sermaye olarak konulabileceği hüküm altına alınmıştır (TTK 127/I-d). Bu haklar eşya hukukunda sınırlı ayni hak grubuna girerler (Oğuzman, Seliçi, & Oktay Özdemir, 2013). Bu tür haklara örnek olarak intifa, oturma, inşaat, kaynak hakları verilebilir (TMK 784, 823, 829, 837, 838). Faydalanma ve kullanma haklarından birisinin şirket sözleşmesine yazılarak sermaye olarak konulması halinde söz konusu hakkın sahibi şirketin tüzel kişiliği olur ve hakkın türüne göre tanınan yetkiler tüzel kişilik tarafından kullanılır.

Bir ticaret şirketine değer taşıyan ve devredilebilen fikri haklar ile sınai mülkiyet haklarının sermaye olarak getirilmesi mümkündür (TTK 127/I-b,i; 342/I). Bu tür haklara markalar, patentler, lisanlar, maden arama ve işletme ruhsatnameleri, ihtira beratları vb. örnek olarak verilebilir. Ortaklar diğer

bir ticaret şirketindeki sermaye paylarını da sermaye olarak getirebilirler. Yargıtay konuyla ilgili bir kararında maden ruhsatnamesinde yer alan hakkın limited şirkete sermaye olarak konulabileceğini belirttiikten sonra maden ruhsatnamesinin devir taahhüdünün ise sermaye koyma taahhüdü niteliğinde olmadığını karara bağlamıştır (Y. 11. HD. 25.05.1978- E. 2164/K. 2792) (Eriş, 2014, s. 1680 vd.).

2.4. Kişisel Emek, Ticari İtibar

TTK'nın 127. maddesinin birinci fıkrasının e bendine göre kişisel emek, f bendine göre ticari itibar sermaye olarak bir ticaret şirkete konulabilir. Kişisel emek bedeni ve fikri çalışma anlamına gelmektedir (Pulaşlı, 2013, s. 54). Ticari itibar bir kişinin ticari hayatta sahip olduğu değeri ya da saygınlığı ifade etmektedir. Bir ortağın ticari hayatta sahip olduğu saygınlığın yüksekliğinden, söz konusu saygınlığın sermaye olarak konulduğu şirket ticari faaliyetlerini yürütürken faydalanacaktır. Şirkete sağlanan bu fayda ticari itibarın sermaye olarak değer taşımamasının sebebini oluşturur. Doktrin'de, "kişisel emek" ile "ticari itibar" kavramlarının içeriğinin daha geniş kapsamlı olduğu ifade edilmiş ve iş tecrübesi, piyasa bilgisi, teknik bilgi (know how), müşteri portföyünün de bu kapsamda değerlendirilebileceği ve sermaye olarak konulabileceği belirtilmiştir (Çeker, 2014, s. 165).

Bazen kişisel emek ve ticari itibar en az maddi sermaye kadar önem taşıyabilir ancak bu tür unsurların mali değerlerinin belirlenmesi oldukça güç olup, paraya çevrilebilmeleri mümkün değildir. Şirket borçlarından dolayı alacaklıların sadece şirketin malvarlığına başvurabileceği sermaye şirketlerinde hizmet edimleri, kişisel emek ve ticari itibar sermaye olarak getirilemez. Dolayısıyla anonim ve limited şirketlerde ortakların şahsi emek ve ticari itibarlarını sermaye olarak şirket sözleşmesinde taahhüt etmeleri mümkün değildir (TTK 342/I, 581/I, 569). Kanunda yer alan bu sınırlamanın getiriliş amacı sermaye olarak getirilen değerlerin sorunsuz olarak tespit ve edilmesini sağlayarak sermayenin korunması ilkesini güvence altına almaktır (Şener, 2015, s. 110).

