

PATENT İSTEME HAKKININ VE PATENTİN HACİZDE SIRASI VE BUNLARA YÖNELİK GASP İDDİASININ VEYA DAVASININ HACZE ETKİSİ

Önder TOPAL*

ÖZ

Sınai Mülkiyet Kanunu m. 148’de sınai mülkiyet haklarının ve dolayısıyla patent hakkının haczedilebileceği düzenlenmiştir. Patent hakkı üst bir kavram olarak kullanılmakta ve bu kavramın içerisinde çeşitli haklar bulunmaktadır. Bu haklardan ikisini patent isteme hakkı ve patentten doğan hak (kanuni terim ile patent) oluşturmaktadır. Anılan haklara ilişkin olarak, üçüncü kişiler SMK m. 110-111 kapsamında gasp iddiasıyla dava açabilecektir. Çalışmamızda patent isteme hakkına ve patente ilişkin gasp iddiasının veya davasının hacze etkisinin ne olacağı üzerinde durulacaktır. Bu bağlamda öncelikli olarak patent isteme hakkına veya patente ilişkin gasp iddiası söz konusu olursa, bunların haczinin hangi sıraya göre yapılacağı ele alınacaktır. Sonrasında ise, patent isteme hakkının veya patentin haczi sırasında veya sonrasında gasp iddiasında bulunulursa nasıl bir prosedür izleneceği üzerinde durulacaktır. Özellikle gasp davasının hacizden önce açılması halinde, davacının teminat amaçlı ihtiyati tedbir talep ederek, mahkemenin de talebi uygun bularak vereceği bir kararla, derdest takibi, özellikle satışı durdurup durdurmayaacağı değerlendirilecektir. Patent isteme hakkının veya patentin hacizde sırası ve gasp davasının açılması durumunda, bunun hacze etkisi bağlamında değerlendirme yapılırken doktrinde ileri sürülen görüşlere ve yargısal içtihatlarla da yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Patent İsteme Hakkı, Patentten Doğan Hak, Gasp Davası, Hacizde Sıra, İstihkak.

THE RIGHT TO CLAIM PATENT AND ITS PLACE IN SEIZURE AND THE EFFECT OF THE CLAIM OR ACTION OF REPLEVIN AGAINST THEM ON THE SEIZURE

ABSTRACT

It was regulated that industrial property rights and accordingly the patent right could be seized in the Industrial Property Law article 148. The patent right has

* **Dr. Öğr. Üyesi,** Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi/TRABZON, **e-posta:** ondertopal61@trabzon.edu.tr, onderto-
pal61@gmail.com

ORCID: 0000-0003-1065-3884.

DOI : 10.34246/ahbvuhfd.1065792

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 22/09/2021

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 06/01/2022

been used as the main concept and there are various rights within this concept. Two of these rights are composed of the right to request a patent and the right arising from the patent (in terms of law the patent). Concerning the aforementioned rights, third parties are able to open a case with the claim of extortion within the scope of IPL article 110-111. In our study, the emphasis will be put on what the effects of the extortion claim or case concerning the right to request a patent and the patent will be to the attachment. Within this context, in the event of a claim of extortion concerning the right to request a patent or the patent, initially the order in which the attachment of these will be made will be discussed. Afterwards, the emphasis will be put on what procedures will be followed if there is a claim of extortion during or after the attachment of the patent request right or the patent. Particularly, if the extortion case is opened before the attachment, the collateral tracking of the plaintiff and in particular whether he will be able to stop the sale or not will be discussed. While evaluating the order of the right to request a patent or the patent in attachment and its effect to the attachment if the case of extortion is opened, the ideas that are put forward in the doctrine and the court practices will also be included.

Keywords: *The Right to Request a Patent, The Right Arising from a Patent, Extortion Case, The Order in Attachment, Claim.*

GİRİŞ

Sınai Mülkiyet Kanunu m. 110 ve m. 111’de patent isteme hakkı ve patentin gasp edilmesi durumunda nasıl bir hukuki sürecin işlerlik kazanacağı düzenlenmektedir. Patent isteme hakkının gasp edilmesi durumunda SMK m. 110, patent tescil edildikten sonra patentin gasp edilmesi halinde ise SMK m. 111 çerçevesinde, gasp iddiasında bulunan üçüncü kişi, TÜRK PATENT nezdinde hak sahibi olarak görünen kimseye karşı fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesinde gasp davası açacaktır. Patente ilişkin olarak açılacak gasp davasının veya ileri sürülecek gasp iddiasının cebri icra hukuku açısından değerlendirilmesi gerekir. Bu sebeple gasp davasının veya ileri sürülecek gasp iddiasının cebri icra hukuk bağlamında gerçekleştirilecek haciz üzerinde etkisinin irdelenip değerlendirilmesi gereği hâsıl olmuş ve bu çalışma kaleme alınmıştır.

Çalışmamızda öncelikli olarak SMK m. 110 ve m. 111 çerçevesinde açılacak gasp davasına genel hatları ile yer verilecektir. Sonrasında, üçüncü kişilerin gasp iddialarının icra takibi üzerindeki etkisi bağlamında inceleme yapılacaktır. Bu inceleme yapılırken, patent isteme hakkının veya patentin

haczedilmesi gündeme gelirse hangi sıraya göre haczedileceği üzerinde ayrıntılı bir şekilde durulacaktır. Anılan hakların hacizde sırası tespit edilirken öncelikli olarak, bu haklara ilişkin gasp iddiasında bulunulup bulunmadığına göre ikili bir ayırım yapıp sonuca gidilmesi gerekir. Patent isteme hakkına veya patente ilişkin üçüncü kişinin gasp iddiası bulunuyorsa, çekişmeli hakların hacizde sırasına; bulunmuyorsa, çekişmesiz hakların hacizde sırasına göre söz konusu hakların sırası tespit edilecektir.

Patent isteme hakkının veya patentin hacizde sırasına ilişkin tespit yapıldıktan sonra, gasp iddiasının/davasının hacze etkisi üzerinde durulacaktır. Gasp iddiasının haciz sırasında ileri sürülmesi halinde hacizde istihkak prosedürü işlerlik kazanacaktır. Fakat gasp iddiasının hacizden önce gasp davası şeklinde mahkeme önüne getirilmesi durumunda, bu davanın hacze etkisi üzerinde durulacaktır. Bu sebeple, çalışmamızda patent isteme hakkına ve patente ilişkin olarak gasp iddiası bağlamında hacizde istihkak prosedürüne yer vereceğiz; sonrasında ise hacizden önce açılan gasp davasının hacze etkisinin olup olmayacağına ayrıntılı bir şekilde yer vereceğiz.

I. PATENT İSTEME HAKKININ VE PATENTİN GASPI DAVASI HAKKINDA GENEL BİLGİLER

A. Dava Konusu Olan Haklar (Patent İsteme Hakkı ve Patentten Doğan Hak)

Patent isteme hakkı ve patentin gaspı davası bağlamında hem patent isteme hakkı hem de patent kavramları patent hakkının içeriğinde yer almaktadır. Zaten patent hakkının üst bir kavram olarak buluşun yapılmasından patentin alınmasına kadar geçen süreçlerdeki bütün hakları kapsadığı ifade edilmektedir¹. İnceleme konumuz açısından patent hakkının içeriğini oluşturan unsurların, bu kapsamda patent isteme hakkının ve patentin de açık bir biçimde ortaya koyulması önem arz eder. Bu sebeple, öncelikli olarak, buluşun gerçekleştirilmesinden patentin verilmesine kadar geçen süreçteki aşamaların bilinmesi gerekmektedir. Patent hukuku açısından anılan süreç üç aşamalıdır².

¹ Sami Karahan/Cahit Suluk/Tahir Saraç/Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 200.

² Bu aşamalar hakkında bkz. Nuşin Ayiter, İhtira Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968, s. 61 vd.; Ali Necip Ortan, İşçi Buluşları Hukuku, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987, s. 75 vd.; Feyzan Hayal Şehirli, Patent Hakkının Korunması, Turhan Kitabevi, 1998, s. 53 vd..

Birinci aşamada buluşun gerçekleştirilmesiyle buluş üzerinde *buluşçu hakkı* doğar³. Bir başka ifadeyle, buluşu gerçekleştiren kişi buluşu için henüz patent başvurusu yapmamışsa şahsı üzerinde mevcut, beklenen bir hak olarak *buluşçu hakkı* ortaya çıkar⁴. İkinci aşama ise, patent başvurusunda bulunulan ve fakat henüz patent alınmamış aşamayı, yani başvuru aşamasını ifade etmektedir⁵. Bu aşamada ortaya çıkan hakka *patente yönelik hak* denir⁶. Üçüncü aşama da patent başvurusu üzerine, patentin tescil edildiği ve buluşa patent belgesi verildiği aşamayı ifade etmektedir⁷. Bu aşama açısından ortaya çıkan hak ise *patentten doğan hak*tir.

Doktrinde dar anlamda buluşçu hakkının unsurlarından biri olarak *patente yönelik hak* söz konusudur. *Patente yönelik hak*, patent verilmesinden önceki aşamaya ilişkin olarak iki ayrı hakkı içeren üst bir kavramdır⁸. Buluş sahibinin buluşunun tescil edilmesini isteme hakkı ve patent başvurusu üzerinde doğan sübjektif bir kamu hakkı mevcuttur⁹. Patente yönelik hakkın unsurları SMK m. 109'da patent başvurusundan önceki dönemdeki hakkı ifade etmek üzere "*patent isteme hakkı*" olarak¹⁰, patent başvurusunun yapılmasından sonraki hakkı ifade etmek için de m. 89 ve m. 90 vd. gibi çeşitli maddeler ve özellikle Yönetmelik m. 130 "*patent başvurusu*" şeklinde hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü üzere gasp davasına konu olacak "*patent isteme hakkı*" aslında ikinci aşamada *patente yönelik hak* içerisinde yer almaktadır. Patent isteme hakkı, buluşun yapılması ile patent başvurusu arasındaki sürede söz konusu olan, patent başvurusundan doğan hak ise buluşçunun patent başvurusu yapıp

³ Cahit Suluk/Rauf Karasu/Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 274; Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 213.

⁴ Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 213.

⁵ Suluk/Karasu/Nal, s. 274; Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 214.

⁶ Hakka ilişkin adlandırmalar için bkz. Suluk/Karasu/Nal, s. 274; Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 214; Ernst Eduard Hırş, Fikri ve Sınai Haklar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1948, s. 96; Şehirali, s. 54.

⁷ Suluk/Karasu/Nal, s. 274; Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 214; Şehirali, s. 53-54. Bu halde buluş sahibinin buluş ya da patent üzerinde imtiyaz hakkına sahip olduğuna ilişkin bkz. Hırş, s. 97.

⁸ Hülya Taş Korkmaz, İflâs Masası, Yetkin Yayınları, 2010, s. 179.

⁹ Hırş, s. 96; Şehirali, s. 54; Tahir Saraç, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2003, s.27; Taş Korkmaz, İflâs Masası, s. 179.

¹⁰ SMK m. 190/1'e göre patent isteme hakkı, buluşu yapana veya onun haleflerine ait olup bu hakkın başkalarına devri mümkündür.

henüz patent iznini almadığı dönemde sahip olduğu hakkı ifade eder¹¹.

Üçüncü aşamada yer alan *patentten doğan hak*, patent başvurusu neticesinde Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) tarafından patent belgesinin verilmesi ile kazanılan ve patent konusu üzerinde sahibine inhisarı olarak tam bir yararlanma yetkisi veren mutlak hakkı ifade eder¹². Dolayısıyla SMK m. 111 çerçevesinde “patentin gaspı” ibaresinde yer alan “patent” kavramı ile ifade edilmek istenen aslında *patentten doğan hak*¹³’tır.

B. Gasp Davası

Patent isteme hakkının ve patentin gaspı davasına ilişkin kanuni düzenleme SMK m. 110 ve m. 111’de düzenlenmiştir. Patent isteme hakkına ve patent tescil edildikten sonra patente ilişkin hak iddiasında bulunan kişilerin anılan hükümler çerçevesinde açacakları gasp davası genel olarak patent hakkının haczini de etkileyecektir. Bu sebeple söz konusu hükümlerle sınırlı olarak gasp davası üzerinde duracağız.

Öncelikli olarak patent isteme hakkının başvuru sahibine ait olmadığına ilişkin bir iddianın TÜRKPATENT kurumuna karşı ileri sürülemeyeceği; aksi ispat edilene kadar başvuru sahibinin, anılan hakkın da sahibi olduğunun kabul edileceği Kanunda açıkça hüküm altına alınmıştır (SMK m. 110/1). Görüldüğü üzere anılan hüküm çerçevesinde Kanun aksi ispat edilebilir adi kanuni karine öngörmüştür.

