



ANONİM ŞİRKETE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ SERMAYE OLARAK KONULMASI*

Contribution of Intellectual Property Rights as Capital to Joint Stock Companies

Sefer OĞUZ*

ÖZ

Fikri mülkiyet haklarının anonim şirkete ayni sermaye olarak getirilmesi kabul edilmiştir (TTK m. 127, f. 1 (b); TTK m. 342). Bu amaçla sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet haklarının ilgili özel siciline şerh verilir. Fikri mülkiyet hakkının özel sicili yoksa da ayni sermaye olarak kabul edilir (TTK m. 128, f. 2). Şirket merkezinin bulunacağı yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından ayni sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet haklarının değeri biçilir (TTK m. 343). Devamında, birliğin yaptığı değerlemenin de yazıldığı esas sözleşmenin imzalanmasıyla sermaye olarak konulduğu karine olarak kabul edilir (TTK m. 131, f. 2). Şirket kurucuları, sermayenin tamamını kayıtsız şartsız ödemeyi taahhüt ettikleri, kanuna uygun olarak düzenlenmiş olan şirket kurma iradelerini açıkladıkları esas sözleşmedeki imzaların noter tarafından onaylanması veya kurucuların esas sözleşmeyi ticaret sicil müdürü önünde imzalamalarıyla ön anonim şirket kurulur (TTK m. 335). Ayni sermaye olarak her türlü fikri mülkiyet hakkının konulması borcunu içeren şirket sözleşmesi hükümleri resmi şekil aranmaksızın geçerlidir (TTK m. 128, f. 3 kıyasen). Bu şirket sözleşmesi noterin kurucuların imzaları onay veya ticaret sicil müdürü önünde imzalanmasından itibaren üç ay ticaret siciline tescil ile tüzel kişilik kazanır ve hak ehliyetine sahip olur (TTK m. 355, f. 1). Ancak, ön şirket tescil edilmeme veya tescil talebinin reddedilmesi halinde anonim şirket tüzel kişilik kazanamayacaktır. Böyle bir durumda sermaye olarak taahhüt edilen haklar üzerindeki kayıtlar ticaret sicil müdürlüğünün bu durumu teyit eden yazısına dayanarak kaldırılır (TTK m. 345, f. 2).

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Fikri Mülkiyet Hakkı, Ayni Sermaye, Ön Şirket, Kurucular.

ABSTRACT

It is accepted that intellectual property rights are contributed as in-kind capital to a joint stock company (TCC Art. 127(1)(b); TCC Art. 342). For this purpose, an annotation is made in the relevant special registry regarding the intellectual property rights committed as capital. Even if the intellectual property right lacks a special

* **Gönderi:** 04.09.2025 - **Kabul:** 15.12.2025 | **Received:** 04.09.2025 - **Accepted:** 15.12.2025.

* Doç. Dr., Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Yalova, Türkiye
✉ sefer.oguz@yalova.edu.tr • **ORCID** 0000-0003-4079-9665.

Atıf Şekli / Cite As: OĞUZ, Sefer (2025). Anonim Şirkete Fikri Mülkiyet Haklarının Sermaye Olarak Konulması. ÇÜHAD, (8), 506-541.

İntihal / Plagiarism: Bu makale bir intihal engelleme yazılımı aracılığıyla denetlenmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / This article has been checked via a plagiarism prevention software and reviewed by at least two referees.



Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

registry, it is accepted as in-kind capital (TCC Art. 128(2)). The value of the intellectual property rights committed as in-kind capital is assessed by the commercial court of first instance located at the place where the company headquarters will be situated (TCC Art. 343). Subsequently, it is accepted as a presumption that they are contributed as capital upon the signing of the articles of association, in which the valuation made by the expert is also recorded (TCC Art. 131(2)). A pre-incorporation joint stock company is established when the founders' signatures on the articles of association, in which they undertake to pay the entire capital unconditionally and declare their will to found the company in accordance with the law, are certified by a notary or when the founders sign the articles of association before the trade registry director (TCC Art. 335). The provisions of the company contract containing the obligation to contribute any kind of intellectual property right as in-kind capital are valid without the requirement of an official form (TCC Art. 128(3) by analogy). This company contract acquires legal personality and the capacity to have rights upon registration with the trade registry within three months from the notary certification of the founders' signatures or the signing before the trade registry director (TCC Art. 355(1)). However, in the event that the pre-incorporation company is not registered or the request for registration is rejected, the joint stock company shall not acquire legal personality. In such a case, the records on the rights committed as Capital are removed based on the letter of the trade registry directorate confirming this situation (TCC Art. 345(2)).

Keywords: Joint Stock Company, Intellectual Property Right, In-Kind Capital, Pre-Incorporation Company, Founders.

GİRİŞ

Anonim şirkete fikri mülkiyet hakları ile haklı olarak kullanılan ve devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaret gibi değerler aynı sermaye olarak konabilir TTK m. 127, 1 (b)(h). Bunun hakların niteliğine yönelik şartı; bu mutlak hak ve malvarlığı unsurları üzerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbirin bulunmamasıdır (TTK m. 342).

Mutlak hak olarak korunan fikri mülkiyet hakları sınırlı sayıdadır. Bu itibarla, eser üzerindeki mali haklar ile sınai haklar şirkete sermaye olarak getirilebilir. Bu fikri veya sınai hakların devir usulleri dahi kanunla tanzim edilmiştir. Öte yandan anonim şirkete sermaye olarak konacak TTK m. 342'de geçen mal varlığı unsurlarının tespitinde bazı güçlükler söz konusu olmaktadır. Özel hükümlerle korunmayan işletmeye rekabet avantajı sağlayan bu gayrimaddi malvarlığı unsurlarının da fikri mülkiyet hakları içinde sayılmasıdır¹. Bu gayrimaddi hakların ortak özelliği yanında haksız rekabet, haksız fiil ve sözleşme hükümleri ile de korunmasıdır. Haksız rekabet ve haksız fiil hükümlerine göre getirilen hukuki koruma özel hükümlere göre getirilen korumaya göre nispeten daha zayıftır. Bu malvarlığı unsurlarına, ticari işletmenin üretim ve pazarlamasında kullandığı tanıtma işaretleri (TTK m. 55, f.1(a)-4) ile üretimde kullandığı ticari sır ve know how (TTK m. 55, f. 1-d) gibi değerler de katılabilir.

Bu çalışmada öncelikle anonim şirkete sermaye olarak getirilebilecek veya getirilemeyecek haklar ile malvarlığı haklarının tespiti yapılacaktır (TTK m. 342). Bununla birlikte, anonim şirkete

¹ TEKİNALP, s. 7-25; KILIÇOĞLU, s. 5-19.

sermaye olarak konacak haklar ile malvarlığı unsurlarının devrinde öngörülen şekil ve usul dâhilinde şirketin mülkiyetine geçtiği anın tespitine dair değerlendirmeler de bulunulacaktır.

I. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK KABUL EDİLME ŞARTLARI

Anonim şirketin en önemli unsurlarından birisi sermaye unsurudur². Bu önem anonim şirketi düzenleyen hükümlerden anlaşılmaktadır. Anonim şirketin sermayesinin neler olabileceği (TTK m. 127; TTK m. 342), değerinin nasıl biçileceği (TTK m. 343), aynı sermaye üzerinde tasarruf zamanı (TTK m. 128) ve ifa edilmediğinde müeyyidesi (TTK m. 483) özel olarak düzenlenmiştir. Ayrıca, esas sermayenin korunması ilkesi ve kaybedilmesinin iflasa sebep olacağı da tanzim edilmiştir (TTK m. 376).

Sermayeyi düzenleyen hükümlerde para ve alacak dışında sayılan malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak tanımlanabilir. Bu noktadan hareketle nakden bir değeri olan ve devrolabilen fikri mülkiyet hakları, haklı olarak kullanılan elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve de işaretler gibi değerlerin aynı hak olarak kabul edilmesi gerekir (TTK m. 127; TTK m. 342). Sermaye olarak konulan fikri mülkiyet hakkının amaç ve işletme konusu ile uyumlu olması zorunlu değildir³.

Sonuç olarak aynı sermaye olarak getirilecek olan fikri mülkiyet haklarında bazı şartlar aranmıştır. Bu şartlar; sırasıyla nakdi değerinin bulunması ve tespit edilebilir, devredilebilir, varsa özel sicile tescil veya tevdi edilebilir olmasıdır. Bu şartların birlikte bulunması aranmaktadır.

A. AYNİ SERMAYE FİKRİ MÜLKİYET HAKKININ NAKDEN DEĞERİNİN TESPİTİNİN YAPILMASI

Anonim şirkete sermaye olarak getirilecek fikri mülkiyet hakkının mutlak surette parasal değer tespitinin yapılması gerekir (TTK m. 127, f. 1 (j) ;TTK m. 342, 128, f. 2, 131, 339, 343). Aynı sermaye olarak konulan fikri mülkiyet hakkının değerini tespiti yetkili mahkeme, şirket merkezinin bulunacağı yerdeki asliye ticaret mahkemesidir (TTK m. 343). Aynı sermaye olarak getirilen fikri mülkiyet haklarının parasal değeri ve buna karşılık tahsis edilecek pay sayısı ve bunların itibari değerinin esas sözleşmeye yazılması zorunludur (TTK m. 339, f. 2 (e)).

Bilirkişi değerlendirme raporunda bulunması gereken asgari içeriğin, denetime imkân verecek şekilde hazırlanması murat edilmiştir (TTK m. 343). Asliye ticaret mahkemesinin atadığı bilirkişi değerlendirme raporunda yapılması gereken tespitler şunlardır (TTK m. 343). Bunlardan ilki; anonim şirkete sermaye olarak konan fikri mülkiyet hakkının uygunluğu sermaye olarak koyan kişinin mülkiyetinde ve onun tasarrufu altında olduğunun teyit edilmesidir. Bu bağlamda bilirkişi raporunda sermaye olarak

² Şirketin sermaye dışındaki unsurları, sözleşme, kişi, müşterek amaç, ortak amaç doğrultusunda birlikte çalışma arzusudur. Bu konuda Bkz. PULAŞLI, C. I, s. 22-36; TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 24, N. 43-60; BAHTİYAR, s. 21.

³ KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 350; AKDAĞ GÜNEY, s. 99.

konacak fikri mülkiyet hakkı üzerinde rehin, haciz, tedbir bulunup bulunmadığına dair açıklama da yapmalıdır (TTK m. 342).

İkinci olarak; seçilen değerlendirme yönteminin somut fikri mülkiyet hakkının özellikleri bakımından herkes için adil ve uygun olmasıdır (TTK m. 343). Burada herkes ifadesinden şirket, pay sahipleri ve alacaklıları anlamak gerekir.

Üçüncü olarak; sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet hakkının her somut hak dikkate alınarak, hesap verme ilkesinin gereklerine uygun olarak tam değerinin tespit edilmesi gerekir. Burada hesap verme ilkesinden kasıt; raporun gerekçeli, karşılaştırmalı ve denetime imkân verecek şekilde hazırlanmasıdır⁴. Tam değerden kasıt o günkü piyasa fiyatında öte sermaye olarak konan varlığın esas değeridir⁵. Bu değerlememenin İşletme Biliminde evrensel kabul gören metotlara göre yapılması gerekir⁶.

Nihayet dördüncüsü ise, raporda sermaye olarak konan fikri mülkiyet hakkının ifasının temin edilebilirliği konusunda teyit bulunmalıdır (TTK m. 343).

Bilirkişilerin hazırladığı bu değerlendirme raporuna kurucular itiraz edebilir (TTK m. 343). Bu kişiler raporun tebliğinden itibaren iki hafta içinde gördükleri eksik, belirsizlik veya yanlışlar itiraz ederek, yeniden değerlendirilmesini ya da yeni bilirkişi atanmasını isteyebilirler (HMK m. 281). Mahkemenin son değerlendirme sonucunda verdiği bilirkişi raporu kesindir (TTK m. 343-son c.). Ticaret sicil müdürlüğüne kuruluşun tesciline ilişkin başvuruda kesinleşmiş bilirkişi değerlendirme raporu, esas sözleşme ekinde verilmelidir (TSY⁷ m. 69, f. 1-d).

B. FİKRİ MÜLKİYET HAKKININ DEVREDİLEBİLİR OLMASI

Sermaye olarak konabilecek haklar bütün şirket türleri için TTK m. 127’de sayılmıştır. Ayrıca, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen her türlü değer olarak, sayılmayanları sosyal ve ekonomik gelişmeleri de kapsayacak şekilde sermaye konularını da açık bırakmıştır (TTK m. 127, f. 1-j; TTK m. 342). Ancak, aynı sermaye olarak getirilen fikri mülkiyet haklarının nakden ölçülebilen değeri ve devredilebilir olması ve bilançoda parasal değerinin gösterilmesi gerekir⁸. Anılan hükümde iktisadi değeri olan ve devredilebilen fikri mülkiyet hakları da sermaye olarak kabul edilenler arasında sayılmıştır (TTK m. 342). Ancak, bu hakların sermaye olarak kabul edilmesi, devredilebilir olmasına bağlanmıştır.

⁴ KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 350.

⁵ KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 350.

⁶ ÇONKAR, s. 70.

⁷ Ticaret Sicil Yönetmeliği, RG. 27.01.2013, S. 28541

⁸ ÇONKAR, s. 49.

Fikri Mülkiyet haklarının konusunu iktisadi değeri olan emek ürünleri oluşturur⁹. Geniş anlamda fikri mülkiyet haklarına, bir sicile tescil edilmeyen 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunda¹⁰ (FSEK) düzenlenen eser ile bağlantılı haklar ile tescil edilebilen 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda¹¹ (SMK) düzenlenen marka, patent, coğrafi işaret, faydalı model ve tasarım-teknik buluşun sonucu haklarından müteşekkildir. Bu tescil edilebilen sınai haklara 5417 sayılı Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunma Hakkında Kanun (EDTKHK)¹² ile 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun¹³'da (YBÇİHKHK) tanzim edilen mutlak hakları da dâhil edebiliriz. Bunlara ticaret siciline tescil edilen ticaret unvanı ve işletme adını dâhil etmek gerekir.

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki hak, eser yaratıcısının hususiyetini yansıttığı eserin ortaya çıkması ile kendiliğinden (*ipso iure*) aslen kazanılır. FSEK eser sahibine manevi ve mali haklar olmak üzere iki kategoride mutlak hak tanır. Eser üzerindeki mali haklar para ile değeri ölçülen ve devredilebilen malvarlığı hakkıdır.

Yukarıdaki özel kanunlarla tam münhasır korumaya kavuşturulmuş mutlak hakların yanında yine sermaye olarak konabilecek genel hükümlerle korunan iktisadi değeri olan gayrimaddi mal varlığı hakları da bulunmaktadır (TBK m. 49; TTK m. 55). Bunlardan iktisadi değere sahip gayri maddi mal varlığı unsurları tek başına devrolabiliyorsa aynı sermaye olarak da kabul edilmesi gerekir¹⁴.

C. FİKRİ MÜLKİYET HAKKININ AYNİ SERMAYE OLARAK KABULÜNDE SİCİLİNE ŞERH EDİLME ŞARTI

Fikri mülkiyet haklarının sermaye olarak konabilmesi için tescil edilmesi zorunlu değildir. Ancak, hükümde ifade edildiği üzere varsa özel sicile şerh verilmesi gerekir (TTK m. 128, f. 2). Özel sicilden neyin kastedildiğini anlamak için TTK m. 128, f. 2'nin gerekçesinde “*maden hakları, gemiler hava taşıt araçları özel sicillere sahiptir.*” şeklindeki düzenlemeye bakmak gerekir. Buradan hareketle özel sicil ile kanuni sicillerin kastedildiği anlaşılmaktadır (TMK m. 7). Buna göre fikri veya sınai hakkın tescil edildiği sicile bu hakkın, aynı sermaye olarak konulduğu kaydının şerh verilmesi gerektiği ifade edilmiştir (TTK m. 128, f. 2). Bu kanuni sicillere verilen şerhin, sermayenin korunmasını sağlamak için üçüncü kişilerin iyi niyetini ortadan kaldıracak işaret edilmiştir (TTK m. 128, f. 2 Gerekçe).

Sınai mülkiyet hakları ise başvuran kimsenin talebinin kanunların da öngörülen usulü inceleme sonunda ilgili sicile tescille aslen kazanılmaktadır. Sınai hakların ilgili özel sicillerine tescil ile mülkiyetin kazanılmasında tescil kurucudur. Tescil ile kazanılan sınai hak mutlak haktır ve herkese karşı ileri sürülebilir.

⁹ EREL, s. 26.

¹⁰ 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, RG, 13.12.1951, S. 7981.

¹¹ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu, RG. 10.1.2017, S. 29944

¹² 5417 sayılı Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunma Hakkında Kanun, RG. 30.4.2004, S. 25448.