Şirketin borçlarından dolayı ortakların şahsi malvarlıkları ile ikinci derecede sınırsız ve müteselsil sorumlu oldukları şahıs şirketlerinde ise kişisel emek ve ticari itibar sermaye olarak şirkete getirilebilir. Kollektif şirkette ortakların ve komandit şirkette komanditer ortağın kişisel

emeğini ve ticari itibarını şirkete sermaye olarak getirmesi, şirket sözleşmesinde kararlaştırılmış olması koşuluyla, mümkündür. Ancak TTK'nın 307. maddesinin ikinci fıkrasına göre komandit şirkette ortaklığa finansman sağlayan ortak olarak tasarlanmış olan komanditer ortak (Şener, 2015, s. 110), kişisel emeğini ve ticari itibarını sermaye olarak getiremez.

2.5. Ticari İşletme

TTK'nın 127. maddesinin birinci fıkrasının g bendine göre bir ticari işletmenin bir ticaret şirketine sermaye olarak konulması ve bunun sonucu olarak şirket sözleşmesinin konusunu oluşturması mümkündür (Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, & Nomer Ertan, 2015, s. 188) (Ayrıca bkz. TTK 339/II-e; 578).

Bir ticari işletmenin şirkete sermaye olarak konulması halinde sermaye olarak değerlendirecek unsur işletmenin malvarlığıdır. Ticari işletmenin malvarlığının içine duran malvarlığı, işletme değeri, kiracılık hakkı, ticaret unvanı ile diğer fikrî mülkiyet hakları ve sürekli olarak işletmeye özgülünen malvarlığı unsurlarının tümü girer (TTK 11/III). Burada işletme değeri (peştemaliye, goodwill) üzerinde durmak gerekmektedir. Bir şirkete sermaye olarak getirilen işletmenin "işletme değeri" malvarlığının içindeki diğer unsurların değerinden fazla olabilir. Bunun sebebinin işletmenin bulunduğu yerin merkeziliği, organizasyonunun yapısı, sattığı ya da ürettiği ürünlerin kalitesi ya da devamlı bir müşteri topluluğunun bulunması oluşturur (Arkan, 2014, s. 32).

Sermaye olarak konulan ticari işletmenin malvarlığına dâhil unsurların devri için zorunlu tasarruf işlemlerinin ayrı ayrı yapılmasına gerek yoktur, malvarlığı bir bütün hâlinde devredilir (TTK 11/III). Bir ticari işletmenin herhangi bir ticaret şirketine sermaye olarak konulmasında dâhil olmak üzere ticari işletmeyi bir bütün hâlinde konu alan sözleşmeler yazılı olarak yapıp ticaret siciline tescil ve ilan edilmek zorundadırlar (TTK 11/III). Şirket sözleşmesinde bir ticari işletmenin sermaye olarak konulması halinde taahhüt işlemi gerçekleşmiş olur, ancak sermaye borcunun ödenmiş sayılabilmesi için TTK'nın 11. maddesinin üçüncü fıkrasına göre işletmenin yazılı olarak şirketin tüzel kişiliğine devri ve bunun ticaret siciline tescil ve ilanı gerekmektedir (Şener, 2015, s. 116).

2.6. Elektronik Ortamlar, Alanlar, Adlar ve İşaretler

TTK'ya göre haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerlerin bir ticaret şirketine sermaye olarak getirilmesi mümkündür. Teknolojik gelişmelerin hızlanması sonucu ortaya çıkan elektronik ticarete bağlı olarak elektronik değerlerin sermaye olarak getirilebilmesi özellikle internet üzerinden yapılan işlemlerin potansiyeli düşünüldüğünde önem taşımaktadır (Şener, 2015, s. 109).

3. Ticaret Şirketlerinde Sermaye Koyma Borcunun İfa Edilmesi

3.1. Nakdi Sermayenin Ödenmesi

3.1.1. Sermaye Olarak Konulan Paranın Ödenmesi

Nakit sermaye borcunun ortak tarafından ne zaman ve ne şekilde ödeneceği şirket sözleşmesinde kararlaştırılabilir. Şirket sözleşmesi nakit sermayenin nasıl ödeneceği ile ilgili bir hüküm içermiyorsa anonim ve limited şirketlerde TTK'nın 344. maddesinde getirilmiş olan düzenleme uygulanır (TTK 585). İlgili hükme göre nakden taahhüt edilen payların itibarî değerlerinin en az yüzde yirmi beşi tescilden önce, gerisi de şirketin tescilini izleyen yirmi dört ay içinde ödenmek zorundadır.

