

**T.C.
YAŞAR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

TİCARET UNVANI VE KORUNMASI

Mehmet KARAYAZGAN

Danışman

Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU

İZMİR- 2014

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum, “**Ticaret Unvanı ve Korunması**” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

...../...../.....

Mehmet KARAYAZGAN

İmza

ÖZET

Ticaret unvanının taciri işletmesine ait önemli bir unsur olması yasadaki açıkça ve detaylı olarak düzenleme yapılmasına sebep olmuştur. Ticaret unvanı adı altında işlemler yapmak tacir olmanın sonuçlarından biri olarak ve dolayısıyla ticaret hukuku anlamında bir hüküm ifade eder. Bu nedenle de önem verilmiş ve verilmesi gereken bir kavramdır.

Unvanın taşıdığı bu önem nedeniyle, gerek meydana getirilmesi, gerekse tacirin işletmesiyle bağ kurarak tacirin işlem yaptığı kişiler bakımından da doğru ve hukuka uygun ilişki kurulmasını sağlamaktadır. Bunun bir sonucu olarak da unvanın oluşturulması bazı kurallar çerçevesinde mümkün görülmüştür. Bu kurallar dışında oluşturulan unvan tescil edilemeyeceği gibi, tescil edilmiş ise de idari yaptırımlara konu olabilmektedir.

Usulüne göre oluşturulmuş unvan, ticari işletmeyi işleten tacirin, yaptığı işlemleri açıklayıcı nitelik taşır. Tacirler, ticari işletmeyle ilgili olarak yaptıkları işlemleri ticaret unvanı adı altında ve imzalarını atmak suretiyle gerçekleştirebilirler. Bu niteliğinde ötürü ticaret unvanı medeni ad, işletme adı, marka gibi pek çok kavrama benzetilir. Ancak nitelik olarak bunlardan çok farklıdır.

Ticaret unvanının oluşturulması ve ticari faaliyetlerdeki bu fonksiyonu, taciri tanıtıcı bir işlev de gördüğünden, unvana zarar verici eylemler meydana geldiğinde, unvanın korunması da gerekebilmektedir. Ticaret unvanının korunması TTK'nda ayrıca düzenlendiği gibi, haksız rekabet hükümlerine göre de koruma mümkün olmaktadır. TTK uyarınca özel koruma hükümlerinin uygulanabilmesi için unvanın tescil edilmiş olması gerekir. Bu özel hükümlerin uygulanabilmesinin önkoşulu unvanın tescilli olmasıdır. Tescil edilmemiş unvan bakımından ise genel hükümler yarıncı koruma talep edilebilecektir. Tescilli unvan bakımından öngörülen tespit, tecavüzün men'i ve tazminat davaları yollarıyla koruma düzenlenmekteyken, tescilsiz unvan bakımından ise haksız rekabet hükümleri uyarınca öngörülen kapsamlı koruma yollarından faydalanabilecektir. Ticaret unvanının ticari hayat için arz ettiği önemin yanında aynı zamanda maddi bir değer olarak da önem ifade ettiği ortada olup, ticari işletmenin önemli maddi unsurlarından birisidir.

Anahtar Kelimeler : Ticaret Unvanı, Ticaret Unvanının Korunması

ABSTRACT

The fact that the trade name is an important element of the commercial enterprise has given rise to its explicit and detailed regulation in the law. Conducting transactions under the trade name is one of the outcomes of being merchant and therefore has an influence within the framework of commercial law. Hence it is a significant concept to be given consideration to.

Due to the significance of the trade name, it enables the establishment of correct and lawful relations for the third parties making transactions with the merchant both by its composition and its function to build connection with the commercial enterprise. Therefore, the composition of the trade name has been linked to certain rules. A trade name that has been composed contrary to these rules can be not registered and, if it is howsoever registered, can give rise to administrative sanctions.

A trade name that has been composed in accordance with the legal procedure has a declarative nature for the transactions made by the merchant conducting a business. The merchants can realize the transactions relating to the commercial enterprise with their signatures under their trade name. Therefore, the trade name has a similarity to other concepts such as civil name, business name and trademark. However, it has a totally different nature from such other concepts.

Because the composition of trade name and its function in the commercial activities has a character of identification for the merchant, it has to be protested against detrimental actions. Thus, the protection of the trade name has been either regulated particularly in the Turkish Commercial Code or it can be protected by the rules regarding the unfair competition. The application of the particular provisions regarding its protection requires the registration of the trade name. The registration is therefore a prerequisite of the particular provisions. On the other hand, a trade name which is not registered grants only the right of protection according to the general provisions. A registered trade name can be protected by way of declaratory action, preventive action and action of damages, whilst an unregistered trade name enables the use of protective ways regarding the unfair competition rules. Hence, it is clear that the trade name has also an importance due to its material values besides its significance in the commercial life and therefore it one of the most crucial elements of a commercial enterprise.

Keywords: Commercial Name, Protection of Commercial Name

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ	II
ÖZET.....	III
ABSTRACT	IV
KISALTMALAR CETVELİ.....	X
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TİCARET UNVANI KAVRAMI, ANLAMI, BENZER KAVRAMLARDAN FARKLARI VE OLUŞTURULMASI

I. TİCARET UNVANI KAVRAMI VE ANLAMI	3
A. Ön Açıklamalar	3
B. Ticaret Unvanı İle İlgili Genel İlkeler	4
1. Ticaret Unvanının Gerçekliği İlkesi	4
2. Ticaret Unvanının Devamlılığı İlkesi	5
C. Ticaret Unvanının Tescili Ve Kullanma Zorunluluğu.....	6
1. Ticaret Unvanının Tescili Koşulları	6
2. Ticaret Unvanının Tescilinin Yapılması	8
3. Ticaret Unvanı Kullanılmasının Zorunlu Olması	10
II. TİCARET UNVANININ BENZER KAVRAMLARDAN FARKLARI	14
A. Ticaret Unvanının Medeni Addan Farkı.....	14
B. Ticaret Unvanının İşletme Adından Farkı	15
C. Ticaret Unvanının Markadan Farkı	17
D. Ticaret Unvanının Coğrafi İşaretlerden Farkı.....	18
E. Ticaret Unvanının Gemi Adından Farkı.....	18
F. Ticaret Unvanının İnternet Alan Adından Farkı.....	19
III. TİCARET UNVANININ OLUŞTURULMASI.....	20
A. Çekirdek (Ana Unsur)	21

1. Gerçek Kişi Tacirlerde	21
2. Tüzel Kişi Tacirlerde.....	23
3. Ticaret Ortaklıklarında	24
3.1. Kollektif Ortaklıklarda	23
3.2. Komandit Ortaklıklarda.....	25
3.3. Limited Ortaklıklarda	25
3.4. Anonim Ortaklıklarda.....	27
3.5. Kooperatiflerde	28
4. Tüzel Kişiliği Bulunmayan Topluluklarda	29
4.1. Adi Ortaklıklarda.....	29
4.2. Donatma İştirakinde.....	31
B. Ek.....	31
1. Ek Kullanımının Zorunlu Olduğu Haller	33
2. Ek Kullanımının İhtiyari Olduğu Haller	32
3. Kullanılması Mümkün Olmayan Ekler	33
4. Kullanılması İzne Bağlı Ekler.....	34

İKİNCİ BÖLÜM

TİCARET UNVANI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ, TİCARET UNVANININ HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI VE TİCARET UNVANININ DEVAMI

I. TİCARET UNVANI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	36
A. Ticaret Unvanı Üzerindeki Hak.....	36
B. Hakkın Hukuki Niteliği	37
1. Şahısvarlığı Hakkı Görüşü	38
1.1. Kişilik Hakkı Görüşü.....	38
1.2. İsim Üzerindeki Hak Görüşü.....	39
1.3. Sui Generis Kişilik Hakkı Görüşü	39
1.4. Karma Görüş.....	40

2. Malvarlığı Hakkı Görüşü.....	40
2.1. Gayrimaddi Malvarlığı Hakkı Görüşü.....	40
2.2. Ticari İşletmeye Bağlı Hak Görüşü.....	41
2.3. Mali Hak Görüşü.....	41
2.4. Mülkiyet Hakkı Görüşü.....	42
C. Ticaret Unvanı Üzerindeki Hakkın Hukuki Niteliği.....	43
II. TİCARET UNVANININ HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI.....	44
A. Ticaret Unvanının Devri.....	44
B. Ticaret Unvanının Rehni.....	47
C. Ticaret Unvanının Lisansı.....	48
III. TİCARET UNVANININ DEVAMI.....	50
A. Tacirin Adının Değişmesi.....	50
B. Ortağın ya da Tacirin Ölümü.....	53
C. Kişi Ortaklıklarında Ortaklığa Yeni Ortak Girmesi ya da Ortağın Ayrılması.....	55

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TİCARET UNVANININ KORUNMASI

I. TESCİL EDİLMİŞ TİCARET UNVANININ KORUNMASI.....	57
A. Tescilin Önemi Ve Unvan Üzerinde Tekel Hakkı.....	57
B. Tescil Edilmiş Unvanın Korunması Koşulları.....	58
1. Unvanın Usulüne Uygun Oluşturulmuş ve Tescil Edilmiş Olması.....	58
2. Unvanın Fiilen Kullanılması.....	59
3. Karıştırma Tehlikesinin Varlığı (İltibas).....	60
3.1. Unvanının Aynı veya Benzerinin Kullanılması.....	62
3.1.1. Aynı veya Benzer İşaretlerle Görsel ve İşitsel Olarak Yanıltma.....	62
3.1.2. Unvandaki Ayırt Edici Unsurun İşlevsiz Hale Gelmesi ile Yanıltma.....	64
3.2. Kullanımın Aynı İşletme Konusu İçerisinde Gerçekleşmesi.....	64
3.3. İltibasın Anlaşılması Gerektiği Çevre.....	65

4. Üçüncü Kişinin Kusurunun Aranmaması.....	66
C. Korumanın Kapsamı	66
1. Tescil Edilmiş Ticaret Unvanının Marka Olarak Kullanılması.....	66
2. Tescil Edilmiş Ticaret Unvanının Bir Başkası Tarafından Ticaret Unvanı Olarak Kullanılması	68
D. Tescilli Unvanı Koruma Yolları.....	70
1. Hak Sahibi Tarafından Açılabilecek Hukuk Davaları.....	71
1.1. Tecavüzün Tespiti Davası	72
1.2. Tecavüzün Men'i Davası.....	72
1.3. Haksız Tescilin Değiştirilmesi veya Terkini Davası	72
1.4. Tazminat Davası.....	73
1.4.1. Maddi Tazminat Davası	73
1.4.2. Manevi Tazminat Davası.....	73
2. Bildirim ve Ceza.....	74
2.1. İhbar	74
2.2. Cezai Müeyyideler	75
II. TESCİL EDİLMEMİŞ TİCARET UNVANIN KORUNMASI	75
A. Tescil Edilmemiş Unvanın Korunması Koşulları	76
1. Dürüst Olmayan ve Bozulmuş Rekabetin Mevcut Olması	76
2. Dürüstlük Kuralına Aykırı Hareket	77
2.1. İltibas	78
2.2. Zarar veya Zarar Tehlikesinin Ortaya Çıkmış Olması	79
B. Korumanın Kapsamı	79
1. Tescil Edilmemiş Ticaret Unvanının Marka Olarak Kullanılması.....	79
2. Ticaret Unvanının İşletme Adı Olarak Kullanılması.....	80
3. Ticaret Unvanının Fikri Haklara Konu Edilerek Kullanılması	80
4. Ticaret Unvanının İnternet Alan Adı Olarak Kullanılması	81
C. Unvanın Haksız Rekabet Hükümleri Uyarınca Korunması Yolları	82

SONUÇ.....	84
KAYNAKÇA	89

KISALTMALAR CETVELİ

<u>Kısaltma</u>	<u>Açıklama</u>
ATAD	: Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	: Bakınız
C	: Cilt
Dn.	: Dipnot
GÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TST	: Ticaret Sicil Tüzüğü
TSY	: Ticaret Sicili Yönetmeliği
S	: Sayı
s	: Sayfa
vd.	: ve devamı

GİRİŞ

Ticaret unvanı, ticari işletme sisteminin benimsenmiş olduğu Türk Ticaret Kanunu bakımından, ticari işletme kavramı içinde düzenlenmiş ve işletmenin unsurlarından biri olarak gösterilmiş bir kavramdır. 6762 sayılı yasa döneminde kanunun esas alınan kavram ticari işletme olmakla birlikte ticari işletmenin vücut bulmasına önemli bir unsur olarak düşünmek mümkündür. Ticaret unvanı en yalın tanımıyla tacirin ticari faaliyetlerini yürütürken kullandığı isimdir. Bu anlamıyla ticaret unvanı tacirin ticari hüviyetini gösteren bir tanıtma vasıtasıdır. Bir tanıtma aracı olarak ticaret unvanı, tacirin ticari faaliyetinde çeşitli şekillerde yararlandığı bir araç olarak da karşımıza çıkmaktadır.

Ticaret unvanı tacir statüsünün bir neticesi olarak, tacirin faaliyetlerinin önemini göstermektedir. Buna göre tacirin faaliyetleri ticari işletme işletilmesinin de bir gereği olarak; süreklilik, ticari hayatın yoğunluğuna ayak uydurabilme ve özenli olunmasını gerektirmektedir. Ticari hayatta tacirlerin işletmelerini diğer işletmelerden ayırt etmeleri gerekmektedir. Tacir ticari faaliyetini bu isim altında yaparak ticari kimliğini tanıtmakta, ticari işlemleriyle tacir arasında bağ kurulmasına da vesile olmaktadır.

Ticari işletmenin temel unsurlarından olan ticaret unvanıyla ilgili olarak yapılan bu çalışma üç bölümde incelenmiştir. İlk bölümde, ticaret unvanının kavram olarak belirlenmesi yapılarak, unvanın diğer benzer kavramlardan farklı yönleri belirtilmiştir. Ayrıca yeni Türk Ticaret Kanunu ile Ticaret Sicil Yönetmeliğinin hükümleri dikkate alınarak, ticaret unvanının oluşturulması ve sicile tescil edilmesiyle ilgili hususlar üzerinde durulmuş ve ticaret unvanının unsurlarını oluşturan çekirdek ve ek kısımlarının nasıl meydana getirildiği ve hangi durumlarda unvanın diğerlerinden ayırt edilmesi gerektiği ile ek kullanımının gerektiği hususlar incelenerek unvanın oluşturulma koşulları belirlenmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde, ticaret unvanı üzerindeki hakkın hukuki niteliği ve unvanın hukuki işlemlere konu olması ile devamı hususlarına değinilmiştir.

Çalışmanın son bölümünde ise ticaret unvanının korunmasına geçilmiştir. Bu bölümde de ticaret unvanının tescil edilmiş olup olmamasına göre bir ayırım yapıldıktan sonra, bu ayırımı göre unvanın hangi koruma hükümlerine göre korunacağı ve hangi koşullar altında korunmasının gerektiği ve korunması için hangi hukuki yolların mümkün olduğu incelenmiştir. Ticaret unvanı, ticari hayatın vazgeçilmez unsurlarından birisi olduğundan ve tacir olmanın sonuçlarından biri olarak, tacirin ticari işletmesine ait önemli bir işletme unsuru

olduğundan, günlük hayatta da sıkça karşılaşılmaktadır. Bu nedenle de ticaret unvanının doğrudan veya dolaylı olarak birçok yargı kararına konu olduğu da görülmektedir. Bunun için ticaret unvanının incelenmesine yalnızca doktrin değil, yargı kararlarının da önemli bir yeri bulunmakta olduğundan, çalışmamızda da bu esaslara özen gösterilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TİCARET UNVANI KAVRAMI, ANLAMI, BENZER KAVRAMLARDAN FARKLARI VE OLUŞTURULMASI

I. TİCARET UNVANI KAVRAMI VE ANLAMI

A. Ön Açıklamalar

Ortaçağ döneminde ticari hayatta “signum” denilen ve tacirlerin kullandığı işaretler, tacirlerin okuma yazma bilmemeleri sebebiyle yazdırdıkları sözleşme, mektup gibi belgelerde kullanmalarına ve böylece yazılan belgelerin kim adına düzenlendiğini gösteren bir nitelik taşımakta idi. Bu işareti sadece tek gerçek kişi tacir kullanırsa, “signum marcetoris”; birden fazla kişi ortaklık şeklinde kullanırsa “signum societatis” adı verilmekteydi. Bu işaretler düzenlendikleri belgeleri doğrulamakla veya teyit etmenin yanında, tacirin kimliğini de belirlemeye yaradığından bu işaretlerle yapılan işleme “firmatio” adı verilmiştir. Ortaçağ döneminde tacirin kullandığı bu işaretler hem tacirin işareti ya da markası gibi kullanılmış, hem de sonraki dönemlerde bu işaretler yerine ticaret unvanı kavramı geliştirilmeye başlanmıştır¹. “Firmatio” terimi Germen Hukuku’nda ticaret unvanını karşılamakta iken; Anglo-Sakson Hukuku’nda ticarethaneyi ifade etmektedir. Türkçe’de ise her iki manada da kullanılır².

Bugünkü anlamıyla ticaret unvanı ilk kez sadece ticaret şirketleri için Prusya Ticaret Kanunu’nda düzenlenmiştir. Gerçek kişileri de ticaret unvanı kapsamına alan ilk yasa ise Alman Ticaret Kanunudur³.

Tarihsel gelişimi de göz önüne alınırsa ticaret unvanını, kavram itibariyle en basit olarak, tacirin ticari işletmesine ilişkin işlemleri yaparken kullandığı isim de diyebiliriz. Ticaret unvanı terim olarak kanunda “ticaret unvanı” olarak ifade edilmekle birlikte; doktrinde Alman Hukuku’ndaki ya da İsviçre Hukuku’ndaki ifadelerinden etkilenilerek, farklı isimlerle de anılmıştır. Örneğin, ticaret unvanı bazen Alman Hukuku’ndan esinlenilerek “firma” olarak ifade edilse de firma, yerine göre ticari işletmeyi de ifade ettiğinden, bu

¹ Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku, Giriş-Ticari İşletme, Ankara, 1968, s. 370; Mimaroglu, Sait Kemal: Ticaret Hukuku, Birinci Cilt-İşletme Hukuku, Genişletilmiş 2. Basım, Ankara, 1970, s. 318.

² Poroy Reha/Yasaman, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 10. Basım, İstanbul, 2004, N. 432.

³ Mimaroglu, s. 253.

terimin kullanılması karışıklığa yol açabilecektir⁴. Bu nedenle çalışmamızda da kullanılan terim, kanundaki ifadesinden yola çıkılarak “ticaret unvanı” kavramı olmuştur. Ancak bu kavram yerine, çalışmamızın bazı yerlerinde “unvan” olarak da belirtilmiştir.

TTK’da ticaret unvanına ilişkin düzenlemeler 39-53. maddeler arasında yer almaktadır. Bu düzenlemeler içerisinde ticaret unvanının tanımı yapılmamakla birlikte, yasadaki düzenlemelerinden ticaret unvanının, tacirin ticari işletmesine ait faaliyetlerini sürdürürken, ticari işletme ile ilgili her türlü evrak ve belgede kullanmak ve imzalamak zorunda olduğu ad olarak tanımlamak mümkündür. Tacir, ticaret unvanı ile tanınır. Bu durumda ticaret unvanı, ticari işletme ve tacirin bir yandan ticari-hukuki; diğer yandan da ticari-iktisadi yapısını belirleyici özellik gösterir⁵. Ticaret unvanının ticari-hukuki yapısı gereğince, ticaret unvanı tescil edilmekle aleniyet kazanır ve hukuken tanınan korumadan faydalanabilir. Ticaret unvanının hukuki-ticari yapısı gereğince de unvanın kullanıldığı sürede kazandığı veya kaybettiği şöhret, ticari işletmenin ve tacirin ticari itibarını oluşturur.

B. Ticaret Unvanı İle İlgili Temel İlkeler

1. Ticaret Unvanının Gerçekliği İlkesi

Ticaret unvanının tacirin hüviyetini gösterir niteliği gereğince ticaret unvanının tacirin kimliğiyle uyumlu derecede gerçekliğe sahip olması gerekmektedir. Buna göre ticaret unvanı tacirin ticari faaliyetlerinin hem hukuken hem de ekonomik olarak kendi şahsına bağlanmasını ve diğer tacirlerden ayrılması amacına hizmet eder. Bu da ticaret unvanının, tacirin kimliği hakkında gerçek bilgiler vermesi gerektiğini gösterir. Bu nedenle de ticaret unvanının gerçekliği ilkesi kabul edilmektedir.

Bu ilkenin iki farklı görünüşü vardır. İlkinde, gerçeklik ilkesine göre seçilmiş unvan tacirin hüviyetini tam ve gerçek olarak yansıtarak, üçüncü kişilerin ticaret unvanı aracılığıyla işlem yaptıkları kişi hakkında bilgi sahibi olmalarını sağlar. Dolayısıyla unvan, ilk kullanılmaya başlandığı andan itibaren bizzat taciri göstermek zorundadır. Gerçeklik ilkesine göre gerçek kişi tacirlerin, ad ve soyadları; tüzel kişilerin ise kişiliğinin hukuki tipine göre unvanlarının oluşturulması gerekir⁶. Bu yönüyle gerçeklik ilkesi mutlak değil, nispi nitelikte

⁴ Arkan, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 15. baskı, Ankara, 2011, s. 255, dn. 1.

⁵ Karayalçın, s. 370; Mimaroglu, s. 322; İnal, Tamer: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2004, s. 208.

⁶ Helvacı, Mehmet (Ülgen, Hüseyin/Teoman, Ömer/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, N.Fusun): Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2006, s. 310.

olduğundan buna dar anlamda gerçeklik ilkesi denir⁷. Gerçeklik ilkesinin bir diğer yönü mutlak anlamda gerçeklik ilkesidir. Bu da ticaret unvanının, tacirin sorumluluksal ilişkileri ve bu yöndeki potansiyeli bakımından doğru bilgi vermesi gerektiği olarak yorumlanır. O nedenle öncelikle tacirin hüviyetine uygun olarak oluşturulması gereken unvanın tacirin işlem alanı ve sorumlulukları açısından da doğru bilgiler verecek şekilde oluşturulması da sağlanmalıdır. Bu ilkenin varlığı zamanla sınırlı değildir ve unvanın oluşturulmasından sonra unvanın değiştirilmesi durumunda da bu ilkeye uygun hareket edilmelidir. Gerçeklik ilkesinin mutlak niteliği, TTK'nın 46. maddesinden de anlaşılır⁸.

2. Ticaret Unvanının Devamlılığı İlkesi

Bu ilke doktrinde çeşitli isimler altında kabul edilse de⁹, dar anlamda gerçeklik ilkesi olarak belirtilen ve ticaret unvanının taciri tanıtması ve göstermesi gerektiği ilkesinden farklıdır. Bu ilkenin kabul edilme sebebi, bir ticaret unvanı seçerek kullanmaya başlayan tacirin, değişen her hal ve koşul altında bu ticaret unvanının devam etmesinin bazı yönlerden sakıncalı olmasıdır. Ticaret unvanının işletmenin devredilmesi ya da tacirin ölümü gibi durumlarda da tacir dışında başkaca kişiler tarafından kullanılmaya devam ederse, tacirin itibarının unvanla birlikte haksız kullanımı söz konusu olabilir. Yasanın öngördüğü kurallara uygun olarak oluşturulan bir ticaret unvanı, ticaret hayatında uzun süre kullanıldıktan sonra başlı başına maddi bir değer kazanır ve işletme bu unvanla tanınmaya, itibar sahibi olmaya başlar. Ticaret unvanının işletme ile bağ kurması nedeniyle, işletme başka bir tacire unvanla birlikte devredilirse, unvanı ve işletmesini birlikte devreden tacirin müşteri çevresinden yaralanılması mümkün hale gelir. Bu da unvanını işletmeyle birlikte devretmek zorunda kalan tacirin zarara uğraması demektir. Bu durumda müşteri çevresinin korunması güç hatta olanaksız hale gelir. Unvanda adı geçen tacirin ölmesi, ortaklıktan ayrılması veya başkaca bir sebeple ticari işletme ile bağlantısının kesilmesi durumunda mutlak olarak gerçeklik ilkesine bağlı kalındığı takdirde, ticaret unvanının değiştirilmesi gerekecek ve bu da işletmenin eski

⁷ **Boyacıoğlu**, Cumhuriyet: "Ticaret Unvanının Devamına İlişkin Düzenlemenin (TK 49) Ticaret Unvanının Sürekliliği İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi", Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul, 2003, s. 69.

⁸ **Boyacıoğlu**, s. 70.

⁹ Doktrinde bu ilkeyi, **Mimaroğlu**, "Ticaret Unvanının Sürekliliği İlkesi" olarak (s. 335 vd.); **İmregün**, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, (Genel Hükümler-Ortaklıklar- Kıymetli Evrak), 11. Bası, İstanbul, 1996, "ticaret unvanının devir ve intikali" olarak (s. 108 vd.); **Karahan**, Sami: Ticari İşletme Hukuku, 10. Bası, Konya, 2000, "ticaret unvanının devamlılığı- ticaret unvanının devri" olarak (s. 131 vd.); **Arkan** "Sonradan meydana gelen değişiklikler-Ticaret unvanının devami" olarak ifade ederken (s. 263 vd.); **Karayalçın**, "Ticaret unvanının devami- geçerlik prensibine istisnalar (eski firmanın muhafazası)" olarak (s.385 vd.); **Poroy/Yasaman**, "unvanın devami uğruna gerçeklik ilkesinden uzaklaşma" (N. 448-449-450) olarak ifade etmiştir.

ünlü unvanı gibi uzun yılları kapsayan çabalar sonucunda ancak gerçekleştirilebilen önemli bir ekonomik değerin yok olması sonucunu doğuracaktır¹⁰. Dolayısıyla bazı şartlarda unvanın değiştirilmeden devamına olanak tanımak hem tacir hem de üçüncü kişiler açısından önemli olur. Bu düşünce ile ticaret unvanının mutlak surette tacire bağlanması yerine aile, miras veya şahıs hukuku gibi alanlardan kaynaklanan değişiklikler olduğunda, unvanın devamının sağlanması için hüküm getirilmiştir¹¹. Yeni yasada bu düzenleme “Ticaret Unvanının Devamı” adı altında 47. maddede yer alır.

Ticaret unvanının gerçekliği ile sürekliliği ilkeleri arasındaki ilişkide de, hangi ilkenin öncelikle uygulanması gerektiği tartışılmıştır. Ancak her iki ilkede bir kural-istisna ayırımına gidilmeden kesin bir ayırım yapmak doğru olmaz. Özellikle devir ve miras yoluyla intikallerdeki farklılıklar, ticaret unvanının taciri göstermesi gerektiği ile ilgili dar anlamda gerçeklik ilkesiyle ilgilidir. Ama yine de ticaret unvanı hiçbir şekilde gerçeğe aykırı unsurlar içeremez. Bu nedenle de hukuk sistemimizde bir taraftan tacirin unvan üzerindeki ticari ve şahsi menfaatinin korunması amaçlanmış; bunun yanında ticari hayatta yanılmalara yol açmaması gerektiği şeklinde sınırlama da getirilmiştir¹².

C. Ticaret Unvanının Tescili ve Kullanma Zorunluluğu

1. Ticaret Unvanının Tescili Koşulları

Ticari işletme ve ticaret unvanı TTK m. 40’a göre, tacir tarafından işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan edilmelidir. Ticaret unvanının tescilinin kurucu nitelik taşıyıp taşımadığı konusunda, bir tarafta gerçek kişi tacirler ile ticaret şirketleri dışında kalan tüzel kişi tacirler ve donatma iştiraki ile diğer tarafta, ticaret şirketleri olmak üzere ikili bir ayırım yapmak gerekir. Gerçek kişi tacirlerde, TTK m.12/2 hükmünde yer alan; “Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse, fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır.” düzenlemesine göre, gerçek kişi tacirlerin ticaret siciline tescili bildirici nitelikte olduğundan, ticaret unvanının tescilinin de kurucu değil bildirici nitelikte olduğu söylenebilir. Ayrıca, dernek ve vakıflar tarafından işletilen ticari işletmeler ile donatma iştirakinin tescili de

¹⁰ İmregün, s. 107; Karayalçın, s. 386; Poroy/Yasaman, N. 448; Boyacıoğlu, s. 71.

¹¹ Boyacıoğlu, s. 71-72.

¹² Boyacıoğlu, s. 74.

kurucu olmadığından, aynı durum bunların ticaret unvanı açısından da geçerlidir. Ancak bu tescil ve ilan kurucu nitelikte değildir. Tescil ve ilan, unvanın kullanılabilmesi için gerekli değil; yalnızca hukuki bir zorunluluktur.

Tacirin kullanacağı ve tescil edeceği unvan, öncelikle ayırt etme işlevi olan bir unvan olmalıdır. Unvan, taciri ve işletmesini diğer tacirlerden ve işletmelerden ayırt etmelidir. Burada ticaret unvanı olarak kullanılacak adın ticaret siciline tescil edilmesi için aranan ayırt edici olabilme koşulu, daha önce hiç tescil edilmemiş bir adın tescil edilmesi gerektiği şeklinde anlaşılabilir¹³. Ticaret unvanının ayırtım işlevi, unvanı ticari işletme faaliyetinde kullanacak tacir bakımından, diğer işletme ve tacirlerden ayırt edilebilmesini sağlayacak şekilde ortaya çıkacaktır. Yani bir unvan daha önce tescil edilmiş olsa da aynı adla o unvanı kullanmak isteyen diğer tacir bakımından, önce tescilli unvandan farklı bir şekilde tescil aranacaktır. Bu da unvanda ek kullanılma zorunluluğu olarak karşımıza çıkar. İşte bu noktada unvan, daha önce tescil edilmiş unvandan farklı olarak düzenlenecek ve işletmeleri ve taciri birbirinden ayırt etmeyi kolaylaştıracaktır.

Ticaret unvanının oluşturulmasında gerçeklik sistemi esas alınmış olsa da bu, mutlak bir gerçeklik değildir. Mutlak gerçeklik sistemine göre daha önce tescil edilmiş ve kullanılan bir ticaret unvanının sonradan tekrar tescili mümkün değildir. Ayırt edicilik işlevinin yerine getirilebilmesi için karışıklığa mahal vermeden ve haksız kazanç elde edilmesinin önüne geçilmesi gerekir. Karışıklığın önlenmesi için ise ek kullanılması gerekecektir¹⁴.

Ticaret unvanının tescil edilebilmesi için bir diğer gerekli koşul, kullanım amacının varlığıdır. Buna göre ticaret unvanı kullanılmasının zorunlu olması neticesinde tacirlerin, birden fazla unvanı tescil ettirmeleri ve içlerinden yalnızca birini kullanmaları, ticaret unvanının ayırt edici işlevine zarar vereceğinden mümkün olmamalıdır. Bu nedenle ticaret unvanının tescil edilebilmesi için gerekli bir diğer koşulun kullanım amacı olduğu söylenebilir. Tacirin ticaret unvanını tescil edip kullanmaktaki tek amacı, ticari işletmesini diğer işletmelerden ayırt edilmesini sağlamaktır. Dolayısıyla birden fazla unvanın tescili hem kullanım amacına, hem de TMK'nın 2. maddesi anlamında hakkın dürüst kullanımı ilkesine aykırıdır¹⁵. Ayrıca TTK 39 ve 40. maddeler gereğince bir işletme için birden fazla unvanın tesciline cevaz verilmesi, üçüncü kişileri yanıltıcı nitelik taşımakta ve Ticaret Sicil

¹³ Karahan, s. 124.

¹⁴ Karahan, s. 123.

¹⁵ Karahan, s. 125. Ayrıca Karahan'a göre kullanım amacının varlığı bir tescil şartı olarak ele alınmasının yanında, sicil memurunca da denetlenerek, bu koşulu sağlamayan unvanlar tescil edilmemelidir. Hatta sicil memurunun işlerini güçleştirmemek için, her olayda bu şartın gerçekleşmiş olduğu karine olarak kabul edilmelidir ve aksinin ispatı mümkün olmalıdır. Görüş için bkz. s. 125.

Yönetmeliği¹⁶ m. 42'yi ihlal etmektedir. Bu nedenle de birden fazla tescil mümkün olmamalıdır¹⁷.

2. Ticaret Unvanının Tescilinin Yapılması

TSY m.23 gereğince sicile başvuru yazılı şekilde ya da elektronik ortamda, elektronik imzalı belgeyle yapılabilecektir. Tescil talebi, ticari işletmenin tescilini istemeye yetkili kişi tarafından yapılır ve tescili istenilen hususlar açıkça belirtilir. Aynı zamanda tescili istenilen hususların dayanağı olan belgelerinde dilekçeye eklenmesi gerektiği yönetmelikte açıkça belirtilmiştir. Tescili istenilen hususların dayanağını oluşturan belgeler, tescilin yapılmasının gerekliliğini ispata yarayan belgeler olup, tacirin notere tasdik ettirdiği unvanları ve unvanları altında kullanacakları imzalar olarak örneklendirilebilir.

Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 22. maddesinde tescil başvurusunda bulunabilecek kişiler ayrı ayrı gösterilmiştir. Bu madde uyarınca, tescil başvurusu ilgililer veya temsilcileri yahut hukuki halefleri tarafından yetkili müdürlüğe yapılır. İlgililer, tacirin gerçek kişi olması halinde kendisi veya vekili ya da sözleşme ile kendisine yetki verilmiş temsilcisi; tacirin tüzel kişi olması halinde ise onun yetkili organları veya yetkili temsilcileridir. Maddede tescil talebinde bulunabilecek kişiler bu şekilde belirtilmekle yetinilmemiş, ayrıca 2. fıkrasının a bendinde gerçek kişiler bakımından 1. fıkraya ek olarak küçük veya kısıtlılara ait ticari işletmelerde işletmeyi bunlar adına işleten yasal temsilcinin de tescile yetkili olduğu belirtilmiştir. Fıkranın b bendinde de ticaret şirketleri dışındaki tüzel kişilere ait olan ticari işletmelerde, işletme sahibi tüzel kişiyi temsile yetkili kişiler veya bunların temsilcileri olarak belirtilmiş, c bendinde ise donatma iştiraki, ç bendinde kollektif ve komandit şirketlerde, d bendinde anonim şirketlerde ve e bendinde de limited şirketlerde tescile yetkili kişiler açıkça sayılmak suretiyle belirtilmiştir.

Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin bu ilgili maddesi uyarınca da anlaşıldığı üzere tacir olan gerçek kişiler ve ticaret şirketleri ve hatta donatma iştiraki bakımından düzenlemeler getirilmekle birlikte, tacir sıfatını kazanması mümkün olmayan Devlet, vilayet, belediye ve kamu yararı amacı taşıyan dernek gibi tüzel kişilere ait işletmelerin unvanlarının tescilinde, tescil başvurusu bakımından açık bir düzenleme getirilmemiştir. Ancak ilgili yönetmeliğin 4. Bölümünde yer alan kamu tüzel kişileri ile kamuya yararı dernekler ve gelirinin yarısından

¹⁶ RG 27.01.2013 Tarih, S. 28541.

¹⁷ **Karahan**, s. 125.

fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflara ait ticari işletmeler başlığı altındaki düzenlemeler arasında yer alan 58. maddede tescil başvurusunda istenilen belgeler düzenlenmiş, ilk fıkranın a bendinde de dernek veya vakfın unvanı, merkezi, vergi kimlik numarası; ticari işletmeyi temsile yetkili kılınan kişilerin adı ve soyadı, yerleşim yeri ve kimlik numarasının da yer aldığı 24. maddede öngörülen taahhütname veya bu bilgilerin yer verildiği başvuru dilekçesinin istenildiği belirtilmektedir. Devlet, il özel idaresi ve kamu tüzel kişilerinin işlettikleri ticari işletmeler bakımından yönetmeliğin 22. maddesinde açık bir düzenleme bulunmasa da 58. maddedeki bu düzenlemeden, tüzel kişilerin temsilcilerinin ve ayrıca tacir olmayan tüzel kişilere ait işletmeler adına imzaya yetkili kimselerin imzalarının, notere tasdik ettirilip tescil dilekçesiyle beraber sicil memuruna verilmesi gerekecektir.

TSY'nin ilgili bu maddesinden de anlaşılacağı gibi tacir, sicil memurluğuna bir dilekçe ile başvurmalıdır. Ayrıca notere başvurularak tasdik edilecek imzaların üçer defa atılması ve her birinin birbiriyle uyumlu olması gerekmektedir. Sicil memurunun yapılan başvuruyu değerlendirerek şartlarının mevcudiyetini incelemesi gerekmektedir (TTK m. 32). Aynı maddenin 4. fıkrası uyarınca sicil memurunun yasaya uygun bulmadığı tescil taleplerini red edebilme yetkisi dışında, bunları geçici olarak tescil edebilmesi de mümkündür. Red veya geçici tescil durumunda ilgililer, yasal yollara başvurabileceklerdir¹⁸.

