

TİCARET UNVANININ TESCİLİNDE KULLANMA AMACI VEYA UNVANDA TEKLİK İLKESİ

Yrd.Doç.Dr.Sami KARAHAAN
S.Ü.Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku
Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

1- KONUNUN TAKDİMİ

Ticaret unvanının tescilinde kullanma amacı veya unvanda teklilik ilkesi başlığını taşıyan bu inceleme esas itibarıyla birbirine bağlı birkaç konu üzerinde tartışma açmayı ve görüş ortaya koymayı amaçlamaktadır. Aşağıda incelenmesi düşünülen konular içerisinde Türk hukukunda önceden tartışılmış konular bulunduğu gibi, daha önce hiç değinilmemiş olanlar da vardır. Bunların tümünü maddeler halinde sorulaştırarak sıralamak mümkündür. Buna göre;

1- Bir tacir sahip olduğu her bir ticari işletme için, ticaret unvanı kullanma ve tescil ettirme hususunda sayı itibarıyla bir sınırlamaya tabi midir?

2- Bir tacir ticari işletmesi için fiilen kullandığı ticaret unvanı yanında, fiilen kullandığı ticaret unvanı ile iltibas teşkil edebileceği korkusuyla, fiilen kullanmadığı ve kullanmayı düşünmediği başka ticaret unvanlarını da kullanabilir mi ve bunları sicile tescil ettirebilir mi? Bir diğer deyişle, fiilen kullanmadığı unvanlar ile, fiilen kullandığı unvanına bir koruma duvarı örebilir mi? Örneğin, Han Turizm A.Ş. unvanını ticari işletmesi için fiilen kullanır iken, koruma duvarı örnek maksadı ile Öz Han Turizm A.Ş., Has Han Turizm A.Ş., Hanlı Turizm A.Ş. vb. ticaret unvanlarını ticaret siciline tescil ettirebilir mi?

3- Devir alma vb. yollarla her nasılsa birden fazla ticaret unvanını portföyü içinde toplamış bulunan tacir, bunları münavebeli olarak kullanabilir mi?

4- Ticari faaliyetini sona erdiren ve işletmesini fiilen kapatan tacir o ticari faaliyetine ilişkin olarak önceden kullanageldiği ticaret unvanını sicilden terkin ettirmeli, yani unvanı kişilerin kullanımına açık hale getirmeli midir?

5- Ticari faaliyetin sona erdirilmesinden sonra da yeni ticaret unvanları tescil ettirilebilir mi?

6- Birinci soruya olumsuz cevap verildiği takdirde, her nasılsa yaptırılan bu tesciller kanun tarafından korunur mu ve korunmalı mıdır?

7- Nihayet, coğrafi işaretler unvanda kullanılabilir ve inhisar altına alınabilir mi?

Görüldüğü üzere yukarıda zikredilen meselelerin önemli bir bölümü, malkaleye isim olarak koymuş bulunduğumuz unvanda kullanma amacı veya teklik ilkesinin varlığı noktasında yoğunlaşmaktadır. Bununla beraber, biz bununla dolaylı olarak ilgili uygulamayı da göstermesi nedeniyle, bir ilk derece mahkemesi kararı ve ona ilişkin olarak verilen bir Yargıtay kararını aynen verecek ve sonra yukarıdaki soruları ayrı ayrı tartışarak cevaplandırmaya çalışacağız.

II. MAHKEME KARARLARI

1- Kahramanmaraş 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 5.11.1987 tarih ve 340-588 sayılı kararı (1):

"Mahkememizin 1984/577 sayılı hükmü sadece ticaret unvanı iltibasında değil, aynı zamanda davalının acımasız haksız rekabetlerini sürdürerek davacıyı otobüsçülük piyasasından silmesine dayanmaktadır; bu bakımdan kendi olayı ve ismi ile sınırlı olarak kesin hüküm ifade edecek niteliktedir.

Davacı artık otobüsçülük yapmadığına göre; bu doğrultuda bir ticari işletmesi yok iken isimleri üzerinde tutması ve sürekli olarak hatıra gelebilecek bütün ilaveleri adına tescil ettirmesi iyi niyetle bağdaşamaz. Sadece 1984'de bile "Es" ve "Süper" ilaveleri yaparak tescil yaptırması bunu göstermeye yeterlidir; Davacının bu tutumu yüzünden otobüs işletmelerinin firma adlarında bir enfasyon meydana gelmiştir, kesin hükmü dayanak yaparak ebediyen isimler üzerinde tekel kurması mümkün değildir.

Davacı bir defa men'i müdahale kararı almış olup, bu tür işleri tamamen terk ettikten sonra şeklen bir ticaret unvanı sahibi olması iyiniyetle bağdaşamaz.

İşin aslında davalının ağır rekabeti kesin hükme konu olaylar bakımından hükme bağlanmıştır, ondan sonra davacı ayrı bir tazminat davası açmıştır.

