



TİCARİ İŞLETMEDEN BAĞIMSIZ OLARAK DEVREDİLEMİYEN TİCARET UNVANININ TİCARİ İŞLEMLERDE TAŞINIR REHİNİ KANUNU KAPSAMINDA REHİN İŞLEMİNE KONU EDİLMESİ

Bilge AYTUĞAR*

Öz

Ticaret unvanı, tacirin ticari işlemlerinde kullandığı ve onu diğer tacirlerden ayırt etmeye yarayan adıdır. Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) ticaret unvanının devrini düzenleyen m. 49/1 hükmü gereğince ticaret unvanı, ait olduğu ticari işletmeden ayrı olarak devredilemez. Buna karşılık Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nda (TİTRK) ticaret unvanının, ticari işletmeden bağımsız olarak rehin edilebileceği kabul edilmiştir (m. 5/1-k). Bir taşınırın rehin işlemine konu olması, rehlin işlevi ve rehinli alacaklıyı koruma amacı dikkate alındığında bağımsız bir biçimde devre elverişli olmasını gerektirir. Çalışmamızda ticaret unvanının işletmeden bağımsız şekilde rehin işlemine konu edilebileceği; ancak rehlin para-ya çevrilerek alacaklının alacağına kavuşması söz konusu olduğunda TTK m. 49/1 hükmünün buna engel olacağı sonucuna varılmıştır. Çalışmamızda ayrıca, borcun vadesinde ifa edilmemesi durumunda alacaklının hangi hukuki yollara başvurabileceği ele alınmış; hükmün, kanun koyucunun

* Dr. Öğr. Üyesi, Eskişehir Osmangazi Üniversitesi, Özel Hukuk Bölümü, Ticaret Hukuku Ana Bilim Dalı, Eskişehir, Türkiye | Asst. Prof., Eskişehir Osmangazi University, Faculty of Law, Department of Private Law, Commercial Law Department, Eskişehir, Türkiye.

✉ bilge.aytugar@ogu.edu.tr • ORCID 0000-0002-6206-1007.

✂ **Atıf Şekli | Cite As:** AYTUĞAR, Bilge: "Ticari İşletmeden Bağımsız Olarak Devredilemeyen Ticaret Unvanının Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında RehİN İşlemine Konu Edilmesi", SÜHFD, C. 32, S. 3, 2024, s. 1339-1369.

✂ **İntihal | Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✂ Bu eser Creative Commons Atıf-Gayri Ticari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 International License.



finansmana erişimi kolaylaştırma amacına ne şekilde hizmet edebileceği yönündeki görüşümüz sunulmuştur.

Anahtar Kelimeler

- Ticaret Unvanı • Ticaret Unvanının Devri • Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni • Ticaret Unvanının Rehni • Sicilli Teslimsiz Taşınır Rehni

THE PLEDGING OF A TRADE NAME THAT CANNOT BE TRANSFERRED INDEPENDENTLY FROM THE COMMERCIAL BUSINESS WITHIN THE SCOPE OF THE LAW ON PLEDGE OF MOVABLES IN COMMERCIAL TRANSACTIONS

Abstract

The trade name is the designation used by a merchant in their business transactions, distinguishing them from other merchants. According to Art. 49/1 of the Turkish Commercial Code (TCC), it cannot be transferred separately from the business. However, the Pledge of Movable in Commercial Transactions Code (PMCTC) permits independent pledging of the trade name (Article 5/1-k). For a movable to be subject to a pledge transaction, it must be capable of independent transfer considering the function of the pledge and the protection of the secured creditor. Our study concludes that while the trade name can be pledged independently, TCC Art. 49/1 prevents its conversion into money to satisfy the creditor's claim. We also discuss legal remedies available to the creditor in case of debt non-performance and offer insights into how this provision may facilitate access to finance.

Keywords

- Trade Name • Transfer of Trade Name • Movable Pledge in Commercial Transactions • Pledge of Trade Name • Non-Deliverable Registered Movable Pledge

GİRİŞ

Ticaret unvanı, tacirin ticari işlemlerinde kullandığı ve onu diğer tacirlerden ayırt etmeye yarayan adıdır¹. Tacirin tâbi olduğu yükümlülüklerden birisi, kanuna uygun şekilde bir ticaret unvanı seçmek ve kullanmaktır (TTK m. 39 vd.). Türk hukukunda kabul edilen “karma sistem” gereğince, ticaret unvanı ilk oluşturulurken gerçek durumu

¹ ARKAN, Sabih, *Ticarî İşletme Hukuku*, Ankara 2019, s. 279; ROTH, Wulf-Henning/STELMASZCZYK, Peter, HGB, Koller/Kindler/Drüen (Editörler), 10. Auflage 2023, HGB § 23, N. 2, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 08.02.2024).

yansıtmakta; daha sonra gerçekleşen bazı değişikliklerde, bu bağlamda işletmenin devri durumunda ise ticaret unvanı aynı şekilde kullanılabilir². Nitekim TTK m. 49/2'de, bir işletmenin devrinin, aksi kararlaştırılmadıkça unvanın devrini de kapsadığı hükme bağlanmakla işletmeyi devralanın ticaret unvanını aynı şekilde kullanabileceği belirtilmiştir³.

13.01.2011 tarihinde kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ticaret unvanının devrini düzenleyen m. 49/1 hükmü gereğince ticaret unvanı, işletmeden bağımsız şekilde devredilemez. Bu düzenlemeye aykırı şekilde ticaret unvanını devre konu yapanlar ve bu şekilde devredilen ticaret unvanını kullananalar hapis cezasıyla ya da adli para cezasıyla cezalandırılırlar (TTK m. 51/3).

Buna karşılık 20.10.2016 tarihinde kabul edilen 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nda (TİTRK), üzerinde rehin hakkı kurulabilecek taşınır varlıkları düzenleyen 5. maddesinin 1. fıkrasının (k) bendinde, "ticaret unvanı" ile "işletme adı" üzerinde rehin hakkı kurulabileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Aynı Kanun'un 14. maddesinde de borçların zamanında yerine getirilmemesi durumunda birinci derece alacaklının, rehinli ticaret unvanının mülkiyetinin devrini icra dairesinden talep edebileceği, alacağını varlık yönetim şirketlerine devredebileceği, zilyetliği devredilmeyen taşınırlarda ise kiralama ve lisans hakkını kullanabileceği ya da genel hükümler gereğince takip yapabileceği hükme bağlanmıştır.

Bu kanuni düzenlemeler ışığında çalışmamızda, öncelikle ticaret unvanının hukuki işlemlere konu olması genel hatlarıyla incelenmiş; daha sonra ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devir işlemine konu olmadan nasıl rehin işlemine konu edilebileceği, bilhassa ticaret unvanı ile rehinin işlev ve fonksiyonları ışığında ele alınmıştır. Ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde münferiden rehin verildiği ihtimalde, rehin verenin borcunu vadesinde ödememesi durumunda unvanın, işletmeden ayrı şekilde hangi işlemlere tâbi olabileceği konusuna da ayrıca temas edilmiştir.

² ARKAN, s. 280.

³ ARKAN, s. 290.

I. TİCARET UNVANININ TANIMI VE FONKSİYONLARI

Ticaret unvanının açık ve net bir tanımına TTK'da rastlanılamasa da kullanma zorunluluğunu düzenleyen TTK m. 39 hükmüne dayanarak ticaret unvanı, taciri diğer tacirlerden ayırt etmeye, onu tanıtmaya yarayan, ticari işletmesine ilişkin faaliyetlerinde kullandığı adı, şeklinde tanımlanabilir⁴. Ticaret unvanı mehzaz Alman hukukunda “(die) Firma” şeklinde kullanılmakta ise de (HGB § 23) Türk hukukunda firmanın ticari işletme kavramıyla özdeş kullanımı dikkate alındığında TTK m. 39 vd.'de yer alan kanuni terimin tercih edilmesi gerekli görülmüştür.

Ticaret unvanının hukuki işlemlere, çalışmamız özelinde devir ve rehin işlemlerine konu olmasını incelerken karşımıza çıkacak problemler, ticaret unvanının ticari işletme içindeki fonksiyonları ile taşınır rehininin fonksiyonlarını yakından ilgilendirmektedir⁵. Bu başlık altında ticaret unvanının yerine getirdiği fonksiyonlar ele alınmış olup rehinin fonksiyonları ticaret unvanının rehin edilmesi başlığı altında ayrıca ele alınmıştır.

Ticaret unvanının yerine getirdiği fonksiyonları; ayırt etme, garanti ve reklam fonksiyonları olarak gruplandırabiliriz. Ticaret unvanının asli işlevi, ayırt etme fonksiyonudur. Bu özellik, açıklık ilkesi olarak da adlandırılmakta olup hem tacirin özelliklerini belirtme, betimleme yönünü hem de var olan tacirlerden onu ayırt etme gücünü gösterir⁶. TTK m. 18/1 hükmü gereğince tacir, kanuna uygun bir ticaret unvanı seçmeli; TTK m. 39 hükmü uyarınca ticari faaliyetlerini bu unvan altında gerçekleştirmeli ve ticari faaliyeti kapsamındaki belgeleri bu unvan altında imzalamalıdır. Yine aynı amaçla TTK m. 45/1 hükmü gereğince tacirin, daha önce Türkiye’de tescilli olan bir diğer unvandan ayırt edilebilmesi için gerekli ise ticaret unvanına ek alması öngörülmüştür.

⁴ Aynı yönde bkz. **ÜLGEN**, Hüseyin/**HELVACI**, Mehmet/**KAYA**, Arslan/**NOMER ERTAN**, N. Füsün, Ticari İşletme Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2019, s. 397; **AYHAN**, Rıza/**ÇAĞLAR**, Hayrettin/**ÖZDAMAR**, Mehmet, Ticari İşletme Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2021, s. 298.

⁵ Devir probleminin ticari işletme içindeki fonksiyonu açısından ele alınması gerektiği yönünde bkz. **POROY**, Reha/**YASAMAN**, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, 19. Baskı, Ankara 2022, s. 505.

⁶ **WIEN**, Andreas, Handels- und Gesellschaftsrecht, Wiesbaden 2013, s. 37.

