

“MADDE 151- maddede yoksun kalınan kazanç ve bu kazancın nasıl hesaplanacağı düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen hesaplama metotları arasına, önceki düzenlemelerde yer alan "hakkın kullanılması ile" ibareleri alınmamıştır. Önceki düzenlemede, tecavüz suretiyle yapılan satışlardan elde edilen kazanç, markanın katkısı oranında tazminata hükmedilmekte ve bu durum, oldukça düşük tazminatlara hükmedilmesine yol açmaktaydı. Türk Ticaret Kanununun haksız rekabete ilişkin hükümlerinin, tecavüz edilerek elde edilen net kazancın hak sahibine verilmesini sağlayacak şekilde düzenleme getirmesi nedeniyle uygulamada sınai mülkiyet hakkı sahipleri, sınai mülkiyet hakkı koruması yerine haksız rekabet korumasını tercih etmekteydi. "Hakkın kullanılması ile" ibaresine metinde yer verilmeyerek hüküm, Türk Ticaret Kanunu ile uyumlu şekilde düzenlenmiş, metinden "tecavüz suretiyle elde edilen gelire sadece sınai mülkiyet hakkının sağladığı katkı" anlamının çıkmaması gerektiği düşünülmüş, ayrıca AB direktifinde de "hakkın kullanılması ile" ibaresine karşılık gelecek ifade bulunmadığı gözetilerek anılan ibarelere fıkrada yer verilmemiştir. Yapılan düzenleme ile davaların ve tazminat sorumluluğunun daha etkin hale getirilmesi amaçlanmıştır. Yine fıkranın (c) bendine göre yapılacak hesaplama sonucu hükmedilecek tazminatta dikkate alınacak kazancın "net kazanç" yani "kâr" olduğu vurgulanmıştır.

Önceki düzenlemelerde yer almamasına rağmen yoksun kalınan kazancın belirlenmesinde ihlalin nitelik ve boyutunun da dikkate alınması gerektiği düşünülmüş olup, maddenin üçüncü fıkrasında bu yönde düzenleme yapılmıştır. Örneğin, bir markanın birebir taklit edilmesinde ihlal ağır olacağı için bu durum tazminatta artırım sebebi olabileceksen sadece karıştırılma tehlikesi olan bir işaretin kullanılması sebebiyle ihlal oluşması halinde ise bu durum indirim sebebi olabilecektir.

Denilmektedir.

Yüksek Mahkeme kararlarında mülkiyet hakkı aşağıdaki şekilde ele alınmaktadır.

Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır. Bu bağlamda, mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı aynı haklar ve fikri hakların yanı sıra, icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dahildir.

Mülkiyet hakkı; kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak şartıyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, semerelerinden yararlanma ve üzerinde tasarruf etme imkânı veren bir haktır. Bu bağlamda malikin mülkünü kullanma, semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin kısıtlanması veya mülkünden yoksun bırakılması mülkiyet hakkına getirilmiş bir sınırlama niteliğindedir.

Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir.

Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel

çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (..., B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin türü belirlenirken sonucu yanında ayrıca müdahalenin amacının da dikkate alınması gerekmektedir. Günümüzde devletler, ekonomik ve sosyal hayatı yönetmek, belli bir düzen kurmak gayesiyle bireylere yükümlülük veya yasak getirici birtakım kurallar ihdas etmektedir. Devletlerce oluşturulan sosyal ve ekonomik düzenin korunabilmesi için çeşitli cezai veya hukuki yaptırımlar vazedilmektedir. Bu yaptırımlar hürriyeti bağlayıcı ceza gibi kişilerin bazı hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması veya duruma göre tamamen ortadan kaldırılması biçiminde olabileceği gibi mülkiyet hakkına müdahale mahiyeti taşıyan mali nitelikteki birtakım kısıtlama veya yoksunluklar şeklinde de tezahür edebilir (... No: 2014/12849, 20/7/2017, § 67).

Anayasa'nın anılan maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının ancak kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik sınırlamaların kanunda öngörülmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Öte yandan mülkiyet hakkına sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

Anayasa'nın söz konusu maddesinde "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." denilmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun olması ve ölçülü olması gerekir.

Anayasa'nın anılan hükümleri uyarınca mülkiyet hakkına yapılan sınırlamalarda dikkate alınacak öncelikli ölçüt, sınırlamanın kanunla yapılmasıdır. Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir.

Adil Yargılama İlkesi Bakımından: AYM kararları incelendiğinde adil yargılanma hakkının temel gerekleri; "Bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma, makul sürede yargılanma, aleni olarak yargılanma, hukuki güvenlik ilkesine uygun şekilde yargılanma, kararların gerekçeli olması, yargılamada silahların eşitliği ilkesinin sağlanması, kararların açık takdir hatası ile sakatlanmaması, yargılamada masumiyet karinesinin korunması, önlemlerde ölçülülük ilkesi, öngörülebilirlik ilkesi, mahkemeye erişim hakkı, etkin katılım hakkı, savunma hakkı," olmak üzere on üç ilke kapsamında ifade edildiği görülmektedir. Yapılan bir yargılamada, anılan ilkelere birisinin eksikliği, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği anlamına gelmektedir.

