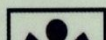


**FİKRÎ MÜLKİYET
HUKUKU YILLIĞI
2013**

Editör
Prof. Dr. Tekin MEMİŞ



FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU YILLIĞI

Ankara - 2015

SINAI MÜLKİYET HUKUKUNDA TESCİL "GÜVENLİ LİMAN" MIDIR?

IS REGISTRATION CERTIFICATE A "SAFE
HARBOR" IN TERMS OF INDUSTRIAL PROPERTY
LAW?

Av. Dr. Cahit SULUK'

ABSTRACT

Industrial property rights such as trademark, patent and design are subject to registration as a rule. Still the principle of "genuine ownership " is also accepted in terms of industrial property rights. The legal value of the registrations not filed in accordance with the protection criteria or not filed by the real owners of the rights will constitute serious doubt.

Until 2013, Supreme Court of Turkey considered having a registration certificate as a stand-alone reason for legal eligibility / compliance. For that reason, the owner of the registration certificate was not asked to compensate the damage caused to third parties. With regard to the registration owners who are in bad faith, registration process had become, so to speak "a safe harbor". However Case Law has changed in 2013 and the registration owners who act in bad faith are now requested to compensate the damage they caused to 3rd parties. "What is the concept of badfaith " can be taken as a separate problem.

The legal power of the registration certificate on one hand and the compensation of the given damage to 3rd parties on the other hand are analyzed in this study.

ÖZET

Marka, patent ve tasarım gibi sınai haklar kural olarak tescile tabidir. Yine sınai haklar bakımından gerçek "hak sahipliği ilkesi" kabul edilmiştir. Koruma biterlerini taşımayan ya da gerçek hak sahibi olmayan kişilerin yaptırdıkları tescillerin hukuki değeri konusunda ciddi tereddütler oluşmaktadır.

Yargıtay, 2013 yılına kadar tescil işlemini tek başına bir hukuka uygunluk nedeni sayıyordu. Bu nedenle tescil sahibi, üçüncü kişilere verdiği zararları karşılaması gerekmiyordu. Deyim yerindeyse kötü

İstanbul Bilgi Üniversitesi, İstanbul Barosu, suluk@suluk.com.tr

niyetli tescil sahipleri bakımından tescil işlemi "güvenli bir limana" dönüşmüştü. Ancak 2013 yılında içtihat değişti ve kötü niyetli belge sahiplerinin üçüncü kişilere verdiği zararları tazmin edeceği benimsendi. Kötü niyet kavramından ne anlaşılacağı ise ayrı bir sorundur.

Bu çalışmada bir yandan tescilin hukuki gücü, diğer yandan kötü niyetli belge sahiplerinin üçüncü kişilere verdiği zararların tazmini konusu incelenmiştir.

I. GİRİŞ

Patent, marka ve tasarım gibi tescile tabi sınai haklarda kanun koyucu, hükümsüzlük kararının geriye etkili olacağını ana kural olarak belirlemiştir. Uygulanmış mahkeme kararları ve uygulanmış sözleşmelerin, bu kuraldan etkilenmeyeceği istisnasına da yer vermiştir. Bununla birlikte *kötü niyetli* belge sahiplerinin, verdikleri zararları karşılayacaklarını ayrıca hüküm altına almıştır. Demek ki, eğer belge sahibi kötü niyetliyse, elde ettiği devir ve lisans bedellerini ve aldığı tazminatları iade etmek zorundadır¹.

Konuya ilişkin PatKHK'nın 131. maddesi şöyledir:

"Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde, kararın sonuçlan geçmişi etkili doğar. Bu nedenle, patent veya patent başvurusuna, hukuki bakımdan bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan koruma, hükümsüzlük kapsamında doğmamış sayılır.

Patent sahibinin kötü niyetli olarak hareket etmesinden kaynaklanan, zararın giderilmesine ilişkin tazminat talepleri saklı kalmak üzere, hükümsüzlüğün geriye dönük etkisi, aşağıdaki durumları etkilemez:

a- Patentın hükümsüz sayılmasından önce, bir patente tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar;

b- Patentın hükümsüzlüğüne karar verilmesinden önce, yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler. Ancak, hal ve şartlara göre, haklı sebepler ve hakka niyet düşüncesi ile sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin kısmen veya tamamen iadesi mümkündür.

1. Geniş bilgi için bkz. Cahit Suluk: "Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi", Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi (FMHD), C. I, S. 1/2006, s. 38 vd.; Ali Paşlı: "Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları", FMHD, C. I, S. 1/2006, s. 158 vd. '

Bir patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş karar herkese karşı hüküm doğurur ".

Diğer sınai mülkiyet mevzuatımızda da çok benzer düzenlemeler bulunmaktadır (MarKHK m. 44; EndTasKHK m. 45; CoğışKHK m. 23; ETDK m. 20 ve BitÇeşKHK m. 54). Ticaret unvanlarına ilişkin gerek eski Ticaret Kanunu (TK) m. 54 gerekse yeni TK m. 52'deki düzenlemede de **kusurun vailığı** halinde tescil sahibinin, verdiği zararları karşılayacağı hüküm altına alınmıştır. Mer'i düzenleme şöyledir:

"Ticaret unvanının, ticari dürüstlüğe aykırı biçimde bir başkası tarafından kullanılması halinde hak sahibi, bunun tespitini, yasaklanmasını; haksız kullanılan ticaret unvanı tecil edilmişse kanuna uygun bir şekilde değiştirilmesini veya silinmesini, tecavüzün sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, gereğinde araçların ve ilgili malların imhasını ve zarar varsa, **kusurun ağırlığına** göre maddi ve manevi tazminat isteyebilir. Maddi tazminat olarak mahkeme, tecavüz sonucunda mütecevizin elde etmesi mümkün görülen menfaatinin karşılığına da hükmedebilir".

Mevzuattaki bu düzenlemelere rağmen kötü niyet istisnası bakımından Yargıtay aksi görüşte idi. Yargıtay'a göre marka, patent, tasarım veya ticaret unvanı gibi bir belge, hükümsüz kılınmaya kadar geçerlidir. Geçerli bir belgenin kullanımı meşru olup, haksız rekabet teşkil etmez². Yani bir kişi, belgesine dayalı olarak üçüncü kişilere verdiği zararları tazmin etmekle yükümlü değildir. Yargıtay, belge sahibinin kötü niyetli olup olmadığıyla ilgilenmemekte idi. Özetle Yargıtay, sınai haklar bakımından tescil işlemini *hukuka uygunluk nedeni* saymaktaydı^{3,4}.

-
2. Bu yöndeki bazı karar örnekleri için bkz. Aşağıda II. No.lu başlık altındaki kararlar.
 3. Yargıtay'ın bazı ayırık kararlarına rastlamak da mümkündür. Örnek olarak bkz. Sonradan hükümsüz kılınan bir faydalı model belgesine dayalı ihtiyati tedbir kararı alınmak suretiyle rakibe verilen zararlar tazmin edilmelidir (11. HD, 14.9.2004, E. 2003/11635, K. 2004/8282). Yeni ve ayırt edici nitelikte olmayan tasarım hükümsüz kılınmıştır. Belgenin geçerli olduğu iyi niyet kuralına aykırı şekilde kullanımı nedeniyle verilen zararları eski belge sahibi tazmin etmelidir.(11. HD, 14.11.2002 E. 2002/7147, K. 2002/10373). Bu yönde 11. HD, 13.12.2004, E. 2004/2942, K. 2004/12297; 11. HD, 13.12.2004, E. 2004/1730, K. 2004/12263; 11. HD, 20.6.2005, E. 2004/9665, K. 2005/6437.

Yine Yargıtay, belgesi hükümsüz Yine Yargıtay, belgesi hükümsüz kılınmayan bir kişiye karşı tecavüz davası açılmayacağı görüşündedir. O kadar ki açılan tecavüz davalarında eğer davalının tescil başvurusu varsa bu başvurunun sonuçlanması bekletici mesele yapılmalıdır⁵:

"İşbu davanın açıldığı 14.12.2010 tarihinden önceki bir tarih olan 24.06.2010 tarihinde davalı tarafından "MAYKROMLÜKS" ibaresi için 11. sınıf emtia bakımından 2010/42262 sayı ile marka tescil başvurusu yapılmıştır. Mahkemece söz konusu başvurunun henüz sonuçlanmadığı, sonuçlansa dahi davacının tescilli marka hakkının ihlaline sebebiyet verdiğinden bahisle

Markalar bakımından aynı yönde 11. HD, 24.10.2005, E. 2004/12688, K. 2005/10152.

