

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

TASARIMLARIN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

Yüksek Lisans Tezi

FİLİZ ÖZDİLER

İSTANBUL, 2010

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

TASARIMLARIN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

Yüksek Lisans Tezi

FİLİZ ÖZDİLER

İSTANBUL, 2010

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı	: Filiz Özdiler
Anabilim Dalı	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
Programı	: Özel Hukuk
Tez Danışmanı	: Av. Dr. Cahit Suluk
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans – Temmuz 2010
Anahtar Kelimeler	: Tasarımlar, Hükümsüzlük Kararları, OHIM

ÖZET

TASARIMLARIN HÜKÜMSÜZLÜĞÜ

Tasarımların hukuk düzenince taklitçilere karşı korunması kadar, koruma şartlarını haiz olmayan tescil olunmuş tasarımların hükümsüz kılınması da haksız rekabetin önlenmesi açısından önemlidir.

Bu çalışmada tasarımların hükümsüzlük nedenleri Türk ve AB Tasarım hukuku mevzuatı ile detaylı bir şekilde açıklanacak ve Türk Fikri Haklar Mahkemeleri ve OHIM'den hükümsüzlük kararı örnekleri ile doğrulanacaktır. Buna ilaveten, her iki hukuk sisteminin usul hükümlerinden bahsedilerek, Türkiye'de veya AB'de hükümsüzlük başvurusu yapmak isteyen bir kişinin hangi hukuki yolları izlemesi gerektiği anlatılacaktır.

Son olarak, Fikri Haklar Mahkemeleri kararlarının tasarım mevzuatı ile uyumu tetkik edilerek, mahkemelerin usul ve kararlarının olumlu ve noksan kısımları tespit edilecektir.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Filiz Özdiler
Field : Social Sciences Institute
Programme : Private Law
Supervisor : Dr. Cahit Suluk
Degree Awarded and Date : Master – July 2010
Keywords : Designs, Invalidity Decisions, OHIM

ABSTRACT

INVALIDITY OF DESIGNS

It's important to declare a registered design that does not fulfill the legal requirements for protection by IP law as invalid, in order to prevent unfair competition in the market, as well as to protect legitimately registered designs against imitations.

In this work, the reasons for declaring designs as invalid within the context of Turkish and EU Design Law will be explained in detail and substantiated by invalidity decisions from Turkish IP Courts and the OHIM. Furthermore, the legal procedures and process in applying to an IP court or the OHIM for declaring a registered design as invalid will be explained. Examples are given serving as a guide for the reader.

Finally, the compliance of Turkish IP Court decisions with IP legislation will be scrutinized in order to identify the virtues and shortcomings of the Turkish IP Courts proceedings and judgements.

ÖNSÖZ

“Bazı tasarımlar hayatımızı değiştirir” sloganını geçen yaz adeta reklam panosuna dönüşmüş olan kocaman bir apartman duvarının üzerinde, bir araba markasının reklamı için kullanıldığını görünce, tez konunun tasarımlar olmasına gerektiğine karar verdim.

Tasarımların günümüzdeki önemi yadsınamaz. Artık tüketiciler bir ürünü alırken en az işlevi kadar, görünümüne de önem vermektedir. İşte günümüzde, bu denli önem arz eden tasarımlar, tüm dünyada hukuk düzenlerince koruma altına alınmaya başlanmıştır. Yalnız tescilli tasarımların taklitçilere karşı korunması kadar, koruma şartlarını haiz olmayan ve incelemesiz tescil sisteminden faydalanıp haksız şekilde korunan tasarımların hükümsüz kılınması da önem arz etmektedir. Bu çalışma ile tasarımların hükümsüzlük halleri ve nedenleri, doktrinsel görüşler, AB ve Türk Hukuku yargı kararları örnekleri ile birlikte karşılaştırmalı olarak incelenmiş ve açıklanmıştır.

İşbu tezi hazırlamak için çalışmam süresinde ve öncesinde öncelikle, bilgi ve görüşleri ile bana ışık tutan ve katkıda bulunan değerli hocam Av. Dr. Cahit Suluk’a, yüksek lisansımın her aşamasında benden insani ve hukuki yardımını esirgemeyen değerli hocam Doç. Dr. Tekin Memiş’e teşekkürlerimi arz ederim. Ayrıca tez çalışmam boyunca kaynak edinmek için ziyaret ettiğim Münih Max Planck Enstitüsü çalışanlarına ve özellikle Kadir Has Üniversitesi kütüphanesinin tüm çalışanlarına bana gösterdikleri yakın ilgi ve yardımlarından dolayı teşekkür ederim. Son olarak, öğrenim hayatım boyunca bana her türlü olanağı sunan ve beni daima teşvik eden aileme, yine akademik hayata önem veren ve bana iş saatlerimde tolerans gösteren değerli müvekkillerim Ömer ve Ufuk Saçaklıoğlu’na minnetlerimi sunarım.

Filiz Özdiler

İÇİNDEKİLER

	Sayfa No.
ŞEKİL LİSTESİ	vii
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM HÜKÜMSÜZLÜK HALLERİ

I – Hükümsüzlük Kavramı	3
II – Hükümsüzlük Nedenleri	5
A) Tasarımın Yeni ve Ayırt Edici Nitelikte Olmaması	7
1 – Yenilik	7
2 – Ayırt Edicilik	14
a) Bilgilenmiş kullanıcı	15
b) Genel görünüm	20
c) Belirgin farklılık	23
d) Farklılıktan çok ortak özelliklere ağırlık verilmesi	24
e) Tasarımcının tasarımını geliştirmek için sahip olduğu seçenek özgürlüğü	25
B) Teknik Fonksiyonun Tasarımı Şekillendirmesi	31
1 – Teknik Zorunluluk Arz Eden Parça Tasarımı (Must-fit)	33
2 – Görsel Zorunluluk Arz Eden Parça Tasarımı (Must-match)	33
3 – Bileşik Ürünün Görünümüne Bağlı Olmayan Yedek Parça Tasarımları	36
C) Genel Ahlaka ve Kamu Düzenine Aykırı Tasarımlar	37
D) Gerçek Hak Sahibinin Başkası Olması	38
E) Başka Bir Tasarımın Başvuru Tarihinin, Hükümsüzlük Konusu Tescilli Tasarım Başvurusundan Evvel Olması	40

III – KİSMİ HÜKÜMSÜZLÜK	41
--------------------------------	-----------

**İKİNCİ BÖLÜM
HÜKÜMSÜZLÜK DAVASI**

I – Türkiye’de Hükümsüzlük Davası	45
A) Taraflar	45
1 - Davacı	45
2 – Davalı	49
B) Dava Açma Süresi	50
C) Görevli ve Yetkili Mahkeme	52
1 – Görevli Mahkeme	52
2 – Yetkili Mahkeme	55
D) TPE’nde Tescilin İptali İçin İtiraz	56
II – Avrupa Birliğinde Hükümsüzlük Talebi	58
A) Görevli ve Yetkili Mahkeme	58
1 – Görev	59
a) Topluluk mahkemeleri	59
b) OHIM Hükümsüzlük Dairesi	62
c) OHIM Temyiz Kurulu	64
2 – Yetkili Mahkeme	66
B) Taraflar	67
1 – Hükümsüzlük Başvurusu Yapan	67
2 – Belge Sahibi	69
C) Dava Açma Süresi	69
D) Avrupa Birliğindeki Hükümsüzlük Kararlarının Olumlu ve Olumsuz Yanları	70

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
HÜKÜMSÜZLÜK KARARININ ETKİLERİ

I – Hükümsüzlüğün Geçmişe Etkili Olması	72
II – Hükümsüzlüğün Geçmişe Etkili Olmaması	74
A) Mahkeme Kararları	74
B) Sözleşmeler	75
III – Geçmişe Etkili Olmamasının İstisnası : Kötü Niyet Hali	77
A) Kötü Niyet	78
B) İhmal (Kusur)	79
IV – Kuralın Mahkemelerde Uygulanması ve Sonuçları	81
SONUÇ	94
KAYNAKÇA	96

ŞEKİL LİSTESİ

		Sayfa No
Şekil 1	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından mp3 çalar	13
Şekil 2	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından mp3 çalar	13
Şekil 3	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından paket resmi	21
Şekil 4	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından paket resmi	22
Şekil 5	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından projeksiyon	27
Şekil 6	: OHİM Hükümsüzlük Dairesi Kararından projeksiyon	27

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
a.g.e	Adı geçen eser
a.g.y	Adı geçen yayın
AT	Avrupa Topluluğu
ATAD	Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
BK	Borçlar Kanunu
Bkz	Bakınız
CFI	Court of First Instance - Avrupa Topluluğu İlk Derece Mahkemesi
(Der.)	Derleyen
E.	Esas numarası
EIPR	European Intellectual Property Review
EndTasKHK	Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükümünde Kararname
FSEK	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD	Yargıtay Hukuk Dairesi
HSYK	Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
K.	Karar numarası
KHK	Kanun Hükümünde Kararname
KHKY	Kanun Hükümünde Kararname Yönetmeliği
LED	Light Emitting Diode, Işığ Yayan Diyot
LTD	Limited Şirket
m.	Madde

Mp3 Player	Dijital mzk alar
No.	Numara
ODTÜ	Ortadoęu Teknik Üniversitesi
OHIM	Office of Harmonization For The Internal Market
s.	sayfa
ss.	sayfalar
TPE	Türk Patent Enstitüsü
TTK	Türk Ticaret Kanunu
V.	karşı
Vol.	Cilt
YDK	Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu

“Jus est ars boni et aequi”.

Hukuk iynin ve adaletin bilimidir.

Law is the science of what is good and just.

Gnaeus Domitius Annian Ulpian

GİRİŞ

Fikri mülkiyet kavramı sınai haklar ile fikir ve sanat eserinden doğan hakların üst başlığıdır. Sınai haklar kapsamına patent, marka, tasarımlar gibi sanayiye uygulanabilir haklar girmektedir ve bunların her birinin ayrı ayrı önemi vardır. Endüstriyel tasarımlar sanayi devriminden sonra teknolojinin gelişmesi ve üretimin hızlanması sonucunda öne çıkmaya başlamıştır. Sınai hakların ilk defa korunması için yapılan ve uluslararası sözleşme olan 1883 tarihli Paris Sözleşmesi'ne Türkiye, 1967 tarihinde Stockholm protokolünü imzalayarak katılmıştır.¹ Mezkur sözleşme metnine göre, üye ülkeler birbirlerinin tasarımlarını diğer üye ülkelerde tescil edilmesi için imtiyazlar tanıyacaklarını kabul etmişlerdir. Ancak ülkemizde tasarımlar için düzenlenen 1995 tarihli ve 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunmasına Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (EndTasKHK) doğrudan kaynağı, 12 Aralık 2001 yılında yürürlüğe giren, 1993 tarihli ve 6/2002 sayılı “Topluluk Tasarımları Hakkındaki Avrupa Konseyi Tüzüğü’nden alınmıştır. Bu Tüzük ise Avrupa Komisyonu’nun hazırladığı yönerge taslağı “green paper”² ile başlayan süreç sonunda ortaya çıkmıştır.

Tasarımların kısa tanımı bir ürünün gözle ya da duyuyla fark edilen dekoratif ya da estetik görünümüdür.³ Görünüm, ürünü veya onun üstündeki süslemeyi oluşturan çizgilerin, şekillerin, renklerin, biçimin ve malzemenin uygulanması sonucu ortaya çıkar. Hemen hemen tüm endüstriyel veya el emeği ile yapılmış ürünler için tasarım tescili yapılabilir. Örneğin bir sehpa veya sehpa seti, ayakkabı veya sadece ayakkabının belli bir kısmı, bilgisayar logosu, marka logosu, süslü çikolata, mutfak dolabı seti (bileşik ürün) hatta mağaza vitrini ve yazı şekli tasarım olarak tescil edilebilir.

Bugün birçok firma birbirine benzer tasarımları makineler aracılığıyla kolaylıkla üretebilmektedir. Bu nedenle günümüzde tüketicinin dikkatini çekmek için fark yaratmak gerekir, bu da farklı bir tasarımla mümkündür. Artık insanlar bir telefonu veya arabayı sadece tasarımını yani görünümünü beğendiği için, daha ucuz ve daha iyi bir ürüne tercih edebilmektedir. Önsözde bahsi geçen reklam sloganında olduğu gibi,

¹ A.Aslı Bilgin, **Endüstriyel Tasarım Hakkı ve Tazminat Davaları**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006, s.8.

² Green paper: Yeşil kitap: Avrupa komisyonu tarafından belirlenmiş bir konuda çıkarılan tanışma ve tartışma sürecini başlatmak amacıyla yayımlanan dokümanlardır. Endüstriyel tasarımların AB’de yasalaşması için çıkarılmış Green paper İngilizce metni için bkz. http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/design/green-paper-design_en.pdf (25.05.2010).

³ Tanım için bkz WIPO (*Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı*)’nın *TPE aracılığı ile yayımı*, s.8. http://www.eskisehir.gov.tr/sarici/tpe/tpe/dosyalar/genel/Fikri_Haklar_Dunyaniz.pdf (25.05.2010).

“bazı tasarımlar gerçekten insanların hayatlarını değiştirebilmektedir”. Kişiler ve şirketler farklı tasarımları ürünlere uygulamak için, tasarımcılarla çalışıp, bunlara ücret ödemektedir. İşte modern çağda tasarımları taklitçilerden korumak, tasarımcıları teşvik etmek ve tasarımın uygulandığı ürünün koruma süresi bittikten sonra herkesçe rahatlıkla kullanımını sağlamak için tasarımlar kanunlarla korunmaya başlanmıştır.

Tasarımların hükümsüzlüğü konusuna gelince, kanunla tasarım sahiplerini ödüllendirmek ve korumak için verilmiş bu hak henüz fikri haklar kavramı oturmamış Türkiye’de art niyetli kişilerce kötüye kullanılmaktadır. Bu kişiler kendilerine ait olmayan tasarımları taklit etmekte veya bir ürünün sahibinden izinsiz tasarımı kullanmakta, hatta ilgili piyasada çok bilinen bir ürünün tasarımını kendilerininmiş gibi tescil ettirip kullanmaktadırlar. Daha sonra ürün piyasasındaki diğer kişilere veya gerçek tasarım sahiplerine karşı tecavüz davası açmaktadırlar. Bu nedenle EndTasKHK ve AT Tüzüğü ile ileride bahsedilecek hallerde, bu kişilerin koruma şartlarını haiz olmayan tasarımlarını hükümsüz kılmak ve tescillerini terkin etmek için ilgili kişilere hükümsüzlük davası açma hakkı tanınmıştır.

Bilahare, Türk Hukukunda tasarımların hükümsüzlüğüne ilişkin düzenleme, mahkeme kararları ve Yargıtay kararları ile açıklanacak olup, karşılaştırma yapabilmek için EndTasKHK’nin mehası olan AB Hukuku’nda hükümsüzlük hallerinden karar örnekleri verilerek, her iki yargı sisteminin farklı ve ortak yönlerinden bahsedilecektir. Böylece hukukumuzdaki uygulama ile tasarım koruması amacının ne derecede örtüştüğü, mahkemelerce ne kadar mesafe kat edildiği kıyaslama yöntemi ile anlaşılacaktır. Yine kötü niyetli tasarım sahiplerine hangi nedenlere dayanarak, hangi şartlarda ve sürelerde dava açılacağı, bunların nasıl sonuçlanacağı ve hükümsüzlük kararlarının taraflar açısından ne tür sonuçlar doğuracağı ayrıntılı şekilde incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

HÜKÜMSÜZLÜK HALLERİ

I – HÜKÜMSÜZLÜK KAVRAMI

Bir hukuki işlem, hukuken geçerlilik için aranan yasal şartlara sahip değilse ve hukuki işlemde bir sakatlık mevcut ise, bu sakatlık hukuki işlemin geçerliliğini etkiler.¹ Bazı hukuki işlemler daha baştan ölü doğarlar ve hukuken hiçbir hüküm ifade etmezler, bir kısım işlemler ise ancak yetkili bir mahkeme kararıyla hükümsüz kılınabilir.

Tasarım hükümsüzlüğüne gelince, bunlar baştan kanunun aradığı şekil şartlarını taşımasalar dahi ölü doğmazlar ancak mahkeme kararı ile hükümsüz kılınınca EndTasKHK m.45/1'e göre hiç doğmamış sayılırlar. Tescilli tasarımın sakatlığını EndTasKHK'nde sayılan yetkili bir kişi mahkemeye hükümsüzlük iddiasında bulunarak, tasarımı hükümsüz kıldırabilir. Dolayısı ile tasarım tescil belgesi almış bir ürün, mahkeme kararı ile hükümsüz kılınana dek hukuki sonuç doğurur ve o ana kadar tasarım ile ilgili yapılan tüm hukuki işlemler, sözleşmeler geçerlidir. Hatta bazı hukuki işlemler tasarım hükümsüz kılınsa dahi bazı şartlarda geçerliliğini koruyabilir, müktesep hak kazanabilir. Bu konu ileride daha detaylı incelenecektir.²

Bir tasarımın hükümsüzlük kararının amacı korunmaya değer olmayan harcı alem, taklit bir tasarımın resmi bir belge ile herkese karşı korunması nedeniyle ihlal edilmiş bulunan kamu menfaatidir.³ Tasarımların Avrupa Birliği'ne uyum sürecinde tescille korunmasını düzenleyen EndTasKHK'nin asıl amacı emek, zaman, yaratıcılık ve masraf harcanan yeni bir fikir ürününü koruyarak, tasarım sahibinin çabasını ekonomik bir değere dönüştürmesine yardımcı olmak ve yaratıcı fikirleri teşvik etmektir. Böylece tasarım sahibi kişiler piyasadaki diğer rakiplerinin hem haksız saldırılarından toplam 25 yıl korunacak ve hem de rekabet güçleri artacaktır.

Ancak koruma şartlarını haiz olmayan harcı alem bir tasarıma bir de tescille koruma sağlanması ve hatta bunun 3. kişilere karşı ileri sürülmesi sonunda piyasaya ve kamuya zarar verecek, kişinin haksız zenginleşmesine sebep olacaktır. Bu nedenle TPE'nin incelemesiz tescil sisteminin getirebileceği tehlikeler ve zararlar Fikri ve Sınai

¹ Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümleri**, 18. Basım, İstanbul: Beta Basım, 2008, s.122.

² Bkz. Üçüncü Bölüm, II. s. 69.

³ Cahit Suluk ve Ali Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku: Tasarımlar**, 3. Cilt, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008, s.309.

Haklar mahkemesinde hükümsüzlük iddiasında bulunularak bertaraf edilmektedir. İncelemesiz tescil yapılan tasarımlar için hükümsüzlük davası büyük önem taşımaktadır. Zira ülkemizde endüstriyel tasarım belgelerinin büyük çoğunluğu koruma şartlarını taşımayan tasarımlara verilmektedir.⁴

Hükümsüzlük iddiası OHİM’de hem tescil, hem de başvuruya karşı ileri sürülebilir. Topluluk mahkemelerinde ise tescilli tasarımlara karşı doğrudan hükümsüzlük davası açılmaz ancak hükümsüzlük tecavüz davasında bir karşılık dava ile ileri sürülebilir.⁵ Mahkemeler tasarım tecavüzü davasında tecavüz edilen tescilli tasarımın koruma şartlarını haiz olup olmadığını re’sen incelemeyiz. Ancak bir tasarıma tecavüz davasında davalı taraf, ayrı bir dava ile yahut karşılık dava yoluyla hükümsüzlük iddiasında bulunursa mahkeme hükümsüzlük incelemesi yapar.

Butlan, hukuki işlemin kurucu öğelerinin mevcut olması ancak bu işlemin kamu yararını gözeten buyurucu kurallara, hukuka, ahlaka ve şekle aykırılık nedeniyle, işlemin hem bu işleme katılan taraflarca hem de üçüncü kişilerce kendiliğinden ve baştan etkisiz sayılması demektir. Her ilgili bu kesin hükümsüzlüğü süresiz olarak ileri sürebilir.

Tasarım hükümsüzlüğü, hukuki işlem türü kurulduğu andan itibaren geçersiz olan ancak taraflardan biri yahut kanunda sayılan yetkili kişilerce ileri sürülmedikçe hukuken geçerliliğini sürdüren hükümsüzlük türlerinden olan mutlak butlana benzer. Bir tasarımın hükümsüzlük kararının amacı korumaya değer olmayan bir tasarımın belgeyle korunması nedeniyle ihlal edilmiş bulunan kamu menfaatidir.⁶ Bu nedenle hükümsüzlük davası EndTasKHK. m.44/1’e göre yeni ve ayırt edici nitelik taşımadığı, kamu düzenine aykırı olduğu ve teknik fonksiyonun tasarımı şekillendirdiği nedenlerine dayanarak herkes tarafından ikame edilebilir.

Butlan özel olarak taraflarca ileri sürülmesi dahi, hakim önüne gelen bir uyuşmazlığı çözerken butlan olduğu düşüncesinde ise, re’sen görevinden ötürü bunu dikkate alması gerekir.⁷

⁴ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.127.

⁵ Suluk, *AT Hukukunda Tasarımların Korunması-Topluluk Tasarımı (Community Design)*, s.119.

⁶ Suluk/ Orhan, a.g.e, s.309.

⁷ Rona Serozan, **Medeni Hukuk Genel Bölüm**, İstanbul: Vedat kitapçılık, 2004, s.17.

Eğer hakim, kendi bilgi ve tecrübesi ile dava konusu tescilli tasarımın yeni ve ayırt edici nitelik taşımadığını yargılama aşamasında açıkça görebiliyorsa, kamu menfaati gereği tasarımın koruma şartlarını haiz olup olmadığını re'sen incelemelidir. Ancak ne AB topluluk tasarım mahkemelerinde, ne de Türk Fikri haklar mahkemelerinde böyle bir inceleme re'sen yapılmamaktadır.

Doktrinde, tasarımların hükümsüzlüğü davasının butlan değil, iptal olduğu yönünde görüşler mevcuttur. Gerekçe olarak “butlan”da hukuki ilişkinin ölü doğduğu, hiçbir sonuç doğurmadığı gösterilmektedir.⁸ Ancak bu görüşe katılmak kanımca mümkün değildir.

Öncelikle örneğin mutlak butlan sebeplerinden olan ikinci evliliğin ortadan kaldırılmasında kamu yararı vardır. Tescil şartlarını taşımayan bir tasarımın hükümsüz kılınmasında da kamu yararı vardır. Yine butlan davası sonucunda mahkemece iptal edilen sakat ikinci evlilik, iptal kararı verilip evlilik sona erdirilinceye kadar geçerli bir evliliğin tüm hüküm ve sonuçlarını doğurur. Örneğin, evlilik sona erinceye kadar eşlerin birliği temsil, çocukların bakım ve geçimi, soyadı taşımak gibi hak ve yükümlülükleri geçerlidir. Aynı şekilde ileride detaylı olarak değinilecek, hükümsüz kılınana dek bir tasarım hakkına dayanarak verilmiş mahkeme kararları ile ifa edilmiş sözleşmeler geçerliliğini korur. Ayrıca butlan davasının herkesin açabileceği gibi, EndTasKHK.'nde tasarım hükümsüzlüğünü herkesin talep edebileceği haller de mevcuttur. İşte bu nedenlerle, tasarım hükümsüzlüğü tam anlamda butlanın özelliklerini içermese de, birçok özelliğinin hükümsüzlük çeşitlerinden biri olan butlanın hüküm ve sonuçlarına benzer olduğu görüşümdedir.

II – HÜKÜMSÜZLÜK NEDENLERİ

554 Sayılı EndTasKHK. m. 43'de tahdidi olarak tasarım hükümsüzlüğü halleri, diğer maddelere gönderme yapılarak sayılmıştır. Bunlar;

- Yenilik ve ayırt edicilikte olmama,
- Teknik fonksiyonun tasarımı şekillendirmesi,
- Tasarımın kamu düzenine aykırılığı,

⁸ Ali Paşlı, “Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları”, **Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, Sayı.3, 2006, s.169.

- Tasarımın gerçek sahibinin bir başkası olması,
- Benzer tasarımın sonradan kamuya açıklanmış olmakla beraber başvuru tarihinin hükümsüzlüğe konu tasarımdan daha evvel olması.

Halen hazırlık aşamasında bulunan Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Tasarısı'na yukarıda sayılanlara ek olarak, AB Tasarım Tüzüğü'ne uyum sağlanarak üç adet hükümsüzlük nedeni daha eklenmiştir. Bunlar;

- Tescil edilmiş ve kullanımı ilgili mevzuat uyarınca hakka tecavüz teşkil eden veya yasaklanmış olan ayırt edici bir işaretin tasarımda kullanılmış olması,
- Tasarımın, 13.12.1951 tarih ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununca korunan bir fikir ve sanat eserinin yetkisiz kullanımını oluşturması,
- Tasarımın, Paris Sözleşmesi'nin 6. maddesi kapsamında belirtilen işaretlerin usulsüz bir kullanımı içermesidir.

Paris Sözleşmesi m.6'da üye ülke amblem, nişan, resmi damgaların izinsiz kullanılmayacağı düzenlenmiştir. Bu sözleşmeye taraf olan üye ülkelerden Türkiye de taahhüdüne uyararak, ülke işaretlerinin tabi olduğu ülkeden izinsiz olarak tasarımlarda kullanılmasını engellemek üzere bu maddeyi Tasarım Kanun Tasarısı'na eklemiştir.

Topluluk Tüzüğü'ndeki hükümsüzlük halleri ile Tasarım Kanun Tasarısı'ndaki hükümsüzlük halleri⁹ hemen hemen aynıdır. Tüzük m. 25'te topluluk tasarımı hükümsüzlük halleri tahdidi olarak sayılmıştır. Aşağıda sayılan nedenler mevcutsa OHIM'e hükümsüzlük başvurusunda bulunulabilir.¹⁰ Bunlar;

- i) Tasarımın m.3'teki tasarım tanımına uygun olmaması,
- ii) Tasarım, m.4-9 arasında sayılan özellikleri karşılamıyorsa (bu özellikler yenilik, ayırt edicilik, kamuya sunma, teknik fonksiyon ve ara bağlantı istisnaları, kamu düzeni ve genel ahlaka aykırılıktır),

⁹ Tasarım Kanun Tasarısı hükümsüzlük halleri için www.tbmm.gov.tr

¹⁰ Avrupa Birliği'nde hükümsüzlük talebi için bkz. İkinci Bölüm/ II.

- iii) Gerçek hak sahibinin başkası olması,
- iv) Başka bir tasarımın başvuru tarihinin, hükümsüzlük konusu tescilli tasarım başvurusundan evvel olması,
- v) Bir tasarımda ayırt edici bir işaretin kullanılmış olması ve ayırt edici işaretin sahibine Topluluk Hukukunca veya üye ülkelerce kullanımı kısıtlama yetkisi verilmiş olması,
- vi) Bir tasarım üzerinde, üye ülke hukukunca korunan bir fikir ve sanat eserinin izinsiz kullanımı,
- vii) Endüstriyel mülkiyetin korunması için düzenlenmiş Paris Sözleşmesi 6. maddeye göre korunan üye ülke amblem, arma ve nişanların uygunsuz olarak bir tasarımda kullanımı, (örneğin Almanya resmi devlet arması, ulusal bayrak renklerini taşıyan Kartal figürünün izin olmadan bir bardak tasarımında kullanımı).¹¹

A) Tasarımın Yeni ve Ayırt Edici Nitelikte Olmaması

Yetkili mahkeme hükümsüzlüğe ilişkin davayı incelerken öncelikle ve ağırlıklı olarak, yenilik ve ayırt edicilik kriterlerinin tescilli tasarımda mevcut olup olmadığına bakar. Bunun sebebi, özellikle Türkiye’de kişi ve kurumların yeni ve ayırt edici olmayan tasarımlarını tescil ettirip, rakiplerine karşı haksız tecavüz davaları açmaları neticesinde, karşı dava ile tasarımlarının hükümsüzlüğünün talep edilmesidir.

EndTasKHK. 5. madde, ancak “*yeni ve ayırt edici niteliğe sahip tasarımlar belge verilerek korunur*” diyerek koruma şartlarının ilk maddesinde yer vermiştir. İleride incelenecek olan gerek Türkiye, gerekse AB kararlarında en çok bu iki koruma şartıyla ilgili karar örnekleri bulunduğu görülecektir.

1- Yenilik

EndTasKHK’nin 6. maddesinde yenilik; “*bir tasarımın aynısı, başvuru veya rüçhan tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış ise o tasarım yeni kabul edilir*” şeklinde tanımlanmıştır.

¹¹ Armayı görmek için bkz. http://tr.wikipedia.org/wiki/Almanya_Arm%C4%B1 (26.04.2010).

Madde hükmünden anlaşılacağı üzere yapılan bir takı, şişe, saat, vb. tasarımının tescili için aynısının dünyada daha önce yapılmamış, yapılmışsa dahi kamuya hiç sunulmamış, aleniyet kazanmamış olması gereklidir. Kamuya sunma kavramını EndTasKHK. m.6/2’de sergileme, satış gibi yollarla piyasaya sürme, kullanma, tarif, yayım, tanıtım veya benzer amaçlı faaliyetleri kabul olarak açıklanmıştır.

Tasarım hukukunda sergileme, bir tasarımın ilgili sektördeki profesyoneller tarafından erişebilir olmasıyla yeterli kabul edilmektedir. Bu bir takı tasarımının, mücevher fuarında ilk defa sunuşu olabilir. Evde yapılmış bir tasarımın, iki üç arkadaşla yapılan sunumu sergileme olarak kabul görmez. Hükümsüzlük davasının tarafları hakime, ilk sergilemenin tarihini ve bu sergilemeye ilişkin yazılı kanıtları sunmak zorundadır (örneğin tasarım bir sergide sunulduğunu gösteren tarihli katalog, reklam).

Yargıtay, yerleşik içtihadi kararlarında, yenilik kriteri için tasarımın benzerlerinin daha önce kamuya sunulmuş olmamasını ön şart olarak kabul etmiştir.

Örnek kararda:¹²

Davacı, davalının kapitone kumaş desenli tescilli tasarımlarının yenilik ve ayırt edicilik vasfının bulunmadığını iddia etmiştir. Yargıtay ise kararında;

“Bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, davalının tescilli tasarımlarının daha önceden dünyanın muhtelif yerlerinde kamuya sunulmuş tasarımlar olduğu, söz konusu desenlerin makinelere verilen ve makinelerin kataloglarında yer alan kodlar yardımı ile oluşturulduğunu, bu nedenle yenilik ve ayırt edicilik özelliği bulunmadığı gerekçesiyle, tasarım tescillerinin hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine, hükmün özetinin ilanına karar verilmiştir” diyerek dünyada yenilik kriterini benimsemiştir.

Yine EndTasKHK m.6’da yenilik için tasarımın aynısının rüçhan tarihinden önce kamuya sunulmamış olması aranmaktadır. EndTasKHK m.8’e göre koruma talep edilen bir tasarımın yeni sayılabilmesi için, başvuru tarihinden önceki 12 ay içerisinde veya rüçhan talebi varsa rüçhan tarihinden önceki 12 ay içerisinde kamuya sunulmuş olması gerekir. Bu sürenin geçirilmesi halinde, yenilik vasfının noksanlığından tasarım hükümsüz kılınabilir. Yargıtay’ın, tasarımların başvuru tarihinden önce, 12 aydan daha

¹² Yargıtay 11.HD. 24.01.2006. 2004/13966 E., 2006/496 K. (www.kazanci.com.tr).

uzun süre tasarının kamuya sunulmuş olmasını hükümsüzlük nedeni sayan kararları mevcuttur.

Örnek kararda;¹³

Davacı vekili, davalının yeni ve ayırt edici niteliği bulunmayan çatal, kaşık, bıçak sapı deseni için tasarım belgesi alındığını ileri sürerek hükümsüzlüğünü talep etmiştir. Davalı vekili, davanın mesnetsiz açıldığından reddini talep etmiştir. Mahkeme davaya konu desenlerin yeni ve ayırt edici nitelik taşımadığından davanın kabulüne karar vermiştir. Yargıtay ise;

“554 sayılı KHK'nin 8. maddesinde koruma talep edilen tasarımın en fazla başvuru tarihinden önceki 12 ay içinde kamuya sunulmasının tasarımın yenilik özelliğini etkilemeyeceği yönündeki düzenlemeye aykırı olup, bu durumda 13.10.1998 tarihinden itibaren davalı adına tescil edilen tasarımın 1992 yılında kamuya sunulması nedeniyle başvuru tarihi itibarıyla geriye doğru 12 aylık süre (grace period) şartına uymadığından, davaya konu tasarımın yenilik özelliği taşımadığının anlaşılmasına göre” davalı vekilinin itirazlarının reddine karar vererek mahkemenin kararını onamıştır. Olayda davalı vekili, müvekkilinin 1992 yılından itibaren ürünü tasarlandığını söyleyerek aslında kendi tasarımları olduğunu kanıtlamaya çalışırken, rüçhan tarihini gözden kaçırmış ve tasarımın hükümsüz kılınmasına istemeyerek sebebiyet vermiştir.

EndTasKHK. m.6/3'e göre üçüncü kişilere yapılmış gizli açıklamalar da kamuya sunma kapsamına girmez. Ancak kanun hangi durumlarda gizliliğin var olduğunu açıklamamış, gizliliği şimdiye dek bir ulusal hukuk sorunu olarak görmüştür.¹⁴

Bu madde, AB Tasarım Tüzüğü'nden aynen alınmıştır. Bir önceki tasarım sonraki tasarımın aynısı ise, önceki sonrakinin yeniliğini yok eder. Başka hiçbir faktör veya kısıtlama değerlendirmeye alınmaz. Hatta OHIM'in Temyiz Kurulu (Boards of Appeal) yenilik değerlendirmesi yaparken OHIM veya herhangi bir tescil ofisi

¹³ Yargıtay 11. HD. 14.07.2005. 2004/10690E., 2005/7696 K. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s.351.

¹⁴ Bentley, L. ve Sherman, Brad, **Intellectual Property Law**, 3. Basım, Oxford: Oxford University Press, 2009, s.645.

bülteninde yayınlanmış figürlü bir marka başvurusunun, sonraki benzer içerikli bir logoya sahip tasarımın yeniliğini ortadan kaldıracığına karar vermiştir.¹⁵

EndTasKHK. m.6/1'e göre “tasarımlar sadece küçük ayrıntılarda farklılık gösteriyorsa aynı kabul edilir”. İncelemelerde küçük ayrıntılardaki farklılıktan daha fazla bir farklılığın olup olmadığı araştırılır.¹⁶ AB Tasarım Tüzüğü m.25/2'de “eğer iki tasarımın özellikleri sadece önemsiz detaylarda farklılaşıyorsa bunlar aynı kabul edilir” denilmektedir.¹⁷ İki metinde farklı tanımlar kullanılsa da, aynı anlam ifade edilmektedir.

Öğretide, “fıkri mülkiyette taklit yasak, esinlenmek serbesttir” ilkesi benimsenmektedir.¹⁸ Ancak yenilik için tasarımın esası tasarımcının kendisi tarafından oluşturulmalıdır. Aynı senelerde üretilen tasarımlar o dönemin akımına uyacağından kaçınılmaz olarak birbirlerine benzerler. 2010 model aynı klasmanda arabalara ya da cep telefonlarına baktığımızda aralarındaki benzerliği kolayca görebiliriz. Belli bir şeyin çok farklı bir tasarımını yapıp, piyasaya sürüp tüketicinin beğenisini kazanmak oldukça risklidir. Tabii ki bunu başarabilen nadir markalar ve tasarımcılar vardır. Ancak tasarım öncekinden esinlense de, yeni sayılabilmesi için mutlaka tüketicinin dikkatini çekebilecek kendine özgü, belirgin bir özellik ihtiva etmeli ve bu özellikler küçük ayrıntılardan daha fazla bir farklılık içermelidir. Aksi takdirde bu tasarım tescil edilse bile sonradan yenilik vasfını haiz olmadığından hükümsüz kılınabilecektir. Yargıtay kararlarında da küçük ayrıntılardan daha fazla farklılık bulunan tasarımın yeni olduğu sonucuna varılmıştır. İki benzer tasarım arasındaki küçük farkların sonraki tasarımı yeni kılmayacağına dair

Yargıtay kararında;¹⁹

¹⁵ Peris, “OHIM Practice In The Field of Invalidity of Registered Community Design”, s.5.