Patent isteme hakkının gaspına ilişkin davada tam hak ya da ortak hak sahipliği tanınması için kısmi hak talebi ileri sürülebilir¹⁴ (SMK m. 110/6). Patent verilmesi işlemleri anında gerçek hak sahibi olduğunu, yani buluşu yapan veya onun halefi olduğunu ileri süren kişi, başvuru sahibine karşı tam

¹¹ Şehirali, s. 56. Patente yönelik haklar, ekonomik olarak değerlendirilebilen mali hakları ve buluşu yapan kişinin buluşunu kamuya açıklayıp açıklamamasını ifade eden buluşun alenileşmesini veya patent alınması halinde patent üzerinde isminin belirtilmesini içeren manevi nitelikteki hakları içerir (Ortan, s. 88; Ünal Tekinalp, Fikrî Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 568).

¹² Saraç, s. 29.

¹³ Patent isteme hakkının, “patente yönelik hak”; patent verilmesinden sonra patent kavramının, “patentten doğan hak” olduğuna bu kısımda yer verdik. Ancak bundan sonraki açıklamalarımızda genel olarak SMK’da yer alan kanuni terimleri kullanmaya çalışacağız. Fakat kavram karışıklığı olmaması adına yeri geldikçe, “patente yönelik hak” ve “patentten doğan hak” kavramlarına da yer vereceğiz.

¹⁴ Suluk/Karasu/Nal, s. 231.

veya kısmi gasp davası açabilir¹⁵. Dava açıldıktan sonra mahkeme anılan davaya ilişkin kararının kesinleşmesine kadar patentin verilmesi işlemlerini durdurulabilir (SMK m. 110/2, c.2). Ancak dava devam ederken söz konusu başvuruya patent verilirse patent isteme hakkının/başvurunun gaspı davası, patentin gaspı davasına dönüşür (SMK m. 110/9). Öte yandan davada verilecek hüküm kesinleşinceye kadar patent başvurusu, davacının rızası olmadan geri alınamayacaktır (SMK m. 110/8).

Patent isteme hakkının gaspı davası davacı lehine sonuçlanır ve verilen hüküm kesinleşirse, davacı, geçerliliği devam eden başvuru için, hükmün kesinleşme tarihinden itibaren üç ay içinde şu hareket tarzlarını sergileyebilir:

-Davacı, TÜRKPATENT'ten anılan başvurunun kendi başvurusu olarak kabul edilmesini ve yürütülmesini isteyebilir

- Davacı, bulunması halinde aynı rüçhan hakkından yararlanarak aynı buluş için yeni bir patent başvurusu yapabilir.

-Davacı mevcut başvurunun reddedilmesini TÜRKPATENT'ten talep edebilir (SMK m. 110/3). Ancak, davacı üç aylık süre içinde söz konusu bu taleplerden hiçbirini ileri sürmezse davaya konu kılınan başvuru geri çekilmiş sayılacaktır (SMK m. 110/5).

Patentin verilmesinden sonra gerçek hak sahipliği iddiasıyla bir kişi gasp davası açabilecektir. Anılan dava patentin verilmesinden sonra açıldığı için patentin gaspı davası olarak nitelendirilebilir. Bu durumda dava, patentin gerçek hak sahibine değil de bir başkasına verilmiş olduğu iddiasıyla açılmaktadır. Gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kişi (davacı), patentin kendisine devredilmesini anılan dava ile mahkemeden istemektedir (SMK m. 111/1). Yine kısmi gaspta paylı mülkiyet esasına göre hak sahipliğinin tanınması da gasp davasında mahkemeden talep edilebilecektir¹⁶.

Gasp davasında görevli mahkeme fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesidir. Bu mahkemenin kurulmadığı yerlerde gasp davasına asliye hukuk mahkemesince bakılır (SMK m. 156/1).

¹⁵ Davacı ayrıca anılan davayı TÜRKPATENT'e bildirir.

¹⁶ Tam ve kısmi hak talepleri, patentin verildiğine ilişkin yayım tarihinden itibaren iki yıl içinde, kötüniyet hâlinde ise patentin koruma süresinin bitimine kadar kullanılacaktır (SMK m. 111/3). Patentin gaspı davası ile bu dava sonucunda verilen ve kesinleşen hüküm sicile kaydedilerek Bültende yayımlanacak ve sicile kaydedildiği tarih itibarıyla hüküm ve sonuç doğuracaktır. Değişikliğin sicile kaydedilmesi ile birlikte, üçüncü kişilerin o patente ilgili lisans ve tanınan diğer hakları sona erecektir (SMK m. 111/4-5).

Gasp davasında yetkili mahkeme davalının yerleşim yeri mahkemesidir. Davalı hak sahibi olarak kabul edilen kişinin Türkiye’de yerleşim yeri bulunmuyorsa gasp davası, açıldığı tarihte sicilde kayıtlı vekilin işyerinin bulunduğu yerdeki ve eğer vekillik kaydı silinmişse TÜRKPATENT merkezinin bulunduğu (Ankara) yerdeki mahkeme açılır (SMK m. 156/4-5). Davacı gerçek hak sahipliği iddiasında bulunan üçüncü kişi, davalı ise patent başvurusunda bulunan kişi veya patent sahibi olan kişidir.

Üçüncü bir kişinin gerçek hak sahipliği iddiasına ilişkin tam veya kısmi bir talebin olması durumunda, anılan hakkın hacizde sırasının ne olacağının belirlenmesi önem arz etmektedir. Bir başka ifadeyle, üçüncü kişinin hak iddiasıyla çekişmeli hale gelen patent isteme hakkının veya patentten doğan hakkın hacizde hangi sırada haczedileceğine ilişkin olarak çalışmamızda irdeleme ve değerlendirmelerde bulunacağız.

Öte yandan patent isteme hakkının/başvurunun ve patentin gaspı davalarında hak iddiasında bulunan kimse, hakkın kısmen veya tamamen kendisine devrini istediği için aslında bu davalar, eşya hukukundaki istihkak davasına paralel nitelikteki davalardır¹⁷. Bu sebeple anılan gasp davalarına konu olabilecek gerçek hak sahipliği iddiası hacizde de ileri sürülebilir. Haciz sırasında veya haczi öğrenmeden itibaren ileri sürülecek bu hak iddiası hacizde istihkak prosedürü çerçevesinde karara bağlanır ve hacze etkisi de bu kapsamda olur. Yani patent isteme hakkının veya patent verildikten sonra patentin haczi sırasında üçüncü kişinin hak iddiasında bulunmasında, bu halde hak borçlunun nezdinde bulunduğu için, İİK m. 96-97 çerçevesinde işlem yapılır. Bu konuda tereddüt oluşturan bir hal bulunmamaktadır. Asıl problem teşkil edecek husus, anılan gasp iddiasına/iddialarına dayalı dava/davalar görülürken, patent isteme hakkının veya patentten doğan hakkın haczidir. Dolayısıyla, çalışmamızda yer vereceğimiz asıl konu, görülmekte olan gasp davasına konu hakların haczedilmesinde, davanın hacze etkisi olacaktır.

II. PATENT HAKKININ HACİZDE SIRASI

A. Hacizde Tertip İlkesi

Hacizde tertip ilkesi, ölçülülük (oranlılık) ilkesinin¹⁸ icra hukukundaki bir

¹⁷ Bu davalara eşya hukukuna kıyasla istihkak davası deneceği yönünde bkz. Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s. 377.

¹⁸ Ölçülülük ilkesine ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Meral Sungurtekin Özkan, “İcra Hukukunda Oranlılık İlkesi”, Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001, s. 177 vd.; Dilara Yüzer, “Kamu İcra Hukukunda Ölçülülük İlkesi”,

yansımasıdır¹⁹. İcra ve İflas Kanunu m. 85 hacizde tertip ilkesinin ve dolayısıyla ölçülülük ilkesinin icra hukukundaki kanuni dayanağını oluşturmaktadır. Bu sebeple anılan hükmün incelenmesinde büyük yarar vardır.

İİK m. 85/1'de borçlunun tüm malvarlığı değerleri değil; sadece alacaklının alacağına yetecek miktarı haczedilebileceği düzenlenmektedir²⁰. Dolayısıyla, borçlunun borcuna yetecek miktardan fazlasının haczedilmesine kanun cevaz vermemektedir. Anılan hükme aykırılık, yani aşkın ve taşkın şeklindeki haciz²¹, ölçülülük ilkesine ve dolayısıyla Anayasaya aykırılık teşkil edecektir.

İİK m. 85/2'ye göre haczin gerçekleştirildiği sırada borçlu veya borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran kişiler, taşınır mal üzerinde bir hakkın²² bulunduğunu veya taşınır malın bir üçüncü şahıs tarafından haczedildiğini icra memuruna beyan etmeli ve anılan beyanın haciz tutanağına geçirilmesini talep etmelidir. Ayrıca haczi yapan memur da borçluyu ya da borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran kişiyi beyanda bulunmaya davet etmek mecburiyetindedir. Bu hüküm bağlamında üstünde hak iddiası bulunan, kesin ya da ihtiyaten haczedilmiş olan malların haczi en sonraya bırakılır. Anılan hükümden haciz işleminin gerçekleştirilmesi kapsamında aslında bir sıranın var olması gerektiği anlaşılmaktadır.

2014, 16, DEÜHFD, s. 4844 dv.; Kudret Aslan, "Hacizde Sıra (Tertip)", 2005, 2, AÜHFD, s. 275 vd.; Muhammet Özekes, İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Adalet Yayınevi, 2009, s. 207 vd.; M. Kamil Yıldırım, "İcra Hukukunun Anayasa ile İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi", 1989, IV (1-3), Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, s. 110 vd.; Aysun Beydola, "Kuzey Kıbrıs Hukukunda İcra İlişkin Hükümlerin Ailenin Korunması Hakkı, Mülkiyet Hakkı Ve Ölçülülük İlkesi Açısından Değerlendirilmesi", 2016, 65(4), AÜHFD, s. 2779 vd.; İbrahim Aşık, İcra Sözleşmeleri, Turhan Kitabevi, 2006, s. 23; Pınar Çiftçi, İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Adalet Yayınevi, 2010, s. 125 vd.; Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/ Meral Surgurtekin Özkan/ Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukuku, 10. Bası, Yetkin Yayınları, 2012, s. 71 vd.

¹⁹ Özekes, Temel Haklar, s. 212; Yıldırım, s. 107; Aşık, s. 28; Aslan, Hacizde Tertip, s. 280; Murat Atalı/ İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020, s. 200; M. Kâmil Yıldırım/ Nevhis Deren Yıldırım, İcra Hukuku, 5. Baskı, Beta, 2012, s. 158; Abdurrahim Karşlı, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Alternatif, 2014, s. 281; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 71.

²⁰ Anılan hükme benzer düzenleme Alman Medeni Usul Kanunu (ZPO) § 803'de yer almaktadır.

²¹ Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası, İcra ve İflas hukuku, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020, s. 256.

²² Bu hak (mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hak olabilir).

İİK m. 85/3'e göre ise "borçlu borcun ifasına yetecek taşınır mal veya vadesi gelmiş sağlam alacak gösterirse, haczedilmiş taşınmaz üzerindeki haciz baki kalmak üzere önce gösterilen taşınır veya alacak da haczedilebilecektir". Bu hüküm çerçevesinde borçluya şöyle bir imkân tanınmıştır: Borçlu kendisine daha az yük getireceği öngörülen taşınır mal veya alacağını haczettirerek taşınmazın paraya çevrilmesine engel olabilecektir²³.

Hacizden beklenen fayda alacaklının alacağına kavuşması olduğu için, sırf borçluyu taciz etmek için haciz yapılmasının önüne geçilmesi bağlamında İİK m. 85/5 hükmüne kanunda yer verilmiştir²⁴. Anılan hükme göre geliri paraya çevirme giderlerini ve gerektiğinde muhafaza ve idare giderlerini geçmeyeceği kesin olan şeyler haczedilemeyecektir.

