

MOROĞLU ARSEVEN

# Türk Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku

Mevzuat ve Uygulamadaki Gelişmeler | 2024

[www.morogluarseven.com](http://www.morogluarseven.com)

# İçindekiler

1. 2024'te Reklam Kurulunun Öncelikli Uygulamaları	4
2. Telif Hakkı Devir Sözleşmeleri ve Yayım Sözleşmelerinin Kıyasen Uygulama Alanına Dair Güncel Yargıtay Kararı	10
3. Kullanmama Sebebiyle Marka İptal Süreçleri	15
4. İlaç Markaları Arasında Karıştırılma İhtimali Değerlendirmesinde Malların Niteliğinin Etkisine İlişkin Güncel Yargıtay Kararı	18
5. Tasarım Hukukunda Onarım İstisnası ve Otomotiv Sektörüne Güncel Etkileri	23
6. Türkiye Uygulamasında Patent Korumasında Dolaylı Tecavüz Hakkında Değerlendirmeler	26
7. Delil Tespiti Taleplerinde Bolar İstisnasına İlişkin Güncel Mahkeme Kararı	29
8. Marka Tecavüzünden Doğan İhtilaflarda Fiili Satış Olmadan İhtiyati Tedbir Verilmesine İlişkin Güncel Mahkeme Kararı	34
9. İlaç Taklitçiliği Ve Türkiye'nin Mücadeledeki Rolü	39
10. Kazanılmış Hak Uygulamasında Önceki Markanın Ciddi Kullanımı Şartına İlişkin Yargıtay Ve TÜRKPATENT'in Güncel Yaklaşımı	44
11. Yargıtay'ın Günden Güne Daralttığı Tanınmışlık ve Kötü Niyet Kavramlarına Karşı Bir Direnme Kararı	48

## Giriş

2024, Türk Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku için hukukun dinamik doğası ile uyumlu şekilde oldukça hareketli bir yıl oldu. Moroğlu Arseven olarak güncel gelişmelerin ele alındığı 11 makaleyi bir araya getirerek 2024 yılını değerlendirdik. Gelecek yıl da güncel gelişmeleri sizinle paylaşmaya devam edeceğiz.

# I. 2024'te Reklam Kurulu'nun Öncelikli Uygulamaları

Reklam Kurulu, 2024 yılında tüketici haklarını koruma amacıyla denetimlerini artırmış ve özellikle yanıltıcı reklamlar, örtülü reklamlar ve haksız ticari uygulamalar bakımından önemli kararlar almıştır. Alınan bu kararlar ile reklamların şeffaflık ilkesine uygun olması gerektiğine dikkat çekilmiş ve Reklam Kurulu'nun tüketicilerin korunmasına verdiği önem bir kez daha ortaya konmuştur.

Reklam Kurulu'nun 2023 yılında olduğu gibi 2024 yılında da öne çıkan inceleme konularından biri "sağlık beyanları" olmuştur. Kurul, pandemi sürecinin getirdiği toplumsal kaygılar ve hızlanan dijitalleşmenin özellikle takviye edici gıdalar ve sağlık beyanıyla satışa sunulan ürünler konusunda tüketiciler aleyhine bilgi asimetrisi doğurduğunu belirtmiş, sosyal medyanın yaygın kullanımıyla birlikte sosyal medya etkileyicilerinin ("influencer") bu tür ürünleri tanıtırken yaratabilecekleri etkileri dikkate almıştır.

Bu çerçevede, tüketicilerin takviye edici gıda reklamlarına yönelik farkındalıklarını artırmak ve sektör temsilcilerine rehberlik etmek amacıyla bu yöndeki incelemeler artırılmış, uygun bulunmayan reklamlara karşı yaptırımlar uygulanmış ve idari para cezalarına ağırlık verilmiştir. Öyle ki, Kurul'un sadece Şubat ayı toplantısında dahi konuyla ilgili 47 ayrı dosya incelenmiş olup, sene boyunca yaklaşık 10 milyon TL idari para cezası uygulanmıştır.

Nitekim, ünlü bir sporcunun rol aldığı bir multivitamin tablet reklamı kapsamında reklama konu ürünün kullanılmasının fiziksel performansı ve konsantrasyonu arttırdığına yönelik bir algı oluşturulması, reklamın ürünün aşırı tüketimini destekleyecek veya özendirerek şekilde olması sebebi ile sağlık beyanı içerdiği, dolayısıyla bu durumun sağlık beyanlarına ilişkin mevzuata aykırılık teşkil ettiği değerlendirilmiş ve 1.388.526 TL idari para ve reklamların durdurulması cezalarının verilmesine karar verilmiştir.



Reklam Kurulu, ürün veya hizmetlerdeki indirim oranlarının da tüketiciyi aldatacak şekilde olmaması gerektiğini önemle vurgulamıştır. Gerçek olmayan, önce yüksek gösterilip sonra düşürülmüş izlenimi verilen fiyatlandırmalar aldatıcı kabul edilerek idari para cezası ve reklam durdurma cezaları ile sonuçlanmıştır.

Örneğin, bir televizyonun 28.990 TL üzerinden yapılan %90 indirimle 2.999 TL'den satışa sunulduğu şeklinde tanıtımlara yer verilmesine rağmen ürünün hiçbir zaman 28.990 TL'den satılmadığı ve indirimin gerçeği yansıtmadığı tespit edilmiş, söz konusu tanıtımların tüketicileri yanıltıcı ve aldatıcı nitelikte olduğu ve dürüst rekabet ilkelerine aykırılık teşkil ettiği değerlendirilmiş olup, reklamları durdurma cezası verilmesine karar verilmiştir.

Reklam Kurulu'nun 2024 yılında çokça değerlendirdiği ve yakın bir zamanda da gündemden düşmeyecek gibi görünen bir diğer konu ise örtülü reklamlardır. Özellikle sosyal medya platformları üzerinden influencer aracılığıyla yapılan gizli reklamlar dikkat çekmiştir. Tüketiciyi aydınlatmadan yapılan bu tür reklamlar, "iş birliği" veya "reklam" ibaresi olmadan sunulduğunda, aldatıcı kabul edilerek yaptırımlara tabi tutulmuştur.

Dikkat çekici bir kararda; bir influencer'ın kendi markasını tanıttığı paylaşımlarda marka ile ilgili övgü dolu ifadelerle yer verildiği tespit edilmiş, paylaşımlarda yer alan markanın influencer'a ait olmasına rağmen "reklam" veya "iş birliği" ibarelerine yer verilmemiş olması örtülü reklam olarak değerlendirilmiş ve bu nedenle reklamları durdurma cezası verilmiştir.

Örtülü ve gizli reklamlar hakkında bir diğer ilgi çekici karar ise alkollü içeceklerle ilişkin bir örtülü reklam hakkındadır. Reklama konu alkollü içeceğin tüketilmemesine rağmen markasına da yer verilerek gösterildiği, paylaşımın içinde alkollü içecek marka logosu ile aynı renkleri taşıyan kıyafetlerin giyildiği tespit edilmiştir. Sonuç olarak, mevzuata aykırı şekilde alkollü içecek ürünlerinin reklamının yapıldığı ve söz konusu reklam faaliyetinin örtülü bir biçimde gerçekleştirildiği değerlendirilmiş, buna istinaden 347.128 TL idari para ve anılan reklamları durdurma cezaları verilmiştir.

Bir başka karar başlığında ise, sadakat programları ve uzun süreli indirim programları yoluyla oluşturulan yanıltıcı indirim algısı, tüketiciyi yanlış yönlendirdiği

gereğiyle haksız ticari uygulama sayılmıştır. Bu tür programlarda, gerçek bir indirim sunulmadığı halde indirim algısı yaratılması yasaklanmıştır.

Bu kapsamda Kurul, tüketicileri yanıltıcı nitelikteki uygulamaların engellenmesi amacıyla, sadakat programlarıyla sunulan mal veya hizmetlere ilişkin reklamlarda "indirim", "tasarruf", "XY karta/üyelere özel indirim/fırsat", "indirim öncesi fiyat" gibi ifadelerin veya üstü çizili fiyatlar ya da aşağı yönlü trend grafikleri gibi görsellerin kullanılarak doğrudan ya da dolaylı şekilde indirim algısı oluşturulamayacağını ilke kararıyla ortaya koymuştur.





Bu konuda değerlendirilen bir reklamda “...Ekmeklerde aynı ürünün ikincisi %50 indirimli. Kampanya ... tarihleri arasında x Kart veya ile yapılan alışverişlerde geçerlidir.” ifadelerine yer verildiği, ancak sadakat programı ile satışa sunulan mal veya hizmetlere ilişkin reklamlarda “indirim” ibaresi kullanılarak indirim yapıldığına ilişkin izlenim oluşturulduğu tespit edilmiş, bu nedenle anılan reklamları durdurma cezası verilmesine karar verilmiştir.

2024 yılındaki kararlarının önemli bir diğer kısmının “dijital arayüz manipülasyonları” kategorisinde toplandığı görülmektedir. E-ticaret siteleri ve mobil uygulamalarda, önceden seçilmiş kutular veya gizli ücretlerle yapılan manipülasyonlar da dikkatle izlenen konular arasında yer almıştır. Tüketiciyi yanlış yönlendiren, bilgilendirme eksikliğiyle sunulan veya yanıltıcı arayüz kullanımları haksız ticari uygulama olarak değerlendirilmiştir.

Nitekim bu konu hakkında bir dosyada yapılan inceleme sonucunda; tüketicilerin rızasına sunulmadan “... Üyesi Olmak İstiyorum.” yazılı kutucuğun önceden işaretli bir şekilde geldiği, bilet satın alımı sırasında onaylanan “Kullanım Koşulları”nı, okudum ve onaylıyorum.” kutucuğunda “Kullanım Koşulları” metnine yer verilmediği, uygulamaya üye olan tüketicilerin, üyelikten çıkmalarının zorlaştırıldığı, çıkmanın üye olma aşaması kadar kolay olmadığı tespit edilmiştir. Devamla, tüketicilere uygulamaya üye olmaları sürecinde firmaya ait site, içerik veya hizmetler ile olan etkileşimleri kullanılarak gerçekleştirilen

hedefli reklamcılığı kabul edip etmemeleri noktasında bir seçenek sunulmadığı, bu haliyle söz konusu uygulamanın tüketicilerin karar verme veya seçim yapma iradesini olumsuz etkilediği tespit edilmiş olup, 347.128 TL idari para ve anılan ticari uygulamayı durdurma cezaları verilmesine karar verilmiştir.

Kararların önemli bir diğer kısmı ise tüketiciyi yanıltacak şekilde ambalaj boyutu kullanılmasının ve içerik miktarı hakkında eksik veya yanlış bilgi sunulmasının yanıltıcı kabul edilmiş olmasıdır. Ürünün içerik veya ağırlığında yapılan değişikliklerin ambalaj üzerinde açıkça belirtilmemesi aldatıcı reklam sayılarak ceza uygulanmasına yol açmıştır. Örneğin, bu konu hakkındaki bir dosyada 4'lü sabun ürününün 360 gramlık ambalaj içerisinde 320 gram olarak piyasaya arz edildiği ve bu şekilde ürünlerin birim fiyatlarının dolaylı yoldan artırıldığı, ayrıca ürün ambalajlarında mevzuatın amir hükmüne aykırı olarak ağırlık değişikliğini tüketicilerin fark edebileceği bir değişiklikte yahut bildirimde bulunulmadığı tespit edilmiş ve 347.128-TL idari para ve anılan ticari uygulamaları durdurma cezaları verilmesine karar verilmiştir.

2024 yılı boyunca Reklam Kurulu'nun aldığı bu kararlar, tüketicilerin doğru bilgiye ulaşma hakkını koruma amacını taşımaktadır. Şeffaf ve dürüst ticari uygulamalar, tüketicilerin ekonomik davranışları üzerinde olumsuz etki yaratılmasını önlemek ve mevzuata uygunluğu sağlamak amacıyla sıkı bir denetime tabi tutulmuştur.

# II. Telif Hakkı Devir Sözleşmeleri Ve Yayım Sözleşmelerinin Kıyasen Uygulama Alanına Dair Güncel Yargıtay Kararı

Telif hakkı; eser sahibine, fikri emeği ile meydana getirdiği, sahibinin özelliğini taşıyan, somutlaşmış ve bütünlük arz eden eser üzerinde tanınan bir mali ve manevi haklar bütünüdür. Bu haklar, eser sahibinin gerek malvarlığına gerek kişiliğine yönelik haklarını koruma altına almaktadır. Zira, çoğu zaman eser sahibinin eserinden etkin bir biçimde faydalanabilmesi ve eserin ekonomik olarak kazanç getiren bir hale getirilmesi için, bir başka ifadeyle eserden ekonomik olarak yararlanmak için sermayeye ve çeşitli araçlara ihtiyaç duyulmaktadır. Örneğin, bir roman yazarının kendi yazdığı romanı yayımlaması her zaman mümkün olmamaktadır.

Hukukumuzda telif hakları 13 Aralık 1951 tarihinde yürürlüğe giren 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK") ile korunmaktadır. FSEK kapsamında bir fikri ürünün eser olarak kabul edilebilmesi için sahibinin hususiyetini taşıması, somutlaşmış olması ve ilim ve edebiyat,

musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan fikri ürün kategorilerinden biri kapsamında yer alması gerekmektedir. FSEK kapsamında bir fikri ürünün eser olarak kabul edilebilmesi için sahibinin hususiyetini taşıması ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan kategorilerden birine girmesi gerekmektedir. Bu kriterleri karşılamayan fikri ürünlerin telif korumasından yararlanması mümkün değildir.

FSEK, çeşitli zamanlarda (1983, 1995, 2001 ve 2004 yıllarında) değişikliğe uğramış olup, 2010 yılından bu yana yeni bir taslak üzerinde çalışmalar sürdürülmektedir. Ancak, teknolojik gelişmeler ve ticarileşen eserlerle ilgili yasal düzenlemeler bazı alanlarda yetersiz kalmaktadır. Özellikle çekişmelere konu olan hususlardan biri de FSEK m.48 uyarınca henüz vücuda getirilmemiş eserler üzerinde devir sözleşmeleri yapılamayacağı ve bu tür sözleşmelerin batıl olduğunun hükme bağlanmasıdır.