¹⁶ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.122.

¹⁷ Peris, a.g.e., s.6. OHIM'in 2003 Nisan ayında tasarım hükümsüzlüğüne ilişkin ilk kararında “ iki tasarım karşılaştırıldığında bunların yalnızca renk ve grafik şeklinin farklı olduğu, diğer taraftan çizgi, kontur ve şekil özelliklerinin aynı olduğu ve bu nedenle iki tasarımın özelliklerinin sadece önemsiz detaylarda farklılaştığı sonucuna varılmıştır.

¹⁷ Suluk/Orhan, a.g.e., s.126.

¹⁹ Suluk/Orhan, a.g.e., s.343. Yargıtay 11. HD, 31.01.2000 T., 1999/9462 K., 2000/549 E.

Davacı, davalının yurtdışı kaynaklı mağaza, market tasarım ve ekipmanları, stantları tasarımlarını kendi adına tescil ettirdiği iddiası ile bu çoklu tasarımların hükümsüzlüğünü talep ve dava etmiştir. Mahkeme;

“davalının ürünlerinin tescil tarihinden öncesinde yabancı kaynaklı kataloglarda yer aldığı, aralarında küçük üretim farklılıklarının bu tasarımların özgün ve ayırt edici nitelikte bir tasarım özelliği yaratmadığını belirtildiği, raporun gerekçeli ve hukuka uygun saptamaları olduğu, davacı şirketin benzer üretim yaptığı dikkate alındığında dava açma hakkının da bulunduğu gerekçesiyle, davanın kabulüne ve iptali istenen tasarım tescillerinin iptaline” karar vermiştir. Yargıtay mahkemenin kararını onaylamıştır. Önceki tasarımdan faydalanarak ufak değişiklikler yapılması tasarımı özgün kılmaz ancak ürün tasarımı, tasarımcının seçenek özgürlüğü kısıtladığı zaman küçük değişiklikler dahi özgünlük için önem arz eder.

Yenilik incelemesi yapılırken tasarımın işlevselliğine ya da uygulandığı ürünlere bakılmaz. Değerlendirme yapılırken sadece tasarımın çizgi ve şekline değil aynı zamanda o tasarımın rengi, dokunuşu ve malzemesine de bakılır. Mesela, kırmızı plastik bir çaydanlık, şekli ve boyutu aynı olan kırmızı çömlek bir çaydanlıkla aynı kabul edilmeyebilir ya da turuncu bir deri futbol topu, aynı boyutta olan beyaz lake deri bir futbol topundan farklı olarak kabul edilebilir.²⁰

Tasarım Kanun Tasarısı'yla getirilen diğer bir yenilik de, AB'de olduğu gibi Türkiye'de de tescilsiz tasarımlara ilk sunuşundan itibaren, 3 senelik bir koruma sağlanmasıdır. Tescilsiz tasarım koruması daha çok, geçici olarak nitelendirilen moda tasarımları veya pazarda test edilen tasarımlar için getirilmiştir.²¹ Endüstriyel Tasarım Kanun Tasarısı'na göre, tescilsiz bir tasarımın yeni sayılabilmesi için, tasarımın kamuya ilk sunulduğu tarihten önce dünyanın herhangi bir yerinde aynısının kamuya sunulmamış olması gerekmektedir. Ancak AB'de kamuya sunulmuş sayılma, tasarımın uygulandığı ürünün Topluluk ülkeleri içinde veya Toplulukta faaliyet gösteren ilgili sektörde uzman çevrelerce erişebilecek bir yerde yayınlanmış, sergilenmiş veya ticari faaliyette kullanılmış olması olarak kabul edilmektedir. AB tasarımların yeni sayılması için ilgili sektördeki kişilerce ulaşılabilir olması gerekliken, Türkiye'de tasarımın tüm

²⁰ Bentley, a.g.e., s.647.

²¹ Robert Watson ve Stephen Carter, “Unregistered Community Designs”, **Copyright World**, Vol.160, Mayıs 2006, s.19.

dünyada yeni sayılma zorunluluğu, Türkiye’de tasarımların koruma kapsamı alanını daraltmaktadır.

Örneğin, Güney Amerika’da bulunan El Salvador’da satılan bir çanta tasarımının Türkiye’deki çanta tasarımına benzemesi durumunda Türkiye’deki tasarım yeni sayılmayacak ve hükümsüz kılınacaktır. Oysa ki, Türkiye’de çanta sektöründe uzman bir kişinin El Salvador’daki herhangi bir çanta tasarımını bilmesi zor bir ihtimaldir. Tabii küreselleşen Dünya’da internet ve fuarlar aracılığıyla uzak ülkelerdeki yeni tasarımların bilinmesi mümkündür. Ancak kanımca, Türkiye pazarında ilgili tasarımın uzmanlarca bilinebilir olup olmadığı araştırılarak, Türkiye’deki tasarımın taklit olmayıp, yeni kriterini haiz olduğuna aksi takdirde hükümsüzlüğüne karar verilmelidir.

Doktrinde ise, rekabet hukuku ve Türk ekonomisi açısından tasarımın tescili için benzerinin önceden dünyanın hiçbir yerinde kamuya sunulmamış olması şartının daha faydalı olacağına ilişkin görüşler de mevcuttur.

OHIM Hükümsüzlük Dairesi’nin 31.03.2008 tarihli Harron S.A ve Thd Acoustics Limited kararında;

Hükümsüzlük başvurusu yapan Acoustic Limited, tescilli topluluk belgesi sahibi Harron S.A’ya ait mp3 çalar tasarımının yeni ve ayırt edici olmadığı iddiasıyla 18.01.2007’de bir başvuru formu ile OHIM’e hükümsüzlük başvurusunda bulunmuştur.

Tasarım tescil başvuru tarihi 18.01.2005 olan davalı, 22.03.2005’te tasarımını kamuya sunmuştur.

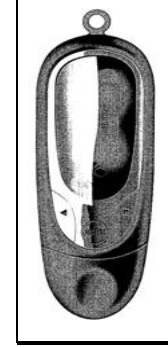
Hükümsüzlük başvurusu yapan :

- Tasarımın 10.09.2004’te ilk defa kendileri tarafından tasarlandığını,
- Tasarımlarının başvuru tarihinden önce birçok ülkede satışa sunulduğunu,
- Başka hiçbir firmaya devir veya lisans hakkı verilmediğini,
- Danimarka, Çin, Amerika, Rusya gibi ülkelerdeki firmalar ile 2004 tarihli satış belge, fatura ve sipariş belgelerini sunarak bunların Avrupa ve diğer

ülkelerde davalının başvuru tarihinden önce pazarlandığını iddia ederek üzerinde tarih olmayan kendi mp3 çalar fotoğraflarını mahkemeye sunmuştur.



Şekil 1 - Başvurucunun tasarımı²²



Şekil 2 – Belge sahibinin tasarımı²³

Belge sahibi :

- Hükümsüzlük başvurusu yapanın ticari belgelerinin kamuya satışı kanıtlamayacağını,
- Satış kanıtlanırsa dahi bunun, Topluluğun ilgili sektördeki uzman ticari çevresince bilinmediği²⁴ nedeniyle kamuya sunma sayılmayacağını, iddia etmiş ve OHIM 12.02.2008’de yazılı süreci kapatarak davanın esasına girmiştir.

İnceleme ve Hükümsüzlük Dairesi kararı :

OHIM yenilik incelemesinde iki tasarım arasındaki farkların önemli olup olmadığını incelemiştir. İnceleme sonunda şu benzer unsurları bulmuştur;

- İki tasarımın da bir tarafında, koruma kapaklı bir USB soketinin bulunduğu,
- Tasarımların aynı boyut ve ağırlıkta olduğu,
- Aynı yerde oval şekilli kontrol düğmelerinin olduğu,

²²OHIM Hükümsüzlük Dairesi, 31.03.2008. ICD000003200 dosya no’lu karar, <http://oami.europa.eu/pdf/design/invaldec/ICD%203200%20%28EN%29.pdf> (20.03.2010), s.2.

²³ OHIM Hükümsüzlük Dairesi, 31.03.2008., ICD000003200 dosya no’lu karar, <http://oami.europa.eu/pdf/design/invaldec/ICD%203200%20%28EN%29.pdf> (20.03.2010), s.3.

²⁴ AT Tasarım Tüzüğü m.7’de göre bir tasarımın kamuya sunulmuş sayılması için, o sektörde çalışan Topluluktaki uzman çevrelerce bunun bilinebilmesi halinde gerçekleştirileceği düzenlenmiştir.

- İkisinin de gri, koyu ve metalik renkli kontrol ekranının bulunduğu,
- Kapak kısımlarında parmakla baskı yapılması için yuvarlak bir çöküntünün bulunduğu tespit edilmiştir.

İki tasarımın farklı özelliklerinin ise başvuru tasarımlarının askı için bir gözünün bulunması ve kontrol düğmelerindeki işaretlerin farklı olmasıdır.

Bu tespitler doğrultusunda Hükümsüzlük Dairesi tescil belgesi sahibinin, kamuya sunuşun Topluluğun ilgili sektöründe bilinmediğine dair yeterli kanıt gösteremediğine, başvuru tasarımlarının yapmış olduğu ticari anlaşmaların gizli nitelik taşımadığına, tescilli tasarımın ve başvuru tasarımlarının benzer olduğuna, belge sahibinin tescilli tasarımının Topluluk Tüzüğü'nün 5. ve 6. maddelerine göre yeni ve ayırt edici olmadığı nedeniyle hükümsüz kılınmasına karar vermiştir.²⁵

2- Ayırt Edicilik

Bir tasarımın sonradan hükümsüzlüğüne karar verilememesi için yeniliğin yanında ayırt edicilik özelliğine de sahip olması gerekir. Yenilik testini geçen tasarım bu kez daha ayrıntılı ve zor kriterleri olan ayırt edicilik testine tabi tutulur. Tasarımın ayırt edici nitelikleri, o tasarıma has, sadece o tasarıma ait olan ve benzer tasarımlarda bulunmayan özellikleridir.²⁶ EndTasKHK'nin 7. maddesinde ayırt edicilik kriteri şu şekilde tanımlanmıştır:

“Bir tasarımın ayırt edici niteliğe sahip olması, bu tasarımın bilgilenmiş kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenim ile ikinci fıkrada belirtilen herhangi bir tasarımın böyle bir kullanıcıda yarattığı genel izlenim arasında belirgin bir farklılık olması anlamındadır”.

Karşılaştırılacak tasarımın ise, ayırt ediciliği incelenen tasarımın başvuru veya rüçhan tarihinde dünyanın herhangi bir yerinde piyasaya sunulmuş olması ve halen tescilli bir tasarım olması gerektiği belirtilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise birbirleri ile kıyaslanan tasarımların ilke olarak farklılıklarından *çok ortak özelliklerinin* ağırlıklı

²⁵ OHIM Hükümsüzlük Dairesi, 31.03.2008 Tarih ve ICD000003200 dosya no'lu karar, <http://oami.europa.eu/pdf/design/invalid/ICD%203200%20%28EN%29.pdf> (20.03.2010).

²⁶ Suluk, Tasarımlar, s.136.

olarak inceleneceği ve tasarımcının tasarımı geliştirmek için ne kadar seçenek özgürlüğüne sahip olduğu göz önüne alınacağı açıklanmıştır.

Kısacası bir tasarımın ayırt ediciliği değerlendirilirken 5 kıstas vardır. Bunlar;

- Bilgilenmiş kullanıcı gözüyle inceleneceği,
- Tasarımın genel görünümünün değerlendirileceği,
- Diğer tasarımlar arasında belirgin bir farklılık olması gerektiği,
- Farklılıklardan çok ortak özelliklere ağırlık verilmesi,
- Tasarımcının tasarımı geliştirmek için sahip olduğu seçenek özgürlüğü

Peki acaba bu iki tasarımı karşılaştıracak bilgi ve tecrübeye sahip olan bilgilenmiş kullanıcı kimdir?

a) Bilgilenmiş kullanıcı

Gerek AB tüzüğü, gerekse EndTasKHK’de bilgilenmiş kullanıcının kesin bir tanımı yapılmamıştır. Bilgilenmiş kullanıcının tanımı daha çok doktrinde ve ilgili hükümsüzlük kararlarında yer almaktadır. Bentley’ye göre; “*bilgilenmiş kullanıcı (informed user) hukukun yeni tanıştığı hayali bir karakterdir*” ve tasarım hukukunda anahtar niteliğinde bir role sahiptir.²⁷ İngiltere’de bilgilenmiş kullanıcı tescilli tasarımlar için, tasarımın uygulandığı ürünün düzenli kullanıcısı olduğu ve ortalama bir kullanıcıdan daha bilgili olması gerektiği kabul edilmiştir. OHIM’in, Procter & Gamble ve Reckitt Benckiser şirketleri ile ilgili kararında bilgilenmiş kullanıcının, o alandaki tüm tasarımları sırasıyla bilmesine gerek olmadığını ama “ilgili sektördeki işkolunda normal koşullarda bilinmesi gereken özelliklere” aşına olması gerektiği belirtilmiştir.²⁸

Doktrinde bilgilenmiş kullanıcı tanımı yapılırken “*Bilgilenmiş kullanıcı ne dikkatsiz bir kullanıcıdır, ne de uzmandır. Bilgilenmiş kullanıcı ne ayrıntılarda boğulur, ne de önemli olan özellikleri ve ayrıntıları gözden geçirir*” denilmektedir.²⁹ Örnekleme gerekirse, bilgilenmiş kullanıcı bir mp3 çaları yapan mühendis değil, onu kullanan ve

²⁷ Bentley, S., a.g.e., s.648.

²⁸ Iian Conner, “The Design Trigger: Case Comment on Procter&Gamble V Reckitt Benckiser”, **European Intellectual Property Review**, Westlaw, Vol.29(7), No.293-298, 2007, s.5.

²⁹ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.143.

özelliklerini diğer mp3 çalarlarla kıyaslayabilecek bilgiye sahip bir müzik sever ya da bozulduğu zaman mp3 çaları onarabilecek olan tamircidir. Başka bir örnekte ise, tencere tasarımını inceleyecek bilgilenmiş kullanıcının, piyasada son 2 senedir bulunan en son moda olan tencereleri, diğer genel tencereleri ve en iyi satan/popüler olan tencereleri bildiği kabul edilmelidir.³⁰

AB’de kabul edilen, bir tasarımın ayırt edici kritere sahip olduğuna karar verecek doğru kişi bir tasarımcı değil, dikkatli bir kullanıcıdır. Yine bilgilenmiş kullanıcı ortalama bir kullanıcıdan daha çok bilgili ve ilgili ürün sektöründe yeterli deneyime sahip olan kişi olmalı ya da en azından o sektörden ve benzer mevcut tasarımlardan haberdar olan kişidir.³¹ AB Komisyonu ise bilgilenmiş kullanıcının zihninde o ürün hakkında kesin bilgi ve farkındalığa sahip kişi olarak tanımlamaktadır.³²

Endüstriyel tasarım bölümü uzmanları ise bilgilenmiş kullanıcı “ürünü kullanan ve az çok tasarım bilinci olan nihai tüketici kişi veya ürünün dış görünüşünden haberdar olmayan birisi olabilir, örneğin, tasarım bir ürünün alt parçası ise bir makinenin ta da bir aletin onarımında kullanılan iç parçalarından biri ise, bilgilenmiş kullanıcı nihai tüketici değil, o parçayı doğrudan kullanan, parçayı değiştiren kişidir” (tamirci) diye tanımlamaktadırlar. Buna ek olarak, bilgilenmiş kullanıcının değerlendirmeyi bilirkişi ya da uzmanlık düzeyinde yapmayacağına da işaret ederek, pazarda belirleyici olanın, uzmanların değil, ürünü satın alanların yani tüketicilerin görüşü olduğunu belirtmişlerdir.³³

OHIM’in 2007 tarihli kararında Temyiz Kurulu, bir masa tasarımı hükümsüzlüğü kararında bilgilenmiş kullanıcıyı “*bilgilenmiş kullanıcı, bir masayı almak için birkaç dükkânı ziyaret eden, ilgili dergileri okuyan veya internette ilgili siteleri ziyaret eden kişidir, bizzatıhi masanın tasarımcısı değildir*” diye tanımlamıştır. Kararda iki masanın ayaklarının farklı bir genel izlenim yaratmaya yeterli olduğu, iki

³⁰ Toby Headdon, “Community Design Right Infringement: An Emerging Consensus or a Different Overall Impression”, **European Intellectual Property Review**, Westlaw, Vol.29(8), No.336-339, 2007, ss. 2-3.

³¹ Ulrike Koschital, “Design Law: Individual Character, Visibility and Functionality”, **International Review of Intellectual Property and Competition Law**, Vol.36, 2/2005, s.298.

³² Koschital, a.g.y., s.300., bkz. Helmut Eichmann, “Das europäische Geschmuckmusterrecht auf Abwegen?”, 1996 GRUR Int. 859 et seq., s.863.

³³ Gülay Hasdoğan ve Fatma Korkut, “Endüstriyel Tasarımların ve Diğer Sınai Mülkiyet Haklarının Korunmasına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Türkiye’nin Gereksinimleri”, **ODTÜ Sürekli Eğitim Merkezi**, Ankara: 2 Şubat 1996, s.10.

tasarım aynı konseptte olsa da tasarımcıların tasarımlarını (ayaklar ve metal kollar ile) farklı şekilde geliştirdikleri kanaatine varılmıştır.³⁴

Buna karşılık Yargıtay uygulamada bilirkişi incelemesini zorunlu kıldığından bilirkişilerin bilgilenmiş kullanıcı düzeyinden daha uzman kişilerden seçildikleri, ayırt edicilik hususunda çok daha ayrıntılı ve kriterin ötesinde bir inceleme yapıldığı ve uygulamanın kanunun özüne aykırılık teşkil etmekte olduğu görülmektedir.

Yargıtay kararına konu bir olayda davacı tescilli tasarımlarına tecavüz oluşturduğu gerekçesiyle, tecavüzün tespiti, davalının taklit ürün ve üretimde kullanılan araçların imhası ve ilanına karar verilmesi için dava açmış, karşı davacı taraf ise davacının tasarımlarının yenilik ve ayırt edicilik vasıflarının bulunmadığı iddiası ile tasarım tescilinin hükümsüzlüğüne karar verilmesi için karşı dava açmıştır.

İlk derece mahkemesi davacının iki adet tasarımının yeni ve ayırt edici olmadığı nedeniyle hükümsüzlüğüne, sicilden silinmesine, ilana karar vermiş ve diğer iki tasarıma ise davalının tecavüz ettiği gerekçesi ile asıl davanın kısmen kabulüne, tecavüzün önlenmesine, taklit ürünler ve üretimde kullanılan aletlere el konulup imhasına karar vermiştir.

Yargıtay ise,³⁵ iki farklı bilirkişi raporunun çelişkili olması ve 2. bilirkişi raporunun eksik olması nedeniyle 3. bir bilirkişi kurulu raporuna ihtiyaç olduğunu, bu kurulun uzman kişilerden olması gerektiğine karar vermiştir.

“ Davacının endüstriyel tasarım tescil belgesi ile birlikte fiilen üretim yaptığı numunelerin ve yine davalı-karşı davacı üretimleri ile şayet mümkün ise, daha önce yurt içi ve yurt dışında benzeri olduğu ileri sürülen ürün örneklerinin getirildikten sonra, davalı-karşılık davacının sunduğu katalog, broşürler ve diğer taraf delilleri ile birlikte tarafların iddia ve itirazlarını karşılayacak şekilde, işin özelliği de dikkate alınarak, talimat yolu ile ODTÜ Endüstri Mühendisliği'nden seçilecek iki akademisyen ve bu alanda uzman bir hukukçudan oluşturulacak bilirkişi kurulundan rapor alınması ve elde edilecek sonuca uygun bir karar verilmesi gerekirken, işin teknik ve uzmanlık gerektiren yönü dikkate alınmadan kısmi aykırılık taşıyan raporlara rağmen yazılı şekilde hüküm tesisini doğru olmamıştır” denilerek kanundaki bilgilenmiş kullanıcı faktörü tamamen

³⁴ Peris, *Ohim Practice in The Field of Invalidity of Registered Community Designs*, s.8.

³⁵ Yargıtay 11. HD. 13.06.2002. 2002/3389 E., 2002/6071 K. (www.kazancı.com.tr).

atlanmış, tasarımların sadece mühendisler ve bir hukukçu bilirkişi tarafından incelenmesine karar verilmiştir.

Bu tür davalarda en azından, kuruldan bir kişinin tasarımın uygulandığı ürünü kullanan veya tamir eden ama uzmanı olmayan, bilgilenmiş kullanıcı tanımına uyan kişilerden seçilmesi kanaatimizce kanuna uygun olacaktır. Zira mahkemelerce seçilen bilirkişi heyeti, genelde bir uzman tasarımcı, bir hukukçu ve bir de mali müşavirden oluşmaktadır. Ancak tasarımcı uzman bilirkişiler sahip oldukları kültür, bilgi birikimi ve deneyim nedeniyle, ayırt edicilik yönünden inceledikleri estetik nitelik taşımayan tasarımları, alelade ve basit tasarımlar olarak değerlendirmektedir.³⁶ Oysa ki, bilgilenmiş kullanıcı vasfında dikkatli bir kullanıcı basit görünen bir tasarımın küçük bir özelliği nedeniyle diğer benzer tasarımlardan farklı olduğunu uzman bir tasarımcıya göre daha kolay fark edecektir. Bu nedenle bilirkişilerin, uzman kişileri, mühendisleri değil, dikkatli ve deneyimli tüketicilerden seçilmesi ayırt edicilik değerlendirmesinin daha sağlıklı sonuçlanmasını sağlayacaktır.³⁷

Bilirkişiler inceleme yaparken sadece dosyada bulunan belgeleri, kataloglardaki görselleri incelemektedir. Oysa bilirkişi heyetinin ayırt edicilik değerlendirmesi yaparken, karşılaştırdıkları ürün tasarımlarını çıplak gözle ve dokunarak değerlendirmeleri daha sağlıklı bir karara varmalarına yardım edecektir.³⁸ Zira EndTasKHK m.3'te tasarım tanımı yapılırken, tasarımın bir ürünün dokusu, rengi gibi insan duyuları ile algılanan unsur ve özelliklerin oluşturduğu bir bütün olduğundan bahsedilmektedir. Bu nedenle tasarımların uygulandığı ürünler mutlaka somut olarak görülerek ve elle dokunarak hükümsüzlük incelemesine tabi tutulmalıdır.

Yargıtay, 2007 karar tarihli başka bir kararında ise, bilirkişi heyetinde ilgili sektörden bir bilgilenmiş kullanıcının bulunması gerektiğini belirterek, doğru bir uygulamaya gitmiştir. Davada bir kuruyemiş satış reyonunun yenilik ve ayırt edicilik incelemesi sektörden bilirkişi tarafından yapılmış, bu kişi davaya konu satış reyonlarının ilk kez kendisi tarafından ahşap masif malzemenen, bombeli camlı ve

³⁶ İbrahim Ekdial, "Endüstriyel Tasarım Davalarında Bilirkişi Raporları", Legal Hukuk Dergisi, Nisan 2004, s.976.

³⁷ İtalya'da San Matteo ve Feudi, Milan mahkemesi'nin 4 Mayıs 2004 tarihli kararında bilgilenmiş kullanıcının "tasarımın uygulandığı ürünle ilgili, orta düzey, son tüketici" olduğuna karar verilmiştir. Ancak 2003 tarihli Gessi ve Bangio kararında ise, bilgilenmiş kullanıcının mimarlar veya iç mimarlar olduğuna karar vermişlerdir. İtalya'da da bu konuda fikir birliğine varılamamışken, çoğunluk bilgilenmiş kullanıcının orta düzeyde, son tüketici olduğuna inanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mario Franzosi, "Design Protection Italian Style", **Journal of Intellectual Property Law & Practice**, Vol.1, No.9, 11 Temmuz 2006, ss.599-602.

³⁸ İbrahim Ekdial, a.g.m., s.981.

ısıtmasız olarak üretilip marketlere pazarlandığını, tasarımların daha sonra ısıtılmalı ve çelik malzeme kullanılarak davalı tarafından geliştirildiğini belirtmiş ve asıl davacı adına tescilli olan tasarımın yenilik vasfına sahip olmadığı gerekçesiyle, asıl davanın reddine ve davacı-karşı davalı tasarımının hükümsüzlüğüne karar verilmiştir. Yargıtay ise bu kararı bozmuştur.

Örnek kararda;³⁹

“Mahkemece sektörden bilirkişinin hiçbir kanıt içermeyen beyanı esas alınan raporun hüküm kurmaya yeterli olmadığına ve davacının tasarımının yenilikten yoksun olduğu iddiasının kural olarak bir hukukçu, ilgili alandan bir tasarımcı (uzman) ve ilgili sektörden (bilgilenmiş kullanıcı) bir kişiden oluşan bilirkişi kurulundan rapor alınmak suretiyle çözüme kavuşturulması gerektiğinden, yetersiz bilirkişi raporuyla yetinilmek suretiyle yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir” denilerek isabetli bir şekilde, bilgilenmiş kullanıcı ile hukukçu ve uzman kişi eşliğinde ayırt edicilik incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Ancak bunun gibi örnek kararlar hukukumuzda azdır ve bilgilenmiş kullanıcının doktrinde tanımlanan kişilerden seçilmesi gerektiği hususunda henüz yerleşmiş bir Yargıtay İçtihadı bulunmamaktadır. Tasarım incelemesinde mutlaka tasarımın uygulandığı ürünü sık kullanan ve uzun süredir takip eden kişilerce ayırt edicilik incelemesi yapılması kanunun lafzına uygun olacaktır.⁴⁰

Özetle; bilgilenmiş kullanıcının incelediği tasarım hakkında yukarıda sayılan özellikler ile birlikte şu unsurlara aşına olduğu farz edilmelidir;

- Tasarlanan veya tasarımın uygulandığı ürünün doğası,
- Tasarımın hangi sektöre ait olduğu,
- Tasarımcının, tasarımı geliştirirken sahip olduğu özgürlük derecesi, (tasarımlanan ürünün işlevsel olabilmesi için gereken asgari özelliklerdir).

³⁹ Yargıtay 11. HD. 29.03.2007. 2005/13832 E., 2007/4940 K. (www.kazanci.com.tr)

⁴⁰ Bir kısım İhtisas mahkemesi hakimleri, bilirkişinin sektörden bilgilenmiş kullanıcı vasfında bir kişiden seçilmesi durumunda, bu kişilerin raporlarını mahkemeye çok geç teslim ettiklerini, bu nedenle bu kişiler yerine tasarımcı uzman kişilerden bilirkişilerin seçilmesinin daha yerinde olduğunu savunmaktadırlar. Yukarıda açıklandığı üzere, uzman tasarımcı ile dikkatli tüketicinin bir tasarıma bakışı çok farklı olacaktır ve tasarımcı uzman detaylarda kaybolacağından, fark yaratan basit detayları gözden kaçıracaktır. Bunun yerine sektörden doğru kişilerin kanuna uygun olarak seçilmesi ve mahkemece bu kişilere muhtıra yollanması yoluyla raporun zamanında teslimi için ihtar edilmeleri daha uygun olacaktır.

b) Genel görünüm

Tasarım incelenirken tek tek parçalarına bakılmaz, bilgilenmiş kullanıcı tasarımın genel görünümünü inceler. Çoklu tescil edilen tasarımlar, örneğin bir yatak odası takımı yahut bir ürünün tek bir parça tasarımı veya bir arabanın sadece aynası yeni ve ayırt edicilik bakımından tek başına incelenir. Başka bir deyişle, çoklu olarak tescil edilen tasarımların her biri ayrı ayrı incelemeye tabi tutulur.

Örnek kararda,⁴¹

Hak sahibi (A) firması iki adet “dönerli anahtarlık” tasarımlarından, önce 435 tescil numaralı anahtarlığı, daha sonra bu anahtarlıkta değişiklik yapan 1363 tescil no’lu anahtarlığı TPE’de tescil ettirmiş ve davalı (B) firmasına ait sonraki tescil tarihli 1325 no’lu anahtarlığın, (A) firmasına ait 435 tescil no’lu anahtarlığın aynası olduğu, tasarımlarına tecavüz edildiği iddiası ile (B) firmasının tasarımının hükümsüzlüğünü talep ve dava etmiştir.

Davalı (B) vekili ise, davacı (A)’ya ait 1363 sayılı tescilli tasarımın EndTasKHK.43 vd. maddeleri uyarınca hükümsüzlüğü nedeniyle, iptal edilip sicilden terkinine karar verilmesi için karşı dava açmıştır.

İlk derece mahkemesi, her iki tarafın tasarımlarının yeni ve ayırt edici nitelikte olmayıp, yabancı ülke tasarımlarının taklidi olması nedeniyle, her ikisinin de hükümsüzlüğüne karar vermiştir. Karar davalı ve davacı vekillerince temyiz edilmiştir.

Yargıtay ise; “*Dosyaya sunulan değişik bilirkişi raporlarının ayrıntılı, gerekçeli ve denetime elverişli oldukları anlaşılmakta, anılan raporlara göre yeni ve ayırt edici niteliğe sahip 435 numaralı tasarımın benzeri olan davacı-karşı davalıya ait 1363/4 numaralı anahtarlık tasarımının genel görünümünün diğer ürünlerden ayrıcalıklı olduğunun belirtilmiş bulunmasına göre, karşı davanın TPE 1363/4 tasarım tescil numaralı ürün yönünden reddine karar verilmesi gerekirken, bu ürüne ait tasarım tescilinin de hükümsüzlüğüne karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu yönden davacı-karşı davalı (A) yararına bozulması gerekmiştir.*” diyerek iki tasarımın ayırt edicilik değerlendirmesinde genel görünümün esas alınması gerektiğine haklı olarak karar vermiştir.

⁴¹ Yargıtay 11. HD. 28.12.2004. 2004/3439 E., 2004/13004 K. (www.kazanci.com.tr).

OHIM Hükümsüzlük Dairesi, iki tasarımın genel görünümünde benzerliğin ayırt ediciliği ortadan kaldıracığına ve tasarımı hükümsüz kılacağına karar vermektedir.

OHIM Anson Packaging Ltd. ve Mani Industrias Plasticas kararında;

Hükümsüzlüğü istenen Mani Industrias şirketinin tasarımı 17.09.2008 tarihinde, yemek paketleme ürünü adı altında topluluk tasarımı olarak tescil edilmiştir.

11.12.2008 tarihinde hükümsüzlük başvurusu yapan, tescilli tasarımın Tüzük m. 4-9 arasında sayılan tasarım tescil şartlarına sahip olmadığından, hükümsüzlüğünü talep etmiştir. Başvurucu, tescilli tasarımın önceki benzer tasarımlarla karşılaştırıldığında ayırt edicilik vasfına sahip olmadığını belirtmiş ve hükümsüzlüğü istenen tasarıma benzer İngiltere’de tescil edilmiş bir ürünün fotoğraflarını dilekçesine eklemiştir.⁴² Yine başvurucu, bu tasarım için bilgilenmiş kullanıcının markete giden müşteri olacağını, bu kutuları satın alan bir uzman kişi olmayacağını ve bu iki tasarımın genel görünümünün aynı olduğunu belirtmiştir. Tasarım belgesi sahibi ise, cevaben iki tasarımın taban şekillerinin farklı olduğunu, kendi tasarımlarının yan tarafının 8 kıvrımı bulunduğunu, önceki tasarım ile tescilli tasarımın genel görünümünün farklı olduğunu, tasarımcının seçenek özgürlüğünün yemek paketi kapak kısmı ve düz taban ile kısıtlandığını savunmuştur.



Şekil 3 – Üstte hükümsüzlüğü istenen yemek paketi tasarımının yan taraftan görünümü.⁴³

⁴² Fotoğraf için bkz. şekil 5.

⁴³ OHIM Tasarım Dairesi Hükümsüzlük Kurulu. 25.11.2009. ICD 000006161 no’lu karar, [http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invalidity/ICD%20000006161%20decision%20\(EN\).pdf](http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invalidity/ICD%20000006161%20decision%20(EN).pdf) (23.05.2010), s.2.



Şekil 4 – Tescilli topluluk tasarımına benzer önceki tarihli İngiltere’de tescil olunmuş tasarımın resmi.⁴⁴

Hükümsüzlük Dairesi yenilik incelemesinde, hükümsüzlüğü istenen tasarımın sekizgen tabanlı olduğu ve sekiz yanı bulunduğu, önceki tasarımın ise dairesel tabanlı olduğu ve dört yanı bulunduğu nedeniyle, bu farkların önemsiz detaylar olmadığı nedeniyle tescilli tasarımın benzer olmadığından Tüzük m. 5’e göre yeni kabul edileceğini belirtmiştir.

Ancak Hükümsüzlük Dairesi ayırt edicilik incelemesinde, tasarımların genel görünümünün bilgilendirilmiş kullanıcı gözünde farklı olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Kararda, iki tasarımın da ayırt edici ve farklı özelliğinin kıvrık yan tarafları olduğu, ikisinin de kapağının şeklinin neredeyse aynı olduğu, tasarımların yüzeylerinin yumuşak hatlı olduğu ve tasarımlar arasındaki farkların, farklı bir genel görünüm yaratmaya yeterli olmadığı nedeniyle tescilli tasarımın Tüzük m. 6’ya göre ayırt edicilikten yoksun olduğu belirtilmiş ve genel görünümün benzerliği nedeniyle Tüzük m. 25/1/b’ye göre hükümsüz kılınmasına karar verilmiştir.⁴⁵

Demek ki, bir tasarımın küçük ayrıntılarda farklılaşarak, yeni sayılması korunması için yeterli değildir. Tasarımın yenilik ile birlikte ayırt edicilik özelliğine de sahip olması gerekir. Bunun için de tasarımın bilgilendirilmiş kullanıcı gözünde genel görünümünün, benzer tasarımların genel görünümünden farklı olması şarttır.

⁴⁴ OHIM, ibid, s.3.

⁴⁵ OHIM Tasarım Dairesi Hükümsüzlük Kurulu kararı, 25.11.2009 Tarih, ICD 000006161 dosya no. [http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invalidity/ICD%20000006161%20decision%20\(EN\).pdf](http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invalidity/ICD%20000006161%20decision%20(EN).pdf), (23.05.2010).

c) *Belirgin farklılık*

Türk hukukunda genel izlenimde belirgin bir farklılık aranırken, AB hukukunda yalnızca iki tasarımın genel görünümünün farklı olması yeterli görülmektedir. Önemli olan, ürünün tasarımının ilk görüşte bilgilenmiş kullanıcı üzerinde değişik bir his uyandırması ve diğer benzer tasarımlardan farklı olduğunu kişinin algılayabilmesidir.

Procter & Gamble kararında; ayırt edicilik için “tasarım bilgilenmiş kullanıcı tarafından dikkatlice incelendiğinde önemli olan aklında kalanlar değil, dikkatini çeken özelliklerdir” denilmiştir.⁴⁶

Bir tasarımın piyasadaki benzer ürün tasarımlarından farklı olması bilgilenmiş kullanıcının ayırım yapabilmesi için yeterli olacaktır. Tasarım Kanun Tasarısı’nın 7. maddesinin 1.fıkrasında “*bir tasarımın bilgilenmiş kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenim, kamuya sunulmuş herhangi bir tasarımın, aynı kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenimden farklı ise bu tasarımın ayırt edici niteliğe sahip olduğu kabul edilir*” düzenlemesi getirilerek, farklılığın “belirgin” olma zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır.