Ticaret siciline tescil edilmemiş bir unvanının kullanıldığı durumlarda ise TTK m. 33 uyarınca, tescil edilmeyen bir hususun varlığının sicil memurunca öğrenilmesinden itibaren; ilgililer, belirlenen uygun süre içinde, bu hususun tesciline ya da bu hususun tescili gerektirmediğinin ispatına davet edileceklerdir. Sicil müdürlüğünce verilen sürede bu belirtilen işlemlerin yerine getirilmemesi halinde ise sicil müdürünün teklifi üzerine mahallin en büyük mülki amiri tarafından bin Türk lirası idari para cezası alacaktır. Buna benzer şekilde TTK m. 51 uyarınca, bütün mahkemeler, memurlar, ticaret odaları ve sanayi odaları, noterler ve Türk Patent Enstitüsü'nün görevlerini yaparken bir ticaret unvanının tescil edilmediğini, kanun hükümlerine aykırı olarak tescil edildiğini veya kullanıldığını öğrenmeleri durumunda yetkili makamlara durumu haber vermeleri gerekmektedir. Aynı husus Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 45. maddesinde de açıkça belirtilerek aynı kurumlara, ilgili müdürlüğe ve adli veya idari para cezası vermeye yetkili makamlara bildirmek zorunluluğu verilmiştir.

Tescil bakımından merkezi Türkiye'de bulunan ticari işletmelerin şubeleri hakkında TTK m. 40/3 düzenlemesinde, bu türden ticari işletmelerin şubelerinin, buldukları yer

¹⁸ İmregün, s. 73.

ticaret siciline tescil ve ilan olunacağı; ayrıca kanunda aksine hüküm bulunmadıkça merkezin bağlı olduğu sicile geçirilen kayıtların şubenin bağlı olduğu sicile de geçirileceği; ancak şubenin bağlı olduğu yer sicil müdürlüğünün ayrı bir inceleme zorunluluğu bulunmadığı açıkça belirtilmiştir. Ayrıca bu türden işletmelerin unvanlarında şube olduklarını gösteren zorunlu ek kullanmaları da gerekecektir. Bu husus ileriki bölümlerde açıklanacaktır.

Ticaret unvanının kullanılma mecburiyeti, ticari işletmenin ticaret siciline tescil edilmesinden önce de doğabilir. Nitekim unvan, işletmenin açılmasıyla müşterilerle temasa başladığı veya TTK m. 12 uyarınca sirküler, gazete, radyo, televizyon gibi ilan araçlarıyla ticari işletme açmadan ilan etmiş bulunulması durumunda da geçerli olarak kullanılabilir¹⁹. Hatta bir ticari işletme bulunmaksızın bir ticaret unvanı kullanılarak TTK'nun 12. maddesine göre ilan edilmiş ise tacir gibi sorumlu olma durumu da söz konusu olacaktır²⁰.

3. Ticaret Unvanı Kullanılmasının Zorunlu Olması

Ticaret unvanının tacir olmanın bir sonucu olması ve dolayısıyla sadece tacirler tarafından kullanılmasının yanı sıra yasada ticaret unvanının tacirler tarafından kullanılmasının zorunlu olduğu da düzenlenmiştir. TTK'nun 39. maddesinde belirtildiği üzere her tacir, ticari işletmesine ilişkin işlemleri ticaret unvanıyla yapmak ve işletmesiyle ilgili senet ve diğer belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır. Ayrıca tacirin kullandığı işletmeyle ilgili belgelerinde, sicil numarası, ticaret unvanı, merkezi, tacir sermaye şirketi ise sermaye miktarı ve ayrıca internet sitesi adres ve numarası da gösterilir²¹. Aynı şekilde TTK'nun 39/2. maddesi uyarınca, tescil edilen ticaret unvanı, işletmenin görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazılacak olmakla birlikte; tacirin işletmesiyle ilgili olarak düzenlediği ticari mektuplarda ve ticari defterlere yapılan kayıtların dayandığı belgelerde tacirin ticaret unvanı da gösterilmek zorundadır. Gerçek kişi tacirlerin herhangi bir işlemi

¹⁹ Poroy/Yasaman, N. 433.

²⁰ Poroy/Yasaman, N. 433.

²¹ Ticaret unvanının kullanılmasıyla ilgili olarak önceki yasadan farklı şekilde, tacirin işlemleri bakımından, kayıtlı olduğu ticaret sicilinin adı ile işletme sicil numarasının yazılması da zorunlu hale getirilmiştir. Nitekim 39. maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere bu hüküm, 68/151 sayılı AET'nin şirketler hukukuna ilişkin Birinci Yönergesinden esinlenilerek şeffaflığın sağlanması için öngörülmuş bir hükümdür. TTK'nın madde gerekçeleri için bkz.

<http://www.google.com.tr/url?sa=t&rct=j&q=ba%20C5%9Fbakanl%C4%B1k%20ticaret%20kanunu%20gerek%C3%A7esi&source=web&cd=2&ved=0CDIQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.basbakanlik.gov.tr%2Fdocs%2Fkkgm%2Fkanuntasarilari%2Fturk%2520ticaret%2Fgenel%2520gerekce.doc&ei=KG3YUiu3I8XJtAbwrfI&usq=AFQjCNEK5N-WbkMSWqjaNiQdpPOJbbRoNA&bvm=bv.1355534169,d.Yms>

ticaret unvanı altında yapmaları, TTK'nun 19/1 anlamında ticari iş karinesini oluşturacak ve tacir artık işin, adi alanına girdiğini öne süremeyecektir²².

Tüzel kişiler bakımından ise daha farklı bir husus gündeme gelir. Tüzel kişi tacirlerin unvanla birlikte tüzel kişi adına imzaya yetkili kimselerin imzalarının notere onaylatması gerektiği de TTK'nın 40/2. maddesinde açıkça belirtilmektedir. Buna göre tüzel kişilerin işlemleri temsile yetkili olan kişiler tarafından yapılacağından ticaret unvanı adı altında, şirketi temsile yetkili kişinin imzasının bulunması durumunda tüzel kişi yapılan işlemle bağlı olacaktır.

Tacirin ticari faaliyetlerinin belirli bir unvan altında ve temsile yetkili kişilerin imzasıyla gerçekleştirilmesi taciri koruduğu kadar, işlemin karşı tarafını da koruyucu bir işlev görmektedir. Bu işlevi sağlamak bakımından TTK'nın 39. maddesindeki hükümle kanun, tacirin ticari işletmesiyle ilgili işlemleri ticaret unvanıyla yapmaya ve işletmesiyle ilgili evrak ve senetleri bu unvan altında imzalamaya mecbur kabul edilmiştir. Ayrıca senet ve belgelerin bir ticaret unvanı adı altında düzenlenmesi, bu işlemin ticari işletmeyle ilgili olduğunun tespiti açısından ve dolayısıyla bir şirketin yöneticisi durumunda olan kişinin bu işlemi ne sıfatla imzalamış olduğunun tespiti bakımından önem taşımaktadır²³. Dolayısıyla tüzel kişiler bakımından tüzel kişinin imzaya yetkili olan temsilcisinin kendi adına mı, tüzel kişi adına mı işlem yaptığının tespiti önem taşımaktadır.

Tüzel kişilerde temsile yetkili organ ve kişi²⁴ tarafından ticaret unvanı altında ve bu kişinin imzasıyla tüzel kişiyi bağlayıcı işlemler gerçekleştirilecektir. Önceki Yasanın "Hükmi Şahısların Ehliyeti" başlıklı 137. maddesi hükmünde ticaret şirketlerinin tüzel kişiliğe sahip olduğu ve şirket sözleşmesinde yazılı işletme konusu içerisinde kalmak koşulu ile bütün haklara sahip olup, borçları da yükümlenebilecekleri belirtilmiştir. Bu hüküm ticaret şirketlerine ilişkin genel hüküm olmakla birlikte maddenin TMK'nun tüzel kişilerde ehliyeti düzenleyen 48. maddesi hükmüne uygun olmadığı doktrinde tartışılmakta idi. Bu tartışmanın nedeni, TMK ile TTK bakımından tüzel kişilerin ehliyetinin, farklı düzenlenmiş olmasıdır. Ancak Ticaret hukuku açısından, ticaret şirketlerinin ehliyeti konusunda ultra vires ilkesi geçerli olduğundan, şirketin işletme konusu dışında yaptığı işlemler geçersiz işlemler olarak

²² İmregün, s. 73.

²³ Karayalçın, s. 389.

²⁴ Yasada anonim ortaklıklarda yönetim kuruluna ilişkin olarak eklenen yeni hüküm uyarınca yönetim kuruluna üye olacak kişilerin tüzel kişi de olabilmesi mümkündür. Ancak tüzel kişiler de işlemlerini organlar ve kişiler aracılığıyla gerçekleştirebildiğinden, bir anonim ortaklığın yönetim kuruluna tüzel kişinin seçilmesi durumunda tüzel kişinin bu konuda bir gerçek kişiyi yetkilendirmesi gerekir. Kanunun 359/2. maddesi uyarınca bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen sadece bir gerçek kişi de tescil ve ilan edilecektir.

nitelendirilmekteydi²⁵. Yeni Yasa ile bu tartışma da ortadan kalkmış ve şirketin işletme konusu ticaret siciline tescil edilmiş olsa bile, şirketin işletme konusu dışında yaptığı muamelelerin şirketi bağlayacağı belirtilmiştir.

Ticaret hukukunda ticaret şirketlerin ehliyetiyle ilgili yeni düzenleme uyarınca (m.125/2.); şirketlerin hak ehliyetlerine ilişkin olarak TMK'nın 48. maddesine atıfta bulunmaktadır. Dolayısıyla şirketin hak ehliyeti, sadece gerçek kişilere hasredilen hak ve borçlarla sınırlandırılmıştır. Bunun dışında şirketlerin ehliyetine herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Buna göre gerçek kişilere hasredilen hak ve borçlar dışında kalan tüm işlemler şirketlerin ehliyetine dâhildir. Hatta işletme konusunun esas sözleşmede belirtilmesi ve tescil ve ilan edilmesi yasanın ilgili hükümleri gereği zorunludur. Ancak ticaret siciline tescil ve ilanının etkilerinin düzenlendiği 36. maddesinde ticaret sicil kayıtlarının üçüncü kişiler hakkında, tescilin Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde ilan edildiği günü izleyen iş gününden itibaren hukuki sonuçlarını doğuracağı düzenlenmiştir. Maddenin 3. fıkrasında ise üçüncü kişilerin, kendilerine karşı sonuç doğurmaya başlayan sicil kayıtlarını bilmediklerine ilişkin iddialarının dinlenmeyeceği açıkça kabul edilerek, tescilin olumlu etkisinden bahsedilmiştir. Her ne kadar TTK'da şirketin konusunun esas sözleşmede yer alması gerektiği belirtilerek bunun tescil ve ilanının gerektiği 354/1. maddesinde belirtildikten sonra, tescilin olumlu etkisinin esas sözleşmenin bazı unsurlarında istisna olacağı belirtilmiş; ancak işletme konusu bu istisnalar arasında sayılmamıştır. Dolayısıyla şirketle işlem yapan kişilerin şirketin esas sözleşmesini ve bu kapsamda ilan edilen işletme konusunu araştırma yükümlülükleri bulunmamaktadır²⁶.

Anonim şirketlerde ise, yöneticilerin temsil yetkisinin kapsamı ve sınırlarını düzenleyen Türk Ticaret Kanunu'nun 371. maddesi düzenlenmiş; tüzel kişinin ehliyet ile ilgili "ultra vires" ilkesi kaldırılmış ve tüzel kişi adına yapılacak işlemler bakımından önemli bir yenilik getirmiştir. Bu madde uyarınca "Temsile yetkili olanlar, şirketin amacına ve işletme konusuna

²⁵ **Ülgen**, Hüseyin: Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti, M. Kemal OĞUZMAN'ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000, s. 1284. 6762 sayılı TTK'nın 137. Maddesi "...şirket mukavelesinde yazılı işletme mevzuunun çevresi içinde kalmak şartıyla bütün hakları iktisap ve borçları iltizam edebilirler." Şeklindeki düzenleme ile TMK'nın tüzel kişilerde hak ehliyetini düzenleyen TMK'nın 48. maddesi "Tüzel kişiler, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler." Düzenlemesi birlikte değerlendirildiğinde farklı yorumlara sebep olmaktadır. Buna göre genel hüküm olarak TMK'dan farklı olarak TK'nın bu hükmüyle yaradılıştan kaynaklanan istisnalardan bahsedilmemiş ve tüzel kişilerin ehliyetleri sınırsız şekilde düzenlenmiştir. Ancak TTK'nın 137. Maddesinde tüzel kişilerin ehliyetlerinin sınırlandırılabilceği düşüncesi ile ancak işletme konusuna dâhil olan işlemlerin yapılabileceği kabul edilmiştir. Dolayısıyla ticaret şirketleri, ortaklık sözleşmesinde belirtilen konu ile sınırlı olarak işlem yapabileceklerdir. İşletme konusu, ehliyetin sınırını oluşturmaktadır. Bkz. **Ülgen**, s. 1284-1285; **Kuntalp**, Erden: Ticaret Ortaklıklarının Ehliyeti, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu II, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, 1985, s. 6-7.

²⁶ **Yıldız**, Burçak: TTK Tasarısı'nda Şirketlerin Ehliyeti ve bu Bağlamda TTK m. 137 Hükümündeki "Ultra Vires" Sınırlamasının Yerindeliğinin Değerlendirilmesi, AÜHFED, Y. 2006, C. 55, S. 1, s. 338-339.

giren her tür işleri ve hukuki işlemleri, şirket adına yapabilir ve bunun için şirket unvanını kullanabilirler.” şeklinde belirtildikten sonra, maddenin 2. fıkrasında “temsile yetkili olanların, üçüncü kişilerle işletme konusu dışında yaptığı işlemler de şirketi bağlar; meğerki üçüncü kişinin işlemin, işletme konusu dışında bulunduğunu bildiği veya durumun gereğinden, bilebilecek durumda bulunduğu ispat edilsin.” şeklinde düzenleme getirilmiştir. Aynı yasanın 372. maddesinde ise “Şirket adına imza yetkisini haiz kişiler, şirketin unvanı altında imza atarlar. 40. madde hükmü saklıdır.” düzenlemesi ile anonim ortaklıkların imzasının, ortaklık bir tüzel kişilik olduğundan, ortaklığın ticaret unvanı altında imzaya yetkili kişilerin imzasının atılması anlamına geldiği belirtilmiştir²⁷. TTK’nın 371, 372 ile ticaret unvanına ilişkin 40/2. madde düzenlemelerini birlikte yorumlayacak olursak öncelikle anonim ortaklıklarda ortaklık adına işlem yapılabilmesi için ticaret unvanı altında imzaya yetkili olan kişinin noter onaylı imza sirkülerlerini ticaret siciline tescil ettirmesi gerektiği, bu şekilde yetkilendirilen kişinin, 372. madde de dikkate alınarak şirket adına temsile yetkili olduğu ve ticaret unvanını kullanarak şirket adına işlem yapabileceğini kabul etmek gerekir. Ancak 371. madde ile anonim şirketlerde, şirketi temsile yetkili kişinin temsil yetkisi ve kapsamı düzenlenerek, şirketin amacına ve işletme konusuna giren her türlü işlemin, şirketi temsile yetkili kişilerce, ticaret unvanı altında yapılabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla yaptığı işlemin şirketin işletme konusuna dâhil olması gerekmeyecektir. Dolayısıyla 371. madde uyarınca temsilcinin, şirketin ticaret unvanını kullanarak yaptığı ve şirketin işletme konusu dışında bulunan işlem; üçüncü kişinin, bu işlemin şirketin işletme konusuna girdiğini bilmediği durumda şirketi bağlayacaktır. Burada üçüncü kişinin, yapılan işlemin şirketin işletme konusuna girmediğini bilmesi ya da bilmesinin gerekmesi hali esas alınarak, üçüncü kişinin iyiniyetli olması gerektiği belirtilmiştir²⁸. Dolayısıyla işlem şirketin işletme konusuna girmese bile; ama üçüncü kişinin bunu bildiği ya da bilmesi gerektiği bir durum söz konusuysa şirket, işlemle bağlı olmayacaktır.

²⁷ **Tekinalp**, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığın Esasları, İstanbul, 2002, s. 12-72.

²⁸ **Tekinalp**, N. 12-84; **Yıldız**, s. 339-340.

II. TİCARET UNVANININ BENZER KAVRAMLARDAN FARKLARI

A. Ticaret Unvanının Medeni Addan Farkı

Kişiler hukuku anlamında ad, kişiyi diğer kişilerden ayırt etmeye yarayan ve toplumsal ilişkilerde onu belirleyen bir işarettir. Gerçek kişiler, bir öfad ile soyadı kullanmak zorundadır. Öfad, aynı soyadında bulunan kişileri birbirilerinden ayırt etmeye yararken; soyadı aynı aileden gelen fertleri, diğer ailelerden ayırt etmeye yarar²⁹. Medeni ad ile ilgili düzenlemeler hem Medeni Kanun'da hem de Nüfus Kanunu'nda yer almaktadır.

Tüzel kişiler bakımından da tüzel kişileri de diğer tüzel kişilerden ayırt etmeye yarar ad kullanmaları gerektiği söylenebilir. Tüzel kişilerin adlarıyla ilgili düzenlemeler Dernekler Kanunu, Ticaret Kanunu gibi farklı yasalarda düzenlenmektedir³⁰.

Ticaret unvanı medeni addan farklı özelliklere sahiptir. Buna göre ticaret unvanı öncelikle, tacirin ticari işletmesi dolayısıyla ayrıca sahip olması gereken bir ad niteliğindedir. Dolayısıyla örneğin tacir olan gerçek kişi, ayrıca bir ada sahiptir. Ama adı ile ticari işlerinde kullandığı ticaret unvanı aynı olabilmektedir. Ancak ticari alanda kullanılan bu ad ticaret unvanı olarak, asıl addan bağımsız bir varlık kazanmakla birlikte, asıl ada eklenen bazı öğeleri de içerir³¹.

Medeni ad hem ad hem de soyadını içermektedir. Gerçek kişilerin adları onların hem tanınmalarına hem de taşıdıkları adla yaşamalarını sağlar. Buna göre gerçek kişilerin adları nüfus siciline de tescil edilmekte ve kişi bu adı ile aile kurmakta ve üstsoyu gibi altsoyu da aynı soyadı ile yaşamaktadır. Ancak tacirin sahip olduğu ticaret unvanı, ticari işletmesiyle ilgili işlemlerini yürütürken kullanması zorunlu olarak öngörülen bir hukuki kavramdır. Bu çerçevede kişiler, adları üzerinde sahip oldukları haktan hiçbir şekilde vazgeçemez ve adlarını devredemezlerken; sahip oldukları ticaret unvanını devredebilmeleri mümkündür. Bu nedenle ticaret unvanı üzerindeki hak, kişinin ad üzerindeki hakkı gibi vazgeçilemez, devredilemez haklardan olan kişiye sıkı biçimde bağlı haklar olarak nitelendirilemeyecektir³². Bize göre de

²⁹ **Dural Mustafa/Ögüz**, Tufan: Türk Özel Hukuku, C. II Kişiler Hukuku, İstanbul, 2006, s. 156-157; **Özdemir**, Hayrunissa: Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, Y.2008, C. 57, S. 3, s. 566.

³⁰ **Zevkliler**, Aydın: Medeni Hukuk Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Kişiler- Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara, 2000, s. 402.

³¹ **Karayalçın**, s. 369.

³² **Zevkliler**, s. 402 vd; **Özdemir**, s. 568.

ticaret unvanını medeni addan ayıran bu temel özellik, ticaret unvanı üzerindeki hakkın kişilik hakkı olarak nitelendirilmemesini gerektirmektedir.

Ticaret unvanının medeni adı da içerebilen bir şekilde oluşturulması mümkündür. Ancak bu durumda, ticari işletmenin bir medeni adla tanınması ve diğer işletmelerden ayrılması amacı gerçekleşmeyecektir. Bu nedenle de tanınmak ve tanıtmak amacıyla, medeni ada ek yapmak gerekmektedir. Bu durumda ticaret unvanı, medeni addan daha geniş bir unsur haline gelmektedir. Aynı şekilde bir tacire ait birden fazla işletme bulunması durumunda ise medeni ad ile oluşturulan unvana ekler yapmak gerekecek ve her bir ek farklı korumalardan faydalanmak durumunda kalacaktır³³.

Ayrıca ticaret unvanı tacir tarafından tacirin kişiliğini ilgilendiren durumlar dışında, sadece ticari işletmeyi ilgilendiren alanlarda kullanılabilecektir. Ayrıca tacirin birden fazla ticari işletmesi bulunması halinde ise tacir, her bir ticari işletmesi için ayrı unvanlar tescil ettirip kullanmak zorunda olacaktır³⁴. Bu özelliği de ticaret unvanını medeni addan ayırt etmektedir.

B. Ticaret Unvanının İşletme Adından Farkı

İşletme adı, TTK'nun 53. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre işletme adı yasada, işletme sahibi ile ilgili olmaksızın doğrudan doğruya işletmeyi tanıtmak ve benzer işletmelerden ayırt etmek için kullanılan ad olarak bahsedilmiştir. İşletme adı, ticari işletmelerin birbirinden ayırt edilebilmesi için kullanılan ve somut ticari işletmenin sahibinin kim olduğunu göstermek amacı yüklenmeyen bir addır³⁵. Tacirin işletme adı kullanması durumunda işletmesi ferdileşmiş ve diğer işletmelerden ayırt edilmiş olur. İşletme adı işletmeyi mahalli olarak, diğer işletmelerden ayırır³⁶.

İşletmeler için kullanılabileceği öngörülen ve işletmeyi tanıtmak amacıyla kullanılacak olan işletme adı, bu tanımıyla ticaret unvanına benzer unsurları içermektedir. Ancak buna rağmen ticaret unvanı ve işletme adı arasında önemli farklılıklar mevcuttur. Öncelikle ticaret unvanı taciri, diğer tacirlerden ayırt etmeyi amaçlarken; işletme adı işletmeyi, diğer

³³ Karayalçın, s. 369.

³⁴ İnal, s. 207-208.

³⁵ Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I Hukuki Mütalaalar, Kitap 5:1992-1993, 2. Bası, İstanbul, 2000, s. 40.

³⁶ Ayhan, Rıza: Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2007, s. 287.

işletmelerden ayırt etmek amacıyla kullanılmaktadır³⁷. İşletme adı olarak kullanılan isimler örneğin X Anonim Şirketinin işlettiği “Kervan Restoran” ya da Y Limited Şirketinin işlettiği “Saray Restoran” şeklinde olacağından işletmeyi esas alarak, diğer restoranlardan ayırt edici işlevi açıkça anlaşılmaktadır. Burada işletenlerin adları X Anonim Şirketi ile Y Limited Şirketi ticaret unvanı olmasına rağmen işlettikleri ticari işletmelerin adları bir işletme adıdır³⁸.

Nitekim ticaret unvanının unsurları kavramı, işletme adında bulunmamaktadır. Daha doğru ifade edilirse işletme adı serbestçe, belirli bir usule bağlı olmaksızın oluşturulabilir. İşletme adının oluşturulmasında hangi kurallara uyulacağı ile ilgili bir hüküm TTK’da bulunmamaktadır. Ancak genel olarak oluşturulacak işletme adının başka kişilerce kullanılan işletme adlarıyla karışıklığa sebebiyet vermeyecek şekilde kullanılmasının şart olduğu belirtilebilir³⁹. Bazı durumlarda işletme adında işletme sahibinin adı ya da soyadının da bulunması söz konusu olabilse de bu yine işletme sahibini değil, işletmeyi ayırt edici işleve sahiptir⁴⁰. İşletme adıyla teşebbüs sahibi, iktisadi bir bütün olan işletmeyi halka bu ad altında tanıtarak tercih edilmeye çalışılır. Bu bakımdan işletme adı, bir tanıtma vasıtası işlevi görür⁴¹.

Bunun yanı sıra ticaret unvanı tacir olmanın sonuçlarından biri olarak sadece tacirler tarafından kullanılabilirken; işletme adı hem esnaflar hem de tacirler tarafından kullanılabilir. Ancak tacir, ticaret unvanı kullanmak zorunda iken, işletme adı kullanmak zorunda değildir. Bir tacir işletme adı da kullanmak istiyorsa bunu da tescil ettirmek zorunluluğundadır. Esnaflar bakımından ise seçtikleri işletme adı konusunda, tacirlere ilişkin hükümler uygulanacaktır⁴².

İki kavramı birbirinden ayıran diğer fark ise ticaret unvanının kullanılmasının zorunlu olmasına rağmen, işletme adının kullanılmasının zorunlu olmamasıdır. Her tacir, ticari işletmesi için bir ticaret unvanı seçip kullanması ve bu unvanı ticaret siciline tescil ettirme zorunluluğu bulunmasına rağmen; işletme adı, kullanılması zorunluluğu yoktur. Ancak uygulamada sıklıkla işletme adının kullanıldığı ve işletmenin önemli bir unsurunu oluşturduğu görülmektedir⁴³.

Bazı durumlarda işletme adı, ticaret unvanının eki olarak ticaret siciline tescil edilebilir. Örneğin, işletme adı olarak “Bambu Mobilya” adını kullanan bir tacir, ticaret unvanı olarak

³⁷ Karayalçın, s. 397; Baştuğ, s. 111-112; İmregün, s. 62-63, Ayhan, s. 288.

³⁸ Benzer bir örnek için bkz. Teoman, s. 41.

³⁹ Helvacı, Ticari İşletme Hukuku, N. 31.

⁴⁰ Poroy/Yasaman, N. 426.

⁴¹ Ayhan, s. 287-288.

⁴² Ayhan, s. 288.

⁴³ Teoman, s. 41.

Bambu Turizm Hizmetleri Anonim Şirketi'ni kullanmak isterse, "Bambu" kelimesi işletme adı olarak unvanda ek durumunda olacaktır⁴⁴.

C. Ticaret Unvanının Markadan Farkı

Ortaçağ döneminde ortaya çıkan ve tacirin kendisini, diğer tacirlerden ayırt etmesini sağlayan işaretler şeklinde temeli atılmış olan ticaret unvanı; bu ilk şekliyle işaret olmasından ötürü markaya benzer bir niteliktedir. Sonradan hem ticaret unvanının ortaya çıkması hem de markanın değişik şekillerde gelişimi marka ile ticaret unvanını ayırt etmeye sebep olmuştur.

Marka, Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesine göre bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir.

Ancak marka ile ticaret unvanı arasında belirli farklı özellikler bulunmaktadır. Buna göre marka, bir işletmeye ait ürünleri ayırt edici işleve sahip iken; ticaret unvanı taciri ve tacirin ticari işletmesini diğer tacirlerden ve ticari işletmelerden ayırt etmeye yarar niteliktedir. Markalar, bir ticari mal ile ticari işletme arasındaki bağlantıyı açıkladığı halde, ticaret unvanı tacir ile ticari işletme arasındaki bağlantıyı açıklamaktadır. Yani ticaret unvanı ticari işletmenin sahibini göstermektedir⁴⁵. Ancak her iki işaret de aynı hukuki çatıya ait tanıtma ve ayırma vasıtalarıdır⁴⁶.

Marka ile ticaret unvanı arasındaki bir diğer önemli ayrıma göre tacirlerin ticaret unvanı seçip kullanma zorunluluğu bulunmasına rağmen; marka kullanmak gibi bir zorunlulukları yoktur. Ticari bir mal üzerine marka konulması zorunluluğu söz konusu olabilmektedir. Ancak bu, tacirin marka kullanım zorunluluğu altında bulunduğu anlamına gelmeyecektir. Aynı şekilde ticaret unvanı kullanımı yalnızca tacirlerin sahip olduğu bir zorunluluk olmakla birlikte; markayı, tacir olmayanlar da kullanabilecektir⁴⁷. Bununla birlikte markanın tescil edilmesi durumunda markanın kullanılması yükümlülüğü bakımından beş yıl boyunca ara

⁴⁴ Teoman, s. 41.

⁴⁵ İmregün, s. 77.

⁴⁶ Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal: Marka Hakkına İlişkin Bazı Sorunlar", Haluk Tandoğan'ın Anısına Armağan, Batider, Ankara, 1990, s. 342; Uzunallı, Sevilay; Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi, Ankara, 2012, s.138.

⁴⁷ Dirikkan, Hanife: "Tescilli Markayı Kullanma Külfeti", Oğuz İmregün'e Armağan, İst 1998, s.224.

verilmeden kullanılması gerekmekte birlikte bu yükümlülüğe uyulmaması durumunda iptal edileceği gibi, marka hakkı sahibi, KHK'nın tanıdığı koruma hakkından da faydalanamayacaktır⁴⁸. Bu açıdan da aslında ticaret unvanının, markadan farklı özellikte olduğu anlaşılabilir. Zira ticaret unvanının kullanılması zorunluluğu açıktır ki tacir ticari işletmesiyle ilgili her tür işlemi bu unvan altında yapmak zorunluluğundadır. Ancak markanın kullanımı böyle bir zorunluluk içermediği gibi kullanılmaması durumunda, marka hakkına tecavüz iddiasıyla, KHK'nın koruyucu hükümlerinden faydalanılamayacaktır. Bu da marka ile ticaret unvanını birbirinden ayırt edici bir özelliktir.

D. Ticaret Unvanının Coğrafi İşaretlerden Farkı

555 sayılı Coğrafi İşaretlerin Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca koruma altına alınan menşe ve mahreç işaretleri, emtiayı imal veya üretildiği yer itibariyle benzer emtiadan ayıran işaretlerdir. Coğrafi işaretler, menşe adları ve mahreç işaretleri olarak ayrılır. Coğrafi işaretlerin ortak özelliği temsil ettiği coğrafi bölgeden çıkan ürünleri belirli özellikleri nedeniyle diğer ürünlerden ayırt etmektedir. Örneğin Amasya elması, zile pekmezi gibi ürünler belirli bir coğrafi bölgeye ait ürünler olup, ürünün ayırt edilmesini sağlamaktadır.

E. Ticaret Unvanının Gemi Adından Farkı

Gemi adı, gemi siciline kayıtlı gemilerin malikleri tarafından gemilere verilen isimdir. Gemi adı, gemiyi tanıtan ve hüviyetini tespiti yarayan bir araç olması nedeniyle ticaret unvanına benzerlik göstermektedir. TTK uyarınca (m. 938) geminin ilk Türk maliki, diğer gemi adlarıyla karışıklığa neden olmayacak şekilde gemi adını serbestçe seçecektir. Ancak ticaret unvanına benzer bir kavram gibi görünse de gemi adı ticaret unvanından pek çok açıdan farklıdır⁴⁹.

Öncelikle gemi adının gemi siciline tescili gerekirken; ticaret unvanı ticaret siciline tescil edilir. Gemi adı bir donatma iştirakinin ticaret unvanının bir parçası ise, o takdirde ticaret siciline de tescili gerekmektedir. Ayrıca ticaret unvanının oluşturulması konusunda serbesti sistemi geçerli olmadığından unvanın oluşturulması konusunda kanunun öngördüğü

⁴⁸ **Dirikkan**, s. 262 vd.

⁴⁹ **Çağa**, Tahir: Deniz Ticareti Hukuku, I, Giriş, 9. Baskı, İstanbul, 1990, s. 49-50.

usullere uygun hareket edilmelidir. Ancak gemi adının oluşturulmasında serbesti ilkesi geçerli olup, istenilen şekilde seçilmesi ve oluşturulması mümkündür. Buna rağmen gemi adının ve ticaret unvanının değiştirilmesi de birbirinden ayrı usullere tabi olup, gemi adının değiştirilebilmesi için Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'ndan izin alınması gerekmektedir birlikte (TTK m. 938/2), ticaret unvanının değiştirilebilmesi herhangi bir izin sistemine tabi değildir⁵⁰.

Gemi adını ticaret unvanından ayırıcı bir diğer özelliğe göre ise donatan, ticari işletmesine ait işlemleri gemi adı altında yapmak zorunda değil iken, tacir ticari işletmesiyle ilgili işlemleri ticaret unvanı altında yapmak yükümlülüğündedir⁵¹.

Görüldüğü gibi ticaret unvanı ile gemi adı birbirine benzer kavramlar gibi görünse de hukuki nitelikleri birbirinden farklıdır. Bu nedenle de ticaret unvanı ile benzer özellikleri bulunmamaktadır. Ancak bazı özellikleri paralellik de göstermektedir. Örneğin gemi adının gemiye yazılması zorunluluğu ile ticaret unvanının işletmenin görünür bir yerine yazılması mecburiyeti birbirine paralel bir özelliktir. Ayrıca temelde her iki adın da ayırt edici işlev üstlenen ayırıcı işaretler olmaları buna bir baka örnek olarak gösterilebilir. Hatta gemi adının ticari işletmenin bir parçasını oluşturmaması nedeniyle işletmeden ayrı olarak da devredilebilmesi gerekmektedir⁵².

F. Ticaret Unvanının İnternet Alan Adından Farkı

İnternetin, günlük hayatımızın olmazsa olmaz bir parçası haline gelmesi, ticari hayatı da etkilemiş ve kişisel kullanımı ve bilgi paylaşımının ötesinde kullanım alanına ulaşmıştır. Elektronik ticaret olarak adlandırılan kavram etrafında, şirketlerin ticari faaliyetlerini bu alanda da sürdürdüğü görülmektedir. İnternetin hizmetlerinden biri olan “world wide web”, birbirine bağlı bilgisayarların oluşturduğu bilgi içerikli alanlardır. Bu alana web sitesinden ulaşılabilmesi için o sitenin adresinin bilinmesi ve bilgisayarına girmesi gerekmektedir. İşte bu adrese “alan adı” denilmektedir⁵³. Yani internet protokolünü (IP) kullanarak birbirine

⁵⁰ **Boyacıoğlu**, Cumhuriyet: Ticaret Unvanı, Ankara, 2006, s. 53. (Kitap); ÇAĞA, s. 50.

⁵¹ **Boyacıoğlu**, (Kitap), s. 53; ÇAĞA, s. 50.

⁵² **Boyacıoğlu**, (Kitap), s. 54.

⁵³ **Poroy/Yasaman**, No. 429; **Bozbel**, Savaş; Markanın Domain Names, Metatag ve Keywords Olarak Kullanılması, <http://inet-tr.org.tr/inetconf14/bildiri/63.pdf> (25.03.2013); **Alkan**, Mustafa/**Canbay**, Zafer; İnternet Alan Adları Yönetimi, Mevcut Sorunlar ve Çözüm Önerileri, http://www.tk.gov.tr/kutuphane_ve_veribankasi/raporlar/araştırma_raporlari/dosyalar/WEB_DE_YAYINLANAN_RAPOR.pdf (20.03.2013).

paket gönderen bilgisayar kümesidir.⁵⁴ İnternet alan adları 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu⁵⁵, nun 3. maddesinin 1. fıkrasının v bendinde “İnternet üzerinde bulunan bilgisayar veya internet sitelerinin adresini belirlemek için kullanılan internet protokol numarasını tanımlayan adları ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır.

Bu alan adları esasında bilgisayarların tanıdığı ve anladığı bir takım sayılardan oluşan kodlara tekabül etmektedir ve bu yönüyle de işletmeyle bağlantısı bulunmamaktadır. Ancak web sitelerinden ticari faaliyetlerin de yürütülmesi, gerçek ve tüzel kişi tacirler için mal ve hizmetlerin bu sitelerden pazarlanması ve reklamlarının yapılması amacına hizmet etmiştir. Bu nedenle de alan adı olarak, kişilerin, organizasyonların ya da kurumların; isim, marka, ticaret unvanı ya da işletme adlarının kullanıldığı görülmektedir⁵⁶. Ancak alan adları ile ticaret unvanı bakımından söz konusu olan bu hususlar, her iki kavramın birbirine benzetmeye sebep görünse de ticaret unvanının fonksiyonu tacirlerin hüviyetlerini tanıtmak ve birbirinden ayırt etmek iken; alan adları, adres gösterme fonksiyonu ile web sitelerinin arkasındaki işletmeleri birbirinden ayırt etmeye yarar⁵⁷.

Özellikle ticari faaliyetler için kullanılan alan adları reklam yapmak ve arz için tüketiciye doğrudan ulaşmak bakımından büyük öneme sahiptir. Site sahibinin ticaret unvanı ya da markası ile aynı ya da benzer alan adı seçmesinin nedeni, bu sitelere ulaşmak isteyen kişilerin bu unvan ya da en çok tanıdıkları markaları alan adı olarak farz etmeleridir. Bu noktada bir markanın alan adı olarak bir başka kişi tarafından kullanılması durumunda pek çok ihtilaf da söz konusu olacaktır⁵⁸.

İnternet alan adları, ticaret unvanı gibi tacirin işletmesini ayırt edici ve tanıtmaya yardımcı bir fonksiyona sahiptir.

III. TİCARET UNVANI OLUŞTURULMASI

Ticaret unvanının oluşturulması, unvanın hangi unsurlardan meydana geldiği ve bu unsurların bir araya getirilmesinde nelere dikkat edilmesi gerektiğiyle ilgilidir. Özellikle de ticaret unvanıyla ilgili TTK hükümleri dikkate alındığında unvanın nasıl oluşturulması

⁵⁴ **Uzunallı (Eroğlu)**, Sevilay: Marka Hakkını Kurucu ve Koruyucu Olarak İnternette İşaretten Yararlanma, Kemal Oğuzman'a Armağan, GÜHFD, S.1, 2002, s.462

⁵⁵ RG, 10.11.2008 Tarih, S.27050 Mükerrer.