Yine İİK m. 85/6'da "haczi gerçekleştiren memurun borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle mükellef olduğu" hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm kapsamında icra müdür veya memurunun, haciz işlemini gerçekleştirirken, Anayasa m. 10'daki eşitlik ilkesi çerçevesinde işlem yapması ve taraflara mümkün olduğu kadar eşit mesafede olması gerektiğini; hatta alacaklı ile borçlu arasındaki eşitlerarası ilişkiyi bozmadan, her ikisinin menfaatlerini optimal düzeyde dengeleyecek şekilde tasarrufta bulunması gerektiğini söylemek isabetli olacaktır²⁵. Bir başka ifadeyle, haczi yapan icra müdür veya memuru, alacaklının menfaatlerini, borçlunun menfaatine, borçlunun menfaatlerini alacaklının menfaatlerine üstün tutmamalıdır. Bu çerçevede icra müdür ya da memuru her iki tarafın korunmaya değer menfaatlerini, haklı bir denge ve uygun bir oran içerisinde tutmaya özen göstermelidir²⁶. Cebri icra prosedüründe taraflar (alacaklı-borçlu) arasında kurulması gereken dengenin, bunlardan biri lehine bozulması eşitlik ilkesinin ihlalini oluşturacaktır. İcra müdür veya memurunun haczi gerçekleştirirken gözetmesi gereken menfaat dengesi hususunda arzulanan alacaklı ve borçlunun menfaatleri arasında tam bir dengenin kurulması ise de, önem arz eden İİK m. 85/6 hükmünde de ifade edildiği üzere söz konusu menfaatlerin mümkün olduğu kadar telif edilmesidir. Bu kapsamda haciz işlemi gerçekleştirilirken, ölçülülük ilkesine de uygunluk arz edecek şekilde, yokluğu borçluya en az yük

²³ Aslan, Hacizde Tertip, s. 280.

²⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 256-257.

²⁵ Benzer yönde bkz. Aslan-Hacizde Tertip, s. 281. Bu hususa ilişkin olarak kişilerin temel haklarını garanti altına alan eşitlik ilkesinin, icra hukukunda borçlu karşısında alacaklıya keyfi olarak imtiyaz tanınmasını önlediği belirtilmektedir (Yıldırım, s. 105).

²⁶ Aslan, Hacizde Tertip, s. 281.

teşkil edecek, haczi ve satılması en kolay olan mallardan hacze başlanması gerekecektir²⁷. Zira haczin gerçekleştirilmesinde bu şekilde hareket edilmesi, hem borçlunun hem de alacaklının menfaatlerini korumaya hizmet edecektir²⁸. Yokluğu borçluya en az yük teşkil edecek mallardan hacze başlanması borçlunun, haczi ve satılması en kolay mallardan hacze başlanması ise, alacaklının menfaatini koruyacaktır.

İİK m. 85'in başlığında «hacizde tertip/sıra» ibaresi yer almamakta, hatta anılan hüküm haczin hangi sıraya göre yapılacağına ilişkin açık ve ayrıntılı bir düzenleme içermemektedir. Fakat yukarıda yer verdiğimiz hükümler birlikte değerlendirildiğinde, haczin gerçekleştirilmesinde, icra müdürü ve memurlarının, ölçülülük ilkesi çerçevesinde, belirli bir sıraya uyması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Hacizde tertip ilkesi, icra müdür veya memurlarının, borçlu ve alacaklıya eşit mesafede durup eşit işlem yaparak, onların menfaatlerini optimal düzeyde dengelemek adına, yokluğu borçluya en az yük teşkil edecek, haczi ve satılması en kolay mallardan hacze başlayarak belirli bir sıraya uyup haciz işlemini gerçekleştirilmesine denir²⁹.

Türk hukuku açısından hacizde tertip ilkesi başlığında bir düzenleme olmasa da anılan ilke, İİK m. 85 kapsamında hukukumuzda yer almaktadır. Alman hukukunda³⁰ da hacizde tertip başlığı altında bir düzenleme yer almamaktadır. Fakat İsviçre hukuku bağlamında hacizde tertip hususu açıkça düzenlenmiştir. İsviçre Federal İcra ve İflâs Kanunu (SchKG) Art. 95 “*Reihenfolge der Pfändung*” (hacizde tertip/sıra)” başlığını taşımaktadır.

²⁷ Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 28. Baskı, Yekın Yayınları, 2014, s. 237; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 288; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257; Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2013, s. 424; Baki Kuru, İstinaf İstemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku, Legal Yayınevi, 2016, s. 213; Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Cilt: 1, Evrim Dağıtım, 1988, s. 634; Aslan, Hacizde Tertip, s. 281-282; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 200; Karşlı, s. 282-283; Saim Üstündağ, İcra Hukuku Esasları, 8. Bası, Fakülteler Matbaası, 2004, s. 173; Sabri Şakir Ansay, Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 5. Bası, İstiklal Matbaası, 1960, s. 75; Mustafa Reşit Belgesay, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, 2. Bası, Sucuoğlu Matbaası, 1948, s. 248.

²⁸ Aslan, Hacizde Tertip, s. 282.

²⁹ Diğer tanımlamalar için bkz. Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257; Aslan, Hacizde Tertip, s. 283; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 200-201; Kuru, El Kitabı, s. 424; Kuru, İcra, s. 213; Kuru, Cilt 1, s. 634. Doktrinde bir görüşe göre kanun hacizde icra memurunun gözetmek zorunda olduğu bazı sıra ve kurallar kabul etmiştir (Burhan Gürdoğan, İcra Hukuku Dersleri, Ajans Türk Matbaası, 1970, s.74).

³⁰ Hacizde sıra, müşterek hukukta mevcuttu ve bu husus, sonradan sadece İsviçre icra hukukuna intikal etmişken Alman icra hukuku intikal etmedi (Üstündağ, İcra, s.173, dn.510).

SchKG Art. 95'te borçlunun mallarının hangi sıraya göre haczedilebileceği belirtilmektedir.

B. Patent İsteme Hakkının veya Patentin Haczi Yapılırken İzlenecek Sıra

1. Genel Olarak Haciz Yapılırken İzlenecek Sıra

İsviçre hukukunun (SchKG Art. 95) aksine Türk hukuku bağlamında (İİK m. 85) haciz yapılırken hangi sıranın izleneceği hususunda açık ve ayrıntılı düzenleme içeren bir hüküm söz konusu değildir. Görüleceği üzere İİK m.85'te haczin hangi sıraya göre gerçekleştirileceğine ilişkin olarak açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu kapsamda İİK m.85/2'de sadece üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haczedilen mallarla istihkak iddia edilmiş bulunan malların haczinin, en sona bırakılacağı ifade edilmiştir. Fakat, borçlunun mallarının (taşınır ve taşınmaz), alacaklarının ve diğer haklarının, yani gayri maddi mallar üzerindeki haklarının ve dolayısıyla patent hakkının hangi sıraya göre haczedileceği bağlamında Kanun'da açık ve ayrıntılı bir hüküm bulunmamaktadır. Tüm bu hususlar dikkate alındığında hacizde izlenecek sıra konusunda, haczi gerçekleştirecek olan icra müdür veya memurlarına İİK m. 85/6 çerçevesinde yetki verildiği ifade edilebilir³¹.

İsviçre hukuku bağlamında SchKG Art. 95'te haczin hangi sıraya göre yapılacağı hususu açıkça düzenlenmiştir. İcra memuru kural olarak haczi gerçekleştirirken Art. 95'teki sıraya uyacaktır; ancak şartlar icap ettiriyorsa veya alacaklı ve borçlu birlikte talep etmişse ya da her iki tarafın menfaatinin gerektirdiği hallerde, kanundaki sıradan sapabilir³² (SchKG Art. 95/4-5). SchKG Art. 95'te İsviçre kanun koyucusunun öngördüğü sıra şu şekildedir: İlk olarak alacaklar da dahil olmak üzere taşınır mallar ve kısmen haczi caiz olan gelirler (SchKG m.93) haczedilir. Ancak bu mal ve haklar haczedilirken günlük hayatta tedavülü kolay olan şeyler öncelikle haczedilmelidir; bununla birlikte belirtilen şeyler haczedilirken borçlu için daha önemli olan şeyler, daha sonra haczedilmelidir (SchKG m. 95/1)³³. Taşınmaz mallar ise, ancak

³¹ Aslan-Hacizde Tertip, s. 285.

³² Kurt Amonn/Dominik Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, sechste Auflage, Stämpfli & Cie, 1997, s. 157; Spühler, Karl/Pfister, Susanne B., Schuldbetreibungs- und Konkursrecht I., zweite Auflage, Schulthess Juristische Medien, 1999, s. 138; Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 159; Aslan,Hacizde Tertip, s. 285.

³³ Haciz sırasının tespitinde hacze konu olan şeyin borçlu açısından önemi ve paraya çevrilmesinin kolaylığı dikkate alınmaktadır (Spühler/Pfister, s.138; Amonn/Gasser, s. 157)

taşınır malların alacağı karşılıma yetmemesi halinde haczedilebilir (SchKG m.95/2). İhtiyaten haczedilmiş bulunan ya da borçlunun üçüncü bir kişiye ait olduğunu bildirdiği veya üçüncü kişi tarafından hak iddia edilen malvarlığı değerleri ise, en son olarak haczedilir (SchKG m.95/3).

Türk hukuku açısından İİK m. 85'te SchKG Art. 95'te olduğu gibi açık bir düzenleme bulunmamakla beraber, yukarıda ifade ettiğimiz üzere İİK m. 85 bir bütün olarak değerlendirildiğinde haciz gerçekleştirilirken icra müdür veya memurlarının belirli bir sıraya uyması gerektiği kabul edilmektedir. Doktrinde İİK m. 85 hükmü de göz önüne alınarak haczin gerçekleşme sırası hususunda, öncelikle borçlunun çekişmesiz mallarının haczedileceği (İİK m. 85/2 mefhumu muhalifinden); çekişmesiz malların alacağı karşılıma yetmemesi halinde ise, çekişmeli malların haczedileceği belirtilmektedir³⁴. Ancak çekişmesiz malların ve çekişmeli malların haczinin de kendi içerisinde bir sırasının bulunması gerekecektir. Örneğin, çekişmeli taşınır ve taşınmazlardan hangisinin daha önce haczedileceğinin de belirlenmesi gerekir. Bu konuya ilişkin açıklamalara aşağıda yer verilecektir³⁵.

2. Patent İsteme Hakkının veya Patentin Hacinde Sıra

a. Patent İsteme Hakkının veya Patentin Gaspı Yönünde Bir İddianın Bulunmaması (Çekişme Bulunmaması Halinde)

Borçlu tarafından başkasına ait olduğu bildirilen veya üçüncü bir kişi tarafından üzerinde istihkak iddiasında bulunulmuş olan mallara borçlunun çekişmeli malları; bunların haricindeki mallara da borçlunun çekişmesiz malları denilmektedir³⁶. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, patent isteme hakkının ve patentin gaspı söz konusu değilse, bir başka ifadeyle bu yönde bir iddia olmaksızın (ve gasp davası açılmaksızın), anılan haklar haczedilmişse, çekişmesiz haktan söz edilir. Bu sebeple çekişmesiz hakların hacinde sıra

³⁴ Aslan, Hacizde Tertip, s. 287; Kuru, El Kitabı, s. 425; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257-258; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 237-238; Kuru, İcra, s. 213-214; Kuru, Cilt 1, s. 634-635; Ansay, İcra, s. 74-75; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 201-202; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 288; Karlı, s. 282; Timuçin Muşul, İcra ve İflas Hukuku, Cilt: 1, Adalet Yayınevi, 2013, s. 318; Timuçin Muşul, İcra ve İflas Hukuku Esasları, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, 2015, s. 517.

³⁵ Bkz. a.ş. B, II,2.

³⁶ Kuru, Cilt 1, s. 634; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 288; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 238; Aslan, Hacizde Tertip, s. 301; Kuru, El Kitabı, s. 425; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257; Kuru, İcra, s. 213; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 201; Karlı, s. 282.

bağlamında patent isteme hakkının ve patentten doğan hakkın hangi sırada haczedileceğinin ortaya koyulması gerekmektedir.

Doktrinde çekişmesiz hakların haczinde sıraya ilişkin olarak doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde ileri sürülen bir görüş³⁷ göre borçlunun çekişmesiz mallarından öncelikle taşınır malları; taşınır malların tutarı takip konusu alacağı karşılamaya yetmezse taşınmaz mallar haczedilmelidir. Bir başka görüş³⁸ göre ise borçlunun taşınır ve taşınmaz mallarının haczinde herhangi bir sıra sorunu bulunmamakta; bu sebeple taşınmaz mallar taşınır mallardan önce de haczedilebilir.

