

**İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**MARKALARIN ANONİM ŞİRKETLERE
SERMAYE OLARAK KONULMASI**

NUREDDİN ALİ DİZMAN

**TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ŞÜKRÜ YILDIZ**

İSTANBUL, 2023

**İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**MARKALARIN ANONİM ŞİRKETLERE
SERMAYE OLARAK KONULMASI**

NUREDDİN ALİ DİZMAN

**TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ŞÜKRÜ YILDIZ**

İSTANBUL, 2023

TEZ ONAY SAYFASI

Bu tez tarafımızca okunmuş olup kapsam ve nitelik açısından, Özel Hukuk alanında yüksek lisans derecesini alabilmek için yeterli olduğuna karar verilmiştir.

Tez Jürisi Üyeleri

Unvanı – Adı Soyadı

Kanaati

İmza

_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____

Bu tezin İbn Haldun Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü tarafından konulan tüm standartlara uygun şekilde yazıldığı teyit edilmiştir.

Teslim Tarihi

Mühür/İmza

AKADEMİK DÜRÜSTLÜK BEYANI

Bu çalışmada yer alan tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak toplanıp sunulduğunu, söz konusu kurallar ve ilkelerin zorunlu kıldığı çerçevede, çalışmada özgün olmayan tüm bilgi ve belgelere, alıntılama standartlarına uygun olarak referans verilmiş olduğunu beyan ederim.

Adı Soyadı:

İmza:



ÖZ

MARKALARIN ANONİM ŞİRKETLER SERMAYE OLARAK KONULMASI

Dizman, Nureddin Ali

Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı

Öğrenci Numarası:204055007

Open Researcher and Contributor ID (ORC-ID): 0000-0003-2576-2725

Ulusal Tez Merkezi Referans Numarası: 10546388

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Şükrü Yıldız

Ekim 2023, 106 Sayfa

Markaların anonim şirketlere sermaye olarak konulması, sermaye taahhüdünün ve ifasının konusunu oluşturmaktadır. Dolayısıyla markaların öncelikle doğrudan düzenlendiği sınıai mülkiyet mevzuatı açısından hak niteliğinin tanımlanması ve konumlandırılması gerekir. Sonrasında anonim şirketler hukuku açısından sermaye yeterliliklerini taşıyıp taşımadığı ve hangi tür sermayenin prosedürlerine tabi olacağı çalışmamızda incelenecektir. Buna binaen, markaların sermaye olarak taahhüt edilmesi, maddi değerinin hesaplanması, sermaye borcunun ifası ile yerine getirilmemesinin sonuçları tezimizde değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Marka, Sermaye.

ABSTRACT

PUTTING TRADEMARKS AS CAPITAL IN JOINT STOCK COMPANY

Dizman, Nureddin Ali

MA in Private Law Program

Student ID: 204055007

Open Researcher and Contributor ID (ORC-ID): 0000-0003-2576-2725

National Thesis Center Reference Number: 10546388

Thesis Supervisor: Prof. Şükrü Yıldız

October 2023, 106 Pages

Putting the trademarks into joint stock companies as capital constitutes the subject of capital commitment and performance. Therefore, first of all, the quality of rights must be defined and positioned in terms of the industrial property legislation in which the trademarks are directly regulated. Then, it will be examined in our study whether it has capital adequacy in terms of joint stock companies law and what kind of capital procedures it will be subject to. Accordingly, the results of undertaking the trademarks as capital, estimation the material value, and not fulfilling the capital debt with the performance are evaluated in our thesis.

Keywords: Capital, Joint Stock Company, Trademark.

TEŞEKKÜR

Bu çalışmanın yürütölmesi sürecinde anlayıőla yaklaşan ve desteğini esirgemeyen tez danıőmanım, kıymetli hocam Prof. Dr. Şükrü Yıldız'a, tez yazma ve savunma sürecine ilişkin iyileőtirici yorumları ile değerli katkılarını sunan tez jürisi hocalarım Dr. Zehra Badak ve Dr. Ali Demirbaş'a, yüksek lisans eğitimim boyunca imkanlarını istifademize sunan İbn Haldun Üniversitesi'ne ve tüm eğitim hayatım boyunca gösterdikleri maddi manevi destek adına aileme teőekkürlerimi sunarım.

Nureddin Ali DİZMAN

İstanbul, 2023



İÇİNDEKİLER

ÖZ	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR	vi
İÇİNDEKİLER	vii
SEMBOLLER VE KISALTMALAR LİSTESİ	xi
BÖLÜM I GİRİŞ	1
BÖLÜM II AYNİ SERMAYE OLARAK MARKA	3
2.1. Gayri Maddi Bir Hak Olarak Marka Kavramı	3
2.2. Markanın Kaynakları.....	4
2.3. Markanın Unsurları	7
2.3.1. İşaret	7
2.3.2. Ayırt Edicilik.....	8
2.3.3. Açıklık ve Kesinlik.....	9
2.4. Markanın Fonksiyonları ve Özellikleri	10
2.4.1. Markanın Fonksiyonları	10
2.4.1.1. Ayırt Edicilik.....	10
2.4.1.2. Kaynak Gösterme	10
2.4.1.3. Reklam	11
2.4.1.4. Garanti.....	11
2.4.2. Marka Hakkının Özellikleri.....	12
2.4.2.1. Mutlak Hak Olması	12
2.4.2.2. Hukuki İşlemlere Konu Olması.....	12
2.4.2.3. Gayri Maddi Hak Olması	15
2.5. Marka Türleri	16
2.5.1. Konusuna Göre.....	16

2.5.1.1. Ferdi Marka	16
2.5.1.1.1. Ticari Marka	17
2.5.1.1.2. Hizmet Markası	18
2.5.1.2. Garanti Markası	18
2.5.1.3. Ortak Marka	19
2.5.2. Tescil Durumuna Göre	20
2.5.2.1. Tescilli Marka	20
2.5.2.2. Tescilsiz Marka	21
2.6. Marka Hakkının Kazanılması ve Korunması	21
2.6.1. Marka Hakkının Kazanılması	21
2.6.2. Marka Hakkının Korunması	23
BÖLÜM III ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE	25
3.1. Anonim Şirketlerde Sermaye	25
3.1.1. Sermaye ve Malvarlığı Kavramı	25
3.1.2. Sermayenin Türleri ve Fonksiyonları	27
3.1.2.1. Sermayenin Türleri	27
3.1.2.1.1. Nakdi Sermaye	27
3.1.2.1.2. Ayni Sermaye	28
3.1.2.2. Sermayenin Fonksiyonları	29
3.1.3. Anonim Şirketlerde Taahhüt Edilen Ayni Sermayenin Özellikleri	30
3.1.3.1. Esas Sözleşmede Nakit Olarak İfade Edilmesi	30
3.1.3.2. Tamamen Taahhüt Edilmiş Olması	31
3.1.3.3. Belirli ve Paylara Bölünmüş Olması	31
3.1.4. Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Getirilebilecek Değerler	32
3.1.4.1. Genel Olarak	32
3.1.4.2. Özel Olarak	34
3.1.4.2.1. Nakden Değerlendirilebilmesi	35

3.1.4.2.2. Devrolunabilme	35
3.1.4.2.3. Üzerinde Sınırlı Aynı Hak, Haciz, Tedbir Gibi Sınırlayıcı Haller Olmaması.....	36
BÖLÜM IV MARKANIN ANONİM ŞİRKETLERE SERMAYE OLARAK GETİRİLMESİ	42
4.1. Markaların Sermaye Olarak Taahhüdünde Değer Tespiti.....	42
4.1.1. Mahkeme Nezdinde Değerleme Sürecinin Başlatılması ve Bilirkişi Atanması	43
4.1.2. Bilirkişi Raporu	45
4.1.2.1. Bilirkişi Raporunun İçeriği.....	45
4.1.2.2. Marka Değerleme Yöntemleri.....	47
4.1.2.3. Marka Değerlemesinde Hile (Yolsuzluk) Yapılması	51
4.1.2.4. Bilirkişi Raporuna İtiraz.....	52
4.1.2.5. Bilirkişi Raporunun Mahkemede Onaylanması	54
4.2. Kuruluşta Markanın Sermaye Olarak Taahhüdü.....	55
4.2.1. Sermaye Taahhüdünün Şekli.....	55
4.2.2. Taahhüdün Kaynağının Esas Sözleşmede Kayıtlı ve Yazılı Olması.....	56
4.2.3. Taahhüdün Anonim Şirket Tüzel Kişiliği Uhdesinde Olması.....	57
4.2.4. Sermaye Taahhüdünün Hukuki Koşula Bağlı Olması	57
4.2.5. Tescile Tabi Marka Haklarının Özel Sicile Şerh Konulması ve Etkisi.....	58
4.3. Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi	59
4.3.1. İç Kaynaklardan Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi	59
4.3.2. Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi	63
4.4. Marka Sermaye Borcunun İfası.....	64
4.4.1. Markanın Sermaye Olarak Taahhüdünde Muacceliyet	64
4.4.2. Esas Sözleşmesinin İmzalanması ve Ticaret Siciline Tescil Arasındaki Askı Süresi	65
4.4.3. Marka Hakkının Anonim Şirket Tarafından İktisabı	66
4.4.3.1. Tescilli Marka	67
4.4.3.2. Tescilsiz Marka	68

4.5. Markanın Sermaye Olarak Getirilmesinde Özel Durumlar.....	70
4.5.1. Markanın Lisans Sözleşmesine Konu Olması Halinde	70
4.5.1.1. Lisans Hakkının Sermaye Olarak Getirilmesi.....	70
4.5.1.2. Lisans Sözleşmesine Konu Olan Markanın Sermaye Olarak Getirilmesi	71
4.5.2. Garanti ve Ortak Markalarının Sermaye Olarak Getirilmesinin Mümkün Olup Olmadığı.....	73
4.5.3. Rüçhan Hakkı Bulunan Markanın Sermaye Olarak Getirilmesinin Mümkün Olup Olmadığı.....	75
4.5.4. Sermaye Olarak Getirilen Markanın Hükümsüzlüğüne veya İptaline Karar Verilmesinin Sermaye Borcuna Etkisi	76
4.6. İhtiyati Tedbirler.....	78
BÖLÜM V MARKA SERMAYE BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİ	79
5.1. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesinin Sebepleri	79
5.1.1. İrade Bozuklukları	79
5.1.2. İmkansızlık Hali	81
5.1.3. Kötü İfa.....	83
5.1.4. Temerrüt	84
5.2. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesinin Sonuçları	85
5.2.1. İfaya İlişkin Dava ve İcra Takibi.....	85
5.2.2. İskat	86
5.2.3. Fesih	87
5.3. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesine İlişkin Özel Durumlar	88
5.3.1. Aynı Sermaye Konulmasında Kanuna Karşı Hile Halleri.....	88
5.3.1.1. Kuruluş Sırasında ve İki Yıl İçinde Aynın Devralınması	89
5.3.1.2. Finansal Destek Yasağı	90
BÖLÜM VI SONUÇ	92
REFERANSLAR.....	96
ÖZGEÇMİŞ.....	106

SEMBOLLER VE KISALTMALAR LİSTESİ

AB	Avrupa Birliği
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	Anayasa Mahkemesi
bkz	Bakınız
C.	Cilt
dn.	Dipnot
E.	Esas sayılı
E.T.	Erişim Tarihi
FSEK	5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD.	(Yargıtay) Hukuk Dairesi
HMK	6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İİK	2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	Karar sayılı
m.	Madde
MarKHK	556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
MSUGT	Muhasebe Sistemi Uygulama Tebliği
RG.	Resmî Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SMK	6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
SPK	6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
T.	Tarih
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TİTRK	6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu
TL	Türk Lirası
TMK	4721 Sayılı Medeni Kanun
TMS	Türkiye Muhasebe Standardı
TRIPS	Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması
TTK	6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜRKPATENT	Türk Patent ve Marka Kurumu

vd.	Ve devamı
vdđr.	Ve diğerleri
VUK	Vergi Usul Kanunu



BÖLÜM I

GİRİŞ

Modern dünyada ticaret hayatında meydana gelen gelişmeler yeni trendleri oluşturmakta ve bu durum yeni sermaye ve yatırım kaynaklarının keşfini sağlamaktadır. Günümüzde hızla ilerleyen internet hizmetleri¹ üzerinden sağlanan ticari ilişkiler ve sanal pazarlama sahaları da bunun göstergelerindedir. İşte böyle bir ortamda aktif ticaretin ürün ve hizmetler üzerinden görünürlüğü daha ziyade marka sayesinde sağlanmaktadır. Marka da bu anlamda önemli bir sermaye değerine sahiptir². Markanın sahip olduğu bu ekonomik değeri eski medeniyetlerden bugüne değin ticari hayatın birçok alanında çeşitli işaret ve adlarla görülebilmektedir. Markanın oluşturduğu maddi değeri idrak edebilmek için öncelikle marka kavramının ne ifade ettiğinin tanımlanması gerekmektedir. Diğer yandan marka, gayri maddi hak niteliği üzerinden incelenmelidir. Mevzuatımızda, ilk olarak alamet-i farika olarak adlandırılan ve yürürlükteki 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun 4.maddesinde, detaylı bir şekilde açıklanan marka, işletmelerin mal veya hizmetlerini diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt edebilmek için kullanılan her türlü işaretten oluşabilmektedir. Marka, belirli mal ve hizmetler açısından anonimliği ortadan kaldırıp ürün ve hizmeti ferdileştirmekte ve buna binaen tüketicilerin almak istediği ürünleri diğer işletmelerin ürünlerinden ayırt edilmesini sağlamaktadır. Markalar, bir isim ve işaret olmanın ötesinde bir kimlik ve imaj oluşturan ve onları konumlandırmaya hizmet eden ekonomik bir kavramdır. İktisadi yönüyle, ticaret şirketleri açısından bir malvarlığı değeri oluşturabilecektir. Ticari şirketlere nakdi ve aynı sermaye getirilebilmektedir. Marka, paradan başka ekonomik değere sahip olan bir gayri maddi hak olarak aynı sermaye kapsamında incelenmelidir. Bu bakımdan, şirketler hukukundaki sermayenin korunması ilkesi de dikkate alınarak, markanın aynı

¹ Ali Demirbaş, “Akıllı Sözleşmeler ve Telif Hukuku.” Dijital Alanda Telif Hakları: Telif Haklarında Güncel Gelişmeler içinde (s. 88-101). İstanbul, MG İletişim Stratejileri Ajansı, İstanbul, 2020, s. 88.

² Akar Öçal, Markaların Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, İktisat ve Maliye, C. XVII, S. 7, 1970. s. 307. Fülürya Yusufoglu, Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul: Vedat Yayıncılık, 2016, s. 72.

sermaye yeterliliğinin ele alınması gerekmektedir. Buna ilişkin, şirkete sermaye olarak getirilecek unsurların kapsamı ve aynı sermaye olarak konulma usulleri kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 127., 128., 342. ve 343. maddelerindeki düzenlemeler bakımından, fikri mülkiyet hakları içerisinde yer alan markaların anonim şirketlerde aynı sermaye kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Bu bağlamda; aynı sermaye olan markaların anonim şirketlere sermaye olarak konulması tez çalışmamızın konusunu oluşturmaktadır.

Bu çalışma toplamda dört bölümden müteşekkildir. İlk bölümde; aynı sermaye olan markaların gayri maddi hak yönüyle sahip olduğu özellikler; markanın kaynakları, unsurları, işlevleri ve türleri de dikkate alınarak değerlendirilecektir. İkinci bölümde; anonim şirkette sermayenin türleri ve unsurları, aynı sermayeye ilişkin genel ve özel durumlar ile markaların aynı sermaye yeterliliğinin sağlanması için gerekli hususlar incelenecektir. Üçüncü bölümde; markanın bilirkişi değerlemesi, kuruluş ve sermaye artırım süreçlerinde taahhüt edilmesi, markanın türlerine ve tescil durumuna göre oluşan özel durumlar ile sermaye borcunun ifası aşamaları halinde ele alınacaktır. Çalışmamızın dördüncü bölümünde ise; marka sermaye borcunun yerine getirilmemesinin oluşturduğu sebep ve sonuçlar değerlendirilecektir. Nihayetinde, tüm bölümlerdeki mevzuat, doktrin ve yargı kararlarının değerlendirmeleri ışığında; markanın anonim şirketlere aynı sermaye olarak getirilmesine ilişkin tespit ve önerilerimiz sonuç bölümü altında sunulacaktır.

BÖLÜM II

AYNI SERMAYE OLARAK MARKA

2.1. Gayri Maddi Bir Hak Olarak Marka Kavramı

Günümüzün teknolojik, iktisadi ve sosyal alandaki gelişmeler hukuka da yeni bakış açıları getirmektedir. Bu gelişmelerle, gayri maddi nitelikli haklar da giderek değer kazanmaktadır. Dijital çağda, bu haklardan güncelliğini koruyarak çok yönlü işlevleri ile ön plana çıkan haklardan biri de markadır. Marka, aynı zamanda ticaret hukukunun kapsamı içinde ekonomik değer taşıyan haklardandır. Markanın oluşturduğu sermaye değerini idrak edebilmek için öncelikle marka kavramının ve gayri maddi hak niteliğinin ne ifade ettiğinin tanımlanması gerekmektedir. Marka kavramı “*Bir ticari malı, herhangi bir nesneyi tanıtmaya, benzerinden ayırmaya yarayan özel ad veya işaret*³” olarak tanımlanmaktadır⁴.

Diğer yandan, gayri maddi haklar da niteliği itibarıyla üzerinde varlık buldukları maddi nesneden bağımsız olarak bir varlığı olan soyut biçimde aklın ve düşüncenin

³ Türk Dil Kurumu Sözlüğü “Marka” maddesi <https://sozluk.gov.tr/> E.T.: 18.03.2022.

⁴ İngilizcede, hukuki açıdan *trademark* kelimesi de markanın günümüz kullanımında yerini almaktadır. Brand kavramı kökeni *brandr* İskandinav dillerinden gelmekte olup yanmak anlamına gelmekte bu kavram markalaşma sürecinde burning the mark (dağlayarak işaretleme) deyimiiyle özdeşleştirilmiştir. Fransızca *marque* Almanca ise *marke* ürüne ilişkin işaret veya sınırı belirleyen çizgi gibi anlamlarda kullanılmaktadır. Ticari anlamda marka kavramı İtalyanca *marca* isminden gelmektedir. Markalaşma sürecinin kökeninin eski medeniyetlere dayandığı hayvancılık, avcılık, çömlekçilik ve tuğlacılık gibi alanlarda ürün işaretlemeye ayırt edicilik için özgün işaretlemeler yapıldığı belirtilmektedir. 13.yüzyılda İngilterede fırıncılık sektörü için markalama kanunu yapılmıştır. Böylelikle, tarihsel açıdan markanın yasal bir hak boyutuna dönüştüğü ifade edilebilir.16.yy dan itibaren Avrupada lojistik için malları karışmaması adına markalama işlemlerinin yapıldığı görülmektedir. Sanayi devrimi ile birlikte seri üretimin de olması markalaşma süreçlerini hızlandırmıştır. Fransada 1857 de Üretim ve Mallar Yasası, İngilterede 1862 de Ticari Markalar Yasası ve 1875 Ticari Markalar Kayıt Yasası ile tescile bağlı bir hak olarak markaların korunması sağlandı. Çeşitli ülkelerde marka mevzuatı oluşturulmaya başlandı. Ülkemizde ise 1871 ve 1888 yıllarındaki Osmanlı Devleti döneminin Alamenti Farika Nizamnameleri ile birlikte marka kavramının ilk hukuki düzenlemeleri yapıldı.1883 yılında ise uluslararası anlamda marka haklarının bulunduğu Paris Sözleşmesi de tarihsel açıdan önemli bir yere sahiptir. bkz: Hasan Yalçın, Marka Değerlemesi (Parasal Yaklaşım), On İki Levha Yayınları, Ağustos 2022, s. 3-7. Tolga Akay, Osmanlı Devleti’nde Marka Hukukunun Gelişimi, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Cilt: 29, Sayı: 126, Eylül 2016, Sayfa: 363-392, s. 374.

ortaya çıkardığı fikri ürün ya da ayırt edici işaretler olarak tanımlanmaktadır⁵. Bu tanımlamaya ek olarak, gayri maddi hakların çoğunlukla fikri mülkiyet haklarını kapsayan bir üst kavram olduğu ekonomik ve teknolojik gelişmelerle birlikte sınırlandırılmasının uygun olmadığı da belirtilmektedir. Marka, fikri mülkiyet hakları arasında bulunması hasebiyle de gayri maddi hak özelliğini taşımaktadır⁶. Nitekim, gayri maddi mallar üzerindeki mutlak hakların fikri mülkiyet kavramını oluşturduğu belirtilmektedir⁷. Gayri maddi hak olan fikri mülkiyet haklarının mali yönü ile malvarlığı hakları arasında yer aldığı da ifade edilmektedir⁸. Buna dair gayri maddi mallar ve marka hakkı üzerine Anayasa Mahkemesinin 2008 yılında vermiş olduğu bir karar dikkate şayandır⁹. Nitekim, AYM ‘nin 2015 tarihli benzer bir kararında¹⁰ da gayri maddi malların mülkiyete konu olabilecek değerler olduğu ve fikri ve sınai hakların bu kapsamda olduğu onun da içinde marka hakkının olduğu ifade edilmiştir. AİHS Protokol 1 m.1 deki mülkiyet hakkının konusunun iktisadi değeri olan, devir ve intikale uygun olan haklar olduğu ifade edilerek AİHM tarafından mülkiyetin kapsamının geniş tutulduğu ifade edilmektedir¹¹. Bu bağlamda, marka, fikri mülkiyet konusu içinde ve mali yönüyle gayri maddi malvarlığı hakları arasında bulunan kendine özgü bir hak olarak ifade edilebilir. Markaların gayri maddi hak niteliğine sahip olması sermaye değeri için önem arz etmektedir.

2.2. Markanın Kaynakları

Mevzuatımız açısından bakıldığında ilk olarak 20 Eylül 1871 tarihinde hazırlanan Alamet-i Farika Nizamnamesiyle günümüz marka kavramının ilk kullanımı olan

⁵ Yusufoglu, s. 21.

⁶ Onur Sarı ve Pelin Atilla Yörük, “Anonim Şirketlerin Kuruluş Aşamasında Markanın Sermaye Olarak Konulması” Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXVI Y.2022 S.3., s. 218.

⁷ Şafak N. Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 24.

⁸ M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, Medeni Hukuk : Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016, s. 159.

⁹ “Mülkiyet hakkının konusunu maddi ve gayri maddi mallar oluşturmaktadır. Taşınır ve taşınmaz mallar maddi mallar kapsamında iken, fikri ve sınai mülkiyet hakları gayri maddi mallar kapsamında yer almaktadır. Bir markanın sahibine sağladığı haklar, “marka hakkı” olarak adlandırılmakta ve marka hakkı, fikri ve sınai mülkiyet hakları kapsamında yer almaktadır. Bu nedenle marka hakkı üzerinde yapılacak sınırlandırmalarda Anayasanın Mülkiyet Hakkı başlıklı 35.maddesinin esas alınması gerekmektedir ve marka hakkının ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmesi mümkün bulunmaktadır.” bzk: AYM E.2004/81 K. 2008/48 T. 31.01.2008 www.corpus.com.tr (E.T: 18.03.2022)

¹⁰ AYM E.2015/33 K.2015/50 T. 27.05.2015 www.corpus.com.tr (E.T: 18.03.2022)

¹¹ Burak Gemalmaz, Avrupa İnsan Haklar Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta Yayınları: İstanbul, 2009, s. 374.

‘‘alameti farika’’ hukukunun temelleri atılmıştır. Bu nizamname Fransa’nın markaya ilişkin 23 Haziran 1857 tarihli kanunundan iktibas edilmiştir. Alamet-i farika ifadesi, nişan, işaret anlamındaki alamet kelimesi ile, fark eden, ayırt eden anlamındaki fârik kelimelerinin birleştirilmesi ile oluşturulmuştur. Alamet-i farika kavramı ise bir kişi veya şeyin diğerlerinden ayırt edilebilmesi için konulan özel işaretler ve ayırt edici nitelik anlamındadır. Bu nizamname Fabrika Ma’mulâtıyla Eşya-yı Ticariyeye Mahsus Alamet-i Farikalara Dair Nizamname adıyla 1872 yılında yayımlanmıştır. Bu vesileyle alameti farika ve ticaret unvanına dair usûl ve esasa ilişkin düzenlemeler sağlanmıştır. 1888 yılında ise birtakım değişikliklerle düzenleme yapılarak aynı adlı Alamet-i Farikalara İlişkin Nizamname tekrar yayımlanmıştır. Osmanlıdan Cumhuriyete bakiye kalan bu nizamname marka hukukunun dönemindeki temelini oluşturmakla beraber, nizamnameye 1955 yılında ek kanun ve tatbikine ilişkin talimatnameler ile döneme uyum sağlayan yeni düzenlemeler getirilmiştir. Bu süreç içinde Türkiye birtakım uluslararası anlaşmalara taraf olmuştur.1925 tarihli Sınai Mülkiyetin Korumasına Dair Paris Sözleşmesi bu kapsamda taraf olduğumuz bir anlaşmadır. 1965 yılında ise 551 sayılı Markalar Kanunu yürürlüğe girmiştir ve aynı yıl içerisinde bu kanunun uygulama şekline dair yönetmelikle 1955 tarihli talimatname de yürürlükten kaldırılmıştır¹². Bu kanuni düzenleme ile ‘‘alamet-i farika’’ kavramı yerini ‘‘marka’’ kavramına bırakmıştır. Bu mülga kanunun 1.maddesinde:

Sanayide, küçük sanatlarda, tarımda, imal, ihzar, istihsal olunan veya ticarete satışa çıkarılan her nevi emtiayı başkalarınınkinden ayırt etmek için bu emtia ve ambalajı üzerine konulan, emtia üzerine konulmadığı takdirde ambalajlarına konan ve bu maksada elverişli bulunan işaretler marka sayılır.

denilerek ilk defa hukuki olarak marka kavramının tanımlaması yapılmıştır. 1976 yılında, ülkemiz, merkezi, İsviçre’nin Cenevre kentinde bulunan Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatının Kuruluş Anlaşmasına katılmıştır. Avrupa Birliği uyum süreci ile birlikte ilgili AB direktifi vasıtasıyla Türk Marka mevzuatında yenilenme ihtiyacı hasıl olmuştur. Bu bağlamda, 1994 yılında 544 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname ile Türk Patent Enstitüsü kurulmuştur. Markanın ilgili bakanlık haricinde bir ‘‘

¹² bkz.; 27.05.1955 Tarih ve 9013 Sayılı Resmi Gazete. 12.03.1965 Tarih ve 11951 Sayılı RG.

Kurum'' ile temsili sağlanmıştır. 1995 tarihli 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK¹³ Markalara ilişkin yeni yasal düzenleme de bu durumun sonuçlarındandır. Bu düzenleme ile m.2 de "marka", kavramı "*ortak markalar ve garanti markaları dahil ticaret markaları veya hizmet markalarını*" ifade etmektedir. Bu kanunun 5.maddesinde:

Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir.

denilerek markanın vasıflandırılması detaylı bir şekilde yapılmıştır.

1995 yılında Dünya Ticaret Örgütüne katılan ülkemiz; bu vesileyle TRIPs anlaşmasına, 1996 yılında Nis ve Viyana anlaşmalarına;1999 yılında Madrid Protokolüne taraf olmuş ve küresel ticarete yeknesaklaşmayı sağlayan uluslararası kuruluşlar ve düzenlemeler daha da önem kazanmıştır. 2003 yılında Türk Patent Enstitüsü Kurumunun kuruluş ve görevleri hakkında 5000 sayılı kanun yürürlüğe girmiştir. Yine ülkemizde kanunla değil 556 sayılı MarKHK ile koruma altına alınan marka hakkı düzenlemesinin getirdiği birtakım sorunlar olmuştur. Hatta bu KHK ya dair maddelere ilişkin Anayasa Mahkemesince birtakım iptal kararları da mevcuttur¹⁴. Bu sebeple uluslararası sözleşmelere ve AB mevzuatlarına uyum sağlayacak sınai mülkiyete ilişkin yeni bir kanuni düzenleme hazırlanma gereği duyulmuştur. Bu kapsamda 2017 yılında yürürlüğe giren 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda¹⁵ birinci kitapta marka hukuku düzenlemeleri yapılmış ve ilgili yönetmeliklerde yayımlanmıştır. Halen yürürlükte olan bu kanun ile 2.maddede sınai mülkiyet hakkı tanımlaması yapılmış marka için ise 4. Maddede:

¹³ bkz: 27.06.1995 Tarih ve 22326 Sayılı RG.

¹⁴ 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinin iptaline ilişkin AYM kararında "marka hakkı" nın fikrî ve sınai mülkiyet hakları içinde gayrimaddî mallar kapsamında olduğu değerlendirilmiştir. bkz: AYM E. 2015/33 K. 2015/50 T. 27.05.2015 www.corpus.com.tr (E.T: 18.03.2022)

¹⁵ bkz: 10.01.2017 Tarih ve 29944 Sayılı RG.

Bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işareten oluşabilir.

denilerek tanımlama yapılmıştır.

Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik de marka mevzuatı açısından bir kaynaktır. Ayrıca, belirtmekte fayda görüyoruz ki 22 Aralık 2016 tarih ve 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile Kurumun adı, “Türk Patent ve Marka Kurumu”, kısa adı ise “TÜRKPATENT” olarak değiştirilmiş ve Markalar Dairesi Başkanlığı oluşturulmuştur. Markanın ülkemizdeki yasal kaynaklarının oluşmasında sınai gelişmelerin, uluslararası mevzuatın ve kurumsal yapının etkili olduğu anlaşılmaktadır. Sonuç olarak, tüm bu süreçler üzerinde, marka hakkının yasal dayanağını oluşturan kaynaklar bulunmaktadır.

2.3. Markanın Unsurları

Marka kavramının yasal olarak tanımlaması üç temel unsur üzerinden değerlendirilebilir. Bunlar; “işaret”, “ayırt edicilik” ile “açıklık ve kesinlik” unsurlarıdır¹⁶.

2.3.1. İşaret

İşaret unsuru hedef kitle olan tüketiciye bir teşebbüsü çağrıştıran ve ona bağlayan simge olarak tanımlanmıştır. Beş duyardan herhangi biri ile algılanabilen, bilgi ve ileti niteliğini haizdir. Nitekim, SMK m. 4/1 hükmü markanın kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işareten oluşabileceğini göstermektedir. Mülga MarKHK

¹⁶ Cahit Suluk, Rauf Karasu ve Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara: Seçkin Yayınları 2019, s. 160. Zeynep Bahadır, Markanın Hükümsüzlüğü ve İptali, Ankara: Turhan Kitapevi, 2018, s. 7.

düzenlemesine ek olarak işaret unsuruna ilişkin renk ve sesler de dahil edildiği görülmektedir. Mülga MarKHK m.5 hükmü daha sınırlı bir örnekleme ile çizimle görüntülenme yahut benzer biçimde ifade edilmesine baskı yoluyla yayınlanma niteliğini haiz olmasını değerlendiriyordu¹⁷. Bu anlamda işaret unsuru bakımından marka türünün vasfı yeni kanun ile daha da somutlaştırılmıştır. Burada AB marka hukuku ile TRIPS m.15 dikkate alındığında bir uyumlanma olduğu ifade edilmektedir¹⁸. Bu bakımdan, SMK m.4 düzenlemesinde daha açıklayıcı bir örnekleme yoluyla markayı oluşturan işaretlerin sayıldığı anlaşılmaktadır. Buna rağmen belirtilmelidir ki SMK 5. ve 6. maddelerinde işareten bahsedilse bile işaret unsuru tam olarak açıklanmamıştır. Bu maddelerin kapsamında olmayan yani ret sebeplerini içermeyen her simgenin işaret olduğu görüşü “seçimde genişlik yahut seçim serbestisi” doktrinde öne sürülmektedir¹⁹. Diğer yandan, SMK 5. ve 7. maddelerinde işaret bir kavram olarak tescil edilmemiş simgeler için kullanılmaktadır²⁰. Bu bakımdan, her marka bir işareti göstermekte ama her işaret bir marka oluşturmamaktadır. Son olarak, AB mevzuatında işaret kavramının direktiflerle birlikte detaylı bir şekilde açıklandığını da unsurun uluslararası niteliği açısından belirtmekte fayda görüyoruz²¹.

2.3.2. Ayırt Edicilik

Ayırt Edicilik unsuru SMK m.4 gereğince bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlayan unsurdur. Marka olmanın bir şartı olarak işaretin ayırt edici niteliği haiz olması gerektiği bu hükümde bahsedilmektedir. Hatta, marka açısından ayırt ediciliğin en önemli unsur olduğu belirtilmektedir²². Yine, SMK m.5/2 ile de bir markanın kullanım

¹⁷ Suluk, Karasu ve Nal, s. 164. Bahadır, s. 14.

¹⁸ Sevilay Uzunallı, Marka Hukuku, 2.Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021, s. 31.

¹⁹ Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 360-361. Suluk, Karasu ve Nal, s. 160. Bahadır, s. 9.

²⁰ Bahadır, s.7. Marka olabilecek işaretler bakımından ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Bozer ve Celal Göle, Ticari İşletme Hukuku, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2023, s. 280. Lerzan Yılmaz, Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, 2. Baskı, Aristo Yayınları, İstanbul, 2017. Hamdi Yasaman/ Tolga Ayoğlu/ Fülürya Yusufoglu Bilgin/ Pınar Kartal Memiş/ Sinan H. Yüksel/ Zeynep Yasaman, Sınai Mülkiyet Kanunu Şerhi, C. 1, Birinci Basım, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 105.

²¹ AB 2008/95 Marka Direktifi. Ayrıca bkz: Bahadır, s. 10.

²² Barış Bıdık, “Markanın Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi ve Markanın Şirketin Malvarlığı Alanına Geçişi.” Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2015, C:11, S:41, 2015, s. 23-48. , s. 25.

yoluyla ayırt edicilik kazanması durumunda mutlak tescil engelleri nedeniyle bir ret sebebi oluşturmayacaktır. Ayırt edicilik unsuru doktrinde markaya dair işaretin uzun süreli kullanım ile tüketicinin zihninde kalıcı bir imaj oluşturmasıdır²³. Yine, öğretide ayırt edicilik unsuru somut ve soyut ayırt edicilik şeklinde iki şekilde sınıflandırılmıştır²⁴. SMK m.4 te ifade edilen marka olma özelliğini gösteren soyut ayırt edicilik unsurudur. Bir mal veya hizmeti diğerlerinden ayıran sınırları belirli olan bir işaret bu unsuru taşımaktadır²⁵. Örneğin, bir yazı dizisinden oluşan bir metnin işaret olarak markasal olarak bir ayırt ediciliği olmadığı için tescil edilemeyecektir. Somut ayırt edicilik unsuru ise, tescil edilecek işaretin sicilde korumaya özgülenen mal ve hizmetler bakımından ayırt edicilik taşımasını ifade etmektedir²⁶. Örneğin “havuç” kelimesinin soyut ayırt ediciliği olmasına rağmen gıda ürünleri bakımından somut ayırt ediciliği söz konusu değildir. Dolayısıyla, markanın tescili bakımından ilgili mal veya hizmetler bakımından somut ayırt edicilik özelliğine sahip olması dikkate alınmaktadır. Nihayetinde, SMK m.4 hükmü soyut ayırt ediciliğe işaret ederken, SMK m.5 hükmündeki ayırt ediciliğe ilişkin tescil engelleri kapsamında somut ayırt edicilik unsurunu teşkil etmektedir²⁷.

2.3.3. Açıklık ve Kesinlik

Açık ve Kesin Bir Şekilde Sicilde Gösterilebilir Olma başlıklı SMK m.4/1 hükmü “marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla” tescilli markanın olmazsa olmaz bir unsurunu ortaya koymaktadır. Mülga MarKHK m.5 düzenlemesinde

²³ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s.365. Aksi görüşte: Bahadır, s.12. Ayırt edicilik unsurunun oluşması için uzun süreli bir kullanım olmasına günümüz koşullarındaki marka reklam ve pazarlaması açısından gerek olmadığı görüşündedir. Bir başka görüşte ise, ayırt edicilik özelliğinin en geç marka için getirilen korumanın fiilen sağlandığı anda kazanılmasının şart olduğu belirtilmiştir. bkz: Hakan Karan ve Mehmet Kılıç, Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara, 2004, s. 33.

²⁴ Suluk, Karasu ve Nal, s. 161. Beşir Fatih Doğan, Türk Alman ve Avrupa Birliği Hukukuna Göre Marka Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt edici Nitelik Kazanarak Tescil Edilebilirliği Sorunu, FMR, (Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi) C. 6, S. 2006/3, s. 18 vd. Uğur Çolak, Türk Marka Hukuku, On İki Levha, 2. Bası, İstanbul 2014, s. 24.

²⁵ Rauf Karasu, ” Ses Markaları”. Ankara Barosu FMR Dergisi, 2007, Sayı: 2, s. 29-59, s. 34.

²⁶ Suluk, Karasu ve Nal s. 161. Ayrıca bkz: Doğan, s. 25.

²⁷ Sabih Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2018, s. 301. Suluk, Karasu ve Nal, s. 173. Diğer yandan, markaya dair işaretin mal veya hizmetten bağımsız olarak soyut olarak kaynağını gösterebilmesi de soyut ayırt edicilik bakımından önemlidir. Somut ayırt edicilik unsuru bakımından ise tescile konu olan mal veya hizmetler değerlendirilmektedir. bkz: Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 109.

markanın unsuru açısından çizimle görüntülenebilen yahut benzer şekilde ifade edilebilen bir görsel vasfının olması kabul edilmekteydi. Fakat, SMK Yönetmelik m.7 düzenlemesinde markanın görsel olması zarureti bulunmamakta ve ses markalarında olduğu gibi elektronik ortamda dahi kayda alınarak açıklık ve kesinlik unsurunu taşıyacağı ifade edilmektedir²⁸. Bu açıdan açıklık ve kesinlik için sadece gözle değil başka duyuyla da tespit edilebilir ve kaydedilebilir bir maddi unsurun varlığı önem taşımaktadır. Sicilde gösterilebilir olma hususu ise SMK' nın korumasındaki markaların tescile tabi olması ve korumadan faydalanabilmesinin temel unsurudur. AB mevzuatındaki Marka Direktifi ile bir uyum sağlanması açısından da dikkate değer bir düzenlemedir²⁹.

