

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

SİNAİ HAKLARDA RÜÇHAN HAKKI

Yüksek Lisans Tezi

CEREN DEMİRCİ

İstanbul, 2009

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

SİNAİ HAKLARDA RÜÇHAN HAKKI

Yüksek Lisans Tezi

CEREN DEMİRCİ

Danışman: YARD. DOÇ. DR. REMZİ TAMER PEKDİNÇER

İstanbul, 2009

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi
CEREN DEMİRCİ'nin SİNAİ HAKLARDA RÜÇHAN HAKKI adlı tez çalışması
,Enstitümüz Yönetim Kurulunun 16.07.2009 tarih ve 2009-12/34 sayılı kararıyla
oluşturulan jüri tarafından oybirliği/oyçokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul
edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

Tez Savunma Tarihi : 06.08.2009

1) Tez Danışmanı : YRD. DOÇ.DR. TAMER PEKDİNÇER

2) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. FARUK ACAR

3) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. A. CANER YENİDÜNYA



İÇİNDEKİLER

Sayfa No

KISALTMALAR.....	iii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM SINAI HAKLARIN KORUNMASI

I. SINAI HAKLARDA KORUMANIN TARİHÇESİ.....	4
II. SINAI HAKLARIN KORUMASINA VE TESCİLİNE İLİŞKİN BAŞLICA ULUSLARARASI SÖZLEŞMELER.....	10
A. Trips Anlaşması.....	12
B. Sinaî Mülkiyetin Himayesine Mahsus Paris Sözleşmesi.....	13
C. Endüstriyel Tasarımların Uluslararası Tesciline İlişkin La Haye Sözleşmesi..	14
D. Patent İşbirliği Anlaşması.....	15
E. Avrupa Patent Sözleşmesi.....	15
F. Markaların Uluslararası Tesciline İlişkin Madrid Anlaşması Ve Madrid Protokolü.....	16
G. Marka Kanunu Anlaşması	17
III. SINAI HAK KAVRAMI	17
IV. SINAI HAKLARDA TESCİL İLKESİ.....	19
A. Tescilin Önem Ve Amacı.....	19
B. Tescil İlkesi.....	20
C. Tescilde Ülkesellik İlkesi.....	23
V. SINAI HAKLARIN TESCİL SÜRECİ.....	26
VI. RÜÇHAN HAKKI KAVRAMININ TESCİL VE KORUMADAKİ YERİ.....	29

İKİNCİ BÖLÜM RÜÇHAN HAKKI KAVRAMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE SONA ERMESİ

I. RÜÇHAN HAKKININ TARİHÇESİ.....	32
II. RÜÇHAN HAKKININ TANIMI, AMACI VE YAPISI.....	34
III. RÜÇHAN HAKKININ TÜRLERİ.....	39
A. Tescil Başvurusundan Doğan Rüçhan Hakkı (Başvuru Rüçhanı)	40
1. Başvuru Rüçhanının Tanım ve Amacı	40
2. Başvuru Rüçhanından Faydalananabilme Şartları	41
3. Rüçhanlı Başvurunun Yapılması Ve Başvuru Rüçhanının Doğumu.....	45
4. Başvuru Rüçhanından Faydalanan İçin Öngörülen Şartlar	52
a. Ayniyet Şartı	52
(1). Ayniyet Kriterleri	54
(2). Ayniyet Kriterlerinin Sınırları	55
b. Süre Şartı.....	60

c. Yapılan Başvurunun Usulüne Uygun Olması.....	61
B. Sergilerden Doğan Rüçhan Hakkı (Sergi Rüçhanı)	64
1. Sergi Rüçhanının Tanım Ve Amacı.....	64
2. Sergi Ve Fuar Kavramlarının Tanım Ve Nitelikleri.....	66
3. Sergi Rüçhanının Doğumu	68
4. Sergi Rüçhanından Faydalanmak İçin Öngörülen Şartlar.....	70
IV. RÜÇHAN HAKKININ BELGELENDİRİLMESİ.....	72
A. Rüçhanlı Başvuru Yapılması İçin Gereken Evraklar.....	74
B. Paris Sözleşmesi M.4 Uyarınca Rüçhan Hakkının Belgelendirilmesi	76
1. Zorunlu Şartlar	77
2. İhtiyari Şartlar	77
C. Türk Hukukunda Rüçhan Hakkının Belgelendirilmesi	78
1. Rüçhan Hakkı Başvurusunda Yetkili Mercilere Verilmesi Gereken Belgeler.....	79
a. Rüçhan Hakkı Başvurusuna İlişkin Bilgi (Rüçhan Bildirimi).....	79
b. Başvurunun Yapıldığı Yetkili Makamdan Alınacak Rüçhan Belgesi (Rüçhan Hakkı Belgesi).....	81
c. Rüçhan Belgesinin Başvuruya Ait Bilgiler Kısımının Türkçe Tercümesi.....	82
d. Diğer Gerekli Belge Ve Evraklar	84
V. RÜÇHAN HAKKININ ÖZELLİKLERİ.....	84
VI. RÜÇHAN HAKKININ SONA ERMESİ.....	92

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA RÜÇHAN HAKKININ HÜKMÜ

I. RÜÇHANLI BAŞVURUNUN İNCELENMESİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ	94
II. RÜÇHAN HAKKININ HÜKMÜ	97
A. Rüçhan Hakkının Koruyucu Hükümleri.....	97
A. Rüçhan Hakkının Engelleyici Hükümleri.....	100
III. RÜÇHAN HAKKININ SİCİLE ŞERHİ.....	103
VI. RÜÇHAN HAKKININ SINIRLARI	104
VII. RÜÇHAN HAKKI ÜZERİNDE HUKUKİ İŞLEMLER	108
SONUÇ	112
KAYNAKÇA	116

KISALTMALAR

Batıder	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	Borçlar Kanunu
Bkz.	Bakınız
Böl	Bölüm
c.	Cilt
Dpn.	Dipnot
E.	Esas
EndTasKHK	Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
EPC	European Patent Convention (Avrupa Patent Konvansiyonu)
EPO	European Patent Office (Avrupa Patent Ofisi)
EU	European Union
H.D.	Hukuk Dairesi
İHFM	İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası
İİK.	İcra İflas Kanunu
İKV	İktisadi Kalkınma Vakfı
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
m.	Madde
MarkKHK	Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
No.	Numara

OHIM	The Office of Harmonization for the Internal Market (İç Pazarı Uyumlaştırma Ofisi)
PatKHK	Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
PCT	Patent Cooperation Treaty (Patent İşbirliği Anlaşması)
RG.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
t.	Tarih
TK	Ticaret Kanunu
TPE	Türk Patent Enstitüsü
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspect of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods
TÜSİAD	Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği
Yön.	Yönetmelik
WIPO	World Intellectual Property Organisation (Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı)
vd.	Ve Devamı

GİRİŞ

Tezimizin konusu olan “rüçhan hakkı” terimi temelini, sınai hakların korunması amacı ile 20 Mart 1883 yılında imzalanan “Paris Sözleşmesi”nin 4. maddesinden almakta ve Sözleşme’nin İngilizce metninde “right of priority”, Fransızca metninde ise “le droit de priorité” biçiminde ifade edilmektedir.

Günlük yaşıantımızda sıkça rastlamadığımız bir sözcük olan rüçhan kelimesinin sözlük anlamı “bir hakkın sıra bakımından kendinden sonra gelen hakka öncelik tanınması” dır. Daha açık bir biçimde ifade etmek gerekirse rüçhan hakkı “sonradan gelenin önceliği ” olarak tanımlanabilir¹.

1995 yılında Avrupa Topluluğu – Türkiye Ortaklık Konseyi’nin Avrupa Birliği ile Türkiye arasında Gümrük Birliğinin oluşturulması amacı ile alınan 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı ile Türkiye’de sınai mülkiyet hakları üzerinde çağdaş mevzuat düzenlemelerinin yapılmasına başlanmış ve bu doğrultuda 551 sayılı Patentlerin Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 554 Sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname metinleri hazırlanarak güncel bir mevzuat meydana getirilmiştir. Bu mevzuat Paris Sözleşmesi başta olmak üzere uluslararası hukuki düzenlemeler dikkate alınarak oluşturulmuştur. Paris Sözleşmesi’nin 4 maddesi ile ayrıntılı bir biçimde düzenlenen rüçhan hakkı da söz konusu kanun hükmünde kararname metinlerinde yer almıştır.

Gerek Paris Sözleşmesi’nin gerekse 551, 554 ve 556 sayılı KHK’lerin ilgili maddelerinin okunması sonucunda rüçhan hakkının, sahibine fikri mülkiyete konu hakların tescil başvurusu bakımından Paris Sözleşmesi’ne taraf olan ülkelerde belirli sürelerle öncelik hakkı sağlama amacı ile getirildiği anlaşılabacaktır.

¹ ULUDAĞ Hüseyin, **Patent Başvurusunda Rüçhan Hakkı**, Türk Patent Enstitüsü Bülteni, 2003, s.8

Tescil başvurusundan doğan ve başvuru sahibine birden fazla ülkede başvuru yapmak üzere öncelik hakkı tanıyan rüçhan hakkı, sınai haklardan yalnızca marka, tasarım, patent ve faydalı modeller için söz konusu olduğundan, çalışmamız bu kavramlar üzerinde durularak şekillendirilmiştir.

Marka, tasarım, patent ve faydalı modeller Türk Hukuku'nun esas olarak kabul ettiği tescil ve ülkesellik ilkeleri ile korunmaktadır. Rüçhan hakkı ise tescil hakkını coğrafi alan ve zaman açısından güçlendirmesinin yanı sıra ülkesellik ilkesini sınai hakların uluslararası düzeyde tescil edilmelerini kolaylaştırması sebebi ile zayıflatan bir haktır.

Günümüze hakim olan teknolojik gelişmeler ülkeler arasındaki ticari ilişkilerin de artmasına öncülük etmiştir. Bu durum sınai haklar konusunda da etkisini göstermiş ve sınai hakların uluslararası düzeyde korunması ticari rekabetin gelişmesi ve haksız rekabetin engellenmesi açısından büyük önem kazanmıştır. Bu kapsamda sınai haklar konusunda uluslararası korumanın sağlanması amacı ile bir çok uluslararası anlaşma yapılmış ve böylelikle en azından anlaşmalara taraf ülkeler için koruma sağlanması hedeflenmiş, böylece sınai mülkiyet hakları için benimsenen ülkesellik ilkesi yerini evrensellik ilkesine bırakmaya başlamıştır¹. Dolayısı ile temelini milletlerarası sözleşmelerden alan rüçhan hakkının tescil ve ülkesellik ilkeleri ile olan ilişkisi ve bu ilkelerin etkileri rüçhan hakkının amacı, hükmü ve sonuçları bakımından büyük önem taşımaktadır.

Bu sebeple, çalışmamızın birinci bölümünde sınai hakların uluslararası tescili bakımından düzenlemeler getiren milletlerarası sözleşmeler ve tescil ilkesinin sınai hakların korunmasındaki yerinin anlaşılabilmesi için tescil ilkesinin rüçhan hakkı ile olan ilişkisi incelenmiştir. İkinci bölümde, rüçhan hakkının yapısı, amacı, belgelendirilmesi, çeşitleri ve bu çeşitlere göre hakkın doğumu ve özellikleri incelenmiştir.

¹ KOYUNCU Gülhida Şerife, **Markaların Uluslararası Tescili**, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, İstanbul 2007, s.117

Üçüncü bölümde ise başvuruya ilişkin tüm şartların gerçekleşmesi sonucunda rüçhan hakkının meydana gelmesi ve bunun sonuçlarının yanı sıra rüçhan hakkının sınırları ve devredilmesi hususları incelenmiştir.

Sonuç olarak, genel bir değerlendirmenin ardından önerilerimiz belirtilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

SİNAİ HAKLARIN KORUNMASI

I. SİNAİ HAKLARDA KORUMANIN TARİHÇESİ

Sınai haklar gayrimaddi hakların bir bölümünü oluşturmakla birlikte, gayrimaddi mallardan² olan fikir ve sanat eserlerinin dışında kalan malları konu alan, mutlak nitelikteki fikri malvarlığı haklarıdır³. Gerek fikir ve sanat eserleri, gerek buluşlar, gerekse insanın fikri üreticiliği neticesinde ya da mallarının kalitesini sembolü haline gelen veya fikri üretimi ve mallarını bir başkasınıninkilerden ayırt etmeye yarayan markalar üzerindeki haklar daima gayrimaddi bir mala ilişkin olup gayrimaddi hakkın objesi biçiminde değerlendirilmektedir⁴.

Türk Hukuku'nda mülkiyet hakkı yalnızca eşyayı konu alan bir haktır⁵. Bu sebeple fikri ve sınai hakların Türk Medeni Kanunu anlamında eşya üzerinde hakimiyet sağlayan bir mülkiyet hakkı olarak nitelendirilmeleri mümkün olmadığından⁶ fikri ve sınai haklar mutlak malvarlığı haklarının aynı haklardan sonra gelen ikinci bir kategorisi olarak nitelendirilmektedir⁷. Bununla birlikte, mutlak nitelikteki malvarlığı hakları olan fikri ve sınai haklar, mülkiyet hakkı ile büyük benzerlik gösterirler. Bu açıdan fikri ve sınai haklar da mülkiyet hakkı gibi inhisari haklardır⁸.

² Gayrimaddi mallar, bağlı bulundukları maddi mallardan ayrı bir varlığa ve değere sahip, yaratıcı insan zekasının ürünü olan mallar olarak tanımlanmaktadır. Gayrimaddi mal kavramı temelde iktisadi bir varlığı ifade etmektedir.

³ UTKU Doruk, **Sınai Hakların Rehni**, Ankara 2009, s.80; EREL Şafak N, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, Ankara 2009, s.27

⁴ AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, Ankara 1968, s.1

⁵ HİRŞ Ernest, **Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara 1948, s.4

⁶ HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/ARPACI Abdülkadir, **Eşya Hukuku**, İstanbul 1991, s.49; AYİTER Nuşin, **Fikir ve Sanat Ürünleri**, Ankara 1972, s.8

⁷ REİSOĞLU Sefa, **Türk Eşya Hukuku**, C.1, Ankara 1984, s.27; AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, s.1

⁸ UTKU Doruk, s.80; EREL Şafak N, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, Ankara 2009, s.84, AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, s.1

Sınai haklardan olan markaların kökeni insanların ilk aleti kullanmalarına kadar uzanmaktadır. Yapılan arkeolojik ve antropolojik araştırmalar, eski Mısır'dan antik Yunan'a kadar uzanan tarihi ve coğrafi haritada gerek üretilen sanat eserleri, gerekse kullanılan günlük eşya ve aletler üzerinde bu eşya ve aletlere ayırt edilebilme niteliği kazandırma ve karıştırılmalarını engellemek amacı ile kimi isim ve işaretlerin kazındığını göstermektedir. Milat'dan önceki yıllara kadar uzanan ve eşyaların sahiplerini tanıtan bu işaretler kullanılan ilk markalar olarak değerlendirilmektedir⁹.

Ancak markaların kullanılmaya başlanması mal ticaretinin artması ile başlamıştır. Bu açıdan özellikle Ortaçağ'dan Avrupa'da itibaren kurulmaya başlayan ve gelişen loncaların ticari işleri kolaylaştırmak adına kendi mahiyetlerini, ülkelerini, şehirlerini tanıtır bayrak, flama ve kimi işaretleri kullanmaya başlamaları ile markaların oluşmasında önemli ve ağırlıklı bir rol oynadıkları görülmüştür¹⁰. Her lonca kendi meslek ve ahlaki anlayışına göre ticaret alanında düzenlemeler getirmiş ve hangi ticaret malların hangi loncaya ait olduğunun belirlenmesi açısından loncaların kendi kimliklerini belirtir markaları kullanma zorunlulukları doğmuştur. Fransız Devrimi ile birlikte lonca statüsü ve buna bağlı tüm ayrıcalıklar ortadan kaldırılmış, Fransa'da fikri mülkiyete ilişkin 1791 ile 1793 tarihlerinde getirilen ilk düzenlemelere dek konu ile ilgili büyük bir çalışma yapılmamıştır¹¹. Fransa'da gerçekleştirilen bu ilk kanunlaştırma hareketleri diğer ülkeler tarafından takip edilmiş ancak, İngiltere ve Amerika'da marka ve marka hakkı üzerindeki ilk hukuki düzenlemeler nihayetinde 19. yüzyılda yapılmıştır¹².

Teknik bir soruna çözüm getiren, yeni, buluş basamağını gerçekleştirmiş yani tekniğin bilinen durumunu aşmış ve sanayiye

⁹ TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul 2005, s.303; YILMAZ Lerzan, **Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri**, İstanbul 2008, s.3

¹⁰ TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.303; CARNİSH/LLEVELYN; **Intellectual Property: Patents, Copyrights, Trade Marks and Allied Rights**, Thomson/Sweet-Noxwell 2003, s.87; DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice; **Marques, Dessins Et Modeles- Stratégie De De Protection Et De Defence**, 2002, s.60

¹¹ HİRŞ Ernest, s.37-42

¹² TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.304

uygulanabilir teknik bir buluşa sağlanan sınai hak koruması ve korumayı gösteren belge¹³ olarak tanımlanan patentin korumasına ilişkin ilk düzenlemelerin 13. yüzyılda Almanya’da madencilere buluşlarına ilişkin inhisari hak tanınması¹⁴ ve 15. yüzyılda Venedik’te kumaş imalatını hızlandıran makine yapan veya yeni bir yöntem bulan kişilere bir nevi patent niteliğinde on yıllık inhisar imtiyazı verilmesi ile başlanıldığı kabul edilmektedir¹⁵.

Belgeye bağlı ilk modern patent uygulaması ise İngiltere’de olmuştur. İlk modern patent uygulamalarının 16. yüzyılda buluş sahiplerine buluşların kullanımı ile ilgili inhisar hakkı tanıyan *letter patent* adlı belgenin verilmesi ile başlanmıştır¹⁶. Fransa’da ise buluşlara ilişkin ilk kanun 1791 yılında yürürlüğe girmiştir, uzun süren çalışmalar neticesinde 1844 yılında bu ilk kanunun eksiklikleri giderilmiş ve yeni bir kanun yürürlüğe girmiştir¹⁷. Türk Hukuku’nda ilk düzenleme ise 1844 tarihli Fransız Patent Kanunu örnek alınarak hazırlanan 1879 İhtira Beratı Kanunu’dur¹⁸. Söz konusu kanun 1995 yılında yürürlüğe giren 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile ilga edilmiştir.

Tasarımlar ise Sanayi Devrimi’nden itibaren hukuki olarak korunmaya başlanmıştır. Bu dönemde tasarımların korunmaya başlanmasının esas sebebi patent hukukundan kaynaklanmaktadır¹⁹.

Tescilli tasarımlar açısından buluşçuya sağlanan ilk koruma; Fransa’da Napoléon tarafından, Lyon’daki ipek üreticilerinin duvar halılarındaki

¹³ ERDEM Bahadır B., **Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk**, İstanbul 2002, s. 47; SARAÇ Tahir, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Ankara 2003, s.25

¹⁴ TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 596

¹⁵ ERDEM Bahadır B., s. 48; GÜNEŞ İlhami, **Uygulamada Sınai Mülkiyet Hakları ve Cezai Koruma**, İzmir 2007, s.21; YALÇINER Uğur G., **Sınai Mülkiyetin İlkeleri**, Ankara 2000, s.7

¹⁶ UTKU Doruk, s.80; EREL Şafak N, s.110

¹⁷ AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, s.16

¹⁸ UTKU Doruk, s.80; EREL Şafak N, s.110; AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, s.18

¹⁹ **Topluluk Tüzüğü’nün Gerekçesine Giriş**, No:4.3

desenlerin taklitlerine karşı korunması amacıyla tescil edilmeleri sonucunda 18. yüzyılda Fransa’da tekstil dokumalarının üzerindeki tasarımlara sağlanmıştır²⁰. Bunu takiben Almanya ve İngiltere’de çeşitli düzenlemeler ile özellikle tekstil tasarımlara koruma sağlanması amaçlanmıştır. Tescilli tasarımlara ilişkin ilk İngiliz Kanunu ise 1787 yılında tekstil tasarımcıları için düzenlenmiştir. Kanun tekstil tasarımcıların geliştirdikleri deseni belirli tipteki kumaşlar üzerine basmaları halinde, iki aylık son derece kısa bir koruma süresi vermiştir. Kapsam ve nitelik açısından sınırlı olan bu düzenlemelerin ardından tasarım konusunda ilk modern düzenlemeler ise 19. yüzyılda gerçekleştirilmiştir²¹. 1839 yılında İngiltere’de yürürlükte olan kanunun kapsamı tüm kumaş tipleri ve diğer ürünleri içerek biçimde genişletilmiş, 1842 yılında ürünlerin sınıflara ayrılması yönünde bir düzenleme yapılmış, 1843 yılında ürünlerin fonksiyonellik yönünün de korunması hususu gündeme getirilmiş ve sonraki yıllarda yapılan düzenlemeler ile 5’er yıllık yenileme dönemleri olmak üzere koruma süresi 15 yıla çıkarılmıştır²².

Ülkelerdeki farklı gelişmeler ve bu arada 1851 yılında Paris’te gerçekleştirilen Büyük Sergi’de sergilenen ürünlerin büyük boyutlara varan oranda taklit edilmesi sonucunda marka, patent ve tasarım hakları konusunun uluslararası bir antlaşma ile düzenlenmesini zorunlu kılmıştır. Böylelikle 1883 yılında Sınai Mülkiyetin Korunması Hakkındaki Paris Antlaşması hazırlanmıştır.

Avrupa Topluluğu’nda tasarımlara ilişkin ilk çalışma ise 1959 yılında başlatılmış ve 1962 yılında hazırlanan raporla üye ülke mevzuatlarında yer alan farklılıkların ortak pazarın daha iyi işlemesi için giderilmesi amaçlanmıştır. 1985 yılında üye ülkeler arasında fiziksel, teknik ve mali engellerin kaldırılarak mevzuatların uyumlu hale getirilmesi için “White Paper” adlı bir belge

²⁰ TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 597, GÜNEŞ İlhami, s.21; YALÇINER Uğur G., s.7

²¹ SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar**, İstanbul 2005, s.39

²² ARIKAN Ayşe Saadet, **Sınai Tasarımlar**, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Haziran 1994, Cilt XVII, Sayı.3, s.76

yayınlanmıştır. 1991 yılında üye ülkelerin mevzuatları arasındaki farklılıklara ilişkin önerileri içeren “Green Paper”²³ yayınlanmıştır. Bu öneriler ışığında Avrupa Topluluğu’nda tasarımlara ilişkin mevzuatların uyum kazanması için 1993 yılında Topluluk Yönerge ve Tüzük tasarıları yayınlanmıştır²⁴. Yönerge bazı değişiklikler ve eklemeler ile 1998’de yürürlüğe girmiş ve Topluluk Tasarım Hakkı adında yeni bir hak doğmuştur²⁵.

Türkiye’de ise fikri ve sınai haklar üzerindeki ilk düzenlemeler Osmanlı İmparatorluğu zamanında 1872 yılında çıkarılan bir Nizaname ile gerçekleştirilmiştir. 1872 tarihli bu ilk Nizaname’yi 1888 tarihli “Farikalar Mamulâtı ile Eşyayı Ticariye’ye Mahsus Alamenti Farikalara Dair Nizaname” izlemiştir. Her iki nizannamenin de kaynağı 1857 tarihli Fransız Fabrika ve Ticaret Markaları Kanunu’dur²⁶. “Alamenti Farika Nizannamesi” adı ile bilinen bu düzenleme 3 Mart 1965 yılında 551 Sayılı Markalar Kanunu’nun kabulü ile yürürlükten kalkmıştır.

Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar ve 1890 tarihli İsviçre Fabrika ve Ticaret Markaları ile Menşe İşaretlerinin Korunmasına İlişkin Federal Kanunu’un 1939 yılında değiştirilmiş halinden yararlanarak hazırlanan 551 sayılı Markalar Kanunu her ne kadar kendisinden önceki yasal düzenlemelere oranla daha çağdaş bir kanun olsa da zaman içerisinde ciddi eksiklikler ihtiva ettiği saptanmıştır.

Tasarımlara yönelik çalışmalara ise Paris Sözleşmesi’nin kabulü ile yer vermeye başlanmıştır. 1952 yılında Bern Sözleşmesi’ne taraf olunması ile tasarımlara yönelik çalışmalara hız kazandırılmıştır.

²³ Metnin tamamı için bkz. http://aei.pitt.edu/1785/01/design_gp_1.pdf

²⁴ ÖZCAN Mehmet, **Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara 1999, s.194

²⁵ SULUK Cahit, **Avrupa Topluluğu Hukukunda Tasarımların Korunması - Topluluk Tasarımı**, Ankara 2002, s. 21

²⁶ TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 334; GÜNEŞ İlhami, s.21-22

Bütün bunlara rağmen, Türk Hukuku'nda sınai mülkiyete ilişkin en geniş çalışmalar, bu hakların haksız rekabete karşı korunmasına ilişkin düzenlemeler getirmek adına Gümrük Birliği süreci içinde 1995 yılında gerçekleştirilmiştir²⁷. Türkiye ile Avrupa Birliği ilişkileri çerçevesinde alınan 06.03.1995 tarihli 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı ile Türkiye, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nu Avrupa Birliği normlarına uygun hale getirme yükümlülüğü altına girmiş ve bunun neticesinde marka, patent, tasarım ve coğrafi işaretlere ilişkin hazırlanan 4 adet Kanun Hükmünde Kararname ile fikri mülkiyet hukuku alanında büyük bir reform gerçekleştirilmiştir²⁸.

1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'ndan sonra, patent, faydalı model, endüstriyel tasarım, coğrafi işaretler ve markaların korunmasını sağlamak amacı ile 08.06.1995 tarih ve 4113 sayılı Kanun²⁹ ile Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu yetkiye dayanılarak 554 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile endüstriyel tasarımların, 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile patent haklarının, 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile coğrafi işaretlerin ve 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile markaların korunması hakkında düzenlemeler yapılmıştır. Ancak, mevcut düzenlemelerde yer alan eksikliklerin tamamlanması açısından çalışmalar yapılmaktadır. Bu doğrultuda TPE tarafından yeni bir Marka Kanunu Tasarısı hazırlanmaktadır.

551, 554 ve 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerin 4. Maddesi ile; Türkiye Cumhuriyeti Kanunları'na göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşma hükümlerinin, bu Kanun Hükmünde Kararnamelerin hükümlerinden daha elverişli olması halinde, Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. Maddesinde belirtilen kişiler, elverişli hükümlerin uygulanmasını talep etme hakkına sahip oldukları düzenlenmiştir. Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar,

²⁷ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu, İKV-202, s.7

²⁸ ÇELİK Nefise, Tasarımların Ulusal ve Uluslar arası Hukukta Tescili ve Korunması, Ankara 2009, s. 9; YASAMAN Hamdi/ /YUSUFOĞLU Fülürya; Marka Hukuku, İstanbul 2004, s. 3; GÜNEŞ İlhami, s.23-24

²⁹ Resmi Gazete, 24.06.1995, s.22323

Anayasamızın 90. maddesi³⁰ uyarınca kanun hükmündedir. Bununla birlikte, aynı zamanda bu Kanun Hükmünde Kararnamelerin hükümlerinin daha elverişli olması halinde, bu hükümlerin uygulanması istenmektedir. Dolayısıyla Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar 551, 554 ve 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerin uygulanmasında büyük önem arz etmektedir³¹.

II. SINAİ HAKLARIN KORUNMASINA VE TESCİLİNE İLİŞKİN BAŞLICA ULUSLARARASI ANLAŞMA VE SÖZLEŞMELER

1700'lü yıllardan itibaren tasarım ve markalar konusu hakkında gerçekleştirilen kanunlaştırma hareketleri sonucunda ilk olarak ulusal kanunlar düzenlenmiştir. Başta ulusal mevzuatla düzenlenen sınai hakların sınır tanımaz nitelikleri, giderek genişleyen küreselleşme ve uluslararası ticaret yapısında meydana gelen değişiklikler ve ülkeler arasındaki ticari ilişkilerin gelişmesi sonucunda hukuk ve sanayide gerçekleştirilen ulusal düzenlemeler yerlerini uluslararası düzenlemelere bırakmaya başlamıştır³². Önceleri çok sayıda ikili sözleşme imzalanmış ise de; uluslararası ilişkilerin daha da yoğunlaşması ile

³⁰ 1982 Anayasası'nın milletlerarası anlaşmaları uygun bulma başlıklı 90. maddesi metni; “Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşma-ların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek: 7.5.2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.” biçiminde düzenlenmiştir.

³¹ YILMAZ Lerzan, s.20

³² **İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu, İKV-202, s.9**

yeni arayışlar baş göstermiş ve sonuç olarak ikili anlaşmalar dışında uluslararası antlaşmalar da akdedilmeye başlanılmıştır³³.

Gayrimaddi mallar hukukunun uluslararası açıdan ele alınması ise özellikle 19. yüzyılın ikinci yarısında daha da önem kazanmıştır³⁴. Özellikle sınai mülkiyet haklarının diğer ülkelerde taklit edilmesi ve korsan olarak üretilmelerine karşı korunmaları zorunluluk halini almıştır³⁵.

Bunun neticesinde gerçekleştirilen uluslararası kongreler ve doktrin faaliyetleri gayrimaddi mallar hukuku alanında oldukça etkili olmuş, sürekli yapılan yayınlar ve kongreler sonucunda gelişmekte olan doktrin uluslararası anlaşmaları, uluslararası anlaşmalar da ulusal düzenlemeleri etkilemiştir³⁶.

Uluslararası anlaşmalarda ayrımcılığın önüne geçebilmek bakımından bir takım temel prensipler kabul edilmiştir. Bunların en önemlileri asgari haklar ilkesi³⁷, milli muamele ilkesi³⁸ ve tezimizin konusu olan rüçhan hakkıdır³⁹. Sınai mülkiyet alanında yapılan bütün uluslararası anlaşmaların amacı, bürokratik işlemleri azaltmak ve tek bir tescille ulusal hukuk düzenlerinden ayrı olarak tek düze biçimde koruma sağlayacak bir sistem yaratabilmektir⁴⁰. Tez konumuzun rüçhan haklarına ilişkin olması sebebi ile temel anlaşmaların yanısıra özellikle tescille ilgili düzenlemeler getiren uluslararası anlaşmaların kısa bir biçimde tanımlanması önemlidir.

³³ ARIKAN Ayşe Saadet, s.79

³⁴ AYİTER Nuşin, *İhtira Hukuku*, s.19

³⁵ **İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu**, İKV-202, s.9

³⁶ AYİTER Nuşin, *İhtira Hukuku*, s.20

³⁷ Uluslararası anlaşmalarda öngörülen asgari hakların, üye ülkeler tarafından kişilere tanınması gerektiği anlamına gelmektedir. SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II-Genel Esaslar**, s.48

³⁸ Uluslararası anlaşmaya taraf ülkelerin, kendi vatandaşlarına tanıdıkları hakları anlaşmanın tarafı olan diğer ülke vatandaşlarına ya da söz konusu ülkede ikametgahı veya ticari faaliyeti bulunan kişilere de tanımak durumunda olduğu anlamına gelmektedir. SULUK Cahit, ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar**, s.48

³⁹ SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II- Genel Esaslar**, s.48

⁴⁰ KAVLAK Umut İlkay, **Marka Tescilinde Mutlak ve Nisbi Red Nedenleri**; Avrupa Toplulukları Düzenlemeleri Çerçevesinde Türkiye Düzenlemeleri; T.C. Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı, Ankara 2001, s.37

A. Trips Anlaşması⁴¹

Uluslararası alanda fikri mülkiyet haklarının korunması amacı ile akdedilmiştir. Giriş kısmında anlaşmanın amacı, uluslararası ticaretteki engelleri ve düzensizlikleri azaltmak, fikri mülkiyet haklarının uygulanmasına ilişkin usul ve önlemlerin bizzat yasal ticaret için bir engel oluşturmasını önlemek olarak tanımlanmıştır. Anlaşmada bu amacın gerçekleştirilmesi için fikri mülkiyet haklarının varlığının tanınması, gerekli korumanın sağlanması, koruma bakımından asgari standartların belirlenmesi gibi hususlara işaret edilmiştir.

Trips günümüz itibarı ile uluslararası düzeyde fikri mülkiyet alanında kabul edilen en kapsamlı anlaşmadır. Anlaşmanın temel hedefleri kısaca; fikri mülkiyet alanında uluslararası düzeyde asgari standartları belirlemek, fikri mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin tedbirleri belirlemek ve bunların uygulanmasını etkin bir şekilde sağlamak, çok taraflı ihtilafların çözümü için usul ve esasları ortaya koymak olarak özetlemek mümkündür⁴².

Türkiye 1995 yılından beri Trips Anlaşmasına taraftır.

⁴¹ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu, İKV-202, s.11; GÜNEŞ İlhami, s.51; SULUK Cahit/ORHAN Ali, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar, s.50; KILIÇOĞLU Ahmet M., Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara 2008, s.24; YILMAZ Alper Çağrı, Türk Marka Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri, T.C. Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı, 2008, s.32; Metnin tamamı için bkz., http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm

⁴² SULUK Cahit/ORHAN Ali, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II-Genel Esaslar, s.51

B. Sınai Mülkiyetin Himayesine Mahsus Paris Sözleşmesi⁴³:

Sınai mülkiyetin korunmasına ilişkin ilk sözleşme 20.03.1883 tarihinde Paris'te akdedilen ve imzalandığı tarih itibarı ile 11 ülkeyi kapsayan ve imzalandıktan sonra günümüze dek müteaddit defalar değişikliğe uğramış Sınai Mülkiyetin Himayesine Mahsus Paris Sözleşmesi'dir⁴⁴. Sözleşme'nin tüm sınai haklar açısından “sınai haklarla ilgili ortak kurallar” ve “Ulusal İşlem” ile “Rüçhan Hakkı” ilkelerini getirmek gibi üç önemli temel ilkesi bulunmaktadır⁴⁵.

Markalar, patentler, faydalı modeller, endüstriyel tasarımlar, menşe adları ve haksız rekabet hükümlerini konu alan Paris Sözleşmesi toplamda 30 maddeden meydana gelmekte ve üye devletleri kendi vatandaşlarına sağladığı sınai hak korumasın, Sözleşmeye üye diğer devlet vatandaşlarına da sağlamakla yükümlü kılmaktadır. Türkiye Paris Sözleşmesi'ni hiçbir çekince ileri sürmeksizin 1925 yılında kabul etmekle üye devletlerden biri haline gelmiştir.

Sözleşme'nin 5. maddesinde “Sınai tasarımların, Birlik'e üye tüm ülkelerde korunacağı” ifade edilmektedir. Bu madde ile, sözleşmeye taraf ülkelere bir koruma yükümlülüğü getirilmiş olmakla birlikte, korumanın “konu”, “nitelik” ve “şartlarının” saptanması hususu taraf ülkelerin inisiyatifine bırakılmıştır.

⁴³ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyum, İKV-202, s.10; GÜNEŞ Gülsen, Türk Hukukunda Entelektüel Sınai Haklar ve Vergilendirilmesi, İstanbul 1997, s.30; GÜNEŞ İlhami, s.50; CARNİSH/LLEVELYN; s. 145; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.18; YILMAZ Alper Çağrı, s.31; HİRŞ Ernest, s.46; Metnin tamamı için bkz., <http://www.wipo.int/treaties/en/documents/word/d-paris.doc>

⁴⁴ Sözleşme, 14.12.1900 tarihinde Brüksel'de, 02.06.1911 tarihinde Washington'da, 06.11.1925 tarihinde Lahey'de, 02.06.1934 tarihinde Londra'da ve 31.10.1958 tarihinde Lizbon'da değiştirilerek revize edilmiştir. Sözleşmede 14.07.1967 tarihinde Stockholm'de yapılan değişiklik neticesine sınai mülkiyet korumasının daha ileri bir aşamaya taşınması amaçlanmış ve son olarak 28.10.1979 tarihinde gerçekleştirilen değişiklikler ile sözleşme bugünkü halini almıştır.