Taşınır-taşınmaz malların haczinde sıraya ilişkin bu şekilde görüş ileri sürülürken, gayri maddi mallar üzerindeki hakların ve dolayısıyla patent hakkının haczinde sıranın ne olacağını konusunda da doktrinden ileri sürülen bir görüş bulunmaktadır³⁹. Anılan görüşe göre, somut olayın şartlarına göre patent hakkının haczedilebileceği sonucuna varılması halinde, patent hakkı İİK m. 106/2'nin kıyasen uygulanması neticesinde taşınır olarak kabul etmekte ve İİK m. 85/6 çerçevesinde hacizde tertip ilkesi gereğince, diğer taşınır eşyaların tutarının takip konusu alacağı karşılamaması halinde anılan hakkın haczi gündeme gelecektir. Ayrıca paraya çevirme usulünün doğrudan İİK'da düzenlenmeyip İİK m. 121 çerçevesinde gerçekleştirilecek olması ve bu kapsamda icra mahkemesine başvurulup, devamında değer tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılması nedeniyle satış işleminin uzun sürebilecek olması ve önemli bir ekonomik bir değer içererek borçlunun geçimi için büyük önem arz etmesi sebebiyle diğer taşınır mallardan sonra haczedilmesinin yerinde olacağı da ileri sürülmektedir⁴⁰

Sadece taşınır- taşınmazların haczinde sıra açısından değil, genel olarak

³⁷ Kuru, Cilt 1, s. 634; Kemal Arar, İcra ve İflâs Hükümleri, C. I, İdeal Matbaa, 1944, s.198; Necmettin M. Berkin, İcra Hukuku Dersleri, 2. Baskı, Hamle Matbaası, 1969, s. 230; Ansay, İcra, s. 75; Ögütçü, A.Tahir/Çitoğlu, Ali, Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu, C.I, Garanti Basım, 1977, s. 468; Muşul, Esaslar, s. 517-518; Muşul, Cilt 1, s. 318-319; Aslan, Hacizde Tertip, s. 290; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 288; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 238; Kuru, El Kitabı, s. 425; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257; Kuru, İcra, s. 213; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 201; Karşlı, s. 282.

³⁸ Talih Uyar, İcra Hukukunda Haciz, 2. Baskı, Manisa 1990, s. 232; İlhan E. Postacıoğlu, İcra Hukuku Esasları, 4.Bası, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 305; Senai Olgaç, İcra-İflâs C.I-II, Olgaç Matbaası, 1978, s.756.

³⁹ Nur Bolayır, "Fikri Mülkiyet Haklarında Cebri İcra Sistemi", 2014, I, Dokuz Eylül Üniversitesi Dergisi Özel Sayı, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, s. 2531.

⁴⁰ Bolayır, s. 2527.

taşınır-taşınmaz, alacak, gayri maddi mallar üzerindeki haklar ve bu kapsamda patent hakkının haczinde sıranın nasıl olması gerektiği hususunda görüşümüz şu şekildedir:

İİK m. 85/6 çerçevesinde haczi gerçekleştiren icra müdürünün alacaklı ve borçlunun menfaatlerini optimal düzeyde dengeleyecek şekilde bir sıraya uyması gerekecektir. Bu sebeple yukarıda da ifade ettiğimiz üzere⁴¹, ilk önce yokluğu borçluya en az yük teşkil edecek, haczi ve satılması en kolay olan malların haczinin yapılması gerekecektir. Her somut olayın özelliği bağlamında icra müdürünün takdir yetkisini kullanarak bir sıraya uyması gerekecektir. Ancak icra müdürü takdir yetkisini kullanırken keyfi davranışlardan uzak durmalıdır. Bu sebeple yukarıda ilk görüşün ifade ettiği gibi icra müdürünün, borçlunun borcuna yetecek miktarda taşınır malı bulunur ve bu malın yokluğu borçluya daha az yük teşkil edip haczi ve satışı taşınmazından daha kolay olacağı için öncelikle borçlunun taşınır malını haczetmesi gerekir⁴². Buna karşılık icra müdürü borçlunun taşınmaz malını haczederse⁴³, İİK m. 85/6 hükmüne aykırı bir durum ortaya çıkacaktır⁴⁴. Normal şartlar altında taşınırların haczi ve satışı, taşınmazlara göre daha kolay ve hızlı olduğu için, taşınırların önce haczi alacaklının ve borçlunun da menfaatine olacaktır. Durum bu şekilde olmakla birlikte, somut olayın özellikleri bağlamında, taşınmazın taşınırdan önce haczi, borçluya daha az yük teşkil etmesi söz konusu ise, taşınmaz taşınırdan önce de haczedilebilir⁴⁵.

⁴¹ Bkz. yuk. B, II,1.

⁴² Bu kapsamda alacaklıların hacizde sırasına da değinmekte fayda vardır. Borçlunun üçüncü kişilerdeki alacağı İİK m. 106/2 kapsamında taşınır hükmündedir. Bu nedenle, somut olayın şartları bağlamında borçlunun üçüncü kişilerdeki alacaklılarının da taşınmaz mallardan daha önce haczedilmesi gerekir (Kuru, Cilt 1 s. 634; Kuru, El Kitabı, s. 425; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 201; Kuru, İcra, s. 214; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 258; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 238; Ansay, İcra, s. 75). Borçlunun üçüncü kişide bulunan alacağı ile taşınır mallarından hangisinin daha önce haczedilmesi hususunda ise, yukarıda yer verdiğimiz kriterler çerçevesinde icra müdürü bir sıra belirleyecektir. Bir başka ifadeyle, icra müdürü, alacak ve taşınır mallardan hangisinin yokluğu borçluya daha az yük teşkil edecek, satılması ve muhafazası daha kolay ise, o taşınır veya alacağın daha önce haczetmesi gerekecektir (Aslan, Hacizde Tertip, s. 296).

⁴³ Ancak somut olayın özelliklerine göre taşınmazın taşınırdan önce haczedilmesi de mümkündür (buna ilişkin açıklamalar için bkz. Aslan, Hacizde Tertip, s. 290-291).

⁴⁴ Taşınır bir malın haczedilerek borçluya daha az zarar verilmesi suretiyle alacaklının tatmin edilmesi mümkünken taşınmazın haczi yoluna gidilmesi hem borçlunun daha fazla zarara uğraması hem de alacaklının alacağını daha geç elde etmesine neden olacaktır (Aslan, Hacizde Tertip, s. 290). İcra müdürünün bu tarz bir işlemine karşı, işlemin öğrenilmesinden itibaren 7 gün içinde icra mahkemesine şikâyet yoluna gidilebilecektir.

⁴⁵ Alacak tutarının çok yüksek olduğu, borçluya ait taşınır malların değerinin çok düşük ve ala-

İşte tüm bu anlatılanlar çerçevesinde, somut olayın özelliklerine göre paten isteme hakkı ve patentten doğan hakkın haczi taşınır-taşınmazlardan önce olabileceği gibi sonra da olabilir. Bir başka ifadeyle, patent isteme hakkı ve patentin hacizde sırası, tamamıyla borçlunun ve alacaklarının menfaatlerinin dengelenmesine göre belirlenecektir. Örneğin borçlunun, 150.000 TL'lik borcu bulunmakla birlikte, 300.000 TL'lik otomobili, 500.000 TL değerinde patent isteme hakkı veya patent ile 2.500.000 TL'lik bir dükkânı vardır. Somut olayın koşulları bağlamında borçlu için yokluğu en az yük teşkil edecek olan malvarlığı değerleri sıralanacak olursa otomobil, patent isteme hakkı ve patentten doğan hak ve dükkândır. Hatta, duruma göre dükkân ile patent isteme hakkı ve patentten doğan hak yer bile değiştirebilir. Dükkân ile patent isteme hakkı ve patentten doğan hakka göre otomobilin sonradan yerine koyulması borçlu açısından; haczi ve satışı da alacaklı açısından daha kolaydır. Ancak dükkânın patent isteme hakkı ve patentten doğan hakka göre önce veya sonra haczi tamamıyla somut olayın koşullarına göre belirlenecektir. Patent isteme hakkının ve patentten doğan hakkın ortaya çıkış süreci ve ekonomik değeri, borçlu açısından yokluğun teşkil edeceği yük ile taşınmazın/dükkânın yokluğunun borçlu açısından teşkil edeceği yük; her iki malvarlığı değerinin haczi ve satışının alacaklı açısından kolaylığı göz önünde alınarak hacizde sırasının belirlenmesi isabetli olacaktır.

Öte yandan patent hakkının haczine ve satışına ilişkin olarak İİK'da düzenleme olmaması, özellikle satışın İİK m. 120'ye göre yapılacak olması ve bu çerçevede, önce icra mahkemesine başvurulup, sonrasında değer tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılması sebebiyle satış işleminin uzun sürebilecek olması nedeniyle patent isteme hakkının ve patentin haczinin sonraya bırakılması alacaklı ve borçlunun menfaatlerine uygun olacaktır. Bu çerçevede, patent isteme hakkı ve patent taşınır- taşınmazdan önce haczedilebileceği gibi⁴⁶, bunlardan sonra da⁴⁷ haczedilebilir.

cağın ancak çok küçük bir bölümünü karşılayabilecek nitelikte olduğu hallerde; bir taşınmazın haczi suretiyle alacağın tamamının karşılanması mümkünse, anılan taşınmaz taşınırdan önce haczedilebilmelidir (Aslan, Hacizde Tertip, s. 290).

⁴⁶ Örneğin borçlunun herhangi bir taşınır-taşınmaz malı veya alacağının bulunmaması halinde alacaklı alacağının tahsil edilebilmesi için mecburen patent isteme hakkı ve patentin haczettirip paraya çevirtecektir. Yine patent isteme hakkı ve patentin önemli bir ekonomik bir değer içererek borçlunun geçimi için büyük önem arz etmesi sebebiyle haczi sonraya bırakılabilir (Bolayır, s. 2527).

⁴⁷ Örneğin gizli patentin (SMK m. 124) söz konusu olması durumunda, borçlunun öncelikle diğer malvarlığı haklarının (taşınır mal, alacak, taşınmaz mallarının) haczedilip satılması yoluna gidilmeli; gizli patent isteme hakkı veya gizli patentten doğan hakkının haczi sona

b. Patent İsteme Hakkının veya Patentin Gaspı Yönünde Bir İddianın Bulunması (Çekişme Bulunması Halinde)

Borçlunun başkasına ait olduğunu bildirdiği veya üçüncü bir kişi tarafından üzerinde istihkak iddiasında bulunulan mallara borçlunun çekişmeli malları denilmektedir⁴⁸. Patent isteme hakkı ve patentin gasp edildiği yönündeki iddia da istihkak iddiası olduğu için, üzerinde bu yönde bir iddia bulunan malların hacizde sırasının ne olacağına da tespiti gerekir.

İİK m. 85/2'ye göre haczin gerçekleştirildiği sırada borçlu veya borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran kişiler, taşınır mal üzerinde bir hakkın bulunduğunu veya taşınır malın bir üçüncü şahıs tarafından haczedildiğini icra memuruna beyan etmeli ve anılan beyanının haciz tutanağına geçirilmesini talep etmelidir⁴⁹. Ayrıca haczi yapan memur da borçluyu ya da borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran kişiyi beyanda bulunmaya davet etmek mecburiyetindedir. Ayrıca anılan hükme göre üstünde hak iddiası (istihkak iddiası) veya haciz bulunan mallar ile üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haczedilen malların haczi en sonraya bırakılır.

İİK m. 85/2 hükmü (özellikle son cümle) dikkate alınarak borçlunun önce çekişmesiz malları, bunların satış bedelinin alacağı karşılığa yetmemesi halinde ise çekişmeli malların haczedileceği, çekişmeli malların da kendi içerisinde bir sıraya göre haczedilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁵⁰.

İİK m. 85/2'de hem çekişmeli, yani istihkak iddiasında bulunmuş malların hem de önceden (icrai) kesin veya ihtiyaten haczettirilmiş bulunan malların haczinin en sona bırakılacağı düzenlenmişse de hangi malın daha önce

bırakılmalıdır.

⁴⁸ Çekişmeli malların, borçlunun başkasına ait olduğunu bildirdiği veya üçüncü şahıs tarafından üzerine ihtiyati haciz koydurulmuş yahut istihkak iddiasında bulunmuş olan mallar olduğu yönünde bkz. Berkin, İcra, s. 230.

⁴⁹ Burada sözü edilen hak mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir aynı hak olabilir. Anılan düzenleme istihkak iddiasına konu olabilecek haklar bakımından tahdidi değil tadadi bir nitelik taşımaktadır (istihkak iddiası kapsamında yer alacak haklara ilişkin olarak hacizde istihkak iddiasına yönelik açıklamalar için bkz. aşa. C, D). İsviçre hukukunda ise sadece ihtiyaten haczedilen malların, borçlunun üçüncü kişiye ait olduğunu ileri sürdüğü ya da üçüncü kişinin üzerinde hak iddia ettiği malların en son olarak haczedileceği düzenlenmiş (SchKG Art. 95/3) olmakla birlikte, üçüncü kişinin istihkak iddiasına konu yaptığı hakkın ne olduğu açıkça ifade edilmemiştir.