Bir tasarımın benzerlerinin sayısı ne kadar fazla ise, bu tasarımın benzerleri ile ortak özelliklerinin benzeşme olasılığı da o kadar yüksektir ve bu tasarımın koruma alanını daraltıcı bir etkidir. Korumanın alanı daraldıkça, küçük farklılıkların da önemi artar. Bu nedenle, Alicante Topluluk Tasarım Mahkemesi ve OHIM Hükümsüzlük Dairesi genel görünüm değerlendirmesinde, tasarımın gerekli olmayan özelliklerinin benzerliğine ve gerekli özelliklerinin benzerliğinden daha fazla önem verilmesi gerektiğine karar vermiştir.⁴⁷ Özetle, gerekli olmayan özelliklerin benzerliği, ayırt ediciliği ortadan kaldırır.

Tasarımın hükümsüzlüğü için belirgin farklar aramak yerine, bilgilenmiş kullanıcının iki tasarımın benzer olup olmadığını dikkatli bir incelemeden sonra algılayabilmesi yeterli olmalıdır. Tasarımın düzenlemesi yerindedir. Çünkü bazen bir tasarımda çok küçük farklılıklar bile kullanıcı açısından önemli bir değişiklik olarak algılanabilir.

⁴⁶ Bentley/ Sherman, a.g.e., s.650.

⁴⁷ Headdon, *Community Design Right Infringement: An Emerging Consensus or a Different Overall Impression*, s.4.

d) Farklılıktan çok ortak özelliklere ağırlık verilmesi

AB hukukundan farklı olarak, hukukumuzda karşılaştırılan tasarımların farklılıklarından çok ortak özelliklerine ağırlık verilir. AB hukukunda Tüzük ve Yönerge taslaklarının ilk metinlerinde yer alan bu düzenleme daha sonra metinden çıkarılmıştır. Bunun nedeni, karşılaştırmayı yapacak bilgilenmiş kullanıcının hareket alanını geniş tutmaktır. Buna karşılık Tüzük ve Yönerge Taslaklarının 1993 tarihli metinlerinden tercüme edilen EndTasKHK. m.7'nin son fıkrasında ise “*ayırt ediciliğin değerlendirilmesinde birbirleri ile kıyaslanan tasarımların ilke olarak farklılıklarından çok ortak özelliklerinin değerlendirilmesine ağırlık verilir*” denilmiştir.

Bu maddeden anlaşılan, bir tasarımın ayırt edicilik vasfını incelerken, önceki tasarımlardan farklı olan özelliklerine dikkat edilmeden, eğer benzer ortak özellikleri fazla ise ayırt edici olmadığı nedeniyle hükümsüzlüğüne karar verilmesi gerektiğidir.

AB hukukundaki düzenleme, pozitif düzenlememize göre daha isabetlidir. Zira pek çok ortak özelliği olan tasarımlar da somut olaya bağlı olarak esasen farklı olabilir. Sözgelimi, birbirlerine yukarıdan bakıldığında çok benzer iki farklı ayakkabı tasarımı karşılaştırılırken, sonradan tescil edilmiş ve hükümsüzlüğü istenen ayakkabı tasarımının tabanının kırmızı olması ona tamamen farklı bir görünüm ve hava katacağından, bilgilenmiş bir kullanıcı bunların tamamen farklı tasarımlar olduğunu kolaylıkla anlayabilecektir. Oysa uygulamaya göre bunların pek çok benzer özelliği olduğu, sadece taban renkleri farklı ve bu nedenle ayırt edici niteliği olmadığı gerekçesiyle kırmızı tabanlı ayakkabının hükümsüzlüğüne karar verilebilmesi, tasarım korumasının ruhuna aykırı olacak ve tasarımcının yaratıcılığına önem vermemek anlamına gelecektir.

Yukarıda bahsedilenlerin aksine henüz yürürlüğe girmemiş olan Tasarım Kanun Tasarısının ayırt ediciliği düzenleyen 7. maddesinde farklılıklardan çok benzer özelliklere ağırlık verilmesi kriterine yer verilmemiş ve mehzaz hukuka uyarlık sağlanmıştır. Böylece bilgilenmiş kullanıcı daha özgürce iki tasarımın bazen ortak özelliklerine, bazen farklı özelliklerine, bazen de her iki özelliğine ağırlık vererek tasarımları inceleyip, ayırt edicilik değerlendirmesi yapabilecektir.

Yargıtay'ın 2007 tarihli iki farklı kararında bu konuda çelişki bulunmaktadır. Kararlardan birinde farklılıklardan çok ortak özelliklere önem verilmişken, diğer

kararda ise tasarımların ortak ve farklı yönlerinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Tekstil makineleri için temizleyici keçe tasarımları ile ilgili birinci kararda Yargıtay;⁴⁸

“ Davaya konu tasarımların özgün olup olmadığı konusunda yaptırılan bilirkişi raporuna karşı davacı vekilince ciddi itirazlarda bulunulmuştur. 554 sayılı KHK 7/son maddesinde ayırt edicilik niteliğinin değerlendirilmesinde birbiri ile kıyaslanan tasarımların ilke olarak farklılıklarından çok ortak özelliklerinin değerlendirilmesine ağırlık verilir...” diyerek ilk derece mahkemesi kararını bilirkişi raporunun eksik olması nedeniyle bozmuştur.

*İkinci örnek kararda;*⁴⁹

Davalı, davacıya “Çinili Kupa” olarak adlandırılan mobilya tasarımı ile kendi tasarımlarına taklit yolu ile tecavüz edildiği nedeniyle ihtarname yollamış, bunun üzerine davacı şirket, davalının tasarımı ile kendi tasarımları arasında iltibas ve iktibas olmadığına tespitine karar verilmesi için dava açmıştır. Yargıtay ise kararında;

“ ..her iki tarafa ait tasarımların ortak ve farklı yönlerinin bir bütün olarak değerlendirildiği, tasarımlar birbirinden farklı olup, bilinçli tüketiciler gözünde bıraktıkları genel intiba itibarıyla davacı tasarımının davalıya ait tescilli tasarımının aynısı, kopyası veya benzeri olmadığı, 554 sayılı KHK'nin 3/1-a, 5, 6 ve 7 maddelerindeki tescil edilebilirlik koşullarını taşıdığı gerekçesiyle, davacı şirkete ait “Çinili Vazo” isimli tasarımın davalıya ait 2002/.... no'lu tasarımdan kaynaklanan haklara tecavüz teşkil etmediğinin 554 sayılı KHK'nin 61. maddesi gereğince tespitine karar verilmiştir” diyerek ilk derece mahkemesi kararını onamış ve tasarımların hem ortak hem de farklı yönlerinin bütün olarak değerlendirilmesini uygun bulunmuştur.

e) Tasarımcının tasarımını geliştirmek için sahip olduğu seçenek özgürlüğü

Tasarım Kanun Tasarısı'nın ayırt edicilik başlığı altında 7.maddesinin son fıkrasında *“Ayırt edici niteliğin değerlendirilmesinde, tasarımcının tasarımı geliştirmede sahip olduğu seçenek özgürlüğünün derecesi dikkate alınır”* maddesi

⁴⁸ Yargıtay 11. HD, 28.03.2007. 2007/11154 E., 2007/168 K. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁹ Yargıtay 11. HD. 06.03.2007. 2005/12763 E., 2007/4020 K. (www.kazanci.com.tr).

EndTasKHK m.7/son ve Topluluk Tüzüğü 10/2 maddesi ile benzer şekilde hazırlanmıştır.

Bazı ürün görünümleri, o ürünün işlevine sıkı sıkıya bağlıdır.⁵⁰ Bir ürünün fonksiyonel olarak çalışabilmesi için eklenen özellikleri ayırt edicilik değerlendirmesinde önem arz etmez. Bir ürünün görünümü, işlevine ne kadar bağımlı ise o ürünün tasarımcısının özgürlüğü o kadar kısıtlanır. Örneğin; bir klasik gitarın görünümü istenen sesi, tınıyı çıkarmak için teknik özellikleri ile sınırlanmıştır ve tasarımcısını farklı bir gitar tasarımı yapmakta oldukça zorlar. Burada bilgilenmiş kullanıcı iki farklı gitar tasarımında çok önemli ve çeşitli farklılıklar aramayacak, birini diğerinden özel kılabilecek bir süslemeyi dahi ayırt edicilik için yeterli sayabilecektir.

Tasarımcının kendini ifade edebilmesi için çok az fırsatı olduğu durumlarda, çok küçük farklılıklar ayırt ediciliği yaratmak için yeterli olacaktır. OHIM'in Temyiz Kurulu araba tasarımları ile ilgili bir kararında, “ *iki araba tasarımı sadece 4 tekerleği, farları, kırmızı arka farları, sileceği vb. olduğundan aynı genel izlenimi yaratmaz. Bilgilenmiş kullanıcı ayırt edicilik değerlendirmesi yaparken otomatik olarak bu özellikleri ekarte etmeli ve ihtiyari veya farklı olan özelliklere dikkat etmelidir*”⁵¹ demiştir.

OHIM'in motosiklet tekerleği tasarımları ile ilgili kararında ise, bisiklet tekerleği tasarımcısının tekerleğin fonksiyonel kısıtlamaları ve mevcut çok fazla motosiklet tekerleği ile karşı karşıya olduğunu bu yüzden bilgilenmiş kullanıcının, tasarımcının yeni bir tekerlek şekli yaratmak için uygulayabileceği yeterli özgürlüğünün kalmadığını takdir edebilmesi gerektiğini söylemiştir. Bu durumda bilgilenmiş kullanıcı, tekerleğin gövdesi ile kenarları arasındaki süslemelere, parmaklıkları arasındaki mesafeye ve açılara vb. yaratıcılığın kısıtlanmadığı özelliklere daha fazla dikkat göstermelidir diyerek Hükümsüzlük Kurulu, hükümsüzlüğü istenen tasarımın ayırt ediciliğe sahip, geçerli bir tasarım olduğuna karar vermiştir.⁵²

Tasarımcının seçenek özgürlüğü uygulandığı ürünün doğasına ve ait bulunduğu sektöre göre de çeşitlilik gösterir. Tasarımın hükümsüzlüğü için değerlendirme

⁵⁰ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.146.

⁵¹ Bentley/ Sherman, a.g.e., s.653.

⁵² Bentley/Sherman, a.g.e., s.653-654.

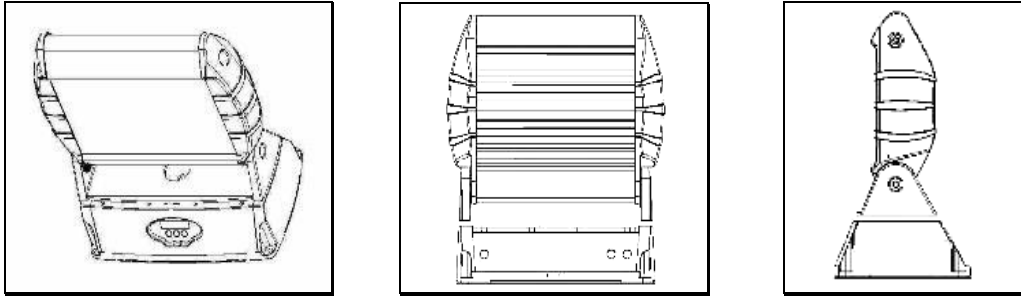
yapılırken ürünün teknik kısıtlamaları, doğası ve ilgili sektörü göz önüne alınarak tasarımcının ne kadar seçenek özgürlüğü olduğuna göre ayırt edicilik incelenmelidir.

OHIM Temyiz Kurulu'nun 5 Kasım 2009 tarihli SGM Technology for Lighting S.p.a ve He Shan Lide Electronic Enterprise Company Ltd. kararında;

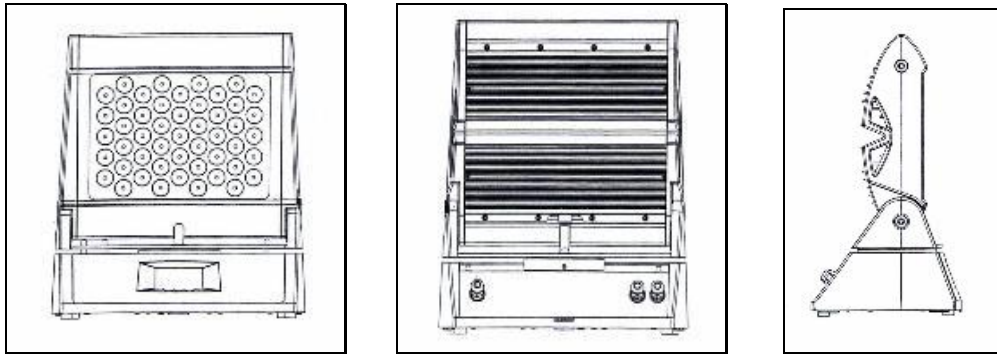
Hükümsüzlük başvurusu yapan, 7.12.2004 tarihli tescilli Topluluk tasarımına, tasarım sahibinin 17.08.2007 tescil tarihli ışık projektörü tasarımının benzer olduğu iddiasıyla, tasarımının yenilik ve ayırt edicilikten yoksun bulunduğu nedeniyle hükümsüzlüğünü talep etmiştir.

02.07.2008'de OHIM Hükümsüzlük Dairesi davacının hükümsüzlük başvurusunu reddetmiş ve başvurusunun mahkeme giderlerini ödemesine karar vermiştir.

İki tarafın dosyaya eklenen tasarım görselleri aşağıdaki gibidir:



Şekil 5 – Üstte belge sahibinin ışıklı projeksiyon tasarımının önden, arkadan ve yandan görünümüleri.⁵³



Şekil 6 – Üstte hükümsüzlük başvurusu yapanın ışıklı projeksiyon tasarımının önden, arkadan ve yandan görünümüleri.⁵⁴

⁵³ OHIM 3 No'lu Temyiz Kurulu. 5.11.2009. Case R 1592/2008-3 no'lu karar, http://oami.europa.eu/search/legaldocs/1a/EN_boa_index.cfm (08.04.2010), s.2.

⁵⁴ OHIM 3 no'lu Temyiz Kurulu kararı, ibid, s.3.

Hükümsüzlük Dairesi kararının gerekçesinde;

Başvurucunun tasarımının, belge sahibinin tasarım tescilinden daha önce olduğu görülmüş ve iki tasarımın ortak özelliklerinin şunlar olduğu tespit edilmiştir.

(i) İki tasarımın da dikdörtgen bir ışık paneli olduğu ve yatay baş ve tabanlardan oluştuğu,

(ii) İkisinin de kesitlerinin az ya da çok elips şeklinde, düz bir ön cepheye ve elips başucuna sahip oldukları,

(iii) Ayak kısımlarının yamuk şeklinde olduğu ve ön cephenin ortasında küçük bir pencerenin, arka kısımlarında ise biri solda diğer ikisi sağda olmak üzere 3 adet yuvarlak cismin bulunduğu,

(iv) Her iki projeksiyon ayağını, gövdeye bağlayan kısmının neredeyse üçgen şeklinde olduğunu ve bağlantı kısımlarının da yuvarlak açılı olduğu belirtilmiştir.

Hükümsüzlük Dairesi her iki tasarımın farklı özelliklerinin ise;

(i) İki tasarımın projeksiyon başlığı kenarları ve yan kısımlarının şekil, görünüş, orantı ve doku bakımından farklılaştığını, önceki tescil tarihli tasarımın daha düz ve sert hatlara sahip olduğu, hükümsüzlüğü istenen tescilli tasarımın ise yan kısımlarının yarı-oval yuvarlak şekilde olduğundan projeksiyonun baş kısmının, taban ve ayak kısmından daha geniş olduğu, yanlarında ise önden arkaya uzanan paralel bantlar olduğu,

(ii) Başvurucu tasarımına yandan bakıldığında arka kısmında v şeklinde içeriye doğru girmiş bir boşluk olduğu gözlemlenmiş olmasına rağmen hükümsüzlüğü istenen tasarımın arka kısmının düz olduğu,

(iii) Belge sahibi tasarımının ışık paneli kısmının düz ve yumuşak hatlı olduğu ve ışık kaynağı gösteren özel bir ayarlamamanın bulunmadığı oysa önceki tasarımın ışık panelinde 9 dikey çizgide, 5'li ve 6'lı olarak dizilmiş 49 adet LED ışığı bulunduğu,

(iv) Son olarak iki tasarımın ön cephesinde bulunan pencerelerden, tescilli tasarımın penceresinin oval, başvurucunun tasarımının penceresinin ise dikdörtgen şekilli olduğu belirtilmiştir.

Belirtilen tüm bu farklılıkların önemsiz detaylar olmadığı nedeniyle Hükümsüzlük Dairesi'nce iki tasarımın benzer olmadığı ve hükümsüzlüğü istenen tasarımın yenilikten yoksun olmadığı kararına varılmıştır.

Ayırt edicilik incelemesine gelince, bilgilenmiş kullanıcının bu tür bir ışık projeksiyonu tasarımının fonksiyonunu yerine getirebilmesi için gerekli olan teknik zorunlulukları bilmesi gerektiğini ve tasarımcının ışık gövdesi ve buna bağlanan tabanla seçenek özgürlüğünün kısıtlandığı belirtilmiştir.

Bilgilenmiş kullanıcının asıl üzerinde durması gereken özelliklerin, gövde ve taban şekli gibi tasarımcının yaratıcılığını kısıtlamayan özellikler belirtilerek, dikdörtgen projeksiyon gövdesi, oval yan ve üst kısımlar, yamuk taban ve üçgen üst tabanın temel özellikler olduğu ve bunların genel görünümü belirlediği, tüm bu özelliklerin iki tasarımda farklı olduğu belirtilmiştir.

Bu açıklamalar doğrultusunda Hükümsüzlük Dairesi hükümsüzlüğü istenen tasarımın oval şekli, yatay bantları ve arka kısımda v-şeklinde bir boşluğun bulunmaması nedeniyle farklı bir genel görünüme sahip olduğu ve **ayırt edicilikten yoksun bulunmadığına** karar vermiştir.

5.11.2008'de başvuru He Shan Lide Company, Hükümsüzlük Dairesi kararının Temyiz Kurulu'na iptal edilmesi ve belge sahibinin tasarımının hükümsüz kılınması için başvuruda bulunmuştur.

Hükümsüzlüğü talep edenin iddiaları :

(i) Müvekkilinin önceki tarihli tasarımını şekil, ebat ve oran bakımından çok sıradan değildir. Dolayısıyla özgürce kopyalanamaz.

(ii) Hükümsüzlük dairesinin, tasarımın ilgili sektörünün çok kalabalık olduğunu ve böylece tasarımcının kısıtlandığını kanıtlamamıştır.

(iii) Hükümsüzlüğü istenen tasarımdaki zayıf değişiklikleri belirsizdir ve genel izlenimi değiştirmemiştir. İki tasarımın genel izlenimlerinin aynıdır ve benzerlik kasıtlı yapılmıştır.

OHİM Temyiz Kurulu ise başvuruyu kabul edilebilir bularak, şu şekilde karar vermiştir:

“Burada incelenmesi gereken konu, bilgilenmiş kullanıcının genel izlenim değerlendirmesi yaparken, tasarımcının tasarımını geliştirmek için sahip olduğu seçenek özgürlüğüdür.

Hükümsüzlük Dairesi kararında iki tasarımın farklı ve ortak özellikleri ayrıntılı olarak incelenmiştir. Tespit edilen farklı özelliklerin genel görünüme önemli etkisi bulunmakta ve bilgilenmiş kullanıcı üzerinde farklı bir algılama yaratmaktadır. Bu nedenle hükümsüzlüğü istenen tescilli tasarım ayırt edici karakteri haizdir.

İlgili üründe tasarımcısına yeterli seçenek özgürlüğü bırakmayan ve teknik özellikler içeren öğeler bulunmaktadır. Yamuk şeklinde ve üçgen başlı olan taban, projeksiyonun güvenli şekilde ayakta durabilmesi ve devrilmesi için zorunlu bir unsurdur. Yuvarlak taban projeksiyonun dönmesini sağlamanın yanında kullanıcı yaralanmalarını önlemektedir.

Keza, iki tasarımın da ön tarafındaki kontrol panelinin bulunduğu pencereler de kullanım kolaylığı sağlamak içindir. Arka taraftaki çizgisel tasarım ise projeksiyonun soğuma fonksiyonunu sağlamak için yapılmıştır. Bu nedenlerle önceki tasarıma, sonraki tasarımın benzerliği teknik fonksiyonlardan ötürü kaçınılmazdır.

İki tasarım arasındaki benzer öğeler genel görünüm için önemli rol oynamamaktadır. Buna rağmen tasarımcının seçenek özgürlüğü derecesi kısıtlandığından, geniş bir yaratıcılık özgürlüğüyle kıyaslandığında, küçük değişiklikler çok daha dikkat çekici hale gelmektedir. Buna karşılık, hükümsüzlüğü istenen tasarımın tasarımcısı, seçenek özgürlüğünü teknik olarak kendisini kısıtlamayan, projeksiyonun başının yan kısımları gibi alanlarda kullanmıştır. Örneğin, ışıklı bölgenin iki yanını genişleterek görünüşün genişlemesini sağlamış, yanlara 3 adet bant ekleyerek özgürlüğü ötesinde değişiklikler yapmıştır.

Yine, tescilli tasarımdaki pencerenin oval oluşu, başvurunun penceresinin ise dikdörtgen oluşu, arka tarafta başvurunun tasarımına benzer v şeklinin olmayışı, ön tarafta 49 adet LED ışığı olmayışı belirgin farklardır. Dahası, ışıklı projeksiyonun esaslı unsuru olan ışık paneli, diğer bölümlere göre kullanıcının çok daha fazla dikkatini çekmektedir ve böylece tasarımın ayırt edici karakterine önemli katkıda bulunmaktadır.

İki projeksiyondaki tüm bu farklılıklar, hükümsüzlüğü istenen tasarımın genel görünümünün, başvuru tasarımdan farklı olduğu sonucuna götürmektedir. Başvuru yeniliğe itiraz etmemiş olsa da, iki tasarım benzer değildir. Her olayda açıktır ki, yenilik ve ayırt edicilik, AB Topluluk Tüzüğü m.4 ve 6'da farklı şartları içerse dahi aynı kapsamda örtüşürler. Açıkça, bilgilenmiş kullanıcı gözünde iki tasarım farklı genel izlenim yaratıyorsa, m.5 kapsamına benzer olamazlar.

Temyiz başarısız olduğundan, başvuru m.70'e göre yargılama masraflarını üstlenmek zorundadır".⁵⁵

Yukarıda gösterilen kararda esasen, iki tasarımın benzerliğinin teknik fonksiyonlarca sınırlanan seçenek özgürlüğünden kaynaklandığı, böyle durumlarda tasarımcıyı kısıtlamayan küçük farklılıkların dahi çok önemli olduğu ve bilgilenmiş kullanıcının bu farklar ile tasarımın diğerlerinden bambaşka bir tasarım olduğunu fark edebileceği belirtilmiştir. Yine ayırt edicilik için genel izlenime bakan bilgilenmiş kullanıcının, tasarımcıyı kısıtlayan seçenek özgürlüğünü de gözden kaçırmaması gerektiği üzerinde durulmuştur.

B) Teknik Fonksiyonun Tasarımı Şekillendirmesi

Bir ürünün teknik işlevi için zorunlu olarak eklenen özellikler tasarım koruması kapsamı dışında tutulmuştur.⁵⁶ Örneğin otomobil lastiğinin yahut bisiklet lastiğinin işlevini görebilmesi için yuvarlak olması zorunludur⁵⁷. Başka bir tasarımcının lastik ürünü için başka bir geometrik biçim düşünmesi imkânsızdır. Bu nedenle bisiklet ya da araba lastiklerinin teknik zorunluluğu, tasarımcının ürünü değiştirme ve geliştirme özgürlüğünü yok eder.

EndTasKHK m.10/1 şöyledir, *“teknik fonksiyonun gerçekleştirilmesinde, tasarımcıya, tasarıma ilişkin özellik ve unsurlarda hiçbir seçenek özgürlüğü bırakmayan tasarımlar koruma kapsamı dışındadır”*.⁵⁸

⁵⁵ OHIM 3 no'lu Temyiz Kurulu, 5.11.2009 Tarih, Case R 1592/2008-3 no'lu karar. http://oami.europa.eu/search/legaldocs/la/EN_boa_index.cfm (08.04.2010).

⁵⁶ Richard Bird, “Registered Community Design: Early Decisions of OHIM Invalidity Division”, **European Intellectual Property Review**, Westlaw, Vol.28(5), No.297-299, 2006, s.3.

⁵⁷ Bilgin, a.g.e., s. 44.

⁵⁸ Burada bahsedilen teknik fonksiyon ile yukarıda bahsi geçen ayırt edicilik incelemesindeki tasarımcının seçenek özgürlüğünü kısıtlayan teknik fonksiyon karıştırılmamalıdır. Teknik fonksiyon tasarımcıya hiçbir değişiklik yapma fırsatı tanımazken, seçenek özgürlüğü tasarımı geliştirmekte tasarımcıyı sınırlar. Daha geniş bilgi için bkz. s.10.

Eğer bir ürün, lastik örneğinde olduğu gibi, teknik işlevini yerine getirebilmesi için yalnızca tek bir şekilde tasarlanabiliyorsa ve buna tasarımcı tarafından farklı hiçbir ekleme yapılamıyorsa bu ürün tasarımının tescili mümkün değildir. Böyle bir tasarım tescil olursa dahi ilgili kişiler ki bu herkes olabilir sadece bu nedene dayanarak EndTasKHK. m.10'a göre tescilli tasarımın hükümsüzlüğünü isteyebilir. Aksi halde, bu ürün üzerinde sadece bir kişiye, yani ürünü ilk tescil ettirene tekel hakkı tanınmış olacaktır. Bu denli geniş bir koruma fikri mülkiyet hukukuna ve rekabet hukukuna aykırıdır.

Tasarım hukuku bir ürünün yalnızca görünümünü korur. Teknik bir nedenden dolayı bulunması gereken her unsur, her şekil ilke olarak koruma kapsamı dışındadır. Bunun nedeni fikri mülkiyet hakları arasında çakışmayı önlemektir. Bir kreasyonun tüm teknik unsurları tasarım hakkı ile değil patent hakkı ile korunmalıdır.⁵⁹

Fransız hukukunda ise, *“bir tasarımın yöneldiği teknik fonksiyon gereği belli özelliklere sahip olup olmadığının ortaya konulmasına ‘formların çokluğu’ diye adlandırılan bir kıstastan yararlanılmaktadır”*. Teknik fonksiyonun tasarımdan bağımsız olduğuna hükmedilebilmesi için tasarımın içerdiği teknik sonucun farklı tasarımlara uyarlanabilecek nitelik taşıması gerekir. Aksine, teknik fonksiyon sadece tek biçim altında ortaya çıkıyorsa, tasarımdan bağımsız bir nitelik taşımadığına hükmetmek gerekecektir. Fransız temyiz mahkemesi *“patentli bir tasarım olan tohum kabının üç boyutlu bir tasarım modeli olarak tescil edilebileceğine karar vermiş ve kabin farklı biçimde tasarlanmasının mümkün olduğundan, biçim ile fonksiyon arasında bir bağımlılık olmadığına karar vermiştir”*.⁶⁰

EndTasKHK. 10. maddenin 2. bendinde ise *“tasarlanan veya tasarımın uygulandığı ürünü başka bir ürüne mekanik olarak monte edebilmek veya bağlayabilmek için ancak zorunlu biçim ve boyutlarda üretilen tasarımlar koruma kapsamı dışındadır”* denilmektedir. Bu maddede must-fit⁶¹ (teknik zorunluluk arz eden parça tasarımı) ve must-match (görsel zorunluluk arz eden parça tasarımı) yedek parça tasarımlarının tasarım hukukunca korunmayacağından bahsedilmektedir. İngiliz hukukundan alınan bu terimler yedek parça tasarımlarını ifade etmektedir.

⁵⁹ Av. Arnaud Folliard, “Tasarımın Tescilli Olmasının Avantajları”, **A.B'de Marka ve Tasarım Koruma Yolları**, İstanbul Ticaret Odası, Sayı.46, 2003, s.17.

⁶⁰ Tekil, a.g.e., s.250.

⁶¹ Tekinalp, bu ibareyi Türkçe'ye bilimsel olmayan bir deyim olarak “tıpa tıp uyan” diye çevirmiştir.

1- Teknik Zorunluluk Arz Eden Parça Tasarımı (Must-fit)

Teknik zorunluluk arz eden parça tasarımları ürünün teknik fonksiyonunu ifa edebilmesi için belli bir biçimde yapılması zorunlu olan yedek parçalardır ve ancak bir ürüne monte edilerek veya bağlanarak kullanılırlar. Bunun en bilinen örneği arabanın egzoz borusu veya fren pedalının bağlantı kısımlarına ilişkin tasarımlarıdır. Bunlardan biri ana, diğeri monte edilen ürünlerdir.

Teknik zorunluluk arz eden parça tasarımlarının, tasarım tescil korumasından faydalanmaları uzun süre AB’de tartışılmış olup, monte edilen ürünün veya bağlantı parçasının ana ürünün üreticisinin inhisarına bırakılmaması için koruma dışı bırakılarak birçok sektörün yan sanayisine yaşama olanağı sağlanmıştır. Tekinalp’e göre, mekanik olarak monte edilebilmek veya bağlanabilmek için zorunlu biçim ve boyutta üretilmesi gerekli olan, monte edilen ürün değil (flaş, egzoz), bağlanma/kilitlenme parçası unsurudur ve kanuna göre bu bağlama parçası unsurudur.⁶² Bu tür parça tasarımları, tasarım hukuku ile koruma görmemelidir. Monte edilen egzoz borusu yenilik ve ayırt edicilik vasfını haiz ise bunlar dışarıdan görüldüğü surette, tasarım tescil korumasından faydalanmalıdır.⁶³ Eğer koruma şartlarını haiz değilse, hükümsüzlüğü mahkemede iddia edilebilir.

Öğretide, “*koruma istisnası sadece bağlantı kısmının veya bağlantı parçasının tasarımı ile sınırlıdır. Egzoz borusunun da korunmayan kısmı sadece orijinalinin aynı olma zorunluluğu bulunan kısmı ile sınırlıdır*” görüşü mevcuttur.⁶⁴ Bu görüşlere katılmak mümkündür.

2- Görsel Zorunluluk Arz Eden Parça Tasarımı (Must-match)

Bunlar ise ürüne takıldığında, görsel açıdan uyum sağlaması gereken ve belli bir biçimde yapılması estetik ve görsel bakımdan zorunlu olan parçalardır. Örneğin bir arabanın kapısı, farları veya bir buzdolabının rafları, uçağın kanatları gibi must-match⁶⁵ parçalar adı üstünde, takıldığı ürüne uyum sağlaması gerektiğinden, işlevsellikten çok estetik görünüm açısından ana ürüne bağlı olan parçalardır. Bu nedenle farklı şekillerde üretilmeleri mümkün olmadığından, ana üründen ayrı olarak tescil edilemezler.

⁶² Ünal Tekinalp, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, 3.Basım, İstanbul: Beta Yayınları, 2004, ss.617-618.

⁶³ Doktrinde bu konuda farklı görüşler mevcuttur. Ayrıntısı için bkz. Bilgin s.45 vd., Tekinalp s.616 vd, Suluk/Orhan Tasarımlar s.541 vd., Suluk, Yedek, s.120 vd.

⁶⁴ Suluk/Orhan, a.g.e., s.177.

⁶⁵ Match: Türkçe eş, tam kopya, uygun eş anlamındadır. Bkz. <http://www.zargan.com/sozluk.asp?Sozcuk=match>

İlk zamanlar Toplulukta tasarım korumasını uyumlaştıran Yönerge, bu parçalar değişiklikler yapabiliyor ve pazarı liberalleştiriyorsa koruma sağlanmasını her bir üye ülkenin inisiyatifine bırakmıştır. Bunun üzerine 9 üye ülke must-match parçaların korunmasını reddetmiş, geriye kalan 16 üye ülkede ise bu parçalara tasarım koruması sağlamıştır. Yönergeden 3 sene sonra AB Komisyonu bu konuda yeni bir yönerge sunmuştur ve konu üzerinde tartışmalar halen devam etmektedir. Yönerge Taslağında must-match parçaların yan sanayide kullanılması halinde, tüketiciyi yanıltmadan bileşik ürünün orijinal görünümünü korumak için tamir edileceği ve parçanın kaynağı hakkında tüketiciye doğru bilgiler verildiği sürece bu parçalara koruma sağlanmayacağı düzenlenmiştir.⁶⁶

Yedek parçanın var olması için bir bileşik ürünün olması gerekir. “*Bileşik ürün, ürünün sökölüp takılmasını mümkün kılan birden çok parçanın oluşturduğu üründür*”.⁶⁷ Örneğin bisiklet, bulaşık makinesi, araba, bilgisayar vb. birden fazla sökölüp takılan parçadan meydana geldiği için bileşik ürünlerdir. Yedek parça ise, “*bileşik ürünün yıpranma, aşınma, çarpma gibi nedenlerle parça değişikliğine ihtiyaç duyulması halinde orijinal parçanın yerine geçecek olan, sökölüp takılabilir parçalardır*”.⁶⁸

14 Eylül 2004’te AB Komisyonu, Parlamento ve Konsey’in yedek parçalar ile ilgili önerisini sunmuş⁶⁹ ve bunlara Tüzük m. 2’ye göre koruma sağlanacağına ancak Tüzük m. 14’e göre onarım amaçlı ve tüketiciyi yanıltmamak şartıyla yedek parça satanlar tarafından kullanımının tasarım korumasına tecavüz sayılmayacağına karar verilmiştir. Topluluk araba tamiri piyasasında her yıl 160 milyon araba sahibi, ihtiyaçlarını karşılamak için yaklaşık 80 milyar Euro harcamaktadır. Azımsanmayacak bu rakam karşısında hem otomotiv endüstrisi hem de tüketici kuruluşları Komisyon üzerinde fikirlerini benimsetmek için yoğun bir çaba harcamıştır.⁷⁰ Önerinin açıklama kısmında, getirilen tamir maddesinin tasarım hakkı sahiplerini kısıtlamayacağını, ama bunun yedek parça pazarında tekelleşme önleyeceği açıklanmıştır. Bunun nedenleri arasında, pratik alternatifleri olmayan tasarım korumasının o ürünler için tekelleşme

⁶⁶ Bainbridge, David I., **Community Design and the UK Registered Design**, England: Pearson-Longman, 2007, s.542.

⁶⁷ Topluluk Yönergesi m. 3, Topluluk Tüzüğü m.4. Suluk/Orhan, a.g.e., s.175.

⁶⁸ Suluk/Orhan, a.g.e., s.175.

⁶⁹ *European Parliament and Council Directive 98/71, Article (madde) 14*, 2006, <http://figiefa.org/documents/JURIDraftReportEN.pdf> (20.05.2010), s.12.

⁷⁰ Rupert Hughes, “Design Protection of Auto Spares: the Automotive Spares Industry Perspective”, **International Business Lawyer**, March, 1994. s.116.

yaratacağı, böyle bir korumanın tasarım rejiminin kötüye kullanımı olacağı, üçüncü kişilerin yedek parça üretim ve dağıtımının rekabeti koruyacağı aksi halde tescilli tasarım sahiplerine kanunen bir ürün tekeli sağlanacağı sayılmıştır.⁷¹ Bu önerideki bu düzenlemenin hatalı olduğuna ilişkin eleştiriler mevcuttur.⁷²

Mezkur AB Komisyon Yönergesi ile fikri haklar ve rekabet hukuku arasındaki temel hukuki ilişki tehlikeye atıldığına dair görüşler mevcuttur. Bu çatışma fikri haklar ile serbest rekabet prensiplerinin çatışması üzerine kurulmaktadır. Düzenleme tasarım hakkı sahipleri (özellikle araba endüstrisi) ile bağımsız yedek parça imalatçıları arasında hak çatışmasına neden olmaktadır. Bu çatışmanın fikri mülkiyet hukuku sisteminde bir erozyona neden olacağına dair görüşler olduğu gibi, diğer taraftan tamir izninin sistemin kurulduğu temel üzerinde olumlu bir mücadeleye neden olacağına dair görüşler de mevcuttur.