2.4. Markanın Fonksiyonları ve Özellikleri

2.4.1. Markanın Fonksiyonları

2.4.1.1. Ayırt Edicilik

Ekonomik faaliyetlerde firmaların birbirinden ayrılarak pazarda ön plana çıkabilmeleri için müşteri nezdinde özgün olmaları birbirinden ayırt edilebilir olmaları gerekmektedir. Örneğin, ticaret unvanları, tacirleri diğer tacirlerden ayırırken işletme adı ise işletmeleri birbirinden ayırt etmeyi sağlamaktadır³⁰. Bu anlamda, ticari işletmelerin önemli bir pazarlama aracı olan markalar ise bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini diğer girişimlerin mal veya hizmetlerinden ayırt edici bir işleve sahiptir. SMK m.4 anlamında oluşturulan her türlü işaret markanın aynı zamanda olmazsa olmaz bir unsuru olan ayırt edicilik işlevini taşıdığını gösterir.

2.4.1.2. Kaynak Gösterme

Markanın işletmelerin sunduğu hizmeti veya ürettiği malı birbirinden ayırırken işletmeler nezdindeki aidiyeti sağlayacak şekilde bir işlev oluşturduğu da

²⁸ Mülga MarKHK döneminde ses ve kokular için nota ve kimyasal formüller ile görsel olarak gösterilmesi önerilmekte idi. bkz: Hayrettin Çağlar, Marka Hukuku, Temel Esaslar, Ankara, 2013, s.14. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 111.

²⁹ 2015/2436 sayılı AB Marka Direktifi m. 3. Bahadır, s. 14. SMK m. 4 Gerekeşi.

³⁰ Uzunallı, s. 25. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 107.

görülmektedir. Buna markanın hizmet ve malının menşeyini gösteren *kaynak gösterme işlevi* denilmektedir³¹. Bu bakımdan markalar mal veya hizmetlerden ziyade ilgili işletmeyi doğrudan ön plana çıkarabilmektedir. Marka sayesinde; müşteri, güvendiği işletmenin hizmetini veya ürününü tespit edebilmektedir³². Dolayısıyla, müşterinin markaya ait üründen ziyade markaya ve ticaret unvanına odaklanmasını sağlayan bir işlemdir. Bu açıdan, tanınmış marka türü de kaynak gösterme işlevi açısından dikkat çekmektedir³³.

2.4.1.3. Reklam

Markanın pazarlama sahasında yer alabilmesi için sahip olduğu temel işlevlerden biri de reklam işlevidir. Bu sebeple, bir markanın piyasa şartları içerisinde bilinirliği bir açıdan reklam sayesinde oluşturduğu izlenim ile gerçekleşecektir. Bununla birlikte tüketici nezdinde özgün imaj ve duygusal bağın oluşması da reklam aracılığıyla sağlanır. Markanın toplum nezdinde tanınırlık seviyesini artıran ve müşteri kitlelerini ikna eden bir işleve sahiptir³⁴.

2.4.1.4. Garanti

Markanın tüketiciye sunduğu ürünün kalitesini ortaya koyan ve bu açıdan güvenilen ve beğenilen bir hizmet fikrini koyması da önemlidir. Markaların kendine özgü bir hedef tüketici kitlesi bulunmaktadır. Ürünün içeriği ve fiyat-performansına bakıldığında sosyoekonomik açıdan markanın sunduğu kalite değerlendirilebilir³⁵. Bu açıdan markaların garanti işlevi de bulunmaktadır.

Sonuç olarak, markalar açısından; ayırt etme, kaynak gösterme, reklam ve garanti işlevleri önemlidir. Markanın bunların yanı sıra iletişim ve yatırım gibi çeşitli işlevlerinin de bulunduğu ifade edilmektedir³⁶.

³¹ Suluk, Karasu ve Nal, s. 162. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 53.

³² Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 24. Yalçın, s. 36.

³³ Suluk, Karasu ve Nal, s. 163. Uzunallı, s. 28.

³⁴ Bahadır, s. 21. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 57.

³⁵ Markayı kullanan tüketicinin ekonomik koşullarına göre orta kaliteli fakat düşük fiyatlı bir ürün yüksek kaliteli ama çok pahalı olan bir üründen daha çok tercih sebebi olabilir. Burada sunulan kalite ile garanti işlevinin niteliği de değişebilir. Bununla birlikte doktrinde marka sahibinin izni dışında ürün kalitesinin düşürülmesi durumunda kötüleştirmeye engel olma hakkı tanındığı ifade edilmektedir. bkz: Arslan Kaya, Marka Hukuku, Arıkan Yayınları. İstanbul 2006, s. 63. Suluk, Karasu ve Nal, s. 163-164.

³⁶ Uzunallı, s. 28. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 54.

2.4.2. Marka Hakkının Özellikleri

2.4.2.1. Mutlak Hak Olması

Öncelikle, hakkın niteliği açısından bakılırsa işletmenin mal ve hizmetlerini diğerlerinden ayırt etmeye yarayan marka üstündeki hak, sahibine hakkın konusu üzerinde doğrudan bir hakimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır. SMK kapsamında korunan bir marka hakkı, tescil başvurusu yapılan markalardan karıştırılma tehlikesi bulunan benzerlerine karşı koruyan yahut markanın üçüncü kişiler tarafından kullanılmasını engelleyen bir hak sahipliği de sağlamaktadır. Kısaca, mutlak hak özelliği tescilli bir markanın herkese karşı ileri sürülebilmesini sağlamaktadır.

Mutlak bir hak olan marka hakkı, inhisari niteliği haiz olup sahibine bu yetki ile tasarruf imkanı verip diğer yandan üçüncü kişiler tarafından haksız ve izinsiz kullanımları engelleme yetkisi de vermektedir. Mülga MarkHK döneminde kural olarak birden fazla kişinin üzerine marka tescil edilemez iken³⁷ SMK m. 5/3 hükmü ile bu kurala bir istisna getirilmiştir. Bu durum münhasıran marka sahibinin açık onayına bağlıdır. Nihayetinde, mutlak hak özelliği marka sahibine takdir yetkisi veren bir tekel hakkı sunmaktadır.

2.4.2.2. Hukuki İşlemlere Konu Olması

Marka hakları hukuki işlemlere de konu olabilmektedir. Nitekim borçlandırıcı ve tasarruf işlemlerinin gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu anlamda tescilli bir marka yahut tescile konu bir marka başvurusu lisans sözleşmesi, devir, miras, rehin, teminat, cebri icra, haciz gibi hukuki işlemlere konu olabilmektedir. SMK düzenlemesi ile markaya tecavüz olması durumunda hukuk davası ile önleme tedbiri ve tazminat yolu sağlanabileceği gibi cezai hükümler sayesinde ceza davası hakka ilişkin koruma

³⁷ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 381. SMK m. 5/3 hükmü gereğince, bir marka başvurusu, önceki marka sahibinin tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösteren noter onaylı belgenin Kuruma sunulması halinde SMK m. 5/1/ç bendindeki düzenleme bakımından reddedilemez. Aynı veya aynı türdeki ayırt edilemeyecek mal veya hizmetler açısından marka hakkı sahibinin muvafakatine bağlı bir istisna olup önceki mevzuat döneminde doktrinde tek sahiplik ilkesi olarak ifade edilen kurala bir istisna teşkil etmektedir.

sağlayacaktır. Bu davada SMK m. 156/1 gereği fikri sınai haklar ve ceza mahkemeleri görevlidir.

SMK m. 148/1 hükmü uyarınca marka hakkının devri, mirasa konu olması, lisans kurulması, rehin yahut teminat olarak sunulması, hacze konu edilmesi gibi hukuki işlemler SMK da ortak hükümler kapsamında olup aynı zamanda hukuki işlemlere dair temel ilkeler niteliğindedir³⁸. Ayrıca, SMK m. 148 gereğince marka hakkına ilişkin hukuki işlemler yazılı şekle tabidir. Sicile kaydedilir ve marka bülteninde yayımlanır.

Markanın devrinin taahhüt edilmesi borçlandırıcı bir işlem olmakla birlikte devir işleminin kendisi tasarruf işlemidir. Markanın devri taahhüdü ticari şirketlere sermaye olarak getirilmesi amacıyla da yapılabilmektedir³⁹. Markanın devri eğer ki marka birden fazla ülkede tescilli ise bu durumda sadece bu ülkelerden biriyle kısıtlı olarak devredilebilir. Bu durum marka hukukunda ülkesellik ilkesi dikkate alındığında her ülkede ayrı bir hak oluşacağına işaret etmektedir. SMK m. 148/6 gereği markanın devri tescile konu olan mal yahut hizmetler açısından kısmen yahut tümüyle sağlanabilir. Markanın hak sahipleri birden fazla olması durumunda SMK m. 148/3 uyarınca payını kısmen yahut tamamen satıp devretmesi halinde diğer hak sahipleri önalım hakkı elde edecektir. SMK m. 148/4 hükmü uyarınca marka devri sözleşmesi yazılı olarak gerçekleştirilecektir. Sözleşmenin noterde onaylanması ile geçerli hale gelecektir. Sicile kayıt iyiniyetli üçüncü kişilere karşın ileri sürülemez. Bu bakımdan sicilin olumsuz etkisi olduğu değerlendirilmekte yani sicile kaydedilmemiş marka açısından üçüncü kişilerin bilgi sahibi olmadığı nazara alınmaktadır⁴⁰. Marka devri tescilli markanın korunma süresi olan on yıllık süreyi kesmez dolayısıyla devir durumunda devralan açısından kalan süre koruma sağlayacaktır. Markalar ticari müesseselerden ayrı olarak devrolunabilir. TTK m. 11/3 hükmü nazara alındığında ticari işletmenin yekun olarak devri söz konusu ise markalar da-aksine bir düzenleme olmaması durumunda- birlikte devrolunacaktır. Ticari işletme ile birlikte marka devrinin ayrıca sözleşme ile noterde onaylanması zorunlu değildir. Markanın

³⁸ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 322. Karan ve Kılıç, s. 327. Uzunallı, s. 130. Yasaman, SMK Şerhi, C.3, s. 2888.

³⁹ Bozer ve Göle, s. 313. Uzunallı, s. 131. Yusufoglu, s. 74.

⁴⁰ Feyzan Hayal Şehirli Çelik, "Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine- SMK m.155 Vesilesiyle Bir İnceleme-"Batider, S. 2018/2, s. 33 vd.

TÜRKPATENT nezdinde devri gerçekleşecektir. Son olarak, markanın anonim şirketlere sermaye getirilmesi de markanın devri sonucunu doğurmaktadır⁴¹.

SMK m.148/2 gereğince tescilli markanın bağlı bulunduğu işletmeden ayrı bir şekilde rehin altına alınması mümkündür. Marka hakkı üzerindeki rehin üçüncü kişilere karşı hak iddia edilecek şekilde ileri sürülebilmesi için SMK ve TİTRK hükümlerine göre Rehinli Taşınır Sicili ve Marka Siciline kayıt yapılabilir. Yine, marka devrinde olduğu gibi rehinde de tescil kurucu bir etkiye sahiptir. Rehin alanın marka hakkına tecavüz edilmesi durumunda dava yolu ile zararını tazmin edebilecektir⁴².

Başvuru aşamasındaki yahut tescil edilmiş bir marka hakkı da SMK m. 148/2 hükmü bakımından haczedilebilecektir. Yine, markaların miras yoluyla intikali de düzenlenmiş olup iştirak halinde varislerin mülkiyeti söz konusu olmaktadır. Miras yoluyla intikalin sicile kaydının yapılması gerekmektedir⁴³.

Marka lisans sözleşmesi de hukuki işlemlere konu olmaktadır. SMK m. 24 ve SMK m. 148 hükümleri uyarınca lisans sözleşmelerini inhisari ve basit lisans sözleşmeleri olarak sınıflandırmak mümkündür. Marka sahibi, basit lisans verirken başkalarıyla lisans sözleşmesi yapma hakkını saklı tutarken; inhisari lisansta ise lisans alana aksine hüküm olmadıkça markayı tekel olarak kullanma imtiyazı sunmaktadır. Marka lisans sözleşmeleri adi yazılı şekilde yapılabilir. Noterde onaylanmasına gerek bulunmamaktadır. Lisans alan yahut verenin talebi ile sicile kaydedilip marka bülteninde yayımlanabilir. Sicile kayıt bildirici niteliktedir⁴⁴. Lisans veren marka sahibi, lisans alan tarafından markaya dair mal ve hizmetlerdeki kalitenin teminat altına alınmasını sağlayacak direktifler verebilir. Marka lisans sözleşmelerinde lisans, marka hakkının tamamına veya bir kısmına yönelik olabilir. Marka hakkı üzerindeki lisans aksine hüküm olmadıkça alt lisansa konu edilemez. Lisans hakkının izinsiz genişletilmesi hakka tecavüz sayılmaktadır⁴⁵. Marka üzerindeki inhisari lisans hakkı sahibi, markaya dair hakkın ihlal edilmesi durumunda SMK kapsamında marka hakkı

⁴¹ Bıdık, s. 27. Fatih Bilgili ve Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, 5. Baskı, Dora: Bursa 2017, s. 59. Uzunallı, s. 132. Yusifoğlu, s. 74. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2945.

⁴² Suluk, Karasu ve Nal, s. 403.

⁴³ Karan ve Kılıç, s. 328. Suluk, Karasu ve Nal, s. 404. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2912.

⁴⁴ Karan ve Kılıç, s. 346. Suluk, Karasu ve Nal, s. 400. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2482.

⁴⁵ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 326. Suluk, Karasu ve Nal, s. 232. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2484.

sahibinin açabileceği davaları açabilecektir. Basit lisans sahibi ise marka hakkı sahibine bildirimde bulunmak suretiyle menfaati gerektirdiği durumda dava yoluna gidilebilir. Lisans hakkı sahipleri açısından dava açma hakkı SMK m. 158 hükümlerinde düzenlenmiştir.

Son olarak, çalışmanın esasını teşkil eden markaların anonim şirketlere sermaye olarak konulması da önemli hukuki işlemlerden biridir. Ticaret şirketlerine sermaye olarak konulacak olan markalar, fikri mülkiyet hakkı olması hasebiyle TTK m. 127, m. 128 ve m. 342 hükümleri açısından aynı sermaye olarak değerlendirilecektir⁴⁶.

2.4.2.3. Gayri Maddi Hak Olması

Markaların gayri maddi hak özelliğini tam anlamıyla haiz olması için belirli şartlara sahip olması gerekir. Bu şartlar, muhasebe ilminin belirlediği standartlar üzerinden incelenmektedir. TMS (Türkiye Muhasebe Standartları) göz önüne alındığında gayri maddi hakları kapsayan maddi olmayan duran varlıkların tanımlandığı görülmektedir. TMS 38 düzenlemesi fiziksel niteliği olmayan maddi olmayan varlıkların belirli kriterleri bulundurması durumunda muhasebeleştirilmesinin gerekli olduğunu göstermekte ve bu varlıkların defter değerinin ölçümünü belirlemektedir. TMS 38 gayri maddi hak özelliğini ; *belirlenebilirlik, üzerinde kontrol sağlama ve gelecekte ekonomik yarar sağlama* koşulları ile oluşturmaktadır⁴⁷. Belirlenebilirlik koşulu, ilgili hakların müşteri çevresinden yahut işletmeden diğer haklardan ayrılabilir veya bölünebilir olduğunu satıma, devire, kiraya, lisans ve takas durumlarına uygun olması gerektiğini ifade eder. Kontrol koşulu, bu haklar üzerinde başkalarının yararlarının kısıtlanmasının ya da üçüncü kişilerin kullanımlarının engellemesi tasarrufunu ifade eder. Yaptırım yolu veya yargı kararı ile de bu kontrol sağlanabilmektedir. Gelecekte ekonomik yarar koşulu ise, işletmeye nakit dışı doğrudan yahut dolaylı katkı sağlayacak potansiyel yararları göstermektedir⁴⁸. Bu şekilde, markanın da gayri maddi hak özelliğine sahip olduğu kanısıyla bu üç temel koşulu sağlaması gerektiği

⁴⁶ Bıdık, s. 30. Uzunallı, s. 134. Yusufoglu, s. 72.

⁴⁷ Harun Eryigit, Markaların Anonim Şirketlerde Sermaye Olarak Taahhüdünde Aktifleştirme Yasağı Ve Marka Değerinin Bilançodaki Yerinin Tespiti, Medipol Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, Araştırma Makalesi, Hacettepe HFD, 12 (1), 2022, s. 313.

⁴⁸ Bülent Aytaşkın, TMS 38 Maddi Olmayan Duran Varlıklar Standardının İncelenmesi ve Bir Uygulama, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 31-33.

görülmelidir. Kanaatimizce, markalar ayırt edici işaret olma ve hukuki işlemlere konu olması yönünden, belirlenebilirlik; mutlak hakkını herkese karşı ileri sürebilerek, kontrol; gayri maddi hak özelliği ile ekonomik yarar sağlama şartlarını taşımaktadır. Sermayenin konusunu oluşturacak olan marka bu kıstaslar doğrultusunda gayri maddi hak özelliğini taşımaktadır. Bunun yanı sıra markanın pazarlama amaçlı bir gayri maddi hak olduğu da öne sürülmektedir⁴⁹.

2.5. Marka Türleri

Marka türlerinin kullanıldıkları alanlar, özgün vasıfları ve yasal düzenlemeler ışığında sınıflandırılması mümkündür. Marka hakkı üzerinde konusuna göre ferdi marka, garanti markası ve ortak marka; tescil durumuna göre tescilli- tescilsiz şeklinde ayırım yapılabilir. Marka türlerinin bu çalışmanın muhtevası bakımından konusuna göre türlerine değinilecektir.

2.5.1. Konusuna Göre

2.5.1.1. Ferdi Marka

Ferdi markalar gerçek yahut tüzel kişilerin münferiden veya birden fazla kişinin birlikte iştirak halinde kullandığı markalar olarak tanımlanmaktadır⁵⁰. Bu anlamda ferdi marka üzerinde sadece tek bir kişinin hak sahibi olması anlamına gelmemektedir. Üzerine tescilli olduğu şahıs veya şahıslara hak sağlayan markadır. Markanın birden fazla kişi tarafından tek bir mülkiyete konu olması marka hukuku açısından

⁴⁹ Yusifoğlu, s.1. bkz: Transfer Fiyatlandırması Yoluyla Örtülü Kazanç Dağıtımı Hakkında Genel Tebliğ (SERİ NO: 1) *Gayri maddi hakların tanımı bu tebliğde tafsilatlı olarak yapılmaktadır. Gayri maddi haklar özellikleri nedeniyle ticari gayri maddi haklar ve pazarlama amaçlı gayri maddi haklar olmak üzere iki grup altında değerlendirilmektedir. Ticari gayri maddi haklar bir malın üretiminde ya da bir hizmetin sağlanmasında kullanılan patentler, know-how, dizaynlar ve modeller ile müşterilere transfer edilen ya da ticari faaliyetin işletiminde kullanılan (bilgisayar yazılım programları gibi) ticari varlık niteliğine sahip gayri maddi hakları ifade etmektedir. Pazarlama amaçlı gayri maddi haklar ise, bir ürün ya da hizmetin ticari amaçlı kullanımına yardımcı olan ticari markalar ve ticari unvanlar, müşteri listeleri, dağıtım kanalları ile ilgili ürün açısından önemli bir promosyon değerine sahip nevi şahsına münhasır isimler, semboller ya da resimler gibi gayri maddi hakları ifade etmektedir.*

⁵⁰ Sabih Arkan, Marka Hukuku, Cilt I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 520, Ankara, 1997, s. 45. Suluk, Karasu ve Nal, s.170. Eylül Bahar Doğan, Tescil Edilmiş Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi, İstanbul, 2019, s. 13.

mümkündür⁵¹. Bu açıdan elbirliği mülkiyetindeki müşterek paydaşlar diğer paydaşların muvafakati olmadan kendi adlarına tescilini sağlayamazlar. Marka hakkı yekpare bir bütündür⁵². Birden fazla kişinin ortak mülkiyetindeki markalar miras iştirakindeki mülkiyet ilişkisi ile benzetilmektedir⁵³. Tüm bunlarla birlikte, ferdi markaların ticari temsilci veya vekil ile tescili mümkündür. Bu açıdan vekil markaları da bir marka türü olarak değerlendirilmektedir. SMK m.10 hükmü ile bu duruma ilişkin bir düzenleme yapılmıştır⁵⁴. Diğer yandan, ferdi markaların devrinde marka siciline yapılan kayıt bildirimci niteliktedir⁵⁵.

SMK kapsamında bir mal veya hizmetin hangi amaçla kullanıldığı da ferdi markanın türünü değerlendirirken önem kazanmaktadır. Bu açıdan ferdi markalar ticari ve hizmet markaları olarak iki ayrı başlıkta değerlendirilecektir.

2.5.1.1.1. Ticari Marka

Marka, mal veya hizmetlerin üretildiği işletmeyi yahut piyasaya sürüldüğü işletmeyi gösterme amacı taşıyorsa burada ticari markası söz konusudur. Bu markalar mal markası olarak da adlandırılmaktadır⁵⁶. Bu bakımdan, ticari markalarda ürünün üretiminin işletme tarafından yapılmaması yahut üretimden kaynaklanan farklılıklar önem arz etmemektedir⁵⁷. Bu açıdan işletmenin fason firmalara yaptırdığı bir üründe marka kullanılarak piyasaya çıkarılabilir⁵⁸.

⁵¹ Uzunallı, s. 39. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 59.

⁵² Suluk, Karasu ve Nal, s. 170.

⁵³ Doğan, Tescil Edilmiş Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları, s. 13. Emrullah Kervankıran, Markaların Miras Yoluyla İntikali ve Miras Kalan Markalardan Türetilen Yeni Markalar Üzerindeki Mülkiyet Hakkının Hukuki Niteliği, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 16, Sayı: 2, Temmuz 2017, Sayfa: 173-184, s. 173.

⁵⁴ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s.355. Suluk, Karasu ve Nal, s. 172.

⁵⁵ Uzunallı, s. 132.

⁵⁶ Suluk, Karasu ve Nal, s. 170. Markalar nezdinde sağlanan ilk hukuki koruma ticaret markalarına sağlanmıştır. bkz: Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 58.

⁵⁷ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 370.

⁵⁸ Almıla Sinem Güven, Türk Hukukunda Marka Değerleme, Medipol Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 12.

2.5.1.1.2. Hizmet Markası

Malların kullanımından ziyade hizmetin sağlanmasını hedefleyen ve ayırt edici vasıf olarak hizmet alanı oluşturan markalar da vardır. İşletmenin hizmetlerini diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırırlar. Bu markalar hizmet markaları olarak adlandırılır⁵⁹. Bankacılık, turizm, eğitim, sağlık ve danışmanlık gibi hizmet sektörlerinde bu türler markalar kullanılmaktadır. Mesela, Vakıfbank hizmet markasına bir örnek olabilir.

551 Sayılı mülga Markalar Kanunu m. 46 da hizmet markaları kanunun hükümlerinin dışında bırakılmıştır. Bu açıdan, bu dönemde Ticaret Kanunundaki haksız rekabet hükümlerinin uygulandığı belirtilmektedir⁶⁰. Diğer yandan, mülga MarKHK döneminde m. 2 hükmü kapsamında ticari ve hizmet markaları ayrımı açıkça düzenlenmiştir. SMK da ise bu tür markaların kullanımındaki amaca bağlı çıkarım yapılarak ayrıma varılabilmektedir.

2.5.1.2. Garanti Markası

Garanti markaları SMK m. 31/1 ve m. 31/2 hükümleriyle:

Garanti markası, marka sahibinin kontrolü altında birçok işletme tarafından o işletmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan işarettir. Garanti markasının, marka sahibinin veya marka sahibine iktisaden bağlı olan işletmenin mal veya hizmetlerinde kullanılması yasaktır.

Bu anlamda, marka sahibinin muvafakati ve denetimi altında çeşitli işletmeler tarafından kullanılan ve o işletmelerin kullandığı mal veya hizmetlerin müşterek üretim usullerini, kalitesini ve kaynaklarını garanti etmeyi sağlayan bir marka türüdür. Bununla beraber, marka sahibinin kendi ekonomik faaliyetlerine ilişkin işletmelerde garanti markasını kullanması yasaklanmıştır. Garanti markalarının tescili için teknik

⁵⁹ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 299. Doğan, Tescil Edilmiş Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları s. 10.

⁶⁰ Arkan, Marka Hukuku, s. 44. Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 299.

şartnamesinin sunulması gerekli olup konuya ilişkin SMK m. 32 hükmü ile düzenleme yapılmıştır⁶¹. Garanti markalarında teknik şartname, üçüncü kişilere marka kullanım hakkını tanıma ve hakkın kullanımının denetlenmesini sağlamaktadır⁶². Diğer yandan garanti markası SMK m.148/7 açısından devri ve tescili kurucu niteliktedir. Garanti markaları lisans sözleşmesine konu edilemeyecektir⁶³. Bu tür markalara TSE, CE, ISO ve Woolmark gibi markalar ülkemizde ve uluslararası olarak kullanılan garanti markalarına örnek olarak verilebilir⁶⁴.

2.5.1.3. Ortak Marka

Ortak markalar, SMK m. 31/3 ve m. 31/4 hükümleriyle “*Ortak marka, üretim veya ticaret ya da hizmet işletmelerinden oluşan bir grup tarafından kullanılan işarettir. Ortak marka, gruptaki işletmelerin mal veya hizmetlerini diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeye yarar.*” Bu anlamda, gerçek ya da tüzel kişilerin birlikte oluşturduğu grup tarafından kullanılan markalardır. 551 sayılı mülga Markalar Kanununda 2.maddesinde müşterek marka olarak bahsedilmiştir. 556 sayılı MarKHK döneminde ise ortak marka ismiyle düzenlenmiştir⁶⁵. Ortak markalara örnek olarak zeytin, incir, üzüm, pamuk ve yağ gibi ürünler için bir grup işletme tarafından kullanılan *TARİŞ* markası verilebilir⁶⁶. Birden fazla kişiye ayrı ayrı yani tüm birlik üyeleri bağımsız bir marka hakkı sahipliği sunmaktadır. Bu açıdan da ferdi markalardan ayrılmakta olduğu görülebilir. Ortak markanın tescil edilebilmesi için tüm ortakların birlikte karar vermesi gerekmektedir⁶⁷. Ortak markanın devri ve tescili kurucu niteliktedir. Yanı sıra ortak markalar lisans sözleşmesine konu edilebilmektedir⁶⁸. Diğer yandan, ortak marka ve holding (grup) markası kavramlarının ayrı olduğu doktrinde vurgulanmaktadır⁶⁹. Holding markası, aynı

⁶¹ Hayri Bozgeyik, Garanti Markasının Marka Hukukundaki Yeri ve Benzer Kavramlarla İlişkisi, İÜHF M C. LXXI, S. 2, 2013, s. 91-102, s. 93. Beşir Abidin Hamarat, Türk Hukukunda Garanti Markası ve Helal Sertifikası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2022, s. 70.

⁶² Bozgeyik, s. 92. Yasaman, SMK Şerhi, C.3, s. 2904.

⁶³ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 323. Karan ve Kılıç, s. 453. Uzunallı, s. 132-135.

⁶⁴ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 299. Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 372. Uzunallı, s. 41.

⁶⁵ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 299. Karan ve Kılıç, s. 449.

⁶⁶ Suluk, Karasu ve Nal, s. 171.

⁶⁷ Karan ve Kılıç, s. 450. Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 372.

⁶⁸ Uzunallı, s. 132-135.

⁶⁹ Arkan, Marka Hukuku, s. 46. Çolak, Marka Hukuku, s. 17. Hayrettin Çağlar, Ticari İşletme Hukuku, 11. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2018, s. 325 . Suluk, Karasu ve Nal, s. 171. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2845.

holding çatısı altında bulunan ve hakim tüzel kişi adına tescilli olan ferdi bir marka türüdür. Doğu Holding e ait “Doğu” Sabancı Holding e ait “Sa” ve Koç Holding e ait “Koç yazısı ve kırmızı koçbaşı şekli” Zorlu Holding e ait “Z harfinden oluşan şekil ve barındıran Zorlu yazısı” bu grup firmaların kendi bünyesindeki holding markalarına örnek gösterilebilir.

Ortak markalar ile karıştırılması muhtemel görüldüğünden bu bahiste kısaca seri markalardan bahsetmekte fayda görüyoruz. Seri markalar da bir işletmenin esaslı unsurlarını koruyarak yanına eklenen ikincil unsurlarla marka ve işletme arasındaki bağı kuran marka türleridir. Burada tek bir işletmenin sahip olduğu benzer sıralı markalar söz konusudur. Burada kök markayı koruma amacı güdüldüğü ifade edilmektedir. Nescafe Classic ve Nescafe Gold markaları örnek olarak verilebilir⁷⁰. Dikkatli bakıldığında, seri marka ve ortak markalar kullanım ve sahiplik yönleri açısından birbirinin zıttı olan markalardır. Seri marka bir işletmeye benzer bir marka dizisi sunarken, ortak marka birden fazla işletmenin ürünlerine yahut hizmetlerine tek bir marka çatısında buluşma imkanı vermektedir. Ayrıca belirtilmelidir ki, SMK m. 32 hükmü bağlamında ortak markalar da garanti markası gibi teknik usul ve esaslarını teknik şartnameye tabidir. Bu yönüyle, garanti ve ortak markalarının bazı durumlarda benzer fonksiyonları yerine getirdiği de öne sürülmektedir⁷¹. Diğer yandan, garanti ve ortak markaların sermaye olarak getirilmesi durumu tartışmalıdır. Bu durum markaların anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesine ilişkin bölümde ayrıca incelenecektir.

2.5.2. Tescil Durumuna Göre

2.5.2.1. Tescilli Marka

SMK m. 7 hükmü kapsamında kural olarak tescilli markalar korunmaktadır. SMK ile sağlanan koruma kurucu tescil etkisini haizdir. Bu bakımdan usulüne uygun olarak resmi sicil olan TÜRKPATENT e tescil edilen markalar tüm hak ve korumalardan yararlanırlar. Fakat, sadece tescile konu mal ve hizmetler açısından bir koruma söz

⁷⁰ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 375. Suluk, Karasu ve Nal, s. 173. Sarı ve Atila Yörük, s. 229.

⁷¹ Bozgeyik, s. 96. Sarı ve Atila Yörük, s. 230.

konusudur. Tescilden doğan haklar marka hakkı sahibine özgülenmiştir. Korumanın süresi tescile başvuru tarihinden itibaren on yıldır. Bu süreler her dönem marka hakkı sahibi tarafından yenilenebilir. Ayrıca, TTK m. 128/2 hükmü gereğince tescilli markalar aynı sermaye olarak getirilmesinde özel sicillerine şerh verilmektedir.

2.5.2.2. Tescilsiz Marka

Tescilsiz markalar ise resmi sicile kayıt olunmayan TTK m.54 haksız rekabet hükümlerine göre korunan markalardır. Kural olarak tescil ilkesi marka hukukumuzda geçerli olmakla birlikte, SMK m. 6/3 hükmü ile tescile dayanmayan haksız rekabete göre korunan piyasasında ilk kullanıma dayalı haklar da korunmaktadır. Markayı ihdas ve istimal eden ve piyasada bilinir hale getiren kişi marka üzerinde öncelik hakkına sahip olur. Bu durum gerçek hak sahipliği olarak adlandırılmaktadır. Bu açıdan, marka üzerindeki hak tescil öncesinde doğmuş olacaktır. Bu durum tescil ilkesinin bir istisnası niteliğindedir⁷².

Tüm bunlara binaen, hem tescilli hem de tescilsiz markaların anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesi ayrıca incelenecektir.

2.6. Marka Hakkının Kazanılması ve Korunması

2.6.1. Marka Hakkının Kazanılması

Hukuk sistemimizde bir hakkın kazanımı için doktrinde aslen, devren yahut tesisen kazanım yoluyla kazanım olabileceği ifade edilmektedir. Marka hakkının kazanılması yahut iktisabı iki şekilde gerçekleşebilmektedir. Bunlar kullanım yoluyla hak sahipliği yahut tescille kazanımdır⁷³. Kullanım yoluyla kazanım, doktrinde gerçek hak sahipliği olarak da belirtilmektedir⁷⁴. Bu bağlamda başkasının fiilen kullanımında olan ayırt edicilik unsuru kazanmış ve sahibinin kullanımı ile bilinirlik kazanmış bir marka onun adına tescil ettirilirse dahi marka hakkı kullanım yoluyla elde edilmiştir. Tescilsiz

⁷² Suluk, Karasu ve Nal, s. 196. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 3262.

⁷³ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 354.

⁷⁴ Yasaman, SMK Şerhi, C. 2, s. 1011. <https://fikrimulkiyet.com/marka/> "Marka" E.T.: 25.03.2022 Editör: Cahit Suluk.

marka açısından fiili kullanım yoluyla kazanım söz konusudur. Kullanım yoluyla kazanım sonrası tescil bildirci(açıklayıcı) nitelikte olacaktır⁷⁵. Ve başkasının bu markayı tescil ettirmesi durumunda o marka için yasal yollara başvurabilecektir. Bununla birlikte, SMK m. 25/6 hükmü gereğince beş yıllık süre zarfında sessiz kalınması durumunda ise hak kaybına uğrayacaktır:

Marka sahibi, sonraki tarihli bir markanın kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği hâlde bu duruma birbirini izleyen beş yıl boyunca sessiz kalmışsa, sonraki tarihli marka tescili kötünietli olmadıkça, markasını hükümsüzlük gerekçesi olarak ileri süremez.

Tescil yoluyla kazanımda ise markalar açısından hakkın aslen kazanımı söz konusudur. SMK anlamında marka hakkının doğumu da tescille olacaktır⁷⁶. Tescil işlemi ile birlikte hakkın yasal kapsamının ve koruma süreçlerinin belirli olması ve kayıt altına alınması sağlanır. Tescil işlemi hakkın üzerinde o hakka ilişkin bildirci yahut kurucu etkiye sahip olabilir. SMK m. 7/1 hükmü uyarınca *“Bu Kanunla sağlanan marka koruması tescil yoluyla elde edilir”* ifadesi ile marka haklarının ilgili siciline tescilinin kurucu etkisi ortaya çıkmaktadır. Tescilli marka, sahibinin kullanımına özgülenmiş olup üçüncü kişilere karşı koruma sağlamaktadır. Fakat, bu koruma tescile konu olan mal veya hizmet ile sınırlıdır⁷⁷.

Marka haklarından yararlanmak adına ilk olarak markanın TÜRK PATENT marka siciline tescili sonra tescil ettirilen bu markayı kullanılması gereken kazanım yolu ise karma sistem olarak ifade edilmiştir⁷⁸. Gerek MarkHK dönemi ve öncesi gerekse SMK döneminde hangi kazanım yolunun esas alındığı açıkça ifade edilmemiştir. Öğretide, marka hakkının kullanım ile doğup kazanılacağı tam aksine kullanılmama ile de hakkın sona ereceği görüşü mevcuttur⁷⁹. Dolayısıyla, bu görüşe göre tescilden

⁷⁵ Doğan, Tescil Edilmiş Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları, s. 16.

⁷⁶ Mehmet Aslan, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, Ankara, Seçkin Yayınları, 2016, s. 52-53. Seniha Dal, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m. 342 ye göre Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Konulması, MÜHFD-HAD, 18(2), 2012, s. 371-398, s. 379.

⁷⁷ Uzunallı, s. 28.

⁷⁸ Kaya, Marka Hukuku, s. 48.

⁷⁹ Yaşar Karayalçın, Ticaret Hukuku 1 Giriş-Ticari İşletme, 3. Baskı, Ankara, 1968, s. 424. Hamdi Yasaman, Marka Hukuku İle İlgili Makaleler, Beta Basım Yayın, İstanbul 2003, s. 77.

ziyade hakkın kullanımı ön plandadır. Fakat, aksi görüşte de tescil yolu hakkın kazanımı için zorunlu olduğu belirtilmektedir⁸⁰.

Marka hakkının devir yahut miras ve ölüme bağlı tasarruf ile intikali mümkün olup bu hukuki işlemler ile de marka hakkının kazanılması mümkündür. Yanı sıra, marka kullanım hakkı da lisans yoluyla kazanılabilir. Bu anlamdan hukuki işlemler marka hakkının kazanılmasında önemli bir yoldur. Nitekim, anonim şirket tarafından marka hakkının mülkiyetinin kazanılması şirketin tescili edilmesiyle gerçekleşecektir.

2.6.2. Marka Hakkının Korunması

Kural olarak marka hakkı tescil ile koruma altına alınmıştır. Bu durumun istisnaları da bulunmaktadır. Çünkü marka tescil edilmeden de kullanım ile marka hakkı kazanılabilir. Burada önce kullanım sağlayanın sonradan kullanana karşı ileri sürebileceği bir koruma söz konusudur. Tescil edilen marka açısından ise markanın korunması ilgili mal veya hizmetle kısıtlanmıştır⁸¹. Koruma süresi ise TÜRKPATENT'e başvuru tarihinden itibaren başlayacaktır. Marka hakları tescilli olması durumunda SMK m. 40 kapsamında on yıllık süreli korumaya sahiptir. Bu on yıllık dönemler süre bitiminde her defasında yenilenebilmektedir.

SMK m. 9 ile markanın kullanılmasına dair getirdiği düzenleme ile tescil sonrası beş yıl süre ile kullanılmayan markanın iptaline karar verileceği hüküm altına alınmıştır. Burada tescil ile elde edilen korumanın kullanmama ile ortadan kalktığı görülebilir. Yine, SMK m. 5 ve m. 6 da düzenlenen hükme göre tescil için başvuru yapılmadan önce markasal kullanma ile mal veya hizmetlerde bu kullanma sonrası ayırt edicilik kazandırılması da, tescil başvurusunun mutlak ve nispi ret nedenlerine maruz kalmasını engellemektedir. Yine uluslararası korumaya dayalı olan tanınmış markalar⁸² da tescil edilmese dahi korumadan faydalanabilecektir. Burada tescil edilmese dahi kazanım ve koruma açısından markanın kullanımının etkisi görülmektedir.

⁸⁰ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 355.

⁸¹ Arkan, Marka Hukuku, s. 63. Uzunallı, s. 28. Yusufoglu, s. 73. Markalar açısından *belirlilik ilkesi* sözkonusudur. Münhasıran tescil edildiği mal ve hizmetler bakımından marka sahibine bir hak tanınması sebebiyle markanın kullanılacağı mal ve hizmetler belirli olmalıdır.

⁸² Bozer ve Göle, s. 299-301. Yasaman, SMK Şerhi, C. 1, s. 36-37.