⁵⁰ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 288; Kuru, El Kitabı, s. 425; Kuru, Cilt 1 s. 635; Atal/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 201; Kuru, İcra, s. 214; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 257; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 238.

haczedileceği konusunda bir belirleme yapılmamıştır. Patent isteme hakkına ve patente ilişkin gaspı iddiasının bulunması halinde, bunlar, çekişmeli, yani üzerinde istihkak iddiası bulunan mallar kapsamına dahil olduğu için çekişmeli malların hem kesin veya ihtiyaten haczedilen mallar karşısında sırası hem de kendi içlerinde sırasının belirlenmesi gerekir. Bu kapsamda öncelikli olarak istihkak iddiasında bulunmuş olan mallar ile haczedilmiş olan malların hacizde sırasının tespitinin yapılması gerekir.

Bu hususta doktrinde bir görüşe⁵¹ göre, istihkak davasının kazanması halinde, alacaklının alacağına karşılık bir şey alamayacağı için istihkak iddiasında bulunan kişinin hakları öne geçer. Fakat ihtiyaten haczedilmiş mala kıymet takdir edilirken ihtiyatî haciz alacaklısının alacağı hesaba katılır ve o malın takdir edilen kıymeti yeterli olduğu sürece, haczi, daima meşru bir menfaati ciddi olarak tehdit etmez. Doktrinde diğer bir görüşe⁵² göre ise, ihtiyaten haczedilmiş mallar, istihkak iddia olunmuş mallardan önce haczedilmelidir; zira ihtiyaten haczedilmiş mallar üzerinde, istihkak iddiasında bulunulan mallardaki gibi bir uyumsuzluk/çekişme bulunmamakta; ihtiyaten haczedilmiş malın, borçluya ait olduğu hususunda çözümü gereken bir sorun bulunmamaktadır. İstihkak iddiası açısından malın borçluya ait olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu konuda bir belirlemenin yapılması ise uygulanacak olan prosedür nedeniyle (istihkak iddiası ve istihkak davası) uzun zaman alacaktır. Hatta istihkak iddiasının konusunu mülkiyet hakkının oluşturması ve istihkak prosedürü neticesinde malın üçüncü kişiye ait olduğunun tespit edilmesi durumunda alacaklının alacağını alması söz konusu olmayacaktır. Ancak ihtiyaten haczedilmiş mallar bağlamında aynı şeyin söylenmesi mümkün değildir. Bir başka ifadeyle, ihtiyaten haczedilen mala kesin haciz uygulanması halinde, kesin haciz sahibi alacaklının alacağını, kısmen veya tamamen elde etmesi mümkündür. Tüm bu anlatılanlar çerçevesinde ihtiyaten haczedilecek malın, istihkak iddiasında bulunmuş olan maldan önce haczedilmesi gerektiği yönündeki ikinci görüşe katılmaktayız. Ancak, ihtiyaten haczedilen malın, haczedilip satılması üzerine alacaklı alacağını tam olarak alamamışsa, alacaklı artık istihkak iddia edilen malın da haczedilmesini isteyebilecektir. Bunun haricinde, yukarıda ifade edildiği üzere, çekişmesiz mallar alacağı karşılamıyorsa artık bu durumda da istihkak iddia edilen malların haczi söz konusu olacaktır. Konumuz açısından durumu değerlendirecek olursak; patent isteme hakkı ve patent üzerinde gaspa

⁵¹ Belgesay, İcra, s. 248.

⁵² Aslan, Hacizde Tertip, s. 305-306.

yönelik bir istihkak iddiasının bulunması halinde, patent isteme hakkının ve patentin haczi, ihtiyaten haczedilen diğer mallardan sonra gerçekleşecektir.

Bu kısımda yer verilmesi gereken diğer husus ise, birden fazla çekişmeli/istihkak iddiası bulunulan malın haczi söz konusu olursa bunlardan hangisinin önce haczedileceğidir. Bu konuya ilişkin olarak doktrinde ikili bir ayırım yapılarak çözüm getirilmiştir⁵³. Dolayısıyla, birden fazla mal üzerinde istihkak iddiasına konu olan haklar aynı nitelikte ise, bu mallardan hangisinin haczedileceğine somut olayın özelliklerini dikkate alarak İİK m. 85/6 bağlamında icra müdürü karar verecektir. Fakat mallar üzerindeki istihkak iddiasına konu olan hakların farklı nitelikteki haklar (mülkiyet ve rehin⁵⁴) olması durumunda, haczi tamamen olanaksız kılan hakın (mülkiyet iddiasının) ileri sürüldüğü mal, haczi tamamen olanaksız kılmayıp sınırlandıran ve bu sebeple hacizle birlikte dikkate alınması gereken bir hakkın (rehin iddiası) ileri sürüldüğü maldan, sonra haczedilmelidir.

Patent isteme hakkı ve patente yönelik istihkak iddiasının konusunu, “hak sahipliği” iddiası oluşturmaktadır. Taşınır ve taşınmaz mallar üzerinde hak sahipliğine yönelik iddianın konusunu mülkiyet hakkı oluştururken, gayri maddi mallar üzerindeki hak sahipliğine ilişkin hak, mülkiyet hakkı dışında bir mutlak haktır. Dolayısıyla, bunların haczinde sırası, mülkiyet iddiasına konu olan malların haczindeki sırayla aynı olmalıdır. Yani, borçlunun bir taşınır veya taşınmaz malı üzerinde mülkiyet iddiasının, patent isteme hakkına veya patente yönelik gasp iddiasının istihkak iddiasına konu olması durumunda, bunlardan hangisinin önce haczedileceğine İİK m. 85/6 çerçevesinde bizzat icra müdürü karar vermelidir. Zira, taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet ile patent isteme hakkı ve patent üzerinde gasp iddiası niteliği bağlamında aynı nitelikteki haklardır. Bunun haricinde, patent isteme hakkı ve patent üzerinde gasp iddiası varken; borçlunun başka malları üzerinde, rehin hakkına yönelik bir istihkak iddiası söz konusuysa, patent isteme hakkı ve patentin haczi sona bırakılmalıdır. Zira patent isteme hakkı veya patentin haczinde, gaspa yönelik istihkak iddiası ileri sürülür, istihkak davası açılır ve dava üçüncü kişi lehine sonuçlanırsa⁵⁵, patent isteme hakkı veya patentin üzerindeki haciz kalkacaktır. Fakat rehne yönelik olarak istihkak prosedürü işlerlik kazanıp, bunun sonunda üçüncü kişinin rehin hakkı sahibi olduğu

⁵³ Bkz. Aslan, Hacizde Tertip, s. 306-307.

⁵⁴ Örneğin, bir mal üzerinde mülkiyet iddiası varken diğeri üzerinde rehin iddiası olabilir.

⁵⁵ Bkz. a.Şa. C ,I.

tespit edilirse, haciz rehinle sınırlandırılmış olmakla birlikte varlığını devam ettirir.

III. PATENT HAKKINA İLİŞKİN İSTİHKAK İDDİASININ HACZE ETKİSİ

A. Haciz Sırasında ve Sonradan İstihkak İddiasının İleri Sürülmesi Halinde

TÜRKPATENT nezdinde patent isteme hakkının veya patentin sahibi konumunda bulunan kişinin borcundan dolayı, anılan hakların haczi mümkündür. Bu sebeple, borçluya ait olduğu iddiasıyla, patent isteme hakkı veya patentin haczedilmesi halinde, üçüncü bir kişi istihkak iddiasında bulunursa, İİK 96 vd. hükümleri çerçevesinde hacizde istihkak prosedürünün işlerlik kazanıp kazanmayacağına tespiti gerekir.

İİK m. 96'da bir "mal" üzerindeki mülkiyet ve rehin hakkından söz edildiği için, lâfzî yorum yoluyla gayri maddi mallar üzerindeki hakların bu kapsamda yer almadığı söylenebilir. Zira ancak bir malın haczedilmesi halinde, anılan mal üzerindeki mülkiyet veya rehin hakkına dayanılarak istihkak iddiasında bulunulabileceği düşünülebilir. Bu sebeple, İİK m. 96'da yer verilen "mal" kavramının kapsamına nelerin dâhil olduğunun tespiti bağlamında değerlendirme yapılması gerekir.

İİK m. 96'da yer alan "mal" kavramının kapsamına taşınır ve taşınmaz mallarını girdiği konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Borçlunun maddi varlığa sahip taşınır ve taşınmaz mallarının haczedilmesi durumunda, istihkak iddiası ileri sürülürse, İİK m. 96 vd. çerçevesinde istihkak prosedürü işlerlik kazanacaktır. Fakat maddi varlığı bulunmayan gayri maddi malların ve bu kapsamda patent isteme hakkı ve patentin haczinde, *doğrudan* böyle bir sonuca varmak kolay değildir. Ancak, anılan hükümde her ne kadar «mal» tabiri kullanılmış olsa da haczedilebilen ve devredilebilen nitelikte olan gayri maddi mallar üzerindeki haklar ve dolayısıyla patent hakkına (SMK m. 148/1) ilişkin olarak hacizde istihkak prosedürü işlerlik kazanacaktır⁵⁶. Bir başka ifadeyle, eğer bir hak haczedilebiliyorsa, anılan hakka ilişkin olarak istihkak iddiası ileri sürülebilir ve buna ilişkin olarak istihkak prosedürü de işlerlik

⁵⁶ Kudret Aslan, Hacizde İstihkak Davaları, Turhan Kitabevi, 2005, s.108. Alacaklar açısından istihkak prosedürünün işlerlik kazanacağı yönünde bkz., Postacıoğlu, s. 351; Postacıoğlu, İlhan E./Altay, Sümer, İcra Hukuku Esasları, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 464-465. SchKG Art. 108 ve Art. 109'da alacakların ve başka hakların belirli koşulları taşınması halinde istihkak davasına konu olacağı ifade edilmiştir.

kazanabilir; buna engel bir durum bulunmamaktadır. Bu sebeple hükümde yer alan “mal” tabirinin düzeltim tabi tutularak maddi varlığı bulunmayan gayri maddi malları ve alacakları da kapsayacak bir düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Bu açıklamalar ışığında patent isteme hakkı ve patentin haczi durumunda, üçüncü kişinin, gerçek hak sahibinin kendisi olduğu iddiasıyla, hacizde istihkak iddiasında bulunabileceğini söyleyebiliriz. Ancak üçüncü kişi tarafından ileri sürülen istihkak iddiası açısından İİK m. 96-97'nin mi yoksa İİK m. 99'un mu uygulanacağı hususunda bir belirleme yapılması gerekir. Bir başka ifadeyle, gayri maddi mallar üzerindeki haklardan olan patent isteme hakkı ve patentten doğan hakkın kimin elinde bulunduğuna göre anılan hükümlerden birisi işlerlik kazanacaktır. Bu konuya ilişkin olarak doktrindeki yaklaşım şu şekildedir: Taşınır ve taşınmaz mallar gibi cismani/maddi varlığı bulunmayan alacak ve diğer hakların istihkak iddiası bağlamında elde bulundurulması üzerinde durulması gerekir. Maddi varlığı bulunmayan alacak ve diğer hakların, taşınırlar gibi üzerinde zilyetlik (fiili hâkimiyet) kurulması ve bu kapsamda elde bulundurulması mümkün değildir⁵⁷. Bu hakların kimin elinde bulunduğunun tespiti için dikkate alınması gereken ölçüt fiilen tasarruf edebilme imkânıdır. Bir başka ifadeyle, alacak ve diğer haklar açısından elde bulundurma, alacak ve diğer haklar üzerinde fiilen tasarruf edebilme imkanına göre tespit edilecektir⁵⁸. İsviçre hukukunda SchKG Art. 107/1-b.2'ye göre, alacak ve diğer haklar açısından borçlunun hak sahipliği üçüncü kişinin hak sahipliğinden daha muhtemel ise, alacaklı ve borçlu üçüncü kişinin istihkak iddiasına icra dairesinde itiraz edebileceği düzenlenmiştir. Anılan hüküm bağlamında, alacak ve diğer haklar bağlamında borçlunun hak sahipliği, üçüncü kişiye göre daha muhtemel görünüyorsa, anılan haklar borçlunun elinde kabul edilmektedir. Ancak SchKG Art. 108/1-b.2'ye göre alacak ve başka haklar açısından üçüncü kişinin hak sahipliği borçlunun hak sahipliğinden daha muhtemel ise alacaklı ve borçlu üçüncü kişiye karşı istihkak iddiasının kaldırılması için dava açabilir. Bu hüküm bağlamında da alacak ve diğer haklar bağlamında üçüncü kişinin hak sahipliği borçluya göre daha muhtemel görünüyorsa, anılan haklar üçüncü kişinin elinde kabul edilmektedir. Her ne kadar İİK'da alacak ve diğer haklar bağlamında SchKG

⁵⁷ Adrian Staehelin/Thomas Bauer/Daniel Staehelin, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, Art. 1-158 SchKG, 2. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2010, s. 1012-1013; Aslan, İstihkak, s. 261-262.