Kanaatimce, tasarım korumasına must-match parçaların için onarım amaçlı kullanımı için getirilen kısıtlama ülkelerin ekonomik çıkarlarının korunması nedeniyle ortaya çıkmıştır. AB Komisyonu, yedek parça yan sanayinin yok olmaması ve bunun neticesinde istihdam kaybına yol açılmaması için fikri mülkiyet korumasını yumuşatıp uzlaşma zemini yaratmaya gayret etmiştir. Esasen bunların bileşik ürüne bağımlı tasarımlar olduğu düşünülürse, harcanan emek ve çaba neticesinde koruma sağlanması gereklidir. Ancak bunu sağlarken tasarım hakkı sahiplerinin serbest rekabete zarar verip, ürün üzerinde tekel hakkını yaratması doğru değildir.⁷³ Bu nedenle Komisyon'un yönergede sunduğu tüketiciyi ürünün kaynağı konusunda yanıltmadan yani onarım amaçlı kullanılacak parçanın orijinal olmadığını tüketiciye bildirilerek, tescilden 3 sene sonra kullanımına izin verilmesi, tüketiciye farklı fiyat seçenekleri arasından hizmet satın alma özgürlüğü tanıyacak ve bu da piyasada rekabet gücünü arttıracaktır. Unutulmamalıdır ki, rekabetin olmadığı bir yerde araba firmalarının fiyatları, rekabetin olduğu yere göre çok daha yüksektir.

⁷¹ Joseph Straus, "Design Protection For Spare Parts Gone in Europe? Proposed Changes to the EC Directive: The Commission's Mandate and it's Doubtful Execution", **European Intellectual Property Review**, Westlaw, Vol.27(11), No.391-404, 2005, ss.1-2.

⁷² Joseph Straus, tamir maddesinin TRIPS 26/2'ü ihlal ettiğini, Avrupa Adalet Divanı'nın bu maddeyi dikkate almadığını, Avrupa Rekabet Hukuku'nu ihlal ettiği ve tasarımcının hukuki menfaatlerine makulün ötesinde zarar verdiği nedeniyle eleştirmiştir. Bkz. ibid, s.2 vd. Diğer eleştiriler için bkz. Drexl/Hilty/Kur, s.448.

⁷³ Rupert Huges, a.g.m., s.117.

Türkiye'nin de imzaladığı TRIPS anlaşmasının 25. maddesi uyarınca da, Endüstriyel Tasarım korumasının, teknik veya fonksiyonel olarak kısıtlama getiren tasarımlara uygulanmayacağı kabul edilmiştir.

EndTasKHK. m.22 uyarınca, yedek parça satan kişiler, ürünün orijinal görünümünü yeniden kazandırmak üzere ve ürünün kaynağı konusunda tüketiciyi yanıltmamak şartıyla, tescilden 3 sene sonra bileşik ürün parçasını hak sahibinin izni olmadan satabilirler.⁷⁴ Örneğin, Volkswagen firmasının 2010 model bir araba yaptığını ve parçaları ile birlikte tasarımı tescil ettiğini varsayalım. Bu tescil 01.01.2010'da yapılmışsa, yan sanayi 01.01.2013 tarihine kadar bu modelin parçalarını tamir amaçlı satamayacaktır. Aksi halde Volkswagen firması, EndTasKHK m.22'ye göre tasarım hakkına tecavüz davası açabilir.

Tasarım Kanun Tasarısı'nda ise, onarım amaçlı kullanım tamamen serbest bırakan 25. maddede şöyle denilmektedir;

“Bileşik ürünün görünümüne bağımlı olan bileşen parçaların, bileşik ürüne orijinal görünümünü yeniden kazandırmak üzere onarım amacıyla ve bu parçaların kaynağı konusunda yanıltıcı olmamak şartıyla kullanılması tasarım hakkının ihlali sayılmaz”.

Bu madde ile görsel zorunluluk arz eden tasarımlar (must-match), aynen teknik zorunluluk arz eden parça tasarımları gibi koruma dışında bırakılmıştır.

3- Bileşik Ürünün Görünüme Bağlı Olmayan Yedek Parça Tasarımları

Bu tür tasarımlar, birleştiği ana üründen bağımsız olarak işlevlerini yerine getirebilen ürünlere uygulanır.⁷⁵ Örneğin bir otomobilin jantı, saatin kayışı, motosikletin ayak pedalı yahut hava temizleme kapağı yeni ve ayırt edici niteliğe sahipse tescil korumasından tek başına yararlanabilir. Zira birçok farklı motosiklet sele çantası, pedal, ayna vb. tasarımı ve özel tasarımcıları mevcuttur.⁷⁶ Özetle bu tür parçaların tasarımı, şartların varlığı halinde herhangi basit bir ürünün tasarımı gibi tam korumadan faydalanabilir. Aynı şekilde koruma şartlarını haiz değilse, hükümsüzlükleri de talep edilebilir.

⁷⁴ Bilgin, a.g.e., s.47.

⁷⁵ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.176.

⁷⁶ Örnekler için bkz. <http://www.ipcycles.com/> (27.03.2010).

C) Genel Ahlaka ve Kamu Düzenine Aykırı Tasarımlar

Bir tasarım kamu düzenine veya ahlak ve adaba aykırı bir anlam ifade ediyor veya bir şekil ihtiva ediyorsa, bu tasarım tescil olunamaz, tescil olursa dahi sonradan ilgili herkes tarafından mahkemeden hükümsüzlüğü istenebilir. EndTasKHK. m. 9 ile “kamu düzeni ve genel ahlaka aykırı tasarımlar” koruma kapsamı dışında bırakılmış ve EndTasKHK. m. 43/a’ya göre de bu tasarımların yetkili mahkeme tarafından hükümsüz sayılmasına karar verileceği belirtilmiştir.

OHIM’de tescil prosedürü oldukça hızlı ve kolaydır. Bunun nedeni ise bir tasarım tescil başvurusu yapıldığında korumaya ilişkin gereklerin incelenmiyor olmasıdır. Ofis tescili istenen tasarımın sadece kamu ahlakına, kamu düzenine aykırı veya hakaret içerikli olup olmadığını inceler. Bunu incelerken de oldukça liberal bir yaklaşım içindedir.⁷⁷ Geriye kalan yenilik, ayırt edicilik, tasarımın dışarıdan görülebilir olup olmadığı, teknik fonksiyonun tasarımı şekillendirdiği gibi diğer hususları incelemek mahkemelerin görevidir.⁷⁸ TPE de, tescil için başvuruda bulunan tasarımı koruma şartları bakımından incelemeyebilir. Sadece şekli açıdan, başvuru için gerekli bilgi ve belgelerin verilip, harçların yatırılıp yatırılmadığını inceler ve tasarımın EndTasKHK m.3’teki tasarım tanımına uyup olmadığına bakar.⁷⁹

Tasarım Kanun Taslağı m. 35 ile TPE’ne kamu düzeni ve ahlaka aykırı olan tasarımları tescil esnasında reddetme yetkisi verilmiştir. AB’de de tescil ofisi ahlak ve kamu düzenine aykırı tasarımları baştan reddetme yetkisine sahiptir. Ancak bu sınırlama bazen OHIM tarafından geniş yorumlanıp, cinsel obje içeren bir tasarım sadece çirkin görüntü olarak değerlendirilip, ahlaka aykırı bulunmayabilir. TPE tarafından ahlaka aykırılık değerlendirilmesi yapılırken, tasarımcıların (sanatçıların) ifade özgürlükleri göz önünde bulundurularak, makul bir değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyim.⁸⁰

Yine doktrinde tartışılan bir olasılık da tasarımlarda yaşayan veya yaşamış bir kişinin (örneğin bir devlet adamı, sanatçı veya sporcu gibi) portresine yer verilmesidir.

⁷⁷ Bazen bir tasarımın ahlaka aykırı mı olduğu yoksa zevksiz mi olduğuna karar vermek zor olabilir. Bu nedenle ahlaka aykırılık incelemesi yapılırken toleranslı olunmalıdır. OHIM’in tescil alan bir tasarım örneği için bkz. Dip not 4. (26.04.2010), s.6

⁷⁸ Av. Arnaud Folliard, a.g.y., s. 22-23.

⁷⁹ Cahit Suluk, “Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Tescilli Tasarımların Hükümsüzlüğü (İptali)”, http://www.fikrimulkiyet.com/makalelerim/Guncel_makalelerim/HUK.pdf, (12.04.2010), s.2.

⁸⁰ Konu ile ilgili yazı için bkz. http://www.yapi.com.tr/Haberler/tasarima-da-sansur-geliyor_67397.html (27.06.2010).

Tasarımı tescil ettirmek isteyen bir kişinin, tasarımda portresi kullanılmış ünlü bir kimsenin veya haleflerinin iznini almış olmaması halinde tasarımın kamu düzeni veya ahlaka aykırılığından söz edilebilir mi? Bir takım yazarlar bu kişilerin kişilik haklarının ihlalinin aynı zamanda kamu düzenine aykırılığı da beraberinde getirebileceğini düşünmektedir.⁸¹

D) Gerçek Hak Sahibinin Başkası Olması

Tasarım gerçek hak sahibi olmayan bir kişi adına tescil edilmişse EndTasKHK. m.43/2 ve m.19'a göre ancak o tasarımın gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kişi, bu iddiasını mahkemede ispatlamak şartıyla hükümsüzlük davası açabilir. Hak sahipleri EndTasKHK. m.13, 14, 15, 16'da sırayla sayılmıştır. Bunlar gerçek tasarımcı, onun külli veya cüz'i halefleri, üniversite öğretim üyesi veya tasarımcıyı istihdam eden işverendir.

Hükümsüzlük kararıyla tasarımların kendisini değil, TPE'deki tescili hükümsüz kılınır. Hükümsüzlük davasını açan gerçek hak sahibi, hükümsüzlük talebi ile birlikte tasarımın kendi adına tescilini de aynı mahkemeden talep edebilir.⁸² Mahkeme davacıyı haklı bulur ve tasarımın hükümsüzlüğüne karar verirse, re'sen tescilden silinmesi için kararı TPE'ne gönderir.

Örnek kararda,⁸³

İlk derece mahkemesinin hükümsüzlük kararı verirken, tasarımın gerçek hak sahibi adına tesciline karar vermediğinden, hükmü bozmuştur;

“Davacı vekili 04.02.2002 havale tarihli dilekçesi ile talep neticesini genişleterek 554 sayılı KHK'nin 43/c maddesi yollamasıyla aynı KHK'nin 19. maddesi uyarınca tasarım hakkı sahipliğinin davacıya devir edilmesi talebinde bulunmuş, davalı taraf da buna usulünce itiraz etmemiştir. 554 sayılı KHK'nin 43/c maddesi gereğince hükümsüzlüğün kabulü halinde aynı KHK'nin 19. maddesi hükmünün uygulanacağı öngörüldüğünden ve 19. maddeyle de tasarım hakkı sahipliğinin devredilmesini talep ve dava etme hakkı tanındığından, davacının anılan talebinin de kabulü gerekir. Doktrinde de (Tekinalp, s.645) hükümsüzlük ve hak sahibi adına tescil davasının birlikte açılabileceği kabul edilmektedir. Bu itibarla, mahkemece hükümsüzlüğüne karar verilen

⁸¹ Müge Tekil, 554 Sayılı KHK Çerçevesinde Endüstriyel Tasarım Kavramı ve Koruma Şartları, 1997, s.249.

⁸² Tekinalp, a.g.e, s.646.

⁸³ Yargıtay 11.HD. 06.03.2007. 2005/12736 E., 2007/4020 K. (www.kazanci.com.tr).

dava konusu tasarım hakkı sahipliğinin davacı adına tesciline de karar verilmek gerekirken, anılan hususlar gözden kaçırılarak sadece hükümsüzlüğe karar verilmesi doğru olmamış, hükmün bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir”.

Yargıtay'ın bir başka kararında;⁸⁴

Davacı, müvekkiline ait olup üretimi ve satışı yapılan tasarımın, davalı tarafından kendi adına tescil edildiğini, bu nedenle yenilik ve ayırt edicilik vasfı bulunmadığından davalının tescil belgelerinin iptalini talep ve dava etmiştir.

İlk derece mahkemesi ise tasarımın korunması için ürün üzerinde varlığının bulunması gerektiği, davacının kendisine ait olduğunu ileri sürdüğü tasarımların ürün üzerinde varlık bulduğunu ispatlayamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Yargıtay ise isabetli bir şekilde;

"Taraflar arasında uyuşmazlık 554 sayılı KHK'nin 19. maddesinde belirtilen tasarım hakkının gasp edildiği iddiasına dayalı olarak tasarım hakkı sahipliğinin tespit ve devrine ilişkindir. O halde, uyuşmazlığın bu çerçevede değerlendirilerek, hak sahipliğinin belirlenmesi suretiyle hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekir" diyerek kararın bozulmasına karar vermiştir.

Bu dava ile istenen, davalının tescilli tasarımının EndTasKHK.m.13 hak sahipliğine dayanarak hükümsüz kılınmasıdır (EndTasKHK. m.43/b). Tasarım tescili bir resmi karine niteliğinde olduğundan burada ispat külfeti gerçek hak sahibindedir. Bu nedenle gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kişi elindeki belgeleri mahkemeye sunarak tescilli tasarımın kendisine ait olduğu mahkemeye ispatlayıp, karineyi çürütme hakkına sahiptir. Ancak olayda ilk derece mahkemesi gerçek tasarım sahibinin kim olduğunu tespit etmeyip, tasarımın kullanılmadığı gerekçesiyle, gerçek hak sahibi olmayan davalıyı haklı bulmuştur. Hâlbuki EndTasKHK. m.13 tasarım hakkının tasarımcıya veya onun haleflerine ait olacağını kesin bir şekilde düzenlemiştir.

Aynı düzenleme Topluluk Tüzüğü md. 25/1/c'de mevcuttur. Buna göre mahkemelerce gerçek hak sahipliği kanıtlanmış olan kişi, tescilli tasarımın hükümsüzlüğünü talep edebilir.

⁸⁴ Bazı mahkeme kararlarında tasarım hükümsüzlüğü kavramı, "tasarımın iptali" diye anılmaktadır.

Tasarım belgesi sahibi olmak ile tasarım hakkı sahibi olmak uygulamada farklı anlamlara gelebilir. Bir önceki örnek kararda davalı firma, başka bir firmaya (davacıya) ait olan bir tasarımı kendi tasarımıymış gibi adına tescil ettirmiştir. Bu tip haksız bir fiilin faili EndTasKHK m. 48/A'ya göre 1-2 yıl arasında hapis cezası ve 27.000-TL'na kadar para cezası ile cezalandırılmaktaydı. Ancak 2009 yılında fikri haklar alanında hapis cezası uygulaması ile ilgili maddeler Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir. Bu uygulamanın iptali, taklitçi ve kötü niyetli kişiler için caydırıcılığı ortadan kaldırdığından birçok akademisyen ve fikri mülkiyet hukukçusu tarafından eleştirilmiş ve hatalı bulunmuştur.

E) Başka Bir Tasarımın Başvuru Tarihinin, Hükümsüzlük Konusu Tescilli Tasarım Başvurusundan Evvel Olması

Koruma bakımından önemli olan başvuru tarihi veya mevcut ise başvuru ve sergi rüçhanı tarihidir. Bu nedenle TPE tescil başvurusunu gün, saat ve dakika olarak kayda geçer.⁸⁵

Örneğin, (A) tasarımı için tescil başvurusunda bulunulmuş ve kamuya sunulmuş olsun. Sonradan (A) tasarımından önce tescil başvurusunda bulunulmuş aynı veya benzer nitelikteki, (B) tasarımı için yayın erteleme hakkı kullanmış ve (A)'dan sonra kamuya sunulmuştur. (B)'nin başvuru tarihi daha önce olduğu için tasarımı koruma hakkına sahip olur ve bu nedenle önceden kamuya sunulmuş ve tescilli olan (A) tasarımının hükümsüzlüğünü EndTasKHK m.43/1/c'ye dayanarak mahkemeden talep edebilir.

Ancak bunun için her iki tasarımın da, yeni ve ayırt edici niteliğe sahip olması gerekir. Eğer sonradan kamuya açıklanan önceki başvuru tarihli tasarım, (A)'nın tasarımına benzer ise (A), gerçek hak sahipliğine dayanarak EndTasKHK. m. 43/1/b'ye göre karşı dava ile mahkemeden (B)'nin hükümsüzlüğünü talep edebilir.

Yargıtay da tescilde önce başvuranın başvurusunun kabul edilmesinin gerektiği konusunda karar vermiştir.

*Örnek kararda;*⁸⁶

⁸⁵ Suluk/ Orhan, a.g.e., s. 314.

⁸⁶ Yargıtay 11. HD. 28.02.2003. 2002/12227 E., 2003/1712 K. (www.kazanci.com.tr).

Davacı vekili, 20.10.1999'da müvekkilinin ütü tasarımı için tasarım tescil başvurusunda bulunduğunu, ancak davalının müvekkilinden 37 dakika sonra ütü masası tablosu için tescil başvurusu yaptığını ve sonra davalının başvurusuna TPE'nde itiraz ettiğini ve itirazın TPE tarafından kabul edilerek, davalının tescilinin iptal edildiğini bu nedenle davalının tasarımının yenilik vasfına haiz olmadığı iddiası ile EndTasKHK. 43/a ve 43/c bentlerine göre hükümsüzlüğüne karar verilmesini mahkemeden istemiştir.

Davalı vekili ise, müvekkilinin tasarım tescilli ürünü 31.06.1999 tarihinden beri ürettiğini, davacının ise bu tarihten sonra üretim yaptığını, kararnamede başvuru açısından dakikanın önem arz etmediğini savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkeme ise, *“..davalının tescil ettirdiği tasarımın yenilik ve ayırtedicilik niteliği bulunmadığı, davacının tescil başvurusunun 37 dakika önce olduğu, koruma hakkının daha önce başvuran tasarım sahibine ait olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, davalının ... no'lu endüstriyel tasarım tescilinin hükümsüzlüğüne karar verilmiştir”* diyerek EndTasKHK m. 43/1/c'ye göre önce başvuranın tasarımının taklit olmadıkça tescil hakkına sahip olduğunu kabul etmiştir. Bu nedenle TPE'nin başvuruları saat ve dakika olarak kabul etmesi tasarım hakkı sahipleri için kritik bir önem taşımaktadır.

Bu konu, Topluluk Tüzüğü'nde m. 25/1/d ile düzenlenmiştir. Topluluk tasarımı ile sonradan kamuya sunulmuş, önceki başvuru tarihli tasarım arasındaki çatışmayı yargıya sadece önceki başvuru sahibi götürebilir. AB'de bu durum gizli yenilik (hidden novelty) olarak anılmaktadır.⁸⁷ Eğer bir kişi, sadece önceki başvurusuna dayanıyorsa Tüzük m. 25/1/d'ye dayanarak hükümsüzlük davası açabilir. Tescilli tasarıma benzer başka tasarımlar olması durumunda, yani sonraki tasarım, öncekini taklit etmişse herkes dava açma hakkına sahiptir.

III – KİSMİ HÜKÜMSÜZLÜK

EndTasKHK. m.43'ün son bendinde kısmi hükümsüzlük *“Hükümsüzlük nedenleri tasarım başvurusu veya tescilin sadece bir bölümüne ilişkin bulunuyorsa, sadece o bölümü etkileyen ürün veya ürünler için iptal suretiyle, kısmi hükümsüzlüğe*

⁸⁷ Jose, J. Izquierdo Peris, “OHIM Practice In The Field of Invalidity of Registered Community Design”, **European Intellectual Property Review**, Westlaw, Vol. 30(02), No.56-55., 2008, s.4.

karar verilir. Kısmi hükümsüzlük sonucu, iptal edilmeyen ürün veya ürünlerle ilgili kısım için koruma geçerliliğini sürdürür” şeklinde tanımlanmıştır.

Madde 43'teki tanımı okuyan kişinin aklına ilk gelen, çoklu tasarım tescilinde bir veya birkaç ürünün yeni ve ayırt edici olmaması sebebiyle hükümsüz kılınabileceğidir. Hükümsüz kılınmayan ürün veya ürünlerle ilgili kısım için korumanın geçerli olacağı söylenmektedir. Öğretide bu konuda, “Ancak bu ihtimalin yasa koyucu tarafından düzenlenmesi anlamsızdır. Çünkü çoklu tasarımlardan her birisi, hem hükümsüzlük hem tecavüz, hem de koruma şartlarını taşıyıp taşımadığı gibi incelemelerde zaten tek tek ele alınmaktadır. Oysa yasa koyucu, esasen mehz hukuktaki düzenlemeyi iç hukukumuzda aktarmak istemiş fakat bunda başarısız olmuştur”⁸⁸ görüşü ileri sürülerek, bu düzenlemenin hatalı olduğu söylenmektedir.

EndTasKHK'deki hata fark edilmiş olacak ki, Tasarım Kanun Tasarısı'nın hükümsüzlük nedenlerini sayan 54. maddesinin 2. bendinde AT Tasarım Tüzüğü ve uygulamasına uyum sağlanarak “hükümsüzlük nedenleri tasarımın sadece bir bölümüne ilişkin bulunuyorsa, sadece o bölümün hükümsüzlüğüne karar verilir. Koruma şartlarını karşılaması kaydıyla, kısmi hükümsüzlük dışında kalan bölümle ilgili koruma geçerliliğini sürdürür” denilmiştir.

Tasarıdaki düzenlemenin, Topluluk Tasarım Tüzüğü'nden tek farkı hükümsüz kılınmayan kısım için tasarımın kimliğini muhafaza etme şartının aranmamasıdır. Tasarı'daki düzenleme uygulamanın koruma ihtiyacını karşılasa da, tasarım hukukundaki genel izlenim ilkesi ile çelişmektedir. Zira bir tasarımın koruma şartları incelemesinde *genel izlenime* bakarak karar verilir. Eğer kısmi hükümsüz kılınmayacak kısım, genel izlenim incelemesinde o tasarımın kimliğini muhafaza etmiyorsa, sadece o kısmın korunması anlamsız olacaktır.

Tasarım Kanun Tasarısı'na göre, bir ayakkabının koruma şartlarını karşılayan taban kısmına kısmi koruma sağlanıp, geriye kalan kısmın hükümsüz kılınması halinde genel izlenimde o kısmın ayakkabı tasarımı kimliğini muhafaza etmesi mümkün olmayacaktır. Bu nedenle kısmi hükümsüzlük kararlarında, kısmen tescil olan kısmın, genel izlenimde başvurusu yapılan ürünün izlenimini vermesi gerektiğine dikkat edilmelidir. Örneğin bir kay-kay tasarımının tekerlekleri harcı alem olduğundan kısmen

⁸⁸ Suluk/ Orhan, a.g.e., s.319.

hükümsüz kılinsa dahi, kay-kayın tahtası kısmen tescil olunursa, genel izlenimde kay-kay kimliği içerecek ve kay-kay tasarımı ismiyle tescil edilebilecektir. İşte kısmi tescil bu tür tasarımların ziyan olmaması için düzenlenmiştir.

TPE 2006 tarihinde, EndTasKHK Yönetmeliğinde değişiklik yaparak, tasarımın başvuru ve tescil aşamasında yapılan yayına itiraz durumunda, kalan kısmın tasarım kimliğini koruyup korumadığına bakmaksızın başvurunun bir kısmını iptal edip, kısmen tescile karar verebilmektedir. TPE'nin örnek YİDK kararında;⁸⁹

“..ayakkabıların üç boyutlu modeli açısından benzer görülmüş olmakla birlikte, kullanılan desenlerin farklı olması sebebiyle; tescilin sadece deseni kapsayacak şekilde devam etmesinin uygun olduğu düşünülmüştür. .. numaralı tasarımların tescilinin sadece kullanılan deseni kapsayacak şekilde devamını teminen ürün adının ‘Ayakkabı Deseni’ olarak değiştirilmesine oybirliğiyle karar verilmiştir” diyerek bir ayakkabı başvurusunu yalnız üzerindeki farklı deseni nedeniyle genel görünümü incelemeksizin ayakkabı deseni ismiyle kısmen tescil etmiştir. TPE'nin bu kararı açıkça kanuna aykırı olduğundan Yargıtay bir kararında benzer YİDK kararının mümkün olmayacağına karar vermiş ve *“Yeniden İnceleme Kurulu'nun açıkça çakmak tasarımına ilişkin başvuruya üçüncü kişilerin haklarını etkileyecek şekilde çakmak deseni olarak tadil etmek suretiyle verdiği kararın usul ve yasaya aykırı olduğu,..”* diyerek kısmi hükümsüzlükle yapılan tadilin yanlış olduğuna karar vermiştir.

Topluluk Tasarım Tüzüğü m.25 ise EndTasKHK'den farklı bir anlam ifade etmektedir. Şöyle ki; *“Hükümsüz kılınmış bir topluluk tasarımının, kalan kısmı koruma şartlarını karşılıyorsa ve tasarım kimliğini koruyorsa tadil edilmiş biçimiyle korunabilir”*. Bu maddeden çoklu tasarımın bir parçasının değil, bir tasarımının belirli kısmının hükümsüz kılınması durumunda geriye kalan kısmın yeni ve ayırt edici olması, Paris Sözleşmesi 6. maddeye aykırı olmaması, bir esere ya da özel sembole tecavüz edilmemesi ve tasarım kimliğini muhafaza etmesi durumunda geriye kalan kısmın tasarım korumasının devam edeceği anlaşılmaktadır. Örneğin İspanyol ressam Pablo Picasso'nun ünlü tablosu ‘Guernica’⁹⁰ izinsiz olarak bir bardak tasarımında kullanılırsa, bir esere tecavüz edilmesi sebebiyle hükümsüz kılınabilecektir. Buna rağmen, resmin kısmi hükümsüzlükle bardaktan kaldırılması halinde, kalan kısım başvurudaki tasarım

⁸⁹ Cahit Suluk, “Tasarımların Kısmi Hükümsüzlüğü”, Tekin Memiş (Ed.), **Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009**, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2009, ss.326-327.

⁹⁰ Resmi görmek için bkz. [http://tr.wikipedia.org/wiki/Guernica_\(tablo\)](http://tr.wikipedia.org/wiki/Guernica_(tablo)) (14.04.2010).

kimliğini halen muhafaza ediyor ve koruma şartlarını karşılıyorsa, kalan kısım için koruma devam edecektir.

Öğretide, uygulamada genellikle harc-1 alem tasarımı kaş, bacak, kulp gibi ayrıntılar koruma şartlarını taşıyıp özgün olduklarından sadece bunların tescile konu tasarım kimliğini muhafaza edemeyeceğinden, AB hukukunda bu tasarımın kısmen değil tamamen hükümsüz kılınacağından bahisle AB düzenlemesi uygulamanın ihtiyaçlarına cevap veremeyeceğini belirtilmektedir.⁹¹ Buna karşılık EndTasKHK'da ve TPE Yönetmeliği'ndeki gibi harc-1 alem unsurların tasarımda bulunmasının hiçbir kısıtlama yapılmadan kısmi hükümsüzlük nedeni olarak görülmesi de genel izlenim ilkesi ve tasarım hukukuyla açıkça çelişmektedir. Bu nedenle, yapılacak düzenleme ile AB hukukunda olduğu gibi geriye kalan tasarımın kimliğini muhafaza şartı aranmalıdır.

⁹¹ Suluk, *Fikri Mülkiyet Yılığ*ı 2009, s.322-324.

İKİNCİ BÖLÜM

HÜKÜMSÜZLÜK DAVASI

I – TÜRKİYE’DE HÜKÜMSÜZLÜK DAVASI

Hükümsüzlük davası tecavüz iddiasına karşı bir karşı dava olarak açılabileceği gibi, müstakil bir dava olarak da açılabilir. Yine EndTasKHK m. 61’e göre menfaati olan kişilerce, kendilerine bir tecavüz davası açılmamış olması şartıyla; fiillerinin tasarımıdan doğan haklara tecavüz teşkil etmediğine karar verilmesi için açılan menfi tespit davası ile birlikte hükümsüzlük de talep edilebilir.

A) Taraflar

Çekişmeli (nizalı) bir yargı türü olan tasarım hükümsüzlüğü davasında davalı ve davacı olmak üzere iki taraf bulunur.

1- Davacı

EndTasKHK. m. 44’e göre “*Tasarımın hükümsüzlüğü, ikinci fıkrada sayılan ayrık haller dışında herkes tarafından istenebilir*”. Bunun için önceden TPE’de başvuruya itiraz etmiş olma şartı aranmaz. Kanun her ne kadar herkese davacı sıfatı tanımış olsa da doktrinde genel usul hukuku hükümlerinden yola çıkarak tasarımların hükümsüzlüğü talebinde hukuki yarar şartı aranması gerektiği görüşü geçerlidir. Bu bağlamda zarar görenler ile TPE, Cumhuriyet Savcıları ve görevli makamlar bu davayı açabilirler.⁹² Ancak kanaatimizce bu tür davayı açmakta hukuki menfaati olmayanların dava açması uygulamada istisnai bir durum olup, hayatın doğal akışına aykırıdır.⁹³

Butlana bağlı hükümsüzlüğü yalnız taraflar değil, yararı olan üçüncü şahıslar da ileri sürebilir.⁹⁴ Koruma şartlarını haiz olmayan tescilli tasarımın, hukuka aykırılıktan butlan ile hükümsüz olacağını varsayarsak, menfaati olan kişilerin de bu davayı açabilmesi BK. hükümlerine uygun olacaktır.

Tasarımların hükümsüzlüğü davası da, hem kamunun hem de özel menfaatlerin korunmasına hizmet eder. Örneğin kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı görünüme

⁹² Suluk/Orhan, a.g.e, ss.315-317.

⁹³ Buna rağmen uygulamada bazı kişiler bu hakka dayanarak rakiplerinin tasarımlarını yahut markalarını hükümsüz kıldırmak için dava açabilmektedir.

⁹⁴ Reisoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri*, s.123.

sahip tasarımların hükümsüzlük kılınması kamunun menfaatine hizmet ederken, tasarımın gerçek hak sahipliğinin sicilde kayıtlı olan kişiye değil de başka bir kişiye ait olduğu durumlarda hükümsüzlük davası özel bir menfaate hizmet etmektedir. Bu nedenle hükümsüzlük davası açma hakkına sahip olanlar geniş bir alana yayılmış, EndTasKHK'ne göre herkesin bu davayı açabileceği düzenlenmiştir.⁹⁵

Kanunda sayılan istisnalar hariç, bu davanın menfaat şartı aranmaksızın herkes tarafından açılabilceği Yargıtay'ın yerleşik içtihadında da kabul görülmüştür.

Örnek kararda:⁹⁶

“Kararnamenin 44. Maddesinin 1. fıkrası hükmüne göre 2. fıkrada yazılı ayrık haller dışında hükümsüzlük davası herkes tarafından açılabilceği gibi, hükümsüzlük davası açılabilmesi için tescil aşamasında itirazda bulunma koşulu da mevcut değildir. 554 sayılı KHK'nin 19. maddesine⁹⁷ göre açılan dava bakımından da tescil aşamasında itiraz etme koşulu aranmaz. Açıklanan tüm bu nedenlerle mahkemece davacı Pepa Tic. A.Ş'nin dava konusu tasarımın kendisine ait olduğu ve yenilik vasfını haiz bulunmadığı yolundaki iddiasını ispat için sunduğu yukarıda sözü edilen faturaların dava konusu tasarıma ait olup olmadığı ve tasarımın yenilik vasfını haiz bulunup bulunmadığı uzman bilirkişiler vasıtasıyla incelettirilerek neticesine göre bir karar verilmesi gerekirken, davacı tarafça sunulan faturalar ve bilirkişi raporuna neden itibar edilmediğinin dayanak ve gerekçeleri gösterilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi doğru bulunmadığından, davacı vekilinin karar düzeltme itirazının kabulüne, yerel mahkeme kararının davacı yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir” denilerek, gerçek hak sahipleri hariç davacının herkes olabileceği ve faturalar gibi delillerin özenle incelenmeden verilecek kararın hatalı olacağı üzerinde durulmuştur.

Yargıtay, konuyla ilgili başka bir kararda, ayrık haller dışında koruma şartlarını taşımayan tasarımların hükümsüzlüğü davasının herkesçe açılacağını belirtmiştir.

Örnek kararda:⁹⁸

⁹⁵ Ali Paşlı, “Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları”, s.166.

⁹⁶ Yargıtay 11. HD. 12.12.2003. 2003/13195 E., 2003/11782 K. (**Suluk/Orhan, a.g.e.**), s.362.

⁹⁷ KHK 19. maddede tasarıma, gerçek tasarım hakkı sahibi dışında biri tarafından başvuru ve tescil yapılmış olması, gerçek hak sahipliğine gasp halinden bahsedilmektedir.

⁹⁸ Yargıtay 11. HD. 11.11.2004. 2004/10692 E., 2004/11134 K. (**Suluk/Orhan, a.g.e.**), s.364.

Davacı vekili, davalının “Anfi tribün koltukları” için tescil belgeli tasarımını 554 sayılı EndTasKHK m.6 ve 7’de düzenlenen yeni ve ayırt edici niteliklere haiz olmadığı, söz konusu tasarımın Dünya’nın birçok yerinde aynı dizayn ve ebatlarda üretildiği, tasarımın özgün olmadığı iddiası ile hükümsüzlüğüne karar verilmesini talep etmiş.

Davacı vekili, endüstriyel tasarımların hükümsüzlüğünü ancak hak sahiplerinin isteyebileceğini, bu tasarımla ilgili olarak davacı hak iddiasında bulunmadığına göre, aktif husumet ehliyeti bulunmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

İlk derece mahkemesi davacının savunmasını haklı bularak, bu tasarımın önceden Avrupa’da kullanıldığı belirlenmiş olsa da, EndTasKHK m. 43/2 maddesine göre, endüstriyel tasarımın hükümsüzlüğünü ancak aynı EndTasKHK’nin 13,14,15’inci maddelerinde belirtilen hak sahiplerinin isteyebileceğini, davacının kendisinin tasarım üzerinde bir hak iddiasında bulunmadığı böylece davacının aktif husumet ehliyetinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Yargıtay ise, davacının EndTasKHK. 43/a maddesine göre tasarımın EndTasKHK. 5-10 maddeleri arasında koruma şartlarını haiz olmadığı nedeniyle hükümsüzlük talebinde bulunduğunu, *“554 sayılı KHK 44. maddesine göre 2. fıkrada sayılı ayırık haller dışında hükümsüzlüğün herkesçe istenebileceği öngörülmüş bulunmasına göre, mahkemece 44. madde yanlış yorumlanarak ve davanın hukuki vasıflandırması hatalı yapılarak, aynı KHK’nin 13, 14, 15’inci maddelerine dayandırılıp davacının dava hakkının bulunmadığı sonucuna varılması doğru görülmemiştir. O halde, mahkemece davacının dava hakkının bulunduğu kabulü ile davanın incelenip sonucu çerçevesinde bir karar verilmelidir”* diyerek ilk derece mahkemesinin hatasını düzeltmiştir.

Herkesin hükümsüzlük davası açabileceği genel kural ise de, bu kuralın istisnası EndTasKHK m.44/2’de şöyle düzenlenmiştir;

“Tasarımın hükümsüzlüğü, 43 üncü maddenin (c) bendine göre sadece önceki hak sahibi; 13, 14, 15 ve 16 ncı maddelere göre ise, ancak tasarım hakkına sahip kişiler tarafından ileri sürülür”. EndTasKHK, sayılan iki halde hükümsüzlük davası açma hakkını sadece gerçek hak sahiplerine tanımıştır. Bunlar;

- Sonraki başvuru sahibine karşı, TPE'ne benzer bir tasarımla ilgili daha önceden başvuru yapmış olan kişi ve kişiler ile,
- Gerçek olmayan hak sahibine karşı, madde 19'daki gaspa dayanarak, m.13-14-15 ve 16'da sayılan gerçek hak sahibi olan kişilerdir.