⁵⁶ **Poroy/Yasaman**, No. 429.

⁵⁷ **Şenocak**, Kamil: Tescilli Markanın Aynısının veya Benzerinin Alan Adı (Domain Name) Olarak Kullanılması Suretiyle Marka Hakkının İhlali, Batider 2009, C.XXV, S.3, s.102.

⁵⁸ **Poroy/Yasaman**, No. 429.

gerektiği, hangi unsurların bulunacağı veya bulunmayacağı, hatta unvanın hangi hallerde kısaltılarak yazılamayacağı gibi şekli olarak unvanla ilgili emredici düzenlemeleri içerdii görülecektir. Kanun hükümlerine bakıldığında unvanın iki unsurdan oluğu görülecektir. Ayrıca unvanın oluğu sırasında göz önüne alınması gerekli bir diğer unsur, unvanın oluğu sırasında tacirin gerçek kişi ya da tüzel kişi olması ile tüzel kişiliği bulunmayan bir topluluk olması aısından şekli farklılıklar söz konusu olmasıdır. Özellikle unvanın çekirdeğini oluğuran kısım TTK'da da her bir tacire göre farklı şekillerde düzenlenerek ayrı ayrı belirtilmiştir.

A. Çekirdek (Ana Unsur)

Çekirdek, ticaret unvanını meydana getiren asgari unsurları ifade eder⁵⁹. Ticaret unvanının ana unsuru ya da çekirdeği olarak tabir edilen ve yasada tanımlanmamış olmakla birlikte ticaret unvanının temel yapı taşıdır. Kanunda belirtilmemekle birlikte mehz İsviçre Borçlar Kanunu'nda gerçek kişilerin ticaret unvanlarında zorunlu unsur ele alınırken, çekirdek olarak ifade edilen (Wesentlicher Inhalt) terimi kullanılmıştır. Alman doktrininde ise çekirdek⁶⁰ “kern” olarak ifade edilmiştir. Dolayısıyla Türk hukukundaki çekirdek tabirinin alman doktrininden geçtiği söylenebilir⁶¹. Her ne kadar Alman ve İsviçre'den bu kavram doktrinimize geçmiş olsa da çekirdek kavramını açıklayıcı bir tanım mevcut değildir.

1. Gerçek Kişi Tacirlerde

Gerçek kişi tacirin ticari işletmesinde kullanacağı unvan 6102 sayılı Yasanın 41. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre gerçek kişi tacirin ticaret unvanı, tacirin kısaltılmadan yazılacak adı ve soyadı ile 46. maddeye göre kullanabileceği eklerden meydana gelmektedir. Burada önemli olan husus gerçek kişi tacirin ticari hayatta ad ve soyadını aynen kullanması durumunda bile isminin ticaret unvanı olarak ayrı bir statüye bağlanmasının zorunlu olmasıdır. Bunun nedeni ise ismin devredilmesinin mümkün olmamasına rağmen, ticaret unvanının işletme ile birlikte devrinin mümkün olabilmesidir⁶². Gerçek kişi tacirin kullandığı ticaret unvanı tacirin adı “Ahmet”, soyadı da “Temizel” şeklinde ise, “Ahmet

⁵⁹ Karahan, Sami: Ticari İşletme Hukuku, 5.B., Konya, 2007, s.135

⁶⁰ Karayalçın, s. 373.

⁶¹ Boyacıoğlu, s. 136, dn. 2. (Kitap)

⁶² Arkan, s. 255; İmregün, s. 81.

Temizel” şeklinde olmalıdır. Bu tacirin ticaret unvanını, “A. Temizel” şeklinde tescil ettirebilmesi ve kullanabilmesi mümkün değildir.

Gerçek kişilerin kullanacakları ticaret unvanının niteliğine göre tacirin ad ve soyadı bulunması gerektiğine göre tacirin ad ve soyadının tespitinde de medeni hukuk hükümlerinin söz konusu olacağını belirtmek gerekir. Burada gerçek kişi tacirin ticaret unvanı olarak ad ve soyadı olarak nüfus sicilinde tescil edilmiş olan ad ve soyad esas alınır. Adın ve soyadının nasıl yazılması gerektiği bu kayda dayanılarak belirlenir. Tacirin iki soyadı bulunduğu takdirde her iki soyadının da unvanda yer alması gereklidir. Aynı şekilde unvandaki tacire ait soyadının yazılış şeklinin değiştirilmesi de caiz olmamakla birlikte, müstear adların unvanda kullanılması da mümkün değildir⁶³. Bununla birlikte yabancı bir kişiye ait ad ve soyad Türkçeleştirilerek kullanılmadığı gibi Türk vatandaşına ait ya da Türkçe isimdeki ad ve soyadının yabancı dile çevrilerek kullanımı da mümkün olmaz⁶⁴.

Öz ad bakımından ise eğer tacirin birden fazla öz adı bulunuyorsa ve bunları unvanda kullanmak istiyorsa, her iki adının da kısaltılmadan yazılması noktasında farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, her iki adın da unvanda kısaltılmadan yazılması gerekir iken diğer görüşe⁶⁵ göre, birden fazla öz addan birinin kısaltılmadan, diğerinin veya diğerlerinin ise kısaltılarak yazılması mümkündür.

Gerçek kişi tacirlerin ticaret unvanı ad ve soyadından oluştuğundan, ticaret unvanının ayırt etme fonksiyonunu gerçekleştirmesine ters bir durum da yaratabilir. Bunun temel nedeni aynı ad ve soyadına sahip pek çok kişinin bulunabilmesidir. Dolayısıyla da gerçek kişi tacirin ticaret unvanının ad ve soyadından oluşmasını öngören kanun hükümleri eleştirilmektedir. Bu eleştiriye göre kanunun aradığı bu şekil, baştan ayırt edicilik vasfını haiz değildir. Ad ve soyadın aynı olması durumunda ayırt edici ek kullanılması da zorunlu olduğundan, unvanın eklerle uzamasına ve böylece taciri tanıtmaya ve ayırt edicilik fonksiyonlarından uzaklaşılması da bir diğer kaçınılmaz sonuç olacaktır⁶⁶.

Gerçek kişi tacirlerde ortaya çıkabilecek bir diğer sakınca ise tacirin birden fazla işletmesi bulunması durumudur. TSY'nin 44. maddesinin 3. fıkrası düzenlemesinde gerçek kişi tacirlerin, faaliyet konuları birbirinden farklı olan birden çok ticari işletmesinin bulunması halinde, ticaret unvanına her işletme dolayısıyla ayırt edici ilaveler yapılarak tescil olacağına

⁶³ Boyacıoğlu, s. 139. (Kitap)

⁶⁴ Boyacıoğlu, s. 76, 140 (Kitap)

⁶⁵ Poroy/Yasaman, No. 439; Karayalçın, s. 378.

⁶⁶ Yongalık, Aynur: Ticaret Unvanı Alanındaki Gelişmeler–Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme-, BATİDER, Haziran 2002, XXI, S. 3, s. 19.

ilişkin yeni bir düzenleme getirilmiştir. Önceki düzenleme olarak Ticaret Sicil Tüzüğü'nün 22. maddesinde bir kimsenin aynı sicil memurluğunun iş çevresinde, uğraştığı işler birbirinden farklı olan iki veya daha fazla işletmeye sahip olması halinde her işletmenin ve dolayısıyla her unvanın ayrı ayrı tescil edileceğini belirtmekteydi. Bu durumda da tacirin, aynı ad ve soyadını yani ticaret unvanını bütün ticari işletmeleri için tescil ettirebilip ettiremeyeceği gibi bir sorun ortaya çıkmaktaydı. Bu sorunun çözümü için öne sürülen bir görüşe göre, ticaret unvanının oluşturulmasında serbesti sistemi kabul edilmeli ve böylece “tescilli tacir” gibi bir ibarenin unvana konulması yerinde olacaktır. Bu durumda hem esnaf ve tacirlerin adlarının karıştırılması ihtimali de ortadan kalkmış olacak hem de üçüncü kişiler açısından karşılarındaki kişinin bir gerçek kişi tacir olduğu bilgisi verilmiş olacaktır⁶⁷. Bir diğer görüşe göre ise, gerçek kişi tacirin birden fazla işletmesi olması durumunda her bir işletmesine ait unvanı ayrı ayrı tescil ettirmek zorunluluğu bulunsa da ek kullanılması zorunlu değildir. Zira ek kullanımı, 3. kişilerin aldanmasını önlemek için yapılacağından ve aynı tacirin çeşitli işletmelerinde aldanma söz konusu olmayacağından zorunlu olmamalıdır⁶⁸. Bu görüşler Ticaret Sicil Tüzüğü'nün ilgili maddesinde ek kullanımıyla ilgili açık bir düzenleme bulunmaması nedeniyle ortaya atılmış olmakla birlikte, Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 44. maddesinin 3. fıkrasıyla bu tartışmalar artık hükmünü yitirmiştir. Öyle ki bu yeni düzenlemeyle bir tacirin farklı işletme konularında birden fazla ticari işletmesi bulunması halinde her bir işletmenin ayırt edici ekler yapılarak tescil olunacağı belirtilmiştir. Eski düzenlemede ek kullanımıyla ilgili böyle bir düzenleme bulunmadığından doktrinde bazı görüşler ek kullanılarak tescil olunacağını öne sürmüşlerdir. Yeni düzenleme karşısında artık ayırt edici ek kullanımının, gerçek kişi tacirin farklı işletme konularında birden fazla ticari işletmesi bulunması durumunu da saymak gerekir.

2. Tüzel Kişi Tacirlerde

Ticaret unvanı kullanması zorunlu olan diğer tüzel kişiler, ticari işletme işleten dernek ve vakıflardır. TTK m. 44/I ve TSY m. 43/II uyarınca ticari işletmeye sahip olan dernek, vakıf ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşların unvanları, kendi adlarının aynıdır. Dolayısıyla ticari işletme işleten dernek, vakıf ve diğer tüzel kişiler kendi adlarını ticaret siciline unvan olarak tescil ettirmek zorundadır. TSY m.

⁶⁷ Yongalık, s. 20.

⁶⁸ Poroy/Yasaman, s.330.

43/III gereğince de kamuya yararlı dernekler ve gelirinin yarısından fazlasını kamu görevi niteliğindeki işlere harcayan vakıflarda ise bunların işlettikleri tüzel kişiliği olmayan işletmeler ve kamu tüzel kişileri tarafından işletilen ve tüzel kişiliği bulunmayan işletmelerde unvan, kendilerini işleten tüzel kişinin adı ile işletme konusunu gösteren ibareden meydana gelir. Örneğin, kamuya yararlı derneklerden olan Kızılay'ın işletmekte olduğu Afyonkarahisar Maden Suyu İşletmesinin ticaret unvanı, bu işletmenin tek başına tüzel kişiliği bulunmaması sebebiyle, "Kızılay Afyonkarahisar Maden Suyu İşletmesi" olacaktır⁶⁹. Burada çözümlenmiş olan husus, ticari işletme olarak tacir sayılmayan bir tüzel kişi tarafından işletilen bir işletmenin ticaret unvanının ne olacağıdır.

3. Ticaret Ortaklıklarında

3.1. Kollektif Ortaklıklarda

Kollektif ortaklıklarda ticaret unvanı komandit ortaklık ile birlikte TTK'nın 42. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca kollektif şirketin unvanını kollektif şirketin ortakları yalnızca gerçek kişilerden oluşabildiği için, bütün ortakların veya ortaklardan en az birinin adı soyadı ile şirketi ve türünü gösteren ibare meydana getirmektedir. Bu husus aynı zamanda Ticaret Sicil Yönetmeliği'nin 43. maddesinin 5. fıkrasında da düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca örneğin "Ahmet Temizel Kollektif Şirketi" şeklinde bir ticaret unvanı oluşturmak mümkün olacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken hususa göre unvanda adı ve soyadı yer alan ortağın ismi kısaltılmadan yazılmalıdır.

Ortak sayısının ikiden fazla olduğu durumlarda "Ahmet Temizel ve Ortakları Kollektif Şirketi" şeklinde bir unvan kullanılarak unvana "ortakları" kelimesinin eklenmesi mümkündür⁷⁰.

Kollektif şirketin ortaklarının yalnızca gerçek kişilerden oluşması nedeniyle unvanda sadece ortaklardan en az birinin ad ve soyadının bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bu çerçevede unvanda sadece şirketin konusunu gösteren bir ibare TTK hükümlerine uygun bir unvan değildir. Örneğin "Gıda Sanayi Kollektif Şirketi" gibi⁷¹.

⁶⁹ Arkan, s. 259; Domaniç/Ulusoy, Erol: Ticaret Hukukunun Esasları, Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul, 2007, s. 267.

⁷⁰ Domaniç/Ulusoy, s. 265.

⁷¹ Arkan, s. 258.; Yongalık, s. 20-21.

3.2. Komandit Ortaklıklarda

Adi ve sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklıklarda unvan, kollektif ortaklıklara olduğu gibi; ancak komandit ortaklıkta iki tür ortaktan biri olan komandite ortaklardan en az birinin adı ve soyadı ile şirketi ve türünü gösteren bir ibareden meydana gelir. Temelde komandit şirketin ticaret unvanı kollektif şirketle benzerlik göstermesine ve hatta her ikisi de aynı maddede düzenlenmesine rağmen burada bir ayrım göze çarpar. Buna göre komandit şirkette bulunan biri kollektif şirket ortağı gibi sınırsız sorumlu komandite ortak ile diğeri ise sınırlı sorumlu komanditer ortak bakımından bir ayrım yapılmış ve unvanda sınırsız sorumlu olan komandite ortağın adının bulunması gerektiği belirtilmiştir. Bu noktada komandit ortaklığın ticaret unvanı kollektif ortaklığa benzerlik gösterir.

Yasadaki bu düzenleme gereğince komandite ortaklardan birinin adı Ahmet Temizel olan bir şirketin unvanı “Ahmet Temizel Adi Komandit Şirketi olmalıdır. Unvanda şirketi ve türünü gösteren bir ibare bulunması gerektiğinden, diğeri tür komandit şirket olan sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde unvan, “Ahmet Temizel Sermayesi Paylara Bölünmüş Komandit Şirketi” olmak durumundadır. Her iki halde de unvan, kişi adı içerdiğinden kısaltılarak yazılamaz.

Komandit şirketlerdeki ortaklık yapısı bakımından yasa, sınırsız sorumlu olan ortağın adının unvanda bulunmasını öngörmesine rağmen bu yasağa aykırı olarak komanditer ortağın adının unvanda yer alması durumunda; adı unvanda bulunan bu ortak, şirket alacaklılarına karşı komandite ortak gibi sorumlu olur⁷².

3.3. Limited Ortaklıklarda

Limited şirketin ticaret unvanı TTK 43. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre limited ortaklığın unvanında yer alması zorunlu unsurlar şirketin işletme konusu ile türünü gösteren ibarelerdir. İhracat limited şirketi, ya da gıda limited şirketi buna örnek verilebilir. Limited şirketin ticaret unvanı ticaret, sanayi, inşaat, imalat gibi geniş anlamlı terimlerle ifade edilmektedir. Bu da unvanda bu ibarelerden birinin yer alması halinde ek alma mecburiyetini

⁷² **Domanıç/Ulusoy**, s. 265.

zorunlu hale getirmektedir⁷³. Bilindiği üzere şirketin unvanında bulunan ve işletme konusunu gösteren ibareler serbest işaretler olup, bunların tekel altına alınmaları mümkün olmaz⁷⁴.

Her ne kadar yeni TTK ile şirketin işletme konusunu aşan faaliyetlerde bulunamayacağına yönelik olarak kabul edilen ultra vires ilkesi benimsenmemiş olsa da yasa, sermaye şirketlerinden olan limited şirketin ticaret unvanının çekirdeğinde işletme konusunun bulunması gerektiğini belirtmektedir. Ancak eski yasa döneminde geçerli olan ultra vires ilkesi gereğince şirketin sınırlı ehliyete sahip olması ve dolayısıyla işletme konusu dışında yaptığı işlemlerin sonuç doğurmaması, ticaret unvanında işletme konusunun bulunmasını önemli hale getirmekte idi. Ancak şirketin sınırlı işlem ehliyetinin kaldırılması ile işletme konusu dışında da yapılan işlemlerin geçerli olduğunun yasal zemininin sağlanması farklı bir anlam verilmesine neden olabilecek niteliktedir. Her ne kadar yeni yasayla, şirketin işletme faaliyetini aşan işlemlerden sorumlu tutulması ilkesi gereğince işletme konusunun unvanda yazılıp yazılmaması durumunda değişiklik yaratmayacak gibi görünse de, ticaret unvanının tacirin işlemlerinde kullanması zorunlu ayırt edici bir işaret olması ve TTK'nın 43. maddesinde de işletme konusunun unvanda bulunması gereken ana unsur olarak belirtilmesi nedeniyle, şirketin yapacağı konu değişikliğinin mutlaka unvan bazında da yapılması gerekecektir⁷⁵. Bu çerçevede yeni TTK ile ultra vires ilkesi kaldırılmış olsa da, şirketin işletme konusunu değiştirmesi durumunda ticaret unvanının değiştirilmesi gerektiğini de söylemek doğru olur.

Bu tür şirketlerin unvanlarında “limited şirket” ibaresinin mutlaka bulunması gerekir. Bu ibarelerin kısaltılarak yazılması da mümkün olur. Ancak şirketin unvanında bir gerçek kişinin adı ek olarak yer almakta ise bu ibarelerin kısaltılarak yazılması mümkün değildir. Söz konusu durum TTK'nın 43. maddesinin 2. fıkrasında açıkça belirtilmiştir. Ayrıca buna paralel olarak Ticaret Sicil Tüzüğü'nün 19/3. maddesinde bu husus belirtilmiştir. Dolayısıyla örneğin “Ahmet Temizel İnşaat Limited Şirketi” şeklinde yazılacak unvan doğru iken; “A. Temizel İnşaat. Ltd. Şti. “şeklinde ya da “Ahmet Temizel İnşaat Ltd. Şti” şeklinde yazılması doğru olmaz.

⁷³ Boyacıoğlu, s. 144-145 (Anılış, Kitap); Domaniç/Ulusoy, s. 266.

⁷⁴ Boyacıoğlu, s. 145 (Anılış, Kitap).

⁷⁵ Boyacıoğlu, s. 145 (Anılış, Kitap).

3.4. Anonim Ortaklıklarda

Anonim şirketin ticaret unvanı, limited şirketin ticaret unvanı ile aynı şekilde TTK'nın 43. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle birlikte TSY'nin 43/7. maddesi de yine paralel bir düzenleme içermektedir.

Anonim şirketin ticaret unvanında da “anonim şirket” ibaresinin mutlaka yer alması gerekmektedir. Bununla birlikte yine TTK ve TSY düzenlemesi uyarınca şirketin işletme konusunu gösteren bir ibarenin de unvanda yer alması gerekmektedir. Buna göre “Gıda anonim Şirketi” ya da “tekstil anonim şirketi” örneklerinde olduğu gibi anonim şirketin unvanı bu şekilde oluşturulabilir. Ancak limited şirketin unvanında da belirtildiği gibi, işletme konusunu gösteren işaretler tekel altına alınamayacağından, unvanın ek alma mecburiyeti ortaya çıkacaktır.

Anonim şirketler bakımından işletme konusu ve ultra viresle ilgili olarak limited şirket kısmında yaptığımız açıklamalar da geçerli olacaktır. Ultra vires ilkesi tüm sermaye şirketleri hakkında olmak üzere kaldırıldığından anonim şirketlerde de söz konusu olacaktır⁷⁶.

Anonim şirketin unvanında gerçek kişinin adının ek olarak yer alması durumunda ise TTK ve TSY hükümleri gereğince, anonim şirket ibaresinin kısaltılarak yazılması mümkün olmayacaktır. Buna göre “Ahmet Temizel Gıda Anonim Şirketi” şeklinde yazılacak unvanda unvanın kısaltılarak yazılması mümkün olmadığı gibi, “Ahmet Temizel Anonim Şirketi” şeklinde bir unvanın kullanılması da işletme konusu yer almadığından mümkün değildir⁷⁷.

Anonim ve limited ortaklıklar bakımından yeni TTK ile getirilen yeni düzenleme ile bu türden sermaye şirketlerinin tek adam ortaklığı şeklinde de kurulabilmesine imkân tanınmıştır. Tek adam ortaklıklarında şirketin unvanı konusunda özel bir düzenleme yer almasa da unvanda, ortaklığın tek kişiden ibaret olduğunu belirten bir ibarenin unvanda yer alabileceği belirtilmektedir. Bu görüş uyarınca kanunda bu yönde açık bir düzenleme yer almasa da

⁷⁶ 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 35/1-d bendi, konusu sermaye piyasası araçları, taşınmazlar, altın ve değerli kıymetli maden portföylerini işletmek amacıyla kurulan anonim şirketlerin ticaret unvanlarında “yatırım ortaklığı” ibaresinin bulunmasını zorunlu tutmaktadır. Bu düzenleme olmasa da TTK'nın 43. maddesine göre anonim şirketlerin işletme konularının unvanda gösterilmesi zorunlu olduğundan, Sermaye Piyasası Kanunu'nda böyle bir düzenleme olmasaydı bile, sermaye piyasasında faaliyet gösteren kurumların anonim şirket şeklinde kurulması zorunlu olduğundan, faaliyet konusuna göre bu şirketlerin unvanlarında “yatırım ortaklığı”, “girişim sermayesi”, “aracı kurum”, “menkul değerler”, gibi ibarelerin yer alması gerekecektir. **Domaniç/Ulusoy**, s. 266.

⁷⁷ **Arkan**, s. 259.

unvanda ortaklığın tek kişiden ibaret olduğunu belirten bir ibarenin yer alabilmesinin önünde de bir engel bulunmadığı bu nedenle de bu şekilde bir unvan oluşturulabilecektir⁷⁸.

3.5. Kooperatiflerde

Kooperatiflerin ticaret unvanıyla ilgili olarak Kooperatifler Kanunu'nda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. TTK'da ise, limited ve anonim şirketlerle birlikte düzenlenmiştir. Buna göre kooperatif şirketlerde ticaret unvanı, işletme konusunu gösteren ibare ile “kooperatif” ibaresinden meydana gelmektedir. Örneğin bir kooperatifin işletme konusunu gösterir şekilde “konut yapı kooperatifi” şeklinde bir unvan kullanması mümkündür. Aynı şekilde gerçek kişi isimlerinin de unvanda yer alması durumunda mutlaka işletme konusunun da gösterilmesi gerekecektir⁷⁹.

TTK'nın 43/2. maddesinin açık düzenlemesi gereğince, kooperatiflerin ticaret unvanında “şirket” kelimesinin bulunması zorunlu değildir. Kooperatifler esas olarak Kooperatifler Kanununda düzenlenmekle birlikte, kooperatiflerin ticaret unvanıyla ilgili olarak Kooperatifler Kanunu'nda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Söz konusu yasanın 98. maddesinde de Kooperatifler Kanunu'nda açık hüküm bulunmayan hususlarda TTK'nın anonim şirketlere ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla kooperatiflerin ticaret unvanının oluşturulmasıyla ilgili özel kanunda hüküm bulunmadığından, unvanın TTK'nın 45. maddesi hükmüne göre oluşturulması gerekir. Kooperatiflerin kuruluşları ve işleyişleri ile ilgili olarak özel bir yasa bulunduğundan, “kooperatif” ibaresinin kullanılabilmesi için yine bu yasaya göre kurulmuş bir teşekkülün varlığı şarttır. Kooperatifler Kanununun 2. maddesinin 3. fıkrasında da bu husus açıkça belirtilmiştir⁸⁰.

⁷⁸ **Tekinalp**, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul, 2012, s. 8-10; **Domanıç/Ulusoy**, s. 266.

⁷⁹ **Arkan**, s. 259.

⁸⁰ **Domanıç/Ulusoy**, s. 266.

4. Tüzel Kişiliği Bulunmayan Topluluklarda

4.1. Adi Ortaklıklarda

Adi ortaklıkların ticaret unvanıyla ilgili olarak TTK'da ve BK'da herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Ancak adi ortaklığın unvanı değerlendirilirken adi ortaklığın tüzel kişiliğinin bulunup bulunmaması ve ticari işletme işletmesi gibi kavramlar, adi ortaklığın unvanı ile ilgili bir sonuca ulaşılmasına yardım etmektedir. Bu çerçevede adi ortaklığın tüzel kişiliğinin bulunmadığı söylenebilir. Bu yargı, adi ortaklığa ilişkin BK hükümleri ve TTK'nun ticaret şirketlerine ilişkin genel hükümlerinin birlikte değerlendirilmesiyle ulaşılan bir sonuçtur. TTK'nun 124. maddesinde adi ortaklığın ticaret şirketleri arasında yer almaması ve 125. maddesinde ticaret şirketlerinin tüzel kişiliğinin bulunduğu belirtilmesi; ayrıca 126. maddesindeki düzenlemeyle “...bu kısımda hüküm bulunmayan hususlarda Türk Borçlar Kanununun adi şirkete dair hükümleri her şirket türünün niteliğine uygun olduğu oranda, ticaret şirketleri hakkında da uygulanır.” Düzenlemeleri göz önüne alındığında adi ortaklığın tüzel kişiliğinin bulunmadığı yönünde bir sonuca varmak mümkündür⁸¹. Ancak adi ortaklığın tüzel kişiliğinin bulunmaması unvana sahip olamayacağı anlamına gelse de⁸², bu görüş ancak adi ortaklığın kendisi tacir sayılamayacağı için kabul edilebilir. Bu noktada ise adi ortaklığın ticari işletme işletmesi ve hatta bunun adi ortaklığın varlığı için şart olup olmadığı üzerinde durulması gerekmektedir. Adi ortaklığın bir ticari işletme zorunluluğunun bulunup bulunmadığı ve buna bağlı olarak tacir sıfatının kimlere ait olduğu noktalarında mevcut tartışmalar, adi ortaklıkların ticaret unvanına sahip olup olmaması yönünde bir kanaatin oluşturulması konusunu açıklığa kavuşturacaktır.

İsviçre Hukuku'nda adi şirketin iktisadi olmayan bir amaçla kurulabileceği belirtilmekle birlikte, kolektif şirketlerin de hem ticaret siciline tescili zorunludur, hem de tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Ancak buna rağmen İsviçre Hukuku'na göre kolektif şirket haklar edinebilmekte ve borçlar yükümlenebilmektedir. İsviçre Hukukundaki bu farklılık Türk Hukukunda da adi ortaklıkla ilgili farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Bir görüşe göre adi ortaklık ilişkisi geçici şirket ilişkileri için elverişli bulunduğundan, ticari işletme işletmek isteyen kişilerin kolektif veya komandit şirketten birini seçmeleri gerektiği

⁸¹ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 22.

⁸² Özenli, Soysal: Uygulamada Adi Ortaklık ve Neden Olduğu Davalar, Ankara, 1988, s. 10.

belirtmiştir⁸³. Bir diğer görüş uyarınca da her şahıs birliğinin kollektif şirket şeklinde kurulması engellenmiştir. Bu nedenle tüzel kişiler ticari işletme kurmaya gerek kalmaksızın adi ortaklık şeklinde ticari faaliyetlerini sürdürebilirler⁸⁴.

Türk Hukuku'nda adi ortaklığın esnaf işletmesi ya da ticari işletme işletmek üzere kurulabileceği kabul edilmektedir⁸⁵. Bu görüşün temelinde ise adi ortaklığın ancak müşterek amaç olarak kazanç elde etme gayesiyle kurulabilir olmasıdır⁸⁶. Adi ortaklığın ticari işletme işletmesi gerekliliğiyle ilgili olarak Türk Hukuku'nda kabul edilen görüşe göre; eğer bir adi ortaklığın ticari işletme işletmesi söz konusu ise, ticaret unvanı kullanılması da söz konusu olacaktır.

Adi ortaklığın unvan kullanabilmesi kabul edildiği takdirde bir başka sorunda unvanın oluşturulmasıyla ilgili olacaktır. Burada bir ticari işletme adi ortaklık ortaklarının ad ve hesabına işletiliyorsa ortaklar belirli bir unvan mı kullanmak durumunda olacaklardır ya da unvan nasıl oluşturulmalıdır? Bunun yanıtı TSY yürürlüğe girmeden önce yürürlükte bulunan TST'nün 18/III. maddesi uyarınca çözümlenebilmekte idi. Bu madde uyarınca TTK hükümlerine göre bir şirket mevcut olmadıkça bir işletmenin unvanında birden fazla gerçek kişinin ad ve soyadı konulamayacaktır⁸⁷. Bu hükümden çıkan sonuca göre adi ortaklık ortaklarının her biri kendi ad ve soyadından oluşan ticaret unvanını ticaret siciline kaydettirmek zorundadır. Bu durumda her bir ortak unvana “ortakları” kelimesini ekleyebilecektir⁸⁸. Ancak TST'nden sonra yürürlüğe giren TSY'nde bu hükmün kaleme alınmadığı görülmektedir. TSY'nde ticaret unvanının şekli başlıklı 44. madde düzenlemesinde, gerçek kişi tacir, kollektif, komandit şirket ve ticaret şirketleri ile birlikte, donatma iştiraki ve kamuya yararlı dernek ve vakıfların işlettikleri işletmelerin ticaret unvanlarının nasıl oluşturulacağı belirtilmişken, adi ortaklıkla ilişkilendirilebilecek, birden fazla gerçek kişinin unvanda adının yer alıp alamayacağı ile ilgili düzenleme yapılmamıştır.

⁸³ **Karayalçın**, Yaşar: Ticaret Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku, Giriş- Şahıs Şirketleri, Ankara 1965, s.118 (Anılış, Şirketler). Karş. **Poroy/Tekinalp/Çamoğlu**, s. 57.

⁸⁴ **Ansay**, Tuğrul: Adi Şirket bir Tüzel Kişi Midir? Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaşgünü Armağanı, 2. Baskı, İstanbul, 2001, s. 9. Bu görüş de adi ortaklığın ticari işletme işletmesini zorunlu görmemektedir.

⁸⁵ **Pulaşlı**, Hasan; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa göre Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara, 2012, s. 19. **Poroy/Tekinalp /Çamoğlu**: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, İstanbul, 2005, No. 70a. Yazarların aynı adlı kitaplarının 1993 basısında aksi görüşte iken, 2005 basıda görüş değiştirdikleri görülmektedir. Son görüşe göre adi ortaklık, ticari işletme işletmesi şart olmayan, tüzel kişiliği bulunmayan bir ortaklıktır. **Domanıç/Ulusoy**, s. 267.

⁸⁶ **Pulaşlı**, s. 20; **Tekinalp/Poroy/Çamoğlu**, N. 70a

⁸⁷ Bir görüşe göre tüzüğün ticaret unvanıyla ilgili bu hükmüne rağmen donatma iştirakiyle ilgili 20. maddesiyle yalanlanmıştır. Bu nedenle tüzel kişiliği bulunmayan topluluklarda ve bu arada adi şirketin unvanında birden fazla kişinin adı ve soyadı bulunamayacağı kabul edilmişse de bu husus kanuni dayanaktan yoksun olduğundan kabul edilemeyecektir. Bu nedenle de adi şirketin ticaret unvanında bir veya birden fazla ortağın adı ve soyadıyla birlikte, ortaklığı ifade eden bir ibarenin bulunması gerekecektir. Bkz. **Domanıç/Ulusoy**, s. 267.

⁸⁸ **Arkan**, s. 257; **Şener**, Oruç Hami: Adi Ortaklık, Ankara, 2008, s. 175.

4.2. Donatma İştirakinde

Donatma iştiraki, ticaret hukuku bakımından tüzel kişiliği bulunmamasına rağmen, en az bir tüzel kişi kadar bağımsız özellikler verilmiş bir kurumdur. Buna göre adi ortaklık gibi donatma iştirakinin de tüzel kişiliği yoktur ve bu topluluk, birden fazla donatanın deniz ticaretinde kullanmak üzere bir gemiyi işletmeleri durumunda söz konusu olur. TTK'nın 44/2. maddesi ile TSY'nin 43/4. maddelerindeki düzenleme uyarınca donatma iştirakinin ticaret unvanı müşterek donatanlardan en az birinin adı soyadı veya deniz ticaretinde kullanılan geminin adı ile birlikte donatma iştirakini gösteren ibareden meydana gelir. Bu çerçevede donatma iştirakinin ticaret unvanı donatanlardan birinin adı ile oluşturuluyorsa "Ahmet Temizel Donatma iştiraki" şeklinde olacaktır. Deniz ticaretinde kullanılan geminin adıyla oluşturulan ticaret unvanı ise "Flora Donatma İştiraki" şeklinde olabilir. Donatma iştiraki bakımından gemi adının gösterilmesi şeklinde oluşturulmuş böyle bir ticaret unvanının, taciri tanıtıcı özelliği bulunmaması nedeniyle, ticaret unvanının taciri tanıtması ilkesine uymadığı belirtilmektedir⁸⁹.

Donatma iştirakinin unvanının oluşturulmasında da TTK'nın 44/2. maddesi ile TSY 43/4. maddesinin 2. cümlesi gereği unvana dâhil soyadı ile gemi adının kısaltılarak yazılması caiz değildir. Buradaki düzenlemede soyadları ile gemi adının kısaltılarak yazılmamasına karşılık, kişi adlarının kısaltılarak yazılmasına olanak verilmiştir⁹⁰. Bizce de yerinde olarak bu husus doktrinde eleştirilmiş ve donatma iştirakine yönelik bu özel düzenlemenin özel bir anlamı olmadığı ve gerçek kişilerin adının her durumda kısaltılmadan yazılması gerektiği yönünde düzenleme yapılması gerektiği belirtilmiştir⁹¹. Bu eleştiri eski TTK döneminde yapılmasına rağmen, yeni TTK'da ve hatta Ticaret Sicil Yönetmeliğinde de eski düzenlemenin korunduğu görülmektedir.

B. Ek

Ek, ticaret unvanında kullanılması bazı istisnai haller dışında zorunlu olmayan ve taciri tanıtan ve aynı zamanda ticari işletmesini de diğerlerinden ayırıcı nitelik taşıyan bir unsurdur. Ek ile tacir ticaret unvanında kullanmış olduğu isimlerin hüviyetlerini belirten ya da işletmesinin niteliğini gösteren ya da tamamen hayali adlardan oluşan kendisine özgü bir

⁸⁹ Arkan, s. 260. dn.1; Helvacı, N. 920.

⁹⁰ Bu görüş için bkz. İmregün, s. 72.

⁹¹ Helvacı, Ticari İşletme Hukuku, No. 921.

unsur eklemektedir. “Ahmet Temziel Boya Fabrikası” şeklinde oluşturulan unvanda “boya fabrikası; “Kimyager Ahmet Temizel Boya Fabrikası” şeklinde oluşturulan unvanda “Kimyager” ve “boya fabrikası” kelimeleri; “Rengârenk Boya Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi” şeklinde oluşturulan bir unvanda da “Rengârenk” kelimesi ek niteliği taşımaktadır.

Tacirin kullanacağı eklerin tanıtıcı ve ayırt edici işlev taşıması gerekliliği yanında, üçüncü kişilerde yanlış bir izlenim yaratmaması da gerekmektedir. Aynı şekilde kullanılan eklerin, ahlaka, kamu düzenine ve gerçeğe de aykırı olmaması şarttır (TTK m. 46).

Unvanda ek kullanılması kural olarak zorunlu değildir. Bu nedenle ek, ticaret unvanının ihtiyari unsurudur. Ancak kuralın istisnaları da mevcuttur.

1. Ek Kullanımının Zorunlu Olduğu Haller

Ek kullanımının zorunlu olduğu durumlar eski TTK'dan farklılık göstermektedir. Buna göre TTK uyarınca ticaret unvanının, Türkiye'nin herhangi bir yerindeki sicil dairesinde daha önce tescil edilmiş ticaret unvanından ayırt edilebilmesi için ek kullanılmış olması zorunludur. Bu yöndeki düzenleme yeni TTK ile getirilmiştir. Eski TTK'da ise ticaret unvanının yalnızca tescil olunan sicil çevresinde korunması sağlandığından böyle bir zorunluluk söz konusu değildi. Bu noktada ticaret unvanları yalnızca aynı sicil çevresiyle sınırlı olarak korunduğundan bu sicil çevresinde ayırt edici ek kullanılması zorunluluğu söz konusu idi. Yeni TTK ile ise bu anlayış teknolojik gelişmeler karşısında terk edilerek, unvanın bir sicil çevresinde tescil edilmesi halinde Türkiye çapında diğer herhangi bir sicilde aynı unvanının kullanılmak istenmesi durumunda bu unvana ek getirilmesi zorunluluğu kabul edilmiştir⁹². Bu çerçevede İzmir sicil çevresinde kaydedilen “Ahmet Temizel ve Ortakları Kollektif Şirketi” şeklinde bir unvanın Ankara sicil çevresinde aynı şekilde tescil edilmesi mümkün olmayacak ve Ankara'da sonradan tescil edilecek unvanda ek kullanılarak “Ahmet Temizel ve Ortakları-Yakamoz Restoran” şeklinde olması gerekecektir. Burada kullanılacak ek işletmeyle ilgili olabileceği gibi, hayal ürünü de olabilir⁹³.