SMK m. 12 ve m. 13 doğrultusunda rüçhan hakkı talepleri de başvuru ile birlikte istenebilmektedir. SMK m. 14 hükmü doğrultusunda, Paris Sözleşmesine taraf olan devlet vatandaşlarından birinin Madrid Protokolü çerçevesinde marka tesciline ilişkin yaptığı uluslararası başvurular da TÜRKPATENT' te yapılan başvurular gibi sayılır⁸³. Ülkemizde markasını tescil ettiren kişinin markası yalnızca ülkemizdeki korumadan yararlanacaktır. Bu sebeple, yabancı ülkelerde de markanın korunmasını isteyen kişi o ülkelerde de markanın tescilini gerçekleştirmelidir.



⁸³ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 311. Uzunallı, s. 29. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2344. Ayrıntılı bilgi için bkz: İsmail Kırca, Markaların Milletlerarası Tescili (Madrid Sistemi), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2005, s. 5 vd.

BÖLÜM III

ANONİM ŞİRKETLERDE SERMAYE

Şirketlerin oluşumunu sağlayan temel yapı taşı unsurlar vardır. Bu unsurlar kişi, sözleşme, ortak amaç, *affectio societatis* ve sermaye olarak doktrinde belirtilmektedir⁸⁴. Sermaye tüm bu unsurlar arasında fonksiyonel olarak çok önemli bir yere sahiptir. Öyle ki anonim şirketlerde sermayenin güvence altına alınması için “sermayenin korunması ilkesi” gözetilmektedir⁸⁵. Çünkü, anonim şirket alacaklılarına karşı ortakların kural olarak sorumluluğu bulunmamaktadır. Anonim şirketin ise kendi malvarlığı ile sorumluluğu söz konusudur. Bu bölümde sermaye ve malvarlığı kavramları, sermayenin türleri, işlevleri anonim şirkete sermaye olarak getirilecek aynı sermayeye ilişkin durumlar incelenecektir.

3.1. Anonim Şirketlerde Sermaye

3.1.1. Sermaye ve Malvarlığı Kavramı

Sermayenin malvarlığı değeri olarak bir karşılığı olması sebebiyle öncelikle sermaye ve malvarlığı kavramlarının üzerinde durulması gerekmektedir. Bu kavramların birbirleriyle karıştırılmaması gerekir. Şirketlerin zorunlu temel unsurlarından olan sermaye, kuruluş anında yahut sermaye artırımını sonrasındaki durumda oluşan malvarlığı değerinin nakit halidir⁸⁶. Şirkete taaahüt edilen maddi ve gayri maddi

⁸⁴ Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, İstanbul: Beta Yayınları, 16. Bası, 2022, s. 15-22. Reha Poroy, Ünal Tekinalp, ve Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuk I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 15. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021, s. 24. *Affectio societatis*, ortakların ortak amaca ulaşılması için eşit ölçüde gayret ve özen göstermesi durumudur.

⁸⁵ Mehmet Mülazımoğlu, Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 106. Ömer Korkut, M. Fatih Cengil, Mehmet Durdu, İdil Nur Gürbüz Gökberk, M. Zahid Doğanay, Şematik Şirketler Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021. s. 85. Ayrıca bkz: Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 100. Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 176. Kanuni istisnalar haricinde pay sahipleri bakımından sadece sermaye borcunu yerine getirme yükümlülükleri vardır. Bu sebeple anonim şirketlerde “tek borç ilkesi” geçerlidir.

⁸⁶ Özlem Karaman Coşgun. “Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Aynı Sermaye Değerinin Belirlenmesi”, MÜHFD, 2012, s. 332-347, s. 333.

malvarlıklarından parasal olarak ölçülebilen değerlerden oluşmaktadır. Parasal olarak nominal bir değer atfeden sermayenin, ortaklık bilançosunda pasif haneye kaydedilen bir meblağ olduğu belirtilmelidir⁸⁷. Malvarlığı ise, kuruluş esnasında getirilen sermaye ile aynı olan fakat sonrasında şirketin mali faaliyetlerine göre azalan yahut artan değişken bir değerdir⁸⁸. Kuruluş sonrası para ile ölçülebilen haklar ve hukuki ilişkilerin tamamı malvarlığı olarak düşünülmelidir⁸⁹. Dolayısıyla, kuruluş esnasında malvarlığı ile itibari değere sahip olan sermaye eşit değerleri ifade ederken, sonrasında malvarlığı değerinin ticari hareketliliği sebebiyle birbirinden farklılaşmaktadır.

Sermayenin anonim şirkete konulması; esas sermaye ve kayıtlı sermaye sistemleri ile gerçekleştirilmektedir. Esas sermaye sisteminde; esas sözleşmede taahhüt edilen sermaye, belirli ve sabit bir rakamı ifade etmektedir⁹⁰. Esas sözleşmede değişiklik yapılmadıkça artırım veya azaltma yapılamayacağı için sabit sermaye sistemi olarak da adlandırılmaktadır. Bununla birlikte, kayıtlı sermaye sistemi ise esas sözleşmedeki alt ve üst sınırlar içinde yönetim kurulu kararı ile esas sözleşme değişikliği gerekmeksizin sermaye artırımını sağlamaktadır⁹¹. Bu durumda kayıtlı sermaye sisteminde, şirketin başlangıç sermayesi, çıkarılmış sermayesi ve kayıtlı tavan sermayesi söz konusu olacaktır⁹².

⁸⁷ Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 26. Yusufoglu, s. 9.

⁸⁸ İsmail Kırca, Feyzan Hayal, Şehirali Çelik ve Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku C.1 Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 2013, s. 344. M. Halil Çonkar, Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 45. Sarı ve Atilla Yörük, s. 220.

⁸⁹ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 172. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 122-123.

⁹⁰ Aslan, s. 71. Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 184. Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara: Adalet Yayınevi, 7.Baskı, 2021, s. 268.

⁹¹ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 185. Korkut vdğr., s. 88.

⁹² Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 312. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 306. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 270. Zehra Badak, “Kurumsal Yönetim İlkeleri Doğrultusunda Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yönetim Kurulları Konusunda Yapılan Değişiklikler”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2010, s. 42.

3.1.2. Sermayenin Türleri ve Fonksiyonları

3.1.2.1. Sermayenin Türleri

Sermaye kavramı doktrinde üç temel tür ile incelenmektedir. Bunlar nakdi sermaye, aynı sermaye ve kişisel emek sermayesi olarak sınıflandırılmıştır⁹³. Fakat, anonim şirketlere TTK m. 342 hükmü gereğince sermaye olarak kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olarak konulamayacaktır. Bu bakımdan hukuk sistemimizdeki nakdi ve aynı sermaye ayrımı üzerinden bu bölümde anonim şirketlerde sermaye türleri incelenecektir⁹⁴.

3.1.2.1.1. Nakdi Sermaye

Nakdi sermaye, şirketlere pratikte en yaygın olarak getirilen sermayelerdir⁹⁵. Nakdi sermayenin kapsamına ilişkin doktrinde tartışma söz konusudur. Bir görüşe göre, nakit sermaye ile sadece paranın anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁹⁶. Bir başka görüş ise para haricinde kıymetli evraklar ve alacakların da nakit sermaye kapsamında olduğunu savunmaktadır⁹⁷. Kanımızca da nakit sermaye, sermaye şirketine kurucu ortak veya pay sahiplerince sermaye olarak konulan parayı ifade etmektedir. Zira ‘‘nakdi’’ kelimesinin sözlük anlamı da parasal demektir⁹⁸. TTK m. 127 düzenlemesinde sermaye olabilecek değerler arasında para ile kıymetli evrak ve alacak hakları ayrı ifade edilmektedir. TTK m. 128/4 hükmü paradan başka ekonomik değer ve TTK m. 339/2 hükmü paradan başka sermaye olarak konulan haklar diyerek para ve diğer sermaye değerlerini ayırmaktadır. Diğer yandan, TTK m. 344 hükmü pay bedellerinin ödenmesine ilişkin hüküm ile nakden sermayenin konulma usulü gösterilmektedir. Yine, TTK m.344 ile nakden taahhüt edilen payların itibari değerlerinin şirketin

⁹³ Atakan Biçkici, Anonim Şirketlerde Aynı Sermaye ve Aynı Sermaye Olarak Taşınmazlar, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 26. Fatih Bilgili ve Muhammed Fatih Cengil. "Bitcoin Özelinde Kripto Paraların Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Getirilmesi." Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 23, S. 3 (2019): 3-23, s. 7.

⁹⁴ A. Ece Kaya, Anonim Şirkete Sermaye Koyma Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s.21. Çonkar, s. 178. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 344.

⁹⁵ Mustafa Yavuz, Anonim ve Limited Şirketlerde Aynı ve Nakdi Sermaye Olarak Konulabilecek Malvarlığı Unsurları, Mali Çözüm Dergisi, ISMMO, Eylül-Ekim, 2015 s. 85-97, s. 85.

⁹⁶ Ali Murat Sevi, Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Seçkin Yayıncılık: Ankara, 2013, s. 161. Çonkar, s. 165. Yusufoglu, s. 19.

⁹⁷ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt 1, Adalet Yayınevi, 2018, s. 179.

⁹⁸ Türk Dil Kurumu Sözlüğü ‘‘Nakdi’’ maddesi <https://sozluk.gov.tr> E.T: 18.03.2023.

tescilinden önce en az yüzde yirmi beşlik kısmının sonrasında, şirketin tescil akabinde bakiye ödemelerin 24 ay içinde yapılması gerekmektedir. Bu hükme istisna olarak Sermaye Piyasası Kanunundaki pay bedellerinin tam ve nakit olarak ödenmesi koşulu bulunmaktadır. Diğer yandan, ortakların tüm sermayesi para olarak getirilmişse ise kurulan şirket nakdi kuruluş yoluyla kurulmaktadır⁹⁹. Hem kısmen hem de tam nakdi sermaye ödemesinin TL cinsinden para olmalıdır¹⁰⁰. Sermaye olacak olan nakdi ödemelerin, TTK m. 345 hükmü bağlamında; kurulacak anonim şirket adına açılan bankacılık mevzuatına uygun özel blokeli bir hesaba şirkete münhasır olarak yatırılması gerekmektedir. Bu tutar, anonim şirketin tüzel kişilik kazanması ile şirketin hesabına ödenecektir¹⁰¹. Anonim şirket kurucu imzalarının noterce onayından itibaren üç ay içinde tescil edilemediği takdirde yatırılan tutarlar sahiplerin hesaplarına geri ödenecektir.

3.1.2.1.2. Aynı Sermaye

Sermaye borcu nakdi para cinsinden yerine getirilebileceği gibi nakit dışı başka değerlerle de yerine getirilebilmektedir. Aynı sermaye, değeri para ile ölçülebilen nakit dışındaki sermaye türüdür¹⁰². Aynı sermaye kavramının aynı hak ile karıştırılmaması için para dışı ya da nakit dışı sermaye olarak ifade edilmesini doktrinde savunan görüşler bulunmaktadır¹⁰³. Diğer bir görüşte ise, aynı sermaye kavramının kullanılmasının yerinde bir ifade olduğu savunulmaktadır¹⁰⁴. Kanımızca da, aynı sermaye, kendine münhasır ve şirketler hukukuna özgü bir kavram olup kullanımı yerindedir; aynı hak ile karıştırılmaması gerekir. Diğer yandan aynı sermayenin kapsamı TTK m. 127 ve m. 342 de genel ve özel hükümler ile ortaya çıkmaktadır. Aynı sermaye olarak getirilebilecek değerleri bu açıdan ayrıca değerlendireceğiz. Yine, TTK m. 343 de parasal karşılığı ile esas sözleşmeye yansıtacağı için aynı

⁹⁹ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 54. Korkut vdğr., s. 97. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 275.

¹⁰⁰ Sevi, s. 233. Öyle ki, para fonksiyonları itibariyle iktisadi değer taşıyan, hesaplama amacı bulunduran resmi olarak devlet tarafından basılan bir ödeme aracıdır. bkz: Emine Göğüş, Türk ve İsviçre Karşılaştırmalı Hukukunda Kripto Paraların Anonim Şirkete Kuruluşunda Sermaye Olarak Getirilmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İbn Haldun Üniversitesi, 2023, s. 26.

¹⁰¹ Aslan, s. 79. Yavuz, s. 86.

¹⁰² Çonkar, s. 33. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 350.

¹⁰³ Yusufoglu, s. 20. Mehmet Fatih Arıcı, Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul: Beta, 2003, s. 25-26.

¹⁰⁴ Aynı sermaye kavramının yerinde olduğuna dair görüşler için bkz: Biçkici, s. 28. Çonkar, s. 34. Dal, s. 372. Sevi, s. 151.

sermayeye değer biçme prosedürü de düzenlenmiştir. Bu bağlamda, kuruluşta konulan sermayenin türüne göre basit/nakdi ve nitelikli/mevsuf kuruluş sistemleri ayrımı doktrinde belirtilmektedir¹⁰⁵. Anonim şirketin kuruluşuna ilişkin aynı sermaye konulmasında değer biçme ve taahhüt prosedürlerinin gerekmesi nitelikli kuruluş olduğunu gösterir. Tüm bunlarla beraber, aynı sermaye taahhüdü konulamayacak anonim şirketler de mevcuttur. Bu bakımdan, bankacılık, sigorta, finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketlerine dair kanunlara tabi şirketler için sermaye sadece nakdi olarak getirilebileceği için aynı sermaye taahhüt edilemeyecektir¹⁰⁶.

3.1.2.2. Sermayenin Fonksiyonları

Sermayenin anonim şirketler açısından çeşitli fonksiyonları da bulunmaktadır. Sermaye, şirketin amacını gerçekleştirmesi ve faaliyet gösterebilmesi için gerekli fonu sağlamaktadır¹⁰⁷. Bu anlamda sermaye şirketin varoluş gayesini ayakta tutan bir fonksiyona sahiptir. Şirketin kuruluş ve sermaye artırımı süreçlerinde sermayenin konulması işletmelerin faal olabilmesi için gereklidir. Bununla birlikte sermaye, şirketin finansman ihtiyacını sağlamakta yanısıra kredi yeterliliği işlevi de görmektedir¹⁰⁸. Kural olarak; pay sahiplerinin, ortaklığa koydukları sermaye ile sorumlu olması, sermayenin alacaklılarını güvenceye aldığı ve bir teminat işlevi oluşturduğunu göstermektedir¹⁰⁹. Aksi görüşte, sermayenin malvarlığındaki değişken yapı ve pasifte yer alan bir itibari değer olması kesin bir malvarlığı garanti edilemeyeceği düşünülerek teminat işlevini kaybettiği de belirtilmektedir¹¹⁰. Bununla birlikte şirketin kuruluş aşamasında kurucu ortaklar, payları oranında sermaye koyacakları için mutedil davranmaları gerekmekte olup sermayenin kurucular açısından ciddiyet sağlayıcı bir işlevi olduğu görüşü de bulunmaktadır¹¹¹.

¹⁰⁵ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 193. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 338. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 275.

¹⁰⁶ Çonkar, s. 623. Yavuz, s. 86.

¹⁰⁷ Biçkici, s. 19. Sevi, s. 51.

¹⁰⁸ Çonkar, s. 21.

¹⁰⁹ Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, Güncelleştirilmiş 4. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2018, s. 2. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 308.

¹¹⁰ Sevi, s. 53. Sermayenin Teminat İşlevine İlişkin görüşler için bkz: Çonkar, s. 13.

¹¹¹ Biçkici, s. 20.

Diğer yandan, sermayenin tehlike çanı fonksiyonu¹¹² olarak adlandırılan görüşe göre şirketin mali durumunun bozulması ihtimaline karşı sermayenin ikaz edici bir fonksiyonu olduğu da belirtilmektedir. Nitekim, şirketin mali açıdan kötüleşmesini engellemek için bir tedbir alınması gerektiği TTK m. 376 hükmünün sermayenin kaybı ve borca batık olmaya ilişkin sonuçlarından da görüleceği üzere sermayenin mali kaybı önleyici ve uyarıcı niteliği bulunmaktadır.

3.1.3. Anonim Şirketlerde Taahhüt Edilen Ayni Sermayenin Özellikleri

Anonim şirketlerde taahhüt edilen sermayenin ortak özellikleri olan; esas sözleşmede nakit olarak ifade edilme, tamamen taahhüt ve belirli ve paylara bölünmüş olma aynı sermayeler açısından da sahip olunması gereken özelliklerdir.

3.1.3.1. Esas Sözleşmede Nakit Olarak İfade Edilmesi

Şirketin kuruluşu sırasında esas sermayenin nakit olarak gösterilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte bu nakit değerın Türk lirası cinsinden rakamlarla belirtilmesi de gereklidir. Esas sözleşmede sayısal olarak ifade edilen değer durağan bir yapıya sahiptir. Fakat bu değer, esas sözleşme değişikliği ile sermaye miktarının değişmesi azaltılması veya artırılması üzerinden deđişebilmektedir¹¹³. TTK m. 332 hükmünde yer aldığı üzere esas sermaye sisteminde asgari nakit tutar 50.000 TL olup, kayıtlı sermaye sisteminde ise başlangıç sermayesi 100.000 TL ile sınırlıdır. Hükmün devamında bu sınırların Cumhurbaşkanı yetkisi ile artırılabilceği belirtilmektedir.

Ayni sermayenin taahhüdü de esas sözleşmede nakdi değer olarak belirlenmelidir. TTK m. 342 ila m. 343 hükümlerinde bu sermaye türünün nakde tedavül edilebilir olması ve değer biçme usulü ile Türk lirası cinsinden nakit olarak ifade edilmesi gerekmektedir.

¹¹² Çonkar, s. 18. Sevi, s. 55-56.

¹¹³ Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 307. Korkut vdğr., s. 87.

3.1.3.2. Tamamen Taahhüt Edilmiş Olması

“Tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermayeyi ifade eden esas sermaye” ifadesi doğrudan TTK m. 332 ilk cümlesinde yer almaktadır. Bu anlamda, doktrinde sermayenin hem kuruluş hem de esas sözleşme değişikliği ile sermaye artırımını sürecinde “tam taahhüt ilkesi” kapsamında olduğu belirtilmektedir. Bu bakımdan, aynı sermayenin kısmen taahhüdüne olanak yoktur¹¹⁴. Buna binaen nakdi veya aynı olarak sermaye taahhüdünün tam ve yukarıda belirtildiği üzere nakden ifade edilebilir bir şekilde gösterilmesi gerekmektedir. Fakat, özel kanunları olan anonim şirketler (örneğin bankacılık ve SPK mevzuatında belirtilen şirketler) için aynı sermayenin taahhüdü söz konusu olamayacaktır. Diğer yandan, şirket kuruluş hükümlerine dair TTK m. 335 hükmünde de “şartsız taahhüt” kavramına yer verilmeyle şarta bağlı sermaye taahhüdünün kabul edilemeyeceği açıkça görülmelidir. Sermayenin tamamen taahhüt edilmesi tüm sermayenin aynı anda ifasını gerektirmeyecektir¹¹⁵.

3.1.3.3. Belirli ve Paylara Bölünmüş Olması

TTK m. 329 hükmü ile anonim şirketin sermayesine dair “belirli ve paylara bölünmüş” sermaye aynı sermayenin de temel özelliklerindedir. Sermayenin belirli olması “alenilik” anlamına da gelmektedir¹¹⁶. Bunun yanı sıra belirli sermayenin, alacaklı haklarının korunmasına ilişkin bir gayesi vardır¹¹⁷.

Sermayenin paylara bölünmesi ile payların her biri ortaklığa katılım sebebiyle oluşan hak ve borçların tümü bakımından pay sahipliğini göstermektedir¹¹⁸. Pay sayısına bölünen sermaye, payın itibari(nominal) değerini oluşturmaktadır. Payların itibari değeri TTK m. 476 hükmü ile minimum bir kuruluş olup tam katları şeklinde artırılabilir.

¹¹⁴ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 173. İsmail Cem Soykan, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, On İki Levha, İstanbul 2019, s. 9.

¹¹⁵ Biçkici, s. 24. Sevi, s. 135. TTK m. 344 hükmü bakımından, nakdi sermayenin en az yüzde yirmibeşi tescil öncesinde kalanı ise devam eden yirmi dört ay içerisinde ödenebilir.

¹¹⁶ Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 173. Sevi, s. 43.

¹¹⁷ Çonkar, s. 14. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 260. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 151. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 644.

¹¹⁸ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 98. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s.11.

Bu değer Cumhurbaşkanınca yüz katına kadar da artırılabilir. Paylar itibari değerinden daha düşük çıkarılamaz. Bu minvalde, pay sayısı ve itibari değerlerin çarpımı da şirketin sermayesini verecektir.

3.1.4. Anonim Şirkete Aynı Sermaye Olarak Getirilebilecek Değerler

3.1.4.1. Genel Olarak

Anonim şirketlere sermaye olarak getirilecek değerler TTK m.127/1 hükmünde gösterilmektedir.

Kanunda aksine hüküm olmadıkça ticaret şirketlerine sermaye olarak; a) Para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar, b) Fikrî mülkiyet hakları, c) Taşınır ve her çeşit taşınmaz, d) Taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları, e) Kişisel emek, f) Ticari itibar, g) Ticari işletmeler, h) Haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler, i) Maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar, j) Devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer.

Yukarıdaki hüküm dikkatle incelendiğinde; kanunda aksine bir düzenleme olmadıkça para yani nakdi sermaye haricinde de birçok maddi ve gayri maddi hakkın sermaye olarak konulabilmesi mümkün görülmektedir. Örneğin; bu hükümdeki haklardan olan fikri mülkiyet hakları içerisinde markalar da bulunmaktadır. Buna binaen aynı sermayenin konusunu oluşturacaktır. Diğer yandan, hükümde numerus clausus yani sınırlı bir sayım olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü, TTK m. 127/1/i ekonomik değeri olan hakların ve TTK m. 127/1/j açıkça devrolunabilen ve nakden değerlenebilen her türlü değerin sermaye olabileceğini ifade ediyor. Bu minvalde, kanunda sayılanların haricinde farklı malvarlığı değerleri de sermaye olarak getirilebilecektir. Bu bakımdan, mesela kripto paraların niteliği itibariyle aynı sermayenin konusunu oluşturacağı belirtilmektedir¹¹⁹. Yine, doktrinde özel mülkiyete konu olan taşınır kültür

¹¹⁹ Ayşe Şahin, "Bitcoin" Örneği Üzerinden Kripto Varlıkların Anonim Şirketlere Sermaye Getirilme Olanakları", Terazi Hukuk Dergisi C. 16, S. 182 (2021): s. 1990. Bilgili ve Cengil, s. 9. Göğüş, s. 76. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 81.

varlıklarının da sermaye olarak getirileceği görülmektedir¹²⁰. Fakat, TTK m. 127/ 2 hükmü “*Kanunun 307 nci maddesinin ikinci, 342 nci maddesinin birinci ve 581 inci maddesinin birinci fıkrası hükümleri saklıdır.*” diyerek anonim şirketlerde aynı sermaye olarak getirilecek değerlere ilişkin TTK m. 342/1 hükmü ile özel durumlara işaret etmektedir.

Nakden değerlendirme özelliği, ekonomik olarak parasal anlamda ölçülebilir ve nakite dönüştürülebilir olmasına işaret etmektedir. Yine TTK m. 329 sermayenin belirli ve paylara bölünmüş olması; TTK m. 339 hükmü ise paradan başka hakların ve ayınların değerlerinin esas sözleşmede bulunması nakden değerlendirme unsurunun gerekliliğini göstermektedir. Bilançolaştırma ve aktifleştirme hususlarının yanısıra mahkemece değerlemenin yapılmasında nakden değerlendirilebilir olması özellik arz etmektedir. Anonim şirketin malvarlığı, ortakların malvarlığından bağımsız ve ayrıdır. Bu bakımdan devredilemeyen ve üzerinde tasarruf edilemeyen haklar sermaye olamayacaktır. Örneğin, kişisel emek ve ticari itibar gibi kişiye bağlı haklar sermaye olarak konulamayacaktır. Malvarlığının devrolunabilme niteliğini taşıması hususu İsviçre ve Alman doktrininde aynı sermaye için yeterlilik şartı olduğu aktarılmaktadır¹²¹.

Sınırlı bir aynı hak, haciz ve tedbir bulunmaması da aynı sermayenin kabulü için gerekli şartlardır. Dolayısıyla TTK m. 342 hükmünde olumsuz/sınırlayıcı bir şart konularak; aynı sermaye olarak konulacak gayri maddi hakların nakden değerlendirilmesi ve devrolunabilirliği olsa dahi bu durumlar söz konusu ise sermaye olarak getirilemeyecektir. Bu hükümdeki temel amaç, şirketin tüzel kişilik kazanmasından sonra herhangi bir soruna takılmaksızın aynı sermaye üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesidir. Bir önceki kanunda yer almayan bu düzenlemenin şirketin faaliyetlerinin serbestliği ve tasarruf yetkisinin kısıtlanması bakımından doktrinde eleştirildiği de ifade edilmektedir¹²². Fakat, yeni kanunun hükmü dikkate alınırsa bu sınırlandırıcı koşula uyulması gerekliliği açıktır.

¹²⁰ Semih Sırrı Özdemir & Mert Özyıldırım, M. M., Anonim Şirketlere Getirilebilecek Bir Aynı Sermaye Unsuru Olarak Özel Mülkiyete Tabi Taşınır Kültür Varlıklarının Değerlendirilmesi . Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , XII (I) , 2022, 291-324, s. 318.

¹²¹ Göğüş, s. 38. Çonkar, s. 58-59.

¹²² Dal, s. 385. Yusufoğlu, s. 44-45.

3.1.4.2. Özel Olarak

TTK m. 342 hükmü aynı sermaye olarak konulacak değerlere ilişkin özel düzenlemeler bulunmaktadır:

Üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikrî mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dâhil, malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz. (2) 128 inci madde hükmü saklıdır.

Bu hükümde aynı sermayenin yeterliliği için olumlu ve olumsuz koşullar sayılmıştır¹²³. Buna göre, bu koşulların anonim şirketlerde aynı sermayeye konulacak varlıklarda aranmasının sermayenin korunması ilkesi ve alacaklıların korunması amacını taşıdığı ifade edilmektedir¹²⁴. Nakden değerlendirilme ve devredilebilirlik hususları TTK m. 127 deki genel hükümlerde de ticaret şirketlerine konulabilecek sermaye borcu için gerekli unsurlardır. Bununla birlikte, öncelikle aynı sermayeden söz edilebilmesi için bir malvarlığı olması gerektiği temel şart olduğu ifade edilerek nakledilebilirlik, devredilebilirlik ve sınırlı aynı hak, haciz, tedbir bulunmaması şartları ile beraber zikredilmiştir. Aynı sermaye olarak konulacak olan malvarlığının TTK anlamında bilanço hukuku esasına göre ele alınması gerektiği öğretilmektedir¹²⁵. Bunun yanı sıra; TTK m. 342/1 son cümlesi gereğince kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar aynı sermaye olarak konulamayacaktır. Bu hükme dikkat çekilerek, aynı sermayedeki malvarlığı unsurunun maddi edim niteliğinde olması yani maddi bir borcun konusu olan edim olması gerektiği şahsi edimlerin kabul edilemeyeceği fikri de doktrinde öne sürülmektedir¹²⁶.

Tüm bu çıkarımlar üzerine; nakden değerlendirilme, devrolunabilme ve üzerinde sınırlı aynı hak, haciz ve tedbir bulunmaması hallerinde aynı sermaye yeterliliğini ayrıca inceleyeceğiz.

¹²³ Bilgili ve Cengil, s. 10. Karaman Coşgun, s. 335.

¹²⁴ Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 352. Korkut vdğr., s. 88.

¹²⁵ Bilgili ve Cengil, s. 10. Çonkar, s. 49.

¹²⁶ Aslan, s. 82. Dal, s. 374. Dinç, s. 34. Karaman Coşgun, s. 334. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 24. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 352. Korkut vdğr., s. 84. Yusufoglu, s. 22.

3.1.4.2.1. Nakden Değerlendirilebilmesi

Aynı sermayenin TTK m. 342 hükmü gereğince en önemli vasıflarından biri de nakden değerlendirilebilme özelliğidir. Öğretide, sermayenin belirliliği ve sermayenin korunması ilkelerine binaen nakit dışı sermayenin önceden tespit edilerek sabit parasal değerinin ölçülmesi gerekmektedir¹²⁷. Bilançoda gösterilebilen ve konulan aynı parasal değerini oluşturan bir hak nakden değerlendirilebilir¹²⁸. Yine, AB hukuku açısından da nakdi olmayan bir değer aynı sermaye olarak kabule şayan olabilmesi için sadece iktisadi olarak değerlendirilebilir olması koşulu aranmaktadır¹²⁹.

TTK m. 339/2 hükmü açısından para haricinde sermaye olarak taahhüt edilen haklar ve ayınların ve bunların değerlerinin ve buna tekabül eden pay miktarlarının şirket esas sözleşmesinde yer alması gerekmektedir. Bununla beraber, her payın itibari değeri ile esas sözleşmede yer alması zorunludur. Bu bakımdan da aynı sermayenin değeri ve pay miktarları açıkça gösterilmelidir. Yine, TTK m. 343 te bilirkişi raporuna istinaden aynı sermayenin nakden değerlendirilmesi zorunludur. Bu değer Türk Lirası cinsinden ifade edilecek olup değer tam ve kesin bir miktar para ile ifade edilmesi gerekmektedir¹³⁰. Anonim şirkette ortakların sınırlı sorumluluğu ilkesi kapsamında alacaklıların da korunması ve güvenceye alınabilmesi için taahhüt edilen aynı sermayenin parasal karşılığının olması ayrıca önemlidir¹³¹. Bu bakımdan, aynı sermaye yeterliliği açısından nakden değerlendirileme bir temel şart ihtiva etmektedir¹³². Aynı sermaye olarak getirilecek markalar açısından da marka değerinin nakden değerlendirilebilmesi gerekmektedir.

3.1.4.2.2. Devrolunabilme

TTK m. 127 ve m. 342 hükümlerinde "devrolunabilen" olarak ifade edilen kavram aynı sermaye yeterliliği açısından gerekli bir özelliktir. Bu bakımdan, dikkat çekilmesi gerekli olan husus şu ki iktisadi bir değere sahip olan menfaatin anonim ortaklığa

¹²⁷ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 26. Yusufoglu, s. 38.

¹²⁸ Ahmet Fatih Özkan, "Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Alan Adlarının Getirilmesi." Prof. Dr. Rıza Ayhan'a Armağan içinde, 1393-1438. İstanbul: Yetkin, 2022, s. 1399.

¹²⁹ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 23. Yusufoglu, s. 37.

¹³⁰ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 97. Biçkici, s. 31. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 287.

¹³¹ Dinç, s. 35. Kırca/Şehirali Çelik/Manavgat, s. 350.

¹³² Çonkar, s. 56. Yusufoglu, s. 38.

devrolunabilmesi gerekmektedir¹³³. Kişiyeye bağılı olan emek ve itibar gibi değerlerin de bağımsız devrolunabilme vasfının olmadığı ortaklığa bu anlamda sermaye olarak konulamayacağı açıktır¹³⁴. Aynı sermayeye ilişkin kullanma hakkı tasfiye durumunda bile devredilebilir iken müşteri çevresi gibi değerler açısından paraya tedavül edilemeyecek ve devredilemeyecektir¹³⁵. Devrolunabilme niteliğini değerlendirirken üçüncü şahsa devredilebilme ve malvarlığı değeri olarak paraya tedavül edilebilme özelliklerinin olması gerekmektedir¹³⁶. SMK m. 148 hükmü ele alındığında; marka “*tescil edildiğı mal veya hizmetlerin tümü veya bir kısmı için*” devrolunabilmektedir. Nitekim, marka gayri maddi bir hak olarak devire konu edilen bir malvarlığı değerine sahiptir¹³⁷. Bu açıdan gayri maddi bir hak olan markalar aynı sermaye yeterliliğı olan devrolunabilme özelliğine sahiptir.

3.1.4.2.3. Üzerinde Sınırlı Aynı Hak, Haciz, Tedbir Gibi Sınırlayıcı Haller Olmaması

Aynı sermaye kapsamında olan marka haklarının sermaye olarak konulup konulamayacağı değerlendirilirken, paraya çevrilebilir ve devredilebilir bir değer olması yeterli değildir. Bu koşulları bulundursa bile TTK m.342/1 hükmü doğrultusunda üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmaması gerekmektedir. Söz konusu değerin üzerinde sınırlı aynı hak, haciz ve tedbir bulunması durumunda ortaklığa sermaye olarak konulamayacaktır. Buradaki ana gaye, ortaklığın tüzel kişiliğı iktisap ettikten sonra sorunsuz bir şekilde hak üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesidir¹³⁸.

TTK m. 342/1 hükmündeki sınırlı aynı hak düzenlemesini değerlendirirken TMK hükümlerindeki sınırlı aynı hak kavramının ne ifade ettiğine dikkat etmemiz

¹³³ Aslan, s. 83. Çonkar, s. 75. Yusufoglu, s. 40.

¹³⁴ Hüseyin Ülgen, Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklığın Kuruluştan Sonra Malvarlığı Değerlerini Devir Alması, İstanbul, 1969. Arıcı, s. 30-31.

¹³⁵ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 78. Ünal Tekinalp, Ticari İşletmenin TK md.11/3’ e Göre Devrinde Borçların Hukuki Yazgısı, BATİDER, 60.Yıl Armağanı, Ankara 2015, s. 3-17, s. 5 vd. Yusufoglu, s. 41.

¹³⁶ Aslan, s. 84. Dinç, s. 35. Çonkar, s. 74.

¹³⁷ Sarı ve Atıla Yörük, s. 217. Marka, ticaret şirketlerinin geçirdiğı birleşme ve bölünme gibi yapısal değişiklikler neticesinde de devredilebilmektedir. Bkz: Selçuk Özköse, Birleşme ve Devralmalarda Markanın Devri, Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Cilt:11/ Sayı:41/ Yıl: 2015, s.49-82, s.51.

¹³⁸ Aslan, s. 86. Dal, s. 385.

gerekmektedir. Sınırlı ayni hak, eşya üzerinde kısmi fakat doğrudan hakimiyet sağlayan mülkiyet hakkından doğan yetkilerin kullanılmasını sağlayan bir ayni haktır. Bunlar; irtifak hakları, taşınmaz yükü ve rehin hakları olarak da ifade edilmektedir¹³⁹. Sınırlı ayni hakları konusu bakımından taşınır ve taşınmaz eşya oluşturmakta ise de diğer haklar üzerinde intifa ve rehin hakları kurulabilir. Diğer yandan, irtifak hakları hakkın sahibine eşya üzerinde faydalanma ve kullanma otoritesinden birini yahut ikisini başkasına veren hak sahibinin mülkiyete dair haklarını sınırlayan tasarruf etme imkanı vermeyen haklardır. Bu haklar da kişiye bağlı, eşyaya bağlı ve karma irtifaklar olmak üzere üçe ayrılmaktadır¹⁴⁰. Ayni sermayenin konusu açısından değerlendireceğimiz intifa hakları da kişiye bağlı irtifak haklarından biridir. TMK m. 839 hükmü bağlamında taşınmaz yükü de taşınmaza dair maliki o taşınmazla ilgili sorumlu olmak üzere başkasına verme yapma yahut yapmama sorumluluğu veren borcun konusu yerine getirilmezse para ile alacağını tahsil kabiliyeti veren bir sınırlı ayni haktır. Rehin hakları ise hakkın sahibine emtia üzerinde tasarruf gücü veren diğer bir anlamda tahsil edilemeyen alacağın rehin alınan malın nakde tedavülü ile elde edilen söz konusu bedelden tahsilini sağlayan bir sınırlı ayni haktır¹⁴¹.

Öğretide, TTK m. 342 ile konulan bu düzenlemeye dair çeşitli görüşler ortaya konulmuştur. Devredilebilen ve para ile ölçülebilen değerlerin üzerinde sınırlı ayni hak, haciz tedbir gibi sınırlayıcı hallerin olmasından dolayı sadece ekonomik değeri azaltacak bir durum olarak değerlendirilmiş ve sırf bu sebeple ayni sermaye olarak konulamaması eleştirilmiştir¹⁴². Benzer bir görüş tarafından da üzerinde takyidat olan bir ayni sermayeye konu malvarlığının iktisadi değerinin dikkate alınmaması eleştirilmektedir¹⁴³. Bununla birlikte üzerinde sınırlayıcı haller olan bir malvarlığının

¹³⁹ M. Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, Filiz, İstanbul: 2018, s. 769-771.

¹⁴⁰ Oğuzman/ Seliçi/ Oktay Özdemir, s. 780 vd. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 28.

¹⁴¹ Ayşe Lale Sirmen, Eşya Hukuku, 7.Baskı. Yetkin: Ankara, 2019, s. 31.

¹⁴² Sevi, s. 57. Yusufoglu, s. 45. Eğer ki bir taşınmazın üzerindeki ipotek bedeli, onun gerçek değerinin altında ise taşınmazın ayni sermaye olarak kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bilirkişi raporu görüşü için bkz: Mehmet Bahtiyar, “Anonim ve Limited Şirketlere Konulacak Ayni Sermaye Unsurları Üzerinde Sınırlı Ayni Hak Bulunmaması Şartına İlişkin Bazı Değerlendirmeler.” Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 18, S. 2 (2021): 515-528, s. 525.

¹⁴³ Ali Paşlı, “Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (III) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 ‘Kuruluşun Hükümleri.’” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 28 (519): 193-234. s. 197.

bilirkişi tarafından değerlemesi yapılabilirdir¹⁴⁴. Yargıtay'ın 2016 tarihli kararında¹⁴⁵ ise:

Söz konusu taşınmazların aynı sermaye olarak şirkete konulmasına ilişkin dava konusu ortaklar kurulu kararından daha önce (15.06.2012-26.09.2012) tarihlerinde davacı bankaya ipotek edilmesi ve anılan hükmün emredici niteliği de dikkate alınarak davacı bankaya ipotekli olan taşınmazların davalı şirkete sermaye konulmasına yasal olanak bulunmadığı kuşkusuzdur.

denilerek üzerinde sınırlı aynı hak olan taşınmazın sermaye olamayacağına karar vererek kanun maddesinin lafzına uygun bir karar verilmiştir. Buna yön de “*üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan*” ifadesinin lafzen yerinde olduğu bu düzenleme ile muhtemel tehlikelerin ortadan kalkacağı iddiası öğretide desteklenmektedir¹⁴⁶. Bu açıdan; yasa koyucunun iradesinin, aynı sermayeyi hiçbir kısıtlama olmadan ticaret şirketlerinin tasarrufu altında tutarak iktisadi değerlemenin eksiksiz bir şekilde gerçekleştirilmesini sağlamak olduğu düşünülebilir.