Tasarım Kanun Tasarısı 55. madde ile yukarıdaki istisnalara ek olarak, aynı tasarımın 54/ç-d maddelerinde belirtilen hallerde, sadece aşağıda sayılan hak sahibi gerçek ve tüzel kişilerin hükümsüzlük davası açabileceği düzenlemiştir. Bu kişiler;

- Tescil edilmiş ve kullanımı ilgili mevzuat uyarınca hakka tecavüz teşkil eden veya yasaklanmış olan ayırt edici bir işaretin tasarımda kullanılmış olması halinde marka sahibi (örneğin bir Topluluk markasının hak sahibi bu davayı açabilir),
- Tasarımın, 13/12/1951 tarih ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununca korunan bir fikir ve sanat eserinin yetkisiz kullanımını oluşturması halinde eser sahibi,
- Tasarımın 53/e maddesinde ise, endüstriyel mülkiyetin korunmasını düzenleyen Paris Sözleşmesi 6. maddede⁹⁹ sayılan kullanımı izne bağlı öğelerin veya üye ülkeleri temsil eden kamu menfaati nedeniyle kullanımı yasak olan amblem, nişan ve armaların izinsiz kullanımı halinde üye ülkelerdir.

Hak sahipliğine dayanarak açılacak hükümsüzlük davasında ispat yükü, gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden davacıdır. TPE tasarım tescil belgesi, sahibi lehine karine teşkil eder. Hükümsüzlük davasında, davacı bu belgenin geçersizliğini mahkemeye sunacağı ciddi ve inandırıcı belgeler (tarihli kataloglar, dergiler, faturalar vb.) ile ispatla yükümlüdür.

Aynı şekilde, diğer gerekçeler ile açılan hükümsüzlük davalarında da davacı iddiasını ispat yükü altındadır. Sözelimi, davanın gerekçesi yenilik ve ayırt edicilikten yoksunluk ise davacı, dava konusu tescilli tasarımın yenilik ve ayırt edicilik niteliğini ortadan kaldıran bilgi ve belgeleri mahkemeye ibraz etmelidir. Aksi halde, davanın ispat edilemediği gerekçesiyle mahkeme davayı reddedecektir.

⁹⁹ Paris Sözleşmesi (Article 6ter) madde başlığı altında ülke amblemleri, resmi damgalar ve uluslararası örgütlere ait işaretler marka olarak belirlenmiş ve bunların başkaları tarafından izinsiz kullanımını yasaklanmıştır. Sözleşme için bkz. http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/trtdocs_wo020.html#P155_22332 (14.04.2010).

2- Davalı

EndTasKHK m. 44/4'e göre "Tasarım hükümsüzlüğü davası, davanın açıldığı anda Tasarım Sicili'nde tasarım belgesi sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılır". Eğer tasarım üzerinde birden fazla hak sahibi görülüyorsa, bu kişilere de davaya katılabilmeleri için tebligat yapılır.

Maddeden açıkça anlaşılacağı gibi hükümsüzlük davası TPE'ne karşı açılmaz. TPE, tescil işlemini tamamlayarak işlemi elini çekmiştir.¹⁰⁰ Türkiye'de ve AB'de incelemesiz tescil yapıldığı için husumetin bir tarafı TPE değil, ihmalle yahut kötü niyetle tasarımı haksız olarak tescil ettirmiş olan tescil belgesi sahibidir. Yargıtay kararları da bu yöndedir.

Örnek kararda;¹⁰¹

Davacı vekili, davalılardan S. Esin .. tarafından tasarlandığı iddia edilen tescilli harita katlama biçimleri tasarımının yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olmadığı nedeniyle hükümsüzlüğünü ve tescil belgesinin iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı S. Esin vekili ise davanın reddini istemiş. Davalı olarak gösterilen TPE vekili ise, davanın husumet ve esas yönünden reddini savunmuştur.

İlk derece mahkemesi, kanıtlar ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulü ile davalı şirket adına tescilli endüstriyel tasarım tescil belgesinin hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine karar vermiştir. Kararı, TPE vekili temyiz etmiştir.

Yargıtay ise,

"554 sayılı End.Tas.KHK'nin 44/4 maddesine göre, tasarımın hükümsüzlüğü davasının davanın açıldığı anda tasarım sicilinde tasarım belgesi sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılacağı öngörülmüştür.

Anılan KHK'nin bu açık hükmü karşısında hükümsüzlük davasının TPE'ne de yöneltilmesine gerek yoktur. Her ne kadar, bu dava sonucu verilecek terkin hükmünü

¹⁰⁰ Buna karşılık, TPE YİDK kararlarının iptali davalarında TPE'ne husumet düşer. Bu halde itiraz sahibi veya başvuru sahibi ile birlikte TPE'nin de davalı olarak gösterilmesi gerekmektedir.

¹⁰¹ Yargıtay 11. HD. 10.02.2005. 2004/4732 E., 2005/1024 K. (Suluk/Orhan, a.g.e), s.372.

icra edecek makam TPE olması nedeniyle, O'nu ilzam eden bir karar olması düşünülebilir ise de, 554 sayılı kanununun 45/son fıkrasında bir tasarımın hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararın herkese karşı hüküm doğuracağına açıklanmış olması nedeniyle, bu tür davalarda TPE'nin hasım gösterilmesine gerek bulunmamaktadır” diyerek yapılan açıklamalar çerçevesinde davalı TPE yönünden davanın reddine karar verilmeyip, yazılı şekilde verilen kararı bozmuştur.¹⁰²

Tasarım Kanun Tasarısı'nın 53/3. maddesinde de, EndTasKHK ile aynı şekilde hükümsüzlüğün dava açıldığı tarihte Sicilde tasarım tescil belgesi sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılacağı düzenlenmiştir.

Madde 53/4'te ise Topluluk Tasarım Tüzüğündeki düzenlemeye benzer şekilde getirilen tescilsiz tasarım koruması bakımından ise, “*Tescilsiz tasarımlarda hükümsüzlük davası, hak sahibi olduğunu iddia eden kişiye karşı açılır*” hükmü eklenmiştir. Böylece tasarımın yürürlüğe girmesiyle birlikte tescilsiz tasarım sahiplerine karşı da koruma şartlarını taşımadığı hallerde hükümsüzlük davası açılabilir. Buna karşın doktrinde tescilsiz tasarımların yeniliğin şart olmadığına, tasarımın orijinal olmasının yeterli olduğuna dair görüşler de mevcuttur.¹⁰³

Tescilsiz tasarımların hükümsüzlüğünü düzenleyen bu hüküm eleştiriye açıktır. Bir işlemin hükümsüzlüğünü talep etmek için bir sicil veya kaydın bulunması gerekir. Oysa tescilsiz tasarımların bir kaydı veya sicili yoktur. Tescilsiz tasarımlar bakımından hükümsüzlük yerine, menfi tespit davasına (geçersizliğin tespiti davasına) yer verilmesi gerektiğine dair görüşler mevcuttur.

Son olarak belirtelim ki, hükümsüzlüğü istenen tasarımı önceden lisans alana veya tasarımın rehin alacaklısına karşı hükümsüzlük davası açılmaz.¹⁰⁴

B) Dava Açma Süresi

EndTasKHK m.44/3 uyarınca tasarım hükümsüzlüğü davası, koruma süresince veya BK'na göre hakkın sona ermesini izleyen beş yıl içinde açılır. Bu süre, her beş yıllık uzatma süresinin sonundan itibaren başlar. Eğer tasarım koruması toplam 25

¹⁰² Hükümsüzlük davalarında TPE'ye husumet yöneltilmesi halen uygulamada fikri mülkiyet hukuku alanından yapılan en genel hatalardandır.

¹⁰³ Kaan Şahinalp, **Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımlar**, 2000, ss. 307-308.

¹⁰⁴ Suluk/ Orhan; a.g.e, s.315. Ayrıca bkz. Tekinalp, Fikri Mülkiyeti s.445; Karahan Sami, **Marka Hukukunda Hükümsüzlük Davaları**, Konya: Mimoza Yay., 2002, s.142.

seneye kadar uzatılmışsa, beş yıllık süre bu sürenin bitim tarihinden itibaren başlar.¹⁰⁵ Bahsi geçen dava açma süre bir hak düşürücü süre niteliğindedir. Bilindiği gibi, hak düşürücü süre zamanaşımı gibi bir def'i değil, bir itiraz niteliğindedir. Bu nedenle taraflar ileri süremese dahi, hakim davayı süre yönünden re'sen inceler.¹⁰⁶

Örneğin (A), 05.05.1995'te tasarım tescil başvurusu yapılmış olsun. Bu tasarım her 5'er senenin sonunda EndTasKHK m.36'ya göre tasarım hakkı sahibi veya yetkilisince 5 sene daha olmak üzere, toplam 4 kez uzatılabilir. Eğer (A) tasarımı için toplam 25 sene tescil hakkını kullanılmışsa, tasarım koruması 05.05.2020'de son bulacaktır. Dolayısıyla (B) kişisi, (A) tasarım sahibine karşı 05.05.2025 tarihine kadar hükümsüzlük davası açabilecektir. Suluk; *“Bundan dolayı belge sahibi kendisini koruma süresince dava tehdidi altında hissedeceği gibi, süre sona erdikten sonra bu durum beş sene daha sürecektir. Kanun koyucu bu düzenlemeyle adaleti, hukuk güvenliğine tercih etmiştir”*¹⁰⁷ görüşünü savunmuştur. Böylece tasarımı haksız tescil ettirenler, koruma süresi sona erse dahi kendilerini sorumlu hissedeceklerdir.

Tasarım Kanun Tasarısı m.53/1'de ise, EndTasKHK ile aynı şekilde hükümsüzlük davasının koruma süresi ve hakkın sona ermesini izleyen 5 yıl içinde açılabileceği belirtilmiştir.

Zira butlanın söz konusu olduğu hallerde, hukuka aykırılık oluşturan durum süreklilik arz ettiğinden, esasen hükümsüzlük davası zamanaşımına uğramaz.¹⁰⁸ Koruma şartlarını haiz olmayan tasarım tescilini emredici hukuk kaidelerine, kamu düzenine, genel ahlaka aykırılıktan butlanla batıl olduğunu varsayarsak, butlanda bir sürenin geçmesi veya sakat unsurun düzeltilmesi ile batıl akit muteber hale gelmez¹⁰⁹ ilkesinden hareketle, hükümsüzlük davası ikame etmenin hak düşürücü bir süre ile kısıtlanmamış olması gerekmektedir. BK'daki hükümsüzlük davası, mevcut hükümsüzlüğü mahkemeye tespit ettirmek amacını güden ve herhangi bir süreye bağlı olmayan bir menfi tespit davasından ibarettir.¹¹⁰

¹⁰⁵ Tekinalp; a.g.e., s.647.

¹⁰⁶ Necmettin Feyzioğlu, **Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, C.1, İstanbul, 1976, s.524.

¹⁰⁷ Suluk/ Orhan; a.g.e., s.317.

¹⁰⁸ Suluk/Orhan; a.g.e., s.316. Ayrıca bkz. Arkan, s. 167; Karahan, a.g.e., s.144.

¹⁰⁹ Oğuzman/ Öz, a.g.e., s.131.

¹¹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Arpacı ve Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 1.Cilt, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2008, s.585.

Fakat şunu da belirtelim ki, Tasarı m.53/2 ile koruma şartlarını taşımayan bir tasarıma karşı, 53/1/a maddesine dayanarak herkesin hükümsüzlük davası açabilmesi durumunda, Enstitüye yapılması gereken itiraz için m.42'ye göre herhangi bir süre kısıtlaması öngörülmemiştir. Tasarım tescilli bulunduğu sürece, koruma şartlarını taşımadığını düşünen herkes, bir itiraz dilekçesi ile TPE'ne başvuru yapabilecektir. Kanaatimce, bu düzenleme ile tasarım tesciline olan güven azalacak ve tasarım belgesi sahipleri her an kendilerini tasarımlarının iptali tehdidi altında hissedeceklerdir. Tescilli bir tasarım aleyhine, TPE'ne bir dilekçe ile itiraz edilip, hükümsüzlük sonucu doğuracak bir karar verilmesi, tasarım belgesi sahiplerinin adil bir yargılama yapılmadan tasarım tescil haklarının kaybına neden olabilecek niteliktedir.

Uygulamada belge sahibince tecavüz davası açılmakta, bunun üzerine cevap süresi içerisinde davalı taraf, tasarım sahibine karşı dava açarak, tasarım belgesinin hükümsüzlüğünü talep etmektedir. Bu durumda tasarım koruma şartlarını haiz olmayan bir tasarım belgesi ile rakiplerine atak yapan belge sahibine, karşı dava ile karşı atak yapılmaktadır.¹¹¹ Burada dikkat edilmesi gereken husus, davaya cevap süresi içinde davalının karşı dava açması gerektiğidir. Davalı bu süreyi kaçırırsa, sonradan ayrı bir müstakil dava ile davacının tasarım belgesinin hükümsüzlüğünü talep edebilir.

Asliye mahkemelerinde verilen kararlara karşı temyiz süresi, kararın tebliğinden itibaren on beş gündür (HUMK m. 423/1). Esasen Asliye mahkemelerinin görev alanına giren ancak sonradan ihtiyaç sebebiyle kurulan Fikri ve sınai haklar mahkemesinde açılan hükümsüzlük davaları için de temyiz süresi kararın tebliğinden itibaren 15 gündür. Bu kararlara karşı şartları mevcut ise, Yargıtay'ın onama veya bozma kararına karşı tebliğden, temyiz duruşmalı yapılmış ise tefhimden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme yoluna da gidilebilir.¹¹²

C) Görevli ve Yetkili Mahkeme

1- Görevli Mahkeme

EndTasKHK m.58/1'e göre görevli mahkemeler İhtisas mahkemeleri olarak belirlenmiştir. İhtisas mahkemeleri belirli konulardaki ihtilafları çözmek üzere özel kanunla kurulan uzmanlaşmış mahkemelerdir. AB yasalarına uyumlaştırma sürecinde,

¹¹¹ Suluk/ Orhan; a.g.e., s.379.

¹¹² Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, **Medeni Usul Hukuku**, 7. Basım, Ankara: Yetkin Yay., 2008, s.577.

üye ülkelerin mahkemelerinin benzer şekilde çalışmaları için böyle bir gelişmeye ihtiyaç duyulmuştur. Böylece Adalet Bakanlığı'nın 25.12.2000 tarihli oluru ve HSYK 23.01.2001 tarih, 42 sayılı kararı ile Fikri ve Sınai Haklar Hukuk ve Ceza Mahkemeleri bu alanda ihtisas mahkemeleri olarak kurulmuştur. Günümüz itibariyle İstanbul, Ankara ve İzmir illerinde bulunmak üzere, 21 adet Fikri ve Sınai Hukuk ve Ceza mahkemesi görev yapmaktadır.¹¹³ EndTasKHK m.58'e göre bu mahkemeler tek hakimli olarak görev yaparlar.

Sayılan illerin dışındaki yerlerde ise, hükümsüzlük davası Asliye hukuk ve Asliye ceza mahkemelerinin görev alanına girmektedir. EndTasKHK m. 58'de "Asliye hukuk ve Asliye ceza mahkemelerinden hangilerinin ihtisas mahkemesi olarak görevlendirileceği ve bu mahkemelerin yargı çevresini, Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu belirler" denilir. HSYK'nun 16.09.2004 tarih ve 396 sayılı kararı ile EndTasKHK'ye ilişkin davalar bakımından, Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesi kurulmayan yerlerde, Asliye Ticaret Mahkemesi kurulmuş olup olmadığına bakılmaksızın, o yerde Asliye mahkemeleri üçten az ise bir numaralı, üç ve daha fazla sayıda ise üç numaralı Asliye mahkemesi görev yapar.

*Örnek kararda;*¹¹⁴

Davacı vekili, davalının tasarım tescil başvurusunun yenilik unsurunu içermediğini ileri sürerek, hükümsüzlüğünü ve terkinini talep ve dava etmiş,

Davalı vekili ise süresinde yetki itirazında bulunmuştur. İlk derece mahkemesi, dosya kapsamına göre, 554 sayılı EndTasKHK'nin 49/5. Maddesi gereğince yetkisizliğe, karar kesinleştiğinde dosyanın talep halinde yetkili ve görevli Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi sıfatıyla "Mersin Asliye Hukuk Mahkemesine" gönderilmesine karar vermiştir.

Konuya ilişkin Yargıtay kararında ise;

"Somut olayda, dava tarihinde yürürlükte olan göreve ilişkin açıklanan düzenleme gereğince, Mersin Asliye 3. Hukuk Mahkemesi görevli olup, yetki itirazında bildirilen yetkili mahkeme ile bağlı olan, ancak yetki itirazında bildirilen görevli mahkeme ile bağlı olmayan mahkemece dosyanın Mersin Asliye 3. Hukuk

¹¹³ Suluk/ Orhan, a.g.e., s. 604-605.

¹¹⁴ Yargıtay 11. HD. 09.10.2006. 2006/8765 E., 2006/9901 K. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s.606.

Mahkemesi'ne gönderilmesi yerine, hükmün yazılı şekli nedeniyle yapılacak olan tevzide görevli olmayan Mersin Asliye 1. Ve 2. Hukuk Mahkemelerinden birine dosyanın isabet etme olasılığı gözetilmeden, Mersin Asliye Hukuk Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmesi doğru olmamıştır” diyerek HSYK'nun görev yönünden kararına göre, üç ve daha fazla Asliye mahkemesi bulunan yerlerde, 3 no'lu mahkemenin görevli olduğu ve bunun ilk derece mahkemesince gözetilmesi gerektiği nedeniyle, kararı HUMK m.438/2 gereği düzeltilerek onamıştır.

Genel mahkemeler ile özel (ihtisas) mahkemeleri arasındaki ilişki, görev ilişkisidir. Örnek Yargıtay kararında;¹¹⁵

“Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 26.09.2001 tarihli kararı ile İstanbul yargı çevresinde Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi kurulmuş olup, bu tür davalara bakmaya görevli ve yetkili kılınmıştır. İhtisas mahkemeleri ile diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisidir. Mahkemelerin görev hususunu kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle temyiz aşaması da dahil olmak üzere yargılamanın her aşamasında re'sen gözetmesinin gerekmesine göre, mahkemece davanın anılan ihtisas mahkemesinde görülmek üzere görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, uyuşmazlığın esasına girilerek hüküm kurulması doğru olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir” denilerek kurulan ihtisas mahkemeleri görev alanının kesin olduğu ve kamu düzenine tabi bulunduğu üzerinde durulmuştur.

Tescilsiz tasarımlar bakımından görevli mahkeme ise ihtisas mahkemeleri değil, ticaret mahkemeleridir ve buna dair Yargıtay kararları mevcuttur.¹¹⁶ Kanımca bu uygulama özellikle Tasarım Kanun Tasarısı'nın yürürlüğe girmesinden sonra farklılaşacaktır. Tasarım Kanun Tasarısı m.6, 7, 39 vd. maddelerinde tescilsiz tasarımlar düzenlenmiş ve 3 yıllık süre ile koruma altına alınmıştır. Tasarımın 68. maddesinde *“bu kanunda belirtilen davalarda görevli mahkeme Fikri ve Sınai haklar hukuk ve ceza mahkemeleridir”* denilmektedir. AB Tasarım Tüzüğü'nde de tescilsiz tasarımların hükümsüzlüğüne, alanında uzman Topluluk tasarım mahkemeleri karar verdiğiinden, Türkiye'de de tescilsiz tasarımların ayırt edicilik, yenilik incelemesinde alanında uzman ihtisas mahkemelerinde inceleme yapılacak ve tescilsiz tasarımların hükümsüzlüğe karar verilecektir.

¹¹⁵ Yargıtay 11. HD, 04.05.2006. 2005/5212 E., 2006/5174 K. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s.616.

¹¹⁶ Örnek kararlar için bkz. Suluk/ Orhan, a.g.e, s.614-616.

2- Yetkili Mahkeme

EndTasKHK m. 49/4'e göre "üçüncü kişiler tarafından tasarım başvurusu veya tasarım belgesi sahibi aleyhine açılacak davalarda yetkili mahkeme davalının ikametgâhının bulunduğu yerdeki mahkemedir". Maddeden anlaşılacağı üzere hükümsüzlük davası veya tecavüzün mevcut olmadığı hakkında dava açacak olan davacı, HUMK m.9'daki genel yetki kuralına uygun olarak, davalının ikametgâhının bulunduğu yerde davayı açmak zorundadır. Maddenin ikinci satırına göre eğer tasarım başvurusu veya tasarım belgesi sahibi Türkiye'de ikamet etmiyorsa, yetkili mahkeme sicilde kayıtlı vekilin iş yerinin bulunduğu yerdeki ve eğer vekillik kaydı silinmiş ise, TPE merkezinin bulunduğu yer olan Ankara'dır.

Bu maddeye göre, hükümsüzlüğü istenecek tasarım belgesi sahibi Fransa vatandaşı ise ve tasarımını Fransa'da tescil ettirmişse, EndTasKHK m.29'a göre Paris Sözleşmesi'ne dahil üye ülke vatandaşı olduğu için, tescil tarihinden itibaren 6 ay süreyle aynı tasarım için tasarım belgesi almak üzere Türkiye'de başvuru yapma rüçhan hakkı vardır. Örneğe göre, eğer Fransız tasarım sahibinin Türkiye'deki vekilinin iş yeri İstanbul ise, İstanbul mahkemeleri, eğer bu vekilin kaydı silinmiş ise, Ankara mahkemeleri hükümsüzlük davası için yetkili olacaktır.

Buna karşılık, davacının tescil belgesi sahibi olduğu durumda, HUMK m.9 genel yetki kuralı uygulanmayıp, hak sahibi korumaya alınmış ve üçüncü kişilere karşı açılacak davalarda EndTasKHK m.49/3'e göre davacının ikametgâhı, fiilin işlendiği veya tecavüz fiilinin etkilerinin görüldüğü yer mahkemelerinden biri yetkili kılınmıştır.

Bu nedenle, uygulamada davacının üçüncü kişi olduğu hükümsüzlük ve tecavüzün olmadığına ilişkin davalar yanlışlıkla davacının ikametgâhında açılabilmektedir. Ancak Yargıtay'ın hükümsüzlük davasında yetkili mahkemenin davalının ikametgâhı mahkemesi olduğuna dair yerleşik içtihadi kararları bulunmaktadır.

Örnek kararda;¹¹⁷

Davacı vekili, davalının tasarım tescil belgesine dayanarak müvekkilinin fabrikasında toplatma kararı uygulattığını, bir kısım bayileri tehdit edip siparişleri

¹¹⁷ Yargıtay 11. HD. 27.11.2006. 2006/5666 E., 2006/12254 E. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s. 600.

düşürttüğünü, davalının tasarımının yenilik ve ayırt edicilik vasıflarından yoksun olduğunu ileri sürerek, davalı tasarım tescil belgesinin terkin ve iptaline (hükümsüzlüğüne) karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Tescilli tasarım sahibi davalı vekili ise, hükümsüzlük davasında yetkili mahkemenin EndTasKHK 49/5 maddesi gereği davalının ikametgahı olduğu nedeniyle, yetki itirazında bulunmuş ve davanın reddinin istemiştir.

İlk derece mahkemesi kararında; “3. kişilerin tasarım sahibi aleyhine açacakları davalarda yetkili mahkemenin davalı ikametgah mahkemesi olduğu gerekçesiyle, mahkemenin yetkisizliği nedeniyle dava dilekçesinin reddine, istem halinde dosyanın İstanbul Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesine gönderilmesine” karar vermiştir. Bu karar yerinde olduğundan, Yargıtay temyiz edilen kararda davacı vekilinin bütün temyiz itirazlarının yerinde olmadığı nedeniyle, ilk derece mahkemesi kararını onamıştır.

D) TPE’nde Tescilin İptali İçin İtiraz

Hükümsüzlük davasına bir alternatif olarak Tasarım Kanun Tasarısı ile birlikte tasarımların hükümsüz kılınmasıyla aynı sonuçları doğuracak bir uygulama getirilmek istenmektedir. Tasarımın 42/1 maddesi ile, “yayımlanmış bir tasarım tescilinin iptali için, üçüncü kişiler 2(a), 5, 6, 7, 10 ve 11. maddeler kapsamında gerekçelerini açıkça belirtmek şartıyla yazılı olarak Enstitü nezdinde itirazda bulunabilir” hükmü düzenlenmiştir. Maddede sayılan iptal nedenleri ile Tasarı m. 52/a’da sayılan hükümsüzlük davası nedenleri aynıdır.

Bu madde ile, bir tasarımın koruma şartlarını haiz olmadığı gerekçesi ile herkesin hükümsüzlük davası açabilme imkanı kaldırılıp, böyle bir itirazı olan herkesin öncelikle TPE’nde itiraz yolu ile tasarımın iptalini talep etme zorunluluğu getirilmiştir. Ancak Tasarı m.53’e göre, bir kişiye karşı tescilli tasarıma tecavüzün tespiti, önlenmesi, ortadan kaldırılması veya maddi ve manevi tazminat davası açılmış ise, Taslak m.53/2’ye göre davalının önce TPE’den tasarımın iptalini isteme şartı aranmayıp, hükümsüzlük davası açma imkanı verilmiştir.

Tasarı m. 42’ye göre ayırt edicilik ve yenilik, teknik zorunluluk, ahlaka ve kamu menfaatine vb. aykırı tescil edilmiş tasarımlar için itiraz sahibi, itiraz gerekçelerini ve itirazını destekleyen delilleri, itiraz esnasında TPE’ne verecek, sunulan

bilgi ve belgelere göre Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu itirazı 4 ay içinde değerlendirip, sonuçlandıracaktır. Tasarı m.43/2'ye göre, YİDK kararı nihai bir karar olup, bu karara karşı Ankara Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesi'nde dava açılabileceği düzenlenmiştir.

Tarafların, YİDK kararlarına karşı itirazda bulunmamaları halinde ise, Enstitü tarafından alınan kesinleşmiş iptal kararının, mahkemede hükümsüzlük kararı alınmış gibi hüküm doğuracağı belirtilmiştir.

Kanaatimizce bu düzenleme AT'daki OHİM ile Topluluk tasarım mahkemelerinin işbölümü esasından alınmıştır. Böylece "herkesin" hükümsüzlük başvurusu yapabileceği durumlar, hızlı şekilde Enstitü tarafından karara bağlanıp, mahkemelerin iş yükünün azaltılması amaçlanmıştır. Ancak uygulamanın bu şekilde yürürlüğe girmesi hatalı olacaktır. Şöyle ki;

Öncelikle OHİM, konusunda uzmanlaşmış uluslararası bir AB kuruluşudur. OHİM'in bünyesinde yapılandırılmış olan ve yargı yetkisi bulunan Hükümsüzlük Dairesi ve Temyiz Kurulu, aynen bir Topluluk Tasarım mahkemesi gibi çalışmakta olup, taraflara adil yargılanma hakkı tanımaktadır. OHİM hükümsüzlük dairesi, hükümsüzlük başvurusunda taraflara tanık beyanı, uzman yorumu ve sözlü yargılama gibi tüm iddia ve savunma hakkını tanıyarak, başvuru karara bağlamaktadır. Topluluktaki uygulamanın amacı, tüm üye ülke Topluluk tasarım mahkemeleri ile OHİM'in uyumlu çalışarak, fikri mülkiyet alanında AB'de yeknesak bir hukuk sistemi oluşturmaktır.

Ancak tescilli bir tasarım hakkının, TPE'ne itiraz ile sunulan bilgi ve belgeler incelenerek, YİDK tarafından tescilin iptaline karar verilerek, bu kararın hükümsüzlük kararı gibi sonuç doğurması taraflar için önemli bir hak kaybına neden olacaktır. Bu düzenleme hakkını aramak isteyenlerin bürokratik işlemler içinde boğulmasına sebep olacak ve zaman kaybına yol açacaktır. Bu gibi ihtilaflar muhtacı muhakemeye tabidir, yani yargı denetiminden geçmesi gerekir. Oysa başvurulması istenen birimler mahkeme değil, idari bir kurum olduğundan, verilen kararların ne kadar sağlıklı olacağı kuşkuludur.

Yine OHİM Temyiz Kurulu ve Hükümsüzlük Dairesi'nin uluslararası yargı yetkisi kabul edildiğinden, tarafların iki ay içinde bir üst mahkeme olan ATAD'a

başvuru hakkı vardır. YİDK kararlarına karşı ise, iki ay içinde sanki bir yargı kararıymış gibi, Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemelerine itiraz başvurusu yapılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile yargının iş yükü azalacağına, aksine artacaktır. Zira mahkemeler, YİDK'nun iptal kararına baki itirazı incelerken sil baştan olayı yeniden ele alacak, delilleri toplayacak, bilirkişi incelemesi yapacak ve topladığı delillerin sonunda değerlendirme yaparak karar verecektir.

Yine yurdun muhtelif bölgelerinde doğan ihtilaflar için Enstitü kararlarına karşı, Ankara Fikri Haklar Hukuk Mahkemesi'ne gitme mecburiyetinde kalan davacılar zaman ve para kaybına uğrayacaktır.

Tüm bu açıklamalara göre, Tasarı metin m.42 ile düzenlenen tescilin iptali için itiraz prosedürü tasarım belgesi sahiplerinin haklarının yeterli inceleme yapılmadan yitirilmesine ve tescil belgesine olan güveni azaltacak şekilde düzenlenmiştir. Kanımca, TPE'nin ne uluslar arası bir yargı yetkisi tanınmışlığı olduğundan, ne de bünyesinde hükümsüzlük etkisi doğuracak uzman bir kadrosu bulunduğundan, bu maddenin tamamen Tasarı'dan çıkartılarak, EndTasKHK'ndeki TPE'nde tescile itirazın 6 aylık süre ile sınırlı kalması ve hükümsüzlük kararı etkisi doğuracak bir karar vermek için İhtisas mahkemelerinin tam yetkili göreve devam etmesi gerekmektedir.

II – AVRUPA BİRLİĞİNDE HÜKÜMSÜZLÜK TALEBİ

Topluluk Tüzüğü ile, OHIM ve Topluluk Mahkemelerine tasarım hükümsüzlüğü için başvuru şartları ve usulleri düzenlenmiştir. OHIM her ne kadar, topluluk tasarım ve marka tescil ofisi olsa da, bir mahkeme gibi yargılama yetkisine de sahiptir. Topluluk tasarımları¹¹⁸ hükümsüzlük başvurularını incelemek ve karara bağlamak için OHIM'in kendi bünyesinde Hükümsüzlük Dairesi ve Temyiz Kurulu¹¹⁹ bulunmaktadır.

Bir tasarımın OHIM'de hükümsüzlüğünün istenebilmesi için, tasarımın tescilli bir Topluluk tasarımı olması gerekir. 1993 tarihli ve 6/2002 sayılı Topluluk Tasarımları Hakkındaki Avrupa Konseyi Topluluk Tüzüğü yürürlüğe girmeden evvel 90'larda her

¹¹⁸ Topluluk Tasarımı, İngilizcesi kısaltılarak RCD (Registered Community Design) diye geçmektedir.

¹¹⁹ Invalidity Division (Hükümsüzlük Dairesi), Boards of Appeal (Temyiz Kurulu) olarak AT Tasarım Tüzüğü'nde anılmaktadır.

ülkenin tescilli tasarımları koruma süresi birbirinden farklıydı.¹²⁰ Topluluk tüzüğü ile koruma süresi 27 AB ülkesinde tek bir başvuruyla, 25 sene olarak düzenlenmiştir. Bunun için Tüzük m.35'e göre herkes aşağıda sayılan mercilere başvuru yapabilir. Bunlar;

- OHIM,
- Üye ülkelerin merkezi Endüstriyel Mülkiyet Ofisi
- Benelüks ülkelerinde, Benelüks Ofisi,

Üye ülke Ofisleri 2 ay içinde bu başvuruları kendiliğinden OHIM'e gönderir. Günümüzde, başvurular OHIM'in resmi internet sitesinden de yapılabilmektedir. OHIM başvuruları yalnızca tasarım tanımına uygunluk ve kamu menfaatine, ahlaka uygunluk bakımından inceler ve tescil eder. Bu nedenle Tüzük m.25'te sayılan nedenlerden (yenilik, ayırt edicilik noksanlığı vb.) ötürü tescilli topluluk tasarımlarının hükümsüzlüğü herkes veya özel durumlarda kanunda gösterilen kişilerce istenebilir.

A) Görevli ve Yetkili Mahkeme

1- Görev

OHIM, tasarım hükümsüzlüğü ile ilgili yetkisini Topluluk Tasarım Mahkemeleri ile paylaşır (Tüzük m.24). Tescilli bir topluluk tasarımının hükümsüzlüğü OHIM'de veya Topluluk tasarım mahkemelerinde ileri sürülebilir.

a) Topluluk mahkemeleri

Tüzük md. 80/1'e göre üye ülkeler kendi ülke sınırları içerisinde yeterli sayıda Topluluk tasarım mahkemeleri kurup, Tüzük ile kendilerine devredilen işlemleri yerine getirmek zorundadır. Bu mahkemeler AB'de fikri mülkiyet hukuku alanında yeknesaklık sağlamak için, OHIM ile eşgüdümlü olarak çalışmaktadır. Topluluk mahkemeleri Tüzük md. 81'de sayılan hallerde inhisari yetkiye sahiptir. Bunlar;

- Topluluk tasarımına tecavüz davası,

¹²⁰ 90'lı yıllarda her AB ülkesinin özel tasarım kanunlarında yer alan farklı koruma süreleri vardı. Örneğin İspanya'da tescilli tasarımların azami koruma süresi 10 yıl iken, Almanya'da 20 yıl, İngiltere'de 25 yıl, Fransa'da ise toplam 50 yıl idi. Detaylı bilgi için bkz. Ayşe Saadet Arıkan, **Sınai Tasarımlar**, Batıder, 1994, s.89.

- Bir topluluk tasarımına tecavüz olmadığına karar verilmesi için açılan davalar (bu dava ile birlikte davacı, aynı mahkemede tasarımın hükümsüzlüğünü isteyemez Tüzük m. 84),

- Tescilsiz tasarımların hükümsüzlüğü davaları,

- Tasarıma tecavüz davasında davalının, karşı dava ile tescilli topluluk tasarımının hükümsüzlüğü talep etmesi (Tüzük m. 86).

Yukarıda sayılan davalarda, bir Topluluk mahkemesi, örneğin Almanya Topluluk Tasarım Mahkemesi, tüm AB üye ülkelerinde geçerli sayılacak şekilde tescilli tasarımın hükümsüzlüğüne karar verme yetkisine sahiptir. Tüzük m.86/2'e göre, eğer Topluluk tasarım mahkemesinde, bir tescilli topluluk tasarımı ile ilgili hükümsüzlük iddiası dosyaya işlenmişse, dosyaya işlendiği gün mahkeme bunu OHIM'e bildirmelidir. Bildirimi alan OHIM, bu durumu kaydeder.

Tüzük m. 86/3'e göre, bir topluluk tasarım mahkemesi tecavüz davasında davalı, bir karşı dava ile tasarımın hükümsüzlüğünü talep ederse, tasarım hakkı sahibi davacı-karşı davalı, hükümsüzlük talebinin OHIM'de görülmesi talebinde bulunabilir. Bunun üzerine mahkeme yargılamayı durdurabilir ve tarafları dinler. Davalı-karşı davacıya OHIM'e hükümsüzlük başvurusu yapabilmesi için kesin mehil verebilir. Eğer hükümsüzlük iddia eden davalı-karşı davacı, süresi içinde OHIM'e hükümsüzlük talebi ile başvurmazsa, topluluk mahkemesi hükümsüzlük iddiasından feragat edilmiş gibi tecavüz davasına devam eder.