Ek kanılması mecburi bir başka durum ise şubeler bakımından söz konusudur. TTK'nın 48. maddesinde de belirtildiği gibi her şube, kendi merkezinin ticaret unvanını, şube olduğunu belirterek kullanmak zorundadır. TC Ziraat Bankası Gaziemir Şubesi gibi. Ticaret unvanı sahibi tüzel kişiliğin merkezinin yabancı bir ülkede olması durumu da TTK'nın 48/3.

⁹² Arkan, s. 261, dn. 2.

⁹³ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 159.

maddesinde ayrıca düzenlenmiş ve bu türden şubelerin ticaret unvanında merkezin ve şubenin bulunduğu yerlerin ve şube olduğunun gösterilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır.

Ek kullanımının zorunlu olduğu bir diğer durum, ticaret şirketlerinin tasfiye haline girmesi durumudur. TTK'da, şirket türlerinin her birinde ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna göre kanunun 269. maddesinde şirketler bakımından, 328. maddesinde ... şirketler bakımından ve 533. maddesinde de ... şirketler bakımından söz konusu düzenleme yer almaktadır.

Ek kullanımının zorunlu olduğu bir başka durum da İİK'nın 309c/2. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre malvarlığının terki suretiyle konkordatonun tasdikine ilişkin kararın kesinleşmesinden sonra ticaret unvanına “konkordato tasfiyesi halinde” şeklinde bir ibarenin eklenmesi zorunludur.

2. Ek Kullanımının İhtiyari Olduğu Haller

Ticaret unvanında ek kullanılması tacir bakımından bir zorunluluk değildir. Tacirin, ticaret unvanında ek kullanmayı seçmesi durumunda kullanacağı bu ekin TTK'nın 46. ve TSY'nin 44. maddesinin 1., 2., 3., 4. ve 5. fıkraları düzenlemelerine uygun olması gerekir.

Tacirin ek kullanması, farklı saiklerle gerçekleşebilir. Buna göre tacir, müşteri çevresine hitap edecek bir eki kullanmak isteyebileceği gibi, faaliyette bulunduğu coğrafi bölgenin özelliğine hitap etmek üzere ya da kendisiyle ilgili mesleki bilgiler vermek amacıyla da ek kullanabilir. Unvanında ek kullanmak isteyen tacir, bu eki gerçek dışı ve kamu düzenine aykırı olacak şekilde kullanamayacağından, işletmesiyle ilgili ya da kendi kişisel bilgileriyle ilgili hayali olmayan bilgiler vermek üzere kullanabilir. Dolayısıyla tacirin, üçüncü kişileri yanıltmak amacıyla ek kullanması mümkün olmaz. Örneğin, tacir, ticaret unvanına ayrı muhasebesi olan iki veya daha fazla müessesenin varlığı izlenimini verece şekilde “müesseseleri” kelimesini ek olarak ekleyemeyecektir.

3. Kullanılması Mümkün Olmayan Ekler

Tacirin ek kullanması zorunluluğu olmadığından ihtiyari olarak kullanacağı eklerin bazı özellikleri vardır. Buna göre ek kullanımında tacirin kullanabileceği eklerin bazı özellikleri bulunmaktadır. Bunlardan en önemlisi tacirin kullanacağı ekin gerçeğe aykırı olmaması ve

üçüncü kişilerde yanılmaya sebep olmamasıdır. Bu konuda TTK'nın 46. maddesinde ek ile ilgili genel bir düzenleme yer almaktadır.

Yalnızca TTK'da değil, diğer bazı kanunlarda da bazı türden eklerin yasaklandığı görülmektedir. Buna göre Kooperatifler Kanunu'nun 2/4. maddesi kooperatiflerin ticaret unvanlarında bazı eklerin kullanımını yasaklamıştır. Buna göre kooperatiflerin ticaret unvanlarında kamu kurum ve kuruluşlarının isimlerine yer verilmesi yasaktır. Bunun gibi mahkeme, vilayet, hükümet gibi kelimeler de kooperatiflerin unvanında yer alamaz⁹⁴. Buna benzer olarak ikrazatçılık faaliyetinde bulunanların ticaret unvanında ad ve soyadları ile “ikrazatçılık, ikrazat ve ikrazatçı” kelimeleri dışında ilaveler yapmaları da yasaklanmıştır⁹⁵.

4. Kullanılması İzne Bağlı Ekler

TTK'nun 46. maddesindeki unvandaki eklerle ilgili düzenlemenin 3. fıkrasında kullanılması izne bağlı olan ekler belirtilmiştir. Bu madde uyarınca “Türk”, “Türkiye”, “Cumhuriyet” ve “Milli” kelimeleri unvanda kullanılmak istendiği takdirde Bakanlar Kurulunun kararı gerekecektir⁹⁶. Aynı yöndeki düzenleme TSY'nin 44/5. maddesinde de açıkça yer almaktadır. Söz konusu düzenlemelerin Bakanlar Kurulu'nun kararına bağlanması, kamu yararı ve gerçeğe uygun olmasını sağlanması amaçlarına hizmet ettiği söylenebilir⁹⁷. Çünkü zaten ticaret unvanının oluşturulmasında gerçeğe uygunluk ve üçüncü kişilere karşı aldatici eklerin kullanılması mümkün olmadığından, bu türden ifadelerin kullanımı da üçüncü kişileri yanıltma amacıyla kullanılabilirdiğinden izne tabi olarak kullanımları son derece yerinde bir düzenlemedir. Ancak doktrinde bu türden kelimeler için Bakanlar Kurulundan izin alınması prosedürünün zaman alan ve bazen marka ve ticaret unvanı kullanımlarında sorun yaratabilecek nitelikte olduğu belirtilerek, düzenleme eleştirilse⁹⁸ de yeni kanunda da aynı düzenlemeye tekrar yer verildiğinden, uygulamada bunun pek zaman alıcı ve sorun yaratıcı özelliği bulunmadığı anlaşılmaktadır. Kanımızca bu kelimelerin gelişigüzel kullanımının getireceği sorunlar, izinsiz kullanımlarının sorun yaratabilmesi karşısında daha büyük olabilir.

⁹⁴ Sanayi ve ticaret Bakanlığı, Teşkilatlandırma Genel Müdürlüğü, Tebliğ No: 1989/1, RG 16.02.1989, S. 20082.

⁹⁵ İkrazatçılık faaliyetleri Hakkında Yönetmelik, RG-19/08/2000 tarih ve 24145 sayılı ile değişik 4. Maddesi ile söz konusu düzenleme getirilmiştir.

⁹⁶ Vakfın adında kullanılmak istenen “Türk” kelimesiyle ilgili olarak Dernekler Kanunu'nun ilgili maddesinin (m. 28) vakıflarda uygulanmayacağı ve yurdun bütünlüğü için çalışma yapmak üzere kurulan vakıfların İç İşleri Bakanlığı'ndan (2908 s. Eski Dernekler Kanunu'ndaki izin mercii Bakanlar Kurulu idi) izin alınmasına gerek olmaksızın kullanılabilirdiği mütalaa edilmiştir. Mütalaa için bkz. **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I-Hukuki Mütalaalar, Kitap 4: 1982-1983, İstanbul, 1995, s. 45-46.

⁹⁷ **Karahan**, s. 116-117; **Yongalık**, s. 24.

⁹⁸ **Yongalık**, s. 24.

Bu türden eklerin kullanımı için izin alınması gerekliliği, uygulama açısından çeşitli şekillerde ve birbirinden farklı olarak yorumlanmıştır. Bu farklı yorum, merkezi yurtdışında bulunan işletmelerin Türkiye’deki şubeleri ile ilgili ticaret unvanlarında “Türkiye Şubesi” şeklinde kullanılacak ek için de Bakanlar Kurulundan izin alınması gerekip gerekmediği konusunda mevcuttur. Buna göre konuyla ilgili olarak Yargıtay’ın verdiği bir kararda⁹⁹ burada Bakanlar kurulunun izninin gerektiği belirtilmektedir. Ancak doktrindeki görüş uyarınca burada Bakanlar Kurulundan izin alınmasına gerek bulunmamaktadır. Bunun nedeni ise bu türden kelimelerin haksız ve yersiz kullanımının engellenmek istenmesidir. Ancak TTK’nun 46. maddesinde üç ayrı fıkra düzenlemesiyle bu gerekçe gösterilen nedeni bağdaştırmak güç olabilir. Buna göre 46. maddenin 3. fıkrasıyla sayılan özel kelimeler için Bakanlar Kurulu’nun izni gerektiği açıkça hükme bağlandığından, artık bu türden kelimelerin kullanıldığı her durumda, istisnasız, Bakanlar Kurulu’ndan izin alınması gerekir. Bu ibarelerin izinsiz kullanımı her durumda TTK’nun 46/3. maddesine aykırılık teşkil eder. Ayrıca bu türden eklerin izinsiz kullanımı cezai müeyyide gerektirir. Ama bu müeyyideler kullanımın haksız ve yersiz olmadığına kanıtlanması durumunda hâkimin takdiriyle farklı şekillerde uygulanabilir¹⁰⁰.

⁹⁹ Yargıtay TD 30.05.1958 T. 1958/149 E.-1486 K. Sayılı kararı.

¹⁰⁰ Helvacı, N. 925.

İKİNCİ BÖLÜM

TİCARET UNVANI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ, TİCARET UNVANININ HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI VE TİCARET UNVANININ DEVAMI

I. TİCARET UNVANI ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Ticaret Unvanı Üzerindeki Hak

Ticaret unvanı üzerinde mevcut bir haktan bahsedebilmek, ticaret unvanının hukuk düzeni içerisinde bir yeri olduğu anlamına gelmektedir. Ticaret unvanı hukuki bir kavram olarak eğer bir niteliğe sahipse, bunun neticesinde de hukukun esas kavramı olan hak kavramı ile de bağdaştırılarak ticaret unvanı üzerindeki hakkın kazanımı, kullanılması, devredilmesi gibi farklı sonuçlar ortaya çıkması gerekecektir. Unvanın bu nitelikleri mevcut bulunduğu; gayrimaddi bir niteliği olup, hakkın konusunu oluşturabilecektir¹⁰¹.

Ticaret unvanının hakka konu olabilmesi, ticaret unvanının hak sahibi olabileceği anlamına gelmemektedir. Buna göre ticaret unvanı tacirin ticari faaliyetlerinde kullanmakla yükümlü olduğu bir nitelik taşısa da hukukun öngördüğü şahıs olarak nitelendirilemediğinden gerçek ve tüzel kişiler gibi hak ve borç elde etmesi mümkün olmaz. Ticaret unvanı sadece tacirin sahip olabildiği ve üzerinde tasarruf edebildiği bir hak niteliği taşımaktadır¹⁰².

Ticaret unvanı görüldüğü gibi hakka konu olabilen ve bu çerçevede de kazanılan, devredilen ve sona eren nitelikler taşır. Tacirin, ticaret unvanı üzerindeki hakkının ne nitelikte olduğu ve bu hakkın özellikleriyle ilgili değerlendirme yapabilmek için, ticaret unvanının diğer haklara benzerliği ve bunun sonucunda da hangi nitelik taşıdığı üzerinde durulması öncelikle tespiti gereken bir husustur. Çünkü ticaret unvanı üzerindeki hakkın belirlenmesinde farklı görüşler mevcuttur.

Ticaret unvanının bir hakka konu olabilmesi belirlendikten sonra bu hakkın niteliği konusunda farklı görüşler ortaya atılmıştır. Buna göre mülkiyet hakkı görüşüne göre, tacir, ticaret unvanı üzerinde mutlak bir mülkiyet hakkına sahiptir. Şahsiyet hakkı görüşüne göre¹⁰³

¹⁰¹ Boyacıoğlu, s. 12.

¹⁰² Boyacıoğlu, s. 13.

¹⁰³ Arseven, Haydar: Alameti Farika Hukuku, İstanbul, 1951, s. 25.

ise tacirin ticaret unvanı üzerindeki hakkı kişilik haklarına dâhildir ve devredilmesi ve haczedilmesi mümkün değildir. Karma görüşü benimseyen bazı yazarlarca gayri maddi malvarlığı haklarından olduğu belirtilmekle beraber, bazı yazarlara göre malvarlığı yönü kuvvetli bir şahsa bağlı hak olduğu söylenmektedir¹⁰⁴. Aslında her iki görüş de uygulamada aynı sonuçta birleşmektedir. Buna göre TTK’nda ticaret unvanı ile ticari işletme arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Öyle ki ticari işletmenin devri halinde aksine bir anlaşma bulunmadığı takdirde ticaret unvanı da devredilmiş olacaktır. Ticaret unvanı da işletme ile tacir arasındaki ilişkiyi gösteren bir diğer önemli unsurdur. Ancak ticaret unvanı işletmeye bağlı bir hak niteliği taşımaz¹⁰⁵.

B. Hakkın Hukuki Niteliği

Ticaret unvanının hak kavramı ile olan ilişkisinden yola çıkarak özel hukuka ait haklar arasındaki yerini de belirlemek gerekecektir. Ticaret unvanı üzerindeki hak, öncelikle özel hukuk kaynaklı hak olarak düşünülebilir. Haklar, düzenledikleri hukuk alanına göre kamu hukukundan kaynaklanan ve özel hukuktan kaynaklanan haklar olarak ayırma tabi tutulmaktadır. Her ne kadar ticaret unvanı üzerindeki hakkın kamu hukuku kaynaklı olduğu yönünde de görüş¹⁰⁶ mevcutsa da sadece tacirlerin bu hakkı ve yükümlülüğü elde etmeleri bakımından bir kamu hukuku kaynaklı hak olarak nitelendirilememesi gerekir. Zira kamu hukukundan doğan hakların en temel niteliği gereğince devlet ve kişiler arasında doğan haklardan söz konusu hakkın farklı olduğunu düşünmekteyiz. Ticaret unvanı üzerindeki hak, özel hukuk tarafından hak sujesine tanınan bir yetki olduğundan özel hukuktan doğan haklardan biri sayılmalıdır¹⁰⁷.

Öncelikle bir özel hukuk kaynaklı hak olarak tacirin ticaret unvanı üzerindeki hakkını mutlak hak olarak nitelendirmek gerekecektir. Özel hukuk bakımından mutlak haklar, asli haklar kategorisine dâhil olan bir haktır ki asli hak, sahibinin mallar ve kişiler üzerinde kendisine hukukun tanıdığı haklar sayesinde etkide bulunarak hâkimiyet alanına yapılan müdahaleleri ortadan kaldırabilir hakkı ifade etmektedir. Bu kavrama dâhil olan haklar ise mutlak haklar ve nisbi haklar olarak bir ayırma tabidir. Mutlak haklar, hak sahibi tarafından herkese karşı ileri sürülebilen ve belirli bir zaman geçmesiyle de zamanaşımına uğramayan

¹⁰⁴ Bu görüşlerle ilgili olarak bkz. **Karayalçın**, s. 372-373.

¹⁰⁵ **Karayalçın**, s. 373.

¹⁰⁶ Görüş için bkz. **Boyacıoğlu**, s. 13, dn. 44.

¹⁰⁷ **Ayhan Rıza/Çağlar**, Hayrettin /**Özdamar**, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 1. Baskı, Ankara, 2009, s. 149; **Ayhan**, s. 284.

nitelikte haklar iken, nisbi haklar yalnızca belirli bir kişi ya da gruba karşı ileri sürülebilen haklardır¹⁰⁸. Ticaret unvanı üzerindeki hak bu anlamda herkese karşı ileri sürülebilen bir hak niteliğinde olduğundan mutlak hak olarak nitelendirilebilir¹⁰⁹.

1. Şahısvarlığı Hakkı Görüşü

Ticaret unvanı üzerindeki hakkın nitelendirilmesi konusunda bazı görüşte yazarlar bu hakkın bir şahısvarlığı hakkı olduğunu ileri sürmektedirler. Şahısvarlığı hakları para ile ölçülmesi mümkün olmayan, manevi bir değere sahip ve kişilerin manevi kişisel değerleri üzerinde (onur, şahsiyet, saygınlık gibi) geçerli olan haklardır. Bu hakların en temel ve önemli özelliği kişilerin kişi olmaları dolayısıyla sahip olmaları neticesinde başkalarına devredilemez, vazgeçilemez, hukuka ve ahlaka aykırı olarak sınırlanamaz, mirasçılara devredilemez nitelikte olmalarıdır¹¹⁰. Bu türden haklar aynı zamanda Anayasa tarafından düzenlenmiş ve güvence altına alınmış haklardır. Dolayısıyla kişiler bu türden haklarının ihlali durumunda hem topluma hem de devlete karşı koruma talep edebilirler.

Ticaret unvanı üzerindeki hakkın, şahısvarlığı hakkı olarak değerlendirilmesi konusunda farklı görüşler ortaya atılmıştır. Buna göre ticaret unvanı üzerindeki hakkı şahsiyet hakkı olarak, isim üzerindeki hak olarak, sui generis şahsiyet hakkı olarak ve malvarlıksal içeriği kuvvetli şahsiyet hakkı olarak değerlendirmiş görüşler mevcuttur.

1.1. Kişilik Hakkı Görüşü

Bu görüşler arasında ticaret unvanı üzerindeki hakkı kişilik hakkı olarak gören görüşe göre, ticaret unvanı kişilik hakkının iç varlıklarından olan emek üzerindeki hakkın bir görünüşüdür ve şahsı, toplum içinde teşhise yarar¹¹¹. Ancak şahısvarlığı haklarının özelliklerinin ticaret unvanı üzerindeki hakka benzerliği tartışılabilir. Şöyle ki, kişilik hakları kişinin kişi olması dolayısıyla sahip olduğu haklar olduğundan ve bu nedenle de devredilemez ve vazgeçilemez nitelikleri bulunduğu; ticaret unvanının ise ticari işletmenin malvarlığı değerleri arasında bulunması (TTK m. 11/3) ve ticari işletmeden ayrı olarak dahi

¹⁰⁸ **Zevkliler**, s. 123; **Serozan**, Rona: Medeni Hukuk Genel Bölüm, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul, 2008, s. 217-218; **Oğuzman**, Kemal/ **Barlas**, Nami: Medeni Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar, 12. Bası, İstanbul, 2005, s. 116.

¹⁰⁹ **Ayhan**, s. 286.

¹¹⁰ **Zevkliler**, s. 122; **Serozan**, s. 219-220.

¹¹¹ **Arseven**, s. 25.

devredilebilir olması nedeniyle ticaret unvanı üzerindeki hakkı, kişilik hakkı olarak nitelendirmek mümkün olmaz. Ayrıca ticaret unvanı üzerindeki hak, birden fazla kimsenin emeği ile ve bir organizasyon neticesinde maddi bir değer haline geldiğinden, unvan üzerinde tacirin şahsiyet hakkından bahsedebilmek mümkün değildir¹¹².

1.2. İsim Üzerindeki Hak Görüşü

Ticaret unvanının netice itibariyle tüzel kişilerin isimleri gibi nitelendirilmeleri mümkün olabilir. Ticaret unvanı üzerindeki hakkın aynı zamanda tacirin korunmasına, faaliyet alanının benzerlerinden korunmasına yarar sağlaması amacına hizmet etmesi, isim üzerindeki hakka benzerliğini düşündürmüştür. Bu hakkın şahısvarlığı hakkına ilişkin olduğunu öne süren görüşler arasında bu hakkın isim üzerindeki hak olduğunu ileri süren bir görüş de bulunmaktadır¹¹³.

Şahsiyet hakkının ileri sürülmesine karşı yapılan itirazlar bu görüş için de geçerlidir. Zira ticaret unvanı üzerindeki hakkın, isim üzerindeki hak olarak nitelendirilmesi, unvanın devir ve intikal durumları dikkate alındığında pozitif hukukumuz bakımından mümkün değildir¹¹⁴.

1.3. Sui Generis Kişilik Hakkı Görüşü

Ticaret unvanının kişilik haklarına olan benzerliğinden yola çıkılarak yapılan değerlendirmede bir diğer görüş ise ticaret unvanı üzerindeki hakkın bir kendine özgü (sui generis) kişilik hakkı olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüş, ticaret unvanının bir kişilik hakkı olamayacağını ileri süren görüşün dayanağı olan ticaret unvanının devredilebilirliğini farklı şekilde yorumlamaktadır. Buna göre ticaret unvanı üzerindeki hak kişilik hakkı esaslı bir hak olmakla birlikte hakkın karakteristik unsurlarından olmayan devredilebilirlik özelliğini de ilave etmektedir. Ancak kişilik haklarının ne ölçüde devredilebilir olduğu tartışılmaya müsait bir olgudur. Bu nedenle de bu görüşün aslında kişilik hakkı görüşünden çok da farklı olduğu bizce de haklı olarak söylenemeyecektir¹¹⁵.

¹¹² Arseven, s. 26-27.

¹¹³ Arseven, s. 28.

¹¹⁴ Boyacıoğlu, (Kitap) s. 18

¹¹⁵ Boyacıoğlu, (Kitap) s. 19.

1.4. Karma Görüş

Bu görüşe göre ticaret unvanı üzerindeki hakkı malvarlığı özelliği kuvvetli bir kişilik hakkı olarak nitelendirmek gerekmektedir. Bu görüş aslında pratikte kişilik unsuru bulunmakla birlikte gayrimaddi malvarlığı hakkı görüşünden teorik bir farklılık taşımamaktadır. Bu görüşe göre ticaret unvanı üzerindeki hak, teşhis fonksiyonunu belirtmek amacıyla, kişilik hakkı özelliği de olan; ancak ticaret unvanının devredilebileceğini öngören bir nitelik taşımaktadır. Ancak bu görüş unvan üzerindeki hakkı bir nebze de olsa, kişilik hakkı olarak nitelendirdiğinden katılmak bizce de mümkün değildir¹¹⁶.

2. Malvarlığı Hakkı Görüşü

2.1. Gayrimaddi Malvarlığı Hakkı Görüşü

Bu görüş, ticaret unvanı üzerindeki hakkı, bazı açılardan gayrimaddi bir malvarlığı değeri olarak görmektedir. Bu görüş esas olarak fikri hakların mahiyetini açıklamak üzere ortaya atılmış olmakla birlikte, geniş anlamda gayrimaddi malların konusunu oluşturan fikri verim ve kişilerin bu verimi veya hizmeti diğerlerinden ayıran isim ve işaretler üzerindeki hakkını da açıklamaktadır. Bu anlamda ticaret unvanı işletmenin unsurlarına dâhil edilmiş bir gayrimaddi malvarlığı değeridir. Bu görüşe göre, 1883 tarihli Paris Sözleşmesi'nde de, ticaret unvanı fikri mülkiyet haklarına ait bir unsur olarak kabul edildiğinden, gayrimaddi malvarlığı hakkı olarak kabul edilmelidir¹¹⁷.

Ticaret unvanı üzerindeki hakkı gayrimaddi malvarlığı görüşü olarak açıklayan bu görüş arasındaki baskın yaklaşım uyarınca ticaret unvanı üzerindeki hakkın kişilik veya malvarlığı hakkı olarak bölünmesi söz konusu olmadığı gibi bu hak, ne safi kişilik ne de safi malvarlığı hakkı olarak değerlendirilebilir. Buna göre bu hak, hukuk düzeni içinde ayrı bir yeri olan ve birlik arz eden haklardan biri olarak, malvarlığı hakları gibi şahısvarlığı haklarının da devredilebileceği ileri sürülmektedir. Bu görüş, görüldüğü gibi ticaret unvanı üzerindeki hakkın niteliğini fikri haklar paralelinde açıklamaktadır¹¹⁸. Ancak gayrimaddi malvarlığı haklarının esas konusunu teşkil eden fikri haklarla, ticaret unvanı üzerindeki hakkı aynı şekilde değerlendirmek mümkün olmaz. Çünkü ticaret unvanı fikri hakların konusunu

¹¹⁶ Boyacıoğlu, (Kitap) s. 20.

¹¹⁷ Görüş için bkz. Ayhan, s. 286.

¹¹⁸ Görüş için bkz. Arseven, s. 34; Ayhan, s. 285.

oluşturan değerler gibi değerlendirilemez. Ticaret unvanı, bu unsurlardan tamamen farklılık gösterir. Bu nedenle de bu görüşe katılmak mümkün değildir¹¹⁹.

2.2. Ticari İşletmeye Bağlı Hak Görüşü

Bu görüş uyarınca ticaret unvanı üzerindeki hak, şahısvarlığı ve medeni ad üzerindeki haklara benzer nitelikte olmayıp ticaret unvanı, işletme ile kurulan bağ nedeniyle ticari işletmeden ayrı ve bağımsız olarak bir maddi değere sahip değildir¹²⁰. Ancak bu görüş dayanağı olarak TTK'nın 49. maddesini dayanak olarak göstermiş olsa da, bu görüşe katılmak mümkün değildir. Hukukumuz bakımından ticaret unvanı ticari işletmenin bir unsuru olmasına ve unvanın devri için işletmenin devrinin şart kılınmış olmasına rağmen; ticari işletmenin, ticaret unvanı olmaksızın devredilebileceği ve unvanın ticari işletme ile bağlantısının, işletmenin maddi ve hukuki varlığını oluşturan unsurlardan birini teşkil etmiş olması nedeniyle bu görüşe yerinde değildir¹²¹.

2.3. Mali Hak Görüşü

Bu görüşün ortaya çıkmasındaki temel düşünceye göre ticaret unvanı üzerindeki hak, belirli şartlar altında paraya çevrilebilen bir mal niteliğindedir. Buna göre ticaret unvanı tacirin yalnızca adı olarak değerlendirilmemiş, bazı hallerde ticari teşebbüsün çok değerli bir unsuru ve ticaret yapılan malların önemli bir kısmı olarak sayılmıştır. Daha açık bir deyişle işletmenin en önemli unsuru ticaret unvanı olup, işletmeye ait mal ve hizmetler bu unvan sayesinde satılabilmektedir¹²². Bu görüşün özellikle iflas halinde, ticaret unvanını masaya dâhil edebilmenin maddi zeminini hazırlamak için ileri sürüldüğü de ortaya atılmaktadır¹²³. Ancak her durumda ticaret unvanı her zaman işletmeye dâhil bir mal olarak düşünülemez. Bu görüş, ticaret unvanını markaya yakın bir kavram olarak öne sürmektedir ki marka olarak dahi kullanılmayan bir unvanın doğrudan doğruya işletmede satılan eşyaların satışını artırması söz konusu olamaz. Burada marka ile ticaret unvanını benzer şekilde değerlendirilerek ticaret unvanı, bir bakıma marka gibi düşünülmektedir. Ancak ticaret unvanı eşya üzerine konulan bir işaret değildir. Aksine işletmenin hizmet ve organizasyon biçimiyle bağlantılı bir

¹¹⁹ Boyacıoğlu, (Kitap) s. 22.

¹²⁰ Mimaroğlu, s. 321.

¹²¹ Boyacıoğlu (Kitap), s. 23.

¹²² İmregün, s. 103.

¹²³ Görüş için bkz. Boyacıoğlu, (Kitap) s. 24, dn. 88.

kavramdır. Ticaret unvanının değeri de tam olarak bununla ilgilidir. Ticaret unvanı taciri ve işletmeyi tanıtmakla birlikte bu özelliğini nelerin arz edildiğinden ziyade, nasıl arz edildiğine ilişkin sahiptir. Yani ticaret unvanı işletmeyle bağ kurarken ve işletmeyi tanıtırken, arz edilen malların niteliği ve özelliği bu işletmeyle ilgili bir fonksiyon göstermez. Bu nedenle de bu yaklaşım tarzı da ticaret unvanı üzerindeki hakkı açıklamaya bizce de yeterli değildir. Ayrıca bu görüş, ticaret unvanı ile markanın, kullanım alanları ve biçimleri arasında yapılan ayrımı açıklayamamaktadır¹²⁴.

2.4. Mülkiyet Hakkı Görüşü

Bir diğer görüşe göre ticaret unvanı üzerindeki hak, mülkiyet hakkı olarak nitelendirilmelidir. Mülkiyet hakkının konusunu bir eşyanın oluşturması ve ticaret unvanının da işletmenin gayrimaddi malları arasında yer alması karşısında böyle bir görüş ortaya atılmıştır. Bu görüş taraftarlarına göre ticaret unvanı üzerindeki hak, malikin mülkü üzerindeki haklara benzemekle birlikte bu, hiçbir zaman gerçek anlamda bir mülkiyet hakkına sahip olduğu gibi düşünülmemeli ve nev'i şahsına münhasır bir mülkiyet hakkı olarak değerlendirilmelidir¹²⁵. Ancak bu görüşe, mülkiyet hakkının konusunu eşyaların oluşturması karşısında eleştiri getirilmiştir. Gayrimaddi ticaret unvanı üzerinde mülkiyet hakkından bahsedilebilmesi Türk-İsviçre Hukuk sistemi açısından mümkün değildir. Çünkü hukuk sistemimizde mülkiyet hakkı yalnız, maddi varlığı mevcut eşyalar üzerinde kurulabilmektedir¹²⁶. Eşya üzerindeki haklar aynı haklar olarak nitelendirilmekle birlikte aynı haklar sınırlı sayı ilkesine tabi olduğundan ve aynı hakların konusunu yalnızca eşyalar oluşturabildiğinden; gayrimaddi mallar aynı hakların değil, fikri hakların konusunu oluşturabilecektir. Bu nedenle de ticaret unvanı üzerindeki hakkın, mülkiyet hakkı olarak nitelendirilmesi mümkün değildir¹²⁷.

¹²⁴ **Boyacıoğlu**, (Kitap) s. 25.

¹²⁵ **Boyacıoğlu**, (Kitap) s. 26.

¹²⁶ **Ertaş**, Şeref: Eşya Hukuku, 10. Baskı, İzmir, 2012, s. 207; **Oğuzman, M.Kemal/Seliçi, Özer/Özdemir-Oktay**, Saibe: Eşya Hukuku, 11. Bası, İstanbul, 2006, s. 236; **Aybay/Hatemi**, Eşya Hukuku, İstanbul, 2009, s. 119.

¹²⁷ **Ertaş**, s. 175; **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s. 236; **Aybay/Hatemi**, s. 119.

C. Ticaret Unvanı Üzerindeki Hakkın Hukuki Niteliği

Ticaret unvanının hukuki niteliğini açıklayan ve yukarıda açıkladığımız görüşler ve bunlara karşı ileri sürülen görüşlerden yola çıkılarak, ticaret unvanının hukuki niteliği belirlenebilir. Bu anlamda öncelikle ticaret unvanı üzerindeki hakkın bir şahısvarlığı hakkı olduğu söylenebilecektir. Zira bu hak, tacirin hukuki kimliği gerçek ya da tüzel kişi olmasına bakılmaksızın şahısvarlığına ilişkin bir unsur taşımaktadır. Buna göre tacir, ticari hayatında, işletmeyi kurarken seçip kullanmak zorunda olduğu bu unvan ile hem tanınmakta ve unvanın teşhis fonksiyonu ile tacirin ferdileşmesine hizmet etmekte hem de bu yönüyle medeni adın özel hayattaki işlevini ticari hayatta yerine getirmektedir¹²⁸. Ancak unvanın devredilebilirliği, ticaret unvanı üzerindeki hakkın şahısvarlığı hakkı olarak nitelendirilmesine engeldir. Ayrıca unvanın ekonomik değere de sahip olması ve malvarlığı değeri teşkil etmesi de niteliğinin değerlendirilmesinde göz önüne alınmalıdır¹²⁹. Öyle ki tacirin sunduğu mal ve hizmet belirli bir süre ve belirli bir organizasyon dâhilinde sunulduğu takdirde ticaret unvanının ekonomik bir değere dönüşmesine sebep olur. Bu da belirli bir kişinin adının unvanında bulunmasının kural olarak o unvanın kendiliğinden değerli hale gelmesine sebep olmayacağı anlamına gelir. Bu nedenle de ticaret unvanı, değerini esas olarak ticari işletmenin ne şekilde organize edildiğinden alır ve ancak bu şekilde ekonomik bir değer oluşturabilir. Birden fazla aynı ticaret unvanının varlığı, kural olarak aynı işletmenin varlığını gösterir ve bu da müşteri ile tacir arasındaki ilişkinin bir ifadesidir. Tacirin ticaret unvanını işletme ile birlikte devredebilmesi de esas olarak unvan aracılığıyla müşteri nezdindeki itibarının korunması, organizasyon konusundaki gayretinin semerelendirilebilmesi için verilmiştir¹³⁰.

Tüm bu anlatılanlardan çıkarılacak sonuç ise ticaret unvanı üzerindeki hakkın şahısvarlığı unsuru içeren malvarlığı hakkı olarak adlandırılmasıdır. Doktrinde adlandırılan bu görüşe biz de katılıyoruz¹³¹. Ticaret unvanı üzerindeki hakkın salt bir şahısvarlığı hakkı olarak ya da malvarlığı hakkı olarak tanımlanması yerine her iki hak türünden de unsurlar içeren bir karma görüşün ortaya çıkmış olması yerinde olmuştur. Zira ticaret unvanının hem malvarlığı hakkına ilişkin hem de şahısvarlığı hakkına ilişkin unsurlar içermesi bunun bir gerekliliğidir¹³².

¹²⁸ **Boyacıoğlu**, (Kitap) s. 28.

¹²⁹ **Ayhan**, s. 285.

¹³⁰ **Boyacıoğlu**, (Kitap) s. 30.

¹³¹ Bkz. **Boyacıoğlu**, (Kitap) s. 30.

¹³² Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda, "...Dava, ticaret unvanına tecavüz nedeniyle haksız rekabete ilişkin olup, davacının 29.12.1993 tarihinde Zonguldak Ticaret ve Sanayi Odasına "Cibo Ticaret- Hasan Cibo" unvanını tescil ettirdiği,

II. TİCARET UNVANININ HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI

Ticaret unvanı tacirin ticari faaliyetlerinde tacirin hüviyetini açıklayıcı bir işleve sahip bulunduğu; tacir ya da ticari işletme ile ilgili meydana gelen değişikliklerde unvanın da değişikliğe uğraması muhtemeldir. Tacirde ya da ticari işletmede meydana gelen değişikliklere rağmen, ticaret unvanında değişiklik yapılmaması, unvanın gerçeğe uygun olması gerekliliğiyle hiçbir şekilde bağdaşmamaktadır. Bu nedenle de ticaret unvanının meydana gelen değişikliğe uygun olarak değiştirilmesi icap edebilmektedir. Ticaret unvanında meydana gelen değişiklikler farklı şekillerde karşımıza çıkabilir. Unvandaki değişiklikler nedeniyle unvanın aynen devam edebileceğine ilişkin olarak TTK'nın 47. maddesinde bir düzenleme yapılmıştır.

A. Ticaret Unvanının Devri

Ticari işletmenin devredilmesi ile ilgili olarak, TTK'nın 11. maddesinin 3. fıkrası gereğince, ticari işletme devri sözleşmesinin, ticari işletmeye ait diğer değerlerle birlikte, ticaret unvanını da içerdiği kabul edilmektedir. İşletmenin daimi unsurlarından biri olarak sayılan ticaret unvanı, devir sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadıkça ticari işletmeye dahil sayılacaktır.

Ticaret unvanının devri TTK'nın 49. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca ticaret unvanı, ticari işletmeden ayrı olarak devredilemeyecektir. Bu düzenlemeye göre ticaret unvanı işletmeden ayrı olarak başkasına devredilemez. Bu hükme göre unvanın

davalının ise 15.7.1996 tarihinde Kozlu Esnaf ve Sanatkarlar Odasına "Cibo Halı ve Mobilya Hamit Cibo" unvanını tescil ettirdiği, her iki unvanın da tescilli bulunduğu tartışmasız bulunmaktadır. Davalının Kozlu'da açtığı dükkanına "Cibo Halı Mobilya Sanayi Hamit Cibo" ibaresini yazdırdığı, davacının aynı ilçede daha sonra açtığı dükkanına "Cibo Ticaret- Cibo Halı Mobilya Sanayi - Hasan-Resul Cibo" levhasını koyduğu dosya kapsamından anlaşılmaktadır. TTK. 42/1 maddesi uyarınca her tacir, ticari işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde ticari işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer siciline tescil ve ilan ettirmeye mecburdur. Diğer taraftan TTK. 43/1 uyarınca gerçek kişi tacirlerde ticaret unvanının çekirdek kısmı, kişinin kısaltılmadan yazılacak ad ve soyadından oluşur. TTK. 48/1 maddeye göre de tacir, isterse ticaret unvanına, işletmenin niteliğini gösteren ancak üçüncü kişilerde yanlış bir izlenim yaratmamak ve kamu düzenine aykırı olmamak şartıyla ekler koyabilir. Somut olayda davacının adının Hasan Cibo, davalının adının Hamit Cibo bulunduğu ve her iki tarafın ad ve soyadını kısaltmadan unvanlarında kullanmak zorunda oldukları bir gerçektir. Tarafların tescil ve ilan ettirdikleri ticaret unvanlarında "Cibo" sözcüğü müşterek olmakla birlikte, davalının ayrıca unvanında "Halı ve Mobilya" sözcüklerini kullanmak suretiyle TTK. 48. maddesinde öngörülen farklılığı oluşturduğu anlaşıldığından unvanlar arasında iltibastan söz etmeye olanak yoktur. Ayrıca tacir, ticaret unvanını tescil ettirdiği gibi kullanmak, başkalarının tescilli unvanı ile iltibas yaratmamak zorundadır. Nitekim davacı tanzim ettiği fatura ve irsaliyelerde unvanını doğru olarak "Cibo Ticaret- Resul ve Hasan Cibo" olarak kullandığı halde, Kozlu ilçesinde açtığı dükkanının kapısına unvanında olmayan "Cibo Halı Mobilya Sanayi" ibarelerini unvanına ek olarak tescilsiz şekilde kullandığı, böylece davacının TTK'nun ilgili hükümlerine uygun davranmadığı anlaşıldığından davalı unvanının terkinini talep edemeyeceği açıktır. Mahkemece, hukuki değerlendirmede hataya düşülerek yazılı şekilde direnme kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir. Bu itibarla; Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır." Şeklinde belirtilmiş ve medeni ad ile ticaret unvanı arasındaki bağ ve bunlar arasındaki ihlallerin nasıl belirlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Karar için bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2000/11-827 E., 2000/808 K., 26.04.2000 tarihli kararı. (www.kazanci.com, e.t 13.02.2013)

devredilebilmesi, işletmenin devrine bağlı tutulmuştur. 2. fıkrada “bir işletmenin devri, aksi açıkça kabul edilmiş olmadıkça, unvanın da devri sonucunu doğurur” düzenlemesi yer almıştır. Bu hüküm aslında TTK 11/3’ün özel görünümüdür.