Nakdi ödemeler, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na bağlı bir bankada, kurulmakta olan şirket adına açılacak özel bir hesaba, sadece şirketin kullanabileceği şekilde yatırılmalıdır (TTK 345/I). Taahhüt edilen payların, kanunda veya esas sözleşmede öngörülmüş bulunan ve kanunda yazılı olandan daha yüksek olan tutarlarının ödendiği, ticaret siciline yöneltilecek bir banka mektubu ile ispatlanır. Banka, bu tutarı, şirketin tüzel kişilik kazandığını bildiren sicil müdürlüğü yazısının sunulması üzerine, sadece şirkete öder (TTK 345/I).

3.1.2. Sermaye Olarak Konulan Alacakların Ödenmesi

Sermaye olarak şirkete alacağını devretmiş olan bir ortağın sermaye koyma borcundan kurtulabilmesi için alacağın şirketçe tahsil edilmiş olması şarttır (TTK 130/I). Alacak, vadesi gelmemiş ise aksi kararlaştırılmış olmadıkça, vade gününden, vadesi

gelmiş ise şirket sözleşmesi veya esas sözleşme tarihinden itibaren bir ay içinde şirket tarafından tahsil edilmelidir (TTK 130/II). Bu süre hak düşürücü süre niteliğinde değildir, şirket yöneticilerine talimat verme amacıyla getirilmiş olan düzenleyici bir süredir (Bahtiyar, 2014, s. 50).

Her ne sebeple olursa olsun, bu süre içinde alacağın tahsil edilememesi halinde, gecikmeden dolayı şirketin tazminat hakkına hanel gelmemek şartıyla, ortak, sürenin bitiminden itibaren geçecek günlerin temerrüt faizini de öder (TTK 130/III). Alacağın kısmen tahsil edilmesi durumunda ise söz konusu düzenleme tahsil edilmemiş olan kısım hakkında geçerlidir. Senede bağlanmış bir alacağın sermaye olarak konulması durumunda senet bedeli senedin borçlusundan tahsil edilmedikçe sermaye borcu ifa edilmiş olmayacaktır (Arıcı, 2003, s. 67).

3.2. Aynın Sermaye Borcunun İfa Edilmesi

3.2.1. Taşınmazlar

Şirkete bir taşınmazın sermaye olarak konulabilmesi için öncelikle bilirkişi tarafından değerinin belirlenmesi, belirlenen değer yer aldığı şirket sözleşmesi veya esas sözleşmenin imzalanması ve imzaların noterce onaylandıktan sonra taahhütte bulunan kurucu ortağın dilekçe ile tapu sicil müdürlüğüne başvurarak tapuya şerh verilmesi gerekmektedir (TTK 128/II). Tapu siciline yapılan kayıt iyiniyeti ortadan kaldıracaktır. TSY'de de şirketin tescili için başvuru aşamasında bu şerhin konulduğunu gösteren belgenin ibrazının zorunlu olduğu düzenlenmiştir (TSY 64/I-d, 69/I-f, 90/I-f).

Doktrinde bu düzenlemenin mülkiyetin devri için yapılacak taahhüt ve tasarruf işlemleri arasındaki sürede taşınmaz üzerinde yapılabilecek tasarruflar açısından üçüncü kişileri uyararak ve şirketin kuruluşu aşamasında ortaya çıkabilecek sorunları önlemek amaçlı özel bir önlem olduğu ifade edilmiştir (Şener, 2015, s. 113; Pulaşlı, 2013, s. 56). Doktrinde ayrıca maddenin konuluş amacının sermayede güveni sağlayarak sermayeyi korumak olduğu vurgulanmıştır (Tekinalp, 2010). Bu işlemlerin yapılması ile ayrıca şirketin kuruluşundan önce sermaye koyma borcunun gereğinin yerine getirilip getirilmediği ticaret sicili müdürü tarafından resen kontrol edilmiş olacaktır (Kayıhan, 2015, s. 81).

Bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılması tescille olur (TMK 705). Taşınmaz mülkiyetinin devrini

amaçlayan sözleşmelerin (satış, bağış) geçerli olabilmeleri için resmî şekilde düzenlenmiş bulunmaları şarttır. (TMK 706, TBK 237). Sözleşmenin tapu sicil müdürü huzurunda düzenlenmesinden (taahhüt işlemi) sonra tapu siciline yapılan tescil (tasarruf işlemi) ile mülkiyet veya aynı hak devralan tarafından kazanılır. Noterlik Kanunu'nun 60. maddesinin üçüncü fıkrasında tapuya kayıtlı bir taşınmazın satış vaadine ilişkin sözleşmeyi yapmak yetkisi noterlere tanınmıştır. Noterce düzenlenen satış vaadini içeren senede rağmen devri tapuda gerçekleştirmeyen kişiyi devre zorlamak için dava açılabilir ve dava sonucunda hükmen tescil yaptırılabilir (TMK 716/I), dolayısıyla satış vaadi de mülkiyetin nakli sonucunu meydana getirebilir.

Yukarıda açıklanan genel kurala şirketler hukuku açısından bir istisna getirilmiştir. TTK'nın 128. maddesinin üçüncü fıkrasında sermaye olarak taşınmaz mülkiyeti veya taşınmaz üzerinde var olan veya kurulacak olan aynı bir hakkın konulması borcunu içeren şirket sözleşmesi hükümlerinin, resmî şekil aranmaksızın geçerli olacağı düzenlenmiştir (Kooperatifler açısından aynı şekilde düzenleme için bkz. KoopK 2/II). Bu hüküm şu anlama gelmektedir: Ortaklar tarafından geçerli olarak yapılacak şirket sözleşmesi (TTK'da düzenlenen şartları içeren, yazılı ve imzaları noterden onaylanmış) tapu sicil müdürü huzurunda veya noterde düzenlenecek sözleşmenin yerini tutacak ve ayrıca resmi senet düzenlenmesine gerek olmadan taahhüt aşaması bu işlemle tamamlanmış olacaktır.

Şirket sözleşmesinin düzenlenmesi şirket tüzel kişiliğinin, sermaye olarak konulan bir taşınmaz ya da diğer aynı bir hak üzerinde tasarruf edebilmesi için yeterli değildir. Aynı hakkın şirket tüzel kişiliğine geçebilmesi için tapu siciline tescil şarttır (TTK 128/V). Yargıtay konuyla ilgili kararında sözleşmede yer alan sermaye taahhüdünün tapu sicilinde devir yapılmadıkça, sermaye olarak konulan malların mülkiyetini şirkete geçirmediği şeklinde karar vermiştir (YHGK. 10.04.1991-E. 1991/15-80/K. 196; Y. 11. HD. 17.01.1975-E. 3608/K. 198) (Eriş, 2014, s. 1677, 1682). Doktrinde, aksi yönde, TTK'nın 128. maddesinde bir tescilsiz iktisap halinin düzenlendiği ve yapılacak tescilin açıklayıcı nitelik taşıdığı ifade edilmiştir (Akdağ Güney & Gümüş, 2013). Kanaatimize göre 128. maddenin beşinci fıkrası hükmünde yer alan "gereklidir" sözcüğü tescilin kurucu nitelikte olduğunu göstermekte dolayısıyla hak tescille doğmaktadır.