¹³ 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun, 15.1.2004, S. 25347.

¹⁴ UTKU, s. 87.

Bu anlamda, Türk Patent ve Marka Kurumu (Kurum) nezdinde tutulan siciller marka (SMK m. 22), patent ve faydalı model (SMK m. 106), tasarım (SMK m. 65) ve entegre devre topoğrafyası sicilleridir (EDTKHK m. 16). Bunlara Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı nezdinde tutulan ıslahçı hakları kütüğü de (YBÇİHKHK m. 13) özel sicil olarak eklenebilir. Ayrıca, sicillere ticaret unvanı ve işletme adının tescil edildiği ticaret sicilini de (TTK m. 24-38) eklemek gerekir. Bu siciller resmi sicil olduğundan belgeleri, hakların ve hak sınırlamalarının doğruluğuna kanıt oluştururlar (TMK m. 7, f. 2). Ayrıca açık siciller, şerh ile kısıtlama getirilen haklarda, sicilde yazılı hakların iyi niyetle kazanım iddialarına karşı korunurlar.

Anonim şirkete ayni sermaye olarak, marka, patent ve faydalı model, tasarım, entegre devre topoğrafyası ve ticari işletme adı konulabilir. Bu hakların kayıtlı oldukları sicillere, sermaye olarak konduklarına dair şerh verilir (TSY m. 69, f. 1-e). Esas sözleşmenin tescili dilekçesine şerh verildiğine dair bu yazının eklenmesi zorunludur.

D. FİKRİ MÜLKİYET HAKKININ GÜVENİLİR KİŞİYE TEVDİ EDİLEMESİ

Fikir ve sanat eserleri ile bağlantılı haklar ve gayri maddi malvarlığı haklarının ne bir sicile tescili ne de güvenilir kişiye tevdi edilmesi mümkündür. Zira bu hakların çoğaltma, yayma, iletilerek veya temsil edilerek kullanılabilmesi tevdi edilmesini imkânsız kılmaktadır. Öte yandan, geniş anlamda ayni sermaye olarak taahhüt edilen ve bilirkişi tarafından değeri biçilen fikri veya sınai mülkiyet hakkı sermaye olarak kabul edilebilir¹⁵. Taşınır üzerinde somutlaşmış eserin aslı veya işaretlenmiş olanların eserden doğan mali haklar dışında eser sahibinin eserin aslı veya eserin özgün kabul edilen kopyaları üzerinde de malvarlığı hakkı bulunmaktadır. Ayni sermaye olarak kabul edilmesi için taşınırın ise güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi gerekir (FSEK m. 57; TTK m. 128, f. 2). Bu teslimin hukuki sonucu zilyetliğin hükmen teslimi sonuçlarını doğurur (TMK m. 979).

Bir eserin aslını veya işaretlenmiş nüshasını, bir tabloyu veya heykeli devralan kişi bu eserlerin somutlaştığı kâğıt, çerçeve ve mermer ya da bir metalin mülkiyet sahibidir. Bu sahiplik o eserin mali haklarını da kapsamaz. İşte, eserin aslı veya eserin özgün kabul edilen kopyalarının mülkiyetinin devrini güvenceye almak için güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi mümkündür (TTK m. 128, f. 4).

E. TESCİL EDİLMEYEN VE TEVDİ EDİLMEYEN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK KABULÜ

Eserden veya bağlantılı haklardan doğan mali hakların ne bir özel sicile tescili ne de mahiyeti itibariyle güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi mümkündür. Benzer şekilde, sanal ortamların, internet sitelerinin, alan adlarının ve işaretlerinde de tescil ve tevdi edilmesi mümkün değildir. Ancak, bu hakların sermaye olarak konulmasına engel hüküm bulunmamaktadır¹⁶.

¹⁵ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 341, N. 487b.

¹⁶ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 341, N. 487b.

Ancak, Kanun koyucu bir fikri mülkiyet hakkının aynı sermaye olarak kabul edilmesini varsa özel siciline şerh verilmesi koşuluna bağlamıştır (TTK m. 128). Bu hükmün mefhumu muhalifinden bir fikri mülkiyet hakkının tescil edildiği özel sicil bulunmadığında şerh vermek için maddi imkânsızlık varsa ve diğer şartları taşıyorsa, aynı sermaye olarak kabul edilebileceği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda, FSEK’te düzenlenmiş olan eser sahibinin mali hakları (FSEK m. 20) ile bağlantılı hak sahibinin mali hakları (FSEK m. 80) sermaye olabilir.

F. FİKRİ MÜLKİYET HAKKININ SINIRLI AYNİ HAK, HACİZ VE TEDBİR BULUNMAMASI ŞARTI

Anonim şirketi düzenleyen hükümlerin amaçlarından birisi de aynı sermaye olarak konan fikri mülkiyet hakkının herhangi bir kısıt ile karşılaşmadan tüzel kişinin mülkiyetine geçmesini sağlamaktır. Kanun koyucu aynı sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet hakkının üzerinde devir tarihinden önce, üçüncü kişiler lehine konmuş olan haciz ve rehin gibi kısıtlamalar bulunması halinde sermaye olarak kabul edilmesini önlemek istemiştir (TTK m. 342).

İşte bu nedenle anonim şirkete aynı sermaye olarak konulmasında şartlardan birisi de fikri mülkiyet hakkı üzerinde sınırlı ayni hak, rehin, intifa, haciz ve tedbirin bulunmamasıdır; aksi halde sermaye olarak kabulü mümkün değildir (TTK m. 342).

Doktrinde üzerinde inhisarı (tam) lisans bulunan fikri mülkiyet hakkının da bu kısıtlamaya dâhil edilip edilmeyeceği tartışmalıdır. Bir görüşe göre fikri mülkiyet üzerinde kurulan inhisarı lisans, fikri mülkiyet hakkının değerini çok düşürmektedir. Bu durum sermayenin korunma ilkesine ve TTK 342 hükmüne aykırıdır¹⁷. Diğer görüşe göre inhisarı lisans verilmesi, o fikri hak sahibinin dahi kullanmasına izin vermez. Burada sermaye olarak konacak fikri hak üzerindeki inhisarı lisansın süresine de bakılmalıdır. Bu süreye bakılmadan sermaye olarak kabul edilmemesi haksız sonuçlara yol açabilir¹⁸.

İnhisarı lisans (tam ruhsat) sözleşmesine, intifa hakkı hükümlerinin (TMK m. 794-823) uygulanacağı ifade edilmiştir (FSEK m. 56, f. 3). Eser veya sınai hak sahibi, tam lisans alana sadece kullanma ve yararlanma yetkisi vermemekte, kendine karşı savunma yetkisini de tanımaktadır¹⁹. Kanun koyucu bu konuda üzerinde sınırlı ayni hak, haciz ve tedbir bulunmayan ifadesi ile sınırlamıştır. Bu itibarla, hükmün dar yorumlanması gerekir. Kanaatimizce, üzerinde inhisarı lisans olan fikri mülkiyet hak nakden değerlendirilebiliyor olmasına rağmen, devredilmesi mümkün olmadığından aynı sermaye olarak kabul edilemez (TTK m. 342).

¹⁷ DAL, s. 396.

¹⁸ YUSUFOĞLU, s. 52.

¹⁹ ÖZTAN, s. 562.

II. ANONİM ORTAKLIKTAKİ AYNİ SERMAYE OLARAK KABUL EDİLEBİLECEK FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI

Fikri mülkiyet hakları maddi niteliklere sahip olmayan varlıklar üzerindeki haklardır²⁰. Bu haklar somutlaştıkları eşyadan farklı bir hukuka tabidir. Geniş anlamda fikri mülkiyet hakları özel hükümlerle korunan FSEK, SMK, EDTKHK, YBÇİHKHK ve TTK m. 54'e göre korunan tanıtma ad ve işaretleri, know how ve ticari sır gibi hakları da kapsayan bir üst kavram olarak kullanılmıştır.

Doktrinde fikri mülkiyet hakları fikir ve sanat eserlerini konu alan haklar ile sınai haklar olmak üzere ikili ayrıma tabi tutulur²¹. Fikir ve sanat eserlerinde her zaman sanayi, ticaret ve endüstride kullanılma amacı taşınmazken; sınai haklar sanayi, ticaret ve endüstride kullanılmak üzere yaratılır²². Aynı zamanda, sınai haklar üzerinde fikir ve sanat eserlerinde olduğu gibi manevi ve mali haklar olmadığından bunların devredilmesi ile sınai hakkın sahibi arasındaki bağ sona erer. Ayrıca, sınai hakkın ilgili özel sicile tescilinin kurucu olması, sınai haklar üzerindeki münhasır hak kazanma da dahil olmak üzere yapılan diğer hukuki işlemler de daha kolay aleniyete kavuşturulur.

FSEK ile korunan haklar fikir eserleri üzerindeki haklar ile sanat eserleri üzerindeki haklar olmak üzere ayrılabilir. Sınai haklar ise fikri çaba sonucunda üretim yapmaya yarayan haklar ile taciri, ürünü ve işletmeyi ayırt etmeye yarayan tanıtma işaretleri olarak ikiye ayrılabilir. FSEK ile korunan eser ile çıkan üretime yönelik hakların ortak özelliği fikri çaba sonucunda ortaya çıkmış olmasıdır.

Eserden doğan haklar, eserin yaratım süreci sonunda kendiliğinden doğarken (FSEK m. 8, f. 1), sınai haklar doğumu ilgili sicile tescil edilmesine bağlanmıştır. Dolayısıyla, sicile tescil kurucudur ve devir, rehin, haciz gibi hukuki işlemlerin bu sicile tescil edilmesi gerekir (SMK m. 148, f. 4).

Kanun koyucu TTK m. 128'de sermaye olarak getirilecek fikri mülkiyet hakları, varsa ilgili sicile tescil, taşınır ise güvenilir bir kişiye tevdi edilmesini öngörmüştür (TSY m. 69, f. 1 (f)). Bu düzenlemeden mühlhem fikri mülkiyet hakları tescili zorunlu olan veya olmayan ile güvenilir kişiye tevdi edilebilen fikri haklar başlıkları altında ele alınacaktır.

A. SİCİLE TESCİL EDİLMESİ ZORUNLU SINAI HAKLARIN AYNİ SERMAYE OLARAK KONULMASI

Marka, patent ve faydalı model, tasarım, entegre topoğrafyası tasarım hakkı ile ıslahçı hakkı inhisari niteliktedir²³. Kural olarak sınai haklar, tescille oluşur. Bu kapsamda marka, patent ve faydalı model, tasarım, entegre topoğrafyası tasarım hakkı ile ıslahçı hakkı özel sicillerine tescilin de kurucu etkisi söz konusudur.

²⁰ AYİTER, s. 36; TEKİNALP, s. 5; KILIÇOĞLU, s. 19.

²¹ TEKİNALP, s. 1; KILIÇOĞLU, s. 2.

²² KILIÇOĞLU, s. 6-17.

²³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 60, N. 1; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 19.

Özel sicile tescil edilmiş olan sınai hakların sermaye olarak kabul edilmeleri, şerh verilmesi şartına bağlanmıştır (TTK m. 128, f. 2). Bu hakların ilgili sicillerine şerh verilmesi dışında nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olması da şarttır (TTK m. 342).

1. Sınai Hakların Ayni Sermaye Konulması

a. Marka Hakkı

Marka, bir işletmenin mal veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması şartıyla kişi adları, sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar yahut ambalaj şekillerinden oluşabilir. Markanın ayırt edici niteliğe sahip bir işaret olması ön şarttır (SMK m. 5, f. 1-c). Ayrıca marka koruması kural olarak tescil ile başlayacağından marka konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayacak şekilde marka sicilinde gösterilebilir olması gerekir (SMK m. 4). Mal veya hizmetleri ayırt etmekte kullanılacak işaretin marka siciline tescili ile marka sahibi, münhasır koruma²⁴ elde eder (SMK m. 7, f. 1).

Yukarıda ifa ettiğimiz ferdi marka dışında garanti²⁵ ve ortak²⁶ markalar da söz konusudur. Bu ortak ve garanti markaların devri, marka siciline tescil edilme şartına bağlanmıştır (SMK m. 148, f. 7). Ferdi markanın devri, yazılı devir sözleşmesi yapılmasından sonra noterin onaylaması ile geçerli hale gelecektir (SMK m. 148, f. 4). Markanın devri, sözleşmenin kurulmasıyla taraflar arasında etkisini gösterir, tescil işlemi açıklayıcıdır. Tescil ile kazanılan marka hakkı münhasır, mutlak hak olduğundan sermaye olarak konulabilir²⁷. Bu şekilde kişi adından teşekkül eden marka da dahil markalar devredilebilir ve sermaye olarak konabilir.

b. Patent ve Faydalı Model Hakkı

Patent hakkı konusunun, sanayiye uygulanabilir fikri çalışmanın ürünü olan buluştur²⁸. Patent isteme hakkı, buluşu yapan ile onun haleflerine aittir (SMK m. 102, f. 1). Patent ve patent başvuruları aleni sicile kaydedilir (SMK m. 106, f. 1). Bu yönüyle patent verilmesi için yenilik²⁹, buluş basamağı³⁰

²⁴ Marka, SMK'da öngörülen bütün aşamalar tamamlandıktan sonra başvuru tescil edilerek aleni marka siciline kaydedilir ve marka bülteninde yayımlanır (SMK m. 22, f. 1). Markanın SMK hükümlerine göre korunmasında tescil kurucu etkiye sahiptir²⁴. Bu hakkın koruma süresi, başvuru tarihinden itibaren on yıl olarak tanzim edilmiştir. Tescil edilerek kazanılan marka hakkı onar yıllık dönemler halinde yenilenebilir (SMK m. 23, f. 1). Marka tescilinin yenilenmesi de sicile tescil edilir ve marka bülteninde yayınlanır (SMK m. 23, f. 5).

²⁵ Garanti markası, marka sahibinin kontrolü altında birçok işletme tarafından o işletmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan işarettir (SMK m. 31, f. 1).

²⁶ Ortak marka, üretim veya ticaret ya da hizmet işletmelerinden oluşan bir grup tarafından kullanılan işarettir (SMK m. 31, f. 3).

²⁷ ÇOLAK, Marka, s. 593; KILIÇOĞLU, s. 310; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 260.

²⁸ ÇOLAK, Patent, s. 525; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 227.

²⁹ Burada buluşun yeniliğinden kasıt, tekniğin bilinen durumunun ötesinde veya bilinen durumu aşması olarak ifade edilebilir. Buluş basamağı tekniğin bilinen durumuna bakılarak tespit edilebilir. İlgili teknoloji alandaki bir uzmana göre açık ve bilinmeyen buluşun, buluş basamağı içerdiği kabul edilmektedir (SMK m. 83, f. 4). Bkz. ÇOLAK, Patent, s. 232.

³⁰ ÇOLAK, Patent, s. 299; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 231.

içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şarttır. Patent tüm teknoloji alanlarında verilebilir (SMK m. 82, f. 1).

Patent ve faydalı model tescil başvurusunu yapan kişi başvuru sahibi sayılır (SMK m. 84, f. 2). Faydalı model ile patent arasındaki fark yenilik değerlendirmesinde söz konusudur³¹. Tescil ile kazanılan münhasır, süreli, mutlak hak olduğundan şirkete ayni sermaye olarak konulabilir³². Patent tescil başvurusu ile patentin sağladığı haklar patent siciline kaydedilmedikçe, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez (SMK m. 106, f. 3).

c. Tasarım Hakkı

Tasarım hakkı düzenlendikleri yer ile niteliklerine göre dörde ayrılır. Bunlardan ilki, ilim edebiyat eserlerinde “her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri”, “çevre ve sahne eser niteliğindeki tasarım ve projeleridir” (FSEK m. 2, f. 3). İkincisi, güzel sanat eserleri içinde estetik değere sahip eser niteliğindeki tasarımlardır (FSEK m. 4, f. 2). Üçüncüsü ise, sınai mülkiyet kanununda düzenlenen tescil edilen ve edilmeyen sınai tasarımlardır³³ (SMK m. 55-81). Bu tasarımlar arasındaki en temel fark, FSEK’te düzenlenen tasarımlarda hususiyet taşımaları şartı ile tek başına bir ürünün görünümü olmasa dahi eser olarak korunabilir olmasıdır. Bununla birlikte, bu sayılan eserlerin estetik niteliklere sahip olması halinde, teknik eser olarak değil, güzel sanat eseri olarak korunacaktır³⁴.

Tasarımdan doğan haklar, o ürünü tasarlayan gerçek kişiye aittir (SMK m. 59, f. 1). Sınai tasarım öncelikle ürünün, tümü veya parçası üzerindeki görünümüdür. Bu kapsamda ürün sanayi ve zanaat objesidir³⁵. Bu görünüm ürünün³⁶ tümü veya parçası üzerinde insanların algılayabileceği çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi süsleme özellikleri olabilir (SMK m. 55, f. 1).