Markaların üzerinde de sınırlı aynı hak, haciz ve tedbir bulunması mümkündür. Aynı sermaye olan markalarda intifa ve rehin sınırlamasının TTK m. 342 bağlamında dikkatlice değerlendirilmesi gerekmektedir. Çünkü gayri maddi malvarlığı değerlerinde de rehin ve intifa kurulabilmektedir¹⁴⁷. Doktrinde anonim şirkete konulacak sermayenin intifa ve rehin haklarından kaynaklanan kısıtlamalardan kurtarılmadan getirilmesinin kabul edilemeyeceği de görülmektedir¹⁴⁸. Nitekim üzerinde rehin veya intifa olan markanın sermaye olarak getirilemeyeceği açıkça ifade edilmiştir¹⁴⁹. İntifa haklarına ilişkin TMK m. 794/1 hükmü ele alındığında taşınırlar, taşınmazlar, haklar veya bir malvarlığı üzerinde kurulabildiği için marka hakları

¹⁴⁴ Abuzer Kendigelen, Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 1994, s. 230. Yusufoglu, s. 45. Biçkici, s. 35.

¹⁴⁵ Yargıtay 11.HD. 2015/14181 E., 2016/6415 K., 09.06.2016 T. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T: 14.09.2022)

¹⁴⁶ Mehmet Özdamar, “Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Taşınmazların Taahhüt Edilmesi” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.1-2, 2006 s. 100 vd. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 352.

¹⁴⁷ Biçkici, s. 36. Yusufoglu, s. 44.

¹⁴⁸ Dinç, s. 37. Çonkar, s. 117. Rehin ve intifa haklarının varlığı aynı sermaye olarak getirilmesine engel olmadığına ilişkin aksi görüş için bkz: Kendigelen, s. 14-18.

¹⁴⁹ Bıdık, s. 32. Çonkar, s. 93.

üzerinde intifa hakkı kurulması mümkündür. Bu durum kullanma ve yararlanma hakkı sağlanması sebebiyle SMK mevzuatındaki lisans sözleşmesi ile benzerlikler taşımaktadır. Fakat, intifa hakkı sınırlı bir aynı hak olup, lisans hakkı ise lisans sözleşmesinden doğan bir alacak hakkıdır. Diğer yandan, aynı hak yahut malvarlığı üzerinde birbirinden bağımsız olarak birden çok kişinin aynı zamanda intifa hakkı kurma imkanı olmadığından, basit lisans sözleşmelerinde ve marka sahibinin kullanma hakkını saklı tuttuğu hallerde de lisans hakkı, birden çok kişi tarafından aynı anda kullanıldığından, lisans sözleşmesi ile intifa sözleşmesi arasında önemli farklılıklar mevcuttur¹⁵⁰. Lisans sözleşmesinin marka aynı sermayesine etkisi ayrıca incelenecektir.

Markanın hukuki işlemlere konu olması sebebiyle tescil edilen markanın SMK m. 148/1 hükmüne göre sağlararası bir tasarrufi işlemle rehnedilebilir olduğu açıktır. TTK m.11/3 gereği ticari işletme ile birlikte rehin konusu olabileceği gibi bağımsız bir şekilde de rehnedilebilmesi mümkündür. İşletmenin rehninden ayrı olarak yapılan marka rehninin yazılı rehin sözleşmesi ile gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Yine SMK 148/5 hükmü ile de rehin hakkında taraflardan birinin istemi ile sicile kaydın yapılabileceğini ve bültende yayımlanacağı hüküm altına alınmıştır. Kural olarak markanın rehninin sicile kaydı kurucu nitelikte bir unsur değildir.¹⁵¹ Siciline şerh verilmesinin iyi niyeti ortadan kaldıran bir işlevi olduğu belirtilmektedir. Sınırlı aynı haklar yönünden de şerh yoluyla hakkın koruyucu niteliği güçlenmektedir¹⁵². Diğer yandan rehinli bir gayri maddi hak üzerinde sözleşme ile faydalanma hakkının alacaklıya devredilmesinin doktrinde TMK m. 947/2 hükmüne atıfla “yararlanmalı rehin hakkı” olarak adlandırıldığı; rehin sözleşmesinde açıkça bir hüküm bulunmadığı durumda da marka üzerinde rehin olmasına rağmen hak sahibinin faydalanabileceği açıktır¹⁵³.

Sermaye olarak konulacak marka hakkının üzerinde rehin bulunması onun değerinin şirkete aynı sermaye olarak konulmasını engelleyebilir. Fakat, bu durum doğrudan

¹⁵⁰ Metin Kıratlı, Marka Lisans Sözleşmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi, 2015, s. 16.

¹⁵¹ Uzunallı, s. 137.

¹⁵² Çonkar, s. 95.

¹⁵³ Yusufoglu, s. 49.

onun değerini ortadan kaldırmaz¹⁵⁴. Öğretide bir görüş, TTK m. 342/1 hükmü ile sermaye hakkında muhtemel sorunları önleyici bir mekanizma sağladığını ileri sürmektedir¹⁵⁵. Markanın rehni alacağın tamamı için bir güvence fonksiyonu sağlar. Fakat, markanın lisansına ilişkin bir anlaşma varsa rehin sözleşmesinin kapsamı dışında kalacağı belirtilmektedir¹⁵⁶. Marka hakkının üzerindeki rehin, marka hakkının değerinden düşük olması ve rehin marka değerinin altında satılması durumunda anonim şirketin sermayesi lehine bir aktif sağlamayabilir. Bu açıdan, anonim şirkete sermaye olarak getirilen markanın devrinden sonra karlı bir değer elde edememesi “gerçekdışı bir sermaye” taahhüdü olarak ifade edilmiştir¹⁵⁷. Sınırlı bir aynı hak olan rehin hakkının mutlak hak niteliğinin olması rehinli marka hakkının aynı sermaye yeterliliğine engel teşkil ettiği öğretide belirtilmektedir¹⁵⁸.

Tüm bunlarla birlikte, her ne kadar TTK m. 342 düzenlemesi ile rehinli marka hakkına dair aynı sermaye yeterliliği bulunmasa da sermayenin ekonomik boyutuna önem verilmelidir. Bu açıdan, 100 milyon TL bir markanın 1 milyon liralık rehin sebebiyle sermaye olarak kabul edilmemesinin haksızlık olduğu da doktrinde ayrıca aktarılmaktadır¹⁵⁹. Kanaatimizce, bu eleştirel yaklaşım mantıklı olsa da kanunun açık lafzı karşısında yasal dayanaktan yoksundur. Çünkü, TTK m. 342 düzenlemesinin anlaşıldığı üzere; marka üzerinde sınırlı aynı hakların bulunması, aynı sermaye olarak kabul edilmesine engel teşkil etmektedir.

Markaların SMK m. 148/1 hükmü ile açıkça haczedilebileceği de ifade edilmektedir. Haciz, kesinleşmiş icra takibine konu bir nakdi alacağın elde edilebilmesi için borçlunun sahip olduğu mal ve haklara icra dairesi tarafından yasal olarak el konulmasıdır. Ticaret şirketlerinin ortaklık payları da haczedilebilir¹⁶⁰. Hacze konu olan marka üzerinde İİK m. 86/1 bakımından borçlu olan marka hakkı sahibinin tasarruf yetkisi kısıtlanmaktadır¹⁶¹. Geçici haciz müessesesi de İİK m. 69 hükmü

¹⁵⁴ Aslan, s. 91. Dal, s. 385. Sarı ve Atila Yörük, s. 226. Yusufoglu, s. 45.

¹⁵⁵ Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 352. Sevi, s. 159.

¹⁵⁶ Yusufoglu, s. 50.

¹⁵⁷ Yusufoglu, s. 47.

¹⁵⁸ Çonkar, s. 93.

¹⁵⁹ Yusufoglu, s. 45.

¹⁶⁰ Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, İcra İflas Hukuku, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 185-227. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 29.

¹⁶¹ Biçkici, s. 37. Çonkar, s. 101. Yusufoglu, s. 47.

uyarınca söz konusu olabilir. Bu tür hacizlerde hakkın üzerinde kesinleşmiş bir haciz olmadığı için tedbir niteliğini haizdir. TTK m. 342 hükmündeki tedbir hangi hukuki işlemleri ifade ettiği açıkça belirtilmese de sermaye unsurunu etkilemektedir¹⁶². SMK m. 159 ve HMK m. 389-399 hükümlerindeki ihtiyati tedbir ilk olarak akla gelmektedir. SMK ve SMK Yönetmeliğinde görüleceği üzere diğer hukuki işlemlere benzer nitelikte marka haczi sicile kaydedilir ve bültende yayımlanır¹⁶³. Markaların hacze konu olması tescilli ve tescilsiz markalar yönünden mümkündür. Markalar işletmeden bağımsız olarak haczedilebilmektedir. Tescilli markaların tüketici nezdinde yanlışlığı oluşturmaması adına kısmen hacize konu olmaması gerektiği de doktrinde belirtilmektedir¹⁶⁴. Cebri icra sistemi, alacaklının parasal yönden nakden tatmin olmasını savunur. Bu açıdan haciz yoluyla paraya çevrilen bir markanın alacaklıyı maddi açıdan tatmin etmelidir. Bu nedenle İİK m. 121 e göre icra mahkemesince belirlenen yöntem ile paraya çevirme yapılabileceği öne sürülmektedir¹⁶⁵. Sermaye değeri anonim şirket açısından da değerlidir. Mahcuz bir marka alacaklı için değeri tatmin edici olsa da sermaye olarak konulacağı şirket açısından sorun teşkil eder. Nitekim, TTK m. 342 hükmünün lafzen haciz veya tedbir bulunan markaların aynı sermaye olamayacağını açıkça ortaya koymaktadır. Hak sahibinin tasarrufunu engelleyen bir tedbir olması durumunda tedbir kalkmadan markaların sermaye taahhüdü mümkün olmayacaktır¹⁶⁶. Kanaatimizce de kanun lafzı açık olup marka üzerinde haciz veya tedbir bulunması aynı sermaye yeterliliğini ortadan kaldırmaktadır. Üzerinde sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir bulunan markaların aynı sermaye olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Sonuç olarak, anonim şirkette sermayenin korunması için taahhüt edilen markanın sermaye olarak konulabilmesi için üzerinde bu minvalde bir sınırlama olup olmadığına dair ilgili sicilinden yazı alınması gereklidir¹⁶⁷.

¹⁶² Pash, s. 198, dn.10. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 30.

¹⁶³ Onur Yalçın, Sınai Mülkiyet Haklarının Cebri İcrası, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Mart 2021, s. 38.

¹⁶⁴ Yalçın, Sınai Hak Cebri İcrası, s. 40. Aksi Görüş: Kaya, Marka Hukuku, s. 221 Şöyle ki markanın kısmen haczi mümkün olsa da tamamının satışa konu olması kısmi bir alacak için tüm markanın haciz yoluyla paraya çevrilmesi marka hakkı sahibinin haklarını ihlal edecektir.

¹⁶⁵ Murat Dönmez, Markaların Haczi ve Paraya Çevrilmesi, TBB Baro Dergisi, S. 84, 2009 s. 382-383.

¹⁶⁶ Dinç, s. 38. Sevi, s. 159.

¹⁶⁷ Necla Akdağ Güney ve Mustafa Alper Gümüş. Taşınırın Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, Regesta Ticaret Hukuku Dergisi, C.3, S.3, 2013, S. 38, s. 4.

BÖLÜM IV

MARKANIN ANONİM ŞİRKETLERE SERMAYE OLARAK GETİRİLMESİ

4.1. Markaların Sermaye Olarak Taahhüdünde Değer Tespiti

Çağdaş ekonomi yaklaşımlarının getirdiği ölçülebilirlik kıstasları içerisinde; anonim şirketlere sermaye olarak getirilecek varlıkların para dışında bir sermaye olması durumunda hem bilançoda gösterilebilme hem de şirket esas sözleşmesinin bir parçası olabilmeleri için bu sermaye türlerinin parasal olarak değerlendirilebilir olmaları gerekmektedir¹⁶⁸. TTK m. 339 ve TTK m. 343 hükümleri gereğince de şirkette aynı sermaye olarak bulunan değer parasal karşılığı ifade edilmelidir. Aynı sermayeye konu olan marka; atfedilen ticari hizmet, ürün yahut fikre ilişkin bulunduğu piyasada değer oluşturarak pazarlama yapar ve teşebbüsün devamlılığını sağlar. Markalar hukuki işleme konu olmaları sebebiyle lisanslama devir, finansal işlemlerde kullanılma gibi özelliklere de sahiptir. Eğer ki bir markanın parasal değerinden bahsedilemiyorsa onun gerçek bir marka olmadığı da ifade edilebilir¹⁶⁹. Çünkü markalar, ürün veya hizmetin; piyasada getirisini sağladığı prestijini yükseltmekte ve müşterisi nezdinde olumlu bir imaj bırakarak tüketimdeki katma değeri artırmaktadır¹⁷⁰. Güçlü markaların pazar değeri şirketlerin pazar değerinden daha fazla olduğu da öğretilmektedir¹⁷¹.

¹⁶⁸ Çonkar, s. 316. Yusufoglu, s. 39.

¹⁶⁹ Bıdık, s. 31. Dal, s. 375. Eryigit, s. 304. Güven, s. 19.

¹⁷⁰ Duygu Fırat/A. Cemkut Badem, Marka Değerleme Yöntemleri ve Marka Değerinin Mali Tablolara Yansıtılması, Muhasebe ve Finansman Dergisi, Yıl: 2008, Sayı:38, s. 210-219, s. 212.

¹⁷¹ 1980'lerin sonuna doğru markaların parasal değerinin uluslararası şirketlerde önem kazandığı sermaye olarak getirilen markaların piyasa-defter değerinin farklılığı sebebiyle şerefîyesinin yüksek olduğu ifade edilmektedir. bkz: Yalçın, s. 54.

Gayri maddi hak olan markanın değerinin tespit edilmesi nitelikli bir durumdur¹⁷². Bu sebeple, TTK m. 343 hükmü usulünce anonim şirkete sermaye olarak getirilecek olan markanın değerlemesi alanında uzman bilirkişi tarafından yapılır. Markanın değerinin belirlenmesinde anonim şirketin hem kuruluş hem de sermaye artırımı süreçlerinde lisanslar, koruma süre sınırı, tanınmışlık, müşteri sadakati, sermaye olarak konulduğu an, gibi çeşitli unsurlar da dikkate alınmalıdır¹⁷³. Bu açıdan marka değerinin kullanım alanları pazarlama, yatırım, şirket birleşme devralma, davalar, franchise işlemleri, lisans sözleşmeleri, vergi, miras, cebri icra ve iflas olarak düşünöldüğünde oldukça geniştir¹⁷⁴. Nihayetinde, Marka değeri, ilgili ürün ve hizmet aracılığıyla anonim şirketin marka üzerinden müşterilere sağladığı kalite anlayışını yükselten-indiren; aktif yahut pasif malvarlıęıdır¹⁷⁵. Bununla beraber, anonim şirketler açısından sermayenin belirliliği ve tedariki ilkesi dikkate alındığında marka sermayesinin tam ve doğru¹⁷⁶ değerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Aynı sermaye olan markaların değerleme sürecinde; TTK m. 128/2, TTK m. 131 ve TK m. 343 hükümleri dikkate alınmalıdır¹⁷⁷.

4.1.1. Mahkeme Nezdinde Değerleme Sürecinin Başlatılması ve Bilirkişi Atanması

TTK m.343 hükmü lafzen;

Konulan aynı sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve aynılara, şirket merkezinin bulunacağı yerdeki asliye ticaret mahkemesince atanan bilirkişilerce değer biçilir. Değerleme raporunda, uygulanan değerleme yönteminin somut olayın özellikleri bakımından herkes için en adil ve uygun seçim olduğu; sermaye olarak konulan

¹⁷² Sermaye değerine göre ortağın payları ve buna ilişkin hakları düzenlenmektedir. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 3. Sevi, s. 195

¹⁷³ Sarı ve Atila Yörük, s. 244. Yalçın, s. 39. Yusuföğlu, s. 72.

¹⁷⁴ Güven, s. 23-29.

¹⁷⁵ David Aaker, Marka Değeri Yönetimi: Bir Marka İsminin Değerinden Yararlanmak, Çeviren: Ender Orfanlı, İstanbul, Medaiacat Yayınları, 2009, s. 34.

¹⁷⁶ Arıcı, s. 5. Dal, s. 391. Markanın aynı sermaye değerinin olduğundan düşük yahut yüksek gösterilmesi şirketten menfaati olanları menfi yönde etkileyecektir. Markanın tam değerini tespit zor olabilir. Markanın değer yapısı değişkenlik gösterebilir. Markanın mutlak ve nispi ret nedenleri sebebiyle hükümsüz kalması ya da tescilli markanın şartlarını kaybetmesi durumunda iptal edilmesi değerini etkileyecektir bkz: Sarı ve Atila Yörük, s. 234.

¹⁷⁷ Biçkici, s. 84-85. Karaman Coşgun, s. 340. Sarı ve Atila Yörük, s. 238.

alacakların gerçekliğinin, geçerliğinin ve 342 nci maddeye uygunluğunun belirlendiği, tahsil edilebilirlikleri ile tam değerleri; aynı olarak konulan her varlık karşılığında tahsis edilmesi gereken pay miktarı ile Türk Lirası karşılığı, tatmin edici gerekçelerle ve hesap verme ilkesinin icaplarına göre açıklanır. Bu rapora kurucular ve menfaat sahipleri itiraz edebilir. Mahkemenin onayladığı bilirkişi kararı kesindir.

Markaların aynı sermaye olarak taahhüt edilmesinde TTK m.343 hükmü yukarıda görüldüğü üzere mahkeme nezdinde değer biçme usulünü göstermektedir. Aynı sermayelerin değeri ilgili mahkemece atanan bilirkişiler marifetiyle şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesinde tespit edilmektedir. Asliye ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerlerde ise TTK m. 5 uyarınca asliye hukuk mahkemesi yetkili mahkeme olacaktır. Sermaye artırım sürecinde de TTK m. 459/3 hükmü de TTK m. 343 ile mukayese edilerek değerlendirme süreci başlatılır.

Bilirkişi seçimi hususunda doktrinde şirket merkezinde bulunan mahkeme tarafından bilirkişi atanması tartışma konusudur. Mahkemenin kesin yetki kuralı ile atama yapmasına dair pratikte bazı sorunların olduğu belirtilmektedir¹⁷⁸. Diğer yandan, bilirkişinin atanması talebinin kim tarafından yapılacağı belirlenmemiştir. HMK m. 382/2-e(5) hükmü bağlamında markaların anonim şirkete aynı sermaye olarak konulmasında bilirkişi raporu hazırlanması çekişmesiz yargı işleri kapsamında olduğu görülmektedir. Bu tür yargısal işlemlerde HMK m.384 hükmü yönünden başvuruda işle alakalı yasal bağı olan kimseler ilgili olarak görülmektedir. Bu kişilerin bilirkişi atanmasını talep edebileceği belirtilmektedir¹⁷⁹. Yanı sıra, atanacak bilirkişi sayısı mahkemece belirlenecektir. HMK’ da çekişmesiz yargı işlerinde hakimin resen araştırma ilkesini ele alırsak, mahkemenin atadığı bilirkişiler hususunda ortakların

¹⁷⁸ Kesin yetkiye ilişkin eleştiri daha ziyade taşınmaz aynı sermayesi için düşünülebilir. Ayınlar ile mahkemenin farklı yerlerde bulunması bu durumdaki zorluğu ortaya koymaktadır. Mehmet Özdamar, “6102 Sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Aynı Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, Yıl:2015, Sayı:1, s. 143-156, s. 151.

¹⁷⁹ Çonkar, s. 322-325. İlgililerin oturdukları yerin mahkemesi de yetkili mahkeme olarak kabul edilebilir. Zira, esas sözleşme henüz hazırlanmadığı için değerlendirme aşamasında hukuken şirket merkezinin bulunmadığı görüşü de ileri sürülmektedir. Diğer yandan eski TTK döneminde aynı sermaye değerlemesinde bilirkişilerin atanacağı mahkeme konusunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu eski kanun uygulamasında talep üzerine mahkemeden bilirkişi atandığı belirtilmektedir. bkz: Dinç, s. 110.

anlaşmasına ihtiyaç yoktur¹⁸⁰. Bilirkişilerin özelliklerine bakılacak olursa; özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, alanında yetkin ve taahhüt edilen marka sermaye değerinin bilimsel olarak değerlemesini yapabilecek donanımda olmaları gerekmektedir¹⁸¹. Bilirkişinin atanması ve raporun hazırlanması markanın aynı sermaye olarak konulmasına ilişkin önemli bir prosedürdür.

4.1.2. Bilirkişi Raporu

4.1.2.1. Bilirkişi Raporunun İçeriği

Markaların sermaye olarak değerlemesinin bilirkişi raporunda yer alacak hususlarında TTK m. 343 gereğince öncelikli olarak somut olay açısından yukarıda değinildiği üzere *herkes için en adil ve uygun seçim* açıklanmalıdır¹⁸². Çünkü, birden fazla değerlendirme türü ve yöntemi mevcuttur. Bu hükmün gerekçesi de, bilirkişilerin somut vakıa üzerinde gerekli uzmanlığı haiz¹⁸³, detaylı ve mukayeseli açıklamalarla rapor hazırlamaları gerektiğini göstermektedir. Bilirkişi raporunun resmi evrak niteliği de işin ciddiyetini arttırmaktadır¹⁸⁴. Buna binaen bilirkişiler tarafından, kullanılan yöntem açısından tatmin edici gerekçelendirme ve hesap verme ilkelerine göre rapor hazırlanmalıdır¹⁸⁵. Tüm bunlarla beraber, TTK m. 78 vd. mevzu edilen düzenlemeler ve TMS nin gayri maddi hak olan markalara dair ilkeleri yol gösterici standartları ortaya koymaktadır¹⁸⁶.

Bilirkişi raporu tatmin edici gerekçelendirme ve hesap verme prensibine uygun ve güvenilir olmalıdır. Aksi durumda, TTK m. 551 hükmü bağlamında bilirkişinin değerlemeye ilişkin sorumluluğuna gidilebilir.

¹⁸⁰ Sevi, s. 197. Yusufoglu, s. 191.

¹⁸¹ Özdamar, Aynı Sermaye, s. 149. Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, Medeni Usul Hukuku – Ders Kitabı, 7. Baskı, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2019, s. 406-407. İlgililerin hatalı değerlemelerden menfaat kaybı yaşamaması için değerlendirme prosedürü şirket kurucularına değil mahkeme uhdesinde bilirkişiye verilmiştir.

¹⁸² Eda Giray, Anonim Şirketlerde Kuruluşta Doğan Hukuki Sorumluluk, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.18, S.2, 2012, s. 435.

¹⁸³ Ergun Özsunay, "Fikri Haklar İçinde Markalar Üzerindeki Haklar ve Markaların Ekonomik Değerlerine İlişkin Sorunlar" Sınai Mülkiyet Hakları ve Değerleri, s.17-26, İTO Yayınları, İstanbul, 2006, s. 16.

¹⁸⁴ TTK Gerekçe m. 343. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 107.

¹⁸⁵ Bıdık, s. 33. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 352. Sarı ve Atila Yörük, s. 234.

¹⁸⁶ Sevi, s. 199. Yusufoglu, s. 107.

Markaların sermaye değerinin ve kullanılan değerlendirme yönteminin bilirkişi raporunda açıkça yer alması gerekmektedir. Fakat, TTK m. 343 gerekçesi de dikkate alınırsa bu değer mutlak ve kesinlik ifade eden bir değer olmak zorunda değildir¹⁸⁷. Bu bakımdan, virgülüne kadar kesin bir değerlendirmeden daha ziyade yukarıda belirtildiği üzere herkes tarafından uygun ve adil olan bir değerlendirme metodu sonucunda elde edilen değer kafi olacaktır. TTK m. 347 hükmün de anlaşılacağı üzere itibari değer in aşağısında pay çıkarılamayacağı için marka değerinden daha yüksek bir değer de ortaya konulamayacaktır¹⁸⁸.

Bilirkişi raporunda marka sermayesinin değerlemesinin karşılığı olan pay miktarlarının bedeli Türk Lirası olarak gösterilmesi gerekmektedir. Çünkü, anonim şirketlerin sermayesi belirli ve paylara bölünmüştür¹⁸⁹. Değerleme aşamasında anonim şirketin esas sözleşmesi oluşmadığından sermayenin belirsiz olacağı ve pay miktarının rapor üzerinde gösterilmesi prensibinin (TTK m. 339/2 açısından esas sözleşmede yer alacağı da düşünülürse) hukuken bir fayda sağlamadığı öne sürülmektedir¹⁹⁰.

Markanın sermaye değerinin tespit anı da önem arz etmektedir. TTK m. 343 düzenlemesinde aynı sermayeye ne zaman değer biçileceği gösterilmemektedir. Kurucu ortaklar, bilirkişi raporunu aldıktan sonra esas sözleşmeyi ve sermaye maddesini düzenlemeleri gerekir¹⁹¹. Markanın değeri esas sözleşme imzalanmadan önce belirlenmelidir¹⁹². Hem kuruluş sürecinde hem de sermaye artırım sürecinde markaların sermaye değerinin belirlenmesi için en uygun zamanın tescil edildiği an olduğu öne sürülse de, marka sermayesinin değerinin tespit edilmesinden tescil anına kadar birtakım prosedürler tamamlanacağı için bunun mümkün olmadığı belirtilmektedir¹⁹³. Değerleme anı ile tescil anı arasındaki süre zarfında değer hesaplamasında değişiklik söz konusu olacaktır. Bu açıdan, TTK m. 354/1 hükmü ile tescil için otuz günlük bir süre ile sınırlama getirilmiş ve böylelikle sermayede

¹⁸⁷ Çonkar, s. 64. Sarı ve Atila Yörük, s. 234.

¹⁸⁸ Sevi, s. 195.

¹⁸⁹ Aslan, s. 128. Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 98. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 96.

¹⁹⁰ Çonkar, s. 328.

¹⁹¹ Şükrü Yıldız, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited Şirket Hukuku, İstanbul: Arıkan Yayıncılık, 2007, s. 87.

¹⁹² Sarı ve Atila Yörük, s. 236.

¹⁹³ Biçkici, s. 89. Yusufoglu, s. 186.

muhtemel değer kaybı önlenmiştir¹⁹⁴. Nihayetinde, bizim de katıldığımız görüşe göre¹⁹⁵; marka hakkının değeri, şirket esas sözleşmesinin imzalamasından öncesinde, sermaye olarak konulduğu andaki değeri olmalıdır. Şirketin tescili sonrasında markanın değer kaybetmesi ya da kazanması değerlendirilme neticesine tesir etmemelidir¹⁹⁶.

Son olarak, değerlendirme raporuna konu tüm kalemlerin asgari düzeyde raporda bulundurulması gereken hususlar olduğu ve bununla birlikte keyfi uygulamaların önüne geçildiği ve kamunun aydınlatılmasının sağlandığı da ifade edilmelidir¹⁹⁷.

4.1.2.2. Marka Değerleme Yöntemleri

TTK m. 343/1 hükmü gereğince marka haklarının aynı sermaye olarak değerlendirilmesi yapılacaktır. Değerleme ile bilirkşi marifetiyle çeşitli yöntemler kullanılarak marka hakkının maddi karşılığı belirlenmeye çalışılır. Burada markanın değeri ile fiyat kavramlarını ayırtmak gerekir. Değer, ticari pazarda anlık değişikliklerde etkilenen bir unsur değildir öze dair yapısal özellikleri barındıran bir kavramdır¹⁹⁸. Fiyat ise, piyasanın yaşadığı spekülasyonlar yahut iç-dış etkenler ile anlık değişiklik gösterebilen mali bir kavramdır. Bu bakımdan fiyat için, üçüncü şahısların ona yüklediği anlam önemlidir¹⁹⁹. Dolayısıyla, anonim şirkete sermaye olarak konulacak markanın belirli bir andaki fiyatı değerinin altında yahut üzerinde olabilir. Sermayenin şirket için esaslı ve sürekli bir unsuru olması sebebiyle TTK m. 343 hükmünde değer kavramının ifade edilmesi yerindedir²⁰⁰. Anonim şirketin alacaklılarının ve ortaklarının menfaatlerinin korunması için sermaye olarak taahhüt edilecek markanın değerinin herhangi bir çelişkiye sebep olmayacak şekilde hesaplanması gerekir. Bu sebeple, marka değerlemesinin nasıl gerçekleştirileceği bilimsel yöntemler üzerinden sağlanmalıdır. Markaların değerlemesinin nasıl yapılacağı hususunda çeşitli yöntemler

¹⁹⁴ Sami Karahan/ Özlem Coşgun Karaman, Şirketler Hukuku, Editör: Sami Karahan, 2.Baskı, Konya, Mimoza Yayıncılık, 2013, s. 352. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 105-109.

¹⁹⁵ Yusifoğlu, s. 186. Sarı ve Atila Yörük, s. 236.

¹⁹⁶ Markanın sermaye değerinin tespit amacı ve tescil sonrasında sermaye değerindeki değişikliklere ilişkin bkz: Yusifoğlu, s. 186-187.

¹⁹⁷ Güzin Üçışık ve Aydın Çelik, Anonim Ortaklıklar Hukuku, C.I, 1.Baskı, Ankara:Adalet Yayınevi, Ağustos 2013, s. 24.

¹⁹⁸ Çonkar, s. 318-319. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 352.

¹⁹⁹ Sarı ve Atila Yörük, s. 238. Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 352.

²⁰⁰ Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 352. Yusifoğlu, s. 184.

ön plana çıkmaktadır. Bu açıdan; finansal yöntemler, müşteri odaklı davranışsal yöntemler ve her iki görüşün bileşimi olan karma ya da diğer adıyla bileşik değerlendirme yöntemi markanın değerlemesinde kullanılmaktadır²⁰¹. Tüm bu değerlendirme metodlarına dair nicel ve nitel açıdan değerlendirilme olarak sınıflandırma yapıldığı da görülmektedir²⁰².

Finansal değerlendirme yöntemi, anonim şirketin mali tabloları üzerinden yapılan satış ile kar yahut zarar oranlarına göre değerlendirmeler yapılan bir metottur. Markanın finansal boyutunun nicel bir değerlendirme modeli olan bu değerlendirme türü şeffaf ve net bir parasal ölçüme dayalıdır²⁰³. Bu yöntem tüketici tutum ve davranışlarına dayanmamaktadır. Markaların finansal değerinin tespitinde üç temel yaklaşım söz konusudur. Bunlardan ilki maliyet yaklaşımı, ikincisi emsal markalar üzerinden karşılaştırma yaparak değerlendirme yapan piyasa yaklaşımı, üçüncüsü ise markanın ileride sağlayacağı getiriler üzerinden hesaplanması gerektiğini ileri süren gelir yaklaşımıdır²⁰⁴. Maliyet yaklaşımı, tarihsel ve değişim maliyeti şeklinde, markanın ortaya çıktığı zamandan değerlendirme yapılacağı vakte kadar olan tüm gider kalemlerinin hesaplanması ile eşdeğer olan bir marka üzerinden harcamaların dikkate alınarak değerlendirilmesi yöntemidir. Maliyet yaklaşımındaki geçmişe dayalı mali harcamaların marka değerine olan katkısı ise eleştirilmektedir²⁰⁵. Piyasa yaklaşımı ise piyasada aktif olarak bulunan markaların kaynak gösterilerek markanın ilgili pazardaki değerlemesidir. Burada odaklanılan husus emsal yahut eşdeğer bir markanın

²⁰¹ Eryiğit, s. 306. Güven, s. 34. Dinç, s. 114. Yusuf Kaya, Marka Değerleme Yöntemleri ve Markaların Mali Tablolara Alınmalarının Etkileri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sermaye Piyasası ve Borsa Ana Bilim Dalı, İstanbul 2005, s. 58. Roberto Moro Visconti, The Valuation of Digital Intangibles, Palgrave Macmillian, 2020, s. 243. Brand Valuation- Requirements for Monetary Brand Valuation, <https://www.iso.org/standard/46032.html> (E.T.:22.05.2022). Uluslararası Standardizasyon Örgütü tarafından markaların değerlendirilmesi belirli kural ve yöntemlere bağlanmıştır. Bu standartlara göre finansal veriler, davranışsal metod ve temayüller ve hukuki düzenlemeler dikkat alınmıştır.

²⁰² Sarı ve Atila Yörük, s. 239. Sarı ve Atila Yörük, finansal, davranışsal ve bileşik değerlendirme yöntemlerini teker teker ele almak yerine nicel ve nitel değerlendirme yöntemi şeklinde ikiye ayırmıştır. Nitel yöntem, markanın tanınmış olması, sicile kayıtlı olması, müşterinin yaklaşımı, yasal koruma altına alınan ülkeler gibi hususları ele almaktadır. Nicel yöntem ise, sayısal veriler üzerinden maliyet-gelir ve piyasa değerlemesini konu etmektedir. Diğer yandan, değer biçme kriterleri için sentetik ve analitik değer biçme kriterleri ayrımı da yapılmıştır. Sentetik yöntem malın piyasa-pazar fiyatına odaklanırken, analitik yöntem markaya konu malın mali gelirine göre değer biçmektedir. bkz. Dinç, s. 113.

²⁰³ Dinç, s. 114. Yusufoglu, s. 138.

²⁰⁴ Yalçın, s. 83.

²⁰⁵ Güven, s. 35. Maliyet yaklaşımı markanın değerinden ziyade maliyetine odaklanmıştır. Marka değerlendirilmesi açısından bu yöntemin uygun olmadığı görüşündeyiz.

hesaplama zamanındaki oluşturduğu satış değeri olup markanın geçmişteki mali tablosu yahut gelecekteki iktisadi değeri üzerinde durulmaz. Gelir yaklaşımında ise markanın varlığı ile fayda üreteceği süreç ele alınarak bu dönemde elde edeceği toplam gelir hesaplanır ve değerlendirilir²⁰⁶. Bu değerlendirme modelleri sınırlayıcı değildir. Değerleme diğer yandan, anonim şirkete uygulanan muhasebeleştirme sistemi ile alakalıdır. Bu açıdan TTK, SPK ve VUK sistemleri mevzuatta düzenlenmektedir. TMS de gösterilen değerlendirme yöntemlerinin TTK m. 78-81 arasındaki ilkeler ile düzenlendiği de görülmektedir. Piyasa değeri yaklaşımının TMS bağlamı da dikkate alınırsa, gayri maddi hak olan markaların değerlemesinde en makul yaklaşım olduğu ifade edilmektedir²⁰⁷. Fakat mukayese edilebilir bir karşı değer bulunmadığı takdirde bu yaklaşımın işlevsiz kalabileceği kanaatindeyiz.

Müşteri odaklı davranışsal değerlendirme yöntemi, anonim şirkete sermaye olarak getirilecek olan markanın tüketici nezdindeki algısı ve etkisi üzerinden psikoloji ve pazarlama temelli bir değerlendirme yöntemidir. Dolayısıyla, markanın sağladığı farkındalık, kalite, bağlılık gibi düşünsel ve duygusal insani faktörler önem arz etmektedir²⁰⁸. Markanın pazarlama faaliyetleri şirkete yeni bir müşteri kazanma, tanınırlık ve itimat sağlama, olumlu algılarla ve rekabet açısından üstünlük sağlayarak tüketici açısından alım için elverişli bir hale getirilir. Bu değerlendirme yöntemleri arasında üç model ön plana çıkmaktadır. Bu değerlendirme modelleri Aaker modeli, Keller modeli ve Biel modeli olarak ifade edilmektedir²⁰⁹. Aaker modeli, markanın öz varlığını marka sadakati, tanınırlık, çağrışım ve kalite gibi unsurları üzerinden değerlemektedir. Bu açıdan markanın ayırt edicilik unsuru ile tüketici yahut müşteri bakımından farklılaşması ve olumlu duygular aksettirmesi önemlidir. Keller modelinde ise marka bilgisi/markaya olan bakış açısı ve çağrışımları ile oluşturduğu imaj ve farkındalık ile tüketici memnuniyeti değerlendirme açısından önemlidir. Biel

²⁰⁶ Yalçın, s. 95-97. Marka değerlemesinde gelir yaklaşımı modelinde fiyat primi ve telif haklarından kurtulma yöntemi sık kullanılan metotlardır. Fiyat primi marka değerini bir markanın pazarlanan ürün ve hizmetleri açısından fiyatını, piyasadaki en zayıf marka yahut markasız olan ürün ve hizmetler ile kıyaslar. Markalı ürün ile markasız ürün arasında fiyat karşılaştırması üzerinden gelecekteki fiyat primi ve buna bağlı olarak marka değerlemesi yapılır. Telif haklarından kurtulma metodunda ise bir şirketin sahip olduğu marka hakları üzerinden ödemekten kurtulduğu lisanslama bedelleri ve telif haklarından arınma ise tasarruf edilen gelire dayanılmaktadır. Kısaca, bu metotta markanın sahibi olunmadığı lisans haklarına sahip olduğu varsayımı dikkate alınmaktadır.

²⁰⁷ Yusufoglu, s. 138-140.

²⁰⁸ Yalçın, s. 74-77.

²⁰⁹ Güven, s. 40-45.

modelinde ise markanın piyasadaki değeri üzerinde durulmakta olup markanın, şirketin ve tüketicinin imajı son derece etkileyici bir kriter olarak görülmektedir. Müşteri odaklı bu değerlendirme yönteminde; parasal yaklaşımın geri planda kaldığı; davranış temelinde markanın gücünün ölçüldüğü ve odaklandığı ifade edilmektedir.

Bileşik(karma) değerlendirme yöntemi, finansal modellemelerin eksik kalması ve davranış odaklı yaklaşımların yetersiz olması sebebiyle bütünleştirici bir yapıya sahip olan bir marka değerlendirme yöntemidir. Finansal verilere dayanan marka değeri ile tüketici nezdindeki algı, tercih ve davranışlarla birlikte değerlendirilmelidir. Bileşik değerlendirme hem markanın bulunduğu pazardaki payının büyüme oranlarını hem de markanın tüketici nezdindeki olumlu değerlendirmelerinin ortaya çıkması ile anlam kazanmaktadır²¹⁰. Objektif ve gerçek bir sonuç elde edebilmek adına finansal tablolarda gayri maddi bir hak olan markaların raporlanması açık bir şekilde olmalıdır.