## Telif Hakkı Devrinde Şekil Şartları ve Koruma Mekanizmaları

FSEK çerçevesinde telif haklarının devri, eser sahibinin haklarını koruma amacıyla sıkı şekil şartlarına bağlanmış, bu haklardan doğan yetkilerin iradi olarak devredilmesi öngörülmüştür. Örneğin, henüz vücuda getirilmemiş bir eser üzerinde hakların devri yetkisi verilmemekte olup, mevcut eserler kapsamında devredilen hakların ve yetkilerin tamamının tek tek sayılması gerekmektedir. Bu düzenlemeler eser sahibinin emeğinin sömürülmesini önlerken, eserin yayılması için gerekli hukuki temeli oluşturmaktadır. Ancak, eserlerin ticarileşmesiyle birlikte şekil şartları bazen eser sahipleri tarafından kötüye kullanılabilir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, yerleşik içtihadı kapsamında şekil şartlarının öne sürülmesinin kötü niyet olarak addedildiği durumlarda hakların devrinin gerçekleştiğine kanaat getirmemiş, ancak bu durumu hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir.

Ayrıca, şekil şartlarının kötü niyetle ileri sürülmesi halinde dava ya da talep anına kadar gerçekleşmiş kullanımların tecavüz teşkil etmediğine karar vermiştir. (Yargıtay 11.HD 04.06.2008T. 2007/5015 E. 2008/7374 K.)

## Güncel Yargıtay Kararı: Telif Hakkı ve Yayım Sözleşmesi

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 27.05.2024 tarihli güncel kararı, davacı çizer ile davalı yazar arasındaki telif hakkı devir sözleşmelerinin, eserler vücuda getirilmeden önce akdedildiği iddiasına dayanmaktadır. Karara konu davada davacı çizer, davalı yazar ile 2012-2018 yılları arasında yazara ait çocuk kitaplarına dair 6 kere telif hakkı devir sözleşmesi akdetmiş, bu sözleşmelerde ilgili çocuk kitapları kapsamında vücuda getireceği çizimlere dair tüm mali haklarını tek tek belirtmek suretiyle yer ve süre sınırı olmaksızın bu haklarını çizimlerin yayımlanması ya da yayımlanmaması dahil davalı yazara devretmiş ve bu devir

karşılığında her bir sözleşme için bir defaya mahsus bir bedel almıştır. Bu kitaplar taraflar arasındaki sözleşmeler akdedilmeye devam ederken birden çok baskı yapılmıştır.

Ancak davalı 2018 yılında taraflar arasındaki sözleşmelerin eserler vücuda getirilmeden akdedildiği ve şekil şartlarını karşılamadığından bahisle geçersiz olduğunu ileri sürerek, FSEK m.68 uyarınca tazminat davası ikame etmiştir. İşbu davada Yerel Mahkeme, eserlerin teslimi ile taahhüdün yerine getirildiği ve tasarruf işleminin tamamlandığına kanaat getirmiş ancak bir defaya mahsus bedelin sadece ilk baskı için olduğuna hükmetmiştir. Taraflarca bu karar aleyhine yapılan istinaf ve temyiz başvuruları sonucunda Yargıtay 11 Hukuk Dairesi; eserlerin teslimi ile taahhüdün yerine getirildiği ve tasarruf işleminin tamamlandığına ilişkin Yerel Mahkeme kararını yerinde bulmuş, her ne kadar davalı yazar bir yayımcı olmasa da, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ("TBK") m. 491 ve devamında düzenlenen yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerektiği

görüşünü benimsemiş ve sözleşmelerde baskı adedinin belirtilmemiş olması nedeniyle ödenen devir bedelinin sadece ilk baskıya mahsus olduğuna kanaat getirmiştir.

## Sonuç

Yargıtay'ın güncel kararı hem telif hakkı devri hem de yayım sözleşmelerinin hukuki rejimi konusunda önemli bir yol göstericidir. Öte yandan, Yargıtay'ın güncel kararındaki yaklaşımında telif hakkı devir sözleşmelerinin eser vücuda getirilmeden önce akdedilmesi halinde teslim ile taahhüdün yerine getirildiği ve devrin gerçekleştiğine mi kanaat getirilmesi gerektiği, yoksa bahsi geçen kararın salt yayım sözleşmelerinin kıyasen uygulanmasının sonucu olarak mı takdir edildiği açık değildir. Ayrıca karar FSEK ve TBK hükümlerinin uygulanma şekli ile ilgili tartışmalara yeni bir boyut kazandırmıştır. Bu kararın, eser sahibinin haklarını korumak ve eserlerin ekonomik kullanımı arasındaki dengenin sağlanmasına yönelik gelecekteki uygulamalara ışık tutacağı düşünülmektedir.



## III. Kullanmama Sebebiyle Marka İptal Süreçleri



6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") m. 26'da markanın iptal halleri düzenlenmiş olup, uygulamada en sık karşılaşılan iptal talebi hiç şüphesiz markanın kullanmama nedeniyle iptal talebidir. Nitekim, SMK kapsamında markanın korunması için tescili talep edilen sınıflar bakımından markanın kullanılması şartı aranmasa da, marka sahibinin tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde markayı ciddi biçimde kullanması veya markayı kullanmamasını haklı bir gerekçeye dayandırması beklenmektedir. Aksi halde, söz konusu markaya karşı talep üzerine iptal yaptırımını uygulanabilmektedir.

SMK uyarınca kullanmama sebebiyle marka iptali yetkisi, hukuki menfaati bulunanların talebi üzerine aslen Türk Patent ve Marka Kurumu'na ("TÜRKPATENT") tanınmıştır. Ancak kanun koyucu, bu yetkinin yıllardır mahkemeler tarafından kullanılıyor olması sebebiyle, söz konusu değişikliğin uygulamada doğurabileceği muhtemel sorunları göz önünde bulundurarak bu yetkinin TÜRKPATENT tarafından kullanılabilmesi için SMK'nın yürürlüğe giriş

tarihinden itibaren 10 Ocak 2024 tarihine kadar yedi yıllık bir geçiş süreci öngörmüş ve bu tarihe kadar markanın iptal talebi yetkili mahkemeler nezdinde görülmeye devam etmiştir. 10 Ocak 2024 tarihinden itibaren ise bu talepler Kurum nezdinde ileri sürülmeye başlanmıştır.

10 Ocak 2024 tarihine yaklaşırken -ve maalesef, daha sonrasında da- bu önemli değişikliğe ilişkin bir düzenleme yapılmamış olması sebebiyle fikri mülkiyet hukuku camiasında yoğun bir merak başlamış; özellikle kullanmama nedeniyle marka iptali taleplerinde TÜRKPATENT'in nasıl bir uygulama benimseyeceği ve bu yetki devriyle birlikte ortaya çıkabilecek hukuki belirsizliklerin nasıl çözüme kavuşacağı konusunda çeşitli tartışmalar gündeme gelmiştir.

10 Ocak 2024 tarihinden önce 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ("HMK") uyarınca yazılı yargılama usulüne tabi olan kullanmama nedeniyle marka iptali talepleri, yargılama sürecinin bir sonucu olarak genellikle uzun

sürede karara bağlanmaktaydı. Ancak 10 Ocak 2024 itibarıyla yürürlüğe giren düzenleme ile bu taleplerin, tarafların yalnızca birer dilekçe sunması ve TÜRKPATENT'in dosya üzerinden karar vermesi esasına dayalı idari bir prosedüre dönüşmesinden ötürü daha kısa sürede sonuçlanacağı tahmin edilmekte olup, bu sürecin ortalama ne zamanda kadar karara bağlanacağı hala merak konusudur.

Aynı zamanda, TÜRKPATENT'e verilen yetkinin uygulanmasına yönelik usul ve esasların belirlenmesi için 20 Ekim 2023 tarihinde "*Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Taslak Yönetmelik*" ("Yönetmelik Taslağı") yayımlanmış olup, 3 Kasım 2023 tarihine kadar kamuoyundan bu Yönetmelik Taslağı'na ilişkin geri bildirim alınmıştır. Yönetmelik Taslağı'nın içeriği değerlendirildiğinde, taslağın iptal talepleri ve iptal talebinin geri çekilme süreçlerine ilişkin usulî düzenlemeler içerdiği görülmektedir. Yönetmelik Taslağı'nda, iptal talebinin; tescilli markanın iptaline ilişkin gerekçelerin ilgili mevzuattaki madde, fıkra ve bent karşılıklarının belirtildiği imzalı iptal talep formu ile Kurum'a sunulması gerektiği düzenlenmiştir.

İptal talep formunda bulunması gereken zorunlu unsurlar m. 30/A (4) fıkra uyarınca: a) iptali talep edilen markanın tescil numarası, b) talep sahibinin kimlik ve iletişim bilgileri, c) talep vekil aracılığıyla yapılırsa vekilin kimlik ve iletişim bilgileri, ç) iptal talebinin ilgili mevzuattaki madde, fıkra ve bent karşılıkları belirtmek suretiyle gerekçeleri ve kullanmama nedeniyle iptal dışındaki gerekçelere ilişkin bilgi veya belgeler, d)

ücretin ödendiğine ilişkin bilgi ve e) iptal talebine konu mallar veya hizmetler olarak sayılmaktadır.

Bu koşullara uymayan başvurulara ilişkin ise TÜRKPATENT tarafından bir eksiklik bildiriminde bulunulmayacağı ve eksik yapılan başvurunun hiç yapılmamış kabul edileceği belirtilmektedir. Aynı zamanda, Yönetmelik Taslağı'nda Kurum tarafından verilen nihai iptal kararlarının Sicil'e kaydedileceği düzenlenerek iptal kararlarının doğrudan icra edileceğinin öngörüldüğü anlaşılmıştır.

Yönetmelik Taslağı ile getirilen düzenlemelerde, kullanmama nedeniyle marka iptal talebinde usulî süreç öngörülmekle birlikte, uygulamada karşılaşılmaması muhtemel bazı kritik hususlara ilişkin belirsizlikler devam etmektedir. Örnek olarak, kullanım ispatına ilişkin delillerin nasıl değerlendirileceği hususu ilk olarak akıllara gelmektedir. Mahkemelerin yerleşik uygulaması marka kullanımının tespitine yönelik olarak genellikle markanın kullanıldığı faaliyet alanına ilişkin sektör bilirkişisinin de yer aldığı bir bilirkişi heyeti oluşturmak ve bilirkişiler aracılığı ile deliller incelenmesiydi; ancak, TÜRKPATENT'in idari bir kurum olarak benzer bir bilirkişi mekanizması oluşturup oluşturmayacağı ve oluşturacaksa hangi uzmanlık alanlarından destek alacağı hususunda henüz resmî bir düzenleme bulunmamaktadır. Aynı şekilde, TÜRKPATENT nezdinde yürütülecek iptal incelemelerinin hangi birim tarafından ve nasıl bir usul çerçevesinde gerçekleştirileceği konusundaki yöntem ve süreçler de henüz netlik kazanmamıştır.

Diğer yandan, markanın kullanımının ispatına yönelik faturalar, ürün etiketleri, kataloglar ve gümrük kayıtları gibi belgelerin ticari sır içermesi, potansiyel hukuki sorunlara yol açabilecek önemli bir konudur. Bu kapsamda, günümüzde artan önemi ile birlikte ticari sır niteliğindeki bilgilerin korunmasına yönelik TÜRKPATENT tarafından özel bir koruma tedbiri uygulanıp uygulanmayacağına dair yasal çerçeve henüz açıklığa kavuşmamış olup, bu durum sürecin işleyişine dair önemli bir belirsizlik olarak dikkat çekmektedir.

Özetle; her ne kadar, 20 Ekim 2023 tarihinde idari iptal prosedürüne ilişkin Yönetmelik Taslağı'nın yayımlanmasından sonra bu eksikliklerin giderilmesi ve önerilen usule ilişkin nihai yönetmeliğin yayımlanması beklenmekteyse de, bu taslağın ardından konuya ilişkin başka herhangi bir açıklama veya Kılavuz yayımlanmamıştır.

Bu nedenle, 2025 yılının başlangıcında hala tartışılan pek çok sorunun çözümüne ilişkin net bir yanıt henüz sağlanmamış olup, uygulamada da TÜRKPATENT'in yalnızca kullanılmama nedeniyle iptal taleplerini kabul ettiği ancak marka sahiplerine tebliğ etmeyerek henüz beklettiği görülmektedir. Bu nedenle, TÜRKPATENT nezdindeki gelişmeler yakından takip edilmekte birlikte, usule ilişkin süreçlere yönelik belirsizlikler ve esaslara dair soru işaretleri varlığını korumaktadır.



# IV. İlaç Markaları Arasında Karıştırılma İhtimali Değerlendirmesinde Malların Niteliğinin Etkisine İlişkin Güncel Yargıtay Kararı

İlaç markalarında karıştırılma ihtimaline yönelik değerlendirmeler, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") m. 6/1'de düzenlenen genel ilkelere tabidir. Bununla birlikte, ilaç markalarının taşıdığı kendine özgü özellikler, bu değerlendirmelerin özel bir çerçevede ele alınmasını gerektirmektedir. İlaçlar, kamu sağlığı ve düzeniyle doğrudan ilişkilidir ve piyasaya sunulmadan önce belirlenen markayla ruhsatlandırılmaları zorunludur. Ayrıca, ilaçların sadece eczanelerde satılması, reçeteli veya reçetesiz satış durumu, reklam ve tanıtımlarıyla ilgili mevzuatta öngörülen sınırlamalar gibi faktörler sebebiyle de bu ürün grubu kendine özgü bir niteliğe sahiptir. Bu bağlamda, ilaç markaları arasında karıştırılma ihtimali değerlendirilirken diğer markalara kıyasla farklı hususlar etkili olmaktadır.

Reklam ve tanıtım sınırlamaları nedeniyle, markaların özellikle doktorlar ve eczacılar gibi uzmanların zihninde yer edecek şekilde tasarlanması önem taşımaktadır. Bu kapsamda ilaç markalarının genellikle etken maddeden, tedavi edilen hastalıktan, hedef organlardan ya da ilacın belirli bir niteliğinden türetilmesi yaygın bir uygulamadır. Bu durum ise ilaç markalarının genellikle zayıf marka olarak nitelendirilmesine ve koruma kapsamının daha dar tutulmasına yol açmaktadır. Bu sebeple de marka başvurusunun itiraz sahibine ait marka ile aynı veya benzer olup olmadığı değerlendirilirken ilaç markalarının sahip olduğu bu zayıf marka niteliği etkili olmaktadır. Bu kapsamda, markalar arasındaki ufak farklılıkların dahi markaların ayrıştırılması için yeterli olabileceği, başka bir deyişle karıştırılma ihtimali için markaların neredeyse ayniyet derecesinde benzer olması gerektiği değerlendirilmektedir.