³¹ Faydalı modelde yenilik şartı tespit edilirken teknik özellikler dikkate alınmaz (SMK m. 142, f. 2). Bir diğer fark ise patent yirmi yıl, faydalı modelin ise on yıl süreyle korunması noktasındadır. Patent isteme hakkı veya tescil başvurusu Kurum tarafından tutulan ve aleni sicile kaydedilir (SMK m. 106, f. 1).

³² YUSUFOĞLU, s. 87; ÇOLAK, Marka, s. 924; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 309.

³³ Tasarım, bir ürünün tümü veya bir parçası ya da üzerindeki görünümüdür. Bu görünümün yeni ve ayırt edici olması şartıyla süsleme, çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu olabilir (SMK m. 55, f. 1). Tasarım hukukumuzda hem tescil edilebilen hem de tescil edilemeyen tasarımlar olarak ikiye ayrılır (SMK m. 55, f. 4). Ancak, tescil edilmeden sınai hak olarak korunan tasarımların korunması ilk kez Türkiye’de kamuya sunulması halinde mümkün olabilir. Ayrıca, düzenlendikleri yere göre ilim ve edebiyat eseri olarak korunan tasarımlar (FSEK m. 2, f. 1) ile estetik değere sahip olması şartıyla güzel sanat eseri olarak korunan tasarımlarda (FSEK m. 4, f. son) bulunmaktadır. Bu tasarımların da eser olarak korunması, tasarımcının hususiyetini, tasarımlara yansıtmış olmasına bağlıdır (FSEK m. 68-69). Bu tasarım olarak görünen ayırt edici ticari form marka olarak tescil edilmemişse haksız rekabet hükümlerine göre karıştırılmaya yol açan izinsiz kullanımlara karşı korunacaktır (TTK m. 55, f. 1(a)-4).

³⁴ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 10, N. 48; EREL, s. 61.

³⁵ TURGAY GEZER, s. 49.

³⁶ Ürün ise endüstriyel yolla, elle üretilen ambalaj gibi nesneleri, birden çok nesnenin bir arada algılanan sunumlarını, grafik sembolleri ve tipografik karakterleri ifade eder. Ürün bir nesnenin birleşik bir ürün veya bu ürünü oluşturan parçalarından da oluşabilir (SMK m. 55, f. 2). Birleşik ürün sökülerek değiştirilebilen ve yenilenebilen parçalardan oluşan ürün olarak tanımlanmıştır (SMK m. 55, f. 3).

Ürünün parçası üründen ayrı değil de ürünün içinde yer verilerek de gösterilebilir³⁷. Bu kapsamda bilgisayar programları ve yarı iletken topoğrafyaları ürün değildir³⁸.

Sınai tasarım yeni ve ayırt edici niteliğe sahip ise tescil edilerek korunur (SMK m. 56, f. 1). Bir sınai tasarım bilgilenmiş kullanıcı üzerinde bıraktığı genel izlenimden farklı ise bu tasarımın ayırt edici niteliğe sahip olduğu kabul edilir (SMK m. 56, f. 5).

Tasarım hakkı, aynısının veya genel izlenim itibarıyla ayırt edilemeyecek kadar benzerinin kopyalanarak kullanılmasına karşı korunur (SMK m. 59, f. 2). Tasarım hakkı sahibine inhisari yetkiler tanıyan mutlak bir haktır³⁹. Tasarımlar arasında sadece küçük ayrıntılar farklılık gösteriyorsa aynı kabul edilir (SMK m. 56, f. 1-b).

Sınai tasarımın tescili başvurusu, gerekli şartları taşıması kaydıyla tasarım olarak aleni tasarım sicile kaydedilir ve Bültende yayımlanır (SMK m. 65). Tescil edilen tasarımın koruma süresi başvuru tarihinden itibaren beş yıldır⁴⁰. Tasarım sahibi veya paylı mülkiyete konu tasarımda pay sahipleri tasarım üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilir (SMK m. 70). Bu kapsamda, üç farklı tasarım hakkı anonim şirkette aynı sermaye olarak kabul edilebilirler⁴¹.

2. Sınai Hakkın Bir Türü Olarak Elektronik Topografya Tasarım Hakkı, İslahçı Hakkı ile İşletme Adının Hakkının Aynı Sermaye Olarak Konması

Elektronik topografya tasarım hakkı sanayide, ıslahçı hakkı ise tarım üretiminde kullanılır. Her iki hak da gerçek kişinin fikri emeğinin sonucunda ortaya çıkar. Ancak, hukuk alanında hak olarak tanınması için tescil mecburiyeti gerilmiştir (EDTKHK m. 4; YBÇİHKHK m. 44).

a. Elektronik Topografya Tasarım Hakkı

Entegre devre topoğrafyaları, fikir ve sanat eserleri ile korunan haklara nazaran sınai mülkiyet haklarına daha yakındır⁴². Bu hakka, 5417 sayılı Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunma Hakkında Kanun (EDTKHK) ile rekabet ortamının ve sanayisinin gelişmesine desteklemek amacıyla hukuki koruma sağlanmıştır. Bu koruma fikri emek ürünü olan orijinal niteliğe sahip entegre devre topoğrafyalarına tescil belgesi verilerek temin edilir (EDTKHK m. 4, f. 1). Entegre devre topoğrafyası hakkı onu tasarlayan kimseye ve mirasçılara ya da devir alanlara aittir (EDTKHK m. 7, f. 1).

Entegre devre topoğrafyası tanımlanmasından önce entegre devrinin tanımlanması iktiza eder. Entegre devre, elektronik bir veya birden çok işlevleri yerine getirmek amacıyla tasarlanır. Bu entegre devre tasarımları en az bir aktif elemanın ara bağlantılarından bir kısmının ya da tümünün bir malzeme

³⁷ TURGAY GEZER, s. 65.

³⁸ TURGAY GEZER, s. 189.

³⁹ AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 180.

⁴⁰ Bu beş yıllık koruma süresi beşer yıllık sürelerle, en fazla yirmi beş yıla kadar uzatılabilir (SMK m. 69).

⁴¹ YUSUFOĞLU, s. 84; AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 181.

⁴² YÜCE, s. 62.

içerinde veya üzerinde bir araya getirilmiş farklı formdaki ürün olarak tanımlanabilir.(EDTKHK m. 2, a).

Entegre devreyi oluşturan tabakaların üç boyutlu dizilimini gösteren, üretim amacıyla hazırlanmış ve herhangi bir formatta sabitlenmiş görüntüler dizisi olup, her görüntü entegre devrenin üretiminin herhangi bir aşamasındaki yüzeyinin tamamının veya bir kısmının görünümü entegre devre topoğrafyası olarak tanımlanmıştır (EDTKHK m. 2, b). Orijinal⁴³ niteliğe sahip entegre devre topoğrafyaları, kurum nezdinde tutulan entegre devre topoğrafyaları siciline tescil edilerek korunur (EDTKHK m. 4). Entegre devre topoğrafyasının tescilinden doğan sınai hakkın devri, adi yazılı şekle tabidir (EDTKHK m. 17, f. 3). Bu hakkın sermaye olarak kabulü için sicile şerh verilmek kaydı ile nakden değeri tespit edilebildikten sonra devredilebilir (TTK m. 342).

b. İslahçı Hakkı

Yeni bitki çeşitlerinin ve ıslahçı haklarının korunması amacıyla 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun (YBÇİHKHK) çıkarılmıştır. Kanunda yeni bir bitki çeşidini ıslah eden veya bulan ve geliştiren kişi ıslahçı olarak tanımlanmıştır (YBÇİHKHK m. 2-c). Bu Kanunda İslahçı hakkı sahibine tanınan yetkilerin nasıl kullanacağı düzenlenmiştir⁴⁴.

Burada kütük ile ıslahçı hakkı başvurusu ve hakkın tescili ile ilgili hususların kayıtlı olduğu sicil ifade edilmektedir (YBÇİHKHK m. 2-k). Başvuru sahibine kütüğe tescilden sonra İslahçı Hakkı Belgesi verilir ve Bültende ilân edilir (YBÇİHKHK m. 44). Yeni tespit edilen bitki çeşitleri bu Kanunda belirtilen diğer şartların yerine getirilmesi kaydıyla, ıslahçı hakkı verilerek korunur (YBÇİHKHK m. 3⁴⁵). İslahçı hakkı devri, bir tasarruf işlem olduğundan, adi yazılı şekilde düzenlenmiş sözleşmesinin kurulmasıyla devralana geçer (YBÇİHKHK m.49, f. 4)⁴⁶. Sermaye olmanın diğer şartı ise nakden değer biçilmesi ve devrine engel bir durum olmamasıdır (TTK m. 342).

⁴³ Tescil edilerek münhasır korunması entegre devre topoğrafyası orijinal olmasına bağlanmıştır. Burada iki orijinallik kriteri getirilmiştir. Bunlardan ilki, bir entegre devre topoğrafyası, fikri çaba sonucunda ortaya çıkmış ve yurt içi veya dışındaki diğer tasarlayıcılar tarafından bilinmiyorsa orijinal sayılır. İkincisi ise, entegre devre topoğrafyası bütün olarak ele alındığında bilinen elemanların ve ara bağlantıların düzenlenmesi, bir araya getirilmiş şekli bakımından orijinal olarak kabul edilebilir (EDTKHK m. 5).

⁴⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ODMAN BOZTOSUN, s. 143-150.

⁴⁵ İslahçı hakkı sahibine korunan bitki çeşidiyle ilgili olarak, hak sahibine aşağıdaki inhisar yetkileri verir: a) Üretmek veya çoğaltmak. b) Çoğaltım amacıyla hazırlamak. c) Satışa arz etmek. d) Satmak veya diğer şekillerde piyasaya sürmek. e) İhraç veya ithal etmek. f) Depolamak. (YBÇİHKHK m. 14). İslahçı hakkının koruma süresi hakkının tescilinden itibaren yirmi beş yıldır. Bu koruma süresi ağaçlar, asmalar ve patates için otuz yıldır (YBÇİHKHK m. 10). Başvuru ıslahçı hakkı tescil başvurusu veya Kütüğe tescilden doğan ıslahçı hakkı devredilebilir, rehin edilebilir, miras konu olabilir ve sermaye olarak konabilir. Bu haklara konu hukuki sağlar arası işlemlerin yapılmasında yazılı şekil geçerlilik şartı öngörülmüştür (YBÇİHKHK m. 49, f. 4). Burada sicile kaydın kurucu bir etkisi olmadığı, ancak hukuki işlemin üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmesini sağlar.

⁴⁶ Bu hukuki işlemlerin üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi açısından kütük olarak adlandırılan sicile kaydedilir ve yayımlanır (YBÇİHKHK m. 49, f. 1).

c. Ticari İşletme Adı

Bir ticari işletmeyi diğer ticari işletmelerden ayırt etmeye yarayan mal, hizmet üreten veya pazarlayan organizasyonu adresinde tanımlayan ad olarak tanımlanabilir. Bu itibarla, ticari işletme adı taciri değil doğrudan ticari işletmeyi tanımlar (TTK m. 53⁴⁷).

Ticari işletme adı, işletmeden ayrı olarak devredilebilir. Anonim sermaye olarak konacak işletme adı üzerine şerh konabilir (TTK m. 128, f. 4). Kanun koyucu devrin yapılma usulünü düzenlemiştir. Bu nedenle, ticari işletmenin devrine uygulanan usulünün işletme adı içinde geçerli olması gerekir. Ticari işletmenin devri, adi yazılı sözleşmenin kurulmasıyla, devir alanın mülkiyetine geçer. Ticari işletmenin devri bir tasarruf işlemidir, sonradan yapılan tescil ve ilan açıklayıcıdır (TTK m. 11, f. 3; TBK m. 202). Ticari işletme adı da “çoğun içinde azı da vardır” ilkesine göre ticari işletmenin devir usulünde yapılması gerekir.

B. SİCİLE TESCİLİ ZORUNLU OLMAYAN FİKİR VE SANAT ESERLERİ HAKLARININ SERMAYE OLMASI

Eser; gerçek kişilerin fikri çaba ve emeğinin sonucu ortaya çıkar. Eser türleri sınırlı sayıda dört ayrı grupta tasnif edilmiştir. Kanun koyucu, bu dört grup içinde eser türlerini yeni eserlerin ortaya çıkmasını teşvik ve korunmasını sağlamak için “her biçim”, “her nevi”, “her çeşit” ve “her türlü” sözcükleri ile genişletmiştir⁴⁸.

Fikir ve sanat eserlerinin korunması kurucu veya açıklayıcı tescil işlemine tabi kılınmamıştır. Bu nedenle, bu hakların tescil edilecekleri kanuni (özel) sicilleri bulunmamaktadır. Ancak, fikir ve sanat eseri üzerindeki hakların nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olması sermaye olması yeterlidir (TTK m. 342; TTK m. 343). Bu hakların devri kısmen veya tamamen devredilmesi mümkündür (FSEK m. 52). Doktrinde, mali hakkın devri alacağın temlik gibi bir tasarruf işlemidir⁴⁹.

1. Fikir ve Sanat Eserleri Türleri

Eserden doğan manevi ve mali haklar bir sicile tescil ihtiyacı duymadan, yaratma olgusuyla kendiliğinden ortaya çıkar⁵⁰. Burada eser olarak belli bir yaratma derecesinin bulunması gerekir⁵¹. Burada yaratma olgusundan kasıt, eser sahibinin bağımsız fikri emeğiyle kişiliğinin yansıtıldığı bir eserin ortaya çıkmasıdır. Bu eser, FSEK ile korunması için aşağıdaki dört eser kategorisinden birisi içinde yer alması gerekir (FSEK m. 2,3,4,5).

⁴⁷ Ancak ticari işletme adı olarak seçilen sözcük veya işaretlerin aldatıcı, ahlak ve adaba aykırı olmaması gerekir. Bununla birlikte, ticari işletme adının kullanılması zorunlu değildir. Ancak, tacir bir ticari işletme adı kullanıyorsa onu tescil ettirmekle yükümlüdür (TTK m. 53, f. 1-1).

⁴⁸ Kanun koyucu, aynı zamanda ad ve alametler (FSEK m. 83) ile işaret, resim ve seslerin (TTK m. 86) haksız rekabet hükümlerine göre korunmasını tanzim etmiştir (TTK m. 56).

⁴⁹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 15, N. 15; AYİTER, s. 206; EREL, 303; KILIÇOĞLU, s. 295.

⁵⁰ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 12, N. 1; AYİTER, s. 105; EREL, 87; KILIÇOĞLU, s. 185.

⁵¹ ÖZTAN, s. 101.

a. İlim ve Edebiyat Eserleri

Geniş ve kapsayıcı şekilde herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan tüm eserler ilim ve edebiyat eseri sayılmıştır (FSEK m. 2, f. 1). Dil ifadesinden kasıt yazar dışındaki üçüncü şahısların duyu organları ile algılayıp tekrara imkân veren her türlü araçtır⁵².

“Bilgisayar programları ve bunların hazırlık tasarımları bir sonraki aşamada program niteliğine kavuşması şartıyla ilim ve edebiyat eseri olarak kabul edilir” (FSEK m. 2, f. 1). Ancak, arayüzüne temel oluşturan düşünce ve ilkeleri ile bir bilgisayar programının bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkeleri de eser sayılmamıştır (FSEK m. 2, f. son).

İkinci grubu söz ve yazı olmadan sanatçıların duyu ve düşüncelerini hareketleri ile açığa vurdukları eserlerdir⁵³. Bu eserler sahnede sözsüz olarak icra edilen her nevi rakslar, yazılı koreografi ile pandomimalar ve benzerleridir (FSEK m. 2, f. 2).

Bu hükümde “her nevi” ifadesi gruplar başında kullanılarak teknik ve ilim en geniş hali ile eser olarak korunması amaçlanmıştır⁵⁴. “FSEK m. 2’de sayılan hakların korunmasında, hususiyetle birlikte sarf edilen bağımsız fikri emek unsuru aranmalıdır⁵⁵.

b. Musiki Eserleri

“Musiki eserleri, her nevi sözlü ve sözsüz bestelerdir”(FSEK m. 3). Görüldüğü üzere, müzik kavramı beste unsuruna dayanarak geniş bir şekilde tanımlanmıştır⁵⁶. Ancak, musiki eserlerin korunması için nota ile ifadesi edilmesi şartı getirilmemiştir. Musiki eserlerinde insanın yaratıcı yönü, kulakla algılanan sesler aracılığıyla duyu ve düşünceler ifade edilir⁵⁷. Bu eser kategorisinde “yaratıcının özelliği, seslerin birbirini izleyişindeki, ses dizilerinin birbirine bağlanışındaki ve ritimdeki özelliğe göre belirlenir⁵⁸.”

c. Güzel Sanat Eserleri

Güzel sanat eserleri ketegorisi içinde korunması için estetik değere sahip olması zorunludur. Güzel sanat eserleri görme duyumuza hitap eden, estetik haz uyandıran yüzey veya mümkün olan her

⁵² TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 10, N. 27; EREL, s. 58; ÖZTAN, s. 110.