Şirket sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilip tüzel kişiliğin doğmasından sonra, mülkiyet ve diğer aynı hakların tapu siciline tescili istemi ile ilgili bildirimler, ticaret sicili müdürü tarafından, tapu siciline resen ve hemen yapılır (TTK 128/VI, TSY 65/III, 70/II, 91/III). Bu bildirim üzerine tapu sicilinde şirket adına yapılacak tescilden sonra sermaye koyma borcu ifa edilmiş olur. Kanun şirkete tapu siciline başvurarak tek taraflı istemde bulunabilme hakkı tanıdığıdır (TTK 128/VI).

3.2.2. Taşınırlar

Bir ticaret şirketine mali değeri olan ve devredilebilen bir taşınır malın sermaye olarak getirilebilmesi için öncelikle değerinin bilirkişilerce tespit edilerek şirket sözleşmesinde taahhüt edilmesi ve sonra söz konusu malın güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi gerekmektedir (TTK 128/II). Bu düzenleme ile sermayenin korunmasının güvenilir kişiye tevdi ile sağlanması amaçlanmıştır (Bilgili & Demirkapı, 2013, s. 50). Kanunda güvenilir kişinin kim olacağı düzenlenmemiştir. İsviçre ve Almanya'da var olan "yediemin kurumu" nun işlevini Ülkemizde "yediemin deposu" yerine getirmektedir (Pulaşlı, 2013, s. 56). Bir taşınırın ticaret şirketine sermaye olarak konulması halinde söz konusu taşınmazın değerinin bilirkişilerce tespit edilip bir tutanakla belgelenmesi ve yediemin deposuna tevdi edilerek tevdi belgesinin alınması gerekmektedir. Bu tevdi gerçekleşmedikçe taşınır aynı sermaye olarak kabul edilmeyecek, tevdiin gerçekleştiğine ilişkin bir belgenin verilememesinin sonucu olarak ticaret sicil müdürü şirketin tescilini yapmayacak ve şirket tüzel kişilik kazanamayacaktır (Şener, 2015, s. 114).

Bir taşınırın mülkiyetinin devrini içeren sözleşmelerin geçerli olarak kurulması kural olarak herhangi bir şekil şartına tabi değildir, bununla birlikte taşınır mülkiyetinin nakli için zilyetliğin devri şarttır (TMK 763). Bir şirkete taşınır malın sermaye olarak konulması halinde şirket tüzel kişilik kazandığı andan itibaren zilyetliğin devri yapılmadan taşınır üzerinde malik sıfatını doğrudan kazanacak ve tasarruf edebilecektir (TTK 128/IV).

Bir ticaret şirketine trafik sicilinde kayıtlı bir aracın sermaye olarak konulması halinde ise önce şirket sözleşmesinde taahhüt işleminin yapılması sonra da aracın sermaye olarak konulduğunun trafik siciline şerh verilmesi gerekmektedir (TTK 128/II). Trafik siciline yapılan bu kayıt açıklayıcı nitelik taşımakta olup şirketin tüzel kişiliği sicilde değişiklik

yapılmadan önce aracın mülkiyetini kazanır (Pulaşlı, 2013, s. 58).

3.2.3. Diğer Değerler

Bir şirkete sermaye olarak taşınır ve taşınmaz mallar dışındaki fikri mülkiyet hakları, maden hakları ve ruhsatnameleri, hava ve deniz taşıt araçları gibi diğer şeylerin sermaye olarak konulabilmesi için bilirkişi tarafından belirlenen değerlerini içeren şirket sözleşmesi veya esas sözleşmenin imzalanıp, imzaların noterce onaylanmasından sonra taahhütte bulunan kurucu ortağın dilekçe ile eğer sermaye olarak konulan değer bir sicile kayıtlıysa ilgili sicile şerh verdirilmesi gerekmektedir (TTK 128/II). Örneğin şirkete bir markanın sermaye olarak konulması halinde TPE'ne başvurularak şerh verdirilerek bunun belgelendirilmesi gerekmektedir.

