

**T.C.  
TÜRK PATENT ENST TÜSÜ  
MARKALAR DA RES BA KANLI I**

**MARKA HAKKININ TÜKENMES VE PARALEL  
THALAT**

Uzmanlık Tezi

Emre GÜLLÜ

Ankara-2014

**T.C.  
TÜRK PATENT ENST TÜSÜ  
MARKALAR DA RES BA KANLI I**

**MARKA HAKKININ TÜKENMES VE PARALEL  
THALAT**

Uzmanlık Tezi

Emre GÜLLÜ

Tez Danışmanı,  
Yrd. Doç. Dr. Cihat ÖNER

Ankara-2001

## ÖZET

Serbest rekabet artları, ve kaynakların verimli kullanılması, sağlanan temel koşulların yok edilmesi için, fikri mülkiyet hakları, hak sahibine sağladığı, inhisari yetkiler ile tekellerin oluşmasını imkân tanımaktadır. Bu doğrultuda, serbest ticaret ile fikri mülkiyet arasındaki dengeyi sağlayabilmek amacıyla hakların tükenmesi ilkesi geliştirilmiştir.

Paralel ithalat, piyasa koşullarına neden olan tekelleşmeyi engelleme araçlarından bir tanesidir. Paralel ithalat, ülkelerde düşük fiyattan elde edilen orijinal nitelikli ürünün, piyasada aynı malın bulunduğu ülkeye hak sahibinin rızasıyla ithal edilmesidir. Bir ülkede uygulanan tükenme rejimi ile belirlenen tükenmenin koşulları, ülkeler arasındaki fiyat farklılıklarından kaynaklanan örnekteki paralel ithalatın etkinliğini belirleyecek temel etmendir. Dolayısıyla, marka hakkı sahibinin, markalı malların paralel ithalatını engelleyebilmesi hakkının tükenmesine bağlıdır.

Çalışmada, paralel ithalat ile hakkın tükenmesi arasındaki ilişki, paralel ithalatın piyasalardaki rekabeti, ticaret politikaları, uluslararası ticareti, üreticileri ve tüketicileri doğrudan etkileme potansiyeli nedeniyle detaylı olarak incelenmiştir. Bu kapsamda hakkın tükenmesi ve paralel ithalat ilişkisi yurtiçi ve yurtdışı yargı kararları, yargıda ele alınmış, tartışılmıştır.

**Anahtar Sözcükler:** Fikri Mülkiyet Hakları, Marka, Marka Hakkı, Hakkın Tükenmesi, Paralel İthalat, Geri Ticaret, Geri İthalat.

## ABSTRACT

The principal condition for free competition and productive use of resources is to eliminate monopolies; however, on the other hand the intellectual property rights pave the way for monopoly by means of providing monopolistic powers to right-holders. Therefore the principle of exhaustion of right has been developed in order to sustain the balance between free trade and intellectual property.

Parallel import is one of the anti-monopoly instruments. Parallel import refers to the import of trademark goods that are available at a lower price outside the country without the consent of the right-holder. Geographical border of exhaustion which is designated by the exhaustion regime is the main factor which determines the legitimacy of parallel import. Thus the right-holder's ability of preventing parallel import of trademark goods depends on the exhaustion.

In this study, the relationship between parallel import and exhaustion is examined in detail taking into consideration the potential effects of parallel import on competition, foreign trade policy, international trade, manufacturers and consumers. In this context, the relationship between parallel import and exhaustion is elaborated in light of the court judgments both at domestic and international level.

**Keywords:** Intellectual Property Rights, Trademark, Trademark Right, Exhaustion, Parallel Import, Grey Market Trade, Re-imports

## Ç NDEK LER

ÖZET .....	i
ABSTRACT .....	iv
Ç NDEK LER.....	v
KISALTMALAR D Z N .....	vii
G R .....	6

### B R NC BÖLÜM

#### MARKA KAVRAMI, FONKS YONLARI, TÜRLER VE MARKA HAKKI

1.1.Markan,n Tan,m, ve Unsurlar,.....	9
1.1.1.Tan,m,.....	9
1.1.2.Unsurlar, .....	9
1.1.2.1.Çizimle Görüntülenebilme veya Benzer ekilde fade Edilebilme....	10
1.1.2.2.Ay,rt Etmeyi Sa lama.....	10
1.2.Markan,n Fonksiyonlar, .....	11
1.2.1.Ay,rt Edicilik Fonksiyonu.....	11
1.2.2.Kaynak (Men e) Gösterme Fonksiyonu .....	11
1.2.3.Garanti Fonksiyonu .....	12
1.2.4.Reklam ve Tan,t,m .....	13
1.3.Marka Türleri.....	14
1.3.1.Ticaret Markalar,.....	14
1.3.2.Hizmet Markalar, .....	14
1.3.3.Ortak Markalar .....	15
1.3.4.Garanti Markalar, .....	15
1.3.5.Tan,nm, Markalar .....	16
1.4.Marka Hakk, .....	18
1.4.1.Marka Hakk,n,n Niteli i.....	18
1.4.2.Marka Hakk,n,n Tescil le Kazan,ımas, .....	18
1.4.3.Markan,n Tescili.....	19
1.4.3.1.Tescil çin Ba vuru Yapma Hakk,na Sahip Olanlar .....	19
1.4.3.2.Tescil Ba vurusu.....	20
1.4.3.3.Tescil lemleri .....	20
1.4.3.4.Tescil le Sa lanan Haklar,n Kapsam,.....	22
1.4.4.Tescil lkesinin stisnalar, .....	24
1.4.5.Tescil le Sa lanan Haklar,n S,n,rlar, .....	26
1.4.6.Markan,n Hükümsüzlü ü ve Marka Hakk,n,n Sona Ermesi .....	26
1.4.6.1.Markan,n Hükümsüzlü ü.....	26
1.4.6.2.Marka Hakk,n,n Sona Ermesi .....	27

### K NC BÖLÜM

#### MARKA HAKKININ TÜKENMES

2.1.Tükenmenin Tan,m, ve Kapsam,.....	28
2.2.Tükenmenin Tarihçesi .....	29
2.3.Tükenmenin Unsurlar,.....	32

2.3.1.Piyasaya Sunma Kavram, .....	32
2.3.2.Marka Hakk, Sahibinin R,zas, .....	34
2.4.Co rafi Alana Göre Belirlenen Tükenme Çe itleri.....	35
2.4.1.Ulusal/Ülkesel Tükenme.....	36
2.4.2.Bölgesel Tükenme .....	38
2.4.3.Uluslararası, Tükenme .....	40
2.5.Hakk,n Özgül Konusu (Hakk,n Özü).....	41
2.6.Hakk,n Asli Fonksiyonu.....	43
2.7.Tükenmenin stisnalar, .....	44
2.7.1.Markas,z Orijinal Nitelikteki Mallar,n Üçüncü Ki iler Taraf,ndan Markalanarak Sat,lmas, .....	45
2.7.2.Markal, Mal,n De i tirilmesi ve Kötüle tirilmesi.....	46
2.7.3.Markal, Mal,n Reklamlarda Kullan,lmas, .....	48
2.7.4.Markal, Mal,n Yeniden Paketlenmesi .....	49
2.7.4.1.Yeniden Paketlemenin Gereklili i.....	53
2.7.4.2.Ürünün Orijinal Ko ullar,n,n Korunmas, .....	53
2.7.4.3.Markan,n ve Marka Sahibinin tibar,.....	54
2.7.4.4.Önceden Uygun Bildirim .....	54
2.7.4.5.Tüketicinin Bilgilendirilmesi .....	54
2.7.5.Yeniden Markalama .....	55

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM PARALEL THALAT VE HAKKIN TÜKENMES

3.1.Paralel thalat .....	58
3.1.1.Tan,m, ve artlar,.....	58
3.1.2.Paralel thalat,n Nedenleri .....	62
3.2.Marka Hakk,n,n Tükenmesi ve Paralel thalat .....	65
3.3.Tükenmenin Co rafi S,n,rlar, ve Paralel thalat .....	66
3.3.1.Ulusal/Ülkesel Tükenme ve Paralel thalat.....	67
3.3.2.Bölgesel Tükenme ve Paralel thalat .....	67
3.3.3.Uluslararası, Tükenme ve Paralel thalat.....	68
3.4.Paralel thalat,n Etkileri.....	68
3.4.1.Paralel thalat,n Yasaklanmas,n,n Olumlu Etkileri.....	68
3.4.2.Paralel thalat Yap,lmas,n,n Olumlu Etkileri.....	70
3.5.Paralel thalat,n Gri Ticaret ve Geri thalattan Farklar, .....	71
3.5.1.Gri Ticaret .....	71
3.5.2.Geri thalat .....	74
3.6.Yarg,tay Kararlar, .....	77
3.6.1.öPOLICEö Karar, .....	77
3.6.2.Lancome ve Dexter Kararlar,.....	82
3.6.3.NAF NAF Karar,.....	83
<b>SONUÇ.....</b>	<b>85</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>89</b>

## KISALTMALAR D Z N

**AB:** Avrupa Birli i

**ABD:** Amerika Birle ik Devletleri

**Adalet Divan,:** Avrupa Topluluklar, Adalet Divan,

**AEA:** Avrupa Ekonomik Alan, (European Trade Area)

**AT:** Avrupa Topluluklar,

**AT Antla mas,:** Avrupa Topluluklar,n, Kuran Roma Antla mas,

**Bkz.:** Bak,n,z

**C. :** Cilt

**DTÖ:** Dünya Ticaret Örgütü

**ECJ:** European Court of Justice

**ECR:** European Court Reports

**Ed.:** Edition

**GATT:** Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anla mas, (General Agreement on Tariffs and Trade)

**GRUR Int.:** Gewerblicher Rechtsschutz Internationaler Teil und Urheberrecht (The German Association for the Protection of Intellectual Property)

**HD:** Hukuk Dairesi

**IIC:** International Review of Industrial Property and Copyrigh Law

**KHK:** Kanun Hükmünde Kararname

**Komisyon:** Avrupa Topluluklar, Komisyonu

**Md./m.:** Madde

**OJ:** Official Journal of the Communities

**s. :** Sayfa

**S. :** Say,

**TPE:** Türk Patent Enstitüsü

**Topluluk:** Avrupa Topluluklar,

**TRIPS:** Ticaretle Ba lant,ı, Fikri Mülkiyet Haklar, Anla mas,

**vd.:** ve devam,

**Vol.:** Volume

**Yarg.:** Yarg,tay

## G R

Küresel çapta güçlenen firmalar, fikri ve s,naî haklar,n sa lad, , tekel hakk, sayesinde farklı ülkelerde farklı fiyat politikalar, ile kârlar,n, maksimize etmek istemektedirler. Ülkeler aras,nda aynı mal,n fiyat,nda görülen bu farklılıklar, hak sahiplerinin üretim ve dağıtım ebekeşinin d, ,nda kalan üçüncü kişiler tarafından fırsat olarak görülmüştür. Mallar, fiyat,n düşük olduğu ülkeden satın alınarak, fiyat,n yüksek olduğu ülkeye ithal edilmekte ve aradaki fiyat fark, kadar kazanç elde edilmektedir.

Örnetide paralel ithalat olarak adlandır,lan bu uygulama, piyasas,nda aynı mal,n bulunduğu bir ülkeye markalı mallar,n ithal edilerek, orijinal nitelikli mallar aras,nda marka-içi rekabete neden olmaktadır. Bu anlamda ülkeler aras, ticaret unsurunu da içinde barındıran paralel ithalat, hak sahiplerinin fiyat politikalar,n olumsuz anlamda etkilemektedir. Dolay,s,yla hak sahipleri paralel ithalat, engelleyici tedbirler aray, ,nda olmuştur.

Hak sahiplerinin bu aray, , çerçevesinde, borçlar hukuku ve rekabet hukukundan doğan haklar ile fikri ve s,naî haklar oldukça sık irdeleme konusu yapılmaktadır. Ancak an,lan farklı hukuk disiplinlerinden doğan haklar aras,nda paralel ithalat üzerinde en etkili olan,, hak sahiplerine tan,d, , inhisarî yetkilerden dolayı, fikrî ve s,naî haklardır.

Fikri ve s,naî haklar,n, hak sahibine verdiği mutlak yetkilerin ba ,nda, hak konusu ürünü üretmek, piyasaya sürmek, ithalat ve ihracat yetkileri bulunmaktadır. Özellikle ithalat ile ilgili yetki, paralel ithalatçıya karşı, kullan,lacak en önemli araç olmaktadır.

Bununla birlikte, küresel ticaretin geliştirilmesi ve serbestleştirilmesi çalı, malar,, bir yandan fikrî ve s,naî hak sahiplerinin korunması, esas,na dayan,rken, diğer yandan bu hak sahiplerinin mutlak yetkileri ile korumak gereken rekabet düzeni ve serbest ticaret kuralları, aras,nda bir denge aray, ,n, da beraberinde getirmiştir. Bu denge fikrî ve s,naî hak sahiplerinin bazı yetkilerinde, paralel ithalatçı,n lehine



k,s,tlamalar getiren ilkelerin do mas,na yol açm, t,r. Bu yap,l,rken; daha önce, bu haklara konu mallar,n iç ticaret üzerindeki olumsuz etkilerini gidermek için geli tirilen baz, ilkeler (hakk,n tükenmesi gibi), ülkelerin uluslararası, ticaret tercihleri do rultusunda yeniden ekillendirilmi tir. Böylece ülkesel, bölgesel, uluslararası, ilkeler do mu tur.

Bu tezin konusunu da, di er hukuk disiplinlerinin paralel ithalat üzerindeki etkilerinden çok, fikri s,naî haklar,n alt dal, olan marka hakk,n,n ve hakk,n tükenmesinin paralel ithalat üzerindeki etkileri olu turmaktad,r. Bu anlamda, çal, man,n temel noktas, marka hakk,n,n ticaret üzerindeki etkileri ve tükenme ilkesi ile ticaret aras,ndaki ili kinin incelenmesidir. Bununla birlikte, paralel ithalat,n olumlu ve olumsuz etkileri ve tükenme rejimleri ile ili kisi irdelenerek Türk hukuk sisteminde konunun ele al,n, biçimleri tart, ,lm, t,r. Yurtiçi ve yurtd, ,nda mahkemelerin verdi i kararlar do rultusunda paralel ithalat ve tükenme ili kisi de erlendirilecek olup, al,nan kararlar,n ulusal ve uluslararası, ticarete b,rakt, , etkiler tart, ,lacakt,r.

Yukar,da yer alan temel noktalar,n , , ,nda, marka hakk,n,n tükenmesi ve paralel ithalat ili kisinin incelendi i bu tez üç bölümden olu maktad,r.

öMarka Kavram,, Fonksiyonlar,, Türleri ve Marka Hakk,ö ba l,kl, birinci bölümde, markan,n tan,m,, fonksiyonlar, ve türleri aç,kland,ktan sonra marka hakk, ve bu hakk, elde edebilme artlar, incelenmi tir. Bununla birlikte, tescilli markan,n sahibine sa lad, , haklar ve bu haklar,n sona erme ko ullar, yine bu bölümde ele al,nan konulard,r.

öMarka Hakk,n,n Tükenmesiö ba l,kl, ikinci bölümde ise tükenmenin tan,m,, tarihsel geli imi ve ko ullar, ile tükenmenin co rafi s,n,rlar,n,n belirlenmesi için geli tirilen ilkeler aç,klanm, ve tükenmenin ko ullar, meydana gelmesine ra men tükenmenin gerçekte memi say,ld, , istisnalar vurgulanm, t,r.

Çal, man,n son bölümünü olu turan õParalel thalat ve Hakk,n Tükenmesiö ba l,kl, üçüncü bölümünde de paralel ithalat kavram,n,n tan,m,, artlar, ve nedenleri aç,kland,ktan sonra, hakk,n tükenmesi ile paralel ithalat ili kisi kurulmu ve tükenmenin co rafî s,n,rlar,n,n paralel ithalat üzerindeki etkisi incelenmi tir. Bu bölümde ayr,ca, paralel ithalat,n yap,lmas,n,n veya yasaklanmas,n,n etkileri tart, ,lm, ; birbirleriyle çokça kar, t,r,lan paralel ithalat, gri ticaret ve geri ithalat kavramlar, aras,ndaki farklar aç,klanm, t,r. Bölümde son olarak Yarg,tayøn konuya ili kin vermi oldu u kararlar ve bu kararlara ili kin ele tiriler ve de erlendirmeler yer alm, t,r.

## **B R NC BÖLÜM**

### **MARKA KAVRAMI, FONKS YONLARI, TÜRLER VE MARKA HAKKI**

#### **1.1.Markan,n Tan,m, ve Unsurlar,**

##### **1.1.1.Tan,m,**

Marka kavram,n,n de i ik tan,m,lar, olmakla birlikte, 1995 y,l,na kadar yürürlükte olan 551 say,l, Markalar Kanunda tek bir tan,m yer almaktayd,. An,lan kanunun 1 inci maddesine göre, *öMarka, sanayide, küçük sanatlarda, tar,mda, imal, ihzar, istihsal olunan veya ticarete sat, a ç,kar,lan her tür emtiay, ba kalar,n,nkinden ay,rt etmek için bu emtia ve ambalaj, üzerine konulan i arettir.ö*

Bununla birlikte 1995 y,l,nda 551 say,l, Kanunun yerine yürürlü e giren 556 say,l, Markalar,n Korunmas, Hakk,nda Kanun Hükmünde Kararname ile birlikte marka tan,m,lar, da geni letilmi tir. Buna göre an,lan KHKø,n,n öTan,m,larö ba l,kl, 2 nci maddesinde, markan,n, ortak markalar ve garanti markalar, dahil ticaret ve hizmet markalar,n, ifade etti i belirtilmi olup aç,k bir tan,ma yer verilmemi tir. Di er taraftan, KHKø,n,n 4128 say,l, Kanunla de i ik 5 inci maddesinde marka tan,m,lanm, ve marka olarak kullan,labilecek i aretlere yer verilmi tir. An,lan madde hükmüne göre, *marka öbir te ebbüsün mal veya hizmetlerini bir ba ka te ebbüsün mal ve hizmetlerinden ay,rt etmeyi sa lamas, ko uluyla, ki i adlar, dahil, özellikle sözcükler, ekiler, harfler, say,lar, mallar,n biçimi veya ambalajlar, gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, bask, yoluyla yay,nlanabilen ve ço alt,labilen her türlü i areti içerirö.*

##### **1.1.2.Unsurlar,**

Marka olarak kullan,lacak i aretin iki unsuru bulunmal,d,r. Birincisi, marka çizimle görüntülenebilmeli veya benzer ekilde ifade edilebilmelidir. kincisi, ay,rt edici

karaktere sahip olmalı, dır. Bu şartlar, tabii olarak marka olabilecek ürünler için çok geniş tutulmuştur.

### 1.1.2.1. Çizimle Görüntülenebilirlik veya Benzerlikte İfade Edilebilirlik

Çizimle görüntülenebilirlik ile amaçlanan, tescilli işaretlere yönelik olarak ürünün kâğıt üzerinde gösterilebilmesidir.<sup>1</sup> Çizimle görüntülenebilirlik, hem şekli hem de yazıyla kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır. Marka olarak tescil edilen ürünlerin çoğunun sözcükler ve iki boyutlu ürünlerden oluşması, bu unsurun yerine getirilmesine olanak sağlamaktadır. Diğer taraftan deşer rekabet koşulları, nedeniyle markanın kapsamında değişiklikler meydana gelmekte ve yeni marka türleri ortaya çıkmaktadır. Ses, müzik, koku ve üç boyutlu ürünlerin de marka olarak koruma kapsamına alınması istemesi ile birlikte çizimle görüntülenebilirlik veya benzerlikte ifade edilebilirlik unsurunu yerine getirebilmek için uygulamada yeni yöntemler getirilmiştir. Bu durumda müziğin notalara dökülerek, sesin tanımlanarak, kokunun formülle ifade edilerek tescil edilmesi mümkündür. Üç boyutlu ürünlerin tescili bakımından ise, bu ürünlerin iki boyutlu ayrıntılı çizimlerinin hazırlanması ile çizimle görüntülenebilirlik koşulu yerine getirilmesi olacaktır.

### 1.1.2.2. Ayrıştırma İşlemi

KHK'da yer alan marka tanımlarında da denildiği üzere marka olarak kullanılacak ürünün, bir işletmenin mal veya hizmetlerini başka işletmenin mal veya hizmetlerinden ayırma özelliğinin bulunması gerekmektedir. Zira markanın ayırma edici özelliğe sahip olması, markanın temel fonksiyonlarını yerine getirmesi açısından da zorunludur. Dolayısıyla, örneğin ösac ampuan, öçilek reçeli gibi sözcük grupları, marka olarak kullanılamaz. Nitekim bu kelimelerin mal veya hizmetleri diğerlerinden ayırma edici bir özelliği bulunmamaktadır. Diğer yandan bu husus 556 sayılı KHK'nın 6. Marka Tescilinde Ret için Mutlak Nedenler başlıklı 7. maddesinin (c) fıkrasında da *“Ticaret alanında cins, çeşit, vasıf, kalite, miktar, amaç, değer, coğrafî kaynak belirten veya malların üretildiği, hizmetlerin yapıldığı, zaman, gösteren veya malların ve hizmetlerin diğer karakteristik özelliklerini belirten işaret*

<sup>1</sup> MICHEALS, Amanda; A Practical Guide to Trade Mark Law, Oxford University Press, 2nd Edition, London-1996, s. 13.

ve adlandırılmaları, münhasıran veya esas unsur olarak içeren markalar, n tescil edilemeyeceği şeklinde vurgulanmıştır.

## **1.2. Markanın Fonksiyonları,**

Marka tanımında olduğu gibi, literatürde markanın fonksiyonları, tanımında da farklı ayrımlara gidilmi olmakla birlikte, bu fonksiyonlar temelde dört ana başlık altında toplanabilir.

### **1.2.1. Ayrıştırıcı Fonksiyonu**

Markanın en temel unsurlarından birisi olması yanında, ayrııştırıcı markanın fonksiyonları da en başta gelir. Markanın marka olabilme özelliğinin belirlenmesine ve marka hakkı ihlaline ilişkin getirilen koruma mekanizmaları, n büyük bir bölümü markanın ayrııştırıcı fonksiyonu üzerine in a edilmektedir.

Tek bir satış faaliyeti gösterdiği tekel piyasalar hariç diğer bütün piyasalarda genel olarak birden fazla üretici yer almakta ve birbirini yerine ikame edilebilir ürünler üretilmektedir. Bu tür piyasalarda tüketici tercihlerini etkileyen ve belirleyen birçok farklı faktör olmakla birlikte, bu faktörler arasında en temel ve belirleyici olan markalardır. Markalar geleneksel olarak tüketici tarafından üretici ile ürün arasında bir bağlantı kurulmasını sağlamak için, yan sira ürün ile belirli bir kalite seviyesini ilişkilendirerek söz konusu markayı, yan malların diğer mal ve hizmetlerden kolayca ayrıştırılmasını sağlamaktadırlar.

### **1.2.2. Kaynak (Menşei) Gösterme Fonksiyonu**

Marka mal veya hizmetin kimin tarafından üretildiğini gösterir. Tarihsel süreç içerisinde, markaların gelişimine ve hatta ilk ortaya çıkışına bakıldığında da en temel amaç, menşei göstermek, üreticiyi işaret etmek olduğu görülecektir.

Üretim olanakları ve miktarları çok sınırlı olduğu ve dar kanalları çok dar olduğu antik dönemden günümüz küresel piyasalara kadar geçen süreçte, artan nüfus ve tüketimin yan sira üretici sayısının ve üretim miktarı ile ürün çeşitlerinde

ya anan engellenemez art, , markan,n kaynak gösterme fonksiyonunun etkisinin zay,flamas,na neden olmu tur. Günümüz küresel dünyas,nda marka sahipleri ile üreticiler ayn, ki iler olmayabildikleri gibi ürünün tüketiciye nihai sunumuna kadar geçen süreçte çok say,da farklı faktör etkili olmaktadır.

Buna ra men markan,n kaynak gösterme fonksiyonunun tamamen önemini yitirdi ini söylemek mümkün de ildir. Özellikle, dayan,kl, tüketim mallar,, araba, ta ,mac,1,k, sa 1,k veya turizm gibi mal,n veya hizmetin kalitesinin marka sahibi ile do rudan ilgili oldu u sektörlerde kaynak gösterme fonksiyonu hala önemini korumaktadır.

### **1.2.3.Garanti Fonksiyonu**

Marka, tüketiciye mal,n veya hizmetin belirli niteliklere ve kaliteye sahip oldu u güvencesini sa lar. Tüketici ayn, marka alt,nda piyasaya sunulan mal veya hizmetin daima ayn, niteli e ve kaliteye sahip olaca , inanc,n, ve beklentisini ta ,r. Garanti fonksiyonu sadece kaliteli ürün anlam,na gelmemektedir. Üreticiler ayn, marka alt,nda piyasaya sunduklar, ürünlere göre bazen kalitenin garantisini levini görünürken, bazen ürün fonksiyonlar,n,n, tasar,m,n,n, kullan,m kolayl, ,n,n, fiyat,n,n, ya da güvenli inin garantisini olabilmektedir.

Günümüzde tüketici tercihlerini etkileyen en önemli unsurlardan birisi olan markan,n garanti fonksiyonunu tam olarak yerine getirebilmesi için o marka alt,nda piyasaya sunulan ürünlerin niteliklerinde, kalitesinde, fiyat,nda veyahut güvenli inde bir tutarlı,1,k olmas, gerekmektedir.

Markan,n garanti fonksiyonuna 556 say,1, KHKda aç,kça yer verilmemekle birlikte, marka sahibine bu fonksiyonu koruma imkân, sa lanm, t,r. Örne in, KHKn,n 13/II inci maddesinde, marka sahibine, mal,n piyasaya sunulmas,ndan sonra, üçüncü ki ilerde de i tirilerek veya kötüle tirilerek ticari amaçl, olarak kullan,lmaz,n, önleme hakk, tan,nm, t,r. Markan,n garanti fonksiyonu lisans alana kar , da korunmu tur. KHKn,n 21/VIII inci maddesine göre marka sahibi lisans alt,nda

üretilen mal,n veya sunulan hizmetin kalitesini garanti edecek önlemleri alma hakk,na sahiptir.

#### **1.2.4.Reklam ve Tan,t,m**

Ticari ve ekonomik yönden markan,n bir di er önemli fonksiyonu da reklamd,r. Bir ürünün tüketici taraf,ndan tercih edilmesi a amas,na gelinceye kadar geçmesi gereken birçok a ama mevcuttur. Yat,r,m fikri, planlanmas,, ar-ge çal, malar,, pazar ara t,r,malar,, üretimin finansman,, ürün standartlar,n,n belirlenmesi, ürünün tasar,m,, sat, ,, pazarlanmas, ve sat, sonras, i lemler dahil daha birçok a ama mevcuttur. Bu uzun süreç ve çaban,n tek bir hedefi vard,r; tüketiciye ula abilmek. Mevcut rekabetçi ko ullarda tüketici tercihlerine yön verebilmenin en önemli enstrüman, ku kusuz reklam ve tan,t,md,r.

Ay,rt edicilik ve kaynak gösterme fonksiyonunun sonucu olarak, marka üretici ve tüketici aras,nda bir ba kurulmas,na katkı sa lamakta ve firmalar markalar,n,n bilinirli i oran,nda reklam fonksiyonunu kullanarak bu ba , kuvvetlendirmek istemektedirler. Bu do rultuda, tüketicinin be endi i ürünü hat,rlamas, ve tekrar sat,n almas,n, sa layarak mü teri ba l,l, ,n, olu turmak istemektedirler.

Özellikle markalar,n bilinirli i artt,kça reklam fonksiyonu daha etkin olarak kullan,labilmektedir. 556 say,l, KHK, markalar,n reklam fonksiyonuna do rudan bir at,f yapmamakla birlikte, KHK'n,n 8 inci maddesinde, toplumda ula t, , tan,nm, l,k düzeyi nedeniyle haks,z bir yarar,n sa lanabilece i, markan,n itibar,na zarar verebilece i veya tescil için ba vurusu yap,lm, markan,n ay,rt edici karakterini zedeleyici sonuçlar do urabilece i durumlarda, marka sahibine ba ka s,n,flarda yap,lm, olan marka tescil ba vurular,n, engelleme hakk, tan,yarak reklam ve tan,t,m sonucu kazan,lan tan,nm, l, , koruma alt,na alm, t,r.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> KUR, Annette; öWell-Known Marks, Highly Renowned Marks and Marks Havin a (High) Reputation-Whatø It All About?ö, ICC Vol.23 No.2/1992, s. 224.

### 1.3.Marka Türleri

556 sayılı, KHK'nın 5 inci maddesine uygun olarak tescil edilen markalar özelliklerine ve kullanım amaçlarına göre farklı gruplara altında toplanmaktadır. Bu doğrultuda markalar, KHK'nın 2 nci maddesinde sayılan ticaret markaları, hizmet markaları, ortak marka ve garanti markası ile ötanım, markaları olarak 5 alt gruba ayrılmak mümkündür.