- 4 *Yargıtay'a göre bir tescil sahibi, ilgili hakkım belgesindeki gibi değil de, başkasının tesciline benzer şekilde kullanırsa bu durum tecavüz ve haksız rekabet teşkil eder: "Davalının ticaret unvanını TTK'nun 41 vd. maddeleri uyarınca tescil ettirdiği şekilde bir bütün halinde kıdılanılmayarak davacı adına tescilli ticaret unvanı ve markası ile iltibas oluşturacak biçimde tanıtıcı işaret olarak kullanılması eylemi tescilli bir hakkın kullanımını olarak nitelendirilemez ve TTK'nu 57/5. fıkrasına göre haksız rekabet oluşturur" (11. HD, 02.11.2009, E. 2008/6708, K. 2009/11309). "...Davalıya ait 2000/3609 nolu markasındaki "İçim " ibaresinin diğer davalılarca fason olarak üretilip pazarlanan ürün ambalajları üzerinde tescil edildiği biçimde kullanılmayıp "İçim" ibaresinin öne çıkarılarak ve davacı markası ile iltibas doğuracak biçim ve yazı karakteri- kompozisyonu ile kullanıldığı dosyadaki kanıtlarla sabit olduğundan, bu eylemin 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 61 nci maddesi uyarınca davacının marka hakkına tecavüz ve haksız rekabet oluşturduğu ..." (11. HD, 05.04.2007, E. 2005/14027, K. 2007/5338). "... Davalının "Lecon's" markasını davacı markasına benzer biçimde "Le Cons " şeklinde kullandığı, böylece markanın tescil edildiği şekilde kullanılmayarak, davacının edindiği müşteri çevresinden ve markasının sağladığı imkanlardan yararlanmak amacıyla ona benzer bir şekilde kullandığı, davalı eyleminin TTK'nun 56 ve 57 nci maddelerinde öngörülen haksız rekabet eylemini oluşturduğu, markaların yazılış şekilleri ve okunuşunun farklı olması nedeniyle davalı markasının iptali koşullarının oluşmadığı gerekçeleriyle, davanın kısmen kabulü ile koşulları oluşmayan marka hükümsüzlük isteminin reddine, davalının markasını davacı markasına benzer şekilde "Le Cons" olarak kullanılmasının davacı markası ile iltibasa sebebiyet olup, haksız rekabet oluşturduğunun tespitine ve davalının ürünlerinde ve tanıtım vasıtalarında "Le Cons" lafzını kullanmasının önlenmesine, hükiim özetinin ilanına ... " (11. HD, 09.05.2006, E. 2005/3151, K. 2006/5421).*
- 5 11. HD, 21.01.2013, E. 2012/90, K. 2013/1110. Ankara 2. FSHM bu karara direnmiş olup, halen dosya HGK'dadır.

davalı yararına bir hukuki sonuç doğurmayacağı görüşü ile bu başvurunun kapsadığı emtia bakımından da marka hakkına tecavüzün önlenmesine karar verilmiş ise de, 556 Sayılı KHK'nın 40. maddesi uyarınca söz konusu **başvurunun tescil ile sonuçlanması halinde koruma süresi başvuru tarihinden itibaren başlayacağından, tescil kesinleştiğinde davalının söz konusu kullanımının dava tarihi itibarıyla tescilli bir marka hakkından doğan kullanım olacağına kabulü gerekir.** Bu nedenle anılan marka tescil başvurusunun sonucu beklenmeksizin yazılı gerekçeyle bu başvurunun kapsadığı 11. sınıf emtia bakımından da davanın kabulü doğru görülmemiş, kararın bu gerekçe itibarıyla bozulması gerekmiştir".

Sözgelimi, 2000 tarihinde tescil belgesi bulunan A, 2010 tarihinde aynı hakkı kendi adına tescil ettiren B'ye karşı tecavüz davası açtığına Yargıtay bu davayı reddetmektedir. Yargıtay'a göre böyle bir davanın kabulü için ön şart olarak A'nın öncelikle B'ye ait 2010 tarihli tescil belgesini hükümsüz kıldırmalıdır. O kadar ki eğer B'nin başvurusu varsa bu başvurunun da tescille sonuçlanıp sonuçlanmayacağı tecavüz davasında beklenmelidir. Eğer tescille sonuçlanmışsa artık A, B'ye karşı önce hükümsüzlük davası açarak belgeyi hükümsüzlük kıldırmalı, daha sonra eğer hala kullanım gerçekleşiyorsa hükümsüzlük sonrası kullanım için tecavüz davası açmalıdır. Ama hükümsüz kılınmaya kadar geçen dönemdeki kullanımlar bakımından dava açılmaz. Zira Yargıtay'a göre, tescil işlemi bir hukuka uygunluk nedenidir. Bu nedenle de hukuken var olan bir hak yok sayılmak suretiyle hüküm kurulamaz.

Yine Yargıtay'a göre başkasına ait bir telif unsuru/eser tescilli tasarımda kullanılıyorsa bu tescil belgesi hükümsüz kılınmadıkça telif sahibinin, tasarım sahibine karşı açacağı tecavüz davası dinlenmez⁶. Zira Yargıtay'a göre tasarım sahibinin kullanımı tescile uygun bir kullanımdır. Yargıtay'ın konuya ilişkin kararları gelişmiş ülke uygulamayla örtüşmemektedir. Sözgelimi, Alman hukukunda kötü niyetli tescil hükümsüz kılındığı gibi belge sahibinin, tescilin geçerli olduğu rekabet döneminde ihlal ve haksız

⁶ 11. HD, 31.10.2011, E. 2010/3229, K. 2011 /14640.

rekabet yaptığı da kabul edilmektedir⁷. İspanya'daki uygulama da Yargıtay'ın kabulüne benzer yönde idi. İspanya'daki bu uygulama hem tasarımlar hem de markalar bakımından Avrupa Birliği Adalet Divanının (ABAD) önüne gelmiştir. ABAD, Alman hukukuna paralel şekilde içtihat geliştirmiştir. Şöyle ki, tasarımlarla ilgili 2012 yılındaki *Celaya Kararında* ABAD, Topluluk Tasarım Tüzüğü'nün 19. maddesindeki *üçüncü kişiler*⁸ ifadesinin, sonraki tescilli tasarım sahiplerini de kapsadığını içtihat etmiştir⁹. İncelemesiz sisteme tabi tasarımlardan farklı olarak incelemeli sistemle tescil edilen markalarla ilgili 2013 yılındaki *Canina Kararında* da ABAD, paralel bir karar vermek suretiyle önceki marka sahibinin, sonradan tescilli marka sahibine karşı tecavüz davası açabileceğini benimsemiştir¹⁰. ABAD, kararında marka hukukundaki *öncelik ilkesine* vurgu yaparak Topluluk Marka Tüzüğü'nün 9. maddesinde geçen *üçüncü kişiler* ifadesinin, sonraki marka sahiplerini de kapsadığına hükmetmiştir. ABAD, hakkın ileri sürülebileceği kişilerle ilgili Tüzüğü'nün 12. ve sessiz kalma nedeniyle hak kaybına ilişkin 54. maddelerine de dayanmıştır. ABAD, markadan doğan hakkın, sonraki tescil sahibine karşı ileri sürebilmeyi, o kişinin markasının hükümsüzlüğü şartına bağlanması halinde marka korumasının önemli ölçüde zayıflayacağı ve markanın temel işlevini yerine getiremeyeceği sonucuna ulaşmıştır.

Son zamanlarda Yargıtay da adım adım içtihadında değişikliğe gitmeye başlamıştır. Şöyle ki, Yargıtay *ilk adımda* kötü niyetli belge sahibinin, gerçek hak sahibine karşı belgeyi kullanamayacağını içtihat etmiştir. *İkinci adımda* kötü niyetle tescil edilen belgenin, *gerçek hak sahibine karşı* kullanımı her nasılsa gerçekleşirse bu kullanımı haksız rekabet saymıştır. *Üçün-*

⁷ Susie Middlemiss and Jeremy Phillips: "Bad Faith in European Trade Mark Law and Practice", EIPR, V. 25, No: 9/2003, p. 399; Fatih Bilgili: Marka Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması, Seçkin, Ankara 2006, s. 243.

⁸ Hukukumuzdaki paralel düzenleme için bkz. EndTasKHK m. 17: "Tasarımın kullanılması hak ve yetkileri münhasıran tasarım hakkı sahibinindir. Üçüncü kişiler, tasarım hakkı sahibinin izni olmadan koruma kapsamındaki ... bir ürünü üretmez, piyasaya sunamaz, satamaz...".

⁹ ABAD, 16.2.2012, C-488/10. Kararın Türkçe çevirisi için bkz. Abdurrahim Ayaz ve Merve Tunçer: Sınai Haklara Tecavüz İçin El Kitabı, yy, (2014), s. 38 vd.

¹⁰ ABAD, 21.2.2013, C-561/11. Kararın Türkçe çevirisi için bkz. Ayaz/Tunçer, s. 18 vd.

cü adında ise, kötü niyetli kullanımın hukuk dışılığını daha da genişletmiştir. Tüm bu adımlara ilişkin içtihatlar aşağıda (III) incelenecektir.

Yargıtay'ın tescil müessesine gereğinden fazla önem verdiği diğer bir içtihadı da uygulamada sorunlara yol açmaktadır. Yargıtay'a göre belge hükümsüz kılınmadığı sürece belgeye dayalı sınai hakkın koruma şartlarını taşımadığı savunması bir defa olarak ileri sürülemez. Yargıtay bir olayda hükümsüzlük talebi olmadığı sürece tescilli tasarımın yeni olmadığı gerekçesine dayanarak tecavüz davasının reddedilemeyeceğine hükmetmiştir¹¹. Bu içtihadıyla Yargıtay üçüncü kişileri adeta hükümsüzlük davası açmaya zorlamaktadır¹²:

"Davalı vekili, ... orijinalinin Alman malı olduğunu ... davacıya ait ihtira beratının korunmasına, kayışlı ve kasnaklı tütün dikme makinalarının davalı tarafından imal edilmesinin önlenmesine, ... I Patent hakkını koruma kararına karşı bir iptal davası açmamış bulunmasına göre davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi ile kararın onanması gerekmiştir"¹³.

"...Davalıların faydalı modele konu ürünü aynı standart ve ebatlarda ürettiklerinin sabit olduğu, zira bu durumun davalılarca kabul edildiği, dava konusu ürünün buluş niteliğinde olmadığı, eskiden beri kullanıla geldiğinin heyetçe ve dosya kapsamında kabul edildiği, ancak TPE tarafından verilmiş belge olduğu, davalıların da bu

belgenin iptali için dava açmadıkları, bu şekilde davacının faydalı modelden doğan haklarının korunması gerektiği gerekçesiyle davalıların haksız tecavüzlerinin önlenmesine ..." ¹⁴.

Def iye ilişkin içtihat ayrı bir çalışmayı gerektirdiği için bu çalışma esas itibarıyla tescilli bir hakkın kullanımının meşruluğu tartışmalarına özgülenmiştir.

¹¹ 11. HD, 17.2.2003, E. 2002/8528, K. 2003/1075.

