

**MARKA ÜZERİNDEKİ HUKUKİ İŞLEMLER**

**Burcu ASLAN**  
**104615060**

**İSTANBUL BİLGİ ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**  
**(EKONOMİ HUKUKU)**

**Prof. Dr. Ali Necip ORTAN**

**2007**

# MARKA ÜZERİNDEKİ HUKUKİ İŞLEMLER

## LEGAL PROCESSES ON TRADEMARK

**Burcu ASLAN**  
**104615060**

**Prof. Dr. Ali Necip ORTAN** :

**Doç. Dr. Hanife DİRİKKAN** :

**Yrd. Doç. Dr. Gül OKUTAN** :

**Tezin Onaylandığı Tarih** :

**Toplam Sayfa Sayısı** : **101**

### **Anahtar Kelimeler (Türkçe)**

- 1) Marka**
- 2) Hukuki İşlem**
- 3) Markanın Devri**
- 4) Markanın Rehni**
- 5) Markanın Haczi**

### **Anahtar Kelimeler (İngilizce)**

- 1) Trademark**
- 2) Legal Process**
- 3) Assignment of Trademark**
- 4) Pledge of Trademark**
- 5) Seizure of Trademark**

## ÖZET

Fikri ve sınai hakların zaman içerisinde gelişmesi neticesinde bunun bir parçası olan marka işletmeden bağımsız kimlik kazanmıştır. Marka işletmeden ayrı olarak devir, rehin haciz gibi 556 sayılı Kararnamede belirtilmiş hukuki işlemlere ayrıca Kararnamede belirtilmeyen başka hukuki işlemlere de konu olabilmektedir.

Giriş bölümünde markaya ilişkin genel bilgiler verilmek sureti ile markaya özgü bir takım özelliklerden bahsedilmiştir.

Birinci bölümde Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede ayrı olarak düzenlenmiş markanın konu olduğu hukuki işlemlerden devir, rehin ve haciz incelenmiştir. Tez çalışmamızda kararname ile düzenlenen hukuki işlemlerden olan markanın lisans sözleşmesine konu olması inceleme dışında bırakılmıştır. Çalışma yapılırken yeri geldikçe 40/94 sayılı Avrupa Birliği Marka Tüzüğü, Alman ve İsviçre Markalar Kanunu ile ilgili düzenlemelerden de yararlanılmış ve Yargıtay Kararlarına yer verilmiştir.

İkinci bölümde kararnamede düzenlenmemiş hukuki işlemlerden olan marka üzerinde intifa hakkının tesisi ve markanın miras yolu ile intikali incelenmiştir.

## **SUMMARY**

As a result of intellectual and industrial property evolved within time, a part of this “Trademark” became independent identity. Trademark has been subject to legal processes, separate than enterprise, expressed by Decree-Law no. 556 and also not expressed by Decree-Law like assignment, pledge, seizure etc.

In the instruction part of this thesis, on the prompting of giving general information about trademark we have mentioned some special properties of trademark.

In first part of the thesis, our legal search is about legal processes like assignment, pledge and seizure that related legally to other legal sources than Decree-Law No. 556 Pertaining to the Protect of Trademarks. In our thesis we have not researched on trademark license agreement that is regulated in Decree-Law. During our research, we will give information about European Union trademark regulations no. 40/94, Germany and Switzerland trademark laws and decisions of Court of Appeal.

In second part, legal processes, settlement of usufruct rights and transfer of trademark by heritage that are not regulated by Decree-Law has been researched.

## İÇİNDEKİLER

Özet.....	III
İçindekiler.....	V
Kısaltmalar.....	X

### Giriş

## MARKAYA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

I. ÇALIŞMANIN SINIRLANDIRILMASI.....	1
II. MARKANIN TANIMI.....	2
III. MARKANIN İŞLEVLERİ.....	4
A. Malın Menşeyini (Kökenini) Gösterme İşlevi.....	5
B. Ayırt Etme İşlevi.....	5
C. Garanti İşlevi.....	6
D. Reklam İşlevi.....	6
IV. MARKANIN TÜRLERİ.....	7
A. Ticaret Markası.....	7
B. Hizmet Markası.....	8
C. Bireysel (Ferdî) Marka.....	8
D. Ortak Marka ve Garanti Markası.....	9
E. Tanınmış Markalar.....	12
V. MARKA ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	13
VI. KAVRAM SORUNU.....	15

### Birinci Bölüm

## MARKALARA İLİŞKİN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME

### ÇERÇEVESİNDE ÖZELLİKLE DÜZENLENMİŞ OLAN

### MARKAYA İLİŞKİN HUKUKİ İŞLEMLER

### (MARKANIN DEVRİ- REHNİ- HACZİ)

<b>I. GENEL OLARAK MARKANIN HUKUKİ</b>	
<b>İŞLEMLERE KONU OLMASI.....</b>	<b>16</b>
<b>II. MARKANIN DEVRİ.....</b>	<b>18</b>
<b>A. Genel Olarak.....</b>	<b>18</b>
<b>B. Devrin Hukuki Niteliği Ve Hükümleri.....</b>	<b>21</b>
<b>C. Markanın Devrinde Şekil Ve Tescilin Hükümleri.....</b>	<b>25</b>
<b>1. Markanın Devir Şekilleri.....</b>	<b>25</b>
<b>a. Markanın Sözleşme İle Devri.....</b>	<b>25</b>
<b>b. Markanın, Ticari İşletmelerin Devri veya Birleşmesi ya da</b>	
<b>Ortaklıkların Birleşmesi Yoluyla Devri.....</b>	<b>27</b>
<b>c. Markanın Mahkeme Kararı veya İcra Yolu İle İktisabı.....</b>	<b>33</b>
<b>2. Tescil.....</b>	<b>34</b>
<b>D. Markanın Bir Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüt Edilmesi.....</b>	<b>36</b>
<b>E. Garanti Markasının ve Ortak Markanın Devri.....</b>	<b>37</b>
<b>F. Devrin Hüküm ve Sonuçları.....</b>	<b>37</b>
<b>G. Ticari Vekil veya Temsilci Adına Tescilli Markanın Devri.....</b>	<b>40</b>
<b>III. MARKANIN REHNİ.....</b>	<b>41</b>
<b>A. Genel Olarak.....</b>	<b>41</b>
<b>B. Marka Üzerindeki Rehin Hakkının Hukuki Niteliği.....</b>	<b>42</b>
<b>C. Taşınır Rehnine Hakim Olan Genel</b>	
<b>Prensipilerin Marka Rehninde Uygulanması.....</b>	<b>43</b>
<b>1. Fer' ilik (Alacağa Bağlılık) İlkesi.....</b>	<b>43</b>
<b>2. Kamuya Açıklık İlkesi.....</b>	<b>44</b>
<b>3. Kamu Güveni İlkesi.....</b>	<b>44</b>
<b>4. Belirlilik İlkesi.....</b>	<b>45</b>
<b>a. Rehin Konusunun Belirli Olması.....</b>	<b>46</b>
<b>b. Rehinli Alacağın Belli Olması.....</b>	<b>46</b>
<b>5. Rehin Yükünün Bölünmezliği İlkesi.....</b>	<b>47</b>

6. Öncelik İlkesi.....	48
D. Marka Üzerinde Rehin Hakkının Tesisi.....	49
1. Borçlandırıcı İşlem.....	50
2. Tasarruf İşlemi.....	50
E. Tescil ve Etkisi.....	51
F. Marka Üzerinde Rehinin Hükümleri.....	52
G. Markanın Ticari İşletme İle Rehni.....	53
H. Marka Üzerindeki Rehin Hakkının Sona Ermesi.....	57
I. Marka Üzerindeki Rehinin Paraya Çevrilmesi.....	58
<b>IV. MARKANIN HACZİ VE MARKAYA ETKİSİ</b>	
<b>(İFLAS VE KONKORDATO DAHİL).....</b>	<b>61</b>
A. Markanın Haczi.....	61
1. Genel Olarak.....	61
2. Marka Haczinin Sınırları.....	66
3. Marka Haczinde Uygulanan Usul.....	68
4. Hacedilen Markanın Paraya Çevrilmesi.....	71
5. Markanın Açık Arttırma Yolu İle Satışı.....	74
a. Açık Arttırmaya Hazırlık.....	74
(1) Arttırma İlanı.....	74
(2) Arttırma Şartnamesi.....	75
(3) Mükellefiyetler Listesi.....	76
(4) Kıymet Takdiri.....	77
b. Arttırmanın Yapılması.....	77
c. Satış Bedelinin Ödenmesi ve Satışın Sonuçları.....	78
6. Marka Üzerindeki Haczin Etkisi.....	79
7. Marka Değerinin Ölçülmesi.....	80
a. Marka Değerinin Ölçülmesinin Gerekli Olduğu Haller.....	80
b. Marka Değerini Ölçme Yöntemleri.....	81

<b>B. Marka Üzerinde İflasın Etkisi.....</b>	<b>83</b>
1. Genel Olarak.....	83
2. İflasın Marka Sahibi Müflisin Markasına Etkileri.....	85
a. Borçlunun Haczedilebilen Tüm Malları İflas Masasına Girer.....	85
b. Üzerinde Rehin Tesis Edilmiş Markanın Masaya Girmesi.....	86
c. Üzerinde Haciz Olan Markanın Masaya Girmesi.....	87
<b>C. Marka Üzerinde Konkordatonun Etkisi.....</b>	<b>88</b>
1. Genel Olarak.....	88
2. Konkordato Türleri.....	88
a. İflas Dışı Konkordato.....	88
b. İflastan Sonra Konkordato.....	89

## **İkinci Bölüm**

# **MARKALARA İLİŞKİN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME ÇERÇEVESİNDE DÜZENLENMEMİŞ OLAN MARKAYA İLİŞKİN DİĞER HUKUKİ İŞLEMLER**

<b>I. MARKANIN MİRAS YOLU İLE İNTİKALİ.....</b>	<b>90</b>
A. Genel Olarak.....	90
B. Markanın Külli Halefiyet Yolu İle İktisabı.....	91
C. Markanın Cüz'i Halefiyet Yolu İle İktisabı.....	92
<b>II. MARKA ÜZERİNDE İNTİFA HAKKI.....</b>	<b>93</b>
A. Genel Olarak.....	93
B. Marka Üzerinde İntifa Hakkının Özellikleri.....	95
1. İntifa Hakkı Sahibine Sadece Yararlanma Yetkisi Verir.....	95
2. İntifa Hakkının Devredilemezliği.....	96
3. Marka Sahibinin Marka Üzerindeki Tasarruf Yetkisinin Devam Etmesi.....	96
C. İntifa Hakkının Kurulması.....	97
1. Hukuki İşlem Yolu İle İktisap.....	97



a. Borçlanma İşlemi.....	97
b. Tasarruf İşlemi.....	97
2. Mahkeme Kararı İle İktisap.....	97
D. Marka Üzerinde İntifa Hakkının Hükümleri.....	98
E. İntifa Hakkının Sona Ermesi.....	99
Sonuç.....	100
KAYNAKÇA.....	102

## KISALTMALAR

b.	: bend
bkz.	: bakınız
BK	: Borçlar Kanunu
c.	: Cümle
C	: Cilt
dn.	: dipnot
f.	: fıkra
FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
HD	: Hukuk Dairisi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İİK	: İcra İflas Kanunu
İHFM	: İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KHKY	: Kanun Hükmünde Kararname Uygulama Yönetmeliği
md.	: madde
MK	: Medeni Kanun
no	: numara
RG	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
TİRK	: Ticari İşletme Rehni Kanunu
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
TÜSİAD	: Türk Sanayici ve İşadamları Derneği
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
vd.	: ve devamı
vs.	: ve sair

# **GİRİŞ**

## **MARKAYA İLİŞKİN GENEL BİLGİLER**

### **I. ÇALIŞMANIN SINIRLANDIRILMASI**

Teknolojik gelişmeler yaşamımızdaki tüm alanları etkilediği gibi ticaret hayatını da geliştirmiş ve etkilemiştir. Gelişimin doğal bir sonucu olarak ticari yaşamda var olmanın olmazsa olmaz koşulu olan “markalaşma süreci” başlamıştır. Bir işletmenin gayri maddi malları arasında yer alan markanın değeri markaya yapılan yatırım ile orantılıdır.

Günümüzde Türkiye’ de markalaşma sürecinin gelişimini tamamladığını söylemek pek de mümkün görünmemektedir. Ancak marka yaratma hususunda bilinçlenme açısından ciddi bir yol kat edildiği Türk Patent Enstitüsü nezdinde devam etmekte olan marka işlemleri ve her geçen gün artan tescilli marka sayısından anlaşılmaktadır. Buna karşın, uygulamada çok rastlanan bir sıkıntı da işletmelerin kendi özgün markalarını yaratmak ve geliştirmek yerine yurtdışında tanınan ve bilinen markaları seçerek tescil ettirme yolunu gitmeleri bir anlamda kolayı seçmeleridir. Bu yöntemle sağlanan şekli korumanın gerek ülkenin gerekse işletmelerin gelişimine katkısı olmayacağı aşikardır.

Bugün için gelinen noktada marka kendisini oluşturan ve geliştiren işletmeden ayrı bir kimlik kazanmıştır. Böylece marka kullanıldığı işletmeden bağımsız olarak çeşitli hukuki işlemlere konu olabilmektedir. Yeri geldiğinde marka rehnedilmek sureti ile ticari işletmeye kredi sağlayarak yeri geldiğinde devredilerek ticari işletmeye bir takım kaynaklar yaratmaktadır.

Marka çok çeşitli hukuki işlemlere konu olabilmektedir. 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede markanın devri, rehni, haczi ve lisansa konu olması ayrı maddeler ile düzenlenmiştir. Ancak düzenlemenin içeriğinden markanın

Kararnamenin ilgili hükümlerinde sayılan hukuki işlemler dışında başka işlemlere de konu olabileceği anlaşılmaktadır.

Giriş bölümünde markaya ilişkin genel bilgiler verilmek sureti ile markaya has bir takım özelliklerden bahsedilmiştir. Birinci bölümde Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede ayrı olarak düzenlenmiş markanın konu olduğu hukuki işlemlerden devir, rehin ve haciz incelenmiştir. Ayrıca iflas ve konkordatonun markaya etkisine de değinilmiştir. Çalışmamızda kararname ile düzenlenen hukuki işlemlerden markanın lisans sözleşmesine konu olması inceleme dışında bırakılmıştır. Çalışma yapılırken yeri geldikçe 40/94 sayılı Avrupa Birliği Marka Tüzüğü, Alman ve İsviçre Markalar Kanunu ile ilgili düzenlemelerden de yararlanılmış ve Yargıtay Kararlarına yer verilmiştir. İkinci bölümde kararnamede düzenlenmemiş hukuki işlemlerden olan marka üzerinde intifa hakkının tesisi ve markanın miras yolu ile intikali incelenmiştir.

## **II. MARKANIN TANIMI**

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede markanın tanımı yapılmamış; ancak 5. maddede “markanın içereceği işaretler” başlığı altında marka olabilecek işaretler düzenlenmiştir. Kararname anlamında marka, bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, malların *biçimi veya ambalajları* gibi çizimle görümlenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir. Marka, mal ve ambalajı ile birlikte tescil ettirilebilir. Bu durumda mal veya ambalajın tescili marka sahibine mal veya ambalaj için inhisari bir hak sağlamaz. İnhisari hak sağlamayan bu tür unsurlar tescil belgesi üzerinde açıkça belirtilir.

Sınai hak türlerinden birini oluşturan marka, işletmelerin mal ya da hizmetlerini diğer işletmelerin mal ya da hizmetlerinden ayırt etmek için kullanılan

işaretler olarak tanımlanabilir.<sup>1</sup> Ancak 556 sayılı KHK' md. 5' de işletme yerine "teşebbüs" teriminin kullanılması doktrinde farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur.

ARKAN, "teşebbüs yerine "işletme" sözcüğü kullanılması gerektiğini; nitekim KHK' nin bazı maddelerinde ve Yönetmelikte de "işletme" sözcüğünün kullanıldığını ileri sürmektedir.<sup>2</sup> TEKİNALP, kanun koyucunun teşebbüs sözcüğünü bilerek ayırt etme sözcüğüne irtibatlandırarak kullandığını ve böylece marka sahibi olabilecek kişilerin çevresinin genişletildiğini ifade ederek kanundaki kullanımı kabul etmektedir.<sup>3</sup> YASAMAN, teşebbüs teriminin ticari işletmeden daha geniş bir kavram olduğunu, markanın ticari işletme dışındaki dernek, vakıf gibi kuruluşlar tarafından da alınabileceğini, bu sebeple kanundaki teşebbüs tabirinin kullanılmasının isabetli ancak uygulamada markanın ağırlıklı olarak ticari işletmeler tarafından kullanılması sebebi ile ticari işletme tabirinin kullanıldığını belirtmektedir.<sup>4</sup> KAYA, teşebbüs kavramının kaynak bildirme işlevi olması, markanın işletme dışındaki esnaf işletmesi gibi teşebbüsler veya gerçek kişiler (avukat, mali müşavir gibi) adına tescil edilebilmesi sebebi ile teşebbüs ibaresinin kullanılmasının yerinde olduğu görüşündedir.<sup>5</sup> KARAN/KILIÇ, işletme veya teşebbüsün marka tanımında bir yeri olmadığı, avukatlık, mali müşavirlik gibi hizmetlerin görülmesi için teşebbüse ihtiyaç olmadığı bu sebeple "teşebbüs" yerine "kişi" kavramının kullanılmasının daha isabetli olacağı görüşünü ileri sürmektedir.<sup>6</sup>

Korumadan yaralanabilecek kişiler başlığı altında KHK md.3' de "gerçek kişilerin" de marka sahibi olabileceği düzenlenmiş olup yasal düzenlemede "ticari

---

<sup>1</sup> Feyzan Hayal Şehirli, Patent Hakkının Korunması, Ankara 1998, s.23.

<sup>2</sup> Sabih Arkan, Marka Hukuku, C.I, Ankara 1997, s. 36.

<sup>3</sup> Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Bası, İstanbul 2005, s. 350.

<sup>4</sup> Hamdi Yasaman, Marka Hukuku 556 sayılı KHK Şerhi, C.I, İstanbul 2004, s. 60, dn. 1.

<sup>5</sup> Arslan Kaya, Marka Hukuku, İstanbul 2006, s. 17.

<sup>6</sup> Hakan Karan, Mehmet Kılıç, Markaların Korunması 556 sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara 2004, s. 344

işletme” ibaresinin kullanılması halinde kapsam daraltılmış olacaktır. Diğer yandan “kişi” ibaresinin kullanılmış olması halinde şahıslar dışında marka sahibi olan ticari işletmeler ve diğer teşebbüslerin düzenleme dışında kalması durumu ortaya çıkacaktır. Bu sebeple kanunda “teşebbüs” ibaresinin kullanımının yerinde olduğunu savunan görüşlere katılmak da yarar bulunmaktadır.

Kanuni tanım “işaret” ve “ayırt edici olma” şeklinde iki unsurdan oluşmaktadır. İşaret kavramı KHK’ de oldukça geniş anlamda kullanılmıştır. Kişi adları, sözcükler, harfler, logolar, sayılar, renkler, sloganlar, koku, ses ve melodiler işaret kavramı içinde sayılmıştır.<sup>7</sup> Marka olarak seçilen işaretlerin yeni ve orijinal olması gerekmediği gibi bir anlam ifade etme zorunluluğu da bulunmamaktadır.<sup>8</sup> Ancak marka olarak düşünülen işaret kullanılacağı mal ve hizmet alanından yabancılaştığı ölçüde kanuni tanımda bahsedilen ayırt edicilik unsurunu yerine getirecektir. Ayırt edicilik unsuru ya başlangıçtan beri vardır yada zamanla kullanım neticesinde kazanılmış olur.<sup>9</sup>

### **III. MARKANIN İŞLEVLERİ**

Markanın hukuki ve ekonomik olarak çok çeşitli işlevleri bulunmaktadır. Markanın en önemli işlevleri aşağıda da açıklandığı üzere köken belirtme, ayırt etme, garanti ve reklam işlevidir.

#### **A. Malın Menşeyini (Kökenini) Gösterme İşlevi**

Kullanılan marka ile malın veya hizmetin hangi teşebbüse ait olduğunu gösterildiği anlamına gelmektedir. Tüketici mal veya hizmet üzerinde markayı gördüğünde bunun hangi işletmeye ait olduğunu anlamaktadır. Günümüzde özellikle

---

<sup>7</sup> Tekinalp, s. 343.

<sup>8</sup> Yasaman, C.I, s. 62.

<sup>9</sup> Tekinalp, s. 349, 350.

otomobil sektöründe markanın köken belirtme işlevi güncelliğini korumaktadır. Ancak markanın köken gösterme fonksiyonu bugün işlevini yitirmiştir.<sup>10</sup>

Bugün için tüketici açısından önemli olan malın türü, özelliği ve beklentilerine cevap vermesidir. Diğer bir ifade ile malın veya hizmetin bir işletme ile irtibatlandırılması tüketici için eskisi gibi önem arz etmemektedir. Marka sahibinin davranışları; özellikle markaların lisans sözleşmelerine konu edilerek farklı işletmeler tarafından kullanılması da bu değişiklikte etkili olmuştur.<sup>11</sup> Ayrıca mal ile işletme arasındaki bağlantının kurulabilmesi için markanın kullanılması gerekmektedir. Markanın kullanılmama hali 556 sayılı KHK md. 42' de sayılan hükümsüzlük hallerinden bir tanesidir.<sup>12</sup>

## **B. Ayırt Etme İşlevi**

Zamanla malların üretim ve piyasaya sürüm metotlarında meydana gelen değişiklikler, markaların lisans sözleşmelerine konu olması ve ortak markaların kabul edilmesi neticesinde markaların malın kökenini gösterme fonksiyonundan çok piyasada bir mal veya hizmeti diğer mal veya hizmetlerden ayırt etme fonksiyonu önem kazanmıştır.<sup>13</sup> Bu sebeple bir mal veya hizmetle ilgili olarak kullanılan markanın farklı olması ve mümkün mertebe kullanıldığı mal veya hizmetten farklılaşması gerekmektedir.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup>Tekinalp, s. 356; Sami Karahan, "Marka Şekilleri", İstanbul 1987, s. 7 (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Kütüphanesi, Etiket – Demirbaş No. 18207)

<sup>11</sup> Hanife Dirikkan, Tanınmış Markanın Korunması, Ankara 2003, s. 13, 14.

<sup>12</sup> Yasaman, C.I, s. 18.

<sup>13</sup> Arkan, C.I, s. 38; Selahattin Sulhi Tekinay, "Esas Unsurları Dolayısıyla Koruma Dışı Bırakılan Markalar", Prof. Dr. Yaşar Karayalçın' a 65. Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 69 vd. (551 sayılı Markalar Kanunu dönemindeki ayırtediciliğe ilişkin daha detaylı bilgi için bkz.)

<sup>14</sup> Yasaman, C.I, s. 18.

### **C. Garanti İşlevi**

Markanın köken belirtme ve ayırt edicilik gibi ana işlevleri yanında marka sahibinin malın kalitesinden sorumluluğunu gösterir garanti işlevi gibi yan işlevleri de bulunmaktadır.<sup>15</sup>

Esasen marka sahibinin malın kalitesini bozmama gibi hukuki bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Ancak ekonomik açıdan markanın malın kalitesini garanti etmesi önem arz etmektedir. Tescilli bir markayı taşıyan malların marka sahibi tarafından veya onun izni ile piyasaya sunulması marka tescilinden doğan hakların tüketilmesine neden olur. Ancak 556 sayılı KHK uyarınca marka sahibine malın kalitesini garanti edebilmesi için 13/2 uyarınca bazı yetkiler tanınmıştır. Buna göre marka hakkı sahibinin malın piyasaya sürülmesinden sonra üçüncü kişiler tarafından değiştirilerek veya kötüleştirilerek ticari amaçlı kullanımlarını önleme yetkisi bulunmaktadır.<sup>16</sup> Ayrıca marka tüketicinin, emek ve masraftan tasarruf etmesini de sağlamaktadır. Tüketici markalı malın kalitesinin aynı olduğunu varsayarak her seferinde malın kalitesine ilişkin bir araştırma yapmak zorunda kalmayacaktır.<sup>17</sup> Müşterinin satın aldığı mallardaki kalitenin devam etmemesi halinde en büyük silahlı bir daha söz konusu markaya yönelmemek olacaktır.<sup>18</sup>

### **D. Reklam İşlevi**

Markanın ekonomik işlevlerinden bir diğeri de reklam işlevidir. Bir markanın reklam işlevinden markanın kendine has esas ve çekim gücü anlaşılır. Markanın iyi bir şekilde tanıtılması teşebbüsün müşteri çevresinin genişlemesini sağlar. Böylece

---

<sup>15</sup> Reinhard Ingerl, Christian Rohnke, Markengestz Kommentar, 2. Bası, Münih 2003, no. 66, s. 37.

<sup>16</sup> Yasaman, C.I, s.19; Arkan, C.I, s.38, 39.

<sup>17</sup> Dirikkan, s. 16.

<sup>18</sup> Akar Öçal, Türk Hukukunda Markaların Himayesi, Ankara 1967, s.18.



marka ile müşteri çevresi arasında güçlü bir bağ oluşur.<sup>19</sup> Marka tanındıkça reklam etkisi yaratır.<sup>20</sup> Reklam ile üretici tüketici ile iletişim kurma olanağına kavuşur.<sup>21</sup> Marka olarak seçilen işaret ya kendi niteliği itibariyle yada reklam vasıtası ile çekici hale getirilmeye çalışılır. Bu vesile ile markanın en uzak noktalara kadar duyurulması amaçlanmaktadır.<sup>22</sup>

#### IV. MARKANIN TÜRLERİ

##### A. Ticaret Markası

Ticaret markası 556 sayılı KHK'nın Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik md. 4' de, "bir işletmenin imalatını ve/veya ticaretini yaptığı malları, başka işletmelerin mallarından ayırt etmeye yarayan işaretlerdir" şeklinde tanımlanmıştır. Ticaret markası ticarete konu edilen mallar üzerinde kullanılan işarettir.<sup>23</sup> Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın 08.01.2007 tarih ve 26397 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Marka Tescil Başvurularına Ait Mal ve Hizmetlerin Sınıflandırılmasına İlişkin Tebliğ (BİK / TPE 2007/2 ) uyarınca toplam 45 tane mal ve hizmet sınıfı bulunmakta olup bu sınıflardan 34 tanesi mal sınıfıdır. 12/7/1995 tarihli 95/7094 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile taraf olunan "Markaların Tescili Amacıyla Mal ve Hizmetlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Nis Anlaşması" hükümlerine göre düzenlenen mal / hizmet listesi Anlaşmaya taraf ülkelerin kararlarıyla çeşitli zaman aralıklarında yenilenmektedir. Yenilikleri ve değişiklikleri içeren uluslararası mal / hizmet listesi ise 5 yıllık aralıklarla basılmaktadır. Sözkonusu Tebliğ, Nis Anlaşması çerçevesinde oluşturulan Nis Sınıflandırması'nda yer alacak son değişiklikleri içermektedir.

---

<sup>19</sup> Arkan, C.I, s. 39.

<sup>20</sup> Tekinalp, s. 356.

<sup>21</sup> Dirikkan, s. 17.

<sup>22</sup> Hamdi Yasaman, "Tanınmış Markalar", Halil Arslanlı'ya Armağan, İstanbul 1978, s. 699.

<sup>23</sup> Yasaman, C.I, s. 21.

## **B. Hizmet Markası**

Markalar ile ilgili ilk hukuki düzenleme ticaret markalarına ilişkin olmuştur. Paris Sözleşmesi' nde 1958 yılında Lizbon' da yapılan değişik ile hizmet markaları uluslararası düzeyde korunmaya başlamıştır.<sup>24</sup> Hizmet markası 556 sayılı KHK' nın Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik md. 4' e göre, bir işletmenin hizmetlerini diğer işletmelerin hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan işarettir. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı' nın BİK/TPE 2007/2 sayılı Tebliğinde üçüncü kişiler yararına yapılan hizmete ilişkin her türlü faaliyet ile ilgili başvuruların hizmet markası olarak değerlendirileceği düzenlenmiştir. Hizmet sınıfları Tebliğ md. 2 uyarınca 11 sınıftan oluşmaktadır. Bankacılık, sigortacılık, turizm, sağlık, taşıma, danışmanlık, otelcilik gibi hizmet sektöründe faaliyet gösteren işletmelerin vermiş oldukları hizmetin piyasadaki diğer işletmelerden ayırt edilebilmesi için marka kullanma zorunluluğu ortaya çıkmıştır. Bu firmaların kullandıkları marka hizmet markasıdır.<sup>25</sup>

## **C. Bireysel (Ferdî) Marka**

Bir marka gerçek ve tüzel kişiye ait olup o markanın sağladığı haklardan markanın adına tescilli olduğu kişiler yararlanıyor ise bu markaya ferdi marka denmektedir. Bireysel (ferdi) marka üzerinde iştirak halinde (elbirliği) veya müşterek mülkiyet tesis edilebilir. Marka Hukuku sistemi bireysel marka üzerine kurulmuştur.<sup>26</sup>

Bir işletme pazar şartları dolayısıyla markanın Türkiye' de kendi adına değil vekil (temsilcisi) adına tescil edilmesini isteyebilir. Bu durumda marka vekil adına tescil edilir ve markanın Türkiye' de ki sahibi de vekil olur. Buna vekil (temsilci)

---

<sup>24</sup> Yasaman, C.I, s. 21.

<sup>25</sup> Yasaman, C.I, s. 21, 22; Arkan C. I. s. 43; Tekinalp s. 352.

<sup>26</sup> Yasaman, C.I, s. 22; Arkan, C.I. s. 45; Tekinalp, s. 352.

markası denir.<sup>27</sup> Vekilin markayı kendi adına tescil ettirebilmesi için markanın gerçek sahibinin izin vermesi gerekmektedir. Vekil ile işletme aralarında istedikleri düzenlemeyi yaparak markanın belli bir süre sonra markanın gerçek sahibine geçmesini de kararlaştırabilirler.<sup>28</sup> Vekil markası da ferdi marka niteliğindedir.<sup>29</sup>

“Holding markaları” iştiğal konuları ne olursa olsun, bir gruba dahil, yani aynı hakimiyet altında bulunan işletmelerin kendi markaları yanında mensup oldukları grubu simgelemek için kullandıkları markadır. Holding markası, birden çok kimsenin adına olmayıp, grup işletmelerinden birinin, çoğu kez doğrudan veya dolaylı olarak grup işletmeleri üzerinde hakimiyeti olan holding adına tescillidir.<sup>30</sup> Holding markaları ortak marka niteliğinde değildir. Marka sahibi şirketin kendisidir. Bu sebeple holding markaları ferdi marka niteliğindedir.<sup>31</sup>

#### **D. Ortak Marka ve Garanti Markası**

Ortak marka, 556 sayılı KHK md. 55/I.ve 556 sayılı KHK’ nin uygulama şeklini gösterir Yönetmelik md. 6’ da; üretim veya ticaret veya hizmet işletmelerinden oluşan, bir grubun mal veya hizmetlerini diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan işaret olarak tanımlanmıştır. Ortak markanın tescili için ortak marka sahiplerinin birlikte hareket edecekleri 556 sayılı KHK md. 56/III son cümlede; düzenlenmiştir. Bu hükümden çıkan sonuca göre; ortak markanın sahibi, sözleşme çerçevesinde bir araya gelen işletmelerden oluşan grup değil, gruba dahil kişilerdir.<sup>32</sup>

---

<sup>27</sup> Yasaman, C.I, s. 22; Tekinalp, s. 354.

<sup>28</sup> Tekinalp, s. 354.

<sup>29</sup> Yasaman, C.I, s. 22.

<sup>30</sup> Tekinalp, s. 353.

<sup>31</sup> Arkan, C.I, s. 46.

<sup>32</sup> Arkan, C.I, s. 45.