Tüm ülkede bilinen husus her vilayette il adının başına değişik kelimeler konularak değişik firmaların şhirlerarası otobüslerle, yolcu taşımacılığı yapmakta bulunduğu; ticaret sicilinden gelen yazıda 1977 yılında Öz Kahramanmaraş adını (Y.M.)'nun da tescil ettirdiği, yine 1978 yılında ondan iki ay evvel (A.D.)'nin sonradan otobüsçülük işini bırakmakla beraber, Öz Kahramanmaraş'ı tescil ettirdiği görülmüştür. Davacının 21.8.1981 tarihinde akla

(1) İKİD., Yıl 31, Nisan 1991, S. 364, s. 7924-7927.

gelebilecek her türlü ön kelimeyi bularak pek çok sayıda tesciller yaptırdığı, yine cevabi yazıdan anlaşılmaktadır.

Bu hale göre; tek kelimelik ilaveden başka bir diğer pek çok ilavelerin de davacı bakımından tamamen kötü niyetin eseri olduğu anlaşılmıştır; davacının terminalde pastane işlettiği dinlenen tanık beyanlarından anlaşılmış bulunmaktadır. Bu sebeplerle:

YARGI: a- Yerinde ve sabit görülmeyen davacının ticaret unvanına tecvüzün men'i, davalının ticaret sicil kaydının iptali, Tur Kahramanmaraş ismini kullanmakta haksız rekabetin tesbiti kararın mahalli gazetede ve ticaret sicilinde ilanına karar verilmesi hususlarındaki DAVANIN REDDİNE;

b-...

c- Tur Kahramanmaraş otobüs işletmesi limited şirketinin yerinde görülen davasının kabulüne; başlarında ÖZ-YENİ-HAKİKİ-AS-UZ-ÜZ-KALE-BEY-LUX-ES kelimeleri olan Kahramanmaraş otobüs işletmesi ve Es Kahramanmaraş otobüs işletmeciliği firma adlarının ticaret sicilinden davalı üzerinden iptal edilmesine..."

2- Yargıtay 11. HD.nin 30.5.1988 tarih ve E.626/K.3513 sayılı kararı (2):

"Mahkemece, iddia ve savunmaya, ibraz edilen delil ve belgelere, dinlenen tanık beyanlarına göre, davacı artık otobüsçülük yapmadığına göre, olmayan ticari işletmesinin unvanını üzerinde tutamayacağı gibi, bu unvana ön ilaveler yaparak kendi adına tescil ettirmeyi sürdürmesinin de iyiniyetle bağdaşmayacağı nedeniyle, davasının reddine, karşılık davanın kabulü ile davacı adına tescilli tüm Kahramanmaraş otobüs işletmesi ticaret unvanlarının iptallerine karar verilmiştir.

Kararı davacı ve mukabil davalı temyiz etmiştir.

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve ticaret unvanının korunmasından maksat, kişinin o unvan altında fiilen ticaret yapmasını zaruri kılmasıdır. Belli bir konu için ticaret unvanı alıp, o unvanı kullanmadan ve o işi yapmadan başka bir firma ismi altında değişik iştiğal konusu ile meşgul olunmasına davacının ve karşı davalının kaydettirdiği diğer 12 ticaret unvanını fiilen kullanmadığının anlaşılmasına, bu suretle de hakkını MK.nun 2. maddesine göre suistimal etmiş olmasına göre davacı ve mukabil davalı vekilinin bütün temyiz itirazları yerinde değildir."

III. KONUNUN TARTIŞILMASI VE MAHKEME KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

1- Genel Olarak

Görüldüğü üzere, ilk derece mahkemesi kararı ile bu kararı onayan Yargıtay kararının hükme dayanak olan gerekçeleri birden fazladır. Yargıtay, ilk derece mahkemesinin bütün gerekçelerini kabul etmenin yanında, diğer birtakım gerekçelerle de ilk derece mahkemesince verilen hükmün doğruluğunu desteklemiş ve hükmü onamıştır. Bu hükümlere dayanak teşkil eden gerekçeler şu şekilde sıralanabilir.

1- Ticaret unvan veya unvanları iyiniyete aykırı şekilde tescil ettirilmemeli ve kullanılmamalıdır. Bu doğrultuda aşağıdaki hareket şekillerine aykırı hareketler iyiniyete aykırı sayılır:

a- Ticari işletme faaliyetini terk eden tacir, önceden beri kullanmakta olduğu unvanı sicilden terkin ettirmeli, yani serbest bırakmalıdır.

b- Ticari işletme faaliyetini terk eden tacir, artık yeni ticaret unvanını tescil ettirmemelidir.

c- Fiilen kullanılmayan ticaret unvan veya unvanları tescil ettirilmemelidir.

