

# İsviçre içtihatları

## I

### Federasyon Mahkemesi 1 ci Hukuk Dairesi

8 teşrinievvel 1929 celsesi

Reis: M. Oser

(*Moynat - Pâquier*) davası

**İŞGÖRÜMÜ** [1] — Vaftiz babası tarafından masrafı verilerek büyütülen çocuk. — Vaftiz babanın çocuğun babası aleyhine çocuk için sarfolunmuş paraların istifası zımında açtığı dava. — Ret. -- Bu karar aleyhinde kanun yoluna müracaat; ve nakız talebi. -- Bu talebin kısmen kabulü. -- Hadiseye "işgörümü,, ne müteallik kaidelerin tatbiki.

İBK. m. 422

TBK. m. 413

1. — Kendisinin vaftiz kızı ve aynı zamanda yeğeni olan bir çocuğu alarak onu tamamen kendi hesabına yetiştirip okutan, meydana çıkaran ve her itibarla çocuğun babası gibi hareket eden kimse bir teberruda bulunmuş olur.

2. — Fakat kanunen babaya terettüp eden bakım masraflarına artık tahammül etmemek arzusunu açıkça izhar ettiği andan itibaren, bu şahıs, babanın işini gören mevkiinde sayılmalıdır; binaenaleyh kendisinin icabi hale göre zaruri ve faideli masraflarını istemeğe hakkı vardır.

[1] Yahut "Vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf,,. Bakınız: BK. m. 410 ve mabaadi.

## Vakıaların hulâsası

A. — M. ve Mm. Moynat, Rose - Rachel Pâquier'nin vaftiz anası ve vaftiz babasıdır. Çocuk kendilerinin yeğeni ve Eugène Pâquier'nin kızıdır; 25 mart 1909 da doğmuştur.

16 eylül 1910 tarihinde M. ve Mm Pâquier'nin üçüncü bir çocukları oluyor: Armand Pâquier.. Bu münasebetle, Mm. Moynat, loğusa görümcesini ziyaret ettiği sırada, ozaman 18 aylık bir çocuk olan küçük Rose'u yanına almak teklifinde bulunuyor. Filhakika, çocuğu evine götürüyor, ve kocasının da muvafakati ile nezdinde alıyıyor.

M. Henri Moynat, çocuğa bakmış, onu büyütmüş, yetiştirmiş; bittabi masrafları cebinden vererek . . . Babasına sormadan 15 haziran 1924 ten 15 haziran 1925 e kadar bir sene çocuğu terzi çıraklığına vermiş.. Keza Rose Pâquier 26 ağustostan 8 teşrinisani 1928 e kadar "Manufacture de poterie fine de Nyon,, unvanlı bir ince toprak işleri imalâthanesinde çalışmış. Şimdi de (dava zamanında) Cenevre'de hizmetçilik ediyormuş.. Ana ve babasıyla aralarında pek büyük bir muhabbet eseri yokmuş, araları soğukça imiş..

Mm. ve M. Henri Moynat bazan çocuğu ebeveynine iade etmek arzusunu gösterirlermiş; fakat neticede çocuğu gene kendileri bakıp büyütmede imişler. Ancak ne de olsa Rose Pâquier kendilerine yük olduğundan, bir taraftan da zaman zaman, birkaç senede bir Pâquier ailesinden masraf karşılığı para isterlermiş..

B. — 29 haziran 1928 tarihli bir istida ile M. Henri Moynat, müddeaaaleyh E. Pâquier aleyhine dava açarak, Rose Pâquier için ihtiyar ettiği masrafların tutarı olan 5000 franğın 15 mayıs 1928 tarihinden itibaren % 5 faiziyle beraber tahsilini ister.

10 temmuz 1929 tarihli kararı ile Vaud Kanton Hukuk Mahkemesi davayı ret ile muhakeme masraflarını müddeiye tahmil eder.

C. — M. Henri Moynat bu kararı Federasyon Mahkemesinde tem-

yiz eder. Müddei bu Mahkeme huzurunda da aynı talepleri dermeyan, ve mümeyyezlinalayh te temyiz istidasının reddini talep ederler.

### **Esbabı mucibe**

Kanton Mahkemesinin tetkik ve takdirine nazaran hadiseyi iki safhada mütalea etmek lâzımdır: birincisi, müddeinin, eniştesinden hiç naktî mutalebede bulunmaksızın geçen zaman; ikincisi, müddeaaaleyhten masrafların ödenmesi beyhude yere talep edilmekle geçen devre.