Ortak markanın birçok işletme tarafından kullanılıyor olması nedeni ile ortak markalar ile holding markaları karıştırılmamalıdır. Örneğin, Koç Holding bünyesindeki tüm şirketlerin kullandığı “koç boynuzu” şekil markası, holding adına tescilli bireysel bir markadır.<sup>33</sup>

Garanti markası 556 sayılı KHK md. 54 ve 556 sayılı KHK’ nin uygulama şeklini gösterir Yönetmelik md. 7’ de; marka sahibinin kontrolü altında bir çok işletme tarafından o işletmenin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan işaret olarak tanımlanmıştır.

Ancak kararnamedeki bu tanımlamanın yanlış olduğu yönünde doktrinde görüş birliği bulunmaktadır. Garanti markası işletmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini değil garanti markasını kullanmaya yetkili işletmelerin ürettikleri mal yada hizmetlerin ortak niteliklerini, özelliklerini, coğrafi menşesini garanti eder.<sup>34</sup> Kararnamedeki tanıma bir diğer eleştiri de garanti markasını kullanan bir çok işletmenin marka sahibinin kontrolü altında olmadığı noktasındadır. Marka sahibi bir dernek veya meslek birliği ise işletmeler onun üyesi olabilirler.<sup>35</sup>

Garanti markasının marka sahibinin veya marka sahibine iktisaden bağlı olan bir işletmenin mal veya hizmetlerinde kullanılması 556 sayılı KHK md. 56/II’ de yasaklanmıştır. Garanti markasının diğer marka türlerinden en önemli farkı bu markanın marka sahibi tarafından kullanılmayacak olmasıdır.<sup>36</sup> Marka sahibine iktisaden bağlılık kavramı da geniş yorumlanmalıdır. Marka sahibinin markayı kullanamamasının nedeni, kontrol eden ile edilenin kesin olarak ayrıştırılması başka bir ifade ile; marka sahibinin tarafsız olarak denetimi sağlayabilmesidir. Marka

---

<sup>33</sup> Tekinalp, s. 353; Yasaman, C.II, s. 997.

<sup>34</sup> Arkan, C.I, s. 46, 47; Tekinalp, s. 353; Yasaman, C.II, s. 985.

<sup>35</sup> Yasaman, C. II, s. 985; Tekinalp, s. 353.

<sup>36</sup> Arkan, C.I, s. 47; Tekinalp, s. 352; Yasaman C. II, s. 992.

sahibinin tarafsız bir denetim yapmasının beklenemeyeceği ilişkilerin bulunması halinde kullanımın yasaklanması gerekmektedir. Bu tür ilişki ortaklık yoluyla sağlanabileceği gibi çeşitli sözleşmeler (franchise, tek satıcılık, lisans, ticari işletme kirası vb.) yoluyla da yaratılabilir.<sup>37</sup>

Garanti markasının veya ortak markanın tescili için başvuru ile birlikte markanın kullanılma usul ve şeklini gösterir bir teknik yönetmeliğin verilmesi zorunludur. Garanti markası teknik yönetmeliği, garanti edilen mal ve hizmetlerin ortak özellikleri ile markanın kullanılmasının kontrolünün yapılması şekillerini ve gerektiğinde uygulanacak cezalar hakkında hükümler içerir. Ortak marka teknik yönetmeliğinde ise ortak markayı kullanmaya yetkili olan işletmeler belirtilir. (KHK md. 56). Teknik yönetmelikteki değişiklikler Türk Patent Enstitüsü tarafından onaylanmadıkça uygulanmaz (KHK md. 57).

Teknik yönetmelik KHK md. 56' da öngörülen şartları içermediği takdirde, teknik yönetmelikte gerekli değişiklikleri yapması için Enstitü tarafından marka sahibine bildirilir. Marka sahibi altı ay içerisinde gerekli değişiklikler yapmaz ve teknik yönetmeliği düzeltmez ise garanti markası veya ortak markanın tescil talebi red edilir (KHK md. 58).

Marka sahibi garanti markasının veya ortak markanın belirli bir sürede teknik yönetmeliğe aykırı olarak kullanılmasına göz yumar ve taraflardan birinin başvurusu üzerine mahkemece tanınacak süre içerisinde, sözkonusu aykırı kullanım düzeltilmediği takdirde, marka, tanınan süre sonunda mahkeme tarafından iptal edilir (KHK md. 59).

---

<sup>37</sup> Arkan, C.I, s. 48; Yasaman C.II, s. 993.

## E. Tanınmış Markalar

Tanınmış marka ne Paris Sözleşmesinde ne de kararnamede tanımlanmıştır.<sup>38</sup> Sahibi tarafından izin verilmeyen Paris Sözleşmesinin 1. mükerrer 6. maddesine göre tanınmış markalar 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname' nin 7. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendinde; marka tescilinde red için mutlak nedenler arasında düzenlenmiştir. Tanınmış, "herkeşçe bilindiği mütalaa edilen" markaların üye devletler tarafından korunmaları zorunluluğunu Paris Sözleşmesinin birinci mükerrer 6. maddesinde düzenlemiştir. Bu tür bir marka başvurusu yapıldığı takdirde marka sahibinin itirazına gerek kalmaksızın marka tescil başvurusu Türk Patent Enstitüsü tarafından re'sen reddedilecektir.<sup>39</sup> Paris Sözleşmesinin 1. mükerrer 6. maddesi anlamında tanınmış markanın tescil edilmesi halinde ise, Kanun Hükmünde Kararnamenin 42. maddesinin I. fıkrasının (a) bendi uyarınca hükümsüzlük davası açılabilir.<sup>40</sup>

Tanınmış marka ile ilgili bir diğer düzenleme de Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması Eki Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşmasıdır (TRIPS). Anlaşmanın 16/2 maddesi ile üyelerin bir markanın tanınmış olup olmadığını tespit ederken, markanın promosyonu sonucunda kazanılan herkes tarafından bilinme durumunu dikkate alacakları düzenlenmiştir. Sözleşme md. 16/ 3 uyarınca; Paris Sözleşmesi' nin (1967) 6' ncı mükerrer maddesinin, markanın tescil edildiği mal veya hizmetlere benzemeyen mal veya hizmetlere de, markanın bu mal ve hizmetler ile ilgili kullanımı, bu mal veya hizmetlerle tescilli markanın sahibi arasında bir bağlantının olduğunu göstermesi ve bu kullanım şekli nedeniyle tescilli ticari marka sahibinin menfaatlerinin zarar görmesi olasılığının mevcut olması koşulu ile gerekli değişiklikler yapılarak uygulanacağı belirtilmiştir.<sup>41</sup> Başka bir ifadeyle; Paris

---

<sup>38</sup> Tekinalp, s. 387; Yasaman, C.I, s. 247.

<sup>39</sup> Tekinalp, s. 387; Dirikkan, s. 47.

<sup>40</sup> Dirikkan, s. 47, Tekinalp, s. 389.

<sup>41</sup> Dirikkan, s. 48; Osman Şanal, Markanın Hükümsüzlüğü, Ankara 2004, s. 22.

Sözleşmesinde tanınmış markalar için öngörülen korumanın sınırları genişletilerek farklı mal ve hizmetler de koruma kapsamına dahil edilmiştir.<sup>42</sup>

Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı, 19.11.2003 tarih ve 25294 sayılı Resmî Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe giren 5000 sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun md. 13/d uyarınca markaların tanınmışlık düzeyleri ile ilgili esasları belirleme ve işlemleri yapma konusunda görevlendirilmiştir. Bunun üzerine Enstitü 17.09.2004 tarih ve 109-1 sayılı Resmî Marka Bülteninde “Markaların Tanınmışlık Düzeyleri ile İlgili Esaslar ve Uygulaması” başlığı altında tanınmış markaya ilişkin bir takım kriterler belirlemiştir. Enstitü tanınmışlık başvuru dosyalarını incelerken belirlediği on sekiz kritere göre bir değerlendirme yapmaktadır. Tanınmış marka kriterlerinin yayınladığı Bültende Tanınmış olarak kabul edilmiş markalar da yayınlamıştır. Tanınmış marka olarak kabul edilip yayınlanmış markalar incelendiğinde Enstitünün tanınmışlığı genel tanınmışlık ve sektörel tanınmışlık olarak iki şekilde değerlendirildiği anlaşılmaktadır.

## **V. MARKA ÜZERİNDEKİ HAKKIN HUKUKİ NİTELİĞİ**

Doktrinde marka hakkının hukuki niteliği konusunda farklı görüş ve teoriler bulunmaktadır. Marka üzerindeki hakkın mülkiyet hakkı, şahsiyet hakkı, isim üzerindeki hak, teşebbüsün teferruatı nazariyesi, gayri maddi mal üzerindeki hak gibi haklardan olduğu yönünde farklı görüşler ileri sürülmektedir.<sup>43</sup> Marka bir teşebbüsün mal ve/veya hizmetlerini başka teşebbüsün mal ve/veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlamakla birlikte ekonomik bir değere sahip olması sebebi ile marka sahibinin malvarlığı içerisinde yer alan enstrümanlardan bir tanesidir.<sup>44</sup>

---

<sup>42</sup> Şanal, s. 22.

<sup>43</sup> Marka üzerindeki hakkın hukuki niteliği konusundaki farklı görüşlerin detayları için bkz. Haydar Arseven, Alameî Farika Hakkının Mahiyeti, Gayri Kanuni Rekabetle Münasebeti ve Doğumu, İHFM, C. XVI, İstanbul 1950, S.3-4, İstanbul 1950, s. 822-893; Reha Poroy/Hamdi Yasaman, Ticari İşletme Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2001, s. 312;

<sup>44</sup> Kaya, s. 34; Yasaman C.II, s. 175.

Para ile ölçülebilen bir değeri olan haklara malvarlığı hakları (mamelek hakları) denilmektedir. Alacak hakları, aynı haklar, maddi değeri olan yenilik doğuran haklar ve mali yönleri ile fikri haklar malvarlığı hakları arasında yer almaktadır.<sup>45</sup> Buradaki fikri hak kavramını sınai hakları da kapsamaktadır.<sup>46</sup>

Malvarlığı içerisindeki unsurlar incelendiğinde bunların bir kısmının fiziki mevcudiyetlerinin söz konusu olduğu bir anlamda eşya veya cismani mal oldukları, (kitap, otomobil, arsa gibi); diğer bir kısmının ise soyut nitelikte olduğu görülmektedir. Bu anlamda marka maddi varlık gösteren (fiziki mevcudiyeti olan) bir eşya (şey) değildir. Marka üzerindeki hakkın hukuki niteliği konusunda çeşitli görüşler olmakla birlikte bugün için markanın ekonomik bir değere sahip olan gayri maddi malvarlığı unsuru olduğu kabul edilmektedir.<sup>47</sup> Gayri maddi malların müşterek özelliği; zaman ve mekandan mücerret olması, istendiği yerde istendiği zaman ve mekanda muhtevaları değişmeksizin tekrarlanabilmesidir. Ayrıca marka tecessüm ettiği maddi varlıktan ayrı bir değere sahiptir.<sup>48</sup>

Mutlak hak, hak sahibinin herkese karşı ileri sürdüğü hak ve yetkililerdir. Maddi mallar üzerindeki mutlak haklara “aynı haklar”, gayri maddi mallar üzerindeki ise “fikri haklar” (Immaterialgüterrecht) denilmektedir.<sup>49</sup> Maddi mallar üzerinde kurulan aynı haklardan olan mülkiyet hakkı sahibine en geniş yetkileri sağlamaktadır.<sup>50</sup> Mülkiyet hakkı eşya üzerinde kurulan ve hak sahibine

---

<sup>45</sup> Ergun Özsunay, Medeni Hukuka Giriş, 5.Bası, İstanbul 1986, s. 238-239; Kemal Oğuzman, Nami Barlas, Medeni Hukuk, 9. Bası, İstanbul 2002, s. 92-102; Saibe Oktay Özdemir, “Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”, Ergun Özsunay’ a Armağan, İstanbul 2004, s. 572, 575.

<sup>46</sup> Nuşin Ayiter, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara 1981, s. 3.

<sup>47</sup> Kaya, s. 35-36; Özdemir, s. 572, (yazar fikri ve sınai mülkiyet kavramının mamelek içinde onun bir parçası olarak anlam bulduğunu tek başına sınai mülkiyet ifadesinden marka, patent, endüstriyel tasarım gibi değerler üzerinde aynı hak türü olan mülkiyet hakkının varlığı ve bunların mal veya eşya olduğu izlenimi edinilerek bunun sonucu olarak da “gayri maddi mal” ifadesi kullanılmasını eleştirmektedir.)

<sup>48</sup> Nuşin Ayiter, İhtira Hukuku, Ankara 1968, s. 1,2.

<sup>49</sup> Özsunay, s. 243.

<sup>50</sup> Oğuzman, Barlas, s. 93.



doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan bir mutlak haktır. Markanın eşya kavramı dışında olması sebebi ile üzerinde mülkiyet hakkı kurulması da mümkün değildir. Gayri maddi mallardan olan marka üzerindeki fikri haklar herkese karşı ileri sürülebilmektedir.<sup>51</sup>

## V. KAVRAM SORUNU

“Fikri ve sınai mülkiyet” teriminin karşılığı olarak Paris Konvansiyonunda geleneksel olarak kullanılmakta olan “intellectual property” terimi bugün uluslararası alanda benimsenmiş bir terim olmakla birlikte hakkın niteliği hususunda tartışmalar bulunmaktadır.<sup>52</sup> Fikri mülkiyet terimi ile fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklar; patent, marka, endüstriyel tasarım, faydalı model, entegre devre topografyası, coğrafi adlar ile ticari değeri olan fikri ürünler üzerindeki (ticaret unvanı, işletme adı gibi) hak sahipliği ifade edilmek istenmektedir.<sup>53</sup>

“Fikri ve sınai mülkiyet” kavramındaki “mülkiyet” ibaresi nesnel varlığı olan şeyler üzerinde tesis edilen mülkiyet hakkı şeklinde değil ”sahiplik” anlamında kullanılmaktadır. Fikri ürünlerin eşya (nesnel varlık) olmaması sebebi ile üzerinde mülkiyet hakkı tesis etmek mümkün olmayacağı için dogmatik açıdan “fikri hak” söz konusu olmalıdır.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, 10.Bası, İstanbul 2004, s. 4-6; Ayiter, İhtira Hukuku, s. 2, 3; Feyzan, Hayal, Şehirali, s. 4.

<sup>52</sup> Ayiter, s. 5.

<sup>53</sup> Özdemir, s. 571; Tekinalp, s. 1; yazar ayrıntılı olarak fikri ve sınai mülkiyet terimi kapsamını saymıştır. Ayrıca “fikri mülkiyet” ile “fikri ve sınai mülkiyet” ve “ender olarak kullanılan “fikri, sınai ve ticari mülkiyet” terimleri arasında fark olmadığı vurgulanmıştır.

<sup>54</sup> Özdemir, s. 571; Ali Necip Ortan, Patent Lisansı Sözleşmesi, Ankara 1979, s. 15; yazar kavramsal olarak yaptığı açıklamada patent hakkı ile patent hukuku alanında bir hakkın anlaşılması gerektiğini belirterek patent üzerinde tesis edilenin hak olduğunu belirtmiştir.

**Birinci B ö l ü m**

**MARKALARA İLİŞKİN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME**

**ÇERÇEVESİNDE ÖZELLİKLE DÜZENLENMİŞ OLAN**

**MARKAYA İLİŞKİN HUKUKİ İŞLEMLER**

**(MARKANIN DEVRİ- REHNİ- HACZİ)**

**I. GENEL OLARAK MARKANIN HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI**

Tescilli bir markanın başkasına devir edilebileceği, miras yolu ile intikal edebileceği, lisans konusu olabileceği ve rehnedilebileceği 556 sayılı KHK md. 15’ de düzenlenmiştir. Kararnamedeki bu düzenleme tahdidi nitelikte olmayıp sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde marka başka hukuki işlemlere de konu olabilir. Kararnamede açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen marka üzerinde intifa hakkı kurulabilir. Marka ticari işletmenin malvarlığı içinde yer alarak işletme rehnine ve hasılat kirasına<sup>55</sup> konu olabilir. Ancak marka Finansal Kiralama Kanunu md. 5 uyarınca finansal kiralamaya konu olamaz.<sup>56</sup>

Devir, lisans, intikal, haciz, rehin ve marka sahibi hakkındaki değişikliklere ilişkin hukuki işlemlerin marka başvurularına da uygulanacağı 556 sayılı KHK md. 22’ de düzenlenmiştir.

---

<sup>55</sup> “...gayri maddi mallar üzerindeki marka hakkı mutlak haklardan olup, taşıdığı ekonomik değerden ötürü şirket malvarlığına dahildir. Marka hakkı çeşitli hukuki işlemlere konu olabilir. Örneğin, marka hakkının hasılat kirasına ( BK. md. 270) verilmesi mümkündür. 556 sayılı KHK’ nin 20 ve 2’ inci maddelerinde marka sahibinin (lisans veren), markasının kullanma hakkını lisans alana verebileceği belirtilmiştir. İşte lisans verme yolu ile kullanma da markanın bir kullanım biçimidir. ” Yargıtay 11. HD., 09.04.2001, E. 01/844, K. 01/ 3429, (Necati Meran, Marka Hakları ve Korunması, Ankara 2004, s. 166, 167; Karan/ Kılıç, s. 344.)

<sup>56</sup> Arkan, C.II, s. 175; Claudius Marx, Deutsches und europaeisches Markenrecht, Luchterhand 1997, no: 266, s. 85, yazar; markanın üretici, alıcı ve nihai tüketici arasında reklam ve iletişim sorumlusu olma ve mal veya hizmetlerin menşeyini gösterme gibi asli fonksiyonları ile piyasaya yerleştiğini; malvarlığı hakları arasında yer alan, mülkiyet hakkı korunan ve piyasaya sürülebilir nitelikte olan markanın tamamen veya kısmen devredilebileceğini, sınırlı veya sınırsız olarak üçüncü kişilere intifa amaçlı geçirilebileceğini, markanın rehin edilebileceği ve başka aynı hakların veya icra takibinin konusu olabileceğini belirtmektedir.

Markanın malın menşeyini gösterme fonksiyonunun ön plana çıkması sebebi ile yakın zamana kadar pek çok ülkede marka işletmeye bağlılık içinde değerlendirilerek markanın işletmeden ayrı olarak devrine imkan verilmemiştir. Bu düzenlemenin temelinde alıcıların yanılığa düşürüleceği, markanın devralan tarafından kullanılması halinde alıcıların markayı taşıyan malların halka devredene ait işletmeden kaynaklandığı ve aynı kaliteyi koruduğu yönünde bir kanaat oluşacağı düşüncesi hakim olmuştur.<sup>57</sup>

Zamanla markanın malın menşeyini gösterme fonksiyonu dışında başka işlevlerinin ortaya çıkması üzerine marka üzerindeki borçlandırıcı ve tasarrufi işlemler hususunda ayrılık (bağımsızlık) ilkesi kabul edilmiştir.<sup>58</sup> Bir anlamda markanın ticari işletmenin bir parçası olduğu anlayışından vazgeçilerek marka işletmeden ayrı olarak düşünülmüştür. Böylece marka üzerinde işletmeden ayrı olarak tasarrufta bulunulabilmekte başka bir ifade ile marka işletmeden ayrı olarak devir, haciz, lisans veya rehin gibi hukuki işlemlere konu olabilmektedir.<sup>59</sup>

40/94 sayılı Avrupa Birliği Marka Tüzüğü md. 17 / I' de topluluk markasının işletmeden bağımsız olarak devredilebileceği düzenlenmiştir. Yunanistan Markalar Kanununda yapılan değişiklik ile bugün Avrupa Birliğine üye tüm ülkelerde markanın işletmeden ayrı olarak devredileceği kabul edilmiştir.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> Arkan, C.II, s. 176.

<sup>58</sup> Kaya, s. 207.

<sup>59</sup> Tekinalp, s. 432; Ayşe Nur Berzek, 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname' de Markaların Düzenlenmesi, Oğuz İmregün' e Armağan, İstanbul 1998, s. 84.

<sup>60</sup> Karl-Heinz Fezer, Markenrecht, 3.Bası, Münih 2001, § 27, no.6, s. 1274, 1275.

## II. MARKANIN DEVRİ

### A. Genel Olarak

Marka tescil edildiği mal veya hizmetlerin tamamı için KHK md. 16/I uyarınca devredilebilir buna tam devir veya bir kısmı için devredilebilir buna da kısmi devir denilmektedir.<sup>61</sup> Bir markanın farklı mal/hizmetler için tescil edilmiş olması halinde markanın sadece bir kısım mal ve hizmetler için devredilmesi mümkündür.<sup>62</sup> Örneğin tekstil sektöründe faaliyet gösteren bir firmanın 25. mal ve 35. hizmet sınıfı için tescilli bir markasını tüm sınıflar için tamamen veya tek bir sınıf veya bir sınıfın alt grubu için kısmen devretmesi mümkündür.<sup>63</sup>

Doktrinde markanın kısmi devri ile bölünme arasındaki ilişki hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. YASAMAN markanın kısmi devrinin markanın bölünmesine yol açacağını belirtmiştir.<sup>64</sup> NOYAN, kısmi devir sonucunda markanın bölünmesinin meydana geldiğinin KHKY uyarınca düzenlendiği görüşündedir.<sup>65</sup> KAYA ise markanın kısmi devrinin bölünmeye benzemekle birlikte eş anlamlı olmadığını, kısmi devir halinde markanın birden fazla kişi tarafından farklı mal ve/veya hizmetlerde kullanılacağı ve bölünmenin marka başvurusuna özgü olarak düzenlendiğini ifade etmiştir.<sup>66</sup>

Kanaatimizce de; bölünme ve kısmi devir benzerlikler göstermekle birlikte farklı müesseseler olup Kararnamenin farklı hükümleri ile düzenlenmiştir. Bölünme KHK Yönetmeliği md. 15' de "Marka Tescil Başvurularının Bölünmesi" başlığı altında sadece marka başvurularına ilişkin olarak düzenlenmiştir. Tescilli markanın

---

<sup>61</sup> Fezer, § 27 no., 22, s. 1280.

<sup>62</sup> Arkan, C. II, s.177.

<sup>63</sup> Kaya, s. 208.

<sup>64</sup> Yasaman C.II., s. 681.

<sup>65</sup> Noyan, s. 377.

<sup>66</sup> Kaya, s.209.

KHK md. 16 / I' de, marka başvurularının KHK md. 22' de kısmen devri düzenlenmiştir. Marka başvurularının bölünmesi uygulamada; özellikle farklı mal/hizmet sınıfları için yapılmış marka başvurusunun talep edilen bazı sınıflar için kabul edilmesi diğer bazı sınıflar için itiraz konusu olması halinde başvuru sahibinin talebi ve gerekli ücretler Enstitü hesabına kaydedilmek sureti ile söz konusu olmaktadır.

Markanın devrinin tüketiciler açısından olumsuz sonuçlara sebep olmaması için bazı düzenlemelere KHK md.16 / IV, V' de yer verilmiştir.<sup>67</sup> Marka işletme ile birlikte veya işletmeden ayrı olarak KHK md.16/II' e göre devredilebilmektedir. Markanın işletmeden ayrı olarak devredilmesi halinde bu devir KHK md. 16/IV uyarınca mal veya hizmetlerin coğrafi kaynağı, kalitesi veya markanın kendisi ile ilgili olarak halkı yanılgıya düşürebilecek nitelikte olmamalıdır. Halkın yanılgıya düşmesine neden olabilecek bir durumun varlığı halinde yeni marka sahibinin mal veya hizmetlerde marka tescilinin sınırlı hale getirilmesini kabul etmesi gerekmektedir. Söz konusu sınırlamanın kabul edilmemesi halinde devir işlemi Enstitü tarafından yapılmaz.

Tescilli bir markanın devri sırasında aynı markanın veya ayırt edilemeyecek derecede benzerinin, aynı veya halkı yanılgıya düşürebilecek derecede benzeri mallar veya hizmetler için başka marka tescillerinin bulunması halinde bu markaların da devredilmesi gerektiği KHK md. 16/V' de düzenlenmiştir. Bu hüküm ile devredilen markanın aynı mal veya hizmetler için devreden firma tarafından da kullanıldığı yönünde bir izlenimin oluşmasını ve halkın yanılgıya düşmesinin engellenmesi amaçlanmıştır.<sup>68</sup> Aynı zamanda markanın farklı kişiler tarafından aynı veya benzer mal/hizmetler için yaygın bir biçimde kullanılması ve dolayısıyla markanın cins isim haline dönüşmesi de önlenmeye çalışılmıştır.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> Yasaman C.II., s. 682.

<sup>68</sup> Yasaman C.II., s. 682.

<sup>69</sup> Arkan, C. II, s.178.

OYTAÇ bir kısım markaların devir eden işletme üzerinde kalmaya devam etmesi halinde halkın yanılgıya düşmesi söz konusu ise bunların da devredilmesini zorunlu kılan düzenlemenin kaynakça Tüzükte yer almadığını belirterek markanın bağımsızlığı ilkesi ile çelişmesi nedeniyle eleştirmektedir.<sup>70</sup>

Kanaatimizce markanın malın menşeyini gösterme işlevinin etkisi ile böyle bir düzenleme yapılmıştır. Oysa günümüzde artık nihai tüketicinin aradığı kıstaslar arasında mal veya hizmetin hangi firma tarafından yerine getirildiğinin eskisi kadar önemi olmamakla birlikte mal veya hizmetin beklentilere cevap vermesi ön plandadır. Günümüzde pek çok ülkede markanın işletmeden bağımsız olarak devredilmesi bir anlamda markanın bağımsızlığı kabul edilmiştir. Başka bir ifade ile mehzaz kanunda da bu yönde hüküm olmaması sebebi ile söz konusu düzenlemenin markanın bağımsızlığını kısıtladığı görüşüne katılmak gerekmektedir.

Markanın devri tescil edildiği mal veya hizmet sınıflarına ilişkin olarak yani konu itibari yapılabilmektedir. Mülkîlik ilkesinin doğal bir sonucu olarak markanın ülkenin belli bir bölgesi veya şehri ile; yani markanın sadece Ege Bölgesi veya İzmir ili ile sınırlı olarak devredilmesi mümkün değildir. Marka ancak Türkiye' nin tamamı için devredilebilir. Marka sahibi markasını ülke içerisinde farklı bölgeler için farklı kişilere devredemez.<sup>71</sup> Markanın devrine ilişkin bu kuralın çıkış noktasını lisans hakkı verilmesi sağlamaktadır. İntifa ve lisans yolu ile markanın ülke içerisinde farklı bölgelerde kullanımı sağlanabilmektedir.<sup>72</sup> Lisans verilmesi halinde marka ile koruma altına alınmış mal veya hizmetlerin tümü veya bir kısmı, ülke çapında veya bölgesel ve sadece lisans alanın markayı kullanması veya marka sahibi ve üçüncü kişiler ile birlikte kullanması hususunda taraflar karşılıklı olarak anlaşılır.<sup>73</sup>

---

<sup>70</sup> Kutlu Oytaç, Karşılaştırmalı Markalar Hukuku, İstanbul 2002, s. 206.

<sup>71</sup> Arkan, C. II, s.178; Yasaman C.II, s. 683; Kaya, s.209; Alois Troller, Immaterialgüterrecht, C.II, 2.Bası, Basel ve Stuttgart 1971, s. 931, Mario Pedrazzini, Roland Von Büren, Eugen Marbach, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bern 1998, no. 660, s.159.

<sup>72</sup> Pedrazzini, Von Büren, Marbach, no.661/662, s.159; Ingerl, Rohnke, § 27, no. 25, s. 1336, markanın tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı için devredilebileceğini, ama bölgesel devrin mümkün olmadığını, bu durumda bölgesel lisansın söz konusu olacağı görüşündedir.

<sup>73</sup> Marx, no. 280, s. 88.

Bir ticari işin farklı ülkelere kadar uzanması halinde marka sahibi markasını farklı ülkelerde tescil ettirmek sureti ile koruma altına alarak tescilli markasını her ülkede farklı kişilere devredebilir. Bu bölünme türünün markanın sadece iktisadi açıdan bölünmesini sağladığı kabul edilir hukuki açıdan markanın bölünmesi olarak nitelendirmek mümkün değildir. Bu tür bölünme markanın işletmeden ayrı olarak devrine imkan vermektedir.<sup>74</sup>

## **B. Devrin Hukuki Niteliği Ve Hükümleri**

Marka üzerindeki hakların devri sınırsız değildir. Malvarlığı ve şahıs varlığı haklarının devrinden farklılıklar göstermektedir. Malvarlığı hakları sağlar arasında ve ölüm halinde genelde serbest olarak devredilebilir.<sup>75</sup> Ancak devredilemeyen malvarlığı hakları da bulunmaktadır. Şahıs varlığı hakları kural olarak hukuki işlemle devredilmediği gibi miras yolu ile de geçmez.<sup>76</sup>

Gayri maddi mallardan olan markanın sözleşme yolu ile devri satım, bağış veya trampa şeklinde gerçekleştirilebilmektedir.<sup>77</sup> Tüm bu sözleşmesel devir hallerinde marka devren iktisap edilmektedir.<sup>78</sup>

Malvarlığının aktifinde mevcut haklarda başkası lehine bir azalmayı, değişmeyi, sınırlamayı veya sona erdirmeyi gerektiren hukuki işleme tasarruf işlemi

---

<sup>74</sup> Walter R. Schlupe, Das Markenrecht als subjektives Recht, Basel 1964, s. 181/182; Troller, C.II, s. 930.

<sup>75</sup> Pedrazzini, Von Büren, Marbach, no.642, s.156.

<sup>76</sup> Aydın Zevkliler, Medeni Hukuk, 6. Bası, Ankara 1999, s. 123; Oğuzman, Barlas, s. 103; Rona Serozan, Medeni Hukuk Genel Bölüm, İstanbul 2004, s. 174.

<sup>77</sup> Pedrazzini, Von Büren, Marbach, no. 645, s.156; Schlupe, s. 194.

<sup>78</sup> Pedrazzini, Von Büren, Marbach, no.659, s.159, marka hakkının mahkeme kararı veya icra yoluyla iktisap edilmesi halinde mevcut hakkın ortadan kalktığı ve yeni malikin iktisabının aslen olduğu kanaatindedir.

(tasarrufi muamele) denilmektedir.<sup>79</sup> Tasarruf işlemi ile bu işlemi yapan şahsın mal varlığının aktif kısmı azalır.<sup>80</sup> Geçerli bir devir sözleşmesi ile marka, sahibinin malvarlığından çıkar ve devralanın malvarlığına geçer. Bu sebeple devir işlemi tasarruf işlemi niteliğindedir.<sup>81</sup> Markanın devrine satım sözleşmesi hükümleri yanında tasarrufi işlem olması sebebi ile alacağın temlik hükümleri de uygulanır.<sup>82</sup>

Markanın devrinin taahhüt edilmesi mümkündür. Ancak markanın devrinin taahhüt edilmesi ön sözleşme (sözleşme yapma vaadi) niteliğinde değildir.<sup>83</sup> Ön sözleşme, tarafların birbirlerine karşı ileride belli bir sözleşmeyi yapma taahhüdünde bulunmaları anlamına gelmektedir.<sup>84</sup> Bir ön akdin (akit yapma vadinin) söz konusu olabilmesi için, ileride yapılması düşünülen akdin borç doğuran bir akit olması gerekmektedir. Yapılması taahhüt edilen akit bir tasarruf işlemi ise o zaman yapılan akit bir ön akit olmayıp başlı başına ayrı bir akitir.<sup>85</sup> Markanın devri tasarruf işlemi niteliğinde olması sebebi ile bir ön akit konusu olması mümkün olmayıp ayrı bir akit konusudur. Markanın devrinin taahhüt edilmesi markanın devirden farklı olarak borçlandırıcı işlem niteliğindedir.<sup>86</sup>

Markanın devrinin taahhüt edilmesinin şekle bağlı olup olmadığı hususunda doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır. YASAMAN, BK md. 22/2 deki düzenlemenin uygulama alanı bulamayacağı ve markanın devrinin taahhüt edilmesi işlemine KHK md. 16/III' de düzenlenen markanın devrine ilişkin şekil şartlarının

---

<sup>79</sup> Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7.Bası, İstanbul 1993, s. 46.

<sup>80</sup> Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 5.Bası, İstanbul 1994, s.231.