Bu düzenleme neticesinde, OHIM ile topluluk mahkemeleri yetki paylaşımı yapmakta ve tasarım hakkı sahibine davayı OHIM gibi konunun uzmanı bir kuruma gönderme hakkı tanınmaktadır. Şunu da belirtelim ki, topluluk tasarım mahkemesi hak sahibinin istemi üzerine davayı OHIM'e göndermek zorunda değildir. Mahkeme bu talebi uygun görürse OHIM'e gönderir, uygun görmezse hükümsüzlük davasını Topluluk mahkemesi karara bağlar.

Maddeyi bir örnekle açıklamak gerekirse, (A) adlı kişinin avize tasarımını, OHIM'de tescil ettirdiğini farz edelim. Daha sonra (A), (B) adlı şirkete karşı avizenin taklit edilmesi nedeniyle Fransa topluluk tasarımı mahkemesinde tecavüz davası açmış olsun. Bu tecavüz davasında (B)'nin vekili, (A)'in tasarımının harcı alem olduğu ve yeni olmadığı nedeniyle Tüzük m.25/1/b'ye göre tescilli topluluk tasarımının yeni

olmadığı iddiası ile hükümsüzlüğünü karşı dava ile talep etsin. (A), hükümsüzlük davasının OHIM’de değerlendirilmesini Fransa Topluluk mahkemesinden isteyebilir. Bu durumda Fransa Topluluk tasarım mahkemesi dilerse, hükümsüzlüğü kendisi değerlendirir, dilerse davanın OHIM’de görülmesi için (B)’ye başvuru yapması için süre verir. Eğer (B), mahkemenin verdiği kesin süre içerisinde, OHIM’e başvuru hakkını kullanmazsa, hükümsüzlük iddiasından vazgeçmiş kabul edilerek, sadece (A)’nın tecavüz iddiası üzerinden topluluk mahkemesinde yargılamaya devam olunur.

Bir Topluluk Tasarım mahkemesi, tescilli topluluk tasarımın hükümsüzlüğüne karar vermişse, kararın bir örneğini OHIM’e gönderir. Bu karar tüm üye ülkelerde sanki OHIM Hükümsüzlük Dairesi’nin hükümsüzlük kararıymış gibi m.26’ya göre sonuç doğurur.¹²¹

OHIM, bu yargılama usulünü etkin şekilde yürüterek, gereksiz gecikmeleri bertaraf etmeye çalışmaktadır. 2005 yılında hükümsüzlük kararı vermek için gerekli olan ortalama süre 11.77 ay olmasına rağmen, 2006 yılında bu süre 7.81 aya düşmüştür. Bu tutum uygulanırken, temel ilkelerden olan tarafların savunma hakkını engellemeden, taraflara kendi görüşlerini ifade etmeleri için olanak verilmektedir.¹²²

Tüzük md. 84/4’te ise “*Topluluk tasarıma tecavüz olmadığının tespiti için açılan dava ile birlikte tescilli tasarımın hükümsüzlüğü istenemez*” denilmektedir. Kanımca bu madde ile AB’de tescilli topluluk tasarımlarına güvence sağlanarak hükümsüzlük talebi bazı durumlar için sınırlandırılmak istenmiştir. Böylece hükümsüzlük davasının tecavüz olmadığının tespiti ile birlikte, keyfi olarak açılması önlenerek, kişinin ciddi bir aykırılık şüphesi varsa, OHIM Hükümsüzlük Dairesi’ne başvurması zorunlu kılınmıştır.

Tüzük m. 85/1’de ise, Topluluk tasarım mahkemesinde tescilli bir topluluk tasarımına benzer tasarım için önceden m. 25/1/d’de sayılan ulusal tescil tasarım belgesi almış olan kişilerce rüçhan hakkına dayanarak, tescilli topluluk tasarımına karşı hükümsüzlük itirazında bulunma hakkı tanınmıştır.¹²³ Ancak hükümsüzlük itirazında bulunan kişiye, tasarımına karşı önceden bir tecavüz davası açılmamış olmalıdır. Bu madde ile tasarımını daha önceden ulusal ofislerde tescil edilmiş kişilere bir ayrıcalık

¹²¹ Hükümsüzlüğün sonuçlarına üçüncü bölümde değinilecektir.

¹²² Peris, a.g.y., s.3.

¹²³ Bainbridge, a.g.e., s.513.

tanınmış ve itiraz hakkı verilmiştir. Halbuki diğer hallerde Topluluk tasarım mahkemesinde hükümsüzlük talebi (örneğin yenilik veya ayırt edicilik vasfı bulunmaması) ancak tecavüz davasına, bir karşı dava olarak yapılabilmektedir. Madde 85/1'te ise sadece bir itiraz ile Topluluk mahkemesi gerçek hak sahipliğini değerlendirerek, tescilli topluluk tasarımı hükümsüz kılabilir.

Tescilsiz tasarımların hükümsüzlük ilanı için OHIM'e başvuru hakkı yoktur. Tüzük m.24/3'e göre, tescilsiz tasarımların hükümsüzlük başvurusu sadece Topluluk tasarım mahkemelerinden istenebilir. Tescilsiz tasarımların hükümsüzlüğü, hükümsüzlük başvurusu ile yahut tecavüz davasında, davalı tarafından bir itiraz veya karşı dava ile ileri sürülebilir.

Bu düzenleme ile OHIM, hükümsüzlük kararı yetkisini, tescilsiz tasarımlar için tamamen Topluluk tasarım mahkemelerine devretmiş ve tescilsiz tasarımların hükümsüz kılınması için davacıya daha çeşitli başvuru hakkı tanınmıştır. Böylece OHIM'de tescil edilen bir tasarım, tescilsiz bir tasarıma göre hukuki güvence altına alınmıştır. Örneğin, tescilli bir tasarımın hükümsüzlüğünü itiraz ile ileri sürme imkanı, tecavüz davası olmaması koşulu ile ve sadece önceki başvuru tasarım hakkına dayanan kişiye verilmişken, tescilsiz bir topluluk tasarımı hükümsüzlüğü tecavüz davasında sadece bir itiraz ile ileri sürülebilmektedir. Dolayısı ile, kısa süreli ve başvurusuz korunan tescilsiz topluluk tasarımı, tescilli topluluk tasarımına kıyasen daha kolay hükümsüz kılınabilmektedir.

b) OHIM Hükümsüzlük Dairesi

Tüzük m. 52/1'de "Tüzük m. 25/2, 3, 4, 5'te sayılan hallere dayanarak her gerçek ya da tüzel kişi yetkili kamu tüzel kişisi, OHIM'e tescilli bir tasarımın hükümsüzlük kılınması için başvurabilir" denilmiştir. OHIM'de hükümsüzlük iddiası hem tescil, hem de başvuruya karşı ileri sürülebilir.¹²⁴

Yukarıda sayılan sebeplere dayanarak yetkili kişiler OHIM'de tescilli topluluk tasarımının hükümsüzlüğünü iddia edebilir. Tescil veya başvuruya karşı ileri sürülen hükümsüzlük iddiası tasarımın sadece bir bölümüne ilişkinse, tasarımın kısmi

¹²⁴ Suluk, *AT Hukukunda Tasarımların Korunması-Topluluk Tasarımı*, s.119.

hükümsüzlüğüne karar verilir. Tasarımın iptal edilmeyen kısmı için koruma devam eder. Kısmi hükümsüzlük koruma şartları birinci bölümde detaylı incelenmiştir.¹²⁵

Tüzük m.52/2'ye göre, OHIM'de hükümsüzlük iddiası için başvuru yazılı ve gerekçeli olarak yapılmalı ve başvuru harcı mutlaka ödenmelidir (yaklaşık 350 €).¹²⁶ Aynı konu ve taraflarla ilgili daha evvelden, Topluluk tasarım mahkemesi kesin karar vermişse, OHIM başvuruyu reddeder (m.52/3). Aynı şekilde, OHIM tarafından aynı konu ve kişileri ilgilendiren bir hükümsüzlük iddiası karara bağlanmışsa, o tasarım için üye ülke topluluk tasarım mahkemesinde hükümsüzlük iddiasında bulunulamaz.

Tüzük m.64'e göre, OHIM'in uygun görmesi üzerine veya taraflardan birinin isteği üzerine sözlü yargılama yapılabilir. Kararın verilmesi de dahil olmak üzere, sözlü yargılama kural olarak kamuya açıktır. Ancak yargılamayı yapan ilgili Hükümsüzlük Dairesi, yargılamanın açık yapılmasının taraflardan biri bakımından sakıncalı ve adil olmayacağı kanaatine varırsa, yargılama kamuya kapalı olarak yapılır.

OHIM hükümsüzlük başvurusunu kabul edilebilir bulursa, m.25'te sayılan tasarım korumasına zarar verecek bir başvuru gerekçesi olup olmadığını inceler. Deliller toplanırken taraflar dinlenebilir, bilgi istenebilir, belgelerin ve delillerin sunulması istenebilir, şahit dinlenebilir, uzmanların görüşüne başvurulabilir. Yargılamanın tarafları, tanık ve uzmanlar dinlenirken duruşmada hazır bulunabilir ve bu kişilere soru yöneltebilirler (Tüzük m.65).¹²⁷

OHIM incelemeler esnasında tarafları yeteri kadar, kesin süre içerisinde, dosya hakkında görüş bildirmeleri için davet eder. Eğer yargılama neticesinde tasarımın hükümsüzlüğü ilan edilirse, bu durum tescile işlenir (Tüzük m.53).¹²⁸

Hükümsüzlük iddiası OHIM'de görülürken, aynı tasarım hakkına tecavüzün olmadığı davasını açan kişiler, hükümsüzlük davasına OHIM'de ücreti ödemek şartıyla taraf olabilirler. Yine kendisine karşı tecavüz davası açılmış kişiler de, OHIM'de önceden başlatılmış hükümsüzlük yargılamasına, kendisine karşı aynı tasarımdan ötürü tecavüz davası açıldığını ispatlamak suretiyle, davanın açılmasından 3 ay içinde taraf

¹²⁵ Türkiye ve AB'de kısmi hükümsüzlük koruma şartları için bkz. s.30-31.

¹²⁶ OHIM'in resmi sitesinden başvuru ücretleri ve diğer detaylar hakkında bilgilere ulaşılabilir. <http://oami.europa.eu/ows/rw/pages/RCD/regProcess/invalidity.en.do> (26.04.2010).

¹²⁷ Suluk, C., *AT Hukukunda Tasarımların Korunması-Topluluk Tasarımı*, s.121.

¹²⁸ Suluk, C., *ibid*, s.123.

olabilirler.¹²⁹ Müdahil olma başvurusu, uygulama yönetmeliğinde gösterilen istisnalar saklı kalmak suretiyle, bir hükümsüzlük başvurusu gibi değerlendirilir. (Tüzük m.54)

Tüzük m.53/1'de geçen Hükümsüzlük Dairesinin m.25'teki haller ile tasarım korumasının zarar görüldüğü incelemesi ifadesi aldatıcıdır. Hükümsüzlük Dairesi bir yeniden inceleme dairesi değildir. Hükümsüzlük Dairesi sadece hükümsüzlük iddiasındaki gerekçeleri ve delilleri değerlendirmekle görevlidir. Hükümsüzlük Dairesi'nin kendiliğinden, taraflarca ileri sürülmemiş olan durumları inceleme yetkisi yoktur (iudex judicare debet secundum allegata et probata partibus). İddialarını her türlü delille kanıtlama yükü hükümsüzlük başvurusu yapan taraftadır.¹³⁰

Tüzük 25/1/d maddesi anlaşılması güç olduğundan uygulamada yanlış anlamaya neden olmaktadır. Bu madde, bir topluluk tasarımı ile önceki tasarım arasındaki ihtilafla ilgili değildir. Önceden kamuya sunulmuş bir tasarımın için, sonraki tescilli topluluk tasarımına karşı 25/1/d maddesine göre değil, 25/1/b'deki yenilik kriterinin m.4-7'ye göre eksik olduğuna dayanarak hükümsüzlük talep edilmelidir. Yenilik vasfının eksikliğini herkes, özel veya kamu menfaatine gerek olmadan, hükümsüzlük ile ileri sürebilir. Tüzük 25/1/d maddesindeki duruma ise uygulamada pek sık rastlanmaz. Hükümsüzlük talebi 25/1/d'ye göre, tescilli topluluk tasarımının başvurusunun, daha önceden başvurusu yapılmış ancak topluluk tasarım başvurusundan daha sonra kamuya sunulmuş tasarım sahiplerinin başvurusu ile yapılabilir.¹³¹

Hükümsüzlük Dairesi kararları Temyiz Kurulu'nda veya uygunsa AT İlk Derece Mahkemesi'nde temyiz edilebilir.¹³² Tüzük Temyiz Kurulu'na başvuruyu detaylı olarak düzenlemiştir.

c) OHIM Temyiz Kurulu

Hükümsüzlük Dairesi kararı aleyhine olan taraf temyiz başvurusunda bulunabilir. Tüzük 57. maddeye göre, OHIM Hükümsüzlük Dairesi kararlarına karşı temyiz dilekçesi, kararın tebliğ tarihinden itibaren 2 ay içinde verilmelidir. Temyiz başvurusu temyiz harcı ödendiği zaman kabul edilir (yaklaşık 800 €).¹³³ Ancak temyiz

¹²⁹ Cahit Suluk, *AT Hukukunda Tasarımların Korunması-Topluluk Tasarımı (Community Design)*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005, s.110.

¹³⁰ Peris, Jose, a.g.y., s.4.

¹³¹ Bainbridge, a.g.e., s.516.

¹³² Peris, a.g.y., s.1.

¹³³ Bkz. *The Design Handbook* için dipnot no.4.

nedenleri bildirilerek, kararın tebliğinden itibaren 4 ay içerisinde temyiz başvurusu yapılması durumunda da başvuru kabul edilmek zorundadır. Kanımca bu ek süre temyiz süresini kaçıran veya ihmal eden veya tereddütte kalanlar için hak kaybı olmaması nedeniyledir.¹³⁴

OHİM hükümsüzlük davasında, tasarım için yapılan başvurudaki dil kullanılır. Bu dil, Topluluğun resmi dillerinden biri olabilir ancak başvuran ayrıca OHİM'in resmi dillerinden birini de göstermelidir. Eğer başvuru OHİM'in kullanmış olduğu 5 dilden biri ile yapılmamışsa (İngilizce, Fransızca, İspanyolca, Almanca, İtalyanca), başvuru sahibinin gösterdiği ikinci dil OHİM'in hükümsüzlük işlemlerinde kullanılır (Tüzük m.98/4). Ayrıca taraflar aralarında hükümsüzlük işlemlerinde hangi resmi dilin kullanılacağını belirleyebilirler (Tüzük m.98/5). Türkçe resmi Topluluk dili olmadığı için başvuruda OHİM'in 5 resmi dilinden birinin seçilmesi uygun olacaktır böylece hükümsüzlük işlemlerinde de aynı dil kullanılabilir.

Tüzük 68. maddeye göre, kararına itiraz edilen ilgili Hükümsüzlük Dairesi, üçüncü bir tarafın buna muhalif olmaması şartıyla, hükümsüzlük nedenleri kabul edilebilir ve yerindeyse kararını değiştirebilir, tashih edebilir. Eğer karar 1 ay içinde düzeltilmezse, temyiz talebi ivedilikle, davanın esasıyla ilgili yorum yapmadan Temyiz Kurulu'na gönderilir. Temyiz başvurusu kendiliğinden yürütmeyi durdurur.

Temyiz Kurulu temyiz talebini kabul edilebilir bulursa tarafları gerektiği kadar dinler (m.59). Kurul karar verirken ya ilgili Hükümsüzlük dairesiymiş gibi, yetkili olarak karar verir yahut adli takibatın genişletilmesi için dosyayı tekrar ilgili daireye geri gönderir (m.60/1). Eğer dosya tekrar ilgili daireye gönderilirse, daire ratio decidendi¹³⁵ (belirli bir yönde karar vermek için gösterilen sebepler) ile bağlıdır (m.60/2). Yani kararı veren daire, dosyayı incelerken Temyiz Kurulu'nca gösterilen sebeplerle sınırlı kalmak zorundadır.

Temyiz Kurulu, Topluluk tasarımının hükümsüzlüğüne karar verirse, karar tebliğden itibaren 2 ay içinde hüküm ifade etmeye başlar. Çünkü Temyiz Kurulu kararlarına karşı menfaati zedelenen taraf Avrupa Topluluğu Adalet Divanına (ATAD)

¹³⁴ Oysa ki ne EndTasKHK'da ne de Tasarım kanun taslağında böyle bir ek süre yoktur. Taraflar 15 gün gibi kısa bir hak düşürücü süre ile sınırlandırılmıştır.

¹³⁵ Latince kelimenin Türkçe anlamı için bkz. <http://www.zargan.com/sozluk.asp?Sozcuk=ratio+decidendi> (04.05.2010).

2 ay içinde itiraz hakkına sahiptir. İtiraz ATAD tarafından reddedilirse, Kurul'un kararı ATAD'ın ret tarihinden itibaren hüküm ifade eder (m.61).

Taraflar ATAD'da, OHIM Temyiz Kurulu nihai kararına karşı yetkisizlik, önemli bir usul eksikliği, AT Antlaşmasına, Tasarım Tüzüğü'ne veya bu başvuruyu ilgilendiren herhangi bir kurala aykırılık, yetkinin kötüye kullanımı hallerinde dava açabilir. Divan, temyiz edilen kararı iptal etme veya değiştirme yetkisine sahiptir. OHIM Divan'ca verilen karara uyum sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İstatistiklere göre, Tüzüğün yürürlüğe girmesinden itibaren, Ekim 2003 ile Ekim 2007 tarihleri arasında, OHIM nezdinde 454 hükümsüzlük davası başlatılmış, bunların 281'i hakkında karar verilmiş olup, 71 dava ise karara bağlanmadan kapanmıştır. Bu arada 277.504 tasarım OHIM'de tescil edilmiş ve bunlardan yalnızca yüzde 0.16'sına itiraz edilmiştir. Hükümsüzlüğü istenen tasarımların %60'ı OHIM tarafından hükümsüz bulunmuştur. 404 dava yenilik ve ayırt edicilik vasıflarının noksanlığına dayandırılmıştır. 69 karar temyiz edilmiş ve sadece bir dava CFI¹³⁶ (Avrupa Toplulukları İlk Derece Mahkemesi'nde) temyiz edilmiştir.¹³⁷

2- Yetkili Mahkeme

Tüzüğün 82. maddesinde topluluk tasarım mahkemelerinin uluslararası yetkisi düzenlenmiştir. Buna göre hükümsüzlük davaları için,

- Davalının ikametgahının bulunduğu üye ülkede, davalının üye ülkelerden birinde ikametgahı bulunmuyorsa, işletmesinin bulunduğu üye ülkede,
- Davalının üye ülkelerden birinde ikametgahı veya işletmesi bulunmuyorsa, davacının ikametgahının bulunduğu üye ülkede, o da yoksa davacının işletmesinin bulunduğu üye ülke,
- Ne davacı, ne de davalının üye ülkelerden birinde ikametgahı veya işletmesi bulunmuyorsa, dava OHIM'in bulunduğu üye ülke (İspanya),

¹³⁶ Bugün The General Court (Genel Mahkeme) olarak ismi değişen Court of First Instance, OHIM'in tasarım ve markalarla ilgili kararları ile ilgili temyiz mahkemesidir. Bu mahkeme ATAD'la ilişkilendirilmiş bağımsız bir mahkeme niteliğindedir. [http://en.wikipedia.org/wiki/General_Court_\(European_Union\)](http://en.wikipedia.org/wiki/General_Court_(European_Union)) (30.04.2010).

¹³⁷ Peris, a.g.y., s.1.

- Madde 82/4'e göre, taraflar Yetki ve Uygulama kanununa göre başka bir tasarım mahkemesi için yetki sözleşmesi yapmışsa, yetkili kılınan topluluk mahkemesinin bulunduğu ülke,

- Bir tecavüz davasına karşı, (m.85/5)hükümsüzlük iddiası ile dava açılmışsa, tecavüzün (haksız fiilin) meydana geldiği veya tecavüz tehdidinin olduğu yer üye ülke Topluluk tasarım mahkemeleri yetkilidir.

Eğer bir hükümsüzlük iddiası, topluluk tasarım mahkemesine başvurmadan, OHIM'de açılırsa, zaten OHIM'in İspanya, Alicante'de bulunan Ofisine müracaat etmek zorunludur.

Türkiye'de de, EndTasKHK 49/4 maddesine göre, hükümsüzlük davasında yetkili mahkeme davalı tescilli tasarım sahibinin ikametgahıdır. Burada amaç, tescilli bir tasarım belgesi sahibini korumak ve gereksiz yere masraf yapmasını engellemektir. EndTasKHK düzenlemesi ile AB Tasarım Tüzüğü'ndeki hükümsüzlük davası, yetkili mahkeme uygulaması örtüşmektedir.

B) Taraflar

OHIM'de açılan bir hükümsüzlük davasında, bir tarafta hükümsüzlüğü talep eden başvuru sahibi (applicant), diğer tarafta hükümsüzlüğü istenen tescilli topluluk tasarımının sahibi olan hak sahibi (holder) bulunur. Ofisin kendi bünyesindeki organlarca yargılama yapıldığından, taraflar başvurucu ve hak sahibi olarak anılmaktadır.

1- Hükümsüzlük Başvurusu Yapan

Tasarım belgesi sahibinin gerçek hak sahibi olmadığı hakkındaki iddiayı ancak m.14'te gösterilen geçek hak sahibi kişiler ileri sürebilir (m.25/2). Burada gerçek hak sahibi hak sahipliği konusunu tartışmaktadır. Kanun koyucu, hak sahipliğini sadece gerçek hak sahibinin tartışma konusu yapabileceğini, diğer hükümsüzlük hallerini ise herkesin ileri sürebileceğini hükme bağlamıştır.¹³⁸ Bu nedenle, daha önceden kamuya

¹³⁸ Suluk, *AT Hukukunda Tasarımların Korunması*, s.123.

sunmadan ötürü yenilik vasfı bulunmayan bir tasarımın hükümsüzlüğü, önceden kamuya sunulan tasarım başkasına ait olsa dahi herkes tarafından istenebilir.¹³⁹

Topluluk mahkemelerinde yahut OHIM’de Tüzük m. 25’e göre yenilik, ayırt edicilik vasfında noksanlık, kamu düzeni, genel ahlaka aykırılık hallerinde hükümsüzlük kamu tüzel kişileri dahil herkesçe talep edilebilir. Aşağıdaki hallerde ise sadece gerçek hak sahipleri hükümsüzlük talebinde bulunabilir. Bu kişiler;

- Eğer kişi önceki hak sahipliğine dayanarak hükümsüzlük talep ediyorsa ve Tüzük m.14’teki kişilerden sayılıyorsa, m.25/1/c’ye göre gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kişi,

- Bir tescilli topluluk tasarımı ile tescilli tasarımın başvurusundan sonra kamuya sunulmuş, önceki başvuru tarihli tasarım arasındaki ihtilaf halinde, önceki tarihli tasarım hakkı sahibi,

- Ayırt edici işaret izinsiz olarak bir tasarımda kullanılmışsa, ayırt edici işaretin sahibi,

- Eserin izinsiz olarak bir tescilli tasarımda kullanılmış olması durumunda eser sahibi,

- Paris Sözleşmesi 6. maddede (2. mükerrer) sayılan amblem, nişan vb. (ör: OHIM’in sembolü) izinsiz olarak kullanımı halinde amblem sahibi kişiler veya üye ülkenin kendisidir.

Tasarım Kanun Tasarısı, mehz hukuktaki bu maddeyi örnek olarak düzenlenmiştir. Türkiye’de hükümsüzlük talep edecek kişiler ile OHIM’de hükümsüzlük başvuru yapacak kişiler taslak yürürlüğe girerse aynı olacaktır. Bu da Gümrük Birliği’ne giren ve AB müktesebatına uyum sağlama aşamasında olan Türkiye için olumlu bir gelişmedir.

Toplulukta ikametgâhı, iş merkezi ya da gerçek ve etkin nitelikte bulunan sınaî veya ticari kuruluşu bulunmayan gerçek veya tüzel kişiler, OHIM’deki yargılamalar esnasında yetkili bir vekil aracılığıyla temsil edilirler. Bu nedenle Türkiye’den başvuru yapıp topluluk tescil tasarımı sahibi olmuş bir kişinin, AB’nde bir işletmesi veya

¹³⁹ Peris, a.g.y., s.4.

ikametgahı bulunmuyorsa ve tasarımına tecavüz olduğunu düşünüyorsa tescilli topluluk tasarımının hükümsüzlüğünü OHİM önünde bir Tasarım vekili aracılığıyla diğer talep edebilir.¹⁴⁰

2- Belge Sahibi

Tasarım hükümsüzlüğü davası, hükümsüzlüğü talep tarihinde OHİM Tasarım sicilinde tasarım belgesi sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılır. Sicilde hak sahibi görülen diğer kişilere davaya katılabilmeleri için hükümsüzlük talebi ihbar edilir. OHİM yahut bir topluluk tasarım mahkemesinde hükümsüzlük talebi yalnızca tescilli topluluk tasarımı sahibi gerçek veya tüzel kişilere karşı ileri sürülebilir. Tescilsiz tasarımlar için hükümsüzlük davası ise topluluk tasarım mahkemelerinde, tescilsiz tasarım sahibi kişilere karşı açılabilir.

TPE'ne karşı hükümsüzlük davası ikame edilemeyeceği gibi¹⁴¹, tescilli topluluk tasarımı hükümsüzlük davasında da OHİM davalı olarak gösterilemez.

C – Dava Açma Süresi

Tasarım hükümsüzlüğü, koruma süresinin sona ermesinden veya tasarım korumasından vazgeçme işleminden sonra da ileri sürülebilir (Tüzük m.24/2). Bu hükümle hükümsüzlük talebi için bir süre kısıtlaması getirilmemiştir. EndTasKHK m.44/3'te ise dava açma hakkı hakkın sona ermesinden itibaren 5 yıl ile kısıtlanmış hatta Kanun Tasarısı ile bu süre herkesin davacı olacağı durumlarda, Bülten'de tescilden itibaren 10 yıllık zamanaşımı süresi ile kısıtlanmaya çalışılmaktadır. Kanımca, kanuna aykırı olarak tescil edilmiş bir tasarıma karşı, hükümsüzlük davası açabilmek için kamu menfaati gereği hak düşürücü süre olmamalıdır.

Tasarım tescil başvurusuna karşı 6 ay içinde OHİM nezdinde hükümsüzlük iddiasında bulunulabilir. Ancak hükümsüzlük davası açabilmek için, OHİM'e yapılan tasarım tescil başvurusuna karşı 6 aylık süre içinde itiraz etmek şart değildir.¹⁴² Daha sonra da, Tüzük m.25'e dayanarak OHİM veya Topluluk tasarım mahkemelerinde hükümsüzlük iddiasında bulunulabilir.

¹⁴⁰ OHİM önünde Tasarım vekili olabilecek kişilerin özellikleri Tüzük m.78'de sayılmıştır.

¹⁴¹ Hükümsüzlük davasının TPE'ye yöneltilemeyeceğine dair bilgi için bkz. s.41.

¹⁴² Suluk, *AT Hukukunda Tasarımların Korunması*, s.123.

D – Avrupa Birliğindeki Hükümsüzlük Kararlarının Olumlu ve Olumsuz Yanları

Yukarıda açıklandığı üzere, AB’de hükümsüzlük talebi OHIM ve duruma göre Topluluk Tasarım Mahkemeleri nezdinde ileri sürülebilir. Tüzüğe göre, bir tecavüz davasında karşı dava olarak hükümsüzlük talebinin ileri sürülmesi halinde ilgili mahkeme, taraflardan birinin talebi ile hükümsüzlüğe ilişkin sorunun OHIM’de görülmesine karar verebilir. Bu esnek düzenleme oldukça yerindedir, zira OHIM bu alanda uzman bir kuruluş olup, 27 üye ülkede farklı şekillerde yapılanmış olan topluluk mahkemelerine oranla daha isabetli ve yeknesak kararlar verebilecektir.

Diğer yandan gerek OHIM, gerekse bir Topluluk mahkemesi tarafından verilen bir hükümsüzlük kararı tüm Toplulukta hüküm ifade edebilecektir. Haksız tescilli tasarımların tek bir karar ile tüm üye ülkelerde hükümsüz kılınması kolay ve pratik olmasına karşın, tescilli tasarım hakkının bu şekilde sona ermesi, hak sahipleri bakımından büyük bir risk taşımaktadır. Bu düzenleme Topluluğun ruhuna uygun olsa da, hak sahipleri bakımından sistemin zayıf yönünü oluşturmaktadır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HÜKÜMSÜZLÜK KARARININ ETKİLERİ

Tüm sınai mülkiyet haklarına ilişkin mahkemelerce verilen hükümsüzlük kararları geriye etkilidir (ex tunc). Hukukta hemen hemen her kuralın bir istisnası bulunduğu gibi, hükümsüzlük kararının geriye etkili olmadığı, sadece ileriye dönük etkileri bulunduğu haller (ex nunc) de mevcuttur.

Bir hukuki işlemin unsurları tamam olmakla beraber, geçerlilik koşullarından kamu düzenini ilgilendirecek şekilde önemli bulunanların gerçekleşmemiş olması durumuna bağlanan maddi yaptırıma mutlak butlan denir.¹⁴³ Koruma şartlarını sahip olmayan bir tasarımın tescilinin, kamu düzenine ve genel ahlaka aykırılıktan hükümsüzlük çeşitlerinden olan butlanla batıl bir işleme benzediğini önceden belirtmiştik.

Borçlar Kanununa göre batıl olan işlem yapıldığı andan itibaren sonuç doğurmaz. Ancak ihtiyaç gereği kanunlar ile buna istisnalar getirilebilir. Örneğin, aile hukukunda mutlak butlanla geçersiz olan evlenmeler mahkeme kararı ile ortadan kaldırılıncaya kadar geçerli bir evliliğin doğurduğu hüküm ve sonuçları doğururlar.¹⁴⁴ İşte bunun gibi EndTasKHK ile de, hükümsüzlük kılınmış bir tasarım ile ilgili geçmişte yapılmış sözleşmelerin ve kesinleşmiş mahkeme kararlarının hükümsüzlük kararından etkilenmeyeceği istisnası getirilmiştir.

Hükümsüzlük kararı sonuçları bakımından AB Tüzüğü ve EndTasKHK düzenlemesi benzerdir. Mevzuat hukuk olan AB Tasarım Tüzüğü 26. maddeye göre de, bir tasarım hükümsüz kılınırsa, bu tasarım baştan itibaren hükümsüz sayılır yani bu koruma hiç var olmamış gibi sonuç doğurur. Buna rağmen hükümsüzlük kararından önceki kesinleşmiş ve uygulanmış tecavüz davası kararları ve önceden ifa edilmiş sözleşmeler etkilenmez. Aşağıda sırasıyla hükümsüzlüğün geriye etkili olmayacağı kuralı, kuralın istisnasını oluşturan haller ve bu istisnalardan etkilenmeyen hallerde tazminat hakkı incelenecektir.

¹⁴³ Şaban Kayıhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 127.

¹⁴⁴ Kayıhan, a.g.e., s.129.

Yine hükümsüzlük kararları ilan edilmez. Mahkeme hükümsüzlük kararının ilanına karar verse dahi, Yargıtay bu kararları düzelterek onama eğilimindedir. Kararların ilan edilmeyeceğine dair örnek Yargıtay kararında;

Davacı vekili, davalı tarafından ambalaj tokası ve klipsi ürünleri için çoklu tasarım belgesi aldığını ancak davalı tasarımlarının yenilik ve ayırt edicilik kriterlerinden yoksunluk nedeniyle tescil belgesinin hükümsüzlüğüne ve hükmün ilanına karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme ise davalının tescilli çoklu tasarımının tescil tarihinden önce piyasaya sunulmuş olduğu, yenilik vasfına sahip olmadığı nedeniyle davanın kabulüne karar vermiştir. Karar davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Yargıtay ise, “554 sayılı KHK’de bu tür davaların kabulü sonunda hükmün ilan edileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmaması karşısında, mahkemece hükmün ilanına da karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle davalı yararına bozulması gerekmiş ise de, yapılan yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılamaya gereksinim göstermediğinden HUMK 438/7’inci maddesi uyarınca hükmün düzeltilerek onanması gerekmiştir” diyerek tasarım hükümsüzlüğü kararlarının ilan yoluyla duyurulmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

I – HÜKÜMSÜZLÜĞÜN GEÇMİŞE ETKİLİ OLMASI

EndTasKHK m. 45 “Tasarım hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde, kararın sonuçları geçmişe etkili doğar. Bu nedenle, tasarım başvurusu veya tesciline hukuki bakımdan bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan koruma, hükümsüzlük kapsamında doğmamış sayılır” şeklindedir. Bu maddeye göre hükümsüzlük kararı ile böyle bir koruma gerçekleşmemiş sayılır.¹⁴⁵ Böylece tescil işlemiyle, işlemin sahibi arasında kural olarak hiçbir ilişkinin kurulmadığı sonucu ortaya çıkar.

Hükümsüzlük kararı kesinleştiği an herkese karşı hüküm doğurur (ergo omnes) ve üçüncü kişilere ait tasarım üzerindeki haciz veya rehin gibi işlemler hükümsüzlük kararı ile sona erer. Sözelimi, tasarım hakkı sahibinin borçlu olduğu üçüncü bir kişi EndTasKHK m.39’a göre alacağına karşılık tasarım hakkı üzerine haciz koymuşsa, bu

¹⁴⁵ Bilgin, a.g.e., s.48, “554 sayılı KHK’nin sağladığı korumanın yok kabul edilmesi TTK m.56 vd. ile sağlanan korumadan faydalanamayacağı anlamına gelmez. Bkz. Tekinalp, s.647”.

haciz kararı hükümsüzlüğün sonuçları geçmişe etkili olacağından hiç doğmamış sayılarak ortadan kalkacaktır.

Hükümsüzlük nedenleri tasarımın sadece bir bölümüne ilişkinse tasarımların kısmen hükümsüz kılınabileceğinden bahisle, tasarımın hükümsüz kılınmış kısmı başvurudan itibaren hiç korunmamış sayılacaktır. Hakkında hükümsüzlük kararı verilmeyen ürünler (çoklu tasarım korumasında) veya kısımlar bakımından ise tescil geçerliliğini koruyacaktır. Böylece hükümsüz kılınan kısım için önceden bir tecavüz davası açılmışsa ve bu dava derdest ise, hükümsüzlük kararından sonra dava konusuz kalacaktır. Çünkü ortada korunan bir tasarım hakkı kalmamıştır. Yargıtay hükümsüzlük davasında karşı dava şeklinde istenen tazminata hükmedilmeyeceğine karar vermiştir.

Örnek kararda;¹⁴⁶

Davacı vekili, davalının tescilli tasarımı olan asansör yedek parçaları olan küçük ve büyük plastik patenlerin yıllardır asansör sanayinde kullanıldığını, yenilik ve ayırt edicilik özelliklerinin bulunmadığından bahisle hükümsüzlüğüne karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davanın reddini talep etmiş, karşı davada da davacının müvekkili adına tescilli “asansör aparatlarını” izinsiz imal edip, sattığını ve bu şekilde müvekkilinin tasarım hakkına tecavüz ettiği ileri sürerek, maddi ve manevi tazminatın davacıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Yargıtay ise, “*davalı (tasarım belgesi sahibi) şirketin ürünlerinin yenilik özelliğini taşımadığı, bunların tasarım tescilinden önce de piyasada değişik malzemelerden yapılarak satışa arz edildiği gerekçesiyle asıl davada, davalı adına tescilli plastik paten tasarımlarının hükümsüzlüğüne ve terkinine, asıl davada bunların hükümsüzlüğüne karar verildiği gerekçesiyle koşulları oluşmayan karşı tecavüz davasının ise reddine karar verilmiştir*” diyerek hükümsüzlük kararı geriye etkili olup, tasarım hakkı hiç doğmamış gibi sonuç doğurduğundan artık tasarım hakkına dayanarak bir tecavüz iddiasının da geçerli olmayacağını belirtmiştir.