Hukuk mahkemesi, davanın tahkikat neticesine nazaran, haklı olarak şunu kabul ediyor ki müddeinin ve karısının vaftiz kızlarını yanlarına almakla evvelce güttükleri gaye herhalde yakın akrabalarına muvakkat bir yâdında bulunmak üzere çocuğu meccanen neztlerinde alıkomak idi. Sonradan çocuğa ısınıp bağlandıkları için, ana ve babasından ne aylık ne de yardım istemeksizin onu büyütüp yetiştirmişlerdir. Müddei sanki yeğenin babası imiş gibi davranmıştır: bütün kararları, eniştesine danışmaz, yalnız başına ittihaz edermiş. Bu ahval ve şerait dahilinde, Hukuk Mahkemesinin fikrine iltihak etmek musiptir. Mezkûr mahkemenin noktai nazarına göre, birinci safhada, yeğeni ve vaftiz kızı olan çocuğu kendi hesabına ve bildiği gibi büyütüp yetiştirmekle, müddei, bir teberuda bulunmuştur. Binaberin, sonradan, masraflarının tesviye olunmasını talep etmeğe hakkı yoktur.

Fakat yavaş yavaş - vakıaları tetkik eden hâkim böyle söylüyor - müddeinin işleri eski düzenini kaybetmiş, bozulmuş. İctimaî vaziyeti ve malî kudreti değiştiğinden, kendisi, küçük kızın bakımına yardım olmak üzere, babasından (müddeaaaleyhten) birçok defalar para istemiş.. Karşı taraf bunu reddetmiş; müddeaaaleyh, yalnız \*istersen çocuğu iade et, demekle iktifa etmiş; fakat teklifini talep reddesine de götürmemiş..

İkinci safhanın ne zaman başladığı tamamen muayyen ve sabit değildir; kat'i olarak kestirilememekle beraber herhalde 1925 haziranında biten terzi çıraklığından sonradır; şöyleki birinci safha 1925 senesi başlanğıcında kapanmış, bitmiş aluyor.

Naktî muavenet ve tahsisat istemekle, müddei, kanunen babaya terettüp

edip onun bundan muafiyeti kayınbiraderinin kendisine karşı yaptığı teber-ru ile mukayyet ve o teberruun devam etmesiyle kaim olan bakım masraflarına artık tahammül etmemek niyetinde olduğunu açıkça izhar etmiştir. Bu teberru ortadan kalkınca, babanın kızına bakmak borcu hâl olur, avdet eder; ve bu andan itibaren, müddeaaaleyh, müddeinin onun yerine ihtiyar etmiş olacağı masrafları ödemeğe borçlu olmuş olur. Babanın kızını kendi yanına almayı teklif etmiş olması onu bu borçtan kurtarmaz. Nakzı talep olunan ilâmda yazılı olduğu üzere, bu zat ( baba ) kızının kendi evine iade olunmasını isteyebilirdi; bunu yapmalı ve çocuğa kendisi bakmalı idi; bu suretle hareket etmekle, kendisi üçüncü şahsa karşı hiçbir borç altına girmiş olmazdı; belki, kanunun kendisine baba sıfatıyla yüklediği yardım borcunu eda etmiş olacaktı.

Kanton Hukuk Mahkemesi, meseleyi halletmek için haksız maledinme sahasına gitmiştir.

Noktainazarı bu olunca, mezkûr mahkeme, esas itibariyle müddeiye, Borçlar kanununun 62 ci maddesinde ( TBK. m. 61 ) musarrah olan iade davasını tanımış; fakat müddei davasını, iadeye hakkı olduğuna ittilâdan itibaren bir seneden fazla müddet geçirdikten sonra açmış olduğuna tutunarak neticede davayı müruruzaman noktasından reddetmiştir. ( İBK. m. 67 § 1; TBK. m. 66 ).

Bu hal sureti doğru ve asla mukarin değildir. Çünkü bir taraftan, hâkim müruruzamanı resen nazarı itibara alamaz, ve davacıların sükût ettikleri bir noktayı defiler meyanına kendiliğinden ilâve ve ithal edemez. ( Bakınız İBK. m. 142; TBK. m. 140. Aynızamanda şu esere de müracaat ediniz: Von Tuhr *Partie générale du Code des Obligations*, s. 24 ve mabaadi..) diğer taraftan, Federasyon Mahkemesinin diğer bir mümasil davada karar altına aldığı veçhile ( Fed. Mahk. Resmî karar. mec. 16, s. 805 ve mabaadi ve hassaten s. 810 ve mabaadi) hadisede "işgörümü," ne müteallik hükümler mabihüttatbik görünür. Filhakika müddei, müddeaaaleyhe terettüp eden masrafları cebinden vererek onun işini görmüştür; ve denilebilir ki, müddeaaaleyhin menfaati bu işgörümünün deruhde edilip başarılmasını amir bulunuyordu; şu suretle ki İsveçre Borçlar kanununun 42 ci maddesi (TBK. m. 413 ) mucibince müddeinin, icabihale göre zaruri veya,

faideli masraflarının ödenmesini talep etmeğe hakkı vardır. Bu takdirde müruruzaman haddi 10 senedir; binaenaleyh müddealeyhin def'i, şayet Bidayet mahkemesi huzurunda dermeyan edilmiş olsaydı bile, gene nazara alınmağa şayan değildir.