<sup>81</sup> Tekinalp s. 431; Arkan, C. II, s.180; Kaya s. 209; Fezer, § 27 no. 14,s. 1278; Schlupe, s. 194.

<sup>82</sup> Tekinalp s. 431.

<sup>83</sup> Yasaman C.II, s. 685.

<sup>84</sup> Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, s. 142.

<sup>85</sup> M. Kemal Oğuzman, M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, İstanbul 2000, s. 140.

<sup>86</sup> Yasaman C.II, s. 685.



uygulanamayacağı görüşündedir. Bu sebeple de markanın devrinin taahhüt edilmesinin herhangi bir şekilde bağlı olmadığını savunmaktadır.<sup>87</sup> ARKAN da markanın devrinin taahhüt edilmesinin herhangi bir şekilde tabi olmadığı görüşündedir.<sup>88</sup>

KAYA, KHK md. 15/II uyarınca markanın devir taahhüdünün devir sözleşmesi gibi yazılı yapılması gerektiğini belirtmektedir.<sup>89</sup>

Markanın devrinin taahhüt edilmesi işlemi başlı başına bir akit olması sebebi ile ön akit niteliği taşımadığından; BK. md. 22/2' de düzenlenen, "sözleşme yapma taahhüdünün asıl akdin tabi olduğu şekilde uygun olarak yapılması gerektiği" hükmü uygulama alanı bulamayacaktır. Bu açıdan YASAMAN' ın BK. md. 22/2' nin uygulama alanı bulamayacağı görüşüne katılmak gerekmektedir. Diğer taraftan KHK md. 15/II' de; tescilli bir marka üzerindeki sağlararası işlemlerin yazılı şekilde tabi olduğu ve KHK. md. 16/III' de markanın devrinin yazılı olarak yapılması gerektiği bir geçerlilik koşulu olarak düzenlendiğinden, markanın devir taahhüdünün devir sözleşmesi ile aynı yazılı şekilde tabi olduğu yönündeki KAYA' nın görüşüne katılmak gerekmektedir.

Markanın devir taahhüdüne ilişkin hukuki işlemin kanunda düzenlenen yazılı şekilden daha ağır bir şekilde yapılması taraflarca kararlaştırılabilir. (BK. md. 16) Bu durumda taraflarca belirlenen şekil şartlarına uyulması gerekmektedir.<sup>90</sup>

---

<sup>87</sup> Yasaman, C.II, s. 685.

<sup>88</sup> Arkan, C. II, s.179.

<sup>89</sup> Kaya, s.210.

<sup>90</sup> Yasaman, C.II, s. 685, 686; Oğuzman, Öz, s. 128. Taraflar, kanunun sıhhat şartı olarak aradığı şekli ortadan kaldıramazlar, fakat kanunen bir şekilde tabi tutulmuş akdi daha ağır bir şekilde tabi kılabilirler. Bu aşamada tarafların belirlediği şekil şartlarının yerine getirilmemesi halinde akit geçerli olmaz. Fakat tarafların resmi şekli akdin geçerliliği için değil de , ispat ve icra kolaylığı için kararlaştırdıkları ispat edilirse, kanuni şekilde uyulması akdin geçerliliği için yeterli olacağı görüşü yazarlarca ileri sürülmektedir.

Markanın teminat olarak devredilmesi de mümkündür. Teminat amacı ile yapılan devir, rehinden farklıdır. Markanın teminat amacı ile devri, marka sahibi tarafından bir alacağa teminat oluşturmak üzere markanın alacağın sahibine inançlı olarak devredilmesidir. Markayı inançlı olarak devralan markanın sahibi olur.<sup>91</sup> Devrin sicile kaydından sonra, devralan Enstitü nezdinde markaya ilişkin tüm işlemleri yapabilir. Devralan benzer markaların tescili konusundaki başvurulara, buna ilişkin Enstitü kararlarına karşı itiraz edebilir, markanın yenilenmesini talep edebilir, markaya tecavüz halinde KHK' da düzenlenen davaları açabilir.<sup>92</sup>

Markanın teminat amacı ile devri inançlı olduğu için, işlem bir inanç anlaşması ile tamamlanır.<sup>93</sup> Anlaşmada, marka hakkının kullanımına ilişkin koşullar ve temin edilen alacağın ödenme veya herhangi bir şekilde sona ermesi halinde markanın eski sahibine devri gibi hususlar düzenlenir.<sup>94</sup> Temin edilen alacağın ödenmemesi halinde markanın iade yükümlülüğü ortadan kalkar.<sup>95</sup> Markanın teminat olarak devrinde sebebe ait işlem teminat anlaşması olmasına rağmen, devir sözleşmesi soyut bir hukuki işlem olduğundan, bunun geçerliliği teminat anlaşmasının geçerliliğine bağlı değildir.<sup>96</sup>

---

<sup>91</sup> Lale Sirmen, Alacak Rehni, Ankara 1990, s. 39.

<sup>92</sup> Arkan, C. II, s.179.

<sup>93</sup> Sirmen, s. 39; (bkz. Daha ayrıntılı bilgi için, Ergun Özsunay, Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler, İstanbul 1968.)

<sup>94</sup> Arkan, C. II, s.179; Sirmen, s. 39.

<sup>95</sup> Sirmen, s. 39.

<sup>96</sup> Gülay Öztürk, İnançlı İşlemler, Ankara 1998, s. 73.

## C. Markanın Devrinde Şekil Ve Tescilin Hükümleri

### 1. Markanın Devir Şekilleri

#### a. Markanın Sözleşme İle Devri

Markanın devri KHK md. 16/III uyarınca yazılı olarak yapılır ve taraflarca imzalanır. Aksine sözleşmeler geçersizdir. Yazılı şekil bir geçerlilik şartı olup uyulmaması halinde devir sözleşmesi taraflar arasında bile geçerli olmaz.<sup>97</sup>

KHK' ya göre adi yazılı şekil şartı yeterli olup resmi yazılı şekil şartı aranmamaktadır.<sup>98</sup> Ancak KHK uygulama şeklini gösteren Yönetmelik md. 19'da devir sözleşmesi noter tasdikine tabi tutularak yazılı şekilden daha ağır bir şekil şartı

---

<sup>97</sup> Yargıtay 11. HD' nin konuya ilişkin kararı şu şekilde özetlenebilir: "...Davacı şirket, 18.12.1999 tarihinde noterlikçe düzenlenen muvafakatname ile tek taraflı olarak tescilli "UZUNGİL" markasının, davalı şirketçe kullanımına rıza göstermiş, 18.01.2000 tarihli ihtarname ile ise, verdiği bu izinden feragat edip izni geri aldığını bildirmiştir. Davacı şirket dava dilekçesinde, davalı şirketin kötü imalatla UZUNGİL markasına zarar verdiği hususunu da iddiasına gerekçe yapmıştır. Mahkemece, davacı şirketin marka kullanımı için verdiği muvafakatin süresiz ve koşulsuz olduğundan davalının markaya tecavüz ve haksız rekabetinin olmadığı, davalı şirketin "UZUNGİL" unvanı ile davacı şirketten daha önce kurulup unvanda öncelik hakkı kazandığı gerekçeleri ile davanın reddine karar vermiştir. 556 sayılı Kararnamede, markanın veya kullanım hakkının ne şekilde devredileceği düzenlenmiş olup, tek taraflı bir muvafakat ile marka kullanımına, müsaade edilip, edilemeyeceği hususundan bahsedilememiştir. Anılan Kararnamenin 16. maddesinde tescilli bir markanın başkasına yazılı bir devir sözleşmesi ile devir edilebileceği ve bunun koşulları, 20. maddesinde ise, marka kullanım hakkının lisans sözleşmesi konusu yapılabileceği ve bu sözleşmenin asli ve şekli şartları belirtilmiştir. Somut olayda, anılan KHK' nin 16. maddesine uygun biçimde karşılıklı olarak yazılıp, imzalanmış bir sözleşmeye dayalı marka devri bahis konusu değildir. Keza taraflar arasında KHK' nin 20. ve müteakip maddelerde yazılı şekilde marka kullanım hakkının devrini içeren bir lisans sözleşmesi de yapılmamıştır. Bu bakımdan ihtilafın aynı zamanda genel hükümler çerçevesinde değerlendirilip, çözülmesi gereklidir. Kural olarak, bir hak devredilmeyip, yalnızca kullanımı için başkasına koşullu veya koşulsuz izin verilmişse şartları oluştuğunda asıl hak sahibinin bu müsaadeyi geri almak hak ve yetkisi de vardır. Zira, hakkın özü kendisine aittir. Nitekim, 556 sayılı KHK' nin konuya en yakın düzenlemesi olan lisans sözleşmesi de, her sözleşme gibi feshedilebilir. Ancak, fesih için haklı nedenlerin, verilecek uygun mehillerin ve gerektiğinde karşılanması icap eden zararların nazara alınacağı tabiidir. Bu bakımdan mahkemece gerekli araştırma ve uygun değerlendirme yapılmadan, sırf marka kullanma hakkının süresiz ve koşulsuz devredildiği, davalı şirketin önce kurulup unvanı kullandığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi doğru bulunmamıştır..." Yargıtay 11. HD., 03.04.2001, E. 01/752, K. 01/3930 (YKD, C. 27,S. 12, Ankara 2001,s. 1838-1842; Erdal Noyan, Marka Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2004, s. 491-492; Karan / Kılıç s. 333-336; Yasaman, C.II, s. 690-693, Meran s. 174)

<sup>98</sup> Kaya, s. 211; Meran s. 171.

getirilmiştir. KHK md. 16/II ve 16/III' e aykırı olarak getirilen bu düzenlemenin normlar kademesine aykırı olması sebebi ile hukuki bir dayanağı ve geçerliliği bulunmamaktadır.<sup>99</sup>

Ortak ve garanti markalarının devri için de yazılı sözleşme yapılması gerekmektedir. Ancak bu markaların devrinin geçerliliği marka siciline tesciline bağlıdır. (KHK md. 60)

Yönetmelik md. 19/II (a) bendi uyarınca devir veya kısmi devrin Türk Patent Enstitüsü siciline kaydı için;

- a) Talep dilekçesi,
- b) Ücretin ödendiğini gösterir belge,
- c) Devre konu marka tescil numarası ile marka adının yer aldığı, kısmi devirler için devredilen mal veya hizmetlerin belirtildiği devir sözleşmesi ya da bu sözleşmenin veya mülkiyet değişikliğini gösteren kısmının aslına uygunluğunun noter tarafından tasdikli örneği,
- d) Talep vekil aracılığıyla yapılmışsa vekaletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekaletnameye atfi gösteren belgelerin sunulması gerekmektedir.

Kısmi devir halinde, kısmi olarak devredilen mal ve/veya hizmetler için, kısmi devralan adına yeni bir marka dosyası oluşturularak devir kapsamı mal ve/veya hizmetleri içeren marka tescil belgesi yeni marka tescil numarası verilerek düzenlenir. Marka, yeni tescil numarası ile ilk tescil tarihi de belirtilerek sicile kaydedilir ve Gazetede yayımlanır. Yeni oluşturulan marka tescil belgesi için belge düzenleme ücreti alınır.

---

<sup>99</sup> Tekinalp, s. 431.

## **b. Markanın, Ticari İşletmelerin Devri veya Birleşmesi ya da**

### **Ortaklıkların Birleşmesi Yoluyla Devri**

Bir işletmenin aktif ve pasifleri ile devri<sup>100</sup> (KHK. md. 16/II; BK. md. 179) ya da iki işletmenin birleşmesi (BK. md. 180) yahut iki şirketin birleşmesi (TTK. md. 146-151; 451-452) halinde, sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece marka; devir veya birleşme işlemi kapsamında devralan kişinin veya yeni kurulan yada katılan ortaklığın malvarlığına geçer.<sup>101</sup> BK md. 179 da düzenlenmiş olan devrin söz konusu olabilmesi için malvarlığı veya ticari işletmenin aktif ve pasif malvarlığı unsurlarının devredilmesi gerekmektedir.<sup>102</sup> Ancak bu düzenleme ticari işletmenin malvarlığına dahil olan tüm unsurların, devrin kapsamında yer alması gerektiği anlamına gelmemektedir. Münferit bazı unsurlar devredilmemiş olsa bile gene BK md. 179 hükmü uyulama alanı bulabilmektedir. Ancak bunun için devrolunan unsurlar ile ticari işletmenin işletme olarak devam edebilmesi gerekmektedir.<sup>103</sup>

Ticari işletmenin sadece aktiflerinin devredilmesi halinde BK md. 179/181 uygulama alanı bulabilecek mi sorusu ortaya çıkmaktadır. Ticari işletmenin aktifleri genellikle işletmeye açılan kredinin ve verilen borçların teminatını başka bir ifade ile alacaklıların doğal güvencesini oluşturur. Devrin aktif kalemlerin yanında pasifleri kapsamayı alacaklıları korumak amacı ile kabul edilmiş emredici bir ilkedir. Bu

---

<sup>100</sup> Yargıtay 11. HD' nin bir kararında; sadece aktifleri ile bir işletmenin devrinin markanın devrini gerektirmeyeceği yönünde içtihat oluşturmuştur. Karar şu şekilde özetlenebilir: "... Dilber ve Özlem'in markayı değil, sadece işletmeyi ve sadece aktifleriyle birlikte Abdullah' a devrettiği, 556 sayılı KHK' nun 16/2. madde koşullarının oluşmaması nedeni ile markanın işletme ile birlikte davalının selefi Abdullah' a geçmediği, markanın aynı kişiler tarafından davacıya devredilmesi nedeniyle davacının markanın sahibi olduğu, Abdullah' ın işletme devrine rağmen marka başvurusunda bulunmasının da bu yorumu güçlendirdiği gerekleriyle davanın kabulüne karar vermiştir." Yargıtay 11. HD. 25.11.2002, E. 2002/ 6575, K. 2002/10964 (Karan/Kılıç, s. 336; Meran, s. 172.)

<sup>101</sup> Tekinalp, s. 431; Yasaman C.II, s. 687; Kaya, s. 212.

<sup>102</sup> Sabih Arkan, Ticari İşletme Hukuku, 7. Bası, Ankara 2004, s. 40; Kevork Acemoğlu, Borçlar Kanunu 179. Maddesine Göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri, İstanbul 1971, s. 34.

<sup>103</sup> Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 40; Oğuz İmregün, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 3.Bası, İstanbul 1995, s. 14; Oğuz İmregün, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 11. Bası, İstanbul 1996, s. 12.

sebeple ticari işletmenin pasiflerinin teminatı olan bütün aktiflerinin ve markanın devrini içeren bir sözleşme BK md. 179 hükmü karşısında geçersizdir. Bu durumda ticari işletmenin devrinden bahsedilemez.<sup>104</sup> Ancak bu düzenleme markanın işletmeden bağımsız olarak devredilmesine engel değildir.<sup>105</sup>

Ticari işletmenin bütünü ile devri halinde aksi kararlaştırılmamış ise marka devralanın malvarlığına geçer (KHK. md. 16/II). Marka; ihtira beratları, ticaret unvanı, tesisat, kiracılık hakkı gibi işletmenin devamı için tahsis olunan unsurlar arasında sayılmış ve aksine sözleşmede hüküm bulunmadıkça ticari işletmeye dahil olduğu kabul edilmiştir (TTK md. 11/II). Yeni Türk Ticaret Kanunu Tasarısı md. 11/III' de bütünlük ilkesine ilişkin düzenleme yapılmıştır.<sup>106</sup> Ancak marka ait olduğu işletmeye bağlı olmaksızın ayrılık/bağımsızlık ilkesi gereği serbestçe işletmeden ayrı devir edilebilir.<sup>107</sup> İşletmenin devri halinde marka devredilmiyor ise bunun açıkça sözleşmede belirtilmesi gerekmektedir. Yargıtay 11.HD marka üzerindeki haklarını saklı tutmadan bir işletmeyi aktif ve pasifleri ile devreden kişinin markasını da devretmiş sayılacağı şeklinde içtihat oluşturmuştur. Karara göre; “...davacıların marka üzerindeki hakları ayrı tutmadan hisselerini davalıya devrettikleri, devrin işletmenin aktifinin bir parçası olan marka hakkını da kapsadığı yönündedir.”<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> Poroy, Yasaman, s. 41-42; Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 40; Acemoğlu, s. 40-41; Yasaman, C.II, s. 688; Hamdi Yasaman, Anonim Ortaklıkların Birleşmesi, Ankara 1987, s.18.

<sup>105</sup> Yasaman, C.II, s. 688.

<sup>106</sup> Adalet Bakanlığı, Türk Ticaret Hukuku Kanun Tasarısı, Ankara 2005, s.5, 411. TTK Tasarı 11/III; “Ticari işletme bir bütün halinde devredilebilir ve diğer hukuki işlemlere konu olabilir. Duran malvarlığı, işletme değeri (peştemaliye), kiracılık hakkı, ticaret unvanı ile diğer fikri mülkiyet hakları ve sürekli olarak işletmeye tahsis olunan unsurlar aksi öngörülmemişse, devir sözleşmesine dahil sayılır. Bu sözleşme yazılı olarak yapılır.” şeklindedir. TTK Tasarısı md. 11/III' de 6762 sayılı Kanunun 11/II' de olduğu gibi ticari işletmenin kendisine sürekli olarak tahsis edilmiş bulunan unsurları ile bir bütün oluşturan malvarlığı düzenlenmiştir. Bu bütün, yerli ve yabancı öğretide Fransızca bir terimden esinlenerek ticaret fonu diye adlandırılmıştır. İşletmeye sürekli olarak tahsis edilmiş olan malvarlığı unsurlarının ticaret fonu oluşturduğu kabul edilmiştir. (Genel Gereğe)

<sup>107</sup> Heinrich Hubmann, Horst-Peter Götting, Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Bası, Münih 1998, s. 299; Tekinalp, s. 430; Kaya s. 213.

<sup>108</sup> Yargıtay 11. HD., 29.04.2004, E. 2003/10578, K. 2004/4686. (Karan/Kılıç, s. 337).

KAYA, kararın gerekçesini tüzel kişilikteki pay sahipliği değişikliğinin tüzel kişi adına tescilli markada marka sahibi değişikliği anlamına gelmeyeceğinden, bu sebeple KHK md. 16 kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçesi ile eleştirmektedir.<sup>109</sup> Kanaatimizce markanın tüzel kişilik adına tescilli olması halinde ortaklardaki değişikliğin marka sahibini etkilemeyeceğinden Yargıtay kararına karşı yapılan eleştiriye katılmak gerekmektedir. Ayrıca sermaye payı iktisap edilerek (Share Deal/Hisse Devri) veya malvarlığı iktisap edilerek (Asset Deal/Malvarlığı Devri) ticari işletmenin devrinde medeni hukuka ve şirketler hukukuna ilişkin düzenleme marka hakkının akıbetine ilişkin olarak rol oynamaz.<sup>110</sup>

İşletmenin devri halinde markanın devredilip devredilmediği hususunda tereddüt olması durumunda markanın devredildiği kabul edilmelidir. Ticari işletme adına kayıtlı birden fazla marka var ise devir edilmesi düşünülmeyen markaların açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Ayrıca ticari işletme devrinde markanın kısmen devri de mümkündür.<sup>111</sup>

---

<sup>109</sup> Kaya, s. 213.

<sup>110</sup> Ingerl, Rohnke, § 27, no. 21, s. 1334,

<sup>111</sup> Yasaman, C.II, s. 687.

İşletmenin veya malvarlığının devrini düzenleyen BK. md. 179, birleşmeyi düzenleyen BK. md. 180 işletmeler düzeyinde kalan birleşme ve devralmalara düzenleme getirmektedir. Diğer bir ifade ile; Borçlar Kanunu anlamında devir veya birleşme işletme ve onların ortaklarını yani şahıs unsurunu etkilememektedir.<sup>112</sup> TTK md. 146-151; 451-452’ de ise, ticaret şirketlerinin birleşmesi halinde, iki veya daha fazla ticaret şirketinin birbiri ile birleşerek yeni bir ticaret şirketi oluşturacağı veya bir veya daha fazla ticaret şirketinin mevcut diğer bir ticaret şirketine katılması gerektiği düzenlenmiştir. Ticaret Kanunu kapsamında ticaret ortaklıklarının birleşmesi halinde ticari işletme, işletmedeki ortaklar da dahil olmak üzere bir bütün halinde devralınan veya yeni kurulan ortaklığa intikal eder. Bu sebeple bu husus da BK ve TTK hükümlerinin uygulama alanları tamamen farklıdır.<sup>113</sup>

TTK’ ya göre gerçekleşen şirket birleşmelerinde külli halefiyet ilkesi geçerli iken, BK. 179 anlamında işletmenin devrinde cüzi halefiyet ilkesi geçerlidir. Başka bir deyişle, taraflar arasında yapılan devir sözleşmesi ile aktifler devralana geçmez.

---

<sup>112</sup> Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 39; Hikmet Sami Türk, Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesinde “Nevilerin Aynı Olması” Koşulu, Ankara 1986, dn. 271, s. 178’ den naklen; yazar “Bırsel’ in “Ticari İşletme Malvarlığının Devri veya Diğerleriyle Birleşmesinin Sonuçları” konusundaki açıklamalarında BK 179-180 hükümlerinin yalnız “Gerçek Kişiye Ait (=tacir) Ticari İşletmelerde” uygulanabileceği; “Ticaret Şirketlerine Ait İşletmelerde “ uygulanmayacağı izlenimini veren bir ayırım yaparak “Ticaret şirketlerine ait işletmelerin aktif ve pasifleriyle birleşmesi veya bir başka şirkete devri çeşitli şirketlere ait özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, Ticaret Kanununun 146 ila 151 inci maddelerinde düzenlendiğini belirttiğini” ifade etmiştir. (C.I.s. 95)

Türk bu ayrımı doğru bulmadığını belirterek eleştirmiştir. Türk hukukundaki yeri dolayısıyla BK 179-180 hükümlerinin, yalnız kişi işletmelerinin değil, çeşitli örgütlerce, bu arada ticaret ortaklıklarınca işletilen işletmelerin birleşmesine de uygulanabilecek bir genellikte olduğunu; ancak böyle bir birleşme, ister devralma (BK 179), ister yeni işletme kurulması (BK 180) yoluyla yapılsın; kural olarak işletmeler düzeyinde kalan birleşme olduğunu belirtmiş ve bir örnekle açıklamıştır. Örneğe göre; “bir ticaret ortaklığı, başka bir ortaklığın işletmesini devralabileceği gibi (BK 179); kendi işletmesiyle o ortaklığın işletmesini bir araya toplayan yeni bir işletmenin ortaklaşa işleticisi de olabilir (BK 180). Ama bu işlemlerde yalnız işletmeler birleştirilmiş, ilgili ortaklıklar ve onların ortakları ayrı kalmıştır. O yüzden aynı işlemler bir ticaret ortaklığı ile bir gerçek kişi, bir dernek veya bir vakıf arasında da gerçekleştirilebilirdi. Ticaret ortaklıklarının birleşmesinde ise iki veya daha çok ortaklığın işletmeleri kadar ortakları da tek bir ortaklığın çatısı altında toplanmaktadır (TTK 146/I; 451/8, 452/II.4, KK 84/8). Dolayısıyla TTK 46-151’ de “ Ticaret şirketlerine ait işletmelerin aktif ve pasifleriyle birleşmesi veya bir başka şirkete devri” değil –ki tek başına bunlar yine BK 179-180 konusudur-; temel öge olarak işletmeler birleşmesi kadar ortaklar birleşmesini de içermek üzere ticaret ortaklıklarının birleşmesi düzenlenmiştir. “

<sup>113</sup> Poroy, Yasaman, s. 40; Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 39.



Ticari işletme içerisinde devri kanunen özel bir şekle bağlanmış menkul, gayrimenkul ve alacakların devri için özel şekle uyularak gerekli teslim, tescil ve temlik işlemlerinin yapılması gerekmektedir. Ticari işletme içinde gayrimenkul var ise tapuya tescil, alacaklar için alacağın temliki yapılmalıdır.<sup>114</sup> Buna karşılık malvarlığında yer alan borçların nakli için ayrı bir işlem yapılmasına gerek olmayıp borcun nakli ilan yada bildirim ile gerçekleşir. Kanun hükmü gereği alacaklılar ile devralan arasında bir anlaşma yapılmasına gerek kalmadan borçlar kül halinde devralana geçmektedir.<sup>115</sup>

Borçlar Kanunu açısından ticari işletmenin devri veya birleşmesini sağlayan sözleşme herhangi bir şekil şartına tabi tutulmamıştır.<sup>116</sup> BK md. 179/180 uyarınca herhangi bir şekil şartı getirilmediği için devir sözleşmesi sözlü dahi yapılabilecektir.<sup>117</sup>

Sadece işletme içerisindeki unsurların devri için özel şekil şartları öngörülümüşse onların uygulanması gerekmektedir. KHK md. 16/III' deki düzenleme olmasaydı ticari işletmenin devri sözleşmesi kapsamında markanın devredilebilmesi için yazılı bir marka devir sözleşmesi yapılması gerekmeyecekti. Ticari işletmenin bütünü ile devri halinde KHK md. 16/III uyarınca markanın devri için ayrı bir yazılı

---

<sup>114</sup> Poroy/Yasaman, s. 41; Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 40; Fehiman Tekil, Ticari İşletme Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1997, s. 111; Tamer İnal, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2004, s. 77; Acemoğlu, s. 69; Acemoğlu s.132' de; BK. md. 179/180 kapsamında borçların nakli bakımından cüzi halefiyetin değil külli halefiyetin kabul edildiği, cüzi halefiyetin aktiflerin devri bakımdan geçerli olduğu görüşündedir.

<sup>115</sup> Poroy/Yasaman, s. 41; Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 42-43; Acemoğlu, s. 79; Tekil s. 111.

<sup>116</sup> Arkan Ticari İşletme Hukuku, s. 40; Acemoğlu, s. 50; Tekinalp, s. 432, BK. md. 179' daki işletmenin devri sözleşmesi ile birleşme sözleşmesi de yazılı şekle tabi bulduklarından bu sözleşmeler markanın devri yönünden de yazılı şekil şartını yerine getirmiş sayılacağı, işletme ve birleşme sözleşmesi yanında ayrıca bir marka sözleşmesi yapılmasına gerek olmadığı görüşündedir.

<sup>117</sup> Acemoğlu, s. 51.

sözleşme<sup>118</sup> yapmaya gerek yoktur.<sup>119</sup> Başka bir deyişle işletmenin devri yazılı olarak yapılmasa da markanın devir edileceği sonucunu varılacaktır.<sup>120</sup>

KAYA tarafından KHK 16/III hükmü ikinci fıkra hükmünü eleştiriye açık ve lafzen anlaşılmaz şekilde saklı tuttuğu gerekçesi ile eleştirilmiştir.<sup>121</sup> YASAMAN markanın ticari işletmenin devri işlemi çerçevesinde devralana geçebilmesi için KHK md. 16 hükmünde yapılacak bir düzenlemeyle ticari işletmenin devrine ilişkin sözleşmenin yazılı bir şekilde yapılmasına bağlanması ve ayrıca sözleşmede markanın devredildiğinin de belirtilmesi gerektiği; aksi taktirde marka için aranan şekil şartının yerine getirilmemiş olacağı görüşündedir.<sup>122</sup> Kanaatimizce ispat kolaylığı açısından Yasaman' ın görüşüne katılmak gerekmektedir.

Ticaret ortaklıklarının TTK kapsamında birleşmesinde külli halefiyet ilkesi geçerli olduğundan ortaklığın malvarlığı bir bütün halinde devralınan veya yeni kurulan ortaklığa intikal eder. Bu sebeple ortaklığın malvarlığında yer alan markanın birleşme işleminden ayrı tutulması mümkün değildir. Ancak markanın, birleşme

---

<sup>118</sup> "...Davalı ve birleştirilen davanın davacısı M..w Ltd. Şti.' nin yetkili müdürü ve %95 paydaşı M.Taner K' un uyuşmazlık konusu pratik sineklik mamulünü 1994 yılından itibaren "M..w" firma adıyla ürettiği ve aynı unvan altında Şubat 1996' da kurduğu davalı şirketin bu faaliyeti sürdürdüğü anlaşılmaktadır. 556 sayılı Markaların Korunması HK. KHK' nun 16. maddesinde öngörülen anlamda, adı geçen kişi davalı şirketi kurarken "M..ow" tescilsiz markasını koyduğu şirkete devretme yolunda resmi bir işlem gerçekleştirilmemiştir. İlke olarak marka devir sözleşmesinin yazılı yapılması sözleşmenin geçerliliği için şart ise de, marka sahibinin içinde bu hakkın da yer aldığı işletmesini bir bütün olarak devretmesi de mümkündür. 556 sayılı KHK' nin 16/II. maddesi uyarınca bir işletmenin aktif ve pasifleri ile birlikte devrolunması (BK. 179,180) aksi kararlaştırılmadıkça işletmeye dahil bir unsur olan markanın da devrini kapsar (TTK.11/II). Somut olayda...' nin kurduğu ve %95 oranda pay sahibi bulunduğu şirkete önceki ticari işletmesini aktifi ve pasifi ile devrettiği anlaşıldığından markasını da devrettiği sonucuna varılmalıdır." Yargıtay 11. HD., 14.09.1999, E. 1999/1896, K. 1999/6794. (Meran,s. 176-177; Yasaman, C.II., s. 693 vd.)

<sup>119</sup> Arkan Ticari İşletme Hukuku, s. 40; Arkan, C. II, s.180.

<sup>120</sup> Kaya, s. 214.

<sup>121</sup> Kaya, s. 213.

<sup>122</sup> Yasaman, C.II., s. 688, dn. 35.

işleminde önce devri sağlanmak sureti ile ortaklığın malvarlığından çıkarılarak, birleşmeye konu edilmesi engellenebilir.<sup>123</sup>

KHKY md. 19/III (b) bendi uyarınca birleşmenin Türk Patent Enstitüsü siciline kaydı ve yayımlanması için;

- a) Birleşmeye konu marka tescil numarası ile marka adının yer aldığı talep dilekçesi,
- b) Birleşmenin yayımlandığı ticaret sicil gazetesi ya da bunun noter tasdikli örneği ve birleşen yabancı bir şirkete birleşmeyi gösterir yabancı dildeki belgenin noter tasdikli Türkçe tercümesi,
- c) Ücretin ödendiğini gösterir belge,
- d) Talep vekil aracılığıyla yapılmışsa vekaletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekaletnameye atfi gösteren belgelerin sunulması gerekmektedir.

### **c. Markanın Mahkeme Kararı veya İcra Yolu İle İktisabı**

Marka mahkeme kararı ve cebri icra yolu ile de iktisap edilebilir. Mahkeme kararı ve cebri icra yolu ile iktisap halinde KHK md. 16/III hükmü uyarınca devrin yazılı olmasına gerek yoktur. Mahkeme kararı ve cebri icra satış tutanağı KHK anlamında yazılı şartı karşılar ve devir alan bu belgeler ile tescil işlemlerini yapabilir.<sup>124</sup> Bu durumda tescilin açıklayıcı nitelikte olduğu kabul edilir.

---

<sup>123</sup> Yasaman, C.II, s. 689.

<sup>124</sup> Kaya, s. 214.; Yasaman, C.II, s. 685; Marx, no. 271, s. 86, Alman Markalar Kanunu md. 27/III' de benzer bir düzenleme bulunmaktadır. Marka devrinin Alman Patent Enstitüsü ve sicile kayıt haricinde meydana geldiğini ve tescilin taraflardan birinin talebi halinde gerçekleştiğini belirtmektedir.

## 2. Tescil

Markanın devri taraflardan birinin talebi üzerine KHK md. 16/ VI uyarınca sicile kaydedilir ve yayımlanır. Düzenlemeden sicile kayıt için hem devreden hem de devralanın başvuru yapmaya yetkili olduğu anlaşılmaktadır. Ortak ve garanti markaları dışında devrin marka siciline kayıt edilme zorunluluğu bulunmamaktadır. Marka devrinin sicile tescili açıklayıcı etkiye haizdir. Devir işleminin tescili hukuk güvenliği açısından önem taşımaktadır. Ancak devir sicile kayıt edilmediği sürece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyeceklerdir<sup>125</sup> (KHK md. 16/VII).<sup>126</sup> Örneğin markanın devredildiğini bilmeyen iyiniyetli üçüncü kişi durumundaki lisans alan sicilde marka sahibi olarak gözüken kişiye lisans ücretini ödeyince sorumluluğu sona erecektir. Devri sicile işletmeyen yeni marka sahibi ücretin kendisine ödenmesini isteme hakkına sahip değildir.