EndTasKHK m. 45 ve KHKY m.23’e göre hükümsüzlük kararının kesinleşmesinden sonra mahkeme re’sen bu kararı TPE’ne yollar ve TPE, sicildeki

¹⁴⁶ Yargıtay 11. HD. 17.06.2004. 2003/12754 E., 2004/6780 K., (Suluk/Orhan, a.g.e.), s.368.

kaydı terkin edip, diğerk kişilerin bundan haberdar olması için bültende bu kararı yayın yolu ile ilan eder.¹⁴⁷ Tasarımların hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararlar herkese karşı hüküm doğurur.¹⁴⁸

II – HÜKÜMSÜZLÜĞÜN GEÇMİŞE ETKİLİ OLMAMASI

Hükümsüzlük kararının geriye etkili olma kuralının katı bir şekilde uygulanmasının adil olmayacağı düşüncesiyle kanun koyucu bu kurala istisnalar getirmiştir.¹⁴⁹ Aşağıda açıklanan bu iki hal hükümsüzlük kararından etkilenmez ve taraflar arasındaki geçmişe dayanan hukuki ilişki hükümsüzlük kararına rağmen geçerliliğini korur. Bu iki istisnai hal aşağıdaki gibi sayılmıştır;

EndTasKHK m. 45/2 “*Tasarım sahibinin ihmali veya kötü niyetli olarak hareket etmesinden kaynaklanan, zararın giderilmesine ilişkin tazminat ve sebepsiz zenginleşme talepleri saklı kalmak üzere hükümsüzlüğün geriye dönük etkisi, aşağıdaki durumları etkilemez:*

a) *Tasarımın hükümsüz sayılmasından önce, tasarımdan doğan haklara tecavüz sebebiyle verilen kesinleşmiş ve uygulanmış kararları;*

b) *Tasarımın hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce, yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler. Ancak, hal ve şartlara göre, hakkaniyet düşüncesinin gerekli kıldığı durumlarda sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin kısmen veya tamamen iadesi talep edilebilir”.*

A) Mahkeme Kararları

Hükümsüzlük kararından istisnai hallerde etkileyecek mahkeme kararlarının iki özelliğe sahip bulunması gerekmektedir. Bunlar;

- Başvuru veya tescilden doğan haklara tecavüz sebebiyle açılmış bir dava ile ilgili olmalı,
- Hükümsüzlük kararından önce verilmiş, kesinleşmiş ve uygulanmış mahkeme (veya hakem) kararları olmalıdır.

¹⁴⁷ Suluk/Orhan, a.g.e., s.42.

¹⁴⁸ Tekinalp, a.g.e., s.648.

¹⁴⁹ Suluk/Orhan, a.g.e., s.320.

Bu hüküm mehzaz hukuk olan AB Tüzüğü m.26'dan aynen alınmıştır. Tescilli tasarıma tecavüz edildiği iddiasına dair kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar, sonradan bu tasarım hükümsüz kılınsa dahi hükümsüzlük kararından etkilenmezler. Burada dikkat edilmesi gereken husus, tecavüz edildiğine dair kararın kesinleşmesinin yeterli olmayıp, aynı zamanda uygulanmış bir karar olması gerekliliğidir. Örneğin, bir tasarım hakkı sahibinin (A), tasarım hakkına tecavüz edildiği iddiasıyla (B)'ye tazminat davası açtığını ve bu davayı kazandığı düşünülün. Daha sonra (A) bu kesinleşmiş karar ile (B)'ye karşı icra takibi başlatmış olsun. (A)'nın icra takibinin kesinleştiği gün,¹⁵⁰ karar uygulanmış sayılır. Ayrıca bir satış talebine gerek yoktur. İcra takibinin kesinleşmesinden sonra (A)'nın tasarımı hükümsüz kılınırsa, davalı (B) hükümsüzlük kararına dayanarak EndTasKHK 45/2/a maddesi nedeniyle (A)'ya ödediği veya ödeyeceği tazminatın iadesini isteyemeyecektir.

Kesinleşen mahkeme kararları hükümsüzlük kararından etkilenmeyeceği gibi, tecavüz davası nedeniyle uygulanmış tedbir kararları ile haciz kararları da tasarımın hükümsüzlüğü kararından etkilenmeyecektir.¹⁵¹

Öğretide, “*Kanun koyucu kesinleşmiş ve uygulanmış mahkeme kararlarını, hukuk güvenliği bakımından hükümsüzlük nedeniyle tartışmaya açmak istememiştir*” görüşüne yer verilmiştir.¹⁵² Tabii bu durum iyi niyetli tasarım sahiplerinin üçüncü kişilere karşı tecavüz nedeniyle açtığı ve kazandığı kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar için geçerlidir. Oysa tasarımını kötü niyet veya ihmal ile tescil ettiren tasarım hakkı sahiplerine karşı EndTasKHK m.45/2 bu davalardan haksız yere zarar gören kişilere, sonradan tazminat veya sebepsiz (haksız) zenginleşme davası açma hakkı tanımıştır.

B) Sözleşmeler

Butlanla batıl işlemler yapıldıkları andan itibaren sonuç doğurmazlar. Ancak kanun koyucu hakkaniyet düşüncesi ile kanunla buna istisnalar getirebilir. EndTasKHK m.45/2/b ile de kanun koyucu sözleşmenin taraflarının menfaatlerini dengelemek için, hükümsüzlüğün geçmişe etkili olacağı kuralının ağır sonuçlarını istisnalar ile bertaraf etmiştir. Gerçekten, eğer taraflar tescilli tasarım hakkının hükümsüz olduğunu bilmeden

¹⁵⁰Tekinalp'e göre, icra yoluyla uygulamada takibin kesinleşmesi yeterli olmalı, satışın yapılmış olması aranmamalıdır. Tekinalp, a.g.e., s.452.

¹⁵¹ Osman Şanal, **Markanın Hükümsüzlüğü**, Ankara: Adalet Yayıncılık, 2006, s.203.

¹⁵² Cahit Suluk, “Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi”, FMHD, C.I, S. 3/2006, <http://www.fikrimulkiyet.com/makalelerim/cevirilenler/SMHHKE.pdf> (30.06.2010), s.45.

sözleşmeyi uygulamışsa, uygulanan bu sözleşmeden her iki tarafın da geriye doğru etkilenmemesi prensip olarak kabul edilmiş, burada iyi niyet korunmuştur.

EndTasKHK 39–41 maddeleri arasında tescilden doğan tasarım hakkının başkasına devredilebileceği veya tescilli tasarımdan doğan kullanma yetkisinin başkasına lisans sözleşmesi ile verilebileceği düzenlenmiştir. Örneğin, kumaşçı (A), (B)'nin kumaş deseni tasarımını 3 sene kullanmak üzere (B) ile lisans sözleşmesi yapmış olabilir. Ancak taraflar yükümlülüklerini gereği gibi ifa etseler bile, 2 sene sonra (B)'nin kumaş deseni tasarımının mahkemece hükümsüzlüğüne karar verilebilir. Hükümsüz kılınan hakka ilişkin sözleşmeler baştan itibaren ifa imkânsızlığı içerdiğinden, bu durumda aralarındaki sözleşme imkânsız hale gelecek, (A) ile (B) edimlerini geri iade etmek zorunda kalacak ve bu iki tarafı zarara uğratacaktır. Oysa ki, batıl olan bir tescilli tasarım hakkı o dönemde kendinden beklenen yararı sağlamıştır.

Bu nedenle kanun koyucu, hükümsüzlüğü bilmeden sözleşmeyi uygulayan iyi niyetli kişileri korumak için, EndTasKHK m. 45/2/b ile tasarım hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış ve fiilen uygulanmış sözleşmeler üzerinde kararın geriye yürümezlik kuralını benimsemiştir. Bu fıkrada sözü edilen sözleşmeler lisans, devir, franchising ve teminat gibi sözleşmelerdir.¹⁵³ Böylece hükümsüzlüğe kadar yerine getirilen edimlerin kural olarak iadesi talep edilemeyecektir. Yukarıdaki örneğe göre lisans alan (A)'nın, lisans sözleşmesi gereğince kumaşları üretmiş, bunları depolamış ve satışa arz etmiş olması halinde, hükümsüzlük kararı sebebiyle bu kumaşların satışa arz edilmesi, ihraç edilmesi ve teslim edilmesi engellenemez. Fakat hükümsüzlük kararından sonra (A) artık yeni bir üretim yapamayacak ve yeni malları satışa sunamayacaktır.¹⁵⁴

Ancak kanun lisans yahut devir alan kişileri koruma gereği duymuş ve EndTasKHK m. 45/2/b ile hal ve şartlara göre, hakkaniyetin gerekli kıldığı hallerde sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin kısmen veya tamamen iadesinin istenebileceğini düzenlemiştir. Örneğe göre, lisans alan (A), sözleşmeye göre başlangıçta tüm bedeli belge sahibi (B)'ye ödemişse, hükümsüzlük kararından sonraki döneme ait ücretin iadesini isteyebileceği gibi, hal ve şartlar, haklı sebepler ve hakkaniyet gereği ücretin tamamının iade edilmesini de (B)'den isteyebilecektir. Hakim somut olaya bakarak

¹⁵³ Şanal, a.g.e., s.205.

¹⁵⁴ Şanal, a.g.e., s. 204-205., Karahan, a.g.e., s.152., Tekinalp, a.g.e., s. 412.

tasarım belgesi sahibine yapılan ödemenin tamamının veya bir kısmının iadesine karar verebilir.¹⁵⁵

Dikkat edilmesi gereken husus, kötü niyet veya kusur şartının 45/2/b maddesinde aranmasıdır. Kanun, ödenen bedelin iadesi için devreden veya lisans verenin iyi niyetli olup olmadığıyla ilgilenmez. Kötü niyet şartı EndTasKHK m.45/2'ye bu dava veya sözleşmelerden zarar görenlerin tazminat veya sebepsiz zenginleşme talepleri için zorunludur.

EndTasKHK m.42'ye göre, eğer taraflar tasarımın mahkemece hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde aralarındaki lisans veya devir sözleşmesine göre, hak sahibine EndTasKHK m. 45'ten daha ağır bir cezai sorumluluk yüklemişler ise, aralarındaki sözleşmenin hükümleri geçerlidir. Bu halde 45. madde uygulanmaz. Örneğin, lisans veren veya devreden tasarımın geçerliliğini garanti etmiş ve tasarımın hükümsüzlüğü halinde tüm aldığı edimleri iade edeceğini sözleşmede özel bir hükümle belirtmişse, m. 45/2/b'deki iade davasına gerek kalmadan, sözleşmeye aykırılıktan tüm bedelin iadesini isteyecektir.

III – GEÇMİŞE ETKİLİ OLMAMASININ İSTİSNASI: KÖTÜ NİYET HALİ

EndTasKHK m. 45/2'de hükümsüzlüğün geriye dönük etkisinin, tasarım sahibinin ihmal veya kötü niyetli hareket etmesinden kaynaklanan zararın giderilmesine ilişkin tazminat ve sebepsiz zenginleşme taleplerine uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Böylece kötü niyetli veya ihmalkâr tasarım belgesi sahipleri, tecavüz davası veya sözleşmeler ile kişilere verdikleri zararları karşılamak zorunda bırakılmıştır.

Hükümsüzlük kararının etkisi Topluluk Tasarım tüzüğü m.26'da düzenlenmiştir. Madde 26/2'ye göre, Topluluk tasarımı sahibinin ihmalle veya iyi niyetten yoksun olarak verdiği zararlara karşı açılacak tecavüz davası veya sebepsiz zenginleşme davasında ulusal hükümlere göre ve tasarım koruması sanki hiç doğmamış gibi karar verilecektir.

Aynı şekilde, Tasarım Kanun Tasarısı m. 54/2'de tasarım hakkı sahibinin kötü niyetli hareket etmesinden zarar görenlerin tazminat talepleri saklı kalmak üzere,

¹⁵⁵ Suluk, *Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi*, s.49.

hükümsüzlüğün geçmişe dönük etkisinin kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar ile sözleşmeleri etkilemeyeceği düzenlenmiştir.

A) Kötü Niyet

MK 2. maddede kötü niyet yerine iyi niyetin tanımı yapılmıştır. MK. m. 3 hükmüne göre iyi niyetli olma, gerçek durumu bilmeme ve bilmesi gerekmemeye bağlıdır. MK'nun 3. maddesinin 2. bendine göre, *“durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen kimse iyi niyet iddiasında bulunamaz”*.

MK 2/2 maddesine göre *“hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz”*. Bir tasarımın EndTasKHK'deki tescil şartlarını taşımadığı bilindiği halde veya beklenen özen gösterilmeden, incelemesiz tescil sisteminden faydalanarak tescil edilmesi, kötü niyetli bir davranıştır. EndTasKHK m. 45/2 ile tasarım sahibinin kötü niyetli bu davranışından ötürü zarar gören kişiler tasarım sahibine tazminat ve sebepsiz zenginleşme davası açabilirler.

Sözgelimi, bir kimse noterde adına beyanda bulunduğu bir tasarımı sonraki 12 aylık yeni sayılma süresi içinde tescil ettirmez ve bu noterden aldığı belgeyi rakiplerine karşı kullanırsa, bu kişi kötü niyetli sayılır. Yine harcı alem bir tasarımı, yeniymiş gibi adına TPE'de tescil ettirip, üçüncü kişilere tecavüz davası açan veya bu belge ile sözleşme yapan kişinin iyi niyetli olmadığı mahkemede ileri sürülüp tazminat talep edilebilir. İşte tasarım hakkı sahibinin açıkça iyi niyetli olmadığı durumlarda, hükümsüzlük kararı ana kurala dönerek geçmişe etki eder. Ancak tasarım hakkı sahibinin kötü niyetinden tereddüt halinde mahkemeler takdir hakkını hak sahibi lehine kullanmalıdır.¹⁵⁶ Bunun nedeni tasarım belgesi hak sahibi adına karine teşkil etmesidir.

BK m. 63/1'e göre, iyi niyetli iade yükümlüsü iade zamanında elinde kalanla sorumlu olacağı halde, 63/2 maddesine göre iktisap konusunu kötü niyetle elden çıkaran, zenginleşme ortadan kalkmış veya azalmış olmasına rağmen tüm zenginleşme değerini iade ile yükümlüdür.¹⁵⁷ Bu durumda haksız bir tasarım tesciline dayanan belge sahibi (A), bilerek (B)'ye tecavüz davası açmış ve mallarına el koyarak bu kişinin zararına haksız zenginleşmişse, (A) elinde kalan malların bedelini değil, kötü niyetli

¹⁵⁶ Suluk, *Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi*, s.58.

¹⁵⁷ Oğuzman/ Öz, a.g.e., s.779.

olduğu için (B)'nin bu dava nedeniyle uğramış olduğu tüm zararı sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iade ile yükümlüdür.

Tasarım belgesi sahibinin ne zaman iyi niyetli olup olmadığının da önemi vardır. Eğer tasarım belgesi sahibi tescil başvurusu anında belgeyi alırken kötü niyetliyse hükümsüzlük kararı geriye etkili olacaktır. Peki, belge sahibi başta iyi niyetliyse sonradan tasarımın yeni olmadığını veya benzer bir tasarımın önceden başkası adına tescilli olduğunu öğrenirse ne olacaktır?

Bu sorunun cevabı tasarım belgesi sahibinin, tescil belgesini kullanarak diğer kişilerden tazminat talep ettiği, mallarını toplattığı veya lisans, devir sözleşmesi akdettiği tarihlerde kötü niyetli olup olmadığına bakılarak verilebilir. Kişinin tasarım belgesini iktisap anında iyi niyetli olması, daimi olarak baştaki iyi niyetinin korunacağı anlamına gelmez. Örneğin, bir kişi başta iyi niyetli olarak, tasarımın yeni olduğu kanısıyla tescil belgesi almış olabilir. Ancak sonradan bu tasarımın yeni olmadığını öğrenmesine rağmen 3. Kişilere karşı açtığı tecavüz ve tazminat davalarına devam ederse artık bu kişinin baştaki iyi niyeti dikkate alınmaz. Önemli olan üçüncü kişilere zarar verildiği an, iyi niyetli olunması gerektiğidir. Aksi takdirde, kötü niyetin ispatı ile hükümsüzlük kararı geriye yürür ve verilen zarar tazmin edilir.

Bir ayakkabı tasarımı için tasarım vekili aracılığı ile başvuru yapılmış ve tasarım belgesi alınmışsa acaba belge sahibinin daha önceki çok benzer bir tasarım tescilinden haberdar olması zorunlu mudur? EndTasKHK'de tasarımın yeni sayılması için dünyada yeni olması gerektiğinden, bir ayakkabı firması sahibinin dünya piyasasındaki tüm ayakkabılardan haberdar olması imkânsız olacaktır.¹⁵⁸ Bu durumda hâkimin tasarımı hükümsüz kılınan kişinin, hükümsüzlük nedenini bilip bilemeyeceğini veya bilmesi gerektiğini dikkatlice incelemesi ve belge sahibinin kötü niyetli olduğunun ispatı için mahkemeye ciddi deliller sunulması gerekmektedir.

B) İhmal (Kusur)

Hükümsüzlük kararından uygulanmış sözleşmeler ve kesinleşmiş kararların etkilenmeyeceği hükmünün bir istisnası da hak sahibinin ihmali hareketi ile kişilere verdiği zararlardır. Kötü niyet halinde olduğu gibi, tasarım sahibinin ihmali ile üçüncü

¹⁵⁸ Dünyada yenilik yerine, AB'de olduğu gibi ilgili piyasada yenilik kriterinin benimsenmesi ve yenilik çevresinin Türkiye'de daraltılması daha uygun olacaktır. Bir tasarımın dünyanın öbür ucunda, Türkiye ile hiçbir ticari ilişkisi bulunmayan başka bir yerdeki tasarıma benzemesinde yeniliğin ortadan kalkmaması daha mantıklıdır. Bkz. s.7.

kişilere zarar vermesi halinde de ana kurala geri dönülerek hükümsüzlük kararı bütün sonuçları ile geriye etkili olacaktır.

Sözleşmeden veya tecavüz davasından zarar gören kişiler tasarım hükümsüz kılırsa, EndTasKHK m. 45/2/a ve b hükümlerine tabi olmadan ihmal nedeniyle tazminat ve sebepsiz zenginleşme davası açabilirler.

Ihmal (culpa), hukuka aykırı sonuç arzu edilmemesine rağmen, bu sonucun meydana gelmemesi için iradeyi yeter derecede kullanmamak, hal ve şartların gerektirdiği dikkat ve özeni göstermemektir. BK m. 41’de ihmal deyiminin yanında “teseyyüp ve tedbirsizlik” deyimlerine yer verilmiştir. Teseyyüp özen göstermeme, tedbirsizlik ise bir tedbiri almakta ihmali ifade eder.

Roma Hukukunda ihmal, ağır ve hafif ihmal olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Ağır ihmal (*culpa lata*), hukuka aykırı sonucu meydana getiren fiil işlenirken, böyle bir fiili işleyen herkesin göstermesi gereken dikkat ve özeni göstermemektir.¹⁵⁹ Bir hemşirenin hastaya yanlış iğneyi yapması veya alerji testi yapmadan hastaya penisilin iğnesi yapması ağır ihmale örnek verilebilir.

Hafif ihmal (*culpa levis*) ise, hukuka aykırı fiil işlenirken böyle bir fiili işleyen dikkatli ve tedbirli bir kişinin göstereceği dikkat ve özeni göstermemektir. Tasarım hukukuna göre, tasarımın kullanıldığı ilgili ürün pazarı araştırılmadan, kendi tasarımını yeni ve ayırt edici olduğu kanısıyla tescil ettirip, sonra da bu tasarıma benzer olduğu iddiası ile rakiplere karşı tecavüz davası açarak tazminat talep etmek, ürünlerini toplatmak, iş makinelerine el koymak, ihtiyati tedbirlerle üretimlerini engellemek belge sahibinin hafif ihmeline örnek oluşturur.

Doktrinde, bu kişilerin mahkemelerce rakiplerini kasten zarara uğrattıkları anlaşıldığı hallerde veya ağır kusurlu oldukları zaman verilen zarar ve ziyanlardan sorumlu olmaları gerektiği görüşü mevcuttur. Bir görüşe göre, “kötü niyet, iyi niyetli olmama, kusur ve ihmal gibi kavramlar yerine mevzuatta kast ve ağır ihmal ya da bunların her ikisini de karşılayan, ağır kusur teriminin kullanılması daha uygun olur. Böylece bilerek (kasıtlı) veya herkesin göstermesi gereken özeni göstermeksizin (ağır ihmal) belgeyi kötüye kullanan kişiler zarar ve ziyana katlanmalıdır. Zira düzenlemenin sonuçları ağırdır. Bugün kötü niyetli belge sahipleri lehine işleyen uygulama, mevcut

¹⁵⁹ Oğuzman/ Öz, a.g.e., ss.529-530.

düzenlemenin katı bir şekilde yorumuyla, bu kez gerekli özeni göstermediği için iyi niyetli sayılmayan belge sahiplerinin aleyhine işler hale gelecektir”.¹⁶⁰

Kötü niyette hakkın kazanılması engel olguyu sadece bilmek değil, bilecek durumda olmak yeterlidir. Bu bağlamda hafif kusurlu kişi de kötü niyetli sayılır. Örneğin, hak sahibinin o tasarımın yeni olmadığını çalıştığı iş çevresinden bilecek durumda olması ile kötü niyeti kanıtlanabilir. Ancak hafif kusurlu bir kişinin kötü niyetli sayılıp , aleyhine tazminata hükmedilmesi, tasarım belgesi sahipleri için ağır bir hükümdür. Tasarım hukuku alanında yeterli bilgi sahibi olmayan bir tescil belgesi sahibinin, tasarımın koruma şartlarını taşıdığını zannederek, dikkatli bir kişi gibi davranmadan diğer kişilere tazminat davası açıp, daha sonra bu kişilerin tüm zarar ve ziyanlarını karşılaması bir hayli zor olabilir. Tabii, tacirin her zaman müdebbir ve basiretli kişi gibi davranma yükümlülüğü de göz ardı edilmemelidir.

Bu davalarda, kötü niyetin ispatı bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Kural iyi niyetin varlığı olduğundan, ispat yükü aksini iddia eden taraftadır. Ancak normal dışı davranan kişiler, bu davranışları iyi niyetli olarak gerçekleştirdiklerini ispat etmek zorunda kalabilir. Dolayısıyla hayatın doğal akışına uygun hareket etmeyen kişiler, iyi niyetli olduklarını mahkemeye ispat yükümlüğü altındadır.¹⁶¹ İşte bu nedenle kötü niyet, ihmal gibi soyut kavramların değerlendirilmesinde mahkemelere büyük yük düşmektedir.

IV – KURALIN MAHKEMELERDE UYGULAMASI VE SONUÇLARI

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere ana kural, hükümsüzlük kararının EndTasKHK m. 45 ile geriye etkili olmasıdır. Bir tasarım hükümsüz kılındığı takdirde bu koruma hiç var olmamış gibi sonuç doğurur. Ana kurala iki istisna getirilmiştir: Bunlar uygulanmış sözleşmeler ve kesinleşmiş mahkeme kararlarının, EndTasKHK m. 45/2/a ve b fıkraları gereği hukuk güvenliğini ve tarafların geçerli sanarak yaptıkları edimleri korumak için hükümsüzlük kararından etkilenmeyeceğidir.

Bu istisnaların istisnası ise, tasarım belgesi sahibinin kötü niyetli veya ihmalkar fiilleriyle başkalarına zarar vermesi halinde ana kurala geri dönülerek, hükümsüzlük

¹⁶⁰ Suluk, *Smai Mülkiyet Haklarının Etkisi*, s.73.

¹⁶¹ Tekin Memiş, “Türk Hukukunda Kötüniyetli Marka Tesciline Bağlanan Sonuçlar”, Tekin Memiş (Ed.), **Fikri Mülkiyet Hukuku Yılığ** 2009, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2009, ss.418-419.

kararının bütün sonuçları ile geriye etkili olacağı, zarar ve ziyanın telafi edileceğidir (EndTasKHK m. 45/2).

Hükümsüzlüğe kadar yerine getirilen uygulanmış mahkeme kararlarını geriye çevirmek çok zordur ve adalete güveni sarsacak niteliktedir. Yine hükümsüzlüğü bilmeden taraflarca lisans ve devir sözleşmesi yerine getirdikleri edimlerin iadesinin istemek de adil değildir. Zira devralan veya lisans alan hükümsüzlük kararına kadar bu sözleşmeden yararlanmış ve tasarım belgesinden doğan hak etkisini göstermiştir. Taraflar iyi niyetli olduğu sürece karar ve sözleşmelerin hükümsüzlük kararından etkilenmemesi hukuk mantığına uygundur. Sorun, tasarım belgesi sahibinin kötü niyetle veya kasten başkalarına zarar vermek için hareket etmesi durumunda ortaya çıkmaktadır. İşte istisnanın istisnası olan tazminat ve sebepsiz zenginleşme davasına bu nedenle ihtiyaç duyulmuştur.

Tasarım belgesi sahibi ihmal veya kötü niyetle belgeyi kullanarak verdiği zararları karşılamak yükümlülüğündedir. Zarar gören taraf, belge sahibinin kötü niyeti nedeniyle ödediği maddi ve manevi tazminatı, üretiminin engellenmesi ve mallarına el konulması nedeniyle uğradığı zararı ve sözleşme nedeniyle uğradığı menfi veya müspet kaybı hükümsüzlük kararı verilen belge sahibinden talep edecektir. Ancak tazminat talep edebilmek için, tazminat davasını açacak olan kişinin kusuru bulunmamalıdır.

Menfi zararın tazmini BK gereği bir tarafın hükümsüzlük sebebini bildiği halde diğer tarafı haberdar etmediği bütün hükümsüzlük hallerinde söz konusudur.¹⁶² Tasarım belgesi hakkına dayanarak yapılan devir veya lisans sözleşmesine güvenen kişi, akdin hüküm ifade etmemesi veya akdin in'ikad etmemesi halinde malvarlığının aldığı durum ile, bu olay hiç cereyan etmeseydi malvarlığının arz edeceği durum arasındaki fark olan menfi zararını talep edecektir. Öğretide savunulan görüşe göre hakim, somut olaya bağlı olarak devralan veya lisans alanın, borcun ifasındaki menfaatinin gerçekleşmemesi yüzünden uğradığı zarar olan müspet zarara da hükmedebilmelidir.¹⁶³ Sebepsiz zenginleşme iddia ve taleplerinde ise somut olayın özellikleri değerlendirilmelidir.

Burada bir haksız fiil (hukuka aykırı fiil, kusur, zarar, illiyet bağı) sorumluluğu mevcut olduğu için zararın tazmin edilmesine ilişkin tazminat davaları BK m. 60 gereği 1 ve 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Aynı şekilde lisans veya devir sözleşmeleri

¹⁶² Oğuzman/ Öz, a.g.e., s.340.

¹⁶³ Cahit Suluk, "Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi", s.65.

ile zarara uğrayan devralan kişi, BK 66 maddesi gereği sebepsiz zenginleşme davasını 1 ve 10 yıllık zamanaşımı süresi içinde açmak zorundadır. Her iki davada zamanaşımı süresi, hükümsüzlük kararının kesinleşmesinin öğrenilmesi ile başlar. Her ne kadar tazminat davası, hükümsüzlük davası ile aynı zamanda açılabilir de, saklı tutulan fazlaya ilişkin haklar için zamanaşımı süresi mahkemelerce işletilebileceğinden, tazminat davasının hükümsüzlük kararının kesinleşmesi ile birlikte açılması veya hükümsüzlük davası ile birlikte ancak fazlaya ilişkin hakları saklı tutmadan “kısımlara bölünmeksizin” açılması daha faydalı olacaktır.¹⁶⁴

Tasarım sahibi aleyhine açılan tecavüz ve sebepsiz zenginleşme davalarında görevli mahkeme ihtisas mahkemeleridir. Yetkili mahkeme ise, davacı tasarım belgesi sahibi olmadığından genel yetki kuralı ile davalının (hükümsüzlüğü istenen tasarım belgesi sahibinin) ikametgahı mahkemesidir (EndTasKHK m. 49/4).

Yargıtay içtihatlarına göre, aynı tescilli tasarımla ilgili tecavüz ve hükümsüzlük davaları ayrı mahkemelerde görülmekteyse, tecavüz davasını gören mahkeme, hükümsüzlük davasının sonucunu beklemelidir.

Örnek kararda;¹⁶⁵

“Tescilli marka ve endüstriyel tasarım sahibi, bu tesciller hükümsüz kılınmadıkça marka ve tasarımını kullanabilir. Davalı taraf, davacı adına tescilli tasarımın hükümsüz olduğunu savunmuş fakat süresinde karşı dava açmamıştır. Ancak dosya kapsamından, aynı mahkemenin 2002/501 Esas sayılı dava dosyası ile davacı adına tescilli tasarımın hükümsüz olduğu iddiasıyla dava açıldığı ve davanın henüz derdest olduğu anlaşılmaktadır. Davacı adına tescilli tasarımın hükümsüz olduğu iddiası işbu davada değil, tasarım sahibi aleyhine açılacak davada incelenecek olup, mahkemece davacı tasarım sahibi hakkında açılan hükümsüzlük davasının sonucu beklenilerek, işbu davanın taraflarının iddia ve savunmalarının buna göre değerlendirilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir. Hükmün bu nedenle davacı yararına bozulması gerekir”.

Bu iki dava farklı mahkemelerde açılrsa da, mahkemeler hükümsüzlük talebini inceledikten sonra tecavüzün bulunup bulunmadığı ele alınmalıdır. Aksi halde önce

¹⁶⁵ Yargıtay 11. HD. 15.02.2005. 2004/3232 E., 2004/6780 K., (Suluk/Orhan, a.g.e.), s.363.

tecavüze karar verilip, sonra tecavüz edildiği iddia edilen tasarım hükümsüz kılınırsa, ve eski tasarım belgesi sahibi EndTasKHK m.45/2'ye göre kusurlu bulunmazsa, tecavüz davası aleyhine sonuçlanan kişi zarar ve ziyanını karşılayamayacak, bu nedenle mağdur olacaktır. Bu nedenle Yargıtay'ın hükümsüzlük davasını, tecavüz davası için bekletici mesele yapması kararı yerindedir.

Ancak Yargıtay bir başka kararında, bir hayli ilerlemiş tecavüz davasında davalı olan tarafın, sonradan açtığı tasarımın hükümsüzlüğü davasında iyi niyetli kabul edilmeyeceğinden ilk derece mahkemesi kararını onamıştır;

Örnek kararda:¹⁶⁶

“Mahkemece toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna göre, davalı yanca üretilip dava dışı şirkete teslim edilip ihale yoluyla belediyeye verilen dava konusu ürünlerin davacının tescilli endüstriyel tasarımı ile ayırt edilemeyecek şekilde aynı olduğu, 554 sayılı KHK'nin 48. maddesi gereğince davalının eyleminin tescilli tasarım hakkına tecavüz oluşturduğu, davacının kararnamenin 49/1-c maddesi gereğince kullandığı seçimlik hak dikkate alınarak davalının dava dışı şirketten elde edeceği kazancın 2.083.333.333- TL olduğu ve HUMK 74. maddesi gereğince maddi tazminat isteğinin yerinde görüldüğü, davalının eyleminin aynı zamanda haksız eylem oluşturması nedeniyle 2.000.000.000- TL manevi tazminat takdiri yoluna gidildiği, dava konusu ürünlerin kamu mülkiyetine geçmiş olması ve üretimde kullanılan araçlar için dosyaya delil sunulmadığından elkoyma isteminin yerinde görülmediği, davalının tasarımın hükümsüzlüğü hakkında dava açıldığı ve sonucunun beklenmesi gerektiği savunmasının davanın geldiği aşama göz önünde tutulduğunda iyi niyetli görülmediği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne...”. Özetle Yargıtay'a göre, tecavüz iddiasına karşı bir hükümsüzlük iddiası bulunuyorsa, iyi niyette şüpheye mahal verilmeyecek kadar kısa bir sürede hükümsüzlük davası açılmalıdır. Aksi halde Yargıtay, tecavüz davasını uzatmak için hükümsüzlük davası açıldığını düşünmekte ve hükümsüzlük kararına kadar tecavüz davasının bekletilmesine gerek olmadığına karar vermektedir.

Ancak EndTasKHK m.45/2'deki tasarım belgesi sahibinin kötü niyetli ve ihmalkar hareketleri ile başkalarına zarar vermesi halinde bu zarar ve ziyanı telafi etmesi için yapılmış pozitif düzenleme ile uygulama çelişmektedir. Yargıtay

¹⁶⁶ Suluk/ Orhan, a.g.e., s. 383.

kararlarında kötü niyet kuralını işletmemekte, m.45/2'yi görmezlikten gelerek, tescil belgesi hükümsüz kılınana dek kesinleşen kararların geriye yürümeyeceği konusunda ısrar etmekte ve bunun sonucunda kötü niyetli tasarım hakkı sahipleri rakiplerine karşı haksız avantaj elde etmektedir.

Örnek kararda;¹⁶⁷

“Davalı tasarımlarını asıl ve birleşen davalardan önce tescil ettirdiğine, tescilli endüstriyel tasarım sahibi bu tesciller hükümsüz kılınmadıkça tasarımını kullanabileceğine göre, davalının mahkemece iptal tarihine kadar (hükümsüzlük), tescilli ve geçerli marka ve tasarımını kullanması haksız rekabet oluşturmaz” diyerek hatalı bir karar vermiştir. Davalının tasarımı önceden tescil ettirmesi, bu tasarımın yenilik, ayırt edicilik vb. koruma şartlarını haiz olduğunu göstermez. Oysa ki, Alman hukukunda kötü niyetli tescil hükümsüz kılındığı an, belge sahibinin haksız rekabet yaptığı kabul edilmektedir.¹⁶⁸

Tasarımın terkin ve haksız rekabete ilişkin başka bir Yargıtay kararı örneğinde;

Davacı vekili, müvekkiline ait tescilli tasarımlara davalı tarafından tecavüz edildiği iddiası ile tecavüzün önlenmesini, üretimi yapan araç ve makinelere el konularak mülkiyet tanınmasını, toplatılan ürünlerin, disket ve desenlerin imhasına, 100 milyar maddi, 5 milyar da manevi tazminatın tahsiline karar verilmesini mahkemede talep ve dava etmiştir.

Davalı ise, davacı tasarımlarının anonim olduğunu, davanın reddini ve davacı adına tescilli tasarımların hükümsüzlüğü ile birlikte sicilden silinmesine karar verilmesini istemiştir.

Ancak işbu dava sırasında, asıl davacının tasarım tescili TPE'ne yapılan itiraz nedeniyle terkin edilmiştir. Bunun üzerine davacı vekili, davanın konusuz kalmadığını ve davanın hukuki dayanağının değişerek haksız rekabet ve FSEK hükümlerine gidilmesini talep etmiş ancak mahkeme davacının bu istem ve açıklamaları hakkında olumlu bir hüküm tesis etmemiş ve tasarım tescilinin hükümsüzlüğü nedeniyle asıl davanın (tecavüz, haksız rekabet) reddine karar vermiştir.

¹⁶⁷ Yargıtay 11. HD. 14.04.2003. 2002/11566 E., 2003/3612 K. (Bilgin, A.Ash, a.g.e.), s. 49.

¹⁶⁸ Suluk, C., *Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi*, s.60.