## II

### Federasyon Mahkemesi ( 2<sup>ci</sup> Hukuk Dairesi )

4 teşrinievvel 1929 celsesi

Reis: M. Rossel

**SIGORTA MUKAVELESİ. AŞİKÂR SARHOŞLUK.** -- Bir kamyon çarpmasıyla devrilen bir bisikletli. -- Sigortalının bariz sarhoşluk halinde duçar olacağı kazaları sigortadan hariç addeden sigorta poliçesi. -- Sigortacının mahkûmiyeti. Temyiz talebi. -- Ret.

( Assicuratrice İtalyana — Berger mirasçıları ) davası

*Sigortalıya bariz sarhoşluk halinde artz olacak kazaları sigortadan hariç tutan bir kazaya karşı sigorta poliçesi muvacehesinde, kazazedenin hafif bir tenebbüh halinde, maruf tabiriyle, çakarkeyif olması keyfiyeti kumpanyanın muafiyet ve ademimes'uliyetini müeddi bir sebep telâkki olunamaz. Sarhoşluk o derece olmalıdır ki kazazede doğru ve salim muhakeme hassasını kaybetmiş ve artık tabii ahval ve şaraite göre normal bir adamın haiz olduğu aksülâmel ve müessiriyetten mahrum bir hale düşmüş olmalı.*

#### Vakıaların hulâsası

Ependes şehrinde dülgerlik eden Laurent Berger, kendisini Assicu-

ratrice Italiana sigorta kumpanyasına kazaya karşı sigorta ettirir. Mukavele mucibince, vefatı halinde mirasçıları 10,000 frank alacaklar..

Poliçenin umumî şartları hükmüne göre: sigortalıya "bariz sarhoşluk halinde, arız olan kazalar "sigorta harici, olduğu gibi, sigortalının ağır kusurundan ileri gelenler de keza bu hükümde tutulmuştur.

3 teşrinievvel 1927 tarihinde öğleden sonra saat bire doğru Laurent Berger mühlik bir kazaya maruz kalır. Vaka şu tarzda cereyan eder: Mumaileyh, Fribourg civarında Perolles küprüsü tarafından bisikletle Merly'den geliyormuş.. O esnağa da yüklü bir kamyon, arkasında romorku, mutedil bir süratle yolun aksi istikametinden gitmekte imiş. Berger birdenbire sola kırar, gelir, kamyonu çarpar ve kayonun solarka tekerleği altına düşer. Pek ağır surette yaralanır; Kanton hastanesine kaldırılırlar; çok kan kaybetmek neticesi, orada gözlerini yumar.

Berger'nin mirasçıları Assircuratrice Italiana'ya müracaat ettiklerinde, mezkûr kumpanya, kaza anında Berger'nin bariz surette sarhoş bulunduğunu itiraz sadedinde dermeyan ederek sigorta bedelini ödemekten imtina eder.

Mirasçılar, bunun üzerine, kumpanya aleyhine dava açarlar; kendilerine mezkûr 10000 franklık sigorta bedelinin 6 kânunusani 1928 tarihinden itibaren % 5 faiziyle birlikte tesviyesini talep ederler.

9 kânunusani 1929 tarihli kararı ile Sarine mahkemesi davayı kabul ve o yolda hüküm verir.

Müddeaaleyh kumpanyanın istinafı üzerine Fribourg İstinaf mahkemesi 27 mayıs 1929 tarihli kararıyla mezkûr ilâm hükmünü tasdik eyler.

Müddeaaleyh Temyize müracaat eder.

Federasyon Mahkemesi bu talebi reddetmiştir.

### **Esbabı mucibe**

1 — Poliçede umumî şartlar meyanında, sigortalının "bariz sarhoşluk

halinde, iken uğrayacağı kazaların sigortaya girmediği yazılıdır. Bu hükümden şu netice hasıldır ki, kazazedenin mahza makul hadden bir az fazla içmiş ve bu suretle hafif bir tenebbüh halinde bulunmuş olması, kumpanyanın ademimes'uliyet ve muafiyetini müntic addolunmamak lâzımdır. Hiç şüphesiz, bu muafiyetin tahakkuku için, sarhoşluğuna o dereceyi bulması lâzımdır ki kazazede bu yüzden muhakemesinin selametini kaybetmiş ve artık cari hayatın tabii ahval ve şeraitine göre normal bir adamın haiz bulunduğu aksülamel ve müessiriyetten tecerrüt etmiş bir vaziyete düşmüş olsun. Filhakika ancak o zamandır ki sarhoşluk kazanın amilleri üzerinde müessir olur, diğer bir ifade ile, sarhoşluk ancak o zaman sigortada bir ehemmiyet arzedebilir.