#### 1.3.1.Ticaret Markaları,

Ticaret markasının tanımı, 556 sayılı, KHK'nın uygulama eklini gösterir yönetmeliğin 8 inci maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, *“ticaret markası, ö bir işletmenin üretimini ya da ticaretini yapı, malları, başka işletmelerin mallarından ayırt etmeye yarayan işarettir.”*

Tanımından da anlaşılacağı üzere ticaret markaları, sadece üreticilerin kullanım hakkına sahip olduğu ve il başka üreticiler tarafından imal edilen malları, kendi markası altında satan firmaların da kullanım hakkına sahip olduğu bir markadır.

#### 1.3.2.Hizmet Markaları,

556 sayılı, KHK'nın öTanımları başlıklı, 2 nci maddesi *“Bu Kanun Hükmünde Kararnamede geçen Marka; ortak markalar ve garanti markalar, dahil ticaret markaları, veya hizmet markaları, ifade eder”* hükmü ile hizmet markaları, telaffuz etmekle birlikte KHK'nın ilerleyen bölümlerinde herhangi bir tanıma yer verilmemiştir.

Bununla birlikte hizmet markalarının tanımı, KHK'nın Uygulama eklinin Gösterir Yönetmeliğin 4 üncü maddesinde yer verilmiştir. Bu maddeye göre, *“hizmet markası, bir işletmenin hizmetlerini, diğer işletmelerin hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan her türlü işarettir.”*



### 1.3.3.Ortak Markalar

Ortak marka üretim, ticaret veya hizmet i letmelerinden olu an bir grup taraf,ndan kullan,lmak üzere olu turulan ve i letmelerin mal ve hizmetlerini di er i letmelerin mal ve hizmetlerinden ay,rmaya yarayan i aretlerdir.

551 say,l, Markalar Kanununda düzenlenmemi olmakla birlikte 556 say,l, KHKn,n 55 inci maddesinde ortak markaya yer verilmi tir. An,lan madde hükmüne göre, *ÖOrtak marka, üretim, ticaret veya hizmet i letmelerinden olu an bir grup taraf,ndan kullan,lan i arettir. Ortak marka gruptaki i letmelerin mal veya hizmetlerini di er i letmelerin mal veya hizmetlerinden ay,rt etmeye yarar.ö*

Ortak markaya ili kin bir ba ka tan,mlamada KHKn,n Uygulama eklini Gösterir Yönetmelikte yap,lm, t,r. An,lan Yönetmeli in 4 üncü maddesinde *öBir sözleşme çerçevesinde tüzel ki ilerin veya tüzel ki ilik meydana getirmeksizin bir araya gelen gerçek ki ilerin olu turdu u birli e dahil i letmelerce üretilen mal ve/veya hizmetleri, di er i letmelerin mal ve/veya hizmetlerinden ay,rt etmeye yarayan ve bu i letmelerce ayr, ayr, kullan,labilen i areti ifade ederö* denilmektedir.

Bir ortak markan,n tescili ba vurusunda markan,n kullan,лма usul ve eklini gösteren bir teknik yönetmelik haz,rlanarak Markalar Dairesine sunulmas, zorunludur. (KHK. m. 56/1) Ayr,ca ortak markalar ticaret ve hizmet markalar, gibi devre konu olabildi i gibi lisans anla malar,na da konu olabilmektedirler.

### 1.3.4.Garanti Markalar,

Garanti markalar,, 556 say,l, KHKn,n 2 nci maddesinde zikredilmekle birlikte KHKn,n 54 üncü maddesinde tan,mlanm, t,r. An,lan maddeye göre, *ögaranti markas,, marka sahibinin kontrolü alt,nda birçok i letme taraf,ndan o i letmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, co rafi men elerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan i arettir.ö*

KHK'nin Uygulama ekinin Gösterir Yönetmelikte ise garanti markalar, biraz daha detaylandırılarak 4 üncü maddede şu şekilde tanımlanmıştır, *Garanti markası: Marka sahibinin kontrolü altında, bu markayı, kullanmaya yetkili kişiler, birçok işletme tarafından üretilen mal ve/veya hizmetlerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi kaynakları, ve kalitesini garanti etmeye yarayan işletme ifadesidir.*

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere ortak markalar mal ve hizmetlerin belirli bir işletmeler grubunca üretildiğini ifade ederken, garanti markalar, marka sahibinin kontrolü altında üçüncü kişilerce üretilen mal ve hizmetlerin belirli bir kalite seviyesinde olması, garanti altına alınır.

Garanti markası, çoğunlukla ayrı bir ticaret veya hizmet markası ile birlikte ve garanti markasının kullanıldığı kuruluşun denetim altında kullanılmaktadır. Bu nedenle garanti markasının sahibi olan işletme veya kuruluşlar denetimden de sorumlu oldukları için belirli bir kaliteyi veya niteliği garanti altına alan bu işletmeleri kendilerinin veya tüketicilerinin kullanmasına izin verilmez. Denetimin etkinliği, ve tüketiciler açısından güvenli ürüne ulaşmak amacıyla kanun koyucu 556 sayılı KHK'da bu hükme yer vermiştir. Böylece, garanti markalarının tanımlanmasıyla, 54 üncü maddenin ikinci fıkrası, *Garanti markasının marka sahibinin veya marka sahibine iktisaden bağlı olan bir işletmenin mal veya hizmetlerinde kullanılması yasaktır.* hükmüne amirdir.

Ortak markada olduğu gibi garanti markasında da tescil başvurusu esnasında markanın kullanılması usul ve esasları, gösterir bir teknik arnamenin sunulması, arttır. Ayrıca garanti markalarının devrinin mümkün olması karışık lisans anlaşmaları konusunda da mümkündür.

### **1.3.5. Tanımlanmış Markalar**

Tanımlanmış markalara sağlanan korumanın kapsamı diğer markalara göre daha geniştir. Sadece ulusal hukuk düzenlemeleri kapsamında değil uluslararası anlaşmalar çerçevesinde de tanımlanmış marka korumasına yer verilmiştir. Tanımlanmış

marka korumas, ilk olarak Paris Sözle mesiğinde yer alm, t,r. Paris Sözle mesiğinin 1 inci mükerrer 6 nc, maddesinde *ÖBirlik üyeleri tescilin talep edildi i ülkenin yetkili makamlar, taraf,ndan söz konusu ülkede bu anla madan yararlanaca , kabul olunan bir ahsa ait oldu u ayn, ya da benzeri ürünlerde kullan,ld, , herkesçe bilindi i müतालaa edilen bir markan,n kar, ,kl, a meydan verebilecek surette örne ini, taklidini veya tercümesini yapan bir fabrika markas,n,n veya ticaret markas,n,n tescilini gerek ülke mevzuat, müsait oldu u takdirde do rudan do ruya gerekse ilgilinin iste i üzerine ret veya hükümsüz k,lmay, taahhüt ederö ifadesiyle yer bulmu tur.*

Paris Sözle mesiğinin an,lan hükmüne göre tan,nm, l,ktan söz edebilmek için, markan,n ürün üzerinde kullan,lmaz, gerekti i yani ticaret markas, olmas, gerekti i belirtilmi olmakla birlikte, 1 Ocak 1996 tarihinde yürürlü e giren TRIPs Anla mas,, Paris Sözle mesi ile sa lanan koruman,n alan,n geni leterek hizmet markalar,n,n da tan,nm, l, ,ndan söz edilebilece ine yer vermi tir. Ancak Paris Sözle mesiğinde oldu u gibi TRIPs anla mas,nda da tan,nm, markan,n aç,k bir tan,m,n, yapmaktan kaç,n,lm, t,r.

Ulusal mevzuat,m,zda da tan,nm, markan,n tan,m, aç,kça yap,lmam, t,r. Yürürlükten kald,r,lan 551 say,l, Marka Kanunu ve yerine yürürlü e giren 556 say,l, KHKda tan,nm, marka tan,m,na aç,kça yer verilmemi tir. Bununla birlikte KHKn,n çe itli maddelerinde tan,nm, marka korumas,na ili kin düzenlemeler mevcuttur.

556 say,l, KHKn,n tan,nm, markay, koruma alt,na alan hükümlerinden ilki Paris Sözle mesine at,f yapan *öMarka Tescilinde Red için Mutlak Nedenlerö ba l,kl, 7 nci maddesinde yer almaktadır. An,lan maddenin (i) bendinde yer alan *öSahibi taraf,ndan izin verilmeyen Paris Sözle mesiğinin 1 inci mükerrer 6 nc, maddesine göre tan,nm, markalar tescil edilemezö* ifadesi ile tan,nm, markalar,n üçüncü ki ilerce tescil talebinin reddedilece i belirtilmi tir.*

Bununla birlikte tan, nm, marka korumas, n, n yer ald, , bir di er hüküm ise, tan, nm, markan, n farklı mal ve hizmetler için tescilinin önüne geçme amac, ta , yan *ö*Marka Tescilinde Red için Nispi Nedenlerö ba lı, kl, 8 inci maddesinde yer almaktadır. 8 inci maddenin 4 üncü bendinde *ö*Marka, tescil edilmi veya tescil için ba vurusu daha önce yap, lm, bir markan, n ayn, veya benzeri olmakla birlikte, farklı mallar veya hizmetlerde kullan, labilir. Ancak, tescil edilmi veya tescil için ba vurusu yap, lm, markan, n toplumda ula t, , tan, nm, l, k düzeyi nedeniyle haks, z bir yarar, n sa lanabilece i, markan, n itibar, na zarar verebilece i veya tescil için ba vurusu yap, lm, markan, n ay, rt edici karakterini zedeleyici sonuçlar do urabilece i durumda, tescil edilmi veya tescil için ba vurusu daha önce yap, lm, bir marka sahibinin itiraz, üzerine, farklı mal veya hizmetlerde kullan, lacak olsa bile, sonraki markan, n tescil ba vurusu reddedilirö hükmü ile markan, n tan, nm, olmas, ko uluyla koruma kapsam, geni letilmi tir.

#### **1.4. Marka Hakk,**

##### **1.4.1. Marka Hakk, n, n Niteli i**

Marka hakk,, sahibine sa lad, , yetkiler bak, m, ndan mutlak haklardand, r. Markan, n sa lad, , bu haklar sahibine izni olmadan markan, n ba kalar, taraf, ndan kullan, lmas, n, yasaklama da dahil olmak üzere, inhisarî hak ve yetkiler verir.<sup>3</sup>

##### **1.4.2. Marka Hakk, n, n Tescil le Kazan, lmas,**

556 say, l, Markalar, n Korunmas, Hakk, nda Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 nc, maddesinde *ö*Bu Kanun Hükmünde Kararname ile sa lanan marka korumas, tescil yoluyla elde edilirö hükmü yer almaktadır. Dolay, s, yla, mutlak haklar aras, nda say, lan ve sahibine inhisarî hak ve yetkiler veren marka hakk, ndan yararlan, labilmesi için öncelikle markan, n tescil edilmesi gerekmektedir.

---

<sup>3</sup> TEK NALP, Ünal; Fikri Mülkiyet Hukuku, 3. Bask,, Beta Yay, nevi, stanbulö2004, s.354.

### 1.4.3.Markan,n Tescili

Marka korumas,ndan faydalanabilmenin tescil art,na ba lanmas,, tescil ba vurusu ve tescilin kurucu bir etkiye sahip oldu u anlam,na gelmektedir. Marka tescil ba vurusu ile ba vuru sahibi öncelik hakk, elde eder ve ba vuru kesinle ip tescile ba land, ,nda marka hakk, kazan,lm, olur. Markan,n sa lad, , haklar,n üçüncü ki ilere kar , ileri sürülebilmesi için ise 556 say,l, KHKø,n 9 uncu maddesine göre tescilin yay,mlanmas, gerekmektedir. Bu düzenleme tescil sisteminin (tescil ilkesi) bir göstergesidir.

Tescil ilkesinin benimsendi i bir sistemde, marka olarak tescil edilmi veya ba vurusu yap,lm, bir i aret, ayn, mal ve hizmetler için ba kas, ad,na marka olarak tescil ettirilemez. Tescil ilkesinin yorumu olarak Türkiyeøde tescil ettirilmemi bir markan,n KHKø,n sa lad, , korumadan faydalanmas, da mümkün olmayacaktır.

#### 1.4.3.1.Tescil için Ba vuru Yapma Hakk,na Sahip Olanlar

Türkiyeøde marka tescil ba vurusu yapma hakk,na sahip olan ki iler 556 say,l, KHKø,n öKorumadan yararlanacak ki ilerö ba l,kl, 3 üncü maddesinde say,lm, t,r. An,lan maddenin 1 inci f,kras,na göre, *öbu Kanun Hükmünde Kararnamenin öngördü ü koruma; Türkiye Cumhuriyeti s,n,rlar, içinde ikametgâh, olan veya s,naî veya ticari faaliyette bulunan gerçek veya tüzel ki ilerce veya Paris Sözle mesi yahut Dünya Ticaret Örgütü Kurulu Anla mas, hükümleri dâhilinde ba vuru hakk,na sahip ki ilerce elde edilir.ö Anla ,laca , üzere marka korumas,ndan faydalanabilecek ki iler belirlenirken vatanda l,k kriteri esas al,nmam, t,r. Bunun yerine, gerçek ki iler için ikametgâh; tüzel ki iler için ise, idare merkezi ve Türkiyeøde s,naî ve ticari faaliyette bulunma kriterleri temel al,nm, t,r.<sup>4</sup>*

KHKø,n 3 üncü maddesinin 2 nci f,kras,nda, *öBu Kanun Hükmünde Kararname kapsam,na girmemekle beraber, Türkiye Cumhuriyeti uyru undaki ki ilere kanunen veya fiilen marka korumas, tan,m, yabanc, devletlerin gerçek veya tüzel ki ileri de kar ,l,kl,l,k ilkesi uyar,ncâ Türkiye'de marka korunmas,ndan ayn, ekilde*

---

<sup>4</sup> KAYA, Arslan; Marka Hukuku, Ar,kan Bas. Yay. Da ., stanbul62006, s.64.

*yararlan,rö* ifadesi yer almaktadır. Uluslararası, hukuktan kaynaklanan kar ,l,kl,l,k ilkesi gere ince an,lan maddenin ilk f,kras, hükmüne istisna getirilmidir. Fakat korumadan yararlanma hakk,na sahip olmakla birlikte Türkiye'de ikamet etmeyenlere ili kin farklı, bir düzenleme getirilmidir olup, bu ki ilerin TPE nezdindeki i lemlerinin Türkiye'de ikamet eden ve TPE marka vekilleri listesinde kay,tl, bulunan marka vekilleri arac,l, ,yla yapmalar, zorunlu tutulmu tur. Di er taraftan ikametgâh, Türkiye'de olanlar marka vekili kullanabilecekleri gibi i lemlerini bizzat kendileri de yapabilir.

#### **1.4.3.2.Tescil Ba vurusu**

Yönetmeli in 6 nc, maddesinde, öBu Yönetmeli in 5 inci maddesi kapsam,ndaki gerçek veya tüzel ki iler bir markay, tescil ettirmek için Türk Patent Enstitüsüne ba vuruda bulunur.ö hükmü ile ba vuru yap,lacak yer belirtilmiştir.

TPE, KHKø,n 29 uncu maddesi uyar,nca, ba vurunun 23 üncü maddede belirtilen artlara uygunlu unu ve herhangi bir ekli eksikli in bulunup bulunmad, ,n, inceler, 23 üncü maddenin birinci ve ikinci f,kras, hükmü uyar,nca herhangi bir eksikli in olmad, ,na karar verirse, marka tescil ba vurusu, ba vurunun Enstitüye veya onun yetkili k,ld, , makama verildi i tarih, saat ve dakika itibariyle kesinle ir.

Madrid Protokolü kapsam,nda Türkiye'nin belirlenmi akit taraf oldu u bir uluslararası, ba vuru, ba vuru tarihinin ilk saat ve dakikas,nda yap,lm, say,l,r. Ayn, tarihli birden çok uluslararası, ba vurunun bulunmas, halinde, uluslararası, tescil numaras, küçük olan önce yap,lm, say,l,r (Yönetmelik m. 6/II).

#### **1.4.3.3.Tescil lemleri**

Marka tescil ba vurusu a amas,nda yap,lan ekli incelemenin tamamlanmas,n,n ardından esasa ili kin incelemeye geçilir. Bu a amada markan,n kullan,laca , mal ve hizmetler bak,m,ndan mutlak ret nedenlerinin var olup olmad, , incelenir.

556 say,l, KHKø,n öMarka tescilinde red için mutlak nedenlerö ba l,kl, 7 nci maddesine göre TPE taraf,ndan resen yap,lan incelemenin ardından, ba vuru artlar,

tam olarak yerine getirilmi ve reddedilmemi marka ba vurular, Resmi Marka Bülteni<sup>5</sup>nde yay,nlan,r (KHK. m.33; Yönetmelik m.16).

Marka ba vurusunun yay,nndan sonra, ilgili ki iler, markan,n KHK<sup>5</sup>n, 7 nci ve öMarka tescilinde red için nispi nedenlerö ba l,kl, 8 inci madde hükümlerine göre tescil edilmemesi gerekti ine ili kin itirazlar ile KHK<sup>5</sup>n, 35 inci maddesinde düzenlenen ba vurunun kötü niyetle yap,ld, ,na ili kin itirazlar,n, süresi içerisinde TPE<sup>5</sup>ye bildirebilirler.

KHK ve Yönetmelik hükümlerine göre ba vurusunu eksiksiz yapm, veya eksiklerini gidermi ve süresi içerisinde hakk,nda itiraz yap,lmam, veya yap,lan itiraz kesin olarak reddedilmi bir ba vuru, tescil edilerek sicile kaydedilir. Ba vuru sahibine "Marka Tescil Belgesi" verilir (KHK. m. 39/I).

Sicil kayd,nda; marka örne i, ba vuru tarihi, marka tescil numaras,, markan,n kullanaca , mallar veya hizmetlerin listesi, mal veya hizmetlerin s,n,f veya s,n,flar,, marka sahibinin ve varsa vekilinin ad,, soyad,, uyru u, tüzel ki ilerde ticaret unvan, ve hangi ülkenin kanunlar,na göre kurulu oldu u, adresi, tescil tarihi, marka ve marka haklar, ile ilgili bütün de i iklikler ve yönetmelikte öngörülen di er hususlar yer al,r(KHK. m. 39/II).

Böylelikle, tescil ile marka aslen iktisap olunur ve o markay, tescil ettiren ki i de markan,n sahibi olur.<sup>5</sup>

Ancak, KHK, markan,n aslen iktisap olunmas, sonucu elde edilen marka hakk,n,n üçüncü ki ilere kar , ileri sürülebilmesini arta ba lam, t,r. Buna göre, markan,n sa lad, , haklar,n üçüncü ki ilere kar , ileri sürülebilmesi için 556 say,l, KHK<sup>5</sup>n, 9 uncu maddesine göre tescilin yay,nlanmas, gerekmektedir. KHK<sup>5</sup>n, 39 uncu maddesine göre tescil edilen markalar, iki ayda bir yay,nlanan Resmi Marka Gazetesin<sup>5</sup>de ilân edilir (Yönetmelik m.14). Resmi Marka Gazetesin<sup>5</sup>de yay,nlanarak

---

<sup>5</sup> ARKAN, Sabih; Marka Hukuku-I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay,nlar,, Ankara61997, s. 124; TEK NALP, 2004, s. 370.

kesinle en marka tescilinin koruma süresi, ba vurunun yap,ld, , tarihten itibaren 10 y,ld,r (KHK. m. 40).

#### **1.4.3.4.Tescil le Sa lanan Haklar,n Kapsam,**

KHK ve Yönetmelik hükümlerine uygun olarak Türkiye'de tescil edilen bir markan,n sa lad, , haklar,n kapsam, KHK'n,n 9 uncu maddesinde belirtilmi tir. Ancak, tescilli marka sahibinin haklar,n,n kapsam,n, tam olarak belirleyebilmek için KHK'n,n öMarka hakk,na tecavüz say,lan fiillerö ba l,kl, 61 inci maddesini de bu kapsamda de erlendirmek gerekmektedir.<sup>6</sup>

KHK'n,n 9 uncu maddesi marka tescilinden do an haklar,n münhas,ran marka sahibine ait oldu unu vurgulad,ktan sonra marka sahibinin, a a ,da belirtilen fiillerin önlenmesini talep etme yetkisine sahip oldu unu içermektedir.

- ô Markan,n tescil kapsam,na giren ayn, mal ve/veya hizmetlerle ilgili olarak, tescilli marka ile ayn, olan herhangi bir i aretin kullan,lmaz,,
- ô Tescilli marka ile ayn, veya benzer olan ve tescilli markan,n kapsad, , mal ve/veya hizmetlerin ayn, veya benzeri mal ve/veya hizmetleri kapsayan ve bu nedenle halk taraf,ndan, i aret ile tescilli marka aras,nda ili kilendirilme ihtimali de dahil, kar, t,r,лма ihtimali bulunan herhangi bir i aretin kullan,lmaz,,
- ô Tescilli marka ile ayn, veya benzer olan ve tescilli markan,n kapsam,na giren mal ve/veya hizmetlerle benzer olmayan, ancak Türkiye'de ula t, , tan,nm, l,k düzeyi nedeniyle tescilli markan,n itibar,ndan dolayı, haks,z bir yarar elde edecek veya tescilli markan,n itibar,na zarar verecek veya tescilli markan,n ay,rt edici karakterini zedeleyecek nitelikteki herhangi bir i aretin kullan,lmaz,,

KHK'n,n 9 uncu maddesinin ikinci fıkras,nda ise marka sahibinin birinci fıkras, hükümü uyar,ınca yasaklayabilece i eylemler s,ralanm, t,r. Buna göre;

- ô aretin mal veya ambalaj, üzerine konulmas,,

---

<sup>6</sup> TAYLAN ÇAMLİBEL, Esin; Marka Hakk,n,n Kullan,m,yla Paralel thalat,n Engellenmesi, Seçkin Yay,nc,l,k, Ankara 2001, s. 52.



ô areti ta ,yan mal,n piyasaya sürülmesi veya bu amaçla stoklanmas,, teslim edilebilece inin teklif edilmesi veya o i aret alt,nda hizmetlerin sunulmas, veya sa lanmas,,

ô areti ta ,yan mal,n gümrük bölgesine girmesi, gümrükçe onaylanm, bir i lem veya kullan,ma tabi tutulmas,,

ô aretin, te ebbüsün i evrak, ve reklamlar,nda kullan,lmas,,

ô areti kullanan ki inin, i aretin kullan,m,na ili kin hakk, veya me ru bir ba lant,s, olmamas, ko uluyla, i aretin ayn, veya benzerinin internet ortam,nda ticari etki yaratacak biçimde, alan ad,, yönlendirici kod, anahtar sözcük veya benzeri biçimlerde kullan,lmas, yasaklanabilir.

KHK'n, 61 inci maddesi ise esasen marka hakk,na tecavüz hallerini saymaktadır. Bu do rultuda marka sahibine, marka hakk,na tecavüz olarak nitelendirilen halleri engelleme ve zarar,n, tazmin etme hakk, verilmi tir. Dolay,s,yla marka hakk, incelenirken bu hususunda göz önünde bulundurulmas, gerekmektedir.

61 inci maddenin ilk f,kras,nda hangi fiillerin marka hakk,na tecavüz say,laca , belirtilmi tir. Buna göre;

ô Marka sahibinin izni olmaks,z,n, markay, 9 uncu maddede belirtilen biçimlerde kullanmak,

ô Marka sahibinin izni olmaks,z,n, markay, veya ay,rt edilmeyecek derecede benzerini kullanmak suretiyle markay, taklit etmek,

ô Markay, veya ay,rt edilmeyecek derecede benzerini kullanmak suretiyle markan,n taklit edildi ini bildi i veya bilmesi gerekti i halde tecavüz yoluyla kullan,lan markay, ta ,yan ürünleri satmak, da ,tmak veya bir ba ka ekilde ticaret alan,na ç,karmak veya bu amaçlar için gümrük bölgesine yerle tirmek, gümrükçe onaylanm, bir i lem veya kullan,ma tabi tutmak veya ticari amaçla elde bulundurmak,

ô Marka sahibi taraf,ndan lisans yoluyla verilmi haklar, izinsiz geni letmek veya bu haklar, üçüncü ki ilere devretmek, marka hakk,na tecavüz say,lacakt,r.

61 inci maddenin devam,nda 61/A maddesinde ise tecavüz sonucu uygulanacak cezai müeyyideler belirtilmi olup, tan,mlanan suçlar,n soru turulmas, ve kovu turulmas,n,n ikâyete ba l, oldu u ve cezaya hükmedilebilmesi için markan,n Türkiye'de tescilli olmas, art,n,n aranaca , vurgulanm, t,r.

KHK'n,n 62 nci maddesinde de marka hakk,na tecavüz edilen marka sahibinin, mahkemeden talep edebilece i haklar s,ralanm, t,r. Buna göre, marka sahibinin;

ô Marka hakk,na tecavüz fiillerinin durdurulmas,,

ô Tecavüzün giderilmesi ve maddi ve manevi zarar,n tazmini,

ô Marka hakk,na tecavüz dolay,s, ile üretilmesi veya kullan,lmas, cezay, gerektiren e ya ile bu e yalar, üretmeye yarayan araç, cihaz, makine gibi vas,talara el koyulmas, talebi,

ô El konulan ürünler üzerinde kendisine mülkiyet hakk,n,n tan,nmas,, (Bu durumda, söz konusu ürünlerin de eri, tazminat miktar,ndan dü ülür. Bu de er, kabul edilen tazminat, a t, , zaman, marka sahibinin fazlay, kar , tarafa ödemesi gerekir.)

ô Marka hakk,na tecavüzün devam,n, önlemek üzere tedbirlerin al,nmas,, özellikle bu madde hükümlerine göre el koyulan ürünlerin ve araçlar,n üzerlerindeki markalar,n silinmesi veya marka hakk,na tecavüzün önlenmesi için kaç,n,lmaz ise imhas, talebi,

ô Marka hakk,na tecavüz eden ki i aleyhine verilen mahkeme karar,n,n, masraflar, tecavüz eden taraf,ndan kar ,lanarak, ilgililere tebli edilmesi ve kamuya yay,n yoluyla duyurulmas,n,, talep etme hakk, vard,r.

#### **1.4.4.Tescil lkesinin stisnalar,**

556 say,l, KHK'da yer alan aç,k hüküm uyar,nca marka korumas,ndan faydalanman,n art, Türkiye'de tescildir. Ancak, tescilsiz bir marka veya i aret k,smi de olsa KHK kapsam,nda koruma alt,na al,nmaktad,r. Tescil ilkesinin istisnas,n, olu turan bu s,n,rl, durumlar,n bir k,sm, mutlak ret nedenlerinden, di erleri ise nispi ret nedenlerinden kaynaklanmaktad,r.

Buna göre, tescil ilkesinin istisnalarından ilki KHK'nın 8 inci maddesinin üçüncü fıkrasından kaynaklanmaktadır. Anılan madde hükmü ile tescilsiz markanın veya iaretin sahibine, markanın tescili için yapılan başvurudan veya markanın tescili için yapılan başvuruda belirtilen rüçhan tarihinden önce bu iaret için hak elde etmiş olması, durumunda, markanın bir başka kişi adına tescili için yapılan başvurunun yayınla itirazda bulunarak bu tescile engel olma hakkı verilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki tescilsiz marka sahibine tanınan bu hak başka bir kişi adına yapılan marka başvurusunu engelleme ile sınırlı olup, söz konusu marka veya iareti taşıyan malların piyasaya sunulmasına engel olma hakkı vermemektedir. KHK'nın 9 uncu ve 61 inci maddeleri kapsamında korumadan faydalanabilmek için söz konusu markanın tescil edilmiş olması zorunludur.

Tescil ilkesinin istisnalarından bir diğeri ise, 10 yıllık koruma süresi sona eren ve yenilenmeyen markalara ilidir. Yenilenmeyen bir marka tescilsiz bir iaret haline gelir. Bir markanın yenilenmemesi nedeniyle koruma süresinin dolmasından sonra iki yıl içerisinde aynı veya benzer markanın, aynı veya benzer mal ve hizmetler için yapılan tescil başvurusu itiraz üzerine reddedilir (KHK. m. 8/VII). Bir önceki istisnada olduğu gibi yenilenmemiş markalara tanınan bu hakta sadece yeni başvurunun tescilini engelleme hakkı ile sınırlıdır.

İstisnalardan sonuncusu ise mutlak ret nedenlerinden kaynaklanmaktadır. KHK'nın 7 nci maddesinin (.) bendinde, "Sahibi tarafından izin verilmeyen Paris Sözleşmesinin 1 inci mükerrer 6 ncı maddesine göre tanınmış markaların tescil edilemeyeceği belirtilmektedir. Paris Sözleşmesinin anılan hükmünde ise hangi markaların tanınmış marka olarak sayılacağı belirtilmeyerek, tanınmış markaların belirleme yetkisi ilgili ülkenin adli ve idari makamlarına bırakılmıştır.<sup>7</sup> Bu doğrultuda, adli makamlar tarafından tanınmış markaların Türkiye'de korunabilmesi için tescil edilmiş olması şart olmadığı yönünde kararlar alınmıştır.<sup>8</sup> Ancak yabancı bir ülkede kullanılan olan markanın Paris Sözleşmesi hükümlerinden yararlanan bir

<sup>7</sup> ÇOLAK, Uğur; "Paris Sözleşmesinin 6bis Maddesi Anlamında Tanınmış Markalar, Bu Tanınmış Markaların Nasılla Belirleneceği Sorunu ve WIPO Kriterleri", FMR, S. 2004/2, Cilt 4, s. 28.