¹² Pek çok konuda olduğu gibi bu konuda da ayrık karara rastlamak mümkündür:

"... Endüstriyel Tasarım Tescil Belgesi ile tescil edilen tasarımların yenilik ve ayırt edicilik özelliği bulunmadığı, tescilden önce çeşitli firmalarca üretilip kamuya sunulduğu bu ayakkabı tabanlarının üretilmesinin haksız rekabete neden olmayacağı gerekçesiyle davanın reddine ..." (11. HD, 15.03.2007, E. 2006/551, K. 2007/4525).

¹³ 11. HD, 17.10.1997, E. 1997/6457, K. 1997/7131.

¹⁴ 11. HD, 3.7.2000, E. 2000/5514, K. 2000/6359.

II. ESKİ İÇTİHAT VE ORTAYA ÇIKARDIĞI SORUNLAR

Yargıtay'ın tescilli bir hakkın kullanımının meşru olup tecavüz ve haksız rekabet teşkil etmeyeceği yönündeki müstakar içtihadı uzun süre geçerliliğini korumuştur. Bazı karar örnekleri şöyledir¹⁵:

"... Terkin edilinceye kadar davalının tescilli markasını kullanması haksız rekabet oluşturmayacağına açık bulunmasına ..." ¹⁵.

"... Markaların tescilli buldukları süre içindeki kullanımları, 556 sayılı KHK. ile sağlanan koruma kapsamında olduğundan, tescilli bir markanın haksız kullanımından söz edilemez. Markaların ancak hükümsüzlüğü yolunda alınacak kararlar ile sicilden terkinleri sağlandıktan sonra korumaları kalkacak ve bu tarihten itibaren kullanımlarının haksız rekabet oluşturduğunu ileri sürülebilecektir" ¹⁶.

"Tescilli endüstriyel tasarım sahibi, bu tesciller hükümsüz kılınmadıkça tasarımını kullanabilir. ... Bu bakımdan, davalının mahkemece iptal tarihine kadar tescilli ve geçerli marka ve tasarımını kullanması haksız rekabet oluşturmadığından, bu şekilde faaliyetinin davacı tasarımına tecavüz ve haksız eylem olarak nitelendirilerek karar verilmesi doğru görülmemiştir" ¹⁷.

"...Tescilli endüstriyel tasarım, terkin edilmedikçe kullanılabilir ve bu kullanım, haksız rekabet teşkil etmez. Mahkemece, iptal tarihine kadar davalının tescilli ve geçerli tasarımını kullanmasının haksız rekabet oluşturmaması nedeniyle maddi ve manevi tazminat isteminin reddedilmesinde olduğu gibi, haksız rekabetin önlenmesi talebinin de reddedilmesi gerekirken..." ¹⁹

¹⁵ Bu yönde başkaca kararlar için bkz. 11. HD, 29.9.2005 E.2004/11378 K2005/872511.HD 18.10.2015 E 2004/11267 K:2005/9944 11. HD 28.03.2015, 2004/6292, K.2005/2913; 11.HD, 16.10.2000, E.2000/6880, K 2000/7801; 11.HD, 09.07.2007 E.2006/8150 K.2007/10475; 11. HD, 26.10.2009,E 2008/6627, K.2009/10990

¹⁶ 11. HD, 11.11.2005, E. 2005/12512, K. 2005/10884.

¹⁷ 11. HD, 12.10.2010, E. 2008/14118, K. 2010/10148.

¹⁸ 11. HD, 14.4.2003, E. 2002/11566, K. 2003/3612.

¹⁹ 11. HD, 15.10.2009, E. 2008/378, K. 2009/10622.

"...Dava konusu dış fırçasının tasarımı davanın açıldığı tarihten önce tescil edilmiş bulunduğu, hükümsüzlüğe karar verilinceye kadar davalının tescilli tasarımını kullanmasının hukuka uygun olduğu ..."20.

"...554 sayılı KHK 17. maddesine göre tescilli tasarımın hükümsüz sayılacağı tarihe kadar kullanımının ve maddi kazanç temininin yasal olduğu .."21

"...Tescilli bir markanın kullanımının unvana tecavüz ve haksız rekabet teşkil etmeyeceği ..."22.

"... Markanın hükümsüzlüğüne, TPE sicilinden terkinine, hükümsüz kılınmaya kadar tescilli bir markanın kullanılması tecavüz oluşturmayacağından toplatma, el koyma ve imha taleplerinin reddine, ilan talebinin reddine .."23.

Buna karşılık Yargıtay bir kararında isabetle şu tespiti yapmıştır:

"TTK'nun 54/1 nci maddesi hükmüne göre, ticaret unvanı kanuna aykırı olarak başkası tarafından kullanılan kimse, bunun men'ini ve haksız kullanılan ticaret unvanı tescil edilmişse kanuna uygun şekilde değiştirilmesini veya silinmesini ve zarar görmüş ise kusur halinde bunun da tazminini isteyebilir. Kural olarak, tescilli unvanın kullanımı haksız rekabet teşkil etmez. Ancak, **kusurlu ve kötü niyetli tescil halinde meydana gelen zarardan tescil ettiren sorumludur**"24.

Yine Yargıtay'ın şu kararı da bu yöndedir:

"... Davalı şirket tescilli unvanını kullandığından terkin tarihine kadar bu yasal kullanımı kural olarak haksız rekabet teşkil etmez. Yalnız **TTK'nun 54 ncü maddesi uyarınca davalı kusurlu ise bu husus haksız rekabet teşkil edebilir**. Bu itibarla mahkemece, olayda davalının kusurlu olup olma-

20 11. HD, 28.05.2007, E. 2006/5460, K. 2007/8093.

21 11. HD, 28.09.2006, E. 2005/6595, K. 2006/9417.

22 11. HD, 25.01.2011, E. 2009/2433, K. 2011/823.

23 11. HD, 14.04.2011, E. 2009/11859, K. 2011/4391.

24 11. HD, 17.5.2010, E. 2008/13589, K. 2010/5398. Bu ifadelerle rağmen Yargıtay, bu kararında da tescilli bir hakkın kullanımının meşru olduğu sonucuna ulaşmıştır. Somut olayda Yargıtay kötü niyetin bulunmadığı kanaatine varmış olmalıdır.

dığı tartışılmaksızın haksız rekabetin tespitine ve önlenmesine karar verilmesi doğru olmamış ..." ²⁵.

Yargıtay kötü niyetin açık olduğu bazı hallerde de kötü niyet meselesine değinmeden, belge olduğu sürece kullanımının hukuka uygun olduğuna hükmetmektedir. Sözelimi, Yargıtay tanınmış markalarla ilgili bir kararında tanınmış markayı kendi adına tescil ettiren bir firmanın kullanımının ihlal teşkil etmediğine, ancak adına tescilli markanın da iptal edilmesi gerektiğine hükmetmiştir²⁶:

"...Davacının "MASERATI" markasının ... ilgili sektör bazında 556 sayılı KHK 7/i ve 8/4 ncü maddesi anlamında tanınmış marka olduğu, farklı mal ve hizmetler yönünden de tescile engel olacağı, davalının "MASERA" markası ile görsel, işitsel ve düşünsel benzerlik taşıdığı, ... davalının markasının hükümsüzlüğüne, *marka ihlali ve haksız rekabetin önlenmesi ile bunların fer'ilerine ilişkin dava ve istemlerinin reddine ...*"²⁷.

Başka bir olayda Çin'deki aynı firmadan satın aldığı ürünü Türkiye'de kendi adına tescil ettiren faydalı model sahibi tazminat ödemekten kurtulmuştur:

"... Faydalı model belgesine konu cihazın yenilik şartını taşımadığı gerekçesiyle, faydalı model belgesinin hükümsüzlüğüne, belge iptal olunana kadar belgenin sahibine tanıdığı haklardan faydalanılması yasal olduğu gerekçesiyle de sair taleplerin reddine ,.." ²⁸.

Yine Yargıtay kötü niyet meselesini hiçbir şekilde tartışmaksızın bir marka hüküm-

25 11.HD, 18.12.2008, E.2007/9848, K.2008/14262

26 Oysa öğretilerde tanınmış bir markayı kendi adına tescil ettiren kişinin kötü niyetli olduğu haklı olarak savunulmaktadır. Bkz. Sabih Arkan: Marka Hukuku, C. II, BTHAE, 1998, s. 169-170. Yine Yargıtay'ın Axe Kararında da tanınmış bir markayı kendi adına tescil ettiren kişinin kötü niyetli olmadığı yönündeki savunmasının dinlenmeyeceğine hükmedilmiştir. Bkz. 11. HD, 12.6.2000, E. 2000/4484, K. 2000/5340

27 11. HD, 7.11.2005, E. 2005/13194, K. 2005/10629.

28 11. HD, 20.11.2006, E. 2005/11182, K. 2006/11930.

süz kılınıncaya kadar geçerli olduğuna, bu nedenle de hükümsüz kılınıncaya kadar geçen sürede tescil sahibinden kullanımı nedeniyle maddi veya manevi tazminat istenemeyeceğine hükmetmiştir:

"... Davalı markasının hükümsüzlüğünün tespitine ve 1.000.000.000.-TL manevi tazminatın faiziyle davalıdan tahsiline dair verilen kararın davalı vekili tarafından temyiz edilmesi sonucu Dairemizce, *tescilli bir markanın terkin edildiği tarihe kadar koruma altında kalmaya devam edeceği, bu nedenle davacının markaya tecavüzün önlenmesi ve manevi tazminat istemlerinin reddi gerektiği* belirtilerek bozulması sonucu mahkemece bozma kararma uyularak ..,"²⁹.