2- Şehir isimleri kişilerce imhisar altına alınamaz. Her tacir, şehir isimlerine ekler takmak suretiyle yeni ticaret unvanı ihdas ve istimal edebilir. Bu hareket, aynı şehir adına ekler takarak kullanılan diğer ticaret unvanlarına iltibas ve dolayısıyla tecavüz oluşturmaz. (3)

3- Ticaret unvanının kanun tarafından korunabilmesi için, fiilen kullanılıyor olması gereklidir. Koruma müessesesi ancak bu durumda işletilebilir. Fiilen kullanılmayan ticaret unvanları kanuni korumadan yararlanamaz.

Binaenaleyh, yukarıda zikredilen sorular ile bir münasebatla verilen kararlar tartışılması gereken birçok meseleyi aynı anda gündeme getirmiş durumdadır. Kanaatimizce, bunları beş ana başlık altında toplayarak incelenmek mümkündür.

(3) Oysa Yargıtay daha önceki bir kararında aksi görüşü savunuyor idi. Şöyle ki; "Yargıtay ilamında belirtilen gerektirici sebeplere ve davacı tarafından önce ticaret siciline tescil ettirilmiş bulunan (Yeni Kahramanmaraş ve Öz Kahramanmaraş) ticaret unvanlarının kullanılması hakkının TTK.nun 52. maddesine göre münhasıran davacıya ait bulunmasına ve esasen dava dilekçesine dayanıldığı gibi asıl haksız rekabete konu teşkil eden kelimenin (yeni) veya (öz) kelimeleri olmayıp iltibasa (Kahramanmaraş) adının yol açması nedeniyle haksız rekabete konu teşkil eden bu kelime olmasına, davacının da bu adı halen kullanmakta bulunmasına göre davanın kabulünde TTK.nun 52. maddesine aykırılık bulunmamasına nazaran, davalı vekilinin yerinde görülmeyen tüm karar düzeltme istemlerinin reddi gerekir." 11.HD.20.21.1985, E.7204/K.718 (Başbuğoğlu 114).

2- Bir Tacir Birden Fazla Ticaret Unvanını Tescil Ettirilip, Kullanabilir mi?

Ticaret unvanı, işletmenin sahibini diğer işletmelerin sahiplerinden ayırmaya yarayan addır. Her tacir, işletmesinin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettirir (TK.42)I). Her tacir kullanacağı ticaret unvanını notere onaylattıktan sonra sicil memuruna vermek zorundadır (TK. 42/II, TSN.21)

Bu çerçevede, tacirin birden fazla ticaret unvanı kullanabilip kullanamayacağı sorusu değişik ihtimaller nazara alınarak cevaplandırılması gereken bir meseledir.

a) Tacir, işgal alanları birbirinden farklı olan iki veya daha çok ticari işletmeye sahip ise, her işletmesini ve her işletmeye ait ticaret unvanını ayrı ayrı tescil ettirmelidir. Bu işletmelerin aynı sicil dairesi içinde bulunup bulunmaması önemli değildir. İşletmeler farklı sicil daireleri içinde bulunsun bile hüküm aynıdır (TSN.22). Böyle bir durumda tacir herbir ticari işletmesi için özel bir unvan alabilir (4).

Ancak bunun için işletmelerin gerçek anlamda birbirinden bağımsız olmaları şarttır. (5). Diğer bir deyimle, bu işletmeler bir ticari işletmeye ait olan farklı yerlerdeki işletmeler olmamalıdır. Her iki işletmenin yer ve konu itibarıyla ayrılığı, ayrı muhasebe tutulması ve ayrı bilanço çıkarılması, farklı işletme yerleri için birbirinden bağımsız kira sözleşmeleri yapılmış olması, işletme şubesinin farklılığı, tacirin birden fazla ticaret unvanı kullanmasını haklı kılar (6). Bununla beraber, müşterek işyerlerinde ve müşterek kira sözleşmelerinde ve keza memurların kısmen toplu faaliyette bulunmaları halinde de işletmelerin farklı oldukları kabul edilebilir. (7).

Bununla birlikte, birden fazla ticari işletme için birbirinden farklı unvanlar kullanılabilme hususu tacire tanınmış bir hak, bir imkandır. Dolayısıyla, tacir bu hak ve imkandan yararlanmayı arzu etmeyebilir ve aynı unvanı herbir ticari işletmesi için ayrı ayrı kullanabilir (8). Herbir ticari işletme için, ayrı ayrı ekler