Zaten, bariz sarhoşluktan ancak bu halin, sendeleyerek yürüme, konuşmada bir küçlük ve dolşıklık, çehrede hususî bir ifade vesaire gibi ilk bakışta görülebilir birtakım hadiselerle muhat ve ayan olması takdirinde bahsolunabilir; her sarhoşluğa bariz ve aşikâr sarhoşluk denemez.

Ohalde bu hadisede, Kanton mahkemesi kararında vakıaların takdir tarzının dosya muhteviyatına muhalif olduğunu iddia edebilmek için, müddeinin yaptığı üzere, Mm. Berger'nin 18 teşrinievvel tarihli mektubunda kocasının bir kadeh fazla kaçırması olduğunu bizzat itiraf etmiş olduğunu dermeyer etmek kâfi değildir. Bir kere, Mm. Berger böyle bir şey söylememiştir; kendisi bir zan ve tahminde bulunmakla iktifa tetmişir. Bundan başka, şayet kendisi kocasının bir kadeh fazla içmiş olduğunu söylemiş bile olsa, bununla, Berger'nin bariz sarhoşluk halinde bulunduğu neticesi hasıl olmaz. Temyiz müstedisinin, Berset'nin idarî tahkikat esnasındaki beyan ve ifadesinden ihticaç etmesi de keza haksız ve nabecadır. Hernekadar bu şahit tahkikat esnasında Berger'yi Marly birahanesinde sarhoş gördüğünü söylemiş ise de, buna mukabil, mahkeme huzurunda, ifadesini tashih ederek "içkinin Berger'yi tutmuş olduğunun farkında olmadığını..." beyan etmiştir.

2. — Berger'nin kaza anında ne halde bulunduğunu bilmek mes'elesi, üstelik, bir vakıa meselesidir. Jandarma Beaud'nun raporuna istinat etmek lâzım gelirse, bilâ şek bariz sarhoşluk olduğunu kabul

etmek icap eder. Fakat iki kanton mahkemesi birbiri ardısıra, bu vesikayı nazara almaktan tevakkî etmişlerdir. Mezkûr mahkemeler bu zabıt varakasının, bizzat kumpanya mümessilinin kendi elyazısıyla ve aglebi ihtimal "davada işe yaramak üzere," yazılmış olduğunu beyan etmişlerdir. Hadise şundan da belli ki Beaud kazaya dair ilk ifadesinin şümülünü bilâhara mahkeme huzurundaki izahatıyla adamakıllı tahfif etmiş, daraltmıştır. Mürafaa esnasında sadece "Berger'nin sarhoş olmamakla beraber soğuk kanlılığını keybetmiş idiğini, zikzaklar yaptığını ve kendisinin bunu bizzat müşahede ettiğini," beyan etmiştir.

Bidayet mahkemesi, mezkûr şahidin, kumpanya tarafından hazırlanan şu beyanatı imzaladıktan sonra artık bundan, kendisini tarafgirlik şaibesi altında bırakmamak için, birden, bire dönememiş ve binaenaleyh tevile sapmış olmasını mülâhaza ederek yukarıdaki şهادetti o şekilde bile nazarı itibara almamıştır.

İstinaf mahkemesine gelince, o, Beaud'nun raporunu ve beyanatını nazara almadığını tasrih etmemiş, fakat, diğer şهادetlere istinaden şu vakıaları tesbit etmiştir.

Berger yanında dört arkadaşıyla Marly mahfilinde bulunmuyormuş.. Hep birlikte bir buçuk litre şarap içmişler. Bu esnada kendisi sarhoş değilmiş.. Berset kendisini bir az sonra "Croix — Blanche," lokantasında görmüş.. Bu zat "şarabın Berger'ye sekir vermemiş olduğunu," ifade etmiştir. Bunu müteâkip Berger Marly köy papazlığına gitmiş; orada para kabzetmiş, makbuz vermiş; ölçü almış, Stuckelberg namında bir kadının bir siparişini kabul etmiş.. Bütün bunlara şahit olan bu madam, Berger'nin sarhoş olmadığını, ve ahval ve harekâtında hiçbir gayrıtabiiyet müşahede etmediğini söylemiştir. Bunlara ilâveten mahkeme diyor ki: "Bu şahidin evinden çıktıktan sonra Berger'nin tekrar birahaneye avdet etmiş olması müsteb'attır. Madun mahkeme ile hemfikir olarak, Berger'nin öğle üzeri saat 12 ile 13 arası pek te bol işünüşa vakit bulamamış olduğunu kabul etmek iktiza eder. Diğer taraftan şuna da dikkat etmek lâzımdır ki, eğer nummaileyh yaptığının farkına varmayacak kadar fazla işret etmiş olsaydı kendisi Marly — Fribourg yolunu bisikletle katedemezdi.."