Devrin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için devrin marka siciline tescili yeterli olup yayınlanmasına (ilanına) gerek yoktur. İyiniyetli üçüncü

<sup>125</sup> “...Fil sözcüğünün 8.6.1992 tarihinden itibaren davalı adına marka olarak tescilli olduğu, 556 sayılı KHK’ nın 14. maddesi uyarınca tescil tarihinden itibaren 5 yıl içinde davalının markasını kullanmadığı, 43. maddeye göre davacının zarar gören kişi sıfatıyla dava hakkının bulunduğu, tescil başvurusu reddedildiğinden zarar gören durumunda olduğu, davalının markasını devrettiği şirket adına bir tescilin henüz gerçekleşmediği, ihtiyati tedbir kararının Enstitü tarafından kayıtlara geçirilmesi nedeniyle de zaten devrin tescil edilemediği, dolayısıyla KHK’ nın 16. maddesine göre devir işlemi, tescil edilmeden sonuç doğurmayacağı ve sonuçta halen marka sahibinin davalı olduğu gerekçeleriyle davanın kabulüne karar verilmiştir.” Yargıtay 11.HD, 09.10.2000, E. 2000/7005,K. 2000/7974.(Noyan, s. 354-355; Çağlar Özel, Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara 2002,s.39,dn.84;(Çevrimiçi), <http://www.hukukturk.com/fractal/hukukTurk/pages/findKararDetail.jsp>, 01.12.2006.

<sup>126</sup> Arkan C.II, s. 181; Tekinalp, s. 432; Kaya, s. 210; Esin Çamlıbel Taylan, Marka Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi, İzmir 2001, s. 248; Fezer, § 27 no. 35,36,37; Alman Markalar Kanunu md. 27/III’ de benzer bir düzenleme vardır. Buna göre tescilli markanın veya marka başvurusunun devri mümkün olup sicile kaydı kurucu etkiye haiz değil açıklayıcı niteliktedir. Devrin sicile kaydı yasal bir zorunluluk değildir. Tarafların sicile kaydı talep hakkı bulunmaktadır. Ingerl, Rohnke, § 27, no. 23, s. 1335, yazar marka devir sözleşmesinde tarafların sicile kaydın gerekli olup olmadığı hususunu kararlaştırabilecekleri görüşündedir. Sicile kayıt markayı devir yolu ile iktisap edene marka hakkına istinaden Patent Enstitüsü nezdinde benzer marka başvurularına karşı itiraz etmek, markaya tecavüz halinde tecavüzün men’ ini sağlayacak dava açma gibi bir takım işlemleri yapma hakkı kazandıracaktır.; Troller, C.II, s. 932, yazar markayı devralanın sicile kaydının marka hakkın elde edilmesinin ön koşulu olmadığını belirtmiştir.

kişiden kasıt, MK md. 3 uyarınca; markanın devredildiğini bilmeyen veya bilebilecek durumda olmayan kişilerdir.<sup>127</sup>

Markanın devri gerçekleştirilip sicile tescil edilmeden önce markaya ilişkin bir tecavüzün söz konusu olması halinde; devrin sicile tescil edilmemesi durumunda tarafların tescilden doğan yetkilerini iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremeyecekleri hükmünün ne derece uygulama alanı bulacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. ARKAN, KHK md. 16/VII' de düzenlenen hükmünün 40/94 sayılı kaynakça Tüzük md. 17/VI' dan alındığını ancak Kararnamede bahsedilen “üçüncü kişi” ile hem marka hakkına tecavüz eden hem de marka üzerindeki bir hakkı sözleşme ile iktisap eden kişilerin kastedildiği görüşündedir. Ayrıca tüzükte “iyiniyetten” bahsedilmemiş olmasına rağmen Kararnamede yer verilmesi de eleştirilmiş, devirden sonra tescilden önce markaya tecavüz edilmesi halinde Kararnamenin tescil edilen markaları korumayı amaçlaması sebebi ile sicilde marka sahibi olarak gözükken kişinin dava açma hakkı olduğu belirtilmiştir.<sup>128</sup>

Kanaatimizce, KHK md. 16/VII hükmünün karşıt kavram kanıtı (ARGUMENTUM A CONTRAIO) yolu ile yasadaki olumsuz çözüm benimsenmek sureti ile bir çözüm sağlanabilir. Karşıt kanıt yolu ile; devir sicile kaydedilmese de tarafların markanın tescilinden doğan yetkileri kötüniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürebilecekleri yönünde yorum yapılmasına mahal verecek nitelikte olup bu da kanun koyucunun KHK md. 1' Amaç ve Kapsam başlığı altında düzenlenmiş tescilli markanın korunması amacına aykırı düşmektedir. ARKAN' ın KHK md. 16/VII' de iyiniyetten söz edilmemesi gerektiği yönündeki ve Kararname ile tescilli markanın korunması amaçlanarak sicilde marka sahibi olan kişinin dava açma hakkı olduğu ve markayı devralan kişinin devir sözleşmesini ibraz etmek sureti ile dava açabileceği görüşüne katılmak gerekmektedir.

---

<sup>127</sup> Yasaman, C.II, s. 686; Kaya, s. 210.

<sup>128</sup> Arkan C.II, s. 186.

#### **D. Markanın Bir Ortaklığa Sermaye Olarak Taahhüt Edilmesi**

Ortaklığa sermaye para olarak getirilebilir buna nakit sermaye denilir. Ortaklığa nakit sermaye dışında başka değerlerde sermaye olarak getirilebilir buna da ayın sermaye denilmektedir. Markanın ortaklığa sermaye olarak taahhüt edilmesi mümkün olup ayın sermaye kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>129</sup> Markanın değeri mahkeme tarafından tayin edilecek bilirkişiler vasıtası ile belirlenir.<sup>130</sup>

Marka işletmenin devamlı unsurları arasında kabul edilmekte olup TTK md. 460/II' e göre en fazla maliyet değeri üzerinden gerekli tenzilat yapıldıktan sonra bilançoya geçirilir. TTK md. 460/I, II' de "en yüksek değer" ilkesi benimsenmiştir. Markanın piyasadaki fiyatı maddi sabit değer fiyatı üstüne çıksa bile, ticari bilançoda en yüksek maliyet fiyatı esas alınacaktır.<sup>131</sup>

Ayın karşılığı olan payların Anonim Ortaklığın tescilinden itibaren iki yıl geçmeden devir edilmesi TTK. md. 404 uyarınca geçersizdir. Sermayenin korunması ilkesi gereği böyle bir düzenlemeye gidilmiştir. Söz konusu ilke gereğince; kuruluş aşamasında ya da sermaye artırımında ortaklığa sermaye olarak markanın tahsis edilmiş olması halinde marka karşılığında çıkarılan paylar tescilden itibaren iki yıl geçmeden devredilemez. Yasağa rağmen bu süre içerisinde paylar veya hisse senetlerinin devredilmesi halinde bu işlem taraflar arasında geçerli olur, ancak anonim ortaklığa karşı pay sahipliği sıfatı kazanılmaz.<sup>132</sup>

---

<sup>129</sup> Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003, s. 59, 60.

<sup>130</sup> Yasaman, C.II, s. 686; Hayri Domaniç, Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi-II, İstanbul 1988, s. 113.

<sup>131</sup> Gönen Eriş, Ticari İşletme ve Şirketler, C.II, 3. Bası, Ankara 2004, s. 2634.

<sup>132</sup> Reha Poroy, Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2003, no. 773, s. 451.

## E. Garanti Markasının ve Ortak Markanın Devri

Garanti ve ortak markaların devri için de taraflar arasında yazılı bir sözleşme yapılması gerekmektedir. Ancak diğer marka devrinden farklı olarak ortak ve garanti markalarının devrinde devir sözleşmesinin yapılması marka devri için tek başına yeterli olmayıp sicile tescil edilmesi gerekmektedir. Sicile tescil kurucu etkiyi haizdir (KHK md. 60). Bu sebeple devir tescilden önce hüküm ifade etmez.

Garanti markasının marka sahibi veya ona iktisaden bağlı işletmeler tarafından kendi markalarıymış gibi kullanılması yasaktır. Garanti markası teknik yönetmeliğinde belirtilen şartları yerine getiren işletmeler garanti markasını kullanma hakkını kazanırlar. Ancak garanti markasını kullanma hakkına sahip işletmeler marka üzerinde tasarruf yetkisine sahip olmadıkları için markayı devredemezler.<sup>133</sup>

## F. Devrin Hüküm ve Sonuçları

Devir halinde marka, üzerindeki tüm hak ve yetkiler<sup>134</sup> ile devralana geçer. Bu durumda on yıllık koruma süresi yeniden işlemeye başlamaz, devralan kalan süreden

---

<sup>133</sup> Yasaman, C.II, s. 689.

<sup>134</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi' nin konuya ilişkin kararı şu şekildedir: "...Davalı vekili, Hacı Seyidoğulları markasını devir aldıklarını bunun tescilinin davacı markasından önce olduğunu bildirmiş dosya içine devir ile ilgili marka belgeleri de celp edilmiştir. Gerçekten baklava ve pasta alanında faaliyet gösteren Mesihpaşa Mahallesi Şair Haşmet Sokak 45/4 Unkapanı/IST adresinde yerleşik Gaziantepi Hacı Seyidoğulları Baklavacı Koll. Şirketi Burhan Dinçerler adına mülga 551 sayılı Markalar Kanunu kapsamında (şekil+GSB Hacı Seyidoğulları) markası 27.10.1989 tarihinden geçerli olmak üzere 115214 sayı ile marka tescili yapıldığı ve bu markasının Bakırköy 20. Noterliği' nin 22.10.1996 tarih ve 28574 sayılı devir senediyle davalı Hacı Seyidoğulları Gıda San. ve Tic. Ltd. Şirketine devredildiği ve dava tarihinden önce 15.01.1997 tarihinde marka sicilinde davalı adına tescil edildiği anlaşılmaktadır. Davalının devir aldığı markaya da dayanabileceği açıktır. Mahkemece davalının bu savunması üzerinde durulmadan yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir. Yargıtay 11. HD. 24.12.1999, E. 1999/6393, K. 1999/10787. (Karan / Kılıç, s. 331 vd.)

yararlanır.<sup>135</sup> Marka üzerindeki mevcut haciz, rehin, lisans vs. sınırlamalar ile devralana geçer, ayrıca devreden tarafından markanın tescil tarihinden itibaren beş yıl kullanılmaması ya da beş yıldan uzun bir süre kullanımına ara verilmesinin sonuçlarından da devralan etkilenecektir.<sup>136</sup> Böylece eski marka sahibini karşı ileri sürülebilecek tüm hak ve iddialar devralana karşı da ileri sürülebilecektir. Başka bir deyişle; devredilen markaya ilişkin hükümsüzlük sebepleri markayı devralana karşı ileri sürülebilecektir.<sup>137</sup>

Marka hakkı sahibi dava açıldıktan sonra (dava devam ederken), dava konusu olan marka hakkını bir başkasına devredebilir. Dava konusu yapılmış olan markanın başkasına devredilmesi ile markaya bağlı olan dava hakkı da birlikte devredilmiş sayılır. Dava hakkı asıl haktan ayrı bir hak olmayıp yalnız başına devredilemez. Marka sahibinin dava açtıktan sonra davanın konusunu teşkil eden markayı başkasına devretmesi halinde devrettiği marka üzerinde tasarruf yetkisi kalmayacağından o davada taraf sıfatı da kalmayacaktır. Dava esnasında marka hakkının el değiştirmesi halinde HUMK md. 186 uygulama alanı bulacaktır.<sup>138</sup>

Markayı devreden devir ile birlikte marka üzerindeki tüm hakları gibi taraf sıfatı da sona erecektir. Bu sebeple devreden eski marka sahibine karşı yeni bir dava açılmayacaktır. Açılacak davalarda yargılama esnasında husumet itirazı ile karşılaşmamak amacı ile markanın üçüncü kişilere devrinin engellenmesi için ihtiyati tedbir talep edilmesi ve buna ilişkin kararın sicile kaydı yararlı olacaktır.<sup>139</sup>

---

<sup>135</sup> Arkan, C. II, s. 187; Taylan s. 248; Ingerl, Rohnke, § 27, no. 15, s. 1331.

<sup>136</sup> Arkan, C. II, s. 188; Kaya, s. 215.

<sup>137</sup> Taylan, s. 248.

<sup>138</sup> Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, 6.Bası, İstanbul 2001, s. 3804, 3805

<sup>139</sup> Kaya, s. 216; Kuru, s. 3804.



Markanın devrinden sonra açılan hükümsüzlük davası neticesinde markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde kararın sonuçları geçmişe etkili olacağından devralan bu sonuçlardan etkilenecektir (KHK md.44/I). Ancak devir sözleşmesi esnasında hükümsüzlük sebeplerinin varlığından haberdar olmayan devralanın durumu Kararname çerçevesinde koruma altına alınmıştır. KHK md. 44/ f.II, b.b uyarınca hükümsüzlük kararının geçmişe dönük etkisi markanın hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış ve uygulanmış olan sözleşmeler için söz konusu olmayacağı düzenlenmiştir. Bu durumda hal ve şartlara göre, haklı sebepler ve hakkaniyet düşüncesi ile sözleşme uyarınca ödenmiş olan bedelin kısmen veya tamamen iadesi mümkündür.

Markanın devrinden önceki hükümsüzlük sebeplerinden dolayı devreden devralana karşı sorumludur. Ancak iade edilecek devir bedelinin belirlenmesinde haklı sebepler ve hakkaniyet çerçevesinde devralanın markadan yararlanma durumu önemli rol oynayacaktır.<sup>140</sup>

Devralanın markanın devri aşamasında marka sahibinin kötü niyetli hareket etmesinden kaynaklanan zararlarının giderilmesine ilişkin tazminat isteme hakkı saklı tutulmuştur (KHK md. 44/II). Devredenin kötünüyeti karşısında devralan korunmuştur. Ancak genel hükümler çerçevesinde markanın devri esnasında devreden hükümsüzlük sebeplerinin varlığından veya KHK md. 42' de düzenlenmiş olan sebeplerinden dolayı hükümsüzlük davası açıldığından haberdar olmasına rağmen devralana herhangi bir bilgi vermeksizin markayı devretmesi halinde devralanın zararlarından culpa in contrahendo çerçevesinde sorumlu olması gerekir.<sup>141</sup> Kaldı ki, marka devri bir hakkın ivaz mukabili satımı olduğundan genel hüküm niteliği taşıyan tekeffül hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

---

<sup>140</sup> Arkan, C.II., s. 188; Taylan, s. 248.

<sup>141</sup> Arkan, C.II., s. 188.

## **G. Ticari Vekil veya Temsilci Adına Tescilli Markanın Devri**

Ticari vekil yada temsilcinin herhangi bir haklı gerekçe veya marka sahibinin izni olmaksızın markayı kendi adına tescil ettirmesi halinde marka sahibinin tescili adına devrini talep etme hakkına sahip olduğu KHK md. 17' de düzenlenmiştir.

Markayı kendi adına tescil ettiren ile marka sahibi arasında markanın kullanılmasına veya markayı taşıyan malların dağıtımının sağlanabileceği bir ilişkinin olması gerekmektedir. Söz konusu ilişki vekalet, hizmet, acente, franchise veya tek satıcılıktan kaynaklanabilir. Ticari vekil veya temsilci ibaresinin geniş yorumlanması gerekmektedir. Bu sebeple sadece sözleşmeye taraf olan tek satıcı değil bunların ticari mümessili, müstahdemleri adına tescilde KHK md. 17 kapsamında değerlendirilmelidir.<sup>142</sup>

Ticari vekil veya temsilcinin haklı bir gerekçe ileri sürmek kaydı ile markanın devrini engelleme hakkı bulunmaktadır. Hükümde haklı olabilecek gerekçelere ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Bu sebeple her somut olayın özelliğine göre hakim tarafından gerekçenin geçerliliği takdir edilecektir.

Ticari vekil veya temsilci lehine marka hakkı sahibinin markanın tescilinden feragat etmesi, yabancı marka sahibinin ticari vekil veya temsilcinin bilfiil kullandığı markanın yenilemesine ilişkin hiç bir girişimde bulunmaması veya markayı gözden çıkarması haklı gerekçelere örnek olarak verilebilir.<sup>143</sup>

Marka hakkı sahibi markanın tesciline izin vermemiş veya ticari vekil yada temsilcinin tescili geçerli kılacak haklı bir gerekçesi yok ise marka hakkı sahibi markanın kendi adına devrini dava yolu ile talep edebilir.<sup>144</sup>

---

<sup>142</sup> Arkan, C.I., s. 111-112; Yasaman, C.II., s. 696.

<sup>143</sup> Arkan, C.I, s. 112; Yasaman, C.II., s. 696.

<sup>144</sup> Tekinalp, s. 432.

### III. MARKANIN REHNİ

#### A. Genel Olarak

Marka ticari işletme ile birlikte veya işletmeden ayrı olarak rehnedilebilir (KHK md. 18/I). Markanın ticari işletme ile birlikte rehin edilmesi halinde TİRK hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Markanın ticari işletmeden ayrı olarak rehnedilmesi halinde, marka rehnine Medeni Kanunun rehin hakkına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir (KHK md. 15/II). Başka bir deyişle markanın rehninde alacak rehnine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır.<sup>145</sup> MK md. 954/I' de hak ve alacakların rehnedilebileceği, II. fıkra da ise aksine düzenleme bulunmadıkça teslime bağlı rehin hükümlerinin uygulama alanı bulacağı düzenleme altına alınmıştır. Böylece markanın rehininde de taşınır (menkul) rehni hükümleri uygulanabilecektir.

KHK' da ortak ve garanti markasının rehnedilip edilemeyeceği hususunda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ortak ve garanti markasının devri mümkün olduğu için kıyasen rehnedilmesi için bir engel bulunmamaktadır. Ancak teknik yönetmelikte devir ve rehinin kısıtlanması mümkündür.<sup>146</sup>

KHK md. 15/I' de “ markanın rehnedilmesi” KHK md. 18' de ise “ markanın teminat olarak gösterilmesi” düzenlenmiştir. Ayrıca KHKY md. 22' de rehin başlığı altında düzenleme yapılmıştır. Oysa 40/94 sayılı Avrupa Birliği Marka Tüzüğü md. 19 / I' de “Dingliche Rechte” başlığı altında, topluluk markasının işletmeden bağımsız olarak rehnedilebileceği veya diğer aynı haklara konu alabileceği

---

<sup>145</sup> Tekinalp, s. 432; Dieter Zobl, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Sachenrecht 2. Abteilung Die beschränkten dinglichen Rechte, C.V, 2. Bası, Bern 1996, s. 256; yazar markanın işletmeden bağımsız olarak devrinin kabul edilmesinden sonra markanın işletmeden bağımsız olarak rehinin de mümkün olduğunu kabul edildiği görüşündedir. Marka Kanununda değişiklik yapılmadan önce marka ancak işletme ile birlikte devredilebiliyordu.

<sup>146</sup> Arkan, C.II.,s. 203.

düzenlenmiştir.<sup>147</sup> Topluluk Marka Tüzüğünde markanın teminat olarak gösterilmesi şeklinde bir düzenleme olmamasına rağmen KHK md. 18 de teminattan bahsedilmiş olmasının hatalı olduğu kabul edilmelidir.<sup>148</sup> ARKAN KHK md. 18' in karışıklığa sebep olacağı için Kararnameden çıkarılması ve KHK md. 15/I' e Mevaz Kanun md. 19/I' deki gibi marka hakkı üzerinde rehlin yanında diğer aynı haklarında tesis edilebileceğini gösterir ek yapılması görüşündedir.<sup>149</sup>

Marka hakkı sahibi sadece kendi borcu için değil üçüncü kişinin borcu için de marka üzerinde rehin tesis edebilir. Bu durumda rehin sözleşmesi marka sahibi ile rehin alacaklısı üçüncü kişi arasında gerçekleşir.<sup>150</sup>

## **B. Marka Üzerindeki Rehin Hakkının Hukuki Niteliği**

Öncelikle hak ve alacaklar üzerinde rehin tesis edilebilmesi için bunların devredilebilir nitelikte olması ve parasal bir değer ifade etmesi gerekmektedir<sup>151</sup> (MK md. 954/I). Marka hakkı gerek işletme ile gerekse işletmeden bağımsız olarak devredilebilir nitelikte gayri maddi bir malvarlığı hakkıdır.

Doktrinde eşya üzerinde kurulan rehin hakkının aynı hak olduğu hususunda bir tartışma olmamakla birlikte hak ve alacaklar üzerinde tesis edilen rehin hakkının hukuki niteliği tartışmalıdır. Bazı yazarlar, hak ve alacaklar üzerinde kurulan rehin hakkının fiziki (maddi) bir varlığı olan eşya üzerinde kurulan rehin hakkı gibi aynı ve mutlak nitelikte olduğunu kabul etmektedir. Bunu da Medeni Kanunda “Sınırlı Aynı

---

<sup>147</sup> 40/94 sayılı Tüzüğün md. 19/I Almanca metni: “Die Gemeinschaftsmarke kann unabh ngig vom Unternehmen verpf ndet werden oder Gegenstand eines sonstigen dinglichen Rechts sein.” şeklindedir. (Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates  ber die Gemeinschaftsmarke, Art. 19/I)

<sup>148</sup> Kaya, s. 222; Karan,Kılıç, s. 339.

<sup>149</sup> Arkan, C.II, s, 204.

<sup>150</sup> Yasaman, C.II, s, 699.

<sup>151</sup> Pedrazzini, Büren, Marbach, s. 161,162; hak va alacakların rehni İsviçre Medeni Kanunu md. 899-906' da düzenlenmiştir. Gayri maddi mallar kanunda bahsedilen diğer haklara dahildir. Gayri maddi mallar devredilebilir nitelikte olduğu için rehnedilebilir. Bu da gayri maddi malların malvarlığı haklarına ilişkin kısımdır.

Haklar” başlığı altında “Alacak Rehninin“düzenlenmesine bağlamışlardır.<sup>152</sup> Diğer bir grup yazar ise; aynı hakların fiziken mevcut (maddi varlığı olan) eşyalar üzerinde söz konusu olabileceğini bu sebeple hak ve alacaklar üzerinde kurulan rehin hakkının aynı hak olmadığını ancak mutlak bir hak olduğunu savunmaktadır. Rehinli alacağın ana alacakla eş nitelikte olduğu kabul edilmektedir.<sup>153</sup> Marka hakkının mutlak bir hak olması sahibine markayı münhasıran kullanma ve haksız tecavüzlere karşı koruma yetkisi verir.<sup>154</sup> Kanaatimizce de marka üzerinde tesis edilecek rehin hakkı aynı nitelikte olmayıp herkese karşı ileri sürülebilir mutlak nitelikte bir haktır. Marka üzerindeki rehin hakkı marka hakkı ile aynı hukuki statüde bir haktır.

### **C. Taşınır Rehnine Hakim Olan Genel Prensiplerin Marka Rehninde Uygulanması**

Marka rehninde taşınır rehni türlerinden olan alacak rehninin hükümleri uygun düştüğü ölçüde uygulama alanı bulabilecektir.

#### **1. Fer’ ilik (Alacağa Bağlılık) İlkesi**

Markanın rehni ile belli bir alacak teminat altına alınmaktadır. Marka rehni teminat altına aldığı alacağa bağlı fer’i bir haktır. Rehin hakkı geçerli alacak ile birlikte doğar ve onun sona ermesi ile biter. Bu sebeple geçerli bir rehinden bahsedebilmek için geçerli bir alacağın mevcut olması gerekmektedir.<sup>155</sup>

---

<sup>152</sup> Sirmen, s. 9,10; Cansel, s 11.

<sup>153</sup> Köprülü, Kaneti, s. 380; Ergüne, s. 35; Yasaman, C. II, s. 699; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 799; Şeref Ertaş, Eşya Hukuku, 4. Bası, Ankara 2002, s. 560; Rona Serozan, Taşınır Eşya Hukuku, İstanbul 2002, s. 285. yazar, hak üzerinde tesis edilen rehni intifa ile bir tutmaktadır. Burada bahsi geçen ayniliğin üçüncü kişilere yönelik dış aynilik olduğunu, bununda halefiyet koruması ile cebri icrada öncelik ve ayrıcalık sağladığı görüşündedir.

<sup>154</sup> Osman Berat Gürzumar, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukukun Korunması , İstanbul 1995, s. 40, dn. 228, s. 57.

<sup>155</sup> Erol Cansel, Türk Menkul Rehni Hukuku, C. I, Ankara, 1967, s. 26,27; Sirmen, s. 11; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 768.

Alacağın temlik edilmesi halinde marka üzerindeki rehin hakkı yeni alacaklıya geçecektir. Rehin hakkının alacaktan bağımsız olarak devredilmesi mümkün değildir (BK md. 168). Fer' ilik ilkesinin önemli bir istisnası BK md. 138' de düzenlenmiş olup buna göre; markanın rehni ile temin edilmiş olan alacağın zamanaşımına uğraması halinde marka rehni sona ermez. Rehin hakkı sahibi rehni paraya çevirme yoluna başvurma hakkına sahiptir. Borcun naklinde de marka üzerindeki rehin devam eder. Ancak marka üzerindeki rehin borçlu tarafından değil de üçüncü kişi tarafından verilmiş ise borcun nakline rehin verenin muvafakatı gerekmektedir (BK md. 176/f. 2).<sup>156</sup>

## **2. Kamuya Açıklık İlkesi**

Kamuya açıklık ilkesinin amacı üzerinde rehin tesis edilmiş taşınır, alacak ve hakkın açık bir şekilde üçüncü kişiler tarafından görülmesini sağlamak bir anlamda da rehin alacaklısını korumaya çalışmaktır. Taşınır rehninde rehin konusu taşınırın dolaysız, senede bağlanmış alacaklarda ise senedin zilyetliğinin rehinli alacaklıya geçirilmesi esası kabul edilmiştir.<sup>157</sup>

Markanın rehni için taraflar arasında yazılı bir sözleşme yapılması geçerlilik şartıdır. Rehnin sicile işlenmesi zorunlu olmayıp taraflardan birisinin talebine bağlıdır. Kamuya açıklık ilkesinin tam anlamı ile yerine getirilebilmesi için rehnin sicile kayıt edilmesinin zorunlu hale getirilmesinde fayda bulunmaktadır.

## **3. Kamu Güveni İlkesi**

Rehin hakkının kazanılmasında kamu güveni ilkesi (=iyiniyetin korunması prensibi) taşınır rehnine ilişkin önemli genel prensiplerden bir tanesidir. Bir taşınır

---

<sup>156</sup> Sirmen, s. 12,13; Köprülü, Kaneti, s. 324,325; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 768,769.

<sup>157</sup> Köprülü, Kaneti, s. 325,326; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 769,770, 771.

üzerinde rehin tasarruf yetkisine sahip malik veya yetkili temsilcisi aracılığı ile kurulabilir. Rehin konusu taşınır üzerinde tasarruf yetkisi olmayan emin sıfatı ile zilyetten iyiniyetle bir taşınırı rehin olarak alan üçüncü kişi buna rağmen rehin hakkını kazanır. MK md. 3 uyarınca iyiniyetin varlığı karine olarak kabul edilir. İyiniyetin, rehin zilyetliğinin kazanıldığı anda var olması yeterli olup; sonradan rehin verenin tasarruf yetkisi olmadığı öğrenilmesi kazanılan hakka etkili değildir. Bunun için taşınır malikin elinden rızası olmadan çıkmamış olmalıdır.<sup>158</sup>

Ancak alacak ve hakların rehninde, rehnin geçerli olarak kurulabilmesi için rehin verenin rehin konusu üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması şarttır. Bu alanda “*kimse hakkından fazlasını başkasına geçiremez*” ilkesi geçerlidir. Rehin veren rehin verdiği alacak üzerinde tasarruf yetkisine sahip değilse, rehin alan iyiniyetli de olsa herhangi bir hak kazanamaz.<sup>159</sup> Bu sebeple rehin veren kişinin rehin konusu marka üzerinde tasarruf yetkisine haiz olması gerekmektedir. Rehin veren marka sahibi markayı devrettikten sonra bu durum sicile kayıt edilmese bile marka üzerindeki hakkı sona erdiği bir anlamda tasarruf yetkisi sona erdiği için markayı rehnedemeyecektir.<sup>160</sup>

#### **4. Belirlilik İlkesi**

Rehin konusunun ve rehinle temin edilen alacağın belirli olması gerekmektedir.

---

<sup>158</sup> Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 771; Ertaş, s. 542; Bülent Köprülü, Selim Kaneti, Sınırlı Ayni Haklar, İstanbul 1972-1973, s. 326, 327, 390; Bülent Davran, Rehin Hukuku Dersleri, İstanbul 1972, s. 90.

<sup>159</sup> Sirmen, s. 21,22; Köprülü, Kaneti, s. 327,328.

<sup>160</sup> Arkan, C.II, s. 202.

### **a. Rehin Konusunun Belirli Olması**

Rehin konusunu teşkil edecek bir anlamda üzerinde rehin tesis edilecek markanın belirli olması gerekmektedir. Malvarlığında bulunan tüm alacaklar rehin konusu yapılamaz. Aynı alacağın güvence altına alınabilmesi için birden fazla alacak veya hakkın bu anlamda rehin verenin sahip olduğu birden fazla markanın üzerinde rehin kurulması mümkündür.<sup>161</sup>

İleride doğacak veya şarta bağlı hak ve alacakların üzerinde rehin tesis etmek mümkündür. Ancak bunun için gelecekteki alacağın belirlenebilir bir şekilde tanımlanması yeterli olacaktır. Ayrıca böyle bir şekilde rehin kurulması rehin verenin kişisel ve ekonomik özgürlüğünü kısıtlamamalıdır.<sup>162</sup> KHK md. 6 ile markaya ilişkin korumanın tescil ile sağlanabileceği düzenlenmiştir. Başka bir ifade ile sınai haklara ilişkin korumanın sağlanabilmesi için somutlaşması gerekmektedir. Bu sebeple Kararnameye göre henüz koruma altına alınmamış bir anlamda doğmamış marka hakkı üzerinde rehin hakkı tesis etmek mümkün değildir.

### **b. Rehinli Alacağın Belli Olması**

Teminat altına alınan alacağın marka üzerinde rehin kurulduğu esnada miktar olarak belli olma zorunluluğu bulunmamakta olup belirlenebilir olması yeterlidir. Para alacakları dışında verme, yapma yada yapmama edimleri de marka üzerinde rehin kurulmak sureti ile güvence altına alınır. Ancak temin edilen alacağın en geç rehin paraya çevrilmesi anında miktar olarak bilinmesi gerekmektedir.<sup>163</sup>

---

<sup>161</sup> Sirmen s. 18.

<sup>162</sup> Seliçi, Öz, Özdemir, s. 772; Sirmen, s. 18; Köprülü, Kaneti, s. 329; Ertaş, s.544.

<sup>163</sup> Cansel, s. 22; Köprülü, Kaneti, s. 329; Sirmen s. 19.



Şarta bağılı veya ileride doğacak alacaklar da marka üzerinde rehin tesis etmek yolu ile güvence altına alınabilirler. Rehin hakkı kurulduğu anda doğar ve sırasını alır. Ancak lehine rehin tesis edilecek alacakların belirlenebilir olması gerekmektedir. İleride doğacak bütün borçlar için alacaklı lehine rehin verilmesi kişilik haklarını ihlal niteliği taşıdığı için geçerli değildir.<sup>164</sup>

## **5. Rehin Yükünün Bölünmezliği İlkesi**

Alacaklının alacağının tamamını almadıkça rehinli taşınırı veya onun bir kısmını geri vermek zorunda olmadığı MK md. 944/II' de düzenlenmiştir. Borçlu veya rehin veren tarafından kısmi ödemeler yapılmak sureti ile rehinle güvence altına alınmış alacak miktarının azaltılması halinde, aksine bir sözleşme yok ise, rehin geriye kalan alacak için varlığını devam ettirecektir. Aynı durum rehin alanın alacağının bir kısmından feragat etmesi halinde de söz konusu olacaktır.<sup>165</sup> Bu düzenlemeden hareketle marka üzerinde tesis edilen rehin teminat altına alınan tüm alacak için geçerlidir.