Tüm bu yasal düzenlemeler ticaret unvanının, taciri diğer tacirlerden ayırt etme işlevine hizmet etmektedir. İkinci olarak ticaret unvanı, tacirin ticari faaliyetlerinde kullandığı adı olarak ticari işletmenin mal ve hizmetlerindeki kaliteyi de gösterir⁷. Bu fonksiyonuyla bağlı olarak ticaret unvanının ticari işletmenin tanıtımına, reklamına dolaylı katkı sağladığı da kabul edilmektedir⁸. Ticaret unvanının bahsettiğimiz üç fonksiyonu da piyasada düzeni tesis edeceğinden, karışıklıkları önleyerek iltibasa ve diğer kötü niyetli işlemlere mâni olacağından ticaret unvanının düzenleyici işlevini yansıtır.

II. TİCARET UNVANININ HUKUKİ İŞLEMLERE KONU OLMASI

Bütünlük ilkesi gereğince ticari işletme, ihtiva ettiği her bir malvarlığı unsurunun devri için gerekli görülen zorunlu tasarruf işlemlerinin tek tek yapılmasına gerek olmaksızın, bir bütün olarak devredilebilir ve devir dışındaki diğer hukuki işlemlerin konusunu oluşturabilir (TTK m. 11/3). Bu yasal düzenleme, ticari işletmenin bir bütün olarak, aksi kararlaştırılmamışsa, işletme değerini, kiracılık hakkını, duran malvarlığını, ticaret unvanını ve diğer fikrî mülkiyet haklarını, işletmeye sürekli şekilde özgülenmiş malvarlığı unsurlarını kapsayacak şekilde devrini öngörmektedir. Ticari işletmenin rehni ise özel bir kanun olan TİTRK'de ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bu başlık altında, ticaret unvanının rehnedilmesi durumunda rehnin paraya çevrilmesini doğrudan ilgilendireceğinden ticaret unvanının devri öncelikle ele alınmış; daha sonra hakkında tesis edilen özel düzenlemeler ışığında ticaret unvanının rehni incelenmiştir.

A. Ticaret Unvanının Devri

Ticari işletmenin devrinde diğer fikri mülkiyet haklarından farklı olarak, taciri diğer tacirlerden ayırt etmeye yarayan ticaret unvanı, önemi nedeniyle TTK'da açıkça zikredilmiştir. TTK m. 11/3 hükmü gereğince aksi kararlaştırılmamışsa devir sözleşmesi "*ticaret unvanı ile diğer fikrî mülkiyet haklarını*" içerir. Buna ek olarak TTK m. 49 hükmünde ticaret

⁷ AYHAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR, s. 295; CENGİL, Fatih, Ticari İşletmenin Devri, İstanbul 2018, s. 231-232, 353.

⁸ ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s. 397.

unvanının devri ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre ticaret unvanı ticari işletmeden ayrı şekilde, münferiden devre konu edilemez⁹. Ticari işletmenin devir sözleşmesinin kapsamına aksi kararlaştırılmamışsa ticaret unvanı da dahildir (TTK m. 49/2). Dolayısıyla aksi kararlaştırılarak ticaret unvanı devir kapsamı dışına çıkarılabilir. Görüldüğü üzere TTK m. 11/3 hükmü ile TTK m. 49 hükmü uyum içerisindedir¹⁰.

1. Hükmün Amacı

Ticaret unvanının fonksiyonları dikkate alındığında, ticari işletmeyle sıkı bir bağ içerisinde olduğu ve müşteriler üzerinde ve piyasada aldatıcı sonuçlara yol açmaması için düzenleyici fonksiyonunu güçlendirecek yasal düzenlemelerin yapıldığı sonuçlarına ulaşılabilir. Ticari işletme devredilmeden ticaret unvanının işletmeden bağımsız şekilde devredilebileceği kabul edilseydi, müşteriler nezdinde ve piyasada eski işletmenin faaliyetine aynı şekilde devam ettiği izlenimi doğacak; halkın güveni kötüye kullanılarak bu aldatıcı durum devralan tacirin haksız kazancına yol açabilecektir¹¹.

Ticaret unvanının devrine ilişkin TTK m. 49'un mehzazı Alman Ticaret Kanunu (HGB) § 23 hükmüdür. Hüküm, ticari işlemin, işletmenin ve ticaret unvanının dağılmasını önleme amacı taşır ve bu amaç, marka hukukundaki aksi yöndeki gelişmelerle de değiştirilmemiştir¹². Böylece ticaret unvanının içi boş şekilde (*Leerübertragung*), yani işletme olmadan bağımsız şekilde devri yasaklanır¹³; ticari faaliyeti olmayan şirketlerle (*Mondscheinfirmen*) ticaret yapılması engellenir¹⁴. Amaç, unvanın menşee gösterme işlevini korumak ve ticaret unvanının başka şirketlerle

⁹ İşletmenin devri sözleşmesine dahil aktifler bakımından ayrıca bkz. AKÇAAL, Mehmet, İşletmenin Devri, 1. Baskı, Ankara 2014, s. 114-116.

¹⁰ CENGİL, s. 232.

¹¹ ARSLANLI, Halil, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 1960, s. 96; CENGİL, s. 354.

¹² STEITZ, Michael, HGB, Ensthaler (Editör), 8. Auflage, 2015, HGB § 23, N. 1; EMMERICH, Volker, Sammlung Guttentag Heymann Handelsgesetzbuch, Horn, Norbert (Editör), Band 1, 2. Aufl., 1995, HGB § 23, N. 1.

¹³ BÖMEKE, Patrick, BeckOK HGB, Häublein, Martin/ Hoffmann-Theinert, Roland (Editörler), 40. Edition, 01.07.2023, HGB § 23, N. 2; ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 1; EMMERICH, HGB § 23, N. 1.

¹⁴ STEITZ, HGB § 23, N. 1.

ilişkilendirilmesi konusunda kamuoyunun yanlış yönlendirilmesini önlemektir¹⁵. Dolayısıyla ait olduğu işletme olmadan ticaret unvanının devredilmesinde korunmaya değer bir menfaat bulunmamaktadır¹⁶. Bu noktada ticaret unvanının düzenleyici işlevi karşımıza çıkar¹⁷. Boş devir yasağı, yani ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız devre konu edilememesi, lisans verilmesinin de kabul edilemez olduğunu gösterir¹⁸. Ticaret unvanı olmadan işletmenin devri ise pekâlâ mümkündür.

Türk Ticaret Kanunu'nun mehzarı olan İsviçre Borçlar Kanunu (*Obligationenrecht*) Art. 953 hükmünde, bir işletmeyi devralanın ticaret unvanı için öngörülen kurallara tâbi olduğu ve devralanın önceki ticaret unvanını devam ettirebilmesinin rıza alması şartına bağlandığı görülmektedir. Bu düzenleme şirket halefiyetini kolaylaştırmak gayesiyle Borçlar Kanunu'nda yapılan değişiklikle 1 Temmuz 2016 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmıştır. İsviçre hukukunda da ticaret unvanı şirketi bireyselleştirmenin bir aracı olarak işlev gördüğünden şirkete bağlı bir değer olarak görülmekte; dolayısıyla gerçek anlamda bir devir ya da lisansın söz konusu olmayacağı ifade edilmektedir¹⁹.

2. Hükmün Dolanılmasına Yönelik İşlemler

Ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devrini yasaklayan hüküm, ticaret unvanının devrine ve lisans sözleşmesine

¹⁵ **STEITZ**, HGB § 23, N. 1; **BÖMEKE**, HGB § 23, N. 1; **ROTH/STELMASZCZYK**, HGB § 23, N. 1; **RUß**, Werner, Heidelberger Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Glanegger, Peter / Kirnberger, Christian/ Kusterer, Stefan/ Ruß, Werner/ Selder, Johannes/ Stuhlfelner, Ulrich (Editörler), 7. Auflage, Heidelberg 2007, HGB § 23, N. 1.

¹⁶ **RUß**, HGB § 23, N. 1; **GEßLER**, Ernst/**HEFERMEHL**, Wolfgang/**HILDEBRANDT**, Wolfgang/**SCHRÖDER**, Georg, Schlegelberger Handelsgesetzbuch, 1. Band, 5. Aufl., §§ 1-47a, München 1973, HGB § 23, N. 1; **EMMERICH**, HGB § 23, N. 1.

¹⁷ Marka Kanunu'ndaki markadan doğan hakkın şüphe durumunda devir kapsamında olduğuna ilişkin MarkenG § 27, Abs. 2 hükmünün ticaret unvanının ve işletme adının devrinde uygulanamayacağı yönünde bkz. **ROTH/STELMASZCZYK**, HGB § 23, N. 1.

¹⁸ **BÖMEKE**, HGB § 23, N. 4.

¹⁹ Zürich Handelsgericht, Urteil vom 14. Juni 2012, IV, Entscheide des Obergerichts des Kantons Zürich, <https://www.swisslex.ch/de/doc/claw/87fcbc97-0a1c-4880-a26b-03d1e0eee1cf/search/196361957> (Erişim Tarihi: 01.03.2024).

ilişkindir. Bununla birlikte lisans işlemine, sadece ticari faaliyetlerin devredilmesi ve çifte kullanımın sözleşmeyle engellenmesi şartıyla izin verilmektedir²⁰.

Burada paravan satış (*Mantelkauf*) ile ticari olarak hiç faaliyet göstermemiş bir raf şirketinin (Vorratsgesellschaft) satın alınması arasında ayırım yapılmaktadır. Her ne kadar kural olarak her iki şirketin devrinde de sahiplik ve ticaret unvanı devredileceğinden ve devredene bir şey kalmayacağından işlemlerin HGB § 23 hükmünü ihlal etmeyeceği söylenebilirse de kamuoyunun ilgili ticari işletmenin ticaret unvanı ile herhangi bir bağ kurmadığı devirden farklı olarak HGB § 23 hükmünün amaçladığı, ticaret unvanının şirketin kökeninin doğru bir göstergesi olma niteliğine aykırı şekilde gerçekleşen paravan satış işlemleri üzerinde titizlikle durulmalıdır²¹. Zira paravan satışlarda şirket sahipliği ve ticaret unvanı devralınırken şirketin devralınması zorunlu olmadığından HGB § 23 hükmünün engel olmak istediği, ticari işletme ve ticaret unvanının ayrılması durumu ile karşılaşılabılır²². Şayet paravan satışta, unvanı ile birlikte devre konu olan şirket fesih sürecinde ve satıştan önce faaliyeti durdurulmuş; fakat işin devamını sağlayan değerlerle devredilmiş olduğundan işin devamını sağlamak objektif olarak mümkünse, bu ihtimalde ticaret unvanının kullanımı kural olarak problem yaratmayacaktır²³.