Yargıtay'ın bu konudaki yaklaşımı o kadar katıdır ki, PatKHK'nın 78. maddesindeki açık düzenlemeye rağmen patentler bakımından da yukarıdaki içtihadını sürdürmüştür. Anılan hüküm şöyledir: "*Patent sahibi patentini kendi patentinden daha önceki rüçhan tarihine sahip olan patent sahiplerinin açmış olduğu patente tecavüz davasında bir savunma gerekçesi olarak ileri süremez*". Bu hükümden de anlaşılacağı üzere tescilli bir hakkın kullanımının meşru olduğu; haksız rekabet teşkil etmeyeceği yönündeki içtihat hukukundaki yaklaşım patentler (ve faydalı modeller) bakımından pozitif düzenlememize açıkça aykırıdır. Ne var ki Yargıtay aksi görüştedir³⁰:

"Mahkemece, bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda toplanan kanıtlara ve bilirkişi raporlarına dayanılarak, dava tarihi itibarı ile davacının geçerli ihtira beratı tescilli bulunduğu, davalılara ait ürünleri bu berattan doğan hakkı ihlal ettiği gerekçesiyle asıl davanın kabulüne birleştirilen davaların ise reddine... I... (Davalının) tescilli ihtira beratının iptal edilinceye kadar geçerli ve hukuken korunmaya değer bulunmasına ve birleştirilen davaların açıldığı tarih itibarıyla geriye dönük hüküm ifade etmelerine olanak bulunmamasına göre ...".

Patentlere ilişkin bu hatalı yaklaşım ihtisas mahkemelerince de benimsenmiş görünmektedir:

²⁹ 11. HD, 14.10.2003, E. 2003/2898, K. 2003/9361.

³⁰ 11. HD, 22.2.2000, E. 1999/7684, K. 2000/1414. Bu yönde istanbul 4. FSHM, 21.9.2012, E. 2007/167, K. 2012/210.

"... Serkan TAŞCAN'ın ise kendi adına kayıtlı faydalı modellerine uygun üretim yaptığı dolayısıyla da birleşen davanın davacısı asıl davanın davalısına ait FM ile tasarımları ihlal etmediği .."³¹

Uygulamada en çok suistimal edilen belgelerden birisi faydalı modeldir. Kanun koyucu bir yandan incelemesiz sistemi benimsemiş ve itiraza rağmen belgenin verileceğini düzenlemiş, diğer yandan belgenin hükümsüz kılınması halinde belge sahibinin tazminat ödeyeceğini hükme bağlamıştır (PatKHK m. 165). Tespit edebildiğimiz kadarıyla Yargıtay tazminata ilişkin bu düzenlemeyi bugüne kadar işletmemiştir. Yine EndTasKHK m. 48/e'de gasp bir tecavüz nedeni sayılmıştır. Yani başkasına ait tasarımı kendi adına tescil ettirmek işlemi başlıbaşına tecavüzdür. Sınai haklara ilişkin diğer KHK'larda bulunmayan tasarımlarla ilgili bu düzenlemeyi de Yargıtay kararlarında dik-kate almamıştır.

Bu içtihat, ülkemizde özellikle incelemesiz sistemden yararlanarak alınan belgelerin sayısını çoğaltmıştır. O kadar ki, yerli firmalarca tescillenen tasarım ve faydalı modeller, % 90'lar oranında özgün değildir. TPE'nin verilerine göre 2012 yılında yaklaşık 2.300 faydalı model tescillenmiştir. Bunların yaklaşık % 10'u özgün olup, diğerleri harcı alem modellerdir. Yine 2012 yılında yaklaşık 37 bin tasarım tescili yapılmış olup, bunun da yaklaşık % 10'u özgündür. Kalanı, sıradan tasarımlardır. Anılan yılda 37 bin adetlik tasarım tescil sayısı ile Türkiye, ABD'den bile daha fazla tasarım tescili yaptırmıştır¹⁸. Sayının bu kadar kabarık olmasında Yargıtay'ın sözünü ettiğimiz içtihadının önemli bir rolü olduğu kanaatindeyiz.

Kötü niyetli kişiler bazen de başkasının fikri ürününü kendi adına tescil ettirmektedir. Belge sahibi, Yargıtay'ın anılan içtihadından yararlanarak geçici de olsa bir korumaya kavuşmaktadır. Belge hükümsüz kılınmaya kadar rakiplerin üretimini durdurmakta ve mallarına el koymaktadır. Bu ise

31 Bakırköy FSHM, 20.09.2011, E. 2008/248, K. 2011/241.

32 Bu konuda bkz. Cahit **Suluk**: 2023 Vizyonu Işığında Türk Sınai Mülkiyet Raporu, Müsiad, İstanbul 2014, s. 51 vd. Yerli firmaların hoyratça kullandığı incelemesiz sisteme yabancı firmaların itibar etmediği görülmektedir. Örneğin, 2010 yılında yerli firmaların 2022 faydalı model tesciline karşılık yabancılar sadece 28 adet tescil yaptırmışlardır. Bkz. **Suluk**, Rapor, s. 54.

kurallar çerçevesinde ticaretini sürdüren kişilerin mağduriyetine, bazen de felaketine neden olmaktadır.

Bu şekilde malı toplatılan, kendisine karşı dava açılan ya da markası taklit edilen kişiler, belge sahibine karşı hükümsüzlük davası açmaktadır. Bu davaların sonuçlanması yıllar almaktadır. Açılan hükümsüzlük davaları sonucunda belge hükümsüz kılınmakta, daha sonra mağdur kişi tarafından belgesi hükümsüz kılınan kötü niyetli kişiye karşı zararın giderilmesine ilişkin açılan tazminat davaları mahkemeler tarafından reddedilmekte idi. Mahkemelerin ilgili hükmü ele alış şekilleri ve yargının yavaş işlemesi kötü niyetli kişileri cesaretlendirmektedir. Şöyle ki, belge hükümsüz kılınmaya kadar *belge sahibi özgün olmayan ürünü ya da markayı kendi tekeline almakta*, ihtiyati tedbir müessesesi de iyi işlemediği için dava sonuçlanıncaya kadar bu pozisyonunu sürdürebilmektedir. Bu süre zarfında genellikle ilgili ürün, pazar ömrünü tükettiğinden belgenin hükümsüz kılınması ticari açıdan bir anlam ifade etmemektedir. Zaman zaman belge sahibi, tescili bir şantaj aracı olarak kullanmakta ve gerçek hak sahibinden maddi bir karşılık koparma amacı taşıyabilmektedir. Böylece *sistem kötü niyetli kişiler lehine işlemekte ve rakiplere verilen zararlar, yapanın yanına kar kalmaktadır*³³. Bunun temel nedeni ise, **devlet bir kişiye belge verdiyse, belge iptal edilinceye kadar korumadan yararlanır içtihadıdır**. Özetle, Yargıtay'ın hatalı içtihadı, kötü niyetli kişiler bakımından sınai hak tescil işlemini, "*güvenli bir limana*" dönüştürmüştür.

III. YENİ İÇTİHAT VE UYGULAMAYA MUHTEMEL ETKİLERİ

Yukarıda Yargıtay'ın adım adım eski içtihadından uzaklaşmaya başladığına işaret edilmişti. Bu çerçevede *ilk adımı* ilişkin Yargıtay, markalar bakımından gerçek hak sahipliği ilkesine vurgu yaparak belge sahibinin, gerçek hak sahibinin kullanımını engelleyemeyeceğini içtihat etmiştir:

"... Kanun Hükmünde Kararname ile tescil sistemi kabul edilmesine rağmen, getirdiği istisnalar sebebiyle "kullanma" yani **"gerçek hak sahipli-**

33 Bu yönde A. Aslı Bilgin: Endüstriyel Tasarım Hakkı ve Tazminat Davaları, Vedat, İstanbul 2006, s. 49.

ği" ilkesinin terkedilmemiş olmasına, bu bakımdan önceye dayalı hak sahibi olan kişi, karşı tarafın aynı işareti marka olarak tesciline itiraz etmemiş ve yapılan tescil aleyhine hükümsüzlük davası açmamış olsa bile **tescilli marka hakkı sahibinin, bu işareti önceden beri marka veya sair bir tanıtma işareti olarak kullanan kişiyi (gerçek hak sahibini), bu tanıtma işaretini önceki kapsamı ile kullanmaktan men etmesinin mümkün olmamasına ,..**"³⁴.

İkinci adımda Yargıtay, kötü niyetli belge sahibinin gerçek hak sahibine verdiği zararları tazmin etmesine karar vermiştir. Örnekler:

"... Adına tescilli olmasa bile, markayı kullanıp meşhur eden gerçek hak sahibine karşı, bu markanın aynısını veya ayırt edilemeyecek benzerini, her nasılsa marka olarak adına **tescil ettiren kimsenin eylemi, gerçek marka sahibinin hakkına tecavüz sayılır**. Bu tecavüzü TTK'nun 56 ve izleyen maddelerde yer alan haksız rekabet hükümlerine ve özellikle bu konudaki özel düzenlemeyi teşkil eden 556 sayılı Markalar Hakkındaki KHK'nin 8/III ve 42/I-b maddesine göre önlenebilir"³⁵.

"... Davalının tescil ettirdiği marka yolu ile davacının tescilli unvanına da tecavüzün gerçekleştirildiği, **hükümsüzlüğüne karar verilene kadar tescilli markanın kullanımı haksız rekabet teşkil etmez ise de**, davalının sözleşmeye rağmen EPLAN ibaresinin adına tescili için TPE.ne başvuruda bulunması ve davacının marka tescil başvurusuna da itiraz ederek **gerçek hak sahibinin markasını tescil ettirmesini engel olma çabalarının haksız rekabet olarak değerlendirileceği ...**"³⁴.