- (4) KGJ 28 A 253 - KG RJA 9 24 - RG HRR 1929 Nr.1666 - RG MuW 25, 154 (Schlegelberger/Hildebrand/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 4); Würdinger, HGB. § 17 Anm. 5; Poll 35; Capelle/Canaris 153, 154; Hueck 48; Müller/Erzbach 90; Cosack 169; Hämmerle 143.
- (5) Schlegelberger/Hildebrand/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 4; Capelle/Canaris 154; Hämmerle 143.
- (6) Schlegelberger/Hildebrand/Steckhan, HGB. §§ 17 Anm 4; Würdinger, HGB. §§ 17 Anm. 5, 30 Anm. 10; Wiedemann 98;
- (7) KGJW 1936 1680 (Schlegelberger/Hildebrand/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 4).
- (8) Würdinger, HGB. § 17 Anm. 5; Poll 35; KGJ 28 A 253 - KG RJA 9, 24 - RG HRR 1929 Nr. 1666 - RG MuW 25, 154 (Schlegelberger/Hildebrand/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 4); Capelle/Canaris 155; Schmidt § 12 II 2c; Brox 75-76; Degenhart 48; Poroy 214.

ihdas etmek veya tamamen farklılaştırmak suretiyle birbirinden farklı ticaret unvanlarının tescil ve kullanımı zorunlu değildir (9). Zira, ticaret unvanı tacirin bizzat kendisini gösterdiği ve taciri diğer ticari işletme sahiplerinden ayırt etmek amacıyla kullanıldığı için, aynı unvanın aynı tacire ait diğer ticari işletmeler için de kullanılması bu maksadın gerçekleşmesini engellemez. Yani, ticari işletme sahibinin kimliği hususunda üçüncü kişilerin yanılmasına yol açmaz.

b) Tacire ait birbirinden bağımsız işletmelerin iştiğal alanlarının aynı olması halinde ise, ticaret unvanının her bir işletme için tekrar tescil ettirilmesi gerektiğini düzenleyen TSN. 22 gibi açık bir hüküm yoktur. Bununla birlikte, TK. 42/I ve TK. 50/I gereğince unvanın iştiğal konusu aynı olan diğer bağımsız işletmeler için de tekrar tescil ettirilmesinin gerekli olduğu söylenebilir.

İştiğal konularının aynıyeti halinde de, tacir her bir işletmesi için aynı unvanı ayrı ayrı kullanılabilir. Zira, aynı gerekçeler burada da söz konusudur.

c) Tacirin aynı işletme için birden fazla ticaret unvanı tescil ettirebilip ettiremeyeceği sorusuna ise, olumsuz cevap vermek gerekir. Şöyle ki;

Öncelikle, Yargıtay'ın da belirttiği gibi, aynı işletme için birden fazla ticaret unvanının aynı zaman dilimi için tescil ettirilmesi iyiniyet kurallarına aykırıdır. Gerçekten, bir işletme için bir ticaret unvanı seçilme ve kullanılmasının sebebi, yukarıda da belirtildiği üzere işletme sahibinin diğer işletme sahiplerinden ayırt edilmesi gayesine yöneliktir. Bu gayeyi aşan tescil ve kullanımlar hakkın suistimalini teşkil eder ve MK. 2 anlamında iyiniyet kurallarına aykırı sayılır. Nitekim, işletme sahibinin, aynı işletme için birden fazla ticaret unvanı kullanması veya tescil ettirmek istemesi halinde bu açıkça görülmektedir.

İkinci olarak, birden fazla unvanın tescil ettirilmesi TK. 42/I-II ile TSN. 22'ye aykırıdır. Zira, bu hükümlere göre, her bir işletme için ayrı ticaret unvanı tescil ettirilmesi gerekli olduğu gibi, tescil ettirilecek bu unvanın dahi kullanılması amaçlanan unvan olması gereklidir. Gerçekten, bu husus TK. 42/II'de her tacirin kullanacağı ticaret unvanını onaylatma ve sicile verme yükümlülüğünden bahsedilerek açıkça ortaya konulmuştur. Dolayısıyla, ister birbirinin aynı olsun ve ister birbirinden farklı olsun, tescil ettirilen her unvan, ayrı bir işletmenin varlığını göstermektedir.

Üçüncü olarak, aksine hareket ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak devredilemeyeceği kuralını getiren TK.51'e aykırılık teşkil eder (10).

Dördüncü olarak, ortada sadece bir işletme var iken, sanki unvan sayısınca

(9) Aksi görüşte: Kraft 48 vd., 80; Karayalçın 378-379; Eriş 348.

(10) Schlegelberger/Hildebrandt/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 3.

işletmeler varmış gibi kanaatler oluşturabilecek böyle bir durum TK. 34/III'ü de ihlal eder. Gerçekten, böyle bir durum üçüncü kişilerde, yanlış bir fikir, yani ortada birden fazla işletmenin var olduğu izlenimini uyandırmaktadır (11).