Hukuken geçerli kabul edilmeyen ticaret unvanı devirlerinden olarak; ticari işletme mevcut olmadan veya kısmen ya da tamamen görünüşte/sahte şekilde satışa konu edilmesi; şirketin

²⁰ ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 2; BÖMEKE, HGB § 23, N. 4; EMMERICH, HGB § 23, N. 3. Ticaret unvanının devrinden farklı olarak lisans alan, türetilmiş bir hak ve bununla lisans verenin önceliğini elde etmez; fakat -itiraz olarak- BGB § 986, Abs. 1 uyarınca lisans verenin önceliğine dayanabilir. Bu yönde bkz. BGH: Verwechslungsgefahr bei Verwendung des Familiennamens als Firmenbestandteil – Decker, NJW 1993, 2236, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 28.02.2024); BÖMEKE, HGB § 23, N. 5.

²¹ STEITZ, HGB § 23, N. 2.

²² STEITZ, HGB § 23, N. 2. Aynı yönde bkz. ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 2; paravan satışlarda şirket paylarının satın alınmasının söz konusu olduğu, HGB § 23 hükmünün ise sadece malvarlığının devri yoluyla ticari faaliyetlerin satışına uygulandığı yönünde bkz. BÖMEKE, HGB § 23, Nr 13.

²³ STEITZ, HGB § 23, N. 2.

özünün/çekirdeğinin devredilmemesi²⁴; ticaret unvanının devri ile işletme devri arasında yakın bir zamansal bağlantının bulunmaması²⁵; satıcının tamamen önemsiz görülemeyecek birkaç iş kolundan birini elinde tutmaya devam etmesi²⁶ sayılabilir²⁷. Bununla birlikte önemle ifade edilmelidir ki ticari faaliyetlerin tamamen devri şart değildir; somut olaydaki şartlara göre ekonomik olarak ticaret unvanı ile birlikte unvanla ilişkili ticari geleneğin devralan tarafından devam ettirileceği sonucunu haklı çıkaran değerlerin devredilmesi yeterli görülebilir²⁸.

3. Hükmün İhlal Edilmesinin Hukukî Sonuçları

Mehaz Alman hukukunda ticaret unvanının devri HGB § 23 hükmünü ihlal ediyorsa, BGB § 134 hükmü gereğince butlan yaptırımı uygulanır²⁹. Bununla birlikte ticaret unvanının devri yükümlülüğünü içeren satın alma sözleşmesi borçlar hukuku hükümleri gereğince geçerli kabul edilir; bu durumda alıcının tazminat talep etme hakkı bulunur³⁰ (BGB § 311a, Abs. 2). Buna ek olarak, HGB § 23 hükmü ihlal edilmesine rağmen ticaret unvanı devrinin ilan edilmesi durumunda, yanlış tescil durumuna ilişkin HGB § 15, Abs. 3 hükmü uygulanabilir³¹; mahkeme tescil edilen unvanın iptaline ve HGB § 37, Abs. 1 gereğince unvanı kullanmayı bırakmaya mahkûm edebilir³². Bütün bu yaptırımlara karşın ticaret unvanı HGB § 23 hükmüne aykırı olarak devredilmişse, devrin geçersizliği, devralan tarafından bu unvan altında gerçekleştirilen işlemlerin hukuki geçerliliği üzerinde hiçbir etkiye sahip değildir³³.

²⁴ ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 2.

²⁵ ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 2; BÖMEKE, HGB § 23, N. 10.

²⁶ STEITZ, HGB § 23, N. 3.

²⁷ Diğer örnekler için bkz. GEßLER/HEFERMEHL/HILDEBRANDT/SCHRÖDER, HGB § 23, N. 3.

²⁸ STEITZ, HGB § 23, N. 3.

²⁹ GEßLER/HEFERMEHL/HILDEBRANDT/SCHRÖDER, HGB § 23, N. 2; BÖMEKE, HGB § 23, N. 14; EMMERICH, HGB § 23, N. 2; ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 3.

³⁰ STEITZ, HGB § 23, N. 4; karşı BÖMEKE, HGB § 23, N. 14; EMMERICH, HGB § 23, N. 2.

³¹ ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 3.

³² ROTH/STELMASZCZYK, HGB § 23, N. 4; BÖMEKE, HGB § 23, N. 18.

³³ RUß, HGB § 23, N. 3; BÖMEKE, HGB § 23, N. 17.

Türk hukukunda ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak devredilmesi emredici bir kanun hükmü ile yasaklandığından bu yasağa aykırı davranarak ticaret unvanını devredenlerin yanı sıra, devralanların ve kullananların da cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır (TTK m. 51/3). Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 27/1 hükmü gereğince, kanunun emredici mahiyetteki hükümlerine aykırılık taşıyan sözleşmeler kesin hükümsüzdür. Ticaret unvanının işletmeden ayrı şekilde devrini konu alan sözleşmeler de kesin olarak hükümsüz olacaktır. Kesin hükümsüz bir sözleşmenin konusu olan ticaret unvanının devrinin sicile tescili hukuken mümkün değildir. Nitekim sicil müdürü, unvanın tescili için aranan kanuni şartları inceleyecek (TTK m. 32/1) ve tescil edilecek unvanın yanıltıcı olmaması ve kamu düzenine aykırılık ihtiva etmemesi gereklerini gözetecektir (TTK m. 32/3). Bu kurallara aykırı şekilde devredilen bir ticaret unvanı sicile tescil edilmişse, tescilin TTK m. 32/3 hükmüne uymadığını öğrendikleri hâlde düzeltilmesini istemeyenler, kusurları nedeniyle doğan zararlardan sorumlu tutulmuşlardır (TTK m. 38/2). Bununla birlikte Kanun'un emredici hükmüne aykırı şekilde ticaret unvanını devralanın bu unvan altında yaptığı işlemler, devir işleminin geçersizliğinden hukuken etkilenmeyecektir.

B. Ticaret Unvanının Rehin Edilmesi

Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu, teslimsiz taşınır rehninin kullanılmasını yaymak, bu rehin hakkına konu olabilecek taşınır kapsamını genişletmek ve rehnin paraya çevrilmesinde farklı çözümler sunmak suretiyle finansmana erişimi kolaylaştırmak amacıyla 01.01.2017 tarihinde yürürlük kazanmıştır (m. 1/1). Bu özel Kanun kapsamında üzerinde rehin hakkı tesis edilebilecek taşınırlara ve özellikle ticaret unvanının rehnine geçmeden önce, genel olarak taşınır rehninden, türlerinden ve bu rehne hâkim olan esaslardan kısa da olsa bahsetmek, konu bütünlüğü adına ve taşınır rehninin işlevlerini tespit etmemizde fayda sağlayacaktır.

1. Taşınır Rehni (Fahrnispfand) ve Taşınır Rehnine Hâkim Olan Esaslar

Taşınır rehni, bir alacağın ödenmesini teminat altına almak amacıyla bir taşınır eşya veya hak üzerinde tesis edilebilen ve borçlunun

borcunu ödememesi durumunda, taşınır eşya veya hakkın sahibinin katılımı olmaksızın alacaklıya rehinli taşınırı paraya çevirerek alacağına öncelikli olarak kavuşma imkânı veren bir mutlak hak olarak tanımlanabilir³⁴.

Türk hukukunda taşınır rehni türleri, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) yanı sıra diğer kanunlarda da düzenlenmiştir. TMK'da taşınır rehni, teslimine bağlı rehin (TMK m. 939 vd.), hapis hakkı (TMK m. 950 vd.), alacaklar ve diğer haklar üzerinde rehin (TMK m. 954 vd.), hayvan rehni (TMK m. 940/1), rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlara yapılan rehin (TMK m. 962 vd.) ve rehinli tahvil (TMK m. 970 vd.) şeklinde her bir türe özgü kurallar belirtilerek ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Diğer kanunlarda düzenlenen taşınır rehinleri ise sicilli teslimsiz taşınır rehni ve sicilsiz teslimsiz taşınır rehni olarak iki ayrı başlıkta ele alınmaktadır³⁵. Sicilli teslimsiz taşınır rehninde sicile yapılacak tescil, taşınır zilyetliğinin devrinin yerine geçer. Bu suretle uygulamada, bilhassa kredi işlemlerinde, teslimine bağlı taşınır rehninde söz konusu olan, borçlunun zilyetliği alacaklıya devretmesi durumunda taşınırdan faydalanamama tehlikesi engellenir ve alacaklının da rehin konusunu saklama yükümlülüğü ortadan kalkar³⁶. Sicilli teslimsiz taşınır rehni türleri, TİTRK'de düzenlenen ticari işlemlerde taşınır rehni, gemi rehni (TTK m. 1012 vd.), hava aracı ipoteği, maden işletme hakkının ve maden cevherinin rehni olarak sayılabilir. Aleniyetten yoksun olan sicilsiz teslimsiz taşınır rehni kapsamına ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'da düzenlenen bazı müesseselerin işletilmesinden doğan kamu borçlarına karşı bu yerlerdeki eşya üzerinde tesis edilen rehin hakkı (m. 12) ile 1581 sayılı Tarım Kredi

³⁴ Aynı hakkın sadece eşya üzerinde kurulabilmesi, rehin hakkının alacaklar ile diğer haklar üzerinde de tesis edilebilmesi dikkate alındığından taşınır rehninin "mutlak hak" olarak nitelendirildiği bir tanım için bkz. **NOMER**, Halûk Nami/**ERGÜNE**, Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, İstanbul 2020, s. 380, N. 1166.

³⁵ **NOMER/ERGÜNE**, s. 383, N. 1177.

³⁶ **NOMER/ERGÜNE**, s. 383, N. 1179; **OZANOĞLU**, Hasan Seçkin, "Türk Medeni Kanunu'nun 940. Maddesinin II. Fıkrası (Motorlu Araç Rehni) Üzerine", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 2, 2001, s. 5, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48135/608836> (Erişim Tarihi: 29.02.2024).

Kooperatifleri ve Birlikleri Kanunu'nda kabul edilen kooperatif ortaklarının kredileri için gösterdikleri ürünleri, hayvanları, makineleri üzerindeki kooperatifler için tanınan mutlak rehin hakkı (m. 13) girer³⁷.