⁵³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 10, N. 32; EREL, s. 60; ÖZTAN, s. 120.

⁵⁴ ÖZTAN, s. 120.

⁵⁵ EREL, s. 62.

⁵⁶ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 10, N. 43; ÖZTAN, s.128.

⁵⁷ EREL, s. 63; ÖZTAN, s. 128.

⁵⁸ EREL, s. 64; ÖZTAN, s. 129.

türlü cisim üzerinde oluşturulan fikir ürünleridir. Güzel sanat eserleri sınırlı sayıda⁵⁹ olmamak üzere örnekleri sekiz alt kategoride tasnif edilmiştir⁶⁰.

d. Sinema Eserleri

Sinema eserleri her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri gibi tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir (FSEK m. 5).

Sinema eserlerinde birlikte eser sahipliği söz konusudur. Bu eser sahipleri yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo ve diyalog yazarıdır. Canlandırma tekniği ile de sinema eseri yapılabilir. Bunlarda ise, zorunlu birlikte eser sahiplerine animatör de dahil edilir (FSEK m. 8, f. 3). Sinema eserlerinde birlikte eser sahipliği söz konusudur (FSEK m. 9). Film yapımcısının hakkı eser sahibinden ve icracı sanatçılardan mali haklarını yazılı şekilde devralarak filmin ilk tespiti gerçekleşmesiyle doğar (FSEK m. 80, (b) (2)). Bağlantılı hak sahibi sıfatı ile film yapımcısına da FSEK m. 8’de sayılan mali haklar tanınmıştır⁶¹.

⁵⁹ EREL, s. 69.

⁶⁰ Bunlardan ilki, “yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle madde üzerine çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafidir” (FSEK m. 4, f. 1).

İkincisi, heykeller, kabartmalar ve oymalardır (FSEK m. 4, f. 2).

Üçüncüsü; mimarlık eserleridir⁶⁰ (FSEK m. 4, f. 3). Estetik değer sahip olmayan imari projeler ilim edebiyat eseri olarak da korunur (FSEK m. 2, f. 3).

Dördüncüsü, el işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımlarıdır (FSEK m. 4, f. 4).

Beşincisi, fotografik eserler ve slaytlar (FSEK m. 4, f. 5).

Altıncısı, grafik eserlerdir (FSEK m. 4, f. 6).

Yedincisi, karikatür eserlerinde güzel sanat eserleri içinde sayılmıştır (FSEK m. 4, f. 7). Burada çizgi kahramanlara ait tipler güzel sanat eseri olarak bağımsız koruma getirilmiştir.

Nihayet sekizinci ise, her türlü tiplerdir (FSEK m. 4, f. 8). Güzel sanat eserlerinin korunması için estetik değer yanında yaratan kişinin hususiyetini taşıması da şarttır.

Estetik değere sahip olan krokiler, resimler, maketler, tasarımlar ve benzeri eserlerin endüstriyel model ve resim olarak kullanılması, düşünce ve sanat eserleri olma sıfatlarını etkilemez (FSEK m. 4, son). Ancak, bu sayılanlar estetik değere sahip değilse yazılı olarak ifade edilmeleri şartı ile ilim ve edebiyat eseri olarak korunacaktır (FSEK m. 2, f. 3).

⁶¹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 47-49; EREL, s. 226; KILIÇOĞLU, s. 231; ARKAN, A, s. 210.

2. Fikir ve Sanat Eserlerinden Doğan Mali Haklar

Eser üzerindeki mali haklar; çoğaltma (FSEK m. 22⁶²), yayma hakkı (FSEK m. 23⁶³), temsil hakkı (FSEK m. 24⁶⁴), işleme hakkı (FSEK m. 21⁶⁵) ve umuma iletim (FSEK m. 25⁶⁶) hakkıdır. Mali haklar eserin gayri maddi nitelikte malvarlığı yönüdür⁶⁷. Mali haklar sınırlı sayıda olan tekel niteliğinde mutlak haklardır. Bu haklar birbirinden bağımsız haklar olduğundan her biri diğerinden bağımsız olarak devredilebilir. Mali haklar ruhsat sözleşmesine konu olabilir. Mali hakların her biri için ruhsat da verilebilir (FSEK m. 56). Bu hakların nakden değeri biçilebilir ve devrolunabilir mutlak haklardır (TTK m. 342; TTK m. 343). Bu hakların devri hakların tek tek gösterilmek suretiyle adi yazılı şekilde yapılmasına bağlanmıştır (FSEK m. 52).

3. Eser Aslının Mülkiyeti ve Pay Hakkı

Eserin asılları üzerinde iki farklı hak düzenlenmiştir (FSEK m. 57). Bunların ilki, eserin asılları ile özgün kopyalar üzerindeki mülkiyet hakkıdır. İkincisi ise, eserin asılları ile özgün kopyalar üzerindeki mülkiyetin her satışından sonra bir önceki satış fiyatı ile açık nispetsizlik olması halinde çıkan pay ve izleme hakkıdır.

⁶² Çoğaltma hakkı eser sahibine ait mali hakların en önemlisidir. Diğer mali haklar çoğaltma hakkından doğmuştur. Çoğaltma kavramından kasıt bir eserin aslı veya kopyalardan; herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen ya da kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak aynılarının yaratılmasıdır. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kaydedilmesi de çoğaltmadır. Eserin her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir. Çoğaltma hakkı, gerektirdiği ölçüde bilgisayar programının geçici kopyalanması, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar (FSEK m. 22).

⁶³ Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını; kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Ülkesellik ilkesi gereği eser sahibinin izniyle yurt dışında çoğaltılmış bile olsa, nüshaların yurt içine getirilmesi ve bunlardan yayılmasına izin verme ve yasaklama hakkında münhasıran eser sahibine aittir. Yurt dışında çoğaltılmış nüshalar sahibinin izni olmaksızın ithal edilemez. Eser yayma hakkını sınırlayan tükenme hakkına konu olabilir. Yayma hakkının eserin veya nüshalarının kiralanması veya ödünç verilmesi şeklinde kullanılması, çoğaltma hakkına zarar verecek kopyalanmasına yol açamamalıdır (FSEK m. 23).

⁶⁴ Bir eserden, doğrudan ya da iletmeye yarayan aletlerle umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Temsilin umuma ahzedilmek üzere vuku bulduğu mahalden başka bir yere herhangi bir teknik vasıta ile nakli de eser sahibine aittir. Temsil hakkı; eser sahibinin veya meslek birliğine üye olması halinde yetki belgesinde belirttiği yetkiler çerçevesinde meslek birliğinin yazılı izni olmadan, diğer gerçek ve tüzelkişilerce kullanılamaz (FSEK m. 24).

⁶⁵ Bir eserden, onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir (FSEK m. 21). Bir işleme sahibi, asıl eser sahibinin hakları mahfuz kalmak şartıyla onu işleyendir (FSEK m. 8, f. 2). Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan yazılı fikir ve sanat mahsulleri işlenmedir (FSEK m. 6-son). İşleme örnekleri, sınırlı sayıda olmamak üzere sayılmıştır (FSEK m. 6).

⁶⁶ Umuma ilim hakkının düzenlendiği maddede üç tane ayrı hak bulunmaktadır. Umuma iletim hakkı yayma hakkından farklı ve ayrı bir hak olduğundan umuma iletim yapılması yayma hakkını ihlal etmez. Bu umuma iletim hakkı başlığında düzenlenen üç farklı hak da münhasıran eser sahibine aittir. Bunlardan ilki; eserin radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanmasıdır. İkincisi; yayınlanan eserlerin alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanmasıdır. Üçüncüsü ise, eserin gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin verilmesi üzerindeki hakkıdır (FSEK m. 25). Umuma iletim hakkı bağlantılı hak sahiplerin de tanınmış mali haklardandır.

⁶⁷ Bu konuda bkz. AYİTER, s. 125; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 86-103; KILIÇOĞLU, s. 261.

a. Eserin Aslının Mülkiyetinin Sermaye Olarak Getirilmesi

Eser üzerindeki mali haklardan farklı olarak eserin asıl veya eserin özgün kabul edilen kopyalarının mülkiyetinin devri ayrıca düzenlenmiştir. Güzel sanat eserlerinin asılları (FSEK m. 4) ile ilim edebiyat ve musiki eserlerinin el yazılı asılları üzerindeki mülkiyet hakkının devri (FSEK m. 2, f. 1-1), aksi sözleşme ile düzenlenmediği sürece fikri hakların devrini ihtiva etmez (TTK m. 57). Mimari eserlerin mülkiyetinin devri bu hükmün dışındadır (FSEK m. 45). Bu eserlerin asılları ile eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrol ve izniyle meydana getirilen ve eser sahibi tarafından imzalanmış ya da işaretlenmiş olması sebebiyle özgün kabul edilen kopyaları nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen fikri mülkiyet haklarına dahil haklardır. (FSEK m. 45; FSEK m. 57).

b. Özgün Kopyalar ile Güzel Sanat Eserlerinde Pay Hakkı

Pay ve izleme hakkı; güzel sanat eserlerinin asıllarına, ilim edebiyat eserlerinde özgün kopyalara, ilim edebiyat ve musiki eserlerinin el yazılı asıllarına tanınmıştır. Pay ve izleme hakkı olarak da anılan bu hak eser sahipleri veya mirasçılarının lehine düzenlenmiştir. Pay ve izleme hakkının iki eser sınıfında tanındığını görüyoruz. Bunlar güzel sanat eserleri başlığı altında FSEK m. 4'te sayılan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya kontrolünde meydana gelen eser, eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka bir şekilde işaretlenmiş olmaları sebebiyle özgün eser olarak kabul edilen kopyalardır. Mimari maketlere pay ve izleme hakkı tanınmış iken mimari eserlere tanınmamıştır (FSEK m. 45). Ayrıca bestecilerin el yazısıyla yaptıkları eserlerin asılları da pay izleme hakkından faydalanır⁶⁸.

C. ESERLE BAĞLANTILI HAKLAR VE KOMŞU HAKLAR

Bu hak sahipleri eser sahibinin ve icracı sanatçıların izni ile yaptıkları tespit veya yayınlı icraları hakla buluşturmaya aracılık ederler. Bunların içinde sadece icracı sanatçıların icralarında gösterdikleri hususiyet sebebi ile manevi hakları bulunur. Bununla birlikte, icracı dahil olmak üzere mali haklara sahiptirler (FSEK m. 80).

Bağlantılı hak sahipleri olan; icracı sanatçılar icralarından, film ve fonogram yapımcıları tespitlerinden ve radyo televizyon kurumları yayınlarından doğan mali haklarını devredilen hakların ayrı ayrı gösterilmesi kaydıyla yazılı sözleşme ile devredebilirler (FSEK m. 52⁶⁹). Burada öngörülen yazılı şekil geçerlilik şeklidir⁷⁰.

⁶⁸ Bu yukarıda sayılan eser sahiplerinin haktan faydalanmak için, koruma süresi içinde eserin sergide, açık artırmada veya başka bi şekilde satılması gerekir. Bu satıştaki satış fiyatı ile önceki satış fiyatı arasında açık bir nispetlilik bulunması gerekir. Böyle bir durumda, satışı yapan gerçek veya tüzel kişi, hak sahiplerine bu bedeli ödemekle yükümlü tutulmuştur.

⁶⁹ Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar Yönetmeliği, RG. 16.11.1997, S. 28541, Komşu hak sahiplerinin haklarının devir ve intikalinin, 5846 sayılı FSEK'in genel hükümlerine göre yapılacağı düzenlenmiştir (m. 23).

⁷⁰ AYİTER, s. 208; EREL, s. 270; ARKAN, A, s. 229.

1. Eserle Bağlantılı Haklar- Film Yapımcılarının Hakları

Film yapımcısı; yaptığı bütçe, koyduğu sermaye ile yönetmen, özgün müzik, diyalog yazarı ve senaryo haklarını devralıp ile icracı sanatçıları da organize ederek, bir araya getirerek film tespitinin yapılmasını sağlayan girişimcidir. Bu nedenle film yapımcısı eser sahipleri arasında sayılmaz⁷¹. Ancak, filmin tespit ettirilmesindeki yaptığı yatırım sebebi ile tespit edilen film şeridi üzerinde aslen kazandığı süreli mutlak hakkı bulunmaktadır.

Burada filmin tespitinden önce eser sahiplerinin kullanma yetkisinin film yapımcısına yazılı sözleşme ile devri şart koşulmuştur (FSEK m. 18, f. 3). Kanun koyucu bu hakların devrine, işlemeye izin verilmesini de dahil etmiştir (FSEK m. 20, f. 3). Bunun yanında, bağlantılı hak sahibi film yapımcısının filmde rol alacak icracı sanatçılardan mali haklarını da devralabilir (FSEK m. 80, f. 2).

Film yapımcısı, hakkını filmin tespitinin tamamlanmasından sonra kullanabilir. Bu haklar; filmin çoğaltılması, dağıtılması, satılması, kiralama ve kamuya ödünç vermesi konularında izin verme veya yasaklama olarak sayılabilir (FSEK m. 80, f. 2-1).

Sanatçıların özgün icraları; fonogram yapımcılarının tespitleri üzerindeki hakları ve radyo ve televizyon kuruluşlarının yayınları üzerindeki hakları eser sahibine komşu haklar olarak sayılmıştır (FSEK m. 1/B-k). Bu hakların, eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemesi gerekir (FSEK m. 1/B-j).

a. İcracı Sanatçıların Hakları

İcracı sanatçı; eser sahibinin izni ile eseri özgün biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen, çalan ve çeşitli biçimlerde icra eden gerçek kişiler (sanatçılar) olarak tanımlanmıştır (FSEK m. 1/B-k)⁷². İcracı sanatçının icrası üzerinde mali ve manevi hakları vardır. İcracı sanatçıların icraları üzerinde tespit, çoğaltma, telli ve telsiz araçlarla yayma ve erişime hazır bulundurma konularında mali hakları bulunmaktadır (FSEK m. 80, f. 1/A-4). İcracı sanatçı mali haklarını devredebilirler (FSEK m. 80, f. 1/A-5; FSEK m. 52). İcracı sanatçı, icralarından doğan mali haklarını fonogram yapımcıları ile radyo ve televizyon kuruluşlarına devredebilir⁷³.

⁷¹ Sinema eseri sahipleri için bkz. yuk. II, B, 1.

⁷² Bu konuda bkz. TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 8; EREL, 208; KILIÇOĞLU, s. 225; ARKAN, A, s. 40.

⁷³ İcracı sanatçının hakları konusunda da diğer bağlantılı hak sahiplerinden farklı olarak tespit edilmiş icraları ile ilgili olarak manevi hakları da vardır; Bunlardan ilki, eser sahiplerinin olduğu gibi icralarının tespit edildiği taşıyıcıların üstünde icra sahibi olarak tanıtılmalarıdır (FSEK m. 80, f. 1/A-1). İkincisi; icranın bütünlüğü ve orijinalliğinin korunmasıyla ilgili icralarının kendi itibarlarını zedeleyebilecek şekilde tahrif edilmesi ve bozulmasının önlenmesini talep etme hakkıdır (FSEK m. 80, f. 1/A-1).

İcracı sanatçının manevi hakları dışında mali hakları da vardır; bu mali hakların hepsi icrayı tespit hakkından doğar. Bu icranın tespit edildiği fonogram veya film çoğaltılabilir, yayımlanabilir, iletilebilir ya da internette erişime hazır bulundurulabilir (FSEK m. 80, f. 1/A). Ayrıca, yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış icralarının nüshalarının herhangi bir şekilde halka arz edilmesinde izin verme veya yasaklama hakkına sahiptir (FSEK m. 80, f. 1/A-4).

Orkestra, koro veya tiyatro grubu tarafından gerçekleştirilen icraların mali haklarını devretmeye orkestra ve koroda sadece şef, tiyatro grubunda ise yönetmen tek başına yetkilidir (FSEK m. 80, A-6). Bu hükümde, mali hakların devrinde şef ve yönetmene kanuni temsilci yetkisi verildiği görülmektedir.

b. Fonogram Yapımcılarının Hakları

Fonogram yapımcısı, eser sahibi ile icracı sanatçıdan mali hakları devraldıktan sonra, icranın ilk tespitini yaptığı tespit üzerinde münhasır mali haklara sahiptir (FSEK m. 80, f. 1/B)⁷⁴. Fonogram yapımcısının eser sahibi ve icracı sanatçının izni ile yapılan tespit üzerinde mali hakları bulunmaktadır (FSEK m. 80, f. 1/B-1). Bu mali haklar; yapılan tespitin çoğaltılması, kamuya sunulması, yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış fonogramların herhangi bir şekilde halka arz edilmesinde izin verme veya yasaklama (FSEK m. 80, f. 1/B-2) telli ve telsiz araçlarla iletme (satma) ile internette erişime hazır bulundurulmasıdır (FSEK m. 80, f. 1/B-3).