Tüm değerlendirme yöntemleri ele alındığında, markanın değerinin finansal mali tablolarda gösterilmesi ve marka değerinin somut ve sayısal bir değere ulaşması hedeflendiği görülmektedir. Finansal hesaplamaların müşterileri anlamlandırma yönünde yeterli olmadığı görülmektedir. Müşteri odaklı davranışsal değerlemenin de sübjektif etki altında kalabileceği ve tek başına ölçülebilir olamayacağı kanaatindeyiz. Bileşik yahut karma değerlendirme yönteminde ise danışmanlık firmaları örneklerinde²¹¹ ifade edildiği üzere nasıl değerlendirme yapıldığına açık ve net değildir. Diğer yandan belirtmelidir ki, doktrinde değerlendirme yönteminin birden fazla olmasının uygulamada sorunlu olacağı ve kanuni düzenleme ile yeknesak bir metod oluşturulması gerektiği üzerine durulmaktadır²¹². Kanaatimizce; markaların değerlendirme yöntemleri açısından herkes için en adil ve uygun değerlendirme yönteminin seçimi, markanın dinamik yapısı²¹³ ve farklı türlere sahip olması sebebiyle somut olaya göre değişiklik gösterecektir.

²¹⁰ Güven, s. 56. Yusufoglu, s. 141.

²¹¹ Danışmanlık firmalarının bu ölçüm ve değerlendirmeler açısından bileşik değerlendirme yöntemini uyguladıkları fakat kontrol edilebilir seviyede algoritmalarına detaylı bilgi paylaşmadıkları ifade edilmiştir. Bu açıdan bileşik değerlendirme yöntemi şeffaf bir sistem olmadığı yönünde eleştirilmektedir. Farklı metotlar üzerinden değerlendirme yapılan markaların verileri ile netlik olmadığı takdirde hakiki değerini bulmak da zordur. bkz. Güven, s.56. Yusufoglu, s.141. Bilal Gerekan, Mahmut Koçan, Marka Değerindeki Değişimin İncelenmesi Üzerine Bir Araştırma, İşletme Araştırmaları Dergisi, Yıl:2018, Cilt:10, Sayı:4, s. 224.

²¹² Bıdık, s. 44. Sarı ve Atila Yörük, s. 247.

²¹³ Dal, s. 392. Sarı ve Atila Yörük, s. 234. Yusufoglu, s. 137.

4.1.2.3. Marka Değerlemesinde Hile (Yolsuzluk) Yapılması

Marka sermayesinin değerinden daha düşük belirlenmesi halinde, marka sermayesi koyanların pay sayısı azalabileceği gibi bu durumda elde edilen kâr da azalabilir. Daha yüksek belirlenmesi durumunda da ortaklıktaki diğer pay sahipleri normalden daha az pay tutarına ve karlılığa sahip olacaktır. Anonim şirketlerde sermayenin korunması prensibi bağlamında bilirkişi raporundaki değerlemenin tam ve doğru olması gerekmektedir²¹⁴. TTK m. 347 hükmü gereğince, itibari değerden daha az bir karşılıkla pay çıkarılamaz. Bu açıdan bilirkişi tarafından sermaye değerini aşacak biçimde bir değerın esas sözleşmeye kaydedilmemesi gerekmektedir²¹⁵. Bilirkişi raporundaki değerın bilirkişi tarafından hesaplanan değerın üst sınırını teşkil ettiği belirtilmelidir. Öğretide bu hususta sözleşme serbestisi açısından bilirkişi değerlemesinden daha aşağıda bedellerinde karşılaştırılabildiği ifade edilmektedir²¹⁶. Bilirkişinin belirlediği değerden daha düşük bedellerde yazılmasının (aktiflerin düşük bedel ile gösterilmesinin) gizli yedek akçe ayrılması hususu ile ilgili bir yöntem olabileceği de düşünülmektedir²¹⁷.

Anonim şirketin kuruluş ve sermaye artırımı süreçlerinde aşırı değerlendirme olursa esas sözleşmedeki değer ile bilirkişi raporundaki hakiki değerın farklarının dikkatli bir şekilde tamamlanması gerekir²¹⁸. Çünkü, marka sermayesinin değeri yazılmadan esas sözleşme tamamlanamayacaktır²¹⁹. Son olarak, bilirkişi raporunda yazan bedel ile esas sözleşmede yazılan değerın TTK m. 128/2 bağlamında aynı olması gerekmektedir.

Bilirkişi değerlendirme raporları usulsüz ve hukuka aykırılık barındırıyorrsa burada değerlemede yolsuzluk söz konusudur. Bu durum öyle ki sermayelerin gerçeğe aykırı gösterilmesi ile malvarlığının korunması ilkelerine aykırılık ihtiva eden şirket ortaklarını ve alacakları yanıltıcı bir hal alabilir²²⁰. Nitekim, TTK bağlamında marka değerlendirme sürecinde yolsuzluk yahut hile yapanlara hukuki ve cezai yaptırımlar

²¹⁴ Aslan, s. 127.

²¹⁵ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 66.

²¹⁶ Yıldız, Limited Şirketler Hukuku, s. 87. Biçkici, s. 99.

²¹⁷ Çonkar, s. 339-340.

²¹⁸ Biçkici, s.101.

²¹⁹ Sarı ve Atila Yörük, s. 237.

²²⁰ Dinç, s.115. Karaman Coşgun, s. 346.

öngörülmüştür. TTK m. 551 uyarınca, emsal markaya göre yüksek fiyat biçilmesi, markanın niteliğinde farklı göstererek yanılgıya düşürmek gibi oluşan zararın tazminatını gerektirecek yolsuzluklardır. Bu hüküm ile ayrıca kusur esasına dayanan sorumluluk üzerinde de durulmaktadır²²¹. Bilirkişilerin, kurucu ortakların, kuruluş sonrası pay sahiplerinin ve yönetim kurulunun²²² tazminat sorumluluğu olacaktır. Marka hakkının normal değerinin çok üzerinde bir değer ile hesaplanması ya da tescilli olmadığı halde tescilli gibi yahut tanınmış marka olmamasına rağmen bu şekilde tanıtılması gibi bir takım örnekler gösterilebilir. Yine, TTK m. 549-562 hükümleri bakımından kuruluş ve sermaye artırım sürecinde değerlendirilme sorumluluk halleri düzenlenmiştir. Değer biçmede yolsuzluk halinin yanı sıra, belge ve beyanların yasaya aykırı olması, sermayeye ilişkin yanlış beyanlar ile ödeme yetersizliğinin saklanması ve kanundan ve esas sözleşmeden doğan sorumlulukların ihlal edilmesi de bu düzenlemeler de yaptırıma bağlanmıştır. Bu sebeple değerlemede yolsuzluk olması halinde haksız fiil ve cezai sorumluluklar düzenlenmiştir²²³.

4.1.2.4. Bilirkişi Raporuna İtiraz

Bilirkişi raporuna itiraz edebilecek kişiler TTK m.343 gereği kurucular ve menfaat sahipleri olarak gösterilmiştir. Yukarıda ifade edildiği üzere bir çekişmesiz yargı işi²²⁴ olan bilirkişi değerlendirme raporuna; itiraz hakkı, HMK m. 387 düzenlemesindeki hukuki yararı olan ilgililer'in kanun yolu başvuru hakkı ile aynı bağlamda düşünülmelidir²²⁵. Bu açıdan, değerlemenin hatalı olarak eksik yahut fazla olduğunu iddia eden taahhüt sahibi ve talepte bulunan kişiler itiraz edebilirler. Bununla birlikte, doğal menfaat sahibi olarak kurucular da kanun gereği itiraz hakkına sahiptirler²²⁶. Değerleme

²²¹ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 111. Sarı ve Atila Yörük, s. 237-238.

²²² HMK m. 285 bilirkişinin kast ve ihmal halinde hukuki sorumluluğunu düzenlemektedir. Diğer yandan anonim şirketin kuruluşunda yolsuzluk hususunun denetimini yapan yönetim kurulu ihmali davranışları olması halinde sorumlu tutulacaklardır. Hayrettin Çağlar, Anonim Şirketlerde Aynı Sermayeye Değer Biçilmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi | Sayı:2 - Haziran 2010, s. 42.

²²³ Biçkici, s. 101. Dinç, s. 115. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 11. Kusurdan kaynaklanan zararların tazmini için tazminat davası açılabilir fakat öncesinde dava şartı arabuluculuk yoluna gidilmesi gerekecektir. Cezai olarak da hem adli para cezası hem de hapis cezası bulunmaktadır.(TTK m. 562)

²²⁴ HMK m. 382/2-e(5) hükmünde “Anonim şirkette aynı sermaye konulması, tescilden itibaren iki yıl içinde sermayenin onda birini aşan tutarda işletme devralınması ve sermaye azaltılmasında bilirkişi raporu alınması ve mahkemenin izni” çekişmesiz bir yargı işi olarak gösterilmektedir.

²²⁵ Çonkar, s. 332.

²²⁶ TTK m. 339/2-e gereği henüz esas sözleşme imzalanmadığı için kurucular kavramının kullanılması teknik açıdan eleştirilmiştir. Çonkar, s. 332. Çonkar'a göre bu ifadede “kuruluş ortaklığının ortakları” anlaşılmalıdır. Anonim şirkete nakit dışı yani aynı sermaye getiren kişi menfaat sahibi olarak değerlendirilmelidir. Sevi, s. 200.

raporuna kuruluş sürecinde marka sermayesini koyan kişiler ve sermaye artırım sürecinde ise hem pay sahipleri hem de anonim şirketin bizatihi kendi tüzel kişiliği de yetkili organları olan yönetim kurulu aracılığıyla itiraz hakkına sahiptir. Yine, anonim şirketin alacaklılarının ise bilirkişi değerlendirme raporuna karşın itiraz haklarının bulunmadığı görüşü de doktrinde mevcuttur²²⁷. Kanaatimizce de şirketteki pay sahiplerinin ve şirket adına yönetim kurulunun olarak menfaat sahipleri olarak itiraz etme hakları bulunmalıdır.

Diğer yandan, bilirkişi değerlendirme raporuna itiraz sürelerinin hangi sürede ve nasıl bir prosedür ile gerçekleştirileceği sarıh bir şekilde düzenlenmemiştir. Öğretide bu konu hakkında çeşitli görüşler mevcuttur. Bu bağlamda bir görüş mahkemenin onayladığı rapor kesin olduğu için mahkeme onayından önce itiraz hakkı olabileceğini beyan etmektedir²²⁸. Yine, HMK m. 281 anlamında rapora iki haftalık süre içinde itiraz edilmesi gerektiği de öne sürülmektedir²²⁹. Kurucular ve menfaat sahibi ilgili kişiler, itiraz hakkı ile ek rapor talep edilebileceği gibi yeni bilirkişiye gönderilmesi de istenebilecektir²³⁰. Mahkeme de markanın sermaye taahhüdüne ilişkin hakim gerekli gördüğü takdirde yeniden bilirkişi değerlemesi yapabilir. Yeni bilirkişi atanması durumunda raporlarda farklılıklar söz konusu ise hangi değer esas alınacağına HMK m. 282 bağlamında hakim karar verecektir²³¹. Mahkemenin bilirkişi raporunu onaylaması için bir süre sınırı konulmaması da somut olay özelinde sürenin uygulamada belirlenebileceğini göstermektedir. Nitekim, mahkemenin bilirkişi raporunu ne vakit onaylayıp öncesinde kimlere raporu tefhim ya da tebliğ edileceği de açık değildir²³². Bir başka görüşte ise, şirketin tescili ve ilanına kadar bilirkişi raporuna itirazın mümkün olduğunu savunulmaktadır²³³. Aksi öngörülmedikçe tebliğ

²²⁷ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 108. Sevi, s. 200. Biçkici, s. 92. Pay sahiplerinin itiraz hakkına dair aksi görüşte mevcuttur. bkz: Çonkar, s. 333. Çonkar, sermaye artırım sürecinde pay sahiplerinin değil ilgili olan yönetim kuruluşunun itiraz hakkı olduğunu savunmaktadır.. Sermaye artırım sürecinde yapılan değerlemenin beklenenden fazla olması halinde pay sahiplerinin itiraz hakkı olmamasına rağmen, rapor sonucunda sermaye artırımının hükümsüzlüğün yönelik dava açılabilirliği yönünde görüş için bkz: Soykan, s. 347.

²²⁸ Dinç, s. 117. Oruç Hami Şener, Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2012, s. 312.

²²⁹ Aslan, s. 129. Karaman Coşgun, s. 341. Sevi, s. 200. Üçışık ve Çelik, s. 24.

²³⁰ Karaman Coşgun, s. 341. Bilirkişi raporu itiraz hakkına sahip olan kişilere tebliğ edilmelidir.

²³¹ Aslan, s. 129. Sevi, s. 200.

²³² Karahan/Karaman Coşgun, s. 369-370. Bilirkişi raporu onaylanana kadar itiraz hakkı kullanılmalıdır. Aksi yönde; bilirkişi raporuna itiraz düzenlemesinin kaldırılması yahut bilirkişi raporuna itiraz süresinin kesin süre ile sınırlı olması görüşü de mevcuttur. bkz: Necla Güney Akdağ, Anonim Şirketlerde Kuruluş, 1. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, Nisan 2014, s. 112. Biçkici, s. 94.

²³³ Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, 2020. Yusufoglu, s. 190. Özdamar, Ayni Sermaye, s. 152. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 353. Dinç, s. 118. Aksi

ile birlikte süre başlamak üzere şirketin tüzel kişilik kazanmasına kadar yani tescile kadar bilirkişi raporuna itiraz edilebilmelidir. Bu tartışmaların yanı sıra esas sözleşme imzalanmadan önce şirket merkezin neresi olduğu belli olmadığından hangi asliye ticaret mahkemesinde değerlendirileceği belirsizdir²³⁴. Kanaatimizce; şirket esas sözleşmesi imzalanmadan önce şirket merkezi değişebileceği için kurucular ve menfaat sahipleri rapora itiraz yoluna gitmeksizin, başka bir asliye ticaret mahkemesinde yeniden bir bilirkişi raporu alma imkanına sahip olacaktır.

4.1.2.5. Bilirkişi Raporunun Mahkemede Onaylanması

TTK m. 343 düzenlemesine göre mahkeme onayının verilmesi için hangi hallerin gerçekleşmesi gerektiği tartışmalıdır. Şöyle ki, bilirkişi raporuna karşı itiraz olup olmaması fark etmeksizin raporun kesinleşerek kurucu niteliği haiz bir belge olması mahkeme onayı olarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda mahkemenin yalnızca bilirkişi ataması yapmadığı onay mercii olduğu da görülmektedir. Bu bağlamda, öğretide bir görüş, TTK m. 131/1 hükmündeki bilirkişilerce biçilecek değerlerin ilgililerce kabul edilmektedir. Kabul ve onay işlemlerinin ayrı ayrı usule ilişkin işlemler olmadığını mahkeme tarafından raporun onaylanmasının itirazdan sonra söz konusu olacağını belirtmektedir²³⁵.

TTK m.343 ile mahkeme onayının hukuki niteliği kesin olarak belirtilmiştir. Fakat kesinlikten ne anlaşılması gerektiği hususu belirli değildir. Bu açıdan çekişmesiz bir yargı iş olduğu düşünüldüğünde HMK m.388 hükmü doğrultusunda *kanunda aksine bir hüküm bulunmayan hallerde, çekişmesiz yargı işleri maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmez*²³⁶. Dolayısıyla, bu açıdan, marka değerlendirme raporunun mahkeme onayı ile kesinleşmesi maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmemektedir. Nitekim;

yönde, İtiraz süresinin uzatılmasının kuruluş süreçlerindeki işlemlere zarar vereceği bu sebeple itiraz işleminin genel hüküm niteliğinde HMK çekişmesiz yargı işi gibi değerlendirilerek iki hafta ile sınırlı olmasının daha isabetli olduğu kanaati savunulmuştur. bkz: Çonkar, s. 334.

²³⁴ Çonkar, s. 323. Sarı ve Atilla Yörük, s. 248.

²³⁵ Aslan, s. 128.

²³⁶ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, s.437. Maddi anlamda kesin hüküm, mahkemece verilen kararın değiştirilemezliğini yahut muhtemel kanun yollarına gidilemeyeceğini ve davanın sonraki davalar açısından bağlayıcı olduğunu kesin olarak göstermektedir. Şekli anlamda kesin hüküm ise kanun yollarına başvurulamayacağını gösterir. Kanun yolu kalmadığı için şekli bakımdan kesinleşme olmaktadır.

Yargıtay bir kararında²³⁷ aynı sermaye taahhüdüne ilişkin bilirkişi raporu itirazın mümkün olduğunu fakat buna ilişkin mahkeme kararının temyizinin kabil olmadığını belirtmektedir. Buradan yola çıkarak mahkemenin onayladığı bilirkişi kararının kesin olmasının hukuki niteliği de değerlendirilmelidir. HMK m.388 *kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde çekişmesiz yargı kararlarının maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediği* düzenlenmiştir. Bilirkişi raporunun maddi anlamda kesin hüküm ihtiva etmediği çıkarılabilir. Burada kesinlik hususu esas sözleşmeye yazılacak rakamsal değer bakımındandır. Dolayısıyla kesin olan marka hakkının değeri değil de esas sözleşmede yazan değerdir. Bu sebeple itiraz edilmesi mümkündür²³⁸. Fakat, esas sözleşme tescil edildikten sonra bilirkişi raporuna itiraz edilemeyecektir.

Son olarak, bilirkişi değerlendirme raporu TTK m. 336 hükmü ile kuruluş belgeleri arasında sayılmaktadır. Sicil dosyasına konulan evrakların beş sene süreli olarak anonim şirkette saklanacaktır. Hazırlanan bilirkişi değerlendirme raporu ticaret sicil yönetmeliği m. 69 ve m. 73 uygun olarak ve TTK m. 354/3 de gösterildiği üzere ticaret sicil müdürlüğüne tevdi edilecektir²³⁹. Bu durum anonim şirkette sermaye taahhüdüne ilişkin aleniyetin sağlanması adına önemlidir²⁴⁰.

4.2. Kuruluşta Markanın Sermaye Olarak Taahhüdü

4.2.1. Sermaye Taahhüdünün Şekli

TTK m.128/2 hükmü ile aynı sermaye türü olan fikri mülkiyet haklarının özel sicillerine kaydedilmeleri şekli bir taahhüt unsurudur. Özel sicile yapılan kayıt iyi niyeti ortadan kaldırır. Bunun yanı sıra şirketin ortakları koymayı taahhüt ettikleri sermayeden ötürü anonim şirkete karşı sorumludur²⁴¹. Tüm sermaye taahhütleri açısından gereken koşul sermaye taahhüdünün şirket esas sözleşmesinde kayıtlı olması ve noter veya sicil müdürü yahut onun yardımcısı önünde onaylanmasıdır. Sonuç

²³⁷ Yargıtay 11. HD 2015/2384 E., 2015/7297 K., T. 29.05.2015 www.kazancı.com (E.T. 02.05.2022).

²³⁸ Yusufoglu, s. 192. Bilirkişi raporu mahkemeye onaylandıktan sonra üst mahkemeye başvurulabileceği görüşü için bkz: Sarı ve Atila Yörük, s. 236. Özdamar, Aynı Sermaye, s. 152.

²³⁹ Çonkar, s. 374.

²⁴⁰ Yusufoglu, s. 194.

²⁴¹ Aslan, s. 114. Yusufoglu, s. 176.

olarak, özel sicile bağı olan marka haklarının taahhüdü açısından marka siciline şerh verilmesi gerekmektedir.

4.2.2. Taahhüdün Kaynağının Esas Sözleşmede Kayıtlı ve Yazılı Olması

Markaların sermaye olarak taahhüt edilmesi hem kuruluşta hem de sermaye artırımında esas sözleşme üzerinde yazılı olarak gerçekleştirilir. TTK m. 339/2 hükmü bakımından kuruluş sürecinde kurucuların imzalarının noter onayı ya da esas sözleşmenin ticaret sicili müdürü yahut yardımcısı huzurunda imzalanması gerekmektedir. Esas sözleşmenin içeriği ve taahhüt bakımından şekli bir zorunluluk bulunmaktadır²⁴². Para haricinde sermaye artırımında markanın sermaye olarak taahhüt edilmesi esas sözleşme değişikliği sebebiyle genel kurul kararına konu olacaktır. SMK m. 148/4 hükmü bağlamında devir sözleşmesinin geçerli olması resmi şekil koşuluna dayandırılmıştır. Diğer yandan markanın sermaye olarak taahhüt edildiğinin esas sözleşmede açıkça yazılı ve kayıtlı olması gerekmektedir. Aksi durumda markanın anonim şirkete sermaye olarak getirilmediği varsayılır²⁴³. Yargıtay kararında²⁴⁴ da benzer görüşler mevcuttur.

Bu hüküm ile esas sözleşmede bulunması gereken emredici nitelikteki hususlar da gösterilmektedir²⁴⁵. Esas sözleşme şirketin iç ve dış ilişkilerini ve ortaklıktaki haklar ve ödevlerin düzenlenmesini sağlayan bir fonksiyona sahiptir²⁴⁶. Anonim şirket esas sözleşmesi niteliği itibarıyla çok taraflı şekle bağı ve yeni tarafların katılımına açık bir borçlar hukuku akdi olarak değerlendirilmektedir²⁴⁷. Sermaye taahhüdünün dayanağı esas sözleşme üzerinde sağlanır. Esas sözleşmenin de geçerli olabilmesi için

²⁴² Biçkici, s. 77.

²⁴³ Bıdık, s. 32. Biçkici, s. 76.

²⁴⁴ Yargıtay 11. HD. 2001/5673 E., 2001/7613. K., 09.10.2001 Tarihli Karar <https://www.corpus.com.tr> (E.T. 30.05.2023). “*Davacıya ait ticaret sicil dosyası içeriğinden şirketin tamamen nakdi sermaye ile kurulduğu, Z...nun bu logosunun gayri nakdi sermaye olarak şirket malvarlığına dahil edilmediği sabittir.*” denilerek söz konusu kararda markanın şirket esas sözleşmesinde açıkça yazılı olarak sermaye olarak konulmadığı tespit edilmiştir.

²⁴⁵ Aslan, s. 113. Ayrıca bkz. Rauf Karasu, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi". Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 18 (2012), s. 311-332.

²⁴⁶ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 87. Erdoğan Moroğlu, Anonim Ortaklık Sözleşmesi ve Hukuki Niteliği, Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman' ın Anısına Armağan, Beta: İstanbul 2000, s. 515.

²⁴⁷ Celal Göle, Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Borcu ve Bu Borcu İfade Temerrüt, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1976, s. 33. Oğuz İmregün, Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı, İstanbul:Yasa Yayınları, 1989, s. 155.

gerekli şekil şartlarının sağlanması gerekmektedir. Bu açıdan tarafların serbestçe kararlaştırdığı bir sözleşme değildir²⁴⁸. Her payın itibari değerinin şirketin sermayesi ve buna bağlı olarak sermaye bedelinin ödenme şekli ve şartları esas sözleşmede bulunmalıdır. Tüm bu düzenlemeler doğrultusunda aynı sermaye olarak konulacak olan marka haklarının da esas sözleşmede yazılı olması gerekmektedir²⁴⁹. Bu açıdan markaya biçilen değer ve bu değere karşılık payların itibari değerinin, markaların devrinin resmi şekil şartına uygun olarak²⁵⁰ da esas sözleşmede gösterilmesi gerekmektedir. Markalar anonim şirkete sermaye olarak kuruluş sürecinde taahhüt edildiğinde hem de sermaye artırımı sürecinde ise esas sözleşme değişikliği olması sebebiyle²⁵¹ şirketin dayanağı esas sözleşme olacaktır.

4.2.3. Taahhüdün Anonim Şirket Tüzel Kişiliği Uhdesinde Olması

TTK m.480 gereğince anonim şirket üzerinde pay sahipleri sermaye taahhüdüne ilişkin borcunu “tek borç ilkesi” gereğince şirketin tüzel kişiliğine ödemeleri gerekir. Bu hüküm açısından kanunda öngörülen istisnai durumlar haricinde pay sahibi olan ortağın payın bedeli olan yahut itibari değeri aşan primlerin ödenmesi haricinde borç yüklenemez²⁵². TTK m.128/1 ve TTK m.329/2 hükmü gereğince tüm ortaklar usulüne uygun olarak imza edilmiş esas sözleşme ile taahhüt ettiği sermaye ile sınırlı olarak anonim şirkete karşı sorumludur. Bu aynı zamanda anonim şirkette pay sahibinin tüzel kişiliğe karşı sınırlı sorumlu olmasının da bir göstergesidir²⁵³.

4.2.4. Sermaye Taahhüdünün Hukuki Koşula Bağlı Olması

Bir hukuki işlemin neticeye ulaşması yahut sonlandırılması gerçekleşmesi muhtemel bir olaya bağlanması şartın varlığını ortaya koyar. Bazen ise taraflar irade beyanı ile mutabık olmasa da yasaların ortaya koyduğu bir hukuki işlemin meydana gelmesi ve hüküm oluşturması için bir hukuki şart söz konusu olabilir²⁵⁴. TTK m. 355/1 ve m. 455

²⁴⁸ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 88

²⁴⁹ Aslan, s. 114.

²⁵⁰ Yusufoglu, s. 176.

²⁵¹ Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 683.

²⁵² Dal, s. 390-391.

²⁵³ Arıcı, s. 92. Aslan, s. 114-115. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 88. Dinç, s. 108.

²⁵⁴ Hasan Pulaşlı, Şart Kavramı ve Anonim Şirketler Hukukundaki Şarta Bağlı Haklar, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80.Yaş Günü Armağanı: Cilt 1, Beta: İstanbul, 2001, s.15-16.

hükümleri gereğince sermaye taahhüdünün yerine getirilmesi için kuruluş sürecinde anonim şirketin tescil edilmesi ve tüzel kişiliğin kazanılması yine sermaye artırımı sürecinde artırma kararının ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir²⁵⁵. Anonim şirketin tüzel kişiliğini kazanamaması yahut diğer durumda sermaye artırma usulü yerine getirilmezse sermaye koyma taahhüdünün hukuki şartı yerine gelmeyecektir. Nitekim bu durum sermaye taahhüdünün hukuki bir koşula bağlı olduğunu gösterir²⁵⁶.

4.2.5. Tescile Tabi Marka Haklarının Özel Sicile Şerh Konulması ve Etkisi

TTK m.128/2 düzenlemesi gereğince sermaye taahhüdünde marka haklarının özel sicile kayıt olup olmaması yani tescilli ve tescilsiz ayrımı önem arzeder. Tescilli bir marka hakkının sicile şerh edilmesi markanın aynı sermaye taahhüdü için gereklidir²⁵⁷. Fakat TTK m. 128/4 hükmü gereğince paradan başka ekonomik değer olan markalar şirket tüzel kişiliğini kazandığı anda şirketin mülkiyetine geçer. Dolayısıyla taahhüt ve iktisabın burada ayrılması gerekir. Şerhin verilmesi hususu ticaret sicil müdürü tarafından incelenebilir. Eğer ki inceleme sonucunda şerh verilmemişse anonim şirket tescil edilemez²⁵⁸. Bu sebeple tescilli markaların tescilden önce özel sicile şerh edilmeleri gerekir. Anonim şirket tüzel kişilik elde edemediği durumda hak üzerindeki sahiplik sermaye açısından taahhüt eden ortak üzerinde sürdürülmektedir. Özel sicile konulan şerhin bir özelliği de yapılan kayıt ile iyi niyeti ortadan kaldırmasıdır²⁵⁹. Bu sebeple şerh edildikten sonra marka hakkının üçüncü bir kişiye devri durumunda üçüncü kişi iyi niyet savını öne süremez ve hakkı iktisap edemez. Burada anonim şirketin sermayesini korumayı-kuruluş sürecinde tescil öncesinde koruma- ve aleniyetin sağlanması amaçlamaktadır. Şerh bilirkişi marifetiyle değerlemesi yapılan marka hakkının anonim şirkete taahhüt edildiğini gösterir niteliktedir²⁶⁰. Diğer yandan,

²⁵⁵ Sermaye artırımı esas sermaye sistemine tabi anonim şirketler açısından genel kurul kayıtlı sermaye sistemine bağlı şirketler için ise yönetim kurulu tarafından kabul edilip imzalanması şartı vardır. bkz: Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 89.

²⁵⁶ Arıcı, s. 95. Sevi, s. 121. Yusufoglu, s. 160-162.

²⁵⁷ Aslan, s.121. Bıdık, s. 35. Çonkar, s. 415. Sarı ve Atıla Yörük, s. 231. Yusufoglu, s. 177.

²⁵⁸ Ticari işletme ile birlikte sermaye olarak konulan markalar için sicile şerh konusu için bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda esas sözleşmede ayrıca marka haklarının yer almaması durumunda şerh bulunmaması ticaret sicil müdürünün yükümlülüğündeki incelemede sermaye açısından bir engel olmamalıdır. Markayı da barından ticari işletmenin sermaye olarak konulmasında sicile şerh düzenlenmelidir. bkz: Yusufoglu, s. 177-178. Aslan, s. 117. Gürbüz Usluel, s. 150-154

²⁵⁹ Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 355. Karaman Coşgun, s. 338.

²⁶⁰ Aslan, s. 116. Bıdık, s. 35. Sarı ve Atıla Yörük, s. 245.

tescilsiz markalar açısından sicile kayıt olmadığı için özel sicile şerh şartı aranmayacaktır²⁶¹. Şerhin yapılacağı zamanın sermaye taahhüdünden sonra, esas sözleşmenin imzalanmasından önce olması gerekmektedir. Çünkü, aynı sermaye taahhüdü şirketin esas sözleşmesinin imza edilmesi ve varsa özel sicile şerhin sağlanması ile gerçekleşir. Özel sicile şerh usulü hem kuruluş sürecinde hem de sermaye artırım sürecinde uygulanacaktır²⁶².

4.3. Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi

Anonim şirketlere hem kuruluşta hem de sermaye artırım sürecinde sermaye taahhüt edilebilmektedir. Sermaye artırım kararı, TTK m.456/2 hükmü gereğince, esas sermaye sisteminde anonim şirketin genel kurulu; kayıtlı sermaye sisteminde ise yönetim kurulu tarafından verilir²⁶³. Yine, TTK m.456/3 bakımından, TTK m.355 hükmüne yapılan atıf ile esas sözleşmedeki sermaye artırımını ticaret siciline tescil edilecektir. TTK m. 459/3 de ise esas sermaye sisteminde dış kaynaklardan sermaye artırımını yoluyla aynı sermaye konulması durumunda TTK m. 342 ve m. 343 hükümlerinin kıyasen uygulanabileceğini göstermektedir. TTK m. 460/3 düzenlemesi TTK m. 459' a atıf yoluyla kayıtlı sermaye sisteminde de bu durumun geçerli olduğunu göstermektedir. Bu bakımdan, sermaye artırımında da kuruluşta olduğu gibi aynı sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurları ve değer biçme usulü aynıdır²⁶⁴. Bu açıdan, marka da sermaye artırımında aynı sermaye olarak elde edilebilir. Sermaye artırımını, elde edileceği kaynağa göre iç kaynaklardan ve dış kaynaklardan gerçekleştirilebilir²⁶⁵.

4.3.1. İç Kaynaklardan Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi

Anonim şirketlerde sermaye artırımını için; yedek akçeler, bir önceki yıldan elde edilen kar, önceki hesap dönemlerinin dağıtılmamış olan karları ve son yıl karını kullanılabilecek iç kaynaklar olarak belirtilmektedir²⁶⁶. İç kaynaklardan sermaye

²⁶¹ Yusufoglu, s. 180.

²⁶² Biçkici, s. 79. Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 114.

²⁶³ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5.

²⁶⁴ Çonkar, s. 604. Aslan, s. 125.

²⁶⁵ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 297. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 5. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 503. Yusufoglu, s. 249.

²⁶⁶ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 300. Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 217.

artırımında anonim şirketin aktiflerinde bulunan malvarlıklarının pasifine geçirilmesi söz konusudur. Dolayısıyla hakiki anlamda bir malvarlığı artışı gözlemlenemez²⁶⁷. TTK m. 462/1 gereğince:

Esas sözleşme veya genel kurul kararıyla ayrılmış ve belirli bir amaca özgülmemiş yedek akçeler ile kanuni yedek akçelerin serbestçe kullanılabilen kısımları ve mevzuatın bilançoya konulmasına ve sermayeye eklenmesine izin verdiği fonlar sermayeye dönüştürülerek sermaye iç kaynaklardan artırılabilir.

Bu düzenleme ile anonim şirkete hangi referanslardan sermaye taahhüdünün sağlanacağı da gösterilmektedir. Diğer yandan aynı maddenin üçüncü fıkrasında:

Bilançoda sermayeye eklenmesine mevzuatın izin verdiği fonların bulunması hâlinde, bu fonlar sermayeye dönüştürülmeden, sermaye taahhüt edilmesi yoluyla sermaye artırılamaz. Hem bu fonların sermayeye dönüştürülmesi hem de aynı zamanda ve aynı oranda sermayenin taahhüt edilmesi yoluyla sermaye artırılabilir.

Bu hükmün aslında iç kaynaklardaki bu fon kaynağının tüketilmesinin dış kaynaklardan sermaye getirilmesine bir ön koşul olduğu görülmelidir²⁶⁸.

Markaların iç kaynaklardan sermaye artırımında getirilmesine ilişkin gayri maddi hakların yeniden değerlendirilmesi hususu incelenmiştir²⁶⁹. Bu bakımdan; doktrinde, yeniden değerlendirme sonucunda meydana gelen artış fonlarının sermaye artırımını için kullanılmayacağı belirtilmektedir²⁷⁰. Bu durum açısından kanaatimizce markaların muhasebeleştirilmesi ve aktifleştirilmesi hususları dikkate alınmalıdır.

²⁶⁷ Yusufoglu, s. 267-268. Biçkici, s. 126.

²⁶⁸ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 294. Yusufoglu, s. 253. Bu anlamda, fonlar da anonim şirket açısından bir iç kaynak oluşturmakta bununla fakat TTK m. 462/3 hükmünde iç kaynak olarak yalnızca fonlardan bahsedilmesi eleştirilmiştir. bkz: Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 56. Diğer yandan, yeniden değerlendirme fonun sermayeye dönüştürülmesi iç kaynakların tüketimi önkoşulu için önem arz etmektedir. Burada fon ibaresinin herhangi bir amaca tahsis edilmemiş ve sermaye artırımında kullanılabilen diğer iç kaynakları da kapsaması gerekir.

²⁶⁹ Yusufoglu, s. 268.

²⁷⁰ Berna Aşık Zibel, “Şirketlerde Sermayeye Eklenebilecek Fonlar ve Duran Varlıkların Yeniden Değerlemesi”, Erdem & Erdem Hukuk Postası, Ağustos, 2012, <https://www.erdem->

Markanın anonim şirkete sermaye olarak konulmasında malvarlığı değerleri arasındaki gerçek değerinin belirlenmesi için finansal tablolarda raporlanması ve muhasebeleştirilmesi²⁷¹ gerekir.

Marka haklarının TMS standartları kapsamında TTK'daki değerlendirme ilkelerine uygun biçimde muhasebeleştirilmesi mümkündür²⁷². Diğer yandan, anonim şirketin muhasebe prensiplerine göre eğer ki marka dışarıdan edinilmiş ise alınan değeri üzerinden, şirketin kendi içinde oluşturulmuşsa maliyet bedeli üzerinden değerlendirilerek yapılarak aktifleştirilmektedir²⁷³.

Marka, TMS 38 kapsamındaki maddi olmayan duran varlıklardandır²⁷⁴. Bu bakımdan, TTK m. 74/2 hükmü dikkate alındığında maddi olmayan duran varlıklar kural olarak aktifleştirme yasağı kapsamına girmektedir. *Bedelsiz olarak elde edilmiş, maddi olmayan duran varlıklar için bilançonun aktifine kalem konulamaz; meğerki, Türkiye Muhasebe Standartlarında aksi öngörülmüş olsun*. Bu açıdan hükmün gerekçesi de dikkate alındığında marka vb. fikri mülkiyet hakları ile peştemaliye gibi işletme değerlerinin aktifleştirilmesi aksi TMS de öngörülmedikçe yasaklanmıştır²⁷⁵. Fakat bu yasağın istisnasını oluşturan TMS 38'in 21. maddesinde:

erdem.av.tr/bilgi-bankasi/sirketlerde-sermayeye-eklenebilecek-fonlar-ve-duran-varliklarin-yeniden-degerlemesi (E.T: 07.12.2022).

²⁷¹ Muhasebeleştirme, anonim şirketin defterlerinde ve finansal tablolarındaki verilerinin muhasebe standartlarına göre değerlendirilmesidir. Aktifleştirme ise bilançosunda aktif ve pasif kısımları bulunan şirketin, aktif kısmında bir varlığının envantere kaydedilmesidir. Bilanço ise şirket işletmesinde belirli bir anda bulunan tüm varlıklarını ve kaynaklarını aktifleri, pasifleri ve dipnotları ile birlikte gösteren bir finansal tablodur. Bilançoda yer alan malvarlığı dönen ve duran olarak adlandırılan iki çeşittir. Dönen varlıklar, işletmenin yıllık faaliyet dönemi içinde kullanılacağı nakde tedavül edeceği tahmin edilen bir varlıktır. Duran varlıklar ise normal koşullar altında bir yıl içinde elden çıkarılması düşünülmeyen faydaları o yılda tükenmeyen mali varlıklardır. Yusifoğlu, s.100-106. Finansal tabloda aktif kısımların değerinden pasif kısımlar çıkarıldığında ise anonim şirketin öz sermayesine ulaşılacaktır. Bu bakımdan şirket içindeki malvarlığının aktifleştirilerek muhasebeleştirilmesi ile yeniden değerlendirme yapılabilir. Yeniden değerlendirme, özü itibarıyla duran gayri maddi varlıkların sermayenin korunması ilkesi kapsamında maliyet bedelini gerçek değerine ulaştırma yöntemidir. Bu tanımlara binaen; gayri maddi hak olarak markaların muhasebeleştirilmesi, TTK, Vergi Usul Kanunu (VUK), Türkiye Muhasebe Standartları(TMS), Muhasebe Sistemi Uygulama Genel Tebliği (MSUGT) düzenlemelerindeki kriterler ile sağlanabilecektir. bkz: Turgut Özcan, Maddi Olmayan Duran Varlıkların Vergi Karşısındaki Durumu ve Muhasebeleştirilmesi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Ana Bilim Dalı, Muhasebe Finansman Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi , İstanbul, 2014, s. 117. Raziye Aksu Özkan, Finansal Tabloların Tutulması ve Hukuki Sonuçları, On İki Levha, İstanbul, 2019, s. 178.

²⁷² Yusifoğlu, s. 114.

²⁷³ Eryiğit, s. 310. Yusifoğlu, s. 110.

²⁷⁴ Güven, s. 29. Yalçın, s. 14.

²⁷⁵ Eryiğit, s. 314. Yusifoğlu, s. 114.

Bir maddi olmayan duran varlık sadece ve sadece:

- (a) Varlıkla ilişkilendirilen beklenen gelecekteki ekonomik yararların işletme için gerçekleşmesinin muhtemel olması ve
- (b) Varlığın maliyetinin güvenilir bir şekilde ölçülebilmesi durumunda, muhasebeleştirilir.

maddi olmayan duran varlıkların aktifleştirilerek muhasebeleştirileceği gösterilmektedir.