Taşınır rehni, alacaktan bağımsız olmayan fer'î bir haktır³⁸. Rehin hakkı konusunun ve rehinle teminat altına alınan alacağın belirli veya belirlenebilir olması gerekir³⁹. Taşınır rehnine hâkim olan bir diğer esas, kamuya açıklıktır. Bu kural gereğince aleniyeti sağlamak için teslimine bağlı taşınır rehninde taşınırın dolaysız zilyetliği rehin hakkı sahibine veya yediemine verilmeliyken, sicilli teslimsiz taşınır rehninde kural olarak ilgili sicile yapılacak tescil kurucu nitelik taşıır⁴⁰. Çalışmamız kapsamındaki ticari işlemlerde taşınır rehni de aleni nitelikteki rehinli taşınır siciline tescil suretiyle kurulur (TİTRK m. 4/1 ve m. 8). Taşınır rehninde iyi niyetli kazanım kimi hallerde tanınmış olsa da sicile güvenerek alacaklının iyi niyetle rehin hakkını kazanması, ticari işlemlerde taşınır rehni kapsamında kabul edilmemiştir⁴¹. Alacaklı, alacağına tamamen kavuşmadıkça rehin konusu taşınırı kısmen geri vermekle yükümlü değildir (TMK m. 944/2). Bir taşınır üzerinde birden çok rehin hakkı kurulmuş ise rehin hakkının sırasında kuruluş tarihi belirleyicidir (TMK m. 948/2). Ticari işlemlerde taşınır rehni kapsamında kurulan rehinde de öncelik hakkı, derece sırasının belirtilmediği

³⁷ NÖMER/ERGÜNE, s. 386, N. 1183.

³⁸ OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2018, s. 1014, N. 3606; SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, Ankara 2023, s. 915.

³⁹ Rehin konusu taşınır eşyanın rehin sözleşmesinde belirlenebilir şekilde gösterilebileceği yönünde bkz. SİRMEN, s. 918. Alacak miktarının, en geç rehin paraya çevrilirken belirlenmesi yeterlidir (Bkz. SİRMEN, s. 919; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1020, N. 3638; NÖMER/ERGÜNE, s. 391-392, N. 1197; ESENER, Turhan/GÜVEN, Kudret, Eşya Hukuku, Ankara 2019, s. 591).

⁴⁰ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1015, N. 3615, 3625; NÖMER/ERGÜNE, s. 393, N. 1200.

⁴¹ NÖMER/ERGÜNE, s. 397, N. 1209; SİRMEN, s. 908. Bununla birlikte bir taşınırın rehinli olduğunu bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişinin iyiniyeti korunmuştur (TİTRK m. 7/3). Bu hükümle rehinli taşınır sicilinin açıklığının işlevsiz kıldığı yönünde bkz. SİRMEN, s. 909. Aynı yönde bkz. NARBAY, Şafak/YILDIZ, M. Enes, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Çerçevesinde Ticari İşletme Rehninde "Rehinli Taşınır Sicili"nin Diğer Sicillerle İlişkisi Üzerine Değerlendirme", BATİDER, C. XXXIV, Sa. 4, 2018, s. 43.

durumda rehlin kuruluş anına göre belirlenir. Derece belirtilmiş ise, derece sırası dikkate alınır (TİTRK m. 11/1). Son olarak Kanun'da, borcun ifa edilmemesi halinde rehin konusu taşınırın mülkiyetinin alacaklıya geçmesine ilişkin önceden yapılan anlaşmalar yasaklanmıştır (*lex commissoria*) (TMK m. 949).

2. Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Taşınır Rehni ve Rehne Konu Olabilecek Taşınırlar

Ticari işlemlerde taşınır rehninde de alacağa bağlılık (fer'îlik), belirlilik⁴², kamuya açıklık, rehin yükünün bölünmezliği⁴³ (TMK m. 944/2) esasları kural olarak geçerlidir. Bunun yanı sıra, Türk hukukunda taşınır rehninde kabul edilen temel kural, teslimine bağlı rehindir. Bununla kastedilen, rehne konu taşınırın alacaklıya veya yediemine teslim edilmesiyle rehin hakkının kurulması; taşınırın fiilen rehin verenin hakimiyetinde kaldığı sürece rehin hakkının doğmamasıdır⁴⁴. Zilyetliğin devri şartı, rehlin kurulmasında aleniyeti sağlayan kurucu bir şarttır. Bununla birlikte kredi işlemlerinde krediyle satın alınacak taşınırın rehin olarak gösterilmesi gerektiğinde teslimine bağlı taşınır rehninin hem kredi

⁴² Kanun'da belirtilen ve üzerinde rehin kurulabilecek taşınırlardan sarf malzemeleri, stoklar, hammadde, ağaçlar gibi bazı taşınırların ayırt edici özellikleri ile belirlenmesinde yaşanabilecek güçlükler dikkate alındığında, rehin konusu yönünden belirlilik esasının bu taşınırlar açısından uygulanamaz duruma gelebileceği yönünde bkz. **BAYDAK**, Ercin, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2018, s. 36. Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelik m. 9/2 gereğince, taşınırın ayırt edici özellikleri mevcut değilse genel olarak belirlenmesine yarayan niteliklerin rehin sözleşmesinde yer alacağı; örneğin, hammadde rehnedilmek istendiğinde, ağırlığı, uzunluğu, oluştuğu madde, kökeni ya da bulunduğu yerin yazılarak rehin konusunun belirlenebileceği yönünde bkz. **ÖCAL APAYDIN**, Bahar, "6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Aynı Alacağa Teminat Teşkil Etmek Üzere Birden Çok Taşınırın Rehin Hakkına Konu Olması", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 1, 2020, s. 275.

⁴³ TİTRK m. 5/6 hükmü gereğince rehin hakkı, birden fazla taşınır üzerinde kurulabilir. Bu durumda, TİTRK m. 18 hükmünde öngörülen atıfla TMK m. 855 hükmünün kıyasen uygulanması suretiyle kural olarak rehlin, birden çok taşınır üzerinde teminat yükü paylaşılırak oluşturulduğu; teminat yükü bölünmeden kurulan rehlinin ise istisna olduğu yönünde bkz. **ÖCAL APAYDIN**, s. 276.

⁴⁴ **OĞUZMAN/ SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 1025, N. 3657; **OZANOĞLU**, s. 4; **NOMER/ERGÜNE**, s. 401, N. 1218; **SİRMEN**, s. 923-924; **ESENER/GÜVEN**, s. 597; **AKÇAAL**, Mehmet, Eşya Hukuku, Ankara 2023, s. 839-840.

veren hem de rehin borçlusu açısından işlevsel olmadığı açıktır⁴⁵. İhtiyaçlar çerçevesinde, sicilin aleniyeti sağlama fonksiyonu da dikkate alınarak TMK m. 940/2 hükmüyle sicile tescili zorunlu olan taşınır mallar üzerinde zilyetlik devredilmeden de rehin kurulması imkânı tanınarak sicilli teslimsiz taşınır rehni Türk hukukunda kabul edilmiştir⁴⁶. Anglo-amerikan etkisi altındaki uluslararası eğilimlerde de teslim bağı taşınır rehni ilkesinden (Faustpfandprinzip) giderek vazgeçildiği görülmüştür⁴⁷.

Bu eğilim ticari işlemlerde taşınır rehni kapsamında da görülmüş; TİTRK teslimsiz taşınır rehin hakkının yaygınlaştırılması gayesiyle 01.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Böylece Kanun'da sayılan taşınır varlıklar teminat gösterilirken aleniyet tanınmış bir sicile yapılacak tescil ile kurulacak rehin hakkı ile kredi alma imkânı da kolaylaştırılmıştır⁴⁸. Ticari işlemlerde taşınır rehminin konusunu ticari işletme, esnaf işletmesi, bu işletmelerin mevcut veya müstakbel taşınır varlıkları, bu varlıkların getirileri oluşturur (TİTRK m. 5/1,2,3,4).

Kanununun 5. maddesinde rehne konu olabilecek taşınır varlıklar "*benzeri her türlü taşınır varlık ve hak*" denilmek suretiyle örnek kabilinden ayrıntılı şekilde belirtilmiştir⁴⁹. Bu kapsamda üzerinde rehin tesis edilebilecek unsurlar arasında "*ticaret unvanı*" ve "*işletme adı*" açıkça sayılmıştır. Ticaret unvanı sadece tacirler tarafından kullanılabilceğinden ticaret unvanı sadece tacirler tarafından ticari

⁴⁵ OZANOĞLU, s. 5; ESENER/GÜVEN, s. 615.

⁴⁶ OZANOĞLU, s. 3; ÇEKİN, Mesut Serdar, "Das neue türkische Gesetz über Mobiliarpfandrechte bei Handelsgeschäften", Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW) 2017, s. 494; NÖMER/ERGÜNE, s. 428, N. 1304.

⁴⁷ Bu bağlamda Avrupa İmar ve Kalkınma Bankası'nın 25 Mart 1994 tarihli Model Kanunu (Modellgesetz für Sicherungsgeschäfte der Europäischen Bank für Wiederaufbau und Entwicklung-MGSG) ile 2016 tarihli UNCITRAL Model Kanununu (UNCITRAL Model Law on Secured Transactions) zikreden bir çalışma için bkz. ÇEKİN, s. 493.

⁴⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1008, N. 3592.

⁴⁹ Teminat hakkının işlevsel yaklaşımı takip edilirse, tanının her türlü teminat aracını kapsayacak şekilde genel tutulacağı; taşınır ve taşınmaz mal ayrımı ve tutulan siciller dikkate alındığında teminatın işlevsel yaklaşımının takip edilmesinin zor olacağı; Türk Medeni Kanunu'ndaki taşınır belirlemesinin TİTRK'nin amacına hizmet etmekten uzak olduğu; Türk kanun koyucusunun bu dilemmayı, üzerinde rehin tesis edilebilecek taşınırları açıkça listeleterek çözdüğü yönünde bkz. ÇEKİN, s. 496.

işlemlerde taşınır rehnine konu edilebilecektir⁵⁰. Hükmün 2. fıkrasında, ticari işletmenin bir bütün olarak rehnedilmesi halinde, rehin kurulurken işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş her tür varlığın rehin kapsamına gireceği hükme bağlanmıştır; aynı hükmünde, diğer taşınırların borcu karşılamaya yeterli gelmesi hâlinde işletmenin tamamen rehin konusu yapılamayacağı açıkça ifade edilmiştir⁵¹. Böylece aceleci kararlara dayanarak ticari işletmenin tamamının rehin konusu yapılması engellenmek istenmiştir⁵². Bu düzenlemeler çerçevesinde TİTRK kapsamında ticaret unvanının, ait olduğu ticari işletmeden bağımsız olarak, münferiden rehin edilebileceği sonucuna ulaşılabilir⁵³. İşletme adının devri konusunda ise TTK m. 49 hükmüne benzer bir yasaklayıcı düzenleme öngörülmediğinden, işletme adının rehnine çalışmamız kapsamında ayrıca temas edilmemiştir.

3. Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Borcun Zamanında İfa Edilmemesinin Hukuki Sonuçları

⁵⁰ BAYDAK, s. 111.

⁵¹ Buna karşılık Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelik m. 17/3 hükmünde, rehinli taşınır varlıkların borcun tamamına ek olarak beşte birinden daha fazlasını karşılaması durumunda, işletmelerin tamamı üzerinde rehin kurulamayacağı belirtilmesi, rehinli alacaklı lehine olsa da normlar hiyerarşisine aykırı olduğu yönünde bkz. KARA, Burak, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Sona Ermesi, 1. Baskı, İstanbul 2018, s. 25. Aynı yönde bkz. GÖLE, Celal/AYDOĞAN, Gökhan, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun Ticaret Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", BATİDER, C. XXXIII, Sa. 1, 2017, s. 29. Kanunda öngörülen şartı, Kanuna aykırı olarak esneten Yönetmeliğin bu hükmünün uygulanabilir olmadığı yönünde bkz. ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s. 232.

⁵² ÇEKİN, s. 496.

⁵³ ŞENOCAK, Kemal/KAHRAMAN, Zafer/TUNCER KAZANCI, İdil/ÖCAL APAYDIN, Bahar, Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, Ankara 2019, s. 66. Karş. KÖROĞLU ÖLMEZ, Belin, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Ticari İşletme Rehni", TBB Dergisi, S. 129, 2017, s. 273. Borcun zamanında ödenmemesi durumunda, ticaret unvanının kayıtlı olduğu sicile bildirim suretiyle alacaklıya devrin gerçekleştirilebileceği; borçlunun kendisinin de icra emrini aldıktan sonra devir işlemini ilgili sicilde gerçekleştirebileceği yönünde bkz. TUNCER KAZANCI, İdil, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Kurulan Rehinlerde Rehinli Alacaklının Tatmin Edilmesi", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2019, s. 84.

Borçların zamanında ifa edilmemesi durumunda alacaklı, TİTRK m. 14 hükmünde açıkça belirtilen hukuki yollara başvurabilir. Bu bağlamda derece sisteminde alacaklı ilk sırada yer alıyorsa, İcra ve İflas Kanunu m. 24 hükmü uyarınca, rehnedilen taşınırın mülkiyetinin kendisine devredilmesini icra dairesinden talep edebilir⁵⁴. Birinci derece alacaklı olmamakla birlikte alacağı daha önce muaccel olan bir alacaklının bu talepte bulunup bulunamayacağı ise belirsizdir. Yine birden fazla rehinli alacaklının bulunmadığı bir durumda da tek başına rehinli alacaklı olan kişinin de rehin konusu taşınırın mülkiyetinin devrini talep edip edemeyeceği hususunda bir açıklık yoktur⁵⁵.

Bunlara ilave olarak borcun vadesinde ifa edilmemesi durumunda birinci derece alacaklı, rehinli taşınırın mülkiyetinin devrini icra dairesinden talep edebilecektir⁵⁶ (TİTRK m. 14/1-a). Bu uygulamanın taşınır rehninde kabul edilen *lex commissoria* yasağına istisna teşkil edip etmediği öğretide tartışmalıdır⁵⁷. Hüküm incelendiğinde, rehinli taşınırın mülkiyetinin devrini talep etme yetkisinin, birinci derece alacaklıya borcun ifa edilmemesi şartıyla tanınmış bir yetki olduğu ve taşınır mülkiyetinin otomatik bir geçişinin söz konusu olmadığı; bunun yerine icra dairesinden talep edileceğinin düzenlendiği görülmektedir. Bununla

⁵⁴ Alt derecedeki alacaklının alacağının önce muaccel olması durumunda onun da devir talebinde bulunabileceği yönünde bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 1011, dpn. 14 g.

⁵⁵ Mümkün olduğu yönünde bkz. KARA, s. 90.

⁵⁶ Hükümün eleştirisi için bkz. GÖLE/AYDOĞAN, s. 45-46.

⁵⁷ Bu uygulama kanun hükmüne dayandığından *lex commissoria* yasağı kapsamında yer almadığı yönünde bkz. SİRMEN, s. 928, dpn. 467; NARBAY/YILDIZ, s. 44, dpn. 19. Mülkiyetin devrini isteme hakkının alacak muaccel hale geldikten sonra söz konusu olduğundan *lex commissoria* yasağının istisnasının bulunmadığı yönünde bkz. AKÇAAL, Eşya Hukuku, s. 842, dpn. 562. Kanundan doğan bu talebin *lex commissoria* yasağının kanuni bir istisnası olduğu yönünde bkz. ŞENOCAK/KAHRAMAN/TUNCER KAZANCI/ÖCAL APAYDIN, s. 145. *Lex commissoria* yasağının önemli bir istisnası olduğu yönünde bkz. ÇEKİN, s. 500. Rehlinli alacaklıya tanınan bu hakkın *lex commissoria* yasağına aykırı bulunmadığı, Kanunla öngörülmuş bir istisna da olmadığı, zira bu yasağın kapsamına dahil olmadığı yönünde bkz. MAKARACI BAŞAK, Aslı, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Lex Commissoria Anlaşması Yasağına İstisna Getirip Getirmediği Konusu Üzerine Bir Değerlendirme", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10 (2), 2019, s. 755.

birlikte rehinli alacaklı, rehin konusunun satışından elde edilecek gelirle tatmin edilmek zorunda değildir; aksine doğrudan rehin konusu taşınırın mülkiyetinin devrini talep edebilecektir⁵⁸. Bu yönüyle bir imkân olarak mülkiyeti devir talebinin, *lex commissoria* yasağının (TMK m. 949) kanuni bir istisnası olduğu kanaatindeyiz. Kanun koyucu bu istisnayı düzenlerken *lex commissoria* yasağının rehin verenin sömürülmesini önleme amacına hizmet edecek şekilde⁵⁹, borçlunun temerrüde düşmesi sonrasında sahip olunacak hakların kullanımında, alacaklının talebi üzerine, sulh hukuk mahkemesince taşınırın değerinin ekspertiz hizmeti veren kişilere tespit ettirileceğini düzenlemiştir (TİTRK m. 13/2). Diğer yandan rehinli taşınırın, ekspertiz tarafından tespit edilen değerinin, alacaklının alacağından daha fazla olması durumunda, aradaki farktan birinci derece alacaklı ile rehin verenin müteselsilen sorumlu olacağı da öngörülmüştür (TİTRK m. 14/1-a).

Diğer bir imkân olarak alacaklı, alacağını, 5411 sayılı Kanun gereğince faaliyette bulunan varlık yönetim şirketlerine⁶⁰ devredebilir (TİTRK m. 14/1-b). Buna karşılık, ticari işlemlerde taşınır rehinde temerrüt sonrası rehin ilişkisinin taraflarının hak ve yükümlülüklerine ilişkin kuralları düzenlemek amacıyla 01.01.2017 tarihinde yürürlüğe giren Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelik (Yönetmelik) m. 41/1 hükmünde, mülkiyeti devralma yetkisi bulunan alacaklının, yani birinci derece alacaklının alacağını varlık yönetim şirketlerine devretmesinden söz edilmiştir. Buna ek olarak birinci derece alacaklının sadece varlık yönetim şirketlerine değil; üçüncü kişilere de alacağını devredebileceği hükme bağlanmıştır⁶¹.

⁵⁸ ÇEKİN, s. 500.

⁵⁹ Aynı yönde bkz. KARA, s. 87.

⁶⁰ Varlık Yönetim Şirketlerinin Kuruluş ve Faaliyet Esasları ile Devralınacak Alacaklara İlişkin İşlemler Hakkında Yönetmelik m. 3/1-ö hükmü gereğince, varlık yönetim şirketi, "kaynak kuruluşların alacakları ile diğer varlıklarının satın alınması, tahsili, yeniden yapılandırılması ve satılması amacına yönelik olarak faaliyet göstermek üzere Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine göre izin alarak kurulan şirketleri" ifade eder.

⁶¹ İrade serbestisi ilkesi gereği olduğu yönünde bkz. KARA, s. 91.

Zilyetliği devredilemeyen taşınırlarda kiralama ve lisans hakkı da kullanılabilir (TİTRK m. 14/1-c). Yönetmelik m. 41/2 hükmü gereğince ise kiralama ve lisans hakkını alacaklı doğrudan kendisi kullanabilir ya da üçüncü kişilere kullandırtabilir. Bu işlemler neticesinde ele edilecek gelir borca yetecek düzeye ulaşınca kiralama ve lisanslama hakkı sona erer.

Rehinli alacaklı genel hükümlere göre takip de yapabilir⁶² (TİTRK m. 14/1-ç). Yönetmelik m. 41/3 hükmü gereğince, yukarıda yer verilen seçimlik yetkiler genel hükümlere göre takip yapılmasına engel değildir. Dolayısıyla kanun koyucu, alacaklının kendisine tanınan haklardan uygun olan dilediği hukuki yola başvurmasına müsaade etmiştir. Yönetmelik'te ise, hüküm bulunmayan hallerde TMK'nin taşınmaz rehni hükümleri ile İİK'nin ipoteğin paraya çevrilmesi hakkında öngördüğü düzenlemelerin kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir⁶³ (m. 42).

İcra ve İflas Kanunu (İİK) m. 23/1, b. 2 hükmü gereğince taşınır rehni, "*ticarî işletme rehnini*" de kapsar. Rehnedilen taşınırı paraya çevirme yetkisi ikincil nitelik taşıdığından, rehinle temin edilen alacak sona ermemiş ve muaccel olmuş fakat ödenmemişse rehinli alacaklı paraya çevirme yetkisini kullanabilecektir⁶⁴.

4. Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehnin Sona Ermesi

Ticari işlemlerde taşınır rehninin sona ermesi konusunda TİTRK m. 15 hükmünde, alacağın son bulması nedeniyle rehnin sona ermesi ele alınmıştır. Alacağın sona ermesi dışındaki sona erme sebeplerine ise Yönetmelik'te yer verilmiştir. Buna göre, ticari işlemlerde taşınır rehni, bir süre belirlenmişse bu sürenin sona ermesi, rehnin terkin edilmesi veya rehinli taşınır varlığın tamamen yok olmasıyla sona erer (Yönetmelik m. 22/1). Yönetmeliğin 28'inci maddesinde, rehinli taşınırın mülkiyetinin

⁶² Genel hükümler ile kastedilenin, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip hükümleri olduğu yönünde bkz. ŞENOCAK/KAHRAMAN/TUNCER KAZANCI/ÖCAL APAYDIN, s. 183; TUNCER KAZANCI, s. 76; KARA, s. 94.