İptali İstenilen Maddenin Değerlendirilmesi:

Maddenin iptali istenilen "Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edenin elde ettiği net kazanç." ifadesi kapsamında oluşan hukuki durumda, davalının mülkiyet hakkına eylemi ile bağlantısı kurulamayan ve ölçülü olmayacak şekilde bir müdahale içermektedir. Bu kapsamda eylem nedeniyle elde edilen kazanç değil tüm ticari ve ekonomik eylemlerinden, dürüst ticaret kapsamında elde ettiği kazanç, ve dahi başka fikri ve sınai hak sahibinden elde edilen yasal haklar, kendisinin sahip olduğu aynı kapsamdaki haklar kapsamında elde ettiği tüm kazanç madde kapsamında elde ettiği net kazanç tazminat olarak davacıya verilmektedir. Aynı eylemin farklı kişilere karşı yapılması ya da aynı kişiye ait birden fazla hakkı ihlal etmesi durumunda kârın hangi hak sahibine ve hangi ihlale verileceği belirlenebilir değildir.

Madde gerekçesinde belirtilen KHK düzenlemeleri kapsamında düşük tazminatlara hükmedilmesi iddiası ise sadece düzenlemeden kaynaklanmamaktadır. Dava dilekçesinin içeriği, iddianın ispatı, yargı uygulaması kapsamında hatalı olup, bulunup düzeltilmesi gereken uygulamalar iken bu husus tartışılmadan ve bu tespit gerekçe olarak kullanılarak ölçüsüz ve anayasaya aykırı bir düzenlemeye gidildiği anlaşılmaktadır.

Fikri ve sınai hakların ülke ekonomisi ve bekası için önemi ortadadır. Hak ihlalinin önlenmesi için düzenleme yapılması, tazminata ve cezai yaptırıma bağlanması ve dahi bu düzenlemelerin sert hükümler içermesi anlaşılabilir bir hukuki tercihtir. Bununla birlikte eylem ile sonuç arasındaki irtibat koparılmamalıdır. Ölçülü olunmalıdır. Taraflar, tarafların etrafındaki aile ve diğer paydaşlar da hesaba katılmalıdır.

Maddenin mevcut hali davalının diğer alacaklılarının ve hatta yasal olarak kullandığı fikri ve sınai mülkiyet hakkı sahiplerinin mülkiyet hakkına ölçüsüz müdahale içermektedir. Türk Tazminat Hukuku sisteminde zenginleşme yasağı ilkesi kabul olunmaktadır. Bazı Yargıtay kararlarında manevi tazminatın caydırıcılık niteliğine değinilmiş ancak zarar görenin zenginleşmemesi düşüncesi, tazminat miktarlarının yüksek tutulmasına sınır getirmiştir. Fikri ve Sınai Haklar kapsamında fikri hakları düzenleyen Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun "Mali haklara tecavüz halinde" başlıklı 68. maddesinin birinci fıkrasında: (Değişik: 23/1/2008-5728/137 md.) Eseri, icrayı, fonogramı veya yapımları hak sahiplerinden bu Kanuna uygun yazılı izni almadan, işleyen, çoğaltan, çoğaltılmış nüshaları yayan, temsil eden veya hertürlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenlerden, izni alınmamış hak sahipleri sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyarınca tespit edilecek rayiç bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir." düzenlemesinde istenebilecek tazminat üç kat ile sınırlanmıştır. Doktrin ve Yargıtay uygulaması kapsamında üç katı tazminatın hükmedilmesi ile taraflar arasında farazi bir sözleşme kurulduğu da kabul olduğundan ve davalıya da bu tazminat kapsamında bir takım haklar tanınması suretiyle ölçülülük ilkesi korunmuştur. Dava konumuz ile ilgili olmasa bile benzer nitelikli hakların korunmasında ölçülülük ve haklar dengesinin korunması bakımından bir örnek teşkil edebilecektir.

Adil yargılanma hakkı sadece usul hukukuna hitap eden bir hak değildir. Önlemde ölçülülük ilkesi, öngörülebilirlik ilkesi de aranmaktadır ve aranmalıdır. Hakkaniyetli olmayan ve anayasaya aykırı kısıtlamalar ve müdahaleler içeren bir düzenlemenin mevcut olması nedeniyle de adil yargılanma hakkı zedelenecektir.

İptali istenilen metnin her iki gerekçe ile ve yüksek Mahkemece tespit edilecek sair sebeplerle iptali gerektiği değerlendirilmiştir.

KARAR:Yukarıda açıklanan nedenlerle;

Esas Sayısı : 2024/176
Karar Sayısı : 2025/42

1-SMK 151/2-b fıkrasındaki elde ettiği net kazanç ifadesinin Anayasa'nın 35 ve 36. maddelerine aykırı olduğu kanaatine ulaşıldığından Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca somut norm denetimi suretiyle iptali talebiyle Anayasa Mahkemesine müracaat edilmesine,

2- Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca mahkeme kararının 5 ay süre ile beklenilmesine, süre içerisinde karar gelmediği takdirde eldeki kanun hükmü uyarınca dosyanın karara çıkarılacağına,

3-Mahkeme dosyasının onaylı suretinin Yüksek Mahkemeye gönderilmesine,

3-Bu nedenle duruşmanın 26/12/2024 günü saat 14:05 bırakılmasına karar verildi.”