Ticaret unvanı, devir bakımından özel şekil şartı gerektiren unsurlardan biri değildir. Ticari işletmenin devri ile beraber aksi kararlaştırılmamışsa ticaret unvanı da devralana geçecektir. Ancak bunun için öncelikle bir ticari işletmenin varlığı gerekmektedir. Gerçek anlamda mevcut olmadığı halde bir şekilde ticaret siciline kaydedilmiş ticari işletmenin unvanının devri mümkün değildir. Çünkü sözde bir işletmenin, ticaret siciline tescil ettirdiği unvanı üzerinde hiçbir hak doğmamıştır.

Devir işletmenin tamamını kapsamalıdır. Eğer işletmenin bir kısmı devredilirse, devralan ticaret unvanını kullanamaz¹³³. İşletmenin ve unvanın devri için sahibinin olması gerekir¹³⁴. İntifa hakkı sahibi veya kiracı sıfatıyla işletmeyi işleten kimsenin işletmeyi devretme yetkisi olmadığından ticaret unvanını Devretme yetkisi olmayacaktır¹³⁵.

Ticaret unvanını devreden tacir artık aynı unvanı kullanamaz. Çünkü kullanım hakkı devralana geçmiştir. Fakat devreden yeniden bir ticari işletme açıp yeni bir unvan seçebilir. Ancak seçtiği yeni unvan devredilen unvan ile iltibasa yol açmamalı ve gerekiyorsa ek kullanılmalıdır. Ayrıca devralan tacir, devraldığı ticaret unvanını kullanmak zorunda değildir. Yeni bir ticaret unvanı seçebildiği gibi devraldığı unvana ek kullanarak da yeni bir unvan oluşturabilir¹³⁶. Eğer yeni bir unvan seçerse bunu ticaret sicile tescil ettirerek eski kaydı terkin ettirmelidir. Bu durumda devreden isterse devrettiği unvanı kullanabilir. Ancak devralan tacir unvanı kullanmak isterse, bu unvanı yalnızca devraldığı ticari işletme ile ilgili olarak kullanılmalıdır. Eski TTK’dan farklı olarak yeni TTK’da 49. maddesinin 2. fıkrasına göre devralan ticaret unvanında herhangi bir değişiklik yapmadan unvanı kullanma hakkı kanuni bir düzenlemeye kavuşturulmuş ve unvandaki değer korunmuştur.

Fakat bazı durumlarda devralan unvanı aynen kullanamaz. Çünkü unvanda Bakanlar Kurulu’nun izniyle kullanılmış olan sözcüklerin bulunmasından kaynaklanmaktadır. Bu durumda devredene verilmiş olan izin kendiliğinden devralana geçmeyecektir. Bu husus kamu düzenine ilişkin olduğundan devralan yeniden izin almak zorundadır.

¹³³ **Edgü**, Ekrem: Ticaret Hukuku Umumi Hükümler, C.1, Ankara, 1964, s.113

¹³⁴ **Arıcı**, Mehmet Fatih: Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, 1. Bası, İstanbul, 2008, s.239

¹³⁵ **Arslanlı**, Halil: Kara Ticaret Hukuku Dersleri Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 1960, s. 96

¹³⁶ **Öcal**, Akar: Ticaret Unvanının Devri, ESADER, C.IX, S.1, s.272

Ticaret unvanını işletme ile birlikte devralan kimse, bu unvanı, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, ticari işletme ile beraber bir başkasına devredebilir. Ancak unvanı muhafaza ederek yeni kuracağı bir ticari işletme için kullanması mümkün değildir. Yine ticaret unvanının belirli bir şahıs tarafından kullanmak kaydıyla devri de mümkündür. Bu kaydı taşıyan bir sözleşmeye aykırı olarak unvan üçüncü bir şahsa devredilmişse, üçüncü şahıs iyi niyetli olsa dahi unvan üzerinde hak elde edemez¹³⁷.

TTK'nun 49. maddesinin 1. fıkrasına göre ticaret unvanı, işletmeden ayrı olarak başkasına devredilemez. Yani unvanın bir tacire işletmenin de başka bir tacire satılma olanağı yoktur. Bu düzenlemenin yapılmasının gerekçesi ticaret unvanının ticari işletmenin faaliyeti sonucunda değer kazanması ve işletme devredilmeksizin unvan devredildiğinde eski işletmenin faaliyette olduğu düşünülebileceğinden halkın yanılgısının önlenmesidir. Ancak bu düzenlemeye rağmen unvanın devredildiği durumlarda yapılan devr işlemi hükümsüzlük yaptırımı ile karşılaşır. Devralan unvan üzerinde bir hak elde edemeyeceği gibi yapılan işlemden müteselsilen sorumludurlar. Ayrıca bu yasağın cezai yaptırımı da TTK'da düzenlenmiştir.

Ticari işletmesini ticaret unvanı hariç olarak devretmek isteyen kimse, bu imkana sahiptir. Ancak bunun meydana gelebilmesi için, unvanın ticari işletme ile birlikte devredilmeyeceğine ilişkin sözleşmeye hüküm koymak gerekir. Ancak sözleşmede unvan ile ilgili bir açıklık yoksa unvan da devredilmiş sayılır.

Ticaret unvanı ancak işletmesini devreden şahıs nezdinde kalması koşuluyla ticari işletme devrinin dışında bırakılabilir. Unvanı devrin dışında bırakan kimse, işletmesini devretmekle artık tacir sıfatını yitirdiğinden, ticaret sicildeki kayıt da silinir. İşletmesini bu şekilde devreden kimse yeniden bir ticari işletme açmak isterse, eski unvanını kullanabilir. Ancak unvanı terkinin ile koruma ortadan kalktığından, işletmesini devreden tacirin faaliyete ara verdiği dönemde bu unvanı başkası tarafından seçilip kullanılması mümkündür. Dolayısıyla uyuşmazlık çıktığında kimin daha önce bu unvanı kullandığı, işletmesini devreden kimse bakımından, yeniden bir ticari işletme açıp faaliyete başladığı tarihe bakılarak tespit edilir¹³⁸.

Ticaret unvanının devri konusuyla ilintili olduğu için hasılat kirası hususuna da değinmek yerinde olacaktır. Hasılat kirası, hasılat getiren bir işletmenin veya hakkın, hak

¹³⁷ Arslanlı, s.97

¹³⁸ Boyacıoğlu, Ticaret Unvanı, s.111

sahibince kiralanarak, kiracının bu malın semeresinden yararlanmasının sağlanması için devredilmesidir¹³⁹.

İşletmenin kiraya verilmesi halinde, kiralayan tacir sıfatını yitiriyorsa ticaret unvanı sicilden silinir. Kiracı, kiraladığı şirketi teslim almanın yanında ticaret unvanını da devralmak ve faaliyet göstermek ister. Çünkü şirketin değeri, ticaret unvanı ile yakından ilgilidir. TTK'daki düzenleme gereğince aksi kararlaştırılmamışsa, ticari işletmenin devri ticaret unvanının da devri sonucunu doğuracağı hükme bağlanmıştır. Doktrinde de bu hususta görüş birliği vardır. Bu hususta Alman Ticaret Kanunu madde 22/2'deki düzenlemeyle, işletmenin hasılat kirasına verilmesi halinde, ticaret unvanının da aynen kullanılacağı belirtilmektedir¹⁴⁰.

Şirketi satın alanın, dürüstlük kurallarına uygunluk şartıyla, satın aldığı ticaret unvanını kullanabileceği hallerde şirket kiracısının da bu unvanı kullanabilmesi gerekir. Ancak unvana ek olarak "kiracı Mehmet" gibi ilaveler yapmalıdır. Fakat sözleşmede aksi kararlaştırılmışsa, kiralayan unvanı kullanamaz¹⁴¹.

B. Ticaret Unvanının Rehni

Rehin hakkı, bir alacağı teminat altına alan ve alacaklı zamanında ödemediği takdirde, sahibine rehin konusu şeyi devletin bu konuda yetkili kıldığı organlar aracılığıyla sattırıp, bedelinden alacağını alma yetkisi veren ve herkese karşı ileri sürülebilir bir haktır.

Ticari işletme rehni ise, 1971 yılındaki düzenlemeyle hukukumuzda giren, ticari işletmeye ait menkullerin ticaret siciline yapılan tescil ile alacaklıya teslim edilmeksizin rehin edilebilmesidir. Böylece borçlanan iş sahibi menkul mallarını teslim etmeksizin rehin ederek ticari faaliyetlerine devam etme olanağına kavuşur. Yani ticari işletme rehni, TİRK'da düzenlenmiş ve tescil ile teslimsiz olarak doğan bir mutlak haktır¹⁴². Mutlak haklar, hak sahibince herkese karşı ileri sürülebilir haklardır. Ticari işletme rehni de tescil ile doğup, mutlak hak özelliğine sahiptir ve kural olarak herkese karşı ileri sürülebilir.

¹³⁹ Altaş, Hüseyin: Hasılat ve Şirket Kirası, Ankara, 2009, s.73

¹⁴⁰ Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, s.329; Arkan s.254;Baumbach/Hopt/Hopt, v. § 31 Nr. 3; Eben noth/Boujang/Joost/Zimmer, § 22 Nr.51

¹⁴¹ Altaş, Hüseyin: Hasılat ve Şirket Kirası, Ankara, 2009, s.160

¹⁴² Elmas, Ömer: Ticari İşletme Rehni ve Cebri İcra Hukuku Bakımından Sonuçları (Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kocaeli, 2004, s.9 (www.yok.gov.tr)

Ticari işletme rehninin, aynı bir hak olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Aynı hakların ancak sınırlandırılmış maddi varlıklar üzerinde tesis edilebileceği, bu nedenle de maddi olmayan unsurları da içeren ticari işletme rehni açısından bir aynı haktan sözetme imkanının bulunmadığı yönünde görüşler olduğu gibi¹⁴³, ticari işletme rehninin mutlak hak olmasının sonucu olarak aynı zamanda bir aynı hak olduğu yönünde görüşler de vardır¹⁴⁴.

Rehin sözleşmesi, ticari işletmenin kayıtlı olduğu sicil bölgesindeki bir noter tarafından düzenlenir. Sözleşmenin yazılmasından itibaren 10 gün içinde ticaret siciline tescili gerekir. Rehin kapsamına giren unsurların tam listesi ayırt edici özellikleri ile birlikte sözleşmede yer almalıdır.

Rehni veren işletmeye ait olsa dahi TİRK'nun 3. maddesi gereğince gayrimenkul mallar ve alacak hakları ticari işletme rehninin konusunu oluşturmayacaktır.

Ticari işletme rehni sözleşmesinde, rehine dahil unsurlar arasında rehni veren ticari işletmenin ticaret unvanı ve varsa işletme adının rehni sözleşmesinde gösterilmemiş olması rehni geçersiz kılacaktır.

Ticari işletme rehni sözleşmesinde, kural olarak, menkul işletme tesisatının tamamının sözleşme kapsamı içerisinde yer alması gerektiği ve TTK'nun 49. maddesi gereğince ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak başkasına devrinin mümkün olmadığı göz önüne alındığında, rehni sözleşmesi kapsamı içerisinde ticaret unvanı ve işletme adının da yer alması gerektiği sonucu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Kanaatimizce, ticaret unvanının sözleşmede gösterilmesi zorunlu ise de bu zorunluluk ,rehni sözleşmesinde tüm menkul işletme tesisatının gösterilmesinin zorunlu olduğu haller için geçerli olmalıdır¹⁴⁵.

C. Ticaret Unvanının Lisansı

Lisans kelimesi latince olup, kelime olarak yetkili kılmak, izin vermek, müsaade edilmiş anlamına gelir. Lisans sözleşmesi, lisans alanın sahip olduğu yetkilerin tamamını ifade eder.

Lisansın hukuki niteliği konusunda uluslararası doktrinde önemli tartışmalar yapılmakta olup, hukuki niteliğinin tespiti sadece teorik önem taşımamakta bunun yanı sıra lisans

¹⁴³ Antmen, Alpay: Ticari İşletme Rehni, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2001, s.54

¹⁴⁴ Kayıhan, Şaban: Ticari İşletme Rehni, İstanbul: Kazancı Yayınevi, 1996, s.19

¹⁴⁵ Haznedar, İbrahim Murat: Ticari İşletme Rehni ve Paraya Çevrilmesi, İstanbul, 2008, s.23

alanın lisans verenle ve üçüncü kişilerle ilişkilerinin tespitinde önem arz etmektedir. Sözleşme gereği lisans verenin ayrıca 3. Kişilere lisans vermeme mükellefiyeti altına girmesi halinde burada nitelikli bir lisans sözleşmesi vardır, aksi halde ise basit lisans sözleşmesi vardır¹⁴⁶.

Türk hukukunda lisansın hukuki niteliği konusunda iki görüş savunulmakta olup bunlardan bir görüş, lisansın şahsi hak verdiğini kabul etmektedir. Diğer görüş ise fikri ve sınai mülkiyet hakkına ilişkin lisansın tasarrufi bir işlem olduğunu savunmaktadır.

Lisans sözleşmesi kavramında, "lisans verenin lisans alana gayri maddi bir malın ve bir gayri maddi malın işlevini ortaya çıkaracak kendiliğinden kurulan inhisarilik durumunun kullanımına izin verilmesi borcunu ve kural olarak lisans alanın da bunun için bir bedel ödemesi borcunu yükümlendiği"¹⁴⁷ sözleşmeler anlaşılmaktadır.

Bir başka tanıma göre de, "lisans sözleşmesi kanunca özel olarak korunan gayri maddi bir hakkın (fikir ve sanat alanı da dahil olmak üzere) veya özel kanunlar tarafından değil, genel hukuk normları ile korunan bir gayri maddi hakkın veya fiili durumun kullanılmasının başkasına bırakıldığı bir sözleşmedir"¹⁴⁸. Hak sahibi, lisans sözleşmesi ile gayri maddi mal üzerindeki tekel niteliğindeki tasarruf hakkından lisans alan adına feragat etmekle, ona kullanım hakkı tanımakta ve karşılığında bir bedel talep etmektedir¹⁴⁹.

Lisans sözleşmesini geniş anlamda FSEK, marka, patent, endüstriyel tasarım gibi sınai mülkiyet haklarını düzenleyen, mevzuatla düzenlenmiş gayri maddi hakların veya özel kanunlarda düzenleme bulunmayan ancak genel hukuk normları ile korunan hakların devredildiği sözleşmeler olarak anlaşılmalıdır.

Lisans sözleşmesi, sahip olunan gayri maddi mülkiyet hakkının veya fiili durumun başkalarına kullandırılması için yapılan özel sözleşmeler olarak tanımlanabilirler. Lisans sözleşmesi ile, bir gayri maddi mal maliki malının kullanılması konusunda bir başkasını yetkili kılmakta, lisans alan bu sözleşmeyle herkese karşı ileri sürülebilir mutlak hak değil bir kişisel hak kazanmaktadır. Lisans alan bu sözleşmeyle lisans sahibinin gayri maddi malını işletmek veya kullanmak iznini de elde etmektedir. Ancak unutulmamalıdır ki, lisans sözleşmelerinde lisans verenin hak sahipliği sona ermemekle lisans süresince de bu hak sahipliği devam etmektedir.

¹⁴⁶ **Altaş**, Hüseyin: Hasılat ve Şirket Kirası, Ankara, 2009, s.299

¹⁴⁷ **Arkan**, Sabih, Marka Hukuku, Cilt 1, Ankara, 1997; **Tekinalp**, Ünal, Markanın 3.kişi Tarafından Kullanılması, Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul, 1998, s.633 vd; **Ünal**, Mücahit, Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, s.143, Seçkin, Ankara, 2007

¹⁴⁸ **Arkan**, Sabih, Marka Hukuku, C.2, Ankara, 1998

¹⁴⁹ **Yasaman/Altay**, KHK Şerhi, s.735, Özel 42; **Ongan**, Burak: Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, s.17, Seçkin, Ankara, 2007.

TTK'nın 11. maddesinin 3. fıkrası gereğince, ticari işletmenin devri, ticari işletmeye ait değerlerle birlikte ticaret unvanını da içerir. İşletmenin devri sözleşmesinde aksine hüküm bulunmadıkça ticaret unvanı da ticari işletmeye dahil sayılacaktır.

Yine TTK'nın 49. maddesine göre ticaret unvanı, ticari işletmeden ayrı olarak devir edilemeyecektir. Bu düzenlemeye göre de ticaret unvanı ticari işletmeden ayrı olarak başkasına devir edilemez. Kısaca, unvanın devir edilebilmesi işletmenin devir edilebilmesine bağlı tutulmuştur. Unvanın bir tacire, işletmenin başka bir tacire satılma olanağı yoktur. Çünkü unvan zaman içerisinde işletmeden ayrı olarak değer kazanmaktadır. Ancak buna rağmen unvanın devir edilmesi halinde yapılan devir işlemi hükümsüzdür. Devir alan unvan üzerinde bir hak elde edemeyeceği gibi, yapılan işlemde müteselsilen sorumludur. Ayrıca bu yasağın cezai yaptırımını da TTK'da düzenlenmiştir.

Lisans hususu FSEK, patent, marka, endüstriyel tasarım gibi sınai mülkiyet haklarını mevzuatla düzenlenip, gayri maddi hakların kullanım hakkının devir edildiği sözleşmelerdir.

Ticaret unvanının lisansına dair mevzuatımızda bir düzenleme yoktur. Kaldı ki yukarıda da değinildiği üzere ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak devrine de mevzuat cevaz vermemektedir.

III. TİCARET UNVANININ DEVAMI

A. Tacirin Adının Değişmesi

TTK'nın 47. maddesinin ilk fıkrasında unvanın devamı bakımından ad değişikliği ele alınarak ticaret unvanında yer alan adın değişmesi veya yetkili makamlar tarafından değiştirilmesi durumunda unvanın aynen devam edebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme, unvanın ad değişikliğine rağmen aynen kullanılacağı zorunlu olduğu anlamına gelmez. Aksine bu düzenlemeyi, unvandaki adda meydana gelen değişik sonucunda bu değişikliğe uygun olarak unvanın da değiştirilebilmesinin mümkün olduğu şeklinde anlamak gerekir¹⁵⁰. Ayrıca ticaret unvanının tacirin hüviyetini açıklayıcı fonksiyonu gereğince tacir, ticaret unvanında kendi ismini kullanarak ticari işletmesi ile hüviyeti arasında bağ kurabilmektedir. Ancak tacirin adının herhangi bir surette değişikliğe uğraması durumunda söz konusu bağ ortadan kalkar. Bu nedenle yasada tacirin adının değişmesi durumunda yeni adın mutlak

¹⁵⁰ Boyacıoğlu, s. 75-76.

surette ticaret siciline tescil edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Özellikle gerçek kişi tacirin adının değişmesi durumunda unvanın aynen korunması yükümlülüğü bulunmadığından ticaret unvanı addaki değişikliğe göre değiştirilecektir.

Adın değişmesi durumunu geniş anlamak ve bu nedenle de tacirin soyadı değişikliği durumunda da bu usulün uygulanması gerekmektedir¹⁵¹. Bir gerçek kişinin mahkemeye başvurarak haklı sebeple adının ya da soyadının değiştirilmesini istemesi ve bu talebin mahkeme tarafından kabul edilmesi durumunda, tacir gerçek kişinin yeni soyadına göre, ticaret unvanında değişiklik yapmasının zorunlu olmadığı kabul edilmelidir¹⁵².

Tacirin adının değişmesi durumu sadece gerçek kişiler bakımından söz konusu olmayacaktır. Ticari işletme işleten dernek ve vakıfların ticaret unvanı, dernek ya da vakfın adının aynı olacağından (TTK m. 44); TTK m. 47’de öngörülen ad değişikliğine ilişkin hükmün geniş anlaşılacak, ticari işletme işleten dernek ve vakıfların adlarının değişmesi durumu için de söz konusu olacağı şeklinde anlamak gerekmektedir¹⁵³. Ancak gerçek kişi tacirin ya da ticari işletme işleten dernek ya da vakfın adının değişmesi durumunda unvanın da değişeceği şeklinde bir zorunluluk yoktur. Ayrıca dernek ve vakıfların adındaki değişikliğin unvana yansıtılması gerektiği söylene de bunun iyiniyet kuralları ve menfaatler dengesine uygun olarak yapılması gerekir. Zira dernek ve vakıfların meydana getirmiş olduğu iktisadi zenginliğe unvan değişikliği ile zarar verebilir¹⁵⁴.

Ad değişikliğinden sonra unvanın değişikliğe uğraması zorunluluğu bulunmamakla birlikte ad değişikliğinin kötüye de kullanılmaması gerekir. Zira hem adın değiştirilmemesi, hem de değişikliğe uğrayarak ad değişikliğinin unvana yansıtılmamasının kötüye kullanılması mümkün bulunmaktadır.

Ad değişikliğinin gerçekleştiği bir başka durum ise kadının evlenmeden sonra kocasının soyadını alması (TMK m. 187) halinde görülmektedir. Bu durumda karşımıza evli kadının bekârlık soyadını unvanda kullanıp kullanamayacağı ile ilgili bir soru çıkabilir. Bu durum yasanın 47. maddesindeki adın değişikliği hallerinden biridir. Medeni Kanun uyarınca evlenen kadın kural olarak kocasının soyadını alır. Buna göre de soyadı unvanda yer alan kadın, unvandaki değer korunması amacıyla evlenme ile soyadı değişmiş olsa da unvanda değişiklik yapılmasını talep etmek zorunda değildir. Yani unvan, soyadı değişikliğine rağmen

¹⁵¹ Boyacıoğlu, s. 75.

¹⁵² Boyacıoğlu, s. 77.

¹⁵³ Helvacı, s. 324; Boyacıoğlu, s. 76.

¹⁵⁴ Boyacıoğlu, s. 76.

aynen kalabilir. Bu durumda bayan tacir, evlenmeyle soyadı değişse bile, evlenmeden önceki soyadının bulunduğu ticaret unvanını kullanabilecektir¹⁵⁵.

Kadının ad değişikliği, evlenmesi durumunda kocasının soyadını alması şeklinde olabilirken; evli kadın bakımından da boşanma halinde ad değişikliği söz konusu olmaktadır. MK m. 173 hükmü gereğince kadın, boşanma durumunda evlenmeden önceki soyadını yeniden alacaktır. Ancak kadının, kocasının soyadını kullanmaya devam etmekte bir menfaati bulunması halinde ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceğinin ispatlanması halinde kadının talebiyle hâkim, kocasının soyadını taşımasına karar verebilecektir. Bu noktada; evlenen kadının ticari bir faaliyete atılması ve kocaya ait soyadının unvanda yer alması durumunda, boşanmadan sonra kocaya ait soyadının unvanda kullanılıp kullanılmamasıyla ilgili bir sorun gündeme gelebilir. Kural olarak kadın, TMK'nun 173/2. maddesi hükmü gereğince korunmaya değer bir menfaatinin bulunduğunu ispat etmek suretiyle boşanmadan sonra da kocasının soyadını kullanmaya devam edebilecektir. Bu hüküm uyarınca “korunmaya değer menfaatin varlığı” koşulu arandığından; unvanda kocanın soyadının yer alması durumunda kadının korunmaya değer menfaatinin varlığı koşulunun gerçekleşmesi nedeniyle hâkim tarafından kadının boşandıktan sonra da kocasının soyadını kullanabilmesine izin verilmelidir¹⁵⁶. Bize göre de bu görüş kabul edilmeli ve kadının unvanda yer alan soyadının boşanma davasında hâkim tarafından kocanın soyadının kullanılabilmesine izin verilmelidir. Ancak yine de bu izin verilirken gözetilmesi gereken koşul, korunmaya değer menfaatinin var olup olmadığıdır. Somut olay bakımından bu koşul gerçekleşmezse hâkim tarafından kocanın soyadının kullanılmasına izin de verilmemelidir. Örneğin kadının evlendikten sonraki soyadıyla, ticari işletmeyi bu ticaret unvanıyla tanıtıcı herhangi bir işlem yapmaması durumunda soyadın unvanda çıkarılması gerekmektedir. Buna göre kadının, boşandığı kocasına ait soyadını unvanda kullanmasının haklı bir sebebi ve korunmaya değer bir menfaati bulunmamaktadır¹⁵⁷.

Mahkeme tarafından boşanma davası sırasında korunmaya değer bir menfaatin ve haklı sebebin bulunmaması göz önüne alınarak verilecek kararla, kadının boşandıktan sonra da kocanın soyadını taşımasına izin verilmemesi durumunda mahkeme aynı zamanda kadının bu soyadını taşımada ekonomik bir menfaati bulunmadığını da tespit etmiş olacaktır. Bu kararda kadın kocanın soyadını unvanda kullanmaktan men edilmiş ise soyadını kullanmaya devam

¹⁵⁵ Domanıç/Ulusoy, s. 265; Boyacıoğlu, s. 77.

¹⁵⁶ Helvacı, N. 942.; Boyacıoğlu, s. 77.

¹⁵⁷ Helvacı, N. 943.

edemeyeceğinden, unvanın yeniden düzenlenmesi ve kadının değişen soyadına uygun şekilde dönüştürülmesi gerekecektir¹⁵⁸.

Ad değişikliğinin söz konusu olabileceği bir başka durum ise evlat edinme ilişkisinde karşımıza çıkacaktır. Evlat edinme ilişkisinin kurulduğu kişi küçük ise evlat edinen soyadı almakta, ancak ergin ise evlat edinenin soyadını alabilmesi zorunlu olmamakla birlikte mümkündür. Bu çerçevede evlat edinilen küçük ya da erginin soyadı değişikliğe uğrarsa, ticaret unvanındaki ad da değiştirilebilecektir. Ancak soyadı değişikliğinin unvana yansıtılması mecburi değildir¹⁵⁹.

B. Ortağın ya da Tacirin Ölümü

Ticaret unvanının, tacirin kişiliğini yansıtması ve işletmeyle tacirin kimliği arasında bağ oluşturması neticesinde tacirin ölümü halinde işletilmeye devam olunan ticari işletmenin ve ticaret unvanının akıbeti konusunda farklı olasılıklar söz konusu olabilmektedir. TTK'da "Ticaret Unvanının Devamı" başlıklı 47. maddenin 2. fıkrasında kolektif, komandit şirketler ile donatma iştirakinde unvanın devamının nasıl sağlanacağı ve bununla ilgili olarak da bu fıkranın 2. cümlesinde ortağın ölümü halinde unvanın devamının nasıl sağlanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca kolektif ve komandit şirketlerde adı unvanda yer alan ortağın ya da donatanın ölümü halinde mirasçılar ölenin yerine geçerek şirketin iştirakinin devamını kabul eder veya şirkete girmemekle birlikte bu konudaki izinlerini yazılı olarak bildirirlerse, ölen kişinin adı unvanda olduğu gibi kalabilecektir. Bu hükümlerle birlikte, adı unvanda yer alan ortağın ölümü halinde unvanın devamlılığının sağlanması koşula bağlanmıştır.

Ölüm halinde unvanın eski şekliyle devam edebilmesi için yasanın, mirasçıların ölenin yerine geçerek şirketin iştirakini kabul etmeleri veya şirkete iştiraki kabul etmeseler bile yazılı olarak onay vermeleri gerektiği farklı iki şekil olarak düzenlenmiştir. Burada sadece iki farklı durum düzenlenmiş olsa da bu ki durumdan da süre ve kişi yönünden farklı olasılıklar türeyebilecektir. Buna göre yasanın mirasçıların hangi sürede yazılı onay vermeleri gerektiğinden ya da mirasçıların birden fazla olması halinde yalnızca bir kısmının onay vermesinin yeterli olup olmadığından açıkça bahsedilmemiştir. Bu ortaya çıkan farklı olasılıklar uyarınca öncelikle mirasçılar bakımından yazılı izin verilme süresinden

¹⁵⁸ Boyacıoğlu, s. 77.

¹⁵⁹ Boyacıoğlu, s. 78; Domaniç, Hayatı/Ulusoy, s. 266.

bahsedilmek gerekirse, mirasçılarının unvanının devamına ilişkin olarak yazılı onaylarını makul süre içinde vermeleri gerektiği söylenebilir. Yasada mirasçılarının, izni yazılı olarak vermeleri gerektiğinden bahsedildiğinden, iznin makul süre içinde mutlak surette fiilen verilmesi gerekmektedir. Mirasçılarının makul süre içinde yazılı olarak izin vermemiş olmaları, zımnen izin verdikleri anlamına gelmez. Çünkü yasada açıkça yazılı olarak izin vermiş olmalarının arandığı belirtilmiştir¹⁶⁰. Açıkça yazılı muvafakatlerinin alınması gerektiği ve susmanın kabul anlamına gelmeyeceği yönündeki bu değerlendirmeye biz de, yasada mevcut yazılı izin verilmesi gerektiği şeklindeki düzenleme nedeniyle, katılıyoruz.

Bu noktada akla gelebilecek bir diğer sorun da özellikle mirasçılarının birden fazla olması ve bir kısmının şirketin devamına iştirak edip, bir kısmının iştirak etmemesi olasılığıdır. Bu olasılığa göre TTK'nın 47. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan "...veya şirkete girmemekle beraber bu hususta yazılı izinlerini şirkete bildirirlerse..." şeklindeki ifadeden mirasçılardan en az birinin miras bırakanın yerine geçmesi durumunda dahi şirket unvanının eski şekliyle kalabileceği şeklinde yorum yapmak gerekeceği yerinde olarak belirtilmiştir¹⁶¹. Birden fazla mirasçının bulunmasına rağmen, bunlardan bazılarının ortaklığa iştirak etmesinin sonucunda unvanın devamı konusunda diğer mirasçılarının izinlerinin alınmasının menfaatler dengesine uymadığı, ayrıca ölen ortağın adından dolayı şahıs varlığı haklarının da şirkete katılan ortak tarafından temsil ve muhafaza edildiği doktrinde belirtilmektedir¹⁶². Ancak TTK'nın 47/2. maddesinin hem lafzından hem de ruhundan bu şekilde sonuç çıkarılması kanımızca da mümkün değildir. Buna göre mirasçılarının ölen ortağın payına elbirliği mülkiyeti şeklinde birlikte malik olacakları düşünülürse de böyle bir yorum yapılması mümkün olmayacaktır¹⁶³.

Yasada gerçek kişi tacirin ölümü halinde ne olacağı hususu açık değildir. Kollektif ve komandit şirket bakımından yasada yer alan düzenlemede belirtildiği gibi, ticari işletme işleten ve adı-soyadı unvanda yer alan gerçek kişi tacirin ölümü halinde, tüm mirasçılarının muvafakatiyle ticaret unvanının devamının kabul edilmesi gerekmektedir. Burada da mirasçılarının tümünün muvafakat etmesi gerekir. Zira ticaret unvanı terekeye dahil bir ekonomik değeri ifade eder. Miras ortaklığı devam ettiği müddetçe de mirasçılar terekeye iştirak halinde malik olup, birlikte hareket etme zorunlulukları olduğundan; mirasçılardan birinin unvanın kullanılmasına muhalif olması durumunda terekenin tasfiyesi gerekecektir.

¹⁶⁰ Helvacı, N. 945.

¹⁶¹ Helvacı, N. 945.

¹⁶² Bu görüşle ilgili olarak bkz. Boyacıoğlu, s. 35.

¹⁶³ Helvacı, N. 945.

Mirasçılardan bazıları kendileri de ticari işletme işletiyor olabileceklerinden bu konuda anlaşmaya varılamayabilir. Bu durumda da ticaret unvanı aynen kullanılamayacağı gibi mirasçılardan hangisinin ilaveli veya ilavesiz bu ticaret unvanını kullanabileceğini belirlemek; bu amaçla da ticaret unvanı terekeye dâhil bir ekonomik değer olduğundan, terekenin tasfiyesi gerekecektir¹⁶⁴.

C. Kişi Ortaklıklarında Ortaklığa Yeni Ortak Girmesi ya da Ortağın Ayrılması

Kollektif, komandit şirket ya da donatma iştirakine yeni ortak girmesi halinde TTK'nın 47. maddesindeki kural uyarınca ticaret unvanı olduğu gibi kalabilir. Yeni ortağın girmesi halinde, ticaret unvanında ortaklardan en az birinin adının yer alması yeterli olduğundan unvanda değişiklik yapılmasına gerek yoktur. Ancak asıl sorun özellikle unvanda adı yazılı ortağın ortaklıktan çıkması durumunda söz konusu olabilir. Bu durumda ise ayrılan ortağın yazılı muvafakati alınarak unvanın aynen kullanılması mümkündür. Ancak yazılı muvafakat bulunmadan unvanın aynen kullanılması söz konusu olmaz.

Ticaret unvanında isminin aynen kalmasına muvafakat eden ortağın ortaklıktan ayrılmasından sonra ortaklıkta yalnızca tek ortağın kalması halinde ticaret unvanında bazı değişiklikler yapılması gerekebilir. Bu çerçevede ortaklıkta tek ortak kalmasına rağmen ticaret unvanında "...ortakları" şeklinde bir ek mevcut ise, üçüncü kişilerin yanılmamak amacıyla unvandan bu ekin çıkarılması gerekmektedir¹⁶⁵. Aynı şekilde ayrılan ortağın muvafakat etmediği durumda da unvanda gerekli değişikliğin yapılması gerekmektedir.

¹⁶⁴ Helvacı, N. 946.

¹⁶⁵ Helvacı, N. 944.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TİCARET UNVANININ KORUNMASI

Ticaret unvanının kanundaki düzenlemelerinin arasında korunmasına ilişkin hükümler de söz konusudur. Unvanın korunmasına ilişkin özel bu düzenlemelerin yanı sıra kanunun genel hükümleri arasında da unvanı da koruyucu düzenlemeler yer almaktadır. Unvanın hem özel nitelikteki hükümlerle korunması hem de genel hükümlerle korumadan faydalanabilmesi, farklı koşulların varlığını gerektirmektedir. Özellikle unvanın korunmasına ilişkin TTK 50 vd. hükümleri, genel hüküm niteliğindeki rekabet hukukuna ilişkin haksız rekabet hükümlerinden öncelikli ve özel hüküm niteliğindedir. Özel hükümlerin yetersiz kaldığı durumlarda haksız rekabete ilişkin genel hükümlerin uygulanması mümkün olabilmektedir¹⁶⁶.

Ticaret unvanının korunması TTK'nın 50-53. maddelerinde özel nitelikte düzenlenmiştir. Ticaret unvanının korunması başlığı altında düzenlenmiş bu üç hükmün ilki olan 50. madde, ticaret unvanının korunması bakımından genel bir ilke getirerek, unvanın usulüne uygun olarak tescil ve ilan edilmesi durumunda kullanma hakkının yalnızca sahibine ait olacağını düzenlemektedir. Ticaret unvanının kullanılması ve kullanma hakkının kime ait olduğunun belirlenmesi, unvanın korunmasına ihtiyaç duyulması durumunda bu hakkın kim tarafından kullanılacağını da göstermektedir. Bu çerçevede 50. madde ile genel ilke belirtildikten sonra 51. maddede bildirim ve ceza başlıklı düzenleme ile 52. maddede unvana tecavüz edilen kimsenin hakları başlıklı düzenleme getirilmiştir. Unvanın korunmasında öncelikli olarak unvan sahibinin haklarının ve bu hakkı hangi nitelikte kullanması gerektiği belirlenmelidir. Ancak yapılacak değerlendirme bu noktada ticaret unvanının korunma şekilleri bakımından unvanın tescilli olup olmamasına göre farklı olacağından temel olarak tescilli ticaret unvanının korunması ile tescilsiz ticaret unvanının korunmasını birbirinden ayrı incelemek gerekmektedir.