⁴⁵ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyum, İKV-202, s.20-21; Sözleşme metninin tamamı için bkz., <http://www.tusiad.org/yayin/bulten/f2/html/sec2.html>

Sözleşme'nin 4. maddesi ise tez konumuz olan rüçhan hakkını düzenlemektedir. Sözleşmenin temel kurallarından olan rüçhan hakkı da bütün taraf ülkelerde uygulanmaktadır. Ayrıca uluslararası sergilerde sergilenen belirli ürünlere, geçici koruma öngören 11. madde⁴⁶ hükmünden sınai tasarımlar da yararlanmaktadır.

Türkiye 1925 yılından beri Paris Sözleşmesi'ne taraftır.

C. Endüstriyel Tasarımların Uluslararası Tesciline İlişkin La Haye Sözleşmesi⁴⁷:

Paris Sözleşmesi'nin hedefleri çerçevesinde 1925 yılında hazırlanmıştır. Sözleşmenin amacı; WIPO aracılığı ile yapılan başvuruların sonucunda birden çok ülkede koruma sağlanabilmesidir.

La Haye Sözleşmesi⁴⁸ ile tasarımların depoziti⁴⁹ ve yayınlanması hususunda uygulanacak formaliteler en aza indirgenmekte, tek bir ücret, para birimi ve büro aracılığı ile işlemlerin yürütülmesi, yerli imalatçı ve işletmecilerin yabancı pazarlarda güven içinde hareket etmeleri sağlanmaktadır. Böylelikle endüstriyel ve ticari faaliyetler olumlu olarak etkilenmektedir.

⁴⁶ SULUK Cahit/KEŞLİ Ahmet/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, s.815'den naklen, Paris Sözleşmesi'nin Buluşlar, Faydalı Modeller, Endüstriyel Tasarımlar, Markalar: Bazı Uluslar arası Sergilerde Geçici Koruma başlıklı 11. madde metni; “1) Birlik ülkeleri, taraf ülkelerden birinde açılan resmi veya resmi olarak tanınan uluslar arası sergilerde, sergilenen ürünler için patent verilebilir buluşlarai faydalı modellere, endüstriyel tasarımlara ve ticaret markalarına, kendi mevzuatına uygun olarak, geçici koruma sağlayacaktır. 2) Bu geçici koruma, 4. madde ile sağlanan süreleri aşmayacaktır. Adha sonra rüçhan hakkı için başvurulduğu takdirde, bir ülkenin yetkili makamları sürenin, ürünlerin sergiye koyulduğu tarihten itibaren başlamasını sağlayabilir (...)”

⁴⁷ **İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumı**, İKV-202, s.13, GÜNEŞ Gülsen, s.32; GÜNEŞ İlhami, s.54; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.21

⁴⁸ ABD, Japonya, Avustralya, Kanada, Güney Afrika, İsveç ve Brezilya Sözleşme'ye taraf değildir.

⁴⁹ ARIKAN Ayşe Saadet, s.81'den naklen; “(...) Depozitin etkisi; tasarım için koruma talep edilen ülkede başvurulduğu sonucunu yaratmasında ortaya çıkmaktadır.”

Türkiye La Haye Anlaşması'nın tarafı değildir.

D. Patent İşbirliği Anlaşması⁵⁰

Patent İşbirliği Anlaşması (Patent Cooperation Treaty-PCT) 1970 yılında Washington'da imzalanmış ve 1978 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

PCT ile tek bir uluslararası patent başvurusu ile Anlaşma'ya taraf bütün ülkelerde koruma sağlanması amaçlanmaktadır. Böylece ulusal patent ofislerinin iş yükünün azaltılması ve patent başvurularının başvuru sahipleri için daha kolay ve daha az masraflı bir hale getirilmesi amaçlanmaktadır.

Türkiye 1996 tarihinden beri bu anlaşmanın tarafıdır.

E. Avrupa Patent Sözleşmesi⁵¹

Avrupa Patent Sözleşmesi (European Patent Convention –EPC) ile Avrupa ülkeleri arasında patent konusunda işbirliğinin artırılması amaçlanmıştır. EPC ile üye devletlerde geçerli bir patent sistemi ve hukuk oluşturulması amaçlanmaktadır. Böylece tek bir başvuru ile üye devletlerin tümünde geçerli olacak bir patent korumasının daha kısa sürede ve daha az masrafla sağlanması hedeflenmektedir.

Türkiye 2000 yılından beri EPC'ye taraftır.

⁵⁰ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, s.12 GÜNEŞ Gülsen, s.32; GÜNEŞ İlhami, s.52; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.19-20

⁵¹ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, s.13 GÜNEŞ Gülsen, s.33; GÜNEŞ İlhami, s.52; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.20

F. Markaların Uluslararası Tesciline İlişkin Madrid Anlaşması ve Madrid Protokolü⁵²:

Markaların uluslararası tesciline ilişkin en önemli anlaşma olan Madrid Anlaşması 14.04.1891 tarihinde Madrid’de akdedilmiştir. Söz konusu anlaşma uyarınca, ulusal düzeyde tescil edilmiş bir markanın, uluslararası merkezi bir büroya bildirilerek tescil edilmesi ve bu yolla bahse konu markanın diğer üye devletlerde de aynı korumaya sahip olmasının sağlanması amaçlanmıştır⁵³. Madrid Anlaşması günümüze dek pek çok değişikliğe uğramış ve 1967 yılında Stockholm’de yapılan revizyon ile bugünkü halini almıştır⁵⁴.

01.12.1995 yılında yürürlüğe giren Madrid Protokolü 1989 yılında Madrid Anlaşması’na ilişkin olarak imzalanmıştır. Türkiye, 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi kararı gereği, Gümrük Birliği’nin başlangıcından itibaren üç yıllık bir zaman dilimi içinde Madrid Anlaşması’na ilişkin protokole taraf olmayı taahhüt etmiş, bu taahhüt çerçevesinde 05.08.1997 tarih ve 97/9731 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Protokole katılımı gerçekleşmiştir.

Madrid Anlaşması ve Madrid Protokolü birlikte Madrid Sistemi’ni oluşturmaktadır. Madrid Protokolü’nün amacı, Madrid Sistemi’ni daha pratik hale getirerek Anlaşmaya üye olmayan ülkeleri de sistemin içine çekebilmektir⁵⁵.

⁵² İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, *Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye’nin AB’ye Uyumu*, İKV-202, s.13, GÜNEŞ Gülsen, s.32; GÜNEŞ İlhami, s.53; TRİTTON Guy, s.209; BENTLEY Lionel/STERMAN Brad; *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, 2003, s.755; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.20; YILMAZ Alper Çağrı, s.32, Sözleşme metninin tamamı için bkz, [http:// www.wipo.int/treaties/ en/documents /word/g-mdrd-m.doc](http://www.wipo.int/treaties/en/documents/word/g-mdrd-m.doc)

⁵³ ARKAN Sabih, *Marka Hukuku*, Cilt 1, 1997, s.32

⁵⁴ Madrid Anlaşması, 1900 yılında Brüksel’de, 1911 yılında Washington’da, 1925 yılında Lahey’de, 1934 yılında Londra’da, 1957 yılında Nice’de ve son olarak 1967 yılında Stockholm’de değişikliğe uğramıştır.

⁵⁵ SULUK Cahit/ORHAN Ali, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II-Genel Esaslar*, s.67

Madrid Sistemi ile, birden fazla ulusal başvuru yapma ve birden çok dil, ulusal prosedür, değişik ücretlerin ödenmesi zorunluluğu ortadan kalkmış; markanın 10 yılda bir yenilenmesi konusunda önemli kolaylıklar getirilmiş, gerekli yenileme işlemlerinin ve ücretlerinin Uluslararası Büro aracılığı ile yapılması ve yatırılması düzenlenmiştir; marka devrinde de sağlanan benzer kolaylıklar ile, marka sahibinin başvuru, tescil, yenileme ve devir işlemlerini tek bir muhatap ile (Uluslararası Büro) yürütülebilmesi sağlanmıştır.

Türkiye 1999 yılından itibaren Madrid Protokolü'ne taraftır.

G. Marka Kanunu Anlaşması⁵⁶:

Marka başvurusu, tescili ve tescil sonrası süreçle ilgili olarak, yetkili ofislerce talep edilen belge ve işlemlerde uluslar arası uyumu sağmalaya yönelik anlaşma, 27.10.1994 yılında Cenevre'de yapılan diplomatik konferans ile kabul edilmiştir. Bu anlaşma ile ilgili ofislerin dosya yükü hafifletilmekte, başvuru sahipleri için ise belge tamamlama süreci ve masraflar azaltılmaktadır⁵⁷.

Türkiye Marka Kanunu Anlaşması'na 2004 yılında katılmıştır.

III. SİNAİ HAK KAVRAMI

Sinai haklar, genel olarak sanayide ve tarımdaki buluşların, yeniliklerin, yeni tasarımların ve özgün çalışmaların; buluşçuları veya ilk uygulayıcıları adına veya ticaret alanında üretilen ve satılan mallarda kullanılan ve üreticisinin veya satıcısının ayırt edilmesini sağlayacak işaretlerin sahiplerine tanınan ve böylece ilk uygulayıcının ürünü üretme ve satma hakkına belirli bir

⁵⁶ İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Küresel Boyutta Sinai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu, s.17; GÜNEŞ İlhami, s.56; KILIÇOĞLU Ahmet M., s.23; YILMAZ Alper Çağrı, s.33 T; Sözleşme metninin tamamı için bkz., <http://www.wipo.int/treaties/en/documents/word/s-tlt.doc>

⁵⁷ YILMAZ Alper Çağrı, s.33

süre sahip olmalarını sağlayan gayri maddi bir hakkı ifade ederler⁵⁸. Sınai hak sahibinin amacı sanayi, ticaret ve endüstride kullanmak üzere yaratıcı çabasını ortaya koymaktır⁵⁹. Sınai haklar sahiplerine, yararlanma ve tasarruf etme şeklinde olumlu yararlanma yetkileri verdiği gibi olumsuz yasaklama yetkileri de veren mutlak haklardır.

Sınai hakların kazanılması, yararlanma, tasarruf etme ve hakkın korunması için gereken yasaklama yetkilerinin yaratılarak kişiye özgülenmesi veya mevcut bir hakkın bir başka kişiye devredilmesi anlamına gelmektedir. Görüldüğü üzere sınai hakkın kazanımı aslen olabileceği gibi devren de olabilmektedir.

Sınai hakların kazanılması bakımından, hakkın hukuken kullanım ile mi, tescil dışında bir idari işlemle mi, yoksa bir tescil ile mi doğacağı hususunda hukuk sistemlerinde ve doktrinde ortak bir görüş bulunmamaktadır⁶⁰.

Sınai hakların kazanılması konusunda iki sistem bulunmaktadır. Bunlardan ilki Anglo-Amerikan hukuk sistemi tarafından benimsenmiş olan ve tescile dayalı olmayan ve sınai hakkın kazanılmasının kullanıma dayandırıldığı sistemdir. Diğerisi ise Türkiye’de de kabul edilen tescil sistemidir.

⁵⁸ SAYHAN İsmet, **Patent Haklarının Kazanılması Bakımından Tescilin Etkisi**, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl.5, Cilt.5, Sayı:2005/3, s.121

⁵⁹ KILIÇOĞLU Ahmet M., s.5

⁶⁰ SAYHAN İsmet, s.123

IV. SINAİ HAKLARDA TESCİL İLKESİ

A. Tescilin Önem ve Amacı

Günlük ekonomik hayatta ticaretin bir kuralı olarak piyasada pek çok ürün ve hizmet yer almakta, böylece tüketicilere geniş bir ürün ve hizmet yelpazesi sunulmaktadır. Bu sebeple; ticari yaşamdaki tüm sektörlerin, mal veya hizmetleri ile ilgili en önemli endişelerinin başında mal veya hizmetlerinin taklit edilmesi gelmektedir. Bu endişenin önüne geçmenin en önemli ve etkili çözümü ise tescildir⁶¹. Tescil ile hem kişiler, hem de işletmeler için aktif bir malvarlığı değeri olan sınai hakların korunması mümkün olmaktadır. Örneğin; piyasada yer alan markaların ne derecede büyük çoğunluğu tescilli şekilde kullanılırsa, markaların tescili için birbirleriyle iltibas yaratıcı derecede benzer olmaması esas olduğundan, tüketiciler nezdinde benzer markaların sebep olduğu aldanma tehlikesi de o derece önlenilecektir⁶². Görüldüğü üzere sınai hakların tescili ile, haksız rekabet fiillerinin de doğrudan, somut ve önceden engellenmesi mümkün olmaktadır.

Yukarıdaki açıklamalardan yola çıkılarak, bir sınai hakka dayanan veya bir sınai hak barındıran ürünlerin, izin olmadan başkası tarafından ticari amaçla kullanılmasını önlemek, taklit edilmesini engellemek, haksız rakabetin önüne geçmek sınai hakların tescilinin amacı olarak ifade edilmektedir⁶³.

⁶¹ ORAKÇIOĞLU Süleyman, **İhracatta Marka Tescilinin Önemi**, Marka Koruması Uluslar arası Sempozyumu, İstanbul 24-25 Haziran 1998, s.69

⁶² DÜNDAR Kazım, **Tescil Öncesi ve Sonrası Sorunlar**, Patent ve Markaların Tescil Öncesi ve Sonrası Sorunları Sempozyumu, Ankara 21 Mayıs 1984, s. 24

⁶³ SAYHAN İsmet, s.126

B. Tescil İlkesi

Sınai hakların kazanılmasında Türk Hukuk sisteminde kabul edilen sistem daha önce de belirtildiği üzere “tescil sistemi”dir⁶⁴.

Buna bağlı olarak; Türk marka hukukunda esas olarak kabul edilen ilke de tescil ilkesidir. Marka hukukunun temel sorunlarından biri, piyasada bir mal veya hizmet için tanıtılmış, ancak tescil edilmemiş bir işaretin, onu seçen ve kullanarak maruf hale getiren kişi dışında başka üçüncü kişiler tarafından tescil ettirilmek istenmesi veya tescili ettirilmesi halinde, söz konusu işaretin sahibinin hangi haklara sahip olduğunun tespiti ile tescil edilmemiş işaretlerin hukuki durumudur⁶⁵.

Uluslararası sözleşmeler dikkate alınarak hazırlanan 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile markalar hakkındaki bu temel sorun, tescil ile çözüme ulaştırılmıştır. 556 sayılı MarkKHK marka korumasının, markanın ihdası ve kullanılması ile değil tescili ile elde edileceği ilkesini getirmiştir⁶⁶.

MarkKHK m. 6 ile m.9/3 hükümleri uyarınca markanın sahibine sağladığı haklar tescil ile oluşmakta ve bu haklar üçüncü kişilere karşı tescilin yayınladığı tarih itibarı ile hüküm ifade etmektedir. Bu iki hükmün birlikte değerlendirilip yorumlanması ile marka hakkının, başka bir deyişle marka sahipliğinin tescil ile iktisap edildiği sonucuna varılmaktadır. Buna “marka hakkının iktisabında tescil ilkesi” veya sadece “tescil ilkesi” denilmektedir⁶⁷.

⁶⁴ HİRŞ Ernest, s.102

⁶⁵ TEKİNALP Ünal, **Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi ve Tescilsiz İşaretlerin Hukuki Durumu**, Prof. Dr. Kenan Tunçomağ’a Armağan, İstanbul 1997, s.467

⁶⁶ 556 sayılı MarkKHK. Marka sahibine kapsamlı ve etkili bir koruma bahşetmiş (MarkKHK m.9) ve tescilsiz markayı çoğu kez marka olarak dahi değerlendirmeyerek, işaret olarak adlandırmıştır (MarkKHK m.7-8).

⁶⁷ TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 324

Ancak MarkKHK ile getirilen düzenlemede tescil ilkesi mutlak olarak uygulanmamaktadır. Tescil ilkesine getirilen istisnaların açıklanıp yorumlanması ise MarkKHK'nın 89/104 sayılı Avrupa Topluluğu Yönergesi ile 40/90 sayılı Toplulu Tüzüğü'nden aynen aldığı; “marka tescilinde red için mutlak nedenler” ve “marka tescilinde red için nisbi nedenler” kavramlarının açıklanması ile mümkündür.

Kurucu etkiyi haiz tescil ilkesini kabul eden günümüz siteminde, MarkKHK m.8/3(a)'da yer alan nispi red nedenlerinden biri mevcutsa, yani markanın tescili için yapılan başvuru tarihinden veya rüçhan tarihinden önce, bu işaret için hak elde edilmişse veya mezkur işaret sahibine daha sonraki bir marka kullanımını yasaklama hakkını veriyorsa, MarkKHK m. 42/1(b)'ye dayanılarak hükümsüzlük davası açılması mümkün kılınmıştır.

Türk Patent Hukuku'nda ise patent hakkının doğumu bakımından tescilin gerekli olup olmadığı hususunda doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır.

Bilindiği üzere; PatKHK m.5 ile tanımlı yapıldığı üzere; yeni olan, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar, patent verilerek korunmaktadır.

Doktrinde TEKİNALP'e göre; patent hakkı patentin verilmesi ile doğmaktadır. Bu açıdan, patentin verilmesi kurucu nitelikte olup tescilin kurucu değil açıklayıcı niteliği bulunmaktadır⁶⁸. Aynı şekilde HİRŞ de patent hakkının tescil ile doğduğunu ve bu hakkın üçüncü şahıslara karşı hüküm ve sonuçlarını tescil tarihinden itibaren doğurduğunu belirtmektedir⁶⁹. Bir başka benzer görüş ileri süren SARAÇ ise; patent hakkının patent verilmesi kararı ile doğduğunu ve tescilin ancak üçüncü kişilerin iyi niyetini ortadan kaldırmaya

⁶⁸ TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 537

⁶⁹ HİRŞ Ernest, **Fikri ve Sınai Haklar**, s.104

yönelik bildirici bir etkisi olduğunu ileri sürmektedir⁷⁰. AYİTER ise patent verilmesinin idari bir tasarruf yöntemi olduğunu ve bunun ancak tescil ile yapılabileceğini belirtmektedir⁷¹.

551 sayılı PatKHK hükümleri incelendiğinde; PatKHK m.92/2 ve 92/3. maddeleri ile patentten doğan hakların usulüne uygun biçimde Patent Sicili'ne tescilleri yapılmadıkça üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecekleri hususunun düzenlendiği görülmektedir. Dolayısı ile patentten doğan hakların kullanılabilmesi ve korunabilmesi için patentin patent siciline tescili gerekli kılınmıştır.

Bu durumda; Türk Patent Hukuku'nda tescil, patentten yararlanma ve tasarruf yetkilerini bahşeden bir işlem olarak patent hakkının doğumu ve kazanılmasında esas teşkil etmektedir. Görüldüğü üzere; tescil işlemi patent hakkının doğumu bakımından kurucu etkiyi haizdir⁷².

Tasarımlar açısından tescil ilkesi değerlendirildiğinde ise yine doktrinde bir fikir birliğinin bulunmadığı görülmektedir. TEKİNALP, tescil ile tasarım belgesi alma prosedürünün sona ermediğini, tescilin başvuru tarihi itibarı ile kurucu nitelik taşımasına karşılık nihai olmadığını ileri sürmektedir⁷³. SULUK ise, tescilin inhisari hak bakımından zorunlu olduğu, ancak tescil öncesinde de ortada tasarım isteme veya başvuruda bulunma hakkı olarak adlandırılacak bir hakkın bulunduğunu, takamuya sunulması ile bu hakkın doğduğunu ancak inhisari nitelikte olmadığını, tasarım hakkın niteliğini veren işlemin tescil işlemi olduğunu ileri sürmektedir⁷⁴.

554 sayılı EndTasKHK'da tasarımların korumadan yararlanabilmeleri için tescil edilmeleri gerektiği düzenlenmiştir. Bu husus EndTasKHK m.1/2

⁷⁰ SARAÇ Tahir, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.33

⁷¹ AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, s.83

⁷² SAYHAN İsmet, s.146

⁷³ TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 537

⁷⁴ SULUK Cahit, **Tasarım Hukuku**, Ankara 2003, s.170-171

fıkrasında “Bu kanun hükmünde kararname tescilli tasarımların korunması ile ilgili esasları, kuralları ve şartları kapsar” denilerek ifade edilmektedir⁷⁵.

Bütün bunların yanı sıra Türk Hukuku’nda açıkça ifade edilmese de, tescilin kurucu etkiye sahip olduğu bu sistemlerde, kişilerin tescil öncesinde de korunan hukuki durumları bulunmaktadır. Buna göre; tescil ilkesinin en önemli istisnalarından biri tanınmış markalardır. Rüçhan hakları da sinai hak sahibi kişilere tescil öncesinde belirli koruma hakları sağlayan bir hak olup doktrindeki rüçhan hakkının tescil ilkesinin istisnası olup olmadığı hususunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır⁷⁶.

C. Tescilde Ülkesellik İlkesi

Genel olarak maddi mallar üzerinde söz konusu olan mülkiyet hakkı kişilere coğrafi sınırlar dışında da malları üzerinde hakimiyet hakkı verir. Gayri maddi mallar üzerindeki mülkiyet hakkı ise ancak hakkın tanındığı ülke sınırları içinde sahiplerine hakimiyet hakkı vermektedir. Dolayısı ile bir ülkede kazanılan sinai hak bir başka ülkede etkili olmamaktadır. Bir hakkın sadece bu hakkın varlığını tanıyan ülkede korunmasına ise “ülkesellik ilkesi” adı verilmektedir⁷⁷.

551 sayılı PatKHK m.2, 554 sayılı EndTasKHK m.2 ve 556 sayılı MarkKHK m.3 ile ülkesellik ilkesi düzenlenmiştir. Bu bakımdan sinai hakların korunması yönünde Türk Hukuku’nda genel olarak ülkesellik ilkesi benimsenmiştir⁷⁸.

⁷⁵ ÇELİK Nefise, s. 36

⁷⁶ Bu husus tezimizin Üçüncü Bölümü’nde “Rüçhan Hakkının Özellikleri” başlığında ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

⁷⁷ SARAÇ Tahir; **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.39; YASAMAN Hamdi/ YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s.4; SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, Ankara 2008, s.87; SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar**, s.107; ARKAN Sabih, **Yabancı Markaların Türkiye’de Korunması**, Batıder, C.XX, S.1, s.5

⁷⁸ HİRŞ Ernest, s.105; SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar**, s.107; s.109’dan naklen “554 sayılı EndTasKHK’de ülkesellik ilkesinin yanı sıra korumadan yararlanacak

Ülkesellik ilkesi gereği her ülke, maddi koşulları ve tescil gibi şekli koşulları yerine getirmek kaydı ile sinai mülkiyet haklarını kendi devletinin karasal sınırları içinde korur ve kendi ülkesi içindeki ihlallerde hak sahiplerinin kendi ülkesinde tanınan hukuk yollarını kullanmalarına imkan verir⁷⁹. Ülkesellik ilkesi, sinai haklar ile bunların korunduğu ülke arasında doğal bir bağ oluşturmaktadır⁸⁰. Ülkesellik ilkesinin sonucu olarak gayri maddi hak olan sinai hakların Türkiye’de kanuni korumadan yararlanabilmeleri için Türkiye’de tescil edilmeleri gerekmektedir.

Paris Sözleşmesi’nin 6/3 maddesi ile ülkesellik ilkesine markalar bakımından değinilmiştir. Buna göre; üzere marka koruması ilke olarak ülkesel nitelikte olup marka sahibi, tescil başvurusunu veya tescili yaptığı ülkede mevzuatın tescile sağladığı haklardan yararlanır⁸¹.

Sinai haklar üzerinde tescil ile sağlanan korumasının başka ülkelerde de sağlanabilmesi için, başvuru ve tescilin o ülkelerde de yapılması gerekmektedir. Bu nedenle, marka sahiplerinin markalarını daha geniş bir piyasada tanıtmayı hedeflemeleri durumunda, markalarını farklı ülkelerde de tescil ettirme zorunlulukları doğmaktadır.

Nitekim Türkiye’deki patent, marka ve tasarım korumasından yabancılar da yararlanabilmektedir. Bunun için yabancıların, Paris Anlaşması veya TRIPS’e taraf ülke vatandaşı ya da bu ülkelerden birinde ikametgahları veya sinai ya da ticari faaliyetlerinin bulunması yeterlidir. Hatta bu şartları

kişiler bakımından işleve sahip olan ancak tescil gibi idari işlemlerin yapılmasını bertaraf etmeyen kişiselilik ilkesi de kabul edilmiştir. PatKHK ve MarkKHK’da kişiselilik ilkesi düzenlenmemiştir.”

⁷⁹ SULUK Cahit/ORHAN Ali, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar*, s.87; SULUK Cahit/ORHAN Ali, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II-Genel Esaslar*, s.107; BERZEK Ayşe Nur, **556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de Markaların Düzenlenmesi**, Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul 1998, s.79

⁸⁰ ERDEM Bahadır B., s.39

⁸¹ Aynı biçimde, patent ve endüstriyel tasarımlar da başka bir ülkede tescilli olmalarına karşılık Türkiye’de tescil ile korunmuyorlarda gerek PatKHK gerekse EndTasKHK hükümlerinin korumasından faydalanamayacaklardır.

karşılamaayan yabancıların ülkesi, Türk vatandaşlarına kanunen ya da fiilen koruma bahşediyorsa o kişiler de karşılıklılık ilkesi gereği Türkiye’de korumadan faydalanabilmektedir⁸².

Tanınmış markalar ve Topluluk Markası veya Topluluk Tasarımı ise ülkesellik ilkesinin istisnalarındandır. Tanınmış markaların korunması için Paris Sözleşmesi’nin 1. Mükerrer 6. Maddesi uyarınca markanın koruma talep edilen ülkede tanınmış olması yeterli olmakta ve koruma için o ülkede tescile ihtiyaç duyulmamaktadır. Avrupa Birliği Hukuku’nda görülen diğer bir istisna olan ve Birliğe üye ülkelerin bir başvuru ile alabildikleri Topluluk Marka Belgesi veya Topluluk Tasarım Belgesi ile belge sahibi Birliğe üye ülkelerde Avrupa Birliği Hukuku çerçevesinde koruma talep etme hakkına sahip olmaktadır⁸³. Patentler açısından ise Patent İşbirliği Anlaşması (PTC – Patent Cooperation Treaty) Avrupa Birliği bünyesinde patentler için ülkesellik ilkesine istisna getiren bir düzenleme olmuştur.

Tanınmış marka ve topluluk markası gibi istisnalar dışında günümüzde bir takım problemlerin çözülebilmesi adına ülkesellik ilkesinin dışına çıkılan düzenlemeler yapılmaktadır. Son yıllarda uluslararası ekonomik ilişkiler ülkesellik ilkesinin sınai haklar için sakıncalı hale gelmesine yol açmıştır. Ülkesellik ilkesinin, başvuru sahibinin birden çok ülkede o ülkenin dillerinde ayrı ayrı başvuru yapma zorunluluğu; bu başvuruların ülkelerin kendi yasal düzenlemelerine göre değerlendirilmeleri sonucunda büyük ölçüde zaman ve para kaybı yaşanması; ülkelerin yasal düzenlemelerinde meydana gelecek değişikliklerin doğrudan sınai hakkı etkilemesi; yapılan tesciller neticesinde koruma kapsamlarının birbirinden farklı olması ve aynı sınai hak için başvuru yapılan her ülkenin yetkili mercilerinin ayrı ayrı mesai yapması gibi eleştirilen

⁸² EndTasKHK m.2/2, MarkKHK m.3/2 ve PatKHK m.2/2’de bu ilkenin nasıl uygulanacağı konusunda düzenleme getirilmiştir. Söz konusu düzenleme; kanun hükmünde kararnamelerin kapsamına girmemekle birlikte, Türkiye Cumhuriyeti uyuğundaki kişilere kanunen veya fiilen marka, tasarımı patent veya faydalı model koruması tanımış yabancı devletlerin gerçek veya tüzel kişileri de karşılıklılık ilkesi uyarınca Türkiye’de marka korumasından aynı şekilde yararlanacakları biçiminde yapılmıştır.

⁸³ SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II-Genel Esaslar**, s.87

yönlerine çözüm getirmek amacı ile yapılan ilk düzenleme Paris Sözleşmesi olmuştur⁸⁴.

Günümüzde ise özellikle, Avrupa Birliği ile ilgili gelişmeler ve işbirliği anlaşmaları ile ülkesellik ilkesi büyük ölçüde zayıflatılmıştır. Milli hukukların uluslararası sözleşmelere uyumlu hale getirilmesi amacı ile yapılan çalışmalar neticesinde ülkesellik ilkesinin gün geçtikçe önemini yitireceği ve zayıflayacağı da açıktır⁸⁵.

Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi ile düzenlenen ve bu maddeye uygun olarak 551 sayılı PatKHK, 554 sayılı EndTasKHK ve 556 sayılı MarkKHK'da öngörülen rüçhan hakkı da tescilde ülkesellik ilkesine istisna olarak getirilen hukuki düzenlemelerin en önemlilerinden biridir⁸⁶. Bu açıdan sınai hakların tescil süreçlerinin ve tescil süreci içerisinde rüçhan hakkının değerlendirilmesi gerekmektedir.

V. SINAİ HAKLARIN TESCİL SÜRECİ

Bir işaretin marka olarak tescil edilmesi için yöntemine uygun olarak yapılan tescil başvurusu, mutlak red nedenleri veya yapılan itiraza yönelik yapılan incelemede mutlak-nisbi red nedenleri ile karşılaşmazsa işaret, (MarkKHK m.39/1) marka siciline kaydolur. Marka sicili Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na bağlı Türk Patent Enstitüsü tarafından tutulur ve marka tescil talebinde bulunacak kişiler usulüne uygun bir dilekçe ve ekli belgelerle, gerekli ücreti de ödedikten sonra başvururlar. Marka başvurusu için gerekli koşullar MarkKHK m.23 ile Marka Yönetmeliği m.12'de belirtilmiştir.

⁸⁴ Ülkesellik ilkesine getirilen eleştiriler için bkz. ERDEM Bahadır B., s. 42 vd.

⁸⁵ SARAÇ Tahir; **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.40

⁸⁶ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, **Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat**, Ankara 2004, s.353. Bu konu tezimizin Üçüncü Bölümü'nde "Rüçhan Hakkının Özellikleri" başlığında daha ayrıntılı biçimde ele alınmıştır.

TPE, bir marka tescil başvurusunun MarkKHK m.23’de yer alan unsurları kapsadığına kanaat getirmesi halinde, başvuru MarkKHK m.29 uyarınca başvuru belgelerinin TPE’ye veya Enstitü tarafından yetkili kılınan bir makama verildiği tarih, saat ve dakika itibarı ile hüküm ifade eder. Başvurunun önceliği de bu tarih dikkate alınarak saptanmaktadır⁸⁷.

TPE tarafından yapılan ön inceleme olumlu sonuçlanır ise başvurusu yapılan marka “Resmi Marka Bülteni”nde yayınlanır (MarkKHK m.33/1). İlgilileri MarkKHK m.35 uyarınca tescil başvurusu yapılmış markanın mutlak ve nabi red sebepleri hükümlerine göre tescil edilmemesi gerektiğine veya başvurunun kötü niyetle yapıldığına ilişkin itirazlarını, marka başvurusunun yayınlanmasından itibaren üç ay içinde yazılı ve gerekçeli olarak yapmak durumundadır. Enstitü itiraz sahibinden yönetimlikte öngörülen sürede yerine getirilmek üzere, ek belde, kanıt ve gerekçeler isteyebilir. Bu süre içerisinde istenilen ek belge, kanıt ve gerekçeler Enstitü’ye verilmedikleri takdirde MarkKHK m.35/3-4 uyarınca itiraz yapılmamış olarak kabul edilecektir⁸⁸.

551 sayılı PatKHK ise patent verilmesi için, ikili bir sistem öngörmektedir. Bunlardan biri kısa olan incelemesiz patent verilmesi sistemi, diğeri ise uzun ve incelenerek patent verilmesi sistemidir. Bu iki farklı sistem ile süresi kısıtlı da olsa mali kaynakları kısıtlı buluş sahiplerine ucuz ve süratli bir koruma sağlanmaktadır⁸⁹.

Patent başvuruları TPE nezdinde gerçekleştirilir ve 551 sayılı PatKHK m.42’de belirtilen şartlara uygun olması durumunda, başvuru sahibine başvurusunun alındığı ve sicile kaydedildiği bildirilir⁹⁰. Patent başvurusunun şekli şartlar yönünden incelemesi ardından başvuruda eksikliklerin bulunduğu tespit edilmesi durumunda bu eksikliklerin giderilmesi için

⁸⁷ MERAN Necati, **Marka Hakları ve Korunması**, Ankara 2008, s.215

⁸⁸ MERAN Necati, s.215

⁸⁹ YALÇINER Uğur, “**Türk Sınai Mülkiyet Sisteminin Geçmişi, Bugünü ve Yarını**”, Türkiye’de ve Dünya’da Sınai Mülkiyet Koruması Konferansı, 24-25 Haziran 1997, Türk Patent Enstitüsü, s.105

⁹⁰ ERDEM Bahadır B., s.58

başvurana bildirim yapılır. Yapılan incelemede başvurunun herhangi bir eksiklik içermediği veya verilen süre içerisinde eksiklerin giderilmesi durumlarında patent başvurusu araştırılmaya hazır hale gelmektedir.

Başvuru sahibi patent başvurusuna ek olarak rüçhan başvurusu da yapmışsa; rüçhan tarihinden itibaren on beş ay içinde tekniğin bilinen durumunun araştırılması için ilgili ücreti Enstitü'ye ödemelidir. Başvuranın söz konusu süre içerisinde talepte bulunmaması durumunda başvurana ek bir aylık süre tanınır. Araştırmanın talep edilmemesi veya araştırma ücretinin ödenmemesi halinde ise artık başvuru geri alınmış olarak kabul edilir⁹¹. Görüldüğü üzere rüçhan hakkı patentin verilmesi için PatKHK m.5 vd. maddeleri ile düzenlenen yeniliğe ve ayırt ediciliğe ilişkin koşulların değerlendirilmesi bakımından özel bir önem taşımaktadır.

PatKHK m.60 ve 61 hükümleri incelemesiz patent verilmesi ve verilen patentin ilan ve basılması hususlarını; PatKHK m.62 ve 63 ise incelenerek patent verilmesi ve verilen patentin ilan ve basılması hususlarını düzenlemektedir.

İncelemesiz patent yedi, incelemeli patent ise yirmi yıl süre ile verilmektedir. Sürenin dolması ile PatKHK m.72 uyarınca patent hakkı sona erecektir.

Tasarımların tescil edilmesi yönünden yetkili olan merci marka ve patentlerde olduğu gibi yine TPE'dir. Yurt için veya yurt dışından yapılacak tüm başvurular tasarım sahibi ya da onun hukuki haleflerince 554 sayılı EndTasKHK m.25 hükmü uyarınca TPE ve onun yetkili kıldığı makamlara yapılacaktır⁹². Başvuru sırasında TPE'ye verilmesi gereken belgeler EndTasKHK m.26/1-2 ve EndTasKHK Yönetmeliği m.8'de sayılmıştır.

⁹¹ Patent / Faydalı Model Belgesi Başvuru Klavuzu, s.18-19

⁹² ÇELİK Nefise, s. 76

Başvurunun eksiklik içermesi durumunda EndTasKHK m.33 uyarınca eksikliklerin giderilmesi için başvurana bir aylık süre tanınır. Tasarım başvurusu eksikliklerin giderildiği tarihten itibaren kesinlik kazanacaktır. Ayrıca TPE tarafından giderilmesi istenilen ve ücretlerin ödenmesi için başvuruda bulunanlara iki aylık bir süre daha ek olarak tanınmıştır.

Sonuç olarak, tescilin sağladığı koruma başvuru tarihinden itibaren başlamaktadır. Yenilik ve ayırt edicilik hususunda TPE tarafından yapılacak olan şekli incelemede esas alınacak tarihi de başvuru tarihi belirlemektedir⁹³. TPE, kural olarak esasa ilişkin konularda inceleme yapmamaktadır⁹⁴. İncelemenin olumlu sonuçlanması durumunda tescil başvurusu , başvurunun TPE veya onun yetkili kıldığı makama verildiği tarih, saat ve dakika itibarı ile kesinleşmektedir.