Fonogram yapımcısı, eser sahibi ve icracı sanatçının izni ile ilk tespitten doğan mali haklarını devredilebilir. Bu itibarla, anonim şirkete sermaye olarak konmasında da bir sakınca olmadığı kanaatindeyiz (TTK m. 342).

c. Radyo ve Televizyon Yayınları Hakları

Radyo televizyon kuruluşlarının gerçekleştirdikleri yayınları üzerinde mutlak hakları bulunmaktadır⁷⁵. Bu yayınların eser niteliğinde olması şart değildir; eser de olması mümkündür. Radyo televizyon kuruluşlarının mali hakları; yayınların tespit edilmesi (FSEK m. 80, f. 1/C-1), çoğaltma veya dağıtım (FSEK m. 80, f. 1/C-2), umumi mahallerde iletimine (FSEK m. 80, f. 1/B-3), izin verme ya da yasaklamak hakları olarak sayılabilir. Bunlara ek olarak diğer mali hakları; gerçek kişilerin seçtikleri yerden erişilmesine izin verme (FSEK m. 80, f. 1/C-4). ve üçüncü kişiler tarafından umuma iletmeye veya şifreli yayınların çözülmesine ilişkin izin vermek veya yasaklamak haklarıdır (FSEK m. 80, f. 1/C-5).

Radyo televizyon kanalları filmin yapımcısı olarak bağlantılı hak sahibi olabilirler. Film yapımcıların girişim faaliyeti, esere fikri bir katkı olmadığından sinema eser sahibi olamaz⁷⁶. Bu nedenle sinema filmi üzerinde mali veya manevi hakkı bulunmaz. Ancak, film yapımcısı bir filmin mali haklarını devredebilir (TTK m. 342).

3. Kanuni Bir Sicile Tescilli Zorunlu Olmayan Diğer Haklar

Fikri mülkiyet haklardan, fikir ve sanat eseri haklarının yanı sıra haklı olarak kullanılan, devredilebilir elektronik (sanal) ortamlar, alanlar (web sitesi), adlar (*domain names*), işaretler gibi malvarlığı unsurlarının (TTK m. 127, f. 1-h), anonim şirkete ayni sermaye olarak konabilmesi için

⁷⁴ Bu konuda bkz. TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 35; EREL, 218; KILIÇOĞLU, s. 227; ARKAN, A, s. 145.

⁷⁵ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 39; ARKAN, A, s. 184-199.

⁷⁶ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 17, N. 41.

üzerlerinde sınırlı ayni hak, haciz ve tedbirin bulunmaması gerekir. Yargıtay bir kararında TTK m. 342 ile TTK m. 128'i birlikte değerlendirmiş; fikri sınai mülkiyet haklarının tescil zorunluluğu aranmaksızın ayni sermaye olarak taahhüt edilebileceklerine hükmetmiştir⁷⁷. Ancak sermaye olarak konacak bir gayri maddi malvarlığı unsurlarının belirli, somut ve üzerinde hâkimiyet kurulabilir olması gerekir⁷⁸.

a. Tanıtma Ad ve İşaretleri

Tanıtma ad ve işaretleri (ayırt edici ad ve işaretler); bir kişiyi, taciri, bir işletmeyi veya mal ya da hizmeti hemcinslerinden ayırt etmeye yarar. Ayırt etme noktasında önemli olan ad veya işaretin bir bütün olarak bıraktığı ifadedir. Bu tanıtma ad ve işaretlerinin diğer cins ad ve işaret üstünlüğü yoktur. Ancak, ticarette tanıtma işaretini önceki tarihte haklı olarak kullanmaya başlayan kimse, diğerlerine karşı tercih edilir⁷⁹. Tanıtma ad ve işaretlerini korumanın amacı halkın iltibas yaratılarak aldatılmasını önlemektir⁸⁰.

Tanıtma ad ve işaretleri eşya olmadığı gibi maddi bir varlık da olmadıklarından, taşınırlarda olduğu gibi zilyetliğe konu olmazlar. Bazı tanıtma ad ve işaretleri, özel bir kanun ile kendi sicillerine tescil ile hakkın kazanılması ve mahiyeti tespit edilmiş, sınırları çizilmiş ise münhasır bir koruma sağlanmıştır⁸¹.

Tanıtma ad ve işaretlerin mal varlığı değeri, haklı olarak kullanılmanın yanı sıra ona emek harcayarak kazandırılan tanıtma ve ayırt etme fonksiyonlarına dayanır. Nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen malvarlığı unsurları anonim şirkete, ayni sermaye olarak getirilebilir (TTK m. 342).

b. Alan Adları (Domain Names)

Alan adının haklı olarak kullanılması, nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olması kaydı ile sermaye olarak konulması kabul edilebilir (TTK m. 127, f.1-h). Bunun yanı sıra alan adının, piyasada belirlenen bir değeri olduğu, tek olmanın sağladığı fiili inhisarın mutlak hakka benzeyen hak ve yetkiler verdiği, devir, rehin ve mirasa konu olduğunu unutmamak gerekir.

Alan adının arkasında tek (yegâne) bir IP numarası bulunur. Bu nedenle, teknik olarak alan adının aynısından bir tane daha olması mümkün değildir. Buna, alan adının teknolojik münhasır olma durumu da denebilir. Doktrinde alan adını sui generis hak olduğunu niteleyen görüşler bulunmaktadır⁸².

⁷⁷ Y, T. 11. HD, 9.10. 2017, E. 2016/1756, K. 2017/5174, (lexpera.com.tr, E. T. 18.04.2025).

⁷⁸ YUSUFOĞLU, s. 87.

⁷⁹ KARAYALÇIN, s. 460.

⁸⁰ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 1, N. 76.

⁸¹ Bu bağlamda; ticaret unvanı, işletme adı, marka, tasarım gibi tanıtma ad ve işaretleri kendi siciline tescil edilmeden kullanılıyorsa malvarlığı unsuru olarak haksız rekabet hükümleriyle korunacaktır (TTK m. 55, f.1(a)-4). Bu gibi tanıtma işaretlerinde ise zilyetlik benzeri durum, kullanım suretiyle aleniyet sağlanabilir. Ancak, bu tanıtma ad ve işaretleri tescil edilme zorunluluğuna rağmen tescil edilmeden de kullanılabilirler. Böyle bir durumda da bu haklara zarar veya zarar görme ihtimaline bağlı olarak hukuki koruma sağlandığı görülmektedir (TTK m. 55, f.1(a)-4). Üçüncü şahısların tanıtma ad ve işaretlerini iltibasa yol açacak şekilde kullanması halinde zarar veya zarar tehlikesi varsa haksız rekabet hükümlerine göre koruma talep edilebilecektir (TTK m. 55, f.1(a)-4).

⁸² EKİCİ, s. 428.

Bir görüşe göre alan adı, TMK m. 954/I ve İİK'nın 23/II. maddelerinde yer verilen 'sair haklar' olarak nitelendirilmiştir. Yazar alan adının tanımlanmamış sair haklar kapsamında nisbi ve mutlak hakkın birlikte demet halinde bulunan 'sui generis' bir hak olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Bir başka görüşe göre ise işletmenin gayrimaddi unsurlarına dahil sınai hak olarak nitelendirilmiştir⁸³. Bu bağlamda, alan adı olarak kullanılan sözcük haklı olarak kullanılıyor veya meşru bir menfaat söz konusu ise her zaman mutlak hakkın varlığından söz etmek mümkündür. Alan adı üzerindeki nisbi hak, mutlak hakka tabidir ve onu takip edeceği görüşündedir⁸⁴. Alan adı hakkı, anonim şirkete nakden değerlendirilebilir ve devretilir niteliğe sahip olması sebebiyle aynı sermaye olarak konabilir⁸⁵ (TTK m. 127, f. 1-h; 342).

d. İnternet Siteleri (Sanal Ortamlar-Web siteleri)

İnternet siteleri, 6102 sayılı TTK ile ticari hayatımıza sermaye şirketlerinin şeffaflığını sağlama aracı olarak girmiştir (TTK m. 39, f. 2; TTK m. 1524). İnternet sitesi oluşturma sermaye şirketlerinin tümü için öngörülmüştü. Ancak, bu yükümlülük, 6335 sayılı Kanunla⁸⁶ yapılan değişiklikle sadece bağımsız denetime tabi olan sermaye şirketleri için bir devam ederken, bağımsız denetime tabi olmayan şirketler için zorunlu olmaktan çıkarıldı. Buna göre, bağımsız denetime tabi olan sermaye şirketleri, ticaret siciline tescilinden itibaren üç ay içinde bir internet sitesi açmak zorundadır. Yönetim kurulu, internet sitesinin belirli bir bölümünü şirket tarafından kanunen yapılması zorunlu ilanların yayımlanmasına özgülemek zorundadır (TTK m. 397, f. 4). Tacirin işletmesiyle ilgili ticari defterlere yapılan kayıtların dayandığı belgelerde, tacirin tanımlayan diğer bilgilerle birlikte sicil numarası, ticaret unvanı ile internet sitesinin adresi de gösterilir. Bu adresin bağlı olduğu internet sitesinde şirketin bilgiler de yayımlanmak zorundadır (TTK m. 39, f. 2)⁸⁷.

Sanal ortamlar ifadesi geniş anlamda internet siteleri ve web siteleri⁸⁸ kapsayan ortamları ifade eder⁸⁹. İnternet şirketlerinin mal veya hizmet sunduğu kompleks bilgilerden oluşan web siteleri esaslı bir emek veya sermaye harcanarak oluşturulmasına bağlı olarak elektronik veri tabanı olarak nitelendirilebilir⁹⁰ (FSEK ek m. 8). Bu web sitelerinin para ile ölçülebilen ekonomik ve ticari

⁸³ AYHAN, ÇAĞLAR, YILDIZ, İMİRLİOĞLU, s. 21.

⁸⁴ OĞUZ, s. 696; YUSUFOĞLU, s. 91.

⁸⁵ TEKİNALP (Poroy/Çamoğlu), Ortaklıklar I, 341, N. 487b; DAL, s. 378; OĞUZ, s. 698; YUSUFOĞLU, s. 92.

⁸⁶ 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG. 30 Haziran 2012, S. 28339.

⁸⁷ Bu sitede ayrıca, anonim şirketlerde yönetim kurulu başkan ve üyelerinin adları ve soyadları ile taahhüt edilen ve ödenen sermaye miktarı, limited şirketlerde müdürlerin adları ve soyadları ile taahhüt edilen ve ödenen sermaye miktarı, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yöneticilerin adları ve soyadları ile taahhüt edilen ve ödenen sermaye miktarı yayımlanır (TTK m. 39, f. 2).

⁸⁸ Bu web sitelerinin hukuki mahiyetini somut olaya göre değerlendirmek gerekecektir. Bir web sitesi belirli bir amaca uygun olarak ve özel bir plana bağlı kalınarak bilgilerin, verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesinden sonra ortaya çıkan ve bir araç ile okunabiliyorsa veri tabanı sayılabilir (FSEK m. 6, f. 11).

⁸⁹ Tekinalp, hiçbir ayırım yapmadan bunların sermaye olarak konabileceği görüşündedir. Bkz. TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 341, N. 487b.

⁹⁰ Y. 11. HD, T. 15.05.2001, E.1804/ K.4344 (Yayımlanmamış karar).

değerlerinin olması ve devredilebilmeleri sebebiyle sermaye olarak kabul edilmelidirler⁹¹. Bir web sitesi veri tabanı⁹² niteliğinde eser olarak kabul ediliyorsa mali hakları devredilebilir, sermaye olarak da konulması mümkündür⁹³.

III. ANONİM ORTAKLIKTAKİ AYNİ SERMAYE OLARAK KABUL EDİLEMEYECEK FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI

A. BİR SİCİLE TESCİLİ ZORUNLU OLAN FİKRİ MÜLKİYET HAKLAR

Bu başlık altında, bir kanuni sicile tescili zorunlu olan iki ticari ad ve tanıtma işareti ile ticari sır ve know how üzerinde değerlendirme yapılacaktır.

1. Ticaret Unvanı

Ticaret unvanı; ticari hayatta bir taciri, diğer tacirden ayırt etmeye yarayan ve ticari hayatta taciri ferdileştiren ad olarak tanımlanabilir⁹⁴. Bir tacir için ticaret unvanı kullanmak hem hak hem de yükümlülük olarak düzenlenmiştir.

Kanun koyucu, gerçeklik ilkesine göre ticaret unvanının gerçek ve tüzel kişilere göre nasıl teşekkül etmesi gerektiği ve kullanım usulünü düzenlemiştir⁹⁵. Sermaye şirketlerine önceden var olan bir tacirin ticaret unvanının sermaye olarak konulması mümkün değildir⁹⁶. Bunun gerekçesi ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak devrinin açıkça yasaklanmış olmasıdır (TTK m. 49). Buna yasaklamanın gerekçesi olarak ticari işletme olmadan ticaret unvanının devredilmesi tacirin kimliğinde ve işletme hakkında üçüncü kişilerde aldanma ve yanlış kanaatin oluşmasına sebep vermesi gösterilebilir (TTK m. 46).

2. Coğrafi İşaret

Coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı sınai mülkiyet kanununda düzenlenmiştir (SMK m. 36-54). Bu haklar kolektif nitelikte olduğundan tescil ettiren kişi inhisari nitelikte hak kazanamaz. Kolektif nitelikteki bu hakların üzerinde ferdi mülkiyet hakkı da kurulamaz. Coğrafi işaret veya geleneksel ürün adı devir, haciz, rehin gibi hukuki işlemler ile teminat sözleşmelerine konu olamazlar (SMK m. 148,

⁹¹ YUSUFOĞLU, s. 92.

⁹² Dijital veri tabanları konusunda bkz. ŞENER, s. 123.

⁹³ Ancak, bir web sitesi eser niteliği taşımasa dahi ekonomik ve ticari değeri sebebi ile haksız rekabet hükümlerine göre korunan malvarlığı unsuru olarak nitelendirilebilir. Bu gerekçe ile devredilebilir ve sermaye olarak getirilebilir.

⁹⁴ Ticaret unvanı hakkında geniş bilgi için bkz. BOYACIOĞLU, s. 12-184.

⁹⁵ Buna göre; sermaye şirketi kurucuları, şirketin işletme konularına göre konusunu ve serbestçe ticaret unvanının kılavuz sözcüğünü seçebilir (TTK m. 43, f. 1-2). Bu noktadan hareketle anonim şirket ticaret unvanında gerçek kişinin ad ve soyadı yer alabilir (TTK m. 43, f. 2). Gerçek kişi tacirin ticaret unvanının ad ve soyadından oluşması zorunludur (TTK m. 41). Şahıs şirketlerinden kolektif şirket ticaret unvanında kolektif ortaklardan en az birisinin adının bulunması şarttır (TTK m. 42, f. 2). Komandit şirketlerin ticaret unvanında ise komandite ortaklardan en az birinin ad veya soy adının bulunması gerekir (TTK m. 42, f. 2). Tescil ve ilan edilen ticaret unvanı mutlak haktır ve sahibine münhasır kullanma hakkı sağlar (TTK m. 50). Bkz. BOYACIOĞLU, s. 89.

⁹⁶ ÇONKAR, s. 283; ÇAĞLAR, s. 37; YUSUFOĞLU, s. 95.

f.1). Dolayısıyla, bu kollektif hakların devredilmesi mümkün olmadığından anonim şirkete de sermaye olarak konulması mümkün değildir⁹⁷.

B. BİR SİCİLE TESCİLİ ZORUNLU OLMAYAN GAYRİMADDİ HAKLAR

Bu başlık altında rekabet avantajı sağlayan ticari gayrimaddi malvarlığı unsuru olarak ticari sır ve know'un (üretim ve iş sırları) sermaye olarak konulup konulamayacağı değerlendirilecektir. Öncelikle, ticari sır ve know how mutlak hak niteliğinde olmayan malvarlığı unsuru niteliğindeki değerlerdir. Ticari sır değişik türde çok geniş bilgi, know how ve ticari zekâ ürünü bilgileri kapsar. Bu iki kavram arasında sınır çizilmesi de kolay değildir⁹⁸.

Açıklanmamış bilgi, bir şirket veya ticari işletmenin üretimde kullandığı patent niteliğinde olmayan ve üretimde kullanılan bu teknik bilgiler know how olarak adlandırılmaktadır⁹⁹. Bu noktadan hareketle ticari sır ve know how; üretim ve pazarlamada dahil olmak üzere rekabet üstünlüğü sağlamasından dolayı ticari değeri olan bilgilerden oluşur¹⁰⁰. Haklı olarak kullanılan açıklanmamış ticari sır ve know how, işletmenin gayri maddi malvarlığının bir parçasını teşkil eder (TTK m. 11, s. 3). Bu hükümle özel kanunla fikri mülkiyet haklarına sağlanan münhasır hak koruması, ticari sır ve know how'un gizliliği korunarak sağlanmak istenmiştir.