⁵⁸ Üstündağ, İcra, s. 211; Talih Uyar, “İcra Hukukunda İstihkak İddiaları”, 1976, 1, ABD, s. 41; Talih Uyar, “Hacizden Doğan İstihkak İddiaları”, 1985, 7-9, İBD, s. 561.

Art. 107-108 gibi açık düzenlemeler yer almasa da, SchKG Art. 107-108 hükümleri, alacak ve diğer haklar dışında İİK m. 96-97 ve m. 99 hükümlerine paralel düzenlemeler içermektedir. Sonuç itibarıyla hukukumuz açısından İİK'da yapılacak değişikliklerle SchKG Art. 107-108'deki düzenlemelere benzer hükümlerin eklenmesi isabetli olacaktır. Fakat, bu yönde bir düzenleme yapılana kadar alacak ve diğer hakları elinde bulundurma açısından İsviçre hukukunda var olan kıstası kabul etmek yerinde bir yaklaşım tarzı olacaktır⁵⁹. İnceleme konumuza dönecek olursak, patent isteme hakkı ve patentin haczi durumunda, üçüncü kişinin gerçek hak sahibinin kendisi olduğu iddiasıyla⁶⁰, hacizde istihkak iddiasında bulunması durumunda İİK m. 96-97 hükümleri işlerlik kazanacaktır. Elde bulundurma kavramı bağlamında yapılan ayırım çerçevesinde, patent isteme hakkı ve patentin elde bulundurulması, TÜRK PATENT nezdinde hak sahipliğine göre belirleneceği için, üçüncü kişinin anılan hakları elinde bulundurduğundan söz etmek mümkün değildir. Bir başka ifadeyle TÜRK PATENT nezdinde borçlunun hak sahipliği üçüncü kişinin hak sahipliğine göre çok daha muhtemel olmakla birlikte, borçlunun patent isteme hakkı ve patent üzerinde fiilen tasarruf edebilme imkânı da bulunmaktadır. Bu sebeple, hacizde istihkak prosedürü çerçevesinde patent isteme hakkını ve patenti borçlunun nezdinde olması (kanuni tabirle elinde bulundurması⁶¹) sebebiyle İİK m. 96-97 uygulanacaktır; İİK m. 99

⁵⁹ Aynı yönde bkz. Selahattin Sulhi Tekinay, Hacizden Mütevellit İstihkak Davaları, Öğur Matbaası, 1953, s. 49; Aslan, İstihkak, s. 262.

⁶⁰ İİK m. 96 bağlamında istihkak iddiasının konusu, sadece mülkiyet hakkı ve diğer sınırlı aynı haklar değildir. Hacz edilen şeyler üzerindeki diğer haklar da istihkak iddiasına konu olabilir. Dolayısıyla kanundaki sayma tadadidir. Bu sebeple mülkiyet ve rehin hakkı dışındaki irtifak, intifa, oturma ve hapis hakkı gibi diğer sınırlı aynı haklar ile tapuya şer verilmiş önalm, geri alım ve alım hakları da iddianın ve davanın konusunu oluşturabilirler (Kuru, El Kitabı, s. 543-544; Üstündağ, İcra, s. 205; Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku, Cilt 2, Evrim Dağıtım, 1990, s. 1145; Uyar, İddialar, s. 43; Kuru/Arslan/Yılmaz, İcra, s. 298-299; Kuru, İcra, s. 267-268; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, İcra, s. 311-312; Aslan, İstihkak, s. 102; Postacıoğlu, s. 378, dn. 3; Gürdoğan, s. 94; Postacıoğlu/Altay, s. 462 dn. 3; Karşı, s. 302; Pekcanitez/Atalaz/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 324; Atalı/Ermenek/Erdoğan, İcra, s. 258; Yıldırım/Deren Yıldırım, s. 179; Muşul, Cilt 1, s. 683-684; Muşul, Esaslar, s. 364; Ansay, İcra, s. 118; Tekinay, s. 11). Görüldüğü üzere, mülkiyet hakkı gibi haczin tamamen kaldırılması sonucunu doğuran haklar yanında, haczi geri plana iten, yani takip alacaklısının hakkı yanında mevcut olup da bu nedenle paraya çevirme ve paylaşırma aşamasında dikkate alınması gereken bütün haklar istihkak iddiasının ve davanın konusunu oluşturabilir (Aslan, İstihkak, s. 101; Üstündağ, İcra, s. 205; Muşul, Cilt 1, s. 684; Muşul, Esaslar, s. 364; Gürdoğan, s. 94-95). Patent isteme hakkı veya patente ilişkin hak sahipliği iddiası da mülkiyet hakkı gibi haczin kaldırılması sonucunu doğuracak nitelikte mutlak haktır.

⁶¹ Taşınır ve taşınmaz mallar gibi cismani/maddi varlığı bulunmayan dışındaki alacak ve diğer hakların istihkak iddiası bağlamında elde bulundurulması üzerinde durulması gerekir. Mad-

uygulanmayacaktır⁶².

Aslında anılan durumda üçüncü kişinin haciz sırasında veya sonradan İİK'nın anılan hükümleri çerçevesinde istihkak iddiasında bulunması SMK m. 110-111 anlamında gasp davasının konusunu oluşturmaktadır. Ancak hacizde istihkak prosedürü İİK'da özel olarak düzenlendiği için, SMK m. 110-111 değil, İİK m. 96-97 uygulama alanı bulacak ve açılacak istihkak davasında görevli mahkeme de fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi değil icra mahkemesi olacaktır.

B. Hacizden Önce İstihkak İddiasının İleri Sürülmesi Halinde

Patent isteme hakkı ve patent sahibine karşı gerçek hak sahipliği (istihkak) iddiasıyla bir gasp davası⁶³ açılır ve bu dava görülmeye devam ederken (derdestken) TÜRK PATENT nezdinde hak sahibi olarak görünen kimsenin (gasp davasında davalının) borcundan dolayı patent isteme hakkı veya patent haczedilirse⁶⁴, gasp davasının hacze etkisinin olup olmayacağının tespiti gerekmektedir. Haciz sırasında ve sonrasında hacizde istihkak iddiasına ilişkin olarak İİK 96 vd.da hükümlere yer verilmişken, hacizden önce açılmış ve görülen istihkak davalarının, çalışmamız açısından gasp davalarının haciz üzerinde etkisinin olup olmadığına ilişkin olarak herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır.

Anayasa m. 36'da düzenlenen hak arama hürriyetinin kişiler nezdinde somut kullanım türlerini teşkil eden dava açmak ve takip yapmak karşı karşıya gelirse, kural olarak bunların birbirine etkisi yoktur. Bir başka ifadeyle, bazı istisnai durumlar dışında (örneğin İİK m. 72) hukuk davalarının icra takipleri üzerinde etkisi söz konusu değildir. Bu bağlamda, gasp davasının sonradan uygulanan haciz üzerinde doğrudan etkisi bulunduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Bu sebeple hacizden önce açılan (istihkak davasının ve) gasp davasının takibe etkisi bağlamında öncelikli olarak ihtiyati tedbirin üzerinde durulması gerektiği kanaatindeyiz. Bir başka ifadeyle gasp davası derdestken, davalının borcundan dolayı patent isteme hakkı veya patent haczedilmesi

di varlığı bulunmayan alacak ve diğer hakların, taşınır gibi üzerinde zilyet veya fiili hakiyet kurulması ve bu kapsamda elde bulundurulması mümkün değildir (Amonn/Gasser, s. 191; Staehelin/Bauer/Staehelin, s. 1012-1013; Aslan, İstihkak, s. 261-262).

⁶² İİK m. 96-97 hükümleri çerçevesinde işlerlik kazanacak olan prosedüre, bilineni tekrardan kaçınmak amacıyla çalışmamızda ayrıca yer vermeyeceğiz.

⁶³ Bkz. yuk. A-II.

⁶⁴ Çekişmeli hakların haczedileceğine ilişkin olarak bkz. yuk. B-II-2.

halinde, mahkemenin vereceği bir ihtiyati tedbir kararı ile anılan takibin durdurulmasının mümkün olup olmadığı meselesi üzerinde de durulmalıdır.

İhtiyati tedbir, talep üzerine, davanın açılmasından önce veya dava sırasında mahkeme tarafından verilen, hükmün kesinleşmesine kadar, yani nihai korumanın sağlanmasına kadar geçecek süre içerisinde, çekişmeli hak veya şeyin muhafaza altına alınmasını ya da muhtemel bir tehlike veya zararın bertaraf edilmesini amaçlayan ve bu çerçevede muhtemel hüküm sonucunu güvence altına alan sınırlı veya geniş kapsamlı geçici hukuki korumadır⁶⁵. İhtiyati tedbirler, teminat amaçlı, eda amaçlı ve düzenleme amaçlı olmak üzere üç ana kategoriye ayrılmaktadır⁶⁶. Gasp davası bağlamında ortaya çıkması muhtemel olan ihtiyati tedbir türünün teminat amaçlı ihtiyati tedbir olacağı kanaatindeyiz. Teminat amaçlı ihtiyati tedbirler para alacağı dışındaki hukuki koruma talebine konu kılınan hakkın müstakbel icrasını teminat altına almaya çalışmaktadır⁶⁷. Teminat amaçlı ihtiyati tedbirler incelenirken asıl davanın

⁶⁵ Evrim Erişir, Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, XII Levha Yayınları, 2013, s. 137; Ejder Yılmaz, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri, C. I, II, Yetkin Yayınları, 2001, s. 178; Süha Tanrıver, Medeni Usul Hukuku, Cilt II, Yetkin Yayınları, 2021, s. 205; Muhammet Özekes, Hakan Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku, Cilt III, 15. B., XII Levha Yayınları, 2017, s. 2461; Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Seçkin Yayınevi, 2003, s. 55-56; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası, Medeni Usul Hukuku, 6. Bası, Yetkin Yayınları, 2020, s. 583; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, Medeni Usul Hukuku, 3. B., Yetkin Yayınları, 2020, s. 695; Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/ Muhammet Özekes, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 8. B., XII Levha Yayınları, 2020, s. 571; Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt IV, 6. Baskı, Beta Basım A.Ş., 2001, s. 4290; Baki Kuru/Burak Aydın, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, 2021, s. 463; Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, 2000, s. 581 vd.; Baki Kuru, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, Cilt II, Yetkin Yayınları, 2020, s. 1263; Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, 2013, s.558; Sabri Şakir Ansay, Hukuk Yargılama Usulleri, 7. Baskı, Güzel Sanatlar Matbaası, 1960, s. 195; Süha Tanrıver, İlamlı İcranın Dayanakları ve İcranın İadesi, Yetkin Yayınları, 1996, s. 46; Necmeddin M. Berkin, Medeni Usul Hukuku Esasları, Hamle Matbaası, 1969, s. 117; İsmail Hakkı Karafakih, Medeni Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1952, s. 266; Hülya Taş Korkmaz, Türk Hukukunda İhtiyati Tedbirler, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1995, s. 4; İbrahim Ercan, Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1992, s. 8; Ersin Erdoğan, 6967 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Patent Hakları Açısından Öngörülen İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Düşünceler, 2017, 3(1), TFM, s. 49.

⁶⁶ Yılmaz, Tedbir, s. 170; Erişir, s. 351 vd.; Taş Korkmaz, İhtiyati Tedbir, s. 33-34; Yavuz Alangoyaz/M. Kâmil Yıldırım/Nevhis Deren Yıldırım, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. Baskı, Beta, 2009, s. 405; Özekes, İhtiyati Haciz, s. 56; Atalı/Ermenek/Erdoğan, Usul, s. 697; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 572; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2501 vd.; Tanrıver, Cilt II, s. 205.

⁶⁷ Erişir, s. 351; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2503; Tanrıver, Cilt II, s. 205; Taş Korkmaz, İhti-

konusu, yani taraflar arasında çekişmeli olan hak veya alacağın ne olduğu göz önünde bulundurulmalı ve bu kapsamda ihtiyati tedbire karar verilmediği takdirde, anılan hak veya alacak zarara uğrayacak, icrası zorlaşacak olmalıdır⁶⁸.