İlaçların insan sağlığına doğrudan etkisi ve yalnızca eczanelerden temin edilmesi zorunluluğu, ortalama tüketici profilini diğer mal ve hizmetlerden farklı kılmaktadır. Dolayısıyla reçeteli ilaçlar bakımından hedef tüketicinin, genellikle -mesleki bilgi birikimi sayesinde daha bilinçli ve dikkatli davrandıkları kabul edilen- doktorlar ve eczacılardan oluştuğu kabul edilmektedir. Reçetesiz ilaçlar bakımından ise ortalama tüketici kitlesi genel halk olsa da söz konusu ürünlerin sağlıkla ilgili olmaları nedeniyle, ilgili tüketicinin de normalden daha dikkatli hareket edeceği varsayılmaktadır.

İlaç markaları arasında karıştırılma ihtimali değerlendirmesi bakımından, markaların aynı alt sınıfı kapsamına rağmen tescile konu olan malın niteliğinin de önem gösterdiği bir gerçektir. Zira, ilaçların prospektüsüne bakılmak sureti ile malların niteliği ve hedef tüketici kitlesi belirlenebilmektedir. Örneğin beyaz, kırmızı, turuncu, mor ve yeşil olmak üzere beş farklı reçete türü bulunmakta olup ilaçlar da niteliğine göre bu reçete türlerine göre hastalara sağlanmaktadır. Antibiyotikler, basit ağrı kesiciler, diyabet ve tansiyon ilaçları beyaz reçete sınıfı içerisinde reçete edilebilen ilaçlardandır ve tüm hekimler tarafından yazılabilmektedir. Bununla birlikte içinde uyuşturucu madde bulunduran ilaçlar için yazılan reçeteler de kırmızı reçetelerdir. Bu tür ilaçlar yalnızca belli alanlardaki uzman hekimler tarafından yazılabilmektedir. Ayrıca yine aşılardan sadece sağlık kurumlarında ve sağlık çalışanları tarafından kullanılan ilaçlar da mevcuttur. Dolayısıyla, farklı özelliklere sahip ilaçlar aynı alt sınıfta yer alsa dahi ortalama tüketici kitlesinin dikkat seviyesi aynı olmayacak ve karıştırılma ihtimali her zaman aynı şekilde değerlendirilemeyecektir.



Bu doğrultuda Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, temyiz incelemesi sonucunda ilaç markalarının tescilli olduğu ve/veya tescilli talep edilen malların niteliğinin de karıştırılma ihtimali kapsamında değerlendirildiği bir uyuşmazlık hakkında önemli bir onama kararı vermiştir.

İnceleme konusu ihtilafta davacı 2018 yılında 7 harften oluşan kelime markasının 5. sınıfta yer alan “Farmasötik ürünler, aşılar.” üzerinde tescil ettirmek üzere başvuruda bulunmuştur. Bu başvuruya yine 7 harften oluşan ve başvuru kapsamındaki mallar ile aynı sınıfta yer alan “İnsan ve hayvan sağlığı için ilaçlar, tıbbi ve veterinerlik amaçlı kimyasal ürünler, tıbbi ve veterinerlik amaçlı kimyasal radyoaktif maddeler, ilaç ihtiva eden kozmetikler. Tıbbi ve veterinerlik amaçlı kullanıma uygun diyetetik maddeler; insan ve hayvanlar için diyet takviyeleri, gıda (besin) takviyeleri; zayıflama amaçlı tıbbi müstahzarlar; bebek mamaları; tıbbi amaçlı bitkiler ve tıbbi amaçlı bitkisel içecekler.” malları üzerinde tescilli bir marka mesnet gösterilerek itiraz edilmiştir.

Söz konusu markalar aşağıdaki tablodan da görüleceği üzere sadece 5. ve 7. harfleri bakımından farklılık göstermekte olup, markalarda yer alan diğer harfler aynıdır ve aynı sırada bulunmaktadır.

	1	2	3	4	5	6	7
Trademark Application	▼	▲	▼	▲	▼	▲	▼
Opposing Trademark	▼	▲	▼	▲	▼	▲	▼
	1	2	3	4	5	6	7

İtirazı inceleyen Markalar Dairesi Başkanlığı markalar arasında benzerlik/karıştırılma ihtimali bulunduğu gerekçesi ile marka başvurusunun reddedilmesine karar vermiştir. Başvuru sahibinin itirazı üzerine bu kararı inceleyen YİDK ise marka başvurusu ile itiraza mesnet markaların görsel, işitsel ve bütünsel olarak ortaya çıkardıkları izlenim bakımından benzer markalar olduğunu, marka başvurusunun tescil edilmek istendiği mallar ile itiraza mesnet markanın tescilli olduğu malların da aynı/aynı tür ve benzer nitelikte mallar olarak değerlendirildiğini belirterek markalar arasında karıştırılma ihtimalinin ortaya çıkabileceği kanaatine varmış ve Markalar Dairesi tarafından verilen kararı uygun bulmuştur.

Bunun üzerine başvuru sahibi söz konusu YİDK kararının iptali için dava açmıştır. Yapılan yargılama neticesinde İlk Derece Mahkemesi markalar arasındaki karıştırılma ihtimali değerlendirilmesi yapılırken ilgili ürünlerin tüketici kitlesinin kimlerden oluştuğunun, ürünlerin tüketici nezdinde bıraktıkları genel intibanın, ortalama tüketicinin algısının ve satın alma kararı verirken göstereceği özen ve dikkat seviyesinin etkili olduğunu belirtmiştir. Devamında da marka başvurusunun aşilar üzerinde tescil edilmek istendiğini, aşılamanın eczanelerde dahi yapılmasının yasak olduğunu, reçeteye tabi bu ilacın hastane ve aile hekimlikleri tarafından uygulanabileceğini, aşılamanın da ayrıca resmi bir aşılama prosedürüne tabi olduğunu ve takip edildiğini belirterek iltibas tehlikesi bakımından mesleki ihtisas

sahibi doktor ve eczacıların dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

Diğer taraftan marka başvurusunda ve itiraza mesnet markada aynı olan ilk dört harfin kombinasyonunun, bir etken maddeye atıf yapmasa da marka başvurusunun kullanılacağı aşuya ilişkin nitelik ve nicelik bildiren bir ifade meydana getirmesi nedeniyle ayırt edici özelliğinin bulunmadığı ve markasal ayırt edicilik incelemesinde dikkate alınmayacağı belirtilmiştir.

Bu kapsamda yapılan değerlendirme sonucunda da İlk Derece Mahkemesi karşılaştırılan markalar arasında görsel, işitsel ve kavramsal olarak iltibas tehlikesi oluşturacak derecede benzerlik olmadığına karar vererek davayı kabul etmiş ve YİDK kararının iptaline karar vermiştir.

Kararı inceleyen Bölge Adliye Mahkemesi ise marka başvurusunun birbirinden farklı ciddi hastalıkları önlemek amacıyla kullanılan bir aşı üzerinde tescilinin talep edildiğine ve itiraza mesnet markanın ise hastalığın oluşmasını önleyici bir ilaç üzerinde kullanıldığına vurgu yaparak markaların kullanıldıkları ürünler itibarıyla aralarında ilişkilendirilme ihtimali dahil karıştırılma ihtimali olmadığını değerlendirmiş ve İlk Derece Mahkemesi kararını yerinde bulmuştur. Yargıtay da kararın usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek kararı onamıştır.

Bu uyuşmazlık kapsamında aynı alt sınıfta yer alan malların mutlaka aynı veya benzer

nitelikte mallar olduğu yönündeki yerleşik içtihattan uzaklaşmış olup hem İlk Derece Mahkemesi hem de Bölge Adliye mahkemesi tarafından tescil talebinde bulunulan malların fiili kullanımları ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılmıştır.

Söz konusu karar, ilaç markalarına ilişkin karıştırılma ihtimali değerlendirilmesi yapılırken:

- Marka başvurusunda yer alan ve ayırt edici olmayan ifadelerin incelemede dikkate alınıp alınmayacağına,
- Tüketicinin ilaca doğrudan ulaşma imkânı olup olmamasına göre ortalama tüketici kitlesinin belirlenmesine,
- Ortalama tüketicinin dikkat seviyesinin tespitinin önemine, ve bunun karıştırılma ihtimali incelemesi bakımından etkisine,

ilişkin kılavuz niteliğinde önemli değerlendirmeler içermektedir.

# V. Tasarım Hukukunda Onarım İstisnası ve Otomotiv Sektörüne Güncel Etkileri

Türkiye, otomotiv sektöründeki güçlü üretim altyapısıyla hem araç hem de yedek parça üretiminde bölgesel bir merkez konumundadır. Türkiye İstatistik Kurumu'nun 2024 ihracat verilerine göre ilk sırada otomotiv sektörü yer almakta olup, yapılan toplam ihracatın yaklaşık %30'u araç ve yedek parçaya ilişkindir. Bu nedenle araba üreticileri Türkiye'de yedek parçalara ilişkin fikri mülkiyet haklarının korunmasına büyük önem vermektedir.

Araba yedek parçalarının görünümünün korunması ise tasarım tescili ile mümkündür. Birleşik bir ürünün parçası, birleşik ürünün

normal kullanımında görünür durumda ise ve görünür durumda olan özellikleri genel tasarım tescili koşulları olan yenilik ve ayırt edicilik şartlarını karşılıyorsa tescil edilebilecektir.

Ancak, yedek parçalara ilişkin onarım istisnası nedeniyle, araba üreticileri tescilli tasarımlarının aynısını kullanan yedek parça üreticilerine karşı çok sınırlı durumlarda hukuki işlemlere başvurabilmektedir. Bu nedenle araba üreticilerinin, yedek parça sektörünü yakından takip etmesi, onarım istisnasının sınırlarını iyi değerlendirmesi gerekmektedir.



## Onarım İstisnası

Onarım istisnasına 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") m. 59/4'te yer verilmiş olup; birleşik ürünün, orijinal görünümüne yeniden kazandırılması amaçlı filler bakımından tasarım sahibini aleyhine, yedek parça üreticileri lehine kısıtlamalar ihtiva etmektedir.

Birleşik ürün, sökülüp takılma yoluyla değiştirilebilen veya yenilenebilen parçalardan oluşan üründür. Birleşik ürüne ilişkin görünümdeki uyumun sağlanabilmesi için belirli bir biçimde tasarlanması gereken parçalar ise görsel olarak zorunluluk arz eden parçalar (must match) olarak adlandırılmaktadır. Örneğin araba bir birleşik ürün olup, arabanın tamponu ve farları ise görsel zorunluluk arz eden parçalardır. Görsel olarak zorunluluk arz eden parçaların tasarım olarak tescilli mümkün olmakla birlikte SMK m. 59/4 uyarınca bu parçalar bakımından onarım istisnası getirilmiş ve tasarımın koruma süresi üç yıla sınırlandırılmıştır.

Bir yedek parçanın onarım istisnası kapsamına girmesi için aranan şartlar aşağıdaki gibidir:

- Yedek parçanın birleşik ürünün görünümüne bağlı ve görsel zorunluluk arz eden bir parça olması gereklidir.
- Parça birleşik ürüne orijinal görünümünü yeniden kazandırmak üzere onarım amacıyla kullanılmalıdır. Bu kapsamda, parçanın görsel olarak birleşik ürünü güzelleştirmek ya da kullanımını kolaylaştırmak gibi amaçlarla kullanılması istisna dışındadır.
- Yedek parçanın kaynağı konusunda halk yanıtılmamalıdır. Yedek parça

üreticisinin, halkın bu yedek parçanın birleşik ürün üreticisi tarafından üretildiği yönünde yanılmasının önüne geçmesi gerekmektedir.

- Yedek parçanın kamuya sunulmasının üzerinden üç yıl geçmesi gerekmektedir. Bu kapsamda yedek parça tescili, sahibine üç yıla sınırlı bir koruma sağlanmıştır.

Bu düzenleme 554 sayılı Tasarım Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile de genel anlamda mevcutken, hukukumuzda SMK ile ilk defa getirilen eşdeğer parça istisnasına da değinmek gerekir. Nitekim SMK m. 59/5 uyarınca Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca yayımlanan eşdeğer parçaların kullanımı, tasarımın piyasaya sürüldüğü ilk tarihten itibaren üç yıl içinde mümkündür. Bu kapsamda, onarım istisnası için aranan şartlardan bir diğeri de söz konusu parçanın Bilim Sanayi ve Teknoloji Bakanlığınca belirlenen eşdeğer parçalardan olmamasıdır. Ancak SMK'nın yürürlüğe girmesinin üzerinden neredeyse sekiz yıl geçmiş olmasına rağmen hala bu yönde bir eşdeğer parça listesi yayınlanmamıştır.

Birleşik üründe kullanılması için mutlaka belirli bir biçim ve boyutta üretilmesi gereken parçalar ise bağlantı parçaları (must fit) olarak adlandırılmaktadır. SMK. m. 58/4-c uyarınca bağlantı parçaları tasarım korumasının dışında tutulmuştur. Bunun nedeni, zorunlu olarak kullanılması gereken parçalara ilişkin tekel kurulmasının önüne geçilmek istenmesi ve tasarım hukuku korumasının işleve değil görünüme ilişkin olmasıdır. Örneğin, bir arabanın pedalına bağlı ve arabaya komut verilmesini sağlayan bağlantı parçası bu kapsamda değerlendirilmektedir.