Beşinci olarak, bu şekilde unvan tescil ettirilmesi TK. 41'e de aykırılık teşkil eder. Zira, unvan kullanmak ve tescil ettirmek tacir için bir hak olduğu kadar aynı zamanda bir yükümlülüktür. Dolayısıyla, tacir bu kullanım hakkını kanuna uygun olarak kullanmak durumundadır. Diğer bir deyimle tacir, ticari işletmesiyle ilgili senet ve belgeleri bu unvan altında yapmaya ve bu unvanı işletmenin giriş cephesinin herkes tarafından kolayca görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde asmaya mecburdur. Fiilen kullanılmayan unvanın tescil ettirilmesinin ise, kullanma yükümlülüğü getiren bu kanun hükmünü ihlal edeceği apaçık ortadadır. Bunun ise TK.53/II gereğince tacirin hukuki ve cezai sorumluluğuna yol açacağı şüphesizdir.

Necite itibariyle, her tacir kendisine ait her bir ticari işletme için bir ticaret unvanı tescil ettirmeli ve kullanılmalıdır. Fiilen kullanılması düşünülmeyen çeşitli unvanların, koruma duvarı örme gibi temelde kötü niyet taşımayan masum gerekçelerle dahi, tescil ve kullanımına izin verilmemelidir.

Keza, bir tacir bir ticari işletmeyi unvanı ile birlikte devralırsa ve tacir bu işletmeyi bir başka unvan altında işletmeyi düşünür, fakat her iki unvanı da muhafaza etmek isterse, tacir mevcut işletmesini birbirinden bağımsız iki ayrı işletmeye ayırmalıdır. O bunu yapmak istemezse, ya unvanlar arasında bir seçim yapmalı ya da unvanları birleştirerek yeni tek bir unvan teşkil etmelidir (12). Yoksa, bir işletme için aynı zaman dilimi içinde unvanların her ikisini birden kullanması caiz olmadığı gibi münavebeli (nöbetleşe) kullanım da caiz değildir (13).

Kısaca unvanda teklik ilkesi de denilen bu ilke gereğince, bir tacir herbir işletmesi için sadece bir tek unvan kullanılabilir (14) ve bunun temini için de unvanın tescilinde kullanma amacının varlığı bir tescil şartı olarak aranmalı, bu

(11) "Ticaret unvanı gerçek amaca uygun ve başkalarını yanlış kanaate sevketmeyecek nitelikte olmalıdır." 11.HD.29.11.1973, E.4778/K.4768 (RKD. 1974/3, s. 156); Brox 75.

(12) Würdinger, HGB. § 22 Anm. 38; Wiedemann 97-98; Brox 75; Capelle/Canaris 145, 155.

(13) Würdinger, HGB. § 17 Anm. 5; Wiedemann 97-98.

(14) Bu kural Alman Hukukunda unvanda tetkik ilkesi olarak adlandırılmakta ve hakim kanaat olarak geçerliliği kabul edilmektedir. Bk. Schlegelberger/Hildebrandt/Steckhan, HGB. § 17 Anm. 3; Würdinger, HGB. § 17 Anm. 5; Gierke 87; Gierke, Der Grundsatz der Firmeneinheit, ZHR 1959, 189; Esch BB 68, 235; Poll 35; George BB 63, 1451; Wiedemann 97; Knopp 161; Hueck 48; John 173 vd.; Schmidt § 12 II 2a ve b; Bokelmann Rdn. 391 vd.; Klunzinger 143; Brox 75; Degenhart 48; Müller-Erzbach 89; Hämmerle 142.

Aksi fikirde olan Düsseldorf Yüksek Eyalet Mahkemesine göre, bir tacir bir işletme için birden fazla ticaret unvanı kullanılabilir (OLG Düsseldorf Beschl. v. 25.6.1953, NJW 54, 151); Bu yönde: Schlichting 322; Capelle/Canaris 155; Kraft 25 vd.; Nipperdey 217.

şartı gerçekleştirmeyen unvanlar sicil memurunca tescil edilmemelidir (TK.34).

Şu kadar ki, sicil memurluğunun işlerini güçleştirmemek için her olayda bu şartın gerçekleşmiş olduğu karine olarak kabul edilmeli ve bunun aksinin iddia edilmesi halinde de tescili talep eden kişinin kullanma amacının varlığını ispatlaması istenmelidir.

Sicil memuru başlangıçta kullanma amacının varlığı karinesinden hareketle, unvanın tescilini gerçekleştirmiş iken, sonradan böyle bir amacın bulunmadığını haber alırsa, ilgili kişi veya kişilere münasip bir süre vererek unvanı kanuna uygun hale getirmeye, yani terkin etmeye ve terkinini istemiyorlarsa neden istemedikleri açık ve teferruatlı olarak ve onu isbata yarar delillerle birlikte bildirmeye davet eder (TK.35/I, TSN.40). Davetin bu şekilde yapılması, yani hem terkin hem de imtina sebeplerinin bildirilmesi sıhhat şartıdır (15).