<sup>8</sup> TEK NALP, 2004, s. 385.

ki iye ait oldu onun Türkiye'de biliniyor olmas, gerekmektedir.<sup>9</sup> Bu ekilde, Türkiye'de tescil edilmemi bir tan, nm, markaya sa lanan koruma s, n, rl, olup, söz konusu markan, n ba kas, ad, na tescilini önlemek ve e er bu gerçeikle mi se, terkinin sa layabilmekle s, n, rl, d, r.<sup>10</sup>

#### **1.4.5. Tescil le Sa lanan Haklar, n S, n, rlar,**

Marka tescili sahibine markan, n kullan, m, ve izni d, ndaki kullan, mlar, engelleme konusunda mutlak münhas, r haklar sa lasa da bu haklar s, n, rs, z haklar olmay, p marka sahibinin bu haklar, na baz, ko ullar, n varl, , halinde s, n, rlama getirilmi tir.<sup>11</sup>

KHK'n, n 12 nci maddesine göre, dürüstçe ve ticari veya sanayi konular, yla ilgili olarak kullan, lmalar, ko uluyla üçüncü ki ilerin, ad ve adresini, mal veya hizmetlerle ilgili cins, kalite, miktar, kullan, m amac, de er, co rafi kaynak, üretim veya sunulu zaman, veya di er niteliklere ili kin aç, klamalar, kullan, malar, marka sahibi taraf, ndan engellenemez.

Di er bir s, n, rlama ise KHK'n, n 13 üncü maddesinde düzenlenen marka tescilinden do an haklar, n tüketilmesidir. Buna göre, tescilli bir markan, n tescil kapsam, ndaki mal üzerine konularak marka sahibi taraf, ndan veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmas, ndan sonra, mallarla ilgili fiiller marka tescilinden do an hakk, n kapsam, d, nda tutulmakla birlikte, piyasaya sürüldükten sonra mal, n bozulmas, veya de i tirilmesinin bu kapsamda de erlendirilemeyece i belirtilmi tir.<sup>12</sup>

#### **1.4.6. Markan, n Hükümsüzlü ü ve Marka Hakk, n, n Sona Ermesi**

##### **1.4.6.1. Markan, n Hükümsüzlü ü**

Tescilli bir markan, n hükümsüzlü ü 556 say, l, KHK'n, n 5 inci k, sm, n, n 1 inci bölümünde düzenlenmi tir. 42 nci maddede hükümsüzlük halleri düzenlenmi olup,

<sup>9</sup> ARKAN, 1997, s. 92; TEK NALP, 2004, s. 388.

<sup>10</sup> ASLAN DÜZGÜN, Ülgen; Marka Hakk, n, n Tükenmesi Ve Paralel thalat, Yetkin Yay, nlar,, Ankara-2010, s. 37.

<sup>11</sup> DALKIRAN, Mustafa; Avrupa Toplulu u ve Türk Hukuku Aç, s, ndan Marka Hukukunda Hakk, n Tüketilmesi, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2006, s. 19.

<sup>12</sup> Hakk, n tüketilmesi konusu 2 nci bölümde ayr, nt, l, olarak incelendi i için bu bölümde ayr, nt, ya girilmemi tir.

bunlar, n bir k, sm, n, n mutlak ve nispi ret nedenlerinden kaynakland, , di er k, sm, n, n ise tescil a mas, ndan sonra ortaya ç, kan haller ile ilgili oldu u görülmektedir.

Marka ba vurusu, KHKø, n 7 ve 8 inci maddelerinde say, lan mutlak ve nispi ret nedenlerinden herhangi birini bar, nd, rmas, na ra men tescil edilmi olabilir. Böyle bir durumda zarar görenlerin talebi üzerine yetkili mahkeme markan, n hükümsüzlü üne karar verebilir.

Tescilli markan, n tescil tarihinden itibaren 5 y, l süreyle kesintisiz olarak kullan, lmamas, ; marka sahibinin davran, lar, nedeniyle markan, n mal ve hizmetler için yayg, n bir isim haline gelmesi; markan, n kullan, m biçimi nedeniyle, mal ve hizmetlerin niteli i, kalitesi, üretim yeri veya co rafi kayna , konular, nda halkta yanl, anlama ihtimali yaratmas, tescil a mas, ndan sonra markan, n hükümsüzlü üne neden olan gerekçelerdir. Bu gerekçelerin varl, , halinde marka ilgili mahkeme taraf, ndan hükümsüz k, l, nabilecektir.

#### **1.4.6.2. Marka Hakk, n, n Sona Ermesi**

556 say, l, KHKø, n 5 inci k, sm, n, n 2 nci bölümünde ise marka hakk, n, n sona ermesi düzenlenmi tir. An, lan bölümde yer alan 45 inci madde hükmüne göre, öMarka hakk, ;

- ô Koruma süresinin dolmas, ve markan, n süresi içinde yenilenmemesi,
- ô Marka sahibinin marka hakk, ndan vazgeçmesi nedenlerinden birinin gerçekleşmesi ile sona erer.

Marka hakk, n, n sona ermesi, sona erme sebebinin gerçekleşmesi oldu u andan itibaren hüküm ifade eder. Marka hakk, n, n sona ermesi, ilgili bültende yay, nlan, r. ö

Tescil kapsam, ndaki mal veya hizmetlerin bir bölümü için yenileme yap, lamamakla birlikte, mal veya hizmetlerin bir bölümü için marka hakk, ndan vazgeçmek mümkündür.

## K NC BÖLÜM MARKA HAKKININ TÜKENMESİ

### 2.1. Tükennenin Tanım ve Kapsamı,

Teknolojinin ilerlemesi ve üretimin artması, paralel olarak ticaret alanında da birtakım gelişmeler yaşanmıştır. Aynı şekilde, ticaretten emirlerarası, ticarete, ülkeler arasında, ticarete ve nihai olarak, ticarete geçilmiştir. Pazarındaki talep yetersizliği veya diğer ülkelerdeki yüksek kazanç imkânları, ticaretin gelişmesinin tetikleyicisi olmuştur. Devletler, uluslararası ticaretin önündeki engelleri kaldırmak amacıyla rekabet hukukuna ilişkin düzenlemelerle birlikte fikri ve sınai mülkiyet hukukunun gereklerini de gözden geçirmektedirler.

Bilindiği üzere fikri mülkiyet hakları, sahibine tekel hakkı, yani mutlak haklardan biridir. Gelişen ve devletler arasında, bu hakların kullanılmasına bir kısıtlama getirilme ihtiyacı doğmuştur ve bunun sonucunda hakların tükenmesi ilkesi gelişmiştir.

Hakların tükenmesi kavramı, genel bir anlatımla, fikri mülkiyet hakkı, sahibinin, hakka konu ürünler bizzat kendi tarafından veya izni ile bir kez piyasaya sürüldükten sonra bu ürünlerin bundan sonraki ticaretine engel olamamasını ifade eder.<sup>13</sup>

Marka hakkı, açısından, tükenme ilkesi de değerlendirilirken, neredeyse piyasaya sunulan bütün mallar üzerinde bir marka hakkının bulunduğunu göz önünde bulundurmak gerekmektedir. Bu nedenle markayı, seçip tescil ettirerek korumaya devredilen hak kazanan kişinin, o markayı, ticarete kullanması, konusunda mutlak ve tekelleri bir hakka sahip olmasının sağlanması, zaruridir. Böylesine yaygın bir hakların sahibine markalı malların piyasadaki sonraki dolaşmalarına müdahale edebilme hakkı verilmesi, marka hakkı sahiplerinin üretim ve pazarlama tekelileri

---

<sup>13</sup> ABBOTT, Frederick M.; "First Report (Final) to the Committee on International Trade Law of the International Law Association on the Subject of Parallel Importation", Journal of International Economic Law, Vol. 1, 1998, s. 1780.

olu turmalar,na neden olacakt,r.<sup>14</sup> Tekellemenin önüne geçmenin yanında, malların serbest dolaşımının önündeki engellerin kaldırılması, tüketici faydasının arttırılması, serbest ticaretin sağlanması, gibi daha birçok nedenden ötürü marka hakkının sağlanması, amacıyla tüketme ilkesi ortaya çıkmıştır.

Yukarıda yer alan genel tanımdan da anlaşılacağı üzere, marka hakkı sahibi, malın piyasadaki ilk satışını kontrol edebilmekte; bu ürünü satın alan kişilerin yeniden satış sunmalarına, reklam ve dağıtım faaliyetlerinde bulunmalarına karışmamaktadır.<sup>15</sup> Ancak, marka hakkı sahibinin marka üzerindeki kullanma ve koruma hakkı, satış sonrasında da devam etmekte, sadece üretilip piyasaya sunulan mallar açısından tüketme ilkesi geçerli olmaktadır. Dolayısıyla markalı ürünün yeniden üretilip piyasaya sunulması bakımından hakkın tüketmesinden söz edebilmek mümkün değildir.

Tüketme ilkesi başlangıçta bir iç hukuk problemi olarak görülürken, daha sonraları fikri ürünlerin üzerine konulan malların ihracat ve ithalata konu olması ile birlikte uluslararası boyutta önem kazanmış ve birçok uluslararası anlaşmaya konu olmuştur.<sup>16</sup>

## 2.2.Tüketmenin Tarihçesi

Endüstri devrimi ile gelişen üretim yöntemleri, yeni ticaret sahalarına ihtiyaç duyulmasıyla; gelişen ticaretle birlikte de fikri mülkiyet alanında düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Bu nedenle fikri mülkiyet alanındaki yasal düzenlemelerin başlangıçta 19. yüzyıla kadar gitmektedir. Birçok ülkede, yasal düzenlemeler hazırlanırken marka ve patent sahiplerinin haklarının kapsamı tam olarak belirlenmemiştir. Kesin olarak tanımlanmamasından kaynaklanan bu boşluk nedeniyle fikri mülkiyet hakkı sahipleri, korumanın olduğu bölge içerisinde,

<sup>14</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s.44; YASAMAN, Hamdi (ALTAY, S.,tk, Anlam/AYO LU, Tolga/YUSUFU LU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan); Marka Hukuku I, Vedat Yayınevi, İstanbul 2004, s. 539

<sup>15</sup> ARKAN, Sabih; "Marka Hakkının Tüketilmesi", Prof. Dr. Ali BOZER'ın Armağanı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1998, s. 197.

<sup>16</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 45.

kendileri tarafından veya onların izniyle piyasaya sunulan ürünleri kontrol etmek konusunda çok geniş yetkiler ile hareket etmişlerdir.<sup>17</sup>

Tüketim ilkesi, ticaret ve rekabet kavramları, ile fikri mülkiyet hakları, arasında bir denge oluşturulması, ve bu hakların, sınırlarının, belirlenmesi amacıyla oluşturulmuştur. Tüketim ilkesinin tarihte karşın, ilk olay 1873 tarihli Amerikan Yüksek Mahkemesinin verdiği *Adams v Burke*<sup>18</sup> kararındır. Söz konusu davada, mahkeme verdiği bu karar ile marka hakkı, sahibinin, malların, Birleşik Devletler sınırları, içerisinde piyasaya ilk kez sunularak hakkının, koruma, olan katman da zaten elde ettiğini, bu nedenle kendisi tarafından piyasaya sunulan bu malların, sınırları dahilinde dolaşımına engel olamayacağı, sonucuna vararak ilk kez Birleşik Devletler Hukukunda tüketim ilkesinden bahsetmiştir.<sup>19</sup>

Avrupa tarihinde ise bu ilkenin karşın, bulması, daha geç bir tarihte, 1902 tarihli Alman İmparatorluk Mahkemesi tarafından görülen *Kölnisch Wasser* davası, ile olmuştur.<sup>20</sup> Bu davaya ilişkin kararında Alman İmparatorluk Mahkemesi o tarihteki Alman mevzuatında bu yönde bir düzenleme olmamasına rağmen markanın, tüketicilerin, malların hak sahibi veya rızası, ile üçüncü bir kişi tarafından piyasaya sürülmesi ile birlikte marka hakkının, tüketimi olacağı, kabul etmiştir.<sup>21</sup> Böylelikle Kıtada Avrupası, hukuk sistemleri içerisinde ilk kez tüketim ilkesi tanımlanmıştır, tır.

Kıtada Avrupasında tüketim ilkesinin benimsendiği benzer kararlara hükmedilmemiş olup, İsviçre Federal Mahkemesinin 1952 yılında verdiği *Ölux* kararı,, Avusturya Mahkemelerinin verdiği *Öagfa* kararı,, Hollanda'nın *Ögrundig* kararı, ve yine Almanya'da verilmiş olan *Ömaja* kararı, bunlara örnek olarak sayılabilir.<sup>22</sup>

<sup>17</sup> YUSUF, Abdulqawi A./MONCAYO VON HASE, Andrés; Intellectual property protection and international trade-exhaustion of rights revisited, World Competition Law and Economics Review, 1992/93, Vol. 16, s. 117.

<sup>18</sup> Adams v Burke, 84 U.S. (17 Wall) 453,456 (1873).

<sup>19</sup> ASLAN, Adem; Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Hakları, Tüketim, Beta Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2004, s. 47.

<sup>20</sup> PINAR, Hamdi; Marka Hukukunda Hakları, Tüketim, Kemal Özman'ın Armağanı, Beta Yayınları, İstanbul 2000, s. 857-858.

<sup>21</sup> ARKAN, 1997, s. 198.

<sup>22</sup> ASLAN, 2004, s. 48; Pinar, 2000, s. 859; TROGH, Ramses; The International Exhaustion Of Trade Mark Rights After Silhouette: The End Of Parallel Imports?, University of Lund Master Thesis Lund 2002, s. 17.



Avrupa'da hakkın tükenmesi ilkesi Avrupa Toplulukları, Kuran Anlamı (AT Anlamı,) hayata geçirilmesi ile birlikte önemini arttırmıştır. Avrupa Topluluğu Adalet Divanı, fikri mülkiyet hakları ile ilgili verdiği kararlarda, AT Anlamı malların serbest dolaşım ilkesini temel alarak fikri mülkiyet haklarının, Topluluk içerisinde malların serbest dolaşım ve rekabeti olumsuz etkilememesini öncelikle dikkate almıştır. Adalet Divanı, bu yaklaşım ile bir üye devlette sahibinin rızasıyla ve yasal olarak piyasaya sunulan malın, mülkiyet haklarına dayanarak diğer üye ülkelere ithalatın engellenmesinin serbest dolaşım ilkesi ile uyumsuz olduğunu, gerekçesiyle Topluluk içi tüketim ilkesini benimsemiş ve malların marka hakkı sahibinin rızasıyla üye devletlerden herhangi birinde piyasaya sunulması halinde Topluluk içerisindeki tüm devletlerde marka hakkının tükenmesini kabul etmiştir. Ancak, ilk kez Topluluk düzeyinde piyasaya sunulan mallar için tükenmeden bahsedilemeyeceğini ve bu malların Topluluğa ithalatın mülkiyet haklarına dayanarak engellenebileceğini vurgulamıştır.<sup>23</sup> Adalet Divanı, bu konudaki ilk kararları, *Grundig v. Konsten*<sup>24</sup> ile *Deutsche Grammophon v. Metro*<sup>25</sup> kararlarıdır. Topluluk üyesi ülke mahkemelerinde ve Adalet Divanı kararlarında kabul edilen bu husus Topluluk mevzuatında da yer bulmuştur. 89/104 sayılı, Üye Devletlerin Markalara Karşı Hukukların Uyumlaştırılması Birinci Konsey Yönergesinin 7 nci maddesinin ilk fıkrasında *marka; sahibine, marka sahibinin rızasıyla daha önce Topluluk içinde piyasaya sürülmüş malların kullanılması, yasaklama yetkisi vermez* hükmü yer almaktadır.

Ülkemizde ise marka hakkının tükenmesi ilkesi, 551 sayılı Markalar Kanununu yürürlükten kaldıran 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 13 üncü maddesinde yer bulmuştur. "Marka Tescilinden Doğan Hakların Tüketilmesi" başlıklı 13 üncü maddesi, 89/104 sayılı Yönergenin 7 nci maddesinde yer alan hükmün "Toplulukta" kelimesi çıkarılıp yerine "Türkiye'de" kelimesi ilave edildikten sonra aynen Türkçeye çevrilmiş halidir. Buna göre, 13 üncü

---

<sup>23</sup> DALKIRAN, 2006, s. 56.

<sup>24</sup> Case 58/64, Conste S.a.R.L and Grundig-Verkaufs-GmbH v. Commission [1966] ECR 299.

<sup>25</sup> Case 78/70, Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmarkte GmbH & Co KG [1971] ECR 487; [1971] CMLR 631 (ECJ).

maddenin birinci fıkrasında "marka hakkının tükenmesi" ana başlıkta ifade edilmiştir:

*"Tescilli bir markanın, tescil kapsamındaki mal üzerine konularak, marka sahibi tarafından veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmasından sonra, mallarla ilgili fiiller, marka tescilinden doğan hakkın kapsam, dairesesinde kalır."*

### **2.3.Tükenmenin Unsurları,**

Tükenme ilkesinin unsurlarını tanımlamadan önce, tükenmeye konu olacak markanın ticaret markası olması zorunluluğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Nitekim hizmet markaları altında tüketiciye sunulan hizmetin, tüketici tarafından satın alınması sonrasında tekrar satılamayacağı, devredilemeyeceği veya hiç de satılamayacağı yani hizmet markaları ile ilgili herhangi bir tasarrufta bulunulamayacağından dolayı, tükenmeye konu olacak bir hak da kalmamaktadır. Dolayısıyla hizmetler marka hakkı sahibi tarafından piyasaya sunulduktan sonra tükeneninden, satış, yapılan hizmetler açısından tükenen bir hakta söz konusu değildir.

Marka hakkı sahibinin rızasıyla ürünlerin piyasaya sunulması hakkının tükenmesi ilkesinin en genel tanımı olarak sayılabilir. Bu genel tanımdan anlaşılacağı üzere marka hakkının tükenmesi için öhak sahibinin rızası ve piyasaya sunulması şartlarının varlığı gerekmektedir.

#### **2.3.1.Piyasaya Sunma Kavramı,**

Marka hakkı konusu bir ürün üzerindeki hakların tükenmesinden ve hak sahibinin o ürünün ticareti üzerindeki tasarruf yetkisini kaybetmesinden bahsedebilmek için bu hakkın marka sahibince kullanılması gerekmektedir. Bu kullanım ise markanın, yani tescil konusu malların hukuka uygun bir şekilde piyasaya sunulmasıyla ve malın zilyetliğinin her türlü devri yoluyla bir başka kişiye geçmesiyle gerçekleşebilir.

Piyasaya sunma kavramı, Kıta Avrupası, Hukuk Sistemlerinde (özellikle AB mevzuatında) kullanılmakta olup; zaman zaman öilk sat, ö veya öda ,t,mö ifadeleri birlikte kullanılarak açıklanmaktadır.<sup>26</sup> Adalet Divanı, *öDeutsche Grammophon* kararında malların piyasaya sunulması, ifadesini kullanmış, anılan karar, takip eden birçok kararda da piyasaya sunulma kavramı ile birlikte malların pazarlanması, malların piyasaya sunulması, veya malların dolaşma sunulması kavramlarını kullanmıştır.<sup>27</sup>

ABD doktrini ve mahkemeleri ise tükenme ilkesini açıklarken, piyasaya sunma kavramı yerine öilk sat, ö ifadesini tercih etmişlerdir.<sup>28</sup> İlk sat, kavramı ile hakkın tükenmesi kapsamında değerlendirilemeyecek olan fikri eser veya nüshaların ödünç verilmesi ve kiralanması sonucunda doğabilecek uyuşmazlıkların önüne geçilmiştir.<sup>29</sup> Zira bir örnekle açıklamak gerekirse, kütüphaneler tarafından bir kitabın ödünç verilmesi veya CD formatında basılmış filmlerin kiraya verilmesi sonucunda hakkın tükenmesi ve o ürün üzerindeki sat, yetkisinin sona ermesi söz konusu değildir.

Markalı malların piyasaya sunulması farklı biçimlerde olabilmektedir. Malların zilyetliğinin her türlü devrinin hukuka uygun şekilde bir bakışta, tarafından elde edilmiş olması yeterlidir.<sup>30</sup> Dolayısıyla markalı malların kiralanması (fikri eser ve nüshalar hariç) veya vitrinde teşhir edilmesi piyasaya sunma anlamına gelecektir.

Diğer taraftan, markalı malların piyasaya sunulması veya ticarete konu edilmesi gerekli değildir, markalı malların üretilmesi ve depolanması marka hakkının tükenmesi için yeterli değildir.<sup>31</sup> Ayrıca, tükenmeden bahsederken markalı malların mülkiyetinin devri mutlaka gerekli bir şart değildir, gibi; her mülkiyetin devri de piyasaya sunulmanın gerçekleşmesi için yeterli olmayabilir. Örneğin,

---

<sup>26</sup> ARIKAN, Ayşe Saadet; Fikri ve Sınai Haklar Açısından Paralel İthalat-AB ve Türkiye-, Ankara Üniversitesi Basın, Doktora Tezi, Ankara 2001, s. 34.

<sup>27</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 97.

<sup>28</sup> VERMA, S.K.; *öExhaustion of Intellectual Property Rights and Free Trade-Article 6 of the TRIPS Agreement*, IIC Vol.29 No:5, 1998, s. 537.

<sup>29</sup> ARIKAN, 2001, s. 34.

<sup>30</sup> PINAR, 2000, s. 862.

<sup>31</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 97.

markal, mallar,n mülkiyeti teminat olarak devredilmi ve teminat olarak devredilmeden önceki gibi elde bulundurulmaya devam ediliyorsa, hakk,n tükenmesi için gerekli olan piyasaya sunulma art, gerçekte mi olmayacaktır.<sup>32</sup>

K,ta Avrupas, ve ABD doktrinlerinde, piyasaya sunma veya ilk sat, gibi farklı, farklı ifadeler kullan,lmakla birlikte an,lan ifadelerin hepsi tükenmenin ba lad, ,na i aret etmektedir. Dü üncemize göre, ABD doktrininde kullan,lan ilk sat, kavram,, fikri eserlerin ödünç ve kiralama hakk,n,n, tükenme kapsam, d, ,nda olmas,n, izah aç,s,ndan güçlü ve tutarlı, bir yasal dayanak olu turmakta, fakat markal, ticari mallar,n kiralanmas, veya vitrinde te hir edilmesi yoluyla piyasaya sunma art,n, kapsam d, ,nda b,rakabilme ihtimali ta ,maktad,r. Tam aksine piyasaya sunma kavram, ise üretilen mallar,n ticarete konu edilmesini (sat, , kiralama, trampa, te hir vb.) kapsayan daha genel bir ifade olup tükenmenin ba lad, ,n, kesin olarak vurgulamaktad,r.

### **2.3.2.Marka Hakk, Sahibinin R,zas,**

Hakk,n tükenmesinin gerçekte ebilmesi için gereken unsurlardan bir di er ise mallar,n marka hakk, sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmu olmas,d,r. Hakk,n tükenmesine ili kin yaz,ndaki tüm tan,mlarda yer alan bu unsura göre markay, ta ,yan orijinal nitelikteki mallar,n mutlaka marka sahibi taraf,ndan piyasaya sunulmas,na gerek yoktur. õHak sahibinin r,zas,ö ile vurgulanmak istenen mal,n marka sahibi taraf,ndan sunulmas,n,n yan, s,ra, ayn, i letmeler birli ine ba l, i letmelerden biri taraf,ndan sunulmas,, lisans, acentelik, tek sat,c,l,k gibi marka sahibi taraf,ndan yetkilendirilen üçüncü ki ilerin piyasaya sunumu da hak sahibinin r,zas,n, i aret etmektedir.

Önceki paragrafta de inilen ilk durum, markay, ta ,yan orijinal nitelikteki mal,n hak sahibi taraf,ndan piyasaya sunulmas,d,r. Marka hakk,n,n sahibine tan,d, , en önemli ayr,cal,k ku kusuz markal, mal, ilk defa piyasaya sürme hakk,d,r. Marka sahibi ilk sat, ,n, yapt, , bu mallar, iç veya d, piyasaya sunabilir. Marka sahibi taraf,ndan

---

<sup>32</sup> PINAR, 2000, s. 862.

yapılan bu satış, ardından piyasaya sunulan bu mallar için marka hakkı, tükenmi olacak ve marka sahibi o malların sonraki hukuki tasarruflarına marka hakkına dayanarak engel olamayacaktır.

Markanın, yani orijinal nitelikteki malın, marka sahibi ile aralarında hukuki veya ekonomik bir bağ olan kişiler tarafından piyasaya sunulması durumunda da marka hakkı, piyasaya sunulan mallar için tükenmi olacaktır. Bu bağlamda, marka hakkı, sahibi ile ticaret ile piyasaya sunumu gerçekleştiren şirketlerin hukuki veya ekonomik anlamda bağlantılı işletmeler içerisindeki konumları, önemli değildir.<sup>33</sup> Tükemenin gerçekleştirilmesi bakımından ortak bir sevk ve idare altında olmaları, önem arz etmektedir.<sup>34</sup>

Marka hakkı, sahibi, markalı malların piyasaya sunulması, iznini, hukuki ve ekonomik anlamda kendisinden tamamen başkasına, üçüncü kişilere verebilir. Marka sahibi ile üçüncü kişiler arasında yapılacak lisans, acentelik ve franchising sözleşmeleri ile verilen bu izin, marka sahibinin haklarından vazgeçtiğinin ifadesidir.<sup>35</sup> Bu yol ile markalı malların piyasaya sunulması, neticesinde, sunulan mallar için marka hakkı, tükenmi değildir.

#### **2.4. Coğrafi Alana Göre Belirlenen Tükeme Çeşitleri**

Fikri ve sınai mülkiyet haklarının tarihsel gelişimine bakıldığında, hakların ortaya çıkması ve korunması amacıyla oluşturulan mevzuatların ulusal ölçekte olduğu görülmektedir. Fikri ve sınai mülkiyet haklarının korunması için ulusal olarak karakterli bir koruma prensibi belirlendiği için marka, patent, tasarım ya da telif hakkı sahibi, tescil ile elde ettiği haklarına ülke sınırları içerisinde sahip olmaktadır. Dünyada fikri ve sınai hakların ulusal boyutta kabul edilmesi konusunda bir uzlaşma, olmakla birlikte, kazanılan bu hakların kullanılmadığı sınırları konusunda bir uzlaşma bulunmamaktadır.

<sup>33</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 105.

<sup>34</sup> YASAMAN, 2004, s. 574.

<sup>35</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 109.

Markay, ta ,yan orijinal nitelikteki mal,n, hak sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmas, ile hakk,n tükenece i önceki bölümlerde aç,klanm, t,r. Bununla birlikte, hakk,n tükenece i co rafi alan,n s,n,rlar, aç,klanmam, t,r. Tan,mdan yola ç,karsak markal, mallar,n hak sahibinin r,zas,yla piyasaya sunuldu u yer ve piyasaya sunuldu u yerde benimsenen tükenme ilkesi ile co rafi alan,n s,n,rlar, belirlenebilmektedir. Ülkeler, fikri ve s,naî haklar,n kazan,lmas, konusunda ülkesellik ilkesi konusunda uzla ma sa lam, lard,r ancak hakk,n tükenmesi ilkesinde ise zaman içerisinde farklı rejimler kabul görmü tür. Di er bir ifade ile baz, ülkeler hakk,n konusu ürünün dünyanın, herhangi bir yerinde piyasaya sunulmas,yla birlikte hakk,n tükenece ini kabul ederken, di er baz, ülkeler ulusal s,n,rlar, içerisinde mal,n piyasaya sunulmas, ile hakk,n tükenece i, di erleri ise ait olduklar, birlik veya topluluk s,n,rlar, içerisinde piyasaya sunulma ile hakk,n tükenece ini kabul etmektedirler.

Tüketilme rejimleri içerisinde hangisinin benimsendi i özellikle paralel ithalat olmak üzere uluslararası, ticareti etkileyen önemli unsurlardan birisidir. Bu ba lamda, bugün dünyada geçerli, co rafi s,n,rlar aç,s,ndan üç farklı hakk,n tükenmesi rejimi mevcuttur.

#### **2.4.1.Ulusal/Ülkesel Tükenme**

Fikri mülkiyet hakk, sahiplerine bu haklar,na dayan,larak en geni denetim hakk,n,n sunuldu u tükenme rejimi ülkesel (ulusal) tükenme rejimidir. Ülkesel tükenme rejiminin kabul edildi i ülkelerde, fikri mülkiyet haklar,na konu mallar,n hak sahibi taraf,ndan veya onun r,zas, ile ilk kez piyasaya sunulmas, ile birlikte, o mallar üzerindeki hak sadece piyasaya sunulan ülke s,n,rlar, içerisinde ve piyasaya sunulan mallar için tükenmi olacakt,r. Bu nedenle, hak sahibi, kendi r,zas,yla piyasaya sunulan mallar,n, üçüncü ki iler taraf,ndan hukuka uygun ekilde o ülke içerisinde ticaret konu edilmesine veyahut o mallar üzerinde tasarrufta bulunmas,na müdahale edemeyecektir.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> SOLTYS SK , Stanislaw; "International Exhaustion of Intellectual Property Rights under the TRIPs, the EC Law and the Europe Agreements", GRUR Int. 1996, s. 317.