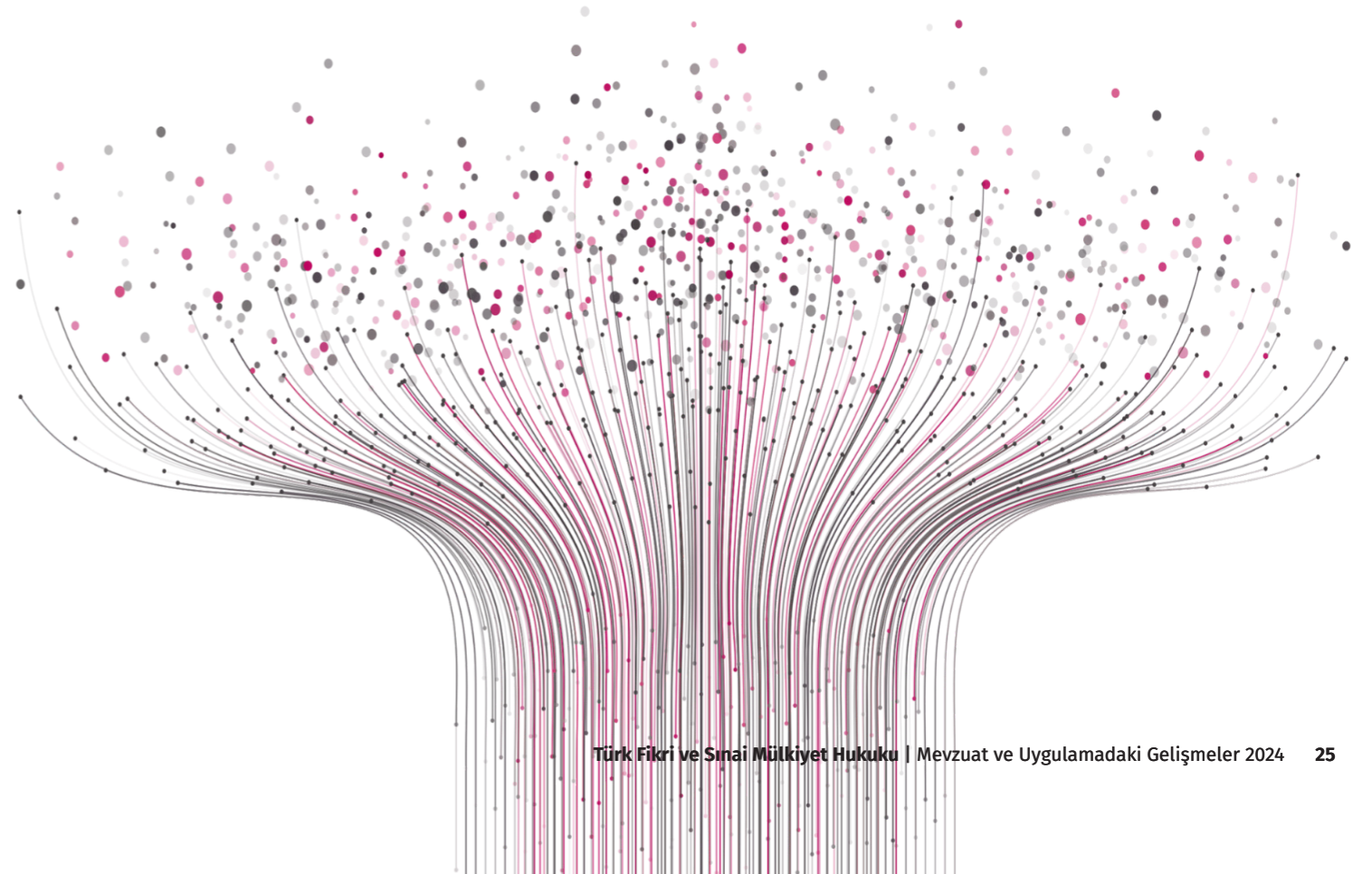
## Yedek Parça Üreticilerinin Bilgilendirilmesine İlişkin Yürütülen Proje

2024 yılında bir araba üreticisi için yürütülen proje kapsamında, yedek parça fuarları ziyaret edilerek araba üreticisine ait kullanılan tescilli tasarımlar tespit edilmiş; ürünler üzerinde ve yedek parça üreticisinin internet sitesi, katalog gibi tanıtım araçlarındaki kullanımlar incelenmiştir.

Yapılan incelemelerde, yedek parça üreticilerinin büyük çoğunluğunun bilinçli olarak ürünler üzerinde kendilerine ait markaları kullandığı ve yedek parçanın kendileri tarafından üretildiğinin anlaşılabilmesi için Orijinal Ekipman Üreticisi (OEM) numaralarının yanında kendi referans numaralarına da yer verdiği tespit edilmiştir. Bu kapsamda yedek parça üreticilerinin onarım istisnası ve sınırlarına ilişkin olarak bilinçli hareket ettiği değerlendirilmektedir.

Öte yandan, tanıtım ürünlerinde araba üreticisinin markasına hukuka uygun kullanımın sınırlarını aşan şekilde yer verildiği ve satışı yapılan ürünlerin araba üreticisi markasını taşıyan ürünler olmadığını belirlediği durumlar da tespit edilmiştir. Söz konusu yedek parça üreticileriyle iletişime geçildiğinde ise onarım istisnasının sınırlarından haberdar olmadıkları görülmüştür.

Dolayısıyla, yedek parça üreticilerine ilişkin değerlendirme yaparken tasarım korumasıyla sınırlı kalınmamalı, araba üreticisinin marka hakları ve haksız rekabete dayalı hükümler de mutlaka incelenmeli, bilinçli olmayan yedek parça üreticilerine onarım istisnasına ilişkin bilgilendirme yapılması tercih edilmelidir.





# VI. Türkiye Uygulamasında Patent Korumasında Dolaylı Tecavüz Hakkında Değerlendirmeler

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") kapsamında patent korumasında dolaylı tecavüzün düzenlenip düzenlenmediği hususunda yeknesak bir görüş bulunmamaktadır.

SMK'nın 141. maddesinde patente tecavüz sayılan fiiller sınırlı sayıda olacak şekilde düzenlenmekte, ancak bu maddede açıkça tecavüze katkıda bulunma ya da teşvik etme, yardım etme gibi fiillere yer verilmemektedir. Bunun yanı sıra patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu ürünü kısmen veya tamamen üretme sonucu taklit etme fiili, tecavüz teşkil eden fiiller arasında yer almaktadır.

Bununla birlikte, SMK'nın 86. maddesinde "buluşun dolaylı kullanımının önlenmesi" başlıklı bir düzenleme de yer almaktadır:

*"(1) Patent sahibinin, patent konusu buluşun uygulanmasını mümkün kılan ve buluşun esasını teşkil eden bir kısmı ile ilgili unsurların veya araçların üçüncü kişiler tarafından, patent konusu buluşu kullanmaya yetkili olmayan kişilere verilmesini önleme hakkı vardır. Bu hükmün uygulanabilmesi için söz konusu üçüncü kişilerin, bu unsurların veya araçların buluşu uygulamaya yeterli olduğunu bilmeleri ve bu amaçla kullanılacağını bilmeleri veya bu durumun yeterince açık olması gerekir."*

Mevcut düzenlemeler kapsamında buluşa konu ürünün kısmen taklit edilmesinin dolaylı tecavüz kapsamına girdiği öne sürülebileceği gibi kanun koyucunun dolaylı tecavüze bilinçli olarak yer vermediğini ve SMK Madde 86 ile yalnızca buluşun dolaylı kullanımının engellenmesini mümkün kıldığını düşünmek de mümkündür.

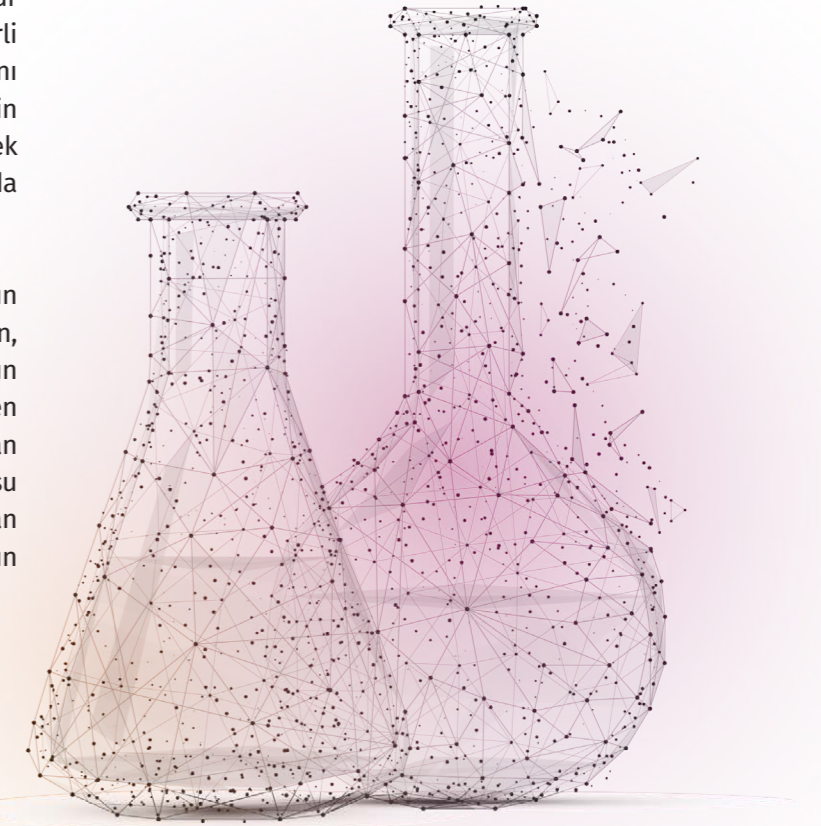
SMK m. 86 kapsamında aranan ilk şart, buluşun uygulanmasını mümkün kılan ve onun özünü teşkil eden bir kısmıyla ilgili unsurların ve araçların varlığıdır. Bu kapsamda buluşun esası, buluşu karakterize eden ve buluşun yeniliğini sağlayan unsur olarak kabul edilmektedir. Örneğin, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen 2023 tarihli bir kararda dolaylı tecavüz iddiasına ilişkin olarak buluşun esaslı unsuru olduğu iddia edilen kısmının yeni bir teknik içermediği ve başkaca patentler kapsamında da yer aldığı tespit edilmiştir.

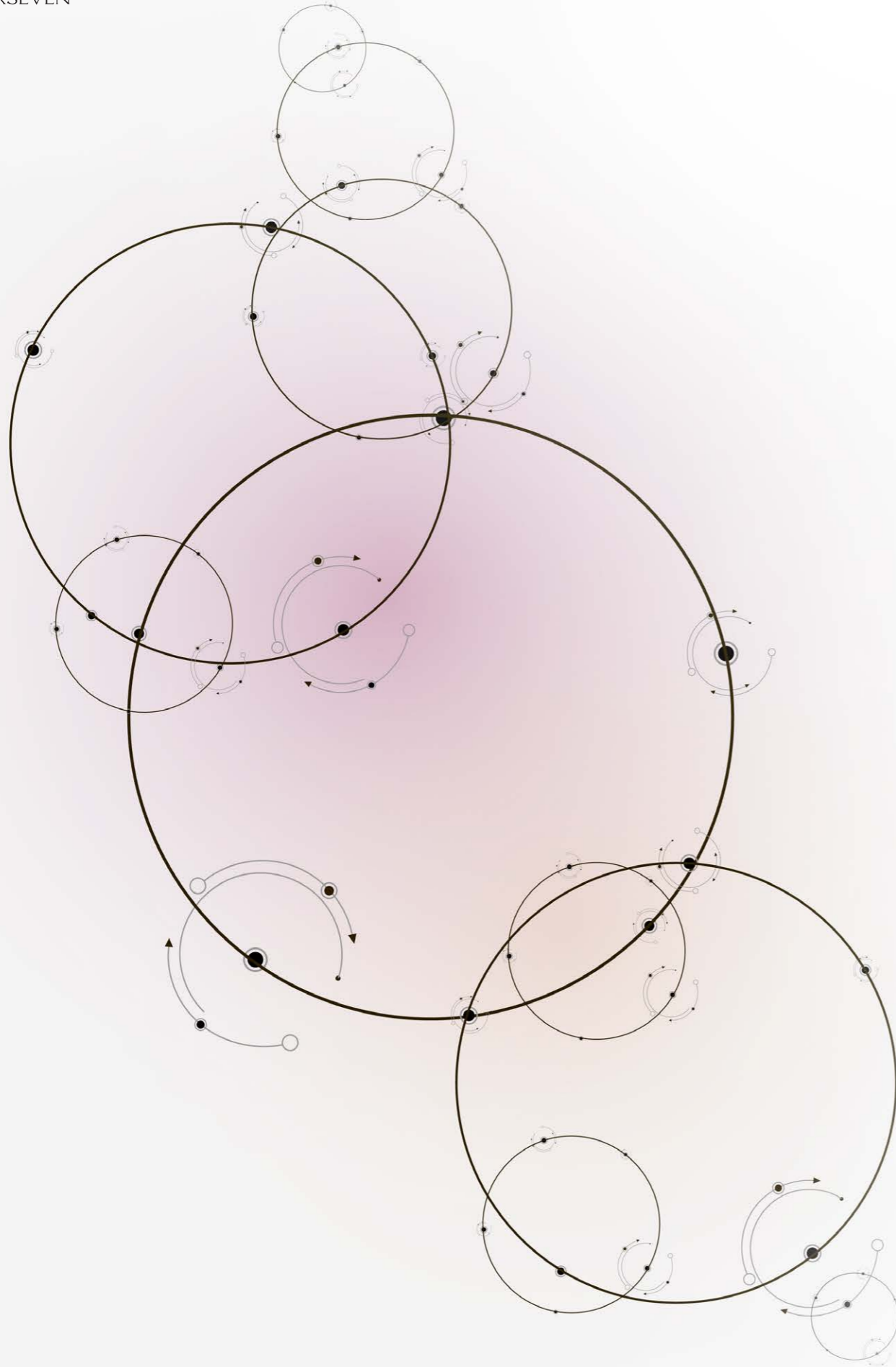
Başka bir şart ise üçüncü kişilerin bu unsur ve araçların buluşu uygulamaya yeterli olduğunu ve bu amaçla kullanılacağını bilmeleridir. Ancak burada bilme fiilinin ispatının zorluğu karşısında, bilinebilecek olunması durumu da bu şart kapsamında değerlendirilmektedir.

Patent sahibinin patent konusu buluşun dolaylı kullanımını önleyebilmesi için, yetkisiz kişiye verilecek unsur ve araçların piyasada her zaman bulunabilen ürünlerden olmaması gerekmektedir. Bu şart bakımından ilgili sektör bilirkişisi tarafından söz konusu ürünün piyasada yaygın olarak kullanılan ve bulunan bir ürün olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Son olarak, doktrinde tartışmalı olan bir husus da buluşun dolaylı kullanımının engellenmesi için mevcut bir son kullanım ve doğrudan tecavüz teşkil eden fiil bulunmasının gerekip gerekmediğidir. Öyle ki, henüz bir patent ihlali tespit dahi edilmeden olası tecavüzün önlenmesi için bir kişinin mülkiyetinde bulunan ürünlerin ticaretinin engellenmesi Anayasa ile korunan mülkiyet hakkına müdahale olarak yorumlanabilmektedir.