Hulâsa, bütün bunlardan çıkan netice şudur ki: İstinaf mahkemesi Beger'



nin ögüle üzeri sarhoş olmadığını tesbit ve ondan sonra alkol aldığıının, içki kullandığını ispat edilmediğini mütalaa etmiştir. Bu noktalar hakkındaki istidlâtin dosya evrakına mubayin ve muhalif olduğu iddia olunamaz; istidlâller mahkememizi takyit eder, çünkü şhadetlerin kıymetlerini serbesçe takdir etmek ve mütenakız ifadeler karşısında bunlardan en ziyade itimada şayan olanlarını kale almak keyfiyetleri hertürlü müdahale ve mürakabeden azade bir şurette bidayet ve istinaf hâkimlerinin salâhiyetleri cümlesindedir.

### III

## Federasyon Mahkemesi 1<sup>ci</sup> Hukuk Dairesi 9 temmuz 1929 celsesi

Reis: M. Oser

“Balloid, Basler Celluloidwarenfabrik A. Ş.—  
*Valter Obrecht A. Ş.» davası*

**SINAİ RESİM VE MODELLER.** — Farika ve vasfı mümeyyizini sırtının ve dış hattının bombeli oluşu teşkil eden birtakım tarak modellerinin berayı tescil tevdi. — Bu modellerin iptaline dair bir talep. — Tevdi olunan modellerde bedii unsur ve yenilik seciyesinin mefkudiyeti ile ihticaç. — Mezkûr talebin kabulü.

Sınai resim ve modeller hakkındaki İsviçre kanunu m. 2, 3, 62 No. 1.

1. — Himaye olunabilmek için, sınai bir resim veya model, bakışı cezbeden ve bedii hisse hitap eden bir kül teşkil etmek muktazidir.

2. — Bedii unsur aranmış olmalıdır; onun, kabul olunan şekil sayesinde tahakkuk ettirilen amelî faide ve pratik avantajların zarurî bir neticesi olması kâfi değildir.

3. — Şekli, munhasıran, istihdaf ettiği faidelilik gayesine medyun

olan model, sınaî resim ve modeller hakkındaki himayeden müstefit olamaz.

4. — Yabancı memleketlerde bilinip te İsviçrede malûm olmayan bir model, acaba İsviçrede, kendisini himayeye mahal kılacak olan "yenilik," seciyesini haiz ve bundan müstefit olabilir mi? (F. Mahkemesi bu noktayı bu kararda halletmeğe lüzum görmemiştir.)

### Vakıaların hulâsası

Müddeaaleyh 26 şubat, 5 ve 11 mayıs 1925 tarihlerinde Bern şehrinde Federasyon fikrî mülkiyet bürosuna birmiktar saçtarağı modeli tevdi etmiştir. Bütün bu modeller muayyen bir tarak tipinin, vasfı mümeyyiz ve farikası sırt ve dişlerinin bombeli ve mukavves şekilde oluşu bulunan muhtelif tenevvülerinden ibarettir. Bu tevdi sebebi ile müddeaaleyh, ticarete arzettiği tarakların üzerine "tevdi olunmuştur," kelimelerini koyar.

Birçok senelerdenberi Soleure Kantonunun Mümliswil şehrinde bir tarak fabrikası işletmekte olan müddei, yegâne merci olan Bâle Yüksek Kanton Mahkemesinde 12 ve 13 Kânunuevvel 1928 tarihlerinde bu davayı açar; neticeitaleb olarak "müddeaaleyh tarafından yapılmış olan model tevdilerinin iptal olunmasını," ister.