¹⁶⁶ Karayalçın, Yaşar: Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, 1988-1991, IV, Ankara, 1992, s. 61. (Görüşler)

I. TESCİL EDİLMİŞ TİCARET UNVANININ KORUNMASI

A. Tescilin Önemi ve Unvan Üzerinde Tekel Hakkı

Ticaret unvanının tescil edilmesi zorunluluğunun bir sonucu olarak tacir, kendi adına tescil edilen ticaret unvanının kullanılması konusunda tam bir tekel hakkına sahip durumdadır. Bunun neticesinde tacirin, kendi adına tescilli ticaret unvanını kullanımında yapılacak herhangi bir tecavüzün önlenmesi de yine yasa tarafından getirilmiş bir korumadır. TTK'nın 50. maddesi uyarınca usulüne uygun olarak tescil ve ilan edilmiş ticaret unvanını kullanım hakkı sadece sahibine aittir. Bu hükümden de açıkça anlaşıldığı üzere unvan üzerinde sahibinin tekel hakkının doğabilmesi için, unvanın yasaya uygun şekilde tescil edilmiş olması koşulu aranacaktır. Bu çerçevede tekel hakkı, seçilmiş ve tescil ettirilmiş bir ticaret unvanının yalnız ve münhasıran sahibi tarafından kullanılabilmesini ifade eder¹⁶⁷. Bu durumda, tacirin ticaret unvanını tescil ve kullanma yükümlülüğünün karşılığını, tescilli unvanın tekel olarak kullanım hakkına sahip olmak olduğu söylenebilir. Önceki yasadan farklı olarak tekel hakkının kullanım sınırı, gerçek ve tüzel kişi tacirler bakımından ayrıma tabi tutulmamış ve hem gerçek hem de tüzel kişiler bakımından tüm Türkiye çapında koruma getirilmiştir.

Ticaret unvanının ülke çapında korunmasının yeterli olmayacağını öngören bazı Avrupa ülkelerince yapılan uluslararası anlaşmalarla ticaret unvanının uluslararası düzeyde korunmasını da sağlamışlardır. Buna göre Türkiye'nin taraf olduğu 1883 tarihli Paris Anlaşması'nın 8. maddesi uyarınca ticaret unvanı, taraf devletlerce tescile gerek olmaksızın korunacaktır¹⁶⁸.

Unvanın sahibine sağladığı tekel şeklindeki kullanma hakkı mutlaktır. Buna göre tekel hakkının söz konusu olabilmesi için zarar veya zarar görme tehlikesinin varlığı gerekmez. Zarar veya zarar görme tehlikesinin varlığı yalnızca tamamlayıcı hüküm niteliğindeki haksız rekabetin önlenmesinde söz konusu olacaktır.

Tacirin ticaret unvanı üzerinde sahip olduğu unvanın korunması hakkı çerçevesinde tacire tanınmış koruma yolları, her ne kadar ticaret unvanının sicile tescili zorunlu olsa da

¹⁶⁷ **Baştuğ**, İrfan/ **Erdem**, *Ercüment: Ticari İşletme Hukuku*, Ankara, 1993, s. 109.

¹⁶⁸ **Karayalçın**, s. 396. Buna TEOMAN'ın verdiği örneğe göre, BALLY Schuhfabriken A.G unvanlı bir İsviçre şirketi ile onun unvanını kullanma hakkına sahip BALKİM Kimyevi ve Yapıştırıcı Maddeler Ticaret A.Ş ile B.A.L.L.Y Bilimum Ayakkabı Levazamata ve Lastik Yapıştırıcılar İmalat Tic. Ltd. Şti isimli firmalar arasında geçen haksız rekabete dayalı dava açılmıştır. Paris Anlaşması gereğince İsviçre' de tescilli BALLY Schuhfabriken A.G'nin unvanının Türkiye'de korunması gerekmektedir. Bkz. **Teoman**, (Kıs. Kitap 4), s. 120.

unvanın tescilsiz olması ve olmaması durumlarında farklı usullere göre olacaktır. Bu nedenle söz konusu ayrımla birlikte koruma yollarının incelenmesi gerekir.

B. Tescil Edilmiş Unvanın Korunması Koşulları

Ticaret unvanının korunmasında TTK sisteminde esas alınan koruma yolu, unvanın tescil edilmesi koşuluna göre özel olarak düzenlendiğinden, tescilli unvanın korunması usulü özel koruma usulü olarak nitelendirilmektedir. Eski Ticaret Kanunumuz bakımından, tescilli ticaret unvanının korunması oldukça yetersizdi. Bunun yetersizliği marka, patent, endüstriyel tasarım gibi fikri mülkiyet haklarına ilişkin olarak yapılan sonraki düzenlemeler ve hak sahibine tanınan haklarla karşılaştırma yapıldığında açıkça anlaşılmaktaydı. Yeni TTK bakımından ise fikri mülkiyet haklarında hak sahibine tanınan haklara ilişkin bu düzenlemeler dikkate alınarak genişletilmiş düzenlemeler getirilmiştir¹⁶⁹.

1. Unvanın Usulüne Uygun Oluşturulmuş ve Tescil Edilmiş Olması

Unvanın TTK'ya göre korunabilmesinin ilk koşulu şüphesiz unvanın TTK hükümlerine uygun şekilde oluşturulmuş olmasıdır. Yukarıda detaylıca incelediğimiz üzere, ticaret unvanı oluşturulmasında serbesti ilkesi geçerli olmadığından tacir, istediği şekilde unvan oluşturamamaktadır. Unvanın oluşturuluş şekli bakımından gerçek kişiler ve tüzel kişilerin unvanları birbirinden farklı şekilde oluşturulacaktır. Burada, yukarıda unvanın oluşturulmasıyla ilgili kısma atıf yapmakla yetiniyoruz¹⁷⁰.

Unvanın TTK'da öngörülen şekilde oluşturulması yeterli olmadığından aynı zamanda unvanın ticaret siciline tescil edilmiş ve işletmenin görünür bir yerine asılmış olması da gereklidir.

Öncelikle ticaret unvanının kullanılması bakımından yasal olarak tescil zorunluluğu bulunmakla birlikte tescil kurucu nitelik taşımaz. Ancak tescil, unvanın kullanılabilmesinin kurucu bir unsuru olmamakla birlikte, tescil edilmeden kullanılan ticaret unvanının korunması farklı olacaktır. Öyle ki ticaret unvanının tescil edilmeden kullanılması durumunda unvanda adı geçen kişinin TTK'nun özel koruma hükümlerinden yararlanabilmesi mümkün değildir.

¹⁶⁹ Arkan, s 266.

¹⁷⁰ Bkz. § 3, I.

Bu nedenle de özel korumadan yararlanılabilmesinin koşullarından birini de unvanın tescil edilmiş olması oluşturmaktadır. Eğer bunun aksine, unvan tescil edilmemiş ise unvanda adı geçen kişi, tescil edilmemiş unvanı kullanmakla da bir hak elde etmiş olduğundan TTK'ndaki genel koruma yöntemi olan haksız rekabet hükümlerine dayanabilir. Hatta unvanda adı geçen kişi MK'nun adın korunmasına ilişkin hükümlerini dahi dayanak olarak ileri sürebilecektir¹⁷¹.

2. Unvanın Fiilen Kullanılması

Unvanın tescil edilmesi gerekliliğinden sonra gelen en önemli koşul, tescilli unvanın aynı zamanda fiilen kullanılmasıdır. Fiilen kullanım çeşitli açılardan unvanın korumadan faydalanması için önem taşımaktadır. Asıl olarak unvan sahibinin korumadan faydalanabilmesi için kullanımının gerekip gerekmediği ile ilgili farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre hakkın doğumu için kullanım şart olduğundan, fiilen kullanım olmaması durumunda hakkın doğumu da mümkün olmayacağından, korumadan da faydalanılamayacaktır¹⁷². Savunulan bir diğer görüşe göre unvan üzerindeki hak tescil ile doğmasına rağmen, bu hakkın korunması unvanın kullanımına bağlıdır¹⁷³. Ancak korumayla ilgili olarak TTK hükümleri değerlendirildiğinde unvan sahibinin korumadan yararlanabilmesi için unvanı kullanmakta olup olmaması gibi bir kullanım zorunluluğu açıkça belirtilmemiştir. Bu nedenle de Türk Hukuku bakımından unvanın kullanım zorunluluğunun koruma için mecburi olmadığı söylenebilir¹⁷⁴. Yargıtay bir kararında, "...ticaret unvanının korunmasından maksat, kişinin o unvan altında fiilen ticaret yapmasını zaruri kılmasıdır. Belli bir konu için ticaret unvanı alıp, o unvanı kullanmadan ve o işi yapmadan başka bir firma isim altında değişik işte çalışması ile meşgul olunmasına davacının ve karşı davalının kaydettirdiği diğer 12 ticaret unvanını fiilen kullanmadığının anlaşılmasına, bu suretle de hakkını TMK'nun 2 nci maddesine göre suistimal etmiş olmasına göre davacı ve mukabil davalı vekilinin bütün temyiz itirazları yerinde değildir." şeklinde karar vererek, unvanın fiilen kullanılması gerekliliğini vurgulamıştır¹⁷⁵.

Unvanın korunması için kullanım zorunluluğu bulunmamasına rağmen TTK, unvanın tesciliyle yetinilmeyip ayrıca işletmenin görünen bir yerine asılması mecburiyetini

¹⁷¹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 167.

¹⁷² Dönmez, İrfan: Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, 2. Bası, İstanbul, 1992, s. 148-149.

¹⁷³ Cengiz, Dilek: Türk Hukukunda İktibas veya İltibas Sebebiyle Marka Hakkına Tecavüz, İlgili Mevzuat, Danıştay ve Yargıtay Kararları, İstanbul, 1995, s. 41; Teoman, s. 64 (Kitap 4).

¹⁷⁴ Dirikkan, s. 233.

¹⁷⁵ Yargıtay 11. HD 1988/626 E., 1988/3513 K., 30.05.1988 tarihli kararı.

getirdiğinden, unvanı alan ve tescil ettiren tacirin unvanı kullanması her halükarda zorunludur. Ancak unvanı tescil ettirmesine rağmen henüz kullanmaya başlayamamış olan tacirin unvanının bir başkası tarafından kullanılması durumunda koruma hükümlerinden yararlanması mümkün olacaktır. Bu nedenle de hukukumuz bakımından unvanın korunması için kullanım zorunluluğu kabul edilmemelidir¹⁷⁶.

3. Karıştırma Tehlikesinin Varlığı (İltibas)

İltibas sözcük anlamı olarak birbirine çok benzeyen iki şeyin karıştırılması yani aldatıcı benzerliktir. Ticaret unvanı bakımındansa, unvanın özel bir şekil veya özgün dizaynının taklit edilmesi, aldatıcı benzerinin yapılması ve pazarlanması suretiyle çeşitli şekillerde gündeme gelebilir¹⁷⁷.

İltibas, burada tescilli ticaret unvanının korunmasıyla ilgili gerekli bir koşul olarak anlatılmış olsa da, aslında iltibas kavramı tescilli unvan gibi tescilsiz unvanın korunması bakımından da aranılan bir koşuldur. Bu nedenle burada yapacağımız iltibas ile ilgili açıklamalar, aynı zamanda tescilsiz unvanın korunmasında da dikkate alınmalıdır. Zira iltibas, hem tescilsiz unvan hem de tescilli unvan bakımından söz konusu olabilir.

Ticaret unvanının TTK'nın 52. maddesi hükmüne göre korumadan yararlanabilmesi için tescil ve fiili kullanım zorunluluğu ile birlikte asıl korunma sebebi, unvanın karıştırma tehlikesi yaratacak şekilde bir tecavüzün varlığıdır. Unvana yapılacak tecavüz, unvan sahibinden izin alınmaksızın unvanın aynısının ya da benzerinin kullanılması ya da işletme adı ya da marka olarak ya da FSEK anlamında eser ya da eserin önemli bir parçası olarak ya da internet alan adı olarak kullanılması gerekmektedir. Bu nedenle öncelikle korumadan yararlanılabilmesi için tacirin adına tescilli ticaret unvanının bir başkası tarafından kullanılması şarttır. Koruma hükümlerinden yararlanılabilmesi için tescilli unvanın aynısının veya benzerinin bir başkası tarafından kullanılması ve kullanılan bu unvanın tacirin kullandığı veya tescil ettirdiği unvan olduğu kanaatinin uyandırılması şeklinde bir eylem gerekir.

Karıştırma tehlikesi, özellikle markalar bakımından anlam ifade eden ve tüketicinin almayı düşündüğü bir mal veya hizmeti aldığını zannederek başka bir işletmenin aynı veya

¹⁷⁶ Burada tacirin unvanı kullanmasına makul bir hazırlık süreci tanımak ve tacirin kullanma niyetinin varlığını aramak gerekecektir. **Dirikkan**, s. 232-233; **Küçükali**, s. 147.

¹⁷⁷ **Dönmez**, s. 179.

benzer mal veya hizmetini alma tehlikesiyle karşı karşıya olması şeklinde tanımlanmıştır¹⁷⁸. Karıştırma tehlikesi, ticaret unvanı bakımından da hem mevcut ticaret unvanının aynısının kullanılmak istenmesi, hem de benzerinin kullanılmak istenmesi şeklinde, unvanları kullanan işletmeler bakımından üçüncü kişilerde karıştırmaya sebep olunması şeklinde gerçekleşir. Markalar açısından incelenen karıştırma tehlikesi kavramı ticaret unvanı bakımından da tanımlanacak olursa, bir ticaret unvanının, daha önceden tescil edilmiş olan başka bir ticaret unvanının görünüşü, şekli veya genel izlenim gibi sebeplerle aynı veya benzer olduğu için tescil edilmiş ticaret unvanı olduğu zannını uyandırması tehlikesi olarak tanımlanabilir¹⁷⁹.

İltibasın özellikle markalar bakımından incelenmesi ve marka ile ticaret unvanı arasındaki benzerlik, ticaret unvanı bakımından söz konusu olan karıştırma tehlikesinin sadece unvanlar arasında değil, unvan ile diğer tanıtma işaretleri arasında da olabileceğini göstermektedir. Buna göre bir ticaret unvanı ile marka arasında da karıştırma tehlikesi söz konusu olabilir. Nitekim Yargıtay da pek çok kararında aynı hizmetlere ilişkin ticaret unvanı olarak kullanılan markanın karıştırma tehlikesi yarattığını belirtmiştir¹⁸⁰.

¹⁷⁸ **Küçükali**, Canan: Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi, Ankara, 2009, s. 21. Avrupa’ da, markanın korunmasının kapsamı yalnızca iltibasın varlığıyla ölçülmekte iken bu kriterler, diğer ülkelerde değişiklik gösterebilmektedir. Oysa Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca markaların karıştırılma tehlikesi, markalar arasında bağlantı bulunduğu ihtimali de değerlendirilerek düzenlenmiştir. Bu konuda geniş inceleme için bkz. **Arkan**, Sabih: İşaret ile Marka Arasında Bağlantı İhtimali ve İltibas (Karıştırma) Tehlikesi, BATİDER, Aralık 1999, C. XX, S. 2, s. 5-7. (Anl; İltibas); **Teoman**, s. 63-64 (Kitap 4).

¹⁷⁹ Markanın korunması bakımından yapılan tanımlama için bkz. **Tekinalp**, s. 370. (Anılış, Fikri Mülkiyet); **Teoman**, s. 64 (Kitap 4).

¹⁸⁰ Karar için bkz. **Yargıtay HGK 12.12.2007 T., 2007/11-965 E., 2007/961 K. sayılı kararı.** (www.kazanci.com) Yargıtay’ın söz konusu kararında yukarıda belirttiğimiz husus şöyle ifade edilmiştir: “...Davacı vakıf üniversitesi “A... Üniversitesi” ismi kanunla kurulmuş olup, bu kuruluş kanunuyla birlikte eğitim öğretim faaliyetlerinde bulunmakta, dolayısıyla bu faaliyetleri kapsamında “A...” ibaresini isim olarak kullanmaktadır. Yine, faaliyetlerini de bu ibare altında tanıtmaktadır. Davalı şirketin de, ticari sicil kayıtlarına göre faaliyetleri arasında diğer faaliyetlerin yanı sıra, özel anaokulu, ortaokul, lise, üniversite açmak, işletmek gibi faaliyetler de vardır. Görüldüğü üzere, davalının ticaret siciline kayıtlı faaliyet alanında yer alan bu hizmetlerle, davacının tescilsiz ve tescilli markası kapsamındaki hizmetleri çakışmaktadır. Her iki tarafın da eğitim-öğretim faaliyeti vermeleri nedeniyle daha çok öğrenciye sahip olma noktasında aralarında rekabet bulunduğu belirgindir. Birinin vakıf üniversitesi, diğersinin şirket olması bu ticari olguyu değiştirmeyecektir. TTK’nun 57/1-5 anlamında davacının, üzerinde öncelik hakkı bulunan “A...” ibaresinin davalı yanca ticari unvan olarak tescili; aynı ibarenin aynı hizmetler için her iki tarafça da kullanılması nedeniyle, iltibas gerçekleşmiştir. Tarafların işaret ve hizmetlerinin aynı olmasının tüketicideki etkisi, davalının “A...” ibaresi ile başlayan ticari unvanı nedeniyle davacı üniversitesinin davalı şirkete ait olabileceğini veya tersine davalının okul ve üniversitelerinin de davacıya ait olabileceği düşüncesinin ortaya çıkması şeklinde gerçekleşebilecektir. Zira TTK’nun 41. maddesi gereğince davalı tüm ticari iş ve evraklarında ticari unvanı kullanmak ve tescil olunan ticaret unvanını ticari işletmenin giriş cephesine herkes tarafından kolayca görülebilecek bir yere yazılması zorunluluğu vardır. Böylece davacı hizmet markası, davalı ise ticari unvan olarak aynı ayırt edici işareti işyerinin giriş cephesine yerleştireceklerinden tüketicinin üniversite veya okulların orijinini karıştırmaya kaçınılmaz olacaktır. Tarafların okullarının tamamı eğitim-öğretim kapsamında kaldığından, bunlar yasal açıdan aynı faaliyet kabul edilir. Davalının ticari faaliyet alanında “üniversite açmak” ibaresinin varlığı da göz ardı edilmemelidir, “A...” ibaresi salt ticari unvanda yer alan bir unsur olarak sınırlı biçimde değerlendirilmemelidir. Yine davalının ticari unvanının çekirdek kısmı, yani yasanın ayırt edici olma koşulunu aradığı kısmı “A...” sözcüğüdür. Faaliyetlerin nitelik ve şirket türünü ifade eden “A...” sözcüğü dışındaki “Fen Eğitim Sağlık Turizm İnşaat Ltd. Şti.” bölümü tasvir olduğundan iltibas değerlendirmesinde dikkate alınmaz. Yargısal uygulama da bu

Karıştırma tehlikesi iki şekilde gerçekleşebilir. Unvanın aynısı kullanılarak ya da benzeri kullanılarak üçüncü kişilerde karıştırma ihtimali ortaya çıkacaktır. Ayrıca karıştırma tehlikesinin varlığının saptanmasında bazı değişik ölçülerin de dikkate alınması gerekecektir. Bu unsurlar birlikte değerlendirildiğinde de karıştırma tehlikesinin var olup olmadığı noktasında belirleme yapılacaktır.

3.1. Unvanının Aynısının veya Benzerinin Kullanılması

3.1.1. Aynı veya Benzer İşaretlerle Görsel ve İşitsel Olarak Yanıltma

Unvanın ayırtım fonksiyonunu ortadan kaldıran ve bu nedenle de üçüncü kişilerde karıştırma tehlikesi yaratan en belirgin durum, ticaret unvanının aynısının ya da benzerinin bir başka kişi tarafından kullanılmasıdır. Unvanın aynısının kullanılması durumu, tıpa tıp aynı işaretin kullanılması olarak açıklanabilir. Dolayısıyla unvanlar arasında hiçbir fark bulunmaması gerekir¹⁸¹. İşaretlerin aynı olması durumunda karıştırma tehlikesinin var olduğu kabul edilir¹⁸².

Özellikle benzer işaretlerin kullanıldığı durumlarda ise iltibasın varlığından söz edebilmek için, unvanın hitap ettiği çevrede görsel ve işitsel anlamda karıştırmaya mahal verecek şekilde bir kullanımı gerekmektedir. Unvanın oluşturulması konusunda da değindiğimiz gibi unvanın temel özelliği ve oluşturulması hususunda dikkat edilmesi gerekenler göz önüne alındığında, unvanların aynı çekirdek kelimeyle oluşturulması durumunda ayırt edici ek kullanması ya da bir şekilde ayırt edici fonksiyonunu kaybetmemesi gerekir¹⁸³.

Unvanının aynısının veya benzerinin kullanılması nedeniyle koruma, yeni kanun düzenlemesiyle birlikte yalnız unvanın tescil edildiği sicil çevresiyle sınırlı olmayacaktır. Buna göre önceki yasada gerçek kişilerin ticaret unvanları yalnız tescilli buldukları sicil çevresiyle sınırlı olarak korunduğundan, aynı isimli bir başka tacirin başka bir sicil çevresinde

yöndedir. Hal böyle olunca, davacının ismi ve hizmet markası “A...” ile davalının ticari unvanının ayırt edici unsuru olan “A...” arasında iltibas değerlendirilmesi yapıldığında; hem ayırt edici işaretler hem de hizmetler aynı olduğuna göre iltibasın ve dolayısıyla da taraflar arasında rekabet varlığı, davalının sonradan tescil ettirdiği ticari unvandaki ibarenin davacının tescilsiz markasına tecavüz ve haksız rekabet oluşturduğu belirgindir. Marka tescil tarihinden önce “A...” ibaresinin davacının üniversite ismi ve tescilsiz marka kullanım öncelik hakkına tecavüzün varlığı nedeniyle de, davalının ticari unvanından “A...” ibaresinin terkinin koşullarının gerçekleştiğinin kabulü gerekir...” ayrıca benzer bir karar için bkz.

¹⁸¹ **Tekinalp** (Anılış, Fikri Mülkiyet), s. 371-375.

¹⁸² **Küçükali**, s. 100.

¹⁸³ Bkz. yukarıda ek kullanımının zorunlu olduğu haller. § 3; II, A.

bulunmak koşuluyla aynı unvanı kullanması mümkün idi. Ancak yeni yasa ile gerçek kişilerin de unvanları tüm Türkiye bazında korunduğundan artık aynı isimli tacirlerin her birinin birbirlerinden ayırt edilmesi ve dolayısıyla da ayırt edici ek kullanmaları zorunludur.

Unvanın aynısının veya benzerinin kullanıldığı durumda üçüncü kişilerde meydana gelen karıştırma ihtimalinin bir görünüş şekli de unvanın göze ve kulağa hitap edecek şekilde aynının veya benzerinin iltibas yaratmasıdır. Unvanın göze ve kulağa hitap edecek şekilde benzerinin veya aynının¹⁸⁴ bir başka kişi tarafından kullanılması durumunda unvanı haklı olarak kullanan kişinin müşteri çevresini kopartmak veya azaltmak amacı taşır. Göze ve kulağa hitap edecek şekilde kullanım Yargıtay'ın benimsemiş olduğu kararlarda da görüleceği üzere¹⁸⁵ iltibas yaratır. Markaların veya diğer tanıtma işaretlerinin yazılış, renk, biçim olarak bir diğerinden ayıran unsurların veya özellikle diğeriyle karıştırılmasına sebep olacak unsurların iltibasa sebep olabileceği gözetilerek değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle iltibasın tespiti için mutlaka teknik olarak da değerlendirme yapılmalıdır. Teknik değerlendirme de yapıldıktan sonra iki işaretin bir diğeriyle iltibasa sebep olup olmadığı, işaretlerin müşteri çevrelerinde yarattığı etkiye bağlıdır. Bu etki ise ancak duyu organları vasıtasıyla yapılabilir ve bu nedenle de göze ve kulağa yapmış olduğu etki dikkate alınacaktır¹⁸⁶. Yanıltıcı işaretler kullanımı özellikle markalar bakımından söz konusu olsa da, unvanlar arasında da ses ve görüntü nedeniyle yanıltıcı izlenim bırakılması mümkündür. Zira marka ile unvan tanıtıcı işaret olarak aynı değerlendirmeye tabi tutulabilir.

ATAD'ın 13.09.2007 tarihli C-234/06 numaralı Bridge kararında da, karıştırma tehlikesinde özellikle tarafların markalarının (veya ayırıcı işaretlerinin) işaret olarak benzerlikleri ile mal ve hizmetlerin benzerliklerinin değerlendirilmesi gerekmele birlikte; iki marka arasındaki görsel, işitsel ve kavramsal benzerliklerin karşılaştırılarak, karıştırma tehlikesi yaratıp yaratmadığının belirlenmesi gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁸⁷.

¹⁸⁴ Yargıtay, bir kararında iltibasın sadece unvan, ad ve markalarda değil; ambalaj gibi kompozisyonlarında da olabilecektir. 11. HD 07.03.1985 tarih, 887/1265, Karar için bkz. **Franko**, s. 8-9.

¹⁸⁵ Yargıtay 11 HD, Pasha-Pacha (22.03.2004 T., 2003/8281 E.;2004/2892 K.); Chanel-Şanel markaları (16.10.1953 T.; 1697/527 sayılı kararı); Lacoste-Lacoste (15.04.2003 T., 1565/3795 sayılı kararı) markaları arasında her iki markanın telaffuz bakımından çok benzediğine ilişkin kararları mevcuttur. Kararlar için bkz. www.kazanci.com (E.T 02.02.2013)

¹⁸⁶ **Franko**, s. 13; **Küçükali**, s. 98,102-103, 145.

¹⁸⁷ **Küçükali**, s. 98.

3.1.2. Unvandaki Ayırt Edici Unsurun İşlevsiz Hale Gelmesi ile Yanıltma

Ticaret unvanının oluşturulmasında ve ticaret unvanının sağladığı fonksiyon dikkate alındığında, ticaret unvanının bir tanıtma işareti olarak tanımlanması ve diğer tanıtma işaretlerine benzerliği ve işlevi ticaret unvanının taciri diğer işletmelerden ayırt etme fonksiyonunu gerektirir. Bu nedenle ayırt etme fonksiyonunun ortadan kalkması durumunda da karıştırma tehlikesi meydana gelebilir. Bu nedenle de ayırt edici unsurun işlevsiz hale gelmesi durumunda da iltibas söz konusu olabilecektir.

Unvanı meydana getiren kelimelerin bazıları diğerlerine göre daha vurgulayıcı ve ayırt edici işleve sahiptir. İltibasın varlığı incelenirken taciri ve işletmeyi diğerlerinden ayırt eden bu kelimelerden, vurgu kelimesi ya da kelimelerinin karıştırmaya sebep olup olmadığı değerlendirilerek karar verilmesi gerekmektedir¹⁸⁸. Buna ilişkin olarak şöyle bir örnek verecek olursak, Roland Pons Pan Türk Seyahat Acentası ile Pantürk Ticaret Limited Şirketi unvanları arasında iltibasın mevcudiyeti tartışılırken, her iki unvanda da “Pantürk” kelimesinin varlığı öncelikle sabittir. Bu kelimelerin ayrı yazılışı iltibasın bulunmadığı anlamına gelmez. Çünkü her iki kelime ayrı yazılsa da kulakta bıraktıkları intiba aynıdır. Ayrıca da her iki unvanda vurucu kelimeler “pantürk” kelimeleri olduğundan her iki unvan arasında iltibas vardır denilebilir.

Unvandaki ayırt edici ifade çoğu zaman unvan sahibi tarafından, işletmesine özgü ürünlerinde kullanmak amacıyla marka olarak da tescil edilebilir. Ayırt edici kelime marka olarak tescile daha müsaittir. Bu nedenle de unvanın meydana getirilmesinden evvel tescil edilmiş veya tanınmış bir markayla aynı kelimeyi içeren unvanın tescili durumunda da veya bunun tersi durumda da iltibas söz konusu olacaktır. Aynı şekilde bu vurucu ifade bir şekil de olabilecektir.

3.2. Kullanımın Aynı İşletme Konusu İçerisinde Gerçekleşmesi

Ancak unvanın aynıının tescil edilememesiyle ilgili bu koruma hükmü, yalnızca tescilli unvanla aynı işgal konusunda bulunan gerçek veya tüzel kişilere ait unvanlarda söz konusu olacaktır. Bu nedenle unvanının aynıının kullanılması nedeniyle ticaret unvanına yapılmış bir

¹⁸⁸ **Karayalçın**, Yaşar: Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, Hukuk Mütalaalar, Ankara, 1975, s. 106. (Anlış, Mütalaalar).

tecavüzden bahsedebilmek için öncelikle aynı konularda iştigal eden tacirler söz konusu olmalıdır¹⁸⁹. Yani ticaret unvanının korunabilmesi için aynı işletme konusuna sahip bir başka tacir tarafından aynı unvanın kullanılması gerekmektedir. Bu nedenle iştigal konuları birbirinden farklı olan ve iştigal konularına unvanlarında yer veren şirket unvanlarındaki diğer unsurların birbirine benzer ya da aynı olması unvanlar arasında iltibas olduğunu göstermeyecektir¹⁹⁰.

İltibasın aynı işletme konusu içerisinde gerçekleşmesi gerektiğinden, işletme konularının farklılaştığı oranda iltibas tehlikesinin de azaldığı belirtilmektedir¹⁹¹. Ayrıca bir diğer değerlendirmeye göre de iltibas nedeniyle unvana yapılan bir tecavüzün varlığının söz konusu olabilmesi için, unvanın korunduğu sicil çevresinin de önemi bulunmaktadır. Yeni yasa uyarınca hem tüzel kişilerin hem de gerçek kişilerin ticaret unvanları tüm Türkiye çapında koruma altında bulunduğundan¹⁹² Türkiye'nin herhangi bir yerinde gerçek veya tüzel kişiler adına tescil edilmiş ticaret unvanının aynısının veya benzerinin, aynı iştigal konusuyla ilgili olarak tescil edilmemesi gerekmektedir¹⁹³.

3.3. İltibasın Anlaşılması Gerektiği Çevre

Karıştırma tehlikesinden söz edebilmenin önemli koşullarından biri de, halk tarafından karıştırma ihtimalinin gerçekleşmiş olmasıdır. Bunun dışında uzman ya da durumu incelemekle görevli kişilerde bir karıştırma olasılığının gerçekleşmesi aranmayacaktır¹⁹⁴. Bu düşünce çok yerindedir. Bunun sebebi, ticaret unvanının işletme ile tacir arasında bir bağ

¹⁸⁹ **Karahan**, s. 134; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 166.

¹⁹⁰ **Karahan**, Sami: Gerçek Kişi Unvanlarının Korunması ve Sessiz Kalma Nedeniyle Hakkın Kaybı Tehlikesi- Karar Tahlili-, **BATİDER**, Haziran 2001, C. XXI, S. 1, s. 274. (Anılış, Gerçek Kişi)

¹⁹¹ **Karahan**, s. 134; **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 166. Aksi görüş taraftarlarına göre ise karıştırma tehlikesinden bahsedebilmek için unvanı haksız kullanan taraf ile korunmaya muhtaç taraf arasında rekabet ilişkisinin varlığı gerekmez. Bir başka ifade ile iltibas yaratan kimsenin mutlaka aynı branşta çalışması veya işletme sahibi olması gerekmez. Yani her iki işletme bakımından aynı dalda faaliyet göstermeleri gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Görüş için bkz. **Karayalçın**, s. 460; **Teoman**, s. 64.

¹⁹² Eski yasada gerçek ve tüzel kişiler bakımından yapılan bu ayrımın Seyahat Acenteleri ve Seyahat Acenteleri Birliği Kanununda yer alan istisnası uyarınca hem gerçek kişi hem de tüzel kişilere ait seyahat acentelerine ait ticaret unvanları ayırım yapılmaksızın Türkiye çapında korunacaklardır. Bu hüküm eski yasanın genel düzenlemesinden ayrılmakla birlikte yeni yasayla bu ayırım zaten ortadan kalkmıştır.

¹⁹³ Eski Yasa döneminde tescilin unvanı koruyucu etkisinden gerçek kişiler, yalnızca aynı sicil çevresiyle sınırlı olarak yararlanabilmekteyken; tüzel kişilerin unvanı tüm Türkiye çapında korunmakta idi. Bu çerçevede gerçek kişiler aynı iştigal konusunda aynı sicil çevresinde tescilli bir unvanı tescil ettiremiyor iken; tüzel kişiler aynı iştigal konusuyla ilgili tescilli bir ticaret unvanını Türkiye'nin herhangi bir sicil çevresinde tescilli ise tescil ettirememekteydiler. Eski yasadaki bu ayırım nedeniyle durum bu şekilde açıklanmakla birlikte, gerçek kişilere ait unvanın tüm Türkiye çağında tanınıyor olması durumunda Türkiye çağında korunabileceği yönünde de görüşler bulunmakta idi. Ancak yeni yasadaki düzenleme ile bu görüşün bir önemi kalmamıştır. Görüş için bkz. **Karahan**, s. 134.

¹⁹⁴ **Tekinalp**, (Anılış, Fikri Mülkiyet), s. 370.

kurması ve tescil edilmiş ve o işletme ile tanınmış bir unvanın aynısının veya benzerinin bir başka işletme için kullanılmaya başlanması, işletmeden mal veya hizmet satın alan kişilerde, alışılan hizmetin veya malın aynı veya benzer unvanı kullanan diğer işletmeden de sağlanacağı yönünde bir karışıklığa ve yanlış anlamaya sebebiyet verme ihtimali bulunmaktadır.

Karıştırma tehlikesinin varlığının tespitinde, unvanın hitap ettiği bu müşteri çevresi üzerinde bıraktığı intiba değerlendirilerek de incelenmelidir. Öyle ki üçüncü kişilerin unvanla ilgili akıllarında kalan izlenim de önem taşımaktadır. Umumi intiba, müşterilerin akılda kalan izlenim, onların zihinlerinde bir anda uyandırdığı imaj ve çağrışımlar ile akılda kalan ve fazla net olmayan resimdir¹⁹⁵.

4. Üçüncü Kişinin Kusurunun Aranmaması

Ticaret unvanına tecavüz nedeniyle unvanın korunması hükümlerinden faydalanılabilmek için unvana tecavüz eden üçüncü kişinin kusurlu olması gerekmez. Bu demektir ki tecavüz eden kişinin kasti olarak aynı veya benzer unvan kullanması değil; her halükarda aynı işletme konusunda faaliyet gösteren bir işletmenin unvanını almak istemesi durumunda öncelikle unvanı tescil ettiren tacirin koruma hükümlerinden faydalanabilmesidir¹⁹⁶. Özellikle koruma şekillerinin çeşitlilik göstermesi nedeniyle karşı tarafın mutlak kusurlu olmasına gerek olmaksızın, hak sahibince koruma talep edilebilecektir. Örneğin, ticaret unvanının aynısının bir başka kişi tarafından tescil edilmesi durumunda hak sahibi, tecavüzün men'ini isteyebilir.

C. Korumanın Kapsamı

1. Tescil Edilmiş Ticaret Unvanının Marka Olarak Kullanılması

Tacirin ticaret unvanını kendi adına tescil ettirmesinden sonra, bir başkası tarafından marka olarak kullanılmak istenebilir. Bu durumda unvan üzerindeki tekel hakkına karşılık

¹⁹⁵ Küçükali, s. 99.

¹⁹⁶ Karayalçın, s. 393.

olarak unvan sahibi, unvanın marka olarak tescil edilmesine karşı koyabilir. Burada unvanını önce tescil ettiren unvan sahibi, marka sahibine karşı korunur¹⁹⁷.

Yeni TTK ile gerçek kişiler ile tüzel kişilerin unvanlarının Türkiye çapında korunması ve inhisar hakkının Türkiye çapındaki sicil daireleri olarak belirtilmesi karşısında inhisar hakkı ve unvanın daha önceden gerçek kişi veya tüzel kişi tarafından Türkiye'nin herhangi bir yerinde tescil edilmiş olması halinde, bu unvan marka olarak da tescil edilemeyecektir. Yani hem gerçek kişi hem de tüzel kişilerde unvanların korunması artık ülkesel bazda yapıldığından unvanın önce tescil edilmesi halinde, marka olarak sonraki tescil mümkün olmayacaktır¹⁹⁸.

Tescilli bir ticaret unvanının marka olarak tescili bakımından korunması Markaların Korunması Hakkında Kanunun Hükmünde Kararnameye göre gerçekleştirilecektir. Bu koruma, ticari işletmeye ait tanıtıcı unsurlar olan ve birbirine benzeyen iki unsurun, ayırt edilmesini sağlayıcı ve iltibas önleyici bir fonksiyona sahiptir.

Yargıtay bir kararında her iki unsuru da şöyle açıklamıştır: "... Dava, ticaret unvanının terkin, haksız rekabetin tespit ve men'i ve manevi tazminat, birleşen dava ise, iltibas nedeniyle markanın iptali ve tecavüzün önlenmesi istemlerine ilişkindir.

TTK'nun 52 nci maddesi uyarınca, usulen tescil ve ilan edilmiş olan, ticaret unvanını kullanma hakkı, münhasıran sahibine aittir. Aynı yasanın 54 ncü maddesi ise, ticaret unvanı kanuna aykırı olarak başkası tarafından kullanılan kimsenin, bunun men'ini, tescilli unvanın değiştirilmesi veya silinmesini, varsa zararının tazminini ve hükmün gazetede yayınlanmasını isteyebileceğini öngörmektedir. Ticaret unvanının korunmasında tescilli unvanın varlığı ve önceliği yeterlidir. Usulen tescil ve ilan edilen ticaret unvanı, terkin edilinceye kadar koruma altında olup, sahibine kullanma hakkı bahşeder.