İnceleme konumuz açısından durumu ele alacak olursak burada önem ifade eden husus teminat amaçlı ihtiyati tedbir kararıyla icra takibinin durup durmayacağıdır. Bir başka ifadeyle, gasp davası derdestken, dava konusu patent isteme hakkı veya patent davalının borcundan dolayı haczedilirse, davacının, davanın görüldüğü fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesinden, dava konusu kılınan anılan hakların muhafazası için teminat amaçlı ihtiyati tedbir talebinde bulunarak, davalı aleyhine cereyan eden derdest takibin durdurulmasını sağlayıp sağlayamayacağının irdelenip değerlendirilmesi gerekir.

İhtiyati tedbire hangi hallerde karar verilebileceği Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 389’da düzenlenmiştir. Anılan hükme göre, “*mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir*”. HMK m. 389’da aslında ihtiyati tedbir verilebilmesinin şartları yer almaktadır. Bu bağlamda ihtiyati tedbire karar verebilmek için öncelikli olarak ihtiyati tedbire dayanak oluşturan, yani esas teşkil eden bir hakkın varlığı gerekir. Gasp davası bağlamında dava konusu kılınan bir hak (patent isteme hakkı veya patent hakkı üzerindeki hak sahipliğine yönelik hak, yani patent isteme hakkının veya patentin kendisine ait olduğu yönünde bir hak) söz konusudur. Bu hak taraflar arasında çekişmeli olduğu için dava konusu yapılmıştır. Dolayısıyla bu hak hem teminat amaçlı ihtiyati tedbirin dayanağı hem de dava konusudur. Bunun haricinde ihtiyati tedbire karar verilebilmesi için kanunda, “*mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması*”; “*mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin tamamen imkânsız hâle gelmesi*”; “*gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğmasından halihazırda endişe edilmesi*”⁶⁹ şeklinde ifade edilen sebeplerden birinin gerçekleşmesi gerekir. Gasp davası devam ederken dava

yati Tedbir, s. 33; Erdoğan, s. 50.

⁶⁸ Erişir, s. 352.

⁶⁹ Tanrıver, Cilt II, s. 208.

konusu kılınan hakların haczedilmesi ve takibin devam edecek olması durumu “*mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşması veya tamamen imkânsız hâle gelmesi*” sebebinin gerçekleşmesine olanak verecektir. Dolayısıyla gasp davasında teminat amaçlı ihtiyati tedbir talebinde bulunulup tedbir kararı verilerek dava konusu kılınan hak veya hakların muhafazası sağlanmaz ise, davacının davayı kazandığı düşünüldüğünde hakkına kavuşması mümkün olmayacaktır. Zira, derdest takip devam edecek, patent isteme hakkı veya patent satılacak, bunlar üzerindeki hak, cebri açık arttırmada en yüksek pey ileri sürerek ihaleyi kazanan kişiye ait olacaktır. Dolayısıyla, gasp davasında gerçek hak sahipliği iddiasında bulunan davacının davası konusuz kalmış olacaktır. Görüldüğü üzere gasp davasına konu kılınan hakka ilişkin olarak teminat amaçlı ihtiyati tedbir kararı verilmesi noktasında, şartların sağlandığı ileri sürülebilir. Bu konuya ilişkin olarak doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre⁷⁰, hacizle ihtiyati tedbirin karşı karşıya gelmesi durumunda mutlaka öncelik verilecekse tedbire öncelik verilmesi gerekir ve tedbir kararı verilmesi durumunda cebri satışlar yapılamayacaktır. Yargıtay ise ihtiyati tedbirin kural olarak cebri satışa engel olmayacağı görüşündedir⁷¹.

İhtiyati tedbir kararı verilebilmesi için Kanun’da aranan şartların inceleme konumuz açısından gerçekleşeceğini yukarıda ifade ettik. Bu sebeple, doktrinde ileri sürülen görüş doğrultusunda haciz ile ihtiyati tedbirin karşı karşıya gelmesi halinde, somut olay bağlamında, gasp davası görülürken patent isteme hakkı veya patentin haczedilmesi halinde, takibi durduracak nitelikteki tedbir kararına öncelik tanınması ihtiyati tedbirin amacına da uygundur. Hatta aksinin düşünülmesi teminat amaçlı ihtiyati tedbirin amacına

⁷⁰ Muhammet Özekes, “Karar İncelemesi: Üzerinde İhtiyati Tedbir Bulunan Bir Gayri Menkulün Cebri İcra Yoluyla Satışı Sorunu”, 2002/1, GSÜHFD, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, <http://dosya.gsu.edu.tr/Docs/HukukFakultesi/TR/FakulteDergisi/2002-1.pdf>, s. 527-539, s. 533-538; Özekes, Pekcanitez Usul, s. 2505; Ercan, s. 94-95; Taş Korkmaz, İhtiyati Tedbir, s. 100; Yılmaz, Tedbir, s. 1033; Bilge Umar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2. Bası, Yetkin Yayınları, 2014, s. 1150; Süleyman Özkök, İhtiyati Tedbirler, Turhan Kitabevi, 2002, s. 53. Karş. Erişir, s. 372.

⁷¹ “Asliye Hukuk Mahkemesinin tedbir kararı taşınmazların üçüncü kişilere (rızaen devir ve temlikinin önlenmesine) yöneliktir. Karar, cebri icra yolu ile satışı engelleyecek ve icra dosyasındaki takibi durduracak nitelikte olmadığı gibi tedbir kararında ve dava dosyasında takip alacaklısı taraf da değildir. İcra dosya numarası belirtilerek satışın durdurulması yönünde anılan kararda bir açıklama yoktur. Bu durumda, icra takibinin sürdürülmesine ve satış işlemlerinin başlatılmasına bir engel bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle icra müdürlüğünün satış isteminin reddi yönündeki kararı yasaya uygun değildir” 12. HD. 16.09.2005, 13877/17335: KİİB.

da ters düşecektir. Bu sebeple, gasp davasına konu kılınan patent isteme hakkı veya patentin haczi mümkünken, tedbir kararına rağmen satışının yapılmasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Gasp davasına konu kılınan hakların borçluya ait olmadığı yönünde ciddi bir iddia ve yaklaşık ispat derecesinde girilen bir ispat faaliyeti çerçevesinde yapılan yargılama sonucunda, ihtiyati tedbir kararı verilmekte ve bu sebeple, özellikle cebri icra satışının karşısında ihtiyati tedbirin bir hükmünün olmadığı veya göz ardı edileceği yönünde bir düşünceye katılmak mümkün değildir. Ayrıca mahkeme bu tip durumlarda cebri icra takibini ve özellikle satış durdurmak amacıyla vereceği ihtiyati tedbir kararında bunu açıkça belirtmelidir.

Bu hususa ilişkin ortaya çıkacak tereddütlerin giderilmesi için İİK m. 96 vd.da yer alan hacizde istihkak prosedürüne paralel amacı taşıyacak şekilde, özellikle genel veya dava konusunun niteliğine göre özel mahkemelerde açılacak olan istihkak davası ve buna benzer davalar (örneğin gasp davaları) bağlamında takibin durdurulmasına yönelik düzenleme getirilebilir. Bir başka ifadeyle, söz konusu davalarda, cebri icra takiplerinin veya satışın, şartlarının bulunması kaydıyla, hatta haksız olması durumunda ortaya çıkabilecek zararların karşılanması da sağlamak için teminat karşılığında, ihtiyati tedbir kararı ile durdurulabileceğine ilişkin kanuni düzenleme yapılabilir. Örneğin gasp davasında şartlarının bulunması ve teminat karşılığında icra takibinin veya satışın mahkemenin vereceği ihtiyati tedbir kararı ile durdurulabileceği yönündeki bir hükme SMK m. 109-111'de yer verilebilir.

Öte yandan icra takibinin amacı borçluya ait hacizli malların/hakların cebri icra yoluyla satılması ve elde edilen paranın alacaklının alacağına karşılık olarak ona ödenmesidir. Dolayısıyla cebri icra yoluyla satış, satış konusu malın/hakkın borçlunun olduğu düşüncesiyle yapılmakta; yoksa gerçek malikin veya hak sahibinin hakkını bertaraf etmek amacıyla taşınmaz⁷².

Teminat amaçlı ihtiyati tedbir ile haciz yoluyla takibin durmayacağını kabulü halinde, gasp davası açısından dava konusunun devrine ilişkin hükümlerin işlerlik kazanıp kazanmayacağı üzerinde de ayrıca durulması gerekmektedir. Zira bu durum açısından da dava devam ederken dava konusu kılınmış olan hak veya haklar, iradi olmasa da cebri icra satış sonucunda üçüncü bir kişiye satılmakta ve dava konusu olmaktan çıkmaktadır.

Dava konusu olan malın/hakkın dava sırasında tarafların iradeleri dışında

⁷² Özekes, Karar İncelemesi, s. 534-535.

bir üçüncü kişiye geçmesi durumunda dava konusunun devri hükümleri (HMK m. 125) uygulanacaktır⁷³. Zira irade dışında devir gerçekleşmiş olsa da dava konusu malın/hakkın devri neticesinde ilgili tarafın davada sıfatı kalmayacak ve davaya devam etmesi veya kendisine karşı davaya devam edilmesi mümkün olmayacaktır⁷⁴. Dolayısıyla cebri icra satışları çerçevesinde gerçekleşecek irade dışı devirlerde de dava konusunun devrine ilişkin hükümler (HMK m. 125) işlerlik kazanacaktır⁷⁵. Tüm bu anlatılanlar çerçevesinde, gasp davasına konu olan patent isteme hakkı veya patentin üzerine icra takibi neticesinde haciz konulması ve anılan takibin, özellikle satışın ihtiyati tedbir kararı ile durdurulamaması halinde, anılan hakların cebri icra yoluyla satılması durumunda gasp davası açısından dava konusunun devrine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Böyle bir durumda, davalı açısından dava konusunun devrine ilişkin HMK m. 125/1 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Zira, henüz dava devam ederken TÜRKPATENT nezdinde anılan hakların sahibi davalı görünmektedir.

Benzer şekilde dava devam ederken haczedilen mallara ilişkin icra takibinin, özellikle satışın durdurulması için davacı ihtiyati tedbir talebinde bulunmaz veya bulunur da mahkeme talebi reddedip, ihtiyati tedbire karar vermezse dava konusunun devrine ilişkin HMK m. 125/ hükmü işlerlik kazanacaktır.

Dava konusunun cebri icra satışı neticesinde devri halinde davacı cebri icradan hakları satın alan üçüncü kişinin durumuna göre, ya gasp davasına üçüncü kişiye karşı devam eder ya da davasını davalıya karşı tazminat davasına dönüştürür. Davacının, ihaleden hakları satın alan üçüncü kişiye karşı gasp davasına devam edebilmesi ve başarıya ulaşabilmesi için üçüncü kişinin

⁷³ Kuru, Cilt IV, s. 3805-3812; Kuru, Usul El Kitabı, s. 1163; Üstündağ, Usul, s. 560; Berkin, Usul, s. 155; Necip Bilge/Ergun Önen, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Sevinç Matbaası, 1978, s.479; Levent Börü, Dava Konusunun Devri, Yetkin Yayınları, 2012, s. 182; Mustafa Reşit, Belgesay, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. I-II, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1939, s. 419; Seda Özmumcu,, “Müddebahin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler”, Prof. Dr. Yavuz Alangoya İçin Armağan, Beta Yayınları, 2007, s. 199-200. Aksi yönde bkz. Ansay, Usul, s. 219.

⁷⁴ Kuru, Cilt IV, s. 3805-3812; Kuru, Usul El Kitabı, s. 1163; Üstündağ, Usul, s. 560 vd.; Berkin, Usul, s. 155; Bilge/Önen, s. 479; Börü, s. 182-183; Belgesay, Usul, s. 419; Özmumcu, s. 199-200.