VI. RÜÇHAN HAKKI KAVRAMININ TESCİL VE KORUMADAKİ YERİ

Daha önce de ifade edildiği gibi, sınai hakların korunmasında esas ilke ülkesellik ilkesidir. Yabancı bir devlette tescil ya da kullanma yolu ile kazanılmış bir hakkının, sadece bu nedenle bir başka devlette korunması kural olarak mümkün değildir⁹⁵. Ülkesellik ilkesi, korumanın hakkın yalnızca tescil edildiği ülke ile sınırlı kalması sonucunu doğurmaktadır. Marka, patent, faydalı model ya da endüstriyel tasarımı bir ülkede tescil ettiren ancak başka ülkede de tescilden menfaati bulunan hak sahibinin, korumasının başka ülkelerde de geçerli olabilmesi için bu ülkelerin her birinde başvuru ve tescil yapması gerekmektedir.

⁹³ KUTLU Oytaç, **Karşılaştırmalı Markalar Hukuku**, Adana 2002, s.452; LADAS Stephan P., **Patents, Trademarks And Related Rights National And International Protection Vol.1**, Harward University Press, 1975, s.474

⁹⁴ SULUK Cahit, **Tasarım Hukuku**, s.373

⁹⁵ ARKAN Sabih, **Yabancı Markaların Türkiye’de Korunması**, s.5

Ancak; tescil işleminin değişik ülkelerde aynı zamanda yapılamaması koruma açısından olumsuzluklara yol açmıştır. İlk ülkedeki tescil ile sonraki tesciller arasında geçecek süre içinde, sınai hakkın başkaları tarafından tescil edilmesi veya kullanılması riski doğaktadır. Bu sebeple, gerek uluslararası gerekse ulusal yasal düzenlemelerde, farklı ülkelerde aynı zamanda tescile imkan veren ve böylelikle korumayı mekan ve zaman bakımından genişleten ve güçlendiren değişik araçlara yer verilmiştir. Sınai hakkı ilke olarak tescil ettiren ve bu hakkın başka ülkelerde korunmasını isteyen bir kişinin bu gibi olumsuzluklarla karşılaşmaması için düzenlenen en önemli araç Paris Sözleşmesi ile öngörülen “rüçhan hakkı”dır.

Böyle bir düzenleme iletişim ve ticari etkileşim açısından son derece büyük gelişmelerin yaşandığı günümüzde büyük bir ihtiyaca yanıt vermektedir. Bir çok hukuk düzeninde olduğu gibi, AB ve Türk Hukuku’nda da bir buluş, tasarımı veya bir markayı ile kez bulan, geliştiren, tescil ettiren veya kullanan kişi o buluş, tasarım veya markanın gerçek sahibidir. Ancak; dünyanın bir yerinde başvuru yapılan bir marka için, bilerek ya da bilmeyerek, başka bir kimse tarafından bir başka yerde birbirinden bağımsız olarak başvuru ve tescil yapılması, tasarım, buluş geliştirilmesi ve böylelikle ürünün veya markanın hedef veya potansiyel piyasalarda başkaları tarafından alınması mümkündür. Bu durum ürün/marka sahibinin çıkarları ile çatışacaktır.

Bu nedenle, yeni bir piyasaya girmek isteyen işletmeler, kendilerine ait tescilli marka, buluş ya da tasarımların burada kendilerine kapalı olduğu sürprizi ile karşılaşmamak için, tescil aşamasında öngörülen uluslararası koruma sistemlerinden yararlanmayı tercih etmektedir.

İşte, 556 sayılı MarkKHK m.25 ve 26, 551 sayılı PatKHK m.49 ve m.50, 554 sayılı EndTasKHK m.29 ve m.30 ile düzenlenen ve ilk başvuru sahibi ile markayı taşıyan mal ve hizmetleri, buluş veya tasarımı ilk sergileyen kimseye tanınan rüçhan hakkı, marka, buluş veya tasarım için, hak sahibinin hukuki ve ekonomik çıkarlarının korunmasında hizmet eden uluslararası bir

koruma mekanizmasıdır⁹⁶. İlk başvuru ile ikinci başvuru arasında geçecek süre içerisinde, üçüncü kişiler tarafından rüçhan hakkına konu olan tescil başvurusunun mal veya hizmetler itibariyle kapsamında yapılacak başvurular ve gerçekleştirilecek tesciller hükümsüz olacaktır.

Yabancı sınai hak sahibine de Türkiye’de sınırlı bir koruma sağlayan rüçhan hakkı, bu haktan faydalanan kişiye, sınırlı bir süre için aynı marka ve aynı mal veya hizmetleri, aynı buluş veya tasarımları içeren taleplere karşı bir hak vermekte ve aynı sınai hakkın rüçhan hakkı süresi içinde bir başkası adına tesciline engel olmaktadır⁹⁷. Görüldüğü üzere, rüçhan hakkının uluslararası başvurularda büyük önemi bulunmaktadır.

Markalar için Madrid Protokolü tarafından öngörülen uluslararası tescil de bu sistemin bir başka unsurudur. Markanın, bir anda birden fazla ülkede tesciline imkan tanıyan bu sistemde, tescil başvurusu, ayrıca yapılmasına gerek kalmaksızın rüçhan talebini de içermektedir⁹⁸.

Sınai haklara ilişkin tescil başvurusunun rüçhan hakkı yönünden incelenmesini Türkiye’de TPE yetkili merci olarak gerçekleştirir. Rüçhan hakkı yönünden inceleme başvuru sahibinin başvurusunda belirttiği rüçhan hakkından yararlanmaya hakkı olup olmadığının belirlenmesi amacı ile yapılmaktadır⁹⁹.

⁹⁶ Bu açıklamada da görüldüğü üzere “başvuru rüçhanı” ve “sergi rüçhanı” olmak üzere iki tür rüçhan hakkı bulunmaktadır. Rüçhan hakkı türleri ileride daha ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

⁹⁷ Rüçhan hakkından faydalanılması açısından ticaret ve hizmet markaları arasında herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Paris Sözleşmesi m.4/A-1’de “fabrika veya ticaret” markası için yapılan ilk başvuru terimi kullanılmıştır. Ancak TRIPS m.62/3’e göre, “Paris Sözleşmesi’nin (1967) 4’üncü maddesi, gerekli değişiklikler yapılmış olarak hizmet markalarına uygulanacaktır” hükmünü içermektedir. Rüçhan hakkı, ticaret ve hizmet markaları için geçerlidir.

⁹⁸ BOZGEYİK Hüseyin, **Markalarda Rüçhan Hakları**, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl.7, Cilt.7, Sayı.1, s.50

⁹⁹ MERAN Necati, s.216

İKİNCİ BÖLÜM

RÜÇHAN HAKKI KAVRAMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE SONA ERMESİ

I. RÜÇHAN HAKKININ TARİHÇESİ

Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi düzenlenirken Sözleşme'nin sunduğu faydalar göz önüne alındığında; bu maddenin düzenlediği rüçhan hakkı ile kişilere tam olarak nasıl bir hakkın sağlanmasının amaçlandığı hususu en temel problem olarak nitelendirilmiştir¹⁰⁰. Bu sebeple rüçhan hakkının amacının ve sağladığı korumanın anlam ve öneminin belirlenmesi son derece önemli bir konu olmuştur.

Paris Sözleşmesi'nin hazırlanması amacı ile oluşturulan Komisyonun 1878 yılında yapılan kongresinde Fransız Komitesi patentler ve bunların yanı sıra tasarımlar, faydalı modeller ve markalar için yapılan tescil başvurularının koruma istenilen her ülkenin yerel otoritelerinde ve ülke temsilciliklerinde aynı zamanda yapılması gerektiği hususunu ileri sürmüştür. Böylelikle oluşturulan taslak hüküm ile bir patent başvurusu yapılması durumunda yabancı ülkelere tescil için bir öncelik hakkı yaratılması önerilmekteydi.

1880 yılında yapılan konferansta ise Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesinin anlamını açıklanmaya çalışılmıştır. 19. yüzyılda Fransız yasaları uyarınca hak sahibinin bir buluşun herhangi bir biçimde kamuya sunması veya hak sahibinin yabancı ülkelere tescil başvurusunda bulunduktan sonra Fransa'da tekrar başvuru yapması buluşun yenilik ve orijinalite niteliğini kaybetmesine yol açmaktaydı. Bu sebeple hak sahibinin o buluşla ilgili olarak başvuruda bulunması veya patent alması mümkün olmamaktaydı. Ayrıca

¹⁰⁰ LADAS Stephan, s.460

buluş, faydalı model, tasarım veya marka haklarını korumak üzere aynı zamanda birden çok ülkede başvuru yapmak maddi açıdan oldukça zorluk yaratmaktaydı. İşte, 1880 yılında yapılan bu kongrede 1878 yılında oluşturulan taslak hükmün getirdiği çözümün pahalı olması sebebi ile doğan problemlerin ve Fransız yasalarında yer alan kısıtlayıcı hükümlerin ortadan kaldırılması ve sorunların çözülmesi için pratik çözümler aranmıştır¹⁰¹.

Sonuç olarak 1880 yılında Paris’de gerçekleştirilen konferansta, sözleşmecî ülkelerden herhangi birinde patent, tasarım, faydalı model veya marka başvurusunda bulunulması durumunda bu başvurunun üye diğer ülkelerde de yapılmış bir başvuru ile eşdeğer olacağı ve böylelikle hak kaybı olmaksızın diğer ülkelerde başvuruda bulunma yönünde kişilere zaman tanınması hususu kararlaştırılmıştır.

Ancak bu düzenleme de aynı anda biren çok ülkede başvuruda bulunma yönteminin pahalı olması, çoğu zaman uygulanabilir olmaması ve yabancı ülkelerde yapılan başvurunun eksiksiz yapılmasının zor olması gibi olumsuz sonuçlar taşımaktaydı. Bütün bu sebeplerle 1883 öncesinde hak sahipleri için birden çok ülkede başvuruda bulunmak da pratikte imkansız olup bunun sonucunda kişiler yabancı ülkelerdeki haklarını reklam, kullanma ya da üçüncü kişilerin tescili neticesinde kaybetmekteydiler¹⁰².

Ancak 1883 yılında Paris Sözleşmesi’nin yürürlüğe girmesi ile bütün bu sorunlar 4. maddede düzenlenen ve kişilere ilk başvuru ile bir başka ülkede yapacakları ikinci başvuru arasında geçen süre içerisinde hak kaybına uğramamaları için bir tür ön kullanım hakkı ve tescil konusunda büyük bir esneklik sağlayan rüçhan hakkı düzenlemesi ile giderilmeye çalışılmıştır¹⁰³.

¹⁰¹ ROUBİER Paul; **Le Droit de la Propriété Industrielle**, Paris 1954, s.344

¹⁰² LADAS Stephan, s.461

¹⁰³ ROUBİER Paul; s.349; LADAS Stephan, s.461; BENTLEY Lionel/STERMAN Brad; *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, 2003, s.350; GOLDSTEİN Paul, s.333

II. RÜÇHAN HAKKININ TANIMI, YAPISI VE AMACI

Paris Sözleşmesi'nin 4. Maddesi'nde patentler, markalar ve endüstriyel tasarımlar açısından geçerli olan rüçhan hakkı prensibine yer verilmiştir. Tescille ilgili bu ilke yalnızca sınai hak kapsamına giren patentler, faydalı modeller, endüstriyel tasarımlar ve markaları ilgilendirmektedir¹⁰⁴.

Buluş ya da tasarım sahiplerinin, geliştirdikleri yeniliklerin başarısını ticari ve ekonomik pazarda denemek istemeleri ya da hak sahiplerinin başvuruyu önce kendi ülkelerinde daha sonra Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı'nın (WIPO – World Intellectual Property Organisation) uluslararası bürosunda ya da Avrupa Patent Ofisi (EPO – European Patent Office) gibi bölgesel ofislerde yapmaları gibi durumlarda; pratikte buluş, marka ya da tasarım başvuruları için ilk yapılan başvuru ile sonradan yapılan başvuru arasında zaman açısından farklılıklar yaşanmaktadır. Bu durumda ilk başvuru ile ikinci başvuru arasındaki zaman diliminde üçüncü bir kişinin aynı veya benzer buluş, marka ya da tasarım için başvuruda bulunması riski doğmaktadır.

Örneğin; ilk başvuru ve ikinci başvuru arasında geçen zaman zarfında Türkiye'de A kişisine ait patent, marka ya da tasarım Fransa'da A'dan önce B adına tescil edilebilmekteydi. İşte, ilk ve ikinci başvuru arasında meydana gelen zaman farkından doğabilecek bu gibi adaletsizliklerin engellenebilmesi için, uluslararası anlaşmalar aracılığı ile bu tür durumları önlemek amacı ile rüçhan hakkı ilkesi düzenlenmiştir.

Söz konusu prensip uyarınca, Paris Sözleşmesi'ne üye herhangi bir ülkede patent, marka ve endüstriyel tasarım için başvuruda bulunan kişi; patent

¹⁰⁴ ROUBIER Paul, s.345

ve faydalı model başvurularında 12 ay, marka ve endüstriyel tasarım başvurularında 6 ay rüçhan hakkı yani; marka, patent ve endüstriyel tasarım tescili hususunda öncelik hakkı kazanmaktadır. Bu durumun marka, patent ya da tasarım üzerinde hak kazanma hakkı olarak tanımlanması da mümkündür¹⁰⁵.

Ancak Avrupa Patent Konvansiyonu (EPC – European Patent Convention) metninde rüçhan hakkına ilişkin olarak altı aylık bir süre öngörülmüştür. Bu nedenle sürelerin çeşitli hukuki düzenlemelere göre değerlendirilmesi rüçhan süresinin kaçırılmaması yönünden son derece önemlidir. Bununla birlikte, 551 sayılı PatKHK m.52 uyarınca başvuru sahibi, yararlanmak istediği rüçhan hakkını başvuru ile birlikte veya başvuru tarihinden itibaren en az iki ay içinde talep edebilmektedir ancak rüçhan belgelerinin iki ay içinde ibraz edilmeleri gerekmektedir. Buna karşılık EPC’de ise yararlanılmak istenilen rüçhan hakkı talebinin başvuru sırasında yapılması zorunludur¹⁰⁶.

Yukarıda ifade edildiği üzere; markalar ve tasarımlar için talep ve belgelendirme açısından iki farklı süre öngörülmüştür. Buna göre; MarkKHK m.28/1, EndTasKHK m.31/3 ve PatKHK m.52/1 uyarınca rüçhan talebi başvuru ile birlikte ileri sürülmeli, fakat rüçhan hakkına ilişkin belge başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde ibraz edilmelidir. Söz konusu süreler hak düşürücü nitelikte olup, bu süre içinde kullanılmayan rüçhan hakları düşmektedir¹⁰⁷.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin eski tarihli ve 551 sayılı Markalar Kanunu hükümlerine uygun olmakla birlikte Paris Sözleşmesi’nin 4.

¹⁰⁵ POROY Reha/TEKİNALP Ünal, **Marka Hakkına İlişkin Bazı Sorunlar**, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Anısına Armağan, Ankara 1990, s.334

¹⁰⁶ KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, **Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları**, Ankara 2007, s.9; MUSKER David; **Community Design Law- Principles and Practice**, Sweet and Maxwell, 2002, 2-232

¹⁰⁷ BOZGEYİK Hüseyin, s.56; GALLOUX Jean-Christophe; **Droit De La Propriété Industrielle**, 2003, s.156; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; MERAN Necati, s.216; NOYAN Erdal, **Marka Hukuku**, Ankara 2006, s.179

maddesine atıf yaparak vermiş olduğu bir kararında da rüçhan hakkı süresinin hak düşürücü olarak kabul edildiğini, dolayısı ile bu süre içinde kullanılmaması durumunda rüçhan hakkının sağladığı imtiyazlardan faydalanılamayacağı belirtilmiştir¹⁰⁸. Görüldüğü üzere Paris Sözleşmesi esas alınarak yapılan tüm hukuki düzenlemelerde rüçhan hakkı süresi hak düşürücü nitelikte olarak kabul edilmektedir. Nitekim Yargıtay'ın daha güncel bir kararında da aynı husus ele alınarak rüçhan hakkının başvuru tarihi itibarı ile kesinleşmesi sebebi ile rüçhan hakkı belgesinin veya bu belgenin tasdikli örneğinin en geç başvuru tarihini takip eden üç ay içinde verilmesi gerektiği, aksi halde söz konusu hakkın düşeceği bu yöndeki yönetmelik hükümleri ile ilgili KHK hükümlerinin de değiştirilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir¹⁰⁹.

Marka ve endüstriyel tasarımlar için altı, patent ve faydalı modeller on iki aylık rüçhan süresi öngörülmesinin sebebi, Paris Sözleşmesi'nde tescil başvurusunda bulunan kişiler ve bunlar dışındaki üçüncü kişilerin hakları da göz önüne alınarak bu haklar arasında ve bu hakların kullanılmaları sırasında en uygun dengenin sağlanmasının amaçlanmasıdır¹¹⁰. Rüçhan hakkının ileri sürüleceği süre çok kısa ya da çok uzun olamayacağı gibi, bu süre başvuruda bulunan kişiye ilk başvurunun yapıldığı ülkede piyasa araştırması yapabilmesi; yabancı ülkelerde tescil başvurularını gerçekleştirebilmesi ve tescil ile ilgili finansal problemlerin çözülebilmesi için yeterli uzunlukta ve hakkın amacına hizmet edecek nitelikte olmalıdır¹¹¹.

Rüçhan hakkı ilkesi ile amaçlanan; yukarıda bahsi geçen süreler içerisinde üçüncü kişiler tarafından yapılan başvuruların, değerlendirme açısından rüçhan hakkı sahibinin önüne geçmesine engel olmak¹¹² ve marka, tasarım ve buluşların uluslararası alanda korunmasını kolaylaştırmaktır¹¹³.

¹⁰⁸ Yargıtay 11. HD. 20.05.1975 t. 1975/1259 E., 1975/3463 K.

¹⁰⁹ Yargıtay 11. HD. 02.11.2004 t., 2003/14043 E., 2004/10737 K.

¹¹⁰ KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS; **Introduction To Intellectual Property**, 1997, s.364

¹¹¹ LADAS Stephan P., s.474

¹¹² YILMAZ Alper Çağrı, s.31

¹¹³ ROUBIER Paul; s.345

Rüçhan hakkı ile tescil sürecinde uluslararası, etkin ve daha ucuz bir koruma sağlamak hedeflenmektedir¹¹⁴. En basit biçimde ifade etmek gerekirse, rüçhan hakkı; marka, patent, endüstriyel tasarım ve faydalı model başvuru ve tescillerine yönelik sınırlı bir öncelik hakkıdır.

Türk Marka Hukuku düzenlemesi de bir marka tescil başvurusu ile talep edilen ve tek başına kullanılamayan rüçhan hakkını, Türkiye'deki yetkili mercilere usulüne uygun bir şekilde yapılan tescil başvurusuna konu marka, patent ya da tasarımın Türkiye'de öncelikli olarak yasal korumaya kavuşturulması ve bazı başka başvuru ve tescillerin engellenmesi biçiminde tanımlamaktadır.

Nitekim bağımsız bir hak olmaktan ziyade hukuki bir savunma yöntemi¹¹⁵ olarak nitelendirilebilecek rüçhan hakkı markanın yanı sıra, patent, tasarım ve faydalı modellere ilişkin haklar söz konusu olduğunda da aynı amaca hizmet etmektedir. Böylelikle rüçhan hakkı öngörülen süre içinde ve belirlenen usule uygun olarak kullanılmak koşulu ile, sahibine diğer başvuru ve tescilleri engelleme ve başvuruya konu marka, patent, faydalı model veya tasarıma öncelikle sahip olma imkanı vermektedir¹¹⁶.

İki türü olan rüçhan hakkı, önceki başvurudan¹¹⁷ veya patent, endüstriyel tasarım veya markanın bunu taşıyan mal veya hizmetler üzerinde öncelikle sergilenmesinden¹¹⁸ doğmaktadır. Hak sahibi bu kapsamda; ilk başvurunun yapıldığı devletten başka bir devlete veya serginin yapıldığı ya da bundan başka bir devlette öncelikli başvurma ve tescil hakkı elde etmektedir¹¹⁹.

¹¹⁴ DULİON Frédéric, **Droit De La Propriété Industrielle**, 1999, s.775

¹¹⁵ LADAS Stephan, s.462

¹¹⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.51; MUSKER David, 2-232; NOYAN Erdal, s.178; KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.363

¹¹⁷ Başvuru veya birlik rüçhanı; Convention Priority

¹¹⁸ Sergi rüçhanı; Exhibition Priority

¹¹⁹ YILMAZ Alper Çağrı, s.31; ROUBİER Paul, s.346

Rüçhan hakkı genel tanımı ile belli bir süre içinde kullanılması gereken ve sahibine öncelik tanıyan bir haktır. Başvuru rüçhanı, başvurudan doğmakta ve başka ülkelerde başvuru yapma konusunda başvuru sahibine öncelik tanıyarak marka, patent, tasarım hakkını coğrafi alan bakımından; sergir rüçhanı ise öncelikli teşhirden doğmakta ve aynı veya başka ülkelerde başvuru yapma konusunda hak sahibine öncelik vererek marka, patent, tasarım hakkını zaman bakımından genişletmekte ve güçlendirmektedir¹²⁰.

Kaynağını Paris Sözleşmesi'nden alan ve 556, 554 ve 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile düzenlenen, marka, tasarım ve patent hakkı sahiplerine tescil açısından belirli bir öncelik hakkı tanıyan rüçhan hakkı Borçlar, Ticaret ve İcra-İflas Hukukumuzda yer alan rüçhan hakkı kavramı ile karıştırılmaması gerekir.

Rüçhan hakkı, Borçlar Kanunu'nun alacağın temlik hükümleri dahilinde m.168'de "Alacağın temlikinde, temlik eden kimsenin şahsına has olanlardan maada rüçhan hakları ve diğer müteferri haklar dahil olur" denilmek sureti ile düzenlenmiştir. Buna göre; rüçhan hakkı, alacakla birlikte intikal eden ve alacaklının şahsına tanınmış olmayan ve bir alacağa başka alacaklar karşısında öncelik sağlayan imtiyazlar olarak tanımlanmaktadır¹²¹.

TTK'nın 394. Maddesi kapsamın "yeni pay alma hakkı"¹²², doktrinde ise "yeni paylarda ön alım hakkı", "yeni pay almada öncelik hakkı" veya "yeni pay almada rüçhan hakkı"¹²³ adları ile anılan rüçhan hakkı, Ticaret Hukuku kapsamında anonim ortaklığın yeni paylar çıkararak sermaye artırımını yapmaları halinde, anonim ortaklığın mevcut pay sahiplerinin, sahip oldukları

¹²⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.82

¹²¹ OĞUZMAN M.Kemal/ÖZ M.Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2005, s.936, İcra ve İflas Kanunu'nun 206 maddesi ile borçlunun iflası halinde bazı alacaklara tanınan imtiyazlar; tapuya şerh verilmiş bir şahsi hakkın temlik üzerine yeni alacaklının şerhin etkisinden yararlanması gibi durumlar Borçlar Hukuku düzenlemesinde yer alan rüçhan hakkına ilişkin örnekler olarak verilebilir.

¹²² TEKİL Fahiman, **Şirketler Hukuku**, Cilt II, İstanbul 1978, s.451

¹²³ ERIŞ Gönen, **Ticari İşletme ve Şirketler**, İstanbul 2004, s.2358

paylar oranında artırılan payı alma hakkı olarak tanımlanmaktadır¹²⁴. Bu düzenlemenin amacı, paydaşların sahip oldukları payların sermaye artırım sonucunda değerlerinin aşınmasının engellenmesi biçiminde açıklanmaktadır¹²⁵.

İcra-İflas Hukuku'nda ise rüçhan hakkı, rehinli alacakların rehninden (İİK m.185) doğduğu gibi İİK m.206 düzenlemesi ile bazı adi alacaklara tanınan imtiyazlar olarak da meydana gelmektedir. İİK m.206 bir iflas tasfiyesi sırasında adi alacaklar, rehinli alacaklar ve masa alacakları arasındaki öncelik ilişkisini düzenlemektedir¹²⁶. İİK m.206 dışında bazı özel kanun hükümleri ile de bazı alacaklara rüçhan hakkı tanımaktadır¹²⁷.

III. RÜÇHAN HAKKI TÜRLERİ

Rüçhan hakkı; tescil başvurularından doğan rüçhan hakkı ve sergilerde teşhirden doğan rüçhan hakkı olmak üzere iki ayrı durumda kazanılmaktadır.

552 sayılı PatKHK m.49, 554 sayılı EndTasKHK m.29, 556 sayılı MarkKHK m. 25 kapsamında Paris Sözleşmesi'nin 4. madde hükmünü temel alan tescil başvurusundan doğan rüçhan hakları, PatKHK m.50, EndTasKHK m.30 ve MarkKHK m.26'da ise sergilerdeki teşhirden doğan rüçhan hakları düzenlenmiştir.

¹²⁴ DOMANİÇ Hayri, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması**, Cilt II, İstanbul 1988, s. 1020

¹²⁵ ERIŞ Gönen, **Ticari İşletme ve Şirketler**, İstanbul 2004, s.2358

¹²⁶ KURU Baki, **İcra ve İflas Kanunu El Kitabı**, İstanbul 2004, s.1070-1073

¹²⁷ Kimi özel kanun hükümlerinde rüçhan hakkı tanınan imtiyazlı alacağın İİK m.206'nın hangi sırasında imtiyazlı olduğu açıkça belirtilmiş olabilir. Örneğin; 7307 sayılı Sigorta Murakebe Kanunu m.22/4; Bağ-Kur Kanunu m.17/1 gibi. Bazı özel kanunlarda ise alacağın imtiyazlı olup olmadığının belirtilmesi ile yetinilmiş, bu imtiyazın İİK m.206'nın hangi sırasında olduğu açıklanmamıştır. Örneğin; Kat Mülkiyeti Kanunu m.22/son, HUMK m.471 gibi. Diğer durumlarda ise özel kanun hükümleri ile bazı alacaklara belirli bir mal veya para üzerinde rüçhan hakkı tanınmıştır. Örneğin, Avukatlık Kanunu m.166/2 ve 166/4, TTK m.1297/2 gibi. (Ayrıntılı bilgi için bkz. KURU Baki, **İcra ve İflas Kanunu El Kitabı**, İstanbul 2004, s.1073-1074)

A. Tescil Başvurusundan Doğan Rüçhan Hakkı (Başvuru Rüçhanı)

1. Başvuru Rüçhanının Tanım Ve Amacı

Rüçhan hakkı bir tescil başvurusu ile talep edilebilen (rüçhan talebi) ancak başvuruya bağlı olmayan bir haktır¹²⁸.

Rüçhan talebi ile amaçlanan; bir sınai hak için yabancı bir ülkede veya Türkiye’de yetkili mercilere usulüne uygun bir şekilde tescil başvurusu yapıldığında bu yabancı ülkede veya Türkiye’de öncelikli yasal korumaya kavuşturmak ve bazı başka başvuru ve tescilleri engellemektir. Bu sonuç rüçhan hakkının zamanında ve usulüne uygun bir şekilde kullanılmasıyla elde edilir¹²⁹.

Başvuru rüçhanı Paris Sözleşmesi’nin 4/C maddesi ile milletlararası sözleşmelere dayanan başvurulardan doğan rüçhan hakları başlıklı 552 sayılı PatKHK’nin 49’uncu, 554 sayılı EndTasKHK’nin 29’u ve 556 sayılı MarkKHK’nin 25’inci maddeleri kapsamında düzenlenen ve Paris Sözleşmesi’ne dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamakla birlikte onlardan birinde ikametgahı veya işler durumunda bir ticarethanesi olan gerçek veya tüzel kişilere buluş, tasarım veya markaları için yapacakları usulüne uygun başvuru tarihinden itibaren tanınan altı veya on iki aylık öncelik hakkıdır¹³⁰.

556 sayılı MarkKHK m.25/3, 551 sayılı PatKHK m.49/5 ve 554 sayılı EndTasKHK m.29/4 hükümleri Paris Sözleşmesi’nde yer almayan tamamen özgün hükümlerdir. Zira Paris Sözleşmesi’ne taraf bir ülkenin uyuğu olan gerçek veya tüzel kişinin Paris Sözleşmesi’ne taraf olmayan bir ülkede tescil

¹²⁸ DULİON Frédéric, s.777

¹²⁹ BOZGEYİK Hüseyin, s.54; MUSKER David, 2-230; TRİTTON Guy, s.127

¹³⁰ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; BOZGEYİK Hüseyin, s.55; MERAN Necati, s.216; NOYAN Erdal, s.177

için geçerli bir başvuru yapması halinde bunun rüçhan hakkından yararlanması bazı koşullara bağlanmıştır¹³¹.

Rüçhan hakkının kullanılması sonucunda; bu hakka dayanarak yapılan bir başvuru, rüçhan hakkının doğduğu tarihten itibaren, üçüncü kişiler tarafından aynı marka, buluş, tasarım için yapılacak başvuru veya tesciller başka bir işleme gerek kalmaksızın hükümsüz hale gelmektedir¹³².

2. Başvuru Rüçhanından Faydalanabilme Şartları

Başvuru rüçhanından faydalanabilme koşulları iki kritere dayanarak incelenmektedir. Bu kriterlerden birincisi tabiyet (mülkilik), diğeri ise ikametgah veya ticari işletme kriteridir.

Rüçhan hakkının kimler tarafından kullanılabileceği incelenirken ilk olarak bu haktan yararlanmak için kimlerin başvuru yapabileceği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Paris Sözleşmesi'nin 4. Maddesi ile hayat bulan rüçhan hakkından faydalanabilecek kişiler belirlenirken, ilk tescil başvurusunun yapıldığı ülkenin Paris Sözleşmesi'ne üye olup olmamasına göre inceleme yapılmaktadır¹³³.

Tabiyet kriteri olarak adlandırılan bu koşul uyarınca; Paris Sözleşmesi'ne taraf olan ülkelerden herhangi birinde ülkenin yetkili merciine usulüne uygun olarak ilk tescil başvurusunu yapan bir gerçek veya tüzel kişinin¹³⁴ ilk başvuru

¹³¹ OYTAÇ Kutlus.232'den naklen; “ (...) Bu koşullar AB Marka Tüzüğü md.29 bend 5'te de ifade edilmektedir. Buna göre söz konusu düzenleme; “şayet ilk başvuru, Paris Konvansiyonu'na veya Dünya Ticaret Örgütü kuruluş Anlaşması'na dahil olmayan bir devlette yapılmışsa, 1'den 42'e olan paragraflar, meğer ki, söz konusu Devlet'in yazılı bulgularına göre, Ofis'te yapılan başvuru bu Tüzük'te sayılan koşullara eşit düzeyde ve eşit ölçüde bir rüçhan hakkına hak kazandırıyorsa uygulanır” biçimindedir.”. Söz konusu koşullar tezimizin “Başvuru Rüçhanından Faydalanma Şartları” başlıklı bölümünde ayrıntılı olarak incelenmiştir.

¹³² KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354

¹³³ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 785; GALLOUX Jean-Christophe; s.156

¹³⁴ Başvuruda bulunan gerçek veya tüzel kişinin tacir olması bir zorunluluk değildir. Tacir olmayan bir kişinin de marka tescil ettirmesi mümkündür.

tarihinden itibaren markalar ve tasarımlar için 6, patent ve faydalı modeller için 12 aylık süre içinde aynı mal, hizmete ilişkin markalar veya ürün ve buluşlar için tescil belgesi almak üzere Türkiye’de rüçhanlı başvuru yapımları durumunda üçüncü kişiler tarafından bu başvurudan önce yapılan tecil ve başvurulara nazaran korunma hakkına sahip olmaktadır¹³⁵.

Nitekim bu husus Paris Sözleşmesi’nin birlik ülkeleri vatandaşlarına tanınan haklar başlıklı 2. maddesi ve bazı kişilere birlik ülkeleri vatandaşlarıyla aynı hakların tanınması başlıklı 3. madde hükümlerinde açık biçimde düzenlenmiştir¹³⁶. Aynı şekilde 552 sayılı PatKHK’nin 49’uncu, 554 sayılı EndTasKHK’nin 29’u ve 556 sayılı MarkKHK’nin 25’inci maddeleri uyarınca da rüçhan hakkından yararlanabilecek kimselerin Paris Sözleşmesi’ne dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamakla birlikte onlardan birinde ikametgahı veya işler durumda bir ticarethanesi olan gerçek veya tüzel kişiler oldukları açıkça belirtilmiştir¹³⁷. TPE tarafından hazırlanan Marka Kanunu Tasarısı’nın Rüçhan Hakkı bölümünün Başvurudan Doğan Rüçhan Hakları başlıklı 20/1. maddesinde “Paris Sözleşmesi’ne veya Dünya ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması’na taraf devletlerin” denilmek sureti ile başvuruda bulunabilecek kişilerin kapsamının genişletilmesi ve böylece uluslararası mevzuata daha uygun bir düzenleme yapılması amaçlanmıştır.

Dolayısı ile Paris Sözleşmesi’nin 4. maddesi kapsamında rüçhan hakkı başvurusunda bulunacak olan kişinin ilk ve ikinci tescil başvurusundan

¹³⁵ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; YASAMAN Hamdi/ /YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 785; BOZGEYİK Hüseyin, s.63; MUSKER David, 2-230; KLUWER ACADEMIC PUBLISHERSs.363; GALLOUX Jean-Christophe.156; LADAS Stephan P., s.463

¹³⁶ Paris Sözleşmesi m.2/1; “Birlik üyesi ülkelerden birinin vatandaşları, sınai hakların korunmasıyla ilgili hususlardai diğer Birlik ülkelerinin kanunlarınca kendi vatandaşlarına tanınan veya bundan sonra tanıyabileceği bütün menfaatlerden bu sözleşme ile özel olarak sağlanmış olan haklara hanel gelmemesi kaydıyla yararlanacaktır. (...)”

Paris Sözleşmesi m.3; “Birliğe dahil olmayan ülkelerin vatandaşları olup Birlik üyelerinden birine ait topraklar üzerinde ikamet eden veya burada gerçek veya fiili ticari müessese sahibi olanlar, Birlik ülkeleri vatandaşları ile aynı muameleye tabi olacaklardır.”; SULUK/KEŞLİ/ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, İstanbul 2005, s.799-800

¹³⁷ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet; s.354; BOZGEYİK Hüseyin, s.55; MERAN Necati; s.216; NOYAN Erdal, **Marka Hukuku**, s.177; ROUBIER Paul, s.358

bulunduğu sırada Birlik üyesi ülkelerden birinin vatandaşı olması ya da Birlik üyesi ülkelerden birinde ikametgahının veya ticari işletmesinin bulunması gerekmektedir¹³⁸.

Başvuranın Paris Sözleşmesi'ne taraf ülkelerden birinin mensubu¹³⁹ olmaması durumunda ise aranan diğer kriter uyarınca, başvuruda bulunan kişinin bu ülkelerden birinde ikametgahının olması yahut işler durumunda bir ticari müessesesinin¹⁴⁰ bulunması gerekmektedir.

İlk tescil başvurusunun Paris Sözleşmesi'ne taraf olmayan ülkelerden birinde yapılması halinde ise, Türkiye'de aynı hakkın tescili konusunda rüçhan hakkından faydalanılabilmek için, başvuruda bulunan kişinin, Paris Sözleşmesi'ne üye ülkelerden birinin uyruğu, vatandaşı olması gerekmektedir¹⁴¹. Bu istisnai bir yararlanma olup yalnızca Paris Sözleşmesi'ne taraf ülke vatandaşlarına tanınmıştır, bu ülkelerin vatandaşı olmayan ancak söz edilen ülkelerde ikamet eden ya da bu ülkelerde işler durumunda ticarethanesi bulunan kimseler bu haktan yararlanamamaktadır¹⁴². Görüldüğü üzere ilk başvurunun yapılabileceği ülkeler, Paris Sözleşmesi'ne üye olmayan ülkeler açısından genişletilmiştir. Ancak, bu durumda, bu ülkelerde başvuruyu yapan kişilerin Paris Sözleşmesi'ne üye ülkelerden birinin vatandaşı olmaları şartı aranmaktadır¹⁴³.

Yukarıda sayılan koşullar yalnızca rüçhan hakkını kullanacak kişiler için yerine getirilmesi zorunlu olan koşullar olup; ilk tescili gerçekleştiren ancak rüçhan hakkı başvurusunda bulunmayacak hak sahibinin söz konusu koşulları

¹³⁸ ROUBIER Paul, Paris 1954, s.358; LADAS Stephan, s.464

¹³⁹ Doktrinde mensup ibaresi “vatandaş” olarak yorumlanmaktadır.