¹⁹⁷ **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 169. Ayrıca Alman Federal Mahkemesi'nin bir kararında Camel sigaralarının Camel Tours aleyhine açmış olduğu davada, Camel Tours isimli şirketin unvanındaki camel ibaresinin, camel sigaralarının markasına tecavüz teşkil edip etmediği konusunda, öncelikle yerel mahkemece "davacının tanınmış marka olduğu, davalının davacının tanınmışlığından faydalanmak amacıyla bu ibareyi bilinçli seçtiği, dolayısıyla marka hakkına bir tecavüz ve haksız rekabet teşkil ettiği ..." gerekçesiyle Camel ibaresinin davalı tur operatörü şirket tarafından kullanılması yasaklanmıştır. Federal Mahkeme, Camel sigara ibaresinin tanınmış marka olması, tek başına tecavüzün durdurulması talebi için yeterli değildir, bunun haksız rekabet şartlarını da yerine getirmesi, bu anlamda özellikle tanınmış markanın reklam etkisinin zarara uğraması ya da uğrama tehlikesinin olması gerektiğinden bahisle alt derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Karar için bkz. **Bozbel**, Savaş: Markanın Domain Names, Metatag ve Keywords Olarak Kullanılması, dn. 13, <http://inet-tr.org.tr/inetconf14/bildiri/63.pdf> (25.03.2013).

¹⁹⁸ **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 169. Hatta önceki TTK döneminde gerçek kişi tacirlerin unvanları tescil olundukları sicil çevresiyle sınırlı olarak korunduğundan, aynı ticaret unvanının farklı sicil çevrelerinde kullanımı mümkün olmaktadır. Bu nedenle de aynı ticaret unvanını farklı sicil çevrelerinde kullanan tacirlerden birisi önce davranarak unvanı marka olarak tescil ettirebilmekteydi. Bu durumda markadan doğan hak, diğer ticaret unvanı sahibinin unvandan doğa haklarını kullanmasını engelleyemeyecektir.

556 sayılı Kanun Hükümünde Kararname'nin 6 ncı maddesi hükmüne göre de, tescilli marka tescilli olduğu sürece koruma altında olup, terkin ve iptal edilinceye kadar tescil edilmiş şekilde kullanılmasında bir usulsüzlükten bahsedilemez.

Uyuşmazlık konusu olayda davacıya ait “Seray Yataklı Kanepeler Ticaret A.Ş.” unvanı 03.01.1990 tarihinde, davalıya ait “Seray Ahşap Dekarasyon Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti.” unvanı ise, 22.07.1994 tarihinde tescil edilmiştir. Davacıya ait “Seray” markası 1986 yılından, davalıya ait “Seray” markası da 1998 tarihinden itibaren tescilli olarak kullanılmaktadır. Davalı adına tescil edilen marka başvurusuna davacı Türk Patent Enstitüsü Başkanlığı nezdinde itiraz etmiş ise de, itiraz süresinde yapılmadığından bahisle reddedilmiştir. Davacı ile davalının faaliyet alanları aynı olup, davacının yurt çapına yayılmış bayileri dahil olmak üzere “Seray” markasını uzun zamandan beri kullandığı, tanınmış hale getirdiği, “Seray” ibaresinin tarafların ticaret unvanlarının çekirdek unsuru olduğu, davacının kullanmada öncelik hakkı bulunduğu, davalının markasının iltibasa neden olduğu açıktır. Ancak, davalı gerek ticaret unvanını gerekse markasını tescilli olarak kullanmaktadır. Dolayısıyla tescilli ticaret unvanı ve markanın sicillerden terkin edilmeleri anına kadar kullanmalarında her hangi bir usulsüzlük bulunmadığından bu dönem içinde unvana ve markaya tecavüz iddiası ve bu iddiaya dayalı tazminat taleplerinin ileri sürülmesi doğru değildir. O halde, mahkemece, sadece davalıya ait unvandan “Seray” ibaresinin sicilden silinmesi ve markasının iptaline, diğer taleplerin reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.” Şeklinde belirterek unvanı haksız olarak kullanan kişi hakkına verilecek tazminat bakımından, sicile tescil edilmesi halinde her iki unvanı ve markayı kullanımın haklı olduğuna hükmetmiştir¹⁹⁹.

2. Tescil Edilmiş Ticaret Unvanının Bir Başkası Tarafından Ticaret Unvanı Olarak Kullanılması

Tescil edilmiş bir ticaret unvanının bir başkası tarafından tescil edilerek kullanılmak istenmesi de ticaret unvanına tecavüz oluşturmaktadır. Unvanın korunması esas itibariyle TTK’ da bu kapsamda düzenlenmiş olup, bir başka kişi tarafından ticaret unvanı olarak kullanılmasına karşı koruma esas alınmıştır. Bu çerçevede de tacirin başvurabileceği yollar TTK’nın 52. maddesinde düzenlenmiştir.

¹⁹⁹ Yargıtay 11 HD. 2003/6316 E., 2004/1183 K., 12.02.2004 tarihli kararı. (Karar için bkz. www.kazanci.com, e.t 12.02.2013).

Daha önceden tescil edilmiş bir unvanın başka bir kişi tarafından yeniden tescil edilmesi mümkün değildir. Zira yeni TTK ile hem gerçek kişi unvanı hem de tüzel kişilerin unvanı Türkiye çapında korunacağı için Türkiye'nin herhangi bir yerinde tescil edilmiş bir ticaret unvanının, tekrar aynı şekilde tescili mümkün değildir. Özellikle gerçek kişiler bakımından unvanın ad ve soyadından oluşması, birden fazla aynı unvanın tescilini gerektirir görünse de; yukarıda da detaylı şekilde açıkladığımız gibi böyle durumlarda, sonradan tescil ettirecek olan tacirin ayırt edici ek kullanması zorunludur²⁰⁰. Tacirler bakımından ayırt edici ek kullanım zorunluluğu unvanın korunması bakımından iltibas önleyici bir nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla ayırt edici ek kullanımının yapılmadığı durumda durumun ne olacağı, tam olarak unvanın korunmasını açıklamaktadır.

Tescilli bir ticaret unvanının bir kişi tarafından kullanılmak istenmesi durumunda TTK'nun 52. maddesinde ve haksız kullanılan bu unvanın tescil edilmesi durumunda, unvanın tecavüz edilen hak sahibin çeşitli davalar açabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu tarz bir tecavüzün söz konusu olduğu hallerde tacir, yasada öngörülen tespit, kullanımın yasaklanması davalarını açabileceği gibi; haksız olarak kullanılan unvan tescil de edilmişse, bu unvanın kanuna uygun bir şekilde değiştirilmesini veya silinmesini isteyebilecektir²⁰¹.

Tescilli bir unvanın bir başka kişi tarafından kullanılmak istenmesi veya kullanılması durumunda, önceden unvanını tescil ettiren kişinin haklı kullanımı söz konusu olur. Zira tacirin kullandığı ticaret unvanını ticaret siciline tescil ettirmesi şart olup, bu tescil ile tacir haklı kullanım elde edecektir. Tescil ile başlayan haklı kullanım, terkine kadar devam edecektir. Zira tescilli unvanı kullanma hakkı münhasıran sahibine aittir. Bu husus Yargıtay²⁰²'ın bir kararında, *"...saatçilik alanında faaliyet gösteren davacının unvanı 'Konyalı Saat Ticaret A.Ş.'dir. Anılan unvan, 28.5.1993 tarihinde ticaret siciline tescil edilmiştir. Davalı şirket de aynı alanda faaliyette bulunmakta olup, 'Konyalı Optik Saat ve Sarraflık Sanayi Ticaret Ltd. Şti.' ibareli unvanını 19.6.1997 tarihinde tescil ettirmiştir. Davacı ile davalının faaliyet alanları aynı olup, davacının kuruluş ve tescil önceliği nedeniyle ülke genelinde bir hak elde ettiği, her iki tarafın unvanların çekirdek unsurunun 'KONYALI' ibaresi olduğundan; bunun, karışıklığa neden olma ve unvana tecavüz şeklinde anlaşılması gerekir. Dolayısıyla tescilli ticaret unvanının sicilden terkin edilmeleri anına kadar kullanmalarında herhangi bir usulsüzlük olmadığından bu dönem içinde unvana tecavüzdən ve haksız rekabetten bahsedilemez... O halde, davalının usulüne uygun olarak tescilli unvanını*

²⁰⁰ Bkz. § 2, I, 2, B.

²⁰¹ Hak sahibi tarafından açılacak davalarla ilgili olarak ilgili bölüm için bkz. §3, II, 1, D.

²⁰² Yargıtay 11. HD 06.07.2004 T., 2003/13467 E., 2004/7561 K. sayılı kararı. www.kazanci.com (02.02.2013)

kullanması, sicilden terkin edilmediği müddetçe haksız rekabet teşkil etmeyeceğinden yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bozulması gerekmiştir...” şeklindedir. Burada da açıkça, tescilli unvanın söz konusu olduğu durumlarda unvana tecavüz durumunda haksız rekabet hükümlerinin uygulanmasının, sicilden terkin anına kadar mümkün olmadığı açıkça belirtilmiştir.

D. Tescilli Unvanı Koruma Yolları

Yeni TTK ile eski yasadaki farklı olarak unvanın korunmasına ilişkin kapsamlı bir düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme ile unvan sahibine; markalar, endüstriyel tasarımlar, patentlere ilişkin kanun hükmünde kararnamelerde ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda marka, tasarım, patent ve eser sahibine tanınan haklara benzer talep ve dava hakları verilerek eşitsizlik giderilmeye çalışılmıştır²⁰³.

Ticaret unvanının unvana yapılan tecavüzün engellenmesini sağlamak üzere hak sahibinin başvuracağı çeşitli yollarla, korunması talep edilebilir. Hak sahibi tarafından sağlanacak bu koruma, hukuka aykırılığın ortadan kaldırılabilmesi bakımından yegâne yol değildir. Buna göre ticaret unvanı kullanılması tacirlere tanınan bir hak olduğu gibi aynı zamanda da bir yükümlülüktür. Tacir bu yükümlülüğünü yerine getirirken işletmesini tanıtma vasıtası olarak da seçmiş olduğu unvanın, işletmesinin tanınmasıyla birlikte belirli bir müşteri çevresine de kavuşmuş olacaktır. İşte bu unvanın bir başkası tarafından kullanılmaya başlanması durumunda tacirin işletmesini bağlamış olduğu müşteri çevresinin de bu unvanı kullanmaya başlamasıyla diğer tacirin bu çevreden haksız olarak yararlanması ihtimali ortaya çıkacaktır. Bu noktada da unvanı tecavüze uğrayan tacirin dava hakları ile tecavüzün engellenmesini talep hakkı gündeme gelecektir. Ancak her ne kadar tacire bu çerçevede dava haklarıyla koruma sağlanmış olsa da aslında unvanın ilk korunma aşaması, özellikle tescilli unvan bakımından, zaten tescil edilmiş bir unvanın aynının tescilinin önlenmesi noktasında olacaktır. Buna göre de bir işletme konusunda tescil edilmiş unvanın aynısının tescili ticaret sicil memuru tarafından engellenmelidir. Ticaret sicil memurluğu, tescilli unvanın korunması konusunda dikkat ve özen göstermeli ve önceden tescil edilmiş bir unvanının aynı işletme

²⁰³ Bkz. 52. madde gerekçesi,

<http://www.google.com.tr/url?sa=t&rct=j&q=ba%20C5%9Fbakanl%C4%B1k%20ticaret%20kanunu%20gerek%C3%A7esi&source=web&cd=2&ved=0CDIQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.basbakanlik.gov.tr%2Fdocs%2Fkkgm%2Fkanuntasarilari%2Fturk%2520ticaret%2Fgenel%2520gerekce.doc&ei=KG3YUiu3I8XJtAbwrlFI&usq=AFQjCNEK5N-WbkMSWqjaNiQdpPOJbbRoNA&bvm=bv.1355534169,d.Yms>

konusuna ilişkin olarak bir başkası tarafından tescil edilmesine izin vermemelidir. Bu durumda unvanın korunması için hukuki yollara başvurulması konusunda hem zamandan hem de paradan tasarruf edilmiş olacaktır²⁰⁴. Bu nedenle korumanın ilk aşaması ticaret sicilinde gerçekleştirilecek ve sicil memurluğunca tescilli unvanın başka bir kişi tarafından karıştırmaya sebep olacak şekilde tescil edilmesinin önüne geçilecektir. Ticaret sicil memurluğuna yeni TTK ile verilen tescil konusunda özen yükümlülüğü nedeniyle söz konusu görüşün de bir anlam ifade ettiğini düşünüyoruz.

Bunun gibi ayrıca bütün mahkemeler ve memurlar, ticaret ve sanayi odaları, noterler, ticaret sicil memurları, Türk Patent Enstitüsü, görevlerini yaptıkları sırada bir ticaret unvanının tescil edilmediğini veya kanuna aykırı olarak tescil edildiğini, kanuna aykırı olarak kullanıldığını öğrenirlerse, durumu yetkili sicil memurluğuna ve savcılığa ihbar etmelidirler. Bu ihbar yükümlülüğü de bir koruma tedbiri niteliğindedir²⁰⁵.

1. Hak Sahibi Tarafından Açılabilecek Hukuk Davaları

Unvan sahibi tarafından açılabilecek davalar çeşitlidir. Özellikle hak sahibinin zarara uğraması veya zarar tehlikesinin ortaya çıkması gibi durumlarda, açılabilecek davalar farklı olacaktır. Unvanın tescil edilmesiyle birlikte sahibine sağladığı inhisar hakkı, hak sahibinin unvan üzerinde her türlü tasarrufta bulunabilmesi, dolayısıyla unvanın korunması için gereken davaların açılmasını gerektirir.

Unvanı haksız olarak kullanılan ve tescil edilen kişinin hangi süre zarfında dava açabileceğiyle ilgili olarak makul bir süre sınırlaması yapılmalıdır. Kural olarak unvanın haksız kullanımı devam ettiği sürece hakkı ihlal edilen gerçek veya tüzel kişinin dava açma hakkı devam eder. Ancak bazı durumlarda önceki tarihli unvan sahibinin dava açma hakkının kısıtlanmaması hakkaniyete aykırı sonuçlara yol açabilir. Buna göre önceki tarihli unvanın sahibinin hakkını korumak için herhangi bir dava açmaması halinde dava açma hakkını kaybedeceği kabul edilmelidir. Unvanı öncesinden tescil ettiren kişinin unvanına tecavüz edilmesi halinde TMK 2. maddesi uyarınca belli bir şekilde davranması gerekirken sessiz kalması sonucu iyiniyetli olarak unvanı daha sonra tescil ettiren veya kullanan kişiye dava açmaması halinde sessiz kalma sonucu dava açma hakkını yitirecektir²⁰⁶.

²⁰⁴ Karahan, s. 135.

²⁰⁵ Poroy/Yasaman, N. 456.

²⁰⁶ Poroy/Yasaman, N. 454, s. 338.

1.1. Tecavüzün Tespiti Davası

Ticaret unvanına tecavüz edildiğini öğrenen hak sahibi tarafından, tecavüz halinde herhangi bir değişiklik olmadan var olan durumun tespitinin istenebilmesi mümkündür. Zira mevcut kanıtların ortadan kaldırılması ihtimali gündeme gelebilir. Bu durumda unvana tecavüz ile haksız rekabete yol açan kişilerin konuyla ilgili delilleri ortadan kaldırması ihtimali bulunduğundan daha sonra dava açması zorunlu bulunan, ticaret unvanına tecavüz nedeniyle açılacak davalardan birini veya birkaçını güçlendirmek amacıyla başvuru bir yöntemdir. Delil tespiti davası niteliğindeki bu dava, kesin hüküm oluşturmadığından, aleyhine tespit yaptırılan kişi yargılama sırasında bunların aksini ispat edebilir²⁰⁷.

1.2. Tecavüzün Men'i Davası

Hak sahibi tarafından kullanılmakta olan ticaret unvanının benzerinin veya aynısının bir başkası tarafından değişik şekillerde kullanılmaya başlanması durumunda hak sahibi unvanına yapılan haksız tecavüzün önlenmesini dava edebilir. Bu davanın açılabilmesi için failin kusurlu olması gerekmez. Bu dava bir inşai dava niteliği de taşır ve unvanı haksız olarak tecavüze uğrayan kişi tarafından tecavüzün men edilmesi talep edilir.

1.3. Haksız Tescilin Değiştirilmesi veya Terkini Davası

Unvanın haksız olarak bir başkası tarafından tescil edilmesi durumunda failin kusuru aranmaksızın kanuna aykırı söz konusu tescilin değiştirilmesi veya silinmesi talep edilebilir. Bu dava ile unvanı haksız olarak kullanılan ve hatta bir başkası adına ticaret siciline tescil edilen kişi, tecavüzden önceki maddi durumun geri getirilmesini ister²⁰⁸. Burada hak sahibi mahkemeden, tescil edilmiş kaydın kanununa uygun tarzda değiştirilmesini ya da tescil edilmiş kaydın silinmesini talep edebilecektir²⁰⁹.

Burada kendi adına tescilli unvan sahibinin haksız tescilin değiştirilmesi veya terkinini talep edebilmesi için kullanılan unvanın aynısının veya benzerinin Türkiye'nin herhangi bir yerinde tescil edilmiş olması yeterlidir. Yeni TTK ile getirilen ve gerçek ve tüzel kişiler

²⁰⁷ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 171.

²⁰⁸ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 171.

²⁰⁹ Mimaroğlu, s. 274.

bakımından söz konusu olan, unvan üzerindeki inhisar hakkının Türkiye çapında korunması gereğince bu sonuca ulaşmak gerekir²¹⁰.

1.4. Tazminat Davası

1.4.1. Maddi Tazminat Davası

Hak sahibinin tescilli ya da kullanmakta olduğu ticaret unvanının bir başkası tarafından kullanılması nedeniyle uğradığı herhangi bir zarar söz konusu ise, hak sahibi tazminat davası da açarak uğradığı zararların tazminini isteyebilecektir. Ancak bu davanın açılabilmesi için hakka tecavüzde bulunan kişinin kusuru aranmaktadır. Haksız eylem neticesinde zarara uğranılması durumunda açılacak olan bu dava, ticaret unvanının korunması için açılacak diğer davalardan farklı olarak kusur ilkesine dayalıdır. Zira bu davanın temeli haksız fiile dayandığından, unvanının bir başka kişinin (failin) kusuru neticesinde tecavüze uğrayan hak sahibi, bu eylem nedeniyle bir zarara uğramışsa bunun tazminini isteyebilecektir.

1.4.2. Manevi Tazminat Davası

Yeni TTK'da yapılan düzenleme ile (m. 52) unvan sahibinin hakkının korunması kapsamlı hale getirilmiştir. Bunun bir göstergesi olarak eski yasadaki farklı şekilde açıkça manevi tazminat davasının da unvan üzerindeki hakkın sahibi tarafından açılacağı belirtilmiştir. Önceki düzenlemede açıkça yasadaki böyle bir düzenleme yer almamakla birlikte doktrinde bu davanın açılacağı kabul edilmekte idi²¹¹. Ancak yeni kanundaki düzenleme ile Borçlar Kanunu'nun manevi tazminatı düzenleyen hükmüne atıfta bulunularak, bu maddedeki koşulların varlığı halinde manevi tazminat davasının da açılacağı düzenlenmiştir.

²¹⁰ Eski Yasa döneminde gerçek kişilerin unvanları tescilli buldukları sicil çevresiyle sınırlı olduğundan, bu sicil çevresi dışındaki koruma; ancak haksız rekabet hükümlerine göre olabilirdi. Haksız rekabet hükümlerine göre korumadan yararlanabilmesi için gerçek kişi unvan sahibinin unvanının korunmaya değer olması ve bu unvanın kullanılarak haksız çıkar sağlanmış ve rekabetle kısıtlanmış olmalıdır. Bkz. **Poroy/Yasaman**, N. 454.

²¹¹ Bkz. **Ayhan/Çağlar/Özdamar**, s. 172. Ticaret unvanı üzerindeki hakkın sahibi tarafından unvanın korunması amacıyla açılacak davalar arasında manevi tazminat davası bulunmamakla beraber, hak sahibinin manevi tazminat davası da açabileceği kabul edilmelidir. Nitekim hak sahibinin unvanını koruma düşüncesinin temelinde de yer alan, unvan üzerindeki emek ve çaba dikkate alındığında da böyle bir sonuca ulaşılabilir. Bu nedenle de yeni yasadaki açık düzenleme herhangi bir kuşkuyla yer vermeksizin bu davanın açılabilmesine olanak verdiğinden olumlu bir düzenleme olarak nitelenebilir.

Yargıtay, bir kararında²¹² ticaret unvanının bir başkası tarafından kullanıldığı durumda, unvanına tecavüz edilen kişinin manevi tazminat isteyebilmesi için hukuka aykırılığın varlığını yeterli görmüştür. Karara göre manevi tazminat talebi kusurun varlığını gerektirmemektedir. Bu durumda unvanına tecavüz edilen kişi, unvanının haksız olarak bir başkası tarafından kullanıldığını öne sürerek manevi tazminat talep edebilecektir.

Unvana tecavüz halinde Mahkemece hükmedilecek manevi tazminata ilişkin olarak manevi tazminatın hangi koşullara dayalı olarak verildiği ve ayrıca tazminat olarak hükmedilen net miktarın da gösterilmesi gerekmektedir²¹³.

2. Bildirim ve Ceza

Bildirim ve cezaya ilişkin olarak yeni kanunumuzun 51. maddesinde bir düzenleme getirilmiştir. Yukarıda da unvanın tescili bölümünde bu konudan ayrıca bahsedilmiştir. Ancak bildirim ve ceza başlıklı TTK'nda getirilen bu düzenlemede tüm mahkemeler, memurlar, ticaret ve sanayi odaları, noterler ve Türk Patent Enstitüsü, görevlerini yaparken bir ticaret unvanının tescil edilmediğini, kanununa aykırı olarak tescil edildiğini ya da kullanıldığını öğrenirlerse, durumu yetkili makamlara bildirmekle yükümlü tutulmuşlardır. Hükmün 2. fıkrasında ise unvanın tesciliyle ilgili TTK'nun 39 ile 45. veya 48. maddelerine uyulmaması durumunda idari para cezasına hükmedileceği belirtilmiştir. Hükmün 3. fıkrasında ise ticaret unvanının TTK'nın 46. maddesinde düzenlenen ek kullanma mecburiyeti ve kullanımı izne bağlı eklerin izinsiz kullanılması gibi madde hükmüne aykırı kullanım söz konusu olduğu hallerde ve unvanın işletmeden ayrı olarak devredilemeyeceğiyle ilgili TTK'nun 46. maddesi hükmüne aykırılık halinde cezai müeyyide düzenlenmektedir.

2.1. İhbar

İhbar yükümlülüğü 51. Maddenin ilk fıkrasında yer almaktadır. Buna göre mahkemeler, memurlar, ticaret ve sanayi odaları, noterler ve Türk Patent Enstitüsüne, görevlerini yaparken bir ticaret unvanının tescil edilmediğini, kanun hükümlerine aykırı olarak tescil edildiğini veya kullanıldığını öğrenirlerse durumu yetkili makamlara bildirmek zorunluluğu getirilmiştir. Bu madde ile eski yasadan farklı olarak bu bildirim yükümlülüğü Türk Patent

²¹² Karar için bkz. Yargıtay 11. HD 2004/5537 E.;2005/2172 K., 07.03.2005 T. Kararı (www.kazanci.com)

²¹³ Bkz. Yargıtay 11. HD 2004/2180 E., 2005/323 K., 27.01.2005 tarihli kararı. (www.kazanci.com)

Enstitüsüne de verilmiştir. İhbar yükümlülüğü ile birlikte 51. maddenin 2. fıkrasında, da ticaret unvanını kullanma zorunluluğuyla ilgili 39. madde ile ek kullanımının gerekli olduğunu öngören 45. maddesine veya ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak devredilemeyeceğiyle ilgili 49. maddeye aykırı hareket edilmesi durumunda idari para cezasının söz konusu olacağı düzenlenmiştir. Burada hukuki yollardan farklı olarak idari yaptırım yoluyla da zorunluluk getiren hükümlerin uygulanması sağlanmak istenmiştir.

2.2. Cezai Müeyyideler

Cezai müeyyideler, ticaret unvanının korunması açısından değerlendirilmiş olsa da, burada ticaret unvanının kanununa aykırı olarak kullanılması ve işletmeden ayrı devredilemeyeceğine ilişkin kurallara aykırılık hallerinden doğan cezai sorumluluk da düzenlenmiştir. Cezai müeyyidelerin kanunun 51/3. maddesinde, 46. maddede düzenlenen ek kullanılması veya unvanın işletmeden ayrı devredilemeyeceği ile ilgili yasağa aykırı hareket durumunda uygulanacağı belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemelerdeki yasağa aykırı hareket edilmesi durumunda ilgililerin hapis veya adli para cezasına mahkûm edilecekleri düzenlenmiştir.

II. TESCİL EDİLMEMİŞ TİCARET UNVANIN KORUNMASI

Ticaret unvanının TTK'nun 52. maddesindeki koruma hükümlerinden yararlanabilmesi için tescil edilmiş olması gerekmektedir. Söz konusu madde yalnızca tescil edilmiş unvan bakımından geçerli olmakla birlikte, tescil edilmeyen unvan bakımından da bazı koruma hükümlerinden faydalanılabilmesi mümkündür. Tescil edilmeyen unvanın korunması TTK'nun genel koruma hükmü olan haksız rekabet hükümleri uyarınca yapılır. Bu nedenle de tescil edilmeyen unvanın korunmasına genel koruma yolu adı verilmektedir.

Ticaret unvanının haksız rekabet hükümlerine göre getirilen koruma, tescilsiz unvanın korunması yolu olarak genel anlamda düzenlenmiştir. Haksız rekabet kavramı TTK'nun 54 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Haksız rekabet kavramı aslında sadece TTK'nda düzenlenmiş değildir. Haksız rekabete ilişkin düzenlemeler BK'nda da yer almaktadır.

TTK'nun 54. maddesinde haksız rekabetin amacı belirlendikten sonra, haksız rekabet oluşturabilecek fiillerden bazıları örnekseyici olarak sayılmıştır. Burada ticaret unvanı

açısından önem taşıyan düzenleme, kanunun 55. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendindeki düzenlemedir. Bu düzenlemeye göre; başkasının malları, iş ürünleri, faaliyetleri veya işleri ile karıştırılmaya yol açan önlemler almak, haksız rekabete sebebiyet veren bir harekettir. Bu düzenleme uyarınca iltibas sebebiyle haksız rekabetten söz edilebilmesi için başkasının emtiası, iş mahsulleri, faaliyeti veya iş işletmesi ile iltibas meydana getirmeye çalışmak veya buna müsait olan tedbirlere başvurmak üzere başkasının haklı olarak kullandığı, ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtalarını kullanmak veyahut da iltibasa sebep olan malları durumu bilerek veya bilmeden satışa sunmak veya şahsi ihtiyaç dışında elde bulundurmak gerekmektedir²¹⁴.

Kanunun bu ilgili maddesi gereğince haksız rekabetin söz konusu olabilmesi için gerekli koşullar, rekabetin haksızlığı ile kötüye kullanılması ile bir zararın veya zarar tehlikesinin oluşmasıdır.

A. Tescil Edilmemiş Unvanın Korunması Koşulları

1. Dürüst Olmayan ve Bozulmuş Rekabetin Mevcut Olması

Önceki TTK’nda haksız rekabet, aldatıcı hareket veya iyiniyet kurallarına aykırı olarak iktisadi rekabetin her türlü suistimali olarak 56. Maddede tanımlanmış idi. Ancak yeni TTK’nda haksız rekabetin tanımı yapılmamıştır. Önceki yasada yapılan tanımlama örnekseyici sayım dışında kalan haksız rekabet halleri dışındaki durumları içine alabilecek bir şekilde düzenlenmiş bir tanımlama hükmü idi²¹⁵.

Doktrinde ise madde gerekçelerinden yola çıkılarak yapılan tanımlamaya göre haksız rekabet (m.54), yanlış ilanlar veya iyiniyet kurallarına aykırı diğer davranışlar sonucunda müşterileri azalan ya da bunları kaybetme tehlikesiyle karşılaşan kişi, bu davranışlara son verilmesi için fail aleyhine dava açabilir ve failin kusurunun varlığı halinde uğradığı zararın giderilmesini isteyebilmesi olarak tanımlanabilir. Kanundaki haksız rekabete ilişkin düzenlemeler, kişilerin ekonomik alandaki faaliyet özgürlüklerini güvence altına almak düşüncesine dayanarak, ekonomik kişiliğin korumasını amaç edinmiştir²¹⁶. TTK’ndaki düzenlemenin gerekçesinde de haksız rekabete ilişkin düzenlemelerin amacının, bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması olduğu belirtilmiştir.

²¹⁴ Franko, Nisim: “İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet”, Mahmut Tevfik Birsnel’e Armağan, İzmir, 2001, s. 116.

²¹⁵ Bkz. 54. madde gerekçesi.

²¹⁶ Arkan, s. 310.

Burada “katılanlar” olarak ifade edilmiş olanlar ise ekonomi, tüketiciler ve kamu olarak anlaşılmalıdır. Dolayısıyla rekabet kuralları artık sadece rakipler arası ilişkilerde düşünölmeyecektir²¹⁷.

Yeni yasada dürüst ve bozulmuş rekabet kavramı da tanımlanmış değildir. Ancak yasanın bu tabiri ile kastedilen saf, geniş anlamda kurallara uygun, dürüst rekabettir²¹⁸.

Ticaret kanununun bu düzenlemesi ile sadece rakipler arası rekabetin değil, dürüst ve bozulmamış rekabetin esas alındığı görölmektedir. Aynı zamanda Yeni TTK’nda haksız rekabetle ilgili düzenlemelerden eski yasadan ayrılan en önemli nokta, dürüst olmayan bozulmuş rekabetin esas alınmış olmasıdır. Önceki yasa döneminde temel nokta “suistimal” iken, yeni yasada bu koşul terk edilmiştir. Bunun sebebi ise İsviçre Öğretisinde kötüye kullanımı kavramının istisnai bir hukuk kuralı olup, uygulamasının dar olmasıdır. Bu nedenle yeni yasada suistimal kavramı terk edilerek, dürüstlük kuralı esas alınmıştır. Ancak bir hareketin haksız rekabet teşkil edebilmesi için dürüstlük kuralına aykırı olması yetmeyecek, ayrıca bu hareketin, iktisadi rekabetin kötüye kullanılması niteliği de taşıması gerekecektir²¹⁹. Dolayısıyla artık dürüstlük kuralına aykırı hareket, haksız rekabetin önemli bir koşulu halinde gelmiştir. Bu anlamda yeni kanun ile dürüst davranma belirleyici bir hale gelmiş ve rekabet ortamındaki aktörlerin dürüst davranması, dürüstlük kuralına uygun hareket etmesini sağlamasını güvence altına almıştır²²⁰.

2. Dürüstlük Kuralına Aykırı Hareket

Dürüst ve bozulmamış rekabetin yanı sıra yeni yasada haksız rekabetin varlığı için aranılan bir diğer koşul dürüstlük kuralına aykırı hareket edilmesidir. Dürüstlük kuralına aykırı hareket haksız rekabetin bir başka önemli şartı olarak 54. maddenin 2. fıkrasında

²¹⁷ Bkz. madde gerekçesi,

<http://www.google.com.tr/url?sa=t&rct=j&q=ba% C5% 9Fbakanl% C4% B1k% 20ticaret% 20kanunu% 20gerek% C3% A7esi&source=web&cd=2&ved=0CDIQFjAB&url=http% 3A% 2F% 2Fwww.basbakanlik.gov.tr% 2Fdocs% 2Fkkgm% 2Fkanuntasarilari% 2Fturk% 2520ticaret% 2Fgenel% 2520gerekce.doc&ei=KG3YUlu3I8XJtAbwrIFI&usg=AFQjCNEK5N-WbkMSWqjaNiQdpPOJbbRoNA&bvm=bv.1355534169,d.Yms>

²¹⁸ Yeni yasanın söz konusu hükmünün mehz kanununda dürüst ve bozulmamış rekabet kavramları, almanca “lauter”; Fransızca ise “loyale” kavramlarından çevrilmiş olup, Almandadaki karşılığı; saf, karışık ve katışık olmayan olarak Türkçeye çevrilmiştir. Fransızca teriminin karşılığı ise sadık, dürüst ve haksız olmayandır. Ancak hükmün yorumlanmasında, hem Almandadaki hem de Fransızcadaki karşılığı birlikte değerlendirilerek yorum yapılmalıdır. Bu nedenle de kastedilen saf kelimesi ile geniş anlamda kurallara uygun, dürüst rekabet anlaşılmalıdır. Bkz. 54. madde gerekçesi.

²¹⁹ Bkz. 54. madde gerekçesi.

²²⁰ <http://www.eticaretvehukuk.com/422/yeni-turk-ticaret-kanununda-haksiz-rekabet-duzenlemesiyle-getirilen-yenilikler.html>.

düzenlenmektedir. Dürüstlük kuralına aykırılık, TMK'nun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı ile benzer görünse de tam olarak bu kuralın karşılığı değildir. Burada dürüstlük kuralına aykırılık davranışlar ya da ticari uygulamalarla söz konusu olacaktır. Bu kast edilen davranış ve ticari uygulamalar ise iş etiğine, doğruluğa, dürüstlüğe ters, aldatıcı, yanıltıcı ve kandırıcı hareketler olarak tanımlanabilir. Bu hükmün benimsediği dürüstlük kuralına aykırı hareketler, esas olarak rekabetin işlevsel kurallarını zedeleyerek, rekabetten beklenen sonuçların alınmasını engellemektedir²²¹.

2.1. İltibas

Burada iltibas kavramı aynı tescilli unvanın korunmasında olduğu gibi önem taşımaktadır ve iltibasın varlığının araştırılmasında yukarıda yaptığımız açıklamalar aynen burada da geçerli olacaktır²²². İltibas mal, ya da iş ürünlerinin dış görünüşleri itibariyle yanıltmasını, kandırmasını, yanlış algılanması olarak anlaşılmalıdır²²³.

İltibas en fazla, ticaret unvanı ve marka gibi tanıtma araçlarında görülmektedir²²⁴. İltibasın neden olduğu korumadan faydalanabilmek için unvanın tescilli olması şartı bulunmadığından, ticaret unvanı tescil edilmemiş olsa da iltibas önemlidir. Örneğin, ticaret unvanını haklı olarak kullanmaya başlayan ilk kişi, diğer kişilere karşı tercih edilecektir. Dolayısıyla iltibas nedeniyle haksız rekabete dayalı koruma talep edilebilmesi için davacının korunmasını istediği ticaret unvanını davalıdan önce kullanmaya başlamış olması gerekmektedir²²⁵. Bu nedenle iltibas, unvanın tescilli olup olmadığında bakılmaksızın korunmasına sebep olabilecek bir tecavüz şeklidir. Bu nedenle de tescilsiz unvanın korunmasında da iltibas söz konusu olabilir.

²²¹ Bkz. 54. madde gerekçesi.

²²² Bkz. §3; II, 3, B, c.

²²³ Bkz. madde gerekçesi,

<http://www.google.com.tr/url?sa=t&rct=j&q=ba%20C5%9Fbakanl%C4%B1k%20ticaret%20kanunu%20gerek%20C3%A7esi&source=web&cd=2&ved=0CDIQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.basbakanlik.gov.tr%2Fdocs%2Fkkgm%2Fkanuntasarilari%2Fturk%2520ticaret%2Fgenel%2520gerekce.doc&ei=KG3YUIu3I8XJtAbwrIFI&usg=AFQjCNEK5N-WbkMSWqjaNiQdpPOJbbRoNA&bvm=bv.1355534169,d.Yms> Tespite konu bir olayda, ticaret unvanında yer alan “demir döküm sanayi” kelimelerini unvanında kullanan bir ortaklık ile “toprak döküm işleri” kelimelerinin unvanında kullanmaya başlayan bir ortaklık arasında ticaret unvanına yapılan tecavüzün tespiti istenilmiştir. Bu konuda ileri sürülen görüş uyarınca, “demir döküm sanayi” kelimelerinin unvanında yer alması ve hatta “demirdöküm” adıyla marka tescil ettirmiş olması halinde dahi, bu kelimelerin aynı konuda bir anonim ortaklık tarafından kullanılmasına engel olunması mümkün değildir. dolayısıyla bu sebeple bir iltibas ve haksız rekabetten söz edilmesi mümkün değildir. görüş için bkz. **Teoman** (Kıs. Kitap: 4), s. 85.

²²⁴ **Karayalçın**, s. 459.

²²⁵ **Teoman**, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I-Hukuki Mütalaalar, Kitap 2: 1986-1988, İstanbul, 1993(Kıs. Kitap 2).