⁶³ İpoteğin paraya çevrilmesi hakkındaki hükümler arasında, rehinli alacaklıya taşınmaz mülkiyetinin devredilmesine ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı yönünde bkz. TUNCER KAZANCI, s. 84, dpn. 66.

⁶⁴ NOMER/ERGÜNE, s. 458, N. 1382. Paraya çevirmede taşınır rehninde takip edilen usulün uygulanacağı yönünde bkz. ESENER/GÜVEN, s. 631.

veya zilyetliğinin devrinin, aksi öngörülmedikçe, güvencede bir değişiklik meydana getirmeyeceği hükme bağlanmış olduğundan, mülkiyet veya zilyetliğin devrinin de rehni sona erdireceği kararlaştırılabilecektir⁶⁵.

III. TİCARİ İŞLETMEDEN BAĞIMSIZ OLARAK DEVREDİLEMİYEN TİCARET UNVANININ TİCARİ İŞLETMEDEN BAĞIMSIZ OLARAK REHNEDİLMESİ SORUNU

Ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devrini yasaklayan TTK m. 49/1 hükmü, ticaret unvanının ticari işletmeden ayrı olarak, münferiden rehnedilebileceğini öngören TİTRK m. 5/1-k ve m. 5/2 hükümleriyle uyum içerisinde değildir⁶⁶. Mülga 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu (TİRK) m. 3 hükmü gereğince ticaret unvanı, ticari işletme rehni kapsamında yer aldığından TTK m. 49 hükmüne aykırı bir durum söz konusu değildir⁶⁷. TİTRK hükümleri dikkate alındığında, ticari işletmeden bağımsız şekilde devre konu olması TTK'da emredici şekilde yasaklanmış ticaret unvanının, ticari işletmeden ayrı şekilde rehin edilip edilemeyeceği; alacağa kavuşulmasını ne şekilde sağlayabileceği ve bu hususta kanun koyucunun sonraki tarihli özel bir kanunla istisna tanımak isteyip istemediği konularında belirleme yapılması pratik bir gerekliliktir. Bu amaçla sorun, rehni ve ticaret unvanının işlevleri, temerrüt sonrası haklar, alt rehin ve art rehin kurma hakları açısından ele alınmıştır.

A. Rehni ve Ticaret Unvanının İşlevleri Açısından Konunun Değerlendirilmesi

Rehin, bir alacağın ödenmesini güvence altına almak amacıyla kurulan ve rehin alana belirli koşullar altında rehin konusunu paraya

⁶⁵ KARA, s. 36.

⁶⁶ Aynı yönde bkz. GÖLE/AYDOĞAN, s. 24, dpn. 38. Bu yönde ve TİTRK hükümleri ile temlike elverişli ferden belirlenmiş taşınırın TMK sistematığında rehne konu olması ilkesinin, rehin konusu olan taşınırın temlike elverişli olması şeklinde tersine çevrildiği yönünde bkz. ŞENOCAK/KAHRAMAN/TUNCER KAZANCI/ÖCAL APAYDIN, s. 92.

⁶⁷ Rehni sözleşmesinin taraflarının, ticaret unvanının rehni kapsamı dışında olacağını kararlaştıramayacakları yönünde bkz. KARABEL, E. Gökçe, Ticari İşletme Rehni Paraya Çevrilmesi, Ankara 2011, s. 64.

çevirtip alacağını isteme yetkisi veren fer'i bir aynı haktır⁶⁸. Rehin hakkının konusu, devredilebilir olmaları koşuluyla her türlü hak olabilir⁶⁹. Bu tanımdan yola çıkarak rehni karakterize eden üç unsur şu şekilde ortaya konulabilir⁷⁰: İlki sınırlı aynı hak olarak rehin hakkının rehinli alacaklıya, diğer alacaklılara nazaran imtiyazlı bir hak bahşetmesi, ikincisi fer'i niteliği, üçüncüsü de rehinli alacaklının, rehinli taşınır paraya çevirme hakkıdır.

Bir taşınırın, alacağın veya hakkın rehin işlemine konu olması, rehnin işlevi ve rehinli alacaklıyı koruma amacı dikkate alındığında bağımsız bir biçimde devre elverişli olmasını gerektirir⁷¹. Aksi halde rehinden beklenen ve asıl alacağı kavuşmak amacıyla rehnin paraya çevrilmesi süreci işletilemez. Kamu hukukuna ilişkin yasaklar nedeniyle devredilemeyen taşınırın rehni, konusu imkânsız olduğundan geçerli değildir⁷². Bu durumda devredilerek paraya çevrilemeyecek bir taşınırın rehni, rehin hakkının özüne aykırı olacaktır⁷³.

Ticari işletmeden bağımsız şekilde devredilemeyen ticaret unvanının TİTRK hükümleri kapsamında rehin edilip edilemeyeceği konusunda öğretilerde bir görüş⁷⁴, TTK m. 11/3 hükmü ile TTK m. 49 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi neticesinde ticaret unvanının devir dışında kalabilse de tek başına devrini ortaya koymadığını ve bu yönüyle ticaret unvanının bağımsız olmadığını; münferiden rehne konu olabilecek varlıkların bağımsız olarak devredilebilen ve paraya çevrilebilen değerler olması gerektiğini; bu gerekçelerle ticaret unvanının

⁶⁸ FUCHS, Julian, Pfandrecht, Weber kompakt, Rechtswörterbuch, Weber, Klaus (Editör), 2023, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 12.02.2024).

⁶⁹ FUCHS, Pfandrecht, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 12.02.2024).

⁷⁰ SCHÄFER, Frank L., Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Säcker, Franz Jürgen/ Rixecker, Roland/ Oetker, Hartmut/ Limperg, Bettina (Editörler), München 2023, BGB § 1204, N. 1.

⁷¹ MAKARACI BAŞAK, Aslı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, İstanbul 2014, s. 41.

⁷² MAKARACI BAŞAK, Taşınır Rehni, s. 44.

⁷³ MAKARACI BAŞAK, Taşınır Rehni, s. 66.

⁷⁴ ANTALYA, Gökhan/ ACAR, Faruk, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2017, s. 76-77.

rehin konusu yapılamayacağını ifade etmiştir. Bir diğer görüş⁷⁵, ticaret unvanının TİTRK m. 14 hükmü gereğince devri talep edilemese de kiralama ve lisans hakkının kullanılabilceğini; bu gerekçeyle işletmeden ayrı şekilde rehin konusu yapılabileceğini savunur. Bir başka görüş⁷⁶ ise ticaret unvanının işletmeden ayrı olarak rehin verildiği durumda, borcun ödenmemesi ihtimalinde ticaret unvanının tek başına paraya çevrilmesinin TTK m. 49 hükmüne aykırı olacağını; bu halde alacaklının temerrüt durumunda kullanabileceği haklarından rehnin paraya çevrilmesi dışında kalan diğer bir yola başvurmasının gerekeceğini ifade eder.

Kanaatimizce kanun koyucu, sonraki tarihli özel bir kanun olan 6750 sayılı TİTRK'in m. 5/1-k hükmü ile ticari işletmeden bağımsız şekilde ticaret unvanı üzerinde rehin hakkının kurulmasına açıkça izin vermiştir. Bununla birlikte önceki tarihli genel Kanun olan 6102 sayılı TTK ile ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devrinin emredici şekilde yasaklandığı ve bu yasağın ihlal edilmesi durumunda ise hapis veya adli para cezası uygulanacağı öngörülmüştür. Her ne kadar emredici bir hükümle ticaret unvanının bağımsız şekilde devri yasaklanmış olsa da sonraki tarihli özel bir Kanun ile ticaret unvanı üzerinde işletmeden bağımsız şekilde rehin kurulmasına izin verilmiş olduğundan ve kamu hukukuna ilişkin bir yasaktan da söz edilemediğinden, kurulacak rehnin konusunun imkânsız olmayacağı açıktır. Buna karşılık ticaret unvanının devrini düzenleyen TTK m. 49 hükmünün mehzazı olan Alman hukukunda, ticaret unvanının mutlak bir hak olmasına rağmen, işletmeden ayrılamadığı için bağımsız şekilde rehnedilemeyeceği kabul edilmektedir⁷⁷. Bu kabul, devri kabil olmayan bir değer rehninin

⁷⁵ **ARVAS**, Mehmet Mücahit, 6750 Sayılı Kanuna Göre Rehne Konu Olabilecek Taşınır, Ankara 2017, s. 45. Aynı yönde olmak üzere, kiralananabilecek ya da lisans konusu yapılabilecek malların zilyetlik devrine müsait olmayan mallar olduğu ve bunlar arasında da ticaret unvanının yer aldığı yönünde bkz. **HASIRCI**, Hakan, "6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nun İcra ve İflâs Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", *BATİDER*, C. XXXIII, S. 2, 2017, s. 260.

⁷⁶ **KARA**, s. 24. Ortaya çıkan tutarsızlığın eleştirilebileceği yönünde bkz. **HAZIROĞLU**, Elif Cemre, "Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nda Sicilli Taşınır Varlıkların Durumu ve Ticari İşletme Rehninin Bunlar Üzerindeki Etkileri", *BATİDER*, C. XXXIII, S. 2, 2017, s. 195.

⁷⁷ **RUß**, HGB § 17, N. 15.

alacaklıyı tatmin etme işlevini yerine getirmeyeceğinden hareket ederek baştan rehin işlemine uygun olmayacağını ifade eder.