¹⁴⁰ Burada ifade edilen ticari müessese kavramı TK 12 anlamında ticari işletme olmayıp; ticari işletme hukukundaki esnaf işletmesi-ticari işletme ayrımı dikkate alınmaksızın, her iki grupta yer alan işletmeleri de kapsayacak biçimde kullanılmıştır.

¹⁴¹ LADAS Stephan P., s.473

¹⁴² SULUK Cahit/ORHAN Ali; **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.93; TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.366

¹⁴³ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 785; BOZGEYİK Hüseyin, s.63; MUSKER David, 2-231

yerine getirme zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁴⁴. Rüçhan hakkının yapılan ilk başvuruya bağlı olarak ortaya çıkması sebebi ile, Paris Sözleşmesi 4/A.1 maddesi ile rüçhan hakkı ilk başvuru sahibi ve onun vekili veya halefleri¹⁴⁵ tarafından da kullanılabilir. Bu durumda ilk başvuru sahibi veya haleflerinin ancak rüçhan hakkından yararlanmak istemeleri durumunda yukarıda bahsi geçen kriterleri yerine getirmeleri gerekecektir.

Rüçhan hakkından yararlanabilecek kişilerin haleflerinin de rüçhan hakkından yararlanabilecekleri hususu 551, 554 ve 556 sayılı KHK hükümlerinde yer almamaktadır. Bununla birlikte TPE tarafından hazırlanan Marka Kanunu Tasarısı'nın Rüçhan Hakkı bölümünün Başvurudan Doğan Rüçhan Hakkı başlıklı 20/3. maddesinde "Birinci fıkrada belirtilen gerçek veya tüzel kişiler ile halefleri, Paris Sözleşmesine ve Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasına taraf olmayan bir devlette yaptıkları usulüne uygun marka tescil başvurusuna dayanarak birinci fıkrada belirtilen esaslar çerçevesinde rüçhan hakkından yararlanırlar" denilmek üzere haleflerin durumları hususuna açıklık getirilmiştir.

Rüçhan talebinin bir vekil aracılığı ile yapılması halinde, rüçhan hakkı talebinde bulunacak olan vekil, ilgili vekaleti ilk başvurudan sonra ancak rüçhan hakkının ileri sürüleceği ikinci başvurudan önce almalıdır. Söz konusu vekaletin hangi biçimde ve nasıl bir yöntem ile verileceği ise uluslararası hukuk bakımından sorun oluşturmaktadır. Böyle durumlarda vekaletin hangi ülkede verildiği hususu uygulanacak hukukun belirlenmesinde rol oynayacaktır¹⁴⁶.

Rüçhan hakkının, yukarıda belirtilen özellikleri taşıyan kimseler uhdesinde geçerli bir şekilde ortaya çıktıktan sonra, başvuru veya hakkın devri

¹⁴⁴ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 786

¹⁴⁵ LADAS Stephan, s.464; "successors and assigns of first applicant"; ROUBIER Paul, s.355

¹⁴⁶ LADAS Stephan, s.465

sonucu el değiştirmesi veya bağımsız olarak devredilmesi mümkün kılınmıřtır¹⁴⁷.

Bununla birlikte yalnızca kullanıma ilişkin olarak verilmiş bir lisans hakkı, sahibine, rüçhan hakkını kullanma imkanı tanınmamıřtır¹⁴⁸.

3. Rüçhanlı Başvurunun Yapılması Ve Başvuru Rüçhanının Doğumu

PatKHK m.49/1, EndTasKHK m. 29/1, MarkKHK m.25/1 ve Paris Sözleşmesi'nin 4/A.2 hükmü uyarınca ilk başvurunun yapıldığı devletin mevzuatına ve usulüne uygun biçimde yapılan başvurunun ilgili devletin yetkili mercileri tarafından kabul edilmiş olması aranmaktadır. Bu sebeple; ilk başvurunun usulüne uygun biçimde yapılp yapılmadığı başvurunun yapıldığı ülke hukukuna göre tespit edilmektedir¹⁴⁹.

Türk hukukunda rüçhan hakkına ilişkin süreler, yapılan başvurunun başvuru şartlarını düzenleyen PatKHK m.42, EndTasKHK m.26 ve MarkKHK m.23 uyarınca herhangi bir eksikliğinin olmaması halinde PatKHK m.54, EndTasKHK m. 33 ve MarkKHK m.30/1'e göre veya başvuruda eksiklik bulunması durumunda eksikliklerin ilgili KHK hükümlerine göre süresi içinde giderilmesi halinde ilk başvuru tarihi itibarı ile yani ilk talebin verildiği tarih itibarı ile doęmaktadır¹⁵⁰.

Bununla birlikte, ilk tescil talep hakkından bağımsız bir hak olan rüçhan hakkı, talep edilmediği sürece hüküm doğurmayacaktır. Rüçhan hakkının ilk tescil ile birlikte talep edilmemesi halinde, hak ancak, ikinci

¹⁴⁷ YASAMAN Hamdi/YUSUFOğLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s.786; BOZGEYİK Hüseyin, s.62

¹⁴⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.63

¹⁴⁹ TRITTON Guy; s.65; NOYAN Erdal, s.179

¹⁵⁰ NOYAN Erdal, s.177-179

tescilin talep edilmesi halinde ve ilk tescil dolayısıyla hukuki sonuç doğuracaktır¹⁵¹.

Rüçhan hakkı talepli bir başvuru yapıldığında, başvuru, şekli açıdan uygun olup olmadığı ve red için kesin nedenler içerip içermediği gibi yönlerden incelendiği gibi; MarkKHK m.29/2, EndTasKHK m.32/2 ve PatKHK m.53/1, m.55/1 ve m.56/2 uyarınca normal bir başvuru için yapılan incelemeye ek olarak rüçhan hakkı açısından da incelenmektedir.

Türkiye’de rüçhan hakkının varlığı ve kullanım usulüne ilişkin incelemeler TPE tarafından yapılmaktadır. Nitekim Yargıtay 11. HD.’nin 03.05.2001 t., 2001/1556 E., 2001/8371 K. sayılı kararında rüçhan hakkının bulunup bulunmadığı hususunda bir uyuşmazlığın yaşanması durumunda rüçhan hakkına dayalı bir başvurunun bulunup bulunmadığı hususunun Türk Patent Enstitüsü’ne danışılması ve cevaba göre hareket edilmesi gerekmektedir¹⁵².

Yargıtay’ın ilgili kararında; “(...) Her ne kadar, mahkemece 09.02.2000 tarihli bilirkişi raporu hükme dayanarak yapılacak dava reddedilmiş ise de davacı tarafça bilirkişi raporuna ciddi itirazlar getirilmiş olduğu halde, mahkemece bilirkişilerden bu itirazları karşılayan ek rapor alınmadığı gibi, itirazlar karar gerekçesinde de yeterince tartışılmamıştır. Davacı taraf özellikle, güzellik yarışmaları düzenlemenin şirketin faaliyet alanında olduğunu belirterek şirket ana sözleşmesinin amaç ve konusu başlıklı üçüncü maddesinin fotokopisini ibraz etmiş, (Queen Of Turkey) ibareli markasının Almanya’da 26.05.1995 tarihinde tescil ettirdiği rüçhan hakkına dayanarak, 25.07.1995 tarihinde TPE nezdinde tescil talebinde bulunduğunu, işletme adı olarak tescil ve ilan edilen (Queen of Turkey) ibaresinin TTK.nun 48/3’üncü maddesindeki yasaklama kapsamında sayılamayacağını açıklamıştır. Bu durumda mahkemece, evvel emirde davacının (Queen of Turkey) markası ile

¹⁵¹ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku** s. 786

¹⁵² KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet s.354

ilgili, TPE'den rüçhanlı tescil işlemi dahil olmak üzere başvuru ve tescil belgelerinin istenilmesi, bundan sonra, davacı tarafın tüm itirazlarını karşılayacak şekilde bilirkişiden rapor alınması ve elde edilecek sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.” ¹⁵³ denilmek sureti ile rüçhan hakkına dayanan bir uyuşmazlığın doğması halinde Türk Patent Enstitüsü tarafından rüçhanlı başvuruya ilişkin yapılan incelemenin kararda esas olarak alınacağı belirtilmiştir.

TPE tarafından gerçekleştirilen inceleme neticesinde tescil ve rüçhan hakkının varlığı ve kullanım usulüne dair başvuruda bir eksiklik bulunmaması halinde, ilk başvurunun yapıldığı yani rüçhan hakkının doğduğu tarihten itibaren üçüncü kişiler tarafından Paris Sözleşmesi'ne taraf başka ülkelerde ve 551 sayılı PatKHK, 554 sayılı EndTasKHK ve 556 sayılı MarkKHK uyarınca Türkiye'de yapılacak olan bütün patent, faydalı model, tasarım ve marka başvuruları ve bu kimseler adına yapılan tesciller hükümsüz hale gelecektir.

Doktrinde hakim olan görüşe göre; ilk başvurunun yapılması ile rüçhan hakkı doğmakta ve rüçhanlı başvuruda gerekli bilgilerin verilmesi ve marka tescil başvuru formunun ilgili alanlarının doldurulması ile ilk başvuruda doğan rüçhan hakkı kullanılmış olmaktadır¹⁵⁴.

Buna karşılık YASAMAN aksi bir görüş ileri sürerek rüçhan hakkının ilk başvuru ile doğmadığını belirtmektedir. YASAMAN'a göre; MarkKHK m.27 uyarınca rüçhan hakkı, talep edildiği tarih itibarı ile hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır. YASAMAN bu hükmü ele alırken rüçhan hakkının, ilk başvurunun yapıldığı tarihten itibaren 3 ay içinde ilk tescil başvurusunun örneği veya noter tasdikli sureti ve bu belgelerin noter onaylı Türkçe tercümeleri getirilmediği sürece Paris Sözleşmesi hükümlerine uygun olarak talep edilmemiş sayılacağını dolayısı ile; rüçhan hakkının doğması için ilk

¹⁵³ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.355

¹⁵⁴ BOZGEYİK Hüseyin, s.54-55; MUSKER David, 2-240; NOYAN Erdal, s.177

tescil başvurusunun yapıldığı tarihi, ülkeyi ve tescil başvuru numarasını içeren rüçhan talebinin yapılması gerektiğini belirtmektedir¹⁵⁵.

Kanaatimizce, ilk tescil başvurusunun yapılması ile birlikte rüçhan hakkı da doğmaktadır. Zira; rüçhan hakkına ilişkin belgelerin yetkili mercilere ibraz edilmesi için MarkKHK m.28/1, PatKHK m.51/1 ya da EndTasKHK m.31/2 ile düzenlenen üç aylık sürelerin yanı sıra başvuruda bulunan kişiye Marka Yönetmeliği ve Endüstriyel Tasarım Yönetmeliği'nin ilgili maddeleri ile eksikliklerin tamamlanması için ek olarak bir aylık süre daha tanınmaktadır. Başvuruda bulunan kişi söz konusu sürelerin sonunda gerekli belgeleri ibraz etmese veya eksiklikleri tamamlamasa dahi, ilk başvuru tarihinden başlayarak eksikliklerin giderilmesi için verilen söz konusu sürenin sonuna kadar üçüncü kişilerin tescil ve başvurularının askıda kalması neticesinde korunmaktadır. Kaldı ki; tüm belgelerin sunulması ve eksikliklerin giderilmesi ile rüçhan hakkının koruması ilk başvuru tarihinden itibaren etkili hale gelmektedir. Bu durumda rüçhan hakkının ilk tescil talebi ile birlikte doğduğu görüşü yerindedir.

Bu bakımdan bir marka için yapılan tescil başvurusunda MarkKHK m.23 uyarınca herhangi bir eksikliğin bulunmaması durumunda m.29/1'e göre; veya m.30/4'e göre başvurudaki eksikliklerin süresi içinde giderilmesi ile, marka başvurusu kesinleşmekte ve rüçhan hakkı da ilk başvuru¹⁵⁶ tarihi itibarı ile doğmaktadır. Aynı biçimde endüstriyel tasarım, patent ve faydalı model başvurularında da başvurunun usulüne uygun ve şekli açıdan herhangi bir eksiklik taşımaması veya şekli inceleme neticesinde bir eksikliğin tespit edilmesi durumunda bu eksikliğinde giderilmesi sonucunda başvurunun kesinleşmesi ile birlikte ilk başvuru tarihinden itibaren olmak üzere rüçhan hakkı doğacaktır.

¹⁵⁵ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 813

¹⁵⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.53'ten naklen; "(...) Marka tesciline dayanarak da rüçhan hakkı talep edilebilir. (Madrid Marka Sözleşmesi ½ ile Madrid Marka Sözleşmesi ile ilgili Protokol 4/2). Bu halde rüçhan hakkının kullanılmasına ilişkin altı aylık süre değişmez ve yine bu tescile ilişkin başvuru tarihinden itibaren hesaplanır. Tescile dayanan rüçhan hakkının kullanılması yasal olarak mümkün ve kendiliğinden olmakla birlikte, süre sınırlaması nedeniyle uygulanması zordur. Zira ilk başvurudan itibaren 6 aylık süre için tescil işlemlerinin tamamlanması mümkün değildir."

Rüçhan hakkının hangi tarihte doğduğu özellikle, aynı hak için birden fazla başvuru yapılması durumunda kimin rüçhan hakkından yararlanacağının tespit edilmesi ve patent ile tasarımlarda yenilik ve ayırt edicilik kriterlerinin belirlenebilmesi açısından son derece önemlidir¹⁵⁷. Bu açıdan; rüçhan tarihi daha önce de belirtildiği üzere tasarım ve patentlerde yenilik, ayırt edici nitelik, kamuya sunma, önceki kullanımdan doğan hak, daha önceki bir tasarımın veya patentin varlığı gerekçesiyle bir tasarımın hükümsüzlüğünün belirlenmesi ve hususunda dikkate alınmaktadır¹⁵⁸.

Bir tescil başvurusu için aynı veya farklı ülkelerde birden fazla rüçhan hakkı talep edilmesi durumunda ise rüçhan hakkına ilişkin süre dolayısı ile rüçhan hakkının hüküm ve sonuçları ilk rüçhan talebinden itibaren başlayacaktır¹⁵⁹.

Paris Sözleşmesi'nin 4/A-3. maddesi¹⁶⁰ düzenlemesi ile paralel olarak getirilen düzenleme neticesinde gerek 551 sayılı PatKHK, gerek 554 sayılı EnsTasKHK gerekse 556 sayılı MarkKHK uyarınca, rüçhan hakkının doğması için başvuru yeterli olmakta, rüçhan hakkının doğumu için başvuru sonrası işlemlerin devam etmesi veya tescilin gerçekleşmiş olması şartı aranmamaktadır.

Bir başka ifade ile rüçhan hakkı hususunda temel yasal düzenleme olan Paris Sözleşmesi'nin 4/A.3 düzenlemesi ile de sabit olduğu üzere rüçhan hakkının doğması için başvurunun yapılması yeterli olup, başvuru sonrası

¹⁵⁷ BOZGEYİK Hüseyin, s.60, YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 808; MERAN Necati, 218; NOYAN Erdal, s.180; ULUDAĞ Hüseyin, s.9; YASAMAN Hamdi, **Fikir ve Sanat Eserleri Endüstriyel Tasarımlar, Patentler ile İlgili Makaleler, Hukuki Mütalaalar, Bilirkişi Raporları**, İstanbul 2006, s.352

¹⁵⁸ SULUK Cahit; **Avrupa Topluluğu Hukukunda Tasarımların Korunması - Topluluk Tasarımı**, s.33

¹⁵⁹ ULUDAĞ Hüseyin, s.9

¹⁶⁰ Paris Sözleşmesi m.4/A-3; “Usulüne uygun olarak yapılan yerel başvuru, bahis konusu ülkede başvurunun yapıldığı tarihi tespit için yeterli olan bir başvuru anlamındadır ve bu başvurunun sonradan ne şekilde sonuçlanacağı önemli değildir.”; SULUK/KEŞLİ/ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, s.801

işlemlerin devam etmesi veya tescilin gerçekleşmiş olması gerekmez¹⁶¹. Dolayısı ile başvurunun gelecekteki kaderi rüçhan hakkı bakımından önem taşımamaktadır¹⁶². Bu husus 551, 554 ve 556 sayılı KHK’lerde açık bir biçimde düzenlememekle birlikte Marka Kanunu Tasarısı’nın 20/3 maddesinde; “Aynı devlette, ilk başvurunun konusunu oluşturan sonraki başvurunun yapıldığı tarih; sonraki başvurunun yapıldığı tarihten önce ilk başvurunun üçüncü kişilerin incelemesine açılmaksızın ve herhangi bir hakkı saklı olmaksızın geri çekilmiş, terkedilmiş veya reddedilmiş ve rüçhan hakkı talebine dayanak oluşturmamış olması halinde rüçhan hakkının belirlenmesinde esas alınır. İlk başvuru, rüçhan hakkı talebine temel teşkil etmez” biçiminde ifade edilerek bu hususa yer verilmesi ile Paris Sözleşmesi hükümlerine göre düzenlenen 556 sayılı MarkKHK’nın eksikliklerinin giderilmesi yönünde bir adım daha atılmıştır.

Bu sebeple; MarkKHK m.38 uyarınca hak sahibinin başvurusunu geri çekmesi veya MarkKHK m.81/2 uyarınca başvurunun geri çekilmiş sayılması ya da MarkKHK m.7 ve m.8’de yer alan sebeplerle başvurunun reddedilmesi gibi durumlar geçerli bir ilk başvuru ile doğmuş olan rüçhan hakkının sonuçlarını etkilemez. Aynı biçimde PatKHK m. 66 uyarınca patent başvurusunun geri çekilmesi, m. 53 uyarınca geri çevrilmesi ya da EndTasKHK m.68/4 uyarınca başvurunun geri çekilmiş sayılması, m.32 uyarınca reddedilmesi gibi durumlarda da rüçhan hakkının hüküm ve sonuçları devam edecektir. Görüldüğü üzere tescil işlemi tamamlanmamış olsa bile usulüne uygun bir başvuru neticesinde rüçhan hakkının doğması sonucunda askıda bir durum meydana gelmekte, bu durum altı veya on iki aylık rüçhan süresi içinde yapılacak olan geçerli tescil işlemi ile son bulmaktadır.

Bununla birlikte, rüçhan hakkının tescil talebinin kaderinden etkilendiği istisnai bir durumdan söz edilebilir. Buna göre; kötüniyetli olarak yapılan ilk tescil başvurusunun ve buna dayanarak rüçhan hakkının kullanılması halinde,

¹⁶¹ LADAS Stephan P., s.468; BOZGEYİK Hüseyin, s.53

¹⁶² Aynı biçimde, rüçhan hakkının doğum ve kullanım şartlarının gerçekleşmemesi durumunda, rüçhan hakkı talebinin birlikte yapıldığı başvuru geçersiz hale gelmeyecektir. Bu açıdan rüçhan hakkına ilişkin eksikliklerin giderilmemesi yalnızca rüçhan hakkından yararlanamama sonucunu doğuracaktır.

söz konusu kötünîyetin korunmayacağı ve marka, patent veya tasarımın gerçek sahibinin hakkının, kötünîyetli bir şekilde rüçhan hakkına dayanan kişinin hakkının önüne geçeceği ileri sürülmektedir¹⁶³. Bu durumda rüçhan hakkının, tescil talebinin kaderinden etkilendiği görülmektedir.

Doktrinde BOZGEYİK ve ARKAN tescil aşamasında meydana gelmesi olası bu gibi ihtimallerin, artık doğmuş olan rüçhan hakkının kullanılmasına ilişkin sürenin işlemlerini engellemeyeceği görüşündedir¹⁶⁴.

LADAS da, yapılan ilk tescil başvurusunun reddedilmesi veya geri çekilmesi gibi durumlarda rüçhan hakkının bu durumdan etkilenmeyeceğini ve başvuruda bulunan kişinin rüçhan hakkının kendisine sağladığı her türlü korumadan yararlanabileceğini ifade etmektedir. LADAS ayrıca reddedilen ya da geri çekilen ilk başvurusunun ardından yapılacak olan başvurusunun da ilkinden tamamen bağımsız bir başvuru olduğu görüşündedir¹⁶⁵.

Ancak, SULUK başvurusunun kamu incelemesine açılmadan önce örneğin başvuran tarafından geri çekilmesi halinde, rüçhan hakkının ancak sonraki başvuru tarihi itibarı ile doğacağını belirterek karşı görüş ileri sürmektedir¹⁶⁶.

Kanaatimizce, bağımsız bir hak olan ve geçerli bir tescil talebi ile doğan rüçhan hakkı, tescil talebinden sonraki tescil aşamaları sırasında yaşanan ihtimallerden etkilenmeyecektir. Nitekim uluslararası ve ulusal düzenlemeler uyarınca, rüçhan hakkının doğumu için yalnızca usulüne uygun bir tescil talebinin yapılması ve talebin kabul edilmesini yeterli bulunmuştur. Tescil talebinin kabulünden sonra başvuran tarafından talebin geri alınması, geri

¹⁶³ TROLLER Kamen, *Précis du Droit Suisse des Biens Immatériels*, 2006, s.226

¹⁶⁴ ARKAN Sabih, *Marka Hukuku*, s.63 dipnot.26'dan naklen; “ Özellikle, hak sahibi tarafından başvurusunun geri çekilmesi (MarkKHK 38), geri çekilmiş sayılması (MarkKHK 81/2) veya başka bir sebeple (MarkKHK 7, 8) başvurusunun reddi, ortaya çıkmış olan rüçhan hakkını olumsuz etkilemez.”; BOZGEYİK Hüseyin, s.54

¹⁶⁵ LADAS Stephan P., s.468

¹⁶⁶ SULUK Cahit, *Tasarım Hukuku*, Ankara 2003, s.191

alınmış sayılması veya nisbi ya da mutlak red sebepleri neticesinde reddedilmesi hallerinde, kabul edilen tescil talebi ile meydana gelen, hüküm ve sonuçlarını doğuran rüçhan hakkının bir anda ortadan kaldırılması söz konusu olmamalıdır.

Sonuç olarak; uluslararası sözleşmelere dayanan rüçhan hakları ve sergilerde teşhirden doğan rüçhan haklarının hüküm ve sonuçları PatKHK m.51, EndTasKHK m.31 ve MarkKHK m.27 uyarınca, rüçhan hakkının talep edildiği başvuru tarihi itibarı ile doğmakta ve ancak usulüne uygun bir başvuru sonucunda ve yalnızca ilk başvuruda yer alan buluş, tasarım ve marka kapsamı ile sınırlı olarak kullanılabilir.

4. Başvuru Rüçhanından Faydalanabilmek İçin Öngörülen Şartlar

a. Ayniyet Şartı

Başvuru rüçhanının amacı; daha önce de belirtildiği üzere başvuru sahibine, Paris Konvansiyonu'na üye ülkelerden birinde yaptığı marka, tasarım veya patent başvurusuna dayanarak, ilk başvuru tarihinden itibaren altı veya on iki ay içinde başvuruda bulunmak şartı ile Türkiye'de ya da Birlik üyesi bir başka ülkede ilk başvurusuna konu tasarım ve patentin aynı ürünler için ya da markanın aynı mal ve hizmetler için üçüncü kişilere göre öncelikli olarak tescil ettirebilebilmesidir.

Nitekim milletlerarası başvurulardan doğan rüçhan hakları başlıklı MarkKHK m.25/1 ve EndTasKHK m.29/1'de "Paris Sözleşmesine dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamakla birlikte onlardan birinde ikametgahı veya işler durumunda bir ticari müessesesi bulunan gerçek veya tüzel kişiler, bu ülkelerin herhangi birinde yetkili mercilere (....) bir markanın/tasarımın tescili için usulüne uygun olarak yaptıkları başvuru

tarihinden itibaren altı ay süreyle “aynı” marka/tasarım için tescil/tasarım belgesi almak üzere Türkiye’de başvuru yapma konusunda rüçhan hakkından yararlanır” denilmekle, ilk başvuru sahibinin rüçhan hakkından yararlanmak için Türkiye’de yapacağı başvurunun ancak aynı tasarım veya aynı mal ve hizmetlere ilişkin olan aynı marka için olabileceği açıkça ifade edilmektedir.

Aynı hususu düzenleyen 551 sayılı PatKHK m.49/1’de ise ayniyet kavramına ilişkin bir ifade madde metninde yer almamaktadır. Bununla birlikte bir patent başvurusuna ilişkin olarak rüçhan hakkı talep edilmesi durumunda, ilk başvurudan sonra bir başka ülkede yapılacak olan ikinci başvurunun ilk başvuruda yer alan patent ve ürün ile tamamen aynı içerikli patent ve ürün hakkında yapılması gerektiği tartışmasızdır¹⁶⁷. Yani, ilk başvuru hangi buluş, tasarım veya marka için yapılmışsa, rüçhan hakkına dayanılarak yapılacak sonraki başvurular da o buluş, tasarım veya marka için olmalıdır¹⁶⁸. Marka, tasarım ya da patent her iki başvuruda da tamamen aynı olmakla birlikte her iki başvuruda da mutlaka aynı biçimde ifade edilmeleri zorunlu değildir¹⁶⁹.

Bilindiği üzere Marka Hukuku doğrudan doğruya ve sadece markayı korumamaktadır. Soyut bir kavram olan marka, ancak kullanıldığı mal ve hizmetlere bağlı olarak korunmaktadır. Dolayısı ile marka olarak kullanılan bir işarete tanınan koruma, işaretin kullanıldığı, tescil edildiği mal ve hizmetlerle bağlantılıdır¹⁷⁰.

MarkKHK m25/2 ve EndTasKHK m.29/3’de; “rüçhan hakkına konu olan tescil başvurusunun mal veya hizmetler itibarıyla kapsamdaki başvurular ve bunlar adına yapılacak marka tescillerinin/verilecek tasarım belgelerinin hüküm ifade etmeyeceği” belirtilmekte ancak; başvuru rüçhanının kullanılabilmesi bakımından markalar ve bunların ilişkin olduğu emtialar ile

¹⁶⁷ TRITTON Guy; s.127; ULUDAĞ Hüseyin, s.9

¹⁶⁸ SULUK Cahit/ORHAN Ali; **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.94

¹⁶⁹ LADAS Stephan P., s.487

¹⁷⁰ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 789

tasarımlar bakımından ayniyet şartının ne ölçüde aranacağı konusunda tam bir açıklık getirilmemektedir¹⁷¹. Bu sebeple ayniyet kavramının kriterlerinin ayrıntılı olarak incelenmesi gerekmektedir.

(1) Ayniyet Kriterleri:

Paris Sözleşmesi hükümleri incelendiğinde marka, tasarım ya da patentin aynı olup olmadığı hususunun tespiti açısından getirilen kriterlerin kararname düzenlemerinde de yer aldığı anlaşılmaktadır. Buna göre:

1. Rüçhanlı başvuru, ilk başvurudaki aynı marka, tasarım veya patent için yapılmalı yani; her iki başvuruya da konu marka, tasarım veya patent arasında ayniyet bulunmalıdır¹⁷².
2. Bir markanın tescili, ilk başvuruda talep edilen aynı mal ve hizmetler için talep edilmeli yani; tescilin talep edildiği mal ve hizmetler arasında ayniyet bulunmalıdır. Aynı şekilde bir tasarım belirli bir ürünle bağlı olarak tescil edilmişse gerek tasarım gerekse ürün açısından ayniyet bulunmasına dikkat edilmelidir.

40/94 sayılı AT Topluluk Markası Tüzüğü m.29 da rüçhan talebinin ilk başvurudaki aynı marka ve ilişkin olduğu aynı mal ve hizmetler için kullanılacağını öngörmektedir. Görüldüğü üzere ulusal ve uluslararası düzenlemeler bu iki şartın bir arada bulunması gerektiği kuralını getirmektedir.

Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu'nun 31.05.2001 tarihli G 2/98 sayılı kararında da rüçhan hakkına ilişkin başvuruda bulunabilmek için ilk ve ikinci başvurularda konu buluş veya tasarımların aynı olması gerektiği

¹⁷¹ MUSKER David, 2-233

¹⁷² GALLOUX Jean-Christophe; s.157; MUSKER David, 2-233

belirtilmiştir. Karar uyarınca bir buluş ya da tasarımın aynıyetinin tespiti uzman kişinin görüşüne başvurulmak sureti ile belirlenmektedir¹⁷³.

Rüçhanlı başvurunun ilk başvuru kapsamı ile aynı olup olmadığı TPE tarafından re'sen incelenebileceği gibi, bu konuda tescil edilmiş veya tescil için başvurusu yapılmış marka sahibinin itirazı ile de incelenebilir. Normal başvurularda, başvurunun mutlak veya nisbi red nedenlerini hiçbir biçimde içermemesi gerekirken, rüçhanlı başvurunun mutlak ve nisbi red nedenleri içerip içermediği hususu yalnızca ilk başvuruya nazaran incelenmektedir. Bu sebeple; rüçhanlı başvurunun ilk başvuru ile aynı olmadığına TPE tarafından karar verilebileceği gibi, bundan etkilenen diğer başvuru veya tescil sahiplerinin, bir başvuru ve tescillerin rüçhanlı başvuru ile aynı olmadığı yönündeki itirazların da dikkate alınarak rüçhanlı başvurunun reddedilmesi de mümkün olmaktadır¹⁷⁴.

(2) Aynıyet Kriterlerinin Sınırı:

Paris Sözleşmesi'nin 4. mükerrer 6. maddesinin A-1 bendine göre, bir ülkede tescilli bir marka, tescil ediliği şekliyle, diğer üye devletlerde de tescil edilmeli ve korunmalıdır. Bu madde kapsamında, “telle quelle”¹⁷⁵ olarak da ifade edilen bu kural; markanın “tescil edildiği şekliyle” korunması ve tescil edilmesi gerektiğini düzenlemektedir¹⁷⁶.

Paris Sözleşmesi'nin 4. Maddesinde, rüçhan hakkının kullanılması için, marka tescil başvurunun yeterli olduğu belirtildiği halde, 4. mükerrer 6. maddesindeki korumadan istifade edebilmek için, markanın ilk ülkede tescil edilmiş olması aranmaktadır.

¹⁷³ EUROPEAN PATENT OFFICE, *Case Law of the Boards of Appeal of the European Patent Office*, Almanya, 2001, s. 236

¹⁷⁴ BOZGEYİK Hüseyin, s.69

¹⁷⁵ Fr. Olduğu/bulunduğu gibi.

¹⁷⁶ ROUBIER Paul, s.628-629

Her iki madde de, sınai hakkın ilk ülkede tescil edildiği şekliyle tescil edilmesi gerektiği kuralını getirmektedir¹⁷⁷. Kural bu olmakla beraber, Paris Sözleşmesi'nin 4. mükerrer 6. maddesi'nin C-2 madde hükmü ayniyet şartını sınırlayan bir kurala yer vermektedir. Buna göre; markanın ilk tescil edildiği şeklinde bulunan ayırt edici karakterine zarar vermeyecek ölçüde küçük değişiklikler nedeniyle markanın tescili reddedilememektedir.

Bu hüküm rüçhan hakkı bakımından da uygulama alanı bulmaktadır. Paris Sözleşmesi'nin 4 mükerrer 6. Maddesi C.2 bendi anlamındaki küçük değişiklikler rüçhan hakkına konu markaya ilişkin mal ve hizmetler, patent ve tasarımlar bakımından da söz konusu olmaktadır. Dolayısı ile; ikinci başvuruda markanın ilk tescilindeki ayırt edicilik vasfını zedelemeyen ve koruma kapsamını etkilemeyen değişikliklerin yapılması mümkündür.

Bununla birlikte doktrinde YASAMAN, rüçhan hakkının tescili durumunda, ilk tescil başvurusunda yer alan marka ile ikinci tescil başvurusundaki marka arasında tam anlamıyla bir ayniyet aranması gerektiğini ileri sürmektedir¹⁷⁸.

Aynı biçimde ARKAN da ayniyet kriterinin sonucu olarak rüçhanlı bir başvuruda, sınai hakkın ilk başvuruda yer almayan ya da farklı veya yeni eklemeler içeren ürün, mal ve hizmetler için tescilinin talep edilmesinin mümkün olmayacağını ve tescil konusu ürün, mal ve hizmetlerin, ilk tescilden geniş olmaması ve farklılıklar içermemesi gerektiğini ileri sürmektedir¹⁷⁹.

Bununla birlikte ilk ve ikinci başvuru arasında mutlak bir ayniyet arayan YASAMAN ikinci tescilde yani rüçhanlı başvuruda sınai hakkın tescil edileceği markanın ilişkin olduğu mal ve hizmetlerin veya tasarım ve buluşun

¹⁷⁷ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 792

¹⁷⁸ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 792

¹⁷⁹ ARKAN Sabih, **Marka Hukuku**, s.63

ilişkin olduğu ürünün ilk tescilde yer alan mal, hizmet veya ürünlerin sadece bir bölümü için tescil edilmesinin, yani ikinci başvurunun daha dar kapsamlı olmasının mümkün olduğunu; aslen dikkat edilmesi gereken konunun; tescilin mal, hizmet ve ürünler açısından genişletilemeyeceği, fakat daraltılabileceği hususu olduğunu belirtmektedir¹⁸⁰.

BOZGEYİK ise rüçhanlı başvurunun ilk tescil başvurusuna nazaran tescilin gerçekleşeceği mal ve hizmet veya tasarım ve buluşlar bakımından daraltılması halinde altı veya on iki aylık rüçhan süresinin dolması ile birlikte, başvurulmayan mal ve hizmetlerin ilişkin olduğu markalar ya da patent ve tasarımlar konusunda rüçhan hakkının sonradan kullanılmasının mümkün olmayacağı görüşündedir¹⁸¹.

Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu'nun 31.05.2001 tarihli G 2/98 sayılı ve 16.08.1994 sayılı G 3/93 sayılı kararlarında ilk başvuruya konu tasarım veya buluşa ikinci başvuru ile bazı hususların eklenmesini, çıkarılmasını ya da değiştirilmesini, tasarım veya buluşun hala “aynı” olarak değerlendirilmesi koşulu ile mümkün olduğunu hükme bağlamıştır¹⁸².

Kanaatimizce, rüçhan hakkında aranacak “ayniyet” kriterinin, Paris Sözleşmesi'nin 4. mükerrer 6. maddesinin C-2 hükmünde yer alan kural ile sınırlandırılarak, markanın ilk tescil edildiği ülkedeki ayırt edici karakterine zarar veremeyen değişiklikler içerir bir biçimde rüçhan hakkından faydalanabilmek mümkün olmalıdır¹⁸³.

Doktrinde aynı markanın; ilk başvuruda ilişkin olduğu emtiaların yer aldığı aynı sınıfın aynı alt grubu içinde yer alan aynı türdeki veya farklı

¹⁸⁰ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 789

¹⁸¹ BOZGEYİK Hüseyin, s.69

¹⁸² EUROPEAN PATENT OFFICE, s. 236

¹⁸³ Örneğin, İngiliz ve Amerikan diyalektiğindeki color/colour örneğinde olduğu gibi farklı alfabeler arasındaki yazım farkları tek başına rüçhan hakkının kullanılmasına engel teşkil etmemelidir. Bunun gibi, ilk başvurudaki yabancı bir kelime ile ifade edilen markanın (expert gibi) Türkçe'deki okunuşu veya yazılış biçiminin (eksper gibi) aynı mal ve hizmetlere ilişkin olmak üzere rüçhanlı başvuruda talep edilmesi mümkün olmalıdır.

sınıflarda olsa bile benzer kabul edilen mal ve hizmetler için rüçhanlı başvuruya konu edilmesinin de mümkün olduğu görüşü ileri sürülmektedir.¹⁸⁴ Kanaatimizce, aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olan markaların rüçhan hakkından yararlanması mümkün olsa da böyle bir başvurunun ayniyet kriterlerine aykırı olarak başvuru kapsamının ayırt ediciliği ve ayniyet kriterlerini ciddi olarak zedeleyecek biçimde genişletilmesi anlamına geleceği sebebi ile bu görüşe katılmak mümkün değildir.

İkinci başvurudaki değişiklik ilk başvurudaki markanın ayırt edici karakterine zarar vermediği takdirde, tescil başvurusunda rüçhan hakkının kullanılmasına yönelik düzeltme yapılması elbette mümkündür. Ancak farklılığın esaslı bir boyutta olması durumunda basit bir düzeltme yapılarak rüçhan hakkının kullanılması mümkün olmayacaktır¹⁸⁵.