Ülkesel tükenme rejimi, fikri mülkiyet haklarından çal, mam,z konusu marka hakkı, ülkeselli ilkesi ile çok yakından ilgilidir. Marka hakkı kazanılması için korumanın talep edildiği ülkede tescilin zorunlu olması ve kazanılan hakkın da tescilin gerçekleştiği ülkelerde, içerisnde koruma sağlanmasında, marka hakkının tükenmesi de markaların ilk defa piyasaya sunulduğu ülke ile sınırlı olarak gerçekleşmektedir. Başka bir ifade ile markaların bundan sonraki el değiştirmelerine veya yeniden satışına marka sahibi tarafından müdahale imkânı, sadece bu hakkın tükenmesiyle ilgili olarak ortadan kalkmaktadır.<sup>37</sup> Dolayısıyla, hak sahibinin rızasıyla ülke sınırları içerisinde piyasaya sunulan malların bir başka ülkeye ihraç edilmesi durumunda, ihraç edilen malların üçüncü kişiler (paralel ithalatçılar) tarafından ilk defa piyasaya sunulduğu ülkeye ithal edilmesine, marka hakkı gereğiyle marka hakkı sahibi tarafından engel olunamaz. Paralel ya da tekrar ithalatın konu olduğu böyle bir durumda, men e ülkeden ithalini yapıp tekrar ihracat yapan ülkede paralel bir marka hakkının bulunup bulunmadığı, ya da hak varsa bunun tükenip tükenmediğinin önemi bulunmamakta, zira men e ülkede malların piyasaya ilk sunumuyla bu ülkede ülkesel tükenme gerçekleşmiş olmaktadır. Buna karşın, hak sahibinin izni ile markaların orijinal nitelikteki malların piyasaya sunulması, ilk defa ülke dışarısında yapıldığında, marka sahibi, bu malların marka hakkına sahip olduğu ülkeye ithaline engel olabilir.

Sınırlı ticaretin ve çok uluslu şirketlerin uluslararası ticaretteki kontrolünün artması ile birlikte, üreticiler birden fazla ülkede marka hakkına sahip olmakta ve bu ülkelerin hepsinde markaların satılmasını yapmaktadır. Örneğin, ülkesel tükenme rejimlerinin uygulandığı iki ülkede de tescil ile marka hakkı kazanan üreticinin, bir grup malın ilk ülkede, diğer grup malın da ikinci ülkede ilk kez piyasaya sunduğunu varsayarsak; her ülke için hakkın tükenmesi, aynı markaların ürün ve aynı üretici tarafından satışının olmasıyla sadece o ülke sınırları içerisinde piyasaya sunulan ürünler için geçerli olacaktır. Dolayısıyla, marka hakkı sahibi, ilk ülkede satışını yaptıktan sonra ürünlerin ikinci ülkeye, ikinci ülkede satışını yaptıktan sonra ürünlerin ilk ülkeye, üçüncü kişiler tarafından ithaline, tükenme gerçekleşmediği için engel olabilecektir.

---

<sup>37</sup> STOTHERS, Cristopher; Paralel Trade in Europe-Intellectual Property, Competition and Regulatory Law, Hart Publishing, Oxford 2007, s. 42; ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 48.

## 2.4.2.Bölgesel Tükenme

Günümüzde ortak tehditler ve faydalar nedeniyle belirli sayıdaki ülke, uluslararası anlaşmalar çerçevesinde bir araya gelerek siyasi ve ekonomik bölgeler oluşturulmaktadır. Bölgesel tükenme rejiminde de bu bölgeye dahil olan herhangi bir ülkede, marka sahibinin rızasıyla markalı, orijinal nitelikteki malların ilk defa piyasaya sürülmesiyle, marka hakkı tükenmektedir. Dolayısıyla, marka sahibi ilk defa piyasaya sunduğu malların, bölge içerisindeki başka bir ülkede satışına ve dağıtımına engel olamayacaktır. Diğer bir ifadeyle, uluslararası anlaşma ile üyeleri belirlenmiş olan bölgeye dahil tüm ülkelerde marka hakkı tükenmiş olacaktır.

Bölgesel tükenme rejimi tanımlandığından anlaşılacağı üzere bölgesel tükenme rejiminden çok farklıdır. Birden çok ülkenin bir anlaşma etrafında bir araya gelerek tek bir ülkeyi çesine hareket etmesi, çok geniş alanlar içerisinde uygulanan bölgesel tükenme rejimi ile paralellik göstermektedir.

Bu ilke gereğince sahibinin rızasıyla ilk defa bölge sınırlarında piyasaya sunulan malların, bölge içerisine girip çıkması marka hakkı sahibince engel olunabilmektedir. Ancak, bölge içerisinde ilk defa piyasaya sunulmuş malın bölge dışına ihraç edildikten sonra tekrar bölge içerisinde herhangi bir ülkeye ithal edilmesi veya bölge içerisinde piyasaya sunulan malın bölge dahilindeki başka bir ülkeye ithal edilmesine marka hakkı sahibi tükenme gerçekleştiği için engel olamayacaktır. Görüldüğü üzere, bölgesel tükenme rejiminin sonuçları, bölge sınırlarında dahilinde bölgesel tükenmeden farklı olmayacaktır.<sup>38</sup>

Günümüzde bölgesel tükenme rejimi Avrupa Birliği üye ülkelerini de kapsayan Avrupa Ekonomik Alanı (AEA)<sup>39</sup> ülkelerinde etkin bir şekilde uygulanmaktadır. AEA ülkeleri mahkeme kararlarında, topluluk kurulmadan önceki dönemlerde bölgesel veya uluslararası tükenme rejimleri benimsenmekle birlikte, daha sonraları,

<sup>38</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 49.

<sup>39</sup> Avrupa Ekonomik Alanı (AEA), 28 AB üyesi ve 3 Avrupa Serbest Ticaret Birliği (EFTA) üyesi (Norveç, İsviçre ve Liechtenstein) olmak üzere toplam 31 Avrupa ülkesinden oluşmaktadır.



Adalet Divanı, *Grundig v Konstenö*<sup>40</sup>, *Deutsche Grammophon v Metro*<sup>41</sup> ve *Centrafarm v Winthrop*<sup>42</sup> davalarında verdiği kararlar ile bölgesel tükenme rejimi uygulanmaya başlanmıştır.

Avrupa'da, yargı, içtihatlar, ile benimsenen bölgesel tükenme rejimi, 21 Aralık 1988 tarihli ve 89/104 sayılı, Üye Devletlerin Markalara İlişkin Hukukları Uyumlaştırılması Birinci Konsey Yönergesinin 7 nci maddesinin 1 inci fıkrası ile hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm çerçevesinde, marka hakkı sahibi, kendi rızasıyla topluluk üyeleri, içerisinde piyasaya sunulan malların sonraki kullanılmaları müdahale edemeyecektir. Yargı, içtihatlar, ve hukuki düzenlemeler ile Avrupa içerisinde malların serbest dolaşımının sağlanması, pazarın bölünmesinin önüne geçilmesi ve üye ülkeler arasında fiyat farklılıklarının ortadan kaldırılarak ortak pazar kurulması sağlanmıştır.

Buna karşın, Avrupa'daki marka hakkı sahipleri, hakları ulusal nitelikli olduunu savunmuşlardır. Marka hakkı ve tescilin ulusal nitelikli olması, tükenmenin piyasaya sunumunu engeller, ülke ile sınırlı kalmaması, savunmuşlardır.<sup>43</sup> Karşı görüşü savunanlar tarafından ve Adalet Divanı, kararlarında ulusal ilkesinin, fikri hakları sınırlı, korumanın talep edildiği ve bu korumanın koşulları belirleyen ülkenin hukukunu ifade ettiği açıklanmış, ulusal bir ülkenin sınırlı hakları ile ilgili vurgulanmıştır.<sup>44</sup> Diğer taraftan, Topluluk içerisinde ulusal tükenme rejiminin kabul edilmesi, AT Anlaşması'nın 28 inci ve 30 uncu maddeleri ile hüküm altına alınan ortak pazarın gerçekleştirilmesi için malların serbest dolaşımına aykırı olarak kullanılacaktır.

Ulusal ve bölgesel tükenme rejimlerinde üçüncü ülkelerle karşılaştıkça, olarak anlaşmalar yapılarak tükenmenin koşulları, genişletmek mümkün olmaktadır.

<sup>40</sup> Case 58/64, Conste S.a.R.L and Grundig-Verkaufs-GmbH v. Commission [1966] ECR 299.

<sup>41</sup> Case 78/70, Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmarkte GmbH & Co KG [1971] ECR 487.

<sup>42</sup> Case 16/74, Centrafarm v Winthrop, [1974] ECR 1183.

<sup>43</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 50.

<sup>44</sup> TAYLAN ÇAMLIBEL, 2001, s. 96697.

Bu sayede, bu ülkeler arasında yapılacak ticaretin marka hakkı, veya başka bir fikri mülkiyet hakkına dayanarak sağlanabileceği önüne geçilmeye olacaktır.

### 2.4.3. Uluslararası, Tüketime

Son yıllarda yaşanan teknolojik gelişmeler sayesinde ulusal pazarlardan çok uluslararası pazarların önem kazanması, ve Dünya Ticaret Örgütü'nün (DTÖ) artan etkinliği sayesinde uluslararası ticaretin önündeki tarifeler ve tarifeler, engellerin ortadan kaldırılarak küresel ticaretin artması, hedeflenmektedir. Malların serbest dolaşması, amaçlayan bu girişimler ile ulusal veya bölgesel rekabetten küresel rekabet ortamına geçilmesi ve bu sayede malların fiyat farklılıklarının azaltılarak tüketici faydasının artması, hedeflenmektedir.

Uluslararası alanda malların ve hizmetlerin serbestçe ticarete konu olması, ve var olan engellerin kaldırılması hedeflendiği bir dünyada fikri mülkiyet hakları bakımından uluslararası tüketime rejiminin benimsenmesi gerekmektedir. Uluslararası tüketime rejiminin uygulanması, bir ülkede, markaya, tüketime özgün nitelikli malların dünyanın herhangi bir yerinde sahibinin rızasıyla piyasaya sunulmasıyla tüketime gerçekleştirilmesi kabul edilmektedir. Dolayısıyla, hak sahibinin rızasıyla diğer ülkelerde piyasaya sunulan malların, uluslararası tüketime rejiminin kabul edildiği ülkeye ithal edilmesi hiçbir şekilde engellenemez. Böylelikle, hak sahibinin ithalatı engelleme imkânı ortadan kalkmakta ve böylece fiyat farklılıklarının azaltılması mümkün olacaktır.

Uluslararası tüketime rejiminin tüm dünyada kabul edilmesi, fikri ve sınai hakları bakımından sınır kavramının ortadan kalkması, ve tüm dünyanın tek bir pazar olarak adlandırılabilmesi bir sisteme neden olacaktır. Böylelikle hak sahipleri malların ilk piyasaya sunumu ile birlikte, farklı ülkelerde uyguladıkları farklı fiyat politikaları, avantajları, kaybedecek sadece arz miktarını belirleme avantajına sahip olacaklardır.

## 2.5.Hakk,n Özgöl Konusu (Hakk,n Özü)

Hakk,n özgöl konusu, s,naî mülkiyet haklar,n,n s,n,rlar,n,n belirlenmesi ve hak sahiplerine tan,nan koruman,n kapsam,n, belirlemek amac,yla K,ta Avrupas,nda ortaya ç,kan bir kavramd,r. AT Anla mas, ile birlikte mallar,n serbest dola ,m,n,n önündeki engelleri kald,r,lmas, hedeflenmi , ancak istisnai baz, hükümler getirilmi tir. 30 uncu maddede s,naî mülkiyet haklar,n,n korunmas, amac,yla serbest dola ,m,n engellenebilece i belirtilmi tir.

Anla ma koruman,n kapsam,n,n ve s,n,rlar,n,n ne olaca ,n, belirtmemekle birlikte, bu husus Adalet Divan, kararlar,nda belirlenmi tir. Divan getirdi i yorumlarla, s,naî mülkiyet haklar,nda, koruman,n yasal zeminini olu turabilmek ve s,n,rlar,n, tespit edebilmek amac,yla özgöl konuö kavram,n, geli tirmi tir.

Divan, s,naî mülkiyet haklar,ndan patentin özgöl konusunu ilk defa tan,mlad, , Centrafarm v. Sterling<sup>45</sup> davas,nda kavram, u ekilde aç,klam, t,r.

*õ í patent sahibine, yarat,c, çabay, ödüllendirmek için garanti vermektir. Bu yolla patent sahibine, ortaya ç,kard, , s,naî ürünlerin bizzat kendisi taraf,ndan veya verece i lisans ile üçüncü ki iler taraf,ndan ilk kez piyasaya ç,kar,lmas, ve ihlallere kar , itiraz edebilme hakk, konusunda garanti verilir.ö*

Divan,n markalar,n özgöl konusuna ise ilk defa Deutsche Grammophon v Metro<sup>46</sup> karar,nda at,f yapmaktad,r. An,lan kararda 30 uncu maddede yer alan istisnaya aç,kl,k getirilmi tir. Buna göre;

*õAnla man,n 30 uncu maddesi uyar,nca Toplulu un bir üye ülke yasalar,nda tan,nan s,naî ve ticari mülkiyet haklar,n,n varl, ,na sayg,l, oldu u aç,kça anla ,lsa bile yine de varl, , tan,nan hakk,n kullan,m, Anla madaki*

<sup>45</sup> Case 15/74, Centrafarm v. Sterling Drug [1974] ECR 1147.

<sup>46</sup> Case 78/70, Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmarkte GmbH & Co KG [1971] ECR 487.

*s,n,rlamalara tabidir. S,naî ve ticari mülkiyet haklar,na dayanarak mallar,n serbest dola ,m,n,n önlenmesi istisnas, da ancak fikri mülkiyet hakk,n,n özünü korumak için kullan,lmas, halinde me ru say,l,r.ö ekinde aç,klanm, t,r.*

Divan,n hakk,n özgül konusu kavram,n, kulland, , ilk davalardan bir di eri de Centrafarm v. Sterling davas, ile ba lant,l, olan Centrafarm v. Winthrop<sup>47</sup> davas,d,r. Olayda, hem Birle ik Krall,kta, hem de Hollanda da õnegramö markas, alt,nda pazarlanmakta olan ilaçlar, Centrafarm firmas, taraf,ndan Birle ik Krall,ktan sat,n al,nd,ktan sonra Hollandaøya ithal edilmektedir. İlaçlar,n üreticisi olan Sterling firmas,n,n Hollandaødaki yard,mc, irketi ve õnegramö markas,n,n Hollandaøda ki sahibi olan Winthrop irketi ise marka hakk,na dayanarak õnegramö markal, ilaçlar,n Hollandaøya ithalat,n, engellemek istemektedir.

Divan hakk,n tükenmesi doktrinine de at,fta bulunarak markan,n özgül konusunu u ekinde aç,klamaktad,r:

*õToplulu un benimsedi i temel prensiplerden olan mallar,n serbest dola ,m, ilkesinin istisnalar,ndan biri, 30 uncu maddedeki fikri ve s,naî haklara ili kin muafiyet kural,d,r. Bu muafiyetten yararlanabilmek için fikri ve s,naî mülkiyet hakk,n,n özünü korumas, gerekmektedir. Marka hakk,n,n özü ise, markan,n kullan,lmas, ve o marka ile korunan ürünlerin ilk defa piyasaya sunulmas, konusunda marka sahibinin münhas,r bir hakka sahip oldu unu garanti eder. Bu sayede, hak sahibinin, markal, mallar, izinsiz bir ekinde ticarete konu ederek markan,n imaj,ndan ve õhretinden faydalanmak isteyen rakiplerine kar , korumas, sa lan,r.ö*

Divan,n ald, , kararlar , , ,nda, marka hakk,n,n özgül konusu, o marka ile ürünlerin ilk defa marka hakk, sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmas,n, kapsamaktad,r. Centrafarm v. Winthrop davas,nda da, Divan, õnegramö markal, ilaçlar,n Birle ik Krall,kta ve Hollandaøda marka hakk, sahibi taraf,ndan ilk defa piyasaya sunularak

---

<sup>47</sup> Case 16/74, Centrafarm v. Winthrop [1974] ECR 1183.

marka hakkı, tükendi ini ve Winthrop şirketinin markadan doğan hakları, kullanarak ilaçları Hollanda'ya ithaline engel olamayacağına hükmetmiştir. Winthrop'un markadan doğan hakları, bu şekilde kullanılmı, hakkı özgül konusudur, burada kalacak olup, AT Anlaşması, üye devletlerarası ticarette kısıtlamaları kaldırmaması, düzenleyen 28 inci ve bu maddenin istisnaları, düzenleyen 30 uncu maddelerine de aykırı olacaktır.

## 2.6.Hakkın Asli Fonksiyonu

Hakkın özgül konusu kavramı ile marka hakkı, sahibine, markalı malların ilk defa piyasaya sunma garantisini tanımlar, tüketme gerçekleşmi olsa bile, hak sahibinin yok olmayacak temel hakkı açıklar. Tükemenin gerçekleşmi olması halinde bile hak sahibine temel bir hak tanımlar, nihai tüketicileri içinde hakkın asli fonksiyonu kavramı geliştirilmiştir.

Özgül konu ile hakkın özünün sınırları belirlenirken, markanın temel fonksiyonları da göz önünde bulundurulmalıdır. Divan, bu temel fonksiyonu Hoffman-La Roche v. Centrafarm<sup>48</sup> davasında aşağıdaki şekilde açıklamaktadır:

*Markalı ürünleri, hiçbir kar, kâr, a meydan vermeden farklı kaynaklardan gelmekte olan ürünlerden ayrıştırmayı imkân, vererek, tüketici ve son kullanıcıya markalı ürünün kaynağını garanti etmektir.*

Divan, hakkın özgül konusu ve asli fonksiyonu kavramlarına yer verdiği kararlarından yola çıkarak, hakkın özgül konusu marka sahibine markasını piyasada haksız bir şekilde kullanılmaması, önleme yetkisi verirken, markanın asli fonksiyonu tüketici ve son kullanıcıya markanın kaynağını aynı şekilde ve dolayısıyla aynı kalite standartlarına sahip olduğu konusunda garanti vermektedir. Dolayısıyla, hakkın özgül konusunun üreticiyi korumaya yönelik bir ilke olduğu, asli

---

<sup>48</sup> Case 102/77, Hoffman-La Roche v. Centrafarm [1978] ECR 1139.

fonksiyonunun da tüketiciyi korumaya yönelik bir ilke oldu unu söylemek yanl, olmayacakt,r.

Divan,n hakk,n özgül konusunu ve asli fonksiyonunu tan,mlayarak tükenmeyi bu kavramlar ile ili kilendirmesi, hakk,n tükenmesinin tespitinde marka sahibi taraf,ndan hakk,n özgül konusunun kullan,l,p kullan,lmad, ,n,n ve hakk,n asli fonksiyonunun yerine getirilip getirilmedi inin belirleyici unsur olarak kabul edildi ini i aret etmektedir.

## **2.7.Tükenmenin stisnalar,**

Marka, fonksiyonlar, bak,m,ndan çok geni kitlelere hitap edebilen bir kavramd,r. Markal, mal,n sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmas,ndan sonra, bu kadar geni kullan,m alan,na sahip olan marka üzerindeki hakk,n tükenmesi, markan,n kaynak gösterme ve garanti fonksiyonlar, göz önünde bulunduruldu unda tüketicilerin aldat,lmaz, için denetimsiz bir ortam sunmaktad,r.

Markan,n kaynak gösterme ve garanti fonksiyonlar, tüketici tercihlerini etkileyen en temel etkenlerdendir. Tüketiciler, bir marka alt,nda sat,lan mallar,n her biriminin ayn, kaynakta üretildi i, ayn, men e (orijine) sahip oldu u ve ayn, kalitede oldu u konusunda garanti talep etmektedirler. Garanti fonksiyonu ile marka, ayn, markal, mallar,n ve hizmetlerin kalite seviyesinin e it oldu unu ifade ederek tüketicilerin bu taleplerini kar ,lar. Bir ba ka ifade ile garanti fonksiyonu, markal, mallar,n kalite seviyesinin ve orijinal niteli inin, tüketiciye ula ana kadar geçirdi i yolculukta de i memi oldu unu garanti eder.<sup>49</sup> Bununla tüketiciye, ayn, markal, mallar,n ayn, beklentilerini kar ,layaca ,n,n garantisi verilir.<sup>50</sup>

Kaynak gösterme ve garanti fonksiyonlar,n,n tüketici tercihleri üzerindeki bu büyük etkisi, üreticilerin kar ,la acaklar, talep miktar,n, do rudan etkileyecektir. Bu anlamda üreticiler, markal, mallar,n kalitesini ayn, standartta tutmay, isterler. Bu

---

<sup>49</sup> ARKAN, 1998, s. 206.

<sup>50</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 123.

nedenle, piyasaya sunulmuş mallar açısından fonksiyonlara zarar verebilecek davranışlar ortaya çıkması durumunda hakkın tükenmesi ilkesinin dikkate alınması gerekmektedir.

Üreticinin ve markanın imajına zarar verecek tüketicilerin aldanmasına sebep olabilecek bu tür eylemlerin varlığı durumunda, daha önceden tükenen marka hakkı tekrar önüne sürülebilecek midir? Bu nedenle marka hakkının tükenmesine bazı istisnalar getirilmiştir.

### **2.7.1. Markasız Orijinal Nitelikteki Malların Üçüncü Kişiler Tarafından Markalanarak Satılması,**

Marka, garanti fonksiyonu ile aynı marka altında satılan bütün malların belirli bir kaliteyi taşıdığına, tüketicilere vaat eder. Bu vaatlerin üretim amaçlarında karşılanabilmesi ise her zaman mümkün olmayabilmektedir. Özellikle tüketiciler açısından marka değeri yüksek olduğu parfüm, zeytinyağı, arap gibi ürünlerde üretim safhalarında yapılabilecek bazı aksaklıklar nihai ürünün daha önceki standartlardan düşük olması nedeniyle olabilmektedir. Bu gibi durumlarda üreticiler, tüketici nezdinde marka imajına zarar vermemek amacıyla, bu ürünleri daha düşük fiyatlardan markasız olarak piyasaya sunmaktadırlar. Bazı kaynaklarda ve Adalet Divanının bu konuda verdiği kararlarında, piyasaya sunulan markasız ürünlerin üçüncü kişiler tarafından satın alındıktan sonra üreticinin markası veya benzerinin ürün üzerine yerleştirilmesi hali ile tekrar satışının tükenme ilkesinin istisnası olduğu vurgulanmaktadır.<sup>51</sup>

Ancak, marka hakkının tükenmesi için markayı taşıyan orijinal ürünlerin hak sahibinin rızasıyla piyasaya sunulması gerekmektedir. Dolayısıyla piyasaya sunulan ürünlerin markasız ürünler olması nedeniyle hakkın tükenmesinden bahsetmek de anlamsız olacaktır. Bu ürünlerin üçüncü kişiler tarafından markalanarak ticarete konu olması, engelleme bakımından marka hakkı sahibinin tükenmenin istisnalarından faydalanmak yerine, doğrudan marka tescilinden doğan haklarının devam ettiği ini

---

<sup>51</sup> BEIER, Friedrich-Karl; "The Doctrine of Exhaustion in EEC Trademark Law-Scope and Limits", IIC 1979 Vol. 01, s. 27.

vurgulamak gerekmektedir. Böyle bir durumda, marka hakk, sahibinin, 556 say,1, KHK'n, 9/I(a) bendi uyar, nca öMarkan, n tescil kapsam, na giren ayn, mal ve/veya hizmetlerle ilgili olarak, tescilli marka ile ayn, olan herhangi bir i aretin kullan, lmas, ö ve 9/II(a) bendi uyar, nca ö aretin mal veya ambalaj, üzerine konulmas, n, ö önleme ve yasaklanmas, n, talep etme hakk, devam etmektedir.

### **2.7.2. Markal, Mal, n De i tirilmesi ve Kötüle tirilmesi**

556 say,1, KHK'n, öMarka tescilinden do an haklar, n tüketilmesiö ba l, kl, 13 üncü maddesi a a ,daki ekilde kaleme al, nm, t, r:

*öTescilli bir markan, n tescil kapsam, ndaki mal üzerine konularak marka sahibi taraf, ndan veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmas, ndan sonra, mallarla ilgili fiiller marka tescilinden do an hakk, n kapsam, d, ,nda kal, r.*

*Marka sahibinin, birinci f, kra hükmüne girmesine ra men, mal, n piyasaya sunulmas, ndan sonra, üçüncü ki iler taraf, ndan de i tirilerek veya kötüle tirilerek ticari amaçl, kullanmalar, n, önleme yetkisi vard, r. ö*

Daha önce de aç, kland, , üzere 13 üncü maddenin birinci f, kras, hakk, n tükenmesi ilkesini aç, klamaktad, r. kinci f, krada ise hangi durumlarda hakk, n tükenmesi ilkesinin istisnas, n, n olu aca , vurgulanm, t, r. kinci f, krada belirtilen, mal, n de i tirilerek veya kötüle tirilerek yeniden ticarete konu edilmesi, ürün marka sahibinin r, zas, yla piyasaya sunulmu dolay, s, yla marka hakk, tükenmi olsa bile hak sahibi taraf, ndan engellenebilecektir. Marka hakk, na tecavüz olarak say, lan bu eylemlerin varl, , halinde, marka hakk, sahibi 556 say,1, KHK'n, 9 uncu ve 61 inci maddeleri uyar, nca sahip oldu u haklar, kullanabilecektir.

Tükenmenin istisnas, n, olu turan bu durumda aç, kl, a kavu turulmas, gereken husus de i tirme veya kötüle tirmenin boyutlar, ve hangi eylemlerin bu kapsamda de erlendirilece idir. Markal, bir mal, n kalitesinin dü ürülmesi, üretici taraf, ndan garanti edilen kalite seviyesinden daha a a ,larda tekrar piyasaya sunulmas, veya



gramaj,n,n azalt,ımas, gibi eylemler kötüle tirme olarak kabul edilebilecektir. As,l aç,klanmas, gereken kavram markal, mal,n de i tirilmesidir. Mallar,n piyasaya sunulmas,ndan sonra, üçüncü ki iler taraf,ndan maldan bir parçan,n ç,kar,ımas,, onar,ımas, veya yeni bir parçan,n eklenmesi de i tirme olarak kabul edilecektir. Bir ba ka ifadeyle, mal,n özgün niteli inin de i tirilmesi, bu de i iklik mal,n kalitesini artt,rsa bile KHK kapsam,nda de i tirilme olarak kabul edilecektir. Nitekim üçüncü ki iler taraf,ndan yap,lan de i ikliklerin mal,n kalitesini artt,rmas,, marka hakk, sahibi taraf,ndan sunulan ürünlerde de ayn, niteliklerin aranmas,na ve tüketicilerde bu yönde bir beklenti olu mas,na neden olacakt,r. Ürün üzerinde üçüncü ki iler taraf,ndan yap,lacak de i iklikler veya onar,mlar,n, ürün üzerinde kayda de er bir fark yaratmamas, ve ürünün özgün niteli ini de i tirmemesi durumunda istisna gerçekte meyecek ve marka hakk, tükeneyecektir.<sup>52</sup>

Mal,n de i tirilmesi ile ilgili bir di er husus da, üzerinde de i iklik yap,lan ürünlerin ticarete konu edilmesidir. Bu ürünler ancak tekrar ticaret konu edilirse, marka hakk, sahibi ürün üzerindeki marka hakk,n,n tükenmedi ini iddia edebilecektir. Aksi halde, mallar, sat,n alan üçüncü ki ilerinin, ki isel kullan,m amac,yla istedikleri de i iklikleri yapmas,na, marka hakk, sahibi ürün üzerindeki marka hakk,na dayanarak müdahale edemeyecektir.

Piyasaya sunulan mal,n de i tirilerek veya kötüle tirilerek ticarete konu edilmesinin tükenme ilkesinin istisnas,n, olu turmas,, 556 say,l, KHK'n,n 13 üncü maddesinin dayanak noktas,n, olu turan 89/104 say,l, Topluluk Yönergesinin 7 nci maddesinin ikinci f,kras,nda hüküm alt,na al,nm, t,r. An,lan maddenin ikinci f,kras, 556 say,l, KHK ile paralel bir düzenleme içermekle birlikte, de i tirme veya kötüle tirme gibi hakl, nedenlerin varl, , halinde marka hakk, sahibi taraf,ndan bu mallar,n ticarete konu edilmesinin engellenebilece ini vurgulamaktad,r. Bu anlamda Yönerge, tüketicilerin mallar,n serbest dola ,m,n,n sa lanmas,ndaki menfaatleri ile marka hakk, sahiplerinin markaya ba l, olan ticari itibarlar, üzerindeki menfaatleri aras,nda dengenin kurulmas,n, sa lamay, amaçlam, t,r.