Marka sahibi birden fazla markası olması halinde bunların hepsi üzerinde aynı alacak için rehin tesis edebilir. Böyle bir durumda toplu rehin söz konusu olacaktır. Borcun bir bölümünün ifa edilmesi halinde rehin alandan ödenen miktarla orantılı olarak rehnedilen markalar üzerindeki rehin kaldırılması istenemez. Her bir marka alacağın tamamından sorumludur.<sup>166</sup> Rehin hakkı her bir marka üzerinde devam edecek, bir anlamda rehin alanın teminatı güçlenecektir.<sup>167</sup> Ayrıca birden fazla alacak için aynı marka üzerinde rehin tesis edilebilir. Bu alacağın bir kısmının ödenmesi halinde marka üzerindeki rehin kısmen kaldırılması mümkün değildir. Marka tescil

---

<sup>164</sup> Köprülü, Kaneti, s. 329,330; Cansel, s. 22

<sup>165</sup> Sirmen, s. 24; Köprülü, Kaneti s. 331.

<sup>166</sup> Sirmen, s. 24; Köprülü, Kaneti, s. 331.

<sup>167</sup> Cansel, s. 25.

edildiği mal ve hizmetlerin bir kısmı için devredilebilir. Markanın kısmi devri mümkündür (KHK md. 16/I). Ancak markanın tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı için rehnedilmesi mümkün değildir.<sup>168</sup> Markanın kısmen rehni rehin yükünün bölünmezliği ilkesi ile çelişmesi sebebi ile uygulama alanı bulamayacaktır.

## 6. Öncelik İlkesi

Aynı marka üzerinde birden çok rehin tesis etmek mümkündür. Art rehinlerin geçerli olabilmesi için rehnedenin veya sonra gelen rehin alacaklısının durumu önce gelen rehin alacaklısına yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir (MK m. 958). Bu durumda ilk önce sonra gelen rehin hakkı sahibi ile marka sahibi arasında geçerli bir rehin sözleşmesi yapılması, daha sonra da marka sahibi veya sonra gelen rehin alacaklısının durumu önce gelen rehin hakkı sahiplerine yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir. Bildirim sonra gelen rehin için kurucu bir unsur teşkil edecektir.<sup>169</sup>

Rehin hakkı sahipleri açısından sıranın belirlenmesi rehnedilen markanın paraya çevrilmesinde önem taşımaktadır. Markanın paraya çevrilmesi ile elde edilen miktar rehin hakkı sahipleri arasında sıraya göre paylaşılacaktır. Aynı marka üzerinde birden fazla rehin tesis edilmesi halinde “ *daha önce kurulan rehin hakkı daha sonra kurulan rehin hakkından önce gelir*” ilkesi geçerli olacaktır (MK md. 862). Marka üzerinde kurulan rehin haklarının sırası rehnin kuruluş tarihine göre belirlenecektir. Öncelik ilkesine ilişkin Kanundaki düzenleme emredici niteliği haiz olmaması sebebi ile marka sahibi rehin veren ile rehin alan anlaşarak başka bir sıra kararlaştırabilirler.<sup>170</sup> Markanın paraya çevrilmesi neticesinde ilk önce ilk sıradaki

---

<sup>168</sup> Yasaman, C.II, s. 702.

<sup>169</sup> Köprülü, Kaneti, s. 389.

<sup>170</sup> Cansel, s. 28; Köprülü, Kaneti, s. 333; Sirmen, s. 24, 25; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 776, Ertaş, s. 545; P. Tuor, Das schweizerische Zivilgesetzbuch, 6. Bası, Zürich 1953, s. 639; yazar öncelik prensibinin istisnası olmadığını belirterek rehin konusu üzerinde birden fazla rehin tesis edilebileceğini, sıranın rehnin kuruluş tarihinde göre belirlenebileceğini ve ileride doğacak alacaklar için rehin sırasının alacağın meydana geldiği tarihe göre değil rehnin kurulduğu tarihe göre belirleneceğini ifade etmiştir.

rehin hakkı sahibine alacağı ödenir, artan bir miktar olursa sırasıyla ikinci, üçüncü ve diğer sıralardaki rehin hakkı sahiplerine ödenir.

Bir marka üzerinde intifa hakkı da tesis etmek mümkündür. Aynı marka üzerinde rehin ve intifa hakkı tesis edilmiş olması halinde tarih esasına dikkate alınmak kaydı ile öncelik belirlenecektir. Rehlin hakkının intifa hakkından önce gelmesi halinde bu durum rehin hakkını etkilemeyecektir. Ancak rehin hakkının intifa hakkından sonra gelmesi halinde marka üzerindeki intifa hakkı ile satılabilecektir.<sup>171</sup>

#### **D. Marka Üzerinde Rehlin Hakkının Tesisi**

KHK md. 16/III' de markanın devrinin yazılı şekilde yapılması gerektiği yönünde özel bir düzenleme yapılmış olmasına rağmen marka üzerindeki bir başka hukuki işlem çeşidi olan rehinde özel düzenleme yoluna gidilmemiştir. Ancak markanın rehninde Medeni Kanunda düzenlenmiş hak ve alacakların rehnine ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı düzenlenmiştir (KHK md. 15/I). MK md. 955/III' de diğer hakların rehninde yazılı rehin sözleşmesi ile birlikte bu hakların devri için öngörülen şekle uyulması gerektiği ve KHK md. 15/II' de tescilli marka üzerindeki sağlararası işlemlerin yazılı şekilde yapılacağı düzenlenmiştir. Her iki hükümden hareketle markanın rehninin yazılı bir sözleşme ile yapılması bir geçerlilik koşuludur.

Marka başvurusu üzerinde de rehin tesis edilebileceği KHK md. 22 / I' de düzenlenmiştir.

Marka üzerinde rehin hakkı kurulurken sırayla borçlanma işlemi ve tasarruf işlemi arka arkaya gerçekleşmektedir.<sup>172</sup>

---

<sup>171</sup> Köprülü, Kaneti, s. 334.

<sup>172</sup> Zobl, C.V, s. 271.

## 1. Borçlandırıcı İşlem

Marka üzerinde rehin kurulması borcunu yükleyen borçlandırıcı işlem rehin alan ile rehin veren arasında yapılan bir sözleşmedir. Bu sözleşme herhangi bir şekil şartına tabi değildir. BK md. 11/I' de düzenlendiği üzere; aksi kanunda belirtilmediği sürece sözleşmeler herhangi bir şekle bağlı değildir.<sup>173</sup>

Marka üzerinde rehin kurma borcu ölüme bağlı bir tasarrufa dayanabilir. Mirasbırakan terekede bulunan bir markanın üçüncü bir kişiye rehnedilmesini vasiyet edebilir. Bu durumda ölüme bağlı tasarrufa ilişkin şartlar uygulama alanı bulacaktır.<sup>174</sup>

Marka üzerinde rehin kurulurken borçlandırıcı işlem genellikle tasarruf işlemi niteliğindeki rehin sözleşmesi ile birleşmiş durumdadır. Ancak bu birleşme borçlandırıcı işlemin bağımsızlığını ortadan kaldırmaz.<sup>175</sup>

## 2. Tasarruf İşlemi

Yukarıda açıklandığı üzere gerek MK md. 955/III gerekse KHK md. 15/II uyarınca rehin sözleşmesinin yazılı olarak yapılması bir geçerlilik şartıdır. Burada yapılacak rehin sözleşmesi tasarruf işlemidir. Borçlandırıcı işlem herhangi bir şekil şartına tabi olmamakla birlikte tasarruf işlemi yazılı şekil şartına tabidir.<sup>176</sup>

---

<sup>173</sup> Sirmen, s. 41; Kaneti, Köprülü, s. 382; Ergüne, s. 38; Oğuzman, Seliçi, Oktay, s. 800, dn. 183; Aydın Aybay, Hüseyin Hatemi, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1996, s. 209; (Ticari işletme rehni kapasamında markanın rehni şekle bağlı olup bu konuda aşağıda Markanın Ticari İşletme İle Rehni başlığı altındaki açıklamalara bkz.)

<sup>174</sup> Sirmen, s. 42; Kaneti, Köprülü, s. 382; Ergüne, s. 39.

<sup>175</sup> Sirmen, s. 42, Köprülü, Kaneti, s. 383.

<sup>176</sup> Köprülü, Kaneti, s. 384; Ergüne, s. 50.

## E. Tescil ve Etkisi

Taraflardan birinin talep etmesi halinde marka rehninin sicile kayıt edileceği ve yayınlanacağı KHK md. 18/II ve Yönetmelik md. 22/I uyarınca düzenlenmiştir. Ancak bu tescil kurucu etkiye haiz olmayıp açıklayıcı niteliktedir.<sup>177</sup>

Rehin talebinin sicile kaydı için verilmesi gerekli belgeler KHKY m 22/II' de sayılmıştır. Buna göre;

- a) Talep dilekçesi,
- b) Rehine konu marka tescil numarası ile marka adının yer aldığı, rehin sözleşmesi veya aslına uygunluğu noter tarafından tasdikli örneği,
- c) Ücretin ödendiğini gösterir belge,
- d) Talep vekil aracılığıyla yapılmışsa vekaletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekaletnameye atfi gösterir belgenin sunulması gerekmektedir.

Marka devrinin sicile tescil edilmemesi halinde, markanın tescilinden doğan yetkilerin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği KHK md. 16/IV' de düzenlenmiştir. Fakat rehnin sicile kaydının iyiniyetli üçüncü kişilere olan etkisine ilişkin olarak benzer bir düzenleme yoluna gidilmemiştir. 40/94 sayılı Kaynakça Tüzük md. 23/I' de marka üzerinde tesis edilen rehnin ancak sicile kaydından sonra üçüncü kişilere karşı ileri sürülebileceği ayrıca rehnin sicile kaydından önce marka üzerinde bu durumu bilerek hak iktisap edenlere karşı rehin hakkının ileri sürülebileceği düzenleme altına alınmıştır. Gerek kaynakça Tüzükteki düzenleme

---

<sup>177</sup> Tekinalp, s. 433.

gerekse KHK md. 16/VII çerçevesinde marka rehninin sicile kaydedilmediği sürece iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilmelidir.<sup>178</sup>

## **F. Marka Üzerinde Rehnin Hükümleri**

Rehlinli alacaklı borçlu tarafından muaccel alacağın ifa edilmemesi halinde rehnin paraya çevrilerek satış bedelinden alacağının karşılanmasını talep etme hakkına sahiptir (MK md. 946/I). Söz konusu düzenleme rehnin talilik ilkesinin bir sonucudur. Böylece rehin hakkı temin edilen borcun ifa edilmemesine kadar beklenen bir durum yaratmaktadır.<sup>179</sup> Bu durumda marka üzerindeki hakkın özü marka sahibinde kalmakta marka sahibi markaya ilişkin hak ve yetkilerini kullanabilmektedir.<sup>180</sup> Rehin veren marka sahibi rehin konusu markayı KHKY md. 22/I' de düzenlendiği üzere devredebilir.

Marka başvuru tarihinden itibaren on yıllık bir süre için korunur (KHK md. 40). Süresi içerisinde gerekli yenileme ücretleri yatırılmak sureti ile markanın yenilenmemesi halinde marka hakkı sona erer (KHK md. 45/I). KHKY md. 22/I uyarınca, markanın rehnedilmesi süresinde gerekli yenileme işlemlerinin yapılmayarak markanın sona ermesini engellemez.

Gerek 556 sayılı KHK gerekse MK anlamında rehin alanın hakları da korunmuştur. Marka üzerinde tesis edilen rehnin sicile kaydedilmesi halinde marka sahibi rehin alanın izni olmadan marka hakkından vazgeçemez (KHK md. 46/III). Ayrıca marka üzerinde üçüncü kişi tarafından hak sahipliği talep ediliyor ise onun da izini olmadan marka sahibinin marka hakkından vazgeçemeyeceği düzenlenmiştir

---

<sup>178</sup> Arkan, C.II, s. 205; Kaya, s. 223.

<sup>179</sup> Sirmen, s. 20; Köprülü, Kaneti, s. 322,323; Cansel, s. 27.

<sup>180</sup> Arkan, C. II, s. 206; Oğuzman,Seliçi, s. 802; Mehmet Serkan Ergüne, Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, İstanbul 2002, s. 36.

(KHK md. 46/IV). “Hak sahipliği” ifadesi ile marka üzerinde gerçekleştirilen çeşitli hukuki işlemler neticesinde doğan hakların anlaşılması gerektiği yönündeki görüşe katılmakta fayda vardır.<sup>181</sup>

Her ne kadar markanın rehni halinde markanın yönetimi marka sahibine bırakılmışsa da rehin veren marka sahibi gerekli önlemleri almaması halinde rehin alan tarafından gerekli işlemleri yapmaya zorlanabilecektir (MK md. 961/I). Markanın yenilenmemesi halinde rehin konusu sona erecek ve rehin alan bu durumdan zarar görecektir. Bu sebeple rehin verenin yenileme harcını yatırarak markayı yenileme zorunluluğu bulunmaktadır. Ayrıca marka sahibi markanın kullanımına haklı bir gerekçe olmaksızın beş yıl ara vermemelidir (KHK md. 14/I).

Markaya yapılan tecavüz halinde marka sahibinin sessiz kalması halinde rehin alan rehin vereni gerekli davaları açma konusunda zorlayabilir. Rehlin alan da dava açar.<sup>182</sup>

### **G. Markanın Ticari İşletme İle Rehni**

Markaların ticari işletme rehni kapsamına dahil edilmesi ihtiyaridir. Markanın ticari işletme ile rehn edilmesi halinde rehn edilen diğer unsurlar ile birlikte sözleşmeye ekli listede gösterilmesi gerekmektedir. Ancak markanın sözleşmede gösterilmemesi rehn sözleşmesinin geçersizliği sonucunu doğurmaz. Markanın ticari işletme ile birlikte rehn edilmesi halinde Ticari İşletme Rehni Kanunu Hükümleri uygulama alanı bulacaktır.<sup>183</sup>

---

<sup>181</sup> Yasaman, C. II, s. 703.

<sup>182</sup> Arkan, C.II, s,206.

<sup>183</sup> Şaban Kayıhan, Ticari İşletme Rehni, İstanbul 1996, s. 37; M. Ali Erten, Bankacılık Uygulamasında Ticari İşletme Rehni, Ankara 2001, s. 36.

Ticari işletme rehni sözleşmesi ticari işletmenin maliki ile tüzel kişiliği haiz ve sermaye şirketi olarak kurulmuş kredi müesseseleri, kredili satış yapan gerçek veya tüzel kişiliğe haiz müesseseler ve kooperatifler arasında yapılabilir (TİRK md. 2/I).

Ticari işletmenin rehni için öncelikle resmi bir rehin sözleşmesi yapılması gerekmektedir. Rehin sözleşmesi ticari işletmenin kayıtlı bulunduğu sicil çevresindeki noter tarafından düzenlenir. Düzenlenen sözleşmede rehin kapsamındaki unsurların tam listesi ayırt edici özellikleri ile birlikte yer almalıdır. Ticari işletmenin sicil çevresi dışında yapılmış rehin sözleşmesi gerekli şekil şartlarını haiz olsa da geçersizdir.<sup>184</sup> Sicil çevresi ticaret sicil memurluğunun bağlı bulunduğu asliye ticaret mahkemesinin yargı çevresine göre belirlenir. Ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerlerde Asliye Hukuk Mahkemesinin yargı çevresi esas alınır<sup>185</sup> (TİRK md. 4). Rehin sözleşmesi taahhüt muamelesi işlemi niteliğindedir.<sup>186</sup>

Ticari işletmenin rehni için taraflar arasında geçerli bir rehin sözleşmesinin yapılmış olması yeterli olmayıp sözleşmenin taraflardan birinin yazılı talebi ile ticari işletmenin kayıtlı olduğu Ticaret Siciline tescili gerekmektedir (TİRK md. 5/I). Tescil kurucu etkiyi haizdir.<sup>187</sup> Ayrıca tescil tasarruf muamelesi niteliğindedir.<sup>188</sup>

Rehin sözleşmesinin yapıldığı tarihten itibaren on gün içerisinde taraflardan birisinin tescil talebinde bulunması ve sicil memurunca da tescil işleminin

---

<sup>184</sup> Yargıtay 12. HD' nin konuya ilişkin kararı şu şekildedir: "...Ticari işletme rehni sözleşmesi, ticari işletmenin kayıtlı olduğu sicil çevresindeki bir noter tarafından doğrudan (re'sen) düzenlenmelidir. Rehlin içinde olan unsurların ayırt edilebilmelerini sağlayacak özellikleri ile birlikte tam bir listesini içermeyen rehin sözleşmesi geçerli değildir" Yargıtay 12. HD, 05.12.1988, E. 1988/2923, K. 1988/14847 ( YKD, C. 15, S.7, Temmuz 1989, s. 986-988)

<sup>185</sup> Ernst E. Hirsch, Ticaret Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 1948, s. 94-95; Mehmet Emin Bilge, Ticaret Sicili, İstanbul 1999, s. 38,39; Hayri Domaniç, Ticaret Hukukunun Umumi Esasları, 3. Bası, İstanbul 1976, s. 129.

<sup>186</sup> Erten, s. 37.

<sup>187</sup> Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 49; Erten, s. 39.

<sup>188</sup> Erten, s. 38, Kayıhan, s. 41.



gerçekleştirilmesi gerekmektedir (TİRK md. 5/II). Ancak on günlük sürenin emredici olup olmadığı hususunda doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Bir görüşe göre, on günlük süre emredici nitelikte olup bu süre içerisinde tescil talep edilmeli ve gerçekleştirilmelidir. On günlük süre ile üçüncü kişiler ve işletme sahibinin keyfi bir takım işlemleri ile alacaklıların korunmaya çalışıldığı savunulmaktadır. İşletme sahibinin önceden muvazaalı bir rehin sözleşmesi düzenlettirerek bir dönem saklaması ve daha sonra menfaatleri için en uygun zamanda sözleşmeyi ortaya çıkarıp ticari işletme üzerinde rehin tesis ederek alacaklılardan mal kaçırmasını engellenmeye çalışılmaktadır.<sup>189</sup>

Diğer bir görüş; on günlük sürenin hak düşürücü nitelikte bir süre olduğu yönünde kanunda bir açıklık olmadığı, bu süre geçtikten sonra yapılan tescil halinde geçerli bir rehin hakkının kurulacağı yönündedir.<sup>190</sup> Doktrinde çoğunluk tarafından da kabul edildiği üzere işletme sahibinin üçüncü kişilere zarar verebilecek kötü niyetli davranışlarının önüne geçebilmek amacı işletme rehninin on günlük süre içerisinde tescil edilmesi gerektiği yönündeki ilk görüşe katılmaktayız.

Ticari işletme rehninin ticaret siciline tescilinden sonra sicil memurunun rehin kapsamındaki unsurları ilgili sicillere bildirmesi gerekmektedir (TİRK md. 7). Bu durumda ticaret sicil memuru tarafından Türk Patent Enstitüne gerekli bildirim yapılması ve sicile kaydı gerçekleştirilmelidir. Ancak marka siciline durumun bildirilmesi hak doğurucu bir nitelik taşımamaktadır. Bildirim sicil memuru tarafından hiç yapılmamış veya gereği gibi yapılmamış olsa da ticaret siciline tescil anında rehin hakkı doğacaktır. Buradaki amaç aleniyet ilkesinin marka sicili açısından da sağlanmasıdır.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> Kayıhan, s. 41; Erten, s. 38,39; Sait Kemal Mimaroglu, Ticaret Hukuku, C. I, Ankara 1978, s. 222.

<sup>190</sup> Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 49; İmregün, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, s. 17; Yasaman, C.II. s. 704.

<sup>191</sup> Kayıhan, s. 44,45; Erten, s. 41,42; Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 50.

Rehin veren, alacaklının onayını almak kaydı ile ticari işletme rehnine dahil unsurlardan olan markayı, devretmek, aynı bir hakla sınırlamak veya başkaları ile değiştirme hakkına sahiptir (TİRK md. 10/II). Markanın gayri maddi bir malvarlığı unsuru olması sebebi ile hükümde geçen aynı hak ibaresi ile intifa ve rehin hakkı anlaşılmalıdır.<sup>192</sup>

Ticari işletme sahibi gerekli özeni göstermek sureti ile işletmenin rehin değerini korumalı ve değerinin düşmesine sebep olacak davranışlardan kaçınmalıdır. Eğer alacaklı zararına işletmenin değeri düşer ise hakim tarafından verilecek ek sürede işletme sahibinin eski hale getirme veya ek teminat verme yükümlülüğü vardır (TİRK md. 11). Rehin veren bu yükümlülüklerden kaçınır ise o zaman TİRK md. 12' de düzenlenmiş cezai yaptırımlar devreye girecektir. Bu sebeple ticari işletme sahibi süresi içerisinde markayı yenilemeli ve marka hakkının sona ermesine sebep olacak şekilde kesintisiz beş yıl kullanıma ara vermemelidir.

Üçüncü kişilerin markaya tecavüzü halinde rehin alanın tecavüzün men' i davası açma hakkı bulunmaktadır (TİRK md.13).

Ticari işletme rehni fer' i bir hak olup temin ettiği alacağın işletme sahibi tarafından ödenmesi halinde sona erecektir. Alacağın sona ermesi halinde ticari işletme sahibi Ticaret Sicilindeki rehin kaydının silinmesini alacaklıdan isteyebilir (TİRK md. 19/I). Alacaklının terkin talebinde bulunmadığı hallerde kesinleşmiş mahkeme kararı ile sicilden talepte bulunulur. Ticari işletme rehninin terkin edilmesi halinde bu durum sicil memuru tarafından Türk Patent Enstitüsüne bildirilerek gerekli terkin işlemlerinin yapılması gerekmektedir (TİRK md. 19/III).<sup>193</sup>

---

<sup>192</sup> Yasaman, C.II, s. 705.

<sup>193</sup> Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s. 57; Kayıhan, s. 70; Erten, s. 58.

## **H. Marka Üzerindeki Rehin Hakkının Sona Ermesi**

Marka rehninin sona ereceği haller KHKY md. 22' de düzenlenmiştir. Fer' i nitelikte bir hak olması nedeni ile marka rehni asıl alacağa bağlı ve ona tabidir. Buna göre marka rehni;

- a) Alacağın ortadan kalkması veya rehinli alacaklının alacağından vazgeçmesi,
- b) Rehin şartı veya süreye bağlanmış ise bu şartın gerçekleştiğinin veya ortadan kalktığıının ispatlanması veya sürenin sona ermesi,
- c) Markanın icra yoluyla satılması durumunda sona erecektir.

Alacağın ortadan kalkması veya rehinli alacaklının alacağından vazgeçmesi halinde marka sahibi alacaklıdan rehni terkin ettirmesini isteyebilir. Rehnin terkin edilebilmesi için rehinli alacaklının noter tasdikli beyanı gerekmektedir. Rehin hakkı sahibinin terkin isteminde bulunmaması halinde, marka sahibi terkin davası açmak suretiyle bunu sağlayabilir. Marka sahibi rehin hakkının sona erdiğini gösterir kesinleşmiş mahkeme kararını ibraz etmek suretiyle Enstitüden sicildeki rehin kaydının terkinini isteyebilir.

Rehnin şartı veya süreye bağlandığı durumlarda şartın veya sürenin sona ermesi halinde rehnin sicilden terkin edilebilmesi için marka sahibinin Enstitüye başvuru yapması ve Enstitü tarafından talep edilen belgelerin ibraz edilmesi gerekmektedir. Marka üzerinde rehnin kurulması için sicile kayıt kurucu etkiye haiz olmadığı gibi terkinin sicile kaydı da aynı etkiyi haiz olup açıklayıcı niteliktedir.<sup>194</sup>

---

<sup>194</sup> Kaya, s. 224.

Marka üzerindeki rehin paraya çevrilerek markanın cebri icra yolu ile satışı gerçekleştirildikten sonra satışa ilişkin belgenin aslı veya noter tasdikli suretinin Enstitüye sunularak rehin kaydının terkin edilmesi gerekmektedir.

## **I. Marka Üzerindeki Rehnin Paraya Çevrilmesi**

Rehlinli alacak muaccel olduğunda ödenmezse alacaklı rehin konusu markanın İcra İflas Kanunu hükümlerine göre paraya çevrilerek satış bedelinden alacağıının ödenmesini isteme hakkına sahiptir (MK md. 946). Teslime bağlı rehinlerin, MK md. 940' da öngörülen rehinlerin, ticari işletme rehninin, hapis hakkının, alacak ve sair haklar üzerindeki rehinlerin İİK md. 23/ I' de bahsedilen taşınır rehni kapsamında olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeple marka üzerindeki rehinin paraya çevrilmesi halinde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe ilişkin İİK md. 145 - 153 uygulama alanı bulacaktır.

İİK' da marka üzerindeki rehnin icra yolu ile paraya çevrilmesi düzenlenmiştir. Tarafların karşılıklı anlaşmak sureti ile İİK düzenlemeleri dışında rehin konusu markayı paraya çevirip çeviremeyecekleri doktrinde tartışmalı bir konudur.<sup>195</sup> Kanunda tarafların anlaşmak sureti ile rehin konusunun paraya çevrilebileceğini içeren bir hüküm yoktur. Ancak tarafların bu konuda anlaşmasına engel yasal bir düzenleme de bulunmamaktadır. Diğer yandan marka üzerindeki rehnin icra yolu ile paraya çevrilmesi hususu emredici nitelikte bir düzenleme de değildir.<sup>196</sup>

Rehin konusu markanın yönetimi rehin veren marka sahibi tarafından gerçekleştirilse de rehin alanın rehin konusu markanın değerinin muhafazası için gerekli hukuki yollara başvuracağı kabul edilmelidir. Rehin konusunun değerinin

---

<sup>195</sup> Arkan, C. II, s. 206; Cansel, s. 235; Köprülü, Kaneti, s. 324; Burhan Gürdoğan, Türk-İsviçre İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara 1967, s. 18.

<sup>196</sup> Cansel, s. 235; Davran, s. 78

düşmesi halinde rehin alanda rehin verende zarar görecektir.<sup>197</sup> Marka gibi gayri maddi bir malvarlığı değerinin cebri icra yolu ile satışında değerinin düşme tehlikesi söz konusu olabilecektir.

Ancak taraflar başlangıçta anlaşarak markanın rehin alan tarafından başka bir yolla satışını<sup>198</sup> kararlaştırabilirler. Rehın alanın taraflar arasında yapılan anlaşmada özel hükümler var ise onları yerine getirmesi, özel bir düzenlemenin olmadığı hallerde ise genel hükümlere göre dürüstlük kuralları çerçevesinde rehin verenin haklarına dikkat etmesi gerekmektedir. Rehın alanın gerekli özeni göstermemesi sebebi ile rehin veren marka sahibinin zararlarından sorumluluğu bulunmaktadır.<sup>199</sup> Alacaklının kusuru ile markanın değerinden daha az miktara satılması halinde marka sahibi rehin verenden zararını talep edebilir. Rehın alanın satış değerinden alacağını karşılaması ve artan miktar olursa onu da rehin veren marka sahibine iade etmesi gerekmektedir. Alacaklı bu noktada satışa katılabilir ve markayı satın alabilir. Bu durumda alacaklının alacağı markanın satış değerinden düşülür eğer bir bakiye kalıyor ise rehin alan geri kalan kısım için marka sahibine ödeme yapar. Rehın hakkı asıl alacak, sözleşme faizleri, takip giderleri ve gecikme faizini güvence altına almaktadır (MK md. 946/II).<sup>200</sup>

Alacaklının rehin verileni bizzat satma yetkisinin yasal olarak kısıtlandığı haller bulunmaktadır. Bu durumlarda rehin alanın özel olarak malı paraya çevirme yetkisi söz konusu olmayıp bu haller şu şekilde sayılabilir:

---

<sup>197</sup> Köprülü, Kaneti, s. 321.

<sup>198</sup> Bu konuda bkz. İlhan Helvacı, Türk Medeni Kanuna Göre Lex Commissoria (Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı, İstanbul 1997, s. 124-126. Yazar bankacılık uygulamasında özel yoldan paraya çevirme kayıtlarına daha sık rastlandığı, “özel yoldan paraya çevirme kaydının” bankacılık alanında yapılan rehin sözleşmelerinin özel şartı arasında, genellikle banka tarafından hazırlanmış banka kredi sözleşmelerinin genel işlem şartları arasında yer aldığı, ayrıca karşılıklı anlaşmak sureti ile tarafların bu tür bir düzenlemeyi yapabilecekleri görüşündedir.

<sup>199</sup> Köprülü, Kaneti, s. 324; Gürdoğan, s. 19.

<sup>200</sup> Cansel, s. 237,238.

- a) Rehin verenin iflas etmesi halinde rehin konusu marka rehin sahibi alacaklının rüçhan hakkı saklı kalmak kaydı ile iflas masasına dahil olur ve iflas idaresi tarafından en yakın ve uygun bir zamanda paraya çevrilip muhafaza ve satış masrafları çıkarıldıktan sonra rehin alacaklısına hakkı ödenir (İİK md. 185/I).
- b) Rehnedilen markanın üçüncü kişi tarafından rehin verenin borcu için haczedilmesi halinde artık malı satma yetkisi icra dairesine geçecektir.(İİK md. 88/III)
- c) Marka sahibinin konkordato akdetmesi halinde bütün alacaklar konkordato kapsamındadır. Ancak rehinli alacaklıların rehin bedeli kadar alacakları müstesnadır (İİK md. 303). Diğer yandan konkordato halinde rehinli alacaklı rehin verilenin değeri kadar konkordato kapsamında olmayacağından rehinli markayı bizzat satma yetkisini kullanabilir.<sup>201</sup>

Buna karşılık, taraflar arasında borcun vadesinde ödenmemesi halinde rehin konusu markanın alacaklıya geçeceğini öngören alacağın muacceliyetinden önce yapılan sözleşme hükmü geçersizdir (MK md. 949). Bu düzenleme “lex commisoria yasağı” olarak adlandırılmaktadır. Borcun muaccel olmasından sonra yapılan bu yönde bir anlaşma geçerlidir. Markasını rehin etmek sureti ile alacaklının alacağını güvence altına alan marka sahibi borçlu bu aşamada rehinli markanın paraya çevrileceğini biliyor durumdadır. Ayrıca borcunu ödeyerek markanın kendisinde kalmasını sağlama hakkına da sahiptir.<sup>202</sup>

Alacağın muacceliyetinden önce yapılan sözleşmeler, genellikle üzerinde rehin tesis edilen markanın değerinin teminat altına alınan alacağın değerinden yüksek olması, rehin veren marka sahibinin ekonomik sıkıntı içinde olması sebebi ile böyle bir anlaşmayı kolaylıkla kabul edecek durumda olmasından dolayı marka sahibini korumak amacı ile lex commisoria yasağı kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>203</sup>

---

<sup>201</sup> Cansel, s. 237; Gürdoğan, s. 20.

<sup>202</sup> Kemal Gürsoy, Fikret Eren, Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978, s. 1183; Davran, s. 19; Sirmen, s. 87; Köprülü, Kaneti, s. 323.

<sup>203</sup> Helvacı, s. 101,102; Köprülü, Kaneti, s. 323.

Kanaatimizce rehin verenin korunması amacı ile alacağın muacceliyetinden önce yapılan sözleşmelerin geçersizliği hususunda doktrindeki hakim görüşe katılmakta fayda vardır.