Yapılacak bir içtihat araştırmasında da çok kısıtlı uygulama alanı bulunduğu sabit olan SMK maddesine ilişkin yerleşik bir uygulama mevcut değildir. Nitekim 2024 yılında dolaylı tecavüz iddialarına dayalı açılacak bir dava gerekçe gösterilerek talep edilen delil tespiti kapsamında detaylı bilgi ve argüman sağlanmamasına ve dolaylı tecavüz iddiaları tartışılmamış olmasına rağmen hukuki yararın olduğu kabul edilerek delil tespiti yapılmıştır.





## VII. Delil Tespiti Taleplerinde Bolar İstisnasına İlişkin Güncel Mahkeme Kararı:

Kanunumuzda patent hakkına ilişkin koruma süresi 20 yıl olarak belirlenmiş olmakla birlikte, fiyatta orijinal ilaç şirketleri, ilaçlarına ilişkin patent haklarından yalnızca bu sürenin yarısında ekonomik fayda sağlayabilmektedir. Zira, patent başvuruları genellikle henüz prelinik araştırmalar sürecinde yapılmakta olup, klinik araştırmalar tamamlandıktan sonra ilaçların ruhsatlandırması, satış izni, fiyat onayı ve geri ödeme listesine giriş gibi süreçler nedeniyle bir ilacın piyasaya sürülebilmesi için gerekli işlemler tamamlandığında patent korumasının yarısına yakını genellikle dolmuş olmaktadır.

Ayrıca, patente ilişkin koruma süresinin dolmasıyla birlikte jenerik ilaç üreticileri ilacı piyasaya sürmekte ve ilacın fiyatı Sağlık Bakanlığı tarafından %40 oranında azaltılmaktadır. Bu nedenle de ilaç sahibi önemli bir pazar ve kazanç kaybı yaşamaktadır.

Bu kapsamda, sınırlı süreli patent koruması devam ederken patent sahibi ilaç şirketlerinin piyasaya çıkacak ve tecavüz teşkil edebilecek bir ürüne ilişkin gerekli bilgi edinmek ve tespitlerde bulunabilmek için gerekli hukuki yollara sahip olması büyük önem taşımaktadır.

Bilindiği üzere, ruhsat alan ilaçlar ile bunlara ilişkin Kısa Ürün Bilgisi ("KÜB") ve Kullanım Talimatı ("KT") belgeleri Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanmaktadır. Bu kapsamda, orijinal ve patent sahibi ilaç üreticileri söz konusu belgelerin takibini yapmak suretiyle jenerik ilaç üreticilerinin patent tecavüzü teşkil edebilecek ve ruhsat almış ilaçları tespit edebilmektedir.

Ancak, zaman zaman patentin koruma kapsamına dayalı olarak, KÜB veya KT dokümanları olası bir ihlal değerlendirmesi ve hazırlığı için yeterli veriyi sağlamamakta, gerektiğinde ruhsat dosyası da incelenerek daha fazla teknik veri gerekli olmaktadır.

## Delil Tespiti ve Bolar İstinası

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ("HMK") 400. maddesinde düzenlenen delil tespiti, görülmekte olan bir davada henüz inceleme sırası gelmemiş yahut ileride açılacak davada ileri sürülecek bir vakianın belirlenmesini sağlamaktadır. Delil tespiti kapsamında keşif, bilirkişi incelemesi, tanık ifadelerinin alınması gibi işlemler talep edilebilmektedir. Delil tespiti istenebilmesi için hukuki yararın varlığı gerekmektedir.

Bu kapsamda, ileride açılacak olası bir patent tecavüzü davasına ilişkin yapılacak hazırlık için Sağlık Bakanlığı nezdindeki ruhsat dosyasının incelenebilmesi de delil tespiti ile mümkün görülmektedir. Ancak delil tespiti talebi kapsamında ilaç patentlerine dayalı hakların kullanılmasında patent hakkı sahiplerinin haklarını önemli ölçüde kısıtlayan Bolar istinasının Mahkemelerde geniş şekilde yorumlandığı hususunun ayrıca dikkate alınması gerekmektedir.

Birçok ülkedeki yaklaşımla tutarlı olarak, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") 85/3-c Madde uyarınca ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dâhil olmak üzere, patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller patent hakkı kapsamı dışında değerlendirilmektedir. Bu hüküm, ilaç şirketlerinin patent koruma süresinin sona ermesinden önce jenerik ilaçlar için klinik deneylere, testlere ve ruhsat başvuruları için patenti kullanmalarına izin vermektedir.

Bolar istinasının amacı, patent koruma süresi sona erdiğinde jenerik ilacın piyasaya sürülmesini sağlamaktır. Bu kapsamda bolar istinası ile patent süresi devam ederken jenerik ilaç üreticilerinin patentli ilacın etkinliğini ve güvenliğini test etmelerine, gerekli araştırmaları yapmalarına izin verilmektedir. Nitekim patent süresi dolduktan sonra tüm bu işlemlerin tamamlanması zaman alacağından, bu istisna ile patent sahibine patent süresi dışında bir koruma sağlanmasının önüne geçilmek istenmektedir.

## Mahkeme Kararı

2024 yılında, patent sahibi orijinal ilaç şirketi tarafından, jenerik ilaca ilişkin ruhsat dosyası incelenmek suretiyle ruhsata konu ilacın ileride yapılacak tecavüz değerlendirilmesi için gerekli olan teknik unsurlarının ve özelliklerinin belirlenmesi amacıyla delil tespiti talep edilmiştir.

Nitekim, ruhsat alan ilaca ilişkin KÜB ve KT belgeleri üzerinde yapılan incelemede, molekül patenti dahil olmak üzere, orijinal ilaç şirketine ait çeşitli patentlere tecavüz teşkil ettiği tespit edilmiştir. Ancak bir kısım patentler için ruhsat dosyasındaki diğer teknik bilgilere ihtiyaç bulunmaktadır. Bununla birlikte, tespit talebi kapsamında, jenerik ilaç sahibinin henüz piyasaya sürmediği ürünün isim ve görseline internet sitesinde yer verdiği de belirtilmiştir.

İhtisas mahkemesi tarafından söz konusu tespit talebi ilk aşamada kabul edilmiş, ancak aleyhine tespit talep edilen ruhsat sahibi tarafından tespit kararına HMK 402/3 uyarınca tanınan bir haftalık süre içinde itiraz edilmiştir.

Mahkeme, hali hazırda ürünün piyasada bulunmaması, ürünün ruhsatlandırma süreçlerinin devam etmesi ve kamu kurumu nezdinde tutulan ruhsat dosyası içeriğine ilişkin verilerin hemen tespit edilmemesi halinde kaybolma riskinin bulunmaması hususlarını göz önüne alarak tespit talebinde hukuki yararın bulunmadığı gerekçesiyle itirazın kabulüne karar vermiştir.

HMK kapsamında delil tespiti talebinin reddi kararına karşı başvurulabilecek bir kanun yolu bulunmamaktadır. Bu nedenle de ret kararı kesinleşmiştir.



## Değerlendirmeler

Bolar istisnası kapsamının Mahkemelerce çok geniş yorumlandığı ve zaman zaman neredeyse ilaç piyasaya sürülene kadar tüm işlemlerin istisna kapsamında değerlendirildiği bilinmektedir. Oysa, SMK Madde 85/3-c lafzı değerlendirildiğinde, ruhsatlandırma işlemleri tamamlanıp ilaç ruhsat aldıktan sonra yapılacak her işlem prensipte bu istisnanın dışına çıkmakta, bu nedenle patent tecavüzü teşkil etmektedir. Ancak uygulama nedeniyle, ilaç sektöründe jenerik ilaç piyasaya çıkana kadar bir dava açılmasının tercih edilmediği görülmektedir.

Mahkemenin Bolar istisnasına atıf yaptığı söz konusu kararında ise, jenerik ilaç sahibi aleyhine açılan bir tecavüz davası yahut ticari faaliyetlerini önleyecek bir tedbir talebi dahi mevcut değildir. Jenerik ilaç sahibinin ruhsat dosyasının incelenmesiyle kayda değer bir zarara uğraması mümkün değilken, patent sahibi tarafından açılacak tecavüz davasına ilişkin hazırlık yapılması ise bilhassa inovasyonun desteklenmesi bakımından önem taşımaktadır.

Yukarıda da açıklandığı üzere, ilaç patentlerinde patent sahibinin ilaçtan ekonomik fayda sağlayacağı zaman kısıtlı olmakla birlikte, jenerik ilaç piyasaya çıktığında fiyatı düşmekte ve pazar payı azalmaktadır. Patent dosyalarının doğası gereği, bu satışın hemen sonlandırılmasına

ilişkin bir ihtiyati tedbir kararının verilmesi bir bilirkişi incelemesi sonrasında mümkün olmaktadır. Bu nedenle, ilaç piyasaya sürüldükten sonra ruhsat dosyasının incelenmesi, bilirkişi raporu ve ihtiyati tedbir kararının alınması zaman alan süreçlerdir. Bu süreçte ise patent sahibi geri dönüşü mümkün olmayan bir zarara uğrayabilmektedir.

Öte yandan, ruhsat alan jenerik ilaç şirketinin fiyat onayı ve SGK geri ödeme listesine girmesi gibi süreçleri haftalar içerisinde tamamlayarak piyasaya çıkması mümkündür. Bu süreçler kamuya açık olmadığından patent sahibinin bu süreçleri takip etmesi mümkün olmayıp gerekli hazırlıkları yapmaya ivedilikle başlaması gerekmektedir. Kaldı ki, olay özelinde jenerik ilacın internet sitesinde tanıtımına başlanması da piyasaya çıkışının ne denli yakın olduğunu ortaya koyduğu gibi ilacın tanıtımı yapmak da Bolar istisnası kapsamında değerlendirilemeyecektir.

Kanaatimizce, patent sahibinin karşı tarafın ticari faaliyetlerine engel olmadan, Anayasa ile korunan mülkiyet hakkı niteliğindeki patent hakkına tecavüz edilip edilmediğinin tespit edilebilmesi için en azından veri toplamakta hukuki yararı bulunduğu açık olup, delil tespiti yolunun Bolar istisnası ile sınırlı olmaksızın durumun şartları da gözetilerek uygulanmasına imkân tanınmalıdır.

# VIII. Marka Tecavüzünden Doğan İhtilaflarda Fiili Satış Olmadan İhtiyati Tedbir Verilmesine İlişkin Güncel Mahkeme Kararı:

Marka tecavüzüne ilişkin açılan davaların nihayete ermesi ve kararların kesinleşmesi uzun yıllar alabilmektedir. Dava sonuçlanana kadar ise hak sahipleri geri dönüşü mümkün olmayacak şekilde zararlara maruz kalmaktadır. Bu nedenle de hak sahiplerinin muhtemel maddi ve manevi zararlarının artmasını önlemenin en etkili ve kritik yollarından biri, geçici koruma tedbirlerinden ihtiyati tedbir yoluna başvurulmasıdır.

İhtiyati tedbir taleplerinin mahkemeler tarafından kabulüne geçtikçe zorlaşmaktadır. Nitekim ihtiyati tedbir talebinde bulunanın haklılığını yaklaşık ispat koşulunu aşacak şekilde ispat etmesi beklenir hale gelmesi nedeniyle, tedbirin doğasına aykırı şekilde hak sahipleri hızlı ve etkili korumadan yararlanamaz hale gelmektedir. Ancak yakın tarihli bir ihtiyati tedbir kararında, Mahkeme, tecavüz teşkil eden ürünlerin Türkiye’de fiilen kullanılmamasına rağmen, bu ürünlerin tecavüz teşkil eden markayı taşıyarak satışa sunulmasının oluşturduğu riskleri bertaraf etmek amacıyla tedbir talebini kabul etmiştir.

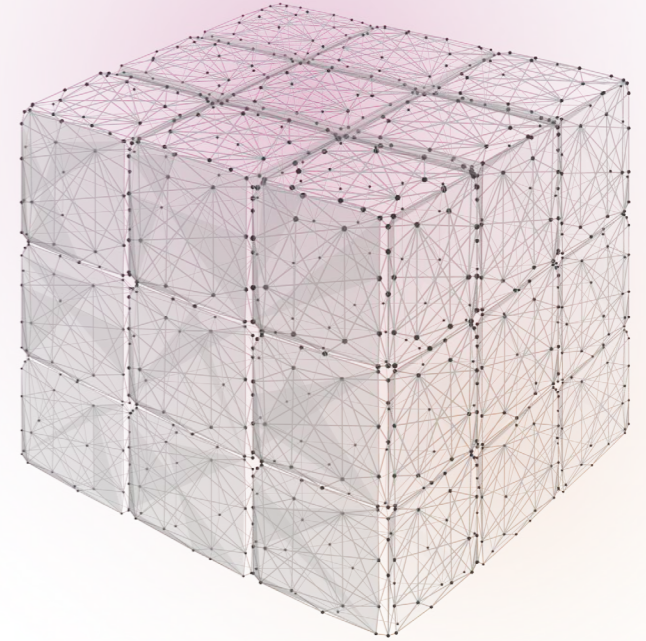
## Marka Hakkına Tecavüz Durumunda İhtiyati Tedbir Kurumu

İhtiyati tedbir, bir geçici hukuki koruma mekanizması olup, başvuruda bulunan tarafın talebini dayandırdığı hakkın, kuvvetli delillerle ispatlanabilir olduğunun değerlendirilmesi çerçevesinde tesis edilmektedir. Esas itibarıyla ihtiyati tedbir talebi, mevcut durumda meydana gelebilecek değişiklikler sonucunda hakkın elde edilmesinin ciddi ölçüde zorlaşma yahut imkânsız hâle gelme riskinin varlığı veya gecikme nedeniyle telafisi güç ya da imkânsız zararların doğmasının muhtemel olduğu durumlarda mahkemeler tarafından karara bağlanmaktadır.