Sermaye olarak konulan değer bir sicile kayıtlıysa ticaret sicili müdürü tarafından yapılması gerekli olan bildirimler ilgili sicile resen ve hemen yapılacak (TTK 128/VI) ve bu bildirim sonucu ilgili sicil şirket adına tescil işlemini gerçekleştirecektir. Bu tür bildirimler açısından şirketin tek taraflı istemde bulunabilme hakkı saklıdır.

3.3. İhtiyati Tedbir ve Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesinin Sonuçları

TTK'nın 128. maddesinin sekizinci bendine göre ortaklarca, sermaye olarak konulması taahhüt edilen hakların korunması için, kurucular tarafından ortaklar aleyhine ihtiyati tedbir istenmesi mümkündür. Tedbir üzerine açılacak davalar HMK'nın 397. maddesinde öngörülen iki haftalık süre içinde açılmalıdır. Bu süre şirketin tescil ve ilanı tarihinden itibaren işlemeye başlar.

TTK'ya göre sermaye borcunun ifa edilmemesi kollektif ve adi komandit şirketler için sona erme sebeplerinden birisidir (TTK 246, 328). Ayrıca Kollektif ve komandit şirketlerde sermaye koyma borcunu yerine getirmeyen ortak ortaklıktan çıkartılabilir (TTK 255, 328), anonim ve limited şirketlerde ise bu durum ortaklar açısından bir iskat sebebi teşkil eder (TTK 482, 585).

Ortağın sermaye koyma borcunu ifa etmemesi halinde şirket borcun yerine getirilmesini isteyebilecek ve bununla ilgili dava açabilecektir (TTK 128/VII). Şahıs şirketlerinde "ortak davası" olarak adlandırılan bu davayı ortakların da açması mümkündür (Yongalık, 2010). Sermaye borcunun ortak tarafından zamanında yerine getirilmemesi

halinde ihtarda bulunmak şartıyla şirket ve/veya şahıs şirketlerinde ortaklar gecikme sebebiyle uğranılan zararın tazmini için dava açma hakkına sahiptirler (TTK 128/VII). Sermaye olarak bir alacak hakkının taahhüt edilip de alacağın ödenmemesi halinde alacağın tahsili için getirilmiş olan bir aylık süreden başlayarak tazminat hakkına halel gelmemek şartıyla geçmiş günler faizi istenmesi de mümkündür (TTK 128/VII). TTK'nın 129. maddesine göre zamanında ifa edilmeyen sermayenin para olması halinde 128. maddede öngörülen tazminat hakkına engel olmamak şartıyla, aksine şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede hüküm yoksa şirketin tescili anından itibaren temerrüt faizi istenmesi mümkündür.

4. Sonuç

Ticaret şirketlerine şirketin türüne göre sermaye olarak getirilebilecek değerlerin neler olabileceğine, sermayenin ne şekilde taahhüt edilip, sermaye koyma borcunun nasıl yerine getirilmesi gerektiğine ilişkin düzenlemeler bir bütün olarak incelendiğinde şirketin türü ne olursa olsun daha kuruluş aşamasında sermayenin korunmasının hedeflendiği ve bu amacı gerçekleştirmek için önlemlerin alındığı tespit edilmiştir.

Ticaret şirketlerine sermaye olarak mali değeri olan ve devredebilen her türlü değer getirilebilir ancak sermaye şirketlerinde alacaklıların şirket borçlarından dolayı sadece şirketin malvarlığına başvurabilme imkânları bulunduğu için bu tür şirketlere getirilecek sermayenin net olarak belirlenebilir ve devredilebilir nitelikte olması gerekmektedir. Bu sebeple TTK'da ticaret şirketlerine sermaye olarak getirilebilecek değerler içinde sayılmalarına rağmen sermaye şirketlerinde hizmet edimleri, ticari itibar ve kişisel emek sermaye olarak getirilmesi mümkün değildir (TTK 342/I, 581/I, 569). Sermayenin korunması ilkesinin diğer bir sonucu olarak sermaye olarak taahhüt edilen değerlerin şirket daha tüzel kişilik kazanmadan şirketin malvarlığına naklini garantiye almak için sermayeyi getiren ortağa çeşitli işlemleri yapma yükümlülüğü yüklenmiş bunlar yapılmadan sermayenin taahhüt edilmesi ve şirketin tüzel kişilik kazanması engellenmiştir (TTK 128/II). Avrupa Birliği Şirketler Hukuku düzenlemeleri örnek alınarak getirilen bu önlemlerin uygulanması ile şirketin kuruluş aşamasında sermayenin korunması sağlanacak ve şirket tüzel kişilik kazandıktan sonra sermaye borcunun ifasında ve taahhüt edilen sermayenin şirketin malvarlığına geçmesinde