Dolayısıyla, markaların yeniden değerlendirilerek muhasebeleştirilmesi bu hallerde mümkün olacaktır. Örneğin; TTK m. 376/3 de belirtilen sermayenin borca batık olma durumu şüphesi ele alınırken:

Şirketin borca batık durumda bulunduğu şüphesini uyandıran işaretler varsa, yönetim kurulu, aktiflerin hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilanço çıkartır. Bu bilançodan aktiflerin, şirket alacaklılarının alacaklarını karşılamaya yetmediğinin anlaşılması hâlinde, yönetim kurulu, bu durumu şirket merkezinin bulunduğu yer asliye ticaret mahkemesine bildirir ve şirketin iflasını ister. (TTK m. 376/3)

yönetim kurulu tarafından aktiflerin hem işletmenin devamlılığı hem de muhtemel satış fiyatları üzerinden bir ara bilanço çıkartılır. Eğer ki ara bilançodaki aktifler, şirket alacaklılarının alacağını karşılıyorsa şirket sermayesi borca batık olmaktan kurtulacaktır. Nitekim, somut bir olayda anonim şirkette gayri maddi hak olan ilaç ruhsatlarının TMS 38 standardına uygun şekilde aktifleştirilerek muhasebeleştirilmesi ile bilançoda yeniden değerlendirilme fonuna yazılarak şirketin borca batık halden kurtarılması sağlanmıştır²⁷⁶. Sonuç olarak, markanın da muhtemel satış fiyatı üzerinden değerlendirilerek gerçek değeri bulunduğu yeniden değerlendirilme fonuna yazılabilecektir. Markanın bu açıdan yeniden değerlendirilerek iç kaynaklardan sermaye artırımında ele alınması gerektiği kanaatindeyiz.

²⁷⁶ Şükrü Yıldız, "Holdingleler, Birleşme, Birleşmeye İlişkin Genel Kurul Kararının Butlanı Davası." Hukuki Mütalaalar - 4 içinde. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020, s. 82.

4.3.2. Dış Kaynaklardan Sermaye Artırımında Markaların Taahhüt Edilmesi

Dış kaynaklardan sermaye artırımını, anonim şirkete dışarıdan getirilen malvarlığı ile sermaye miktarının artırılmasıdır. Bununla birlikte, dış kaynaklardan sermaye konulması hususunda bir takım önkoşullar düzenlenmiştir. İlk olarak önceki sermaye taahhütlerinin ödenmesidir. TTK m. 456/1 hükmüne göre iç kaynaklardan sermaye artırımını hariç tutularak payların nakdi bedellerinin tamamen ödenmemesi durumunda sermaye artırılamayacaktır. Söz konusu düzenleme nakdi sermayeler açısından gibi görünse de doktrinde bu durum eleştirilmiş, çelişkili ve isabetsiz görülmüştür²⁷⁷. Tamamen veya gereği gibi ifa edilmemiş bir sermaye borcu olması durumunda mevcut sermayeye nispetle önemli olmayan bir değer ifade etmesi durumunda sermayenin tamamen ifa edilmesi beklenmeksizin sermaye artırımını yapılabilecektir²⁷⁸. Öğretide, bu istisnanın uygulamada karışıklığa sebep olabileceği öne sürülmüş ve yüzde beş oranında bir tutarın önemli sayılmayan sermaye olarak değerlendirilmesi gerektiği halihazırdaki sermayenin yüzde doksan beş ödemesinin yapılmasının yeterli olduğu ifade edilmiştir²⁷⁹. Nitekim, Yargıtay da bir kararında yüzde ona kadar ödenmeyen kısmının önemsiz olmayacağına dair karar verilmiştir²⁸⁰.

Dış kaynaklardan sermaye artırımını esas sözleşme ile getirilebileceği gibi iştirak taahhütnameleri ile de getirilebilir. TTK m. 459/2 gereğince “*iştirak taahhüdü kayıtsız, şartsız yazılı olarak*” yapılır. Burada öngörülen şeklin geçerlilik şekli olduğu öğretide belirtilmektedir²⁸¹ ve:

taahhütnamenin verilmesine sebep olan sermaye artırımını belirtilerek; taahhüt edilen payların sayılarını, itibarî değerlerini, cinslerini, gruplarını, peşin ödenen tutarı, taahhütle bağlı olunulan süreyi ve varsa çıkarma primi ile taahhüt sahibinin imzasını içerir.(TTK m. 459/2)

²⁷⁷ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 293. Biçkici, s. 123.

²⁷⁸ Soykan, s. 119 vd. İç kaynaklardan sermaye artırımını ile birleşme ve devralma durumlarında da sermaye artırımının bu şekilde istisna oluşturacağı görüşü de savunulmaktadır.

²⁷⁹ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 50. Yusufoglu, s. 251.

²⁸⁰ Yargıtay 11. HD. 2014/18871 E., 2015/4396 K., 30.03.2015 Tarih Sayılı Kararı <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T: 22.09.2022).

²⁸¹ Aslan, s. 126.

Öğretide sermaye artırımına ilişkin aynı sermaye taahhüdünün hem esas sözleşme hem de iştirak taahhütnamesi ile yapılacağı kabul edilmektedir²⁸². Bu bakımdan iştirak taahhütnamesine konu marka üzerinde TTK m. 342 de gösterilen sınırlı aynı hak, haciz tedbir gibi sınırlamaların bulunmaması gerekir. Bu bağlamda, dış kaynaklardan sermaye artırımında aynı sermaye yeterliliğine sahip markaların taahhüt edilmesi mümkündür.

4.4. Marka Sermaye Borcunun İfası

Markaların anonim şirketlere sermaye olarak konulması bir aynı sermaye taahhüdü türüdür. Bu bakımdan aynı sermayenin anonim şirkete kazandırılması için taahhüt ve ifasının gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Sermaye taahhüdü ile anonim şirketin marka sermayesini iktisap etmesine kadar işleyen süre içinde muhtemel hukuki işlemlerden şirketin ve sermayenin korunması önem arz etmektedir. Bu bağlamda, markanın sermaye olarak konulduğu şirkete olan borcun muacceliyeti hem de ifa süreçleri incelenmelidir²⁸³.

4.4.1. Markanın Sermaye Olarak Taahhüdünde Muacceliyet

Marka sermaye borcunun ifasının talep edilebilmesi mümkün olduğu vakit, sermaye borcunun muaccel olduğu andır. İfa ise borçlanılan edimin yerine getirilmesidir²⁸⁴. Bu sebeple ifa zamanı ile muacceliyet arasında bir bağ mevcuttur. Diğer yandan, sermaye koyma borcunun borçlar hukuku boyutuyla borçlandırıcı işlem ve tasarruf işleminin sermayenin ifası yönünden değerlendirilmesi gerekir. Anonim ortaklığa markaların sermaye olarak taahhüdü bir borçlandırıcı işlem iken sermaye taahhüdünün ifası, marka hakkının devri ile esas sözleşmesinin tescil edilmesi ise tasarruf işlemi olarak değerlendirilebilir. Bu durum sermayenin korunması ve tedariki ilkelerinin de bir gereğidir.²⁸⁵

²⁸² Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 92. Yusifoğlu, s. 261.

²⁸³ Taahhüt ile ifa arasında geçen zaman dilimi askı süresi olarak ifade edilmiştir. bkz. Yusifoğlu, s. 195.

²⁸⁴ M. Kemal Oğuzman/ Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 251 vd.

²⁸⁵ Çonkar, s. 447. Aslan, s. 131. Yusifoğlu, s. 196.

Anonim şirketin esas sözleşmesinin hazır edilerek noter huzurunda/ticaret sicil müdürü huzurunda imzalanmasıyla sermaye koyma borcu doğduğu öne sürülmektedir²⁸⁶. Ancak bu görüşe göre, sermaye taahhüdü ile birlikte TTK m. 128 hükmü gereğince markaların özel sicillerine de kaydedilmeleri gereklidir. Dolayısıyla hem esas sözleşmede taahhüt hem de özel sicile şerh edilmesi gereklidir. Başka bir görüşe²⁸⁷ göre de şirketin kuruluşunda ve özellikle TTK m. 455'e göre sermaye artırımını kararının sicile kaydedilmesiyle muacceliyet sağlanır. Anonim şirketin mülkiyeti kazanması ve tasarrufta bulunabilmesi için tüzel kişiliğin kazanılması gerektiği savunulmaktadır. Anonim şirketler açısından tescille muacceliyet ilkesinin benimsendiği de ifade edilmektedir. Ayrıca, 6762 sayılı mülga TTK döneminde m. 285/2 uygulamasıyla tescille muacceliyetin sağlandığı ve bu anlayışın sürdürüldüğü belirtilmektedir. Bu bakımdan, anonim şirket tescil edilmeden marka sermayesinin esas sözleşmeye uygun bir şekilde ifası istenemez²⁸⁸. Nitekim, TTK m. 128/1 gereğince tüm ortaklar koymayı taahhüt ettikleri sermayeden ötürü şirkete karşı borçlu hale gelir. Aynı minvalde, TTK m. 339/2 hükmü bakımından ortakların sermaye payları ile sınırlı ve sadece anonim şirkete karşı sorumlulukları söz konusudur. Bu açıdan görülmelidir ki; borcun konusu taahhüt edilen sermaye, sermaye borcununun alacaklısı ise anonim şirkettir²⁸⁹. Bu sebeple sermaye borcunun muacceliyeti için anonim şirketin tüzel kişilik kazanması gerekir. Kanaatimizce de, anonim şirket esas sözleşmesinin kuruluşta ve sermaye artırımını sürecinde tescili ile sermaye borcunun doğumu ve muacceliyet meydana gelmektedir.

4.4.2. Esas Sözleşmesinin İmzalanması ve Ticaret Siciline Tescil Arasındaki Askı Süresi

Anonim şirketin esas sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilmesine kadar olan süreç marka haklarının devri açısından bir risk oluşturmaktadır. Bu açıdan, ticaret siciline tescil ve anonim şirketin tüzel kişiliğini kazanmasına kadar marka hakkının devri yoluyla tasarruf işlemlerinin sağlanması kanuni bir geciktirici şart olarak

²⁸⁶ Sarı ve Atila Yörük, s. 231. Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 354. Uzunallı, s. 105.

²⁸⁷ Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 356. Sevi, s. 272. Dinç, s. 131. Sarı ve Atila Yörük, s. 247.

²⁸⁸ AYTEKİN ÇELİK, Anonim Şirketlerde Aynı Sermaye Taahhütlerinin Yerine Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler, GÜFHD, 2011, C. XV, S. 3, S. 31-64, s. 40.

²⁸⁹ Aslan, s. 130. Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 176.

adlandırılmıştır²⁹⁰. Bu geciktirici şartın sağlanmasına kadar olan süreç, askı süresi olarak adlandırılmaktadır. TTK m.335 gereğince ön anonim şirket esas sözleşmeye kayıt ve resmi makamlarca²⁹¹ onaylanması/imzalanması ile kurulur. TTK m.355 uyarınca da şirket ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır. Şirket tüzel kişiliğini kazanana kadar -askı sürecinde-marka sermaye taahhüdünde bulunan kişi hak üzerinde tasarrufta bulunabilir. Bu durumda TBK m. 171/1 gereğince borçlunun şartın gerçekleşmesini önleyecek her türlü tutum ve davranıştan sakınma borcu da vardır. Bu anlamda borçlu marka sahibi ifanın amacına uygun olarak hareket etmelidir. Askı süresinde markalar açısından TTK m. 128/2 ile sicile kaydın yapılması üçüncü kişilere markanın devri yapılsa bile iyi niyeti ortadan kaldırır²⁹². TTK m. 128/2 hükmü ile taahhüt edilen sermayenin anonim şirket tescil edilene kadar başkasına devredilmesini önlemesi hedeflenmektedir²⁹³. Bu süreçte ticaret sicil müdürü tarafından TTK m. 128/2 özel sicile şerh yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği inceleme konusudur²⁹⁴. Son olarak, anonim şirketin tesciline ilişkin ticaret sicil müdürü incelemesinde aynı sermaye taahhüdü gerekliliklerinin yerine getirilmediği tespit edildiği takdirde anonim şirket tescil edilemeyecektir.

4.4.3. Marka Hakkının Anonim Şirket Tarafından İktisabı

Anonim şirketlerde pay sahiplerinin kural olarak tek borcu sermayedir²⁹⁵. Markaların anonim şirkete sermaye olarak koyma taahhüdünde bulunan ilgili kurucu ortağın edimi yerine getirmesi yani ifa etmesi gereklidir. Bu açıdan ifa ile, sermayenin anonim şirketin malvarlığına geçmesi gerekmektedir. TTK m. 128/4 hükmü lafzı açık olup anonim şirketin tüzel kişilik kazanması anından itibaren şirket paradan başka ekonomik değer üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf hakkı elde eder. Şirket

²⁹⁰ Yusufoglu, s .216. Sarı ve Atila Yörük, s. 232.

²⁹¹ Noter tarafından onaylanarak yahut , ticaret sicil müdürü/ ticaret sicil müdür yardımcısı huzurunda imza ile gerçekleşecektir. Son değişiklik ile ticaret sicil müdür ve yardımcılara böyle bir yetki tanınmıştır.

²⁹² Yusufoglu, s. 217. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 144. Markanın şirkete sermaye konulması yerine tescil öncesi şerhe rağmen bir başkasına devredilmesi durumunda TÜRK PATENT bu durumu derhal ticaret sicil müdürlüğüne bildirir. Bildirim üzerine tescil talebi reddedilir. Siciller arası işbirliğine dair tebliğin 4. maddesinde bu husus düzenlenmektedir.

²⁹³ Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 355. Sarı ve Atila Yörük, s. 232-233.

²⁹⁴ Aslı Elif Gürbüz Usluel, Ticari İşletmelerin Devri, Yapısal Değişiklik ve Ticaret Şirketlerine Aynı Sermaye Getirilmesi İşlemlerinde, Ticaret Sicil Müdürünün Bildirim Yükümlülüğü ve Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Ersin Çamoğlu Armağan, İÜHFİM, C. LXXI, S. 2, 2013, s. 145-164, s. 154.

²⁹⁵ Bahtiyar, s. 100. Bilgili ve Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, s. 54-59.

tescil ile tüzel kişilik kazanır. Dolayısıyla, anonim şirketin taahhüdü içeren esas sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilmesi ile şirketin marka hakkını kazanacaktır.²⁹⁶ Tescilli ve tescilsiz marka açısından anonim şirkette sermayenin kazanımı ayrıca incelenecektir.

4.4.3.1. Tescilli Marka

Tescilli markanın, kullanılacağı mal ve hizmetler bakımından somut ve sınırlı belirli olması gerekmektedir. Çünkü tescilli markalar sahip olduğu mal ve hizmet sınıfları bakımından korumaya tabidir. Tescilli markalar başvuru tarihinden itibaren on yıl süreli korunmaktadır. Tescilli markaların anonim şirketlere sermaye olarak taahhüt edilmesinde TTK m. 128/2 hükmü özel şart olarak bulunmaktadır. Nitekim, marka siciline gerçekleştirilen taahhüde ilişkin şerh verilmelidir²⁹⁷. Özel sicile verilen şerh sicil yoluyla marka hakkını iktisap etmek isteyen üçüncü kişilerin iyi niyetini kaldırır²⁹⁸. Fakat, sermayenin iktisabı açısından TTK m. 128/4 hükmü gereğince anonim şirketin tüzel kişiliğinin kazanılması ile birlikte tescilli markanın mülkiyeti şirkete intikal edecektir. Dolayısıyla şerh mekanizması tescilli markanın taahhüdü için önem arz ederken, tescilli markanın kazanılmasında önemli olan anonim şirketin tüzel kişilik kazanmasıdır. Yine, anonim şirket tüzel kişilik kazandıktan sonra, TTK m. 128/6 hükmüne göre marka siciline yapılacak olan bildirimler resen ve hemen ticaret sicil müdürü tarafından gerçekleştirilecektir.

Markanın tesciline dair özellikli durumlar da sermaye olarak kazanılmasında ele alınmalıdır. Nitekim, markanın tescil başvurusu da anonim şirketlere sermaye olarak konulabilecektir²⁹⁹. Mesela, kurucu ortak yıllardır kullandığı fakat tescil başvurusunu henüz yaptığı bir markayı sermaye olarak anonim şirkete taahhüt edebilir. Bu taahhüt bakımından bilirkişi tarafından yapılacak marka değerlemesinde başvurunun statüsü ve tescil edilme ihtimali de göz önünde bulundurulmalıdır³⁰⁰.

²⁹⁶ Yusufoglu, s. 200. Sarı ve Atila Yörük, s. 246.

²⁹⁷ Bıdık, s. 35.

²⁹⁸ Çonkar, s. 494. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2946.

²⁹⁹ Sarı ve Atila Yörük, s. 225. Yusufoglu, s. 61.

³⁰⁰ Sarı ve Atila Yörük, s. 225.

Markanın birden fazla kişi üzerinde tescil edilmesi de mümkündür. Bu durumda, SMK m. 148/3 hükmü gereğince marka üzerindeki hak sahiplerinden biri kendi hissesini satması durumunda diğer pay sahipleri arasında bir yasal ön alım hakkı oluşacaktır. Eğer ki pay sahiplerinden biri kendi payını anonim şirkete sermaye olarak koymak isterse bu durumda yine ön alım hakkı sebebiyle diğer hissedarlar onun payını satın almak isteyeceklerdir. Bu bakımdan yasal önalım hakkı bulunan markanın sermaye olarak getirilmesi tasarruf yetkisini sınırladığı için sorundur. Tüm paydaşların sermayenin getirilmesine ilişkin onayı alınmalıdır³⁰¹.

Markanın birden çok mal veya hizmet üzerinde tescili bulunuyorsa bu mal veya hizmet sınıflarından bunlardan birkaçı birden sermaye olarak getirilebilir³⁰². Bu durum onu sermaye değerini de doğru orantılı olarak artıracaktır. Sermaye olarak getirilen markanın hangi sınıflar açısından şirkete taahhüt edildiği esas sözleşmede açıkça belirtilmelidir. Aksi durumda bütün tescilli olan hizmet veya mal sınıflarına ilişkin markanın sermaye olarak konulduğu varsayılır³⁰³.

Son olarak, tescilli markaların koruma sürelerinin dolması durumu da ele alınmalıdır. Şöyle ki SMK m. 6/7 ve m. 6/8 hükümlerinde on yıllık sürenin sona ermesinden sonra kanun koyucu tarafından yeni tescil başvurularına karşı ek koruma süreleri verilmiştir. Bu süreler garanti ve ortak markalar için üç yıl; diğer tescilli markalar için iki yıldır. Eğer sürelerin sonunda markaların tescili yenilenmezse ve hükümsüz kılınmazsa tescilsiz marka hükümlerine tabi olarak anonim şirketlere sermaye olarak getirilebileceği kanaatindeyiz.

4.4.3.2. Tescilsiz Marka

Tescilsiz marka açısından hak fiili kullanım yoluyla elde edilir. Dolayısıyla hangi mal ve hizmetler yönünden kullanılıyorsa sermaye değerlemesi de ona binaen gerçekleştirilecektir. Tescilsiz markanın geleceğe dair kullanımı üzerinden değerlendirme yapılamaz³⁰⁴. Tescilsiz olan marka hakkının korunması TTK'nın haksız

³⁰¹ Vehbi Umut Erkan ve Selin Özden Merhacı, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanuna Göre Markada Paydaşların Önalım Hakkı(SMK m. 148/3) Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 35(1), 2019, s. 74.

³⁰² Sarı ve Atilla Yörük, s. 240. Yusufoglu, s. 74.

³⁰³ Bıdık, s. 32.

³⁰⁴ Yusufoglu, s. 75.

rekabet hükümlerine tabidir. Fakat, tescilsiz markanın taahhüdünde TÜRKPATENT'te marka sicil kaydı olmadığı için sicile şerh koruması bulunmamaktadır. Buna rağmen, TTK m. 128/8 hükmü aracılığıyla, kurucular tarafından ortaklara karşın ihtiyati tedbir istemiyle tescilsiz markanın korunabileceği belirtilmektedir³⁰⁵. Bu tedbir sermayenin taahhüt edildiği şekilde yerine getirilmesi için bir güvence sağlamaktadır³⁰⁶. Bu minvalde, tescilsiz marka sermaye olarak getirilebilecektir. Diğer yandan tescilsiz markaların sermaye olarak getirilemeyeceğine ilişkin görüş de öğretide mevcuttur³⁰⁷. Bu görüşe göre marka hakları dahil fikri mülkiyet haklarının aynı sermaye olarak getirilebilmeleri için tescil edilmiş olması şarttır. Bir başka görüşte ise TTK m. 127 hükmü gerekçesine dayanarak tescilsiz marka hakkının aynı sermaye olarak getirilebileceği öne sürülmektedir³⁰⁸. Yargıtay da bu konuda tescilsiz sınai hakların sermaye olarak getirilebileceği yönünde bir karar vermiştir³⁰⁹. Nitekim bu kararda sınai hakkın tescil başvurusu sicile kaydedilmemesi durumunda tescilsiz hak olarak aynı sermaye değerlemesinin yapılması gerektiği belirtilmiştir. Kanaatimizce, tescilsiz markalar da paradan başka bir ekonomik değer olarak TTK m. 128/4 hükmü gereğince anonim şirketin sermayesi olabilecektir.

³⁰⁵ Sarı ve Atila Yörük, s. 244. Dal , s. 395. Şerh mekanizması ile korunan tescilli markalar açısından TTK m. 128/8 ihtiyati tedbir müessesesi elverişli bir mekanizma olmadığı kanaatindeyiz. bkz: Kırca/Şehirali Çelik/ Manavgat, s.355.

³⁰⁶ Aytekin Çelik, Anonim Şirketlerde Aynı Sermaye Taahhütlerinin Yerin Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler, s. 37-38. Dal, s. 395.

³⁰⁷ Ecem Çetin Yılmaz, Aynı Sermaye Olarak Fikri Mülkiyet Hakları, Hukuk Postası, İstanbul: On İki Levha, 2015, s. 311-315, s. 312. aynı görüşte Aslan, s. 111. Tescilsiz marka ile aynı işaretin bir başkası tarafından kullanılması durumunda haksız rekabet hükümlerine de başvuramayacaktır. Bu bakımdan tescilsiz marka da sermayeye konu edilemeyecektir. Diğer yandan, tescilsiz markalar açısından TTK m. 128/2 sicile şerh yükümlülüğünün olmaması sermayenin taahhüdü ve tasarruf arasındaki askı sürecinde hak kaybına neden olabilir bkz: Dal, s.381. Yusufoglu, s.218.

³⁰⁸ Dal, s. 378. Sarı ve Atila Yörük, s. 229.

³⁰⁹ Yargıtay 11. HD. 2016/1756 E., 2017/5174 K. ve 09.10.2017 T. Sayılı Karar www.corpus.com.tr (E.T: 23.10.2022). Söz konusu kararda, tescilin gerçekleşmemesi durumunda bile söz konusu tasarımın tescilsiz olarak aynı sermaye değerinin bulunup bulunmadığının tespit ettirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Tescil zorunluluğu aranmaksızın fikri ve sınai hakların sermaye olarak getirilebileceği vurgulanmıştır.

4.5. Markanın Sermaye Olarak Getirilmesinde Özel Durumlar

4.5.1. Markanın Lisans Sözleşmesine Konu Olması Halinde

4.5.1.1. Lisans Hakkının Sermaye Olarak Getirilmesi

Marka haklarının kendisi sermaye olarak konulmakla beraber, onun üzerindeki lisans hakkının sermaye olarak konulması hususu öğretilerde tartışılmıştır. SMK m. 24 ve SMK m. 148 hükmü değerlendirildiğinde markaların lisans hakkı sahibinin aksi kararlaştırılmadıkça hakkını başkasına devretmesi ve alt lisans vermesi mümkün değildir. Doktrinde bir görüş, lisans hakkı üzerinden sağlanan kazancı TBK m.358'deki hasılat kirası ile benzeştirerek TBK m. 366 üzerinden lisans verenden onay alınmaksızın sermaye olarak konulamayacağını ileri sürmektedir³¹⁰. Diğer yandan TBK m. 310'a göre anonim şirketin lisans sözleşmesinin yeni tarafı olacağı da aynı görüş tarafından desteklenmektedir. Hem basit hem de inhisari lisans sözleşmelerinin anonim şirketlere sermaye olarak konulması mümkündür³¹¹. Yine, marka lisansının şahsi hak niteliği öne sürülerek, marka lisans sözleşmelerinin TTK m. 342 anlamında aynı sermaye olarak konulabileceği görüşü de öğretilerde mevcuttur³¹². Diğer yandan, marka lisans haklarının anonim şirkete sermaye olarak konulmasında esas sözleşmede bu lisans hakkına ilişkin olan kayıt lisans sözleşmelerinde aranan adi yazılı şekil şartını sağlamaktadır. Markanın sadece lisans hakkının devri esas sözleşmede bu durumun açıkça belirtilmesi gerekmektedir³¹³. Lisans hakkını yeni sahibi olan anonim şirket tüzel kişiliği kazanması durumunda TTK m. 128/4 gereğince elde edecektir³¹⁴. Lisans hakkına dair bildirici/açıklayıcı nitelikteki bildirimler de TTK m. 128/6 hükmüne göre ticaret sicil müdürü veya yardımcısı tarafından ilgili sicile resen ve hemen yapılacaktır. Böylelikle tescil ile birlikte marka lisansına dair sermaye borcu da ifa edilecektir³¹⁵. Kanaatimizce, önemli olan anonim şirketin sorunsuz bir şekilde bu haktan faydalanmasıdır. Buna binaen, aynı sermaye yeterliliklerini sağlayan her iki lisans

³¹⁰ Yusufoglu, s. 66-67.

³¹¹ Sevi, s. 185-186..

³¹² Barış Bıdık, "Markanın Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi ve Markanın Şirketin Malvarlığı Alanına Geçiş." Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2015, C:11, S:41, 2015, . s.23-48., s.44.

³¹³ Bıdık, s. 32.

³¹⁴ Çonkar, s. 499.

³¹⁵ Dal, s. 389. Çonkar, s. 499.

hakkı da bir ekonomik değer olarak anonim şirket tarafından sermaye olarak getirilebilmelidir³¹⁶.

4.5.1.2. Lisans Sözleşmesine Konu Olan Markanın Sermaye Olarak Getirilmesi

SMK m. 24 hükmü gereğince marka hakkı tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı ya da tamamı için lisans sözleşmesine konu olabilmektedir. Bu sözleşme ile birlikte, markayı kullanma hak ve salahiyeti lisansı alan tarafa geçmektedir. SMK m. 148/8 hükmü bağlamında marka tescil edilmemiş olsa bile başvuru sürecinde lisans sözleşmesine konu olabilmektedir³¹⁷. Lisans veren taraf lisansı alana karşı markayı kullanma izni ve yetki vermekten ziyade kullanıma engel olmama borçlarını da yüklenmektedir. Buna binaen de sözleşmede zorunlu olmamakla birlikte varsa lisans bedeli lisans alan tarafından lisans verene ödenir. Diğer yandan, SMK m. 148/7 hükmünden görüldüğü üzere ortak markalar lisans sözleşmesine konu olabiliyorken garanti markalarında lisans sözleşmesi yapılamaz. Çünkü garanti markası işlevsel olarak teknik şartnamede belirtilen özelliklere uygun şekilde hizmet üreten herkes tarafından kullanılabilir³¹⁸. Marka lisans sözleşmesi SMK m. 148/4 uyarınca öngörülen yazılı şekle tabidir. TBK m. 12/2 hükmü doğrultusunda bir geçerlilik şekli olarak düşünülmelidir. Ayrıca noter onayına gereklilik bulunmamaktadır. Lisansın siciline kaydı da hukuki açıdan zorunlu bir şart olmayıp sicil yönetmeliğinde belirtilen usule uygun olarak kaydı yapılabilir. Bunun yanı sıra rehin de olduğu gibi üçüncü kişilerin iyi niyetini ortadan kaldıran bir fonksiyona sahiptir. Bu açıdan sicilin olumlu etkisi ile lisans alanın menfaatini korumaktadır³¹⁹.

Markanın farklı mal ve hizmet sınıflarında tescili mevcutsa, her bir sınıf açısından teker teker lisans tesis edilmesi mümkündür. Lisansın bölgesel sınırı ve süresi sözleşme ile düzenlenmektedir. Eğer ki lisans için bir coğrafi kısıtlama bulunmuyorsa tüm ülke için verildiği kabul edilmektedir³²⁰.

³¹⁶ Aynı görüşte bkz: Sarı ve Atila Yörük, s. 226.

³¹⁷ Sabih Arkan, Marka Tescil Başvurusunun Lisans Sözleşmesine Konu Olması-Bazı Sorunlar, Batider, S. 2019/3, s. 39 vd.

³¹⁸ Bozgeyik, s. 93.

³¹⁹ Uzunallı, s. 135.

³²⁰ Uzunallı, s. 137. Yasaman, SMK Şerhi, C. 3, s. 2481.

Marka lisans sözleşmesi aynı zamanda gayri maddi bir hakkın bir başkasına kullanılmak üzere verilmesidir. Bu hakkın niteliği konusunda farklı doktrin görüşleri mevcuttur. Bu bakımdan dört ayrı grup içerisinde aynı hak teorisi, şahsi hak teorisi, mutlak hak teorisi ve karma teori olmak üzere incelenmiştir. Aynı hak görüşünde olan yazarlar, lisans sözleşmesinin bir tasarruf işlemi olduğunu basit yahut inhisari lisans olarak ayırmadan lisansa ilişkin hakkın aynı nitelikte olduğunu ileri sürmekte ve bunu da fikri mülkiyet hakkındaki yetkilerin bölünebilir olmasına bağlamaktadır. Lisans alan yetkilerini lisansı veren marka sahibinden ayrık olarak herkese karşın iddia edebildiği belirtilmektedir³²¹. Şahsi hak görüşünü öne süren yazarlar, lisans sözleşmesinin bir borç ilişkisi oluşturduğunu ve aynı hakların vasıflarından hareketle mutlak bir hak oluşturmadığını belirtmektedirler³²². Lisans alanın hem basit hem de inhisari lisans açısından şahsi hakka sahip olduğu bu bağlamda savunulmaktadır. Lisansın bir şahsi hak olarak kabul edilmesi marka üzerinde sınırlı aynı hak etkisi bulunmadığını gösterir. Bu durumda, üzerinde lisans bulunan marka aynı sermaye olarak getirilebilecektir. Diğer yandan, sicile kaydı yapılmış bir lisans hakkının üçüncü kişilere karşı koruma sağlamasının aynı hak benzeri yahut kuvvetlendirilmiş bir nispi hak olarak oluşturduğu görüşü de mevcuttur³²³. Mutlak hak görüşünde ise mutlak hak aynı hakları da kapsayan bir çatı kavram olarak görülmektedir. Ve aynı hakların daha ziyade eşya hukukuna nispet edilmesi sebebiyle lisans hakkının aynı olmasa da mutlak hak niteliğine sahip olduğu savunulmaktadır³²⁴. Nitekim, sermaye olarak konulan marka hakkı üzerindeki lisans türü farketmeksizin anonim şirketin tasarruf kabiliyetinin sınırlanmış olacağı belirtilmektedir³²⁵. Nihayetinde son görüşte ise, inhisari lisans açısından mutlak bir hak basit lisans açısından ise şahsi bir hak olduğu ifade edilmektedir. Lisans alanın yetkilerine göre bir değerlendirme yapan bu görüş karma görüş olarak öğretilerde adlandırılmaktadır³²⁶. Bu bakımdan, inhisari lisans hakkı marka üzerinde daha kapsayıcı bir kısıtlamaya yetkilidir ve lisans sözleşmesinin süresi

³²¹ Aslan, s. 92. Çonkar, s. 127-128. Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 234.

³²² Bıdık, s. 31. Dal, s. 396 Lisans sözleşmesinin şahsi hak olarak kabulü halinde sınırlı aynı hakla kısıtlanmadığı ve böylelikle lisansa konu olan markanın anonim şirkete sermaye olarak getirilebileceği savunulmaktadır. bkz: Oktay Özdemir, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002, s. 25 vd.

³²³ Çonkar, s. 130-133.

³²⁴ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 234. Erel, s. 304. Arkan, Marka Hukuku, s. 92.

³²⁵ Dal, s. 389.

³²⁶ Aslan, s. 92.

de önemlidir³²⁷. Kanaatimizce, lisans sözleşmesine konu markanın sermaye olarak konulmasında yasal olarak bir engel bulunmamaktadır. Çünkü lisans hakkı özü itibariyle sınırlı aynı hak, haciz veya tedbir kapsamında olumsuz bir özellik taşımamaktadır. Bu yönden anonim şirket; tescil edildiğinde, lisans sözleşmesinin tarafı olacaktır ve bununla birlikte marka sermayesinin mülkiyetini kazanacaktır³²⁸. Yine de inhisari lisansa konu olan markanın kullanım hakkı üçüncü şahıs üzerinde olduğu için sermaye değerini olumsuz etkileyebileceği ihtimali üzerinde düşünülmelidir.

4.5.2. Garanti ve Ortak Markalarının Sermaye Olarak Getirilmesinin Mümkün Olup Olmadığı

Garanti ve ortak markalarının aynı sermaye olarak anonim şirkete getirilmesi doktrinde özel olarak incelenmiştir. Öncelikle, bu marka türlerinin yapısal özelliklerine bakarsak; Garanti markaları, tescil edildiği mal veya hizmetler açısından teknik usullerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan bir marka türüdür. En önemli fonksiyonu ise teknik şartnameye uygun biçimde üçüncü şahıslara kullanma hakkı sunmasıdır³²⁹. Garanti markalarının üzerinde sadece marka sahibi tasarrufta bulunabilir. Ortak markalar, bir grup tarafından belirli mal ve hizmet işletmeleri için kullanılan bir marka türüdür. Dolayısıyla bu işletmelerden oluşan gruba ya da birliğe dahil her kişi adına ortak marka tescillidir. Bu tür markaların serbestçe devredilemeyeceği açıktır. Mülga MarkHK döneminde m.60 hükmü ile garanti ve ortak markalarının devrinin marka siciline kayıt yapılarak geçerli olacağı düzenlenmiştir. SMK m. 148/7 düzenlemesi uyarınca da benzer nitelikte olup TÜRKPATENT siciline kaydının yapılması gerekir. Diğer marka haklarındaki devirden farklı olarak marka sicilinde garanti ve ortak markaların ilgili siciline tescilde kurucu bir işlev bulunmaktadır³³⁰. Diğer yandan, SMK m. 148/4 bağlamında ortak ve garanti markalarının devri hususunda resmi yazılı şekil şartının olmadığı da

³²⁷ Aslan, s. 98. Dal, s. 389-390.

³²⁸ Yusufoglu, s. 66. TBK m. 310 hükmünde kiralanın herhangi bir şekilde el değiştirirse de yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olduğu görülecektir. Lisans sözleşmesine konu marka anonim şirketin mülkiyetine geçtikten sonra da anonim şirket lisans sözleşmesinin tarafı olacaktır.

³²⁹ Bozgeyik, s. 93.

³³⁰ Çonkar, s. 497. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 145.

görülmektedir. Bu bakımdan esas sözleşmede yapılan devrin kaydedilmesi devir işleminin yazılılık şartı için geçerli olacaktır.

Garanti ve ortak markalarının anonim şirketlere sermaye olarak konulması doktrinde tartışmalıdır. Buna açıdan doktrinde bir görüşe göre garanti ve ortak markalarının temlik ve devrolunabilirlik vasıflarını taşımadıkları görüşü ile anonim şirketlere bu markaların sermaye olarak konulamayacağı da öne sürülmüştür³³¹. Diğer bir görüşte ise garanti markalarının sermaye olarak konulmasında marka sahibi bakımından devredebilme özelliğini ortadan kaldıran herhangi bir sınırlama olmadığı ifade edilmektedir³³². Son bir görüşe göre, garanti ve ortak markalarına dair TTK m. 128/4 ile tasarruf hakkı kazanılacağı ve TTK m. 128/6 gereği de marka siciline bildirim işleminin tamamlanacağı ifade edilmektedir³³³.

Garanti markasının sahibi olan anonim şirket sermayeyi iktisap ettikten sonra teknik şartnameye uygun olarak üçüncü kişilere kullandırma yükümlülüğünü üstlenir. Kullanma hakkı sahipleri sermaye koyma tasarrufu bulunmamaktadır³³⁴. Bu açıdan kullanma hakkı sahiplerinin devirde ve sermaye taahhüdünde izinleri aranmamaktadır. Ortak markalarda teknik yönetmeliğine uygun olarak marka sahibi olan birliğin her bir üyesinin marka üzerindeki kendi hakkını devretmesi ile sermaye olarak konulması mümkün olacaktır³³⁵. Sonuç olarak, biz de aynı sermaye yeterliliğine sahip olan garanti ve ortak markaların anonim şirketlere sermaye olarak getirilebileceği görüşündeyiz.

³³¹ Çağlar, Aynı Sermaye, s. 40. Mülga MarKHK m. 60 bakımından garanti ve ortak markaların anonim şirketlere sermaye olarak kazanılmasında mülkiyet devri marka sicilinde gerçekleşmelidir. Aksi halde şirket garantisi ve ortak markaları sermaye olarak elde edemeyecektir. Bu açıdan, TTK m. 128/6 ile şirket adına marka siciline kayıt yapılması gerekmektedir. bkz: Aslan, s. 136, Bıdık, s. 39, Dal, s. 394.

³³² Yusufoglu, s. 77. TTK m. 128/4 düzenlemesi ile açıkça markanın malik sıfatıyla iktisap edilmesi sağlanmaktadır. Şirketin tescil edilmesi hakkın kazanımı açısından kurucu niteliktedir. Sicile bildirim açıklayıcı niteliktedir. bkz: Sarı ve Atilla Yörük, s. 246, Uzunallı, s. 105.

³³³ Çonkar, s. 498. SMK m. 148/1 de ortak ve garanti markaları devri için bir sınırlama olmadığından sermaye olarak getirilebileceğine ilişkin bkz: Sarı ve Atilla Yörük, s. 230.

³³⁴ Yusufoglu, s. 79.

³³⁵ Bıdık, s. 38. Yusufoglu, s. 76.