---

<sup>52</sup> ARKAN, 1998, s. 206.

### 2.7.3. Marka, Mal, Reklamlarda Kullanılması,

556 sayılı, KHK'nın örneği Marka tescilinden doğan hakların kapsamı, özellikle 9 uncu maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendinde, marka hakkı, sahibinin, markasının izinsiz şekilde bir tebliğde, evrak, veya reklamlarında kullanılması, engelleme hakkı, olduğu hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla, sahibinin rızasıyla piyasaya sunulan ve tüketicinin gerçekleştireceği mallar açısından, 9/II(d) bendi ile sağlanan hakkın da tüketicinin sonucuna ulaşabilecektir. Diğer taraftan, markanın üçüncü kişiler tarafından reklam amacıyla kullanılması, 13/II maddesi ile tüketim ilkesine getirilen istisnalar kapsamında değerlendirilebilecektir.

Ancak, tüketim ilkesine getirilen istisnalar, marka hakkı, sahibine, markasının üçüncü kişiler tarafından reklamlarda kullanılması, engelleme hakkı, kapsayabilmesi için bazı koşulların oluşması gerekmektedir.

Adalet Divanı, Parfums Christian Dior v. Evora<sup>53</sup> kararında bu koşulları belirlemiştir. Söz konusu davada, davacı, Christian Dior, kendi dağıtım zincirlerine dahil olmayan Evora şirketinin piyasadan satın aldığı, Dior markalı parfümleri sattığı ve Dior markasının kendi ürünlerinde kullandığını tespit etmiş, Dior markalarının lüks ve prestijli ürünler olduğunu ve bu ürünlerin markanın lüks ve prestijli imajına hiç benzemediğini ve zarar verdiğini öne sürerek bu durumun engellenmesini talep etmiştir.

Divan, marka sahibinin rızasıyla piyasaya sunulan malların hukuka uygun olarak elde edilmesi için bu malların yeniden satılması, veya dağıtım konusunda istediği şekilde davranabileceğini ifade etmiştir. Ayrıca, markanın tüketicileri haberdar etmek üzere ürün, reklam vb. araçlarda kullanılması da hak sahibi tarafından engellenemeyeceğini belirterek marka hakkının tüketimi olduğunu vurgulamıştır.

Diğer taraftan, anılan kararda, gösterilebilecek hukuki nedenlere dayanarak, bu kuralın bir istisna olduğunu da ayrıca vurgulanmıştır. 89/104 sayılı Yönergenin

<sup>53</sup> Case 337/95, Parfums Christian Dior v Evora [1997] ECR I-6013.

7 nci maddesinin ikinci fıkrasında, malların piyasaya sunulduktan sonra de i tirmesi veya kötüle tirilmesinden bahisle reklamda kullanılan markaların, ürünlerin, somut olayda markanın lüks ve prestij sembolü olan imajına ciddi şekilde zarar verdiğinin açık olması, tükenmenin istisnası, olu turaca , belirtilmiştir.

Bu doğrultuda, hak sahibinin, markanın üçüncü kişiler tarafından reklamlara konu edilmesini engelleyebilmesi için, bu reklamların markanın imajına yani marka sahibinin yoğun emek ve sermaye harcayarak oluşturduğu markanın reklam fonksiyonuna açıkça zarar verdiğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

Reklam fonksiyonu ile marka sahibi kendisi ile markaların, mallar arasındaki ilişkiyi tüketiciye yansıtmak isterken, diğer taraftan da tüketiciye, markaların belirli bir nitelik garantisini anlatmak istemektedir. Bu nedenle, üçüncü kişilerin markaların, reklamlarda, televizyonlar, radyo programlarında veya broşürlerde kullanılması, markanın kaynak gösterme ve garanti fonksiyonu gibi asli fonksiyonlarına zarar verip vermediğinin de tartışılması gerekmektedir.

#### **2.7.4. Markaların, Malın Yeniden Paketlenmesi**

Ürünlerin piyasaya sunulmasından sonra hukuki yollarla bunları satın alan üçüncü kişiler bu ürünleri tekrar ticarete koyabilirler. Böylece, marka sahibinin dağıtım organizasyonu dışında kalan ithalatçılar, ülkelerdeki fiyat farklılıklarından faydalanarak karlarını arttırabilirler. Ayrıca belirli koşulların varlığı, altında bu markaların, reklamlarında veya ürünün sergilenmesinde kullanabilir, ürünün paketini veya sunum şeklini bile değiştirebilir. Ancak, ürünün yeniden paketlenmesi üçüncü kişilere çeşitli avantajlar sağlarken maliyetleri arttıracak etki yapacaktır.

Marka mal ve ambalaj, ile birlikte tescil edilebilir ve korumanın kapsamı da bir bütün olarak ürün ve ambalajı da kapsayacaktır. Bu şekilde bir tescil yapılmamış olsa bile marka sahibi tarafından marka ile onun ambalaj-paketi arasında oluşturulan bağlantının bütünlüğüne marka hakkı sahibinin izni olmadan yapılan müdahaleler

kural olarak marka hakkına tecavüz sayılacaktır.<sup>54</sup> Zira bu müdahaleler, 556 sayılı, KHK'nın 9/II (a) maddesi uyarınca marka hakkı, sahibince yasaklanabilir.

Marka hakkı, sahiplerine bu tarz müdahaleleri yasaklama hakkı, tanınması, olması ve yeniden paketlemenin de maliyetleri arttırarak, etkisine rağmen üçüncü kişiler tarafından bu yola başvurulması, malların paketlerinde ve ambalajlarında ithal edilecek ülke mevzuatına uygun de i ikliklerin yapılması, zorunluluğundan kaynaklanabilmektedir.

Avrupa Ekonomik Alanı içerisinde, aynı ürünün, farklı üye devletlerde farklı fiyatlarla satılması, ve ülkelerin ithalat rejimleri uyarınca farklı ambalaj tiplerinin belirlenmesi nedeniyle yeniden paketlemenin hangi kapsamda ve hangi artlarda yapılabilmesi Adalet Divanı'nın farklı olaylardaki yorumları ile açıklanabilir.

Divan'ın konu ile ilgili en eski kararlarından birisi de Hoffman-La Roche v. Centrafarm<sup>55</sup> davasıdır. Söz konusu olayda, Almanya ve Britanya'da satılan, kullanılan sakınle tirici ilaç, övaliumö markası, altın ve üretim lisansı ile Roche-Almanya ve Roche-Britanya tarafından üretilmektedir. Her iki şirkette övaliumö ve örocheö markaları, kullanma hakkına sahiptirler. Roche-Almanya ilaçları, bireysel ve hastane kullanımı için ayrı ayrı paketleme, bireysel kullanım için 20 ve 50'lik paketler hazırlarken, hastane kullanımı için 100 ve 250'lik paketler hazırlamıştır. Roche-Britanya ise böyle bir ayrım yapmadan 100 ve 500'lik paketler hazırlayarak, Almanya'daki fiyatlardan daha düşük bir fiyata piyasaya sunmuştur. Hollandalı Centrafarm firması, ise Britanya'dan satın aldığı, övaliumö ilaçlarını, Hollanda'da kendi tesislerinde Almanya'daki bireysel kullanım için olan paketlere uygun bir şekilde yeniden paketleyerek Almanya'da pazarlamaya başlamıştır. Centrafarm tarafından yeniden yapılan paketleme, Almanya'da bireysel kullanım için satılan orijinal ambalajdan farklı olmakla birlikte, yeni ambalajın üzerinde övaliumö ve örocheö markaları ile ürünün Centrafarm tarafından pazarlandığına ve iletişim bilgilerine ilişkin ifadelerde eklenmiştir. Ayrıca, yeni paketlerde orijinal prospektüse

<sup>54</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 131; ARKAN, 1997, s. 207; BEIER, 1979, s. 25.

<sup>55</sup> Case 102/77, Hoffman-La Roche & Co. AG v. Centrafarm Vertriebsgesellschaft Pharmazeutischer Erzeugnisse mbH, [1978] ECR, 1139.

benzer Almanca bir prospektüs yer almakta ve bu prospektüsün üzerinde de ilaçlar,n Centrafarm taraf,ndan pazarland, , yeniden belirtilmektedir. Roche-Almanya, Almanya'da ad,na tescilli bulunan övaliumö ve örocheö markalar,n,n yeniden paketlenmesi yap,lan ürünler üzerine bizzat kendisi taraf,ndan veya r,zas, ile konulmad, ,n,, bu sebeple marka üzerindeki haklar,n,n tükenmedi ini iddia ederek Centrafarm'ın bu faaliyetinin önlenmesi amac,yla konuyu yarg,ya ta ,m, t,r.

Adalet Divan,, Roche-Almanya'n,n bu iddias,n, yerinde bulmam, t,r. Divan, övaliumö markal, ürünlerin, Britanya'da marka hakk,na sahip Roche-Britanya taraf,ndan piyasaya sunulmas,yla, marka hakk,n,n tükendi ine hükmetmi tir. Roche-Almanya'n,n marka hakk,n, dayanak göstererek ilaçlar,n Almanya'ya ithalat,n, engellemeye çal, mas,n,n, markan,n özgül konusunu a aca ,na ve AT Anla mas,n,n 28 ve 30 uncu maddelerine ayk,r, olaca ,na karar vermi tir.

Divan karar,nda markan,n özgül konusu ve asli fonksiyonlar,n,n korunmas, gere ine vurgu yapm, , yeniden paketlenme ve yeniden markalamam,n markan,n özgül konusuna ve asli fonksiyonuna zarar verme ihtimali halinde marka sahibinin bu eylemleri engelleme hakk, oldu unu belirtmi tir. Ancak, marka sahibinin bu hakk,n, kullanmas,n,n 30 uncu madde anlam,nda üye ülkeler aras,nda ticarete örtülü s,n,rlamalar anlam,na gelip gelmeyece inin de erlendirilmesi gerekti ini vurgulam, t,r. Bu do rultuda, ayn, ürünün farklı, üye ülkelerde farklı, fiyatlar, paketler veya markalar alt,nda piyasaya sunulmas, ve bu yolla markalar,n ayr, t,r,lmas, suretiyle marka haklar,na dayanarak mallar,n serbest dola ,m,n,n engellenmesini örtülü s,n,rlamalara örnek olarak göstermi tir. Divan, a a ,daki ko ullar,n gerçekleşme sine ra men, marka hakk,na dayanarak ticaretin engellenmesini örtülü s,n,rlama olarak kabul etmi tir.

- ô Marka hakk,n,n kullan,lmamas, ve marka sahibinin pazarlama stratejileri üye ülkeler aras,nda suni pazar payla ,m, yarat,yorsa;
- ô Yeniden paketlenme ürünün orijinal ko ullar,n, etkilemiyorsa;
- ô Yeniden paketlenme ürünün men e garantisini etkilemiyorsa;

- ô Yeniden paketleme ve pazarlama konular,nda marka sahibine önceden haber verildiyse;
- ô Yeniden paketleme ürünün ya da hak sahibinin imaj,n, zedelemiyorsa;
- ô Yeniden paketlemenin kim taraf,ndan yap,ld, , paket üzerinde belirtiliyorsa; marka hakk,na dayanarak ticaretin engellenmesi örtülü s,n,rlama olarak kabul edilecektir.

Adalet Divan,, konuya ili kin Bristol Myers<sup>56</sup> karar,nda da 89/104 say,l, Yönergenin 7/II inci f,kras,nda yer alan öí piyasaya sürüldükten sonra mallar,n ko ullar,n,n de i tirilmesi veya bozulmas, gibi geçerli sebeplerin varl, , halinde marka sahibinin mallar,n,n üçüncü ki ilerce ticaretini engelleme hakk, bulundu uö hükmünün, AT Anla mas,n,n 30 uncu maddesi ile paralel bir ekilde de erlendirilmesi gerekti ini belirtmi tir. Divan, madde 7/II gerekçe gösterilerek yap,lacak bir engellemeyi, üye ülkeler aras, ticareti örtülü bir ekilde engelleme anlam,na gelmemesi ve marka hakk, sahibinin, hakk,n özgül konusu veya asli fonksiyonunu korumak amac,yla kullanmas, gerekti ini vurgulamaktad,r.<sup>57</sup>

Divan, Bristol Myers olay,nda Hoffman-La Roche olay,nda verdi i kararlar, devam ettirmi ve bir ithalatç,n,n 89/104 say,l, Yönergenin 7/I maddesinde düzenlenen tükenme ilkesinin s,n,rlar,n, a madan neler yapabilece ini ortaya koymu tur. Buna göre, a a ,da say,lan ko ullar,n varl, , halinde farmasötik ürünü yeniden paketleyen veya yeniden markalayan ithalatç, marka ihlalinden sorumlu tutulamayacaktır:

- ô Ürünün ithalatç, taraf,ndan pazarlanabilmesi için yeniden paketlenmesi aç,k bir ekilde gerekli ise;
- ô Yeniden paketleme ürünün orijinal durumunu olumsuz etkilememi se;
- ô Üretici ve yeniden paketleyen isimleri paket üzerinde aç,kça yer al,yorsa;
- ô Yeniden paketleme sonucu ürünün, markan,n veya marka sahibinin ünü ve imaj, zarar görmüyorsa; (paketleme kusurlu, hatal,, bozuk veya ekilsiz de ilse)

---

<sup>56</sup> Joined Cases C-427/93. C-429/93 and C-439/93 Bristol-Myers Squibb and Others v. Paranova [1996] ECR I-3457; [1996] ETMR 1 (ECJ).

<sup>57</sup> DALKIRAN, 2006, s. 87.

ô Ürünün yeniden paketlenerek sat, a ç,karmadan önce marka sahibine bildirimde bulunmu ve talep edilmesi halinde yeniden paketlenmi ürünün bir örne ini marka sahibine göndermi se marka hakk, tükenmi olarak kabul edilecek ve ithalatç, marka ihlalinden sorumlu tutulamayacaktır.

#### **2.7.4.1.Yeniden Paketlemenin Gereklili i**

Adalet Divan,, daha önce ele ald, ,m,z Hoffman-La Roche ve Bristol Myers davaları,nda, ürünün yeniden pazarlanması, için yeniden paketleme yap,labilmesini gerekli oldu u durumlarda s,n,rlam, , ithalatç,n,n keyfi olarak yeniden paketleme yapamayaca ,n, vurgulam, t,r. Ancak, Divan gereklilik kriterine aç,kl,k getirmeyi daha sonraki Upjohn<sup>58</sup> ve Boehringer<sup>59</sup> davaları,na b,rakm, t,r. Divan yeniden paketlemenin gerekli ini u ekilde aç,klamaktadır:

*öürünün ithal edilece i üye ülke kurallar, veya uygulamalar, veyahut marka sahibi taraf,ndan uygulanan pazarlama stratejileri nedeniyle, ithalatç,n,n markay, de i tirmesinin yasaklanması, halinde ithalat,n yap,laca , ülke pazar,na giri i engelleniyorsa gereklilik art, olu mu tur.ö*

Divan üye ülke pazar,na giri yapabilmek için yeniden paketlemenin gerekli oldu u durumlarda hakk,n ihlalinden bahsedilemeyece ini belirtmi tir. Ancak bu de i ikli in gereklilik kriteri kapsam,nda de erlendirilece ini; aksi halde, örne in ithalatç,n,n ticari bir avantaj elde etmek için keyfi yapt, , bir de i iklik durumunda gereklilik art,n,n a ,lm, olaca ,n, vurgulam, t,r. Böyle bir durumda hakk,n tükenmesinden bahsedilemeyecek ve marka hakk,na tecavüz söz konusu olacaktır.

#### **2.7.4.2.Ürünün Orijinal Ko ullar,n,n Korunması,**

Divan, yeniden paketlemeye izin verilebilmesi için ürünün orijinal ko ullar,n,n korunması,na sa lanması, gerekti ini vurgulam, t,r. Bu sayede tüketiciler ürünleri marka sahibinin üretti i kalitede ve ko ullarda elde edebileceklerdir. Divan, Bristol

<sup>58</sup> Case C-379/97, Pharmacia and Upjohn v. Paranova [1999] ECR I-6927.

<sup>59</sup> Case C-143/00, Boehringer Ingelheim, Glaxo Group and Others v. Swingward Ltd and Dowelhurst Ltd [2002] ECR I-3759; [2002] FSR 61 (ECJ); [2002] ETMR 78 (ECJ).

Myers olay,nda orijinal ko ullar,n etkilenip etkilenmedi inin tespitini ulusal mahkemelere b,rakm, t,r.

#### **2.7.4.3.Markan,n ve Marka Sahibinin tibar,**

Markan,n en önemli fonksiyonlar,ndan bir tanesi de tüketiciler taraf,ndan ürün ile üreticisi aras,nda ili ki kurulmas,n, sa lamas,d,r. Bir ba ka ifade ile marka üreticinin imaj,n, ve itibar,n, temsil etmektedir. Bu nedenle, üçüncü ki iler taraf,ndan yeniden paketlenerek pazarlanan ürünlerin markan,n ve marka sahibinin bu imaj,n, zedelememesi gerekmektedir. Yeniden paketlemenin özensiz veya bozuk olmas, ya da mallar,n yap,s,nda meydana gelebilecek olumsuz bir de i iklik, marka sahibinin itibar,n, zedeleyebilece i gibi markan,n kullan,ld, , ürünler üzerindeki garanti fonksiyonunu olumsuz etkileyerek tüketicilerin markaya olan güvenini sarsacaktır.

Sonuç olarak, mallar, yeniden paketleyerek pazarlayan üçüncü ki iler, yeniden paketleme yaparken mallar,n yap,s,n,n de i memesine özen göstermeli ve paketlemenin kusurlu, dü ük kalite, bozuk veya ekilsiz olmamas,na dikkat etmelidirler.

#### **2.7.4.4.Önceden Uygun Bildirim**

Adalet Divan, konu ile ilgili kararlar,nda<sup>60</sup> yeniden paketleme yapan i letmelerin ürünleri pazarlamadan uygun bir süre önce marka sahibine, ürünlerin yeniden paketlenmesi hakk,nda do rudan bilgi vermesi gerekti ini ve marka hakk, sahibinin talebi do rultusunda yeniden paketlenen ürünlerin bir örne ini sunmak zorunda oldu unu vurgulam, t,r. Bu yolla marka sahibinin, hakk,n özgül konusu ve asli fonksiyonu aç,s,ndan olu abilecek ihlalleri önleme f,rsat, olacaktır,r.

#### **2.7.4.5.Tüketicinin Bilgilendirilmesi**

Adalet Divan,n,n konu ile ilgili uyu mazl,klardaki yorumlar,nda yer alan bir di er hususta tüketicinin bilgilendirilmesidir. Markan,n asli fonksiyonlar,n,n korunmas, ve

---

<sup>60</sup> Case C-1/81, Pfizer Inc. v. Eurim Pharm GmbH, [1981] ECR 2913; Case C-143/00, Boehringer Ingelheim, Glaxo Group and Others v. Swingward Ltd and Dowelhurst Ltd [2002] ECR I-3759; [2002] FSR 61 (ECJ); [2002] ETMR 78 (ECJ).



bu amaçla tüketicilerin bilgilendirilmesi amacıyla yeniden paketlenen ürünler üzerinde gerekli açıklamalar, n yer alması, n zorunlu olduğunu vurgulamak, t.r.

Bu doğrultuda, yeniden paketlemede, üreticinin bilgilerinin yer alması, n yanında, yeniden paketleme yaparak tekrar pazarlayan işletmelerin bilgilerinin de açıklığa belirtilmesi gerekmektedir.

### 2.7.5. Yeniden Markalama

Firmalar baz, durumlarda aynı ürünü farklı ülkelerde farklı markalar altında sat, a sunabilmektedirler. Bu tür uygulamalar baz, durumlarda yasal zorunluluklardan kaynaklanabildiği gibi firmaların pazarlama stratejileri nedeniyle de ortaya çıkabilmektedirler. Örneğin, bir firmanın A ülkesinde uzun yıllardır kullandığı, marka, B ülkesi piyasasında ilk defa girişte firmaya engel olabilecektir. Markanın B ülkesinde benzerinin olması, B ülkesinde konuşulan dilde marka olması, engelleyecek anlam, olması, veya markanın anlam, n B ülkesinin kültürü ile uyumlu olmaması, gibi nedenlerle B ülkesinde sat, a sunulacak ürünlerin üzerinde farklı markalar tercih edilebilmektedir.

Marka hakkı, sahibinin üretim ve dağıtımında, n d, nnda kalan üçüncü kişiler farklı markalar altında satılan aynı ürünü fiyat, n düşüklüğü nedeniyle ülkeden satın alarak, fiyat, n yüksek olduğu ülkeye markasını, de i tirerek ithal etmek isterler. Adalet Divanı, n Centrafarm BV v. American Home Products Corp.<sup>61</sup> karar, konuya ilişkin önemli örneklerden bir tanesidir. Olayda, American Home Products Benelux Ülkeleri ve Almanya'da öSerestaö markası, altında sat, n yapıyor, ilaçlar, Birleşik Krallıkta öSeranidö markası, altında pazarlamaktadır. Centrafarm şirketi ise Birleşik Krallıkta öSeranidö markalı ilaçlar, piyasadan satın alıp, markasını, öSerestaö olarak de i tirdikten sonra Hollanda'ya ithal etmektedir. American Home Products Hollanda'da ad, na tescilli bulunan öSerestaö markasından doğan hakları, n ihlal edildiğini ileri sürerek dava açmış, t.r.

---

<sup>61</sup> Case C-3/78, Centrafarm BV v. American Home Products Corp. [1978] (ECR) ATKD 1823.

Divan konuyu men e garantisi ve AT Anla mas,n,n mallar,n serbest dola ,m, ile ilgili 28 ve 30 uncu maddeleri aç,s,ndan tart, m, t,r. Divan, men e garantisinin ancak marka sahibinin ürün üzerine markay, koyarak kimlik verebilmesi anlam,na geldi ini belirtmi tir. E er ürüne marka koymak için üçüncü bir ki iye izin verilirse men e garantisi zedelenecektir. Markan,n temel fonksiyonu, hak sahibinin ayn, ürün için iki farklı marka koydu u durumda bile üçüncü ki ilerin bir ürünün markas,n, di erine koymas,n, veya hak sahibi taraf,ndan konulan markay, de i tirmesini engelleme yetkisi vermektedir.

Di er taraftan Divan, ayn, ürüne farklı üye ülkelerde farklı markalar konularak piyasaya sunulmas,n,n yasal veya ülkesel zorunluluklardan kaynaklanmad, ,n, ve bu suretle, marka hakk,n,n mallar,n serbest dola ,m,n, s,n,rlamak ve pazar, suni olarak bölme niyetiyle kullan,lmaya çal ,ld, ,n,, dolay,s,yla AT Anla mas,n,n 28 ve 30 uncu maddeleri anlam,nda örtülü k,s,tlamalar,n varl ,n, kabul etmi tir.

Divan yapt, , bu tespitlerin ard,ndan, ürüne marka koyman,n marka sahibinin münhas,r hakk, olmas,na ra men, hak sahibinin marka hakk,na dayanarak pazar, suni olarak bölme niyetiyle hareket etti ini ve bu nedenle üçüncü ki iler taraf,ndan Hollanda'da mallar,n öSerestaö markas, alt,nda piyasaya sunulmas,n,n hak sahibinin itibar,n,n zedelenmeyece ine, tüketicilerin ise böyle bir uygulamadan zarar görmeyece ine ve markan,n asli fonksiyonunun korunaca ,na hükmetmi tir.

Divan,n karar,nda, hak sahibinin niyeti gibi subjektif bir kritere at,fta bulunmas, ele tirilebilecek bir nokta olmakla birlikte, kurucu anla ma ile koruma alt,na al,nan Topluluk içerisinde mallar,n serbest dola ,m, ilkesi ve marka sahibinin haklar, aras,ndaki denge gözetilmek istenmi tir.

Taraf,m,zca da marka sahibinin haklar, ile serbest ticaret aras,nda bir denge gözetilmesi yerinde olmu tur. Ancak yeniden markalama konusunda objektif kriterlerin belirlenmesi gerekmektedir. Bu anlamda ba vurulabilecek olan kriter gereklilik kriteri olmal,d,r. Üçüncü ki iler taraf,ndan ürünün piyasaya sunulmas, yeniden markalamay, gerektiriyorsa buna imkân tan,nmal,d,r. Bu gereklilikler marka

sahibinin farklı, ülkelerde farklı, markalar kullanarak piyasalar, bölme niyeti olabileceği gibi yasal zorunluluklarda olabilecektir.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### PARALEL İTHALAT VE HAKKIN TÜKENMESİ

#### 3.1.Paralel İthalat

##### 3.1.1.Tanım ve Kavramlar,

Günümüzde ticaretin küreselleşmesi ve tüketicilerin mallara olan erişiminin artması, ile üreticiler tarafından farklı ülkelerde sürdürülmek istenen fiyat farklılıkları, arasında bir çatışma yaşanmaktadır. Tüketiciler, aynı ürünün farklı ülkelerde farklı fiyatlardan satın alınmasını anlamaz bulmakta ve bu nedenle ürünleri daha ucuza elde etmenin yolunu aramaktadırlar. Tüketiciler tarafından oluşturulan bu yöndeki talep, üreticilerin kendi satış ve dağıtım mekanizmalarından, elde edilen kalan üçüncü kiler tarafından bir fırsat olarak görülmektedir. Piyasada var olan talebi karşılamak ve ülkeler arasında fiyat farklılıklarından faydalanabilmek için paralel ithalat kavramı geliştirilmiştir.

Paralel ithalat, başka bir ülkeye bir malın daha ucuza edindiği orijinal malların piyasasında aynı malın daha pahalı satıldığı, bir ülkeye, satma amacı ile ithal edilmesi olarak tanımlanmaktadır.<sup>62</sup> Hemen hemen aynı olmakla birlikte bir diğer tanıma göre paralel ithalat, birden fazla ülke pazarında satış amaçlanarak bu ülkelerde piyasaya sürülen malların, imalatçı tarafından, dağıtım kanalıyla izin verdiklerinin dışında, üçüncü kilerce, tekrar, piyasasında aynı malın bulunduğu ülkeye ithal edilmesidir.<sup>63</sup> Bir başka tanımda ise, paralel ithalat, fikri mülkiyet hakkı sahibi tarafından veya onun izniyle bir başka kişi tarafından, ülkede piyasaya sunulan fikri mülkiyet hakkına, aynı özgün malların fikri mülkiyet hakkı sahibinden izin alınmaksızın, ülkeye ithal edilmesidir.<sup>64</sup>

<sup>62</sup> ARIKAN, 2001, s.7; CORNISH, W.R.; Intellectual Property, Sweet&Maxwell, London-1996, s. 38.

<sup>63</sup> ARIKAN, 2001, s.7; YOUNG, John, A.; "The Gray Market Case", The Notre Dame Law Review, Vol.61, 1986, s. 838; SCHNEIDER, David, A.; "Vivitar Corp. v. United States: The Beginning of the End of the Gray Market", The American University Law Review, Vol. 35, 1986, s.1207; HORNER, Simon; Parallel Imports, Collins, London 1987, s. 2.

<sup>64</sup> KAYHAN, Fahrettin; "Türk Marka Hukuku Açısından Paralel İthalat ve Marka Hakkının Tükennesi", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR), Yıl 1, Cilt 1, Sayı 1, s. 53.

Paralel ithalat, ulusal s,n,rlar, a an bir ticaret anlay, ,d,r. Dolay,s,yla konu ile ilgili ulusal ekonomi politikalar,n,n uluslararası, ticaret üzerinde önemli yans,malar, olmaktadır. Bu çerçevede paralel ithalattan söz edebilmek için, daha önce piyasas,nda ayn, mal,n bulundu u ülkeye ithalat yap,lmal, ve ayn, mallar aras,nda bir marka-içi (intraóbrand) rekabet ortaya ç,kmal,d,r.<sup>65</sup>

Fikri mülkiyet hakk, sahibinden izinsiz olarak yap,lan bu ithalata paralel denmesinin sebebi ise, hak sahibi taraf,ndan yetkilendirilen sat,c,c, ve da ,t,c,lar taraf,ndan kullan,lan ithalat a ,na paralel olarak ikinci bir ithalat a ,olu turulmas,d,r.<sup>66</sup>

Paralel ithalat,n gerçeikle ebilmesi için baz, artlar,n varl, , gerekmektedir. Paralel ithalat,n konusu, fikri mülkiyet hakk, sahibi taraf,ndan veya onun iziyle üçüncü bir ki i taraf,ndan sat, , yap,lm, fikri mülkiyet hakk, ihtiva eden mallard,r. Bununla birlikte, paralel ithalat konusu mallar,n ilk sat, ,n,n yurtd, ,nda yap,lm, olmas, gerekmektedir. Aksi halde, yurtiçinde ilk sat, , yap,lm, ve ard,ndan yurtd, ,na ihraç edilmi mallar,n tekrar yurtiçine ithal edilmesi paralel ithalat de il geri ithalat<sup>67</sup> olacaktır,r.