Rehin konusu markanın mülkiyetinin inançlı olarak temlik edilmesi lex commisoria yasağı kapsamında değerlendirilemez. Taraflar aralarında yapacakları sözleşme ile markanın rehin alana inançlı olarak temlik edildiğini borcun ödenmesi halinde markanın tekrar rehin verene devredileceği yönünde anlaşılır.<sup>204</sup>

#### **IV. MARKANIN HACZİ VE MARKAYA ETKİSİ (İFLAS VE KONKORDATO DAHİL)**

##### **A. Markanın Haczi**

##### **1. Genel Olarak**

Tescilli markanın işletmeden ayrı olarak haczedilebileceği KHK md. 19 / I' de düzenlenmiştir. Marka tescil başvurusu da KHK md. 22 uyarınca haczedilebilecektir. KAYA, Kararname kapsamında tescilli marka ve marka tescil başvurularının haczinin düzenlendiğini ancak tescilsiz markaların da gayri maddi bir malvarlığı değeri olması sebebi ile hacze konu olabileceklerini belirtmektedir. Tescilsiz markanın sicile kaydı söz konusu olmadığı için KHK md. 19/II' nin uygulama alanı bulamayacağı, haczi yapan icra memurunun düzenleyeceği bir tutanakla haczin yapılabileceği görüşündedir.<sup>205</sup> YASAMAN, yasal düzenlemenin tescilli markalara ilişkin olmasının tescilsiz markaların haczine engel teşkil etmeyeceği ve tescilsiz markaların her türlü hukuki işlemlere konu olabileceğini belirtmektedir.<sup>206</sup> Haczin

---

<sup>204</sup> Cansel, s. 189; Köprülü, Kaneti, s. 323.

<sup>205</sup> Kaya, s. 216.

<sup>206</sup> Yasaman, C.II, s. 711.

konusunu borçlunun haczi kabil taşınır ve taşınmaz malları ile üçüncü kişilerdeki alacakları ve diğer parasal malvarlığı değerleri oluşturmaktadır<sup>207</sup> (İİK md. 85/I). Tescilsiz bir markanın da parasal değeri olan malvarlığı unsuru olduğu düşünüldüğünde haczi kabil olduğunun kabulü gerekmektedir.

Borçlunun bazı mal, hak ve alacaklarını haczetmek mümkün değildir. Maddi hukuka göre başkasına devri yasak olan mal ve haklar haczedilemez. Devredilmezliğin kanuna dayanması gerekmektedir. Başka bir ifade ile, tarafların kendi aralarında devredilmeyeceğini kararlaştırdıkları haklar haczedilebilir. Bu durumda devredilmezlik kanundan kaynaklanmamaktadır.<sup>208</sup>

Kanundan dolayı başkasına devredilemedikleri için haczedilemeyen mal ve haklar arasında, münhasıran şahsa bağlı haklar (MK md. 23) manevi tazminat talepleri (BK md. 47, 49) örnek olarak sayılabilir.<sup>209</sup> (Marka hakkına tecavüz halinde marka sahibi ticari ve kişisel varlığında meydana gelen olumsuz sonuçları bertaraf edebilmek için manevi tazminat davası açabilir (KHK md. 62/b).<sup>210</sup> Marka sahibinin, markanın tecavüz eden tarafından kötü veya uygun olmayan şekilde kullanılması neticesinde marka itibarının zarara uğraması halinde marka hukukuna özgü bir tazminat türü olan itibar tazminatını talep edebileceği KHK md. 68' de düzenlenmiştir. İtibar tazminatı maddi ve manevi tazminattan ayrı olup ek olarak talep edilebilecektir.<sup>211</sup> Hakim itibar tazminatını belirlerken BK md. 49/2-3'ü; bu bağlamda, imajın kurulması için yapılan giderlerden hareket ederek imajın tamiri için harcanan giderleri dikkate almalıdır.<sup>212</sup> Yargıtay bir kararında marka imajının ve

---

<sup>207</sup> Hakan Pekcanitez vd., İcra ve İflas Hukuku, 3 Bası, Ankara 2005, s. 178.

<sup>208</sup> Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004, s. 438; Saim Üstündağ, İcra Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2004, s. 173.

<sup>209</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 438; Üstündağ, s. 175; Pekcanitez vd., s. 173; Selahattin Sulhi Tekinay, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1992, s. 130,131.

<sup>210</sup> Tekinalp, s. 468.

<sup>211</sup> Yasaman, C.II, s. 1182.

<sup>212</sup> Tekinalp, s. 471.



itibarının zedelenmesi gerekçesi ile manevi tazminata hükmetmiştir.<sup>213</sup>) Marka sahibi tarafından ileri sürülen manevi tazminat talepleri (KHK md. 62/b, KHK md. 68) devredilemez nitelikte olduğundan haczedilemez.

Ancak manevi tazminat talebi karşı tarafça kabul edilmesi halinde devredilebileceğinden (MK md. 25/IV) haczi de mümkün olacaktır. Hükümün devamında manevi tazminat talebinin mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olması halinde (örneğin manevi tazminat davası açılmış<sup>214</sup> ise) mirasçıya geçeceği düzenlenmiştir (MK md. 25/IV). Bu durumda hak mirasçıya geçeceğinden manevi tazminat talebinin başkasına devri ve dolayısıyla haczi mümkün olacaktır.<sup>215</sup> Manevi tazminat talebinin devrine ilişkin istisnalar kapsamında değerlendirildiğinde;

- a) tescilli markaya tecavüz halinde marka sahibi tarafından ileri sürülmüş olan manevi tazminat talebinin haksız fiili işleyen tarafından kabul edilmesi halinde devri ve dolayısıyla haczi mümkün olacaktır.
- b) mirasbırakan marka sahibi sağlığında markaya tecavüz nedeni ile manevi tazminat talebini ileri sürülmüş ise bu hak mirasçıya geçecek ve haczedilebilecektir.

---

<sup>213</sup> “...bir tür haksız eylem niteliği taşıyan davalının markaya tecavüzü sonucu davacı marka sahibinin piyasada edindiği imaj ve güvenden oluşan manevi ticari varlığında meydana gelen kayıp ve zararlar ile uzun süren çabalarla yaratılan marka imajının zedelenmesi nedeniyle manevi tazminat isteminin yerinde olduğu gözetilerek, esasen uygun ve ılımlı bir miktar içeren bu istemin aynen kabulü gerekirken, koşullarının oluşmadığı gerekçesi reddedilmesi doğru olmamış, kararın bu yön bakımından davacı yararına bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 11. HD 06.02.2001, E. 2000/9741, K. 2001/888, (Yasaman, C.II.,s. 1150,1151,1184; Meran, s. 248,249)

<sup>214</sup> “...Manevi tazminat isteme hakkı, kural olarak zarar görene ait bir haktır. Ancak zarar görenin ölmeden önce dava açmış veya açma iradesini izhar etmiş ise, manevi tazminatı isteme hakkı mirasçılara intikal eder. Mirasçılar açılmış davaya devam edebilirler veya dava henüz ikame edilmemiş ise, bizzat dava açabilirler. (HGK. 3.4.1983 gün ve 4-80 Esas, 42 sayılı Kararı, 4.HD. 17.09.1962 gün ve 5218/8846 sayılı kararı, 4. HD. 7.11.1968 gün ve 3112/8654 sayılı kararı.) Yargıtay 4. HD., 12.06.1981, E.7633, K. 8562 (Mustafa Reşit Karahasan, Tazminat Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2001, s. 635, 636; Talih Uyar, Türk Medeni Kanunu, C.II, Ankara 2002, s. 1359,1360.

<sup>215</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 438.

Markanın işletmeden ayrı olarak devredilebileceği KHK md. 16' da düzenlendiğinden marka hakkı işletmeden bağımsız olarak haczedilerek paraya çevrilebilir.<sup>216</sup>

Müşterek markalar ile birlik markalarının devri 551 sayılı Markalar Kanunu md. 36/I' de yasaklanmıştı. Bu sebeple bu tür markalar üzerinde rehin de tesis edilemezdi.<sup>217</sup> KHK md. 60' da ortak ve garanti markalarının devredilebileceği düzenlenmiş olup devredilebilir nitelikteki bu markaların haczi de mümkündür.<sup>218</sup> Özellikle ortak markaya ilişkin teknik yönetmelikte markanın devri dolayısıyla rehni yasaklanabilir.<sup>219</sup> Ancak markanın devrine ilişkin yasak kanundan kaynaklanmadığı için ortak marka haczedilebilir.<sup>220</sup>

Aksi taraflarca sözleşmede kararlaştırılmadıkça, lisans sahipleri lisanstan doğan haklarını üçüncü kişilere devredemezler (KHK md. 21/IV). Bu sebeple, lisans hakkının devri kanunen mümkün olamadığı için haczi de söz konusu değildir.<sup>221</sup>

Diğer yandan, marka haczi haricinde, marka sahibinin marka hakkını devri, lisans verilmesi ya da lisans verilmesi taahhüdünden doğan alacakları da haczedilebilir. Haciz marka hakkı veya marka başvurusu sahibinin borçlusuna İİK md. 89 uyarınca haciz ihbarnamesi gönderilerek yapılır.<sup>222</sup> Öncelikle borçlu üçüncü kişiye birinci haciz ihbarnamesi gönderilir (İİK md. 89/I). İhbarnamenin tebliğinden

---

<sup>216</sup> Arkan, C. II, s. 207; Yasaman, C.II, s. 711; Kaya, s. 216.

<sup>217</sup> Arkan, C. II,s. 203, dn. 103; Kaya, s. 217, dn. 42.

<sup>218</sup> Arkan, C. II, s. 207; Tekinalp, s. 434; Kaya, s. 217; Karan,Kılıç, s. 341, Özel, s. 41; Aksi görüş, Sami Karahan, Yeni Marka Hukukumuz ve İlgili Mevzuat, Konya 1996, s. 46; Meran, s. 179.

<sup>219</sup> Arkan, C. II., s. 203.

<sup>220</sup> Kuru, s. 438; Üstündağ, s. 183.

<sup>221</sup> Arkan, C. II, s. 207; Yasaman, C. II, s. 712.

<sup>222</sup> Tekinalp, s. 434; Kaya, s. 221.

itibaren 7 gün içerisinde üçüncü kişinin icra dairesine itiraz etme hakkı bulunmaktadır (İİK md. 89/II). Yedi gün içinde birinci haciz ihbarnamesine itiraz edilmemesi halinde ikinci haciz ihbarnamesi gönderilir (İİK. md. 89/III). Üçüncü kişi ikinci haciz ihbarnamesinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz etmez ise borcun zimmetinde olduğu kesinleşir.<sup>223</sup> Bunun üzerine icra dairesi borçluya üçüncü haciz ihbarnamesi göndererek zimmetinde olduğu kesinleşen borcu on beş gün içinde ödemesini veya menfi tespit davası açmasını bildirir (İİK md. 89/III). Borçlunun menfi tespit davası açmaması halinde zimmetinde sayılan borca yetecek kadar malı veya parası bu bağlamda markanın da haczi mümkün olur.<sup>224</sup> Borçlunun haciz ihbarnamesine itiraz etmesi halinde alacaklı iki yola başvurabilecektir. Alacaklı ilk yol olarak İİK md. 89/IV uyarınca icra mahkemesine başvurarak İİK md. 338/I' e göre üçüncü kişinin cezalandırılmasını ve tazminata hükmedilmesini talep edebilir. İkinci yol ise alacaklının mahkemede alacak davası açmasıdır.<sup>225</sup>

40/94 sayılı Avrupa Birliği Marka Tüzüğü md. 20/III' de taraflardan birinin talebi üzerine haczin sicile işlenebileceği ve yayınlanabileceği; mehz Kanuna uygun olarak KHK md. 19/II' de haczin sicile kayıt edileceği ve yayınlanacağı düzenlenmiştir. 556 sayılı Kararname kapsamında düzenlenmiş marka üzerindeki diğer hukuki işlemlerde olduğu gibi marka haczinin tescili kurucu etkiyi haiz olmayıp açıklayıcı niteliktedir.<sup>226</sup> Başka bir ifade ile marka üzerinde uygulanan haciz tescil edilip yayınlanmasa da geçerlidir. Haczin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için sicile kaydedilmesi gerekmektedir. Üçüncü kişiler sicilde kayıtlı haczi bilmediklerini ileri süremezler.<sup>227</sup>

---

<sup>223</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 411.

<sup>224</sup> Tekinalp, s. 434.

<sup>225</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 419.

<sup>226</sup> Ingerl, Rohnke, § 29, no. 12, s. 1348.

<sup>227</sup> Yasaman, C.II, s. 712; Karan, Kılıç, s. 340; Kaya, s. 219.

Markanın kısmen haczine ilişkin olarak doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. KAYA, marka üzerindeki hakkın bölünebilir bir hak olması sebebi ile kısmen devrinin mümkün olduğunu aynı gerekçe ile de bölünen kısmın haczedilerek paraya çevrilebileceği görüşündedir. Kısmi bir alacak için tüm markanın haczedilip paraya çevrilmesini marka sahibi borçlu açısından amacı aşabileceğini belirtmektedir. Ayrıca markanın meşhur olması ve devre ilişkin KHK md. 16' da düzenlenmiş devir kısıtlamalarını da göz ardı etmemektedir.<sup>228</sup>

YASAMAN, markanın kısmen devri mümkün olsa da marka ile koruma altına alınan mal/hizmet sınıflarından bazıları için markanın kısmen haczinin mümkün olmadığı görüşündedir. Marka ile koruma altına alınan her bir mal ve/veya hizmet sınıfının ayrı ayrı tescil ettirilmesi veya marka sahibi tarafından bölünmesi halinde markanın kısmen haczinin mümkün olduğunu belirtmiştir.<sup>229</sup>

Teorik olarak markanın kısmen haczinin mümkün olduğu kabul edilse bile halkın yanılgıya düşmesinin engellenmesi amacı ile uygulamada KHK md. 16' da sayılmış kısıtlamalar karşısında etkin bir şekilde uygulamak mümkün olmayacağından markanın kısmen haczinin mümkün olmadığı görüşüne katılmak gerekmektedir.

## **2. Marka Haczinin Sınırları**

Kişi ad ve soy adlarının marka olarak seçilerek tescil ettirilmesinde bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca üçüncü kişilere ait isimlerde marka olarak tescil ettirilebilir. Ancak üçüncü kişinin kişilik haklarının ihlalini engellemek ve herhangi

---

<sup>228</sup> Kaya, s. 221.

<sup>229</sup> Yasaman, C.II, s. 712.

bir itirazla karşılaşmamak için hak sahibinin veya mirasçılarının iznini almak gerekmektedir.<sup>230</sup>

Kişinin ismi üzerindeki hakkı şahıs varlığı hakkı olup başkasına devredilemez ve mirasçıya da geçmez.<sup>231</sup> Kişilik hakkı MK md. 24 anlamında koruma altındadır. Bu sebeple doktrinde kişi isminden oluşan markanın haczedilebilirliğine ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. YASAMAN; kişinin ismi üzerindeki hakkının MK md. 24 anlamında korunması gerektiğini, kişi isminin kendi rızası ile marka olarak ticari bir amaçla kullanılması halinde bağımsız bir değer olacağı ve haczedilebileceği görüşündedir.<sup>232</sup> KAYA, kişi ad ve soyadından oluşan markanın haczinin kişilik haklarını ihlal etmeyeceği, bu durumda ihlalin markanın kullanım şekli ve sahibinin manevi hakları ile ilgili olduğunu ifade etmiştir.<sup>233</sup> Ancak kişi isminden oluşan markanın haczedilemeyeceği yönünde görüşler de bulunmaktadır.<sup>234</sup> Kişi isminin kişinin kendi rızası ile marka olarak tescil ettirilmesi halinde kişi marka olan isminin hukuki işlemlere konu olabileceğini bilmekte ve ticari bir beklenti ile ismini marka olarak koruma altına almaktadır. Bu sebeple adın marka olarak tescil edilmesi halinde haczinin mümkün olduğu görüşüne katılmak gerekmektedir.

---

<sup>230</sup> Tekinalp, s. 345; Yasaman C.I, s. 63,64; Ingerl, Rohnke, no. 27, s. 63, yazar kişi isminin marka olarak kullanımının yaygın olduğunu ve Alman Markalar Kanununda üçüncü kişilerin isminin marka olarak kullanılmasında genel bir kısıtlama olmadığını belirtmiştir.

<sup>231</sup> Oğuzman, Barlas, s. 102,103.

<sup>232</sup> Yasaman C.II, s. 716,717.

<sup>233</sup> Kaya, s. 216,217.

<sup>234</sup> Tekinalp, s. 433, “markanın sahibinin soyadı gibi kişisel unsurlar içermesi ve haczin MK md. 24’ e göre kişilik hakkına tecavüz oluşturması halinde haczin yapılmaması, ayrıca kişisel hakların sahip olduğu yüksek değer sebebiyle KHK md. 19/I’ in MK m 24’ ü bertaraf edemeyeceği ve Alman Doktrinde de aynı görüşün hakim olduğu kanaatindedir. “; Oytaç, s. 210 “sahibinin soyadını içeren markanın haczinin MK md. 24 anlamında şahsiyet hakkına tecavüz oluşturması halinde haczedilememesi gerektiği görüşündedir.”; Karan, Kılıç, s. 340 “markanın haczinin marka sahibinin şahsiyet değerlerinde bir eksilmeye sebebiyet vermesi halinde haczin yapılmaması gerektiğini ifade edilmiştir.”

### 3. Marka Hacinde Uygulanan Usul

Markanın hacinde uygulanacak yöntem başka bir ifade ile haczin icrasına ilişkin olarak 556 sayılı KHK kapsamında bir düzenleme yapılmamıştır. Bu sebeple, İİK kapsamında hacze ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. Marka niteliği itibariyle gayri maddi malvarlığı değeri olduğu için menkullerin tabi olduğu İİK md. 86 uygulanmaz.<sup>235</sup> Markanın haczi markanın üzerinde kullanıldığı malların haczinden tamamen farklı yapılmaktadır. Markanın hacinde takibe ilişkin genel hükümler haricinde İİK md. 94 ve paraya çevrilmede md. 121 uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır.<sup>236</sup>

Öncelikle alacaklı marka sahibi borçlu aleyhine yetkili icra dairesine İİK md. 58 uyarınca düzenlenmiş takip talebi ile başvurur. Takip talebini alan icra dairesi marka sahibi borçluya ödeme emri gönderir (İİK md. 60/I). Borçlu marka sahibinin ödeme emrini aldıktan sonra süresi içerisinde itiraz etmemesi ya da itiraz etmesi neticesinde alacaklının itirazı geçersiz kılmak için başvurduğu hukuki yollardan olumlu sonuç alması durumunda takip kesinleşir.

Marka sahibi aleyhine yapılmış olan takip kesinleştikten sonra icra dairesi kendiliğinden haczi uygulayamaz, İİK md. 78/I uyarınca alacaklının markanın haczini talep etmesi gerekmektedir. İİK md. 78/II' e göre; alacaklının ödeme emrinin marka sahibi borçluya tebliğinden itibaren bir yıl içerisinde haciz talep etme hakkı bulunmaktadır. Bu süre içerisinde haciz talep edilmez ise alacaklının haciz isteme hakkı düşer ve İİK md. 78/IV uyarınca takip dosyası işlemde kaldırılır.

Haciz için icra takibinin yapıldığı icra dairesi yetkilidir. İcra takibinin yapıldığı icra dairesi kendi bölgesindeki malların haczi için yetkilidir. Hacedilecek mallar

---

<sup>235</sup> Yasaman, C.II. s. 711; Karan, Kılıç, s. 340; Kaya, s. 217; Noyan, s. 380.

<sup>236</sup> Tekinalp, s. 433; Kaya, s. 217; Karan, Kılıç, s. 340.

başka icra dairesinin yetki çevresi içinde ise o zaman takibin yapıldığı yetkili icra dairesi malların bulunduğu icra dairesine yazacak başka bir ifade ile malların bulunduğu icra dairesini istinabe edecektir (İİK md. 79/II). Alacaklının haciz talebinden itibaren üç gün içerisinde icra dairesi tarafından haciz gerçekleştirilmelidir (İİK md. 78/I). Üç günlük süre hak düşürücü nitelikte olmadığı için üç günlük süre geçtikten sonra yapılmış olan hacizlerin de geçerli olduğu kabul edilecektir.<sup>237</sup>

Haczin istinabe yolu ile yapılmasının istisnası 4949 Sayılı Kanunla<sup>238</sup> İİK md. 79/II' ye ikinci cümle eklenmek sureti ile düzenlenmiştir. Buna göre, resmi sicilde kayıtlı malların haczi takibin yapıldığı icra dairesince, kaydına işletilmek suretiyle doğrudan yapılabilecektir. Düzenlemeye göre borçlu marka sahibi aleyhine genel yetki hükümleri çerçevesinde Ankara dışındaki icra dairesi nezdinde takip açılmış olması halinde, yetkili icra dairesi Ankara' da ki icra dairesine talimat yazmadan kendisi doğrudan TPE' ye haciz yazısı gönderebilecek ve KHK md.19/II' e göre sicile kayıt ile haciz gerçekleştirilecektir. Yeni düzenleme pratik bir uygulama sağlamakta ve İİK md. 94' deki düzenlemeden farklı olarak haciz tutanağı düzenlenmeyecektir.<sup>239</sup> Ancak İİK md. 79/II ile getirilen bu yeni düzenleme İİK md. 94' e göre markaların haczedilebilmesi imkânını ortadan kaldırmamakta tescilli markalar pratik olmamakla birlikte İİK md. 94'e göre de haczedilebilecektir. Bilindiği üzere; getirilen yenilik ile resmi sicile kayıtlı bir anlamda Türk Patent Enstitüsü nezdinde tescilli markalar kastedilmektedir. Bu sebeple tescilsiz markaların haczinde İİK md. 79/II' nin uygulanması söz konusu olmayacak ve İİK md. 94 uygulama alanı bulacaktır.<sup>240</sup>

---

<sup>237</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 362, 366; Pekcanitez, vd., s. 169.

<sup>238</sup> RG 30.06.2003, S. 25184."... maddeyle, uygulamada ortaya çıkan sorunları gidermek amacıyla, Yargıtay kararlarına uygun olarak, resmi sicile kayıtlı malların haczinin takibin yapıldığı icra dairesince kaydına işlenmek suretiyle doğrudan da yapılabilmesi hükmü getirilmiştir." (Hükümet Gerekçesi).

<sup>239</sup> Kaya, s. 218.

<sup>240</sup> Yasaman, C.II, s. 713.

İİK md. 94' de "iştirak halinde tasarruf edilen mallar" başlığı altında yapılan düzenleme markaların haczinde de uygulanmaktadır. Bir intifa hakkının veya taksim edilmemiş bir miras veya bir şirket ya da iştirak halinde tasarruf edilen mal hissesinin haczedilmesi halinde icra dairesinin adresleri bilinen ilgili üçüncü kişilere haczi bildireceği düzenlenmiştir (İİK md. 94/I). Tescilli markanın bu yöneme göre haczedilmesi halinde haciz ihbarının ilgili üçüncü kişi olarak değerlendirileceğinden TPE' ye yapılması gerekmektedir. Diğer yandan KHK md. 19/II uyarınca da sicile kayıt yapılabilmesi için haczin TPE' ye bildirilmesi gerekmektedir. Bu yöneme göre markanın haczedilmesi halinde haciz tutanağının düzenlenmesi gerekecektir. Marka, marka tescil numarası, tescil tarihi, markanın tescil edildiği mal ve hizmet sınıfları haciz tutanağında bulunması gereken bilgiler arasında yer almaktadır.<sup>241</sup> İİK md. 94' e göre yapılan hacizde haczin sicile kaydı iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için önem arz etmekle birlikte haciz konusu marka üzerinde birden fazla haciz olması halinde alacaklının düzenlenecek sıra cetvelinde yer alabilmesi için haczin sicile işlenmesinde menfaati bulunmaktadır.<sup>242</sup>

Tescilsiz markanın haczinde borçlu kullandığı markanın kendisine ait olmadığını ileri sürebilir. Haciz borçlunun huzurunda yapılmış ise istihkak iddiası haczi yapan memura bildirilmek zorundadır (İİK md. 96/I). Eğer borçlunun yokluğunda haciz yapılmış ise İİK md. 103 gereği borçluya davetiye gönderilir. Borçlu davetiyenin tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde istihkak iddiasını ileri sürebilir (İİK md. 96/III). Üçüncü kişiler de tescilsiz marka üzerinde istihkak iddiasında bulunabilirler. Bu durumda İİK md. 96 ila 99 hükümleri çerçevesinde istihkak iddiası sonuçlandırılacaktır.

---

<sup>241</sup> Tekinalp, s. 433.

<sup>242</sup> Yasaman, C.II, s. 715.



#### 4. Haczedilen Markanın Paraya Çevrilmesi

İİK anlamında haczin anlamı haczedilen malların alacaklıya devri olmayıp haczedilen malların paraya çevrilmek sureti ile alacaklının alacağını almasını sağlamaktır. Haciz konusu para ise alacaklılara paylaştırılır. Ancak paradan başka şeylerin haczedilmesi halinde öncelikle bunların paraya çevrilmesi gerekmektedir.<sup>243</sup> Bu sebeple markanın haczi alacaklıya markayı kullanma hakkı vermeyecektir.<sup>244</sup> Ancak marka sahibi de satışa katılmak sureti ile markayı satın alma hakkına sahiptir.<sup>245</sup> Hacizli marka veya marka başvurusunun paraya çevrilmesi sonucunda iktisap edilmesi halinde markanın yeni sahibi marka başvurusu veya markaya bağlı hakları kullanabilir.<sup>246</sup>

İcra dairesinin re'sen markayı paraya çevirme yetkisi bulunmamaktadır. Satış ancak alacaklı (İİK md. 107) veya borçludan birinin (İİK md. 113) talebi üzerine gerçekleştirilebilir.

İntifa hakkı, taksim edilmemiş miras, şirket hissesi veya iştirak halinde tasarruf olunan mal hissesi gibi şeylerin nasıl paraya çevrileceği İİK md. 121' de " paraya çevirmenin diğer tarzı" başlığı altında düzenlenmiştir. Ancak hükümde geçen "gibi" ifadesinden sayılanların tahdidi nitelikte olmadığı bir anlamda taşınır, taşınmaz ve alacaklar dışında kalan tüm hakların paraya çevrilmesinin kastedildiği anlaşılmalıdır.<sup>247</sup> 556 sayılı Kanunda özel bir düzenleme olmadığı için markanın paraya çevrilmesi de İİK md. 121' e göre yapılacaktır. İcra müdürü satışın nasıl

---

<sup>243</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 515; Pekcanıtez vd., s. 211; Üstündağ, s. 140.

<sup>244</sup> bkz. Aynı görüşte Tekinalp, s. 434.

<sup>245</sup> Yasaman, C.II, s. 717.

<sup>246</sup> Kaya, s. 221.

<sup>247</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 539.

yapılacağını icra mahkemesinden sorar ve bu konuda icra mahkemesi karar verir (İİK md. 121/I).

İcra mahkemesi ikametgâhları belli olan ilgilileri davet edip dinler ve ona göre markanın satış şekline ilişkin bir karar verir. Marka sahibi borçlu, markanın haczini sağlayan alacaklı, marka üzerinde rehin veya lisans hakkı olanlar ilgili kişi olarak değerlendirilmelidir.<sup>248</sup> Hacz edilmiş olan markanın paraya çevrilmesi ilgili kişilerin menfaatlerini etkileyeceği için mahkeme tarafından davet edilirler. Amaç ilgililerin menfaatlerine zarar vermeden doğru yöntemi bularak markanın en yüksek değerden paraya çevrilmesini sağlamaktır. İcra mahkemesinin markanın satış usulüne ilişkin vereceği karar bağlayıcı niteliktedir<sup>249</sup> Mahkeme üç şekilde karar verebilir (İİK md. 121/II):

- a) Mahkeme markanın açık arttırma yolu ile satılarak alacaklıya alacağının ödenmesine karar verebilir.
- b) Markanın satışı için mahkeme bir icra memuru görevlendirmek sureti ile satışı bu memura bırakabilir.
- c) Mahkeme gerekli gördüğü takdirde başka tedbirler alabilir. Bu noktada icra mahkemesinin yetkileri sınırlı olmayıp her iki taraf için somut olayın özelliğine göre gerekli tedbirleri alabilecektir.<sup>250</sup> İcra mahkemesi pazarlık yolu ile satışa karar verebilir. Bu durumda pazarlık sureti ile satışın düzenlendiği İİK md. 199' da belirtilmiş şartların gerçekleşmesi gerekmeyecektir. Ayrıca bilirkişi incelemesi yapılmak sureti ile markanın değeri belirlenebilecektir.<sup>251</sup>

Markanın cebri icra yoluyla satılması halinde mülkiyet değişikliğinin sicile kaydı ve yayımlanması için KHKY m 19/VI (d) bendi uyarınca aşağıdaki belgelerin:

---

<sup>248</sup> Yasaman, C.II, s. 718.

<sup>249</sup> Üstündağ, s. 247.

<sup>250</sup> Pekcanitez vd. , s. 228,229.

<sup>251</sup> Yasaman, C.II., s. 719.

- a) Cebri icra yoluyla edinilen markanın tescil numarası ile marka adının yer aldığı talep dilekçesi,
- b) Cebri icra yoluyla yapılan satışta, markanın kime satıldığını belirten ilgili merciin yazısı,
- c) Talep vekil aracılığıyla yapılmışsa vekaletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekaletnameye atfı gösterir belgenin Enstitüye sunulması gerekmektedir.

Ayrıca markanın mülkiyetindeki değişikliğin birden fazla sayıda tescile ilişkin olması durumunda, ilgili tüm tescil numaralarının talep dilekçesinde belirtilmesi, değişikliğin aynı hukuki işlemde kaynaklanması ve markanın eski ve yeni sahiplerinin aynı olması şartıyla tek bir talep yeterli olur, ancak talep dilekçesinde yer alan her marka için ayrı ücret ödenir. Şüphenin sözkonusu olması halinde Enstitü talep sahibinden her türlü delilin noter tasdikli bir şekilde ibraz edilmesini isteme hakkına sahiptir (KHKY md. 19/VII, VIII).

Marka tescil başvuruları da haczedilebilir, ancak başvurular sicile kayıtlı olmadığı için haczin sicile kaydı da mümkün değildir. Marka başvurusu üzerindeki hukuki işlemler başvuru evrakı üzerine kaydedilir daha sonra sicile geçirilir.<sup>252</sup> Marka başvuruları üzerinde hukuki işlemlerin uygulanacağı düzenlenmiş olup başvurunun yayınlanması halinde başvuruya ilişkin hukuki işlemlerin de yayınlanacağı KHKY md. 23/I' de belirtilmiştir. Marka veya marka başvurusunun haczedilmesi halinde, paraya çevrilme aşamasında başvuruyu iktisap eden alıcı, borçlu marka sahibinin başvuru hakkına ilişkin rüçhan hakkı varsa bu rüçhan

---

<sup>252</sup> Tekinalp, s. 434; Kaya, s. 219.

hakkından yararlanır.<sup>253</sup> Başka bir ifade ile başvuru hakkının haczi, başvuru hakkına ilişkin rüçhan hakkını da kapsar.<sup>254</sup>

## **5. Markanın Açık Arttırma Yolu İle Satışı**

İcra Mahkemesi markanın açık arttırma yolu ile satılmasına karar verebilir. İİK' da açık arttırma yolu ile satış menkul ve gayrimenkul mallar için ayrı ayrı düzenlenmiştir. Markaların hangi usule göre açık arttırma ile satılacağı düzenlenmiş değildir. İİK md. 23/son' a göre; gemi siciline kayıtlı olan gemiler taşınmaz, kayıtlı olmayan diğer gemiler taşınır olarak kabul edilmektedir. Gemi siciline kayıtlı gemiler hakkında taşınmaz satışına ilişkin hükümlerin uygulanacağı İİK md. 136' da düzenlenmiştir. Tescilli markaların sicile kayıtlı olduğu düşünüldüğünde kıyasen taşınmazların satışına ilişkin hükümlerin uygulanması mümkündür.<sup>255</sup>

### **a. Açık Arttırmaya Hazırlık**

#### **(1) Arttırma İlanı**

Satış talebini alan icra dairesi bir yandan arttırmanın şartlarını belirler diğer yandan arttırmayı ilan eder. Arttırmanın satıştan en az bir ay önce ilan edilmesi gerekmektedir (İİK md. 126/I). İlanın ne şekilde yapılacağını, arttırmanın tarzı, yeri ve günü, ilanın gazete ile yapılıp yapılmayacağı hususları icra dairesi tarafından ilgililerin menfaatlerine en uygun olan gözönüne alınarak tayin edilir.<sup>256</sup> İlanda

---

<sup>253</sup> Arkan, C.II, s. 176."marka tescil başvurusunun devri halinde devralan da devredene ait öncelik hakkından (bkz. KHK md. 29) yararlanma olanağı bulur."