4.5.3. Rüşhan Hakkı Bulunan Markanın Sermaye Olarak Getirilmesinin Mümkün Olup Olmadığı

Anonim şirketlere aynı sermaye olarak getirilen bir markanın malvarlığına dair üzerinde herhangi bir sınırlama olmaması gerekmektedir. Marka sermayesi sahibinin yani şirketin tasarrufunda olmalıdır. Öyle ki marka tescil başvurusunun sermaye olarak getirilmesi durumunda; bu marka başvurusu hilafına, bir başka başvurudan kaynaklanan koşullarını sağlayan bir rüşhan hakkı talebi mevcutsa sermaye olarak konulan markanın tesciline engel teşkil eder. Çünkü, SMK m. 12 hükmü bakımından; Paris Sözleşmesi veya Dünya Ticaret Anlaşmasına taraf devletlerden birinin uyruğunda bulunması yahut yerleşim yeri ile işler durumda ticari işletmesi bulunanların marka başvurusuna ilişkin rüşhan hakkı söz konusu ise SMK m. 12/1 başvuru rüşhanına veya SMK m. 12/3 vd. fıkralarda sergi rüşhanı hükümlerine dayanarak rüşhan hakkına konu olan aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer veya aynı türde mal ve hizmetleri kapsayan tescil başvurusunun reddine sebep olacaktır³³⁶. Yine anlaşmalara üye bir yabancı ülkede tescil başvurusu yapılmış olup ülkemizde süresi içinde marka başvurusu rüşhan hakkı bulunan uluslararası bir markanın da sermaye olarak konulması mümkündür. Bu durumda anonim şirkete sermaye olarak taahhüt edilen marka başvuru hakkının eğer ki önceki sahibinde rüşhan hakkı bulunuyorsa ve bu hakkı anonim şirkete taahhüt etmediyse anlaşmalara taraf olan ülkelerde o markayı tescil edebilme imkanına sahip olacaktır. Çünkü, rüşhan hakkının devredilmesine ilişkin esas sözleşmede bir kayıt mevcut değilse rüşhan hakkı devredilmemiş sayılacaktır³³⁷. Bu bakımdan rüşhan hakkı şirkete taahhüt edilmemiş bir markanın sermaye olarak getirilmesi mümkün olsa da şirketin aynı mal ve hizmet yönünden tasarrufta bulunmasını kısıtlayabilecektir. Diğer yandan, rüşhan hakkının kullanılması anonim şirketin sermaye olarak iktisap ettiği marka başvurusunun reddine de sebep olabilir. Kurucu ortak tarafından bu yönde bir fiilin sermaye borcuna aykırılık

³³⁶ Sınai mülkiyette iki tür rüşhan hakkı bulunmaktadır. İlki, başvuru rüşhanı; diğeri ise sergi rüşhanıdır. SMK 12/1 hükmünce usulüne uygun olarak üye ülkelerde ilk başvurduğu yerdeki rüşhan hakkı belgesine dayanarak elde edilen markayı tescil ettirmeye ilişkin öncelik hakkıdır. Sergi rüşhanı, SMK m.12 kapsamında uluslararası anlaşmalara üye ülkelerde açılan resmî veya resmen tanınmış uluslararası sergilerde mal ve hizmetlerin teşhir edilmesi, koyma tarihinden itibaren 6 ay süresince serginin düzenlendiği ülkede o markayı tescil ettirmek için öncelik sahibi olmalarını sağlayan haktır. bkz: Taner Savaş ve Murat Saygın, Türk Patent ve Marka Kurumu Uygulamaları ve Yargıtay Kararları Işığında Marka Tescil Süreci, 2. Baskı Ekim 2022, s.191. bkz: Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 388-389. Bozer ve Göle, s. 301.

³³⁷ Yusufoglu, s. 81.

teşkil edecektir. Şirkete sermaye olarak getirilen markanın üzerinde rüçhan hakkının bulunup bulunmadığı şirket tüzel kişilik kazanmadan önce tespit edilirse böylelikle şirketin tasarruf hakkının zarar görmesinin önüne geçileceği kanaatindeyiz.

4.5.4. Sermaye Olarak Getirilen Markanın Hükümsüzlüğüne veya İptaline Karar Verilmesinin Sermaye Borcuna Etkisi

Marka hakkının anonim şirketin tasarrufuna geçtikten sonra hükümsüz hale gelmesi veya iptal edilmesinin sermaye borcuna etkisi incelenmelidir. Öncelikle, markalar açısından hükümsüzlük hallerine bakılmalıdır. SMK m. 25/1 gereğince 5 inci (mutlak ret nedenleri) veya 6 ncı (nispi ret nedenleri) maddelerde sayılan hâllerden birinin mevcut olması hâlinde mahkeme tarafından markanın hükümsüzlüğüne karar verilir. SMK m. 27 hükmü de hükümsüzlüğün etkilerini göstermektedir. Mutlak ret nedenleri, marka olarak seçilmiş bulunulan işaretin niteliğinden kaynaklanan itirazlardır. İtiraz dayanağını kamu menfaatinde ve düzeninde bulur. Bu kategori içine giren işaretlerin başka bir kişiye ait oldukları veya üzerlerinde üçüncü kişilerin hakları bulunduğu için değil, bilakis üzerlerinde hiç kimse hak iddia edemeyeceği için, marka olarak tescilleri mutlak ret oluşturdukları belirtilmektedir³³⁸. Mutlak ret nedenlerine dayalı olan hükümsüzlük sebepleri kamu düzenini ilgilendirmesi sebebiyle resen dikkate alınır. Nispi ret nedenleri ise SMK m. 6 da açıkça gösterilen ret sebepleridir. Kamu düzenini doğrudan ilgilendirmemesi sebebiyle üçüncü şahısların hak iddiaları üzerine dayalı ret sebepleri denebilir. Bu maddelerde sayılı bir nedenin markanın anonim şirkete sermaye olarak getirilmesinden sonra meydana gelmesi durumunda markanın hükümsüzlüğüne karar verilir. Mesela; hükümsüzlük davası nihayetinde hükümsüz kalan bir marka sermaye olarak konulsa bile gerçek ve tam anlamda sermayenin oluşmadığı açıktır. İşte bu halde anonim şirkete olan sermaye borcunun yerine getirilememesi söz konusu olacaktır. Yahut hükümsüzlük davası derdest olarak devam etse de mahkemece alınan tedbir kararı aynı sermayenin taahhüdünü engelleyecektir³³⁹. Anonim şirketin tescili sonrasında marka hükümsüz hale geldiyse hükümsüzlüğün meydana geleceğini bilmesi gereken/bilen bilirkşi ve kuruculara

³³⁸ Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, s.400.

³³⁹ Sarı ve Atila Yörük, s. 226.

karşı TTK m. 549 ila 553 hükümlerinden hareketle kusur esasıyla sorumluluk davası yoluna gidilebilir³⁴⁰.

Markanın iptaline ilişkin haller SMK m. 26 ve m. 27 hükümlerinde açıklanmaktadır. Marka hakkı sahibi markasını tescil edildiği biçimde kullanmakla yükümlüdür. SMK m. 9 hükmü ile:

Tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde haklı bir sebep olmadan tescil edildiği mal veya hizmetler bakımından marka sahibi tarafından Türkiye’de ciddi bir biçimde kullanılmayan ya da kullanımına beş yıl kesintisiz ara verilen markanın iptaline karar verilir.

denilerek marka hakkı sahibinin ciddiyetli kullanımı üzerine bir yükümlülük bulunmaktadır. Söz konusu maddenin devam eden hükümlerinde marka hakkı sahibinin kullanma yükümlülüğünün koşulları aktarılmaktadır:

Markanın ayırt edici karakteri değiştirilmeden farklı unsurlarla kullanılması. b) Markanın sadece ihracat amacıyla mal veya ambalajlarda kullanılması.(3) Markanın, marka sahibinin izni ile kullanılması da marka sahibi tarafından kullanım olarak kabul edilir.

SMK m.9/1 ve m.26/4 hükümlerinden görüleceği üzere beş yıllık ciddi bir kullanım sürecini kanun koyucu dikkate almaktadır. Aksi halde markanın iptaline sebebiyet veren bir durum söz konusudur³⁴¹. Örneğin; bu durumda tescil edilen bir markanın beş yıllık ciddi kullanma süresi dolmak üzere iken anonim şirketlere sermaye olarak getirilmesi hususu değerlendirilebilir. Burada iptal olunacak bir markayı kurucunun sermaye olarak koyması yahut bilirkişinin bu durumu değerlendirme raporunda açıkça görmesine rağmen gerçeğe aykırı bir rapor hazırlaması durumunda kurucu ve bilirkişi açısından³⁴² kusura dayalı sorumluluğa gidilmesi gerektiği kanaatindeyiz

³⁴⁰ Karaman Coşgun, s. 346. Sarı ve Atila Yörük, s. 238.

³⁴¹ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 332. Bozer ve Göle, s. 322. Uzunallı, s. 153. Yasaman, SMK Şerhi, C. 2, s. 2017.

³⁴² Sermayeye ilişkin sicil ve şerhleri incelenmesi ile bilirkişinin raporunun kontrolü ticaret sicili müdürü tarafından yapılır. bkz: Sarı ve Atila Yörük, s. 246.

4.6. İhtiyati Tedbirler

TTK m.128/8 madde hükmü ile şirket ortakları tarafından taahhüt edilen hakların koruma altına alınabilmesi için ihtiyati tedbir müessesesi düzenlenmiştir. En temelinde sermaye taahhüdünü yerine getirmeyen ortağa karşı kurucular tarafından ihtiyati tedbir istemini ifade etmektedir. Özel sicile şerh korumasının(TTK m.128/2) yanında bu düzenlemenin gereksiz olduğu eleştirisi doktrinde öne sürülmektedir³⁴³. Fakat, tescilsiz markalar yönünden sicile şerh hakkı bulunmamaktadır. Ayrıca ihtiyati tedbir kararları şirketin askı süresi içindeki hak ihlallerini de önleyici bir yapıya sahiptir³⁴⁴. Eğer ki koşullar gerçekleşmişse ihtiyati haciz müessesine de bu düzenleme ile başvurulabilir³⁴⁵. Markalar açısından sicile şerh konulması iyi niyet iddiasındaki üçüncü kişilere karşı bir koruma sağlasa da tescilsiz marka hakları bakımından TTK m.128/8 hükmü ile ihtiyati tedbir talebinin sermayenin korunması açısından işlevsel bir önlem olduğu dikkate alınmalıdır³⁴⁶. Nihayet, ihtiyati tedbir kurumunun markaların sermaye olarak konulmasında sermayenin korunması ilkesi bağlamında önemli bir güvence sağlayacağı kanaatindeyiz

³⁴³ Kırca/ Şehirli Çelik/ Manavgat, s. 354. Aslan, s. 138. TTK m. 128/8 hükmünün önceki kanun düzenlemesinden kaldığı ve TTK m.128/2 şerh koruması düzenlemesi üzerine çok fazla işlevsel olmayan bir hüküm olduğu ifade edilebilir. Aksi görüşte; Kanun koyucunun ihtiyati tedbirlere ilişkin genel hükmünün güncel olarak anlamlı bir koruma sağladığını ifade etmektedir bkz: Çonkar, s. 430

³⁴⁴ Yusufoglu, s. 219-220. İhtiyati tedbir, hakkın el değiştirmesini engelleyici bir işleve sahiptir.

³⁴⁵ Dinç, s. 123.

³⁴⁶ Sarı ve Atila Yörük, s. 243. Dal, s. 395.

BÖLÜM V

MARKA SERMAYE BORCUNUN YERİNE GETİRİLMEMESİ

Marka sermaye borcunun anonim şirketlere getirilmemesinden kaynaklanan borca aykırılık halleri de mümkündür. Bu açıdan sermaye borcunun yerine getirilmemesinin hüküm ve sonuçları dikkate alınmalıdır. Nitekim, anonim şirkette tek borç ilkesi gereğince sermaye sahibi ortağın şirkete karşı kural olarak tek ve asli borcu sermaye koyma borcunu hakkıyla yerine getirmesidir. Bu bakımdan aynı sermaye borcu olan markanın da şirkete konulmasında ifa imkansızlığı, pay sahibinin ifadan kaçınması ya da kötü ifa bakımından bir takım düzenlemeler yapılmıştır. Bu açıdan, hem anonim şirketin tescili öncesinde hem de tescil sonrasında sermaye koyma borcunun yerine getirilmemesi ve sonuçları ile buna bağlı özel durumlar marka sermayesi de göz önüne alınarak incelenecektir.

5.1. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesinin Sebepleri

5.1.1. İrade Bozuklukları

Anonim şirketlere sermaye olarak taahhütte bulunma hukuken bir irade açıklamasıdır. Buna binaen kurucu veya pay sahibinin sermaye taahhüdünde irade bozukluklarının/sakatlığının meydana gelmesi sermaye borcunun yerine getirilmesini engelleyen bir durumdur. Bu açıdan sadece iki tarafa borç yükleyen akitlerde değil sermaye taahhüdünün kapsamına giren bütün işlemlerde meydana gelebilir³⁴⁷. TTK bağlamında irade sakatlıkları haline yönelik açık bir düzenleme olmadığı için TTK m. 1 marifetiyle Medeni Kanunun ayrılmaz bir parçası olan Ticaret Kanununda, Borçlar Kanunu genel hükümlerinden uygun düştüğü ölçüde değerlendirmeler

³⁴⁷ Biçkici, s. 129.

yapılabilmektedir³⁴⁸. Bu bakımdan sermaye taahhüdünde kurucu veya pay sahibinin irade sakatlığı sebebiyle taahhüdün geçersizliği yaptırımını ortaya çıkabilir. Örneğin; marka sermaye taahhüdünde bulunmak isteyen bir kurucu kendisine ait X markasını taahhüt etmek isterken hata ile İKS markasını taahhüt ederse irade beyanında bir yanılma söz konusu olabilir. TBK m. 30-39 düzenlemeleri bağlamında irade bozuklukları yanılma, aldatma ve ikrah hallerinde meydana gelebilir.

İrade bozukluklarının anonim şirket kuruluşunda yahut sermaye artırımında tescil edilmeden önce ortaya çıkması durumunda kurucu ortaklar ya da pay sahipleri ortaklığa yansıyan irade sakatlıkları sebebiyle aynı sermaye ve iştirak taahhüdünü iptal edebilirler. Bu bakımdan ortakların tekrar aynı sermaye prosedürünü sağlıklı bir şekilde işletip yeni bir esas sözleşme düzenleyebilirler³⁴⁹. Anonim şirket tescil edilmediği müddetçe yalnızca iç ilişkide olan irade bozukluğu sermaye taahhüdünde bulunan kişi tarafından iptali talep edildiğinde sakat bir işlemin hukuken oluşması önlenemez³⁵⁰. Bu bakımdan iptal edilen sermaye taahhüdünün kesin olarak geçersiz/hükümsüz olacağı açıktır³⁵¹. Diğer yandan tescilin onarıcı etkisi ile bozuk irade beyanından kaynaklanan hatanın düzeltilmesi için ivedilikle tescilin önlenmesi gerekmektedir. Kurucu ortak veya pay sahibi irade fesadını öne sürmeli ve tescil edilmesine kadar ihtiyati tedbir kararı aldırılmalıdır. Diğer kurucu veya pay sahipleri tarafından yeniden bir esas sözleşme hazırlanmasının en mantıklı yol olduğu da belirtilmektedir³⁵².

Anonim şirket tescil edildikten sonra ister kuruluş sürecinde olsun isterse de sermaye artırımını sürecinde olsun sermaye koyma borcuna yönelik irade sakatlıklarının ileri sürülemeyeceği ifade edilmektedir³⁵³. Burada tescilin onarıcı etkisi ile birlikte sicilin sağladığı aleniyet ve güven iyiniyetli üçüncü kişileri ve alacaklıları korumaktadır. Artık tescil gerçekleştiği için sermaye hakkında yetki ve kontrol şirket genel kurulunda olduğundan, ilgili kurucu veya pay sahibinin irade sakatlığını tek taraflı işlem ile öne

³⁴⁸ Çonkar, s. 551. Yusufoglu, s. 222.

³⁴⁹ Halil Arslanlı, Anonim Şirketler I-Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul 1960 (C.I), s. 57. Çonkar, s. 551.

³⁵⁰ Yusufoglu, s. 225.

³⁵¹ Oğuzman/ Öz, s. 119. TBK m. 39 bakımından iptal beyanı yenilik doğurucu bir hak olup şarta bağlanamaz. Herhangi bir şekle de tabi değildir.

³⁵² Yusufoglu, s. 227. Biçkici, s. 132.

³⁵³ Moroğlu, Sermaye Artırımı, s. 96 Kırca/ Şehirali Çelik/ Manavgat, s. 304. Sevi, s. 134.

süremeyecektir³⁵⁴. Başka bir görüşte ise aynı sermaye sözleşmesi ve iştirak taahhüdü bakımından sermaye artırımının tescili sonrası irade sakatlığında farklı değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmektedir³⁵⁵. Bu görüşe göre, aynı sermayenin taahhüt edilmesi anonim şirket açısından olmazsa olmaz değil ise aynı sermaye yerine aynı tutarda bir nakdi sermaye ile borcun tamamlanabileceği öne sürülmektedir. Bununla birlikte, aldatma ve ikrah ile iradenin sakatlanmasının üçüncü kişi yüzünden meydana geldiği düşünüldüğünde ise pay sahibinin kendi gerçek iradesinin söz konusu olmadığı bir marka sermayesinin taahhüdü iptal edilebilir olmalıdır³⁵⁶. Kanaatimizce de irade sakatlıkları şirket tescil edilmeden önce tespit edilip ileri sürülmelidir.

5.1.2. İmkansızlık Hali

İfa imkansızlığı; borçlar hukuku genel hükümler dikkate alınır, sözleşme kurulduktan sonra sermaye borçlusunun kusurlu hareketi veya herhangi bir kusuru olmaksızın borcun konusunun ifasının kesin ve devamlı bir şekilde imkansız olması durumudur³⁵⁷. Söz konusu imkansızlık fiili bir durumdan meydana gelebileceği gibi yasal düzenlemelerden de kaynaklanabilir³⁵⁸.

İmkansızlık halleri; sermaye borcunun durumuna göre objektif veya subjektif imkansızlık halleri olarak farklı değerlendirmelere tabi tutulacaktır. Objektif ifa imkansızlığı nesnel sebeplerden ötürü (her kim yerinde olsa idi) sermaye borcunun üstlenildiği vakit ifanın imkansız olmasıdır. TBK m.27/1 hükmü gereğince sermaye taahhüdü borcu konusuz kaldığından mutlak butlanla borç ilişkisi en baştan beri geçersiz olacaktır. Subjektif ifa imkansızlığında ise kişisel sebeplerden dolayı (sağlık, iş kabiliyeti vb.) sözleşmenin ediminin yerine getirilmesinin imkansız hale gelmesidir.

Nakdi sermaye borcunun ‘‘tür telef olmaz’’ (genus non perit)³⁵⁹ ilkesi bakımından imkansız hale gelmeyeceği belirtilmektedir³⁶⁰. Aynı sermaye borcunda ise, dolayısıyla

³⁵⁴ Yusufoglu, s. 225.

³⁵⁵ Çonkar, s. 556-558.

³⁵⁶ Biçkici, s.131.

³⁵⁷ Oğuzman/ Öz, s. 555. Fatih Bilgili/ Ertan Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora: Bursa 2018, 13. Baskı, s. 162-163.

³⁵⁸ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 168.

³⁵⁹ Oğuzman/Öz, s. 557.

³⁶⁰ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 169.

marka sermaye borcunun, anonim şirkete getirilecek sermaye borcunun objektif ve devamlı olarak imkansız olması durumunda kesin hükümsüz olacağı öne sürülmektedir³⁶¹. Markalar açısından TTK m.128/2 şerh usulü ve TTK m.343 bilirkişi değerlemesi ile taahhüt sürecinde her halükarda başlangıçtaki imkansızlık halinin meydana çıkacağı ifade edilmektedir³⁶².

Aynı sermaye taahhüdünün ifasının imkansız hale gelmesine ilişkin doktrinde muhtelif görüşler mevcuttur. İlk görüşe göre, aynı sermayenin ifası imkansız hale gelse bile borcun sona ermeyeceği ve nakdi sermaye borcu olarak şirkete konulması gerektiği ifade edilmiştir³⁶³. İkinci bir görüşte ise, aynı sermaye borcunun ifası imkansızlaşırca sermaye koyma borcunun sona ermeyeceği fakat nakdi sermaye borcu olarak ikame ettirileceği savı desteklenmektedir. Diğer bir görüşte ise, aynı sermaye borcunun ifası imkansız hale gelirse pay sahibinin, borçtan kurtulacağı fakat ortaklıktan kaynaklanan haklarını da kaybedeceği belirtilmektedir. Buna binaen, herhangi bir sebeple aynı sermaye taahhüdünün ifası imkansızlaşırca nakdi sermaye ile yerine ikame edilemeyeceği ileri sürülmektedir. Bu halde sermayenin söz konusu aynı sermaye değerine karşılık gelen tutarda azaltılması yolunun çözüm olacağı savunulmaktadır³⁶⁴. Kanaatimizce de marka sermayesinin yerine imkansızlık halinde nakdi sermaye konulması sermaye koyma borcunu aynen yerine getirmek anlamına gelmeyeceğinden sermaye azaltımı yolunun tercih edilmesi yerinde olacaktır.

Tüm bu görüşlere ek olarak, aynı sermaye taahhüdünde bulunan kişinin fiil ehliyetinden mahrum veya yoksun olması da fiili ve kanuni bir imkansızlık hali oluşturduğu kanaatindeyiz. Bu bakımdan ayırt etme gücü bulunmayanların yaptığı marka sermaye taahhüdü ifası TBK m. 27 gereğince kesin hükümsüzdür. Eğer ki yasal temsilcinin onayına tabi ise bu durumda eksik hususlar giderilirse sermaye koyma taahhüdü imkanı oluşabilecektir³⁶⁵.

³⁶¹ Aslan, s. 144.

³⁶² Sevi, s. 137.

³⁶³ İmregün, s. 288.

³⁶⁴ Arslanlı, s. 205-206.

³⁶⁵ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku s. 379. Anonim şirketin ortakları gerçek yahut tüzel kişi olabilir. Ortaklık aslen(TTK m. 558, 590) veya devren(TTK m. 595) ile kazanılmaktadır.

5.1.3. Kötü İfa

Anonim şirketlerde sermaye koyma borcunun ifası esas sözleşmede ve kanunda belirtilen hükümlere göre yerine getirilmediği takdirde borca aykırılık hallerinden olan kötü ifa söz konusu olacaktır.³⁶⁶ TBK m.112 hükmü de borcun hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi halini düzenlemektedir. Yine, TBK m.621/3 hükmü de ortağın iştirak payı üzerinden hasar, ayıp ve zapta dair kıyas yoluyla sorumlulukları düzenlemiştir³⁶⁷. Bu anlamda, paranın yani nakdi sermayenin kötü ifası mevzubahis olmayacağı için aynı sermayelerin kötü ifası özellik arz etmektedir. Bu durumun markalar açısından karşılığı ise ayrıca tartışılmalıdır. Bu açıdan sermaye borcunun kötü ifasına yönelik, ayıplı ifa ve zapta karşı tekeffül hususları incelenmelidir.

Marka hakkını sermaye taahhüdü ile anonim şirkete borçlanan kişi, markaya ilişkin açıkça bir bilgilendirme yapmasa da hakkın beklenen sermaye amacını taşıması gerekmektedir. Marka hakkının sermaye değerini artıran bir durum olması halinde taahhüt eden kişinin bilmese dahi ayıptan sorumlu olacağı düşünülebilir³⁶⁸. Fakat, tescilli markalar özel sicile tescil edilen ve sermayeleştirme sürecinde özel sicillerine şerh ve bilirkişi değerlemesine tabidirler. Bu açıdan ayıplı ifanın tescilli markalar özelinde gerçekleştirilmesini olası görmüyoruz. Fakat, bu durum markaların bir gayri maddi hak olarak ayıpsız olacağı anlamına gelmemelidir³⁶⁹. Zapta karşı tekeffül ise getirilen sermayenin üçüncü kişinin öne sürdüğü üstün hak iddiasına dayanılarak anonim şirketin elinden alması veya malvarlığının gereği gibi kullanılmasını engelleyen bir durumdur. TBK m. 214 düzenlemesi bu durumu genel olarak alım-satım ilişkisi üzerinden açıklamaktadır. Burada TTK m. 342 hükmünde sınırlı aynı hak, haciz ve tedbir gibi durumlarda aynı sermayenin üzerinde tasarrufu etkileyen bir hak olduğu görülmektedir. Bu özellikler aynı sermaye taahhüdüne de engel olmaktadır. Diğer yandan, markayı sermaye borcu olarak anonim şirkete koyup ifa eden kişinin gerçek hak sahibi olmadığı varsayımında asıl hak sahibinin üstün hakkını

³⁶⁶ Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 176. Yusufoglu, s. 296.

³⁶⁷ TTK m. 126 düzenlemesi ile hem TMK hem de TBK genel hükümleri anonim şirketlere uygun düşüğü ölçüde uygulanabilmektedir.

³⁶⁸ Çonkar, s. 584-596. Yusufoglu, s. 292.

³⁶⁹ Yusufoglu, s. 296-298. Diğer yandan, piyasadaki risk faktörleri sebebiyle marka sermayesi beklenen değeri sağlamıyorsa burada ekonomik açıdan ayıplı bir ifa olduğu düşünülmemelidir.

öne sürerek dava açması ve kazanması durumunda sermaye borcunun ifa edilmemesi durumu söz konusu olabilir³⁷⁰.

5.1.4. Temerrüt

Sermaye borcunun ifası ile birlikte bu ifanın vaktinde yerine getirilmemesinden kaynaklanan temerrüt hali alacaklı anonim şirket açısından gecikme(temerrüt) tazminatını gündeme getirecektir. Halbuki, marka haklarının kötü ifa edilmesinin pratikte pek mümkün olmadığı ifade edilmişti. Bununla birlikte, sermaye borcunun imkansızlaşması yahut ifa edilememesi temerrüdü oluşturduğu söylenemez. Çünkü hem gecikme(temerrüt) faizi hem de gecikme tazminatı nakdi sermaye borcunun ifasına aykırılık olması durumunda söz konusu olan müeyyidelerdir. Temerrüt faizi doğrudan gecikmeye bağlı bir sonuç iken gecikme tazminatı ise ifanın gereği gibi yapılmamasından kaynaklanan(ayıp yahut zapt halinin) bir sonucudur³⁷¹. TTK m. 129 bakımından temerrüt faizi ifa edilmeyen para sermayesine ilişkindir. Bu açıdan hükmün nakdi sermayeyi kapsamına aldığı görülebilir.

Temerrüdün sonuçları arasında cezai şart yaptırımını düzenlenmiştir³⁷². Bu bakımdan, sözleşme cezası olarak ifade edilen cezai şart da sermaye borcunun ifasına bağlı ferî bir borçtur. TTK m. 482/3 hükmü uyarınca esas sözleşmede belirtilmesi durumunda ifasını geciktiren pay sahiplerinin ödemeleri gereken ceza bedelini göstermektedir. Bu bakımdan sermaye taahhüdünde bulunana ortağın kusura bağlı bir sorumluluğu olduğu ifade edilmektedir³⁷³. Bununla birlikte, sözleşme cezasının istenebilmesi için anonim şirketin malvarlığının zarara uğraması gerekmemektedir. Geciktirilmiş olan ifa ile birlikte istenebilecek bir bedel olduğu belirtilmektedir³⁷⁴. Diğer yandan, sözleşme cezai şartı esas sözleşmede miktarının belirtilmesi ve temerrüde düşen ortağa süreli

³⁷⁰ Yusufoglu, s. 306-314. Pay sahibinin ayıba ya da zapta karşı tekeffülden dolayı sermaye borcunu yerine getirmemesi halinde esas sözleşmede bilirkişi tarafından belirlenen değer yönünden ortağın sorumluluğu söz konusu olacaktır.

³⁷¹ Çonkar, s. 574-578. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 189. Yusufoglu, s. 316. Anonim şirketin temerrüt faizi istemi markalar açısından uygulanabilir olmasa da TTK m. 482 bakımından vazgeçilemeyecek bir talep olarak ifade edilmiştir. bkz: Göle, s. 131.

³⁷² Yusufoglu, s. 317.

³⁷³ Akdağ Güney, Kuruluş, s. 86-87. Sevi, s. 324.

³⁷⁴ Göle, s. 111-112. TBK m. 179/2 hükmü cezai şartın ifadan vazgeçme anlamına gelmediğini belirtmektedir.

iharda bulunularak talep edilebilmektedir³⁷⁵. Cezai şart aynı sermaye borçları için de uygulama alanına sahiptir³⁷⁶. Sonuç olarak, markalardan temerrüt faizi talep edilemese de sermaye olarak getirilmemesine ilişkin cezai şart yaptırım olarak uygulanabilir.

5.2. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesinin Sonuçları

5.2.1. İfaya İlişkin Dava ve İcra Takibi

TTK m. 128/7 hükmü uyarınca anonim şirket her ortağın sermaye koyma borcunu yerine getirmesini talep ve dava edebilir. Bunun yanı sıra sermaye borcu yerine getirilmesinde gecikme olursa uğranılan zararın tazminat davası yoluyla istenilmesi mümkündür. Burada tazminat istemi için ihtar koşulu bulunmaktadır. Bu düzenleme tüm ticaret şirketlerinde uygulanabilmektedir.

Öncelikle dava öncesinde aynen ifa anonim şirket yönetici ve temsilcileri tarafından talep edilebilmektedir. İfa davası ve icra takibi açısından yetkili organ yönetim kuruludur. Anonim şirketin iflas etmesi durumunda dava açma hakkı iflas masası ve tasfiye durumunda ise tasfiye memuruna aittir. TTK m. 481-483 hükümlerinden ifa edilmemesi durumundaki yaptırımlar ifade edilmektedir. Anonim şirket tarafından sermaye borcunun ifa davasını açıp sonra icra takibinde bulunulması mümkündür.

Anonim şirket ifa davasını açabilmek için sermaye borcu muaccel hale gelmeli ve ifa imkansızlığı halleri bulunmamalıdır³⁷⁷. Bu açıdan, sermaye borcunda temerrüde düşülmesi ifa davası için bir gereklilik değildir. Sermaye koyma borcunun vaktinde ve usulüne uygun olarak ifa edilmemesi anonim şirketin zarara uğramasına sebep olacaktır. Çünkü sermaye borcu vadesinde elde edilememiştir. Sermaye taahhüdünde bulunan ortaklar temerrüde düşmüştür. Mütemerrit ortaktan tazminat elde edilebilmesi için kusur aranmaktadır³⁷⁸. TBK m. 112 gereğince eğer ki anonim şirketin ortağı kusursuzluk iddiasını ispat ederse ortada zarar olsa dahi kendisinden tazminat talep

³⁷⁵ Aytekin Çelik, Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, Haziran 2016, s. 145. Sevi, s. 326. İmregün, s. 222.

³⁷⁶ Dinç, s. 136.

³⁷⁷ Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015, s. 1029 vd.

³⁷⁸ Oğuzman/Öz, s. 402.

edilemez³⁷⁹. Diğer yandan TTK m. 128/7 düzenlemesine göre eğer ki alacaklara dair ihtarda bulunulmazsa tazminat talep hakkı kaybedilir. Tazminatta kusur oranına dikkate edilmelidir. Sermaye borcunun ihlali ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı olmalıdır. Tüm bu bağlamlarda değerlendirme yapıldığında, gayri maddi bir varlık olarak marka tescille iktisap edildiği için marka sermayesine ilişkin ifa davası açılmayacaktır.

5.2.2. Iskat

Anonim şirketlerde pay sahibi sermaye borcunu vaktinde ve gerektiği gibi ifa etmemesi durumunda taahhüt ettiği sermaye borcu ile sınırlı olarak pay sahipliğini kaybetmesi ıskat olarak ifade edilmektedir³⁸⁰. Iskat, hükümden düşürme veya iptal etme gibi anlamlara da gelmektedir³⁸¹. Sermaye borcunun yerine getirilmemesi sebebiyle ortaya çıkan bir müeyyidedir. TTK m. 482 ile m. 483 hükümleri ıskat müeyyidesinin şartlarını ve sonuçlarını açıklamaktadır. Nakdi sermayeler açısından temerrüde düşülmesi durumunda ıskat prosedürü uygulanırken aynı sermayeler açısından nasıl uygulama bulacağı tartışmalıdır³⁸². Doktrinde ekseri görüşe göre, aynı sermaye borcunun temerrüde düşmesi ve buna bağlı olarak ıskat edilebilir olduğu ifade edilmektedir³⁸³. Sermayenin teşkili ve korunması ilkeleri dikkate alınırca ıskat bakımından sermayeyi taahhüt eden kişi değil onun payı önem arz etmektedir. Bu sebeple bu ifası tamamlanmayan sermayeye ilişkin payların sınırlandırılması gerekir. Paya karşılık gelen sermaye değerinin bilirkişi aşamasında hatalı değerlendirmelerden yahut kötü ifa sebebiyle tam karşılanamaması ifa edilmeyen kısım açısından ıskat kurumunun konusunu oluşturacaktır. Örneğin, marka sermaye değerlemesine dair esas sözleşmede gerçeğe aykırı yüksek bedel gösterilmesi anonim şirketin gerçek sermayesinin daha düşük olduğunu gösterir. Markanın gerçek sermayesi ile taahhüt

³⁷⁹ Göle, s. 111.

³⁸⁰ Kemal Şenocak, Anonim Ortaklıkta Iskat Kararının Sonuçları, GÜHFD, C. XI, S. 1-2, 2007, s. 279-296, s. 281. Biçkici, s.148. Cenker Değirmenci, Anonim Ortaklıkta Iskat(Ortaklıktan Çıkarılma), Vedat Kitapçılık: İstanbul, 2006. s. 13-20.

³⁸¹ Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, Yetkin: Ankara 2011, 10. Baskı, s. 568.

³⁸² Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 197. Aynı sermaye borcunun nakdi sermaye borcu olarak değiştirilmesi durumunda ıskat olacağı ifade ediliyor. bkz: Aslan, s. 147.

³⁸³ Reha Poroy, Ünal Tekinalp, ve Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, 14.Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019, s. 96. Yusufoglu, s. 319. Çonkar, s. 578-583 vd. Sevi, s.338. Farklı görüşte; Arslanlı, s.206 görüşünde payın ancak aynı nitelikte bir aynı sermaye ile ifası sağlanırsa ıskat müessesesinin uygulanabileceğini belirtmektedir.

edilen yüksek değer arasındaki fark ifa edilmeyen sermaye borcunu gösterir³⁸⁴. İfa edilmeyen sermaye borcuna ilişkin ıskat uygulanabilmelidir. İskat edilen paylar yönünden ortağın pay sahipliği sıfatı sona erecektir. Diğer yandan bu paylara ilişkin tasarruf hakkı anonim Şirkete geçecektir³⁸⁵. Marka sermaye borcunun gereği gibi yerine getirilmemesi bakımından markanın sonradan hükümsüz kılınması, iptal edilmesi veya marka hakkının ortadan kalkmasına ilişkin durumlarda ele alınırsa, burada marka değerlemesindeki bedele karşılık gelen pay sahipliğinin tescil sonrası ortaya çıkan bu durum sebebiyle paylar bakımından ıskat yoluna başvurulabilir.

Son olarak ifade edilmelidir ki, markalar açısından ıskat kurumu bir gayri maddi hak ve aynı sermaye olması sebebiyle payın bedelinin sermaye olarak ödenmemesi durumunda pay sahibine karşı geçerli bir yaptırımdır³⁸⁶.

5.2.3. Fesih

Anonim Şirkete sermaye getirme borcunun ifa edilmemesi durumunda Şirketin feshi başvurulacak hukuki yollardan biridir. Nitekim, TTK m. 246 hükmü sermaye borcunun yerine getirilmemesi halinde diğer ortakların Şirkete fesih davası açabileceğini düzenlemektedir. Bu fesih türünde ihtar ile temerrüde düşen pay sahibine uygun süre verilmektedir³⁸⁷. Bu zaman diliminde sermaye borcu yerine getirilmezse fesih davası açılacaktır. TTK m. 529/1-b hükmü de sermayenin yerine getirilmesi bakımından işletmenin konusunun imkansızlığında Şirketin infisah halini göstermektedir.

Sermaye borcunun yerine getirilmemesinde Şartlar oluşmuşsa anonim Şirketin kuruluş sırasındaki eksiklikleri ve kanuna aykırılık halleri dolayısıyla TTK m. 353 hükmünce Şirketin feshedilmesi de mümkündür. Sermaye artırımında da TTK m. 456/4 hükmünden kıyasla bu madde uygulanacaktır. Ayrıca, anonim Şirketlerin butlanına ve yokluğuna karar verilemeyeceği açık hükme bağlanmıştır Yine aynı maddenin

³⁸⁴ Yusufoglu, s. 320. Bilirkişi hatalı değerlemesi, kötü ifa yahut imkansızlıktan kaynaklansa bile ifa edilmeyen paya bağlı olarak ıskat hükmü uygulanabilecektir. Çünkü, ıskata sebep olan sermaye borcunun yerine getirilmemesidir. Buna binaen borç ile sınırlı olarak pay sahipliği hakkı elden alınır.

³⁸⁵ Şenocak, s. 285. Kaya, Sermaye Koyma Borcu, s. 214-218.

³⁸⁶ Yusufoglu, s. 320-321.

³⁸⁷ Dinç, s. 139.

dördüncü fıkrasında düzenlendiği üzere şirketin tescil ve ilanından itibaren üç aylık hak düşürücü süre içinde bu davanın açılması gerekmektedir. Burada sürenin geçirilmesi durumunda dava hakkı ortadan kalkacak ve tescilin onarıcı etkisi ortaya çıkacaktır. Şirketin feshi durumunda ise, ileriye yönelik olarak sonuç doğuracaktır. Diğer yandan TTK m. 531 de haklı nedenle fesih durumu düzenlenmiştir. Haklı sebep söz konusu ise, azınlıklar yani; sermayenin en az onda birini ve halka açık anonim şirketlerde yirmi de birini temsil eden pay sahipleri, şirket merkezinin olduğu asliye ticaret mahkemesinden fesih talebinde bulunabilecektir. Kanunda açıkça haklı sebepler gösterilmemekle birlikte, gayri maddi hak olan marka haklarına ilişkin sermayenin gerçek olmaması ya da sonradan zapt edilmesi durumlarında haklı sebep olabileceği ifade edilmektedir³⁸⁸. Diğer yandan, haklı sebebin var olup olmadığı mahkemenin takdirindedir. Hakim, dürüstlük ilkesi ve çoğunluğun gücünün suistimal edilip edilmemesine göre inceleme yaparak kararını verecektir³⁸⁹. Sonuç olarak, sermaye taahhüdün yerine getirilmemesine ilişkin fesih prosedürü marka haklarını da içine alan tüm sermayeler açısından uygulama alanı bulabilen bir yaptırımdır.