1. Ticari Sır

Sır kavramının sözcük anlamı; varlığı veya bazı yönleri açığa vurulmak istenmeyen, gizli kalan veya gizli tutulan şey olarak tanımlanmıştır¹⁰¹. Ticari sır olarak adlandırılan bu bilgilerin korunma yöntemi olarak da gizli olması ve gizli kalması önemlidir. Zira, bu bilgiler şirket veya işletmeyi rakipleri ile rekabetinde avantaj sağlayan bilgilerdir.

Ticari sırların korunmasında fikri mülkiyet haklarında olduğu gibi bir sınır yoktur. Sahibi tarafından açıklanmadığı sürece, gizliliği korunması zorunludur¹⁰². Açıklanmamış bilgiler de fikri mülkiyet hukuku kapsamında sınıflandırılan bir haktır¹⁰³. Bunların avantajı, herhangi bir makama tescil için başvuru veya kayıt gibi formaliteye ve bir ücret ödenmesine gerek olmadan gizlilik içinde korunmasıdır¹⁰⁴. Ancak, bu bilgilerin korunması; bunların belirlenmiş ve çok iyi tanımlanmış olmasına bağlıdır¹⁰⁵. Bu bilgilerin basit olması ticari işletmeyi rekabette öne geçirmekte kullanılıyorsa işletme tecrübeleri de ticari sır olarak korunabilir.

⁹⁷ DAL, s. 382; YUSUFOĞLU, s. 98.

⁹⁸ ORTAN, s. 469.

⁹⁹ TROLLER, s. 397; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 1, N. 62.

¹⁰⁰ Know how kavramının kapsamı konusunda görüşler için bkz. ORTAN, s. 467-470.

¹⁰¹ Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, (2005) s. 1756.

¹⁰² GROVES, s. 644.

¹⁰³ ORTAN, s. 478; GROVES, s. 644.

¹⁰⁴ COLSTON, COLOWAY, s. 232.

¹⁰⁵ GROVES, s. 644.

Bu ticari sır korunması, sır olarak tutulmasına bağlı olduğundan, bu hakların anonim şirkete sermaye olarak koyma işlemlerinde sırrın açıklanması zorunluluğu ortaya çıkacağından dolayı gizliliğin sürdürülmesinin mümkün olmayacağı kanaatindeyiz. Bu gerekçe ile ticari sır şirkete sermaye olarak kabul edilemeyecektir.

2. Know How

Know how'ın her durumda bir ticari veya teknik gizli bilgi olduğu söylenebilir. Know how iktisadi ve ticari faaliyetlerde kullanılan teknik bilgiler yanında işletmenin yönetim, denetim ve organizasyonuna ilişkin ticari değeri olan bilgiler de içerebilir. Öncelikle, know how'da bir kişiye bağlı olmayan ticari sırlar gibi bir işletmenin mesleki ve ticari faaliyetleri ile ilgilidir. Know how bir ticari işletmenin mesleki faaliyetleri kapsamında teknik ve ticari bilgi ve tecrübeleri olarak tanımlanabilir¹⁰⁶. Bu know how patent almak yerine, gizli kalması sağlanarak gizlilikle korunması tercih edilmiş ekonomik değeri olan bilgi de olabilir. Bu noktadan hareketle know how'ın maddi olmayan iktisadi bir mal unsuru olduğu söylenebilir¹⁰⁷. Know how dar anlamda bedii vasfı bulunmayan proje, maket, teknik bilgileri içeriyorsa eser olarak da korunabilir¹⁰⁸.

Doktrinde know how'ın bir hukuki ilişkide yalnızca karşı tarafa yöneltilebilecek haklar verdiğinden mutlak hak olarak nitelendirilmemektedir¹⁰⁹. Know how'da ticari sır gibi, sadece sözleşmenin karşı tarafına yöneltilebilecek taleplere imkân verir. Ancak, taraflar arasında böyle bir hukuki ilişki bulunmuyorsa, bu hakların sahibi haksız kullanan karşı tam anlamıyla olmasa da¹¹⁰ genel hükümlere göre korunan hakkını ileri sürebilir (TTK m. 56).

3. Ticari Sır ile Know How'un Sermaye Olarak Kabulünün Değerlendirilmesi

“Ticari sır veya korumanın konusu, gizli teknik bilgiye sahip olmanın sağladığı rekabet hukukuna ilişkin avantajlı durumdur¹¹¹.” Bu hakların korunması için çalışanlar ve danışmanların sözleşmelerine iş süresi boyunca öğrendikleri bilgileri açıklamayacakları; açıklamaları halinde doğan zararı tazmin edeceklerine dair hükümler konulmaktadır¹¹².

Ticari sır veya know how; sahibinin rızası olmadan, doğrudan veya dolaylı olarak elde ettiği bilgileri kullanırsa gizliliğe dair hakları ihlal etmiş sayılır. Bu ihlalin kasıt veya ihmal ile yapılmış olması arasında bir fark yoktur¹¹³. Ancak, hiçbir bir suç ticari sır kapsamında korunmayacaktır. Bu bilgiler ticari olarak sadece ifşa edilmeye karşı korunur. Bunun istisnası, bir kimsenin kendi kusuruyla ticari sırları

¹⁰⁶ GÜRZUMAR, 81; KIRCA, s. 245; SULU, 26.

¹⁰⁷ TROLLER, s. 399.

¹⁰⁸ ORTAN, s. 484.

¹⁰⁹ ÖĞÜZ, s. 19; SULU, s. 30; KIRCA, s. 248; OKTAY ÖZDEMİR, s. 584. Yazar bunlar üzerindeki hakkın herkese karşı ileri sürülemeyeceğini ifade ederek, mutlak hakkın varlığını reddetmektedir.

¹¹⁰ ORTAN, s. 403.

¹¹¹ TROLLER, s. 484.

¹¹² GROVES, s. 655.

¹¹³ COLSTON, COLOWAY, s. 266.

aleni hale getirmişse sorumluluk doğmayacaktır. Zira, hiç kimsenin kendi kusuruna dayanarak hak talebi arama talebi kabul edilmez¹¹⁴.

Ancak, bu durum, münferiden belirli ve devralanın kendi hakimiyetini ticari sır ile know how'ın devredilmesine engel değildir¹¹⁵. Ancak, bu ticari sır ile know how hakları ticari işletmenin gayri maddi unsurları içinde olduğundan işletmeye dahil bir şekilde anonim şirkete sermaye olarak konabilir (TTK m. 127, f. 1-g). Ayrıca, ticari işletmenin gayrimaddi unsurları dahil olan bu haklar bir anonim şirketle onun devralmasıyla birleşebilir (TTK m. 194. f. 1). Ancak, ticari sır niteliğindeki bilginin değeri mahkemede tespit edilirken, kurucular tarafından sermaye olarak kabul edilirken ve tüzel kişilik kazandığında şirketin organları açısından sır niteliği mecburen ortadan kalkmış olacaktır. Böyle bir durumda, ticari sır veya know how'ın tekniğin bilenen durumu haline gelmesiyle, kaybetme riski doğmaktadır¹¹⁶.

Doktrinde yeni ve buluş basamağı içeren patent tescil başvurusunda bulunulmuş ancak patent veya faydalı model olarak tescil edilmeyen bilginin (know how) sermaye olarak kabul edileceği belirtilmiştir¹¹⁷. Başka bir ifade ile rekabet avantajı sağlayacak kapsam ve niteliği somutlaşmış bir ticari sır veya know how, devralanın hakimiyetine sadece teslim veya devir işlemi ile kolayca geçiyor ise sermaye olarak da kabul edilmesi düşünülebilir¹¹⁸. Ancak, bu hakların nakden değerlendirilebilir ve devredilebilir olması şartıyla sermaye olarak konabileceği kanaatindeyiz (TTK m. 342).

IV. MÜLKİYET HAKLARININ AYNİ SERMAYE OLARAK AMACIYLA TAAHHÜT EDİLMESİYLE ANONİM ŞİRKET KURULMASINDAKİ SAFHALAR

Anonim şirketin kuruluşu, tamamlanan süreçlerde ortaya çıkan sözleşmelerin unsurlarına göre üçlü bir tasnif yapılabilir. Bunlardan ilki; en az iki veya daha fazla kişinin anonim şirket kurma konusunda ortak iradeleriyle uzlaşının sonucunda ortaya çıkan (kuruluş) şirkettir¹¹⁹. İkincisi; anonim ortaklık kurma iradesiyle esas sözleşmenin asli unsurları (TTK m. 339), üzerinde anlaşıkları metnin imzalanması ve imzaların noterce onaylanmasıyla tamamlanan ön anonim şirketin (ön ortalık veya ön şirket) kurulmasıdır¹²⁰. Nihayet üçüncü aşama ise; tescil ile anonim şirketin tüzel kişilik kazanmasıdır (TTK m. 354).

¹¹⁴ COLSTON, COLOWAY, s. 272.

¹¹⁵ ÖĞÜZ, s. 32; GÜRZUMAR, s. 38; KIRCA, s. 251.

¹¹⁶ TROLLER, s. 405.

¹¹⁷ ÖĞÜZ, s. 92.

¹¹⁸ ÇONKAR, s. 231; YUSUFOĞLU, s. 87.

¹¹⁹ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 345, N. 495b; KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 288; PULAŞLI, C. I, s. 641.

¹²⁰ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 345, N. 494; KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 289.

A. ÖN ANONİM ŞİRKETİN KURULUŞU

Kurucular, kurulma aşamasında yukarıda açıklanan fikri mülkiyet haklarını sermaye olarak taahhüt edebilir (TTK m. 127; TTK m. 342). Kurucu veya kurucular şirkete karşı usulüne göre düzenlenmiş esas sözleşmeyi imzalayarak, koymayı taahhüt ettiği sermayeden dolayı borçlu hale gelir (TTK m. 128, f. 2). Aynı sermayenin nakdi sermaye gibi taksitler halinde getirilmesine izin verilmemiştir¹²¹.

Sermaye olarak konan fikri mülkiyet haklarının bilirkişi tarafından belirlenen değerlere karşılık verilecek payların miktarı yazılması zorunludur (TTK m. 339-1-c). Ortaklar anonim ortaklığa sermaye olarak koydukları fikri mülkiyet hakkının belirlenen değerleri karşılığında tescil (TTK m. 339, f. 1 (e) ile paylara sahip olurlar (TTK m. 354).

Sermaye olarak taahhüt eden ortağın taahhüt ettiği; fikri mülkiyet haklarının değer tespitleri ile belirlenen tutarın yazılı olduğu esas sözleşmenin imzalanmasıyla borç ilişkisi kurulur (TTK m. 128, f. 1). Esas sözleşmenin ticaret sicil memuru önünde imzalanmasıyla veya imzaların noter tarafından onaylanmasıyla sermaye olarak taahhüt edilen bazı mal varlıklarının devir şekline bağlı olarak şirket kurulmasıyla mal varlığına dâhil olacaktır (TTK m. 335). Esas sözleşmede bulunan kurucuların imzalarının noter tarafından imzalanmasıyla kurulan şirketin TTK m. 335'in gerekçesinde bir ön şirket olduğu açıklanmıştır.

Doktrinde ön anonim şirketin hukuki niteliği tartışmalıdır. Bir görüşe göre kurucuların imzalarının noter tarafından onayladığı esas sözleşmede, anonim şirket kurma iradesinin açıklanmasıyla kurulan ön şirket, adi şirket niteliğindedir¹²². Başka bir görüşe göre ön ortaklık kurulacak anonim ortaklık ile pay sahipleri ile yöneticiler yönünden örtüşen ve bu şirkete esas sözleşme hükümleri ile anonim ortaklık hükümlerinin uygulandığı, tescil ile tüzel kişilik kazanan ve uyduğu ölçüde adi ortaklık hükümlerinin uygulanacağı ortaklıktır¹²³. Ancak, TTK m. 335'in gerekçesinde ön şirketin adi şirket veya dernek olmayıp; elbirliği mülkiyeti (şirketi) oluşturduğu ifade edilmiştir. Başka bir görüşe göre ise ön şirket, amacı tüzel kişilik kazanmak olan, dış ilişkide adi şirket iç ilişkide esas sözleşme hükümlerinin uygulandığı ve anonim şirket hükümlerinin uygulandığı atipik şirkettir¹²⁴. Gerekçede Türk hukukunda ön-anonim şirketin niteliği ile hukukî durumu öğretide ve mahkeme kararlarında açıklığa kavuşacağına işaret edilmiştir. Nihayet son görüşe göre Kanun koyucu bilinçli bir tercih yaparak Alman hukukunda geçerli olan ön şirketi benimsenmiştir¹²⁵.

¹²¹ KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 353.

¹²² TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 343, N. 493; KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 298.

¹²³ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 345, N. 395b.

¹²⁴ PULAŞLI, C. I, s. 645; BİLGİLİ, DEMİRKAPI, s. 237.

¹²⁵ KERVANKIRAN, s. 367.

Ön şirketin kurulmasında öngörülen şekil, resmi onamaya bağlı yazılı şekildir¹²⁶. Buradaki amaç, şirkete tüzel kişilik kazandıran tescilin sağlam belgelere dayanmasını sağlamaktır. Ön şirketten önceki imzaların noter tarafından onaylanmadığı ortaklığa kurucular ortaklığı denildiğini yukarıda ifade etmiştik¹²⁷.

Öte yandan ön şirket esas sözleşmenin imzalanmasından itibaren (TTK m. 351) üç ay içinde tescil edilmemesi durumunda tasfiyesiz sona eren bir ortaklıktır (TTK m. 345, f. 2). TTK m. 335'in gerekçesinde ön şirketin ortakları tacir sıfatı taşımayacağı ifade edilmiştir. Bu noktadan hareketle ön şirketin gelir sağlamak amacı gütmeyeceği de söylenebilir. Bu noktadan hareketle ön şirketin hak ehliyetinin olduğu görüşüne katılıyoruz. Ön şirketin fiil ehliyeti ise kurucular tarafından kullanılır. Kurucuların fiil ehliyeti kuruluş işlemlerini tamamlamak, taahhüt edilen sermayelerin korunması için ortaklar aleyhine ihtiyati tedbir istemek (TTK m. 128, f. 8) ile esas sözleşmenin tescilini yaptırmak için müracaat etmekle sınırlı olduğu kanaatindeyiz.

B. ÖN ŞİRKETİN KURULUŞUNDAN TÜZEL KİŞİLİK KAZANMA ANINA KADAR AYNİ SERMAYE OLARAK TAAHHÜT EDİLEN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ GEÇMESİNİ SAĞLAMAK AMACIYLA ALINAN TEDBİRLER

Anonim şirket kurmak maksadıyla ayni sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet haklarının şirket mülkiyetine sorunsuz geçmesini sağlamak için askı süresi içinde bazı tedbirler alınmıştır (TTK m. 128, f. 2). Bu askı süresi ön şirketin kurulmasından itibaren esas sözleşmenin tescili için tanınan üç aydır¹²⁸ (TTK m. 345, f. 2). Bu üç aylık askı süresinde kurucuların, ayni sermaye olarak taahhüt ettikleri fikri mülkiyet haklarının iyi niyetli üçüncü kişilere ikinci kez devredilmesini önlemek amacıyla tedbir alınmıştır. Bu tedbir fikri mülkiyet hakkının varsa siciline şerh verilmesi ve eserin aslının güvenilir kişiye tevdi edilmesinden ibarettir (TTK m. 128, f. 2). Sermaye olarak taahhüt edilen hakların korunması için kurucuların tedbir isteyebileceği düzenlenmiştir (TTK m. 128, f. 8). Bir görüşe göre hakların tescil ve taşınırın tevdi işleminin yapılmamış olması halinde bunlar ayni sermaye olarak kabul edilmeyecektir¹²⁹.

Kurucular usulüne göre düzenlenmiş ve imzalanmış esas sözleşme koymayı taahhüt ettiği ayni sermayeden dolayı şirkete borçlanmıştır (TTK m. 128, f. 1). Karineler başlığı altında düzenlenen TTK m. 131, f. 2'de aksi kararlaştırılmamışsa ayni sermaye olarak getirilen fikri mülkiyet haklarının ön

¹²⁶ Resmi görevli veya onayın aranmasındaki amaç, kurucuların ileride imzalarını inkâr etmelerinin önüne geçmek olabilir. BAHTİYAR, s. 119; BİLGİLİ, DEMİRKAPI, s. 235.

¹²⁷ PULAŞLI, C. I, s. 641; BİLGİLİ, DEMİRKAPI, s. 236.