<sup>254</sup> Aylin Demirci, "Gayri Maddi Malların Haczi ve Paraya Çevrilmesi", Ankara 2002, s. 101, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, Etiket – Demirbaş No.T-122491); Kaya, s. 219.

<sup>255</sup> Demirci, s. 114.

<sup>256</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 553; Pekcanitez vd., s. 220.

bulunması gereken unsurlar İİK md. 126 ve md. 126/son ile İİK md. 114/son' a yapılan atıf ile düzenlenmiştir. İlanda dosya numarası, satışın yapılacağı yer, gün ve saat, şartnamenin hangi tarihten itibaren icra dairesinde herkes tarafından görülebileceği, birinci arttırmada marka için verilen bedel tahmini değerinin yüzde altmış olamaz ise en yüksek artırımı yapanın taahhüdü ile bağlı kalmak üzere ikinci arttırmada en çok artırana markanın ihale edileceği, marka üzerinde hak sahibi ilgililerin (rehin gibi) iddialarının dayanağı belgelerle birlikte on beş gün içinde icra dairesine başvurmaları yoksa hakları marka sicilinden anlaşılmadıkça satış bedelinden paylarını alamayacakları, satılacak markanın tescil numarası, tarihi, mal ve/veya hizmet sınıfları gibi önemli nitelikleri, şartnamenin bir örneğinin masrafi verilmek sureti ile gönderilebileceği ilanda belirtilmesi gereken hususlar arasında yer almaktadır.<sup>257</sup> Arttırma ilanının bir örneği İİK md. 127' e göre, marka sahibi borçluya, alacaklıya, marka üzerinde birden fazla haciz olması halinde tüm alacaklılara, marka sicilinde kayıtlı olan (lisans, rehin gibi hak sahibi olan) ilgililere tebliğ edilir.

## **(2) Arttırma Şartnamesi**

Markayı açık arttırma ile alan kişi onu şartnameye göre iktisap edecektir. Arttırma şartlarını icra dairesi belirleyecektir. Mükellefiyetler listesi şartnamenin ekidir.<sup>258</sup>

Arttırma şartnamesinde marka üzerindeki mükellefiyetler (rehin, lisans gibi) gösterilmelidir. Şartnamede alıcının markayı üzerindeki mükellefiyetlerle aldığı ve borçlunun marka ile temin edilmiş olan kişisel borçlarının da alıcıya geçeceği

---

<sup>257</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 550, 551,552.

<sup>258</sup> Pekcanitez vd., s. 221.

belirtilmelidir (İİK md. 125/I). Şartnamede yazılı olmayan mükellefiyetler alıcıya geçmez. Arttırma şartnamesi alıcı için marka sicili hükmündedir.<sup>259</sup>

Arttırmaya katılanların markanın tahmin edilen değerinin yüzde yirmisi oranında teminat yada teminat mektubu vermeleri gerektiği şartnameye yazılır (İİK md. 124/III). Teminat gösterilmesi gerektiği hükmünün istisnası İİK md. 124/IV' de düzenlenmiş olup buna göre; alacaklının alacağıın markanın tahmini değerinin yüzde yirmisini karşılması halinde teminat gösteremeye gerek yoktur.

Ayrıca şartnamede hangi giderlerin alıcıya ait olduğu gösterilmelidir (İİK md. 125/IV). Markanın ihale ile alıcıya geçmesi halinde sicile kayıt için gerekli olan ücretin alıcıya ait olması gerekmektedir (KHKY md. 27).

### **(3) Mükellefiyetler Listesi**

Mükellefiyetler listesi arttırma şartnamesinin eki olup marka sicili hükmündedir. Ayrıca satış bedelinin paylaşılmasını gösterir bir sıra cetveli fonksiyonu vardır (İİK md. 140-142 kıyasen). Marka üzerindeki hacizler İİK md. 128 anlamında mükellefiyet olmayıp listeye kaydedilmez.<sup>260</sup> Markanın haczinden önce marka üzerinde tesis edilmiş ve marka siciline kayıt edilmiş olan rehin, lisans hakkı mükellefiyetler listesinde yer alacaktır (İİK md. 125/I ve 128). Haczin marka üzerindeki tasarrufu etkilememesi sebebi ile alacaklı markanın haczinden sonra marka üzerinde rehin lisans gibi haklar tesis etmiş ise bu haciz alacaklısının hakkını etkilemeyecektir. Bu durumda alacaklı markanın bu haklardan ari (mükellefiyet yokmuş gibi) olarak veya bu haklarla satılmasını isteyebilir<sup>261</sup> (İİK md. 132 kıyasen).

---

<sup>259</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 556.

<sup>260</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 560; Pekcanitez vd., s.221, dn. 295.

<sup>261</sup> Pekcanitez vd., s.221.

#### **(4) Kıymet Takdiri**

Mükellefiyetler listesi kesinleştikten sonra icra dairesi markanın kıymetini takdir ettirir. Marka üzerindeki mükellefiyetler dikkate alınmak sureti ile hesaplama yapılır. Markanın önceden takdir edilen kıymetini etkileyen mükellefiyetlerin ortaya çıkması halinde icra dairesi markanın kıymetini yeniden takdir ettirir (İİK md. 128/II kıyasen). Bilirkişi vasıtası ile markanın kıymeti takdir edilir.

#### **b. Arttırmanın Yapılması**

Birinci arttırmada satışın gerçekleşebilmesi için ihale bedelinin (en yüksek peyin) markanın muhammen bedelinin yüzde altmışını bulmuş olması veya satışı isteyen alacaklının alacağına rüçhanlı olan alacakların toplamından hangisi fazla ise onu karşılaması ve her iki durumda da satış paylaşırma masraflarını karşılaması gerekir (İİK md.129/I).

Birinci arttırmada bu şartlar yerine gelmiyor ise ihale yapılmaz. Ancak en yüksek peyi ileri süren bu teklifi ile bağlı kalmak üzere, artırma on gün daha uzatılır.<sup>262</sup>

İkinci arttırmada en çok peyi ileri sürene satış yapılır. Ancak bunun için satış bedelinin markanın muhammen bedelinin yüzde kırkını bulması veya rüçhanlı alacaklardan hangisi fazla ise onu ve satış paylaşırma masraflarını karşılaması gerekmektedir (İİK md. 129/II). Birinci arttırmada en yüksek peyi ileri süren teklifi ile bağlı olduğundan ikinci arttırmada ileri sürülen peyin birinci arttırmadakinden fazla olması gerekmektedir. Eğer ikinci artırım neticesindeki ileri sürülen pey birinci

---

<sup>262</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 573.

artırımdakini geçmez ise şartları karşıladığı takdirde birinci artırımda en yüksek peyi ileri sürülene satış yapılır.<sup>263</sup>

### **c. Satış Bedelinin Ödenmesi ve Satışın Sonuçları**

İhale alacaklısı satış (ihale) bedelini peşin olarak icra dairesine öder (İİK md. 130). İcra dairesi satış kesinleşmedikçe ihale bedelini alacaklılara ödemez (İİK md. 134/V).

İhale bedeli ödenip satış kesinleştikten sonra taşınmaz alıcıya teslim edilir ve alıcı adına tescil edilmesi için icra dairesi tapu müdürlüğüne yazı gönderir (İİK md. 135/I). Cebri icra yolu ile yapılan satışta taşınmaza ilişkin mülkiyet tescilden önce kazanılır, ancak tasarrufta bulunabilmek için tescil gereklidir (MK md. 705/II). Marka devrinin sicile kaydı bildirici nitelikte olduğundan taşınmazlara ilişkin düzenlemenin kıyasen uygulanması neticesinde satış kesinleştikten sonra marka ihale alacaklısının olacaktır. Ancak iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürebilme için sicile kayıt gerekmektedir.

Markayı açık arttırma neticesinde cebri icra ile iktisap eden alıcı markayı devren iktisap eden kişi ile aynı hukuki statüdedir. İhale ile markanın iktisap edilmesi halinde mal/hizmetlerin coğrafi kaynağı, kalitesi veya markanın kendisi ile ilgili olarak halkı yanılgıya düşürmemesi gerekir; aksi halde Enstitü markayı ihale alıcısı adına tescil etmekten kaçınır (KHK md. 16/IV). Bu husus icra müdürü tarafından dikkate alınmalıdır. Halkı yanılgıya düşüreceği gerekçesi ile marka siciline kaydı olmayacak bir markanın satılması halinde ihale alıcısı ihalenin feshi için şikayet yoluna başvurabilir (İİK md. 134).<sup>264</sup>

---

<sup>263</sup> Pekcanitez vd., s. 224.

<sup>264</sup> Demirci, s. 122.



## 6. Marka Üzerindeki Haczin Etkisi

Markanın haczinden önce marka üzerinde kurulmuş olan hakların sicile kaydedilmek sureti ile korunduğu doktrinde kabul edilmektedir. ARKAN markanın haczinden önce marka üzerinde tesis edilmiş ve sicile kaydedilmiş olan hakların (rehin, lisans) saklı olduğunu ifade etmiştir.<sup>265</sup> TEKİNALP, markanın hacizden önce devir edilmesi halinde devrin ancak sicile kayıt ile ispatlanabileceği yayınlanmasına gerek olmadığı görüşündedir. Ayrıca taraflar arasında yapılmış olan devir sözleşmesinin tarihine resmiyet verilmemesi halinde sözleşmeye istinaden istihkak iddiasında bulunulamayacağını belirtmektedir.<sup>266</sup>

Markanın haczedilmesi marka hakkı sahibinin markayı fiilen kullanmasını veya marka üzerinde tasarrufta (devir, rehin) bulunma yetkisini ortadan kaldırmaz. Marka hakkı sahibi markayı kullanmaya devam edebilir, markayı devredebilir, rehnedebilir veya lisans olarak verebilir. Hacizden sonra marka üzerinde yapılmış olan hukuki işlemler neticesinde yeni hak sahipleri için haciz bağlayıcı olacaktır; diğer bir ifade ile haczin öncelik hakkı bulunmaktadır.<sup>267</sup> Danıştay 10. Dairesi eski bir kararında marka ve marka müracaatlarının haczi halinde devredilemeyeceği sonucuna varmıştır.<sup>268</sup> KHKY md. 21' e göre markanın haczi devrine engel değildir.

---

<sup>265</sup> Arkan, C.II, s. 207.

<sup>266</sup> Tekinalp, s. 434.

<sup>267</sup> Yasaman, C.II, s. 712; Kaya, s. 219.

<sup>268</sup> “...bakılan uyumsuzlukta öncelikle, marka ve marka müracaatlarına konulan haczin devir işlemi üzerine olan etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir. 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’ nun 86. Maddesinde: borçlunun, alacaklının muvafakati ve icra memurunun müsaadesi alınmaksızın mahcuz menkul mallarda tasarruf edemeyeceği hükme bağlanmıştır. Sınai mülkiyet hukukuna göre haczedilebilecek olan marka üzerinde haciz uygulaması halinde markanın devredilemeyeceği de tartışmasız olup, bu husus araştırılmaksızın verilen temyize konu kararda hukuki isabet görülmemiştir.” Danıştay 10. Dairesi, 28.01.1997, E. 1996/8828, K. 1997/24. (www.kazancı.com.tr. 23.12.2006, Yasaman, C.II, s. 724-727.)

Bu sebeple hacizli markanın devri halinde devralan markayı haciz ile alacaktır.<sup>269</sup> Ayrıca markanın haczedilmesi yenileme ve bezeri ücretlerin yatırılmaması sebebi ile marka hakkının sona ermesine engel olmayacaktır (KHKY md. 21).

## 7. Marka Değerinin Ölçülmesi

### a. Marka Değerinin Ölçülmesinin Gerekli Olduğu Haller

Markanın işletmeden ayrı olarak devredilebilir olması markanın işletmeden bağımsız bir malvarlığı değeri kazanması sonucunu doğurmuştur. Markayı marka sahibinin kendisi veya onun izni ile üçüncü kişiler ürünle özdeşleşmiş ayırt etme aracı olarak kullanırlar. Ancak markanın işletmesel çıkarları yalnızca bundan ibaret değildir. Ayrıca devir yolu ile markanın paraya çevrilmesi özellikle ürün satışının uluslararası pazarlama stratejilerinde anlam kazanır. Genel olarak marka ve işletmenin devrinde marka değeri önemli rol oynar. Marka sahibinin markayı lisans, franchising, hasılat kirası, intifa hakkı gibi hukuki işlemlere konu etmesi veya markanın kredi aracı olarak teminat gösterilerek üçüncü kişilerin markadan

---

<sup>269</sup> “...Dosya kapsamından, dava dışı M.A.Ş. tarafından dava konusu markaların noter tasdikli sözleşme ile davacıya devir edildiği, bu devir sözleşmesine dayanılarak davacı tarafından bu markaların adlarına tescili için davalı TPE’ ye başvurulduğu, davalı tarafından marka sicilleri üzerinde çeşitli icra daireleri aracılığı ile haciz şerhi koydurulduğu bu durumda İİK’ nun 86. maddesi hükmü uyarınca alacaklının muvafakatı ve icra müdürlerinin müsaadesi olmadan marka devrinin yapılamayacağı gerekçesiyle davacı talebinin reddine karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın çözümü İİK’ nun 86. maddesinin markalar hakkında da uygulanıp, uygulanmayacağı noktasında toplanmaktadır. Öncelikle, belirtmek gerekir ki, marka ve ayırt edici ad ve işaretler maddi bir varlığa sahip bulunmamaktadır. Bu nedenle yeni bir eşya niteliğini haiz olmadığından zilyetliği de konu olamazlar. (Bkz. Prof.Dr. Ü.Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, İst. 1999, s.68, Prof. Dr. S.Arkan, Marka Hukuku, Ank 1997, s. 1 vd.) Bunun sonucu olarak da üzerinde zilyetlik oluşturulabilen menkullerden sayılması da mümkün değildir. O halde, ilk bakışta belirlenebileceği gibi menkul mallarla sınırlı İİK’ nun 86. maddesi markalar bakımından uygulama alanı bulamaz. Nitekim, kanun koyucu da bu amaçla 556 sayılı KHK’ nin 19. maddesinde markaların haczini özel olarak düzenlemiş ve İİK’ nun haciz yolu ile takipteki 86. maddesine yollama yapmadan, markaların işletmeden bağımsız olarak haczedilebileceği ve haczin sicile kayıt ve keyfiyetin yayınlanacağını öngörmüştür. Yasa koyucunun bu düzenleme ile yetinmesi çok doğaldır. Zira, menkul mallarla ilgili İİK’ nun 86/I. maddesinin getirdiği tasarruf yetkisini sınırlama, o menkul malın zilyet değiştirmesi halinde alacaklının bundan zarar görmesini önlemeye yöneliktir. Sicile kayıtlı ve devir işlemleri de ancak sicil üzerinden oluşabilecek marka hakkı bakımından bu sınırlandırmaya gerek yoktur. Haczin sicile şerhi ile o markayı devir alacak kişilerin bu yükümlülükle marka hakkını üzerlerine aldıklarının kabulü gerekir. Bu durumda da haciz alacakların devir işleminden, devir alan kimse bakımından da onu bağlayacak diğer bir deyişle haciz prosedürü işlemeye devam edecektir.” Yargıtay 11. HD., 09.03.2000, E. 1999/8623, K. 2000/2232, (YKD, C. 26, S. 11, Kasım 2000,s. 1702-1704; FMR, C.II, S. 1, I/2002, s. 183,184.)

yararlanma hakkının sağlanması halinde marka değerinin belirlenmesi gerekli olur.<sup>270</sup> Ayrıca marka cebri icra, iflas, konkordato işlemlerine konu olabileceği gibi miras yolu ile de intikal edebilir. Bu durumlarda da marka değerinin ölçülmesi gerekmektedir.

Marka hakkına tecavüz halinde maddi zararın hesaplanmasında ve bilanço işlemlerinin yapılmasında marka değerinin belirlenmesine ihtiyaç vardır.<sup>271</sup> Markanın satın alma, devir yolu ile veya işletmenin kendi bünyesinde yaratılarak iktisabı mümkündür. Türk muhasebe standartları çerçevesinde genel olarak marka maddi olmayan duran varlıklar altında incelenmiştir. Ancak satın alınan yani karşılığında bedel ödenen markalar maliyet bedeli ile aktife kaydedilir. Bu markalar işletmenin sahip olduğu diğer sabit değerler yani maddi duran varlıklar gibi amortismanına tabidirler.<sup>272</sup>

## **b. Marka Değerini Ölçme Yöntemleri**

Marka değerini ölçülmesinde çok farklı yöntemler söz konusudur. Marka değerinin ölçülmesi için kullanılan yöntemler ile ulaşılan sonuçlar arasında ciddi farklar bulunmaktadır.<sup>273</sup> Bir başka ifade ile kullanılan yöntemler neticesinde ulaşılan sonuçların birbiri ile tutarlı olduğu söylenemez.

Marka değerinin ölçülmesi için kullanılan çeşitli yöntemlerin temelinde iki farklı çıkış noktası bulunmaktadır. İlki finansal yöntem diğeri ise tüketicinin esas alındığı yöntemdir. Tüketicinin esas alındığı yöntemde marka gücünün tüketicinin

---

<sup>270</sup> Fezer, § 27 no.59, s. 1291,1292.

<sup>271</sup> Fezer, § 27 no.59, s. 1292.

<sup>272</sup> Serdal Dağdemir Tebliği, “Marka Değerinin Ölçülmesi Semineri”, TÜSİAD Fikri Haklar Çalışma Grubu Organizasyonu, 07.06.2006, (yayınlanmamıştır)

<sup>273</sup> Fezer, § 27 no.59, s. 1292.

kafasına yerleştiği varsayımından hareket edilir. Finansal yöntemde ise markanın parasal değeri ve o zamana kadar ki gelişimi esas alınır. Marka değerleme amaçlarının çok olması ve marka değeri yapısının karmaşıklığı nedeni ile kabul gören tek bir yöntem bulunmamaktadır.<sup>274</sup>

Tüketiciye dönük yöntemlerde; tüketicinin markayla ilgili olarak belirli bir değer yargısına ulaşmasını sağlayan duygusal bağlantılar, beklentiler ve düşünceler esas alınır. Pazarlama ağırlıklı marka değerleme yöntemleri markanın finansal değerinden çok bu değere nasıl ulaşıldığı ile ilgilenir. Bu görüşte markanın değerinin işletmeden kaynaklanmadığı ve tüketicinin kafasında geliştiği kabul edilir.<sup>275</sup>

Finansal ve tüketici ağırlıklı yöntemler dışında karma başka yöntemler de bulunmaktadır. İsim hakkından kurtulma yönteminin en çok kabul gören yöntem olduğu ileri sürülmektedir. Bu yöntemde marka hakkına sahip olunmadığı ve satışların belli bir yüzdesinin isim hakkı için ayrıldığı varsayılıyor. Ayrıca gelecekteki satışların da tahmin edilmesi gerekiyor. Subjektif bir yöntem olması sebebi ile gelecek ile ilgili tahminlerde farklı sonuçlara ulaşmak söz konusudur.<sup>276</sup>

---

<sup>274</sup> Ülkü Yüksel, Aslı Yüksel Mermod, Marka Yönetimi ve Marka Değerinin Ölçülmesi, İstanbul 2005, s. 117,118.

<sup>275</sup> Yüksel, Mermod, s. 144.

<sup>276</sup> Dağdemir Tebliğ.

## B. Marka Üzerinde İflasın Etkisi

### 1. Genel Olarak

Markanın haczedilebileceği KHK m. 19' da düzenlenmiş ancak haczin ne şekilde uygulanacağına ilişkin bir düzenleme olmadığı gibi marka sahibinin iflası halinde markaya olan etkisi hususunda da bir düzenleme yapılmamıştır.<sup>277</sup>

Topluluk markasının borçlunun menfaatlerinin merkezini oluşturan üye ülkede bildirilmesi halinde iflas işlemine dolayısıyla iflas masasına dâhil olacağı 40/94 sayılı kaynakça Tüzük md. 21/I' de düzenlenmiştir. Eğer bir topluluk markası iflas işlemi kapsamında ise, yetkilinin talebi ile sicile kaydedilir ve topluluk marka bülteninde yayınlanır.<sup>278</sup>

Tescilli bir markanın iflas masasına dâhil olması durumunda iflas idaresinin veya iflas mahkemesinin başvurması halinde iflasın marka siciline kayıt edileceği Alman Markalar Kanunu md. 29/III' de düzenlenmiştir.

KHK' da iflasa ilişkin bir düzenleme olmamakla birlikte KHK md. 19 kıyasen uygulama alanı bulmalıdır.<sup>279</sup> Marka sahibinin iflası halinde marka iflas masasına dâhil olur<sup>280</sup> (İİK m. 184). Marka başvurularına uygulanacak hukuki işlemler KHK md. 22' de sayılmıştır. Ancak bunlar tahdidi nitelikte değildir. Aynı şekilde marka başvuru sahibinin iflası halinde marka başvurusunun da iflas masasına dâhil olacağı kabul edilmelidir.

---

<sup>277</sup> Oytaç, s. 210.

<sup>278</sup> 40/94 sayılı Topluluk Marka Tüzüğü md. 21, 2004/422 numaralı VO (EG) md. 4 ile 10.03.2004 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere değiştirilmiştir.

<sup>279</sup> Karan, Kılıç, s. 341.

<sup>280</sup> Arkan, C.II, s. 207; Tekinalp, s. 434.

Alacaklının iflas talebini alan ticaret mahkemesi, ilk önce alacaklının menfaati için gerekli olan muhafaza tedbirlerini almak zorundadır (İİK md. 159/I). Bunun için alacaklının talepte bulunması gerekmemektedir. Mahkeme kendiliğinden de muhafaza tedbirlerinin alınmasına karar verebilir.<sup>281</sup> İflas davasının açılıp borçlunun iflasına karar verilecek süre zarfında borçlunun mal, alacak veya haklarını üçüncü kişilere devretmesi, bunları kaçırmaması veya gizlemesi sureti ile alacaklının haklarını ihlal etme ihtimali bulunmaktadır. Bu durumda mahkeme muhafaza tedbirlerine hükmeder.<sup>282</sup> Marka sahibinin alacaklıları mahkeme tarafından iflas kararı verilmeden başka bir ifade ile iflas açılmadan önce marka sahibinin markayı devretmesini veya marka üzerindeki mutlak hakkı sınırlayıcı işlemler yapmasını önlemek için mahkemeden muhafaza tedbirlerinin alınmasını ve bunun sicile işlenmesini talep edebilirler.<sup>283</sup> Ancak marka sahibinin tescilsiz olan markasını da devretme, alacaklılarından gizleme ihtimali bulunmaktadır. Bu durumda da mahkeme marka devrinin engellenmesi için gerekli muhafaza tedbirlerini almalıdır. Fakat tedbirin sicile işlenmesi mümkün olmayacaktır.

Her ne kadar muhafaza tedbirlerine karar verme mahkemenin takdirinde ise de, borçlunun ödeme emrine itiraz etmemiş olması halinde mahkeme alacaklının talebi ile bu tedbirlere karar vermek zorundadır (İİK md. 159/I c. 2).

Mahkemenin vereceği muhafaza tedbirleri çok çeşitlidir. Bu tedbirler borçlunun tüm alacaklılarının menfaatleri düşünülerek verilir. Bu nedenle tedbirin iflas davasını açan alacaklının alacağı ile orantılı olması gerekmez. Defter tutulmasına karar verilemesi hali alacaklının teminat gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak mahkeme defter tutma dışında başka muhafaza tedbirlerine de karar verebilir. Mahkeme alacaklının haksız çıkması halinde borçlunun ve üçüncü

---

<sup>281</sup> Kuru, s. 967; Pekcanitez vd., s. 337; Saim Üstündağ, İflas Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2002, s. 30.

<sup>282</sup> İlhan Postacıoğlu, İflas Hukuku İlkeleri, C. I, İstanbul 1978, s. 28; Üstündağ, İflas Hukuku, s. 30. Kuru, s. 967.

<sup>283</sup> Yasaman, C.II, s. 719.

kişinin bu yüzden uğrayabilecekleri zararları karşılamak üzere HUMK md. 96' da belirtilmiş bir teminatı vermesini ister (İİK md. 159/II). Muhafaza tedbirlerinin alınması borçluya karşı başlamış olan icra takiplerini etkilemez<sup>284</sup> (İİK md. 159/III).

Mahkeme muhafaza tedbirleri olarak sadece defter tutulmasına karar verebileceği gibi defter tutulmasının yanında diğer tedbirlere de karar verebilir. Defter iflas dairesi tarafından tutulmaktadır (İİK md. 161). Borçlunun malvarlığı arasında yer alan marka tutulacak bu deftere kaydedilecektir.

Markanın iflas masasına geçmesi halinde iflas idaresinin markanın değerini koruyacak önlemleri alması gerekmektedir. Bu sebeple iflas prosedürü işlerken markanın koruma süresi dolarsa iflas idaresi markayı yenilemelidir.<sup>285</sup> Ayrıca tescilli markanın aynı veya benzeri için yapılmış olan marka başvurularına karşı iflas idaresi tarafından süresi içerisinde gerekli itirazlar yapılmalıdır.

## **2. İflasın Marka Sahibi Müflisin Markasına Etkileri**

### **a. Borçlunun Haczedilebilen Tüm Malları İflas Masasına Girer**

Ticaret mahkemesi borçlunun iflasına karar vermektedir. İflas kararı ile iflas açılır ve borçlu “müflis” sıfatını alır. İflasın açılması ile borçlunun malvarlığında yer alan tüm haczedilebilir mal, alacak ve hakları iflas masasına dâhil olur (İİK md. 184/I). Hacı kabil olmayan mallar (İİK md. 82) iflas masasına girmeyecektir. Gayri maddi mallardan olan markanın haczedilebileceği KHK md. 19' da düzenlenmiştir. Bu sebeple müflisin markası iflas masasına girecektir.

---

<sup>284</sup> Kuru, s. 968.

<sup>285</sup> Yasaman, C.II, s. 721.

İflasın açılmasından sonra iflasın kapanmasına kadar murisin uhdesine geçen mallar da masaya girer (İİK md. 184/I c.2). İflasın devamı süresince müflisin kişisel çalışmasına dayanmadan kazandığı mallar müflisin uhdesine geçen mallar olarak kabul edilmekte ve masaya dâhil edilmektedir. Müflisin miras, vasiyet, bağış yolu ile edindiği mallar da masaya girmektedir.<sup>286</sup> İflasın açılmasından sonra müflise miras yolu ile intikal eden marka da iflas masasına dâhil olacaktır.

İflasın açılmasından önce borçlu marka üzerinde hukuki işlemler tesis etmiş olabilir. Ama iflasın açılmasından sonra müflisin masaya dâhil mallar üzerinde yapacağı hukuki işlemler alacaklılara karşı geçersiz olacaktır (İİK md. 191/I). Bu sebeple borçlunun iflas açıldıktan sonra marka üzerinde üçüncü kişi lehine tesis edeceği hukuki işlemler hükümsüz olacaktır. Üçüncü kişilerin iyiniyeti korunmayacaktır.

#### **b. Üzerinde Rehin Tesis Edilmiş Markanın Masaya Girmesi**

Marka sahibi müflisin iflasın açılmasından önce üzerinde rehin tesis ettiği markada iflas masasına girer. Rehin alacaklısı iflastan önce de iflastan sonra da iflas masasına karşı rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapma hakkına sahiptir (İİK md.185/I).

İflastan önce borçluya karşı rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılmaması halinde rehin alacaklısının rehinli marka üzerinde rüçhan hakkı saklıdır. İflas masasına giren markanın iflas idaresi tarafından en yakın ve uygun bir zamanda paraya çevrilmesi gerekmektedir. Elde edilen paradan ilk önce rehinin muhafaza ve satış masrafları çıkarılır, geri kalandan alacaklıya alacağı ödenir. Artan bir miktar olursa iflas masasına geçer (İİK md. 185/I). Eğer markanın satışından elde edilen miktar rehin alacaklısının alacağını karşılamaya yetmese karşılanamayan miktar iflas

---

<sup>286</sup> Üstündağ, İflas Hukuku, s. 64, 65; Kuru, İcra ve İflas, s. 1008; Pekcanitez vd., s. 377.



masasındaki mallarının satış tutarından karşılanmak üzere masaya kayıt olunur (İİK md. 206/IV).

Alacaklı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe devam ederken iflasa açılmış ise takip iflas masasına karşı devam edecektir. Rehinli marka satılır ve elde edilen bedel rehinli alacaklılara paylaşılır artan kısım iflas masasına intikal eder (İİK md. 193/IV). İflasın açılması ile borçlunun rehnedilen markası ile teminat altına alınmış olan alacak muaccel hale gelir (İİK md. 195/I).

### **c. Üzerinde Haciz Olan Markanın Masaya Girmesi**

Borçlunun ihtiyaten haczedilmiş markası ile iflastan önce haczedilmiş ancak paraya çevrilmemiş markası iflas masasına girer (İİK md. 186/I). İflas masasına giren hacizli markaya ilişkin icra takipleri iflasın açılması ile durur ve iflas kararının kesinleşmesi ile düşer (İİK md. 193/I,II). İflas masasına giren hacizli malın iflastan sonra satışı geçersizdir.<sup>287</sup>

Hacizli markanın iflasın açılmasından önce satılarak paraya çevrilmesi halinde satış bedeli iflas masasına girmez. Elde edilen satış bedeli (İİK md. 138–144 hükümlerine göre) icra müdürünce alacaklılara paylaşılır. Geriye artan bir miktar olursa iflas masasına girer<sup>288</sup> (İİK md. 186/II).

---

<sup>287</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 1012.

<sup>288</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 1013.

### **III. MARKA ÜZERİNDE KONKORDATONUN ETKİSİ**

#### **1. Genel Olarak**

Konkordato ekonomik krizler, piyasa şartları nedeni ile işleri kötü gitmiş iyi niyetli borçluları korumak üzere kabul edilmiştir. Eğer borçlu tüm borçlarını aynı anda ödemeye zorlanırsa ya elindeki malları borcunu ödemeye yetmeyecek yada ödemesi halinde iktisadi varlığını devam ettiremeyecektir. Bu durumda borçlu alacaklıları ile anlaşır ve borcunun bir kısmını ödemek sureti ile borcundan kurtulur.<sup>289</sup>

#### **2. Konkordato Türleri**

##### **a. İflas Dışı Konkordato**

Bu durumda borçlu iflas etmemiştir. Borçlu iflasa tabi ise iflas dışı konkordato ile iflasını önlemeye çalışmaktadır. İflas tabi olmayan kişilerde konkordato talep edebilirler. Borçlunun iflas etmesi halinde tasfiye aşamasının uzun süreceği düşünülürse alacaklıların konkordatoyu kabul etmesi yararlarına olabilir.<sup>290</sup>

İcra mahkemesi borçluya konkordato mükleti verildiğini gerekli yerlere bildirir (İİK md. 288). Marka sahibine konkordato müddeti verilmesi halinde bu durumun Türk Patent Enstitüsü' ne bildirilmesinde fayda vardır.

Konkordato süresi içerisinde borçlunun malvarlığı ile ilgili olarak borçlu aleyhine icra ve iflas takibi yapılamaz, yapılmış takipler durur, ihtiyati haciz kararları uygulanmaz (İİK md. 189/I). Bu düzenlemenin istisnalarından birisi konkordato müddeti içerisinde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapılabilir, önceden

---

<sup>289</sup> Üstündağ, İflas Hukuku, 197,198; Kuru, İcra ve İflas, s. 1229; Pekcanitez vd., s. 433.

<sup>290</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 1232; Pekcanitez vd., s. 436.

başlamış olanlara devam edilebilir.<sup>291</sup> Konkordato müddeti içinde borçlu icra mahkemesinin izni dışında marka üzerinde rehin tesis edemez.

#### **b. İflasın Sonra Konkordato**

İflas etmiş olan borçlu iflastan sonra da borcundan kurtulmak için konkordato talep edebilir. Konkordato tüm iflas alacakları için geçerlidir. Ancak marka üzerinde rehin tesis edilmesi halinde mecburi değildir (İİK md. 303/I).