Sınai Mülkiyet Kanunu’nun (“SMK”) m. 159. uyarınca, ihtiyati tedbir kararının verilebilmesi için markaya yönelik tecavüzün ya fiilen gerçekleşmiş olması ya da tecavüzün gerçekleşmesi adına ciddi ve etkin çalışmaların yürütülmüş olması gerekmektedir. Dolayısıyla, öncelikli olarak SMK m. 29 kapsamındaki tecavüz halleri ile örtüşen bir eylemin varlığının somut biçimde ortaya konulması, bu mümkün değilse de markanın kullanımına yönelik ciddi ve etkin çalışmaların yürütüldüğünün ispatlanması gerekmektedir. Buradaki “ciddi ve etkin çalışma” ifadesi; markanın kullanımı için somut fiili girişimlerde bulunmayı ifade etmektedir; salt niyet beyanı ya da düşünce açıklamaları, ciddi ve etkin çalışmayı ispatlamak için yetersiz kabul edilmektedir.

İhtiyati tedbir kararı verilebilmesi için, tecavüz tehlikesinin yalnızca olasılık düzeyinde kalması yeterli olmayıp bu tehlikenin yakın ve ciddi bir tehdit oluşturması gerekmektedir. Ayrıca bu tehlike, aleyhine ihtiyati tedbir talep edilen tarafın niyetini somut verilerle desteklemelidir. Bu kapsamda; reklam faaliyetlerinde bulunmak, ticari fuarlara katılım sağlamak, potansiyel müşterilere ticari teklifler göndermek yahut tedarikçilere sipariş vermek gibi eylemler, öğretide ciddi ve etkin çalışma olarak kabul edilen örnekler arasında sayılmaktadır.

Markaya tecavüz tehlikesinin varlığı ve bu bağlamda ciddi ve etkin çalışmaların yürütüldüğü hususunda yeterli delil ve yaklaşık ispat sağlanmış ise, verilecek hükmün etkinliğini temin etmek adına ihtiyati tedbir kararı tesis edilmektedir.





## Güncel Mahkeme Kararı

Uyuşmazlığa konu somut olayda, davacı ambalaja ilişkin üç boyutlu marka tescili sahibidir. Davalı taraf ise yurtdışında mukim davacının müşteri portföyüne "Yeni Sezonda Çıkan Ürünler" başlıklı bir e-posta ileterek hak sahibinin tescilli üç boyutlu markasına yüksek derecede benzerlik teşkil eden ambalajı içeren ürününün bir ay içinde piyasaya sürüleceğini bildirmiştir. Belirtilen süre geçtikten sonra ürün piyasada tespit edilememişse de davalının internet sitesinde ürüne ilişkin tanıtıma yer verildiği tespit edilmiş ve e-tespit tutanağıyla kayıt altına alınmıştır. Marka tecavüzü ve haksız rekabete dayalı açılan davada dava konusu ambalaj şekli kullanımının engellenmesine yönelik ihtiyati tedbir talep edilmiştir.

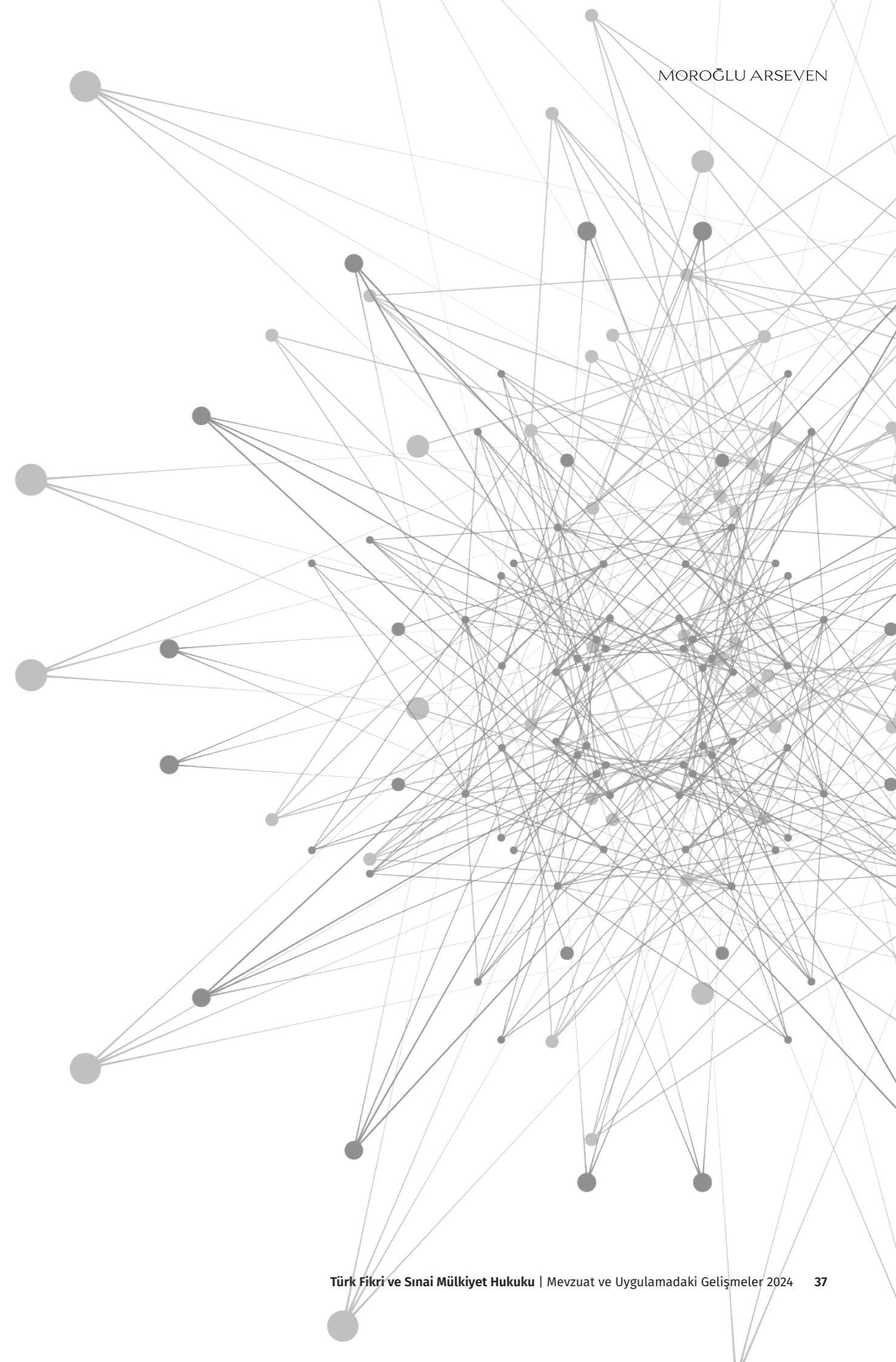
Mahkeme tarafından ihtiyati tedbir talebi incelenmeden önce dosyanın bilirkişi heyetine tevdiine karar verilmiş, rapor kapsamında ise satış teklifine ilişkin e-posta ve internet sitesinde yer alan ürünün karıştırma ihtimali yaratır nitelikte olduğu tespit edilmiştir. Ancak davalıya ait internet sitesindeki tüm içeriklerin kaldırıldığı anlaşılmıştır.

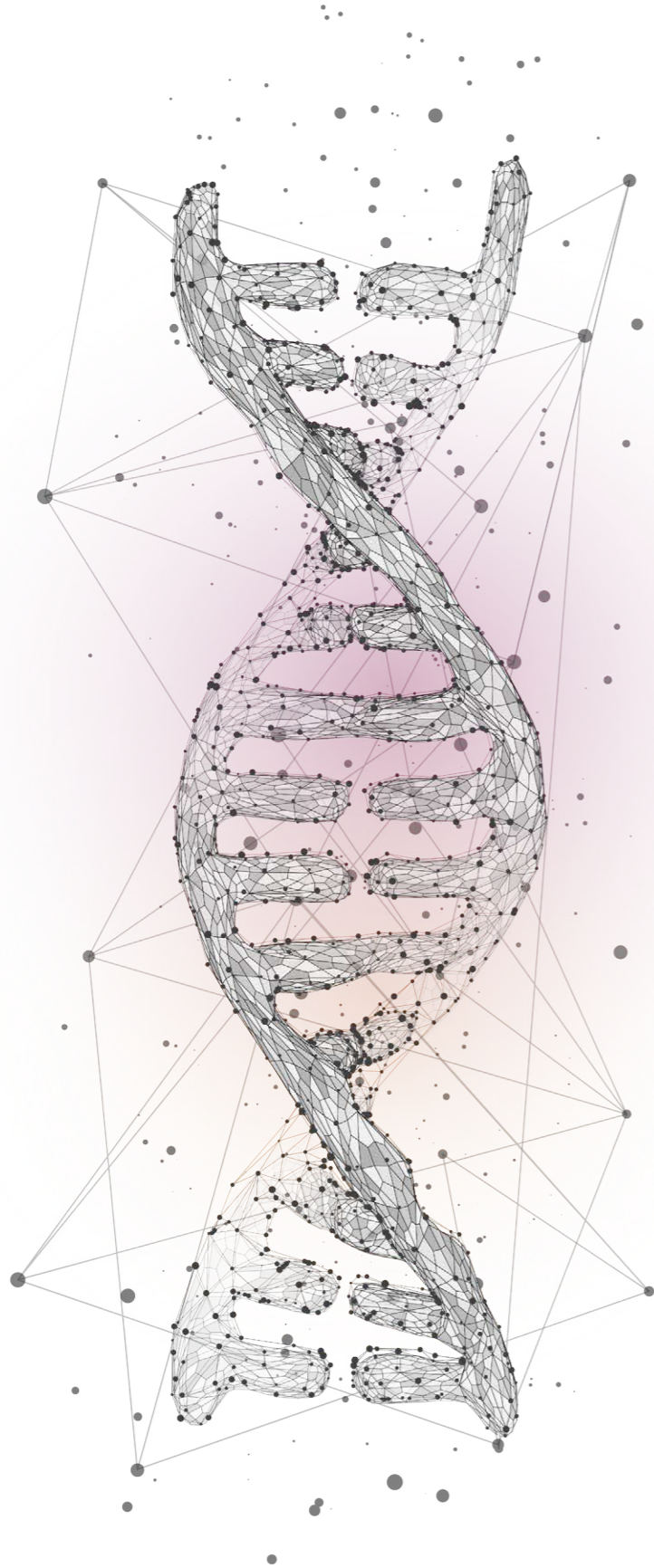
Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede, bilirkişi raporu

doğrultusunda ihtiyati tedbir talebinin teminat karşılığı kabulüne karar verilmiştir. Tedbirin icrası sırasında ise işyeri deposunda tespit edilen yüzlerce ürüne el koyularak piyasaya sürülmeleri engellenmiştir.

Her ne kadar dava tarihinde davalının dava konusu ürünleri üretip satışı sunduğu hususu ispat edilememişse de davalının gönderdiği e-posta ile satış teklifinde bulunması ve ürünün tanıtımına başlamasının Mahkeme tarafından SMK m. 159 kapsamında aranan "ciddi ve etkin çalışmalar" olarak kabul edilmesi memnuniyet vericidir. Nitekim aksi bir yorumda, tedbir kapsamında el koyulan ürünler piyasaya sürülmesi ve hak sahibi davacının zarara uğraması kaçınılmaz olacaktır. Verilen ihtiyati tedbir kararıyla, ihtiyati tedbir kurumunun asıl amacı olan dava sonucunda verilecek kararın etkinliği sağlanmış ve henüz davanın başında hak sahibinin uğrayacağı zararın önüne geçilmiştir.

Uygulamanın bu yönde gelişmesi ve Mahkemelerin ihtiyati tedbir kararı değerlendirmesinde olayın somut özelliklerini dikkate alarak daha geniş bir yorum benimsemesi hak sahipleri bakımından büyük önem arz etmektedir.





## IX. İlaç Taklitçiliği ve Türkiye'nin Mücadeledeki Rolü

Taklit ilaç ticareti, çok hızlı büyüyen ve global pazarda yıllık 200 ila 400 milyar dolar arasında olduğu tahmin edilen bir satış hacmi ile en karlı suç faaliyetlerinden biri olarak öne çıkmaktadır. Bu pazar öyle bir hızla büyümüştür ki Dünya Sağlık Örgütü ("DSÖ") verilerine göre düşük ve orta gelirli ülkelerdeki her 10 ilaçtan birinin taklit olduğu bildirilmiştir. Pazar yalnızca ekonomik sebeplerle ulaşılamayan ilaçları değil aynı zamanda bulunması zor veya belli şartlara bağlı popüler ürünlere kadar geniş bir ürün gamını hedef almaktadır. Nitekim kilo verme açısından mucizevi olarak bahsedilen bazı diyabet ilaçları, yüksek fiyatlı kanser ilaçları, amacından bağımsız kullanılan hormonlar, ağrı kesiciler piyasada taklidine en çok rastlanan ürünler arasında bulunmaktadır.

Genel taklit ürün kavramı kapsamında taklit ilaçlar da tescilli bir markanın iktibas veya iltibas suretiyle üzerinde izinsiz kullanıldığı ilaçlardır. Bu ürünler orijinali gibi paketlenmiş ancak çoğunlukla aktif madde içermeyen veyahut gereğinden fazla ya da yanlış aktif madde veya toksik madde içeren ilaçları da kapsamaktadır. Bu anlamda yalnızca tedavi sürecini başarısız kılmakla kalmaz, aynı zamanda hastalar açısından hayati tehlikeler de arz etmektedir. Kişisel bu risklerin yanında antibiyotik taklitlerinin yaygın kullanımı vücutta antimikrobiyal dirence sebebiyet vererek global sağlık sistemi açısından küresel bir tehdit de yaratmaktadır.



## Türkiye'nin Taklit İlaçla Mücadeledeki Rolü ve Mevcut Durum

Türkiye coğrafi olarak, Avrupa, Asya ve Orta Doğu arasında bir köprü görevi görerek taklit ürünlerin gerek üretimi gerekse de dolaşımı açısından stratejik bir noktada yer almaktadır. Taklit ilaç özelinde Türkiye, taklit ilaç üretiminde başı çeken Çin ve Hindistan menşeli ilaçların Avrupa pazarına ulaştırılması konusunda stratejik bir transit noktası olarak görev yapmaktadır. DSÖ tarafından Türkiye; Çin, Meksika, Birleşik Krallık ve Hindistan'ın yanında, taklit ilaçların kaynağı olarak ilk 5 ülkeden biri olarak gösterilmektedir. Organize suç grupları tarafından yönetilen bu markette ürünler, kara ve deniz yolları içeren çeşitli kaçakçılık rotaları üzerinden hedef pazara ulaştırılmakta ve ağırlıklı olarak internet vasıtasıyla tüketicilere sunulmaktadır. Geçmişte bu ürünlerin satışı için denetimin zayıf olduğu deep/dark web gibi ağlar kullanılmaktayken son yıllarda ise sosyal medya adeta bir pazar haline gelmiş durumdadır.