⁷⁵ Kuru, Cilt IV, s. 3803-3810; Kuru, Usul El Kitabı, s. 1163; Özmumcu, s. 199; Üstündağ, Usul, s. 560; Börü, s. 185.

kötü niyetli⁷⁶ olması gerekir. Üçüncü kişinin durumuna ilişkin olarak patente ilişkin gasp davasını düzenleyen SMK m. 111/4'e göre "açılan dava ile bu dava sonucunda verilen ve kesinleşen hüküm **sicile kaydedilerek Bültende yayımlanır ve sicile kaydedildiği tarih itibarıyla iyiniyetli üçüncü kişilere karşı hüküm ve sonuç doğurur**". Bu hüküm çerçevesinde patentin gaspı davası açılmışsa, dava sicile kaydedildiği tarihten itibaren üçüncü kişilerin iyiniyetle hak kazanımları söz konusu olmayacaktır ve davacı, patenti cebri icra satışından alan üçüncü kişiye karşı davasını devam ettirebilir ve lehine hüküm alabilir. Benzer düzenleme patent isteme hakkına ilişkin olarak SMK m. 110'da bulunmamaktadır. Dolayısıyla patent isteme hakkının gasp davası devam ederken haczedilip satılması durumunda davacının üçüncü kişiye karşı davaya devam edip lehine hüküm alması, patentin gaspı davasına nazaran daha güçtür. Bu durumda davacının, davasını tazminat davasına dönüştürmesi lehine olacaktır.

SONUÇ

SMK m. 148 çerçevesinde sınai mülkiyet haklarının haczedilebileceği düzenlenmiştir. Bu kapsamda üst kavram olarak patent hakkı da haczin konusunu oluşturacaktır. Patent hakkı kapsamında yer alan patent isteme hakkı ve patentten doğan hakkı (kanuni terimle patent) haczin konusunu oluşturabilmektedir. Söz konusu haklara ilişkin olarak gasp iddiası da ileri sürülüp dava konusu yapılabildiğinden, gasp davasının hacze etkisi yukarıda ayrıntılı olarak incelenmiştir. Bu kapsamda şu sonuçlara ulaşılmıştır:

-Hacizde tertip bağlamında;

Gasp iddiası söz konusu değilse, somut olayın özelliklerine göre patent isteme hakkı ve patentten doğan hakkın haczi taşınır-taşınmazlardan önce olabileceği gibi sonra da olabilir. Bir başka ifadeyle, patent isteme hakkı ve patentin hacizde sırası, tamamıyla borçlunun ve alacaklarının menfaatlerinin dengelenmesine göre belirlenecektir.

Fakat patent isteme hakkı ve patentten doğan hakkına ilişkin gasp iddiası varsa (yani bu haklar çekişmeli ise), bu hakların haczi, ihtiyaten haczedilen diğer mallardan sonra gerçekleşecektir. Ancak, ihtiyaten haczedilen malın, haczedilip satılması üzerine alacaklı alacağını tam olarak alamamışsa, alacaklı

⁷⁶ Üçüncü kişi dava konusu mal veya hakkın davacıya ait olduğunu bilir veya bilebilecek durumda olursa veya devraldığı mal veya hakkın dava konusu yapıldığını bilir ya da bilebilecek durumda olursa kötü niyetli sayılır (Kuru, Cilt IV, s. 3844; Börü, s. 343).

artık istihkak iddia edilen patent isteme hakkı ve patentten doğan hakkın da haczedilmesini isteyebilecektir. Çekişmeli hakların haczi bağlamında diğer bir husus da birden fazla çekişmeli/istihkak iddiası bulunulan malın haczi söz konusu olursa bunlardan hangisinin önce haczedileceğidir. Bu konuya ilişkin olarak doktrinde ikili bir ayırım yapılarak çözüm getirilmiştir⁷⁷. Borçlunun bir taşınır veya taşınmaz malı üzerinde mülkiyet iddiasının, patent isteme hakkına veya patente yönelik gasp iddiasının istihkak iddiasına konu olması durumunda, bunların hangisinin önce haczine icra müdürünün İİK m. 85/6 çerçevesinde karar vermesi gerekecektir.

-Gasp iddiasının/davasının hacze etkisi bağlamında;

Patent isteme hakkına veya patente ilişkin olarak haciz sırasında gasp iddiasında bulunulursa, İİK m. 96-97 çerçevesinde hacizde istihkak prosedürü işlerlik kazanacaktır ve ortaya çıkan sorun bu çerçevede çözüme kavuşturulacaktır.

Patent isteme hakkına veya patente ilişkin hacizden önce gasp davası açılmış olması durumunda, anılan davanın hacze etkisinin olacağı kanaatindeyiz. Bu bağlamda, gasp davasına konu olan hakların haczedilmesi durumunda, dava konusun güvence altına alınması, yani haciz sonucunda satışının engellenmesi için davanın görüldüğü mahkemeden teminat amaçlı ihtiyati tedbir talebinde bulunulabilir. Mahkeme de şartlarının oluşması halinde, derdest icra takibinin, özellikle satışın durdurulmasına yönelik bir ihtiyati tedbir kararı verebilmelidir.

Dava konusu hakların satışının engellenmesi için ihtiyati tedbir talep edilmemiş veya talep edilip de bu yönde karar verilmemişse ya da ihtiyati tedbir yoluyla takibin durmayacağı kabul edilirse söz konusu haklar cebri açık arttırmada satılarak üçüncü kişiye devredilecektir. Bu durumda dava konusunun devrine ilişkin HMK m. 125/1 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

⁷⁷ Bkz. Aslan, Hacizde Tertip, s. 306-307.

KAYNAKÇA

- Alangoya Y/Yıldırım M K/ Deren Yıldırım N, Medeni Usul Hukuku Esasları, 7. Baskı, Beta, 2009.
- Amonn K/Gasser D, Grundriss des Schuldbetreibungs-und Konkursrechts, sechste Auflage, Stämpfli & Cie, 1997.
- Ansay S Ş, Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 5. Bası, İstiklal Matbaası, 1960.
- Ansay S Ş, Hukuk Yargılama Usulleri, 7. Baskı, Güzel Sanatlar Matbaası, 1960.
- Arar K, İcra ve İflâs Hükümleri, C. I, İdeal Matbaa, 1944.
- Arslan, R/Yılmaz E/Taşpınar Ayvaz S/Hanağası E, İcra ve İflas Hukuku, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020.
- Arslan R/Yılmaz E/Taşpınar Ayvaz S/Hanağası E, Medeni Usul Hukuku, 6. Bası, Yetkin Yayınları, 2020.
- Aslan K, Hacizde İstihkak Davaları, Turhan Kitabevi, 2005.
- Aslan K, “Hacizde Sıra (Tertip)”, 2005, 2, AÜHFD, s. 269-318.
- Aşık İ İcra Sözleşmeleri, Turhan Kitabevi, 2006.
- Atalı M/Ermenek İ/Erdoğan E, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, 2020.
- Atalı M/Ermenek İ/Erdoğan E, Medeni Usul Hukuku, 3. B., Yetkin Yayınları, 2020.
- Ayiter N, İhtira Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968.
- Belgesay M R, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. I-II, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1939.
- Belgesay M R, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, 2.Bası, Sucuoğlu Matbaası,1948.
- Berkin N M, Medeni Usul Hukuku Esasları, Hamle Matbaası, 1969.
- Berkin N M, İcra Hukuku Dersleri, 2. Baskı, Hamle Matbaası, 1969.
- Beydola A, “Kuzey Kıbrıs Hukukunda İcraya İlişkin Hükümlerin Ailenin Korunması Hakkı, Mülkiyet Hakkı Ve Ölçülülük İlkesi Açısından Değerlendirilmesi”, 2016, 65 (4), AÜHFD, s. 2755-2793.

- Bilge N/Önen E, Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Baskı, Sevinç Matbaası, 1978.
- Bolayır, N, “Fikri Mülkiyet Haklarında Cebri İcra Sistemi”, 2014, I (Özel Sayı), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, s. 2513-2570.
- Börü L, Dava Konusunun Devri, Yetkin Yayınları, 2012.
- Çiftçi P, İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Adalet Yayınevi, 2010.
- Ercan İ, Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbir (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1992.
- Erişir E, Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri, XII Levha Yayınları, 2013.
- Gürdoğan B, İcra Hukuku Dersleri, Ajans Türk Matbaası, 1970.
- Hirş E E, Fikrî ve Sinaî Haklar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1948.
- Karafakih İ, Hakkı, Medeni Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1952.
- Karslı A, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Alternatif, 2014.
- Kuru B, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt IV, 6. Baskı, Beta Basım A.Ş., 2001.
- Kuru B, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, 2013.
- Kuru B, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Cilt: 1, Evrim Dağıtım, 1988.
- Kuru B, İcra ve İflas Hukuku, Cilt 2, Evrim Dağıtım, 1990.
- Kuru B, İstinaf İstemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku, Legal Yayınevi, 2016.
- Kuru B, Medeni Usul Hukuku El Kitabı, Cilt II, Yetkin Yayınları, 2020.
- Kuru B/Arslan R/Yılmaz E, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 28. Baskı, Yetkin Yayınları, 2014.
- Kuru B/Arslan R/Yılmaz E, Medeni Usul Hukuku, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, 2013.
- Kuru B/Aydın B, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, 2021.

- Muşul T, İcra ve İflas Hukuku Esasları, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, 2015.
- Muşul T, İcra ve İflas Hukuku, Cilt: 1, Adalet Yayınevi, 2013.
- Olgaç S, İcra-İflâs C.I-II, Olgaç Matbaası, 1978.
- Ortan A N, İşçi Buluşları Hukuku, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987.
- Öğütçü A T/Çitoğlu A**, Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu, C.I, Garanti Basım, 1977.
- Özekes M, İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Adalet Yayınevi, 2009.
- Özekes M, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Seçkin Yayınevi, 2003.
- Özekes M, “Karar İncelemesi: Üzerinde İhtiyati Tedbir Bulunan Bir Gayri Menkulün Cebri İcra Yoluyla Satışı Sorunu”, 2002/1, GSÜHFD, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, s. 527-539.
- Özekes M, Pekcanitez H, Usul Medeni Usul Hukuku, Cilt III, 15. B., XII Levha Yayınları, 2017.
- Özkök S, İhtiyati Tedbirler, Turhan Kitabevi, 2002.
- Özmunçu S, “Müddeabihin Temlikinin Etkilerine İlişkin Sistemler”, Prof. Dr. Yavuz Alangoya İçin Armağan, Beta Yayınları, 2007, s. 197-256.
- Pekcanitez H/Atalay O/Özekes M, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 8. B., XII Levha Yayınları, 2020.
- Pekcanitez H/Atalay O/Surgurtekin Özkan M/Özekes M, İcra ve İflas Hukuku, 10. Bası, Yetkin Yayınları, 2012.
- Postacıoğlu İ E, İcra Hukuku Esasları, Fakülteler Matbaası, 1982.
- Postacıoğlu İ E/Altay S, İcra Hukuku Esasları, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, 2010.
- Karahan S/Suluk C/Saraç T/Nal T, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Saraç T, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Tekinay S S, Hacizden Mütevelli İstihkak Davaları, Oğur Matbaası, 1953.
- Stahelin A/Bauer T/Stahelin D, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 1-158 SchKG, 2. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2010.

- Suluk C/Karasu R/Nal T, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, 2020.
- Sungurtekin Özkan M, “İcra Hukukunda Oranlilik İlkesi”, Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 2001, s. 177-203.
- Şehirali F H, Patent Hakkının Korunması, Turhan Kitabevi, 1998.
- Tanrıver S, İlamlı İcranın Dayanakları ve İcranın İadesi, Yetkin Yayınları, 1996.
- Tanrıver S, Medeni Usul Hukuku, Cilt II, Yetkin Yayınları, 2021.
- Taş Korkmaz H, İflâs Masası, Yetkin Yayınları, 2010.
- Taş Korkmaz H, Türk Hukukunda İhtiyati Tedbirler, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 1995.
- Tekinalp Ü, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, 2012.
- Umar B, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 2. Bası, Yetkin Yayınları, 2014.
- Uyar T, İcra Hukukunda Haciz, 2.Baskı, 1990.
- Uyar T, “Hacizden Doğan İstihkak İddiaları”, 1985, 7-9, İBD, s. 560-594.
- Uyar T, “İcra Hukukunda İstihkak İddiaları”, 1976, 1, ABD, s. 40-48.
- Üstündağ S, İcra Hukuku Esasları, 8. Bası, Fakülteler Matbaası, 2004.
- Üstündağ S, Medeni Yargılama Hukuku, Cilt I-II, 7. Baskı, Nesil Matbaacılık, 2000.
- Yıldırım M K, “İcra Hukukunun Anayasa ile İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi”, 1989, IV (1-3), Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, s. 98-115.
- Yıldırım, M K/Deren Yıldırım N, İcra Hukuku, 5. Baskı, Beta, 2012.
- Yılmaz E, Geçici Hukuki Himaye Tedbirleri, C. I, II, Yetkin Yayınları, 2001.
- Yüzer D, “Kamu İcra Hukukunda Ölçülülük İlkesi”, 2014, 16, DEÜHFD, s. 4843-4898.