¹²⁸ Bu süre her ne kadar TTK m. 354'f. 1'de otuz gün olarak belirlenmişse de üç aylık sürenin geçerli olduğunu iki gerekçe ile kabul etmek gerekir. Bunlardan ilki, anonim şirketin bir önceki şirketi olan ön şirket uzun süre alan şirket kurulma sisteminin tercihidir. İkinci olarak şirketin ön şirketin kurulmasından sonra tescil süresi olarak daha geniş zaman tanınması hakkın kullanılmasını genişletmektedir.

¹²⁹ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 342, N. 488.

şirkete devredildiği kabul edilmiş olacağı tanzim edilmiştir. Burada, esas sermaye taahhüt edilen ve ön şirket ortaklarının elbirliği ile mülkiyeti haline gelen hakların tespitinin nasıl yapılacağı önem arz eder.

Bu tespit ön şirketin kuruluşu için öngörülen geçerlilik şeklinin, aynı sermaye olarak getirilen fikri mülkiyet hakkının devri için öngörülen şekil şartını karşılayıp karşılamadığı ile ilgilidir. Kanun koyucu, taşınmaz ve aynı hakların aksine fikri mülkiyet haklarının devir şekillerindeki çeşitlilik sebebi ile TTK m. 128’de fikri mülkiyet haklarının teşci istemi ve tasarruf edebilme anı düzenlenmemiştir.

Esas sözleşmede taşınmaz ve aynı hakların resmi şekil aranmadan (TTK m. 128, f. 1-3) sermaye olarak taahhüdü kabul edilmişken, bu haklar üzerinde tasarrufta bulunulması içinde tapu siciline tescil edilmesi aranmıştır (TTK m. 128, f. 6). Buradan hareketle, aynı sermaye olarak konan fikri mülkiyet haklarının mülkiyetinin şirkete geçmesinde her bir hakkın devri için geçerli olan şekle uyulması gerektiği sonucuna varılabilir. Aynı sonuca TTK m. 128’de bulunmayan fikri mülkiyet haklarının sermaye olarak korunmasında adi şirkete dair hükümler uygulandığında da varılabilir (TTK m. 126). Böyle bir durumda, ortaklı aynı sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet hakkının esas sözleşmedeki sermaye maddesinin devir için öngörülen şekilde düzenlenmesi gerekir¹³⁰. Bu noktadan hareketle fikri mülkiyet haklarının devrinde, aynı sermaye olarak konduğu maddenin kanunda her biri için öngörülen şekle uyulması zorunludur. Böyle bir durumda şekilden bağımsız olarak sermaye taahhüdü geçerli ancak marka, patent- faydalı model ve sınai tasarım mülkiyetinin devri kuruluştan sonra tüzel kişilik adına tescil edilmesiyle mümkün olacağı kanaatindeyiz. Bu aşamada ön şirketin kurulmasıyla esas sözleşmenin tescili sonucunda tüzel kişilik kazanıncaya kadar olan süre içinde taahhüt edilen aynı hakların iyi niyetli üçüncü kişiye devredilmesi halinde geçerli olup olmadığını irdelemek gerekir.

Kanaatimizce, ön şirketi kuran esas sözleşmenin tescil edilmesi veya tescil edilmemesi sonucunda anonim şirketin kurulamaması iki belirsizlik yaratmaktadır. Bunlardan ilki, esas sözleşmenin tescil edilmesiyle tüzel kişi anonim şirket kurulmaktadır (TTK m. 355, f. 1). İkincisi ise, esas sözleşmenin tescil edilmemesi veya reddedilmesidir. Böyle bir durumda ön şirket kurulduğu andan itibaren hükümsüz hale gelir. Başka bir ifade ile tüzel kişilik kazanılmamasıyla bozucu şart gerçekleşmekte ve sermaye taahhütleri kendiliğinden geçersiz hale gelmektedir. Bozucu koşula bağlanan şüpheli olgu anonim şirketin herhangi bir sebeple tüzel kişilik kazanmayacak olmasıdır (TBK m. 173, f. 1). Sermaye taahhüdünde kanuni bozucu koşula bağlı şart, anonim şirketin üç aylık süre içinde tüzel kişilik kazanamamasıdır (TTK m. 345, f. 2). Bu görüşe dayanak teşkil eden TTK m. 345, f. 2’de düzenlenmiş olan kanuni bozucu koşula bağlı şart düzenlenmiştir. Bozucu koşulun gerçekleştiği Ticaret Sicil Müdüründen alınan yazının sunulması üzerine sicillerdeki tedbir kaldırılacaktır.

Aynı sermaye olarak taahhüt edilen ve kanuni bozucu şartın gerçekleşmesinden önce yapılan tasarruflar tüzel kişilik kazanma koşulunun hükümlerini zedelediği oranda geçersiz olacaktır (TBK m.

¹³⁰ TEKİNALP (POROY/ÇAMOĞLU), Ortaklıklar I, s. 52, N. 75a; BAHTİYAR, s. 29; PULAŞLI, C. I, s. 34-35; BİLGİLİ, DEMİRKAPI, s. 22.

171, f. 3). Bu itibarla, sermaye olarak taahhüt edilen ve şirketin tüzel kişilik kazanmasına kadar sermaye olarak taahhüt edilen şirketin tüzel kişilik kazanmasından sonra tescil ile devrolunan fikri mülkiyet haklarının ikinci kez devredilmesi işlemi geçersiz olacaktır.

Doktrinde, ön şirkete sermaye olarak konan fikri mülkiyet haklarının şirket mülkiyetine geçme anına kadar ikinci defa devrini önleyen TBK m. 171, f. 3 hükmünün uygulanması konusunda farklı görüşler bulunmaktadır¹³¹. Bir görüşe göre; sermaye olarak taahhüt edilen hakkı sahibi, hak devir işlemi tamamlanmadığından bu hak üzerinde tasarrufta bulunabilir¹³². Bu askı süresinde iyi niyetle mali hakkı devri tasarruf işlemi olması sebebiyle iktisap eden kişinin iktisabının korunmasıdır. Ancak, bazı yazarlar bu süre içinde TBK m. 171, f. 3 hükmü uyarınca koşulun gerçekleşmesinden önce yapılan tasarrufların, koşulun hükümlerini zedelediği oranda geçersiz kılınacağını ileri sürmektedir¹³³. Bir diğer görüşe göre ise, TBK m. 171, f. 3 hükmü koşula bağlı tasarruf işlemlerinde uygulanır¹³⁴. Sınai hakkın devri alacağın temlik gibi bir tasarruf işlemidir. Bu itibarla, sermaye olarak taahhüt edilen eser ve bağlı hakların devri tasarruf işlemi olduğundan, sermaye taahhüdünden sonra yapılan devir işlemleri ilk yapılan aynı sermaye taahhüdü işleminin hükümlerini zedelediği oranda geçersiz olacaktır (TBK m. 171, f. 3).

V. TÜZEL KİŞİLİK KAZANMA VE ŞİRKETİN SERMAYE OLARAK TAAHHÜT EDİLEN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARINI İKTİSABI

Anonim şirket, kurucularının imzalarını noterin onayladığı esas sözleşmenin veya bu şekle denk olan ticaret sicil müdürü önünde atılan imzaların olduğu esas sözleşmenin ticaret siciline tescil edilmesiyle tüzel kişilik kazanır (TTK m. 355, f. 1). Ön şirketin ve anonim şirketin kuruluşunda öngörülen şekil, esas sözleşme üzerindeki imzaların resmi onaya tabi yazılı şekildir. Bu resmi imzaların resmi onaya tabi olduğu yazılı şekle uyularak esas sözleşme tescilin ön şartıdır. Esas sözleşmenin ticaret siciline tescili tüzel kişilik kazanmanın mutlak şartıdır ve kurucu etkiye sahiptir. Şirket tüzel kişilik kazandığı anda hak ehliyetine (TMK m. 46) ve işletme konusu içine giren her türlü iş ve hukuki işlemleri yapmakta fiil ehliyetine sahip olur (TTK m. 371). Ancak, aynı sermaye olarak taahhüt edilen ve mülkiyetin devri için taşınmaz mülkiyetinin devrinde olduğu gibi mülkiyetin devrinde daha ağır şekil şartının öngörüldüğü hallerde tescil ile birlikte tüzel kişilik kazanan şirketin kendiliğinden malvarlığına dâhil olmayacaktır. Bu sonuç iki hükümden görülmektedir. Bunlardan ilki, taşınmaz mülkiyetinin veya tapuda kayıtlı diğer aynı hakların sermaye olarak konulması halinde şirketin bunlar üzerinde tasarruf

¹³¹ Doktrinde bir görüşe göre, mali hakların devri bir tasarruf işlemi olduğundan, malik ikinci bir tasarruf işleminde bulunamaz (AKDAĞ GÜNEY, s. 108). Oysa burada yapılan tasarruf işlemi tüzel kişiliğe sahip olmayan, bu sebeple hak ehliyeti olmayan kurulacak bir anonim şirket için yapılmaktadır. Tasarruf işlemi devreden tarafından yapılmıştır, ancak devralacak şirket tüzel kişilik kazanmadığı sürece işlem askıda geçerlidir. Bu itibarla, devreden kişinin hala hak uhdesindedir.

¹³² SİRMEN, Şart, s.183; PULAŞLI, Şart, s. 166; YUSUFOĞLU, s. 217; VARDAR HAMAMCIOĞLU, s. 128.

¹³³ PULAŞLI, Şart, S. 189; YUSUFOĞLU, s. 217.

¹³⁴ OĞUZMAN, ÖZ, s. 519, N. 1527.

etmesi için tapuda tescil gereklidir (TTK m. 128, f. 5). Diğer ise, taşınmaz mülkiyetinin ve diğer aynı hakların tescil istemi ticaret sicil müdürü tarafından resen yapılır (TTK m. 128, f. 6).

Yukarıdaki açıklamalardan çıkan sonuç şudur; aynı sermaye olarak taahhüt edilen fikri mülkiyet hakkının devri ön şirket veya anonim şirket için öngörülen şekil ile denk veya bu şekli kapsıyorsa kuruluşla birlikte tasarruf işlemi niteliğinde olan devir ile bazı fikri mülkiyet haklarının mülkiyeti şirkete geçer. Ancak, fikri mülkiyet hakkının devrinde, anonim şirketin kuruluşunda ve dahi ön şirketin kuruluşunda öngörülen şekil resmi onamaya bağlı şekilden¹³⁵, sınai haklarda olduğu gibi sözleşmenin noter onayına bağlı yazılı şekilde öngörülmüş olabilir. Böyle bir durumda tıpkı taşınmaz mülkiyeti ile aynı haklarda olduğu gibi mülkiyet geçmeyecek ve ticaret sicili müdürünün ilgili sicillere tescil istemli bildirimleri resen göndermesi gerekecektir ((TTK m. 128, f. 6). Kanaatimizce, taşınmaz mülkiyeti için geçerli olan bu işlem çoğun içinde az da vardır ilkesine göre kabul edilebilir.

Fikri mülkiyet haklarından hangilerinin, şirket tüzel kişilik kazandığından itibaren malik olacağı ve malik sıfatı ile tasarruf edebileceği ile hangi fikri mülkiyet haklarına malik sıfatıyla tasarruf edemeyeceği konularını iki başlık altında ele alınacaktır.

A. TÜZEL KİŞİLİĞİN KAZANILMASINA RAĞMEN MÜLKİYETİ GEÇMEYEN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ ŞİRKET MÜLKİYETİNE GEÇMESİ

Aynı sermaye olarak anonim şirkete taşınmaz mülkiyetinin konulması halinde bunlar üzerinde tasarruf edebilmesi için tapu siciline tescil edilmesi gerekir (TTK m. 128, f. 5). Bu hüküm taşınmazların tescil ile kazanılması ilkesi ile uyumludur (TMK m. 705, f. 1). Doktrinde esas sözleşmeyle aynı sermaye olarak konulan taşınmazın tescilden önce kazanılıp kazanılmadığı tartışmalıdır. İlk görüşe göre, TTK m. 128, f. 5-6'da esas sözleşmeye aynı sermaye olarak konulan taşınmazın, tüzel kişiliğin kazanıldığı anda şirket mülkiyeti iktisap ettiği ve bu durumun tescil edilmeden kazanılma istisnalarından biri olduğu görüşü savunulmaktadır¹³⁶. Diğer görüşe göre, taşınmazın esas sözleşmede sermaye olarak konulmasını resen düzenlenmiş satış vaadi sözleşmesi olarak nitelendirilmiştir¹³⁷. Nihayet katıldığımız başka bir görüşe göre ise, TTK m. 128, f. 3'te taşınmazın sermaye olarak konulmasını resmi şekil aramaksızın geçerli kabul edilmiş ve TTK m. 128, f. 5'te şirketin bunlar üzerinde tasarruf etmesini tapu sicilinde tescil edilmesi şartına bağlamıştır. Bu hükmün amacının tescilsiz iktisap olmadığı, taşınmaz mülkiyetinin ancak tescil ile kazanılacağı ileri sürülmektedir¹³⁸.

Sınai Mülkiyet Kanunu'nda düzenlenen; marka, patent, faydalı model ve tasarım haklarının devrinde geçerlilik şeklini yazılı devir sözleşmesinin noterde onaylanması şartına bağlanmıştır (SMK m. 148, f. 4). Bu nedenle, şirketin kuruluşunda öngörülen “bu hakların devri sözleşmesinin noter onayına bağlanması” şekli (SMK m. 148, f. 4) esas sözleşmedeki imzaların noterde onaylanması şekil şartı

¹³⁵ Bu konuda bkz. yuk. IV, A. Ön şirketin Kuruluşu.

¹³⁶ SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 400; BAHTİYAR, s. 40.

¹³⁷ İMREGÜN, Bilirkişi Raporları (1991), s. 229-237.

¹³⁸ KARAMAN ÇOŞKUN, s. 337; KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 356.

karşılamağından, tıpkı taşınmazlarda olduğu gibi sınai hakların da ön ortaklığın mülkiyetine geçmesine imkân vermemektedir. Aksi durumu iddia etmek sözleşmenin geçerlilik şekil şartını karşılamadığından hüküm doğurmayacaktır (TBK m. 12, f. 2). Bu şirketin kuruluş sürecinde öngörülen şekilden daha ağır bir şekil ile devredilen fikri mülkiyet hakları, sermaye olarak kabul edilmekle birlikte mülkiyet tüzel kişiliğin kazanılmasıyla birlikte geçmeyecektir¹³⁹.

Doktrinde, SMK'da düzenlen hakların şirketin iktisap etme anı konusunda tartışma bulunmaktadır. Azınlıkta kalan görüşe göre, esas sözleşmenin geçerli olarak kurulmasının şeklinde göre SMK m. 148, f. 4'te devir için düzenlenen şeklin daha ağır olmasına rağmen bu hakların esas sözleşmede sermaye olarak borçlanılması yeterli olup şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla malik sıfatıyla tasarruf edebileceğinden, haklar tescille birlikte geçer¹⁴⁰. Bizim de taraftarı olduğumuz çoğunluk görüşü ise SMK m. 148, f. 4' dikkate alarak; sermaye olarak taahhüt edilen sınai haklar şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla geçmeyecektir¹⁴¹. Marka (ortak ve garanti), patent, faydalı model ve tasarım haklarının mülkiyetinin devri, ticaret sicil müdürünün resen ilgili sicile kurulan şirket tüzel kişisi adına yapılması talebinin üzerine ilgili sicillere tescil ile gerçekleşecektir (TTK m. 128, f. 6).

Tr. uzantılı alan adlarının düzenlendiği yönetmelikte¹⁴², 13. maddede satış ve devir başlığı altında alan adının tescil edildiği kayıt kuruluşundan yapılacağı öngörülmüştür. Alan adının devri, sözleşmenin devri sözleşmesi ile yapılabilir (TBK m. 205). Bu itibarla, alan adının, aynı sermaye olarak taahhüt edildiği esas sözleşmenin imzalanması ile ön şirketin kurulmasından sonra bile bu şirketin mülkiyetine geçmeyecektir. Şirket tüzel kişilik kazanmasından sonra ticaret sicil müdürünün ilgili alan adı tescil kurumuna tüzel kişilik kazanmış olan şirket adına tescilin yapılmasını isteyebilir (TTK m. 128, f.6). Alan adının mülkiyeti şirket adına tescil edilmesiyle intikal edecektir.

Bu nedenle sınai mülkiyet hakları ve alan adları tıpkı taşınmaz mülkiyeti gibi ön şirketin mülkiyetine değil tüzel kişilik kazanan anonim şirket mülkiyetine geçebilir.

B. TÜZEL KİŞİLİK KAZANMAKLA MÜLKİYETİ GEÇEN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI

Fikri mülkiyet hakları devirde öngörülen şekil şartına bağlı olarak iki başlık altında ele alınacaktır. Bunlardan ilki, kanunen adi yazılı şekil şartı öngörülen fikir ve sanat eserleri üzerindeki mali haklardır. İkincisi ise mülkiyetinin devrinde bir şekil öngörülmeleyen sanal ortamlar gibi değerlerdir.