2.2. Zarar veya Zarar Tehlikesinin Ortaya Çıkmış Olması

Zarar, haksız rekabetin haksız bir fiil olarak düşünülmesi neticesinde haksız rekabet nedeniyle hak ileri sürülebilmesinin bir unsurudur. Zira haksız rekabet, rekabetin ve dolayısıyla hakkın kötüye kullanılması şeklinde bir zarar verici eylem olduğundan, neticesinde tazminat talep edilebilmektedir. Hak sahibinin tazminat yönünde bir talepte bulunabilmesi için zarar ya da zarar tehlikesinin varlığı aranmaktadır. Dolayısıyla ticaret unvanına tecavüz edilen kişi, henüz zarar görmüş olması gerekmeksizin, herhangi bir zarar tehlikesiyle karşı karşıya kaldığı takdirde, haksız rekabete ilişkin davaları açabilecektir. Kanunun 56. maddesinin ilk fıkrasında “...menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse...” olarak ifade edilmiştir.

B. Korumanın Kapsamı

Haksız rekabet uyarınca unvanın korunmasını gerektiren durumlar, TTK'nun genel nitelikte bulunduğu, TTK'nın özel koruma hükümlerinden farklı değerlendirilmektedir. Bu nedenle de özel koruma hükmü olarak tescilli unvanın korunduğu durumlar, tescilsiz unvanın korunduğu durumlardan daha kısıtlı olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle de tescilsiz unvanın korunması, tescilli unvanın korunmasının kapsamından daha geniş ve geneldir. Çünkü tescilli unvanın korunduğu durum, unvanın marka olarak kullanımı ile ticaret unvanı olarak kullanılmasıyla sınırlı olduğundan; bunun dışındaki kullanım şekilleri haksız rekabet hükümlerine göre koruma bulacaktır.

1. Tescil Edilmemiş Ticaret Unvanının Marka Olarak Kullanılması

Ticaret unvanının tescil edilmemesi durumunda marka olarak kullanımı halinde unvan sahibi, haksız rekabet hükümleri uyarınca koruma talebinde bulunabilir. Ancak unvanın tescil edilmemesi durumunda aynı unvanın marka olarak tescilini engelleyemeyecektir. Zira unvanın tescili ile unvan sahibi bu unvanı münhasıran kullanma hakkı elde edecektir. Unvanın tescil edilmemesi ancak işletmeyi tanıtmak açısından belirli bir işlev görmesi açısından aynı unvanın daha sonra bir başkası tarafından marka olarak tescil ettirilmesi, markaya ait ürünlerin bu işletmeden kaynaklandığı izlenimini verebilir. Bu nedenle de ticaret unvanı sahibinin ve dolayısıyla işletmenin kazandığı tanınmışlık, bir başkası tarafından marka olarak

tescil edilerek karıştırma tehlikesine neden olabilir. Her ne kadar unvan sahibinin unvanı tescilsiz olsa da, hukuka aykırı olarak elde edilmek istenen menfaat, haksız rekabet hükümlerine göre engellenebilecektir. Zira unvan tescilli olmadığından unvanın korunması Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye göre talep edilemeyecektir. Bu nedenle de genel hükümler olarak haksız rekabet hükümleri uygulanacaktır.

Unvanın, 556 sayılı KHK uyarınca korunması, tescil edilecek markaların tescilindeki mutlak ve nisbi red nedenleri çerçevesinde gerçekleşmektedir. Bu çerçevede KHK'da öngörülen ve markaların tescilinde sicil memurluğu tarafından dikkat edilmesi gereken noktalar, KHK'nın 7. ve 8. maddelerine göre, marka tescil başvurusundan önce tescil edilen ticaret unvanıyla aynı nitelikte markaların tescili mümkün olmayacaktır.

2. Ticaret Unvanının İşletme Adı Olarak Kullanılması

Unvanın korunmasını gerektirebilecek bir başka durum da, ticaret unvanının işletme adı olarak kullanılmasıdır. Tescil ile birlikte hak sahibinin unvan üzerinde tek hak da kurulmuş olur ve bu hakkı unvanın sicilden terkin edilmesine kadar kullanabilir. Unvana konu isim ya da işaret üzerinde tescilden ya da kullanımdan dolayı üstün hakkı olan kişi, unvanın izinsiz olarak bir başkası tarafından işletme adı olarak kullanılmasından dolayı TTK'nın haksız rekabet hükümleri uyarınca sahip olduğu koruma yollarına başvurabilir²²⁶.

Bir şirketin ticaret unvanının eki niteliğinde bir ibarenin dahi işletme adı olarak haksız kullanılması durumunda unvan sahibi buna Türkiye genelinde karşı çıkabileceği gibi, mevcut ihlalin tespitini, önlenmesini ya da mevcut durumun eski hale getirilmesini isteyebilecektir²²⁷.

3. Ticaret Unvanının Fikri Haklara Konu Edilerek Kullanılması

Tescil edilmemiş bir ticaret unvanının FSEK uyarınca bir eserde izinsiz kullanılması durumunda da unvan üzerindeki hak sahibinin, unvan üzerindeki öncelikli kullanım hükümlerinden faydalanması mümkündür. Aynı zamanda hak sahibi, TMK'nun isim üzerindeki hakkın korunmasına ilişkin hükümleri ile haksız rekabete ilişkin TTK hükümlerine göre de koruma talep edilebilir²²⁸.

²²⁶ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 170.

²²⁷ Teoman, s. 41. (Kitap 5)

²²⁸ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 170.

Ticaret unvanının fikri haklar anlamında kullanılması, unvanın tanınmışlığından veya bilinirliğinden haksız olarak faydalanılması anlamına gelir. Bu yararlanma unvanın korunmasına ilişkin diğer kullanım hallerinde söz konusu olabilir. Örneğin unvanın, internet alan adı olarak kullanıldığı durumlarda, bu husus özel olarak düzenlenmediğinden²²⁹, genel hükümler gereğince haksız rekabet düzenlemelerine göre korunması mümkün olur. Bu durumda, esas alınan unsur, korunan bir menfaatin ihlal edilmesidir.

4. Ticaret Unvanının İnternet Alan Adı Olarak Kullanılması

Ticaret unvanı tacirin kullanması zorunlu bir işletme unsuru olmasıyla birlikte alan adları da günümüzde ticari hayatta neredeyse ticaret unvanı kadar önemli bir yere gelmiş bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Hatta internet ortamında ticaretin gelişmesi, internet alan adlarını marka, ticaret unvanı gibi ayırt edici bir niteliğe bürünmüştür. Hatta internet alan adları günümüzde tacirler için önemli reklam ve pazar alanlarıdır. Alan adlarının yüksek meblağlarla satıldığı da dikkate alındığında alan adları, tacirler için önemli ölçüde gayri maddi bir değeri ifade etmektedir. Hatta TTK'nun 127/1-h hükmünde internet alan adlarının ticaret şirketlerine sermaye olarak konulabileceği dahi düzenlenmiştir²³⁰.

İnternet alan adlarının tacirler bakımından bu derece önem kazanması yeni TTK'da da bu konuda düzenleme yapılması sonucu doğurmuştur. Buna göre TTK'nun 1524. maddesinde tacirlere, internet sitesi kullanım zorunluluğu getirilmiş olup; bu maddenin yürürlüğü, uygulamaya yönelik hazırlıkların tamamlanabilmesi için, yasanın 1534. maddesi ile 1 yıl ertelenmiştir. Bu düzenleme ile belirli nitelikte sermayeye sahip sermaye şirketleri bakımından web sitesi zorunluluğu getirilerek, şirketin tanıtım ve pazarlama amacından ziyade, pay sahiplerinin bilgi alma hakkının kolaylaştırılması sağlanmak istenmiştir²³¹.

Ticaret unvanının koruma kapsamına giren bir başka durum da unvanın internet alan adı olarak kullanılmasıdır. Burada unvan sahibinin koruma hükümlerinden yararlanabilmesi için unvanın hak sahibi tarafından kullanılmakta iken bir başka kişi tarafından internet alan adı

²²⁹ İnternet Alan Adları Yönetmeliğinde bir düzenleme yer olsa da bunun yasal yollara başvurma hakkını ortadan kaldıracak bir etkisi bulunmamakla birlikte zaten yönetmelik düzenlemesi internet alan adlarının ticaret unvanıyla benzer şekilde şikayete sebep olacak şekilde kullanımı halinde Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunca oluşturulan çözüm mekanizmasıyla, yargı yolu haricinde bir koruma yolu öngörmektedir.

²³⁰ Kanunun hükmündeki ifade tam olarak internet alan adı olarak geçmesi de, bu hükümdeki tanımın internet alan adı olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. **Dal**, Seniha: Türk Hukukunda İnternet Alan Adları (Domain Names) ve Bu Alandaki Son Gelişmeler, http://iibf.marmara.edu.tr/iysdosya/fakulte/iibfdergi_2010_1/24_dal.pdf, 483, dn.13. (23.03.2013)

²³¹ **Dal**, s. 485, dn.21.

olarak kullanılması gerekir. Bu çerçevede yine unvan üzerindeki inhisar hakkının bir uzantısı olarak hak sahibi olan kişi hem TTK uyarınca hem de TMK'na göre hem de İnternet Alan Adları Yönetmeliği'ne göre koruma talep edebilecektir²³². İnternet alan adı olarak kullanılma durumunda Yargıtay'ın içtihatları uyarınca da haksız rekabet hükümlerine göre unvanın korunması talep edilebilecektir. Yargıtay'ın bir kararında²³³, "'M... Proje com.tr" de oluşan alan adının dava tarihinde davalıya tahsis edildiği, ancak, yargılama sırasında bu tahsisin iptal edilerek 23.11.2005 tarihi itibarıyla de davacıya tahsis edildiği anlaşılmaktadır. Türkiye için kullanılan "tr" ülke kodlu alan adları ODTÜ "tr" Alan Adı Yönetimi tarafından tahsis edilmektedir. Alan adları yürürlükteki mevzuatlarda düzenlemediğinden, TTK'nın 5715. maddesindeki "işaret" ve "tanıtma vasıtalar" olarak nitelendirilip değerlendirilmesi gerekir. Öte yandan, alan adları her ne kadar belli bir organizasyon ve kurallar çerçevesinde ODTÜ "tr" Alan Adı Yönetimi tarafından tahsis edilip, itiraz ve yönetim işlemleri de anılan kuruluş tarafından yerine getirilmekte ise de, bir alan adı başkasının marka, ticaret unvanı, işletme adı gibi koruma haklarını ihlal etmekte ise, hak sahibi, alan adını veren kuruluş nezdinde itiraz edebileceği gibi, hakkının korunması için mahkemeye de başvurabilir. Alan adlarına ilişkin bir yasal düzenleme bulunmadığından, alan adının korunan bir işareti ya da hakkı ihlal etmesi halinde TTK'nın 56. vd. maddelerine dayalı haksız rekabetin tespiti ve önlenmesi davası açılması mümkündür ve alan adı tahsisine yetkili kuruluş bu yetkisini kanundan almadığından dolayı, tahsis edilen alan adının sicilden terkin edilinceye kadar olan kullanımında haksız rekabet oluşturması mümkündür." Şeklinde, internet alan adları konusunda açıklayıcı bir karar vermiştir.

C. Unvanın Haksız Rekabet Hükümleri Uyarınca Korunması Yolları

Unvanın haksız rekabet hükümleri uyarınca korunması da aynı tescilli unvanın korunmasında belirtilen yolların uygulanması suretiyle gerçekleştirilir. Zira haksız rekabete ilişkin hükümler, neticesinde sağlanacak korumada, TTK'nun 56. maddesinde fiilin haksız olup olmadığının tespiti, haksız rekabetin men'inin, haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasının, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesinin, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasının, maddi veya manevi zararlarının tazmininin istenebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle, tescilli unvanın korunmasında öngörülen koruma yollarının burada da aynen

²³² Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 170

²³³ Karar için bkz. Yargıtay 11. HD 2007/1677 E., 2008/4071 K.; 28.03.2008 tarihli kararı. (www.kazanci.com)

öngörölmüş olduğu söylenebilir. Ancak buradaki düzenleme genel manada haksız rekabet halleri için açılacak davalar olduğundan, daha geniş şekilde düzenlenmiştir.

Alan adlarıyla ilgili olarak düzenlenen İnternet Alan Adları Yönetmeliği'nin 25. maddesiyle de farklı bir koruma usulüne tabi tutulmuştur. Bu yönetmeliğin 23. maddesine göre alan adlarıyla ilgili çıkan ihtilafların uyuşmazlık çözüm hizmet sağlayıcı tarafından çözümleneceği, uyuşmazlıkların çözüm usullerinin Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından belirleneceğini, belirttikten sonra 25. maddesiyle de kuruma başvuru için gereken ihlalleri belirlemiştir. 25. madde uyarınca ihtilaf konusu alan adının, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması ve alan adını tahsis ettiren tarafın bu alan adı ile ilgili yasal bir hakkı ya da bağlantısının olmaması ve bu alan adının alan adı sahibi tarafından kötü niyetle tahsis ettirilmesi veya kullanılması gerekmektedir. Hükmün birinci fıkrasında bentler halinde sayılan bu koşulların gerçekleşmesi halinde de 2. fıkraya göre bu maddenin birinci fıkrasında yer alan üç şartın birlikte sağlandığını iddia eden şikâyetçi, uyuşmazlığın çözümü için uyuşmazlık çözüm hizmet sağlayıcılardan birini tercih ederek başvurusunu yapacaktır. Ayrıca şikâyetçi, başvuruda bulunduğu uyuşmazlık çözüm hizmet sağlayıcının kendisine kesin bir karar bildirmesine kadar aynı hususta başka bir uyuşmazlık çözüm hizmet sağlayıcıya başvuruda bulunamayacaktır. Yönetmelikte düzenlenen bu koruma hükmü ile de ticaret unvanı ve internet alan adı arasında tecavüz teşkil eden kullanım söz konusu olduğunda bunun çözüm yolu olarak farklı bir usul öngörölmüştür. Bu da unvanı koruyucu düzenlemeler arasında olmakla birlikte bu düzenleme, internet alan adlarıyla ilgili dava açma yolu dışında bir alternatif getirmektedir.

SONUÇ

Ticaret unvanı, tarihsel açıdan yaklaşıldığında farklı kökenlerle günümüze gelmiş, gelişim sürecinde farklı terimlerle ifade edilmiştir. Halen farklı hukuk sistemleri açısından farklı terimlerle de ifade edildiği, hukukumuzda da, Türk Ticaret Kanunu'yla "ticaret unvanı" adıyla belirtilmiş olmasına rağmen, ticaret unvanı terimi yerine farklı şekilde isimlendirildiği de görülmektedir. En basit tanımıyla ticaret unvanı tacirin ticari işletmesinde kullandığı addır. Özellikle tacirin gerçek kişi olması ve bu nedenle de gerçek kişi olarak kullanacağı unvanın belirlenmesi ve aynı zamanda tüzel kişi tacir niteliğinde olması gibi olasılıklar karşısında unvanın hangi nitelikte olacağı akıllarda karışıklığa sebep olacak niteliktedir. Yani ticaret unvanı, tacirin ticari işletmesinde kullandığı bir isim olarak nitelendirilirken, işletmede kullanılan işletme adı ve marka gibi isimler ve işaretler ile özellikle gerçek kişi tacirin kendi kişisel kimliğini oluşturan ve şahısvarlığı hakkı gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla bağlı olduğu medeni ad ile benzerlikler göstermektedir. Bu nedenle de hukuki niteliği belirlenirken benzer kavramlardan farkı değerlendirilerek bir sonuca varılması gereklidir.

Ticaret unvanı kavramsal açıdan değerlendirildiğinde, yasadaki düzenlemelerinden ticaret unvanının, tacirin ticari işletmesine ait faaliyetlerini sürdürürken, ticari işletme ile ilgili her türlü evrak ve belgede kullanmak ve imzalamak zorunda olduğu ad olarak tanımlamak mümkündür. Tacir, ticaret unvanı ile tanınır. Bu durumda ticaret unvanı, ticari işletme ve tacirin bir yandan ticari-hukuki; diğer yandan da ticari-iktisadi yapısını belirleyici özellik gösterir. Bu kavramsal belirleme yapıldıktan sonra ise unvanın oluşturulmasında gerçeklik sistemi ile unvanın devamlılığına ilişkin iki farklı ilke kabul edilmiş; ancak Ticaret Kanunu anlamında süreklilik ilkesi benimsenmiştir. Böylece unvanda meydana gelen değişikliklerden unvanın etkilenmesi ve dolayısıyla işletmenin zarar görmesi engellenmek istenmiştir.

Tacirin hüviyeti ile birleşen ticaret unvanı bakımından bir diğer önemli ilke, unvanın ticaret siciline tescil edilmesidir. Unvanın sicile tescili bir zorunluluk olarak yasada düzenlenmekle birlikte, unvanın tescil edilmediği durumlar da mevcut olabilmektedir. Yani unvanın fiilen kullanımı için tescil zorunlu bir unsur olmadığı ya da tescil edilmeden önce unvanın kullanımına engel bir durum bulunmamaktadır. Ancak yasada tescil edilmeme, kanuna aykırı olarak tescil edilme ya da kullanılma halinde durumun ticaret sicil memurluğunca öğrenilmesi üzerine, idari para cezası verilebileceği de 51. maddede ayrıca düzenlenmektedir. Bununla birlikte tescilden önce unvanın kullanıldığı, TTK m. 12 uyarınca, işletme mevcutmuş gibi müşterilerle işlemler yapıldığı ya da çeşitli ilan vasıtalarıyla ticari

işletme açılmış gibi ilanlar yapıldığı durumlarda, kişinin tacir gibi sorumlu olması da söz konusu olacaktır.

Taciri işletmesine bağlayan en önemli unsur olan ticaret unvanı, tacirlerin kullanması zorunlu bir işletme unsurudur. Tacir, ticari işletmeyle ilgili yaptığı tüm işlemleri artık ticaret unvanını da kullanarak gerçekleştirmek zorundadır. Özellikle tüzel kişiler bakımından unvanın kullanılması ile birlikte tüzel kişiyi temsile yetkili kişinin imzası da gereklidir. Böylece ticari işletmeyle ilgili bir işlemin var olduğu sonucu ortaya çıkacaktır. Ayrıca bu husus işlemin diğer tarafı açısından da, karşı tarafı hangi sıfatla işlem yaptığını bilebilmesi açısından önem taşımaktadır. Bununla birlikte, işlemin işlem yapan taciri bağlayıcı olabilmesi bakımından da yeni TTK ile benimsenen ultra vires ilkesi ile ticaret unvanı önemli hale gelmiştir. Yeni yasaya göre bir tacirin unvanında belirtilen işletme konuları haricinde yapmış olduğu işlemlerin işletmeyi bağlayabilmesi kural olarak mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla ticaret unvanı, tacirin işletme adına yapabileceği işlemlerin de sınırını belirleyecektir. Kullanılma zorunluluğu bu nedenle ticaret unvanının önemli özelliklerinin de bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Unvanla ilgili genel özelliklerin belirlenmesi sonrasında TTK'ndaki hükümler gereğince ticaret unvanının oluşturulması sorunu ortaya çıkacaktır. Yasaya göre unvan çekirdek ve ekten meydana gelmektedir. Gerçek kişi tacirlerde çekirdek ad ve soyadından meydana gelecek olup, unvanın zorunlu unsurudur. Ek kullanımı ise zorunlu olmamakla birlikte bazı durumlarda zorunlu olacaktır. Ticaret Kanununda düzenlenen diğer şirket türleri bakımından da ticaret unvanının çekirdeği, ortaklığın konusunu gösteren ibare ile ortaklığın türünü gösteren ibareden olacaktır. Unvan konusunda tüzel kişiliği olmayan şirketlerden olan adi ortaklığın unvanı farklı ve tartışmalı hususları beraberinde getirmektedir. Adi ortaklığın unvanının oluşturulmasında ortaklığın tüzel kişiliğinin olmaması, adi ortaklığın ticari işletme işletmek üzere kurulmuş olacak olması ve her bir ortağın tacir sıfatına sahip olması gibi hususlar önem taşımaktadır. Doktrinde aksi görüşler kabul edilse de baskın görüş itibarıyla adi ortaklığın ancak bir ticari işletmeyi işletmek üzere kurulacak olması göz önünde tutulacak olursa, tüzel kişiliği olmayan ve ortaklardan her biri tacir olan bu şirketin unvanının ortaklardan en az birinin adı ve soyadı ile "ortakları" ya da "adi ortaklığı" gibi bir ibareyle ortaklık anlamını verecek şekilde oluşturulması gerekecektir. TST düzenlemesinde, ticaret unvanında birden fazla gerçek kişinin adının yer alamayacağına ilişkin hüküm TSY ile bu anlayışın terk edildiği görülmektedir. Bu nedenle birden fazla gerçek kişinin adının unvanda yer almasına bir engel bulunmamaktadır.

Unvanın oluşturulmasından sonra unvanda değişiklikler meydana geldiği takdirde, unvanın bu değişikliğe göre uyarlanması gerekmektedir. Unvanda meydana gelen değişiklik ölüm, evlilik, tüzel kişiler bakımından tür değiştirme, yeni ortak alımı ya da ortaklıktan çıkma, ticari işletme devri gibi durumlar olabilir. Bu gibi durumlarda ilgili değişikliğin unvana aktarılması ve unvanda gerekli değişikliğin yapılması gereklidir.

Unvanın oluşturulmasında kullanılabilir bir diğer argüman ektir. Tacir, mesleki veya faaliyette bulunduğu coğrafi bölgenin özellikleri hakkında bilgi vermek amacıyla ek kullanabileceği gibi, unvanın Türkiye çapında korunacak olması sebebiyle, Türkiye çapında tescil edilmiş herhangi bir unvanla aynı unvanı tescil edilmeyecek olması nedeniyle de zorunlu olarak kullanılabilir.

Ticaret unvanının korunması bakımından ise öncelikle unvanın tescil edilip edilmemesine göre bir ayırım yapmak gerekecektir. TTK'ndaki korumaya ilişkin düzenlemeler yalnızca tescilli unvan için yapılmış olup, tescil edilmemiş unvanın korunması genel hükümler olan haksız rekabet hükümlerine göre yapılacaktır.

Unvanın korunması bakımından en önemli ilke unvan üzerinde tacirin sahip olduğu tekel hakkıdır. Kullanacağı unvanı tescil ettiren ve kullanmaya başlayan tacir, bu unvan üzerinde istediği şekilde tasarrufu edebilir. Bu nedenle de unvana yapılacak tecavüzlerin önlenmesini sağlayabilecektir. Bunun bir diğer anlamı da tekel hakkının tacire Türkiye çapındaki tüm sicil daireleri bazında verilmiş olmasıdır. Bu nedenle tacir, Türkiye'nin herhangi bir yerinde tescil edilmiş kendisiyle aynı olan ticaret unvanının terkin edilmesini, tecavüzün önlenmesini isteyebilecektir. Unvan üzerindeki tekel hakkı bu anlamda yeni kanunla hem gerçek kişi hem de tüzel kişi ayırımını kaldırarak Türkiye çapında koruma ve tekel hakkı sağlamıştır.

Tescil edilmiş unvanın korunması için gerekli olan unsurlar gereğince unvanın tacir tarafından tescilli ve fiilen kullanılıyor olması yanında iltibas tehlikesinin varlığı en önemli unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. İltibasın varlığı aynı veya benzer işaretlerle görsel ve işitsel olarak yanıltma, unvandaki ayırt edici unsurun işlevsiz hale gelmesi ile unvanının aynı ya da benzerinin kullanıldığı durumlarda meydana gelebilecektir. Bu çerçevede iltibasın bir diğer önemli unsuru, aynı işletme konusu içinde iltibastan söz edilebilecek olmasıdır.

Bunun dışında ticaret unvanının korunmasıyla ilgili çeşitli olasılıklar gündeme gelecektir. Buna göre tescil edilmiş bir ticaret unvanının ticaret unvanı olarak kullanılması durumunda, tacir TTK'nun 52. maddesinde öngörülen tecavüzün tespiti, men'i, haksız tescilin değiştirilmesi ya da maddi veya manevi tazminat davalarından birini açabilecektir. Tescil edilmiş unvanının ülkesel korunması söz konusu olacağından, tescilli unvanın sonradan marka olarak da tescil edilmesi mümkün olmayacaktır. Bu durumda ticaret unvanı sahibi, unvanın aynısının marka olarak tescil edilmesini engelleyebilecektir. Bu engellemeler, TTK'nun öngördüğü davalar yoluyla yapılabilecektir. Aynı zamanda tescilli bir unvanın marka olarak tescillinde Markaların Korunması Hakkında Kanunun Hükmünde Kararname gereğince markaların tescilinde söz konusu olacak olan mutlak ve nispi red nedenleri ile de tescilli unvana koruma sağlanması mümkün olacaktır.

Tescil edilmemiş unvan bakımından koruma ise genel hükümler uyarınca haksız rekabete göre unvanın korunmasıdır. Buna göre dürüst olmayan ve bozulmuş bir rekabetin söz konusu olması, dürüstlük kuralına aykırı hareket, iltibasın ve zarar veya zarar tehlikesinin söz konusu olduğu hallerde, unvanın korunması istenebilecektir. Burada ticaret unvanının tescilinin zorunlu olmasına rağmen, tescil edilmemesi durumunda dahi ticaret unvanının korunması gerekliliği benimsenmiştir. Tescil edilmemiş bir unvanın, marka, işletme adı, internet alan adı ya da fikri haklara konu edilerek kullanılması mümkündür. Burada tescil edilmemiş unvanın sahibine sağladığı inhisar hakkın bir uzantısı olarak unvanı kullanan kişi kullanımın önlenmesini sağlayabilecektir. Yani her koşulda inhisar hakkının bir uzantısı olarak bu korumadan faydalanmak mümkün olacaktır.

Tescilsiz bir unvanın marka olarak kullanılmak istenmesi durumunda Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. ve 8. maddeleri uyarınca reddedilebilecektir. Aynı şekilde tescilsiz unvanın kullanımı halinde kişilik haklarının, özellikle medeni ad üzerindeki hakka zarar vermesi halinde de TMK hükümlerine göre koruma talep edilebilecektir. Buradan çıkan sonuca göre tescilsiz bir unvanın korunması bakımından, koşulları var ve özel olarak koruma hükümleri öngörülmüş ise bu koruma hükümlerinden faydalanılabileceği gibi, TTK'nun haksız rekabete ilişkin hükümlerine göre de koruma talep edilebilecektir. Bu çerçevede hüküm bulunmayan durumlarda genel hükümler uyarınca koruma sağlanacak ve tescilsiz unvan üzerindeki, kullanıcının inhisar hakkı korunmuş olacaktır.

Haksız rekabet hükümleri uyarınca da koruma yolları haksız rekabet hükümleri uyarınca TTK'nda 56. maddede öngörülen filin haksız olup olmadığının tespiti, haksız rekabetin men'i, haksız rekabetin sonucu olan durumun ortadan kaldırılması, yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasının, maddi veya manevi zararlarının tazminini talep edebilecektir. Bu koruma yolları büyük ölçüde tescilli unvan için öngörülen koruma yollarına benzemekle birlikte, genel hüküm niteliğinde olduğundan daha kapsamlı bir düzenleme olduğu söylenebilir.

KAYNAKÇA

Alkan, Mustafa/Canbay, Zafer: İnternet Alan Adları Yönetimi, Mevcut Sorunlar ve Çözüm Önerileri,

http://www.tk.gov.tr/kutuphane_ve_veribankasi/raporlar/arastirma_raporlari/dosyalar/WEB_DE_YAYINLANAN_RAPOR.pdf (20.03.2013).

Altaş, Hüseyin: Hasılat ve Şirket Kirası, Ankara, 2009, s.73

Ansay, Tuğrul: Adi Şirket bir Tüzel Kişi Midir? Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaşgünü Armağanı, 2. Baskı, İstanbul, 2001.

Antmen, Alpay: Ticari İşletme Rehni, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2001, s.54

Arıcı, Mehmet Fatih: Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, İstanbul, 2008

Arkan, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 6102 sayılı Yeni Ticaret Kanununa Göre Hazırlanmış 15. baskı, Ankara, 2011.

Arkan, Sabih: İşaret ile Marka Arasında Bağlantı İhtimali ve İltibas (Karıştırma) Tehlikesi, BATİDER, Aralık 1999, C. XX, S. 2, (Anl; İltibas).

Arkan, Sabih: Marka Hukuku, Cilt 1, Ankara, 1997.

Arkan, Sabih: Marka Hukuku, C.2, Ankara, 1998

Arıcı, Mehmet Fatih: Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, 1. Bası, İstanbul, 2008, s.239

Arslanlı, Halil: Kara Ticaret Hukuku Dersleri Umumi Hükümler, 3. Bası, İstanbul, 1960

Arseven, Haydar: Alamenti Farika Hukuku, İstanbul, 1951.

Aybay/Hatemi: Eşya Hukuku, İstanbul, 2009.

Ayhan Rıza/Çağlar, Hayrettin /Özdamar, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 1. Baskı, Ankara, 2009.

Ayhan, Rıza: Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2007.

Baştuğ, İrfan: Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 1993.

Boyacıoğlu, Cumhuri: Ticaret Unvanı, Ankara, 2006.

Boyacıoğlu, Cumhuriyet: Ticaret Unvanının Devamına İlişkin Düzenlemenin (TK 49) Ticaret Unvanının Sürekliliği İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi, Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul, 2003. (Anılış, Unvanının Sürekliliği)

Bozbel, Savaş: Markanın Domain Names, Metatag ve Keywords Olarak Kullanılması, <http://inet-tr.org.tr/inetconf14/bildiri/63.pdf> (25.03.2013).

Çağa, Tahir: Deniz Ticareti Hukuku, I, Giriş, 9. Baskı, İstanbul, 1990.

Dal, Seniha; Türk Hukukunda İnternet Alan Adları (Domain Names) ve Bu Alandaki Son Gelişmeler, http://iibf.marmara.edu.tr/iysdosya/fakulte/iibfdergi_2010_1/24_dal.pdf (23.03.2013).

Dirikkan, Hanife: "Tescilli Markayı Kullanma Kulfeti", Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul, 1998.

Domaniç, Hayrı/**Ulusoy**, Erol: Ticaret Hukukunun Esasları, Gözden Geçirilmiş Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul, 2007.

Dönmez, İrfan: Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, 2. Bası, İstanbul, 1992.

Dural Mustafa/Öğüz, Tufan: Türk Özel Hukuku, C. II Kişiler Hukuku, İstanbul, 2006.

Edđu, Ekrem: Ticaret Hukuku Umumi Hükümler, C.1, Ankara, 1964.

Elmas, Ömer: Ticari İşletme Rehni ve Cebri İcra Hukuku Bakımından Sonuçları (Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kocaeli, 2004, s.9 (www.yok.gov.tr)

Ertaş, Şeref: Eşya Hukuku, 10. Baskı, İzmir, 2012.

Franko, Nisim: İltibas Sebebiyle Haksız Rekabet, Mahmut Tevfik Birsel' e Armağan, İzmir, 2001.

Helvacı, Mehmet (**Ülgen**, Hüseyin/**Teoman**, Ömer/**Kendigelen**, Abuzer/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, N. Füsün: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2006.

İnal, Tamer: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2004.

İmregün, Oğuz: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, (Genel Hükümler-Ortaklıklar- Kıymetli Evrak), 11. Bası, İstanbul, 1996.

- Karayalçın**, Yaşar: Ticaret Hukuku, Giriş-Ticari İşletme, 3. Baskı, Ankara, 1968.
- Karayalçın**, Yaşar: Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, 1988-1991, IV, Ankara, 1992. (Anılış, Görüşler)
- Karayalçın**, Yaşar: Ticaret Hukuku Dersleri, Şirketler Hukuku, Giriş- Şahıs Şirketleri, Ankara 1965, (Anılış, Şirketler).
- Karayalçın**, Yaşar: Özel Hukukta Meseleler ve Görüşler, Hukuk Mütalaalar, Ankara, 1975. (Anılış, Mütalaalar).
- Karahan**, Sami: Ticari İşletme Hukuku, 9. Bası, Konya, 1999.
- Karahan**, Sami: Gerçek Kişi Unvanlarının Korunması ve Sessiz Kalma Nedeniyle Hakkın Kaybı Tehlikesi-Karar Tahlili-, BATİDER, Haziran 2001, C. XXI, S. 1 (Anılış, Gerçek Kişi)
- Karahan**, Sami: Ticari İşletme Hukuku, 15. Bası, Konya, 2007. (Anılış: Ticari İşletme)
- Kuntalp**, Erden: Ticaret Ortaklıklarının Ehliyeti, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu II, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, 1985.
- Küçükali**, Canan: Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi, Ankara, 2009.
- Mimaroğlu**, Sait Kemal: Ticaret Hukuku, Birinci Cilt-İşletme Hukuku, Genişletilmiş 2. Bası, Ankara, 1970.
- Oğuzman**, Kemal/ **Barlas**, Nami: Medeni Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar, 12. Bası, İstanbul, 2005.
- Oğuzman**, M. Kemal/**Seliçi**, Özer/**Özdemir-Oktay**, Saibe: Eşya Hukuku, 11. Bası, İstanbul, 2006.
- Ongan**, Burak: Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, s.17, Seçkin, Ankara, 2007.
- Öcal**, Akar: Ticaret Unvanının Devri, ESADER, C.IX, S.1.
- Özenli**, Soysal: Uygulamada Adi Ortaklık ve Neden Olduğu Davalar, Ankara, 1988.
- Özdemir**, Hayrunissa: Türk ve İsviçre Medeni Hukukunda Ad Üzerindeki Hak ve Korunması, AÜHFD, Y.2008, C. 57, S. 3.

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal: Marka Hakkına İlişkin Bazı Sorunlar”, Haluk Tandoğan’ın Anısına Armağan, Batider, Ankara, 1990.

Poroy/Tekinalp/Çamoğlu: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım, İstanbul, 2005.

Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 10. Bası, İstanbul, 2004.

Pulaşlı, Hasan: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa göre Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Ankara, 2012.

Serozan, Rona: Medeni Hukuk Genel Bölüm, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul, 2008.

Şener, Oruç Hami: Adi Ortaklık, Ankara, 2008.

Şenocak, Kamil: Tescilli Markanın Aynısının veya Benzerinin Alan Adı (Domain Name) Olarak Kullanılması Suretiyle Marka Hakkının İhlali, Batider 2009, C.XXV, S.3.

Tekinalp, Ünal: Yeni Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukuku ile Tek Kişi Ortaklığının Esasları, İstanbul, 2012.

Tekinalp, Ünal: Fikri Mülkiyet Hukuku, 2. bası, İstanbul, 2002 (Anılış, Fikri Mülkiyet).

Tekinalp, Ünal: Markanın 3.kişi Tarafından Kullanılması, Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul, 1998

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I-Hukuki Mütalaalar, Kitap 2: 1986-1988, İstanbul, 1993 (Kıs. Kitap 2).

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I-Hukuki Mütalaalar, Kitap 4: 1982-1983, İstanbul, 1995 (Kıs. Kitap 4).

Teoman, Ömer: Yaşayan Ticaret Hukuku, C. I Hukuki Mütalaalar, Kitap 5:1992-1993, 2. Bası, İstanbul, 2000 (Kıs. Kitap 5).

Ünal, Mücahit: Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, s.143, Seçkin, Ankara, 2007

Ülgen, Hüseyin: Ticaret Şirketlerinin Ehliyeti, M. Kemal OĞUZMAN’ın Anısına Armağan, İstanbul, 2000.

Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan: s.329; Arkan s.254; Baumbach/Hopt/Hopt, v. § 31 Nr. 3; Eben noth/Boujang/Joost/Zimmer, § 22 Nr.51

Uzunallı, Sevilay: Markanın Korunması ve Tazminat Talebi, Ankara, 2012

Uzunallı (Eroğlu), Sevilay: Marka Hakkını Kurucu ve Koruyucu Olarak İnternette İşaretten Yararlanma, Kemal Oğuzman'a Armağan, GÜHFD, S.1, 2002

Yıldız, Burçak: TTK Tasarısı'nda Şirketlerin Ehliyeti Ve Bu Bağlamda TTK m. 137 Hükümündeki "Ultra Vires" Sınırlamasının Yerindeliliğinin Değerlendirilmesi, AÜHFD, Y. 2006, C. 55, S. 1.

Yasaman/Altay: KHK Şerhi, s.735, Özel 42

Yongalık, Aydın: Ticaret Unvanı Alanındaki Gelişmeler –Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme-, BATİDER, Haziran 2002, . XXI, S. 3.

Zevkliler, Aydın: Medeni Hukuk Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Kişiler- Aile Hukuku, 6. Bası, Ankara, 2000.

İnternet Kaynakları

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Gerekçesi için bkz.

<http://www.google.com.tr/url?sa=t&rct=j&q=ba%C5%9Fbakanl%C4%B1k%20ticaret%20kanunu%20gerek%C3%A7esi&source=web&cd=2&ved=0CDIQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww.basbakanlik.gov.tr%2Fdocs%2Fkkgm%2Fkanuntasarilari%2Fturk%2520ticaret%2Fgenel%2520gerekce.doc&ei=KG3YUIu3I8XJtAbwrIFI&usg=AFQjCNEK5N-WbkMSWqjaNiQdpPOJbbRoNA&bvm=bv.1355534169,d.Yms>

www.kazanci.com