Türk kanun koyucusu, Kanun'un gerekçesinde ifade etmese de TİTRK hükümlerini ihdas ederken UNCITRAL Teminatlı İşlemler Model Kanunu'ndan (Model Law on Secured Transactions) esinlenmiştir⁷⁸. Nitekim Model Kanun, taşınır varlıklar üzerindeki teminat haklarına uygulanmakta (m. 1-1), taşınır varlık, taşınmaz mallar dışındaki maddi veya maddi olmayan varlıklar anlamına gelmekte (m. 2-u) ve rehinli alacaklının rehin konusunun mülkiyetini talep etme yetkisi bu Kanun'da düzenlenmektedir (m. 80 vd.). Model Kanun'un m. 1-3 hükmünde, Devlet'in fikri mülkiyet ile ilgili kanunu ile uyumsuz olduğu sürece Model Kanun'un fikri mülkiyet üzerindeki teminat hakkına uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır. Fikri mülkiyet üzerindeki teminat hakkının uygulanmasında geçerli olan kanunun, teminat verenin bulunduğu Devlet kanunu olduğu da ayrıca hükme bağlanmıştır (m. 99-3). Model Kanun'daki bu belirlemelere rağmen Türk kanun koyucusu, KOBİ'lerin finansmana erişimini kolaylaştırmak ve ülke ekonomisinin büyümesi gayelerine öncelik tanıyarak üzerinde rehin tesis edilebilecek taşınır varlık kapsamını genişleterek TİTRK kapsamında ticari işletmeden bağımsız şekilde ticaret unvanının rehin edilebileceğini hükme bağlamıştır (m. 5/1-k).

Taşınır rehnine konu olabilecek varlıkların bağımsız şekilde devredilebilir olması ve dolayısıyla alacaklının alacağına kavuşmasını sağlayabilmesi, rehnin alacaklıyı tatmin etme işlevinin, rehnin özüne uygunluğun bir gereğidir. Diğer yandan ticaret unvanının, taciri diğer tacirlerden ayırt etme, garanti ve reklam fonksiyonları ile ticaret hayatını düzenleme işlevi göz ardı edilemez. Bu amaçla mehz Alman hukukundan iktibas edilen ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devredilememesi yönündeki emredici kurala uyulmasının gerekli

⁷⁸ MAKARACI BAŞAK, *Lex Commissoria*, s. 746. UNCITRAL tarafından çıkartılan model kanunların, ulusal kanun yapıcılarının iç mevzuatlarının bir parçası haline getirebilecekleri tavsiye niteliği taşıyan modeller olduğu yönünde bkz. ELMAS, Ömer, "Türk Hukukundaki Mevduat Rehnine, Teminat İşlemleri İçin Uncitral Model Kanun Açısından Bir Bakış", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1), 2018, s. 192.

olacağı; aksi durumda yaptırımlarla karşılaşılacağı da açıktır. TİTRK m. 5/1-k hükmünde ise hem rehnin açıklanan özünün hem de ticaret unvanının temel işlevlerinin ortadan kalkmasına yol açabilecek bir hukuki yol öngörülmüştür. Kanaatimizce, TİTRK m. 5/1-k hükmü uygulanabilir ancak tacirler arasında tercih edilmeyecek bir yasal düzenleme olarak kalacaktır. Zira ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi beklenen tacirin (TTK m. 18/2), ticari işletmeden bağımsız şekilde devre konu olamayacak bir unsuru rehin konusu yapması da beklenmeyecektir. Bunun yerine, rehin konusu olarak ticari işletmenin diğer unsurlarını ya da şartları varsa mülga TİTRK döneminde alıştığı usul olan ticari işletmenin tamamı üzerinde rehin kurma yolunu tercih edecektir. Bu tespite ilave olarak, ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde rehnedilmesine sonraki tarihli özel bir Kanunla izin verildiği göz önüne alındığında, rehinli ticaret unvanı paraya çevrilemeyecek olsa ve bu gerekçeyle rehin konusu olarak tercih edilmeyeceği düşünülse de hükmün ne şekilde fayda sağlayabileceğinin ayrıca tespit edilmesi gereklidir.

B. Temerrüt Sonrası Haklar Açısından Konunun Değerlendirilmesi

Ticaret unvanı üzerinde TİTRK kapsamında rehin tesis edildiği ihtimalde, borcun vadesinde ifa edilmemesi durumunda birinci derece alacaklı rehinli ticaret unvanının mülkiyetinin devrini TTK m. 49, m. 51/3 hükümleri karşısında talep edemeyecektir. Zira emredici bir kanun hükmüne aykırı olan bu talep, hukuken himaye görmeyecektir. Alacaklı alacağını varlık yönetim şirketlerine devretmek isterse bu şirketler, alacaklının rehin sırasıyla rehin hakkına sahip olurlar (TİTRK m. 14/1-b).

Ticaret unvanının işletmeden bağımsız şekilde rehin konusu olup olamayacağına ilişkin öğretici görüşleri arasında, zilyetliğin devrine konu olmayan varlıklardan ticaret unvanının kiralama ve lisans hakkı konusu olabileceği yönündeki görüşe yer verilmiştir. Ticaret unvanının ticari işletmeden bağımsız şekilde devrini yasaklayan kanun koyucunun amacı, ticaret unvanının içi boş şekilde devrini engellemek; ticari işletme ile ticaret unvanının ayrılmasına mâni olarak kamuoyunda ticaret unvanının yanıltıcı şekilde kullanılması ihtimalini ortadan kaldırmaktır. Şayet ticaret unvanının işletmeden bağımsız şekilde lisans veya kira

konusu yapılabileceği kabul edilirse kanaatimizce bu, ticaret unvanının devrine ilişkin yasaklayıcı hükmü dolanmak anlamını taşıyacaktır. Ticaret unvanının düzenleyici işlevini ortadan kaldıracak şekilde ticaret unvanı üzerinde işletmeden bağımsız şekilde kiralama ve lisans hakkının kullanılabilmesi kanaatimizce mümkün olmamalıdır.

Nihayet genel hükümler çerçevesinde takip yapılabilir; ancak bu durumda da TTK m. 49 ve m. 51/3 hükümleri gereğince paraya çevirme ve devir engeli tekrar karşımıza çıkacaktır.

C. Art ve Alt Rehin Kurma Hakları Açısından Konunun Değerlendirilmesi

Taşınır rehninde malik, TMK m. 941 hükmü gereğince, alacağı ödendiğinde rehin konusu taşınırın sonraki alacaklıya teslim edilmesinin rehinli alacaklıya yazılı şekilde bildirilmesi şartıyla taşınırı üzerinde art rehin kurabilir. TİTRK m. 4/7 hükmünde de kanun koyucu, rehin konusu taşınırın art rehne konu edilmesini sınırlayan kayıtların geçersiz olacağını ifade ederek art rehin kurma hakkını korumak amacıyla özel bir düzenleme getirmiştir⁷⁹.

Rehin hakkı sahibi TMK m. 942 hükmü gereğince, kendi borcu için rehnedenin rızasını alarak rehin konusunu rehin verebilir. Ticari işlemlerde taşınır rehni kapsamında kanun koyucu, art rehinde olduğu gibi, rehne konu taşınır varlığın alt rehne konu edilmesini sınırlayan kayıtların geçersiz olduğunu açıkça hükme bağlamıştır (TİTRK m. 4/7; Yönetmelik m. 9/2).

Taşınır malikinin art rehin kurma hakkının ve rehin alacaklısının alt rehin tesis etme hakkının, TİTRK'in güvence olarak teslimsiz taşınır rehninin kullanımını yaygınlaştırmak ve bu suretle finans kaynaklarına erişimi kolaylaştırmak şeklindeki amacı ile örtüştüğü ifade edilmelidir⁸⁰. TMK hükümleri ile birlikte ele alındığında rehin alacaklısı, ticari işlemlerde taşınır rehni kapsamında üzerinde rehin tesis ettiği taşınırı

⁷⁹ Art rehin imkânının, ilerleme sistemi tercih edilirse gündeme gelebileceği yönünde bkz. **ANTALYA/ACAR**, s. 134. Bu kayıtların rehin sözleşmesine konulması halinde rehin sözleşmesinin değil; bu kayıtların geçersiz olacağı yönünde bkz. **AY-HAN/ÇAĞLAR/ÖZDAMAR**, s. 185.

⁸⁰ Aynı yönde bkz. **ANTALYA/ACAR**, s. 159.

ikinci kez, kendi lehine başkasına rehin verebilecek; fakat bunun için rehin verenin rızasını alması gerekli olacaktır⁸¹. Yine taşınır maliki rehinli alacaklıya yazılı olarak bildirilmesi şartıyla taşınırı üzerinde rehin tesis edebilecektir. Bu açıklamalar çerçevesinde, ticaret unvanının rehne konu edilmesinin, rehin veren tacirin rızasını almak şartıyla rehin alanın ikinci kez aynı unvan üzerinde rehin tesis ederek ya da rehin tesis eden ticaret unvanı sahibi tacirin rehinli alacaklıya yazılı bildirimle unvanı üzerinde art rehin kurarak finansmana erişmesi açısından kullanılabilmesi söylenebilir. Ancak bu durumda bağımsız şekilde paraya çevrilebilmesi hukuken mümkün olmayan bir varlığın/ticaret unvanının tercih edilmesinin şüpheli olacağı ve nihayetinde bu uygulamanın da rehlin alacaklıyı tatmin etme asli işlevi ile örtüşmeyeceği ifade edilmelidir.

SONUÇ

Ticaret unvanı, tacirin ticari faaliyetlerinde kullandığı ve onu diğer tacirlerden ayırt etmeye yarayan adıdır. TTK'nın ticaret unvanının devrini düzenleyen m. 49/1 hükmü gereğince ticaret unvanı, işletmeden ayrı, münferit olarak devredilemez. Bu düzenlemeye aykırı şekilde ticaret unvanını devredenler, devralanlar ve kullananalar cezalandırılır (TTK m. 51/3). Buna karşılık TİTRK'in rehin konusu olabilecek taşınırıları düzenleyen m. 5/1-k hükmünde, "*ticaret unvanı*" açıkça zikredilmiş; böylece ticaret unvanının, ait olduğu ticari işletmeden bağımsız olarak, münferiden rehin edilebileceği kabul edilmiştir.

Ticaret unvanının işletmeden bağımsız devredilememesine ilişkin emredici düzenlemenin amacı, unvanın menşe gösterme işlevini korumak ve ticaret unvanının başka işletmelerle ilişkilendirilmesi konusunda kamuoyunun yanlış yönlendirilmesini önlemektir. Boş devir yasağı, ticaret unvanının devrine ve lisans sözleşmesine ilişkindir. Hukuken geçerli kabul edilmeyen ticaret unvanı devirlerinden olarak; ticari işletme mevcut olmadan veya kısmen ya da tamamen görünüşte/sahte şekilde satışa konu edilmesi; şirketin özünün/çekirdeğinin devredilmemesi, ticaret unvanının devri ile işletme devri arasında yakın bir zamansal bağlantının bulunmaması sayılabilir. TBK m. 27/1 hükmü gereğince, kanunun emredici mahiyetteki

⁸¹ ANTALYA/ACAR, s. 159.

hükümlerine aykırı sözleşmeler kesin hükümsüz olduğundan, emredici nitelikteki TTK m. 49 hükmünü ihlal eden işlemler de batıl kabul edilmelidir. Buna karşılık Kanun'un emredici hükmüne aykırı şekilde ticaret unvanını devralanın bu unvan altında yaptığı işlemler, devir işleminin geçersizliğinden hukuken etkilenmeyecektir.