¹³⁹ Esas sözleşmeyle sermaye olarak getirilen hakların şirkete geçmesinde kanunda öngörülen devir şekilleri esas alınmıştır. Bu itibarla, taşınmazın aynı sermaye olarak kazanılmasında, kuruluştan sonra tescil aranırken, ticari işletmenin devri adi yazılı şekil öngörüldüğünden (TTK m. 11, f. 3) esas sözleşmenin ticaret siciline tescil işlemiyle, taşınmaz varlığa sahip ticari işletmenin devri işlemi geçerlilik şekli şirket kurma işlemleri içinde karşılanmaktadır (TBK m. 203). Ancak, taşınmazın mülkiyetinin devrinde, şirket kurulmasında aranan şekil şartından daha ağır resmi yazılı şekil öngörülmüştür. Bu itibarla, burada bir çelişki olduğu kanaatinde değil aksı görüş için bkz. KARAMAN ÇOŞKUN, s. 340; KIRCA, ŞEHİRALİ ÇELİK, MANAVGAT, s. 357.

¹⁴⁰ YUSUFOĞLU, 206-207; UZUNALLI, s. 105; SARI, ATILLA YÖRÜK, s. 247.

¹⁴¹ DAL, s. 394; DİNÇ, 127; CONKAR, s. 496.

¹⁴² İnternet Alan Adları Yönetmeliği RG: 07.11.2010, S. 27752.

1. Adi Yazılı Şekil Şartına Bağlı Devir Öngörülen Fikri Mülkiyet Hakları

Eser sahibi ile bağlantılı hak sahiplerinin haklarının neler olduğuna yukarıda değindiğimizden atıf yapmakla yetineceğiz¹⁴³. Mali hakların sermaye olarak taahhüt edilmesi ayrı ayrı yazılması geçerlilik şartıdır (FSEK m. 52). Mali hakların devri alacağın devri gibi soyut bir tasarruf işlemidir¹⁴⁴. Benzer durum, devrin tasarruf niteliğinde olması ticari işletme adı, ıslahçı hakkı, entegre devre topoğrafyası hakları içinde geçerlidir.

Islahçı hakkı (YBÇİHKHK m.49, f. 4) ile entegre devre topoğrafyası (EDTKHK m. 17, f. 3) hakkının devrinde adi yazılı şekil öngörülmüştür. Benzer şekilde, ticari işletmenin devri bir tasarruf işlemidir, sonradan yapılan tescil ve ilan açıklayıcıdır (TTK m. 11, f. 3; TBK m. 202).

Bu nedenle, esas sözleşmenin imzalarının onaylanmasıyla ön şirketin mülkiyetine girecektir. Bu fikir ve sanat eserlerinin mali hakları üzerinde şirketin tüzel kişilik kazanmasıyla bunlar üzerinde malik sıfatıyla tasarrufta bulunabilir (TTK m. 128, f. 4).

2. Mülkiyetinin Devrinde Bir Şekil Öngörülmemeyen Sanal Ortamlar gibi Değerler

Sanal alanlar (web siteleri) elektronik veri tabanı eser niteliğinde ise eser üzerindeki mali hakların öngörülen usule uyularak devredilmesi hükümleri burada da geçerli olacaktır¹⁴⁵. Ancak, sınai hak veya eser olarak korunması mümkün olmayan haksız rekabet hükümleriyle korunan (TTK m. 55, f.1(a)-4; TTK m. 55, f. 1-d) nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen haklar esas sözleşmenin imzalanması ile ön şirkete devredilmiş sayılması gerektiği kanaatindeyiz (TTK m. 128, f.4).

C. SERMAYE OLARAK TAAHHÜT EDİLEN ESER ASLININ MÜLKİYETİNİN İKTİSABI

Eserlerin aslı veya sınırlı sayıdaki çoğaltılması imkânı olmayan, değeri üstündeki kâğıt veya diğer materyallerden ayrılmadığı için taşınırın devri gibi muamele etmek gerekir. Bu nedenle, taşınır niteliğinde olan eser aslı ve imzalı kopyaların güvenilir bir kişiye tevdi edildiklerinin ispat belgeleri esas sözleşmeye eklenebilir (TTK m. 128, f. 2).

Şirket, tüzel kişilik kazandığı andan itibaren sermaye olarak eserin aslı ve özgün nüshaların konulması hâlinde bunlar üzerinde malik sıfatıyla doğrudan tasarruf edebilir (TTK m. 128, f. 4). Eserin aslının devri, fikri (mali) hakların devrini ihtiva etmez (FSEK m. 57).

Sermaye olarak taahhüt edilip üçüncü kişilere tevdi edilen eser asıllarının devrini sağlayacak sözleşmesinin eser bilgilerinin açık bir şekilde yazılarak kurulması ve taşınır gibi teslim edilmesi gerekir (FSEK m. 52; TBK m. 209). Bu itibarla, eser aslını sermaye olarak koyan kişinin, esas sözleşmedeki bu değeri kabul edilmesiyle ön şirketin malvarlığına intikal edecektir. Zira tevdi edilen eser aslının tedbir

¹⁴³ Bu konuda bkz. yuk. II, B. 2.

¹⁴⁴ ÖZTAN, s. 566; EREL, s. 302; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet § 15, N. 12.

¹⁴⁵ Bu konuda bkz. yuk. V. B.

kapsamında güvenilir kişiye teslim edilmiş olması zilyetliğin teslim edilmeden geçmesini sağlayacaktır (TMK m. 979, f. 1). Bu durum üçüncü kişiye tevdi edilmiş olan eser aslı mülkiyetinin esas sözleşmedeki imzaların onaylanmasıyla ön şirketin mülkiyetine kendiliğinden geçmesini temin eder. Başka bir deyişle, ön şirketin kurulması güvenilir kişiye tevdi edilen eser aslının zilyetliğinin hükmen teslimini sağlayacaktır. Nihayetinde eser aslı güvenilir kişiye tevdi edilmişse mülkiyet ön şirketin kurulmasıyla geçecektir.

Taşınır mülkiyetinin nakli için kural olarak zilyetliğin devri lazımdır (TMK m. 763, f. 1). Öte yandan, sermaye olarak getirilen eser aslı güvenilir bir kişiye teslim edilmese dahi, şirket tüzel kişilik kazanmakla birlikte bunların üzerindeki mülkiyet şirkete kendiliğinden geçer (TTK m. 128, f. 4). Bu hükümde teslim edilmeden taşınır mülkiyetinin geçtiği istisnalardan birisinin daha düzenlendiği söylenebilir.

SONUÇ

Anonim şirketlere sermaye olarak konacak fikri mülkiyet hakları TTK m. 128 ve TTK m. 342’de sayılmıştır. Buna göre; anonim şirkete nakden değerlendirilebilen, üzerinde aynı hak, haciz, rehin gibi kısıtlayan bir hakkın bulunmadığı ve devredilebilen fikri mülkiyet hakları ile gayri maddi malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak konabilir (TTK m. 342). Esas sözleşmede bilirkişilerin değerleriyle yer alan fikri mülkiyet hakları, diğer değerler varsa özel sicillerine şerh verildiğinde sermaye olarak kabul edilir (TTK m. 128, f. 2). Burada varsa özel sicillere verilmesi gereken şerh iyi niyeti ortadan kaldırır.

Sermaye borcunun alacaklısı gelecekte tüzel kişilik kazanması şartı ile anonim şirkettir. Ancak, ön şirketin kurulmasıyla devri adi şekilde düzenlenen sözleşmeyle veya sözleşmedeki imzaların noterin onayı bağlı şekil şartına tabi aynı sermayelerin mülkiyeti bu şirkete geçecektir. Ön şirketin mülkiyetine, taşınmaz ile devri, devir sözleşmesinin noter onayına bağlanan sınai hakların intikali gerçekleşmez. Benzer şekilde devri, sözleşmenin devri akdi (TBK m. 205) ile mümkün olan alan adı için mülkiyetin geçmesi için tüzel kişiliğin kazanılmasına bağlıdır. Anonim şirket tüzel kişilik kazanamazsa bozucu koşul gerçekleşir, imzalanan sözleşme baştan itibaren kendiliğinden ortadan kalkar ve taahhüt edilen sermayenin mülkiyeti herhangi bir işlem yapılmasına gerek olmaksızın taahhüt edenlere geri döner (TTK m. 345, f. 2; TBK m. 173, f. 2). Esas sözleşme tescil edilirse bozucu koşula bağlı hukuki işlem hiç yokmuş gibi kurulan anonim şirket geçerli olarak sonuçlarını doğuracaktır.

Öncelikle, sermaye olarak kabul edilecek fikri mülkiyet hakları; eser ve bağlantılı haklar, sınai haklar, özel hükümler korunan entegre devre topoğrafyaları, ıslahçı hakları ve özel sicile tescil edilebilen ticaret unvanı işletme adından daha geniş olarak tanımlanmıştır. Bunlarla birlikte tanıtma ad ve işaretleri sanal ortamlarda da sermaye olarak kabul edilmiştir. Bunlardan mutlak hak niteliğinde olanlar alacağın temlik gibi bir tasarruf işlemi ile sermaye olarak taahhüt edilebilir (TBK m. 183). Bu haklar ön sözleşmenin kurulmasıyla el birliği mülkiyetin konusu olarak şirket mülkiyetine kendiliğinden geçer.

Öte yandan, SMK m. 148 ile sınai hakların devredilmesi için devir sözleşmesinin noterde onaylanması şartı koşulmuştur. Bu hükümle esas sözleşmedeki imzaların onaylanmasından daha ağır bir şekil şartı getirilmiştir. Bu bağlamda tescilli marka, patent-faydalı model ve tasarım hakkının değerlendirilmesi yapılmasından sonra kurucuların esas sözleşmeyi imzalaması ile şirkete sermaye olarak kabul edilir. Ancak, sınai hakların devir şartı tüzel kişiliğin kazanması şekil şartından daha ağır olduğundan, bu hakların devri tasarruf işlemi niteliğinde olmasına rağmen şirketin tüzel kişilik kazanmasından kendiliğinden geçmeyecektir (TTK m. 128, f. 5). Bu sınai hakların, şirketin tüzel kişilik kazanmasından sonra tıpkı gayrimenkulde olduğu gibi devrin ilgili sicillere tescille yapılması gerekecektir. Bunun için ticaret sicili müdürünün ilgili resen ilgili sicile tescil talebiyle yazması gerekir (TTK m. 128, f. 6). Ticaret sicil müdürü gibi resmi makam tarafından yapılan tescil talebi sonucunda diğer ilgili sicildeki resmi makamların sicil işlemini tamamlaması SMK m. 148’de öngörülen şekilden daha ağır olan resmi şekil şartı yerine getirdiği kanaatindeyiz.

Tr. Uzantılı alan adının devri, sözleşmenin devri akdi (TBK m. 205) niteliğinde olduğundan şirket tüzel kişilik kazanmasından sonra ticaret sicili müdürü resen alan adı kuruluşuna yazarak şirket adına tescilinin istemesi gerekir (TTK m. 128, f.6).

Eserin aslı ve resim, heykel, oyma gibi eserin tespit edildiği taşınırın ayrılmaz bütün haline geldiği orijinal eser haklarının sermaye olarak kabulü için taşınırlarda olduğu gibi güvenilir bir kişiye tevdi edilmesi şarttır (TMK m. 979, f. 1; TTK m. 128, f. 2). Eser aslı üzerindeki hakkın açık bir şekilde adi yazılı sözleşmede gösterilerek taşınır gibi devredilebileceğinden (TBK m. 209, f. 1) ön şirketin kurulmasıyla birlikte mülkiyetinde geçtiğini kabul etmek gerekir (FSEK m. 52).

KAYNAKÇA

- AKDAĞ GÜNEY, N. (2014). Anonim Şirketlerde Kuruluş. İstanbul.
- ARKAN, A. (2005). Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar. İstanbul.
- ARSLAN, A. (2016). Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi. Ankara.
- AYHAN, R., ÇAĞLAR, H., YILDIZ, B., İMİRLİOĞLU, D. (2021). Sınai Mülkiyet Hukuku. Ankara.
- BAHTİYAR, M. (2025). Ortaklıklar Hukuku (17. b.). İstanbul.
- BİLGİLİ, F., DEMİRKAPI, E. (2013). Şirketler Hukuku (9. b.). Bursa.
- BOYACIOĞLU, C. (2006). Ticaret Unvanı. Ankara.
- COLSTON, K., GOLLOWAY, J. (2010). Modern Intellectual Property Law (3th E.). New York.
- ÇONKAR, M. H. (2016). Anonim Ortaklıkta Ayni Sermaye. İstanbul.
- ÇOLAK, U. (2022). Türk Patent Hukuku. Ankara.
- ÇOLAK, U. (2023). Türk Marka Hukuku. (5. b.). Ankara.
- DAL, S. (2012). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 342'ye Göre Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirkete Ayni Sermaye Olarak Konulması. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 18 (2, Özel Sayı) 371-398.
- DAYINLARLI, K. (2010). Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki (4.b.). Ankara.
- DİNÇ, H. (2016). Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konması. Ankara.
- EREL, Ş. (2009). Türk Fikir ve Sanat Hukuku (3. b.). Ankara.
- GÖLE, C. (1976). Anonim Ortaklıklarda Nakdi Sermaye Koyma Borcu ve Bu Borcu İfada Temerrüt. Ankara.
- GROVES, P. J. (1997). Sourcebook On Intellectual Property Law. London.
- GÜRZUMAR O. B. (1995). Franchise Sözleşmesi ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması. İstanbul.
- İMREGÜN, O. (1991). Bilirkişi Raporları. İstanbul.
- İNAL, Z. D. (2022). Mimarın Fikri Hakları. Ankara.
- KARAYALÇIN, Y. (1973). Ticaret Hukuku-II. Şirketler Hukuku (2. b.). Ankara.
- KERVANKIRAN, E. (2012). Ön Şirket ve Hukuki Niteliği. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 12 (2), 349-370.
- KIRCA, İ., ŞEHİRALİ ÇELİK, F., MANAVGAT, Ç. (2013). Anonim Şirketler Hukuku (C. I). Ankara.
- ODMAN BOZTOSUN, A. (2006). İslahçı Hakkı. Ankara.
- ORTAN, N., O. (1980). Know ve Hukuken Korunması Sorunu. Ankara Barosu Dergisi, (4), 467-487.
- OĞUZ, S. (2025). Analysing The Internet Domain Name Right's Legal Status in Turkish Law. The Journal Of World Intellectual Property, (28)2, 684-696.
- OĞUZMAN, M. K., ÖZ, H. (2024). Borçlar Hukuku Genel Hükümler (22. b., Cilt-II). İstanbul.

- OKTAY ÖZDEMİR, S. (2006). Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği. Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan. İstanbul, 571-598.
- ONUR S., ATİLA YÖRÜK, P., (2022). Anonim Şirketlerin Kuruluş Aşamasında Markanın Sermaye Olarak Konulması. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XXVI (3), 215-252.
- ÖĞÜZ, T. (2018). Know-How Sözleşmesi (2. b.). İstanbul.
- ÖZTAN, T. (2008). Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku. Ankara.
- PLULAŞLI, H. (1989). Şarta Bağlı İşlemler ve Hukuki Sonuçları. Ankara.
- PLULAŞLI, H. (2022). Şirketler Hukuku Şerhi (4. b.). Ankara
- SİRMEN, L. (2022). Eşya Hukuku, (10. b.). Ankara.
- SULU, M. (2020). Ticari Sırların Korunması. İstanbul.
- ŞENER, Y. S. (2013). Fikri Mülkiyet Hukukunda Dijital Veri Tabanlarının Korunması. Ankara.
- POROY, R. TEKİNALP, Ü., ÇAMOĞLU, E. (2021). Ortaklıklar I (15. b.). İstanbul.
- POROY, R. TEKİNALP, Ü., ÇAMOĞLU, E. (2017). Ortaklıklar II (13. b.). İstanbul.
- TEKİNALP, Ü. (2012). Fikri Mülkiyet Hukuku (5. b.). İstanbul.
- TROLLER, A. (1973). İsviçre Hukukunda Know-How'ın Korunması. (Çev. Ergun ÖZSUNAY). BATİDER, 7(2), 397-409.
- TURGAY GEZER, H. (2016). Tasarımın Tescili ve Hükümsüzlük İhlallerinin Değerlendirilmesi. Ankara.
- VARDAR HAMACIOĞLU, G. (2014). Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi. İstanbul.
- YUSUFOĞLU, F. (2016). Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması. İstanbul.
- YÜCE, Ö. (2010). Fikri ve Sınai Haklar Hukukunda Entegre Devre Topoğrafyaları, İstanbul.