Hukukumuzda ilaç regülasyonu oldukça geniş bir mevzuat kapsamında düzenlenmektedir. Öncelikle ilaçların son kullanıcıya etkin ve güvenli ulaşmasını sağlamak amacıyla ilaçların sadece eczanelerden satışına müsaade edilmektedir. Söz konusu

düzenleme çerçevesinde internet veya başka bir şekilde satışa sunulan herhangi bir ilacın en iyi ihtimalle kaçak veya yasal tedarik zinciri dışına çıkmış bir ürün olduğunu tahmin etmek güç olmayacaktır.

Bununla birlikte ülkemizde 01.01.2010 tarihinden bu yana piyasaya arz edilen tüm ilaçlar için karekod zorunluluğu getirilmiştir. İlaç Takip Sistemi ("İTS") vasıtasıyla karekodlu her bir ilaç kutusunun üretim veya ithalatından satışına kadar her hareketi takip edilebilmekte böylece sahte ve kaçak ilaçlarla mücadelede etkinlik sağlanması amaçlanmaktadır.

Belirtilen tedarik sürecini düzenleyici kurallar ile birlikte taklit ilaçlara yönelik Türk Ceza Kanunu, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu ve Sınai Mülkiyet Kanunu düzenlemeleri uygulama alanı bulmaktadır.

Türk Ceza Kanunu kapsamında kamu sağlığına karşı suçlar altında bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti ve kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak biçimde ilaç yapma veya satma eylemleri suç olarak düzenlemiştir. Her iki suçta da korunan değer kamu sağlığı olmakla

birlikte suçun oluşması için gereken şart ise olaya konu ürünlerin sağlık açısından risk teşkil etmesidir. Dolayısıyla girişte taklit ilaç olarak tanımlanmış her ürün, sağlığa zararlı olmadıkça, bu düzenlemeler çerçevesinde ceza gerekçesi olamamaktadır.

Bu noktada Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında marka hakkına tecavüz suçu önem kazanmaktadır. Nitekim ilgili hüküm uyarınca geniş şekilde başkasına ait marka hakkına iktibas veya iltibas suretiyle tecavüz ederek mal üretmek veya hizmet sunmak, satışa arz etmek veya satmak, ithal ya da ihraç etmek, ticari amaçla satın almak, bulundurmak, nakletmek veya depolamak eylemleri suç olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla taklit bir ürünün söz konusu olduğu her olayda marka hakkına tecavüze ilişkin cezai hüküm uygulama alanı bulabilmektedir.

Bununla birlikte pratikte Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında taklitle mücadelede de zorluklar yaşanmaktadır. Öncelikle marka hakkına tecavüz suçu, şikâyete bir bağlı suç olarak hak sahibinin müdahili yetini gerektirmektedir. Diğer bir ifade ile taklit bir ilaç ile karşılaşan makamların

marka hakkına tecavüz kapsamında resen aksiyon alma yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla sürecin hak sahibi tarafından yürütülmesi ve şikâyet öncesi delillerin hak sahibi tarafından toplanılmasını gerektirmektedir. İlaç taklitçiliği, diğer taklit sektörlerine nazaran kazancın çok daha büyük olması sebebiyle tehlikeli bir alan olup, delil toplama aşamasında örnek ürün alımı gibi aksiyonların bu tehlikeli taraflarla birebir kontak kurulması mecburiyetini doğurmaktadır.

Bunun ötesinde arama ve el koyma kararları için gerekli makul şüphe olgusunun özellikle sulh ceza hakimliklerince tamamen subjektif değerlendirmelere tabi tutulması, makulün ötesinde taklit ilaç konusunda elde edilme imkanı bulunmayan fiş, fatura gibi dokümantasyon gereklilikleri, taklit ilaçların büyük çoğunlukla konut veya en azından dışarıdan konut süsü verilmiş adreslerde depolanması gibi hususlar bir arada değerlendirildiğinde, taklit ilaçlarla mücadelede marka hakkına tecavüz suçuna ilişkin düzenlemelerin adeta işlevsiz kalmasına sebebiyet vermektedir.

Bu kapsamda her ne kadar yasal altyapı mevcut olsa da pratikteki problemler süreçlerin etkinliğini önemli ölçüde azaltmaktadır. Nitekim ülkemiz ile ilgili uygulamadaki eksiklikler Avrupa Konseyi'nin Türkiye Report 2024 isimli raporunda da aşağıdaki şekilde belirtilmiştir:

*“Yargılama süreciyle ilgili olarak, kanun hükümleri daha yüksek cezaları öngörebilse de ceza mahkemeleri ticari ölçekteki sınai mülkiyet ihlalleri için nadiren caydırıcı para cezaları vermektedir. Temyiz mahkemelerindekiler de dâhil, etkin olmayan dava süreçleri çözüm beklemektedir. İhtiyati tedbir alınması ve maddi tazminat taleplerinin karara bağlanmasına, depolama ve imha problemlerine, taklit ürünlerin depolanmasıyla ilgili mali yüklerle ve bilirkişi raporlarının aşırı kullanımına ilişkin zorluklar ve tutarsızlıklar mevcuttur. Hak sahipleri tarafından taklitçilik konusunda güçlü kanıtlar sunulmasına rağmen arama ve el koyma kararları konusunda sıkıntılar devam etmektedir.”*

Bununla birlikte sahte veya orijinal ilaçların kaçak olarak ülkeye sokulması durumunda Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'na dayalı aksiyonların çok daha etkin yürütüldüğünün de belirtilmesi gerekmektedir. Bu noktada da kaçakçılık yargılaması ile paralel şekilde yürütülmesi mümkün marka hakkına tecavüze dayalı süreçler neticesinde çok daha etkin sonuçların elde edilme imkânı varken, resmî kurumlar ile paydaşlar arasındaki iletişimin sınırlı oluşu ve özellikle

emniyet güçlerinin işbirliği konusundaki ketum tutumları mücadelenin etkinliğini sınırlamaktadır.

Belirtilen olumsuzluklar yanında Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu (“TİTCK”) ise kurumlar ile paydaşlar arasındaki iş birliğini geliştirmek ve gerek taklit gerekse de yasal tedarik zinciri dışına çıkmış tüm ilaçlara karşı mücadeleyi güçlendirmek için önemli çalışmalar yürütmektedir.

Ülkemizde ilaçların ruhsatlandırılması, üretimi, depolaması, satışı, ithalatı, ihracatı, piyasaya arzı, dağıtımı, hizmete sunulması, toplatılması ve kullanımları ile ilgili usul ve esasları belirlemek, laboratuvar analizlerini yapmak veya yaptırmak, bu faaliyetleri yürütecek kamu ve özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilere izin vermek, denetlemek ve gerektiğinde yaptırım uygulamak üzere yetkili makam TİTCK'dır.

TİTCK tarafından yayınlanan Sahte Kaçak veya Yasal Tedarik Zinciri Dışına Çıkmış İlaçlar Hakkında Kılavuz kapsamında ruhsat sahibi firmalar, ecza depoları, eczaneler, hastaneler, ilaç üretim yerleri, hekimler ve sağlık personelleri, il sağlık müdürlükleri, bakanlık ve diğer birimleri ve hastalara kadar sahte veya kaçak olduğundan şüphelenilen her ilacın belli usuller çerçevesinde Kurum'a bildirilmesi istenmektedir. Muhtelif kaynaklardan TİTCK bildirilen şüpheli ürünler ve ilgilileri hakkında adli ve idari işlemler yürütülmektedir.

## Öneriler ve Sonuç

Taklit ilaçlar, hem halk sağlığını tehdit eden ciddi bir risk hem de Türkiye ekonomisi üzerinde ağır bir yük oluşturmaktadır. DSÖ'ye göre, taklit ilaçlarla mücadelede ülkeler yılda yaklaşık 30.5 milyar dolar harcamaktadır. Türkiye'nin bu küresel sorunla mücadelede etkin olabilmesi için, mevcut yasal çerçevenin kararlılıkla uygulanması ve kapsamlı bir strateji geliştirilmesi gerekmektedir.

Bu mücadelenin merkezinde, caydırıcı cezaların uygulanması yer almaktadır. Hukukun üstünlüğünü korumak ve bu suçlara karşı caydırıcılığı artırmak için uygulayıcı makamların sınai mülkiyet ihlallerine daha güçlü müdahalelerde bulunması önemlidir. Bu sayede hem suç şebekelerinin faaliyet alanları daraltılacak hem de taklit ilaçlarla ilgili hukuki süreçlerin etkisi artırılabilecektir.

Türkiye'nin, taklit ilaçların küresel boyutunu göz önünde bulundurarak uluslararası iş birliğini güçlendirmesi de kritik bir adımdır. Diğer ülkelerle ve uluslararası kuruluşlarla ortak operasyonlar yürütmek, sorunun kaynaklarını daha iyi anlamayı ve çözüm üretmeyi mümkün kılacaktır.

Mücadelede bir diğer önemli unsur, toplumun ve ilgili paydaşların bilinçlendirilmesidir. Taklit ilaçların halk sağlığı, güvenlik,

hukukun üstünlüğü ve ekonomik etkileri konusunda farkındalık yaratmak hayati önem taşımaktadır. Sağlık profesyonelleri, ilaç şirketleri ve tüketiciler, bu sorunun sadece bireysel değil, toplumsal bir tehdit olduğunu kavramalıdır.

Taklit ilaçların transit ve ihracat süreçlerinde önlenmesi için gümrük denetimlerinin iyileştirilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda, gümrük personelinin eğitimi artırılarak denetim mekanizmaları daha etkili hale getirilebilir. Aynı zamanda, blockchain gibi teknolojilerin tedarik zincirlerinde şeffaflığı artıracak şekilde kullanılması, taklit ilaçların üretim ve dağıtım süreçlerinde tespit edilmesini kolaylaştırabilecektir.

Sonuç olarak, taklit ilaçlarla mücadele, çok yönlü bir yaklaşımı ve güçlü bir koordinasyonu gerektirmektedir. Bu sorunun çözümü için yasal çerçevenin etkin bir şekilde uygulanması, uluslararası iş birliğinin güçlendirilmesi, toplumun bilinçlendirilmesi ve teknolojinin aktif bir şekilde kullanılması şarttır. Bununla birlikte, hastalar, doktorlar, eczaneler ve diğer paydaşlar, taklit ilaçlarla karşılaştıklarında gerekli bildirimleri yaparak bu sürecin bir parçası olmalıdır. Ancak bu şekilde, halk sağlığını ve ülke ekonomisini tehdit eden bu sorunla etkili bir şekilde mücadele edilebilecektir.



# X. Kazanılmış Hak Uygulamasında Önceki Markanın Ciddi Kullanımı Şartına İlişkin Yargıtay ve TÜRKPATENT'in Güncel Yaklaşımı

Marka hukukunda kazanılmış hak kavramı marka sahiplerinin önceki tescillerinden doğan korunmaya değer üstün hakları ifade etmektedir. Genel olarak da önceki tescillerinden doğan kazanılmış hakkı bulunan marka sahiplerinin, sonraki başvurularına gelen 3. Kişilerin haklı bulunabilecek itirazları karşısında kendini göstermekte ve önceki marka hakkı sahibine koruma alanı sağlamaktadır.

Bir başka deyişle tescilli markanın, zaman içindeki değişikliklere ve gelişmelere, işletmenin ihtiyaçlarına uyum sağlaması ve asli unsurunu koruyarak seri markalar olarak kendini yenilemesi markanın doğasında vardır, bu noktada kazanılmış hak uygulaması, haksız yararlanma amacını taşımayan sonraki markanın tescilini mümkün kılmaktadır.

Kazanılmış hak kavramına ilişkin bir tanıma ne mülga 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede ("556 sayılı KHK") ne de 10 Ocak 2017 tarihinde yürürlüğe giren 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda ("SMK") yer verilmiştir.

Bu kapsamda kazanılmış hak ile ilgili açık bir tanım yapılmamış olsa da Yargıtay kararlarında kazanılmış hak kavramına sıklıkla yer verilmekte, kazanılmış hakkın hangi koşullarda uygulama alanı bulacağı da belirli kıstaslara bağlı olarak incelenmektedir.

Kazanılmış hak bakımından içtihat oluşturan Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2007/7547 E. Ve 2008/10251 K. Sayılı 19.09.2008 tarihli "ECE LADY/ECE TOFF" kararında

- önceki tarihli markanın asli unsurunun muhafaza edilerek yeni başvuru yapılmış olması,
- önceki markanın kapsadığı ürün/ ürün çeşidinin yer alması ve sonraki başvuruda da aynı olması,
- önceki markanın uzun süredir tescilli olması ve kullanılıyor olması,
- önceki tarihli markanın ihtilaf konusu olmaması
- sonraki marka başvurusunun 3. Kişilerin önceden tescilli markalarına yanaşarak yakınlaştırma veya benzeştirme yoluyla iltibas tehlikesine ve haksız yarar sağlamaya yol açmaması koşullarının varlığı halinde kazanılmış hakkın korunacağı belirtilmiştir.

Yargıtayın “önceki tarihli marka ile sonraki tarihli markanın benzer olması” gerektiği ilkesine yönelik yaklaşımı ise Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2017/1729 E. Ve 2017/1186 K. Sayılı 14.06.2017 tarihli “İPEKYOL/İPEKYOLU” kararı ile şekillenmiştir.

Kararda 97/008174 sayılı İPEKYOL markası gerekçe gösterilerek itiraz edilen 2006/06687 sayılı

İPEKYOLU marka başvurusunun, kazanılmış hakka dayanak olarak gösterilen 2001/12676 sayılı



markada yer alan şekil unsurunu içermediği, marka üzerindeki kazanılmış hakkın şekil unsuruyla

birlikte gerçekleşeceği ayrıca markanın seri marka olarak da nitelendirilemeyeceği zira 97/008174 sayılı markaya benzerlik yaratacak şekilde meydana getirilmiş olduğu belirtilmiştir ve davalının kazanılmış hakka ilişkin iddiaları yerinde görülmemiştir.