Ayr,ca, paralel ithalat yap,lan ülke pazar,nda, paralel ithalat, yap,lan fikri mülkiyet hakk, ihtiva eden mallarla ayn, özelliklere sahip mallar,n bulunmas, gerekmektedir. thalat, yap,lan mallar ile ülke piyasas,nda bulunan mallar aras,nda farklı,k olmas, durumunda, paralel ithalattan de il gri ticaretten söz edilebilir.<sup>68</sup> Dolay,s,yla, ötescil edildi i mallar aç,s,ndan geçerli olan bir marka ile ayn, ya da ay,rt edilemeyecek kadar benzeri olan bir i aretin izinsiz bir ekilde mal veya ambalaj üzerinde kullan,m,ö olarak ifade edilen taklit mallar,n ve öfikri hak konusu mallar,n izinsiz kullan,m, ve ço alt,lm,ö olarak tan,m,lanan korsan mallar,n iç pazara ithali, paralel ithalat olarak de erlendirilemeyecektir.<sup>69</sup>

<sup>65</sup> ARIKAN, 2001, s. 768; ASLAN DÜZGÜN, s. 198.

<sup>66</sup> WARWICK, Rothnie A.; Parallel Imports, Sweet & Maxwell, London-1993, s. 1; STOTHERS, 2007, s. 2.

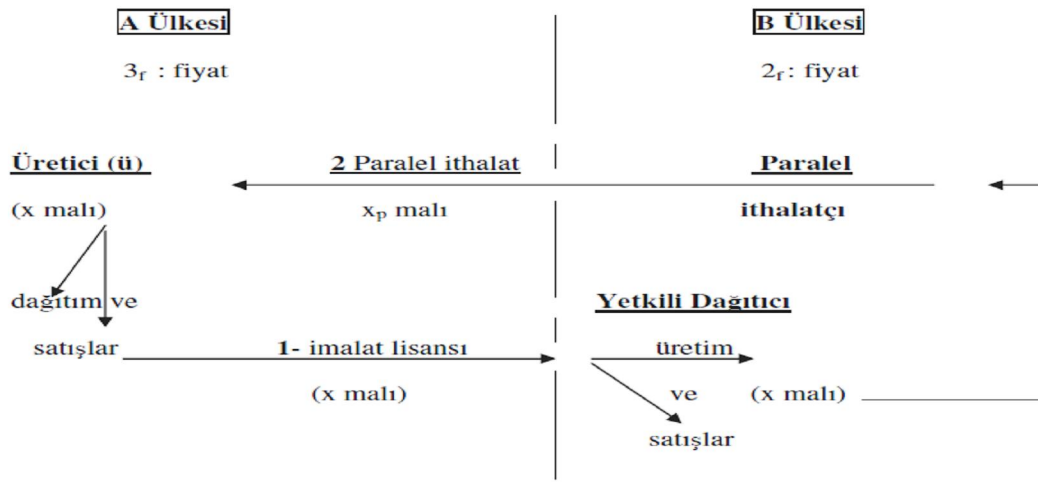
<sup>67</sup> Geri ithalat için bkz. III. Bölüm 5/2.

<sup>68</sup> Gri ticaret için bkz. III. Bölüm 5/1.

<sup>69</sup> ARIKAN, Ay e Saadet; öFikri ve S,nai Haklar Kapsam,ndaki Taklit ve Korsan Mallar,n Gümrüklerde Geçici Olarak Durdurulmas,ö, Marmara Üniversitesi Avrupa Toplulu u Enstitüsü

Paralel ithalat, n gerçekte ebilmesi için gerekli bir di er hususta, ithalata konu orijinal nitelikteki mallar, n ilk piyasaya sunumunun hukuka uygun bir eilde gerçekte tirilmi olmas, d, r. Bununla birlikte, hak sahibinin izniyle hukuka uygun olarak bir ba ka ÷lkede ilk sat, , yap, lan mallar, n iç pazara ithalinin ticari amaçla yap, lm, olmas, gerekmektedir. Ki isel kullan, m amaçl, olarak ithal edilen mallar bak, m, ndan paralel ithalat söz konusu de ildir.<sup>70</sup>

Paralel ithalat mekanizmas, n, n i leyi ini emasal olarak a a ,daki ekiler vas, tas, yla anlatabiliriz.



$x$  = hem A ÷lkesinde, hem B ÷lkesinde Ü'nün izni çerçevesinde piyasaya sür÷len mal

$x_p$  =  $x$  ile aynı olup, B ÷lkesinde Ü'nün rızası ile piyasaya sür÷lmesine rağmen, A ÷lkesine, Ü'nün dağıtım kanalları dışında giren paralel ithalat konusu mal

$f$  = fiyat

### ekil.1- Hem iç pazarda hem d, pazarda üretim.

(Kaynak: ARIKAN, 2001, s. 9.)

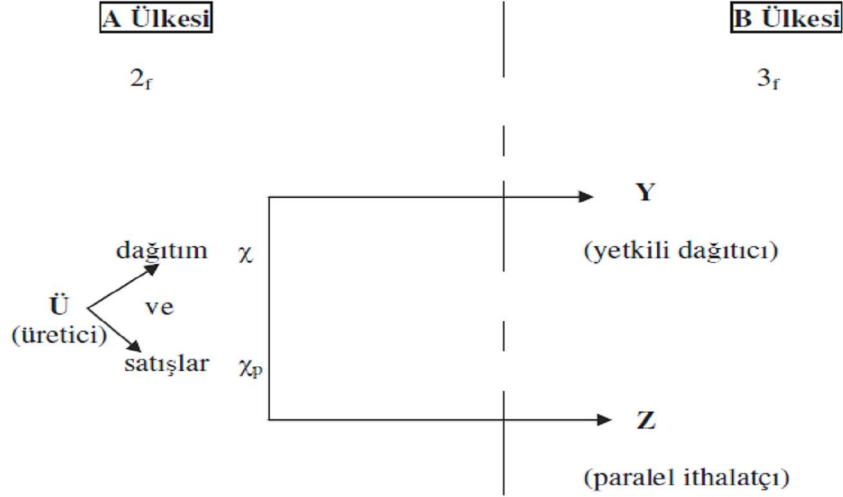
ekil.1de, Ü s, naî mülkiyet hakk, konusu  $x$  mal, n, A ÷lkesinde üretip  $3f$  fiyattan satmaktadır. Aynı mallar, B ÷lkesinde de Üden al, nan imalat lisans, ile üretilerek, Yetkili Da , t, c, taraf, ndan  $2f$  fiyattan sat, lmaktadır. Ülkeler aras, ndaki fiyat farklı, l, klar, ndan kazanç sa lamak isteyen Paralel thalatç, ,  $x$  mal, n, hukuka uygun

Avrupa Ara t, rmalar, Dergisi Gümrük Birli i Çerçevesinde Türkiye'de Fikrî ve S, naî Haklar, n Korunmas, -Özel Say, -. C.4, S.1-2, 1995/1996, s. 144-145.

<sup>70</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 202; YILDIZ, Burçak; Eser Sahibinin Yayma Hakk, n, n Tükenmesi, Prof. Dr. Turgut KALPSÜZde Arma an, Turhan Kitabevi, Ankara 2003, s. 592

bir şekilde B ülkesinden alarak, A ülkesine ithal etmekte ve bu sayede paralel ithalat gerçekleşmektedir.

Paralel ithalata ilişkin bir başka şekli ise aşağıdaki şekilde gösterilebilir.



$x$  = A ve B ülkesinde, Ü'nün izni çerçevesinde piyasaya sürülen mal.

$x_p$  = X ile aynı olup, A ülkesinde Ü'nün rızası ile piyasaya sürülmesine rağmen, B ülkesine, Ü'nün dağıtım kanalları dışında giren paralel ithalat konusu mal.

$f$  = fiyat

Ü = üretici

Y = yetkili dağıtıcı

Z = paralel ithalatçı

#### ekil.2- D, pazarda üretim.

(Kaynak: ARIKAN, 2001, s. 10.)

ekil.2'de ise mallar A ülkesinde Ü tarafından üretilmekte ve  $2f$  fiyattan satışta sunulmaktadır. Ayrıca, Yetkili Dağıtıcı vasıtasıyla  $x$  mal, ihraç edilerek B ülkesinde  $3f$  fiyattan satılmaktadır. Ülkeler arasındaki fiyat farklılıklarından kazanç sağlamak isteyen Paralel İthalatçı, A ülkesinde Ü tarafından ilk satış yapılan  $x$  malı,  $2f$  fiyattan alarak, B ülkesine ithal etmekte ve bu sayede paralel ithalat gerçekleşmektedir.

Yukarıdaki şekillerde, Üretici Ürünün üretim ve dağıtım kanalları, dağıtımında kalan üçüncü kişiler tarafından yapılan paralel ithalat anlatılmaktadır. Bazı yazarlar paralel ithalatı, aktif ve pasif olarak ikiye ayırmaktadır. Üreticinin üretim ve dağıtım kanalları, dağıtımında kalan üçüncü kişiler tarafından yapılan ve en yaygın olan, pasif paralel ithalattır. Aktif paralel ithalat ise, yurtdışında üretim veya dağıtım lisansına sahip olan kişilerin ellerindeki markalı malları, iç pazara sokarak, yerli lisans sahipleri ile rekabete girmesidir.<sup>71</sup> Aktif paralel ithalat olarak adlandırılan bu durum ile çok sık karışılmamaktadır. Çünkü hak sahipleri, lisans anlaşmaları, bazı sözleşmeler koyarak, lisans alan malları, anlaşma konusu dışındaki bir ülkeye ithal etmelerini engellemektedir.

### 3.1.2.Paralel İthalatın Nedenleri

Paralel ithalat, iç pazarında aynı malların bulunduğu iki ülke arasında, düşük fiyatlı olan malın fiyatının yüksek olduğu ülkeye, hak sahibinin üretim veya dağıtım kanalları, dağıtımında kalan kişiler tarafından ithal edilmesidir. Dolayısıyla paralel ithalatın temel nedeni ülkeler arasındaki fiyat farklılıklarıdır.

Küresel tek bir pazara doğru evrimle en günümüzde, piyasalar arasındaki fiyat farklılıkları, çok farklı nedenleri bulunmaktadır. Söz konusu farklılıkların ilki büyük şirketler tarafından yürütülen politikalardır. Rekabet kuralları ile başta masa başında günümüzde uluslararası şirketler rekabeti sürdürüyor, yatay ve dikey anlaşmalar veya işletmeler arasında uyumlu davranışlar ve kararlar ile piyasalar arasında fiyat farklılıklarını yaratılmamasına yol açabilmektedirler. Tüm dünya piyasalarında faaliyette bulunan bu tarz şirketler sahip oldukları finansal güç sayesinde piyasalarda elde ettikleri hakim durumu kötüye kullanarak fiyat farklılıklarına sebep olmaktadır. Aynı markalı ürün, bir ülkede daha düşük fiyattan satılırken diğer ülkede görece daha yüksek fiyattan satılmaktadır. Dolayısıyla, ülkeler arasındaki fiyat farklılıklarını, paralel ithalatı cazip hale getirmektedir.

---

<sup>71</sup> FINK, Carsten/MASKUS, Keith E.; Intellectual Property and Development: Lessons from Recent Economic Research, World Bank Publications, New York-2005, s. 172.



Fiyat farklılıklarının ortaya çıkması, kimi durumlarda firmaların sürdürdüğü bir politikadan çok girdi maliyetlerinden dolayı, olabilmektedir. Kimi ülkelerde ise gücü fiyatın görece düşük olması, bu ülkelerde yapılan üretimi daha ucuz hale getirebilmektedir. Bununla birlikte, ülkesel düzenlemeler nedeniyle vergilerin görece düşük veya yüksek olması, üretim maliyetlerini ve dolayısıyla fiyatları doğrudan etkilemektedir. Fiyatı etkileyen maliyet düzeyi, bazen aynı mal için farklı hükümet kontrollerindeki zayıf veya düşük kalite standartlarından da kaynaklanabilir. Ayrıca, ülkeler arasındaki sosyal politika uygulamalarının farklılığı göstermesi, maliyetlerin ve bundan dolayı fiyatlarındaki farklılaşma neden olmaktadır.

Fiyat farklılıklarının bir diğer nedeni ise dağıtım maliyetleridir. Malların üretim safhasından tüketiciye nihai olarak sunulacağı ana kadar birçok dağıtım ve nakliye aşamasından geçmesi gerekmektedir. Dağıtım ve nakliye giderlerinin yüksek olduğu ülkelerde de fiyatların yüksek olması kaçınılmazdır. Ancak, dağıtım ve nakliye giderleri paralel ithalatçı, içinde yüksek olacağından, sadece dağıtım ve nakliye konularında avantaja sahip olan paralel ithalatçılar tarafından mallar ithal edilebilecektir.

Ülkeler arasında paralel ithalat yapılması, cazip hale getiren fiyat farklılıklarının bir diğer nedeni de ülkeler arasındaki döviz kurlarıdır. Döviz kurlarında yaşanan dalgalanmalar, malların fiyatlarının görece döviz kurunun yüksek olduğu ülkelerde daha pahalıya satılması neden olacaktır. Ortaya çıkacak bu fiyat farklılıkları ise paralel ithalatı yakıt olacaktır.<sup>72</sup>

Marka hakkı sahipleri, diğer ülkelerde malların üretimi ve dağıtım için üçüncü kişilerle anlaşmalar (lisans, franchising anlaşmaları, vb.) yapmaktadırlar. Bir ülkede, markalı malların tek satıcısı olabilmek için yapılan anlaşmaların karlılığında kullanım hakkını elde edenler önemli ücretler ödemektedirler. Dolayısıyla katlandıkları bu maliyeti fiyatlara yansıtarak telafi etmeye çalışmakta ve bu nedenle ülkeler arasında fiyat farklılıkları ortaya çıkmaktadır.

---

<sup>72</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 202; STOTHERS, 2007, s. 2.

Diğer taraftan, hak sahipleri, ürünlerin tanıtım, için faaliyet gösterdikleri ülkede çeşitli ilan ve reklam faaliyetlerinde bulunmakla birlikte, sigorta, ara tirma-geliştirme ve vergi konularında önemli maliyetlere katlanmaktadır. Bu şekilde yapılan yatırımların ve katlanılan maliyetlerin malların fiyatlarına yansıtılmasından dolayı, fiyatlar artacak ve ülkelerarası farklılıklar olacaktır.

Bir diğer husus da, üreticiler tarafından bazı ülkelerde malların sadece satış, yapılmadığı diğer ülkelerde mallarla birlikte maliyetleri arttıran ek bazı servislerin sunulmasıdır. Satış öncesinde verilen hizmetler veya satış sonrası garanti verilmesi gibi hizmetler maliyetleri ve dolayısıyla fiyatları arttıran etki gösteren ek servislerdir.

Paralel ithalata neden olan fiyat farklılıklarının altında yatan faktörlerden bir tanesi de, devletlerin bazı ürün gruplarında yaptığı fiyat düzenlemeleridir. Çok uluslu ilaç fiyatlarında karı olan bu durumda, sosyal devlet anlayışının güçlü olduğu ve etkin sosyal politika uygulamalarının sürdürülmeye çalışıldığı, ülkelerde, devlet tarafından ilaç firmalarının daha ucuza satış yapmalarını konusunda müdahalede bulunmaktadır. Bu ülkelerde, firmalar ilaçları düşük fiyatlardan satmak zorunda kalmakta, ancak müdahale bulunmayan ülkelerde daha yüksek fiyatlardan satış yapmaktadır. Bu nedenle, ülkeler arası aynı ilaçın fiyatlarında farklılık oluşmakta ve fiyatın düşük olduğu ülkeden fiyatın yüksek olduğu ülkeye paralel ithalat gerçekleşmektedir.

Paralel ithalat yapılmasının bir başka nedeni ise, markalı malların satılmak isteyen firmalara, ülke içerisinde marka hakkı sahibi tarafından markalı malların satılmamasıdır. Hak sahibi stok yetersizliği veya haksız rekabeti engellemek amacıyla toptan satış yapmaktan kaçınabilmektedir.

Nihayet tüketici tercihlerindeki farklılık da fiyatı etkileyen etmenlerden biridir. Markalı malların farklı ülkelerde sahip olduğu talep potansiyeli farklılık gösterebilmekte ve bu farklılıklar fiyatlara da yansımaktadır.

### 3.2.Marka Hakk,n,n Tükenmesi ve Paralel thalat

Marka hakk, sahipleri, hakk, elde edebilmek için bir tak,m maliyetlere katlan,rlar. Bu kimi zaman tescil maliyetleri kimi zamanda lisans veya franchising anla malar, olabilmektedir. Ayr,ca, hak sahipleri bulduklar, ülkede mallar,n, satabilmek için tan,t,m, reklam, ilan, sigorta, ara t,rma-geli tirme ve vergi gibi di er maliyetleri de yüklenmektedirler. Ço u zaman bu maliyetleri mallar,n fiyatlar,na yans,tarak, maliyetlerini kar ,lamaya çal, maktad,rlar. Dolay,s,yla, hak sahipleri, buna benzer nedenlerle yükselen fiyatlar kar ,s,nda, ayn, mal, yurtd, ,ndan daha ucuza sat,n alarak iç pazara girmek isteyen paralel ithalatç,lar, önleyici tedbir aray, , içinde olmu lard,r.

Bu aray, lar, farklı, farklı, hukuk disiplinlerinin kendi içerisinde sa lad, , koruma mekanizmalar,ndan faydalanmaya çal, mak ekinde olmu tur. Örne in, lisans sözleşmelerinde kar , akde yönelik olarak getirilen s,n,rland,rmalar (fikri ó s,naî hak konusu mal,n ihraç edilmemesi kay,tlar,, sat, yeri ile ilgili bölgesel s,n,rland,rmalar ve bunlar, ihlal halinde sözleşmenin ihlal edilmi say,laca , kay,tlar, gibi) ile borçlar hukukunun akde ayk,r,l,k imkânlar,ndan yararlan,lmaya çal, ,labilir.<sup>73</sup>

Bununla birlikte, hak sahibi taraf,ndan yap,lm, olan tan,t,m harcamalar, ve servis a , harcamalar,ndan yola ç,karak ticaret hukukunun haks,z rekabet ile ilgili hükümlerinden yararlan,lmak istenebilir.

Hak sahibi taraf,ndan arada bir akit olmamas, nedeni ile üçüncü ki i durumunda bulunan paralel ithalatç,ya kar , kullan,labilecek en önemli koruma mekanizmas, ise fikri ve s,naî haklar taraf,ndan sa lanan korumad,r.

Fikri ve s,naî haklar,n en önemli fonksiyonu, hak sahibine koruma konusu ürün üzerinde ifadesini bulan fikirleri kullanma yetkisi vermesidir. Bu anlamda hakk,n özünü olu turan kullan,m hakk,, hak sahibine mal, üretmek, ço altmak, da ,tmak, kiralamak, yay,nlamak, ödünç vermek, ithalat,n,-ihracat,n, yapmak ve sat, dahil her

---

<sup>73</sup> ARIKAN, 2001, s. 14.

türlü ticari i lemlere konu etmek gibi münhas,ran hak sahibi taraf,ndan kullan,lacak yetkiler vermektedir. Bu çerçevede, ülke içerisindeki hak sahiplerinin, koruma konusu ürünün kendi r,zalar, d, ,nda ülkeye giri i ekinde basitçe tan,m, yap,lan paralel ithalat, prensip olarak önleme yetkilerinin oldu u söylenebilir.

Ancak, vurgulamak gereken bir di er husus ise hakk,n amac,n,n, paralel ithalat, engelleme olmad, , ve ticarete tekelle meye neden olmayacak bir ekinde kullan,lmas, gere idir. Bu nedenle, haklar,n kapsam,na s,n,rlamalar getirilmi ve hakk,n özgül konusu, asli fonksiyonu ve hakk,n tükenmesi kavramlar, geli tirilmi tir.

Hakk,n s,n,rlar,n,n belirlenmesinde göz önünde bulundurulan felsefenin temelini tükenme ilkesi olu turmaktadır. Dolay,s,yla, paralel ithalat sonucu iç pazara giren mallar,n yasal ve hukuki korumadan yararlan,p yararlanamayacaklar, o ülkede benimsenen tükenme rejimine ba l,d,r.<sup>74</sup> Hak sahibinin r,zas,yla piyasaya sürülen mallar üzerindeki hakk,n tükenece i co rafi s,n,rlar, paralel ithalat,n yasal veya hak sahibi taraf,ndan önlenebilecek bir uygulama olup olmad, ,n,n tespiti aç,s,ndan önemlidir.

### **3.3.Tükenmenin Co rafi S,n,rlar, ve Paralel thalat**

Marka hakk,n,n tükenmesinin co rafi s,n,rlar,na<sup>75</sup>, tükenme ilkesi aç,klan,rken de inilmekle birlikte, paralel ithalat yoluyla ülkeye getirilen mallar,n, yasal yollardan ülkeye getirilmi mallar olarak kabul edilebilmesi, o ülkede uygulanan tükenme rejimine ba l, oldu u için tükenme rejimlerinin paralel ithalat üzerindeki etkisi bak,m,ndan tekrar ele almak gerekmektedir. Nitekim marka hakk,n,n ülkesel, bölgesel veya uluslararası, tükenmesi paralel ithalata yapt, , etki bak,m,ndan farklı sonuçlar do urmaktadır.<sup>76</sup>

<sup>74</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 2006201.

<sup>75</sup> Bkz. II. Bölüm 4.

<sup>76</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 207.

### 3.3.1.Ulusal/Ülkesel Tükenme ve Paralel İthalat

Ülkesel tükenmenin benimsendiği ülkelerde, marka sahibinin marka üzerindeki hakkı, sadece markalı mal, ilk defa o ülkenin sınırları içerisinde piyasaya sunulduğunda o ülke ile sınırlı olmak üzere tükenmektedir. Henüz yurtdışında piyasaya sunulmamış olan mallar için, markalı mal yurtdışında piyasaya sunulmuş olsa bile hak henüz tükenmemiştir. Dolayısıyla, yurtdışında piyasaya sunulmuş mallar, yurtdışında henüz piyasaya sunulmadıkça, markalı malların yurtiçine paralel ithalat, marka hakkı sahibi tarafından engellenebilir.<sup>77</sup>

Bir başka ifade ile ülkesel tükenme ilkesinin benimsendiği ülkelerde, marka hakkı sahibi ülke içinde ilk defa piyasaya sunulmuş malların paralel ithalatına engel olamamaktadır. Ancak, paralel ithalat yapılan mallar yurtiçindeki mallar ile farklılık gösteriyorsa, marka hakkı sahibi tarafından yurtdışında piyasaya sunulmadıkça, ve dolayısıyla hak tükenmediği için paralel ithalat engellenebilir.

Ülkemizde, 556 sayılı KHK'nın 13 üncü maddesi uyarınca ülkesel tükenme ilkesi benimsenmemiştir. Bu kapsamda, marka hakkı sahibi, Türkiye'de piyasaya sunulan markalı mallar hariç aynen markayı, aynı tüm malların paralel ithalatına, engelleme yetkisine sahiptir.

### 3.3.2.Bölgesel Tükenme ve Paralel İthalat

Bölgesel tükenme rejiminde, kurucu anlaşma ile sınırları belirlenen bölgeye dahil ülkelerden herhangi birinde markalı malların hak sahibinin rızasıyla piyasaya sunulmasının ardından marka hakkı tüm bölge sınırları içinde tükenmemi olacaktır. Dolayısıyla, bölge sınırları içerisinde ilk defa piyasaya sunulan malın bölgeye dahil olduğu ülkelere ithaline marka hakkı sahibi engel olamayacaktır. Daha önce vurguladığımız gibi tüm bölge tek bir ülke gibi kabul edilmektedir.

---

<sup>77</sup> YILDIZ, 2003, s. 593; ASLAN, 2004, s. 50.

Markal, mal,n ilk piyasaya sunumu bölge s,n,rlar, d, ,nda gerçekte mi ise, marka hakk, bölge s,n,rlar, içerisinde tükenmemi olacak ve marka hakk, sahibi, paralel ithalata engel olabilecektir.

Bölgesel tükenme rejimi, 28 Avrupa Birli i üye ülkesi ile 3 Avrupa Serbest Ticaret Birli i (EFTA) üye ülkesi (Norveç, zlanda ve Liechtenstein) olmak üzere toplam 31 Avrupa ülkesinden olu an Avrupa Ekonomik Alan, (AEA) içerisinde uygulanmaktadır.

### **3.3.3.Uluslararası, Tükenme ve Paralel thalat**

Uluslararası, tükenme ilkesini uygulayan ülkelerde ise markal, mallar dünyanın herhangi bir yerinde piyasaya sunuldu u anda marka hakk, tükenecektir. Bu durumda, yurtd, ,nda piyasaya sunulmu olan mallar,n paralel ithalat, marka hakk,na dayanarak engellenemeyecektir.

Uluslararası, tükenme rejiminde, mallar,n serbest dola ,m,n,n marka hakk, kapsam,nda engellenebilmesi imkân,s,z hale gelmektedir. Bu anlamda üreticiler taraf,ndan yüksek fiyatlar üzerinden fazla kar elde edilmesinin de önüne geçilebilecektir. Çünkü paralel ithalat sayesinde piyasadaki rekabetçi ortam geli ecek ve fiyatlar üzerinde a a , yönlü bir bask, olu turacaktır. Ancak bu durum tüketiciler aç,s,ndan olumlu bir sonuç do ururken, marka hakk, sahiplerinin yeni yat,r,mlar yapma konusundaki isteklerini uzun vadede olumsuz etkileyecektir.<sup>78</sup>

### **3.4.Paralel thalat,n Etkileri**

#### **3.4.1.Paralel thalat,n Yasaklanmas,n,n Olumlu Etkileri**

Paralel ithalat,n yasaklanmas,n, veya serbest olmas,n, savunular,n öne sürdü ü gerekçelerin tamam, ekonomik anlam ifade etmektedir.

---

<sup>78</sup> OKUTAN, Gül; "Exhaustion of Intellectual Property Rights: A Non Tariff Barrier to International Trade", Annales de la Faculte de Droit d'İstanbul 1996, C. 30, S. 46, s. 125.

Paralel ithalatın yasaklanması, savunuların önüne sürdüğü iktisadi gerekçelerin başında, paralel ithalatın özerk rekabete<sup>79</sup> yol açtığı, gelmektedir. Hak sahibi veya lisans sahibi tarafından markanın ününü, özetini arttırmak için birçok yatırım yapılmaktadır. Reklam faaliyetleri, geniş yedek parça ve servis ağı, gibi alanlarda yapılan yatırımlar markaya olan talebi arttırabilmek için yapılan yatırımlardır. Hak sahibi tarafından marka ile ilgili yüksek miktarlarda yatırım yapılarak, paralel ithalatçı tarafından herhangi bir yatırım yapılmamakta, markanın var olan özetinden faydalanılmaktadır. Yatırım yapmayan hak sahibi, kendi malların piyasaya sunduktan bir süre sonra paralel ithalatçı tarafından aynı nitelikteki malların piyasaya sunulacağını, bildiğinden marka içi rekabete girmek istemeyecektir. Dolayısıyla, yapılacak yatırımın kar olarak geri dönüşü ihtimali paralel ithalat nedeniyle azalacağından yatırım yapmaktan kaçınacaktır.

Tüm ülkelerde uluslararası tüketim rejiminin uygulanması, varsayıldığında, paralel ithalatın serbest olması nedeniyle dolayısıyla ülkeler arası fiyat farklılıklarının zaman içerisinde ortadan kalkması kaçınılmazdır. Fiyat farklılıklarının ortadan kalkması, yatırım yaparak marka değerini arttırmak isteyen şirketlerin, piyasalar bölerek farklı ülkelerde farklı fiyat belirlemeleri ve farklı lisans sözleşme koşulları belirleyerek elde edebilecekleri kazançtan mahrum kalmaları, neden olacaktır. Mahrum kalan kazanç ve paralel ithalatçıların parazit rekabeti ile birlikte, yeni yatırımların ve yaratıcı ürünlerin gelişmesi durma noktasına gelecektir. Bu anlamda, paralel ithalatın yasaklanması, fikri mülkiyet hakkı sahibinin menfaatlerini korur ve yaratıcı, teknolojik bir rol oynar.<sup>80</sup>

Paralel ithalatın yasaklanması, savunuların gerekçelerinden bir diğeri de paralel ithalatın korsan ve taklit malların ithalatını, teknolojik edeceği idir. Her ne kadar paralel ithalat ve taklitçilik birbirinden farklı konular olsa da, özellikle yeniden paketleme yapılan malların paralel ithalatının yapılması halinde, bu mallar ile birlikte korsan ve taklit mallarında ülkeye girebilme tehlikesi olduğu ileri sürülmektedir.

---

<sup>79</sup> HORNER, 1987, s. 5; KARAYALÇIN, Yağar; Ticaret hukuku dersleri: I: Giriş-ticari işletme, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara 1968, s. 455; NAN, Nurkut; Ötek Sat, c.1, k Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 1993, C.XVII, S.2, s. 65.

<sup>80</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 211.