Yargıtay, mahkemenin asıl davacı vekilince haksız rekabete ilişkin açıklama ve istemlerinin değerlendirilmesi ve sonucuna göre karar vermesi gerekirken, bu taleplere olumlu ya da olumsuz bir hüküm tesis edilmemesini doğru bulmayarak kararı bozmuş ve şunları eklemiştir;

“Haksız rekabet hükümleri fikri mülkiyet hukuku yanında kümülatif olarak tatbik edilir. Kümülatif uygulama görüşünün anlamı şudur: haksız rekabet hükümleri, fikri mülkiyet hukuku, örneğin tasarım ya da marka hukuku ikinci derecede değil, gerektiğinde ve koşulları varsa doğrudan ve birinci derecede uygulanabilir. Zira fikir ve sanat eserleri hukukunun, marka hukukunun, tasarım ve patent hukukunun konusu sırasıyla eser, marka, tasarım ve patent üzerindeki haklar ve bunlarla sahiplerinin korunması iken, haksız rekabet hukukunun konusu dürüstlük ilkesine aykırı ticaret yönetimi ve uygulamalarına karşı emek ilkesi uyarınca, işletmesel çabayı, birikimi ve yatırımı kapsayan emeğin korunmasıdır”. Yargıtay’ın bu görüşüne katılmak güçtür. Bir fikri ve sınai haklar mahkemesi, dava esnasında sicilden terkin edilen tasarım halen korunuyormuş gibi haksız rekabet iddiasını değerlendiremez. Aksine dava dosyasından tasarımı tescil ettirenin kötü niyetli veya kusurlu olduğu anlaşılıyor ise haksız rekabet yapanın davacı - eski belge sahibi olduğu mahkemece kabul edilmeli ve bu bir tazminat veya sebepsiz zenginleşme nedeni olarak kabul edilmelidir.

Hükümsüzlük ya da iptal kararından sonra haksız rekabet davası açılması üzerine Yargıtay başka bir kararında ise daha isabetli davranmış ve tasarımı iptal edilen davacının, haksız rekabet iddialarını reddetmiştir.

Örnek kararda:¹⁶⁹

Davacı vekili, müvekkilinin tescilli sıvı sabunluk tasarımlarıyla haksız rekabet oluşturacak şekilde davalı tasarımdan benzer ürünlerin piyasaya sürüldüğü iddiasıyla mahkemeden haksız rekabetin men’ini ve maddi ve manevi tazminatın faiziyle davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacı tasarımının iptal edildiğini savunarak davanın reddini istemiş ve bu tasarıma dayanarak dava açılmasının ve gerçeğe aykırı beyanlarda

¹⁶⁹ Yargıtay 11. HD. 03.10.2000. 2000/4318 E., 2007/7424 K. (Suluk/Orhan, a.g.e.), s.416.

bulunulmasının haksız rekabet oluşturduğunu ileri sürerek haksız rekabetin men'ini ve tanıtmaya vasıtalarının toplatılmasını talep ve dava etmiştir.

Mahkeme ise, *“davacının ürettiği sabunlukların davacıya özgü, yenilik doğuran, ayırt edici unsuru bulunan bir ürün olmadığı, ambalajların da açık bir şekilde davalı ambalajlarından farklı olduğu ve davacının özgün tasarımı olmamasına rağmen öyleymiş gibi davranarak muaraza(çekişme, tartışma) yarattığı gerekçesiyle asıl davanın reddine, karşı davada ise muarazanın önlenmesine”* karar vermiştir ve Yargıtay hükmü onamıştır.

Önceki örneklere göre, Yargıtay bu kararında tescilli hükümsüz kılınan veya iptal edilen tasarım belgesi sahibinin bu tasarıma dayanarak yaptığı haksız rekabet iddiasını dikkate almayarak isabetli bir karar vermiştir. Tabii özel durumlarda tasarım sahibi iyi niyetliyse ve gerçekten TTK m. 57'ye göre haksız rekabet teşkil edecek bir durum varsa tasarımı hükümsüz kılınan davacı hakkını genel hükümlere göre Ticaret mahkemesinde aramalıdır. Ancak hükümsüz kılınmış bir tasarım belgesine dayanarak, Fikri haklar mahkemesinde bir de haksız rekabet iddiasında bulunmak, kötü niyetli tescil sahiplerine sanki korunmaya değer bir tasarım hakkı varmış gibi avantaj sağlayacak ve piyasadaki rakipleri haksız yere meşgul edecektir.

Yargıtay'ın, tasarım tescil belgesi hükümsüz kılınmaya dek belge sahibinin eylem ve işlemlerinin haksız rekabet teşkil etmeyeceğine dair kararları istikrara kavuşmuştur. Aynı şekilde, Yargıtay haksız da olsa hükümsüz kılınmadıkça, tescile dayanan marka kullanımının da tecavüz ve haksız rekabet teşkil etmeyeceğini kararlarında vurgulamaktadır. Ancak kötü niyet konusu, EndTasKHK 45/2'de düzenlendiği gibi, Marka KHK. m.44/2'de de açıkça düzenlenmiştir. Buna göre, marka sahibinin kötü niyetli olarak hareket etmesinden kaynaklanan zararın giderilmesine ilişkin tazminatın talep edilebileceği açıkça belirtilmiştir.¹⁷⁰

Yargıtay ise, anlaşılabilir bir şekilde kötü niyetli tescilden kaynaklanan zarar ve ziyanın giderilmesine ilişkin açıkça düzenlenmiş iki maddeyi görmezlikten gelerek, tescilli hakka dayanarak yapılan her türlü hareketin meşru olduğu ve tecavüz teşkil etmeyeceği görüşünde direnmektedir.

¹⁷⁰ Tekin Memiş, a.g.m., **Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009**, ss.415-416.

Örnek kararda;¹⁷¹

Davacılar vekili, müvekkillerinin tuhafiyecilik sektöründe tanındığını, davalı şirketin tasarım tescil belgesi aldığı ürünler ile müvekkilleri aleyhine şikayette bulunduğunu, davalının tasarımlarının yeni ve ayırt edici olmadığından tasarımın hükümsüzlüğüne ve davacıya verilen zarar nedeniyle maddi ve manevi tazminatın davalılardan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Mahkeme, “davaya konu tasarımların yenilik ve ayırt edicilik unsurunun bulunmadığı, tazminat talebinin yerinde olmadığı gerekçesiyle davalı adına tescilli tasarımların hükümsüzlüğüne, tazminat isteminin reddine karar” karar vermiş, Yargıtay da davalılar yararına vekâlet ücretine karar vererek kararı düzelterek onamıştır. Yargıtay’ın buna benzer kararları sayesinde kötü niyetli belge sahiplerinin piyasadaki rakiplere karşı tescil belgesini kullanarak verdikleri zararlar yanlarına kar kalmaktadır. Yargıtay zarar gören kişilerin tazminat ve haksız rekabet taleplerini gözü kapalı reddetmekte ve yalnızca haksız tescil edilen tasarımları hükümsüz kılmakla yetinmektedir.

İhtiyati tedbir uygulamasının da iyi işlememesinden dolayı, bu gibi kararlar yüzünden belge sahibi sanki tescilli tasarımı koruma şartlarını haizmiş gibi, özgün olmayan ürünü kendi tekeline almaktadır.

Tüm bu olumsuz kararlara rağmen, Yargıtay’ın, tasarımını kötü niyetli tescil eden aleyhine hükmedilen tazminat talebini onayladığı bir kararı mevcuttur.

Örnek kararda;¹⁷²

Davacı vekili, davalının mahkeme kararı ile iptal edilen tescilli endüstriyel tasarımına dayanarak aldırıldığı ihtiyati tedbir kararı ile tenekecilik yapan müvekkilinin yaklaşık 2 sene süre ile üretimini ve satışını engellediğini, bu nedenle tasarımı hükümsüz kılınan davalıdan maddi ve manevi tazminatın tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, tasarımın 4 metrelik oluk için olduğunu, davacının 3,75 metrelik oluk ürettiği için zararının söz konusu olmadığını savunmuştur.

¹⁷¹ Yargıtay 11 HD. 13.12.2004 T. 2004/1730 E., 2004/12263 K. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s. 427-428.

¹⁷² Yargıtay 11. HD. 13.12.2004. 2004/1730 E., 2004/12663 K. (Suluk/ Orhan, a.g.e.), s. 428.

Mahkeme “*iddia, savunma ve dosyadaki belgelere göre, davacının haksız olarak uygulanan tedbir döneminde eksik imalat yapması nedeniyle zararının bulunduğu, haksız tedbir nedeniyle manevi sıkıntıya düştüğü, ceza kovuşturmasına uğradığı gerekçesiyle, davanın kısmen kabulü ile, maddi ve manevi tazminatın davalıdan tahsiline*” karar vermiş ve Yargıtay mahkemenin bu kararını onamıştır.

Mahkeme, yukarıda bahsi geçen kararında davacının, davalıya karşı tescilli tasarıma tecavüz ediyormuş davası açmasını, ihtiyati tedbir kararı ile davalının imalatını durdurmasını ve daha da ileri giderek hakkında ceza kovuşturması yaptırmasını kötü niyetin varlığı için yeterli bulmuş ve davacının, davalıya maddi ve manevi tazminat ödemesi gerektiğine karar vermiştir. Böylece bu kararda bahsettiğimiz kötü niyetli tasarım sahipleri için düzenlenen EndTasKHK m. 45/2 isabetli bir şekilde uygulama alanı bulmuştur.

Kötü niyetli ve kusurlu tasarım tescil belgesi sahibinin, üçüncü kişilere karşı açtığı hukuk ve ceza davalarından m. 45/2’ye göre sorumlu olacağına dair İstanbul 4. Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesi’nin maddi ve manevi tazminat ile hükümsüzlüğe ilişkin kararı bulunmaktadır. Yargıtay’ın bu kararı onaması halinde tezimizi doğrulayan örnek içtihadi bir karar olacaktır.

Örnek kararda;¹⁷³

Davacı vekili, “Davalının tasarım tescil belgesi olarak toplatma kararı ile, mali şube ekipleriyle birlikte müvekkillerinin işyerine gelip, işlemiş ve işlenmeye hazır ne kadar ürün varsa hepsini toplattığını, müvekkillerinin ürünlerinin TUBİTAK tarafından ödüllü ve teşvik belgeli olduğunu söylemelerine rağmen davalı vekillerinin kararlı bir şekilde ürünleri toplayıp, işyerinden kaldırdıklarını, işyerinde çalışanları tehdit ettiklerini, çevredeki fabrika ve işyeri sahiplerinin bu arama ve el koymayı gördüklerini, davalının tüm sektörde ve bayiiler nezdinde davacı şirketin taklitçi bir firma olduğu ve taklit ürün piyasaya sürdüğü biçiminde sözler söyleyerek davacıların ceza mahkemesinde yargılandıklarını, cezaevine gireceklerini belirtip bayileri de tehdit ettiklerini, bu nedenle zorunlu olarak bayileri bilgilendirme faksları çekildiğini, bir kısım bayilerin bu gelişme karşısında sipariş vermekten vazgeçtiklerini, bir kısmına da mahkeme safhası sonuçlanmadığı için fabrikanın üretim ve satış yapamadığını

¹⁷³ İstanbul 4. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 09.04.2010 Tarih ve 2007/25 E., 2010/74 K.

bildirmek zorunda kaldıklarını, maddi zararın son derece yüksek olduğunu, müvekkili hakkında açılan ceza davasının beraat ile sonuçlandığını ancak yaşanan tüm bu olaylar neticesinde müvekkilinin üzüntüden kalp hastası olduğunu, ticari itibarının sarsıldığını, şirketin de bayiler nezdinde itibar kaybına uğradığını, davalının tescil ettirdiği tasarımın yedek parça niteliğinde bir parça olup, dünyanın her yerinde üretilen bir ürün tasarımı olduğunu, ürün görünümünün zorunluluktan kaynaklandığını, yeni ve ayırt edici niteliği olmadığını” iddia ederek davalıdan (tasarım belgesi sahibi) 20.000 – TL maddi ve 100.000 – TL manevi tazminatın tahsili ile davalı adına tescilli endüstriyel tasarım tescil belgesinin iptal (hükümsüzlük) ve terkinini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, “Davanın ticaret mahkemesinde görülmesi gerektiğini, tasarım tescil belgesine dayanılarak savcılığa suç duyurusunda bulunulması ve akabinde ceza davası açılması sonucunda davacının beraat etmesi nedeniyle bu davayı açma hakkının bulunmadığını, müvekkilinin tescilli tasarıma dayanarak taklit tasarıma karşı hukuki yollara başvurduğunu, toplatma kararının savcılık ve sulh ceza hakimi tarafından yerinde görüldüğünü, bundan dolayı müvekkilinin sorumlu tutulmayacağını, tescilli tasarımın iptal talebini kabul etmediklerini” savunarak davanın reddini talep etmiştir.

İddia ve savunmaları değerlendiren Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi’nce, gerek 13.09.2004 tarihli İzmir Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemesi bilirkişi raporuna, gerekse mahkemece yaptırılmış iki farklı tarihli bilirkişi raporlarına göre davalının çoklu tescil belgesi alınmış “kompresör kapak contası ve çeşitli kompresör parçaları” tasarımlarının,

- Normal kullanım sırasında kullanıcı tarafından görülmemesi,
- Ayırt edicilik ve yenilik özelliği bulunmaması, özgün olmaması,
- Tasarımcıya seçenek özgürlüğü bırakmaması,

ile 554 sayılı KHK’nin 43/1-a maddesindeki hükümsüzlük nedenlerinin gerçekleştiğine ve KHK m. 42-43’e göre hükümsüzlüğüne karar verilmiştir.

Mahkeme davacının maddi ve manevi zararlarını karşılamak için tescil belgesi sahibi aleyhine tazminat taleplerini kabul etmiş ve gerekçeli kararında şunları ifade etmiştir;

“Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından kabul edilen yerleşik uygulamaya göre, kural olarak bir tasarım tescil belgesine ya da herhangi bir tescil belgesine dayalı olarak dava açılması, şikayette bulunulması, hükümsüz kılınmaya kadar tescil belgesinden kaynaklanan hakların kullanılması niteliğinde olup, bu gibi kullanımlardan dolayı tazminat talebinde bulunulması mümkün değildir. Bununla birlikte bunun hiçbir istisnasının bulunmadığı da söylenemez. KHK m.45/1’e göre hükümsüz kılınan bir tasarım ilk tescil başvurusundan itibaren korumasız kalmakta ve tescille verilen koruma hiç doğmamış sayılmaktadır. Maddenin 2. fıkrasında ise açıkça ‘tasarım sahibinin ihmali’ hali ile, ‘tasarım sahibinin kötü niyetli olarak hareket etmesi’ hali istisna tutularak bu gibi hallerde tazminat ve sebepsiz zenginleşme talepleri yasa koyucu tarafından mümkün görülmektedir.

Davalıya ait dava konusu tasarımlarla ilgili yapılan değerlendirmelerde davalının tasarımının herkesçe bilinen herhangi bir ayırt edici özelliği bulunmayan tasarımlar olduğu açık bir şekilde vurgulanmaktadır. 08.04.2008 tarihli bilirkişi raporunda ‘ceza mahkemesi tarafından verilen beraat kararında kullanılan gerekçenin, davalının kötü niyeti bakımından delil olarak kabul edilebilecek nitelikte olduğu’ belirtilmektedir. 02.07.2009 tarihli raporda ise, ‘tasarımın hükümsüzlük koşullarını taşıdığı hususunda bir tereddüt bulunmadığı, davalının davacılar aleyhine haksız olarak toplatma kararı aldığı ve uygulattığı yine davacılar aleyhine haksız olarak ceza davası açılmasına sebebiyet verdiği, davalının eyleminde hukuka aykırılık unsurunun gerçekleşmiş bulunduğu tereddüt edilemeyeceği, davalının toplatma kararı alması, uygulatması ve davacılar aleyhine ceza davası açılmasına yönelik fiillerinin kötü niyetle gerçekleştiği, kendisinin hukuken korunmaya değer bir hakkı bulunmadığı, tasarımın hükümsüzlük koşullarını taşıdığını bile bile davacılar zarar verme kastıyla hareket ettiğini söylemenin mümkün bulunmadığı, buna karşılık davalının tasarımın koruma şartlarını taşımadığını bilmesede dahi hukuki yollara başvururken ve davacılar aleyhine özellikle ceza yargılaması gibi ağır sonuçlara varabilecek yollara girişirken asgari ihtiyatı göstermesi ve ihtimamı sarf etmesi, kendisinin haklı olduğuna inansa dahi davacının orantısız suretle zarara uğramasına sebebiyet vermemesinin gerektiği, davalının özellikle toplatma kararının infazında ve sonrasında davacının tasarım tescil nedeniyle zararının artmasına sebebiyet verdiği, davalının kusurunun ağır kusur olarak kabul edilmesi gerektiği.. buna göre 16.369 – TL zarar ve kar kaybının mevcut olduğu’ görüşü açıklanmıştır”.

Tüm bu açıklamalar neticesinde hakim, 554 sayılı KHK'nin 45/2 maddesi ile BK 41.maddesi gereğince davalının, aslında hükümsüz olduğu aşikar olan ve kendisi tarafından da bilinen tasarım tescil belgesini kullanarak toplatma ve el koyma eylemini haksız fiil niteliğinde, kötü niyetli görmüş ve bu nedenle davacı yedinde meydana gelen zararın tazminine karar vermiştir. Ayrıca toplatma kararından sonra davalı şirketin, davacının bayileri nezdinde söz ve tutumlarının TTK 56 ve 57 maddeleri anlamında haksız rekabet teşkil ettiğine ve davalının TTK 58 ve BK 49 maddeleri gereğince de sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmiştir.

Tüm bu açıklamalara göre, davacı gerçek kişinin ceza kovuşturmasına haksız yere tabi tutulması nedeniyle 5.000-TL manevi tazminatın davacıya verilmesine, davacı şirketin el koyma, satışlarda azalma, bayilerde itibar ve müşteri kaybı nedeniyle de 2.552 – TL maddi, 5.000 – TL manevi tazminatın davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine karar verilmiştir.

Yukarıda detaylı biçimde açıklanan emsal mahkeme kararında olduğu gibi, koruma şartlarını taşımayan tasarımların kötü niyetli belge sahiplerinin EndTasKHK m. 45/2 ile sorumlu tutulacağına dair yerinde mahkeme kararları mevcuttur. Yargıtay'ın kişilerin haksız yere mağduriyetini önlemek için Yargıtay'ın bu konudaki içtihadı görüşünü değiştirerek hükümsüzlük kararını alıncaya kadar yapılan işlemleri kazanılmış hak olarak kabul etmemeli, hükümsüzlük kararı kötü niyetli belge sahiplerine geriye dönük olarak uygulanmalıdır. Böylece istisnanın istisnası olan geriye etkili olma kuralı sağlıklı bir şekilde işleyecek ve kötü niyetli davranışlar bakımından caydırıcı bir işlev görecektir.¹⁷⁴

Türkiye'de tescilli tasarımların %90'ının özgün olmadığı gerçeği karşısında,¹⁷⁵ yargı kötü niyetli kişilere açıklanan sebeplerle prim vermekte ve bir taraf korunurken diğer tarafa zarar verilmektedir. Bu durum toplumda iyi niyetli, dürüst tacirlerin fikri mülkiyet korumasına olan güvenini yok etmekte ve bu korumanın adil olmadığı inancı yerleşmektedir.

Önemli olan, kişilerin özgün olmayan, taklit veya rüçhan tarihini dikkatte almamış tasarımlarını incelemesiz tescil sisteminden faydalanıp, bu haksız avantajı rakiplerine karşı kullanmalarını engellemektir. Bunu yaparken iyi niyetli belge

¹⁷⁴ Suluk, *Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi*, ss. 68-71.

¹⁷⁵ Suluk, *Sınai Mülkiyet Haklarında Hükümsüzlük Kararlarının Etkisi*, s.65.

sahiplerinin yapmış oldukları sözleşmeleri ve kesinleşmiş mahkeme kararlarını korumak ve toplumda fikri hakların benimsenmesini sağlamaktır. Kötü niyet veya kusur kavramları mahkemelerce somut olaya göre incelenip, dürüstlük kuralı göz ardı edilmeden, herkesin adalete güvenini sağlayacak şekilde hüküm kurulmalıdır.

SONUÇ

Tasarımlarcıların emek ve fikri ürünlerini tescil etmek sureti ile taklitçilere karşı korumak kadar, incelemesiz tescilden faydalanıp koruma şartlarını taşımayan tescil edilmiş tasarımların, piyasaya zarar vermelerini önlemek için hükümsüz kılmak da önemlidir. EndTasKHK'si ve ileride yürürlüğe girmesi için hazırlanan Tasarım kanun taslağındaki hükümler bu amaca hizmet etmek için yeterlidir.

Ancak, Türkiye'de ağır işleyen adalet sistemi ve bu hususta yetişmiş hukukçuların azlığı ile toplumumuzda fikri hakların korunması kavramının yeterince benimsememiş olması sebebiyle, uygulamada tasarım koruması henüz amacına ulaşamamıştır.

Öncelikle, hükümsüzlük davalarında seçilen bilirkişilerden en az birinin doktrinde tanımlanan bilgilenmiş kullanıcı vasfına haiz bir kişiler arasından seçilmesi gerekmektedir. Taraflar HUMK'a göre bu kişilerin nereden çağırılacağı için mahkemeye talepte bulunabilmelidir. Mahkemelerce bilgilenmiş kullanıcının uzman bir kişi olmadığı göz ardı edilmemeli, bu kişinin uzmanlar gibi detaylarda ve estetik görünümde kaybolmayacak, ürün hakkında yeterli bilgi sahibi olan dikkatli tüketicilerinden seçilmesine önem verilmelidir.

Yine bilirkişilerin değerlendirme yaparken, heyet halinde toplanıp, ilgili ürün tasarımlarını sadece dosyadaki belgeler ile değil, gözle görüp, beraberce özellikleri üzerinde tartışıp, koruma şartlarını taşıyıp taşımadığı için görüş birliğine varmaları gerekmektedir. Oysa ki Türkiye'de dosyaları genelde uzman tasarımcı kişi öncelikle inceleyip, görüşlerini yazıp, sonradan hukukçu veya mühendis bilirkişilere incelemeleri veya imzalamaları için gönderilmektedir. Heyetten bir kişinin kaleme aldığı raporların eksik inceleme sonucu ortaya çıkma ihtimali yüksektir. Bu nedenle bilirkişi heyetinin HUMK 279. maddesinde belirtildiği gibi davranması ve raporları kurul halinde toplanıp hazırlamaları, mutlak bir mülkiyet hakkı olan tasarım tescil hakkının, hatalı olarak hükümsüz kılınmaması için çok önemlidir.

İkinci önemli husus, Tasarım kanun taslağı m. 42 ile getirilmek istenen tescilli tasarımın iptali için Enstitüye başvuru imkanı ve başvurunun kabul edilmesi halinde hükümsüzlüğün sonuçlarının doğacağıdır. TPE'nde yapılacak bir incelemenin, mahkeme kararı gibi sonuç doğurması oldukça ağır ve tehlikeli bir durumdur. Yine bu

madde ile yürütme ve yargının görevleri iç içe geçmiştir. Bir tasarımı hükümsüz kılacak düzeyde inceleme ve değerlendirmenin mahkemece yapılacağı, idari bir kurum olan TPE'nin bu kadar ağır sonuç doğuracak bir değerlendirmeyi yapmak için bilgi ve birikim bakımından yetersiz olduğu kanısındayım. Bu nedenle, bu madde kaldırılmalı ve hükümsüzlük değerlendirmesi ihtisas mahkemelerince yapılmasına devam edilmelidir.

Bir diğer önemli husus da, incelemesiz tescil sisteminden faydalanıp, haksız yere ürünlerine tasarım tescilli alan kişilerin mahkeme kararları, haksız ve yersiz ihtiyati tedbir kararları ile rakiplerini maddi ve manevi kayıplara uğratmalarındadır. Bu haksızlıkların önüne geçmek için Yargıtay'ın öncelikle tasarımları hükümsüz kılınan belge sahiplerinin haksız rekabet yapmadığı görüşünden vazgeçmesi ve EndTasKHK m.45/2'yi uygulayıp, somut olaya göre kötü niyetli olduğu tespit edilen tasarım belgesi sahipleri aleyhine tazminata hükmedilmesini içtihadi karar haline getirmesi gerekir.

Yukarıda açıklanan tezle ilgili mahkeme kararları incelenirken, OHİM hükümsüzlük kararlarında karşılaştırılan tasarımlar en ince ayrıntılarına kadar incelenmiş olup, sadece ortak özellikleri değil, farklı özellikleri de bir arada tetkik edilmiş ve genel görünüm esasına göre karar verildiği görülmektedir. Yargıtay'ın hükümsüzlük kararları ise özet şeklinde sadece tasarımların yeni ve ayırt edici olup olmadığını tek cümle geçmektedir. Yargıtay kararları bu bakımdan kısa, çok kapalı ve anlaşılabilir haldedir. Kanaatimce, Yargıtay kararlarının, OHİM Temyiz kurulu kararları gibi açık ve anlaşılır olması gerekmekte ve OHİM kararlarında olduğu gibi, karşılaştırılan tasarımların görsellerine kararın içeriğinde yer verilmelidir. Ayrıca Yargıtay kararları herkese açık olmalı, yalnız tarafların değil, isteyen herkesin görmesine imkan tanınmalıdır.

Üzerinde durulması gereken başka bir konu da tasarım vekillerinin işlevidir. Bu kişiler tescil işlemlerini yürütecekleri tasarımların koruma şartlarını haiz olup olmadığını tescilden önce incelemeli ve müşterilerini ileride doğacak tehlikelere karşı uyarmalıdır. Dikkatsiz ve yoğun çalışan bir tasarımcı ya da tacir, tasarımın koruma vasfını haiz olmadığını bilmeden, tescilli belgesine güvenerek üçüncü kişilere haksız ve yersiz davalar açabilir. Tasarım vekillerinin bu kişileri önceden uyarması ile birçok haksız tescilin ve buna dayanarak davaların önlenebileceği, böylece yargı yükünün de azalacağı kanaatindeyim.

KAYNAKÇA

Kitaplar

- Bilgin A.Aslı, **Endüstriyel Tasarım Hakkı ve Tazminat Davaları**. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006.
- Bentley, L. ve Sherman, Brad. **Intellectual Property Law**. 3. Basım. Oxford: Oxford University Press, 2009.
- Bainbridge David I., **Community Design and the UK Registered Design**. England: Pearson-Longman, 2007.
- Eichmann, Helmut. **Das Geschmacksmusterrecht auf Abwegen?**. Grur Int, 1996.
- Karahan, Sami. **Marka Hukukunda Hükümsüzlük Davaları**. Konya: Mimoza Yayınları, 2002.
- Kayıhan, Şaban. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Ankara: Seçkin Yayınları, 2008.
- Kocayusufpaşaoğlu, Hatemi, Arpacı ve Rona Serozan. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**. 1. Cilt, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2008.
- Oğuzman, Kemal ve Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 3. Basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000.
- Özekes, Atalay ve Hakan Pekcanitez. **Medeni Usul Hukuku**. 7. Basım. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2008.
- Reisoğlu, Safa. **Borçlar Hukuku Genel Hükümleri**. 18. Basım. İstanbul: Beta Basım, 2006.
- Rona, Serozan. **Medeni Hukuk Genel Bölüm**. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2004.
- Suluk, Cahit. **AT Hukukunda Tasarımların Korunması- Topluluk Tasarımı (Community Design)**. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.
- Suluk, Cahit. “Tasarımların Kısmi Hükümsüzlüğü”, Tekin Memiş (Ed.). **Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı**. İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2009.
- Suluk, Cahit. **1. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu**, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, 2005.
- Suluk ve Ali Orhan. **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**. 3. Cilt. Ankara: Seçkin Yayınları, 2008.
- Şahinalp, Kaan. **Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımlar**, 2000.
- Şanal, Osman. **Markanın Hükümsüzlüğü**. Ankara: Adalet Yayınları, 2006.
- Tekinalp, Ünal. **Fikri Mülkiyet Hukuku**. 3. Basım. İstanbul: Beta Yayınları, 2004.

Tekil, Müge. **554 Sayılı KHK Çerçevesinde Endüstriyel Tasarım Kavramı ve Koruma Şartları**. 1997.

Feyzioğlu, Necmettin. **Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, C.1, İstanbul, 1976.

Sürelî Yayınlar

Arıkan, Ayşe Saadet. “Sınai Tasarımlar”. **Batıder**. C.17, S.3, Haziran 1994.

Bird, Richard. “Registered Community Designs: Early Decisions of OHIM Invalidity Division”. **European Intellectual Property Review**. Vol. 28 (5), No. 297-299, 2006.

Carter, Stephen ve Robert Watson. “Unregistered Community Design”. **Copyright World**. Vol.160, Mayıs 2006.

Conner, Ian. “Design Trigger: Case Comment on Procter&Gamble V Reckitt Banckiser”. **EIPR**. Vol.29(7), No.293-298, 2007.

Ekdial, İbrahim. ““Endüstriyel Tasarım Davalarında Bilirkişi Raporları”. **Legal Hukuk Dergisi**. Nisan 2004.

Folliard, Arnaud. “Tasarımın Tescilli Olmasının Avantajları: AB’de Marka ve Tasarım Koruma Yolları”, **İstanbul Ticaret Odası**. Sayı.46, 2003.

Franzosi, Mario. “Design Protection Italian Style”. **Journal of Intellectual Property Law & Practice**. Vol.1, No.9, 11 Temmuz 2006.

Headdon, Toby. “Community Design Right Infridgement: An Emerging Consensus or a Different Overall Impression”. **EIPR**. Vol. 29(8), No. 336-339, 2007.

Hasdoğan, Gülay ve “Endüstriyel Tasarımlar ve Diğer Sınai Mülkiyet Haklarının Karunmasına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Türkiye’nin Gereksinimleri”. **ODTÜ Sürekli Eğitim Merkezi**. 2 Şubat 1996.

Hughes, Robert. “Design Protection of Auto Spares: the Automotive Spares Industry Perspective”. **International Business Lawyer**. Mayıs, 1994.

Paslı, Ali. “Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları”. **Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**. Sayı.3, 2006

Peris, Jose J. Izquierdo. “OHIM Practice In The Field of Invalidity of Registered Community Designs”. **EIPR**. Vol. 30(02), No. 56-55, 2008.

Straus, Joseph. “ Design Protection For Spare Part Are Gone in Europe? Proposed Changes to the EC Directive: The Commission’s Mandate and it’s Doubtful Execution. **EIPR**. Vol.27(11), No.391-404, 2005.

İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, “Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları ve TR’nin AB’ye Uyumu”, No.202, 2007.

İnternet Yayınları

Suluk, Cahit. “Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Tescilli Tasarımların Hükümsüzlüğü (İptali)”,
http://www.fikrimulkiyet.com/makalelerim/Guncel_makalelerim/HUK.pdf
(12.04.2010).

Suluk, Cahit. “Başkasına Ait Bir Tasarımı, Kendi Adına Tescil Ettirmenin Hukuki Sonuçları”,
http://www.fikrimulkiyet.com/makalelerim/Guncel_makalelerim/BABT.pdf
(24.05.2010).

European Parliament and Council Directive 98/71, 2006,
<http://figiefa.org/documents/JURIDraftReportEN.pdf> (20.05.2010).

<http://www.jpccycles.com> (27.03.2010).

Fikri Mülkiyet Koruması Hakkında Paris Sözleşmesi,
http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/trtdocs_wo020.html#P155_22332
(14.04.2010).

Avrupa Birliği İlk Derece Mahkemesi (CFI),
[http://en.wikipedia.org/General_Court\(European_Union\)](http://en.wikipedia.org/General_Court(European_Union)) (30.04.2010).

AB, OHIM tasarım tescili başvuruları için,
<http://oami.europa.eu/ows/rw/pages/RCD/regProcess/invalidity.en.do>
(22.04.2010).

AT 6/2002 Konsey Tüzüğü ve Komisyon Yönetmeliği,
<http://oami.europa.eu/ows/rw/pages/RCD/legalReferences/regulations.en.do>
(10.02.2010).

OHIM Design Handbook (Tasarımlar Elkitabı), 2009,
http://oami.europa.eu/T+TGame/manuals/deesignhandbook/design_Handbook.html (25.04.2010).

Avrupa Komisyonu Green Paper (Yeşil Kitap) İngilizce metnine ulaşmak için, 2009,
http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/design/green-paper-design_en.pdf (25.05.2010).

Fikri Haklar Dünyanız, WIPO'nun TPE aracılığı ile hazırladığı ve sunduğu yayını,
http://www.eskisehir.gov.tr/sarici/tpe/tpe/dosyalar/genel/Fikri_Haklar_Dunyan_iz.pdf (15.05.2010).

İngilizce- Türkçe çeviriler için internet sözlüğü, <http://www.zargan.com>

Almanya kartal figürü arması, http://tr.wikipedia.org/wiki/Almanya_Arm%C4%B1
(26.04.2010).

Mahkeme Kararları

- Yargıtay 11. HD. 17.06.2004. 2003/12754 E., 2003/6780 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s. 368.
- Yargıtay 11. HD. 15.02.2005. 2004/3232 E., 2004/6780 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.383.
- Yargıtay 11. HD. 14.04.2003. 2002/11566 E., 2003/3612 K. (Bilgin A.Aslı, **Endüstriyel Tasarım Hakkı ve Tazminat Davaları**), s. 49.
- Yargıtay 11. HD. 14.12.2005. 2004/14760 E., 2005/12302 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 03.10.2000. 2000/4318 E., 2007/7424 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.416.
- Yargıtay 11. HD. 13.12.2004. 2004/1730 E., 2004/12263 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), ss.427-428.
- Yargıtay 11. HD. 09.10.2006. 2006/8765 E., 2006/9901 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.606.
- Yargıtay 11. HD. 14.07.2005. 2004/10690 E., 2005/7696 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.351.
- Yargıtay 11. HD. 24.01.2006. 2004/13966 E., 2006/496 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 30.01.2007. 2005/11031 E., 2007/1073 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 13.06.2002. 2002/3389 E., 2002/6071 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 29.03.2007. 2005/13832 E., 2007/4940 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 28.12.2004. 2004/3439 E., 2004/13004 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 28.03.2007. 2007/11154 E., 2007/168 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11 HD. 06.03.2007. 2005/12763 E., 2007/4020 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 28.02.2003. 2002/12227 E., 2003/1712 K. (www.kazanci.com.tr).
- Yargıtay 11. HD. 12.12.2003. 2003/13195 E., 2003/11782 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.362.
- Yargıtay 11. HD. 11.11.2004. 2004/10692 E., 2004/11134 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.364.
- Yargıtay 11. HD. 04.05.2006. 2005/5212 E., 2006/5174 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.616.
- Yargıtay 11. HD. 27.11.2006. 2006/5666 E., 2006/12254 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.600.
- Yargıtay 11. HD. 17.06.2004. 2003/12754 E., 2004/6780 K. (Suluk/Orhan, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku ve Tasarımlar**), s.368.

- OHIM Hükümsüzlük Dairesi. 31.08.2008. ICD000003200 No.
(<http://oami.europa.eu/pdf/design/invaldec/ICD%203200%20%28EN%29.pdf>
(20.03.2010).
- OHIM 3 No'lu Temyiz Kurulu. 05.11.2009. Case R 1592/2008-3 No'lu karar.
http://oami.europa.eu/search/legaldocs/la/EN_boa_index.cfm (08.04.2010).
- OHIM Hükümsüzlük Kurulu. 25.11.2009. ICD 000006161 no.
[http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invLİDİTY/1cd%2000006161%20decision%20\(EN\).pdf](http://oami.europa.eu/ows/rw/resource/documents/RCD/caselaw/invLİDİTY/1cd%2000006161%20decision%20(EN).pdf) (23.05.2010).
- İstanbul 4. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi. 09.04.2010. 2007/25 E., 2010/74 K.