Sicil memurunun verdiği süre içerisinde fiilen kullanmadığı unvanı terkin ettirmeyen veya terkin ettirmemesine ilişkin imtina sebeplerini bildirmeyen ilgili kişi, sicil memuruna teklifi üzerine sicilin bağlı bulunduğu mahkemenin kararıyla para cezasına çarptırılır. (TK.35/2)

Süresi içinde terkinden imtina sebepleri bildirilmekle birlikte, mahkeme bu sebepleri yeterli görmezse kaydın terkinini sicil memuruna emreder; yeterli görürse, kaydın devamına karar verir (TK.36/3).

Mahkemenin bu kararı aleyhine hem ilgililer hem de sicil memuru kararın tebliği tarihinden itibaren 15 gün içinde temyiz yoluna başvurabilir. Temyiz icrayı durdurur (TK.35/4). Şu kadar ki, ilgililerin para cezasına ilişkin mahkeme kararlarını temyiz edebilmeleri için hükmolunan parayı mahkeme veznesine yatırmış veya aynı miktarda teminat göstermiş olmaları gerekir (TK.35/5).

3- Ticari Faaliyetini Sona Erdirip, Ticari İşletmesini Kapatana Kişi Ticaret Unvanını Sicilden Terkin Ettirmeli midir?

TK. 33 ve TSN. 41 gereğince tescil edilmiş olaylarda meydana gelebilecek her türlü değişiklikler de tescil edilir. Tescilin dayandığı olay veya işlemlerin tamamen veya kısmen ortadan kalkması halinde de sicildeki kayıt tamamen veya kısmen silinir. Bu silinme kural olarak tacirin isteği üzerine gerçekleştirilir (TK.29).

Dolayısıyla, bir tacir ticareti terk ettiği zaman ticari işletmesini ve ona bağlı olarak duran ticaret unvanını terkin ettirmelidir. Aksine hareket terkinini istemiyen

ilgilinin sorumluluğunu gerektirir (TK.35/III,TSN.41, 42). İlgili kişi, kusuru yüzünden üçüncü kişilerin uğramış oldukları zararları tazmin etmek zorunluluğunda kalır (TK.40) ve ayrıca 5590 syl. Odalar ve Borsalar Kanununun 77. maddesi gereğince para cezasına çarptırılır.

4- Ticari Faaliyetini Sona Erdirip, Ticari İşletmesini Kapatana Kişi Ticaret Unvanı Tescil Ettirebilir mi?

Ticaret unvanı işletme sahibini gösteren bir ad olduğundan, ortada bir ticari işletmenin olmaması halinde işletme sahibinden ve onun gösterilmesinden de sözedilemez. Gerçekten, sona ermiş olan işletmenin dahi terkininin istenmesi gerekirken (TK.33), aksine hareket edilerek sanki ticari işletme varmış gibi onun sahibi adına unvan tescil ettirilmek istenilmesi TK.34/III gereğince gerçeğe aykırıdır ve üçüncü kişilerde ortada bir ticari işletmenin varlığı tarzında yanlış bir fikir uyandırabilecek niteliktedir. Dolayısıyla, olmayan bir işletme için ticaret unvanı tescil ettirilmek istenilmesi TK.20/I, 33, 34/III, 41, 42'ye ve Yargıtay'ın da isabetle belirtildiği üzere iyiniyet kurallarına aykırılık teşkil eder. Aksine hareket edilmesi ise, ilgilinin hukuki ve cezai sorumluluğunu gerektirebilir (TK.40). Yani yukarıda 2. şıkda düzenlenen hukuki sorumluluk yanında, eğer gerçeğe aykırı beyanı kötünüyetli olarak yapmışlarsa TK. 40/I gereğince cezai sorumluluğa da tabi tutulabilirler. Bir diğer deyimle, para veya hapis cezasına veya bu ikisine birden mahkum edilebilir ve ayrıca bir yıldan beş yıla kadar ticaret ve sanayi odalarına üye olabilmek, borsalarda işlem yapabilme haklarından yoksunluğa veya borsalardan geçici olarak çıkartılmalarına karar verilebilir.

5- Ticari İşletme Tarafından Fiilen Kullanılmayan Ticaret Unvanları Kanuni Korumadan Yararlanabilir mi? Yararlanmalı mıdır?

Yukarıdaki bilgiler doğrultusunda, tescil ve kullanımı kanuna ve iyiniyet kurallarına aykırı bulunan fiilen kullanılmayan ticaret unvanlarının kanuni korumadan yararlanmaları mümkün değildir. Gerçekten, genel başlığı "Ticaret Unvanının Korunması" olan TK. 52'de, muhtemel tecavüzlere karşı ticaret unvanının kanuni korumadan yararlanabilmesi için, unvanın usulüne, yani kanuna ve iyiniyet kurallarına uygun olarak tescil ettirilmiş olması aranmaktadır. Fiilen kullanılmayan unvan tescil ettirilmesi yukarıda zikredilen gerekçeler doğrultusunda kanuna ve iyiniyet kurallarına aykırı olduğundan, bu tip unvanların kanuni korumadan yararlanabilmeleri mümkün değildir. Yararlandırılmaları yolunda yorum yapılması da hakkaniyete ve menfaatler dengesine uygun bir yorum sayılamaz.