Bu talebini teyit zımında müddei şunları dermeyan eder: Tevdi olunmuş olan bütün tarak şekilleri yenilik vasfından mahrumdur. Sırtı bombeli taraklar piyasada çoktanberi vardır; diş hattı kavisli taraklar, bunlar da ticarete ötedenberi mevcuttur. Müddei bizzat kendisi de bu nevi tarakları 1910 senesindenberi imal etmektedir. Bombeli sırt ile bombeli bir diş çizgisinin mezç ve terkibi, bu da malûm idi. Müddei böyle modelde tarakları 1912 denberi imal edegelmektedir. Talep daha şu ilk sebepten dolayı kabul edilmelidir ki dişlerin bombeli şekli, tarağın başın şekline uydurulmasından ibaret olan bir faide gayesi takip etmektedir. İmdi teknik bir tarakki husule getiren yenilik, mahsusî bir hakka ancak bir ihtira berati şekli altında mevzu olabilir; böyle bir yenilik için, sınaî model ve resimlere müteallik himeye istenemez. Diş hattının bombeli şekli ile husule gelen bediî tesir hiç mesabesinde, lâşey hükmündedir:

Müddeaaleyh te, yaptığı reklâmlarda, şimdi iddia etmekte olduğu mevhum yeniliğin değil ancak ve yalnız faidelilik tesiri üzerinde ısrar etmiştir.

Müddeaaleyh bu talebin reddini ister. Kendisinin iptidadanberi şekli itibariyle hususî bir güzelliği haiz olacak bir tarak imalini gaye ittihaz etmiş bulunduğunu ve nihayet bu emeline nail olduğunu beyan eder. Bombeli çift çizgili taraklar yenidir. Müddei kendi model kataloğundan hiçbir veçhile istiane ve ihticaç edemez, çünkü bu katalog mucibince imal ettiğini idda eylediği modelleri İsviçrede satmamıştır ve hariçte de pek az satmıştır. Talep, eğer müddealeyhin modelleri ancak İsviçre için yeni olmuş olsa bile, reddolunmak iktiza eder. Evet gerçi çifte kavisli (biri sık dişler biri seyrek dişler için) bir diş hattının vücuda getirilmesi filhakika bir faide gayesine matluttur. Lâkin esas olan şudur ki "Balloid,, tarağı kısmen malûm unsurları mezç ve terkip etmekle hususiyeti haiz, orijinal bir şekil tesiri husule getirmiştir. Müddealeyh reklâmlarında taraklarının sadece amelî faide ve avatajları üzerinde değil belki bedîî vasıfları üzerinde de ısrar etmiştir.

Bâle-Campagne Yüksek Kanton Mahkemesi 8 mart 1929 tarihli kararında talebi kabul ile:

"26 şubat, ve 11 ağustos 1925 tarihlerinde Berene şehirinde Fikrî mülkiyet bürosuna tevdi edilmiş olan No 35159, 37471 ve 37501 modellerin iptaline,, karar verir.

Müddeaaleyh bu kararı temyiz eder.

Federasyon Mahkemesi bu talebi ret ve taarruz olunan hükmü tasdik etmiştir.

### **Esbabı mucibe**

1. Sinaî resim ve modeller hakkındaki İsviçre kanununun ikinci maddesine ve Federasyon Mahkemesinin içtihadına nazaran, sinaî bir resim ve model himaye olunabilmek için, ister renkli olsun ister renksiz, nazarı cezbeden ve bedîî hisse hitap eden ve gayesi bir şeyin sinaî imaline tip ve enmuzeç olmağa yaramak olan bir kül teşkil eden

bir vaz'ı hattiyi (une disposition de lignes)veya modele elverişli bir şekli (une forme plastique) ihtiva etmelidir. (Fed. Mahk. Resmî karar mecmuası 29 II 366; Journal des Tribunaux 1910, s. 217; 35 II 675, Scholl davasında sâdir olan 15 teşrinisani 1912 tarihli kararın 2 numaralı esbabı mucibe bendi)Tavazzu eden mesele, müddeaaaleyh tarafından tevdi olunan tarak modelleri bu şartları cami midir değil midir keyfiyetidir. Her halü kârda, müdeaaaleyh, bunların harici şekli sadece bir faide maksadına matuf olduğu nisbette modelleri hakkında kanunî himayeye istihkak iddia edemez. (sinaî resim ve modeller kanunu m. 3). İmdi binefsihi tarağın bombeli şekli bahsinde, pek aşikâr olarak, vaziyet böyledir; sık ve seyrek diş hatlarını ayrı ayrı yuvarlaklaştırmadan ibaret olan vaz'ü harekete gelince, bunun da tarağın faidesini arttırmaktan başka gayesi yoktur. Müddeaaaleyh, kendi tarak modellerini halka arz ve tavsiye ederken, her şeyden evvel onların ameli ve kullanışlı oluşunu ileri sürüyor ve " Balloid ,, tarağını " kafaya ,, veya " kafanın biçimine ,, yatkın ve uygun tarak diye medih ve takdim ediyordu; Kanton mahkemesinin hadiseleri tesbit ve müşahedesine nazaran, mumaileyh ileride bu şekillerin bedii muhassenat ve avantajları üzerinde mahsusî surette ısrar etmeği kurmuyordu, böyle bir gayesi yoktur; bu vakıa tesbitleri Federasyon Mahkemesini takyit eder (Fed. Teřk. mahakim K. m. 81). Hattâ modellerin bedii hal ve manzaralarından bahsolunabilseydi bile, bilhassa saçtarağı, yani gayesi harici şekli ile zevki tatmin etmekten ziyade, ameli vasıfarı sayesinde faideli bir rol oynamak olan istimal eşyası mevzuubahs olduğuna göre, bu bedii hal ve manzara aranılan faide gayesi ile sıkı bir irtibat alâkasını haiz olacaktı. Sinaî resim ve modeller kanununa nazaran ondan baskası nazara alınmamak muktazi olan bu "zevkîselim modeli ve gusto mostrası,, (modèle de goût - Geschmacks-muster) noktai nazarından bir himaye meselesi mevzuubahs olabilmek için, diğer bir bedii usurun vücudu daha şarttır; yani güzellik hissini tatmine medar olacak mahiyette bir şey mevcut olmalıdır; bu bedii tesir, řeye verilen şekil ile aranılan ve tahakkuk ettirilen ameli avantajların basit bir akibeti, zarurî neticesi olmamak lâzımdır. (F. Mehk. Resmî karar mec. 38 II 314, ve evvelce zikri geçen Scholl Genike kararı esbabı mucibesinin 2 numaralı bendi).