Ayniyet kriteri faydalı model ve patentler arasında yumuşatılarak kullanılmaktadır. Buna göre, herhangi bir buluş bakımından ilk başvuru patent belgesi almak üzere yapılmışsa, bu buluşun rüçhan hakkı başka bir ülkede faydalı model belgesi almak üzere kullanılabilir¹⁸⁶. Bunun tersi de mümkündür¹⁸⁷. Bu geçişkenlik Türk Hukuku'nda düzenlenmemekle birlikte Paris Sözleşmesi'nin 4/E maddesinde yer almaktadır. Bu ayrıcalık patent-tasarım, marka-tasarım ve faydalı model-marka arasında bulunmamaktadır.

Markaların hangi şartlarda ve ne zaman aynı sayılacakları konusuna yukarıda açıklama getirilmiştir. İfade edildiği üzere markanın ayırt edici karakterine zarar vermeyecek biçimde yapılan değişiklikler ayniyet kriterlerine aykırı düşmemekte bu sebeple rüçhan hakkı talebini olumsuz olarak

¹⁸⁴ BOZGEYİK Hüseyin, s.70

¹⁸⁵ BOZGEYİK Hüseyin, s.70

¹⁸⁶ Paris Sözleşmesi 4/E maddesi; “(1) Bir ülkede, endüstriyel tasarımın, bir faydalı modelin başvurusunu esas alan bir rüçhan hakkı vasıtasıyla başvuru yapılması durumunda, rüçhan süresi endüstriyel tasarımlar için belirlenen süre kadar olacaktır. (2) Ayrıca, bir ülkede bir patent başvurusunu esas alan bir rüçhan hakkı vasıtasıyla bir faydalı modelin başvurusunun yapılmasına veya tam aksine izin verilebilir.”; SULUK, KEŞLİ ve ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, s.802

¹⁸⁷ SULUK Cahit/ORHAN Ali; **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.94-95

etkilememektedir. Bu konuda Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın (ATAD) önemli bazı kararları bulunmaktadır.

Örneğin; ATAD tarafından verilen TELEYE kararında, Amerika'da tescili talep edilen "TELEEEYE" markasında dayanılarak, "TELEYE" markasının Avrupa Topluluk Markası olarak tescil edilmesi talep edilmiştir. Ancak daha sonra, tescili talep edilen markanın "TELEYE" markası olmayıp, "TELEEEYE" markası olduğunu belirterek, talepte yer alan markanın bu şekilde düzeltilmesini istenmiştir. İncelemeyi yapan makam, iki marka arasında, anlam, görünüm ve yazı tarzındaki farklara değinerek, düzeltme talebini reddedilmiştir. Bu karar üzerine OHMI nezdinde dava açılmıştır. Mahkeme, talepte bulunanın iradesinin, "TELEEEYE" markasının tescilli olduğunu, tashih talebinin kötü niyetli yapılmadığını, "TELEYE" ve "TELEEEYE" markaları arasındaki farkın esaslı bir fark sayılmadığını, "TELEYE" markasının "TELEEEYE" olarak değiştirilmesi talebinin kabul edilmesi gerektiğini karara bağlamıştır¹⁸⁸.

2002 tarihli benzer "TOPFLOW" kararında, Fransa'da tescili talep edilen "TOP FLOW" markasının tescil talebine dayanılarak, "TOPFLOW" markasının Topluluk Markası olarak tescili talep edilmiştir. Markaların incelenmesi sonucunda, "TOP FLOW" markasının "TOPFLOW" markasının tesciline dayanak olarak kullanılamayacağı, ilk tescil edilen markanın iki kelimedenden, oysa rüçhan hakkından faydalanarak tescili talep edilen markanın tek kelimedenden ibaret olduğu gerekçesiyle, rüçhan hakkı talebinde kurallara aykırı bir durumun varlığına karar verilmiştir. Bu karar üzerine, tescili talep eden vekil, "TOPFLOW" markasının, "TOP FLOW" olarak düzeltilmesini talep etmiştir. Bu talep de markanın esaslı olarak değiştirilmiş olacağı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bu karar üzerine, talepte bulunan vekili, OHMI nezdinde markanın düzeltilmesi ve verilen ilk kararın iptalini talep etmiştir. Bunun üzerine OHMI, "TOPFLOW" markasının "TOP FLOW" olarak

¹⁸⁸ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 790; www.oami.eu.int 15.10.2001, case T-128/99

düzeltilmesinin, esaslı bir değişiklik teşkil etmeyeceğini, “TOP” ve “FLOW” arasında bir boşluğun bırakılmasıyla, markanın anlamının, telaffuzunun değişmeyeceğini; iki kelime arasında bir boşluk bırakılmasının esaslı bir değişiklik olarak algılanamayacağını belirterek, bu kararın “THINKPAD” kararı ile aynı yönde olduğuna karar vermiştir. OHMI, “TOPFLOW” olarak tescili talep edilen markanın “TOP FLOW” olarak değiştirilmesine ve tescil prosedürünün buna göre devam etmesine karar vermiştir¹⁸⁹.

Ancak; TOPFLOW ve TELEYE kararlarından yola çıkılarak markalar arasındaki ayniyetin yukarıdaki açıklamalardan yola çıkılarak mutlak olması gerektiği sonucu çıkarılamaz.

b. Süre Şartı

MarkKHK m.25/1 ve EndTasKHK m.29/1 hükümleri uyarınca rüçhan hakkı ilk başvurudan itibaren altı aylık, PatKHK m.49/1 uyarınca ise on iki aylık bir süre içinde kullanılmalıdır. Türkiye’deki rüçhanlı başvurunun bu süre içinde yapılmış olması gerekmektedir.

Rüçhan hakkı sahibine tanınan 6 ve 12 aylık süreler içinde, Türkiye’de üçüncü bir kişi, aynı patentin, faydalı modelin, tasarım veya aynı markanın aynı mal ve hizmetlerde kullanılması için başvuruda bulunsa dahi, 3. Kişinin gerek başvurusu gerekse tescili herhangi bir hüküm ifade etmeyecektir.

İlk başvuruya bağlı olan rüçhan hakkının kullanılabilmesi için, sonraki başvurunun altı veya on iki aylık süreler içinde TPE’ye gönderilmiş olması tek başına yeterli olmayıp, başvurunun TPE’ye mutlaka ulaştırılması gerekmektedir.

¹⁸⁹ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 792; www.oami.eu.int 05.08.2002, case R.851/1999-2

Paris Sözleşmesi'nin 4/C-2 maddesine göre, altı ve on iki aylık süreler, ilk başvuru tarihinden itibaren, yani başvurunun yapıldığı tarihten itibaren hesaplanmaya başlanır ve başvuru günü, sürenin hesaplanmasında dikkate alınmaz¹⁹⁰. Altı ve on iki aylık süreler gün üzerinden değil ay üzerinden hesaplanmaktadır. Buna göre; süre başvurunun yapıldığı gün başlamakta ve her ayın gün sayısı dikkate alınmaksızın altı veya on iki ay sonra aynı gün sona ermektedir. MarkKHK m.29/1, PatKHK m.43/1 ve EndTasKHK m.32/2 hükümlerinde yer alan “başvuru, Enstitü’ye veya onun yetkili kıldığı makama verildiği tarih, saat ve dakika itibarıyla kesinleşir” kuralı ise rüçhan hakkının kullanılabileceği sürenin hesaplanmasında dikkate alınmaz. Örneğin yurt dışındaki ilk başvuru saat 10.00 itibarıyla yapılmışsa, altı veya on iki aylık süre, bunu takip eden günden başlayarak hesaplanır ve son gün Türkiye’deki yetkili merciin resmi çalışma saati bitimi itibarıyla sona ermiş olur¹⁹¹.

c. Yapılan Başvurunun “Usulüne Uygun” Olması Şartı

Paris Sözleşmesi'nin 4-A/3 maddesi uyarınca rüçhan hakkına temel oluşturacak olan ilk başvurunun uygun kabul edilmesi için usulüne uygun biçimde yapılması gerektiğini düzenlemiştir. Bu hükme göre, yapılan usulüne uygun başvuru, ilk başvuru tarihini de, rüçhan hakkının hüküm ve sonuçlarının doğduğu tarihi de belirlemektedir¹⁹². Başvuru için daha sonra uygulanacak prosedürünün rüçhan hakkı bakımından bir önemi bulunmamaktadır. İlk başvurunun usulüne uygun olması rüçhan hakkının meydana gelmesi açısından yeterli olmaktadır¹⁹³. Bu bakımdan uygunluk açısından yapılan inceleme esasa yönelik değil usule yöneliktir ve bu usul başvurunun yapıldığı ülkenin mevzuatına göre belirlenmektedir¹⁹⁴.

¹⁹⁰ NOYAN Erdal, s.178; BOZGEYİK Hüseyin, s.62

¹⁹¹ BOZGEYİK Hüseyin, s.63

¹⁹² BOZGEYİK Hüseyin, s.51; MUSKER David, 2-230; TRİTTON Guy, s.127

¹⁹³ Paris Anlaşması Madde 4/A-3; “*Usulüne uygun olarak yapılan yerel başvuru, bahis konusu ülkede başvurunun yapıldığı tarihi tespit için yeterli olan bir başvuru anlamındadır ve bu başvurunun sonradan ne şekilde sonuçlanacağı önemli değildir.*”; SULUK/KEŞLİ/ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuats.**801 ; FRANZOSİ Mario; **European Community Trade Mark**, Kluwer Law International, 1997, s.32

¹⁹⁴ KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS; s.364; BOZGEYİK Hüseyin, s.75; TRİTTON Guy, s.65; NOYAN Erdal, s.179; LADAS Stephan P., s.467

Paris Sözleşmesi'nin 1883 tarihli metninde, “kurallara uygun olarak yapılmayan bir başvurunun rüçhan hakkına dayanak teşkil edemeyeceği” belirtilmiştir. Bu düzenleme, uygunluğun “esasa” veya “usule” ilişkin olup olmadığını açıklamaya yeterli olmamıştır. Bunun üzerine Londra’da 1934 yılında yapılan konferansta, “uygunluğun” ilk tescilin yapıldığı ülke hukukuna göre değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiş ve 4/A-2 maddesi buna uygun olarak düzenlenmiştir. Ancak bu düzenleme de, “uygunluğu” açıklamamıştır. 1958 yılında Lizbon’da yapılan konferansta, rüçhan hakkının doğması için gereken uygunluğun “usulen” olması gerektiği açıkça belirtilmiştir. AT Topluluk Markası Tüzüğü m.29/3 de aynı yönde bir düzenleme getirmiştir. Bu hükme göre, bir başvurunun yapıldığı tarih belirlenebiliyorsa bu başvuru usule uygun ve normal bir ulusal başvuru olarak kabul edilmektedir¹⁹⁵.

İlk başvuru tarihi altı veya on iki aylık rüçhan hakkı süresinin başlaması ve patent ve tasarımların yenilik özellikleri açısından son derece önemli olduğu için rüçhan hakkından faydalanmak amacıyla başvuru yapan kişinin, ilk başvurunun tarihini, dolayısı ile hakkın başlangıcını belirleyen bir belgeyi yetkili makamlara getirmesi gerekmektedir. Bu husus başvuru şartları arasında da yer almaktadır¹⁹⁶.

Rüçhan hakkının doğması başvuruya konu hakkın mutlak veya nisbi red sebepleri barındırıp barındırmamasına, başvuruya yönelik herhangi bir itirazın bulunup bulunmamasına, başvuru konusu hakkın tescile elverişli olup olmamasına bağlı değildir. Nitekim daha önce de belirtildiği üzere tescil başvurusunun kaderi ilk başvuru ile doğan rüçhan hakkını etkilemeyecektir. Bu bakımdan tescil talebinin geri çekilmesi, reddedilmesi, hükümsüz sayılması da rüçhan hakkını etkilememektedir. Usulüne uygun olarak yapılan bir tescil

¹⁹⁵ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 795

¹⁹⁶ Bkz. “Türk Hukukunda Göre Rüçhan Hakkının İncelenmesi” başlığının altında rüçhan hakkı başvurusunun yapılması sırasında yetkili mercilere sunulması gereken belgeler sayılmıştır. Bu belgeler arasında rüçhan hakkı başvurusunun yapıldığı yetkili makamdan alınacak olan ve ilk tescil başvurusu örneği ve ilk tescil başvurusu tarihini gösteren “rüçhan hakkı belgesi” de yer almaktadır.

talebi, rüçhan hakkının doğumu için yeterli olup, talebin tescille sonuçlanması aranmamaktadır.

Bu düzenleme Paris Sözleşmesi'nin farklı maddelerinde yer alan düzenlemeler ile de pekiştirilmiştir. Paris Sözleşmesi'nin 4. Mük. 6. Maddesi'nin F bendine göre¹⁹⁷, markanın ilk başvurudan sonraki 6 aylık rüçhan süresinin bitiminden sonra tescil edilmesi halinde dahi, rüçhan hakkının başvurunun yapıldığı anda doğacağı hususu düzenlenmiştir. Bu maddede rüçhan hakkının, tescilin kanuni sürenin bitiminden sonradan gerçekleşmesi halinde dahi başvurunun yapıldığı anda doğacağı belirtilmektedir. Bu düzenleme ile markanın “olduğu gibi korunması” ve tescilin, rüçhan hakkı süresi olan altı aydan sonra gerçekleşmesi halinde dahi rüçhan hakkından faydalanabilme amaçlanmıştır¹⁹⁸. İlk başvuru tarihinden itibaren tescil işleminin prosedürü veya neticesinden etkilenmeksizin hak sahibi tarafından kullanılabilmesi esas amaçtır.

İlk başvurunun Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi ile MarkKHK, PatKHK ve EndTasKHK düzenlemelerinde yer alan formalitelere uygun yapılmaması durumunda, ilk başvuru Paris Sözleşmesi'ne üye Birlik ülkelerinde ve Avrupa Birliği Tüzüğü'nün uygulanmakta olduğu Avrupa Birliği ülkelerinde rüçhana hak kazandırmayacaktır¹⁹⁹. Ancak bu durumda

¹⁹⁷ Paris Sözleşmesi Madde 6 Mükerrer 4: Markalar: Bir Birlik Ülkesinde Tescil Edilen Markaların Birlik Üyesi Diğer Ülkelerde Korunması; F. Bendi; “4. maddede belirtilen süre içinde başvurusu yapılan markaların tescili için başvuruların rüçhan hakları, tescilin menşe ülkesinde bu süre bittikten sonra yapılması halinde bile müktesep kalacaktır.”; SULUK/KEŞLİ/ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, s.810

¹⁹⁸ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 795 dipnot 28'den naklen; “*Madrid Protokolü'nün 6. Maddesinde, uluslar arası tescilden itibaren beş yılın geçmesiyle menşe ofisteki tescilin uluslararası tescilden bağımsız bir nitelik kazanacağı kabul edilmiştir. Beş yılın dolmasından önce uluslar arası tescilde listelenen mal ve hizmetlerin tümü veya bir kısmı ile ilgili, esas başvuru veya ona dayanan tescil ya da esas tescil, hangisi söz konusu ise, geri alındığı, hükmü kalmadığı, feragat edildiği veya red, fesih, iptal veya geçersizlik konusunda kesin bir karar alındığı takdirde, uluslar arası tescilden doğan koruma sonra erer. Madrid Protokolü m.4/2'ye göre, uluslararası tescil için başvurulması halinde, tescil başvurusu doğrudan doğruya ve otomatik olarak rüçhan hakkı talebini de içermektedir. Madrid Protokolü'ne göre, uluslararası tescilin geçerliliği beş yıl boyunca menşe ofisteki tescilin geçerliliğine bağlıdır. Dolayısıyla, bu protokole göre yapılan uluslararası tescilin geçerliliği, esas başvurunun geçerliliğine bağlı olacaktır. Buradaki geçerlilik Paris Sözleşmesi'nde farklı olarak esasta geçerliliği de kapsamaktadır.*”

¹⁹⁹ OYTAÇ Kutlu, s.232; TRİTTON Guy, s.128

rüçhan hakkının kaybedilmesinin dışında örneğin başvurunun geçersiz hale gelmesi gibi daha ağır bir sonuç meydana gelmeyecektir²⁰⁰.

B. Sergilerden Doğan Rüçhan Hakkı (Sergi Rüçhanı)

1. Sergi Rüçhanının Tanım Ve Amacı

Daha önce de ifade edildiği üzere; rüçhan hakkı, sınai hak sahibine sahip olduğu hakkı yabancı ülkelerde veya Türkiye’de öncelikli olarak yasal korumaya kavuşturmak ve başka başvuru ve tescilleri belirli bir süre için engellemek amacını taşımaktadır.

Sergi rüçhanı, kaynağını Paris Sözleşmesi’nin 4. Maddesinden alan ve PatKHK m.50/1, EndTasKHK m.30/1 ve MarkKHK m.26/1 hükümleri ile düzenlenmektedir. Sergi rüçhanı tescil başvurusunda yer alan markanın kullanılacağı mal veya hizmetlerin, tescil başvurusunda tasarlanan veya tasarımın uygulandığı ürünün, patent veya faydalı model belgesi konusunu kapsayan ürünün Türkiye’de açılan ulusal ve uluslararası sergilerde teşhir edilmesi durumunda Paris Sözleşmesi’ne dahil ülkelere birine mensup olan veya bu ülkelere birinde ikametgahı ya da işler durumunda ticari müessesesi bulunan gerçek veya tüzel kişilere²⁰¹, teşhir tarihinden itibaren marka tescil başvurusunda bulunmak²⁰² veya tasarım belgesi almak için altı, patent ve

²⁰⁰ NOYAN Erdal, s.178

²⁰¹ Rüçhan hakkından yalnızca MarkKHK m.3, EndTasKHK m.2 ve PatKHK m.2 kapsamına girne gerçek ve tüzel kişiler yararlanacaktır. Rüçhan hakkından kimlerin hangi koşullar altında yararlanabileceğine ilişkin olarak ayrıntılı bir açıklama daha önce “Başvuru Rüçhanından Faydalanmak İçin Öngörülen Şartlar” başlığından ele alınmış olup aynı açıklamalar sergi rüçhanı için de geçerli olduğundan aynı husus bir kere daha aynı biçimde ele alınmamıştır.

²⁰² BOZGEYİK Hüseyin, s.64; YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 803; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet; s.357; MERAN Necati, s.217; OYTAÇ Kutlu s.232

faydalı model belgesi almak içinse on iki aylık süre tanıyan bir rüçhan hakkıdır²⁰³.

Paris Sözleşmesi'nin 11. maddesi de sözleşmeye üye ülkelerden birinde düzenlenen bir uluslararası sergide teşhir edilecek markalara kendi mevzuatlarına uygun olarak geçici bir koruma sağlanacağı düzenlemektedir²⁰⁴. Ancak her halukarda bu geçici koruma Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesinde düzenlenen koruma sürelerini uzatma hakkını haiz değildir²⁰⁵.

Sergi rüçhanının doğması için teşhire konu olan markanın ilişkin olduğu mal ve hizmetlerle birlikte ve bu mal hizmetler için; teşhire konu tasarım veya patentin ise uygulandıkları ürünlerle birlikte ve bu ürünler için sergilenmeleri gerekmektedir²⁰⁶.

PatKHK m.50/1, EndTasKHK m.30/1 ve MarkKHK m.26/1 hükümlerinde “sergideki teşhir tarihinden itibaren” denilmek kaydı ile rüçhan hakkının marka ve tasarımlar için kullanılabileceği altı aylık, patent ve faydalı modeller için kullanılabileceği on iki aylık sürenin, markanın ilişkin olduğu mal ve hizmetlerin, tasarım ve patentin uygulandığı ürünün sergilenmeye başladığı tarihten itibaren başlayacağı belirtilmektedir.

Bu süre fuarın veya serginin resmi açılış tarihi itibarı ile başlayabileceği gibi serginin resmi açılış tarihinden önce fiilen açılma veya markanın ilişkin olduğu mal veya hizmetlerin ya da tasarım veya patentin ilişkin olduğu ürünün resmi açılış tarihinden önce görülür biçimde sergilenme durumların sergi veya fuarın başlangıcından önce ürünlerin sergi yerine koyuldukları tarihten itibaren

²⁰³ Sergi rüçhanı 551 sayılı PatKHK'nın 50. maddesi, 554 sayılı EndTasKHK'nın 30. maddesi ve 556 sayılı MarkKHK'nın 26. maddesinde “Sergilerde Teşhir Hakkından Doğan Rüçhan Hakkı” başlığı ile düzenlenmiştir.

²⁰⁴ TRITTON Guy s.65; NOYAN Erdal, s.179

²⁰⁵ NOYAN Erdal, s.179

²⁰⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.57,83; MUSKER David, 2-245

de işlemeye başlayabilir²⁰⁷. (MarkKHK m.26/2, EndTasKHK m.30/2, PatKHK m.50/2)

MarkKHK m.25/1, EndTasKHK m.29/2 ve PatKHK m.49/2 hükümleri sergi rüçhanına ilişkin olarak da uygulanacağından, verilen süre içinde kullanılmayan sergi rüçhanı hakkı düşecektir²⁰⁸.

2. Sergi Ve Fuar Kavramlarının Tanım Ve Nitelikleri

MarkKHK, EndTasKHK ve PatKHK kapsamında “Sergilerde Teşhirden Doğan Rüçhan Hakları” adı altında düzenleme yapılmış ve düzenleme uyarınca sergi rüçhanı hakkının doğması için Türkiye’de “milli veya milletlerarası”, Paris Sözleşmesi’ne taraf ülkelerde “resmi veya resmi olarak tanınan” bir sergide teşhirin yapılması gerektiği belirtilse de sergi rüçhanına esas teşkil eden “sergi” kavramı için açık bir tanım yapılmamıştır²⁰⁹. Bu durumda hangi tür organizasyonların sergi olarak değerlendirileceğinin açıklanmasına ihtiyaç duyulmaktadır.

27.06.2000 tarih ve 24092 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Yurt İçinde Fuar Düzenlemesine Dair Yönetmelik’in fuarlara izin verilmesi ile ilgili olmasına karşılık 17. maddesinde sergi, “fuarlarda dışında kalan ve daha çok el sanatları ve benzeri alanlara dahil ürünlerin tanıtım ve satışını amaçlayan yerler” olarak tanımlanmıştır²¹⁰.

²⁰⁷ BOZGEYİK Hüseyin, s.64. Sergilenen mal, hizmet veya ürün için sonradan tescil başvurusu yapılması halinde rüçhan süresi değişmeyecek, bu durumdada ilk sergilenme tarihi rüçhan hakkı bakımından esas alınacaktır. ; MERAN Necati; Marka Hakları ve Korunması, Ankara 2008, s.217; NOYAN Erdal, s.180

²⁰⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.56; GALLOUX Jean-Christophe, s.156; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; MERAN Necati, Ankara 2008, s.216; NOYAN Erdal, s.180

²⁰⁹ BOZGEYİK Hüseyin, s.57, YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 803; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.357; NOYAN Erdal, s.180

²¹⁰ Yurt İçinde Fuar Düzenlenmesine Dair Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılan 27.12.1995 tarih ve 22506 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan “Yurt İçinde Fuar, Sergi ve Panayır Düzenlemesine Dair Yönetmelik”in 11. maddesinde sergi, “daha çok el sanatları ve benzeri alanlara dahil ürünlerin ticari amaçla tanıtımı, teşhir ve satışına yönelik küçük organizasyonlardır” biçiminde tanımlanmıştır.

Aynı Yönetmelik'in 5/2. maddesinde “tanıtım isminde sergi sözcüğü kullanılmakla birlikte yukarıdaki fıkradaki niteliklere uygun olarak yapılan düzenlemeler de fuar sayılır” denilmektedir. Bu durumda KHK’lerde yer alan düzenlemelerde, her ne kadar “sergi” ibaresi kullanılmış olsa da kast edilenin Yurt İçinde Fuar Düzenlemesi’ne Dair Yönetmelik’in 5/1. maddesinde “ticarete konu mal ve hizmetler ile tarım ve sanayi ürünlerine ilişkin teknolojik gelişmelerin, bilgilerin ve yeniliklerin tanıtımı amacıyla sergilendiği, yurt içinde ve uluslar arası düzeyde bilgi alışverişi, teknik işbirliği, geleceğe yönelik ticari ilişki kurulması ve geliştirilmesi olanaklarının sağlandığı ve Yönetmeliğin 19’uncu maddesinde belirtilen asgari altyapı özelliklerini taşıyan fuar alanlarında düzenlenen, tarih ve süreleri önceden belirlenen organizasyonlar” olarak tanımlanan “fuar” olduğu, dolayısı ile “sergi rüçhanı”nın esasında fuarlar için geçerli olduğu KHK’lerin devam eden maddeleri ve amaçları da göz önüne alındığında açıkça anlaşılmaktadır²¹¹.

Fuarlar ulusal ve uluslararası nitelikte gerçekleştirilmektedir. Fuar Yönetmeliği m.5’te sayılan nitelikleri taşıyan organizasyonlardan Türkiye içinde faaliyet gösteren firmaların katılımı ile gerçekleştirilenleri “ulusal-milli”, Fuar Yönetmeliği m.11 ile belirtilen şartları içerenler ise “uluslararası-milletlerarası” fuar olarak değerlendirilmektedir. Fuar Yönetmeliği’nin 11. maddesi uluslararası fuarların özelliklerini belirtmektedir. Buna göre bir fuarın uluslararası niteliği haiz olabilmesi için;

- Mal ve hizmetlerin perakende satışlarının yapılmaması
- Bir fuarın aynı ad altında ve sektör bazında en az 3 yıl üst üste 3 defa yapılmış olması
- Genel olarak, doğrudan ve dolaylı (temsilcileri kanalıyla) yabancı katılımcı sayısının, tüm katılımcılara göre en az %15 olması
- Yine doğrudan ve dolaylı yabancı katılımcıya satılan net m2 stand alanı büyüklüğünün toplam stand alanının %10’undan az olmaması

²¹¹ BOZGEYİK Hüseyin, s.58, YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 803; OYTAÇ Kutlu, s.234

- Yabancı ziyaretçi sayısının toplam ziyaretçi sayısı içerisinde en az %2,5'a ulaşması gerekmektedir.

Nitekim; Fuar Yönetmeliği'nin 12, 13, 14 ve 15. maddelerinde fuarların kimler tarafından düzenlenebileceği ve bu düzenleyicilere ilişkin koşullar düzenlenmiştir. Buna göre; Fuar Yönetmeliği koşullarına uygun bir fuar, yetki belgesine sahip yerel kamu idareleri veya özel hukuk tüzel kişileri veya bu kuruluşlarla işbirliği içinde olan kamu kurum ve kuruluşları, dernekler, meslek kuruluşları vb tarafından düzenlenebilmektedir²¹².

Türkiye'de fuarların resmi olması veya resmi olarak tanınması şartı aranmamaktadır²¹³. Bununla birlikte bu kavramlardan “milli” ile resmi ancak uluslararası olmayan ve herhangi bir kamu kurumu ya da tüzel kişisi tarafından düzenlenen sergiler ifade edilmektedir.

Resmi kavramını kanunda bulunan ve mevzuatta adı yer alan kurumlar şeklinde tanımlamak da mümkündür. Bu açıdan Odalar Birliği'nin veya herhangi bir ticaret odasının düzenlediği sergi “resmi” TÜSİAD'ın düzenlediği sergi ise milli ancak resmi nitelikte olmayan bir sergidir²¹⁴.

3. Sergi Rüçhanının Doğumu

Sergi rüçhanının doğabilmesi, ortaya çıkabilmesi için teşhirin yapılması ve MarkHK m.26/3, m.26/4, Marka Yönetmeliği m.12/1-ı; EndTasHK m.30/3, m.30/4, Tasarım Yönetmeliği m.8/1-i; ve PatHK m.50/3, m.50/4, Patent Yönetmeliği m.7/1-e'de sayılan belgelerin yetkili mercilere verilmesi

²¹² TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.359; OYTAÇ Kutlu s.233

²¹³ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.357; TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.363; MERAN Necati, s.217

²¹⁴ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.357; TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.363; MERAN Necati, s.217; OYTAÇ Kutlu, s.233

gerekmektedir²¹⁵. Sergi rüçhanında rüçhan süresi tasarımın, patentin ilişkin olduğu ürünün veya markanın bağlı bulunduğu mal veya hizmetlerin birlikte sergilendikleri tarihten itibaren başlamaktadır²¹⁶.

Türkiye’de veya yabancı bir ülkede bir fuar düzenlenmesi durumunda; sergi rüçhanının talep edilebilmesi için yetkili merci²¹⁷ tarafından verilen ve markanın kullanıldığı malı ya da tasarım veya patentin uygulandığı ürünü teşhir edenlere, teşhir ettikleri şeyi, teşhir tarihini ve serginin resmi açılış tarihini açık ve eksiksiz biçimde gösteren belge ile bu belgelerin sergiye ilişkin kısmının Türkçe tercümesi ve markalar için markanın onaylı örneğinin ibrazı gerekecektir. Bu açıdan rüçhanlı başvuru konusu marka ve bunu taşıyan mal ve hizmetlerin MarkKHK m.26/1’de veya tasarım ya da patentin uygulandığı ürünün EndTasKHK m.30/1 ve PatKHK m.50/1’de belirtilen sergilerde herkesin görebileceği bir şekilde teşhir edilmesi ve teşhirin yapıldığına ilişkin belgelerin yetkili mercilere verilmesi yeterli olmakta ve rüçhan hakkı sergilemenin gerçekleştiği tarihten itibaren doğmaktadır²¹⁸.

Ancak kararname hükümlerinde mallarını, ürünlerini teşhir edenlere veya hizmeti sergileyenlere “teşhir edilen malların ve ürünlerin çeşidinin veya teşhir edilen hizmetlerin cinsini açıkça belirten” bir belge verileceği²¹⁹ öngörülmekle birlikte, bu mal, ürün ve hizmetlerin ilgili oldukları marka, tasarım ve patentlerin de belirtilmesi gerekliliğinden söz edilmemektedir. Oysa rüçhan hakkına ve dolayısıyla sınai hak korumasına esas olacak bir belgede sadece ilgili emtianın gösterilmesi yeterli değildir. Böyle bir belge içerik açısından eksik ve rüçhan hakkının kullanılması ile güdülen amaca uyumsuz

²¹⁵ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, İstanbul 2004, s. 807

²¹⁶ SULUK Cahit/ORHAN Ali; **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.90; DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice, s.149; BOZGEYİK Hüseyin, s.60; MERAN Necati, s.217; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.357; OYTAÇ Kutlu, s.233

²¹⁷ Sergi rüçhanının kullanılmasına dayanak olan teşhire ilişkin belgeler yetkili merci olarak kabul edilen sergi ve fuarları düzenleyen kuruluşlar tarafından verilmektedir.; BOZGEYİK Hüseyin, s.82

²¹⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.80-81; TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.363

²¹⁹ NOYAN Erdal, s.180

olacağından belgede mal, ürün veya hizmetler ile bunların birlikte sergilendiği marka, tasarım veya patentin belirtilmesi zorunludur²²⁰.

Sergilerden doğan rüçhan hakkının ileri sürülebilmesi için gerekli olan belge Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından verilmektedir²²¹.

4. Sergi Rüçhanından Faydalanmak İçin Öngörülen Şartlar

a. Rüçhan hakkından faydalanabilmek için, öncelikle bu hakkın doğması gerekmektedir. Bunun için öncelikle sergilerden doğan rüçhan hakkında ilişkin MarkKHK m.26, EndTasKHK m.30 ve PatKHK m.50 hükmü uyarınca markanın kullanıldığı mal ve hizmetler ile tasarım ya da patentin uygulandığı ürünlerin sergilenecekleri fuarın Türkiye’de veya Paris Sözleşmesi’ne taraf ülkelerde açılması gereklidir. Bunu takiben hakkın doğması için yukarıda da ifade edildiği üzere ilk olarak markanın kullanılacağı mal ve hizmetlerin marka ile birlikte veya tasarım ya da patentin kullanıldığı ürünlerin tasarım ve patentle birlikte sergilenmesi gerekmektedir²²². Sergide teşhir edilmeyen mal, ürün ve hizmetler için rüçhan hakkından faydalanılamayacaktır²²³.

İkinci olarak ise sergi rüçhanından faydalanabilmek için teşhir edilen şeyin kimliğini ve sergiye konuluş tarihini tespit eden belgelerin yetkili mercilere verilmesi gerekmektedir. Rüçhan hakkının talep edildiği her ülke bu belgeleri isteyebilir²²⁴.

MarkKHK m.26/3-4, PatKHK m.50/3-4 ve EndTasKHK m.30/3-4 maddeleri ile düzenlendiği üzere, serginin açıldığı yetkili merci, teşhir edilen

²²⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.60

²²¹ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 805

²²² YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 806; ARKAN Sabih, **Marka Hukuku**, s.65

²²³ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 807

²²⁴ NOYAN Erdal, s.179

ürün fotoğraflarını, ürünün çeşidi ile bu ürünün sergide görünür şekilde konulduğu tarihi ve resmi açılış tarihini gösteren bir belgeyi, sergi rüçhanından faydalanabilmesi için ürünü teşhir eden kimseye verir²²⁵. Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi uyarınca sergi rüçhanından yararlanmak isteyen kişinin bu belgeleri ibrazı şartı aranmaktadır.

Benzeri bir düzenleme Marka Kanunu Anlaşması'nın 3. maddesinde de görülmektedir. Buna göre ; başvuru sahibinin malların veya hizmetlerin ya da ikisinin birden bir sergide gösterilminden kaynaklanan bir korumadan yararlanmayı istemesi durumunda başvuru yaptığı ülkenin mevzuatının gerekli gördüğü beyanını destekleyici nitelikte belgeleri ibrazla yükümlü kılınmıştır²²⁶.

Türk Hukuku'nda sergi rüçhanından yararlanmak isteyen hak sahibi; MarkKHK m.26/3, m.26/4, Marka Yönetmeliği m.12/1-ı; EndTasKHK m.30/3, m.30/4, Tasarım Yönetmeliği m.8/1-i; ve PatKHK m.50/3, m.50/4, Patent Yönetmeliği m.7/1-e'de sayılan ve Paris Sözleşmesi'ne taraf ülkelerde açılan resmi veya resmi olarak tanınan sergilerde teşhir edilen mallar veya hizmetler için, serginin açıldığı ülkenin mercileri tarafından düzenlenen ve teşhir edilen malların çeşidi veya teşhir edilen hizmetlerin cinsini belirten ve malın veya hizmetin sergide görünür şekilde sergilendiği tarihi ve resmi açılış tarihini gösterir belgelerin yetkili mercilere vermekle mükelleftir²²⁷. Bu belgeler gerek uluslararası hukuk gereği²²⁸, gerekse Türk Medeni Kanunu'nun 7. maddesi gereği resmi delil niteliğinde olup, bunların aksi her türlü delille ispat edilebilmektedir²²⁹.

²²⁵ SULUK Cahit, ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, Ankara s.96; DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice, s.149

²²⁶ NOYAN Erdal, s.179

²²⁷ MERAN Necati, s.217; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.358; YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 807; BOZGEYİK Hüseyin, s.80

²²⁸ FRANZOSI Mario, s.33

²²⁹ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet s. 358

b. Sergi rüçhanından faydalanacak olan gerçek veya tüzel kişi; ilgili Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uyarınca Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde ikametgah ya da sinai veya ticari faaliyet sahibi olmalı ya da Paris Sözleşmesi'ne veya Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş anlaması hükümleri dahilinde başvuru hakkına sahip kişiler arasında olmalıdır.

c. Bir sergide teşhir edilmiş mal ve hizmetlerle ilgili olarak birden fazla kişinin rüçhan talebinde bulunması halinde, MarkKHK m.26/6, EndTasKHK m.30/6 ve PatKHK m.50/6 maddelerinde ifade edilen ve sergi rüçhanından faydalanma hususunda getirilen sıra uyarınca aynı markanın aynı mal ve hizmetlerde kullanılması ya da aynı tasarım veya patent için aynı veya benzer başvuru yapılması durumunda malları veya hizmetleri ya da ürünleri ilk sergileyen kişi, bunların aynı zamanda sergilenmesi halinde ise ilk başvuruda bulunan kişi, rüçhan hakkından yararlanacaktır²³⁰.

d. Türkiye'de marka veya tasarımın tescil ettirmek isteyen kişi sergideki teşhir tarihinden itibaren altı ay, patent veya faydalı modelini tescil etmek isteyen kişi sergideki teşhir tarihinden itibaren on iki ay için rüçhan hakkından yararlanabilecektir²³¹.