6- Coğrafi İşaretlerin Unvanda Kullanılması ve Buna Bağlı Meseleler

Şehir ve bölge isimleri ticaret unvanında kullanılabilir (16). Ancak bu husus şehir veya bölge isimlerinin kişilerce inhisar altına alınabileceği anlamına gelmez. Bu tip isimler genel isimlerdir. O bölgede faaliyet icra eden her tacir bu isimleri kullanma hakkını haizdir (17).

Alman öğretisinde ve mahkeme içtihatlarında kullanılacak olan coğrafi işaretin işletmenin büyüklüğü ve faaliyet alanı ile orantılı olması gerekli olduğu, aksi halde yanıltıcı nitelik taşıyabilecek ifade edilmektedir. Örneğin, tüm Berlindeki pazar pazı %14 olan bir işletme Berliner WohnungsbauGes (Berlin-in Konut İnşaat Şirketi) işaretini kullanamıyor (18). Buna karşılık, Hamburg'un dört büyük bankasından biri olan işletme Hamburger Volksbank (Hamburg-un Halk Bankası) işaretini (19); Berlinde bulunan 258 sürücü okulu içinden ilk ona girebilen bir işletme Fahrschule Berlin (Berlin Sürücü Okulu) işaretini (20) kullanabiliyor.

Keza, yine aynı hukuk sisteminde, başka şekilde yanıltıcı nitelik taşıyan her türlü coğrafi işaret kullanımının caiz olmadığı kabul edilmektedir (21). Örneğin, Bavyera eyaletinde bulunan iki bölgesel bankadan birinin Bayerische Bank (Bavyeralı Banka) işaretini kullanması (22) gibi. Öte yandan, o bölgede faaliyet icra etmeyen kişilerin bu coğrafi işaretleri kullanması da yanıltıcı nitelik taşır (23). Bununla beraber, geleneksel gerçekler bunun aksini gösterebilir. Örneğin Euskirchen'de üretilen biralar için Kölsch (24) işaretinin kullanılması gibi.

Netice itibariyle, her tacir, kendisine yönelik olarak gerçekleştirilecek olan ayırt ediciliği sağlayarak, şehir veya bölge isimlerine ekler takıp yeni ticaret unvanı ihdas ve istimal edebilir. Örneğin, Konaş Konya Taşımacılık Koop. gibi.

Bu hareket, aynı şehir veya bölge adına ekler takarak kullanılan diğer ticaret unvanları ile iltibas teşkil etmez ve dolayısıyla tecavüz oluşturmaz. Diğer bir deyimle, değişik unvanlarda aynı şehir veya bölge isimlerinin bulunması ha-

(16) Bk. Burkhardt, Schweizerisches Bundesrecht Nr.5161 III (Steiger 28'den naklen); Steiger 27-28; Hopt/Baumbach/Duden, HGB. § 18 4/A

(17) BGH BB 64, 240 - BayObLG 78, 848 - Oldbg BB 57, 946, 62 387, 64, 573, BayObLG, Hamm. BB 58, 1001, 59, 898,60, 958, 66, 1248, Düss MDR 72, 55, Düss BB 81, 72 (Hopt/Baumbach/Duden HGB. § 18 4/A); Stgt BB 64, 1145. Mahkeme semt isimlerinin sadece o semtte faaliyet gösteren kişilerce kullanılabilmesi kanaatindedir. Örneğin "Gablener Fahrschule"

(18) KG NJW, 69, 1539; karş. KG DB 70, 246.

(19) BGH BB 68, 972.

(20) Hopt/Baumbach/Duden, HGB. § 18 4/A.

(21) Burkhardt, Schweizerisches Bundesrecht Nr.5161 III (Steiger 28'den naklen).

(22) BGH WM 73, 693; keza bkz. "Oberhessische Bank" işareti için BGH DB 75, 2178.

(23) Hopt/Baumbach/Duden, HGB. § 18 4/A.

(24) BGH BB 70, 859.

linde iltibasın varlığını tayin için, şehir veya bölge ismi dışındaki isimler nazara alınır. Şehir veya bölge isimlerinin ayniyeti iltibasın varlığına delil olamaz (25). Örneğin, daha sonra ihdas ve istimal edilen Kontur Konya Turizmçilik A.Ş. unvanı, yukarıda zikredilen diğer unvana tecavüz etmiş sayılamaz. Zira, iltibasın tesbitinde bu coğrafi işaret değil, unvanda bulunan diğer işaretler nazara alınır.