Yerleşmiş içtihat ile paralel olarak markanın uzun süreli tescilli kazanılmış iddiasının kabulü için yeterli olmayıp buna ek olarak aynı zamanda markanın uzun süreli kullanımının da ispatlanmış olması aranmaktadır. Nitekim kazanılmış hakka ilişkin olarak Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2024 yılında verilen kararları da bu yöndedir.

Görüldüğü üzere kazanılmış hakkın varlığı için aranan şartlar içtihatlarla şekillenmiş olup bu şartlardan önceki markanın kullanılıyor olması şartı hali hazırda Mahkemeler tarafından dikkate alınıp uygulanan bir şart olarak karşımıza çıkmaktaydı. Bununla birlikte önceki markanın kullanılıyor olması

şartı, TÜRKPATENT uygulamasında açıkça yer almamaktaydı. Aksine TÜRKPATENT önceki markanın beş yıldan uzun süredir tescilli olmasını, diğer şartların varlığının yanında, kazanılmış hakkın varlığının kabul edilmesi için yeterli buluyordu.

TÜRKPATENT’in son dönemde vermiş olduğu kararlarda beş yıldan uzun süredir tescilli olsa dahi önceki markanın kazanılmış hak tesis edebilmesi için tıpkı Yargıtay uygulamasında olduğu gibi kullanıyor olması ve bu hususun da ispat edilmiş olması şartının gözetildiği, kazanılmış hak tesisine ilişkin kararlar verirken bu konuya da değindiği görülmektedir.

Gerçekten de yalnızca şekli bir tescile dayanılarak marka üzerinde kazanılmış bir haktan bahsedilmesinin hakkaniyete uygun olmayacağı değerlendirildiğinden Yargıtay kararlarının bu yönde bir içtihat geliştirdiği görülmektedir. Nitekim bütünsel olarak değerlendirildiğinde, beş yıldan uzun süredir tescilli olduğu için TÜRKPATENT’teki itiraz süreçlerinde veya hükümsüzlük davalarında kullanımları ispat edilemediğinde dayanak marka olarak ileri sürülemeyen bir markanın, bir başka durumda kazanılmış hak tesis ettiğinin kabulü hakkaniyeti tesis eden bir uygulama olmamaktadır.

TÜRKPATENT’in kazanılmış hak kapsamında yapacağı incelemelerde Yargıtay uygulaması ile paralel olacak şekilde markanın kullanımının ispatlanması gerektiği yönündeki yaklaşımını koruyup korumayacağı ve bu uygulamanın istikrar kazanıp kazanmayacağı 2025 yılında verilen kararlarla daha da şekillenecektir.





# XI. Yargıtay'ın Günden Güne Daralttığı Tanınmışlık ve Kötü Niyet Kavramlarına Karşı Bir Direnme Kararı:

Tanınmış marka kavramının tanımına, işbu makalenin konusu oluşturan davada uygulama alanı bulan mülga 556 sayılı KHK'da ("556 s. KHK") ve yürürlükteki 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda ("SMK") yer verilmemiştir. Buna karşın Yargıtay 11. HD ise tanınmış marka kavramını, itibar, garanti, kalite, güçlü reklam ve yaygın bir dağıtım sistemi aracılığıyla bir birey veya işletme ile yakından ilişkilendirilen bir marka olarak tanımlamaktadır. Bununla birlikte tanınmış marka kavramı dost veya düşman, coğrafi sınırlar, kültür veya yaş farkı gözetmeksizin aynı topluluk içindeki insanlar arasında oluşan çağrışım olarak da tanımlanmaktadır. Tanınmış marka hak sahibine, üçüncü kişilerce yapılan marka başvurularında tescil engeli ve üçüncü kişilere ait marka tescillerine karşı hükümsüzlük sebebi olarak koruma sağlamaktadır.

Aynı şekilde kötü niyet kavramının tanımı da mevzuatta yer almamaktadır. Uygulamada, tescil yoluyla sağlanan marka korumasının amacına aykırı bir şekilde kullanılmasının, başkasının markasından haksız olarak fayda sağlanmasının, gerçekten kullanma niyeti olmaksızın sadece yedekleme amaçlı, marka ticareti yapma veya şantajı yönelik marka başvurularının ve tescillerinin marka hukuku

kapsamında genel olarak kötü niyet olarak kabul edildiği görülmektedir. Bununla birlikte Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Medeni Kanun'da düzenlenen dürüstlük kuralına atıf yapmak suretiyle her somut olayın özelliklerinin göz önüne alınarak kötü niyetin değerlendirilmesi ve bir tescil engeli olarak dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. Sınai Mülkiyet Kanunu'nda da KHK dönemi uygulamasına paralel olarak kötü niyet, zamanaşımından bağımsız her zaman ileri sürülebilir bir hükümsüzlük gerekçesi olarak düzenlenmiştir.

Günümüzde, başta Yargıtay içtihatları olmak üzere, tanınmışlığın ispatı ve kötü niyet uygulamaları giderek zorlaşan bir konu haline gelmiş, koruma çerçevesi ve uygulama alanı daralmıştır. Bu çerçevede, yakın zamanda İstanbul'daki bir ihtisas mahkemesinin, Yargıtay 11. HD'sinin tanınmışlık ve kötü niyeti irdedeği bir kararına karşı verdiği direnme kararı, Yargıtay'ın sınırlayıcı nitelikteki değerlendirme kriterlerinin ihtisas mahkemeleri tarafından en azından şimdilik kabul görmediğini gözler önüne sermektedir.

## Olay Özeti

2016 yılından bu yana süregelen ve hala derdest olan dava, Oscar ödüllü oyuncunun isminin, eserlerinde canlandırdığı karakterlerle bağlantılı ürünleri kapsayacak şekilde marka olarak tescil edilmesine karşı hükümsüzlük davası olarak ikame edilmiştir. Dava, Oscar ödüllü ve dünya çapında tanınan merhum oyuncunun anısına ailesi tarafından kurulan şirket tarafından açılmış olup, şirket, dünya çapında marka tescillerine sahip olmakla birlikte, markalarını geniş bir ürün yelpazesi üzerinde kullanmaktadır.

Dava öncesinde, mahkeme vasıtasıyla davalının markayı, oyuncunun fotoğraflarıyla birlikte kullanarak marka ve oyuncu arasında doğrudan bir ilişki yarattığı tespit edilmiştir. Davalıya ait bu kullanımların tüketici nezdinde yarattığı karıştırılma ihtimali, sosyal medyada bile kendine yer bulmuştur. Bununla birlikte davalıya ait önceki tarihli marka başvurularını ve tescillerini gösteren Türk Patent ve Marka Kurumu ("TÜRK PATENT") sicili, davalının yalnızca dava konusu marka için değil, çok sayıda dünyaca ünlü kişinin ismini içeren marka başvurularında bulunduğunu ortaya koymaktadır.

Bununla birlikte davacı şirketin Türkiye'de kullanımı olmasına rağmen Türkiye'de tescilli bir markasının bulunmaması ve davalıya ait marka ve kullanımlardan söz konusu marka tescilinin üzerinden yaklaşık 6 yıl geçtikten sonra haberdar olması, davayı karmaşık hale getiren unsurlar arasında yer almaktadır.

Yargılama kapsamında bilirkişi heyeti tarafından yürütülen inceleme neticesinde oyuncunun ismi olan dava konusu markanın kişi adı olması sebebiyle hiçbir emtia grubuyla ilişkilendirilmeyecek derecede özgün ve şahsa sıkı surette bağlı yüksek ayırt ediciliğin bulunduğu, davacı markasının tesciller vasıtasıyla geniş bir coğrafyada korunduğu, oyuncunun Türkiye'de ilgili çevrelerde bilindiği, davacı markasının tanınmış bir marka olarak Paris Sözleşmesi kapsamında korunması gerektiği, davalının kullanımlarının ise oyuncu ile ilişki kurmak suretiyle onun tanınmışlığından yararlanmak amaçlı olması sebebiyle kötü niyetli olarak kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

Yaklaşık bir yıl süren İlk Derece Mahkemesi yargılaması neticesinde, dava konusu markanın tanınmış bir marka olduğu ve davalının bu markayı kötü niyetle tescil ederek davacı markasının tanınmışlığından haksız yarar sağladığı gerekçeleriyle davalı adına tescilli markanın hükümsüzlüğüne karar verilmiştir. Davalı, sessiz kalma yoluyla hak kaybı ve söz konusu markanın Türkiye'de davalı faaliyetleri neticesinde tanınmış hale getirildiği yönündeki iddialarına dayanarak davayı üst mahkemeye taşımış, istinaf talebi İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Akabinde davalı taraf aynı gerekçelerle davayı Yargıtay nezdine taşımıştır.

## Yargıtay'ın Bozma Kararı

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, davacının 1980'li yıllardan bu yana dünyanın farklı ülkelerinde markanın tescilli sahibi olduğunu, ancak Türkiye'de tescili bulunmaması ve ülkesellik prensibi sebebiyle markanın Türkiye'de korunamayacağını belirtmiştir. Kötü niyete ilişkin olarak, hak sahibi olmadığını bilmesine rağmen dürüstlük kuralına aykırı şekilde tescil için başvuruda bulunulması veya başvurunun tescil ettirilmesini kötü niyet olarak tanımlamış ve kendisinin hak sahibi olmadığı bilinciyle marka tescili için başvuruda bulunan kimsenin de kötü niyetli olarak kabul edileceğini belirtmiştir.

Akabinde huzurdaki olay açısından tanınmışlık kriterinin oyuncu açısından gerçekleştiği, ancak oyuncunun tanınmışlığının markaya sirayet etmeyeceği, marka tanınmış olsa dahi salt tanınmış bir markanın aynı veyahut benzerinin tescil edilmesinin kötü niyetin varlığı açısından yeterli olmayacağı belirtilerek, huzurdaki olayda kötü niyet göstergesi olan başkaca emarenin bulunmadığı hatta davalının markayı kullandığı ve reklamını yaptığı gerekçeleriyle kötü niyet iddiasının ispatlanmadığını değerlendirmiş ve İlk Derece Mahkemesi kararı bozulmuştur.

Yargıtay kararında, markanın kaynağını belirtmek ve markanın yaklaşık 40 yıldır tescilli sahibi olması gerekçeleriyle davacının gerçek hak sahipliğini kabul etmesine rağmen, gerekçesi ile çelişir şekilde davalının

kötü niyetini kabul etmemiştir. Kararda dünyaca meşhur bir oyuncunun isminden gelen, Türkiye ve dünyadaki tescilleri ve kullanımları neticesinde de tanınmış hale gelmiş ve tanınmışlığını kabul etmiş bir markanın birebir aynısının tescil edilmesinin kötü niyet olmadığı değerlendirilmiş ve oyuncunun fotoğraflarının yer aldığı iltibas maksatlı kullanımlar ise "reklam faaliyeti" olarak ifade edilmiştir.

Kişi ve marka ilişkisi konusunda yapılmış olan değerlendirme ise karar bütünüde kanaatimizce hatalı olarak değerlendirilmemiştir. Zira, huzurdaki davadan bağımsız olarak, spesifik bir alanda ünlenmiş bir ismin ve bu kapsamda ismin hali hazırdaki kullanımları karşısında, 3. Bir kişinin ünlenmiş ismi, ünlendiği alanda marka olarak kullanma çabasının bizzat markanın tanınmışlığını ortaya koyan bir emare olduğu kanaatindeyiz.

Söz konusu bozma kararı oy çokluğu ile alınmış olup, 11. Hukuk Dairesi başkanı ise mevcut şartlar altında dava konusu markanın davalı tarafça tesadüfen seçildiğinin ispatlanması gerektiğini tartışarak bozma kararına katılmadığını karşı oy yazısı ile belirtmiştir.

Kısa ama çok sayıda tartışmaya gebe Yargıtay kararı ile dosya, İlk Derece Mahkemesi'ne geri gönderilmiştir.



## İlk Derece Mahkemesi'nin Direnme Kararı

İlk Derece Mahkemesi önüne geri gelen dosyanın ilk duruşmasında, mahkeme, detaylı bir gerekçe ile önceki kararında direnme yönünde karar vermiştir.

Mahkeme öncelikle Türkiye'nin, Paris Sözleşmesi ve TRIPS antlaşması çerçevesinde Türkiye'de tescilli olmasa dahi diğer ülkelerde tanınmış bir markayı kendi ülkesinde koruma yükümlülüğü olduğunu vurgulamıştır. Tanınmışlık ile ilgili olarak hiçbir tartışmaya mahal vermeden bilirkişi raporuna atıf yapmak suretiyle oyuncunun ismi olan markayı tanınmış olarak nitelemiştir.

Kötü niyet hususunda ise, davalının diğer ünlü isim ve markaları da tescil ettirme gayretinde olduğunu vurgulamış, davacının uzun yılları kapsayan tescillerine rağmen, davalının hiçbir zorunluluk yokken markayı kendi adına tescil ettirmesini ve oyuncu ile ilişkili ürünlerde kullanmasını, markanın bilinirliğinden yararlanma gayesi olarak tanımlamıştır. Ayrıca mahkeme davacı şirketin oyuncunun mirasçıları tarafından kurulduğunu ve onlar tarafından yönetildiğini vekaletnamedeki imzaya atıf yapmak suretiyle ortaya koymuş ve izin veya onay olmadan tanınan bir şahsın imajını ve adını marka olarak tescil ettirmenin iyi niyetli bir davranış olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir.

## Sonuç

Yargıtay'ın bozma kararına karşı İlk Derece Mahkemesi'nin direnme kararı, tanınmışlık ve kötü niyet kavramlarının uygulanmasına dair önemli bir örnek teşkil etmektedir. Yargıtay'ın son yıllardaki dar bakış açısı ve davacı tarafa makul ölçünün ötesinde ispat yükü yükleyen yaklaşımı, tanınmışlık ve kötü niyet kavramlarının davalara uygulanabilirliğini sınırlamaktadır. Buna karşın İlk Derece Mahkemesi'nin direnme kararı, kötü niyet uygulamasının halen geçerli olduğunu tevsik eder niteliktedir. Dosyanın tekrar Yargıtay önüne gitmesi halinde uluslararası anlaşmaların ve marka hukukunun evrensel ilkelerinin göz önünde bulundurulduğu bir karar ile nihayete ereceğinden şüphemiz bulunmamaktadır.

# MOROĞLU ARSEVEN

www.morogluarseven.com

Abdi Ipekçi Caddesi 19-1  
Nişantaşı, İstanbul, 34367

T: +90 212 377 4700

F: +90 212 377 4799

info@morogluarseven.com