IV. RÜÇHAN HAKKININ BELGELENDİRİLMESİ

Dayanağı ister bir önceki başvuru isterse sergi olsun, rüçhan hakkı yeni bir başvuru ile birlikte kullanılır. Başvuru aşamasında, bunun bir başvuru rüçhanı ya da sergi rüçhanı hakkına dayandığının belirtilmesi ve ilgili ücretin yatırılarak ödenti belgesinin teslim edilmesi yeterlidir.

²³⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.60, YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 808; MERAN Necati, s.218; NOYAN Erdal, s.180; ULUDAĞ Hüseyin, s.9; SULUK Cahit, ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.96; MİLFORD Mark/GASTIREL Eric; **The Legal Aspect Of The Community Trade Mark**, 2001, s.139; DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice, s.150

²³¹ DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice, s.150

556 sayılı MarkKHK m.28/1, 554 sayılı EndTasKHK m.31/2 ve 551 sayılı PatKHK m.52/1 uyarınca hakkın dayanağına göre rüçhan belgesinin başvuru tarihinden itibaren üç aylık süre içinde verilmesi gerekmektedir.

Ancak bu belgelerin başvuru sırasında diğer başvuru evrakı ile birlikte teslim edilmesi de mümkündür. Bu durumda sonradan sunulan belgelerin Türkiye’de yapılan başvurudan önceki bir yurtdışı başvuruya veya bir sergide teşhire ilişkin olması gerekir. Başvuru sahibi, kendine tanınan ek süre içinde yapacağı bir başvuru veya sergiye dayanarak rüçhan hakkı talep edemez²³². Bununla birlikte, rüçhan hakkını ispata yarayan belgelerin bunu ortaya çıkaran birinci başvurudan sonraki bir tarihte düzenlenmiş olması mümkündür²³³. Ancak dikkat edilmesi gereken husus; rüçhan hakkının etkisinin, bu hakkın dayanağı olan ilk başvuru veya sergi tarihine göre ortaya çıktığıdır.

Nitekim; rüçhanlı başvurunun ilk kuralı; ilk başvurunun yapılması sırasında talep edilen rüçhan hakkının bir başvuruya mu yoksa bir sergiye mi dayanarak talep edildiği ve dolayısı ile hangi tarihte ortaya çıktığının belirtilmesidir. Buna “rüçhan bildirimi” adı verilmektedir. TPE tarafından hazırlanan başvuru formları da bu amaca hizmet edecek biçimde düzenlenmiştir. Başvuru aşamasında; rüçhan hakkının ve kullanma şartlarının mevcut olduğunu ispatlamaya yarayacak belgelerin ve delillerin tespitine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu husus uygulamada başvuru formlarının doldurulması ile çözülmekte ise de ilgili KHK hükümlerinde yer almamaktadır. Bununla birlikte Marka Kanunu Tasarısı’nın Rüçhan Hakkının Talep Edilmesi, Belgelendirilmesi Ve Hükmü başlıklı 22/1. maddesinde “Başvuru sahibi, yararlanmak istediği rüçhan hakkı çeşidini başvuru ile birlikte, talep ücretini ödeyerek belirtir” denilmek sureti ile başvuru sırasında hangi tür rüçhandan faydalanılmak istenildiğinin belirtilmesi gerektiği hususu açık bir biçimde düzenlenmiştir.

²³² BOZGEYİK Hüseyin, s.76

²³³ BOZGEYİK Hüseyin, s.77

Sonraki başvuru bir sergi rüçhanına dayanılarak yapılmışsa, başvuru sahibi, MarkKHK m.26/1, PatKHK m.50/1 ve EndTasKHK m.30/1 ile belirtilen sergileri düzenleyenlerden aldıkları veya alacakları belgeleri MarkKHK m.28, PatKHK m.m.52 ve EndTasKHK m.31’de öngörülen üç aylık süre içinde TPE’ye sunmak zorundadır. Rüçhan hakkının kullanılmasında esas teşkil eden bu belgelerin talep edilmesi rüçhanlı başvuru sahibi için hak, belgelerin başvuru sahibine verilmesi ise sergileri düzenleyenler için vekalet akti hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılması durumunda bir görev veya bir yan yükümlülük olarak nitelendirilebilir²³⁴. Rüçhan hakkının kullanılmasına esas olan belgelerin tanınan süreler içinde yetkili mercie verilmesi halinde de rüçhan hakkı başvuru tarihi itibarıyla kullanılmış olmaktadır.

Marka Yönetmeliği m.12/1-h ve m.12/1-ı hükümleri, Patent Yönetmeliği m.7/1-e ve Tasarım Yönetmeliği m.8/1-h ve m.8/1-i aynı konunun uygulama şekillerini düzenlemektedir.

A. Rüçhanlı Başvuru İçin Gerekli Evraklar

551 sayılı PatKHK’nin 52’inci, 554 sayılı EndTasKHK’nin 31’inci ve 556 sayılı MarkKHK’nin 28’inci maddelerinde “Rüçhan Hakkının Talep Edilmesi ve Belgelendirilmesi” başlığı ile yapılan düzenleme; rüçhanlı başvurunun yapılması için uyulması gereken süreler ve başvuru için hangi belgelerin sunulması gerektiği, rüçhan hakkının ne şekilde belgelendirileceği hususlarında yeterli bir açıklama getirmemektedir.

Bununla birlikte; 556 Sayılı MarkKHK’de belirtilen marka tescil başvurusunun yeri, zamanı ve başvuru evrakının düzenlenmesi ile markalarla ilgili diğer işlemlerde uyulacak usul ve esasların belirlenmesi amacı ile

²³⁴ BOZGEYİK Hüseyin, s.77

düzenlenen Marka Yönetmeliği'nin 12/h ve 12/ı maddelerinde “rüçhan hakkı talep ediliyorsa, Kanun Hükmünde Kararname'nin 28 inci maddesinde belirtilen süre içerisinde rüçhan hakkı belgesinin aslı veya noter tasdikli sureti ve bu belgenin noterden tasdikli Türkçe çevirisi²³⁵; rüçhan hakkı talebi, sergilerdeki teşhire dayanıyorsa, serginin açıldığı ülkenin yetkili makamından alınan; teşhir edilen markanın kullanıldığı malların ve/veya hizmetlerin ya da markanın, ambalaj üzerine basılmış hali ile görübür şekilde sergilendiği tarihin ve serginin resmi açılış tarihinin yer aldığı belge ve markanın tasdikli örneği”, 551 Sayılı PatKHK'nin uygulama şeklini gösterir Yönetmelik'in 7 ve 13. maddesinde “rüçhan hakkı talep ediliyorsa, rüçhan başvurusuna ait bilgiler; rüçhan ülkesi, tarihi ve numarası; rüçhan hakkı talep edilen bir patent başvurusunda, başvuru sırasında ya da başvurunun yapıldığı tarihten itibaren üç ay içerisinde, rüçhan hakkını doğuran başvurunun yapıldığı ülkenin sınai mülkiyet idaresinden alınacak rüçhan hakkı belgesinin ve bu belgenin kimlik bilgilerini içeren sayfalarının Türkçe çevirisi” ve 554 Sayılı EndTasKHK'nin uygulama şeklini gösteri Yönetmelik'in 8/h ve 8/i. maddelerinde “Başvuru için rüçhan hakkı talep ediliyorsa, ilk başvurunun yapıldığı menşe memleket idaresi tarafından verilmiş bulunan tasdikli Menşe Memleket Vesikası ve bu vesikanın Türkçe tercümesi; rüçhan hakkı talebi, Türkiye’de sergilerdeki teşhire dayanıyorsa, yetkili mercilerden alınacak, teşhir edilen ürün sarı ve eksiksiz bir şekilde gösteren fotoğraf veya fotoğrafını içeren ve ürünün çeşidi ile bu ürünün sergide görünür şekilde konulduğu tarihi ve resmi açılış tarihini gösterir belge” denilmek sureti ile rüçhan hakkı talebi ile birlikte ibraz edilmesi gereken belgelere sınırlı olarak yer verilmiştir.

²³⁵ Rüçhan hakkına ilişkin yurtdışında bir başvuru yapılması durumunda evrakların başvurunun yapılacağı yetkili mercinin diline çevirilerek verilmesi veya daha uluslar arası bir kuruluş veya örgüte başvurunun yapılması durumunda söz konusu kuruluş ve örgütün resmi diline çevirilerek verilmesi gerekmektedir. MILFORD Mark/GASTIREL Eric; **The Legal Aspect Of The Community Trade Mark**, 2001, s.138

Bununla birlikte Paris Sözleşmesi'nin 4/D maddesinde rüçhan hakkının belgelendirilmesi hususunda daha kapsamlı bir düzenleme ile başvuru esnasında uyulması gereken şartlar ele alınmıştır²³⁶.

B. Paris Sözleşmesi M.4/D Uyarınca Rüçhan Hakkının Belgelendirilmesi

Paris Sözleşmesi'nin 4/D maddesi, rüçhan hakkının talep edilebilmesi için hangi belgelerin ibraz edilmesi gerektiği hususunda bazı usuli şartları düzenlemiştir. Bu şartların bir kısmı bütün üye devletler tarafından talep edilmesi mecburi olan “zorunlu şartlar”, bir kısmı ise üye ülkelerin kendileri tarafından belirlenen “ihtiyari şartlar”dır.

Sözleşme'nin 4/D-4 maddesi, üye devletlere kendi ihtiyaçlarına göre belirleyecekleri şartlara uyulmaması halinde doğacak sonuçların da kendileri tarafından belirleneceği hususunu düzenleyerek, ihtiyari şartlarla ilgili her türlü tasarrufu üye devletlerin inisiyatifine bırakmaktadır. Ancak, her halükarda üye devletlerin belirleyecekleri sonuçlar, rüçhan hakkının kaybedilmesinden ileri gidemeyecektir²³⁷.

²³⁶ Sınai Mülkiyetin Himayesine Mahsus Milletlerarası Bir İttihat İhdas Edilemesine Dair Paris Anlaşması metninden naklen m.4/D;

“D(1) Önceki başvurunun rüçhanından yararlanmak isteyen bir kişinin bu başvurunun yapıldı tarihi ve ülkeyi belirten bir beyanda bulunması gerekecektir. Her bir ülke, bu beyanın yapılması gereken son tarihi saptayacaktır.

(2) Bu hususlar, yetkili makam tarafından yapılan yayınlarda ve özellikle patentlerde ve ilgili tarifnamelerde belirtilecektir.

(3) Birlik ülkeleri, rüçhan hakkı talebinde bulunan kişinin evvelce dosyalanmış olan başvurunun (tarifname, resimler vb.) bir nüshasını vermesini isteyebilir. Böyle bir başvuruyu almış olan makam tarafından aslına uygun olduğu onaylanmış olan nüsha herhangi bir resmi onay gerektirmeyecek olup sonraki başvurunun yapılma tarihinden itibaren üç ay içinde, harçsız olarak, her durumda verilebilir. Başvuruyla birlikte, aynı makamdan alınmış, başvuru tarihini gösteren bir belge ve bir tercümesi istenebilir.

(4) Başvurunun yapılması esnasında, rüçhan beyanında bulunulması için diğer formalitelerin yerine getirilmesi gerekmez. Birlik ülkelerinden herbiri, bu maddede öngörülmüş olan formalitelere uymamanın sonuçlarını tespit edecektir, ancak, bu sonuçlar, rüçhan hakkının kaybedilmesinden ileri gidemez.

(5) Daha sonra, ilave kanıt ve belgeler gerekebilir. Önceki bir başvurunun rüçhan hakkından yararlanan kişinin, bu başvurunun kayıt numarasını belirlemesi gerekecektir. Bu numara yukarıdaki (2.) fıkrada belirtilen şartlarda yayınlanacaktır.”, SULUK/KEŞLİ/ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, C.1, Mevzuat**, s.801-802

²³⁷ YASAMAN Hamdi/ /YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, İstanbul 2004, s. 811; NOYAN Erdal, s.178

Sözleşme'nin 4/D-4 maddesinde ayrıca; rüçhan hakkının talep edilmesi esnasında zorunlu ve ihtiyari şartlar dışında başka koşulların talep edilemeyeceği de belirtilmiştir.

1. Zorunlu Şartlar

Paris Sözleşmesi'nin 4/D-1 ve 4/D-5 maddelerine göre, rüçhan hakkının talep edilmesi için;

- Rüçhan hakkına temel teşkil eden ilk tescil başvurusunun tarihi (m.4/D-1),
- İlk tescil talebinin yapıldığı ülke (madde 4/D-1) ve
- İlk tescil talebinin numarasının (madde 4/D-5) beyan edilmesi gerektiği şartı getirilmiştir.

Bu beyanların en geç hangi tarihte yapılacağı hususunun, Sözleşme'nin 4/D-1 maddesinin son cümlesi uyarınca her ülke tarafından belirtilmesi gerekmektedir.

2. İhtiyari Şartlar

Paris Sözleşmesi'ne üye ülkeler uygun gördükleri bazı koşulların yerine getirilmesini de beyanda bulunandan talep etmekte özgürdürler. Bu ek koşullar Sözleşme'nin 4/D-3 maddesinde de yer aldığı üzere;

- İlk tescil başvurusunun aslında uygun olduğunu tasdik eden örneği (tarifname, resim vs.) ve tercümesi ile
- İlk tescil başvuru tarihini gösteren belge ve tercümesinin ibrazıdır.

Sözleşme'nin 4/D-3 hükmü uyarınca; aslında uygun tasdikli başvuru örneğinin, ikinci başvuru trihinden itibaren 3 ay içinde, herhangi bir başka tasdik işlemi gerektirmeden ve harç yatırılmadan verilmesi mümkündür²³⁸.

C. Türk Hukuku'na Göre Rüçhan Hakkının Belgelendirilmesi

Daha önce de belirtildiği üzere; 551 sayılı PatKHK'nin 52'inci, 554 sayılı EndTasKHK'nin 31'inci ve 556 sayılı MarkKHK'nin 28'inci maddelerinin başlığı her ne kadar rüçhan hakkının talep edilmesi ve belgelendirilmesi biçiminde düzenlenmiş ise de rüçhan hakkının kullanılabilmesi için hangi belgelerin getirilmesi gerektiği konusu açık bir biçimde ele alınmamışsa da ayrıntılı olmamakla birlikte 551 sayılı PatKHK, 554 sayılı EndTasKHK ve 556 Sayılı MarkKHK'nin uygulama şekillerini gösterir yönetmelikler ile bazı düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre başvuru rüçhanının talep edilmesi durumunda, bu hakkı ispatlamak amacı ile başvuru sırasında bazı belgelerin PatKHK m.52, EndTasKHK m.31 ve MarkKHK m.28 ile öngörülen süreler içerisinde yetkili mercilere verilmesi gerekmektedir.

Aynı biçimde Marka Kanunu Anlaşması'nın 3. maddesi uyarınca; başvuru sahibinin bir önceki başvuruya dayanarak rüçhan hakkından yararlanmak istemesi durumunda; önceki başvurusuna dayanan rüçhan hakkını kullandığına dair beyanını ve Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi ile düzenlenen ilgili beyanı destekleyici belge, bildirim ve delillerin yetkili mercilere sunulması gerektiği belirtilmektedir²³⁹.

²³⁸ Paris Sözleşmesi'nin 4/D-3 maddesinin Türkçe metninde rüçhan talebinde bulunan kimseden önceden sunmuş olduğu talebin (tarifname, resim vs) bir örneğinin isteneceği ifade edilmektedir. Oysa; Sözleşme'nin orijinal metninde bu belgelerin istenmesi hususu zorunluluk olarak değil ihtiyari bir durum olarak düzenlenmiştir.

²³⁹ NOYAN Erdal, s.178

1. Rüçhan Hakkı Başvurusu Sırasında Yetkili Mercilere Verilmesi Gereken Belgeler

a. Rüçhan hakkı başvurusuna ait bilgiler (rüçhan bildirimi)

Marka Yönetmeliği m.12/1-h uyarınca bir marka başvurusu ile birlikte rüçhan hakkının da talep edilmesi durumunda, rüçhan hakkı başvurusuna veya başvurularına ait bilgiler ile ilk başvurunun yapıldığı ülkenin yetkili makamından alınacak rüçhan hakkı belgesi ve bu belgenin başvuruya ait bilgiler kısmının yani rüçhan bildiriminin Türkçe tercümesinin de başvuruya eklenmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Patent Yönetmeliği m.7 uyarınca ise bir rüçhan hakkının talep edilmesi durumunda yine rüçhan başvurusuna ait bilgilerin; rüçhan ülkesi, tarihi ve numarasının, Yönetmelik m.13 uyarınca rüçhan hakkını doğuran başvurunun yapıldığı ülkenin sınai mülkiyet idaresinden alınacak rüçhan hakkı belgesinin ve bu belgenin kimlik bilgilerini içeren sayfaların Türkçe tercümelerinin; Endüstriyel Tasarım Yönetmeliği m.8/h ve m.8/i uyarınca ise ilk başvurunun yapıldığı menşe memleket idaresi tarafından verilmiş bulunan tasdikli Menşe Memleket Vesikası ve bu vesikanın Türkçe tercümesinin; teşhir edilen ürün sarıh ve eksiksiz bir şekilde gösteren yetki mercilerden alınacak fotoğrafı veya fotoğrafı içeren ve ürünün çeşidi ile bu ürünün sergide görünür şekilde konulduğu tarihi ve resmi açılış tarihini gösterir belgenin başvuruya eklenmesi yönünde düzenleme yapılmıştır.

Özetle, başvuru rüçhanı söz konusu olduğunda rüçhan hakkı başvurusuna ait olan ve rüçhan bildirimi niteliği taşıyan belgelerin; sergi rüçhanında ise rüçhan hakkı talep edilen markayı taşıyan ve sergide teşhir edilmiş olan mal veya hizmet veya markanın ya da rüçhan hakkı talep edilen

tasarım veya buluşun sergilenmiş halini gösteren belgenin ibraz edilmesi gerekmektedir²⁴⁰.

Bu belgelerin Türkiye’de yetkili makam olan TPE tarafından hangi şartlar ile verileceği 551, 556 ve 554 sayılı KHK hükümlerinde düzenlenmemiştir. Bununla birlikte önemli bir ayrıntı olan bu konu Marka Kanunu Tasarısı’nın 20/6 maddesinde “Yabancı bir devlette yapılacak marka tescil başvurusunda kullanılmak üzere Enstitüden talep edilen rüçhan hakkı belgesi, rüçhan hakkı belgesi düzenleme ücretinin ödenmesi koşuluyla verilir” denilerek, rüçhan hakkı belgesinin ancak düzenleme ücretinin ödenmesi şartı ile verileceği yönünde bir düzenleme getirmekte ve böylece uygulamaya ışık tutmaktadır.

Başvuruya ait bilgiler, rüçhan hakkını ortaya çıkaran Türkiye dışında veya Türkiye’de yapılmış olan ilk başvuruya ya da teşhire ait bilgilerdir. Bilgilerin verilmesine ilişkin belirli ve zorunlu bir şekil yoktur. Başvuru sırasında başvurunun sadece bir önceki başvuru veya sergi nedeniyle rüçhan hakkına dayandığının belirtilmesi yeterli olmayacaktır. Rüçhan hakkını ortaya çıkaran başvurunun veya serginin hangi ülkede, hangi tarihte, hangi mal ve hizmetlere ilişkin olarak hangi marka için yapıldığının belirtilmesi gerekli ve yeterlidir.

Rüçhan hakkının talep edilmesi halinde MarkKHK 29/2 uyarınca, Enstitü tarafından MarkKHK m.25, 26 ve 27 maddeler uyarınca; EndTasKHK m.32/3 uyarınca EndTasKHK m.29, 30 ve 31 uyarınca ve PatKHK m.54/2 uyarınca ayrıca bir inceleme yapılacağından; başvurunun bu incelemenin gerektirdiği asgari bilgileri içermesi gerekmektedir²⁴¹. Yanlış veya eksik olduğu açık bir şekilde anlaşılan bilgilerin MarkKHK m.28, PatKHK m.54 ve EndTasKHK m.33’de öngörülen süre içinde düzeltilmesi veya tamamlanması ya da değiştirilmesi mümkündür.

²⁴⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.78-79

²⁴¹ BOZGEYİK Hüseyin, s.78

b. Rüçhan hakkı başvurusunun yapıldığı yetkili makamdan alınacak rüçhan belgesi (rüçhan hakkı belgesi)

Gerek 556 sayılı MarkKHK m.28, 551 sayılı PatKHK m.52 ve 554 sayılı EndTasKHK m.31 gerekse Marka, Patent ve Endüstriyel Tasarım Yönetmelikleri “rüçhan hakkı belgesinin” hangi evrakları kapsadığı ve ne anlama geldiği hususunda açık bir biçimde belirtmemektedir. Ancak 556 sayılı MarkKHK m.28/1 ve 551 sayılı PatKHK m. 52/1 hükümlerinden anlaşıldığı üzere Türkiye’de rüçhanlı başvuruda bulunabilmek için Paris Sözleşmesi ile ibrazı zorunlu kılınan belgeler dışında başka belgelerin de ibraz edilmesi aranmaktadır.

Bir başvuru rüçhanı söz konusu ise “Rüçhan hakkı belgesi” ile ifade edilen belgenin, ilk tescil başvurusu örneği ve ilk tescil başvuru tarihini gösteren belge olduğu anlaşılmalıdır²⁴². Bu durumda rüçhan hakkı belgesinin rüçhan hakkının bulunduğunu ispat eden ve hakkın dayanağı olan başvurunun yapıldığını veya marka ile birlikte o markanın ait olduğu malların, patent veya tasarımın öncelikle sergilendiğini gösteren bir belge olduğu söylenebilir.

Bu belgenin adının “rüçhan belgesi” veya “rüçhan hakkı belgesi” olarak tanımlanması zorunluluk değildir²⁴³. Başvuruyu alan merci tarafından başvurunun yapıldığını veya marka ile birlikte malların, patent veya tasarımın öncelikle sergilendiğini gösteren özel bir belge düzenlenerek başvuru sahibine verilmesi de mümkündür. Bu belge ücretli veya ücretsiz olabileceği gibi, ilgili kimsenin talebi üzerine yetkili merci tarafından resen düzenlenmiş de olabilir. Önemli olan, belgenin rüçhan hakkının kullanılmasında esas alınacak olan, hakkın doğduğunu ispatlayan bilgileri içermesidir. Başvurunun yayımlandığı yabancı resmi gazete veya bülten de bu amaçla kullanılabilir. Belgenin aslının veya noter onaylı örneğinin veya ilk başvurunun yapıldığı merci tarafından

²⁴² YASAMAN Hamdi/ /YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 813

²⁴³ BOZGEYİK Hüseyin, s.78

aslına uygun olarak düzenlenmiş ve onaylanmış bir kopyasının sunulması da mümkündür. Başvuruyu şekli açısından inceleyen TPE herhangi bir eksikliğin olmadığına karar verdiği takdirde rüçhanlı başvuru kesinleşecektir. Bu durumda başvurunun kesinleştiği ve ilanına karar verildiğine dair Enstitü'den alınacak bir belge de aynı işleve sahip olacaktır²⁴⁴.

c. Rüçhan belgesinin başvuruya ait bilgiler kısmının Türkçe tercümesi

Başvuru rüçhanı söz konusu ise ibraz edilen belgenin rüçhan hakkına esas olan ilk başvuruya ilişkin kısmının noter onaylı Türkçe çevirisinin de rüçhan belgelerine eklenmesi gerekir. Bir sergi rüçhanında ise, belgenin sergiye ait belgeler kısmının Türkçe çevirisinin ibrazı gerekmektedir²⁴⁵. Çevirisi sunulmayan belgeler başvuru için dikkate alınmayacak ve rüçhan talebi başvuru sahibine bildirim yapılması gerekmeksizin geçersiz olarak kabul edilecektir. Çeviri konusundaki eksikliklerin de MarkKHK m.28, PatKHK m.54 ve EndTasKHK m.33'te öngörülen üç aylık süre içinde tamamlanması mümkündür.

Rüçhan hakkı belgesinin veya bu belgenin tasdikli tercümesinin ilk başvuru veya ilk başvuruyu takip eden üç ay içinde verilmemesi rüçhan hakkının düşmesi ile sonuçlanmaktadır. Bununla birlikte bu belgeler dışında rüçhan hakkının meydana gelmesi için zorunlu unsur teşkil etmeyen belgelerin söz konusu sürelerin bitiminden sonra yetkili mercilere verilmesi herhangi bir hak kaybını meydana getirmemektedir. Nitekim Yargıtay uygulamasında rüçhan hakkının tescili hususunu düzenleyen maddeler kapsamında sayılmayan veya rüçhan hakkının doğumu için zorunlu unsur oluşturmayan belgelerin sonradan tamamlanmalarının rüçhan hakkını düşmesine sebep olmayacağı belirtilmektedir.

²⁴⁴ BOZGEYİK Hüseyin, s.79;

²⁴⁵ BOZGEYİK Hüseyin, s.78-79-80

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 23.11.2000 tarihli 2000/8999 E.-2000/9226 K. sayılı endüstriyel tasarımlara ilişkin bir kararında "(...) 554 sayılı KHK'nın 31. maddesinde rüçhan hakkının başvuru tarihi itibarıyla kesinleşeceğinin öngörüldüğü, başvuru formunda yer alan "Kamuya Sunuluş Tarihi" bilgisinin belirleyici mahiyette olmadığı ve noksanlık sayılamayacağı, sadece bilgi talebi niteliğinde olduğu, anılan maddenin ikinci fıkrasında rüçhan hakkı belgesinin veya tasdikli tercümesinin 3 ay içinde verilmemesi halinde rüçhan hakkının düşeceğine dair hüküm dışında bir unsura yer verilmediği, yönetmeliklerle bu maddenin amacına aykırı düzenlemenin 554 sayılı KHK'nın ve Paris Sözleşmesi'nin Stockholm metninin 4. maddesinin D/1,3,4. bent hükümlerine aykırılık teşkil edeceği gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. (...) Dava konusu tasarıma ilişkin rüçhan hakkı ile ilgili başvuru bakımından 554 sayılı KHK'nın 29. maddesinde özel bir düzenleme olmadığı gibi, normal tasarım tescili ile ilgili 26. madde ve ilgili yönetmeliğin 12. maddesinde süresinde yapılan rüçhan hakkı tescili bakımından bu maddelerde yer almayan bir unsur olan "kamuya sunulma" belgesinin sonradan tamamlanmış olması karşısında davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir (...)” denilmek sureti ile rüçhan hakkının doğumu bakımından zorunlu olarak kabul edilen evrakların sunulmamasını belge noksanlığı biçiminde kabul edilemeyeceği belirtilmiştir²⁴⁶.

Yargıtay benzeri bir başka kararında da; "(...) Davacı tasarımların kamuya sunuş tarihi ve bununla ilgili belgeleri, tescil başvurusundan itibaren üç ay içinde davalı Enstitü'ye ibraz ettiğine göre, davacı tescil başvurularının "uluslar arası başvuruya dayalı rüçhan hakkı" olduğunun kabulü gerekirken, başlangıçtaki bu eksikliğin 554 sayılı KHK'nın 32 ve 33, Yönetmeliğin 12. maddesinde yazılı eksiklik olarak değerlendirilerek davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, hükmün bu nedenle davacı yararına bozulmasına

²⁴⁶ Yargıtay 11. HD, 23.11.2000 t., 2000/8999 E., 2000/9226 K.

karar vermek gerekmiştir” biçiminde bir ifade ile aynı isabetli görüş vurgulanmıştır²⁴⁷.

d. Diğer gerekli belge ve evraklar

Yukarıda sayılan belgelerin yanı sıra gerek başvuru gerekse sergi rüçhanında Marka Yönetmeliği m.13/1-e; Endüstriyel Tasarım Yönetmeliği m.24 uyarınca rüçhanlı başvuru ile birlikte, rüçhan hakkı talebi ücreti ödenti belgesinin aslının da teslim edilmek zorundadır.

Bunun yanı sıra sergi rüçhanında sergide teşhir edilen mal ve hizmetlerde kullanılan marka ile sergilenen buluş veya tasarımın onaylı örneklerinin de başvuru yapılan mercie verilmesi gerekmektedir²⁴⁸.

V. RÜÇHAN HAKKININ ÖZELLİKLERİ

1. Rüçhan hakkı süresi içinde üçünü kişiler tarafından gerçekleştirilecek başvuru ve tescilleri hükümsüz kılar.

Yenilik doğuran bir hak olan rüçhan hakkı, herhangi bir işlem gerektirmeksizin geçerli olduğu tarihten itibaren rüçhan hakkına konu aynı marka, patent ya da tasarıma ilişkin üçüncü kişiler tarafından yapılacak diğer başvuru ve tescilleri kendiliğinden hükümsüz hale getirir. Dolayısı ile rüçhan hakkı tescil ile doğan sahiplik ilkesini çürütme özelliğine sahiptir²⁴⁹.

²⁴⁷ Yargıtay 11. HD, 02.11.2004 t., 2003/14043 E., 2004/10737 K.

²⁴⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.80

²⁴⁹ POROY Reha/TEKİNALP Ünal, **Marka Hakkına İlişkin Bazı Sorunlar**, s.334. İlgili makalede 03.03.1965 tarihli ve 551 sayılı mülga Markalar Kanunu’nda yer alan “öncelik hakkı” kavramına ilişkin ayrıntılı açıklamalar verilmekte olup, bu ilke “tescil ile doğan hakiki sahiplik karinesini çürütme hakkı” olarak nitelendirilmektedir.

2. Rüçhan hakkı sahibine öncelikli tescil imkanı tanır.

Rüçhan hakkı, bu hakka konu marka, patent ya da tasarıma ilişkin olarak öncelikli başvuru ve tescil imkanı sağlar ancak öncelikli kullanma hakkı tanımaz. Bir   nceki başvuru nedeniyle rüçhan hakkına sahip olsa bile, hak sahibinin rüçhan hakkına konu sınai hakkı tescilsiz kullanma önceliğinden söz edilemez.

3. Rüçhan hakkının varlığı doğumu tarihi itibarı ile sicile işlenir.

Markalara ilişkin olarak Marka Yönetmeliği m.31 uyarınca; rüçhanlı başvurunun yapılması ve rüçhan talebinin incelenmesinden sonra rüçhan talebinin yerinde görülmesi halinde rüçhan hakkının varlığı, bu hakkın doğumu tarihi ile birlikte marka tescil belgesi de sicile kaydedilir. Aynı biçimde EndTasKHK m.27 uyarınca rüçhan talebinin başvuru dilekçesinde belirtilmesi, r   hanla ilgili belgelerin başvurudan itibaren üç ay içerisinde verilmesi ve rüçhan hakkı talebinin uygun bulunması sonucunda tasarım belgesine ve sicile rüçhan hakkına ilişkin olarak şerh verileceği hükmü düzenlenmiştir. PatKHK m.17 hükmü ise, rüçhan hakkının başvurunun yapıldığı tarihten itibaren işlemeye başlayacağı hususunu düzenlemektedir.

4. Rüçhan hakkı bağımsız bir haktır.

Rüçhan talebinin yapılmamış sayılması tescil başvurusunun geçerliliğini etkilemediği gibi, hakkın ortaya çıkması veya kullanımına ilişkin eksiklikler tamamlanarak, altı veya on iki aylık süre içinde yeni bir başvuru da

yapılabilir; aksi takdirde süreye riayetsizlik nedeniyle rüçhan hakkı hükümden düşecektir²⁵⁰.

5. Rüçhan hakkı tescilde ülkesellik ilkesinin bir istisnasıdır.

551 sayılı PatKHK m.2, 554 sayılı EndTasKK m. 2 ve 556 sayılı MarkKHK m.3'ün düzenlediği ülkesellik ilkesi uyarınca kural olarak bir patent, tasarım veya marka ancak tescil edildiği veya kullanıldığı ülkede korunmaktadır. Bu sebeple; bir sınai hakkın Türkiye'de korunabilmesi için TPE nezdinde tescil edilmesi, tanınması, patent ya da tasarım belgesine sahip olması veya kullanılmış olması şartı aranmaktadır.

Yabancı bir ülkede tescil edilen bir sınai hakkın Türkiye'de veya başka bir ülkede korunması için, kural olarak bu hakkın, korunmanın talep edileceği ülkelerde tescil edilmesi şarttır. Ancak hak sahibinin aynı anda birden çok ülkede marka, patent ya da tasarımını tescil ettirmesi oldukça zordur. Ülkesellik ilkesinin sakıncalarının önlenmesi amacıyla, Paris Sözleşmesi'nin 4.maddesi ile düzenlenen rüçhan hakkı ve bu hakkın yer aldığı ve 556 sayılı MarKHK m.25 vd, 551 sayılı PatKHK m.49 vd. ve 554 sayılı EndTasKHK m. 29 vd. uyarınca, Paris Sözleşmesi'ne üye ülkelerden birinde yapılan tescil talebine dayanılarak belli bir süre boyunca Türkiye'de veya diğer üye ülkelerde henüz tescil edilmemiş bir sınai hakka altı ya da on iki ayla sınırlı da olsa bir koruma sağlanmaktadır²⁵¹. Rüçhan hakkı da tescilde ülkesellik ilkesine istisna olarak getirilen hukuki düzenlemelerin en önemlilerinden biridir²⁵². Bu açıdan sınai hakların tescil süreçlerinin ve tescil süresci içerisinde rüçhan hakkının değerlendirilmesi gerekmektedir.

²⁵⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.56; GALLOUX Jean-Christophe, s.156; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; MERAN Necati, s.216

²⁵¹ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 10, s.796; KARAN Hakan/ KILIÇ Mehmet, s.353

²⁵² KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.353. Bu konu tezimizin Üçüncü Bölümü'nde "Rüçhan Hakkının Özellikleri" başlığında daha ayrıntılı biçimde ele alınmıştır.

Tescil konusunda temel ilkelerden biri olarak benimsenen ülkesellik ilkesi, sınai hakların uluslararası alanda daha kolay bir biçimde tescil edilebilmeleri ve koruma alanlarının genişlemesi amacı ile getirilen bu gibi düzenlemeler ile etkisini kaybetmeye ve yerini evrensellik ilkesini bırakmaya başlamıştır.

6. Rüçhan hakkı ile tanınan koruma Türk Hukuku'na göre sınırlı bir korumadır.

Rüçhan hakkı sınai haklar içinde yalnızca marka, patent ve tasarım hakkı başvurusuna bağlı olarak doğmaktadır. Tescil başvurusu dışındaki bir hakka, örneğin, ticaret unvanına dayanarak rüçhan hakkı talep edilmesi mümkün değildir.

Rüçhan hakkı sadece rüçhan süresi içindeki tescil taleplerine karşı aynı patent, tasarım veya aynı mal ve hizmetler konusunda aynı marka için başkaları tarafından yapılacak başvuruların kabul edilmemesini sağlayan sınırlı bir koruma sağlamaktadır²⁵³. Ayniyet ilkesi rüçhan hakkını sınırlandıran en önemli kriterlerden biridir²⁵⁴.

Paris Sözleşmesi'nin 4/B maddesine göre ise, rüçhan hakkı sahibi, sadece tescil taleplerine karşı değil, aynı zamanda bu süre zarfında gerçekleşecek izinsiz kullanımlara karşı da korunmaktadır.

İlk tescil tarihinden sonraki rüçhan hakkı süresi içinde, sınai hakkın Türkiye'de tescili için başvurulması halinde, sınai hakka sağlanan koruma, ilk tescil talebinden itibaren işlemeye başlayacaktır. Bu koruma ilk başvurusu yapılan markanın bu başvurudaki mal veya hizmetler itibarı ile kapsamına

²⁵³ NOYAN Erdal, s.178; TAYLAN Esin Çamlıbel, **Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi**, Ankara 2001, s.45; ARKAN Sabih, **Yabancı Markaların Türkiye'de Korunması**, s.5

²⁵⁴ SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.94

giren başvuru ve tesciller ya da ilk başvurusu yapılan patent, faydalı model ve tasarımlar içindir. Görüldüğü üzere; rüçhan hakkının etkisi ilk başvuruda yer alan buluşlar, tasarımlar, mal ve hizmetler yönünden sınırlandırılmıştır.