Taşınır rehni, bir alacağın ödenmesini teminat altına almak amacıyla bir taşınır eşya veya hak üzerinde tesis edilebilen ve borçlunun borcunu ödememesi durumunda, alacaklıya rehinli taşınırı paraya çevirerek alacağına kavuşma imkânı veren bir mutlak haktır. Bir taşınırın, alacağın veya hakkın rehin işlemine konu olması, rehlin işlevi ve rehinli alacaklıyı koruma amacı dikkate alındığında bağımsız bir biçimde devre elverişli olmasını gerektirir. Aksi halde rehinden beklenen ve asıl alacağa kavuşmak amacıyla rehlin paraya çevrilmesi süreci işletilemez. Devredilerek paraya çevrilemeyecek bir taşınırın rehni ise rehin hakkının özüne aykırı olacaktır. Ticaret unvanının işletmeden bağımsız şekilde rehin işlemine konu edilebileceği, ancak rehlin paraya çevrilerek alacaklının alacağına kavuşması söz konusu olduğunda ise TTK m. 49/1 hükmünün buna engel olacağı ifade edilmelidir. TİTRK m. 5/1-k hükmünde, hem rehlin açıklanan özünün hem de ticaret unvanının temel işlevlerinin ortadan kalkmasına yol açabilecek bir hukuki yol öngörülmüştür.

Ticaret unvanı üzerinde TİTRK kapsamında rehin tesis edildiği ihtimalde, borcun vadesinde ifa edilmemesi durumunda birinci derece alacaklı rehinli ticaret unvanının mülkiyetinin devrini TTK m. 49, m. 51/3 hükümleri karşısında talep edemeyecektir. Ticaret unvanının düzenleyici işlevini ortadan kaldıracak şekilde ticaret unvanı üzerinde işletmeden bağımsız şekilde kiralama ve lisans hakkının kullanılabilmesi de kanaatimizce hükmün dolanılması teşkil edeceğinden mümkün olmamalıdır. Genel hükümler çerçevesinde takip yapılabilir; ancak bu durumda da TTK m. 49 ve m. 51/3 hükümleri gereğince paraya çevirme ve devir engeli tekrar karşımıza çıkacaktır. Ticaret unvanının rehne konu edilmesinin, rehin veren tacirin rızasını almak şartıyla rehin alanın ikinci kez aynı unvan üzerinde rehin tesis ederek ya da rehin tesis eden ticaret unvanı sahibi tacirin rehinli alacaklıya yazılı bildirimle unvanı üzerinde art rehin kurarak finansmana erişmesi açısından kullanılabilmesi

söylenbilir. Buna karşılık ikinci durumda, asıl rehin alacaklısını tatmin etmemiş bir hak üzerinde diğer alacaklıların, özellikle finans kuruluşlarının art rehin kurulmasını kabul etmeleri beklenen bir durum olmayacaktır. O halde TİTRK m. 5/1-k hükmünün, TİTRK m. 5/2 hükmü ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği; buna göre ticari işletmenin tamamı üzerinde kurulan rehinle ticaret unvanının da rehin edileceği şeklinde anlaşılması gerektiği; aksi durumda rehin hukukunun temel ilkelerine aykırılıkla karşılaşılacağı dikkatlere sunulmalıdır.

KAYNAKÇA

- AKÇAAL**, Mehmet: İşletmenin Devri, 1. Baskı, Ankara 2014, (İşletmenin Devri).
- AKÇAAL**, Mehmet: Eşya Hukuku, Ankara 2023, (Eşya Hukuku).
- ANTALYA**, Gökhan/**ACAR**, Faruk: Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2017.
- ARKAN**, Sabih: Ticarî İşletme Hukuku, B. 25, Ankara 2019.
- ARSLANLI**, Halil: Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 1960.
- ARVAS**, Mehmet Mücahit: 6750 Sayılı Kanununa Göre Rehne Konu Olabilecek Taşınırlar, Ankara 2017.
- AYHAN**, Rıza/**ÇAĞLAR**, Hayrettin/**ÖZDAMAR**, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2021.
- BAYDAK**, Ecrin: Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2018.
- BGH**: Verwechslungsgefahr bei Verwendung des Familiennamens als Firmenbestandteil – Decker, NJW 1993, 2236, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 28.02.2024).
- BÖMEKE**, Patrick: BeckOK HGB, Häublein, Martin/ Hoffmann-Theinert, Roland (Editörler), 40. Edition, 01.07.2023, HGB § 23.
- CENGİL**, Fatih: Ticari İşletmenin Devri, İstanbul 2018.
- ÇEKİN**, Mesut Serdar: “Das neue türkische Gesetz über Mobiliarpfandrechte bei Handelsgeschäften”, Recht der Internationalen Wirtschaft (RIW) 2017, s. 493-501.
- ELMAS**, Ömer: “Türk Hukukundaki Mevduat Rehnine, Teminat İşlemleri İçin Uncitral Model Kanun Açısından Bir Bakış”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5 (1), 2018, s. 187-212.
- EMMERICH**, Volker: Sammlung Guttentag Heymann Handelsgesetzbuch, Horn, Norbert (Editör), Band 1, 2. Aufl., 1995, HGB § 23.
- ESENER**, Turhan/**GÜVEN**, Kudret: Eşya Hukuku, Ankara 2019.

- FUCHS**, Julian: Pfandrecht, Weber kompakt, Rechtswörterbuch, Weber, Klaus (Editör), 2023, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 12.02.2024).
- GEßLER**, Ernst/**HEFERMEHL**, Wolfgang/**HILDEBRANDT**, Wolfgang/**SCHRÖDER**, Georg: Schlegelberger Handelsgesetzbuch, 1. Band, 5. Aufl., §§ 1-47a, München 1973, HGB § 23.
- GÖLE**, Celal/**AYDOĞAN**, Gökhan: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununun Ticaret Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *BATİDER*, C. XXXIII, Sa. 1, 2017, s. 5-51.
- HASIRCI**, Hakan: “6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu’nun İcra ve İflâs Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, *BATİDER*, C. XXXIII, S. 2, 2017, s. 207-269.
- HAZIROĞLU**, Elif Cemre: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu’nda Sicilli Taşınır Varlıkların Durumu ve Ticari İşletme Rehninin Bunlar Üzerindeki Etkileri”, *BATİDER*, C. XXXIII, S. 2, 2017, s. 177-204.
- KARA**, Burak: Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Sona Ermesi, 1. Baskı, İstanbul 2018.
- KARABEL**, E. Gökçe: Ticari İşletme Rehninin Paraya Çevrilmesi, Ankara 2011.
- KÖROĞLU ÖLMEZ**, Belin: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Ticari İşletme Rehni”, *TBB Dergisi*, S. 129, 2017, s. 261-286.
- MAKARACI BAŞAK**, Aslı: Taşınır Rehni Sözleşmesi, İstanbul 2014, (Taşınır Rehni).
- MAKARACI BAŞAK**, Aslı: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Lex Commissoria Anlaşması Yasağına İstisna Getirip Getirmediği Konusu Üzerine Bir Değerlendirme”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10 (2), 2019, s. 745-757, (Lex Commissoria).
- NARBAY**, Şafak/**YILDIZ**, M. Enes: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Çerçevesinde Ticari İşletme Rehninde “Rehlinli Taşınır Sicili”nin Diğer Sicillerle İlişkisi Üzerine Değerlendirme”, *BATİDER*, C. XXXIV, Sa. 4, 2018, s. 37-89.

- NOMER**, Halûk Nami/**ERGÜNE**: Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, İstanbul 2020.
- OĞUZMAN**, M. Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: Eşya Hukuku, İstanbul 2018.
- OZANOĞLU**, Hasan Seçkin: “Türk Medeni Kanunu’nun 940. Maddesinin II. Fıkrası (Motorlu Araç Rehni) Üzerine”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 2, 2001, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48135/608836> (Erişim Tarihi: 29.02.2024).
- ÖCAL APAYDIN**, Bahar: “6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Aynı Alacağa Teminat Teşkil Etmek Üzere Birden Çok Taşınırın Rehin Hakkına Konu Olması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 1, 2020, s. 271-286.
- POROY**, Reha/**YASAMAN**: Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, 19. Baskı, Ankara 2022.
- ROTH**, Wulf-Henning/**STELMASZCZYK**, Peter: HGB, Koller/Kindler/Drüen (Editörler), 10. Auflage 2023, HGB § 23, <https://beck-online.beck.de/> (Erişim Tarihi: 08.02.2024).
- RUß**, Werner: Heidelberger Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Glanegger, Peter / Kirnberger, Christian/ Kusterer, Stefan/ Ruß, Werner/ Selder, Johannes/ Stuhlfelner, Ulrich (Editörler), 7. Auflage, Heidelberg 2007, HGB § 23.
- SCHÄFER**, Frank L.: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Säcker, Franz Jürgen/ Rixecker, Roland/ Oetker, Hartmut/ Limpert, Bettina (Editörler), München 2023, BGB § 1204.
- SİRMEN**, Lale: Tablolarla Eşya Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2023.
- STEITZ**, Michael: HGB, Ensthaler (Editör), 8. Auflage, 2015, HGB § 23.
- ŞENOCAK**, Kemal/**KAHRAMAN**, Zafer/**TUNCER KAZANCI**, İdil/**ÖCAL APAYDIN**, Bahar: Ticarî İşlemlerde Taşınır Rehni, Ankara 2019.

TUNCER KAZANCI, İdil: “Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Kurulan Rehinlerde Rehinli Alacaklının Tatmin Edilmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2019, s. 73-86.

ÜLGEN, Hüseyin/**HELVACI**, Mehmet/**KAYA**, Arslan/**NOMER ERTAN**, N. Füsun: Ticari İşletme Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2019.

WIEN, Andreas: Handels- und Gesellschaftsrecht, Wiesbaden 2013.

ZÜRICH HANDELSGERICHT: Urteil vom 14. Juni 2012, IV, Entscheide des Obergerichts des Kantons Zürich, <https://www.swisslex.ch/de/doc/claw/87fcbc97-0a1c-4880-a26b-03d1e0eee1cf/search/196361957> (Erişim Tarihi: 01.03.2024).