"... Davacı Sure Grow Inc. adına tescilli pamuk tohumluklarının "Beyaz Altın" ibaresi eklenerek sözleşme ilişkisi sürerken davalının ilgili bakanlıktan sertifika almasının davalıya, tescile bağlanmış hak ve koruma kazandırmayacak olmasına, esasen bakanlıkça verilen bu belgeler ... (tescil belgeleme-rine bağlanan çeşidin adı, ıslah edildiği yer ve yılı, ıslah eden kişi veya kuru

34 11. HD, 19.10.2006 2005/7175, K. 2006/10558. Aynı yönde 11. HD, 21.11.2006, E. 2005/8931, K. 2006/12058; 11. HD, 24.06.2008, E. 2007/1013, K. 2008/8453; 11. HD, 27.02.2014, E. 2013/13243, K. 2014/3679.
35 11. HD, 04.04.2006, E.2005/3886, K.2006/3544
36 11.HD, 23.11.2007, E.2006/7640 K.2007/14803

luş v.s) tamamının davacı Sure Grow Inc.'ten mülhem bulunmasına, adına çeşit tescil belgesi çıkartmasının davalıya tescile bağlı hak kazandırmaması- na,..."³⁷.

Belge sahibini tazminata mahkûm eden bir ihtisas mahkemesinin kararı, Yargıtay tarafından aynen onanmıştır³⁸.

Diğer yandan gerçek marka sahibinin, önceki tescile rağmen kendi markasını adına tescil ettirip ettiremeyeceği konusunda Yargıtay'ın farklı kararları vardır. Bir içtihadı göre gerçek marka sahibi, şekli anlamdaki marka sahibinin belgesini hükümsüz kıldırmadıkça ilgili markayı kendi adına tescil ettiremez. Zira markada teklik ilkesi geçerli olup, bu ilke *mükerrer tescile* engeldir³⁹. Buna karşılık eğer gerçek marka sahibi, önceki marka tesciline rağmen markasını her nasılsa tescil ettirmişse, artık önceki tescilli marka sahibi, gerçek marka sahibinin sonradan yaptırdığı bu tescilin hükümsüzlüğünü isteyemez⁴⁰:

"... Davalının söz konusu markayı davacının başvuru tarihinden önce kullandığı ve aynı zamanda marka için yatırım yaptığı, "point sweet dreams" markası üzerinde davalının KHK'nin 8/III maddesi anlamında gerçek ve öncelikli hak sahibi olduğu, dolayısıyla markasını davacı markasına rağmen tescil ettirebileceği ...".

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK), yeni bir kararı¹⁹ ile içtihat hukukunda *üçüncü bir adım* atıldı. Davaya konu olayda kendisinden tazminat istenen davalı firma, 1997 yılında yağmur oluk borularının duvara bağlantı yapılmasını sağlayan PVC kelepçelerine bir tasarım tescili yaptırmıştır. Bu belgeye dayanarak 2004 yılında Ercan Alanur'un ürünlerine ve kalıplarına el koydurmuş ve hakkında ceza davası açmıştır. Bunun üzerine Ercan Alanur, tescilli tasarımın aslında yeni ve ayırt edici nitelikte olmadığı; harc-ı alem bir ürün olduğu gerekçesiyle hükümsüzlük davası açmış ve mahkeme, belgenin

37 11.HD, 06.04.2016, E.2005/10733, K.2006/3576

38 11 HD, 11.07.2011, E.2010/785, K.2011/8627

39 11 HD, 02.03.2006, E.2005/1359, K.2006/3136

40 11.HD, 24.03.2014, E.2013/6177, K.2014/5673

41 HGK, 27.03.2013, E. 2013/11-209, K. 2013/399.

hükümsüzlüğüne karar vermiştir. Daha sonra Ercan Alanur, bir tazminat davası açarak söz konusu firmanın toplattığı ürün ve kalıpları yüzünden uğradığı zararlarının tazminini istemiştir. Ankara 2. FSHM davayı kabul ederek söz konusu firmayı tazminata mahkum etmiştir. Temyiz üzerine Yargıtay, yukarıda sözü edilen müstakar içtihadını hatırlatarak tescilli bir tasarım belgesinin kullanımının meşru olup haksız rekabet teşkil etmeyeceği, bu nedenle belge sahibi kişiden de tazminat istenemeyeceği gerekçesiyle ihtisas mahkemesinin kararını bozmuştur. İhtisas mahkemesi, bozmaya direnince konu HGK'na gitmiştir.

HGK, verdiği kararda özetle şu sonuca varmıştır: Davalının (eski belge sahibinin) basiretli bir tacir gibi davranması gerekmesi nedeniyle kendisinin de içinde bulunduğu ilgili piyasada daha önce kamuya sunulmuş ürünler hakkında yeterli derecede bilgiye sahip olduğunun kabulü gerekir. Buna rağmen davalı, piyasada yaygın bir şekilde 1991 yılından beri var olan harc-ı alem bir ürünü kendi tasarımıymış gibi 1997 yılında tescil ettirmiştir. Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz. **Durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kişi iyi niyet iddiasında bulunamaz.**

HGK'na göre davalı, ülkemizdeki incelemesiz tasarım tescil sisteminden yararlanarak tescil belgesi almıştır. Ancak daha sonra hükümsüzlüğüne karar verilen "harc-ı alem" tasarım tescili ve bu tescile dayalı hakları, EndTasKHK'nın 45/1 hükmü uyarınca hiç "doğmamış" sayılır ve gerçekte var olmayan bir hak iddiası ile davacı tarafta oluşmasına neden olunan zararların tazmini gerekir. HGK'nun verdiği bu kararda sebat edilirse kararın önemli sonuçları olacaktır. *İlk olarak*, yeni içtihatla birlikte başvuru yapanlar daha dikkatli olacaklardır. Zira kötü niyetli belge sahipleri, bu belgelere dayalı üçüncü kişilere verdikleri zararları tazmin etmek zorunda kalacaklardır.

Uygulamada kötü niyetli kişilere güvenli liman sağlayan tesciller artık bu güveni vermeyecektir. *İkinci olarak*, eski içtihadın koruması altındaki kötü niyetli kişiler, başkalarına ait sınai haklara benzer tescil başvuruları yapmak suretiyle o kişile-

rin ürünlerini taklit etmenin kılıfım hazırlıyordu. Eğer Yargıtay, verdiği kararın arkasında durursa bu ve benzeri formüller çöpe atılacaktır.

Nihayet, eğer HGK kararı ile ortaya çıkan yeni uygulamanın sınırları iyi çizilmediği takdirde bu sefer belge kullanmak tehlikeli hale gelecektir. Bu hususa aşağıda değinilecektir.

IV. SONUÇ VE ÖNERİLER

Salt tescil işlemini hukuka uygunluk nedeni sayan içtihadı kaldıran HGK kararı ile oluşan yeni içtihat, Türk sınai mülkiyet sisteminin sağlıklı çalışması yönünde atılmış önemli bir adımdır. Bu içtihatla birlikte tescil formalitesinin yerine getirilmesi kişiye otomatik bir koruma vermeyecektir. Böylece salt tescil işlemi, "güvenli liman" olmaktan çıkacaktır. Sınai mülkiyet hukukunun temel ilkelerinden olan *öncelik ve gerçek hak sahipliği ilkesi* işlevine kavuşacaktır. Bu nedenle Türk sınai mülkiyet sisteminde eskiye nazaran daha sağlıklı ve güvenli bir hukuki ortamın oluşacağı beklenebilir.

Şuna da işaret edelim ki HGK kararı, incelemesiz sistemle verilen tasarım tesciline ilişkindir. Marka ve incelemeli patent gibi belgeler bakımından da içtihadın bu yönde gelişip gelişmeyeceği bugün için belirsizliğini korumaktadır. Markalarla ilgili Ankara 2. FSHM'nin bir direnme kararı halen HGK önündedir²⁰. Türk içtihadının hangi yönde gelişeceğini görmek için bu kararın takibi gerekmektedir. Eğer Yargıtay, yukarıda anılan ABAD'ın içtihadını benimseyecek olursa HGK içtihadı, incelemeye tabi sınai hakların tamamını kapsayacak demektir.

Diğer yandan HGK, esas itibarıyla harc-ı alem bir tasarıma dayalı üçüncü kişilere verilen zararların tazminine ilişkindir. HGK, bu tür tasarımların yeni ve ayırt edici olduğunu bile bile tescil ettirip üçüncü kişiye zarar veren eski belge sahibinin bu zararları karşılaması gereğine işaret etmiştir. Diğer yandan HGK, "*basiretli tacir*" ve "*durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özen*" gibi ifadeler üzerinden kavramsallaştırma yapmıştır.

Burada bir tehlikeye işaret edilmelidir: Özel hukukta hal ve şartlara göre herkesin

⁴² Direnmeye konu Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, 21.01.2013, E. 2012/90, K. 2013/1110.

göstermesi gereken özeni göstermeyen kişi ağır kusurludur. Dikkatli bir kişiden beklenen özeni göstermeyen ise hafif kusurludur. Kusur konusunda TK özel bir düzenlemeye gitmiştir: "*Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir*" (m. 18/11). Madde hükmü *objektif özen ölçüsü* getirmekte ve tacir, kendi yetenek ve imkânları ölçüsünde beklenebilecek özeni değil, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren *tedbirli ve öngörülü bir tacirden beklenen özeni* göstermelidir²¹. Bu nedenle müdebbir bir tüccardan beklenen özeni göstermeyen tacir, kusurlu olup iyi niyet iddiası dinlenmez⁴⁴.

Uygulamada belge sahipleri genellikle tacirdir. Başka bir çalışmamızda⁴³ da belirttiğimiz üzere burada *ağır kusur* (kast veya ağır ihmal) esasından hareket edilmediği takdirde tescil belgelerinin, mütecevizlere karşı kullanılması belge sahipleri açısından tehlikeli hale gelecektir. Kötü niyet, iyi niyetin zıddı olduğuna ve iyi niyet de özensiz davranış anlamına geldiğine göre, kendisinden beklenen özeni göstermeksizin sınai mülkiyet belgesini kullanan kişiler kötü niyetli sayılacaktır. Özel hukukun genel teorisi bakımından kötü niyet, hafif ihmali (hafif kusur) de içermektedir. Yani *dikkatli ve tedbirli* bir kişinin özen ve ihtimamını göstermeyen kişi, kötü niyetli ilan edilerek hükümsüzlüğün yanında zarar ve ziyan davalarına muhatap olabilecektir.