IV. SONUÇ

Netice itibariyle, tacir her biri ticari işletmesi için bir adet ticaret unvanı tescil ettirmeli ve kullanmalıdır. Bunu sağlanması için unvanın tescilinde kullanma amacının varlığı bir tescil şartı olarak aranmalı, bu şartı gerçekleştirmeyen unvanlar sicil memurunca tescil edilmemelidir (TK.34). Ancak, sicil memurluğunun işlerini güçleştirmeme açısından her olayda bu şartın gerçekleşmiş olduğu karine olarak kabul edilmeli ve bunun aksinin iddia edilmesi halinde de tescilli talep eden kişinin kullanma amacının varlığını ispatlaması istenilmelidir.

Fiilen kullanılmayacak olan unvanlar tescil ettirilmemeli ve her nasılsa tescil ettirilmiş olan ticaret unvanları kanuni korunmadan yararlandırılmamalıdır.

Öte yandan, ticari işletmenin kapatılmasından sonra ticaret unvanı terkin ettirilmeli ve artık fiilen çalışmayan işletmeler için yeni ticaret unvanları tescil ettirilmesine imkan sağlanmamalıdır.

Nihayet, şehir veya bölge isimleri gibi, genel nitelik arzeden coğrafi işaretlerin inhisar altına alınması mümkün görülmemeli ve unvan sahibi açısından gerekli olan ayırt ediciliği sağlamaya elverişli olan ekler kullanılması suretiyle herkesin ayrı ayrı bu tip işaretleri kullanmasına imkan tanınmalıdır.

KAYNAKLAR

- Başbuğoğlu, T. : Uygulamalı Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ankara 1988.
 Bokelmann, : Das Recht der Firmen und Geschäftbezeichnungen, 3. Aufl., 1986.
 Brox, H. : Handelsrecht und Wertpapierrecht, München 1993.
 Capelle/Canaris : Handelsrecht, 21. Aufl., München 1989.
 Cosack, K. : Lehrbuch des Handelsrechts, Stuttgart 1930.
 Degenhardt, M. : Handelsrecht, München 1950.
 Eriş, G. : Açıklamalı-İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu, C. I, Ticarî İşletme ve Şirketler, Ankara 1987.

- Esch, : Zur Führung mehrerer Firmen durch Personengesellschaften BB 68, 235.
- George, : Mehrere Firmen für ein Handelsunternehmen? BB 63, 1451.
- Gierke, J. v : Der Grundsatz der Firmeneinheit, ZHR 1959, 189.
- Gierke, J. v. : Handelsrecht und Schiffahrtsecht, 6. Aufl., Berlin 1949.
- Hämmerle, H. : Handelsrecht, I. Band, Allgemeine Lehren und Handelsstand, 2. Aufl., Graz Wien Köln 1967.
- Hopt/Baumbach/Duden: Handelsgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kurz kommentar, Band 9, 24. Aufl., München 1983.
- Hueck, A. : Handelsrecht, München 1950.
- John, : Der Grundsatz der Firmeneinheit in Deutschland und Österreich, Festschrift für Duden, 1977, 173.
- Karayalçın, Y. : Ticaret Hukuku, I. Giriş-Ticaret İşletme, Ankara 1968.
- Klunzinger, E. : Grundzüge des Handelsrecht, München 1993.
- Knopp, : Über den Grundsatz der Firmenheit ZHR (1963), 161.
- Kraft, : Die Führung mehrerer Firmen, 1966.
- Müller/Erzbach, : Deutschen Handelsrecht, 2 und 3. Aufl., Tübingen 1928.
- Nipperdey, : Die Zulässigkeit doppelter Firmenführung für ein einheitliches Handelsgeschaef, Festschrift für Hueck, 1959, 195.
- Poll, : Juristische Kurzlehrbücher für Studium und Praxis, Band 1, Handelsrecht I, München 1957.
- Poroy, R., : Ticari İşletme Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1987.
- Schlegelberger (Hildebrandt/Steckhan): Handelsgesetzbuch, 1. Band, §§ 1-47a, 5., neubearbeitete Auflage, München 1973.
- Schlichting, : Die Zulässigkeit mehrerer Firmen für ein einzelkaufmännisches Unternehmen, ZHR 134 (1970), 322.
- Schmidt, K. : Handelsrecht, 3. Aufl, Köln, Berlin, Bonn, München 1987.
- Steiger, F. v. : Schweizerisches Firmenrecht, Zürich 1938.
- Wiedemann, H. : Prüfe dein Wissen, Handelsrecht, 6. Aufl., München 1992.
- Würdinger, : Kommentar zum Handelsgesetzbuch (Großkommentar), früher herausgegeben von mitgliedern des Reichgerichts, 2. Aufl., bearbeitet von Brüggemann, von Godin, Ratz, Weipert und Würdinger, Berlin 1950/1963; im Erscheinen, bisher Bd. I, II und IV, bearbeitet von Brüggemann, Fischer, Röhrich, Schilling, P. Ulmer und Würdinger, Berlin 1967 vd.