"...

**II- İTİRAZIN GEREKÇESİ**

İtirazın gerekçe bölümü şöyledir:

'...Etkin pişmanlık suç işleyen kişilerin belirli koşullar gerçekleşirse
cezalandırılmamalarını veya cezanın azaltılmasını sağlar. Kanun koyucu taklit markalı malı
üretenlerin etkin pişmanlıktan faydalanmalarını istememiştir. Kendi .ürettiği malların geri
kalanını teslim eden veya savunması ile taklit markalı malların bulunduğu yeri bildirerek
yakalanmasını sağlayan üreticiler etkin pişmanlık hükmünden faydalanamayacaklardır.

Fıkrada cümlelerin arasında 've' bağlacı kullanılmıştır. Bu tüm koşullar birlikte gerçekleşirse, ancak o zaman etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanacağı anlamına gelir.

Taklit markalı malı satışa sunan veya satan kişi, malı nereden satın aldığını bildirse, bildirdiği yerdeki mallar yakalansa bile yine etkin pişmanlık hükümlerinden
yararlanamaz. Öncelikle faile malı satan kişinin üretici olması gerekir. Üretici olması da
yetmez orada üretilen malların ele geçirilmesi de zorunludur. Faile malı satan kişi üretici
değilse, malı satan kişinin üretici olduğu kesin olarak saptansa dahi üretim yerinde mal ele
geçmemişse (satılmışsa, üretici tarafından saklanmışsa) failin etkin pişmanlık
hükümlerinden yararlanması olanaksızdır.

Taklit markalı ürünler çoğunlukla yabancı ülkelerde üretilmekte, ithal
edilerek yurda sokulmaktadır. İthal edilen ürünleri satışa sunan veya satan kişiler hiçbir
zaman etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanamayacaklardır. Maddedeki 've' bağlacı
yerine veya bağlacı kullanılsa idi, madde daha az sorunlu olacak ve Anayasaya aykırılık
oluşturmayabilecekti.

Tescilli marka hakkının ihlali suçlarının takibi şikayete bağlıdır. Fail malı üreten kişiyi bildirse bile ismi bildirilen kişi, failin suçuna yardım eden veya birlikte
suç işleyen kişi değildir. Üretici hakkında şikayette bulunulmadığı sürece, üreticinin iş
yerinde arama yapılamaz. Marka hakkı sahibi çeşitli nedenlerden dolayı üretici hakkında
şikayet hakkını kullanmadığı takdirde, taklit markalı malı üreten kişiler
yakalanamayacağından, üretilmiş mallara el konulamayacağından, fail hakkında yine etkin
pişmanlık hükümleri uygulanamayacaktır.

Davamızın Sanığı, suça konu taklit olduğu iddia edilen ürünleri satın
aldığı firmanın ismini bildirmiştir. Bu firma üretici değildir.

Aynı suçun değişik seçimlik hareketlerini yaparak suç işleyen faillerin bir kısmı etkin pişmanlıktan faydalanabilirken, bir kısmının faydalanamaması T.C. Anayasasının 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırıdır.

Fail kendine düşen yükümlüğü yerine getirdiği, Devletle işbirliği yaptığı halde, yukarıda anlatıldığı şekilde elinde olmayan nedenlerden dolayı etkin pişmanlıktan
faydalanamaması, aynı konumda oldukları, satın aldıkları yerleri bildirdikleri halde madde
metnindeki ikinci 've' bağlacı yüzünden bu hükümden yararlanamayan kişilerin durumu
T.C. Anayasasının 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesini ihlal etmektedir.'"