⁴³ HGK, 22.10.2003, E. 2003/13-599, K. 2003/599; Sabih Arkan: Ticari İşletme Hukuku, 5. Basi, BTHAE, Ankara 1999, s. 130.

⁴⁴ Her iyi niyetli olmama durumu kötü niyettir. Bu bağlamda 1991 tarihli bir Yargıtay İBK'da; "... dosyadaki olay ve karinelere kendisinden beklenen özeni göstermemesi sebebiyle iyi niyet iddiasında bulunamayacak durum belirmiş, yani kötü niyetli olduğu anlaşılmalı olan kişinin kötü niyetini karşı tarafa ayrıca ispat ettirmek gerekip gerekmeyeceği ve bu özel durumun mahkemece resen dikkate alınıp alınmayacağı sorunudur" ifadeleri kullanıldıktan sonra 14.2.1951 tarihli başka bir İBK'ya atıfta bulunarak kötü niyetin bir defa değil, itiraz olduğu belirtilmiştir. Bkz. YİBK, 8.11.1991, E. 1990/4, K. 1991/3 RG, 29.1.1992, S. 21126. Yargıtay Cockpit kararında da benzer bir sonuca ulaşılmıştır: "*Meslekten olan ve basiretli bir işadamı özeni göstermekle yükümlü olan davalının kendisine ait markayı ihdas ve tescil ettirirken, aynı işkolunda çalışan maruf ve meşhur olan davacıya ait markayı bilmesi gerekmesi nedeniyle iyiniyetli olamayacağı sonucuna varılmalıdır*". Bkz. 11. HD, 23.6.2000, E. 2000/5459, K. 2000/5902.

⁴⁵ Suluk, Hükümsüzlüğün Etkisi, S,72.

Özetle, HGK kararına kadar mahkemelerce uygulanmayan hükmün özensiz bir şekilde işletilmesi halinde sınai mülkiyet belgelerini kullanmak belge sahipleri bakımından tehlikeli hale gelebilecektir⁴⁶. Bu bağlamda belgesi hükümsüz kılman birçok kişi, gerekli özeni göstermediği ithamı ile yüklü tazminat talepleriyle karşılaşabilecektir. Bu ise, ülkemizde daha yeni yeni filizlenen fikri mülkiyetin gelişimini engelleyebilecek ve bu haklara güveni kökten sarsabilecektir. Katı uygulama karşısında belge sahipleri kendilerini güvende hissetmeyecekler ve sistemden beklenen fayda sağlanamayacaktır. Başka bir deyişle HGK kararından önce kötü niyetli belge sahipleri lehine işleyen uygulama, mevcut düzenlemenin katı bir şekilde yorumuyla bu kez gerekli özeni göstermediği için iyi niyetli sayılmayan belge sahiplerinin aleyhine işler hale gelecektir. Bu nedenle Yargıtay, burada çizgiyi çekerken çok dikkatli davranmalıdır. Bunu yaparken de hukuku öngörülebilir kılmak adına konuya ilişkin kriterler getirmelidir.

Muhtemel bir mevzuat değişikliğinde konuya ilişkin kötü niyet, iyi niyetli olmama, kusur ve ihmal gibi kavramlar yerine mevzuatta *kast* ve *ağır ihmal* ya da bunların her ikisini de karşılayan *ağır kusur* terimi kullanılmalıdır. Bilerek veya *herkesin göstermesi gereken özeni* göstermeksizin, yani ağır ihmalle belgeyi kötüye kullanan kişiler zarar ve ziyana katlanmalıdır. Böylece uygulamadaki yorum farklılıkları önleneceği gibi, artık Türk hukukunda uzun yıllardır uygulaması olan iyi niyet/kötü niyet kavramlarının, yorum yoluyla içlerinin boşaltılmasının ya da bu kavramlara yeni bir anlam yüklenmesinin de önüne geçilecektir.

46 Sözelimi, serbest (tanımlayıcı) bir işareti marka olarak tescil ettiren kişi kötü niyetli "addedilebilecektir. Nitekim bu husus öğretilerde kötü niyete örnek olarak gösterilmiştir. Bkz. **Bilgili**, s. 250.

T.C.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Sayı

Esas _____ Karar

2013/11-209 2013/399

İnceleme Kararının Mahkemesi: Ankara 2. Fikri Sınai Haklar Mahkemesi HUKUK GENEL

KURULU KARARI

Taraflar arasındaki "tazminat " davasından dolayı yapılan yargılamadan dolayı, bozma üzerine direnme yoluyla; Ankara 2. FSHH Mahkemesinden verilen 24.02.2011 gün ve 2011/15 E., 2011/51 K. sayılı kararın bozulmasını kapsayan ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'ndan çıkan 17.10.2012 gün ve 2012/11-236 E., 714 K. sayılı ilamın, karar düzeltilmesi yoluyla incelenmesi davacı vekili tarafından verilen dilekçe ile istenilmiş olmakla; Hukuk Genel Kurulu'nca dilekçe, düzeltilmesi istenen ilam ve dosyadaki ilgili bütün kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, davalı tarafın endüstriyel tasarım tescilinin kötü niyetli olması nedeniyle uğradığı ileri sürülen zararların tazmini istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin üç yılı aşkın bir süredir yağmur oluk borularının duvara bağlantı yapılmasına yarayan PVC kelepçelerinin üretimini yaptığını, davalının yenilik ve ayırt edicilik niteliği bulunmayan PVC kelepçesini TPE nezdinde adına 23.05,1997 tarihinde tescil ettirdiğini, müvekkili hakkında şikâyette bulunup arama ve zabıt kararları aldığını, müvekkilinin işyerinde 06.08.2004 tarihinde yapılan arama ve zabıt işlemi sonunda üretimini gerçekleştirdiği PVC kelepçe ürünleri ile bu ürünleri üretmeye yarar kelepçe kalıplarına el konulup yediemine verildiğini, hakkında tasarım hakkına tecavüz suçlaması ile Ankara Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemesi'- nin 2005/591 ve 2005/439 esas sayılı dosyalarında kamu davaları açıldığını, daha sonra anılan yargılamalardan beraat ettiğini, davalı adına tescil edilmiş bulunan tasarımın öteden beri piyasada genel kullanımı olan davalı ve birçok firma tarafından üretim ve satışa konu edilip eski tarihli kataloglarda tanıtımının yapılmış olması karşısında yenilik ve ayırt edicilik vasıflarının bulun-

mediği tespit edilerek İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'- nin 26.05.2005 gün 2004/284-2005/132 sayılı kararı ile hükümsüzlüğüne karar verildiğini, davalının haksız ve hukuka aykırı tescilinin arkasına sığınarak müvekkilinin ticari itibarını zedelediğini-ve üretim araçlarına el konulması sebebiyle üretim yapamaması ve buna bağlı taahhütlerini yerine getirememesi nedeniyle ciddi mağduriyete uğradığını ileri sürerek, üretim kalıplarının iadesine, müvekkilinin uğradığı zararlar karşılığı ıslah dilekçe- siyle birlikte toplam 40.000,00 TL maddi tazminat ve 30.000,00 TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, müvekkilinin yasal tasarım tescilinden kaynaklanan haklarını kullandığını, kötü niyetli olmadığını ve davacıya karşı Anayasal şikâyet hakkının kullanıldığını, müvekkili tasarımının hükümsüz kılınmasının önceye yönelik haklarını ortadan kaldırmayacağını savunarak, davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, PVC sektöründe bulunan davalının yeni olmayan harcı âlem ürünü incelemesiz sistemden istifade ederek adına tescil ettirmesinin hakkın kötüye kullanılması olduğu, davacı gibi üçüncü kişilere yasaklayıcı eylemlere girişilmesinin tasarım hakkı sahipliğinin kötüye kullanılması niteliğinde olduğu, 554 sayılı KHK'nin 45. maddesi uyarınca tasarımın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde kararın sonuçlarının geçmişe etkili olacağı, davacının üretim araçlarına el konulması nedeniyle davacının 4.452,14 TL maddi zararının olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile 4.452,14 TL maddi ve 10.000,00 TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Kararın taraf vekilleri tarafından temyizi üzerine Özel Daire'ce; "...tasarım tescil belgesinden kaynaklanan hakların kullanılması, bu belge ile sağlanan koruma kapsamında olup, tescilli bir tasarımın haksız kullanımından söz edilemez. Ancak tasarım tescil belgelerinin hükümsüzlüğü yolundaki kararlar ile sicilden terkinleri sağlandıktan sonra korumaları kalkacak ve bu tarihten itibaren kullanımlarının haksız olduğu ileri sürülebilecektir. Tescilli endüstriyel tasarım sahibi, bu tescil hükümsüz kılınmadıkça tasarımını kullanabilir. Somut uyuşmazlıkta da davalı, usulüne uygun şekilde tescil ettirmiş bulunduğu tasarım tescil belgesine dayanarak, yasal şikâyet hakkını kullanmıştır. Tasarım tescil belgesi hükümsüz kılmana kadar şikâyet hakkının kötüye kullanılmasından söz edilemez. Mahkemece, anılan hususlar

nazara alınmadan, davacının harcı âlem olan pis su kelepçesini kendisine ait olmadığını ve bir tasarım olarak korunmasının mümkün olmadığını, bilerek adına tescil ettirdiği, bu tasarım belgesine dayanarak basiretli bir tacirden beklenemeyecek ve haksız rekabet oluşturacak ve tasarım hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olacak şekilde eylemlere giriştiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir." gerekçesiyle bozulmasına karar verilmiş; Yerel Mahkeme, önceki hükümde direnmiştir.