Bir di er husus ise, hak sahibi taraf,ndan sunulan servis ve garanti gibi hizmetlerin paralel ithalat, yap,lan mallar için var olmamas,d,r. Bu durum tüketicide hayal k,r,kl, , yaratacak ve markaya olan güven zedelenecektir. Ayr,ca, tüketicinin ald, , mal,n kusurlu ç,kmas, veya bir süre sonra ar,zalanmas, halinde tüketici ma dur olacakt,r.

Paralel ithalat,n ortaya ç,karabilece i bir di er olumsuz durum ise paralel ithalatç,n,n kar , kar ,ya oldu u fiyat farkl,l, ,n, tam olarak tüketiciye yans,tmamas,ndan ortaya ç,kacakt,r. Paralel ithalatç,, hak sahibi taraf,ndan sunulan mal,n fiyat,ndan ucuz dedirtecek kadar bir indirim yaparak tüketicinin yan,lmas,na neden olurken, büyük oranlarda haks,z kazanç elde edecektir.

Bir ba ka durumda ise markal, mal,n, baz, ülkelerde tüketici tercihleri do rultusunda farkl, imal edildi i durumlarda; böyle mallar,n, tüketici tercihleri farkl, olan ülkelere paralel ithalat,n,n yap,lmas,, sat,n alan tüketicilerde hayal k,r,kl, , yaratacakt,r.

Paralel ithalat,n yap,lmas,n,n olumsuz etkilerinden bir di eri ise markal, mallar,n ihraç edildi i ülke piyasas,nda ortaya ç,kmaktadır. Ülke içinde yüksek fiyattan sat,lan markal, mallar,n, dü ük fiyattan sat,lan ülkeden ithal edilmesi halinde, fiyat,n dü ük oldu u ülkede piyasada arz s,k,nt,s, ya anmakta ve fiyatlar yükselmektedir. Yunanistan'da di er Avrupa Birli i ülkelerine k,yasla ucuz olan ilaçlar,n, di er Birlik ülkelerine sürekli paralel ithalat, sonucunda, Yunanistan piyasas,nda stok yetersizli i ya anm, ve hastalar taraf,ndan olumsuz sonuçlar do urmu tur.<sup>81</sup>

### **3.4.2.Paralel thalat Yap,lmas,n,n Olumlu Etkileri**

Paralel ithalata kar , olanlar,n oldu u gibi savunanlar,n gerekçeleri de iktisadidir. Bu anlamda paralel ithalat,n, fiilen yap,lmasa bile serbest olmas, piyasalarda daha rekabetçi bir ortam olmas,na katk, sa layacakt,r. Üreticiler, ayn, veya benzer nitelikli

---

<sup>81</sup> Case C-53/03, Synetairismos Farmakopion Aitolias & Akarnanias (Syfait) v Glaxo Smith Kline [2005] ECR I-4609.



mallar,n, paralel ithalatç,lar taraf,ndan daha dü ük fiyattan piyasaya sunulmas, ihtimaline kar , yüksek fiyattan sat, yapamayacaklard,r.

Hak sahibi taraf,ndan sat,lan markal, mallar ile paralel ithalatç, taraf,ndan sat,lan mallar aras,nda marka-içi rekabet olu acak, bu durum ise piyasalardaki tekelle melerin önüne geçecek ve güçlü firmalar,n egemen durumlar,n, kötüye kullanmalar,na engel olacakt,r. Dolay,s,yla, piyasalardaki etkinlik artacak ve fiyatlardaki a ,r, art, lar,n önüne geçilebilecektir.

Paralel ithalat,n yap,lmaz, ile birlikte ya anacak olan fiyat dü ü lerinden en büyük fayday, tüketiciler elde edeceklerdir. Zira paralel ithalat sayesinde tüketiciler ayn, mallar, daha dü ük fiyattan sat,n alabileceklerdir.

Sonuç olarak, paralel ithalata getirilen yasaklar nedeniyle, marka hakk, sahibine çok geni koruma sa lanmakta ve bu sayede güçlü ve büyük markalar ortaya ç,kmaktad,r. Güçlü ve büyük markalar,n ortaya ç,kmas, ise paralel olarak tüketiciye sunulan ürünün kaliteli ve güvenilir olmas,na neden olmaktadır. Di er taraftan, paralel ithalat,n yasaklanmas, nedeniyle, tüketiciye güçlü ve kaliteli mallar sunulurken, piyasalardaki rekabet eksikli i nedeniyle bu mallar,n fiyatlar, da yükselmekte ve tüketicilerin daha fazla para ödemeleri kaç,n,lmaz olmaktadır.

### **3.5.Paralel thalat,n Gri Ticaret ve Geri thalattan Farklar,**

#### **3.5.1.Gri Ticaret**

Paralel ithalatta, ülke için de hak sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmu mallar ile yurtd, ,nda piyasaya sunulurken ülke içine paralel ithalat, yap,lan mallar aras,nda herhangi bir fark yoktur. Yurtiçinde piyasaya sunulan mallar ile yurtd, ,nda piyasaya sunulan mallar aras,nda herhangi bir farklılık olmas, durumunda paralel ithalat de il gri ticaret gerçekte mektedir. Gri ticarete konu olan mallara da gri mallar denilmektedir.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 220; FRANZOSI, Mario; öGrey Market ó Parlel Importation as a Trademark Violation or an Act of Unfair Competitionö, IIC 1990, Vol. 02, s. 199.

Gri mal deyimini geçmi zamanlarda temiz olmayan veya me ru olmayan mallar, nitelemek için kullan,lan bir terimdir. Günümüzde ise gri mal ifadesi ile kastedilmek istenilen taklit veya korsan mal olmay,p, ayn, markal, iki mal aras,ndaki küçük farklılıklar, vurgulamakt,r. Ancak belirtmek gerekir ki gri ticaret korsan ticaret olmad, , gibi tamamen kanuna uygun bir ticarete de ildir.

Markal, mallar dünyanın farklı yerlerinde, farklı tüketici ihtiyaçlarına cevap verebilmesi için bir takım de i ikliklerle piyasaya sunulmaktad,r. Günümüzde birçok ülkede faaliyet gösteren çok uluslu irketler farklı bölgedeki tüketici taleplerini karşılayabilmek için ayn, markal, mallar, de i tirerek piyasaya sunmaktadırlar. Örne in, iki farklı ülkede X markas, ile piyasaya sunulmu olan ak,ll, telefon, bir ülkede daha düşük fiyattan sat,labilmek için eski sürüm i lemci ile üretilmi , di er ülkede ise talep do rultusunda yeni sürüm i lemci ile üretilip piyasaya sürülmü tür. Di er bütün özellikleri ile ayn, olan bu ürünlerin arasındaki küçük fark tüketiciler tarafından ilk bak,ta fark edilmeyebilir. Hak sahibinin üretim ve da ,t,m kanalları, d, ,nda kalan üçüncü ki iler arasındaki fiyat farklılı, ,n, fırsat bilerek, fiyat, düşük olan ürünü fiyat,n yüksek olduğu ülkeye ithal ederek arasındaki fark kadar kar elde etmek isterler. Bu şekilde yapılan ithalat gri ticarettir. thal ülkesi ile ihraç ülkesindeki ürünler arasında var olan bu farklılık nedeniyle paralel ithalattan söz etmek mümkün de ildir.

Farklı ülkelerde farklı tüketici tercihlerine hitap edebilmek için küçük farklılıklar ile üretilen mallar,n ithal edilmesi, ithal ülkesindeki tüketicinin markaya olan güvenini zedeleyecektir. Kendi ülkesindeki tüketici tercihlerine göre üretilen ürünleri alaca ,n, varsayarak harcama yapan tüketici, daha düşük vas,fl, ürün ile karşıla ,nca markaya olan güveni zedeleneyecektir.

Tüketicilerin markaya olan güveninin zedelenmemesi ve haks,z rekabetin önüne geçilmesi amacıyla, gri ticaretin engellenmesi gereken bir faaliyet olduğu konusunda ortak bir kan,olu mu tur. Bu anlamda, doktrinde gri ticaretin, uluslararası tükenme rejiminin uygulanması ile birlikte engellenmesinin imkâns,z olduğu yönünde

görü ler mevcuttur.<sup>83</sup> Di er taraftan aksini savunanlar ise uluslararası, tükenme ilkesi ile paralel ithalat, n serbest olmas, n, n gri ticaretinde serbest olaca , anlam, na gelmedi ini, mallar aras, nda fark oldu u için gri mallar, n ithalinin engellenebilece ini varsaymaktadırlar.<sup>84</sup>

Ancak, belirtmek gereken husus, gri mallar, nda ülke d, , nda marka hakk, sahibi taraf, ndan piyasaya sunuldu udur. Nitekim hak sahibi taraf, ndan bir defa mal piyasaya sunuldu unda marka hakk, n, n tükenme i ilkesinden yola ç, karsak, kan, m, zca dü ük kalitede mallar, n ithalinin hak sahibince marka hakk, na dayan, larak engel olunamayacaktır. Di er taraftan, piyasada ayn, markal, fakat farklı, nitelikli ürünler aras, nda haks, z bir rekabet oluca , ve yerli marka sahibinin öhretinin olumsuz etkilenece i göz ard, edilmemelidir. Dolay, s, yla gri ticaretin engellenebilmesi, uygulanan tükenme rejimlerinden çok hakk, n özgül konusu ve asli fonksiyonlar, vas, tas, yla gerçekleştirilebilecektir.

Sonuç olarak, marka hakk, sahibi, ister ülkesel tükenme rejiminde ülke d, , ndan gelen, ister bölgesel tükenme rejiminde bölge d, , ndan gelen, isterse de uluslararası, tükenme rejiminde herhangi ba ka bir ülkeden gelen markal, mallar, , kendi mallar, ile aras, nda farklı, l, k oldu unu ve bu farklı, l, , n hakk, n özgül konusu ve asli fonksiyonlar, na zarar verici boyutta oldu unu ispat etti i sürece engelleme hakk, na sahip olacaktır.

Yukarıda belirttiğimiz görüşler, gri ticarete ilişkin mahkeme kararları, nda da vurgulanmaktadır. Heinz<sup>85</sup> domates ketçapları, na ilişkin Kanada mahkemelerinde görülen davada, markanın Kanada'da bulunan yetkili lisans sahibi, ABD'den ayn, markal, ketçapları, n ithalat, n, , markas, na zarar verdi i gerekçesiyle durdurmak istemi tir. Kanada'da uluslararası, tükenme rejimi uygulanmas, na rağmen, ayn, markaya sahip mallar aras, nda özellik ve tat fark, oldu u ve bu farklı, l, , nda ayn, özelliklere sahip olmayan ayn, markal, mallar, n tüketiciler aç, s, ndan kar, , kl, a neden oluca , sebebiyle mahkeme Kanadal, marka sahibinin talebini haklı,

<sup>83</sup> FRANZOSI, 1990, s. 199; OKUTAN, 1996, s. 126.

<sup>84</sup> ASLAN, 2004, s. 57; ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 222.

<sup>85</sup> H. J. Heinz Co. Of Canada v. Edan Food Sales Inc. (1991) 35 CPR (3d) 213

görmü tür. Mahkeme, hakk,n asli fonksiyonlar,na at,f yaparak, ayn, marka alt,nda olsa bile orijinal ürünlerden farklı,k gösteren ürünlerin, orijinal ürünün sahip oldu u çe itli karakteristik özellikler nedeniyle sat,n alan tüketiciler aç,s,ndan hayal k,r,kl, ,na sebep olaca ,n,, bu nedenle hak sahibi ve markan,n imaj,n,n zarar görebilece ini belirtmi tir.

Ancak, Kanada Yüksek Mahkemesi gri ticarete ili kin Nivea<sup>86</sup> olay,nda tutumunu de i tirmi ve konunun bir ba ka boyutuna de inmi tir. An,lan olayda, Meksika'dan Kanada'ya Nivea ürünlerinin ithalat, yap,lmak istenmi ve Kanada'daki marka hakk, sahibi, ithal ürünlerin kendi ürünleri ile aras,nda baz, farklı,l,klar oldu unu ve bu farklı,l,klar,n hak sahibinin ve markan,n itibar,na zarar verece i sebebiyle ithalat,n durdurulmas,n, talep etmi tir. Mahkeme, Kanada'daki yetkili distribütörün marka hakk, sahibi olmad, ,n,, hem Meksika hem de Kanada'daki da ,t,c,n,n ana irkete ba l, da ,t,c,lar oldu unu belirtmi tir. Bu nedenle, her iki ülkedeki mallar,nda orijinin ayn, oldu unu ve tüketiciler üzerinde yan,lt,c, bir etki yaratmayaca ,n, vurgulam, t,r. Mahkemenin bu yorumundan, konunun firma içi bir mesele oldu u sonucunu ç,kard, , ve markan,n asli fonksiyonlar, aç,s,ndan konunun firma içinde de erlendirilmesi gerekti ini dü ündü ü söylenebilir.

### 3.5.2.Geri thalat

Bir ülkede hak sahibi taraf,ndan veya onun r,zas,yla üçüncü ki iler taraf,ndan piyasaya sunulan orijinal nitelikteki markal, mallar,n yurt d, ,na ihraç edildikten sonra, ihraç edildi i ülkeden ilk piyasaya sunuldu u ülkeye ithal edilmesine geri ithalat denilmektedir.<sup>87</sup>

Tükenme rejimleri bak,m,ndan geri ithalat, de erlendirecek olursak; ülkesel tükenme rejiminde, markal, mallar ülke içinde piyasaya sunuldu u için bu mallar üzerindeki marka hakk, tükenecek ve mallar,n ihraç edildikten sonra geri ithaline hak sahibi müdahale edemeyecektir. Bölgesel tükenme rejiminde de sonuç farklı, de ildir. ster bölge içerisinde bir ülkeye, isterse de bölge d, ,nda bir ülkeye ihracat, yap,lan

<sup>86</sup> Smith & Nephew Inc. v. Glen Oak Inc. (1996) 68 CPR (3d) 153.

<sup>87</sup> PINAR, 2000, s. 900; ASLAN DÜZGÜN, 2010, s. 224; KAYHAN, 2001, s. 54; ASLAN, 2004, s. 56; HEATH, Cristopher; öParallel Imports and International Tradeö, IIC 1997, V. 05, s. 629.

mallar,n geri ithalat,na hak sahibi, markal, mallar ilk defa kendi r,zas,yla bölge içerisinde piyasaya sunuldu undan engel olamayacaktır. Uluslararası, tükenme rejiminde de markal, mallar bir defa piyasaya sunuldu unda hak evrensel olarak tükendi i için hak sahibi mallar,n sonraki dola ,m,na -ister paralel ithalat olsun isterse de geri ithalat- engel olamayacaktır.

Geri ithalat ve paralel ithalat kavramlar, hem ö retide hem de yarg, kararlar,nda birçok defa birbirleriyle kar, t,r,lan kavramlard,r. Geri ithalat,n gerçekle ebilmesi için markal, mallar,n ilk defa ülke içerisinde piyasaya sunulmas, ve bu mallar,n yurtd, ,na ihraç edilerek ülkeye tekrar ithal edilmesi gerekmektedir. Paralel ithalattan söz edebilmek için ise ülke içerisinde piyasaya sunulan mallar ile ayn, özelliklere sahip ülke d, ,nda piyasaya sunulan mallar,n ithal edilmesi gerekmektedir.

Tükenme rejimleri çerçevesinde paralel ithalat,n ve geri ithalat,n hangi durumda engellenebilece i veya hangi durumlarda me ru olarak yap,labilece ini incelemek gerekmektedir.

- **Ülkesel Tükenme Rejimi**

50ø er adet X markal, mal hem A ülkesinde hem de B ülkesinde ilk defa hak sahibi taraf,ndan sat,lm, t,r.

1. **htimal:** A ülkesinde ilk sat, , yap,lan mal,n 25 adedi ilk sat, ,n ard,ndan B ülkesine ihraç edilmi tir. B ülkesine ihraç edilen 25 adet mal,n A ülkesine ithal edilmesi geri ithalatt,r. Dolay,s,yla, A ülkesinde mallar hak sahibi taraf,ndan piyasaya sunuldu undan hak tükenmi tir ve geri ithalata engel olunamayacaktır.
2. **htimal:** B ülkesinde sat, , yap,lan 50 adet X markal, mal,n üçüncü bir ki i taraf,ndan A ülkesine ithal edilmesi paralel ithalatt,r. Bu mallar A ülkesinde hak sahibi taraf,ndan piyasaya sürülmedi inden tükenme gerçekle memi tir. Dolay,s,yla hak sahibi paralel ithalata engel olabilecektir.

- **Bölgesel Tükenme Rejimi**

500'er adet X markalı mal hem bölge içinde hem de bölge dışı, ,nda ilk defa hak sahibi tarafından satılmı, t.r.

1. **htimal:** Bölge içerisinde ilk satılmı, yapılan malın 25 adedi ilk satılmı, n ardından bölge dışı, na ihraç edilmi tir. Bölge dışı, na ihraç edilen 25 adet malın bölge içerisine ithal edilmesi geri ithalattır. Dolayısıyla, bölge içerisinde malların hak sahibi tarafından piyasaya sunulduğundan hak tükenmi tir ve geri ithalata engel olunamayacaktır.
2. **htimal:** Bölge dışı, na ilk satılmı, yapılan 50 adet X markalı malın üçüncü bir kısmı tarafından bölge içerisine ithal edilmesi paralel ithalattır. Bu mallar bölge içerisinde hak sahibi tarafından piyasaya sürülmediğinden tükenme gerçekleşmemi tir. Dolayısıyla hak sahibi paralel ithalata engel olabilecektir.
3. **htimal:** Bölge içerisinde ilk satılmı, yapılan 50 adet X markalı malın üçüncü kısmı tarafından bölge içerisindeki bir başka ülkeye paralel ithalat, ve geri ithalat, hak sahibi tarafından engellenemeyecektir. Çünkü bu mallar bölge içerisinde ilk satılmı, yapıldıktan sonra hak tükenmi olacaktır.

- **Uluslararası, Tükenme Rejimi**

Mallar ister ülke içerisinde isterse de ülke dışı, ,nda piyasaya sunulsun, hak sahibi tarafından ilk satılmı, yapılmı, n ardından hak evrensel olarak tükenmesi için malların paralel ithalat, da, geri ithalat, da engellenemez.

### 3.6.Yarg,tay Kararlar,

#### 3.6.1.öPOLICEö Karar,<sup>88</sup>

talyan De Rigo SPA irketi ad,na Türkiyeöde ve dünyan,n çe itli ölkelerinde tescilli olan öpoliceö, östingö ve övogartö markalar,n,n Türkiye distribütörü ve münhas,r lisans hakk, sahibi davac,, daval, taraf,ndan yurt d, ,ndan getirilen orijinal gözlüklerin Türkiyeöde piyasaya sürölmesinin, marka ve lisans haklar,na tecavüz olu turdu u iddias, ve haks,z rekabetin tespit ve menö, daval, elindeki ürünlerin toplat,lmas, talebiyle dava açm, t,r.

Davay, inceleyen ilk derece mahkemesi, davac, ve marka sahibi aras,ndaki tek sat,c,l,k sözleşme mesele i sözleşme konusu mallar, ta ,yan gözlüklerin ba kas, taraf,ndan ithal edilmesi ve pazarlanmas,n,n haks,z rekabet tekil etti i nedeniyle öpoliceö marka gözlüklerin toplat,lmas,na karar vermi tir. Karar,n temyizi üzerine dava Yarg,tayö ta ,nm, t,r.

Yarg,tay, davac,n,n De Rigo SPA irketi ad,na Türkiyeöde ve dünyan,n çe itli ölkelerinde tescilli olan öpoliceö, östingö ve övogartö markalar,n,n Türkiye distribütörü ve münhas,r lisans hakk, sahibi oldu unu, lisans sözleşmesinin TPEöye tescil ettirilmis oldu unu ve lisans sözleşme mesele i markal, mallar,n Türkiyeöye ithali ve bütün Türkiye çap,nda pazarlama, tan,t,m ve reklam,n davac, taraf,ndan yap,laca ,, haks,z rekabet ve markaya tecavüz hallerinde davac,n,n tek ba ,na dava açabilece inin tespitini yaptıktan sonra; 556 say,l, KHKö,n 9/II (c) maddesine at,f yaparak, markay, ta ,yan mal,n ithali veya ihrac,n,n münhas,ran marka hakk, sahibine ait bir yetki oldu unu ve markan,n ayn,s, ya da benzeri olan bir i areti ta ,yan mallar,n bir ba ka ki i taraf,ndan ithali ya da ihrac,n,n ilke olarak marka hakk,na tecavüz tekil edece ini, buradan hareketle Türk iç pazar,na hiç sunulmam, olan mallar,n ithali veya ihrac,n,n marka hakk,na tecavüz olu turaca ,n, vurgulam, t,r.<sup>89</sup>

<sup>88</sup> Yarg. 11. HD., T. 12.3.1999, E.1998/7996, K.1999/2099.

<sup>89</sup> DALKIRAN, 2006, s. 161.

Daha sonra Yargıtay, somut olay, öf marka sahibi veya onun izni ile tek satıcı, veya münhasır lisans hakkı, sahibi tarafından markalı, emtia Türk iç pazarına ithal edilip sunulmasından sonra aynı markalı, malın üçüncü kişiler tarafından yurt dışından ithali halinde durumun ne olacağı tartışılmalıdır, gerekirse öf örneğinde formüle edilmiştir.<sup>90</sup> Yargıtayın formüle ettiği bu mesele hakkında benimsediği ilke aynen şöyledir:

556 sayılı, KHK'nin 13/1 ve bu maddenin mehzatı olan 89/104 Sayılı, Yönerge'nin 7/1 maddesinde "marka sahibi tarafından veya onun izni ile markayı, yabancı malların piyasaya sunulmasından sonra marka sahibi, markanın bu mallarla ilgili olarak kullanılamaz, yasaklayamaz" hükmü getirilmiştir. Buna uygulamada ve yasal düzenlemede marka hakkının tüketilmesi kavramı denilmektedir. Bu ilkenin uygulanabilmesi için yukarıda da değinildiği üzere tescilli markayı, yabancı malların marka sahibi tarafından veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmuş olması gerekir. Markalı malların Türkiye'de piyasaya sunulmasından sonra marka hakkı, sahibi, bu malların yurt dışına satılması (veya yurt dışından başka bir ülkede üretirse) bunların üçüncü kişiler tarafından yurt dışından satın alınarak Türkiye'ye ithaline (paralel import) engel olamaz. Aynı ilke yabancı markayı, yabancı malların Türkiye'de tek satıcısı, (münhasır lisans sahibi) durumunda olan ve marka sahibinin izniyle bu markayı, adına tescil ettirmiş bulunan kişilere bakılmadan da geçerlidir.

Bu ilkelere göre, davacı, gözlükleri ile ayniyet arz eden orijinal vasıfta olup, taklit olmayan gözlükler, kanuni prosedüre uygun olarak menemen ülkesinden başka ülkelerde üretilip, o ülkelerden Türkiye'ye ithal edilmesi halinde, ithalatçı tarafından satılmaması, veya ithalatçı, firmadan fatura karşılığında, satın alınması, arz edilmesi halinde, 556 sayılı, KHK'nin 9/II. maddesi uygulanmayacaktır.

Yargıtay, karar gerekçelerinde KHK'nin 13/1 inci maddesini açıklar. Bu doğrultuda, Türkiye'de ulkesel tüketim rejiminin benimsendiğini kabul etmiştir,

---

<sup>90</sup> KAYHAN, 2001, s. 60.



markay, ta ,yan orijinal mallar,n hak sahibi veya onun izniyle Türkiye'de ilk defa piyasaya sunulmas, ile hakk,n tükenene ini ve ayn, markay, ta ,yan ayn, mallar,n yurt d, ,nda piyasaya sunulan farklı bir grubunun üçüncü ki ilerce ithalat,na engel olunamayaca ,n, karara ba lam, t,r.

Ancak kararda aç,klanan gerekçeler bir dizi belirsizlik ve çeli kilerle dolu oldu u için ele tirilere konu olmu tur.<sup>91</sup> Karar ile ilgili ele tirilere geçmeden önce karardaki baz, çeli kilere aç,kl,k getirmek gerekmektedir. Öncelikle, kararda öMarkal, mallar,n Türkiye'de piyasaya sunulmas,ndan sonra marka hakk, sahibi, bu mallar, yurt d, ,na satarı bunlar,n üçüncü ki iler taraf,ndan yurt d, ,ndan sat,n al,narak Türkiye'ye ithaline (parallel import) engel olamaz.ö fadesinden Türkiye'de piyasaya sunulan mallar,n daha sonra piyasadan toplanarak yurtd, ,na ihraç edilmesi ve ard,ndan yurt içine ayn, mallar,n ithal edilmesi anla ,lmaktad,r. Bu durumda paralel ithalat de il geri ithalat söz konusudur. Nitekim geri ithalat tüm tükenme rejimlerinde yasal olarak yap,labilecek bir ticari faaliyet olup, hak sahibi markal, mallar, ülke içerisinde piyasaya sunarak bu mallar üzerindeki hakk,n tükenmesine neden olmu ve di er ticari faaliyetleri engelleyemeyecektir. Karar gerekçesinde parantez içerisinde yer alan öyurt d, ,nda men e ülkeden ba ka bir ülkede üretirseö ifadesinden ise yurtd, ,nda üretilmi ancak henüz Türkiye pazar,na sunulmam, markal, mallar anla ,lmaktad,r. Bu ekilde üretilmi mallar Türkiye içerisinde hak sahibinin r,zas,yla piyasaya sunulmam, oldu undan, bu mallar,n Türkiye içerisindeki marka hakk, da tükenmemi olacakt,r. Dolay,s,yla yurtd, ,nda üretilen ve hak sahibinin r,zas,yla ilk defa Türkiye'de piyasaya sunulmam, mallar,n üçüncü ki iler taraf,ndan Türkiye'ye ithaline hak tükenmedi i için hak sahibi engel olabilecektir.

Bununla birlikte karar gerekçesinde markal, mal,n üretim yerine vurgu yap,lmaz,, tükenme ilkeleri aç,s,ndan de erlendirildi inde yersiz olmu tur. Nitekim hakk,n tükenmesinin co rafi s,n,rlar, belirlenirken önemli olan mallar,n ilk defa piyasaya sunuldu u yerdir.

---

<sup>91</sup> PINAR, 2000, s. 905 vd.; YASAMAN, 2004, s. 561 vd.; KAYHAN, 2001, s. 61 vd.

Yargıtay, hakkın tükenmesi ilkesini somut olayda öf marka sahibi veya onun izni ile tek satıc, veya münhasır lisans hakk, sahibi tarafından markalı, emtia Türk iç pazarına ithal edilip sunulmasından sonra aynı, markalı, malın üçüncü kişiler tarafından tartıl,ılması, gerektiği ifadesinde yanlı, formülize etmiştir. Olayın analizini öf marka hakk, sahibinin rızasıyla piyasaya sunulan markalı, malların yerine öf aynı, markalı, malların ithalat, öf ekinde kurgulamıştır. Ancak, hakkın tükenmesi sadece hak sahibinin rızasıyla ilk satış, yapılan markalı, malların sayısıyla sınırlıdır. Dolayısıyla, Yargıtay hak sahibi tarafından Türkiye'de henüz piyasaya sunulmamış, mallar (aynı, markayı, taşıdığı, ve aynı, niteliklerde olduğu) için hakkın tükendiğine hükmetmiştir. Oysaki karar gerekçesinde de atıf yapılan 556 sayılı, KHK'nın 13/1 inci maddesine göre Türkiye'de ülkesel tükenme rejimi benimsenmektedir. Fakat Yargıtayın kararında uluslararası, tükenme rejiminin uygulanmış, olduğu görülmektedir. Böylece dünyanın herhangi bir yerinde piyasaya sunulan mallar için hak tükendiği olmakta ve Türkiye'ye ithaline engel olunamamaktadır.

Yargıtay kararının daha iyi anlaşılabilmesi için vurgulamak gereken bir diğer husus ise, tükenmenin öf markanın kendisi için mi yoksa öf markayı taşıyan mallar için mi olduğuudur. 556 sayılı, KHK'nın öf Marka tescilinden doğan hakların tüketilmesiöf baki, 13 üncü maddesinin ilk fıkrası, öf Tescilli bir markanın tescil kapsamındaki mal üzerine konularak marka sahibi tarafından veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmasından sonra, **mallarla** ilgili fiiller marka tescilinden doğan hakkın kapsamı dışında kalır. öf hükmü ile sadece piyasaya sunulan mallar için olduğu belirtilmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da öf Marka sahibinin, birinci fıkraya hükmüne girmesine rağmen, **malın** piyasaya sunulmasından sonra, üçüncü kişiler tarafından deşirtilerek veya kötüle tirilerek ticari amaçlı, kullanılmaları, önleme yetkisi vardır. öf ifadesi ile markayı taşıyan malların piyasaya sunulmasından sonra bozulması, veya deşirtilmesi halinde marka hakkının tükenmeyeceği hükme bağlanmıştır. Hem birinci fıkraya hem de ikinci fıkraya hükümleri, tükenmenin markanın kendisi için değil, markayı taşıyan somut mallar için söz konusu olacağına açıkça işaret etmektedir. Kaldık, ki, tükenmenin markanın kendisi için olduğu kabul etmemiz halinde, tükenmenin co rafi sınırlarıyla ilgili ayrıntı anlamın,

ytirmektedir.<sup>92</sup> Bu nedenle, tükenmeyle ilgili de erlendirme yap,l,rken, marka sahibi veya onun izniyle piyasaya ilk kez sunulmu miktar için, o parti mal için hakk,n tükendi i gözden kaç,r,lmamal,d,r.