Rüçhan hakkından faydalanan kişinin hakkı, üçüncü kişilere karşı dermeyeran edilebilen bir haktır. Paris Sözleşmesi'nin 4/B maddesi, rüçhan hakkı süresi içinde üçüncü kişiler tarafından bu hakka konu marka, patent veya tasarıma ilişkin bir kullanım veya tescil talebinin üçüncü kişiler lehine bir hak veya şahsi bir hak sahipliği doğurmayacağını düzenlemektedir. Paris Sözleşmesi ve Türk Hukukunda da yer alan bu düzenleme uyarınca; altı veya on iki aylık süre içinde ve rüçhan hakkının talep edilmediği süre içinde kalmak şartıyla üçüncü kişilerin, sınai hakkı veya bu hak ile iltibas yaratabilecek bir patent, markayı, tasarımı öncelikli olarak kullanmaları, onlar lehine herhangi bir hak doğurmayacaktır²⁵⁵.

Görüldüğü üzere rüçhan hakkı sadece belirli sınai haklar için ileri sürülebildiği için nitelik, sadece belirli bir süre içinde kullanılabildiği için süre ve yalnızca ilk başvuruda yer alan haklar bakımından talep edilebildiği için kapsam bakımından sınırlı bir koruma sağlamaktadır.

7. Sergi rüçhanı tescil ilkesini yumuşatmaktadır.

551 sayılı PatKHK m.50/6, 554 sayılı EndTasKHK m.30/6 ve 556 sayılı KHK m.26/5 ile Türkiye'de tescil başvurusu yapılmış veya tescil edilmiş bir marka, başvurusu yapılmış veya tasarım belgesi alınmış bir tasarlanan ürünün veya tasarımın uygulandığı ürünün veya başvurusu yapılmış veya verilmiş bir patent veya faydalı model belgesine dayanan bir ürünün varlığına rağmen, aynı marka, tasarım veya patent ya da faydalı modelin Türkiye'de açılan bir sergide, başka bir kişi adına teşhir edilmesine ve sergi bittikten sonra

²⁵⁵ BOZGEYİK Hüseyin, s.76

markalı malların ülkesine geri gönderilmesine engel olunamayacağı düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere sınai hakkı Türkiye’de tescil ettirmiş veya belgesini almış olan hak sahibinin aynı mal, hizmet ve ürünlerin sergilenmesini engelleme hakkını haiz değildir²⁵⁶.

Ancak söz konusu durum, bahsi geçen hükümlerde “başvurusu yapılmış” veya “tescil edilmiş, tasarım belgesi alınmış, patent belgesi verilmiş” marka, tasarım ve patentler için geçerli olup başvuru rüçhanına ilişkin maddelerin içinde değil sergi rüçhanına ilişkin madde kapsamında düzenlenmesi doktrinde çeşitli tartışmalara neden olmuştur. BOZGEYİK bu durumda ilgili hükümleri, başvuru rüçhanına sahip olan kimsenin, rüçhan süresi içinde Türkiye’de hem başvuru ve tescil önceliği, hem de sergileme önceliğine sahip olduğu biçiminde yorumlamakta dolayısı ile sergileyen kimse için bu hükümde öngörülen hakkın, sergi rüçhanının değil bir önceki maddede düzenlenen başvuru rüçhanının bir uzantısı olarak değerlendirmektedir²⁵⁷. KARAN/KILIÇ, MarkKHK m.26/5’in rüçhan hakkının korumasını “tescil edilmiş bir markanın kullanılacağı mallara” teşmil ettiğini ve böylece sergi

²⁵⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.63, BOZGEYİK bu durumu sergilenme ile marka korumasının etkisizleşmesi olarak adlandırmaktadır.; YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 808; MERAN Necati, s.218

²⁵⁷ BOZGEYİK Hüseyin, s.65-66-67’den naklen; “*Kanun tekniği açısından başvuru rüçhanına ilişkin 25. Maddede yer alması gereken 26/5 hükmünün niteliği doktrinde tereddütlere yol açmıştır. Türkiye’deki serginin, sergilenen marka için yurt dışında yapılan tescil başvurusundan itibaren altı aylık süre içinde olmaması halinde düzenleme, Türkiye’deki tescilli marka sahibinin marka hukukundan kaynaklanan temel haklarıyla çelişecektir. Çünkü sadece sergi rüçhamı açısından değerlendirildiğinde, doktrinde “uluslararası ilişkilerin gerektirdiği geçici durumların bir sonucu” olarak nitelendirilen ve fuar süresi ve fuarın sergileme ve tanıtım gibi amaçlarıyla sınırlı olduğu kabul edilen MarkKHK 26/5 hükmünün, marka sahibinin tescilden doğan haklarını düzenleyen MarkKHK 9’da yer alan düzenlemelerle açık bir şekilde çeliştiği görülecektir. Zira, marka sahibinin “işareti taşıyan malın ... teslim edilebileceğinin teklif edilmesini...” önleme yetkisi vardır (MarkKHK 9/2-b). Fuarlar ise, “geleceğe yönelik ticari ilişki kurulması” amacını da taşıdığından (Fuar Yönetmeliği 5/1), markanın, ilgili malve hizmetlerde kullanılması ve bu mal ve hizmetler için ileriye dönük bir takım ticari bağlantıların kurulması olağandır. Bu marka ve malların kullanılması veya bir başka kimse adına tescili kural olarak mümkün olmamakla birlikte, teşhir eyleminin doğasının günümüzde eskiye oranla çok daha dinamik olduğunu dikkaten uzak tutmamak da gerekir. Zira sergilenen mal sadece ilgili teşhir alanından durmamakta, iletişim araçları vasıtasıyla, numuneler ziyaretçilere verilebilmekte, broşür, eşantıyon ve benzeri tanıtım vasıtalarıyla dolaylı olarak sergi dışına farklı yollarla çıkabilmektedir. Bu nedenle, fuar ve benzeri yerlerde sergileme veya teşhirin, MarkKHK 13 anlamında “malın piyasaya sunulması” olduğu konusunda durasama yoktur. Doktrin görüşü de bu yöndedir. Markayı taşıyan mal ve hizmetlerin ticarete konu edilmesi, ithal edilmesi veya markaya yönelik başka bir takım ihlallerin ortaya çıkması halinde marka hukukunun diğer hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Sonuç olarak, MarkKHK 26/5 hükmü, 25. Madde içinde yer aldığı takdirde daha çok anlam ifade edecek ve oluşan tereddüt ve duraksama ortadan kalkacaktır. Bu durumda bu fıkra düzenlenenen hakkın, başvuru rüçhanının bir uzantısı olduğunun ve 25/1’de öngörülen süre içinde söz konusu olduğunun kabulü gerekmektedir.”*

malları hakkında MarkKHK m.9'un uygulanmasının engellendiğini belirtmekle, söz konusu hakkı sergi rüçhanının bir sonucu olarak değerlendirmektedir²⁵⁸.

POROY/YASAMAN ve OCAK ise MarkKHK m.26/5 ve dolayısı ile 551 sayılı PatKHK m.50/6, 554 sayılı EndTasKHK m.30/6 hükümlerini milletlerarası ilişkilerin gerektirdiği geçici durumlar olarak nitelendirmektedir²⁵⁹. OCAK bu geçici durum sonucunda, yabancı markalı malın Türkiye'de tescili ve kullanımı söz konusu olmadığından daha önce tescil edilmiş markaya tecavüzden veya haksız rekabetten söz edilmesinin mümkün olmayacağını belirtmektedir²⁶⁰.

SAYHAN ise rüçhan hakkının sahibine tescili talep bakımından belirli bir süre için münhasır bir yetki verdiği ancak bu kişiye tescil dışında bir sınai hak kazandırmadığı gerekçesi ile rüçhan hakkının tescil ilkesinin istisnası olmadığı görüşündedir²⁶¹.

Sadece geçici bir süre için sergilenen ve Türkiye'de ticarete konu edilmeyen mal, hizmet, tasarım veya ürünlerin, Türkiye'de geçici bir süre için bulunmasına engel olamayan Türkiye'de hak sahibi; aynı mal, hizmet, tasarım veya ürünlerin Türkiye'ye ithal edilmesine ve ticaret konu edilmesine ise, hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle engel olma hakkına sahiptir. Görüldüğü üzere; MarkKHK m.26/5 ve dolayısı ile 551 sayılı PatKHK m.50/6, 554 sayılı EndTasKHK m.30/6'da öngörülen hüküm, sadece sergi süresi ile sınırlı olup, sergileyenlere geçici bir koruma sağlamaktadır²⁶².

Kanaatimizce, geçici bir süre için olsa bile, Türkiye'de tescil edilmiş bir marka, buluş ya da tasarımın, Türkiye'de gerçekleşen bir sergide üçüncü kişiler tarafından sergilenenebilmesi, tanıtılabilmesi ve bu durumun haksız rekabete yol açmıyor olması, sergi rüçhanının tescil ilkesinin istisnası olarak kabul edilmesi

²⁵⁸ KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.358

²⁵⁹ POROY Reha/YASAMAN Hamdi, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2001, s.346; OCAK Nazmi, **Markalarda Tescilin Sağladığı Korumanın Kapsamı**, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara 1998, s.285

²⁶⁰ OCAK Nazmi, , s.285

²⁶¹ SAYHAN İsmet, s.148

²⁶² YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 808

için yeterli değildir. Bununla birlikte sergi süresi ile sınırlı olan bu korumanın tescil ilkesinin etrafından dolandığı ve bu ilkeyi yumuşattığı da açıktır.

8. Rüçhan hakkı kullanılması muhtemel ve kullanıldığı anda etkisini gösteren bir haktır.

İlk tescili yapan kişinin, sınai hakkı Türkiye’de tescil ettirmek isteyip istemeyeceği, rüçhan hakkı kullanılabileceği kadar belli olmayacağından, bu hakkın kullanılıp kullanılamayacağını henüz belli olmadığı bir dönemde gerçekleşen kullanımlardan dolayı, üçüncü kişilerin markaya bağlı olan hakları ihlal ettiklerini söylemek mümkün olmayacaktır²⁶³.

9. Rüçhan hakkı patent ve tasarımlarda yenilik kavramının zedelenmesini engeller.

Daha önce de açıklandığı üzere; rüçhan tarihi patent ve tasarımlar açısından yenilik kavramını açısından önem taşımaktadır. Rüçhan hakkının kullanılması halinde, patent ve tasarımlar için yeniliğin esas alınacağı tarih rüçhan tarihidir²⁶⁴. Tasarımlar için altı patent ve faydalı modelleri için ise on iki ay süre ile öngörülen rüçhan hakkı süresi boyunca buluş ya da tasarım sahibinin piyasaya ilişkin yapacakları araştırma, reklam ve sunumlar sonucunda buluş veya tasarımlarını çeşitli yerlerde kamuya açmaları bunların yeniliklerini herhangi bir biçimde olumsuz olarak etkilemeyecektir²⁶⁵.

²⁶³ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 799

²⁶⁴ TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.460; KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, **Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları**, s.222

²⁶⁵ CARNİSH/LLEVELYNs.150-151; ROUBIER Paul, s.347; BENTLEY Lionel/STERMAN Brad, s.351,416; CARNİSH/LLEVELYN, s.254; BOUNBRIDGE David, s.319; LADAS Stephan P., s.474

VI. RÜÇHAN HAKKININ SONA ERMESİ

556 sayılı MarkKHK m.25/1 ve 554 sayılı EndTasKHK m. 29/2 uyarınca ilk başvurudan itibaren hesaplanacak altı aylık süre içinde kullanılmayan, 551 sayılı PatKHK m.49/2 uyarınca ise ilk başvuru tarihinden itibaren on iki ay için de kullanılmayan rüçhan haklarının düşeceği düzenlenmiştir.

Daha açık bir biçimde ifade etmek gerekirse rüçhan hakkına sahip olan kimse;

- Markalar için aynı mal ve hizmetlere ilişkin olarak aynı marka, patent ve tasarımlar için ise aynı patent ve tasarım adına Türkiye’de yetkili mercilere tescil başvurusunda bulunmaz,

- Böyle bir başvuruyu yapmış olsa bile, bununla birlikte altı veya on iki aylık süre içinde rüçhan hakkı talep etmez ise rüçhan hakkı düşecektir²⁶⁶.

Söz konusu rüçhan hakkı sürelerinin mücbir bir sebebe dayanılarak uzatılması gibi bir durum mümkün değildir. Zira bu süreler içinde kullanılmayan rüçhan hakkının düşeceği MarkKHK m.25/1, PatKHK m.49/2 ve EndTasKHK m.29/2 ile kesin bir biçimde hükme bağlanmıştır²⁶⁷.

Böyle bir durumda sınai hak için başkaları tarafından yapılan başvuru ve tesciller veya alınan belgeler hükümsüzlük riskinden kurtulmuş ve hakkın bu kimseler adına tescili ya da belgelendirilmesi mümkün hale gelmiş olur. Ancak, rüçhan hakkı sahibinin altı ve on iki aylık sürenin sonuna kadar bu

²⁶⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.56; GALLOUX Jean-Christophe, s.156; KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, s.354; MERAN Necati, s.216; NOYAN Erdal, s.180

²⁶⁷ SULUK Cahit/ORHAN Ali, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar*, s.90

hakkını kullanması veya rüçhana dayanan yeni bir başvuru yapması mümkün olduğundan, bu sonucun ortaya çıkması için rüçhan süresinin mutlaka dolmuş olması gerekmektedir²⁶⁸.

²⁶⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.82; GALLOUX Jean-Christophe, s.156

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA RÜÇHAN HAKKININ HÜKMÜ

I. RÜÇHANLI BAŞVURUNUN İNCELENMESİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ

Marka, patent ve tasarımlara ilişkin tescil başvuruları, Türk Patent Enstitüsü'nin ilgili birimleri, hak sahipleri, üçüncü kişiler ve sivil toplum örgütleri ile TPE Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu olmak üzere dört ayrı kanaldan incelenmektedir²⁶⁹.

Yetkili mercie yapılan rüçhanlı başvuru üzerine MarkKHK m.29/2, PatKHK m.54/1 ve EndTasKHK m.32/3 uyarınca yapılan incelemede, normal bir marka, patent veya tasarım başvurusundaki inceleme kapsamına ek olarak, başvuru, sadece rüçhan hakkının doğumu ve kullanılabilirliği bakımından hakkın doğumu ve hakkın kullanılabileceği süreye ilişkin şartların gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda da değerlendirilir²⁷⁰.

Milletlerarası sözleşmelere dayanan başvurulardan doğan rüçhan hakları başlıklı MarkKHK m.25, PatKHK m.49 ve EndTasKHK m.29 ilk başvuru tarihi itibarı ile doğan rüçhan hakkının ne kadar süre içinde kullanılması gerektiği, rüçhan hakkına dayanılarak başvuru yapılmasının üçüncü kişiler tarafından yapılacak marka, patent ve tasarım başvurularını nasıl etkileyeceği ve Paris Sözleşmesi'ne taraf bir ülkenin mensubu olan kişilerin Paris Sözleşmesi'ne taraf olmayan bir ülke dahilinde yaptıkları başvuruların nasıl sonuçlanacağı hususları ele alınmıştır.

²⁶⁹ NOYAN Erdal, s.181; KARAAHMET Erdoğan, *Türkiye'de Marka Korumasının Dünü Bugünü ve Yarını*, Marka Koruması Uluslararası Sempozyumu, İstanbul 1998, s.102

²⁷⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.55

Buna göre;

a) Paris Sözleşmesi'ne dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamasına rağmen bu ülkelerin herhangi birinde ikametgahı ya da işler durumunda bir ticari müessesesi bulunan gerçek ve tüzel kişilerin bu ülkelerin herhangi birinde yetkili mercilere tescil için usulüne uygun olarak yaptıkları başvuru tarihinden itibaren marka veya tasarım için altı ay, patent ve faydalı modeller için on iki ay içinde Türkiye'de tescil belgesi almak üzere başvuruda bulunmaları gerektiği, aksi halde rüçhan hakkının düşeceği düzenlenmiştir.

b) Marka ve tasarımlar için geçerli olan altı aylık, patent ve faydalı modeller için geçerli olan on iki aylık bu süre içinde rüçhan hakkına dayanarak başvuru yapılması halinde, rüçhan hakkının doğduğu tarih olan ilk başvuru tarihinden itibaren olmak üzere rüçhan hakkına konu olan tescil başvurusu kapsamında yer alan patenti faydalı model, tasarım ve mal veya hizmetlere ilişkin başvuru ve bunlar adına yapılacak olan marka tescilleri hüküm ifade etmeyecektir.

c) Paris Sözleşmesi'ne taraf ülkelerden birine mensup gerçek veya tüzel kişi Paris Sözleşmesi'ne taraf olmayan bir ülkede marka tescili için geçerli bir başvuru yapması halinde rüçhan hakkından yararlanacaktır.

556 sayılı MarkKHK'nın sergilerde teşhir hakkından doğan rüçhan hakkı başlıklı 26. maddesinde ise Türkiye'de açılan milli ve milletlerarası sergilerde veya Paris Sözleşmesine taraf ülkelerde açılan resmi veya resmi olarak tanınan sergilerde teşhir edilen mal veya hizmetlere ilişkin tescil başvurularında, MarkKHK m.3'de belirtilmiş gerçek veya tüzel kişilerin sergideki teşhir tarihinden itibaren altı ay içinde Türkiye'de tescil ve başvuru işlemlerini yapmak üzere rüçhan hakkına sahip oldukları düzenlenmektedir.

551 sayılı PatKHK'nın aynı başlıklı 50. maddesinde ise; aynı KHK'nın 49/1. maddesinde bahsi geçen, yani; Paris Anlaşması'na dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamakla birlikte onlardan birinde ikametgahı veya işler durumunda bir ticari müessesesi bulunan gerçek ve tüzel kişilerin sergideki teşhir tarihinden itibaren on iki ay içinde Türkiye'de patent veya faydalı model belgesi almak için başvuruda bulunabilecekleri hususu düzenlenmiştir.

554 sayılı EndTasKHK'nın yine aynı başlıklı 30. maddesinde de aynı KHK'nın 29/1. maddesinde bahsi geçen yani; Paris Anlaşması'na dahil ülkelerden birine mensup veya bu ülkelerden birine mensup olmamakla birlikte onlardan birinde ikametgahı veya işler durumunda bir ticari müessesesi bulunan gerçek ve tüzel kişilerin sergideki teşhir tarihinden itibaren altı ay içerisinde Türkiye'de tasarım belgesi almak üzere başvuru yapabilecekleri düzenlenmiştir.

MarkKHK m.27, EndTasKHK m.31 ve PatKHK m.51 rüçhan hakkının hükmünü düzenlemektedir. Buna göre; MarkKHK m.25 ve 26'ncı, EndTasKHK m.29 ve 30'uncu, PatKHK m.49 ve 50'inci madde hükümlerine göre doğan rüçhan hakkının hüküm ve sonuçlarının rüçhan hakkının talep edildiği başvuru tarihinde doğduğu belirtilmektedir.

Rüçhan hakkının talep edilmesi ve belgelendirilmesi başlıklı MarkKHK m.28, PatKHK m.52 ve EndTasKHK m.31 ile rüçhan hakkının başvuru ile talep edilebileceği, rüçhan hakkı belgesinin başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde verilmesi gerektiği ve sergi rüçhanına dayanan bir rüçhan haklarında bu sürenin uzamayacağı hususları düzenlenmektedir.

Yapılan başvuruda, MarkKHK m.25, EndTasKHK m.29 ve PatKHK m.49. maddelerinde yer alan şartların yerine getirilmediği ve rüçhan bildiriminde eksiklik olduğu tespit edilirse MarkKHK m.30, EndTasKHK m.33

ve PatKHK m.54 uyarınca şekil şartı eksikliklerinin giderilmesi maksadıyla, başvuru sahibine yetkili merci tarafından bildirimde bulunulacaktır. MarkKHK m.30/3 uyarınca; Marka Yönetmeliği m.15²⁷¹, Tasarım Yönetmeliği m.12 ve Patent Yönetmeliği m.26 ile düzenlenen süreler içinde eksikliklerinde giderilmesi halinde başvuru yapıldığı an itibarı ile kesinleşecektir.

Sonuç olarak, rüçhanlı başvurunun yapılması ve rüçhan talebinin incelenmesinden sonra rüçhan talebinin yerinde görülmesi sonucunda; rüçhan hakkının varlığı, bu hakkın doğumu tarihi ve tescil veya patent belgesi ilgili sicile kaydedilmektedir.

II. RÜÇHAN HAKKININ HÜKMÜ

A. Rüçhan Hakkının Koruyucu Hükümleri

MarkKHK m.27, PatKHK m.51 ve EndTasKHK m. 31 metinlerinde, “(...) rüçhan hakkının hüküm ve sonuçları, rüçhan hakkının talep edildiği başvurunun tarihi itibarı ile doğar” denilmekle, rüçhan hakkının ne zaman hüküm kazanacağı ve sonuçlarının doğacağı hususu düzenlenmiştir. İlgili hükümler rüçhan hakkının tescil başvurusunun yapıldığı gün itibarı ile hüküm ifade edeceğini açıkça düzenlemektedir²⁷².

Bu durumun MarkKHK m.27, PatKHK m.51 ve EndTasKHK m.31’in temelini oluşturan Paris Sözleşmesi’nin ilgili 4. maddesi hükmünden yola çıkarak ele alınması halinde; Paris Sözleşmesi’ne ilişkin rüçhan hakkının

²⁷¹ Marka Yönetmeliği m.15 uyarınca Yönetmeliğin 12. maddesinde yazılı olan ve 13. maddesinde belirtilen hususların dışında kalan belgelerin başvuru dilekçesine eklenmemiş olması durumunda bu belgelerin verilmesi ve eksikliklerin giderilmesi için başvuru sahibine 3 aylık bir ek süre verilmektedir. Bu üç aylık süre içinde eksikliklerin giderilmemesi durumunda, mazeret göstermek ve süre uzatma harcı ve ücretinin ödenmesi koşulu ile son bir defaya mahsus olmak üzere bir aylık bir ek süre daha başvuranlara verilebilmektedir.

²⁷² NOYAN Erdal, s.179-181; TRİTTON, s.127; SULUK Cahit/ORHAN Ali, Ankara 2008, S.91; DULİON Frédéric, s.775

süresinde kullanılması durumunda sonraki başvuru tarihinin ilk başvuru tarihine dek geri gittiği²⁷³ ve bu tarihten itibaren hüküm ifade ettiği de görülecektir.

Nitekim doktrinde yayın olan görüşe ve kanaatimize göre sınai bir hakka ilişkin rüçhan hakkının ancak ilk yapılan başvuruya bağlı olarak meydana gelebileceği daha önce açıklanmıştır. Anlaşılacağı üzere gerek Türk hukukunda gerekse uluslararası hukukta rüçhan hakkına sadece ilk başvuru ve ilk başvuruya konu edilen haklar konu olabilmektedir²⁷⁴.

Örnekle açıklamak gerekirse; Paris Sözleşmesi'ne taraf olan ülkelerden birinde örneğin Fransa'da yapılmış olan ilk marka başvurusu sonrasında aynı başvuruya dayalı olarak altı ay içinde TPE'ye daha sonraki bir tarihte yapılacak rüçhanlı başvuru, Fransa'daki başvuruyla aynı tarihte hüküm doğuracaktır. Fransa'da yapılan ilk başvurunun tescile hak kazandırmış olması şartı ile, TPE'ye yapılan başvuru Fransa'daki daha önceki tarihli başvuru ile aynı tarihte Türkiye'de koruma kazandıracaktır. Ancak Fransa'da yapılan önceki başvurunun tescile hak kazandıramaması durumunda Türkiye'de TPE'ye yapılan başvuru Fransa'daki başvurudan bağımsız olarak geçerli olacaktır.

Ayrıca; Paris Sözleşmesi'nin 4/4. madde metninde, “sonraki başvuru tarihinde sözü edilen önceki başvuru geri çekilmiş terk edilmiş ya da kamusal incelemeye tabi olmaksızın ve ileri sürülecek herhangi bir hak olmaksızın reddedilmişse ve rüçhanın başlamasına temel oluşturmamaktaysa aynı ülkede yapılan başvuru ilk başvuru olarak ele alınır” denilerek ilk başvurunun rüçhan hakkının başlamasına temel oluşturamayacak nitelikte olması halinde rüçhan hakkı hüküm ve sonuçlarının ikinci başvuru tarihi itibarı ile başlayacağı ve bu gibi durumlarda ikinci başvurunun ilk başvuru olarak değerlendirileceği

²⁷³ OYTAÇ Kutlu, s.234

²⁷⁴ TRİTTON Guy, s.127; FRANZOSİ Mario, s.33; SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III-Tasarımlar**, s.94; LADAS Stephan P., s.462-463-467

hususla düzenlenmiştir²⁷⁵. Nitekim ilk başvurunun rüçhan hakkı oluşturamayacak nitelikte olması halinde sorun ancak rüçhan hakkı talebi ile patent ve faydalı model başvuruları için on altı (on iki aylık rüçhan süresi+başvuruda bulunmak ve eksikliklerin giderilmesi için tanınan toplam dört aylık süre), marka ve tasarım başvurular için on (altı aylık rüçhan süresi+başvuruda bulunmak ve eksikliklerin giderilmesi için tanınan toplam dört aylık süre) ay sonra yapılacak ikinci bir başvuru ile çözülecektir²⁷⁶. Bu durumda ilk başvuru artık rüçhan hakkının ileri sürülmesi hususunda bir temel oluşturmayacaktır²⁷⁷.

Ancak, yukarıda da açıkça ifade edildiği üzere ilk başvurunun rüçhan hakkına temel oluşturamaması durumu haricinde rüçhan hakkı yalnızca aynı mal, hizmet, tasarım ve patent için yapılan ilk başvurudan temelini almaktadır. Geçerli bir ilk başvuruyu takip eden ikinci başvurunun rüçhan hakkının temeli olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira böyle bir durum rüçhan hakkına ilişkin sonsuz bir başvuru zincirinin meydana gelmesine sebep olacaktır ki bu durum da rüçhan hakkının anlamına ve amacına aykırı düşecektir²⁷⁸.

Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu da 21.02.1994 tarihli T 132/90 sayılı kararı ile Temyiz Kurulu ilk başvurusunun rüçhan hakkına yönelik bir talepte bulunulması açısından temel olarak görev aldığını ve başvuru tarihinin rüçhan hakkı tarihi olduğunu açık bir biçimde ifade etmiştir²⁷⁹.

Daha önce de ifade edildiği üzere; rüçhan hakkından faydalanabilmek için mutlaka bu hakka dayanarak bir tescil ya da belge için başvurmak gerekmektedir. Türkiye’de yapılan ikinci başvuru rüçhan süresi içinde yapılsa

²⁷⁵ OYTAÇ Kutlu, s.234; MUSKER David, 2-231; SULUK Cahit; **Avrupa Topluluğu Hukukunda Tasarımların Korunması - Topluluk Tasarımı**, s.40

²⁷⁶ TRITTON, s.65-129

²⁷⁷ MUSKER David, 2-232; LADAS Stephan P., s.467

²⁷⁸ KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.363

²⁷⁹ EUROPEAN PATENT OFFICE, s. 235-236

dahi, rüçhan hakkı başvuru ile birlikte kullanılmadığı takdirde başka başvuru veya tescilleri kendiliğinden engelleyemeyecektir²⁸⁰. Rüçhan hakkının asıl koruma etkisi Türkiye’de tescil başvurusunun yapılmasını müteakip başlamaktadır²⁸¹. Başvurunun yapılmasından sonra artık rüçhan süresi içinde üçüncü kişiler tarafından yapılacak veya yapılmış olan başvuru veya tesciller hüküm ifade etmeyecektir. Bu durumu rüçhan hakkının hükümsüzlük etkisi olarak adlandırmak da mümkündür²⁸².

Rüçhan hakkı talep edilmediği sürece hukuki bir sonuç doğurmaz²⁸³. Bu hak, ancak kullanılmaya bağlı olarak etki doğurduğu için, rüçhan hakkı elde edildiği halde hakkın üçüncü kişiler tarafından kullanılmasından sonra, marka, patent ya da tasarım hakkının ihlalden söz edilebilecek ve sadece bu andan sonra Marka, Patent ve Tasarım Hukuku’nun sağladığı korumadan faydalanma mümkün olacaktır²⁸⁴.

Buna bağlı olarak rüçhan hakkının doğumundan önce marka, tasarım ya da patent hakkına tecavüz oluşturan kullanımların engellenmesi mümkün değildir²⁸⁵.

B. Rüçhan Hakkının Engelleyici Hükümleri

Rüçhanlı başvurunun, diğer başvuru ve tescilleri hükümden düşürmesi ise kural olarak geçmişe etkilidir²⁸⁶. Rüçhan hakkından etkilenen başvurular,

²⁸⁰ BOZGEYİK Hüseyin, s.74; DULİON Frédéric, s.775

²⁸¹ BOZGEYİK Hüseyin, s.76’dan naklen; “(...) Türkiye’de tescil talebi yapılmadığı sürece, rüçhan hakkına sahip olan kimse üçüncü kişilerin başvuru veya tescillerini veya markanın Türkiye’de izinsiz kullanımını sadece bu hakka dayanarak engelleyemez. Bu durumda, hak sahibi tarafından rüçhanlı başvurunun yapılmaması veya bu başvuru iler birlikte rüçhan hakkının talep edilmiş olmaması şartıyla, üçüncü kişilerin altı aylık süre içinde yaptıkları başvuru veya gerçekleşen tescilleri korunur. Ancak aynı süre içinde (ilk başvuru ve rüçhanlı başvuru arasında) markanın sadece kullanılmış olması üçüncü kişiler yararına bir hak doğurmaz. Bu süre zarfında olmak şartıyla, markanın bir başka kimse tarafından kullanılması, kullanım önceliği nedeniyle rüçhanlı başvuruyu engellemez. Ancak, rüçhanlı başvurudan önce üçüncü kişilerin kazanmış olduğu haklar korunur.”

²⁸² BOZGEYİK Hüseyin, s.73

²⁸³ NOYAN Erdal, s.179; BOZGEYİK Hüseyin, s.74

²⁸⁴ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 809

²⁸⁵ NOYAN Erdal, s.179; BOZGEYİK Hüseyin, s.73-74-76

²⁸⁶ BOZGEYİK Hüseyin, s.74

yapıldıkları; tesciller ise bunlara ilişkin başvuru tarihleri itibarıyla hükmünü yitirir. Ancak Paris Sözleşmesi m.4/B’de “(...) Rüçhan hakkına esas teşkil eden ilk başvuru tarihinden önce üçüncü kişiler tarafından kazanılmış haklar, Birlik ülkelerinin her birinin dahili mevzuatı uyarınca mahfuzdur.” denilmek suretiyle, kendisinden önceki başvuru ve tescilleri hükümsüz kılan rüçhan hakkının, kullanılmasından önce kazanılan hakları etkilemeyeceği düzenlenmiştir²⁸⁷.

Görüldüğü üzere; rüçhan hakkı, bir sınai hak için öncelikle başvuru veya tescil ettirme amacı taşıdığından, özü itibarıyla diğer başvuruları engelleme veya yapılmış başvuru veya tescilleri ya da tasarım ve patent belgelerini hükümden düşürme özelliğine sahiptir²⁸⁸. Bu durum başvuru rüçhanına ilişkin olarak MarkKHK 25/2, EndTasKHK m.29/2 ve PatKHK m.49/3’de düzenlenmiş olmakla birlikte, sergi rüçhanı konusunda diğer başvuruların akıbeti ve rüçhan hakkının kullanılmasının etkisi açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, başvuru rüçhanındaki etkilerin burada da söz konusu olduğunun kabulü gerekir²⁸⁹.

Rüçhan hakkı patent ve tasarımlara ilişkin yenilik durumu üzerinde de belirli bir hüküm meydana getirmektedir. Bilindiği üzere, bir patentin verilebilmesi veya bir tasarımın tescil edilebilmesi için gerekli olan şartlar arasında yenilik şartı önemli bir yer tutmaktadır. Hiçbir sistem önceden bilinen buluşlar ya da önceden kullanılan tasarımlar geçerli patent veya tasarım belgesi vermemektedir²⁹⁰. Yenilik patentler açısından tekniğin bilinen durumuna dahil

²⁸⁷ KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.364; BOZGEYİK Hüseyin, s.75’den naklen; “Örneğin, A yaptığı marka tescil başvurusu nedeniyle markasını birlik üyesi diğer ülkelerde de tescil hususunda bir rüçhan hakkı elde etmiş; B ise bu hakkın kullanılmasından önce ilgili altı aylık süre içinde aynı marka için geçerli bir başvuru yapmış olsa, B’nin tescil işlemleri devam eden bu markaya C tarafından yapılan tecavüz nedeniyle elde etmiş olduğu tazminat, B’nin başvurusunun A tarafından rüçhan hakkının kullanılması sonucu hükümsüz hale gelmesinden etkilenmeyecektir.”

²⁸⁸ BOZGEYİK Hüseyin, s.51; MUSKER David, 2-232; NOYAN Erdal, s.178; KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.363; ROUBIER Paul, s.360; FRANZOSI Mario, s.33

²⁸⁹ BOZGEYİK Hüseyin, s.74

²⁹⁰ ERDEM Bahadır B.; s.55; ÇELİK Nefise, s.50

olmama²⁹¹, tasarımlar açısından önceden hiç bilinmeyen veya bilinen bir çözümün, yeniden değişik yorumlarla ve yaklaşımlarla tasarlanması²⁹² anlamına gelmektedir.

Rüçhan hakkının bu hususta sağladığı avantaj, aynı patent ya da tasarımın farklı ülkelerde rüçhan süresi içinde tescil edilmeleri için başvuruda bulunulması durumunda patent veya tasarımın yenilik bakımından olumsuz olarak etkilenmemeleri sonucunu doğurmasıdır. Bu açıdan rüçhan hakkının kullanılması halinde, patent ve tasarımlar için yeniliğin esas alınacağı tarih rüçhan tarihidir²⁹³. Anlaşılacağı üzere bir patent veya tasarımın rüçhan talebinde bulunulduğu tarihte yeni olması yeterlidir. Tasarımlar için altı patent ve faydalı modelleri için ise on iki ay süre ile öngörülen rüçhan hakkı süresi boyunca buluş ya da tasarım sahibinin uluslararası ilişkiler doğrultusunda yapacağı reklamlar, sergilemeler veya piyasaya ilişkin araştırmalar buluş veya tasarımlarını yeniliklerini herhangi bir biçimde olumsuz olarak etkilemeyecektir²⁹⁴.

Rüçhan hakkı süresi içinde marka, tasarım veya buluşun üçüncü kişiler tarafından kullanılması durumunda, bu kullanım üçüncü kişiler lehine bir hak meydana getirmeyecek ve rüçhan hakkının etkisini ortadan kaldırmayacaktır. Bu durumun rüçhan hakkının koruma etkisi olarak adlandırılması da mümkündür²⁹⁵.

²⁹¹ ERDEM Bahadır B., s.55; SARAÇ Tahir; **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.85; TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.456-460; KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, s.166; ORTAN Ali Necip, **Avrupa Patent Sistemi**, Ankara 1992, s.313; BAYTAN Dilek; **Fikir Mülkiyeti Hukuku**, İstanbul 2005, s.185-186; LADAS Stephan P., s.474

²⁹² TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.571-572; ÇELİK Nefise, s.51

²⁹³ TEKİNALP Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.460; KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, s.222

²⁹⁴ CARNİSH/LLEVELYN, s.150-151; ROUBIER Paul, s.347; BENTLEY Lionel/STERMAN Brad, s.351,416; CARNİSH/LLEVELYN, s.254; BOUNBRIDGE David, **Intellectual Porperty**, Longman 2002, s.319

²⁹⁵ Üçüncü bir kişinin rüçhan hakkı süresi için rüçhan hakkına konu olan marka, tasarım veya buluşu kullanması sonucunda bu marka, tasarım veya buluşa ayırt edicilik kazandırdığını veya önceki kullanıma ilişkin olarak hak tesis ettiğini ileri sürmesi mümkün değildir; BOZGEYİK Hüseyin, s.75

III. RÜÇHAN HAKKININ SİCİLE ŞERHİ

Rüçhan hakkının sicile şerhi, şerh metninin içeriğinden de anlaşılacağı üzere, müracaat tarihinin dolayısı ile bu tarihten itibaren rüçhan hakkının kazanıldığı bilgisinin ve rüçhan hakkının doğduğu, hüküm ve sonuçlarını meydana getirdiği tarihin belirlenmesi açısından son derece önemlidir²⁹⁶.