---

<sup>291</sup> Kuru, İcra ve İflas, s. 1250.

**İkinci Bölüm**  
**MARKALARA İLİŞKİN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME**  
**ÇERÇEVESİNDE DÜZENLENMEMİŞ OLAN MARKAYA**  
**İLİŞKİN DİĞER HUKUKİ İŞLEMLER**

**I. MARKANIN MİRAS YOLU İLE İNTİKALİ**

**A. Genel Olarak**

Markanın miras yolu ile intikal edebileceği KHK md. 15/I' de düzenlenmiştir. Markanın işletmeden ayrı olarak devri, rehni mümkün olduğu gibi ticari işletmeden ayrı olarak diğer hukuki işlemlere konu olması ve dolayısıyla miras yolu ile intikali de mümkündür.<sup>292</sup>

Markanın miras yolu ile intikal halinin sicile kaydı ve yayımlanması için (KHKY md. 19/IV c);

- a) Miras yolu ile intikale konu marka tescil numarası, marka adının yer aldığı talep dilekçesi,
- b) Mirasçılık belgesi ya da atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı olduğunu gösterir belge ya da bunların, aslına uygunluğunun ilgili mahkeme veya noter tarafından tasdikli örneği,
- c) Ücretin ödendiğini gösterir belge,
- d) Talep vekil aracılığıyla yapılmışsa vekâletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekâletnameye atfı gösteren belgelerin Enstitüye verilmesi zorunludur.

---

<sup>292</sup> Yasaman, C.II, s. 677.

Marka işletmeden ayrı olarak kanuni miras hükümlerine göre mirasçılara intikal edebileceği gibi ölüme bağlı tasarruflara da konu olabilir.<sup>293</sup>

## **B. Markanın Külli Halefiyet Yolu İle İktisabı**

Türk Medeni Kanununda genel prensip mirasın külli halefiyet yolu ile iktisabıdır. Mirasçılarının, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak kanun gereğince kazanacakları MK md. 599/I' de düzenlenmiştir. Mirasbırakanın ölümü ile mirasa konu tüm malvarlığı bir bütün (kül) olarak mirasçılar tarafından iktisap olunur. Mirasçılardan kasıt yasal ve atanmış mirasçılardır. Mirasbırakanın terekesinde yer alan tüm hak (menkul, gayrimenkul, alacak ve haklar) ve borçlar mirasçılara intikal eder. Terekede yer alan hak ve alacakların kanunda aranan şekil şartlarına (taşınmazlar için tescil, taşınırlar için teslim, alacaklar için temlik, borçlar için borcun nakli hükümlerine) uyulmaksızın mirasçılara intikali mümkün olur<sup>294</sup> (MK md. 599/II). Gayri maddi mallardan olan marka hakkının mirasçılara intikali mümkündür.<sup>295</sup> Mirasbırakanın terekesinde yer alan marka hakkı hukuki olay olan ölümün gerçekleşmesi ile malvarlığında yer alan diğer unsurlar ile birlikte bir bütün olarak mirasçılara geçecektir.

Mirasçılar miras paylaşılana kadar tereke üzerinde elbirliği ile hak sahibi olurlar ve mirasçılar arasında yasa gereği miras ortaklığı söz konusudur. Tereke sadece mülkiyet hakkına konu olan mallardan oluşmadığı, başka bir ifade ile, marka hakkı gibi gayri maddi mallar, alacak hakları, sınırlı ayni haklar da terekede yer aldığı için, bunlar üzerinde mülkiyet hakkından bahsedilemeyecektir. Bu sebeple mirasçılarının tereke üzerindeki hak sahipliği elbirliği ile mülkiyet hakkı olarak değil

---

<sup>293</sup> Tekinalp, s. 432.

<sup>294</sup> Ali Naim İnan, Şeref Ertaş, Hakan Albaş, Miras Hukuku, 5. Bası, Ankara 2004, s. 68,69; Mustafa Dural, Turgut Öz, Miras Hukuku, C. IV, 2. Bası, İstanbul 2003, s. 390; Zahit İmre, Hasan Erman, Miras Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2004, s. 322, 323.

<sup>295</sup> İnan, Ertaş, Albaş, s. 53,54.

doktrinde hakim olan görüşe göre elbirliği ile hak sahipliği olarak nitelendirilmektedir<sup>296</sup> (MK md. 640). Hükümün kıyasen uygulanması neticesinde terekede yer alan marka üzerinde mirasçılar arasında paylaşım gerçekleşene kadar elbirliği ile hak sahipliği geçerli olacaktır.

Mirasçı mirasbırakanın borçlarından şahsen kendi malvarlığı ile sorumludur. Birden fazla mirasçı olması halinde mirasçılar mirasbırakanın borçlarından müteselsilen sorumlu olurlar (MK md. 641/I).

### **C. Markanın Cüz’i Halefiyet Yolu İle İktisabı**

Kural mirasın külli halefiyet yolu ile mirasçılara geçmesi olmakla birlikte Kanunda istisnai olarak cüz’ i halefiyet düzenlenmiştir. Miras ilk önce külli haleflere geçer. Mirasbırakan bir kimseye onu mirasçı atamaksızın belirli bir mal bırakma yoluyla kazandırmada bulunabilir (MK md. 517/I). Mal ile kastedilen sadece maddi mallar değil, aynı zamanda fikri ve sınai mülkiyet hakları ve alacak hakları da dâhildir. Cüz’i halefiyet yolu ile terekede hak sahibi olan kişiler vasiyet alacaklılarıdır.<sup>297</sup>

Vasiyet alacaklısı terede bulunan ve lehine vasiyet edilen malı kendiliğinden kazanmaz. Külli haleflerden farklı olarak vasiyet alacaklısı tereke üzerinde hak elde etmeyip sadece kendilerine vasiyet edilen şeye ilişkin olarak mirasçılara karşı alacak hakkı elde eder. Miras külli haleflere geçtikten sonra vasiyet edilen şey üzerinde usulüne uygun (taşınır ise zilyetliğin devri, taşınmaz ise tapuya tescil, alacak ise temlik) devir yapılmak sureti ile vasiyet alacaklısı hak sahibi olur.<sup>298</sup>

---

<sup>296</sup> Dural, Öz, s. 14; İmre; Erman, s. 405; İnan, Ertaş, Albaş, s. 70; Necip Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987, s. 45; Kemal Oğuzman, Miras Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1995, s. 314.

<sup>297</sup> Dural, Öz, s. 15; İnan, Ertaş, Albaş, s. 225; İmre, Erman, s. 327.

<sup>298</sup> Dural, Öz, s. 15; İnan, Ertaş, Albaş, s. 229; İmre, Erman, s. 329.

Mirasbırakan terekedeki markayı vasiyet alacaklısına vasiyet edebilir. Bu durumda vasiyet edilen marka önce külli haleflere daha sonra KHK md. 16' da düzenlenen markanın devri koşulları yerine getirilmek sureti ile vasiyet alacaklısına geçecektir. Ancak terekede mirasbırakanın vasiyet alacaklısına vasiyet ettiği markadan başka markaların bulunması ve söz konusu markaların halkı yanılgıya düşürecek şekilde vasiyet edilen marka ile benzer olması halinde KHK md. 16/V uyarınca diğer markaların da devri gerekecek ve Enstitü gerekli devirler yapılmadığı sürece vasiyet alacaklısı adına tescilden kaçınabilecektir.

Vasiyet alacaklıları külli haleflerden farklı olarak tereke borçlarından sorumlu olmazlar. Tereke borçları ödendikten sonra geri kalan üzerinden vasiyet alacaklılarına hakları ödenir (MK md. 603/I).

## **II. MARKA ÜZERİNDE İNTİFA HAKKI**

### **A. Genel Olarak**

Topluluk markasının diğer aynı haklara konu olabileceği 40/94 sayılı Topluluk Marka Tüzüğü md. 19 / I' de, md. 19/II' de ise taraflardan birinin talebi üzerine sicile kayıt edilip yayınlanacağı düzenlenmiştir. Marka üzerinde kurulan aynı hakların iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için sicile kayıt edilmesi gerektiği Mehaz Kanun md. 23/I' de düzenleme altına alınmıştır.

Mehaz kanuna uygun olarak Alman Markalar Kanunu md. 29/I' de markanın diğer aynı haklara konu olabileceği ve md. 29/III' de iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için tescil edilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buradaki tescil açıklayıcı niteliktedir. Ancak markanın hangi aynı haklara konu olabileceği belirtilmemiştir.<sup>299</sup>

---

<sup>299</sup> Fezer, § 29, no.1, s. 1304.

Marka hakkı gibi haklarda mülkiyetin yanı sıra teminatın devri veya temlik şeklinde intifa veya rehin hakkı gözönünde tutulabilir.<sup>300</sup>

İntifa ve rehinin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için sicile kayıt edilmesi gerektiği İsviçre Markalar Kanunu md.19/II' de düzenlenmiştir. Marka üzerinde intifa bir anlaşma ile kurulur iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için sicile tescil edilmesi gerekir. Marka sahibi marka üzerinde iki adet intifa hakkı tesis edebilir. Marka üzerinde daha sonra kurulan intifa hakkı sahibi bunu ilk intifa hakkı olarak sicile kayıt ettirmiş ise iyiniyetli kişiler kayıtlı olmayan önceki intifa hakkından haberdar olmayacakları için yeni kurulan intifa hakkı önceliğe haiz olacaktır.<sup>301</sup>

Mehaz Kanun ve Alman Markalar Kanundaki düzenlemenin aksine markanın diğer aynı haklara konu olabileceği yönünde 556 sayılı Kararname' de bir düzenleme yapılmamıştır.

Markanın hukuki işlemlere konu olması başlığı altında devir, lisans, rehin ve miras yolu ile intikal KHK md. 15' de sayılmıştır. Ancak sayılan bu işlemlerin tahdidi nitelikte olmadığı kabul edilmiştir. Bu sebeple marka hükümde sayılmayan başka hukuki işlemlere de konu olabilir.<sup>302</sup> Başka bir ifade ile, marka hakkı rehin dışında başka aynı haklara konu olabilir ve dolayısıyla marka hakkı üzerinde intifa hakkı kurulabilir.<sup>303</sup>

Kararname kapsamında marka üzerinde intifa hakkı kurulabileceği yönünde açıkça yasal bir düzenlenmeye yer verilmemiş de olsa yapılan yorum neticesinde bu

---

<sup>300</sup> Ingerl, Rohnke, § 29, no. 4, s. 1345.

<sup>301</sup> Arthur Meier-Hayoz, Schweizerisches Privatrecht, C.V/I, Basel und Stuttgart 1977, s. 634.

<sup>302</sup> Yasaman, C.II, s. 677.

<sup>303</sup> Arkan, C.II, s. 203; Oytaç, s. 202; Karan, Kılıç, s. 327.



sonuca varılabilmektedir. ARKAN KHK md. 15/I' e Mevaz Kanun md. 19/I' deki gibi marka hakkı üzerinde rehni yanında diğerk aynı haklarında tesis edilebileceğini gösterir ek yapılması görüşündedir.<sup>304</sup>

Devredilebilen ve yaralanılabilen haklar intifa hakkı konusu olabilirler. Taraflar arasında yapılan sözleşme ile hakkın devredilemezliğinin kararlaştırılması halinde bu durumu bilmeden intifa hakkının iktisap eden iyiniyetli üçüncü kişilerin iktisabı geçerli olacaktır.<sup>305</sup> Ortak ve garanti markalarının devredilebileceği KHK md. 60' da düzenlenmiş olup devredilebilir nitelikteki bu markaların üzerinde intifa hakkı da tesis etmek mümkündür.

Ancak özellikle ortak markaya ilişkin teknik yönetmelikte markanın devri dolayısıyla rehni yasaklamak mümkündür.<sup>306</sup> Aynı şekilde teknik yönetmelikte marka üzerinde intifa hakkının tesis edilmesi de yasaklanabilmelidir. Ancak bu yasak kanundan kaynaklanmayacağı için marka üzerinde intifa hakkı kurmak mümkün olmalıdır.

## **B. Marka Üzerinde İntifa Hakkının Özellikleri**

### **1. İntifa Hakkı Sahibine Sadece Yararlanma Yetkisi Verir**

Taşınır, taşınmaz, hak veya malvarlığı üzerinde tesis edilebilen (MK md. 794/I) intifa hakkı sahibine konusu üzerinde tam bir yararlanma yetkisi sağlar (MK

---

<sup>304</sup> Arkan, C.II, s. 204.

<sup>305</sup> Hayoz, s. 630.

<sup>306</sup> Arkan, CII, s. 203.

md. 794/II).<sup>307</sup> Marka üzerinde kurulan intifa hakkı sahibine markadan yararlanma, marka sahibine de buna katlanma yükümlülüğü getirmektedir.<sup>308</sup>

İntifa hakkı sahibi intifa konusu marka üzerinde hukuki tasarrufta bulunamayacağı gibi markanın özdeğerine zarar verecek tasarruflarda da bulunamaz (MK md. 817 kıyasen). İntifa hakkı sahibi intifa hakkı konusu markanın uğrayacağı zararlardan sorumludur. İntifa hakkı sahibi kendi kusuru ile markanın değerinin azalmasına yol açmış ise sorumlu olacaktır<sup>309</sup>(MK md. 800 kıyasen).

## **2. İntifa Hakkının Devredilemezliği**

İntifa hakkı sahibine bağlı olup devredilmesi ve miras yolu ile geçmesi mümkün değildir<sup>310</sup> (MK md. 797). Marka üzerinde kurulan intifa hakkı devredilemez. Ancak intifa hakkı sahibi intifa hakkını bizzat kullanmak zorunda olmayıp hakkın kullanımını başkasına bırakabilir.<sup>311</sup>

## **3. Marka Sahibinin Marka Üzerindeki Tasarruf Yetkisinin Devam Etmesi**

Marka üzerinde intifa hakkının kurulması marka sahibinin markayı devretme ve marka üzerinde diğer aynı hakları tesis etme hakkını ortadan kaldırmaz. Bunda marka üzerindeki aynı hakların intifa hakkını ihlal etmemesinin rolü bulunmaktadır.<sup>312</sup>

---

<sup>307</sup> Tuor, s. 555.

<sup>308</sup> Ingerl, Rohnke, § 29, no. 9, s. 1347.

<sup>309</sup> Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 629.

<sup>310</sup> Köprülü, Kaneti, s. 68; Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 627.

<sup>311</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1306.

<sup>312</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1307.

## **C. İntifa Hakkının Kurulması**

### **1. Hukuki İşlem Yolu İle İktisap**

#### **a) Borçlanma İşlemi**

Öncelikle intifa hakkının kurulması konusunda bir borç doğuran işlem yapmak gerekmektedir. Bu işlem intifa hakkı kurma borcu yüklemektedir. Marka üzerinde intifa hakkı kurma borcu yükleyen sözleşme şekle bağlı değildir.<sup>313</sup>

#### **b) Tasarruf İşlemi**

Marka üzerinde intifa hakkının kurulabilmesi için intifa hakkı kurma borcu yükleyen sözleşme yapmak yeterli değildir. İntifa hakkını kuracak sözleşmenin markanın devrine ilişkin şekle uyması gerekmektedir (MK md. 795/I kıyasen). Ancak sözleşmede intifa hakkı kurulmasının amaçlandığı belirtilmelidir.<sup>314</sup>

### **2) Mahkeme Kararı İle İktisap**

Marka üzerinde intifa kurulması borcunu içeren geçerli sözleşmenin yerine getirilmemesi halinde, hak sahibi hakkını elde etmek üzere dava açabilecektir. Mahkeme kararı olması halinde intifa hakkının kurulabilmesi için ayrıca devir sözleşmesi yapmaya gerek yoktur. Başka bir ifade ile mahkeme kararı devir sözleşmesi yerine geçecektir.<sup>315</sup>

---

<sup>313</sup> Köprülü, Kaneti, s. 80,81.

<sup>314</sup> Köprülü, Kaneti, s. 83; Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 629.

<sup>315</sup> Köprülü, Kaneti, s. 83; Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 632.

#### **D. Marka Üzerinde İntifa Hakkının Hükümleri**

İntifa hakkı sahibinin hukuki (medeni) ürünleri elde etme yetkisi bulunmaktadır (MK md. 685). Hukuki (medeni) ürün ile bir hukuki işlem dolayısıyla intifa konusu olan şeyden elde edilen dönemsel edimler kastedilmektedir.<sup>316</sup> Marka üzerinde intifa hakkı sahibi markayı kullanma ve marka üzerinde üçüncü kişi lehine lisans verilmesi halinde lisans bedelinden yararlanma hakkına sahiptir.<sup>317</sup>

İntifa hakkı sahibi intifa konusunun kullanılabilmesi için gerekli önlemleri almalı, gerekli giderlere katlanmalı veya malikin önlem alması halinde ona izin vermelidir. Malikin intifa hakkı sahibi uyarmasına rağmen gerekli tedbirleri almaktan kaçınması halinde intifa hakkı sahibi malikin hesabına bu işlemleri yapar<sup>318</sup> (MK md. 812,813). Başka bir ifade ile marka üzerinde intifa hakkı sahibi olan kişi marka hakkından olağan bir şekilde yararlanabilmek için on yıllık koruma süresi sonunda marka yenileme ücretini ödeyerek markayı yenilemelidir.

Marka üzerinde intifa hakkı kurulması ile marka sahibi marka üzerinde tasarrufta bulunma hakkını kaybetmez. Ancak intifa hakkının kurulmasının doğal bir sonucu, intifa hakkı sahibinin onayı olmaksızın marka hakkının iptali veya sınırlandırılmasının mümkün olmamasıdır.<sup>319</sup>

Markaya yapılan tecavüzün intifa hakkını ihlal etmesi halinde intifa hakkı sahibi markayı korumak için KHK md. 62' de düzenlenmiş yasal yollara başvurma

---

<sup>316</sup> Köprülü, Kaneti, s. 98,99; Oğuzman, Seliçi, Özdemir, s. 642; Tuor, s. 599; Hayoz, s. 634.

<sup>317</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1306; Ingerl, Rohnke, § 29, no. 9, s. 1347.

<sup>318</sup> Hayoz, s. 635. Yazar, intifa hakkı sahibinin intifa konusu haktan yararlanabilmesi için (vergileri, patentlerde yıllık ücretleri, mevcut sigortaları ve benzeri) giderleri üstlenmesi gerektiği görüşündedir.

<sup>319</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1306; Ingerl, Rohnke, § 29, no. 9, s. 1347.

hakkına sahiptir. İntifa hakkı sahibi markaya yapılan tecavüzün men' ini, intifa hakkının uğradığı zarar miktarı kadar maddi tazminat davası açabilir.<sup>320</sup>

#### **E. İntifa Hakkının Sona Ermesi**

Marka üzerinde intifa hakkı bir süreye bağlı olarak kurulmuş ise sürenin sona ermesi veya intifa hakkı sahibinin vazgeçmesi (feragat etmesi) halinde sona erer (MK md. 796).

İntifa hakkının gerçek kişi lehine kurulması halinde hak sahibinin ölümü<sup>321</sup> ile intifa hakkı sona erer ve mirasçılara geçmez (MK md. 797). İntifa hakkı için bir süre kararlaştırılmamış ise hak sahibinin ölümüne kadar devam edeceği kabul edilir. İntifa hakkı için bir süre kararlaştırılması halinde bu süre dolmadan hak sahibinin ölmesi halinde de intifa hakkı sona erecek mirasçılara geçmeyecektir.<sup>322</sup>

Tüzel kişi lehine kurulan intifa hakkında bir sürenin kararlaştırılması halinde sürenin sona ermesi ile süre kararlaştırılmamış ise tüzel kişiliğin sona ermesi halinde intifa hakkı sona erecektir. Tüzel kişilerde en fazla yüz yıl için intifa hakkı kurulabilir (MK md. 797).

Marka hakkının sona ermesi halinde intifa hakkı da sona erer (MK md. 796/I).

---

<sup>320</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1307.

<sup>321</sup> Fezer, § 29 no.9, s. 1307.

<sup>322</sup> Köprülü, Kaneti, s. 88; Ertaş, s. 475.

## SONUÇ

556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 551 sayılı Markalar Kanunu yürürlükten kalkmıştır. Kararnamede marka tanımı yapılmamış ancak markanın içereceği işaretler başlığı altında nelerin marka olarak seçilebileceği düzenlenmiştir.

Günümüzde markanın malın menşeyini gösterme işlevini yitirdiği onun yerine markanın ayırt ediciliğinin ön plana çıktığı anlaşılmaktadır. Diğer bir ifade ile, sanayileşmenin doğal bir sonucu olarak tüketici açısından önemli olan malın beklentileri karşılamasıdır.

Marka zaman içinde ekonomik bir değer kazanmış ve işletmeden bağımsız bir hale gelmiştir. 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname md. 15' de markanın devir, rehin, lisans konusu olabileceği ve miras yolu ile intikalinin mümkün olduğu düzenlenmiştir. Ancak hükümden markanın başka hukuki işlemlere de konu olabileceği anlaşılmaktadır.

40/94 sayılı Toluluk Marka Tüzüğü md. 17 / I' de topluluk markasının işletmeden bağımsız olarak devredilebileceği düzenlenmiştir. Bugün için Avrupa Birliğine üye tüm ülkeler mevzuatlarında gerekli değişiklikleri yapmak sureti markanın işletmeden ayrı olarak devredileceğini kabul etmiştir.

Markanın rehnedilmesi sureti ile işletmeye kredi sağlamak uygulamada sıkça başvurulan bir yoldur. 40/94 sayılı Topluluk Marka Tüzüğünde markanın rehin haricinde diğer aynı haklara konu olabileceği düzenlenmiştir. Aynı yönde bir düzenleme Alman Markalar Kanununda da mevcuttur. Ancak Kararnamede bu yönde bir düzenleme yapılmamış olmasına rağmen hükmün içeriğinden markanın diğer aynı haklara konu olacağı sonuca varılabilmektedir.

Kararnamede markanın işletmeden bağımsız olarak haczedilebileceği düzenlenmiş ancak haczin uygulama yöntemine ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Ayrıca Topluluk Marka Tüzüğü ve Alman Markalar Kanunda iflasa ilişkin düzenleme yapılmış olmasına rağmen Kararnamede iflasa ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Marka lisans, franchising, hasılat kirası, intifa hakkı, devir, rehin, cebri icra, iflas, konkordato gibi işlemlere konu olabileceği gibi miras yolu ile de intikal edebilir. Ayrıca marka hakkına tecavüz halinde maddi zararın hesaplanmasında ve bilanço işlemlerinin yapılmasında marka değerinin belirlenmesi gerekmektedir. Bugün için marka değerinin belirlenmesi hususunda çeşitli yöntemler bulunmaktadır. Kullanılacak her yöntem ile de farklı sonuçlara ulaşmak mümkündür.

## KAYNAKÇA

- Acemoğlu, Kevork; Borçlar Kanunu 179. Maddesine Göre Malvarlığı veya Ticari İşletmenin Devri, İstanbul 1971.
- Adalet Bakanlığı; Türk Ticaret Hukuku Kanun Tasarısı, Ankara 2005.
- Arkan, Sabih; Marka Hukuku, C.I-II, Ankara 1997 – 1998.
- Arkan, Sabih; Ticari İşletme Hukuku, 7. Bası, Ankara 2004. (Ticari İşletme Hukuku)
- Arseven, Haydar, “Alameti Farika Hakkının Mahiyeti, Gayri Kanuni Rekabetle Münasebeti ve Doğumu”, İHFMM, C. XVI, İstanbul 1950, S.3-4, İstanbul 1950, s. 822-893;
- Aybay, Aydın/  
Hatemi, Hüseyin; Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1996.
- Ayiter, Nuşin; Hukukta Fikir ve Sanat rnleri, Ankara 1981.
- Ayiter, Nuşin; İhtira Hukuku, Ankara 1968.
- Berzek, Ayşe Nur; “556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’ de Markaların Düzenlenmesi”, Oğuz İmregün’ e Armağan, İstanbul 1998, s. 77-88.
- Bilge, Emin Mehmet; Ticaret Sicili, İstanbul 1999.
- Cansel, Erol; Türk Menkul Rehni Hukuku, C.I., Ankara, 1967.
- Dağdemir, Serdal; Tebliğ, “Marka Değerinin lçlmesi Semineri”, TÜSİAD Fikri Haklar Çalışma Grubu Organizasyonu, 07.06.2006, (yayınlanmamıştır)
- Davran, Bülent; Rehin Hukuku Dersleri, İstanbul 1972.
- Demirci, Aylin; ”Gayrimaddi Malların Haczi ve Paraya Çevrilmesi”, Ankara 2002, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı, Etiket – Demirbaş No.T-122491)
- Dirikkan, Hanife; Tanınmış Markanın Korunması, Ankara 2003.



- Domaniç, Hayri; Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması TTK Şerhi-II, İstanbul 1988.
- Domaniç, Hayri; Ticaret Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul 1976.
- Dural, Mustafa/  
Öz, Turgut; Miras Hukuku, C.IV, 2. Bası, İstanbul 2003, s. 390;
- Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 5.Bası, İstanbul 1994.
- Ergüne, Mehmet Serkan; Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, İstanbul 2002.
- Eriş, Gönen; Ticari İşletme ve Şirketler, C.II, 3. Bası, Ankara 2004.
- Ertaş, Şeref; Eşya Hukuku, 4. Bası, İzmir 2002.
- Erten, M. Ali M.; Bankacılık Uygulamasında Ticari İşletme Rehni, Ankara 2001.
- Fezer, Karl-Heinz; Markenrecht, 3. Bası, Münih 2001.
- Gürdoğan, Burhan; Türk-İsviçre İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara 1967.
- Gürsoy, Kemal /  
Eren, Fikret/  
Cansel, Erol Cansel; Türk Eşya Hukuku, Ankara 1978.
- Gürzümar, Berat Osman; Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması , İstanbul 1995.
- Hayoz, Arthur Meier; Schweizerisches Privatrecht, C.V/I, Basel und Stuttgart 1977.
- Helvacı, İlhan; Türk Medeni Kanuna Göre Lex Commissoria (Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı, İstanbul 1997.
- Hirsch, Ernst E.; Ticaret Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 1948.
- Hubmann, Heinrich/  
Götting, Horst-Peter; Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Bası, Münih 1998.

- İmre, Zahit /  
Erman, Hasan; Miras Hukuku, 5. Bası, İstanbul 2004.
- İmregün, Oğuz; Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 11. Bası, İstanbul 1996.
- İnal, Tamer; Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2004.
- İnan, Ali Naim /  
Ertaş, Şeref /  
Albaş, Hakan; Miras Hukuku, 5. Bası, Ankara 2004.
- Ingerl, Reinhard /  
Rohnke, Christian; Markengestz Kommentar, 2. Bası, Münih 2003.
- Karahan, Sami; “Marka Şekilleri”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Kütüphanesi, Etiket – Demirbaş No. 18207)
- Karahasan, Mustafa Reşit; Tazminat Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2001.
- Karan, Hakan /  
Kılıç, Mehmet; Markaların Korunması 556 sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara 2004.
- Kayıhan, Şaban; Ticari İşletme Rehni, İstanbul 1996.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip; Miras Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987.
- Köprülü, Bülent /  
Kaneti, Selim; Sınırlı Ayni Haklar, İstanbul 1972,1973.
- Kuru, Baki; Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, 6.Bası, İstanbul 2001.
- Kuru, Baki; İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, İstanbul 2004. (İcra ve İflas)
- Marx, Claudius; Deutsches und europaeisches Markenrecht, Luchterhand 1997;
- Meran, Necati; Marka Hakları ve Korunması, Ankara 2004.
- Mimaroglu, Kemal Sait; Ticaret Hukuku, C.I., Ankara 1978.
- Noyan, Erdal; Marka Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2004.

- Oğuzman, Kemal /  
Seliçi, Özer /  
Özdemir, Oktay Saibe; Eşya Hukuku, 10.Bası, İstanbul 2004.
- Oğuzman, Kemal M./  
Öz, Turgut M.; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, İstanbul  
2000.
- Oğuzman, Kemal/  
Barlas, Nami; Medeni Hukuk, 9. Bası, İstanbul 2002.
- Oğuzman, Kemal; Miras Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1995.
- Ortan, Necip Ali; Patent Lisansı Sözleşmesi, Ankara 1979.
- Oytaç, Kutlu; Karşılaştırmalı Markalar Hukuku, İstanbul 2002.
- Öçal Akar, Türk Hukukunda Markaların Himayesi, Ankara 1967.
- Özdemir, Oktay Saibe; “Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile  
Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”,  
Ergun Özsunay’ a Armağan, İstanbul 2004, s. 571-598.
- Özel, Çağlar; Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara 2002.
- Özsunay, Ergun; Medeni Hukuka Giriş, 5.Bası, İstanbul 1986.
- Öztürk, Gülay; İnançlı İşlemler, Ankara 1998.
- Pedrazzini, Mario M./  
Von Büren, Roland/  
Marbach, Eugen; Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bern 1998.
- Pekcanitez, Hakan/  
Atalay, Oğuz/  
Özkan, Meral Sungurtekin/  
Özekes Muhammet; İcra ve İflas Hukuku, 3 Bası, Ankara 2005.
- Poroy, Reha /  
Tekinalp, Ünal /  
Çamoğlu, Ersin; Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul  
2003.
- Poroy, Reha /  
Yasaman, Hamdi; Ticari İşletme Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2001.
- Postacıoğlu, İlhan; İflas Hukuku İlkeleri, C.I, İstanbul 1978.

- Pulaşlı, Hasan; Şirketler Hukuku, 4. Bası, Adana 2003.
- Schlupe, Walter R.; Das Markenrecht als subjektives Recht, Basel 1964.
- Serozan, Rona; Medeni Hukuk Genel Bölüm, İstanbul 2004.
- Serozan, Rona; Taşınır Eşya Hukuku, İstanbul 2002.
- Sirmen, Lale; Alacak Rehni, Ankara 1990.
- Şanal, Osman; Markanın Hükümsüzlüğü, Ankara 2004.
- Şehirli, Feyzan Hayal; Patent Hakkının Korunması, Ankara 1998
- Taylan, Çamlıbel Esin; Marka Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi, İzmir 2001.
- Tekil, Fehiman; Ticari İşletme Hukuku, 3.Bası, İstanbul 1997.
- Tekinalp, Ünal; Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Bası, İstanbul 2005.
- Tekinay, Sulhi Selahattin; “Esas Unsurları Dolayısıyla Koruma Dışı Bırakılan Markalar”, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’ a 65. Yaş Armağanı, Ankara 1988, s. 69-78.
- Tekinay, Sulhi/  
Akman, Sermet/  
Burcuoğlu, Haluk/  
Altop, Atilla; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7.Bası, İstanbul 1993.
- Tekinay, Sulhi Selahattin; Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1992.
- Troller, Alois; Immaterialgüterrecht, C.II, 2.Bası, Basel ve Stuttgart 1971.
- Tuor, P; Das schweizerische Zivilgesetzbuch, 6. Bası, Zürich 1953.
- Türk, Sami Hikmet; Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesinde “Nevilerin Aynı Olması” Koşulu, Ankara 1986.
- Uyar, Talih; Türk Medeni Kanunu, C.II, Ankara 2002.
- Üstündağ, Saim; İcra Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2004.

- Üstündağ, Saim; İflas Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2002.
- Yasaman, Hamdi; “Tanınmış Markalar”, Halil Arslanlı’ ya Armağan, İstanbul 1978, s. 691-708.
- Yasaman, Hamdi; Anonim Ortaklıkların Birleşmesi, Ankara 1987.
- Yasaman, Hamdi; Marka Hukuku 556 sayılı KHK Şerhi, C.I, İstanbul 2004.
- Yüksel, Ülkü/  
Mermod Yüksel Aslı; Marka Yönetimi ve Marka Değerinin Ölçülmesi, İstanbul 2005.
- Zevkliler, Aydın, Medeni Hukuk, 6. Bası, Ankara 1999.
- Zobl, Dieter; Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Sachenrecht 2. Abteilung Die beschränkten dinglichen Rechte, C.V, 2. Bası, Bern 1996.

[www.hukukturk.com](http://www.hukukturk.com)

[www.kazancı.com.tr](http://www.kazancı.com.tr)