Kaldı ki, dış çizgisinin iki kavisli yapılması ve, tarak sırtına da bombeli bir içrilik vererek bu iki şeyin mezç ve terkip edilmesi ile müddeaaaleyhin hakikaten orijinal ve müstesna bir şey vücuda getirdiğini söylemeğe müsait değildir. Böyle olunca talep, daha ilk adımda, Sinaî resim ve modeller kanunu m. 12 No. 4 mucibince kabul olunmak icap eder; çünkü tevdi olunan taraklar, bu kanunun anladığı manada bir model telâkki olunamazlar, binnetice himayeye mahal olamazlar.

2 — Bu şerait dahilinde; Kanton mahkemesinin evveli emirde-tetik ettiği modelin ( mezkûr kanun m. 12 manasınca ) yenilik meselesini halletmeden bırakabiliriz. Hassaten; bir modelin tevdi zamanında onun yabancı memleketlerde zaten malûm oluşu o modelin yenilik seciyesini gidermeğe kâfi midir, yoksa bilâkis memleket dahilindeki ahval ve şerait mi haizi itibardır? meselesine taallûk eden münakaşa ve ihtilâf faslolunmadan geçilebilir

1 ci Hukuk Dairesi — M M. Oser, Honegger, Ursprung, Weiss, Thélin, Robert ve Bolla - İki tarafın vekilleri: Zurich avukatlarından Dr. C. Staehlin, ve Bâle avukatlarından Dr. E. Thalmann

## İsviçre içtihat hulâsa ve notları

### I

### İsviçre Federasyon Mahkemesi

### II<sup>ci</sup> Hukuk Dairesi

8 teşrinisani 1929 celsesi

### «Leemann ve Şkleri. — Gottlieb» davası

Meselenin kısaca mahiyeti:

**MENKUL REHİNİ** — Yerlerine başkası verilmek suretiyle değiştirile-

bilir emtaa rehin gösterilmek suretiyle temin edilmiş bir karz akti —  
Bu emtaa alacaklı tarafından isticar olunan bir mahalle depo edilmiş  
— Borçlunun iflâsı — Rehin hakkı dermeyanı ile istihkak iddiası. —  
Üçüncü şahıs alacaklıların rehin hakkının mevcudiyetini tanımamak  
zımında açtıkları dava .— Ret.

**Hadiseye taallük eden kanun maddesi:**

İKM. m. 884

TKM. m. 853

**Neticede verilen kararın mahiyeti:**

Şey alacaklının filî iktidarı altına konulmakla rehin muteber surette  
yapılmış olur, ve rehinin onu herkes nazarında malûm kılacak haricî  
tazahürat veya bir ilân ile müterafik olması lâzım değildir.

## II

### İhtira beratlarının himayesi

(İçtihat notu)

11 şubat 1930 tarihinde, "Sissa saat fabrikası A.Ş.— Yéquier., dava-  
sında Federasyon Mahkemesi, filvaki yeni prensipler koymayan ve fa-  
kat ihtira beratı mevadında müteaddit esaslı prensipleri teksif ederek  
hatırlatan bir karar vermiştir. Bu itibarla, mezkûr kararın meseleye doğ-  
rudandoğruya temas ve taallük eden kısımlarını şuracığa nakletmekte  
faide vardır.