Marka Yönetmeliğinin 31. maddesi ile rüçhan hakkı talebinin uygun bulunması halinde marka tescil belgesi ile marka siciline; *“Bu markanın tescili için ilk defa idaresine tarih ve sayı ile müracaat edildiği anlaşılmış olup, bu tarihten itibaren rüçhan hakkı bulunmaktadır”* şeklinde şerh verileceği hususu düzenlenmiştir.

Benzeri bir düzenleme Endüstriyel Tasarım Yönetmeliğinin 27. maddesinde de yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre de rüçhan hakkı talebinin uygun bulunması halinde tasarım belgesi ve siciline; başvurudan doğan bir rüçhan hakkı talebi bulunması halinde; *“Bu tasarımın tescili için ilk defa ... tarihinde, müracaat edildiği ... Sınai Mülkiyet İdaresinin ... tarih ve ... sayılı belgesinden anlaşılmış olmakta ... tarihinden itibaren rüçhan hakkını haizdir”* şeklinde ve sergilerde teşhirden doğan bir rüçhan hakkı talebi bulunması durumunda; *“Bu tasarım ilk defa ... tarihinde ...’de sergide teşhir edildiği ... tarafından düzenlenen ... tarih ve ... sayılı belgesinden anlaşılmış olmakla ... tarihinden itibaren rüçhan hakkını haizdir”* şeklinde şerh verileceği hususu düzenlenmiştir.

Uluslararası bir sözleşme olan Paris Sözleşmesi’nin hükümleri Türk Hukuku uyarınca da kanun hükmünde sayıldığından rüçhan hakkına yönelik bir başvuruda bulunulması halinde öncelikle Paris Sözleşmesi’nde yapılan

²⁹⁶ NOYAN Erdal, s.181

düzenleme uyarınca zorunlu olan şartlar arasında yer alan beyanların yapılması şartı aranmaktadır.

Başvuru sırasında rüçhan hakkının kullanılması için, matbu başvuru formu üzerindeki ilgili alanların ve rüçhan hakkı kullanımına ilişkin ödeme bilgilerini içeren talep formunun doldurularak TPE'ye teslim edilmesi gerekmektedir.

IV. RÜÇHAN HAKKININ SINIRLARI

1. Rüçhan hakkı ilk başvuru ile doğan ve başvurana ilk başvuruya konu edilen marka, patent, tasarım veya faydalı modeli Paris Sözleşmesi'ne taraf bir başka ülkede öncelikli olarak tescil ettirme hakkı verir. Ancak rüçhan hakkı, sonraki ülkede başvuru konusu edilen hakkın tescil edilmesi sonucunu doğurmaz. Rüçhan hakkına konu sınai hakkın bu ikinci ülkede tescil edilmesinde rüçhanlı başvurunun yapıldığı ülkenin hukuku belirleyici olacaktır²⁹⁷. Görüldüğü üzere; rüçhan hakkı sınai hak başvurusunda bulunan kişiye ilk tescilin yapıldığı ülkede sağlanan hakların tümünü vermemektedir. Nitekim bu durum rüçhan hakkının aynı sınai hakkın birden çok ülkede aynı anda tescil edilmesi zorluğunu bertaraf etmek amacı ile, başka ülkelerde tescil ettirilmek için altı/on iki aylık bir koruma süresi tanınma amacına uygundur.

2. Paris Sözleşmesi'nin 4/B-son'uncu maddesine göre, bir sınai hakkın ilk olarak tescil edildiği tarihinden önce, üçüncü kişilerin bu sınai bir hak elde etmeleri halinde, elde ettikleri hakların saklı kalacak olması da rüçhan hakkına getirilen sınırlamalardan biridir.

3. Sınırlı bir koruma sağlayan rüçhan hakkı, sınai hakkın koruma süresini değiştirmez. İkinci tescil talebi ile tescil edilen sınai hakkın koruma bu

²⁹⁷ BOZGEYİK Hüseyin, s.70

süreden itibaren başlamakta olup koruma süresi ilk tescil talebinin yapıldığı ve rüçhan hakkının doğduğu tarihe dek uzamamaktadır.

4. Rüçhan hakkının sergilerdeki teşhirden doğması durumunda, daha sonradan yapılacak olan ikinci tescil başvurusunun kapsamı yapılan teşhire göre genişletilemeyecektir. Dolayısı ile rüçhan hakkına dayanarak rüçhan hakkının talep edildiği marka, buluş, faydalı model veya patent dışında bir başka sınai hak için ikinci tescil başvurusunun yapılması mümkün değildir. Bununla birlikte rüçhan hakkının bağlı olduğu sınai hakkın kapsamı, bu hak aynı kalmak koşulu ile ikinci tescil başvurusu sırasında daraltılması mümkün kılınmıştır. Aynı şart uluslararası başvuruya dayanılarak yapılan rüçhan talebinde de geçerlidir. İkinci başvurunun kapsamının ilk başvuruya göre daraltılması mümkün olmakla birlikte genişletilmesi söz konusu değildir.

5. Rüçhan hakkı ancak ilk yapılan başvuruya bağlı olarak ve hakkı yalnızca aynı mal, hizmet, tasarım ve patent için yapılan ilk başvurudan temelini alır. Geçerli bir ilk başvuruyu takip eden ve sonradan yapılan ikinci başvurunun rüçhan hakkının olarak değerlendirmek mümkün değildir.

6. Sınai mülkiyet hukukuna ilişkin temel kavramlardan biri olan “ön kullanım” kavramı²⁹⁸ da rüçhan hakkının sınırlarından birini meydana getirmektedir.

²⁹⁸ 551 sayılı PatKHK m.77 ön kullanım hakkını düzenlemektedir. Bu maddeye göre: “Patent başvurusunun yapıldığı tarih ile rüçhan hakkı tarihi arasında buluşu iyi niyetli olarak ülke içinde kullanmakta olan veya kullanım için ciddi ve gerçek tedbirler almış olan kişi veya kişilere karşı, patent konusunu aynı şekilde kullanmaya devam etmeleri veya alınmış tedbirlere uygun olarak kullanmaya başlamalarını önlemeye buluş sahibinin hakkı yoktur. Ancak, üçüncü kişilerin patent konusunu kullanmaya devam etmeleri veya alınmış tedbirlere uygun kullanımları sahip oldukları işletmenin makul ihtiyaçlarını giderecek ölçüde olabilir. Bu kullanma hakkı ancak işletme ile birlikte devredilebilir.”

554 sayılı EndTasKHK ise m.23 ile ön kullanım hakkı düzenlenmiştir. Buna göre; “Tescil başvurusunun yapıldığı tarihten veya rüçhan hakkı tarihinden önce, tescilli tasarımın koruma kapsamına giren, ve tescilli tasarımdan bağımsız olarak geliştirilmiş ve o tarihte henüz kamuya açıklanmamış bir tasarımı kullanmaya başlamış veya kullanımı için ciddi ve gerçek tedbirler almış kişi veya kişilere karşı, bu kişi ve kişilerin iyi niyetli davranmış olmaları koşuluyla, tasarımı kullanmaya devam etmelerini veya kullanmaya başlamalarını önlemeye, tasarım hakkı sahibinin yetkisi yoktur. Bu durum sicile kayıt edilir. Ancak; üçüncü kişilerin bu madde kapsamında bir tasarımdan

Ön kullanım, patent/tasarım başvurusundan önce buluşu kullanan veya kullanmak için gerekli hazırlıkları yapan kimselerin gerçekleştirdikleri işlemleri, ciddi hazırlıkları ifade etmektedir²⁹⁹. Doktrinde KAYA ön kullanım hakkının başvuru tarihi ile rüçhan hakkı arasına sıkıştırılmış özel bir hak olarak nitelendirmekte³⁰⁰ ise de TEKİNALP ve SARAÇ'a göre, kararname hükümlerinin ön kullanım hakkının “başvuru ve rüçhan tarihinden önce” buluşu kullanan veya kullanmak için ciddi tedbirler alan kişilere tanınması biçiminde anlaşılması yerindedir³⁰¹.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin endüstriyel tasarıma tecavüze ilişkin bir kararında “(...) tescil başvurusunun yapıldığı tarihten itibaren veya rüçhan hakkının oluştuğu tarihten önce, tescilli tasarımın koruma kapsamına giren ve tescile konu endüstriyel tasarımdan bağımsız olarak geliştirilmiş ve ancak o tarihte henüz aleniyet kazanmamış bir tasarımı kullanmaya başlamış veya kullanımı için ciddi girişimlerde bulunup önemler almış olan kişi ve kişilerin iyiniyetli davranmış olmaları koşulu ile tescilli tasarım sahibinin bu kişi veya kişilerin söz konusu tasarımı kullanmaya başlamalarını veya başlanmıyorsa önelmeye yetkişi yoktur (...) demek sureti ile rüçhan hakkının yukarıda ifade edilen biçimde hakkaniyete uygun biçimde sınırlandırılabilmesini üçüncü kişilerin iyiniyetli oluşlarına bağlamaktadır³⁰².

yararlanmaları başlangıçta uygulamaya konulan veya uygulanması için daha önceden planlanan tedbirlerin sınır ve gerekleri dışına çıkamaz. Bu kullanma hakkı ancak işletme ile devredilir ve intikal eder.”

²⁹⁹ SARAÇ Tahir, **Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi**, Prof. Dr. Ömer Teoman'a Armağan, İstanbul 2002, s.626, SARAÇ Tahir; **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.104

³⁰⁰ KAYA Arslan, **Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar**, İHFM, İstanbul 1997 C. LV, s.4

³⁰¹ SARAÇ Tahir; **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, s.104, TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.566 dn.6

³⁰² Yargıtay 11. HD., 02.05.2000 t., 2000/394 E., 2000/3788 K.

Bunun yanı sıra; ön kullanım hakkının sahibi, söz konusu tasarım veya patenti hangi amaç için kullanıyorsa veya hazırlığı hangi amaç ile yapmışsa ancak o amaç için kullanabilecektir³⁰³.

Aynı biçimde rüçhan hakkının kullanılması marka korumasının ilk başvurudan itibaren Türkiye’de geçerli hale gelmesi neticesini de doğurmamaktadır. Hak sahibinin markanın tanınmışlığı nedeni ile elde ettiği koruma veya markayı kullanmaya dayalı öncelik hakkının bulunması hallerinde koruma hususunda ülkesellik ilkesi geçerli olmaya devam edecektir³⁰⁴.

7. MarkKHK m.28/2 ve EndTasKHK m.31/3 uyarınca sergilerde teşhire dayalı olarak elde edilen rüçhan hakkı uluslararası sözleşmelere dayalı olarak verilen rüçhan süresini uzatma yetkisine sahip değildir³⁰⁵.

8. Türkiye’de marka, patent veya tasarımlara yönelik koruma ancak Türkiye’de yapılan rüçhanlı başvurunun TPE tarafından kabul edilmesi ile başlayacaktır. Dolayısı ile Türkiye’de rüçhan hakkına istinaden bir başvurunun yapılması Türkiye’deki koruma kapsamını değiştiremez ve TPE başvuruya ilişkin kabul vermediği sürece koruma kendiliğinden meydana gelmez³⁰⁶.

303 SULUK Cahit, **Avrupa Topluluğu Hukukunda Tasarımların Korunması - Topluluk Tasarımı**,

304 BOZGEYİK Hüseyin, s.72

305 OYTAÇ Kutlu, s.235; MERAN Necati, s.218

306 BOZGEYİK Hüseyin, s.72

V. RÜÇHAN HAKKI ÜZERİNDE HUKUKİ İŞLEMLER

Bilindiği üzere; kural olarak bir marka işletme ile birlikte veya işletmeden ayrı olarak devredilebileceği gibi markanın tescil ediliği mal ve hizmetlerin tümü veya bir kısmını kapsayacak biçimde de devredilebilir³⁰⁷. Marka devri 556 sayılı MarkKHK'nın 16 ve 17. maddeleri ile düzenlenmektedir. MarkKHK m.16/son uyarınca “devir sicile kaydedilmediği üsrece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez” denilmek sureti ile yazılı işleme tabi marka devrinin, marka siciline tescilinin açıklayıcı bir nitelik taşıdığı belirtilmiştir³⁰⁸.

Aynı şekilde bir buluşun, patentin başvurusunun ve patentin devredilmesi de mümkündür. Patentlerin de aynı markalar gibi işletme ile birlikte veya işletmeden ayrı olarak devredilmeleri mümkün olduğu gibi patentlerle ilgili kısmi veya tam bir devir de yapılabilir. Patentlerin devri ile ilgili düzenleme 551 sayılı PatKHK'nın 90 ve 91. maddeleri ile düzenlenmiştir. Patentle ilgili bir devir işleminde devir konusu, patent başvurusunun ve patentin içeriğinin esasını oluşturan buluşun kendisi değil, bu buluş üzerindeki hak olup bu hakkın araştırmanın her aşamasında devredilmesi mümkündür³⁰⁹. Yazılı bir işlem olan devir patent siciline kaydedilir³¹⁰.

Tasarımların devri ile ilgili düzenleme ise 554 sayılı EndTasKHK'nın 39. maddesinde yer almaktadır. Bu düzenleme ile başvuru ve tasarım hakkının üçüncü kişilere devredilmesi mümkün kılınmıştır. Marka ve patentlerde olduğu gibi tasarımların da devri yazılı bir işlem ile yapılmaktadır. EndTasKHK m.42/1 uyarınca devir sözleşmesinin ivazlı ya da ivazsız olarak yapılması mümkün kılınmıştır³¹¹. Tasarım hakkına ilişkin bölünmezlik

307 ARKAN Sabih, **Yabancı Markaların Türkiye’de Korunması**,13; TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.392

308 TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.393

309 TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.521

310 TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.522

311 ÇELİK Nefise, s. 88; TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s.598

ilkesi³¹² uyarınca tasarımın bölünerek devredilmesi EndTasKHK m.40 uyarınca mümkün değildir³¹³.

Bununla birlikte rüçhan hakkının marka, tasarım ya da patentten bağımsız olarak devrinin mümkün olup olmadığı konusunda 551, 554 ve 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerde açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Rüçhan hakkı, sınai hak sahibine bir marka, tasarım veya patentin ilk tescil edildiği ülke dışında yabancı bir ülkede üçüncü kişilere karşı öncelikli olarak tescil ettirebilmek, dolayısı ile rüçhan hakkına dayanarak diğer başvuru ve tescilleri hükümden düşürmek imkanını tanımaktadır. Bu durum sınai hak sahibine günümüzün rekabetçi şartlarında tanınan son derece önemli bir hukuki ve ekonomik avantaj olup rüçhan hakkını, tıpkı marka, tasarım veya patent gibi başvuru sahibinin malvarlığına ilişkin ekonomik bir değer haline getirmektedir³¹⁴.

Bununla birlikte, sınai hak sahibinin marka, patent veya tasarımını değişik yollarla farklı ülkelerde tescil ettirerek bunları üçüncü kişilere devretmesi mümkün olduğundan rüçhan hakkının el değiştirmesi durumu, devir işleminin ne şekilde yapılabileceği ve bunun muhtemel sonuçlarına ilişkin hukuki bir düzenleme getirilmemiş, literatürde rüçhan hakkının markadan bağımsız devrine ilişkin olarak muhtemel sorunlar üzerinde durulmamıştır. Ancak bu durum rüçhan hakkının bağımsız bir ekonomik değer olarak müstakilen devredilmesine engel olmamıştır³¹⁵.

Paris Sözleşmesi, genel olarak sınai hakları düzenleyen bir sözleşme olup, bu sözleşmedeki hükümlerin bir kısmı, tüm sınai hakları içerecek şekilde

312 554 sayılı EndTasKHK m.40 hükmü uyarınca; bir tasarım başvurusu ve tescilinden doğan hak üzerinde birden çok kişinin hak sahibi olması durumunda, başvuru ve tasarım hakkının devri ya da tasarım üzerinde herhangi bir hak kurulması durumunda söz konusu hakkın bölünmesi mümkün değildir. Bu duruma “bölünmezlik ilkesi” denilmektedir.

313 ÇELİK Nefise, s. 89

314 BOZGEYİK Hüseyin, s.62

315 BOZGEYİK Hüseyin, s.63

kaleme alınmıştır³¹⁶. Bu durumda; Paris Sözleşmesi m.6/3 uyarınca “Bir Birlik ülkesinde, usulüne uygun olarak tescil edilmiş bir marka, menşe ülkesi dahil diğer Birlik ülkelerinde tescil edilmiş olan markalardan bağımsız olarak kabul edilecektir” denilmek sureti ile bir markanın farklı ülkelerde farklı kişiler adına tescil edilmesi mümkün kılan³¹⁷ düzenlemenin patent ve tasarımlar için de geçerli olduğu ileri sürülebilecektir. Sınai hakkın devrinin sadece bir tek ülke ile sınırlandırılması da mümkündür.

Nitekim YASAMAN, ilk tescil talep hakkından bağımsız bir hak olan ve talep edilmediği sürece hüküm doğurmayan rüçhan hakkının tek başına üçüncü kişilere devredilebileceğini belirtmektedir³¹⁸. Bunun sonucunda rüçhan hakkının asıl sahibi artık ilk başvuruda bulunan kişi olmayacaktır³¹⁹.

Bu sebeple; sınai hakkın gerçek sahibi olan ilk tescili talep eden kişinin, bir ülkede kullanılmak üzere rüçhan hakkını üçüncü bir kişiye devredebileceği açıktır³²⁰. Nitekim rüçhan hakkının farklı ülkelerde farklı kişilere devredilmesi sıkça rastlanan bir uygulamadır³²¹.

Rüçhan hakkının devredilmesi durumunda önemli olan rüçhan hakkını devralan kişinin bu haktan yararlanabilme koşullarıdır. Bilindiği üzere bir kişinin rüçhan hakkından faydalanabilmesi için; Paris Sözleşmesi’ne mensup ülkelerden birine mensup olması veya bu ülkelerden birine mensup değilse bile o ülkelerden birinde ikametgahı veya işler durumda ticari müessesesinin bulunması gibi kriterlere sahip olması aranmaktadır. Dolayısı ile rüçhan hakkını devralan ve bu devir neticesinde rüçhan hakkından faydalanacak olan kişinin de bu niteliklere sahip olması gerekmektedir³²².

³¹⁶ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 788

³¹⁷ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 786

³¹⁸ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 786

³¹⁹ GALLOUX Jean-Christophe, s.156

³²⁰ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 786; KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.363

³²¹ KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, s.363

³²² YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 787

Rüçhan hakkının, rüçhan hakkını kullanabilecek bir kişiye devri halinde hakkı devralan önceki tescile dayanabilir. Bu da rüçhan hakkının bağımsızlığı ve marka hakkının belli bir ülkede kullanılmak üzere devri ilkelerine uymayacaktır³²³.

³²³ YASAMAN Hamdi/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku**, s. 789

SONUÇ

Tezimizin konusu olan ve Paris Sözleşmesi'nin 4. Maddesi ile düzenlenen ve tescil konusunda marka ve endüstriyel tasarımlar için altı, patent ve faydalı modeller için on iki aylık koruma sağlayan bir sınırlı öncelik hakkı olan rüçhan hakkı, sınai hak korumasının sınırlarını genişleten en önemli hukuki düzenlemelerden biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Türk Hukuku'nda rüçhan hakkı, 556 sayılı MarkKHK, 551 sayılı PatKHK ve 554 sayılı EndTasKHK'nın ilgili hükümlerinde Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesini temel alınarak düzenlenmiştir. Ancak söz konusu düzenlemeler kaynaklarını aldıkları Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi kadar ayrıntılı olmamıştır. İlgili KHK hükümlerinde temel hususlara yer verilmiş olmakla birlikte; iki başvuru arasında mutlaka aranan “ayniyet”in hangi kriterler ile tespit edileceği veya başvuruda bulunmak için hangi belgelerin yetkili makamlara ibraz edilmesi gerektiği, rüçhan hakkı sahibinin haleflerinin de rüçhan başvurusunda bulunup bulunamayacakları veya rüçhan hakkının bağlı olarak yapıldığı tescil başvurusundan bağımsız ve onun kaderinden etkilenmeyen bir hak olduğu gibi ayrıntılı konulara yer verilmemiştir. Bu ve benzeri hususlar yeni düzenlemeler ile çözülmeye çalışılmaktadır.

TPE tarafından hazırlanan Marka Kanunu Tasarısı'nın rüçhan hakkına ilişkin ilgili hükümleri bu çalışmalara örnek olarak verilebilir. Örneğin; Marka Kanunu Tasarısı'nın Rüçhan Hakkının Talep Edilmesi, Belgelendirilmesi Ve Hükmü başlıklı 22/1. maddesinde “Başvuru sahibi, yararlanmak istediği rüçhan hakkı çeşidini başvuru ile birlikte, talep ücretini ödeyerek belirtir” denilmek sureti ile başvuru sırasında hangi tür rüçhandan faydalanılmak

istenildiğinin belirtilmesi gerektiği hususu açık bir biçimde düzenlenerek bu konudaki düzenleme eksikliğinin bertaraf edilmesi amaçlanmıştır³²⁴.

Aynı biçimde, rüçhan hakkı başvurusuna veya sergide teşhir yapıldığına ilişkin belgeler ile rüçhan bildirim niteliği taşıyan belgelerin; Türkiye’de yetkili makam olan TPE tarafından hangi şartlar altında verileceği KHK hükümlerinde düzenlenmemiştir. Önemli bir ayrıntı içeren bu konu Marka Kanunu Tasarısı’nın 20/6 maddesinde “Yabancı bir devlette yapılacak marka tescil başvurusunda kullanılmak üzere Enstitüden talep edilen rüçhan hakkı belgesi, rüçhan hakkı belgesi düzenleme ücretinin ödenmesi koşuluyla verilir” denilerek, rüçhan hakkı belgesinin ancak düzenleme ücretinin ödenmesi şartı ile verileceği yönünde bir düzenleme getirmekte ve böylece uygulamaya ışık tutmaktadır.

Marka Kanunu Tasarısı ile amaçlanan uluslararası mevzuata daha uygun bir mevzuat meydana getirmektir. Bu amaçla, tasarının Başvurudan Doğan Rüçhan Hakları başlıklı 20/1. maddesinde “Paris Sözleşmesi’ne veya Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması’na taraf devletlerin” denilmek ve 20/3. maddesinde “Birinci fıkrada belirtilen gerçek veya tüzel kişiler ile halefleri, Paris Sözleşmesine ve Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasına taraf olmayan bir devlette yaptıkları usulüne uygun marka tescil başvurusuna dayanarak birinci fıkrada belirtilen esaslar çerçevesinde rüçhan hakkından yararlanı” denilmek sureti ile rüçhan hakkından yararlanan kişilerin kapsamını daha da genişletilmiştir.

Ayrıca, Tasarı mevcut KHK hükümlerinde yer almamakla birlikte marka tescil başvurusunun gelecekteki kaderi rüçhan hakkı bakımından önem taşımadığı yönündeki Paris Sözleşmesi düzenlemesine de 20/3 maddesinde yer alan; “Aynı devlette, ilk başvurunun konusunu oluşturan sonraki başvurunun

³²⁴ Hangi rüçhana dayanıldığı hususu rüçhan hakkının meydana geldiği tarihin belirlenmesi açısından son derece önemlidir. Bununla birlikte, bu hususta Türkiye’de yazılı bir düzenleme bulunmamakta, eksiklikler uygulama sırasında alınan tedbirler ile giderilmeye çalışılmaktadır.

yapıldığı tarih; sonraki başvurunun yapıldığı tarihten önce ilk başvurunun üçüncü kişilerin incelemesine açılmaksızın ve herhangi bir hakkı saklı olmaksızın geri çekilmiş, terkedilmiş veya reddedilmiş ve rüçhan hakkı talebine dayanak oluşturmamış olması halinde rüçhan hakkının belirlenmesinde esas alınır. İlk başvuru, rüçhan hakkı talebine temel teşkil etmez” biçimindeki ifade ile yer vermiştir. Böylelikle göre düzenlenen 556 sayılı MarkKHK’nın Paris Sözleşmesi hükümleri ile tam anlamıyla paralel kılınması yönünde bir adım daha atılmıştır.

Görüldüğü üzere yeni düzenlemeler ile uluslararası tescil bakımından son derece önem taşıyan rüçhan hakkına ilişkin kimi eksiklikler artık uygulama ile değil hukuki düzenlemeler ile giderilmeye çalışılmakta ve gerek rüçhan hakkının kaynağı olan Paris Sözleşmesi’ne gerekse diğer uluslararası mevzuata bire bir uyan metinler oluşturulmaya çalışılmaktadır.

Rüçhan hakkının en önemli sonucu, bir sınai hak için öncelikle başvuru ve tescil ettirme amacı taşıması sebebi ile öz itibarı ile üçüncü kişiler tarafından yapılacak diğer başvuruları engellemek veya yapılmış başvuru veya tescilleri hükümden düşürmektir. Ancak, rüçhan hakkı ile sağlanan bu mutlak korumanın her zaman adil sonuçlar getirdiğinin ileri sürülmesi pek mümkün değildir.

Kanaatimizce rüçhan hakkının kişinin yaratıcılığının ürünü olan markalar bakımından mutlak biçimde uygulanmasının yerindedir. Bununla birlikte endüstriyel tasarımlar ve patentler söz konusu olduğunda tescil ile sağlanan korumanın rüçhan hakkı ile daha da genişletilmesinin özellikle gelişmekte olan ülkelerin endüstriyel ve sınai gelişimin önünü sert biçimde kapattığı tartışmasızdır. Bu gibi ekonomik sınırlamalar ile kısıtlanma riski ile karşı karşıya kalmak istemeyen kimi ülkeler Paris Sözleşmesi gibi uluslararası sözleşmelere soğuk bakmaktadır. Her türlü tasarım ve buluşun en ufak bir ayrıntı ile tescil yönünden engellendiği günümüz hukuk düzenlemelerinde bu sınırlamaların daha da genişletilmesinin gelişmekte olan ülkeler için daha da

olumsuz koşullar yaratması sebebi ile rüçhan hakkının tasarım ve patentler bakımından mutlak biçimde uygulanması hakkaniyet bakımından tartışmalar yaratmaktadır.

Tezimizin kapsamı dahilinde anlatmaya çalıştığımız doktrinsel tartışmalar uyarınca vardığımız sonuç uyarınca kanaatimizce; rüçhan hakkı tescil talebi veya teşhir tarihi ile doğmasına karşılık tescil talebinden bağımsız, ülkesellik ilkesine istisnai bir yaklaşım getiren, doğum tarihi ile sonuçlarını meydana getirmesi sebebi ile sınai hakların ön kullanımına ve yeniliğine ilişkin ciddi bir kriter oluşturan ancak sınırlı koruma sağlayan bir haktır. Sergi rüçhanı ise bütün bu genel özelliklerinin yanı sıra niteliğı itibarı ile sınai haklar için esas olarak kabul edilen tescil ilkesini yumuşatarak bu sahibine ilkenin etrafından dolanma fırsatını ve dolayısı ile ticari etkileşim açısından büyük gelişmelerin yaşandığı günümüzde endüstriyel ve ekonomik açıdan gelişmiş ülkelerde büyük bir ihtiyaca yanıt verirken Türkiye gibi gelişmekte olan ülkelerde bir ihtiyaçtan çok bir kısıtlama olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

Kitaplar

ARKAN Sabih, **Marka Hukuku**, Cilt 1, 1997

AYİTER Nuşin, **Fikir Ve Sanat Ürünleri**, Ankara 1972

AYİTER Nuşin, **İhtira Hukuku**, Ankara 1968

BAYTAN Dilek, **Fikir Mülkiyeti Hukuku**, İstanbul 2005, S.185-186

BENTLEY Lionel/STERMAN Brad, **Intellectual Property Law**, Oxford Univesity Press, 2003

BOUNBRIDGE David, **Intellectual Porperty**, Longman 2002

CARNİSH, LLEVELYN, **Intellectual Property: Patents, Copyrights, Trade Marks And Allied Rights**, Thomson/Sweet-Noxwell 2003

ÇELİK Nefise, **Tasarımların Ulusal Ve Uluslar Arası Hukukta Tescili Ve Korunması**, Ankara 2009

DREYFUS Natalie/THOMAS Beatrice, **Marques, Dessins Et Modeles-Stratégie De Protection Et De Defence**, 2002

DOMANİÇ Hayri, **Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması**, Cilt II, İstanbul 1988

DULİON Frédéric, **Droit De La Propriété Industrielle**, 1999

ERDEM Bahadır B., **Patent Hakkının Korunmasına Ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk**, İstanbul 2002

EREL Şafak N, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, Ankara 2009

ERİŞ Gönen, **Ticari İşletme ve Şirketler**, İstanbul 2004

European Patent Office, **Case Law of the Boards of Appeal of the European Patent Office**, Almanya, 2001, s. 235-236

FRANZOSI Mario, **European Community Trade Mark**, Kluwer Law International, 1997

GALLOUX Jean-Christophe, **Droit De La Propriété Industrielle**, 2003

GOLDSTEIN Paul, **International Intellectual Property Law – Cases And Materials**, University Casebook Series – Foundation Press, 2001

GÜNEŞ Gülsen, **Türk Hukukunda Entelektüel Sınai Haklar Ve Vergilendirilmesi**, İstanbul 1997

GÜNEŞ İlhami, **Uygulamada Sınai Mülkiyet Hakları Ve Cezai Koruma**, İzmir 2007

HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/ARPACI Abdülkadir, **Eşya Hukuku**, İstanbul 1991

HİRŞ Ernest, **Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara 1948

İKTİSADİ KALKINMA VAKFI YAYINLARI, **Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları Ve Türkiye’nin Ab’ye Uyumu**, İkv-202

KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, **Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları**, Ankara 2007

KARAN Hakan/KILIÇ Mehmet, **Markaların Korunması 556 Sayılı Khk Şerhi Ve İlgili Mevzuat**, Ankara 2004

KILIÇOĞLU Ahmet M., **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, Ankara 2008

KLUWER ACADEMIC PUBLISHERS, **Introduction To Intellectual Property**, 1997

KURU Baki, **İcra ve İflas Kanunu El Kitabı**, İstanbul 2004

LADAS Stephan P., **Patents, Trademarks And Related Rights National And International Protection Vol.1**, Harward University Press, 1975

MERAN Necati, **Marka Hakları ve Korunması**, Ankara 2008

MİLFORD Mark/GASTIREL Eric, **The Legal Aspect Of The Community Trade Mark**, 2001

MUSKER David, **Community Design Law- Principles And Practice**, Sweet And Maxwell, 2002

NOYAN Erdal, **Marka Hukuku**, Ankara 2006

OCAK Nazmi, **Markalarda Tescilin Sağladığı Korumanın Kapsamı**, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998

OĞUZMAN M.Kemal/ÖZ M.Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2005

- ORTAN Ali Necip, **Avrupa Patent Sistemi**, Ankara 1992
- OYTAÇ Kutlu, **Karşılaştırmalı Markalar Hukuku**, Adana 2002
- ÖZCAN Mehmet, **Avrupa Birliğinde Fikri Ve Sınai Haklar**, Ankara 1999
- POROY Reha/YASAMAN Hamdi, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2001
- REİSOĞLU Sefa, **Türk Eşya Hukuku**, C.1, Ankara 1984
- ROUBIER Paul, **Le Droit De La Propriété Industrielle**, Paris 1954
- SARAÇ Tahir, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz Ve Hakkın Korunması**, Ankara 2003
- SULUK Cahit, **Tasarım Hukuku**, Ankara 2003
- SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt II- Genel Esaslar**, İstanbul 2005
- SULUK Cahit/ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku Cilt III- Tasarımlar**, Ankara 2008
- SULUK Cahit, **Avrupa Topluluğu Hukukunda Tasarımların Korunması - Topluluk Tasarımı**, Ankara 2002
- SULUK Cahit, **Tasarım Hukuku**, Ankara 2003
- SULUK Cahit/KEŞLİ Ahmet/ ORHAN Ali, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku**, C.1, Mevzuat, İstanbul 2005
- UTKU Doruk, **Sınai Hakların Rehni**, Ankara 2009
- TAYLAN Esin Çamlıbel, **Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi**, Ankara 2001
- TEKİL Fahiman, **Şirketler Hukuku**, Cilt II, İstanbul 1978
- TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul 2005
- TRITTON Guy, **Intellectual Property In Europe**, Thomson/Sweet-Noxwell, 2002
- TROLLER Kamen, **Précis Du Droit Suisse Des Biens Immatériels**, 2006
- YALÇINER Uğur G., **Sınai Mülkiyetin İlkeleri**, Ankara 2000
- YASAMAN Hamdi, **Marka Hukuku İle İlgili Makaleler, Hukuki Mütaalalar, Bilirkişi Raporları**, İstanbul 2004

YASAMAN Hamdi, **Fikir ve Sanat Eserleri Endüstriyel Tasarımlar, Patentler ile İlgili Makaleler, Hukuki Mütalaalar, Bilirkişi Raporları**, İstanbul 2006

YASAMAN Hamdi/ALTAY Sıtkı Anlam/AYOĞLU Tolga/YUSUFOĞLU Fülürya; **Marka Hukuku Şerhi**, İstanbul 2004

YILMAZ Lerzan, **Marka Olabilecek İşaretler Ve Mutlak Tescil Engelleri**, İstanbul 2008

Sürelî Yayınlar

ARIKAN Ayşe Saadet, **Sınai Tasarımlar**, Batıder, Haziran 1994, Cilt XVII, Sayı.3

ARKAN Sabih, **Yabancı Markaların Türkiye’de Korunması**, Batıder, C.XX, S.1

BOZGEYİK Hüseyin, **Markalarda Rüçhan Hakları**, Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl.7, Cilt.7, Sayı.1

KAYA Arslan, **Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar**, İHFM, İstanbul 1997 C. LV

KOYUNCU Gülhida Şerife, **Markaların Uluslararası Tescili**, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, İstanbul 2007

SAYHAN İsmet, **Patent Haklarının Kazanılması Bakımından Tescilin Etkisi**, Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Dergisi, Yıl.5, Cilt.5, Sayı:2005/3

ULUDAĞ Hüseyin, **Patent Başvurusunda Rüçhan Hakkı**, Türk Patent Enstitüsü Bülteni, 2003

Diğer Yayınlar

BERZEK Ayşe Nur, **556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de Markaların Düzenlenmesi**, Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul 1998

DÜNDAR Kazım, **Tescil Öncesi Ve Sonrası Sorunlar, Patent Ve Markaların Tescil Öncesi Ve Sonrası Sorunları Sempozyumu**, Ankara 21 Mayıs 1984

KARAAHMET Erdoğan, **Türkiye’de Marka Korumasının Dünü Bugünü Ve Yarını**, Marka Koruma Uluslararası Sempozyumu, İstanbul 1998

KAVLAK Umut İlkay, **Marka Tescilinde Mutlak Ve Nisbi Red Nedenleri; Avrupa Toplulukları Düzenlemeleri Çerçevesinde Türkiye Düzenlemeleri;** T.C. Türk Patent Enstitüsü Markalar Dairesi Başkanlığı, Ankara 2001

ORAKÇIOĞLU Süleyman, **İhracatta Marka Tescilinin Önemi,** Marka Koruması Uluslar Arası Sempozyumu, İstanbul 24-25 Haziran 1998

POROY Reha/TEKİNALP Ünal, **Marka Hakkına İlişkin Bazı Sorunlar,** Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Anısına Armağan, Ankara 1990

SARAÇ Tahir, **Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi,** Prof. Dr. Ömer Teoman'a Armağan, İstanbul 2002

TEKİNALP Ünal, **Yeni Marka Hukukunda Tescil İlkesi Ve Tescilsiz İşaretlerin Hukuki Durumu,** Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul 1997

YALÇINER Uğur G., **“Türk Sınai Mülkiyet Sisteminin Geçmişi, Bugünü Ve Yarını”**, Türkiye’de Ve Dünya’da Sınai Mülkiyet Koruması Konferansı, 24-25 Haziran 1997, Türk Patent Enstitüsü

YILMAZ Alper Çağrı, **Türk Marka Hukuku Ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri,** T.C. Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı, 2008