5.3. Sermaye Borcunun Yerine Getirilmemesine İlişkin Özel Durumlar

5.3.1. Aynı Sermaye Konulmasında Kanuna Karşı Hile Halleri

Markaların anonim şirkete sermaye olarak getirilmesi kuruluş aşamasında mümkün olduğu gibi sonraki aşamalarda da devir yoluyla sermaye olarak konulması mümkündür. Anonim şirkete doğrudan aynı sermaye koymak yerine ortak tarafından nakdi sermaye taahhüdü gösterilmesi suretiyle aynı zamanda şirkete bir markanın yüksek bedelle satılması yoluyla elde edilen değer ile taahhüdün yerine getirilmesi gizli aynı sermaye³⁹⁰ olarak değerlendirilmektedir. Bu durum için örtülü aynı sermaye adlandırması da yapılmaktadır³⁹¹. Burada esas maksat ortağın aynı sermaye

³⁸⁸ Yusufoglu, s. 290.

³⁸⁹ Nuri Erdem, Anonim Ortaklığın Haklı Sebeple Feshi, 1. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012, s. 115. Şükrü Yıldız, TTK Tasarısına Göre Anonim Şirketin Feshi, Makalelerim içinde- On İki Levha, 2.Baskı, İstanbul, Aralık, 2018, s. 642.

³⁹⁰ Yusufoglu, s. 233.

³⁹¹ Yusuf Ziyaeddin Sönmez, Anonim Ortaklıkta Örtülü Aynı Sermaye Konulması Sorunu, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s.1033-1092. Yazara göre TTK m. 356 düzenlemesi dahil kanunda anonim şirkete örtülü aynı sermaye konulmasını engelleyecek bir kural olmadığı belirtilmektedir.

prosedürünü dolanarak; söz konusu markanın değerinin TTK m. 343 uyarınca mahkeme yoluyla bilirkişinin değerlemesine bağlı kalmadan daha yüksek karla şirkete satarak ortaklıktaki payını artırmaktır. Burada markanın yanlış değerlendirilmesi anonim şirkete zarar uğratabilir. Fakat bu durumun oluşturacağı risklere binaen yasal sınırlamalar getirilmiştir³⁹².

5.3.1.1. Kuruluş Sırasında ve İki Yıl İçinde Aynın Devralınması

Anonim şirkete markaların sermaye olarak getirilmesi yukarıda açıklandığı üzere bir aynı sermaye prosedürünü oluşturur ve kuruluş sürecini de nitelikli kuruluş haline getirir. Kuruluş ve değerlendirme sürecindeki prosedürler ortakların hızlı hareket etmelerini ve daha fazla pay elde etmelerini kısıtlayabilir. Fakat, kanun koyucu şirketin zarar görmemesi ve sermayenin ve işlem güvenliğinin korunması için kanuni düzenlemelerle hak ihlallerini engellemiştir. TTK m. 356 hükmü gereğince:

Şirketin tescilinden itibaren iki yıl içinde bir işletme veya aynın, sermayenin onda birini aşan bir bedel karşılığında devralınmasına veya kiralanmasına ilişkin sözleşmeler, genel kurulca onaylanıp ticaret siciline tescil edilmedikçe geçerli olmaz. Bu sözleşmelerin onaylanmasından ve tescilinden önce, bunların ifası amacıyla yapılmış olan ödemeler dâhil, her türlü tasarruf geçersizdir.

Bu düzenleme ile kuruluş sırasında hem işletme içinde hem de bizatihi markaların devralınması düşünülebilir. Burada aynı sermaye taahhüdünden farklı olarak bir devre mukabil bir alım satım ilişkisi olduğu belirtilmektedir³⁹³. Şirketin kuruluşunda markanın TTK m. 342 anlamında aynı sermaye yeterliliklerini sağlaması gerekmektedir. Bu usüli düzenleme esasında malvarlığının ve sermayenin korunması ilkesinin bir yansımasıdır. Diğer yandan, aynı sermaye uygulamasına tabi olmak için devreden pay sahibi ortak olmasına gerek yoktur³⁹⁴. Üçüncü şahısların devrettikleri markalarda aynı düzenlemenin muhatabıdır. TTK m. 343 uyarınca kuruluş esnasında

³⁹² Biçkici, s. 113.

³⁹³ Akdağ Güney, Kuruluş, s. 146.

³⁹⁴ Yusufoglu, s. 235.

markanın değerini belirleyecek bir bilirkişi belirlenip, dzenlenen rapora göre hesaplanan değer anonim Şirketin esas sözleşmesine kaydedilecektir.

Kuruluştan iki yıl içerisinde markanın devralınması hususunda çeşitli prosedürler dzenlenmiştir. TTK m. 356 dzenlemesinde Şirketin tüzel kişilik kazanmasından itibaren iki yıllık zaman dilimi içerisinde hem devralma hem de kiralama yönünden birtakım bağlayıcı kısıtlamalar getirilmiştir. Nitekim markanın sermayenin onda birini aşan bir bedel karşılığında devralınması yahut kiralanması halinde yapılan akitlerin geçerli olabilmesi için genel kurul tarafından onaylanıp ticaret siciline tescil edilmesi gerekir³⁹⁵. Genel kurul kararı da sermayenin en az dörtte n(TTK m. 421) oluşturan pay sahiplerinin ve temsilcilerinin oyları ile alınması gerekir³⁹⁶. Fakat genel kurul kararından önce devralma veya kiralama işlemine dair bilirkişi raporu alınması gerekmektedir. Kanun dzenlemesinde bilirkişi raporunun resmi niteliği özellikle vurgulanmıştır. Kuruluştan sonra devralmaya ilişkin finansal anlamda bu madde dzenlemesinin kapsamına mali duran varlıkların girebileceği doktrinde ifade edilmektedir³⁹⁷. Diğer yandan dönen mali varlıklara dair süre, meblağ ve kapsam bakımından bir kısıtlaması olmayacaktır. Markalar ve lisansları da gayri maddi mali duran varlıklar arasında olduğu için bu görüşe göre dzenlemenin doğrudan kapsamı içerisindedir. TTK m.356/5 dzenlemesi de mevzubahis olan kanuni sınırlandırmaya dair bir istisnadır. Şöyle ki anonim Şirketin işletme konusunu içeren ya da cebri icra yoluyla kazanılan markalar ve işletmeler yönünden bu madde hükmü geçerli sayılmadığı belirtilmektedir. Burada işletme konusu ve amacı değerlendirilirken duran mali varlık olması da önemsenmelidir. Örneğin ilaç firmasının satın aldığı bir ilaç markası kanuna karşı hile dzenlemesinin kısıtlamasının kapsamına girebilir.

5.3.1.2. Finansal Destek Yasağı

Anonim Şirketin hem kuruluşunda hem de sermaye artırımını sürecinde çeşitli prosedürlerden kaçmak suretiyle TTK m. 380 gereğince finansal yardım yasağı payların kazanılması için Şirket dışından avans teminat ödünç gibi hukuki işlemlerin yapılmasıdır. Fakat işlemler batıl olarak görülmektedir. Bir nevi Şirketten pay iktisap

³⁹⁵ Biçkici, s. 115.

³⁹⁶ Kırca/ Şehirali elik/ Manavgat, s. 384.

³⁹⁷ lgen, s. 41. İmregün, s. 91.

edebilme amacıyla şirket tarafından finansal yardım sağlanmaktadır. Burada amaç üçüncü kişilerin pay kazanımları üzerinden anonim şirketin malvarlığını korumaktır³⁹⁸. Bu açıdan payın kazanılmasından daha başka bir ekonomik kaygıyla yapılan finansal yardımlar yasak kapsamındadır. Finansal yardım yasağı bakımından süre sınırlaması bulunmamaktadır³⁹⁹. Finansal yardım yasağı hususunda hükmün ihlali halinde finansal yardıma konu edilen akit ile pay devri akdinin bileşik akit oluşturduğu fakat pay kazanımının geçersiz olduğu da belirtilmelidir.



³⁹⁸ Fatih Arıcı / Veziroğlu, Cem, Kaldıraçlı Devralma ve Anonim Şirketin Finansal Yardım Yasağı, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2018, s. 31

³⁹⁹ Yusufoglu, s. 245.

BÖLÜM VI

SONUÇ

Marka, iktisadi teşebbüslerin mal ve hizmetlerinin birbirinden ayrılmasını sağlayan ayırt edici işarettir. Bununla birlikte reklam, garanti ve kaynak gösterme işlevlerine sahiptir. Marka hakkının niteliği açısından bakılırsa işletmenin mal ve hizmetlerini diğerlerinden ayırt etmeye yarayan marka üstündeki hak, sahibine hakkın konusu üzerinde doğrudan bir hakimiyet sağlayan herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır. Marka hakkı, inhisari niteliği haiz olup sahibine bu yetki ile tasarruf imkanı verip diğer yandan üçüncü kişiler tarafından haksız kullanımları engelleme yetkisi de vermektedir. SMK bakımından marka tescile tabi olup tescilsiz markalar haksız rekabet hükümlerine göre korunmaktadır. Markaların konusuna göre ferdi marka, ortak marka ve garanti markası olarak türleri incelenmiştir. Bununla birlikte, Markalar hukuki işlemlere de konu olabilmektedir. Markaların ticaret şirketlerine sermaye olarak konulması da bu hukuki işlemlerden biridir. Bu sebeple, marka hakkı aynı zamanda sermayenin konusunu oluşturmaktadır. Dolayısıyla, marka hakkının soyut niteliği üzerinde bir malvarlığı değeri söz konusudur. Bu bakımdan, markalar gayri maddi hak niteliğini taşır. Böylelikle markalar para haricinde bir ekonomik değer ifade etmektedir.

Gayri maddi hak olan markalar, anonim şirketlerde aynı sermaye taahhüdünün konusunu oluşturmaktadır. Gayri maddi haklar kapsamında olan marka hakkının, anonim şirketlere sermaye olarak konulmasının koşulları ve imkanları çalışmamızda değerlendirilmiştir. Şöyle ki; marka hakkının sermaye olarak konulabilmesi için öncelikle anonim şirketler açısından sermaye olma yeterliliğine sahip olması gerekmektedir. TTK m. 127 hükmü ile kanunda aksine hüküm olmadıkça fikri mülkiyet haklarının anonim şirketlere sermaye olarak konulabileceği belirtilmektedir. Fikri mülkiyet haklarından olan marka hakkının TTK m. 128 hükmü ile de aynı sermaye olarak konulabileceği açıktır. Dolayısıyla, marka hakkının sermaye olarak konulabilmesi için sermayenin unsurlarını taşıması ve aynı sermaye yeterliliklerini

yerine getirmesi gerekmektedir. Sermayenin unsurları, sermayenin esas sözleşmede nakit olarak gösterilmiş olması, tamamen taahhüt edilmiş olması ve belirli ve paylara bölünmüş olmasıdır. Aynı sermaye yeterlilik şartları ise TTK m. 342 hükmü ile açıkça ifade edilmektedir. Bu hükme binaen, nakden değerlendirilebilen ve devronulabilen üzerinde sınırlı bir aynı hak, haciz ve tedbir bulunmayan marka hakları aynı sermaye olarak yeterliliğine sahip olacaklardır.

Markaların sermaye taahhüdü hem kuruluş hem de sermaye artırımı sürecinde getirilebilmektedir. Markaların sermaye olarak getirilebilmesi için öncelikle değerlemesinin yapılması gerekir. Markaların sermaye olarak değerlemesi TTK m. 343 hükmü doğrultusunda bilirkişi tarafından mahkeme nezdinde değer biçilerek sağlanır. Anonim şirket tescil edilmeden bilirkişinin esas sözleşmede yazılacak olan marka değerini tespit etmesi gerekmektedir. Bilirkişinin aynı sermaye değerine karşılık verilen payları belirtme yükümlülüğü olduğu görülmektedir. Bilirkişilerin veya pay sahiplerinin de değerlemede hile yapmaları durumunda hukuki ve cezai müeyyideleri tespit edilmiştir. Bilirkişi raporuna itiraz edilmesi mümkündür. Bilirkişi raporuna karşı itiraz süresinin belirli olmaması doktrinde tartışmalıdır. Bu durumda süre sınırı olmadığı için şirketin tescil anına kadar itiraz edilebilmesi mümkün olabilmelidir. Diğer yandan şirket kurulmadığından şirket merkezi değişiklik gösterebilir bu açıdan itiraz yoluna başvurulmadan başka bir mahkemeden yeni bir rapor tanzim edilebileceği kanaatindeyiz. Bilirkişinin tespit ettiği değer, *herkes için en adil ve uygun değerlendirme yöntemi* ile elde edilmelidir. Bu minvalde, bilirkişi değerlemesi için mevzuatta herhangi açık bir yöntem belirlenmemiştir. Buna binaen değer biçme yöntemine ilişkin düzenleme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Kanımızca değer biçme hükmüne daha detaylı düzenleme yapılması halinde değerlendirme sürecinde somut olayda adil ve uygun olan yöntemin kullanılması zorlu hale gelecektir. Mahkemece değerlendirilen rapor onaylandıktan sonra esas sözleşmede taahhüt edilecektir. Markanın sermaye olarak taahhüdünde tescilli olması durumunda TTK m. 128/2 sicile şerh usulü yerine getirilmelidir. Şerhin üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıran bir koruyucu özelliği vardır. Tescilsiz markalar açısından sicilden kaynaklanan bir yükümlülük ve koruma söz konusu değildir. Fakat, TTK m. 128/8 tedbir istemi tescilsiz markanın güvenli bir şekilde anonim şirkete getirilmesi açısından koruma sağlayacağı kanaatindeyiz. Bununla birlikte, bazı marka türleri ve marka üzerindeki lisans hakkının sermaye olarak getirilmesi doktrinde tartışmalıdır.

Bu bakımdan, bazı müellifler tarafından tescilsiz marka ile garanti ve ortak markalarının getirilmesi sorunlu olarak görülmüştür. Fakat tescilsiz sınai hakka ilişkin emsal yargı kararı neticesinde tescilsiz marka hakkının sermaye olarak getirilebileceği düşüncesindeyiz. Yine garanti ve ortak markalarının da aynı sermaye yeterliliğini taşıması halinde taahhüt edilebilmesi mümkündür. Lisans hakları açısından ise inhisari lisans hakkının marka üzerinde bulunmasının tasarrufu etkileyecektir. Fakat lisans haklarının şahsi hak olduğu görüşü dikkate alındığında markalara sermaye olarak getirilebilmesi mümkündür. Nitekim, TTK m. 128/4 açık hükmü bakımından “paradan başka ekonomik değer” olarak kabul edilen markalar anonim şirketin tüzel kişilik kazanması ile birlikte şirket tarafından sermaye olarak kazanılacaktır. Sermaye artırımını sürecinde iç kaynaklardan ve dış kaynaklardan sermaye olarak taahhüdü incelenmiştir. Markaların iç kaynaklardan sermaye artırımında getirilmesi hususu muhasebeleştirme bakımından sorunlu bulunmaktadır. Fakat TTK m. 74/2 deki istisna ile TMS de öngörüldükçe markaların maddi olmayan duran varlık yeniden değerlendirilmeleri mümkündür. Doktrinde bu duruma ilişkin somut örnekler mevcuttur.

Sermaye borcunun yerine getirilmemesinde şartlar oluşmuşsa kuruluş sırasındaki eksiklikler dolayısıyla TTK m.353 hükmünce şirketin feshedilmesi mümkündür. Yine, TTK m. 531 de haklı nedenle fesih durumu düzenlenmiştir. Kanunda açıkça haklı sebepler gösterilmemek ile birlikte, gayri maddi hakka ilişkin sermayenin gerçek olmaması ya da kötü ifası durumlarında haklı sebep olabileceği ifade edilmektedir. Markalar nakdi sermaye olmadığı için sermaye borcunun zamanında yerine getirilmemesinde temerrüt faizi söz konusu değildir. Fakat, sermaye borcunu yerine getirmeyen ortaktan cezai şart talep edilebilmelidir. Diğer yandan, iskat müessesinin marka sermayesi açısından uygulanabilirliği gerçek pay bedelinin ödenmemesi durumunda olabileceği değerlendirilmektedir. Yine, marka sermaye koyma borcundan kaçınarak kanuna karşı hile halleri olan kuruluştan iki yıl içinde devralma ve finansal destek yasağı incelenmiştir. Sermayeyi koyan ortağın irade sakatlıkları ve ifanın imkansızlık halleri de tartışılmıştır. Marka sermayesinin taahhüdünün ifası ve ifa edilememesi halindeki sonuçlar bu şekilde görülmektedir.

Nihayet; markalar, ticari hayatta özellikle reklam faaliyetlerine destek olan, mal ve hizmetlerin kaynağını gösteren, kalite ve garanti işlevi sunan ayırt edici işaretlerdir.

Tüm bunlarla birlikte, gayri maddi bir hak olarak anonim şirketler için önemli bir malvarlığı değeri oluşturmaktadır. Sermayenin korunması ilkesi de göz önünde bulundurularak markaların aynı sermaye olarak anonim şirketlere getirilmesi mümkündür.



REFERANSLAR

- Aaker, David. Marka Değeri Yönetimi: Bir Marka İsminin Değerinden Yararlanmak, Çeviren: Ender Orfanlı, İstanbul, Medaiacat Yayınları,2009.
- Akay, Tolga. Osmanlı Devleti'nde Marka Hukukunun Gelişimi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt: 29, Sayı: 126, Eylül 2016, Sayfa: 363-392.
- Akdağ Güney, Necla. Anonim Şirketlerde Kuruluş, 1. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, Nisan 2014.
- Akdağ Güney, Necla. Gümüş, Mustafa Alper. Taşınırların Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, Regesta Ticaret Hukuku Dergisi, C. 3, S.3, 2013, S. 38.
- Aksu Özkan, Raziye. Finansal Tabloların Tutulması ve Hukuki Sonuçları, İstanbul: On İki Levha, 2019.
- Arıcı, Fatih/ Cem Veziroğlu, Kaldıraçlı Devralma ve Anonim Şirketin Finansal Yardım Yasağı, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2018.
- Arıcı, Mehmet Fatih. Alacak Hakkının Anonim Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüdü, İstanbul: Beta, 2003.
- Arkan, Sabih. Marka Hukuku, Cilt I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 520, Ankara, 1997.
- Arkan, Sabih. Marka Tescil Başvurusunun Lisans Sözleşmesine Konu Olması-Bazı Sorunlar, Batider, S. 2019/3.
- Arkan, Sabih. Ticari İşletme Hukuku, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2018.
- Arslanlı, Halil. Anonim Şirketler I-Umumi Hükümler, 3.Bası, İstanbul 1960 (C.I)
- Aslan, Mehmet. Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, Ankara: Seçkin Yayınları, 2016.
- Aşık Zibel, Berna. "Şirketlerde Sermayeye Eklenebilecek Fonlar ve Duran Varlıkların Yeniden Değerlemesi", Erdem & Erdem Hukuk Postası, Ağustos, 2012, <https://www.erdem-erdem.av.tr/bilgi-bankasi/sirketlerde-sermayeye-eklenebilecek-fonlar-ve-duran-varliklarin-yeniden-degerlemesi> (E.T.:07.12.2022.)

Atalı, Murat İbrahim Ermenek, Ersin Erdoğan. İcra İflas Hukuku, Ankara Yetkin Yayınları, 2019.

Aytaşkın, Bülent. TMS 38 Maddi Olmayan Duran Varlıklar Standardının İncelenmesi ve Bir Uygulama, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.

Badak, Zehra. “Kurumsal Yönetim İlkeleri Doğrultusunda Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile Yönetim Kurulları Konusunda Yapılan Değişiklikler”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2010.

Bahadır, Zeynep. Markanın Hükümsüzlüğü ve İptali. Ankara: Turhan Kitapevi, 2018.

Bahtiyar, Mehmet. “Anonim ve Limited Şirketlere Konulacak Ayni Sermaye Unsurları Üzerinde Sınırlı Ayni Hak Bulunmaması Şartına İlişkin Bazı Değerlendirmeler.” Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 18, S. 2 (2021): 515-528.

Bahtiyar, Mehmet. Ortaklıklar Hukuku, İstanbul: Beta Yayınları, 16.Bası, 2022.

Bıdık, Barış. “Markanın Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi ve Markanın Şirketin Malvarlığı Alanına Geçışı.” Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi 2015, C:11, S:41, 2015.

Biçkici, Atakan. Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye ve Ayni Sermaye Olarak Taşınmazlar. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.

Bilgili, Fatih, ve Ertan Demirkapı. Şirketler Hukuku Dersleri, 5. Baskı, Dora: Bursa, 2017.

Bilgili, Fatih, ve Ertan Demirkapı. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Dora: Bursa, 2018.

Bilgili, Fatih, ve Muhammed Fatih Cengil. "Bitcoin Özelinde Kripto Paraların Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Getirilmesi." Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 23, S. 3 (2019): 3-23.

Bozer, Ali, ve Celal Göle. Ticari İşletme Hukuku, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2023.

Bozgeyik, Hayri, Garanti Markasının Marka Hukukundaki Yeri ve Benzer Kavramlarla İlişkisi, İÜHFİM C.LXXI, S.2, 2013, s.91-102.

“Brand Valuation-Requirements for Monetary Brand”- ISO 10668:2010
<https://www.iso.org/standard/46032.html> E.T.:22.05.2022

Burgman, R, Roos, G. Ballow,& J.and Thomas ,J, No longer out of sight,out of mind:
Intellectual capital approach in asset Economics LLP & Accenture Inc.
Working Paper,2005.

Corpus Web Mevzuat ve İctihat Programı- <https://www.corpus.com.tr/>

Çağlar, Hayrettin. Anonim Şirketlerde Ayni Sermayeye Değer Biçilmesi| Banka ve
Ticaret Hukuku Dergisi | Sayı:2 - Haziran 2010.

Çağlar, Hayrettin. Marka Hukuku, Temel Esaslar. Ankara, 2013.

Çelik, Aytekin. Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye Taahhütlerinin Yerine
Getirilmesine Yönelik İhtiyati Tedbirler, GÜFHD, 2011, C. XV, S.3, S. 31-64.

Çelik, Aytekin. Anonim Şirketlerde Ortaklıktan Çıkarılma, 4. Baskı, Ankara: Seçkin
Yayıncılık, Haziran 2016.

Çolak, Uğur. Türk Marka Hukuku, 2.Bası İstanbul: On İki Levha, 2014.

Çonkar, M. Halil. Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye, İstanbul: On İki Levha
Yayıncılık, 2016.

Dal, Seniha. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu m.342 ye göre Fikri Mülkiyet Haklarının
Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Konulması, MÜHFD-HAD, 18(2),
2012, s. 371-398.

Demirbaş, Ali. “Akıllı Sözleşmeler ve Telif Hukuku.” Dijital Alanda Telif Hakları:
Telif Haklarında Güncel Gelişmeler içinde (s. 88-101). İstanbul, MG İletişim
Stratejileri Ajansı, İstanbul, 2020.

Değirmenci, Cenker. Anonim Ortaklıkta Iskat(Ortaklıktan Çıkarılma), Vedat
Kitapçılık: İstanbul, 2006.

Dinç, Habibe. Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak
Konulması, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.

Doğan, Beşir Fatih. Türk Alman ve Avrupa Birliği Hukukuna Göre Marka
Olamayacak İşaretlerin Kullanım Sonucu Ayırt edici Nitelik Kazanarak Tescil
Edilebilirliği Sorunu, (Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku
Dergisi) C. 6, S. 2006/3.

- Doğan, Eylül Bahar. Tescil Edilmiş Markanın Kullanılmamasının Hukuki Sonuçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi, İstanbul 2019.
- Dönmez, Murat. Markaların Haczi ve Paraya Çevrilmesi, TBB Baro Dergisi, S. 84, 2009.
- Erdem, Nuri. Anonim Ortaklığın Haklı Sebep Feshi, 1. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.
- Erel, Şafak N. Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3.Baskı, Ankara: Yetkin Yayınlar, 2009.
- Eren, Fikret. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015.
- Erkan, Vehbi Umut, ve Selin Özden Merhacı, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanuna Göre Markada Paydaşların Önalım Hakkı (SMK m. 148/3) Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 35(1), 2019.
- Eryiğit, Harun. Markaların Anonim Şirketlerde Sermaye Olarak Taahhüdünde Aktifleştirme Yasağı Ve Marka Değerinin Bilançodaki Yerinin Tespiti, Medipol Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalı, Araştırma Makalesi, Hacettepe HFD, 12(1), 2022.
- Fırat, Duygu /A. Cemkut Badem ,Marka Değerleme Yöntemleri ve Marka Değerinin Mali Tablolara Yansıtılması, Muhasebe ve Finansman Dergisi, Yıl: 2008, Sayı: 38, s. 210-219.
- Gemalmaz, Burak. Avrupa İnsan Haklar Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, İstanbul, 2009.
- Gerekan, Bilal, ve Mahmut Koçan, Marka Değerindeki Değişimin İncelenmesi Üzerine Bir Araştırma, İşletme Araştırmaları Dergisi, Yıl: 2018, Cilt:10, Sayı:4.
- Giray, Eda. Anonim Şirketlerde Kuruluştan Doğan Hukuki Sorumluluk, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.18, S.2 ,2012.
- Göğüş, Emine. Türk ve İsviçre Karşılaştırmalı Hukukunda Kripto Paraların Anonim Şirkete Kuruluşunda Sermaye Olarak Getirilmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İbn Haldun Üniversitesi, İstanbul, 2023.
- Göle, Celal. Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü,1976.

Gürbüz Usluel, Aslı. "Ticari İşletmelerin Devri, Yapısal Değişiklik Ve Ticaret Şirketlerine Aynı Sermaye Getirilmesi İşlemlerinde, Ticaret Sicili Müdürünün Bildirim Yükümlülüğü ve Hukuki Sonuçları." İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. C. 71, S. 2 (2013): 145 - 164.

Güven, Almıla Sinem. Türk Hukukunda Marka Değerleme, Medipol Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi, 2019.

Hamarat, Beşir Abidin. Türk Hukukunda Garanti Markası ve Helal Sertifikası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi 2022.

İmregün, Oğuz. Anonim Ortaklıklar, 4. Baskı. İstanbul: Yasa Yayınları, 1989.

Karahan, Sami / Özlem Coşgun Karaman. Şirketler Hukuku, Editör: Sami Karahan, 2.Baskı, Konya, Mimoza Yayıncılık, 2013.

Karaman Coşgun, Özlem. "Anonim Şirketlerde Sermaye Kavramı ve Aynı Sermaye Değerinin Belirlenmesi", MÜHFD, 2012, s. 332-347.

Karan, Hakan, ve Mehmet Kılıç. Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara, 2004.

Karasu, Rauf. "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Anonim Şirketlerde Emredici Hükümler İlkesi". Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 18 (2012): 311-332.

Karasu, Rauf. Ses Markaları. Ankara Barosu FMR Dergisi, 2007, Sayı:2, s.29-59.

Karayağcın, Yaşar. Ticaret Hukuku 1 Giriş-Ticari İşletme,3.Baskı, Ankara 1968.

Kaya, A. Ece. Anonim Şirkete Sermaye Koyma Borcu ve Yerine Getirilmemesinin Sonuçları, Ankara: Yetkin Yayınları,2021.(Sermaye)

Kaya, Arslan. Marka Hukuku, Arıkan Yayınları. İstanbul, 2006.

Kaya, Yusuf. Marka Değerleme Yöntemleri ve Markaların Mali Tablolara Alınmalarının Etkileri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü, Sermaye Piyasası ve Borsa Ana Bilim Dalı, İstanbul 2005.

Kazancı Hukuk Otomasyonu ve İçtihat Bankası - www.kazancı.com

- Kendigelen, Abuzer. Anonim Ortaklık Payı Üzerinde İntifa Hakkı,, İstanbul: Beta Yayıncılık, 1994.
- Kervankıran, Emrullah. Markaların Miras Yoluyla İntikali ve Miras Kalan Markalardan Türetilen Yeni Markalar Üzerindeki Mülkiyet Hakkının Hukuki Niteliği, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Sayı: 2, Temmuz 2017, Sayfa: 173-184.
- Kıratlı, Metin. Marka Lisans Sözleşmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü , Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi, 2015.
- Kırca, İsmail. Markaların Milletlerarası Tescili (Madrid Sistemi), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2005.
- Kırca, İsmail, Feyzan Hayal Şehirali Çelik, ve Çağlar Manavgat. Anonim Şirketler Hukuku C.I. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2013.
- Korkut, Ömer, M. F Cengil, M. Durdu, İ.N. Gürbüz Gökberk, ve M.Z. Doğanay. Şematik Şirketler Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Moroğlu, Erdoğan. Anonim Ortaklık Sözleşmesi ve Hukuki Niteliği, Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, Beta: İstanbul 2000.
- Moroğlu, Erdoğan. Anonim Ortaklıklarda Sermaye Artırımı, Güncelleştirilmiş 4.Baskı, İstanbul:On İki Levha Yayıncılık, Ocak 2018.
- Mülazımoğlu, Mehmet. Anonim Şirketler Hukukunda Sermayenin Korunması İlkesi. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020.
- Oğuzman, M. Kemal/ Turgut Öz. Borçlar Hukuku Genel Hükümler,C.1. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.
- Oğuzman, M. Kemal/ Nami Barlas. Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık: İstanbul, 2015.
- Oğuzman, M. Kemal/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay Özdemir. Eşya Hukuku, Filiz: İstanbul: 2018.
- Öçal, Akar. Markaların Anonim Şirketlere Sermaye Olarak Getirilmesi, İktisat ve Maliye, C.XVII, S.7, 1970.
- Özcan, Turgut. Maddi Olmayan Duran Varlıkların Vergi Karşısındaki Durumu ve Muhasebeleştirilmesi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İşletme Ana Bilim Dalı, Muhasebe Finansman Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2014.

Özdamar, Mehmet.”Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Taşınmazların Taahhüt Edilmesi” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.1-2, 2006.

Özdamar,“6102 Sayılı TTK Hükümleri Çerçevesinde Anonim Şirketlere Aynı Sermaye Konulmasına İlişkin Çeşitli Sorunlar”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, Yıl:2015, Sayı:1, s.143-156.

Özdemir, Oktay. Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002.

Özdemir, Semih Sırrı/ Özyıldırım Mert, Anonim Şirketlere Getirilebilecek Bir Aynı Sermaye Unsuru Olarak Özel Mülkiyete Tabi Taşınır Kültür Varlıklarının Değerlendirilmesi .Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , XII (I) 2022, 291-324.

Özkan, Ahmet Fatih. "Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Alan Adlarının Getirilmesi." Prof. Dr. Rıza Ayhan'a Armağan içinde, 1393-1438. İstanbul: Yetkin, 2022.

Özköse, Selçuk Birleşme ve Devralmalarda Markanın Devri, Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Cilt:11/ Sayı:41/ Yıl: 2015, s. 49-82.

Özsunay, Ergun. ”Fikri Haklar İçinde Markalar Üzerindeki Haklar ve Markaların Ekonomik Değerlerine İlişkin Sorunlar “Sınai Mülkiyet Hakları ve Değerleri” s.17-26, İTO Yayınları, İstanbul, 2006.

Paslı, Ali “Yeni Türk Ticaret Kanunu Anonim Ortaklık Hükümlerinin Tanıtılması (III) YTK Kitap 2 - Kısım 4 - Bölüm 1 ‘Kuruluşun Hükümleri.’” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 28 (519): 193–234.

Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay, ve Muhammet Özekes. Medeni Usul Hukuku – Ders Kitabı, 7. Baskı, Ankara: On İki Levha Yayıncılık, Ekim 2019.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp, ve Ersin Çamoğlu. Ortaklıklar Hukuk I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 15.Baskı, İstanbul:Vedat Kitapçılık, 2021.

Poroy, Reha, Ünal Tekinalp, ve Ersin Çamoğlu. Ortaklıklar Hukuku II, 14.Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık ,2019.

Pulaşlı, Hasan. Şart Kavramı ve Anonim Şirketler Hukukundaki Şarta Bağlı Haklar, Prof Dr. Hayri Domaniç’e 80.Yaş Günü Armağanı: Cilt1, Beta:İstanbul, 2001.

Pulaşlı, Hasan. Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara:Adalet Yayınevi, 7.Baskı, 2021.

Pulaşlı, Hasan. Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt1, Adalet Yayınevi, 2018.

Pulaşlı, Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Anonim Şirketlerde Sermaye Artırımı, BATİDER,2006,C.23,S.4,s.35-90

Resmi Gazete. Resmi gazete.<https://www.resmigazete.gov.tr>.

Sarı, Onur ve Pelin Atıla Yörük. “Anonim Şirketlerin Kuruluş Aşamasında Markanın Sermaye Olarak Konulması.” Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 26, C. XXVI Y.2022 S.3., 215–52.

Savaş, Taner / Saygın, Murat. Türk Patent ve Marka Kurumu Uygulamaları ve Yargıtay Kararları Işığında Marka Tescil Süreci, 2.Baskı, Ekim 2022.

Sevi, Ali Murat. Anonim Ortaklıkta Sermayenin Oluşturulması ve Pay Sahiplerine İade Edilmesi Yasağı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

Sirmen, Ayşe Lale. Eşya Hukuku, 7.Baskı. Yetkin:Ankara, 2019.

Soykan, İsmail Cem. Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklıklarda Sermaye Taahhüdü Yoluyla Sermaye Artırımı, On İki Levha, İstanbul 2019.

Sönmez, Yusuf Ziyaeddin, Anonim Ortaklıkta Örtülü Ayni Sermaye Konulması Sorunu, Prof. Dr. Sabih Arkan’ a Armağan, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.

Suluk, Cahit. <https://fikrimulkiyet.com/marka/‘Marka’> E.T.: 25.03.2022.

Suluk, Cahit, Karasu, Rauf Karasu, ve Temel Nal. Fikri Mülkiyet Hukuku, Güncellenmiş 3.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Şahin, Ayşe, “Bitcoin” Örneği Üzerinden Kripto Varlıkların Anonim Şirketlere Sermaye Getirilme Olanığı”, Terazi Hukuk Dergisi C. 16, S. 182 (2021).

Şehirli Çelik, Feyzan Hayal: ”Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine-SMK m.155 Vesilesiyle Bir İnceleme-”Batider,S.2018/2.

Şener, Oruç Hami. Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2012.

Şenocak, Kemal. Anonim Ortaklıkta İskat Kararının Sonuçları,GÜHFD,C.XI,Sa.1-2, 2007, s.279-296.

Tekinalp, Ünal. Fikri Mülkiyet Hukuku, Güncellenmiş 5.Baskı,İstanbul,Vedat Kitapçılık,2012.(Fikri Mülkiyet Hukuku)

Tekinalp, Ünal. Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 5.Bası, Vedat Kitapçılık, 2020.

Tekinalp, Ünal. Ticari İşletmenin TK md.11/3' e Göre Devrinde Borçların Hukuki Yazgısı, BATİDER,60.Yıl Armağanı, Ankara 2015.

Tekinalp, Ünal. Türk Ticaret Hukukunda Küresel Bir Açılım: IFRS/TMS-TFRS TFRS,BATİDER,C.24,S.1,Y:2007,S.33-66.

Türk Dil Kurumu Sözlüğü "Marka" maddesi <https://sozluk.gov.tr/> E.T.: 18.03.2022

Uzunallı, Sevilay. Marka Hukuku, 2. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi,2021.

Üçışık, Güzin, ve Aydın Çelik. Anonim Ortaklıklar Hukuku, C.I, 1.Baskı,Ankara:Adalet Yayınevi, Ağustos 2013.

Ülgen, Hüseyin. Türk Ticaret Kanununa Göre Anonim Ortaklığın Kuruluştan Sonra Malvarlığı Değerlerini Devir Alması, İstanbul, 1969.

Visconti, Roberto Moro, The Valuation of Digital İntangibles, Palgrave Macmillian, 2020.

Yalçın, Hasan. Marka Değerlemesi (Parasal Yaklaşım),On İki Levha Yayınları, Ağustos 2022.

Yalçın, Onur. Sınai Mülkiyet Haklarının Cebri İcrası, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Doktora Tezi, Mart 2021.

Yargıtay Karar Arama-<https://karararama.yargitay.gov.tr/>

Yasaman, Hamdi. Marka Hukuku İle İlgili Makaleler, Beta Basım Yayın, İstanbul 2003.

Yasaman, Hamdi / Tolga Ayoğlu / Fülürya Yusufoglu Bilgin / Pınar Kartal Memiş / Sinan H. Yüksel/ Zeynep Yasaman. Sınai Mülkiyet Kanunu Şerh. Cilt:1 Birinci Basım. Seçkin Yayıncılık.2021.

Yasaman, Hamdi / Tolga Ayoğlu / Fülürya Yusufoglu Bilgin / Pınar Kartal Memiş / Sinan H. Yüksel/ Zeynep Yasaman. Sınai Mülkiyet Kanunu Şerh. Cilt:2 Birinci Basım.Seçkin Yayıncılık.2021.

Yasaman, Hamdi / Tolga Ayoğlu / Fülürya Yusufoğlu Bilgin / Pınar Kartal Memiş / Sinan H. Yüksel/ Zeynep Yasaman. Sınai Mülkiyet Kanunu şerh. Cilt:3 Birinci Basım. Seçkin Yayıncılık.2021.

Yıldız, şükrü. "Holdingle, Birleşme, Birleşmeye İlişkin Genel Kurul Kararının Butlanı Davası." Hukuki Mütalaalar - 4 içinde. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020.

Yıldız, şükrü. TTK Tasarısına Göre Anonim şirketin Feshi, Makalelerim içinde- On İki Levha, 2.Baskı, İstanbul, Aralık, 2018.

Yıldız, şükrü. Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Limited şirketler Hukuku. İstanbul: Arıkan, 2007.

Yılmaz, Ejder. Hukuk Sözlüğü, 10.Baskı, Yetkin: Ankara, 2011.

Yılmaz, Lerzan. Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, 2. Baskı, Aristo Yayınları, İstanbul, 2017.

Yusufoğlu, Fülürya. Anonim şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması, İstanbul: Vedat Yayıncılık, 2016.

ÖZGEÇMİŞ

Ad ve Soyad:

Nureddin Ali Dizman

İletişim Bilgileri:

E-mail (1):

E-mail (2):

Eğitim Bilgileri:

2016– 2020 Hukuk, Lisans, İstanbul Şehir Üniversitesi Üniversitesi, Türkiye

2020- Hukuk, Lisans, Marmara Üniversitesi, Türkiye

2020 – 2023 Özel Hukuk, Yüksek Lisans, İbn Haldun Üniversitesi, Türkiye

İş Deneyimi:

2021- Halen – Avukat