Direnme hükmünü davacı vekilinin temyizi üzerine, Hukuk Genel Kurulu; Özel Daire bozma ilamındaki gerekçeleri benimsemek suretiyle sonuçta, Özel Daire bozma kararı doğrultusunda direnme kararının bozulmasına karar vermiş; davacı vekili karar düzeltme talebinde bulunmuştur.

Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; endüstriyel tasarım tescilinden kaynaklanan hakların kullanılmasının mutlak olarak hukuka uygun kabul edilip edilmeyeceği, bu bağlamda durumun özelliklerinden hareketle TMK'nın 2. maddesi anlamında hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığı araştırılarak kötü niyetli tescillerden dolayı zararı ispatlananlar için tazminata hük- medilmesine yasal imkân bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümü için öncelikle endüstriyel tasarım hukukuna ilişkin açıklama yapılması gereklidir.

Tasarım hukuku ilk olarak 16. yüzyılda Fransa'da tekstil ürünlerindeki desenlerin başkaları tarafından taklit edilmesinin önüne geçmek için geliştirilmeye başlanmıştır. Ülkemizde ise, 1995 yılına kadar 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda yer alan hükümler ile (FSEK m. 2, m. 4) koruma sağlanırken, 24.06.1995 tarihinde 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (554 sayılı KHK) çıkartılmıştır.

Anılan Kararname ile koruma altına alınmak istenen tasarım, kavram olarak; bir ürün veya ürün parçasının görünümüdür (Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2012, Beşinci Bası, s. 661).

554 sayılı KHK'nin 3. maddesindeki tasarım tanımı ise; "bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk,

doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütünü" şeklindedir.

Kararnamede "endüstriyel" kelimesinin kullanılmasının sebebi ise; endüstriyel yolla üretilen ürün tasarımlarına endüstriyel tasarım denmesidir. Bunlar seri imalata konu ürünlerdir.

AB ve Türk Hukukunda hem endüstriyel hem de endüstriyel olmayan, yani elle üretilen tasarımlar korunur (Sami Karahan/Cahit Suluk/Tahir Saraç/Temel Nal; Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, Ankara 2012, s. 269)

Korumanın kapsamı, ürünün görünüm özellikleriyle sınırlıdır (Karahan/Suluk/Saraç/Nal; y.a.g.e. s. 285).

Bir endüstriyel tasarımın 554 sayılı KHK. hükümlerine göre korunabilmesi için tasarımın tescil edilmesi gereklidir. Bu tescil ilkesi, tescilsiz tasarımların korunmayacağı anlamına gelmez. Tescilsiz tasarımlar genel hükümlere göre korunacaktır (Tekinalp, y.a.g.e. s.674).

Ülkemizde tasarım tescilleri, TPE tarafından yapılmaktadır.

Tescilli bir tasarımın, hukuken korumadan yararlanabilmesi için bazı özelliklere sahip olması gerekir ki; bunların en başında Kamu düzeni ve genel ahlaka aykırı olmama hali gelir (m. 9). 554 sayılı KHK¹ de, yeni ve ayırt edici nitelikteki tasarımlar korunmaktadır.

Yenilik ve ayırt edicilik incelemesi, önceden mevcut bulunan tasarımlar ile ihtilaf konusu olan tasarımın kıyaslanarak değerlendirilmesi işlemidir. Yenilik (m. 6) unsurunun belirlenmesinde, tasarımının, önceki mevcut bir tasarımın aynısı olup olmadığı incelenir.

Ayırt edicilik (m. 7) ise; yeni olan bir tasarımın ortak özelliklerinin dışında ve bilgilenmiş kullanıcı gözüyle kıyaslanan diğer tasarımlardan farklı kılan özelliklerdir.

554 Sayılı KHK'nin 6. maddesinde; tasarımın aynısının başvuru veya rüçhan tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış olması, bir başka deyişle mutlak yenilik koşulu kabul edilmiştir. Mutlak yenilikten söz edilebilmesi için de, tasarım tescil başvurusu yapılan ürünün görünümünün, dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulan tasarımlardan

yararlanma ve benzetme serbestisi ilkesi sınırları içinde kalmak kaydıyla, küçük ayrıntıların ötesinde farklı özelliklere sahip olması gerekli ve yeterlidir. Burada bahsi geçen kamu, dünyanın herhangi bir yerinde, dar veya geniş, belirli veya belirsiz üçüncü kişilerdir.

Bahsi geçen 'kamu' kavramına örnek olarak; konferans, seminer vs. katılımcıları, TV seyircileri, yazılı basın okuyucuları, internet kullanıcısı vd. verilebilir (Tekinalp, y.a.g.e.; s. 285)

TPE, başvuruya konu tasarımın yeni ve ayırt edici nitelik taşıyıp taşımadığını incelememektedir (Esas inceleme). TPE, sadece, başvuruda gerekli evrakın verilip verilmediği, başvuru ücretinin yatırılıp yatırılmadığı gibi şekli hususları inceler (Şekli inceleme). Şekli eksikliği bulunmayan ya da eksikleri giderilen bir başvuru, aylık periyotlarla çıkan Resmi Endüstriyel Tasarımlar Bülteninde yayımlanır. (Başvuru sahibi, pazara henüz çıkarmadığı ürüne ait tasarımın rakiplerce taklit edileceği endişesini taşıyorsa yayın erteleme talep edebilir. Bu durum özellikle moda sektörü bakımından önem taşımaktadır.) Yayını takip eden üçüncü kişiler, başvuruya itirazda bulunabilir. İtiraz, yayın tarihinden itibaren 6 ay içinde yapılabilir. İtiraz sahibi, başvuruya konu tasarımın yeni ve ayırt edici nitelikte olmadığını ispatlamalıdır. İtiraz dilekçesi ile birlikte TPE'ye bilgi ve belge sunulmalıdır. TPE'nin Yeniden inceleme ve Değerlendirme Kurulu (YİDK), itiraz sahibinin dosyaya sunduğu bilgi ve belgelerle sınırlı bir inceleme yapar. İtiraz üzerine YİDK, başvuruyu esas incelemeye alır. Yani başvuruya konu tasarımın yenilik ve ayırt edici nitelik şartlarını taşıyıp taşımadığını inceler. 6 aylık askı süresince itiraz yapılmamışsa, başvurusu esas incelemeye tabi tutulmaksızın başvuru sahibine tasarım belgesi yerilir.

İtirazı reddedilen üçüncü kişiler veya itiraz üzerine başvurusu geri çevrilen başvuru sahibi, 60 günlük süre içinde Ankara'daki ihtisas mahkemelerinde TPE kararının iptalini talep edebilir. Başvuru sahibinin açacağı iptal davasında husumet, itiraz sahibi ile TPE'ye birlikte yöneltilir (Karahana/Suluk/Saraç/Nal; y.a.g.e.; s. 283).

Ülkemizde tasarım tescilleri bakımından yayıma dayalı itiraz sistemi benimsenmiştir. Çünkü esas incelemeyi yapmak oldukça zaman alıcı ve masraflı bir iştir. Kaldı ki, esas inceleme sistemini benimseyen ülkelerde bu in-

celemeye tabi tutulan tasarımların birçoğu daha sonra mahkemeler tarafından özgün olmadığı gerekçesiyle iptal edilmektedir. Bu da göstermektedir ki, pratikte esas inceleme sağlıklı bir şekilde zaten yapılamamaktadır. Bu inceleme esasen uyuşmazlık halinde mahkemeler önünde yapılabilmektedir.

Türk Hukukunda "hükümsüzlük" ancak mahkeme önünde ileri sürülebilir. TPE, bir tasarımın hükümsüz olup olmadığı konusunda karar veremez. Ancak itiraz prosedürü çerçevesinde TPE YİDK, tasarımın koruma şartlarının karşılanmadığı gerekçesiyle başvuruyu reddedebilir (Karahan/Suluk/Saraç/ Nal; y.a.g.e., s. 290).

Hangi hallerde mahkemelerce hükümsüzlük kararı verileceği 554 sayılı KHK'nin 43. maddesinde sayılı olarak (*riumerus clciusus*) belirlenmiştir. Bunlar, tasarımın yeni ve ayırt edici nitelikte olmaması, teknik fonksiyonun tasarım şekillendirmesi, tasarımın kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olması, tasarımın gerçek sahibinin başkası olması, sonradan kamuya açıklanmış olmakla birlikte, aym veya benzer başka bir tasarımın başvuru (veya varsa rüçhan) tarihinin daha önce olması halleridir.

Açıklanan bu madde (554 sayılı KHK m. 43) uyarınca verilen hükümsüzlük kararları geriye etkilidir. Bu hususun düzenlendiği 554 sayılı KHK'nin 'Hükümsüzlüğün Etkisi' başlıklı 45/1. maddesi aynen; "Tasarımın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde, kararın sonuçları geçmişe etkili doğar. Bu nedenle, tasarım başvurusu veya tesciline hukuki bakımdan bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan koruma, hükümsüzlük kapsamında doğmamış sayılır." şeklindedir.

Bu yasa hükmü uyarınca; bir tasarımın hükümsüzlüğüne karar verildiği takdirde KHK ile sağlanan koruma "doğmamış sayılır". Doğmamış sayılma hem başvuru hem de tescil ile ilgilidir. Yokluğun sonucu; başvuru ve tescile dayalı olarak oluşan hakların hiç doğmadıklarının, hukuki ilişkilerin hiç kurulmadıklarının belirtilmesidir.