Yarg,tayøn karar, ile KHKøn,n ilgili maddesi aras,nda ya anan çeli ki ile ilgili olarak yöneltilen ele tirilerden biri de Hamdi PINARø aittir. P,narø göre KHKøde ülkesel tükenme ilkesi düzenlenmesine kar ,n, Yarg,tay uluslararası, tükenme ilkesini benimsemi tir ve bu çeli ki Türk ö retisindeki çeli kilerin Yarg,tay karar,na yans,mas,ndan kaynaklanmaktadır.<sup>93</sup> Yarg,tay kararlar,na da yans,yan bu kar, ,kl,klar paralel ithalat ve geri ithalat kavramlar,n,n birbirine kar, t,r,imas, ve tükenmenin markan,n kendisi için de il, piyasaya sunulmu somut miktardaki mallar için geçerli oldu u hususunun gözden kaç,r,imas, eklindedir. Ancak P,nar, KHKøda yer alan ülkesel tükenme rejiminin emredici bir hüküm olmad, ,n, ve asgari bir düzey olarak tükenme ilkesinin belirlenmesi olarak kabul edilmesi gerekti ini belirtmi tir. Dolay,s,yla Yarg,tayøn somut olayda, KHKøda belirlenen ülkesel tükenme rejimini a arak uluslararası, tükenme rejimine göre karar vermesinde yasal bir sak,nca kalmamaktadır.

P,narøn bu görü ü, 89/104 say,l, Yönergeønün 7 nci maddesinin bölgesel tükenme ilkesi konusunda ömaksimum standartö m, oldu u yoksa üye devletlere ulusal takdir yetkisi tan,yan öminimum standartö m, getirdi i yolundaki Avrupa Birli i hukukundaki tart, malara dayanmaktadır.<sup>94</sup> Konu ile ilgili tart, malara Adalet Divan, Silhouette<sup>95</sup> karar, ile aç,kl,k getirmi tir.

Olay,n gerçekleşti i tarihte Avusturyaøda uluslararası, tükenme rejimi uygulanmaktadır. Olayda, Silhouette irketi Avusturyaøda pahal, gözlükler üretmektedir ve 1995 y,l,nda orijinal fakat modas, geçmi gözlükleri, henüz Avrupa Birli i üyesi olmayan Bulgaristanø ihraç etmi tir. Gözlükleri alan Bulgar irketi ise

---

<sup>92</sup> KAYHAN, 2001, s. 64.

<sup>93</sup> PINAR, 2000, s. 906.

<sup>94</sup> KAYHAN, Fahrettin; öFikri Mülkiyet Haklar, ve Rekabet Hukuku -Hakk,n Tüketilmesiö, Per embe Konferanslar,ö, Rekabet Kurumu Yay,n,, Ankara, Ekimö2002, s. 144.

<sup>95</sup> Case C-355/96, Silhouette International Schmied GmbH v. Hartlauer Handelsgesellschaft mbH [1998] (ECR) ATKD I-4799.

Bulgaristan ve eski Sovyetler Birli i ülkeleri pazarlar,nda bu mallar, sat, a sunmu tur. Daval, Hartlauer ise bu çerçeveleri Bulgar irketinden sat,n alm, ve Avusturyaya ithal ederek sat, a sunmu tur. Hartlauer irketinin markan,n yüksek fiyat ve kaliteye dayanan imaj,na zarar verdi i gerekçesiyle Silhouette irketi sat, ,n engellenmesi amac,yla konuyu yarg,ya ta ,m, t,r. Önüne gelen davada Avusturya Yüksek Mahkemesi, ön karar için dosyay, Adalet Divan,na göndermi tir.

Mahkemenin dava ile ilgili Divana yöneltti i sorular,n ba ,nda, 89/104 say,l, Yönergenin 7 nci maddesinin varl, ,na ra men, iç hukuktaki uluslararası, tükenme ilkesinin korunup korunamayaca , gelmektedir. Mahkeme, bu sayede, ö retide iddia edildi i üzere Yönergeınin üye ülkeler aç,s,ndan asgari bir düzenleme sundu u yönündeki görü lere aç,kl,k getirmek istemi tir.

Divan, uluslararası, tükenme ilkesinin Yönergenin 7 nci maddesinin metnine, amac,na ve yap,s,na ayk,r, oldu una karar vermi tir. Divan,n bu içtihad,na göre, madde maksimum bir standart getirmekte ve Üye Devletlere bölgesel tükenme yerine uluslar aras, tükenme ilkesini benimseme konusunda takdir yetkisi tan,mamaktad,r.

Adalet Divan,n,n bu karar,ndan yola ç,k,ld, ,nda, Yarg,tayöın öPoliceö karar,nda ülkesel tükenme ilkesini asgari düzenleme olarak görüp, bunu a arak uluslararası, tükenme ilkesini benimsedi ini savunmak iyi niyetli bir bak, aç,s,ndan öteye gitmeyecektir.

### **3.6.2.Lancome<sup>96</sup> ve Dexter<sup>97</sup> Kararlar,**

Lancome davas,, Lancome Parfums Et Boaute Et Cie ad,na Türkiyeöde ve dünyada tescilli bulunan öLancomeö markalar,n,n Türkiyeödeki tek sat,c,s, taraf,ndan; daval, taraf,ndan Türkiyeöde sat, a sunulan öLancomeö markal, ürünlerin davac,n,n izni olmadan sat,lmas,n,n marka haklar,na tecavüz olu turdu u iddias, ve tecavüzün tespit ve önlenmesi, ürünlerin sat, ,n,n önlenmesi ve ürünlerin toplat,larak davac,ya iadesi talebiyle aç,lm, t,r.

---

<sup>96</sup> Yarg. 11. HD., T. 26.5.1999, E.1999/2086, K.1999/4505.

<sup>97</sup> Yarg. 11. HD., T. 14.6.1999, E.1999/3243, K.1999/5150.

Dexter davas, ise, Dexter Shoe Company ad,na Türkiye'de ve dünyada tescilli bulunan "Dexter" markalar, Türkiye'deki tek satıcı, tarafından; davalı, Türkiye'de "Dexter" markalı ürünleri yurtdışı, tarafından ithal edilip pazarlan, yapıldı, ileri sürerek, davalı, eylemlerinin haksız rekabet oluşturduğunun tespiti, men'ine karar verilmesi talebiyle açılmış, t.r.

Yargıtay birbirine paralel bu iki farklı olayda da "Police" kararında yer alan gerekçeleri kelimesi kelimesine tekrar ederek, hak sahibi tarafından Türkiye'de piyasaya sunulmayan malların, üçüncü kişiler tarafından bir başka ülkeden ithal edilerek satışa sunulmasına izin vermemiştir.

556 sayılı, KHK'nın 13 üncü maddesi ile ulusal tüketim rejiminin benimsendiği ve Adalet Divanı, bu konuda verdiği kararlardan yola çıkarak, KHK'da benimsenen ilkenin emredici nitelikte olduğu ve ikâdîdir. Dolayısıyla, Yargıtay'ın uluslararası tüketim ilkesinin sonuçları, doğuran bu kararların, yerle iki içtihadı dönüştürmede biran önce düzeltilmesi gerekmektedir. Bir diğer alternatif ise, KHK'da yapılacak olan düzenleme ile 13 üncü maddenin de iptililerek uluslararası tüketim rejimine uygun hale getirilmesidir.

### **3.6.3.NAF NAF<sup>98</sup> Karar,**

Davacı, Fransız firması, ad,na tescilli ve Türkiye'de lisans hakkına sahip olduğu "Naf Naf" markalı, hazır giyim eşyaları, yetkili bayi olmadığı, halde davalı, tarafından düşük fiyatla pazarlan, haksız rekabet oluşturduğunu ileri sürerek, haksız rekabetin tespiti ve önlenmesine, satış yasaklanmasına, önlenmesine, hükmün ilanına, yoksun kalınan kar olarak 6 milyar TL maddi tazminat ile 100 milyon TL manevi tazminata faiziyle birlikte karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Yargıtay, davalı, tarafından satışa sunulan malların, markanın Türkiye'de münhasır lisans sahibi tarafından piyasaya sunulan ürünler olduğunu tespitini yaptıktan sonra,

---

<sup>98</sup> Yargıtay 11. HD., T. 6.11.2000, E.2000/7381, K.2000/8746.

556 sayılı, KHK'nın 13/I inci maddesi uyarınca ürünler üzerindeki markadan doğan hakların tükendiğine hükmetmiştir.

Naf Naf kararında, Yargıt'ın önceki kararlarından farklılık göstermektedir. Somut olaya konu mallar bizzat hak sahibi tarafından piyasaya sunulmuş ve mallar Türkiye pazarında, naçıkta, t.r. Bu nedenle, Yargıt'ın tüketimden dolayı sınırlarına ilişkin bir yorum yapmasına gerek olmamıştır, t.r.

## SONUÇ

Paralel ithalat yap, lmas, n, cazip hale getiren en önemli sebep ayn, mal, n farklı, piyasalarda farklı, fiyatlardan sat, lmas, d, r. Söz konusu fiyat farklı, l, klar,, ülkelerin baz, ürün gruplar, nda fiyata yapt, , müdahaleler, nakliye ve tan, t, m maliyetleri ile üreticilerin pazarlama stratejilerinden kaynaklanabilmektedir. Bu anlamda, piyasalar aras, nda ayn, ürünün fiyat, nda görülen farklı, l, klar paralel ithalat, beslemektedir.

Dünyadaki tüm ülkelerde paralel ithalata izin verilmesi ön kabulünde bulunursak, ayn, mal, n fiyat, nda görülen farklı, l, klar, n en aza indirilebilece ini varsayabiliriz. Bu anlamda paralel ithalat, ülkeler aras, ndaki ticareti düzenleyici ve ticarete liberalle meyi ve serbestli i sa lamay, amaçlayan GATT ve DTÖ Anla malar, n, n hedeflerini gerçeğe tirebilmek amac, yla kullan, labilecek bir araç olarak de erlendirilmelidir.

Paralel ithalat ile bir taraftan serbest ticaret ortam, desteklenirken, di er taraftan yarat, c, dü ünçe ve ke if yapanlar, n haklar, da korunmal, d, r. Dolay, s, yla, marka hakk, elinde olan ki inin, markas, n, geli tirmek için yapt, , yat, r, mlar, n ve tan, t, m faaliyetleri ile gösterdi i çaban, n da güvence alt, na al, nmas, gerekmektedir. Paralel ithalat, n yasaklanmas,, marka hakk, sahibinin menfaatlerini korur ve yarat, c, l, , te vik edici bir rol oynar. Böylece, hak sahibi farklı, piyasalarda farklı, fiyat politikalar, ve lisans sözleşle meleri ile yüksek kazançlar elde edebilecektir. Marka hakk, n, n korunmas,, hak sahibinin yüksek kazançlar elde etmesine yol açacak; büyük ve güçlü markalar, n yarat, lmas, na katkı, sa layacaktır.

Konuya paralel ithalat, n etkiledi i bir di er aktör olan tüketiciler aç, s, ndan bakarsak, paralel ithalat, n yap, ld, , bir ortamda, tüketiciler ayn, markal, mal, daha dü ük bir fiyattan sat, n alabilecektir. Ancak, paralel ithalat yoluyla sat, , yap, lan markal, mal, n, hak sahibi taraf, ndan sat, , yap, lan markal, mal ile aras, nda nicelik olarak bir fark olmamas, na ra men sat, sonras, verilen hizmetler aç, s, ndan büyük farklı, l, klar ortaya ç, kabilir. Sat, sonras, garanti ve servis hizmeti, hak sahibi veya yetkili lisans sahibi taraf, ndan sunulan bir hizmet iken, paralel ithalatç, maliyet artt, r, c, bu tür

hizmetleri sunmaktan kaçınmaktadır. Nitekim paralel ithalatçı, marka, imaj, veya de erini korumak gibi bir amaç, olmadıkça, için fiyat farkları,ndan azami düzeyde faydalanmak istemektedir. Dolayısıyla, paralel ithalat, kısa vadede markalı mallara düşük fiyatlardan sahip olabilecekleri için tüketicilerin yararına olduğunu söyleyebiliriz. Ancak, tüketiciler özellikle yüksek fiyatlı ve uzun süreli kullanım için satın alınan bazı ürün gruplarında garanti ve servis hizmetlerinin olmamasından dolayı zarar görebileceklerdir.

Paralel ithalat, marka sahibi olmayan dağıtıcılar ve lisans alanlar üzerindeki etkisi de pek olumlu olmayacaktır. Lisans alanlar, bir ülkedeki tek satıcı hakkı için yüksek bedel ödeyen dağıtıcılar, paralel ithalatın serbest olması ile marka-içi rekabetin ve parazit rekabetin (bedavacılık) oluşmasını öngörerek yatırım yapmaktan kaçınacaklardır. Çünkü lisans alabilmek için yapacakları yatırımların kendilerine kar olarak dönme ihtimali paralel ithalat yüzünden azalacaktır. Dolayısıyla, paralel ithalatın yasaklanması ile parazit rekabet (bedavacılık) engellenebilecek ve lisans hakkı sahibinin yaptığı yatırımların karını alması olanaklı olacaktır.

Görüldüğü üzere, paralel ithalatın piyasadaki aktörler açısından farklı etkileri vardır. Paralel ithalatın yasaklanması üreticiler ve lisans sahipleri açısından çok büyük maddi avantajlar, olmakla birlikte, piyasa etkinliği ve serbest ticaretin olumsuz anlamda etkileyebilecek dezavantajlar da bulunmaktadır. Bu anlamda paralel ithalat, tamamen yasaklamaktan ziyade paralel ithalatçıların kanunen düzenlenmesi paralel ithalatın olumsuz etkilerini azaltabilecektir.

Hak sahipleri ve lisans sahipleri açısından, hakkın özgül konusunun ve asli fonksiyonunun korunması ve paralel ithalatın hak sahibinin ve markanın itibarına zarar vermemesinin garanti altına alınması önemlidir. Ayrıca, paralel ithalatçılara, hak sahibinin veya lisans sahibinin satış sonrası teslimat, montaj, garanti ve servis gibi hizmetleri sunma zorunluluğunun getirilmesi gerekmektedir. Bu sayede, paralel ithalatçıların maliyetleri artacak, paralel ithalatçıların parazit rekabet ve bedavacılık sonucu haksız ve adil kazanç elde etmesinin önüne geçilebilecektir.



Dolayısıyla, hak sahiplerinin veya lisans sahiplerinin markayı geli tirmek için yaptıkları yatırımların, kendilerine kazanç olarak geri dönüş sağlanacaktır. Ayrıca, böyle bir düzenleme ile tüketicilerin uzun vadede karşılaabilecekleri olumsuzluklar giderilecektir.

Küresel tek bir pazara doğru evrimle en günümüz ticaretinde bu gibi önlemler uluslararası örgütler vasıtasıyla alınmalı, ve uygulamaya konulmalıdır. Ancak, paralel ithalatın ekonomik ve politik etkilerinden dolayı, ülkeler tüm dünyada uygulanabilecek uluslararası düzenlemelerden çok kendi ulusal uygulamalarını korumaya çalışmaktadırlar. Ancak belirtmek gerekir ki uluslararası düzenlemelere karşı gösterilen bu direnç çok uzun soluklu olamayacaktır. Nitekim teknolojik gelişmeler vasıtasıyla ulusal sorunları giderek yok olmaya başladıkça, dünyamızda uluslararası düzenlemelere olan ihtiyaç gün geçtikçe artmaktadır.

Mevcut artılar altında DTÖ eliyle oluşturulabilecek gibi görünen uluslararası düzenlemelerin yanında ulusal anlamda Türkiye'de de kapsamlı bir hukuki düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır. Türkiye'deki mevcut hukuki düzenlemelerde ve mahkeme uygulamalarında marka hakkının tükenmesi, tükenmenin koşulları, paralel ithalat ve geri ithalat kavramları arasında bir kargaşa mevcuttur.

556 sayılı KHK, tükenmenin koşullarını, Türkiye ile sorunları tutmuştur. Ancak bu hükmün, serbest ticareti engelleyici ve bu doğrultuda uluslararası anlaşmalarla sağlanmaya çalışılan uyumu bozucu olduğu açıktır. Dolayısıyla tükenmenin koşullarını, ilgili olarak serbest ticaretin geliştirilebilmesi amacıyla uluslararası tükenme ilkesinin benimsenmesi ve KHK'da bu yönde gerekli değişikliklerin yapılması gerekmektedir. Nitekim uluslararası tükenme rejimi, yorum hatasından kaynaklansa bile yargı kararları ile uygulamada fiilen hayata geçmi bulunmaktadır.

Diğer taraftan, bu yönde yapılacak bir hukuki düzenlemenin ekonomik boyutları da büyük olacak ve toplumun çok büyük bir kesimi bu düzenlemelerden etkilenecektir. Bu nedenle uluslararası tükenme ilkesi hukuki düzenleme ile açık olarak belirtilene kadar, mevcut KHK'nın 13 üncü maddesinde yer alan ülkesel tükenme rejimi

geçerliliğini korumaktadır ve söz konusu ilke emredici nitelikte olup, hâkime ülkesel tükenme dâhilinde bir ilkeyi benimseme konusunda takdir yetkisi vermemektedir. Dolayısıyla, Yargıtay kararlarında uluslararası tükenme ilkesinin benimsenmesi ve paralel ithalata izin verilmesi yasaya aykırı yorum niteliindedir.

Hukukumuzda tükenmenin coğrafik sınırları konusunda düzenlemeye ihtiyaç bulunduğugibi paralel ithalat konusunda da kanuni düzenlemelere ihtiyaç vardır. Yukarıda da incelediğimiz uluslararası düzenlemelere benzer hukuki altyapı ulusal düzeyde de oluşturulması gerekmektedir. Ayrıca, gümrük düzenlemeleri ile oluşturulacak hukuki altyapı desteklenmeli ve paralel ithalatın suçlanması nedeniyle olan sahte ve korsan malların paralel ithalat yapılmış mallar ile birlikte ithalının önüne geçilmelidir.

Sonuç olarak, paralel ithalatın olumlu ve olumsuz yönlerine rağmen yapılacak yasal düzenlemeler ile olumsuz yönleri bertaraf edilebilecek ve olumlu yönlerinden faydalanılabilecektir. Bu bağlamda dikkat edilmesi gereken en önemli nokta, uluslararası serbest ticareti sağlamak ile yenilikçi ve yaratıcı fikirleri koruma alanları arasındaki fikri mülkiyet hakları arasındaki hassas dengenin kurulmasıdır.

## KAYNAKÇA

### Genel Eserler

ABBOTT, Frederick M.; öFirst Report (Final) to the Committee on International Trade Law of the International Law Association on the Subject of Parallel Importationö, Journal of International Economic Law, Vol. 1, 1998, s. 607ö636.

ARIKAN, Ay e Saadet; öFikri ve S,naî Haklar Kapsam,ndaki Taklit ve Korsan Mallar,n Gümrüklerde Geçici Olarak Durdurulmas,ö, Marmara Üniversitesi Avrupa Toplulu u Enstitüsü Avrupa Ara t,rmalar, Dergisi Gümrük Birli i Çerçevesinde Türkiyeöde Fikrî ve S,naî Haklar,n Korunmas, -Özel Say,-. C.4, S.1ö2, 1995/1996, s. 143ö168.

ARIKAN, Ay e Saadet; Fikri ve S,naî Haklar Aç,s,ndan Paralel thalat-AB ve Türkiye-, Ankara üniversitesi Bas,lmam, Doktora Tezi, Ankaraö2001.

ARKAN, Sabih; Marka Hukuku-I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay,nlar,, Ankaraö1997.

ARKAN, Sabih; Marka Hukuku-II, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay,nlar,, Ankaraö1998.

ARKAN, Sabih; öMarka Hakk,n,n Tüketilmesiö, Prof. Dr. Ali BOZERø Arma an, Banka ve Ticaret Hukuku Ara t,rma Enstitüsü, Ankaraö1998, s. 197ö208.

ARI, M. Haluk; Patent Lisans, Anlamalar,nda Münhas,r,l,k ve Bölgesel S,n,rlamalar, Rekabet Kurumu Uzmanl,k Tezi, Ankaraö2001.

ARI, Zekeriya; öMarka Hakk,n,n Tüketilmesiö, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 1ö2, s. 279ö303.

ASLAN, Adem; Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklar,n,n Tükenmesi, Beta Yay,nevi, 1. Bask,, stanbulö2004.

ASLAN DÜZGÜN, Ülgen; Marka Hakk,n,n Tükenmesi Ve Paralel thalat, Yetkin Yay,nlar,, Ankaraö2010.

BEIER, Friedrich-Karl; öThe Doctrine of Exhaustion in EEC Trademark Law-Scope and Limitsö, IIC 1979 Vol. 01, s. 20ö51.

BEIER, Friedrich-Karl; öIndustrial Property and The Free Movement of Goods in the Internal European Marketö, IIC 1990 Vol. 02, s. 131ö160.

CORNISH, W.R.; Intellectual Property, Sweet&Maxwell, Londonö1996.

ÇOLAK, Uur; öParis Sözleşmesinin 6bis Maddesi Anlamında Tanım, Markalar, Bu Tanım, İlk ve İkinci Belirlenecek Sorunu ve WIPO Kriterleri, FMR, S.2004/2, Cilt 4, s. 23668.

DALKIRAN, Mustafa; Avrupa Topluluğu ve Türk Hukuku Açısından Marka Hukukunda Hakkın Tüketilmesi, Ankara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006.

FINK, Carsten/MASKUS, Keith E.; Intellectual Property and Development: Lessons from Recent Economic Research, World Bank Publications, New York 2005.

FRANZOSI, Mario; öGrey Market ve Parallel Importation as a Trademark Violation or an Act of Unfair Competition, IIC 1990, Vol. 02, s. 1946208.

GÜÇER, Sülün; Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması, Çerçevesinde Sınai Mülkiyet Hakları, Rekabet Kurumu Yayını, Ankara 2005.

HEATH, Cristopher; öParallel Imports and International Trade, IIC 1997, V. 05, s. 6236632.

HORNER, Simon; Parallel Imports, Collins, London 1987.

NAN, Nurkut; öTek Satış Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 1993, C.XVII, S.2, s. 55677.

KARAKURT, Yasemin; Marka Tescilinden Doğan Hakların Tüketilmesi İfesi Ve İstisnalar, Bağıkent Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2007.

KARAYALÇIN, Yasar; Ticaret hukuku dersleri: I: Giriş-ticari İletme, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara 1968.

KAYA, Arslan; Marka Hukuku, Arkan Bas. Yay. Dağıtım, İstanbul 2006.

KAYHAN, Fahrettin; öTürk Marka Hukuku Açısından Paralel İthalat ve Marka Hakkının Tükütmesi, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR), Yıl 2001, Cilt 1, Sayı 1, s. 51671.

KAYHAN, Fahrettin; öFikri Mülkiyet Hakları ve Rekabet Hukuku -Hakkın Tükütmesi, Perembe Konferansları, Rekabet Kurumu Yayını, Ankara, Ekim 2002, s. 1316150.

KUR, Annette; öWell-Known Marks, Highly Renowned Marks and Marks Having a (High) Reputation-What Is It All About?, ICC Vol.23 No.2/1992, s. 2186231.

MICHEALS, Amanda; A Practical Guide to Trade Mark Law, Oxford University Press, London 1996.

NART, Serdar; "Rekabetin Korunmas, Kapsam,nda Fikrî ve S,naî Haklar,n S,nrlar,ö, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt: 11, Say,:1, 2009, s. 113ö146.

OKUTAN, Gül; "Exhaustion of Intellectual Property Rights: A Non Tarif Barrier to International Trade"ö, Annales de la Faculte de Droit dİstanbul 1996, C. 30, S. 46, s. 110ö128.

PINAR, Hamdi; Marka Hukukunda Haklar,n Tükenmesi, Kemal O uzmanö Arma an, Beta Yay,nevi, stanbulö2000.

SCHNEIDER, David, A.; "Vivitar Corp. v. United States: The Beginning of the End of the Gray Market"ö, The American University Law Review, Vol. 35, 1986, s. 1207ö1209.

SOLTYS SK , Stanislaw; "International Exhaustion of Intellectual Property Rights under the TRIPs, the EC Law and the Europe Agreements"ö, GRUR Int. 1996, s. 316ö326.

STOTHERS, Cristopher; Paralel Trade in Europe-Intellectual Property, Competition and Regulatory Law, Hart Publishing, Oxfordö2007.

TAYLAN ÇAMLİBEL, Esin; Marka Hakk,n,n Kullan,m,yla Paralel thalat,n Engellenmesi, Seçkin Yay,nc,l,k, Ankaraö2001.

TEKDEM R, Ya ar; "Marka Hakk,n,n Tükenmesi İkesi ve Paralel thalat Sorununa ktisadi bir Yakla ,mö, Rekabet Dergisi, S.13, Ocak, ubat Mart 2003, s. 3ö33.

TEK NALP, Ünal; Fikri Mülkiyet Hukuku, 3. Bask,, Beta Yay,nevi, 3. Bask,, stanbulö2004.

TROGH, Ramses; The International Exhaustion Of Trade Mark Rights After Silhouette: The End Of Parallel Imports?, University of Lund Master Thesis Lund 2002.

VERMA, S.K.; "Exhaustion of Intellectual Property Rights and Free Trade-Article 6 of the TR Pø Agreement"ö, IIC Vol.29 No:5, 1998, s. 534ö567.

WARWICK, Rothnie A.; Parallel Imports, Sweet & Maxwell, Londonö1993.

YALÇINER, U ur G.; S,naî Mülkiyetin İkeleri, Yalç,ner Dan, manl,k ve D, Tic. Ltd. it., Ankara, Haziran 2000.

YASAMAN, Hamdi (ALTAY, S,tk, Anlam/AYO LU, Tolga/YUSUFO LU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan); Marka Hukuku I, Vedat Yay,nevi, stanbulö2004.

YASAMAN, Hamdi (ALTAY, S,tk, Anlam/AYO LU, Tolga/YUSUFO LU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan); Marka Hukuku II, Vedat Yay,nevi, stanbulö2004.

YILDIZ, Burçak; Eser Sahibinin Yayma Hakk,n,n Tükenmesi, Prof. Dr. Turgut KALPSÜZø Arma an, Turhan Kitabevi, Ankara62003.

YOUNG, John, A.; öThe Gray Market Caseö, The Notre Dame Law Review, Vol.61, 1986, s. 8386866.

YUSUF, Abdulqawi A./MONCAYO VON HASE, Andrés; öIntellectual property protection and international trade-exhaustion of rights revisitedö, World Competition Law and Economics Review, 1992/93, Vol. 16, s. 1156131.

### **Uluslararası, Mahkeme Kararlar,**

Case 58/64, Conste S.a.R.L and Grundig-Verkaufs-GmbH v. Commission [1966] ECR 299.

Case 78/70, Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmarkte GmbH & Co KG [1971] ECR 487.

Case 15/74, Centrafarm v. Sterling Drug [1974] ECR 1147.

Case 16/74, Centrafarm v Winthrop, [1974] ECR 1183.

Case 102/77, Hoffman-La Roche v. Centrafarm [1978] ECR 1139.

Case 3/78, Centrafarm BV v. American Home Products Corp. [1978] ECR 1823.

Case 1/81, Pfizer Inc. v. Eurim Pharm GmbH, [1981] ECR 2913.

Joined Cases C-429/93 and C-439/93 Bristol-Myers Squibb and Others v. Paranova [1996] ECR 3457.

Case 337/95, Parfums Christian Dior v Evora [1997] ECR 6013.

Case 355/96, Silhouette International Schmied GmbH v. Hartlauer Handelsgesellschaft mbh [1998] ECR 4799.

Case 379/97, Pharmacia and Upjohn v. Paranova [1999] ECR 6927.

Case 143/00, Boehringer Ingelheim, Glaxo Group and Others v. Swingward Ltd and Dowelhurst Ltd [2002] ECR 3759.

Case 53/03, Synetairismos Farmakopion Aitolias & Akarnanias (Syfait) v Glaxo Smith Kline [2005] ECR 4609.

Adams v Burke, 84 U.S. (17 Wall) 453,456 (1873).

H. J. Heinz Co. Of Canada v. Edan Food Sales Inc. (1991) 35 CPR (3d) 213

Smith & Nephew Inc. v. Glen Oak Inc. (1996) 68 CPR (3d) 153.

**Yarg,tay Kararlar,**

Yarg. 11. HD., T. 12.3.1999, E.1998/7996, K.1999/2099.

Yarg. 11. HD., T. 26.5.1999, E.1999/2086, K.1999/4505.

Yarg. 11. HD., T. 14.6.1999, E.1999/3243, K.1999/5150.

Yarg. 11. HD., T. 6.11.2000, E.2000/7381, K.2000/8746.