İhtira olabilmek için, Federasyon Mahkemesinin içtihadına nazaran, bir  
tarafı yaratıcı düşünce veya fikir bulunmak, ve diğer tarafı bu fikir  
veya düşünce hakikî bir fennî ve teknik terakki vücuda getirmek lâzımdır  
( F. Mahk. resmî karar mecmuası 43 II, s. 522; 48 II, s. 293 ve mabaadi;  
49 II, s. 145 ve mabaadi ).

Yaratıcı fikir, tabii kuvvetlerin yeni ve hususiyeti haiz ( original ) bir  
terkibini ( combinaison ) farzettirir ( F. Mahk. Resmî karar mecm. 48 II, s.  
294 ).

Ö sayede yeni bir vasıta ile, bir faide ve avantaj arzeden muayyen bir netice elde olunan usul, velev bu usul zaten evvelce malûm vasıtaların orijinal bir terkiibinden ibaret dahi olsa, yukarıda beyan olunan şekilde bir terkip teşkil eder ( F. Mahk. Resmî karar mec. 35 II, s. 448, 638 ve 648; 37 II, s. 284 ve 292; 38 II, 5. 282 ).

Evvelce bilinen bir alet ve cihazın sadece yeni bir hassasını keşfetmek, mezkûr cihazın kullanışı esasında aynı kalmış ve istihsal olunan netice de keza malûm bulunursa, ihtira beratına mahal olmaz ( F. Mahk. Resmî karar mec. 49 II. s. 141 ve mabaadi ).

Bir ihtirain yenilik meselesini halletmek için, istihkak iddia eden şahsın cihazının filî farikalarını ( les caractéristiques effectives ) araştırmayıp belki istidaya raptolunan tarifât ( description ) ile izahı caiz fakat itmamı gayrıcaiz olan istihkakta işaret olunan hassalara bakmalıdır ( F. Mahk. resmî karar mec. 48 II s. 293 ve mabaadi; 50 II, s. 71 sonu ve 72 ).

İhtirain kıymetinin az veya çok oluşunun ehemmiyeti yoktur; yaratıcı düşüncenin ( fikri icadın ) hakikî bir teknik tarakki husule getirmiş olması kâfidir ( F. Mahk. resmî karar mec. 49 II s. 238 ).

İhtirain sınaiyen işletilmesi mümkün olabilmesi için ( İsviçrenin bubaptaki kanunu m. 1 ve 16 No 3 ) beratın işaret ettiği tatbik, gösterilen vasıtalarla kabili tahakkuk olmak, ve bu vasıtalar sınaî sahaya ait olmak elverir; ihtirain arzettiği ticarî avantaj ve faideler az veya çok ne olursa olsun bubapta ehemmiyeti yoktur ( F. Mahk. resmî karar mec. 50 II s. 307 ).

**Avukat**

*E. Thilo*

İsviçre Federasyon Mahkemesi kâtibi:

### III

#### **Haksız rakabet. Fabrika markaları.**

«İsviçre Federasyon Mahkemesi 1<sup>ci</sup> Hukuk dairesince Badan ve Şkleri.— Rodier davasında verilen 23 kânunuevvel 1929 tarihli karardan hulâsa edilmiştir. »

Haksız rakabet dolayısıyla bir dava mevzuubahs olduğuna ve dava, müddeinin mamulâtını tefrik için kullanmağa munhasıran kendisinin hakkı

olduğu bir isime ( ki • kasha = kaşa „ kelimesidir ) müstenit olmasına nazaran, bu hakkın mevcudiyeti, fabrika markaları mevaddında kabul olunan prensiplere göre takdir olunmalıdır.

Uydurma bir tesmiyenin ( dénomination de fantaisie ) zamanla harci alem olmuş bulunup bulunmadığını anlamak için bakılacak şey İsviçrede alâ-kadar mahafilin ( febrikatorlar, tacirler, müstehlikler ) fikridir; fakat ci-hanşümul bir şöhreti haiz bir şey mevzuubahs oldukça, yabancı memleket muhitlerinin görüş tarzları da ehemmiyetsiz sayılamaz.

Hak sahibinin rakiplerinin noktai nazarları da geniş bir ihata ile te-lâkki ve istima olunmalıdır.

Uydurma ismin farika kuvvetini muhafaza hususunda hak sahibinin itina ve ihtimamı mühim bir rol oynar.

Hatta museccel bir marka bile, tescil berdevam ola dursun, nev'i bir isim haline ( dénomination générale ) inkılâp edebilir.

Borçlar kanununun 48 ci maddesinin hükmü sümülüne, doğrudandoğ-ruya bir rakabet teşkil etmemekle beraber davacının müşterilerini azalt-maktan hali kalmayan, hüsnüniyet kaidelerine muhalif hareketler de girer.

Mütercimi

M. O.