Bu aşamada önemle belirtilmelidir ki; tasarım tescillerinde şekli incelemenin benimsenmesi nedeniyle kötü niyetli kişiler koruma şartlarını taşımayan, "harc-ı alem" tasarımlara belge almakta ve belgeleri hükümsüz kılınmaya kadar rakiplerine karşı kullanmaktadır. 554 sayılı KHK m.45'deki düzenlemeye rağmen belgenin geçerli olduğu dönemdeki kullanımın, tazminat

ödeme yükümlülüğü doğurmayacağına kabul edilmesi durumunda bu sistem mağdur üreten bir mekanizmaya dönüşecektir (Karahan/Suluk/Saraç/Nal; y.a.g.e., s. 283).

Zira kötü niyetli kişiler, incelemesiz sistemden yararlanarak kamuya mal olmuş tasarımları adlarına tescil ettirmekte ve hükümsüz kılınmaya kadar bunları rakiplerinin üretimlerini durdurma aracı olarak kullanmaktadır (Karahan/Suluk/Saraç/Nal; y.a.g.e., s. 293).

Bahsi geçen bu kötü niyetli tescilleri önlemek için 554 sayılı KHK kendi içerisinde koruma mekanizması öngörmüştür. 554 sayılı KHK'nin 43. maddesindeki düzenleme uyarınca "doğmamış" sayılan endüstriyel tasarım tesciline dayalı olarak tescil sahibinin üçüncü kişilere verdiği zararların tazmini yoluna gidilebilecektir.

Somut olayda, davalıya ait olan endüstriyel tasarım tescili, 23.05.1997 tarihinden geçerli olmak üzere "pis su kelepçesi" ürünü için davalı şirket adına tescil edilmiştir.

Bu tescilin hükümsüzlüğüne karar verilmesi talebiyle açılan dava sonucu, İstanbul 2. FSHH Mahkemesi'nin 2004/284 E, 2005/132 K. sayılı ilamıyla davalı şirket adına tescilli 1997/3258-1 no.lu tasarımın hükümsüzlüğüne 26.05.2005 tarihinde karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; bilirkişi raporuna dayalı olarak, davaya konu tasarımın tescil tarihi olan 1997 yılından çok daha önce 1991 yılından beri kamuya sunulduğu, yenilik ve ayırt edicilik unsurlarını taşımadığı belirtilmiştir. Bu kararın, 30.11.2006 tarihinde onanarak kesinleştiği konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır.

Sonradan hükümsüz kılınan bu tasarım tescil belgesi sahibi şirket tarafından daha önce (05.07.2004) Ankara C. Başsavcılığına verilen dilekçeyle, davacı tarafından tasarım haklarına tecavüz edildiğinin ileri sürülmesi üzerine, Ankara FSHC Mahkeme'sinde sanık Ercan Alanur (davacı) aleyhine davalar açılmış, iki ayrı Kamu davasının birleştirilmesi sonucunda 2005/ 284 E., 2006/399 K. sayılı dosya üzerinden 23.01.2007 tarihinde sanığın (davacının) beraatine karar verilmiştir. Anılan karar gerekçesinde; yeni ve ayırt edici niteliği olmadığı belirlenen tasarım tescilinden doğan hakların ihlali olarak değerlendirilecek bir eylem bulunmadığı, bu nedenle atılı suçun unsurlarının oluşmadığı belirtilmiştir.

Dava dosyasına eklenen TPE kayıtlarına göre de davalı şirketin davacı dışında pek çok kişi ve şirket aleyhine sonradan hükümsüz kılman tasarım hakkına dayalı olarak davalar açtığı da anlaşılmaktadır.

Yukarıda bahsi geçen hükümsüzlük davası, ceza davası ve eldeki dosyada alman bilirkişi raporlarında ittifak halinde belirtildiği üzere; davalı adına tescilli olan 3258 no.lu "pis su kelepçesi" ürünü, daha önce kamuya arz edilmiş olup, yenilik ve ayırt edicilik kriterlerinden yoksun olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Davalının basiretli bir tacir olmasının beklenmesi nedeniyle de (TTK m.20/2), kendisinin de içinde bulunduğu ilgili piyasada daha önce kamuya sunulmuş olan ürünler hakkında yeterli derecede bilgiye sahip olduğunun kabulü gereklidir. Buna rağmen davalı, piyasada yaygın olarak 1991 yılından beri var olan bir ürünü kendi tasarımıymış gibi 1997 yılında tescil ettirmiştir.

Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz. Durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kişinin iyi niyet iddiasında bulunamayacağı da şüphe yoktur (TMK. m.2).

Bu itibarla, davalının Türkiye'deki endüstriyel tasarım tescillerinde uygulanan incelemesiz sistemden yararlanarak tescilini sağladığı, ancak daha sonra yeni ve ayırt edici niteliğinin bulunmaması nedeniyle koruma kapsamında olmadığı mahkemece belirlenerek hükümsüzlüğüne karar verilen "harc-ı alem" tasarım tescili ve bu tescile dayalı hakları, yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere 554 sayılı KHK'nin 45/1 maddesi hükmü uyarınca hiç "doğmamış" sayılır ve gerçekte var olmayan bir hak iddiası ile davacı tarafta oluşmasına neden olunan zararların tazmini gerekir.

O halde, davacı işletmesindeki üretim araçlarına el konulması sebebiyle davacının üretim yapmasının davalı tarafından bir hakka dayalı olmaksızın kötü niyetle engellenmiş olduğunun somut olaydaki hükümsüzlük kararı ve açıklanan dosya kapsamı ışığında kabulü gerektiği için, meydana gelen zararının tazmini yoluna gidilmelidir.

Bu durum karşısında; davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulü ile "bozma" yönündeki Hukuk Genel Kurulu'nun 17.10.2012 gün ve 2012/11-236 E., 714 K. sayılı kararının kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir. Ancak yerel mahkemece hükmedilen tâzminat miktarına ilişkin temyiz itirazları Özel Daire'ce incelenmediğinden, bu konuda inceleme yapılmak üzere dosya Özel Daire'ye gönderilmelidir.

SONUÇ: Davacı vekilinin karar düzeltme isteminin kabulüne, Hukuk Genel Kurulu'nun 17.10.2012 gün ve 2012/11-236 E., 714 K. sayılı bozma kararının kaldırılmasına; yukarıda açıklanan nedenlerle direnme uygun bulunduğundan davalının işin esasına yönelik diğer temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın **11. Hukuk Dairesine GÖNDERİLMESİNE**, 27.03.2013 gününde yapılan ikinci görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.

HGK. 27.03.2013 T., E. 2013/11-209 -K. 2013/399

Avrupa Adalet Divanının 3 Temmuz 2012 tarihli UsedSoft/ Oracle kararının değerlendirilmesi ve
İnternette indirilen bilgisayar programları açısından yayma hakkının tükenmesi sorunu
Mustafa AKSU

Sosyal Medya Aktörlerinin Hukuki Sorumluluğu ve Bilhassa Telif Haklarının İhlalinden
Doğan Sorumlulukları
Mustafa ATEŞ

Müzik Eserlerinin İzinsiz Olarak Umuma İletimi
Şule Binnaz AYDIN YUNUS

Tanınmış Markalar Listesinden Çıkarma Davası
Tolga AYOĞLU

556 Sayılı KHK'ya Göre Lisans Alan Hükümsüzlük Davası Açabilir Mi?
Savaş BOZBEL

Telif Hakları Bağlamında Mimarlık Sözleşmeleri
Hayri BOZGEYİK

Ticarileştirme Ekseninde Üniversitelerde Geliştirilen Fikri Ürünler Üzerinde Hak Sahipliği
Ayşe ODMAN BOZTOSUN

İktibas Serbestisinin İhlali, İntihal ve Bunlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar
Nihat BULUT/ Mahmut KOCA

Avrupa Birliği Adalet Divanı Birinci Daire'nin
Copad Sa V. Christian Dior Couture Sa, Société Industrielle Lingerie (Sil)'in
Tasfiye Memuru Vincent Gladel, Société Industrielle Lingerie (Sil)
Arasındaki Davada Ön Yorum Kararı
Esen CAM

Tescilli Markanın Koruma Kapsamı Dışında Kalan Hukuka Uygun Dürüst Kullanım
Çiğdem ÇİÇEKÇİ ERCAN

Tanınmış Markalar'ın Farklı Sınıflardaki Mal Ve Hizmetler Yönünden Korunması
Uğur ÇOLAK

Myriad Kararı ve Kılavuzu Sonrası Amerika'da Patentlenebilirlik Kriterleri
Gülben KARLIDAG

Bulut Bilişimde Fikri Hak Sorunları
Tekin MEMİŞ

İNTERNET ALAN ADLARI VE HAKSIZ REKABET
Alper SARGIN

Geleneksel Bilgi, Folklor Ve Fikri Mülkiyet Hukuku: Yerel Kollektif Bilginin Hukuki Korunması
Özgür SEMİZ

Sınai Mülkiyet Hukukunda Tescil "Güvenli Liman" Mıdır?
Cahit SULUK

Mahkeme Kararı (Birinci Daire) - Botolist ve Botocyl Mahkeme Kararı
İdil TUNÇ BİLGİN

Haksız Fiil Ekseninde Gittigidiyor İçtihadı
Özlem TÜZÜNER

Paylı Mülkiyete Konu Markanın Paydaşlarca Kullanılması
Sevilay UZUNALLI

Patent Davalarında İhtiyati Tedbirler
Fülürya YUSUFOĞLU

YETKİN Basım Yayım ve Dağıtım A.Ş.

Strasburg Caddesi No: 31/A 06430 Sıhhiye/ANKARA
Tel: 0 (312) 231 42 34 (35) - 232 03 43 Faks: 229 87 85
Şube: Abide-i Hürriyet Cad. No: 158 34381 Şişli / İSTANBUL
Tel: 0 (212) 234 50 56 (57) Pbx Faks: 0 (212) 234 50 58
<http://www.yetkin.com.tr> e-posta: yetkin@yetkin.com.tr

ISBN 978-975-464-914-7



KDV Dahil 75,00 TL