ortaya çıkabilecek muhtemel sorunlar engellenmiş olacaktır.

Kaynakça

- Akdağ Güney, N., & Gümüş, M. A. (2013). Yeni Türk Ticaret Kanununa Göre Taşınmazların Anonim Şirkete Sermaye Olarak Getirilmesi ve Tescilsiz İktisabı. *Regesta Ticaret Hukuku Dergisi*(3), 3-31.
- Altaş, S. (2011). *Anonim Şirketler*. Ankara: Seçkin.
- Andenas, M., & Woolridge, F. (2009). *European Comperative Company Law*. New York: Cambridge University Press.
- Aricı, M. F. (2003). *Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Tahhüdü*. İstanbul: Beta.
- Arkan, S. (2014). *Ticari İşletme Hukuku* (19. b.). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Bahtiyar, M. (2014). *Ortaklıklar Hukuku* (2. b.). İstanbul: Beta.
- Bilgili, F., & Demirkapı, E. (2013). *Şirketler Hukuku Dersleri*. Bursa: Dora.
- Cahn, A., & Donald, D. C. (2010). *Comparative Company Law*. New York: Cambridge University Press.
- Çeker, M. (2014). *Ticaret Hukuku Genel Esaslar*. Adana: Karahan.
- Eriş, G. (2014). *Ticari İşletme ve Şirketler* (2. b., Cilt 2). Ankara: Seçkin.
- Kayıhan, Ş. (2015). *Şirketler Hukuku*. Ankara: Seçkin.
- Kırca, İ., Şehirli Çelik, F. H., & Manavgat, Ç. (2013). *Anonim Şirketler Hukuku* (Cilt 1). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Moroğlu, E. (2003). *Anonim Ortaklıklarda Esas Sermaye Artırımı* (2. b.). İstanbul: Vedat.
- Oğuzman, M. K., Seliçi, Ö., & Oktay Özdemir, S. (2013). *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz.
- Poroy, R., Tekinalp, Ü., & Çamoğlu, E. (2014). *Ortaklıklar Hukuku I* (13. b.). İstanbul: Vedat.
- Pulaşlı, H. (2013). *Şirketler Hukuku Genel Esaslar* (2. b.). Ankara: Adalet.
- Şener, O. H. (2015). *Ortaklıklar Hukuku* (2. b.). Ankara: Seçkin.
- Tekinalp, Ü. (2010). Sermayenin Korunması İlkesi. *Prof.Dr. Rona Serozan'a Armağan*, 1681-1700.
- Ülgen, H., Helvacı, M., Kendigelen, A., Kaya, A., & Nomer Ertan, F. (2015). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Beta.
- Yongalık, A. (2010). *Şahıs Şirketlerinde Ortaklık Davası*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

Kısaltmalar

bkz.	: bakınız
E.	: Esas
HD.	: Hukuk dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	: Karar
karş.	: karşılaştırınız
KoopK	: Kooperatifler Kanunu
s.	: sayfa

TBK	: Türk Borçlar Kanunu	vb.	: ve benzeri
TMK	: Türk Medeni Kanunu	vd.	: ve devamı
TPE	: Türk Patent Enstitüsü	Y.	: Yargıtay
TSY	: Ticaret Sicili Yönetmeliği	YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu		