

**T.C.
GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TİCARET HUKUKU BİLİM DALI**

**MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU
VE REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**Hazırlayan
Burcu CAN**

**Tez Danışmanı
Doç. Dr. Mehmet ÖZDAMAR**

Ankara - 2013

**T.C.
GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TİCARET HUKUKU BİLİM DALI**

**MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU
VE REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

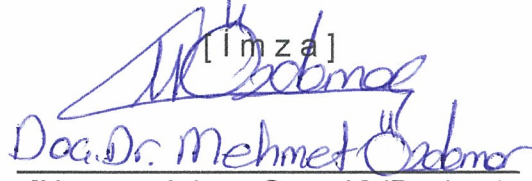
**Hazırlayan
Burcu CAN**

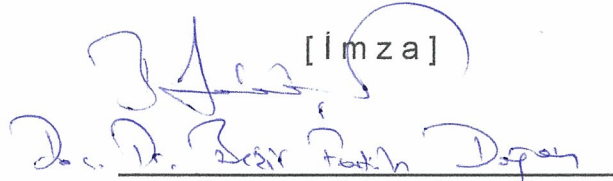
**Tez Danışmanı
Doç. Dr. Mehmet ÖZDAMAR**

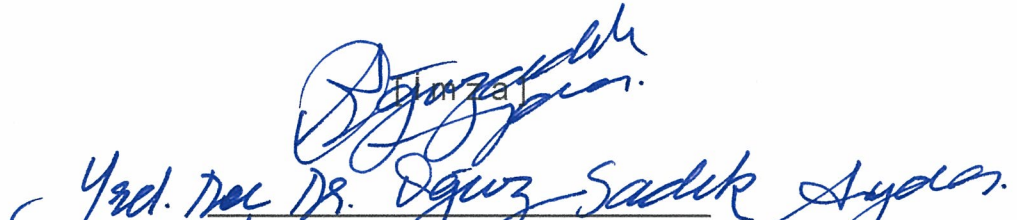
Ankara - 2013

ONAY

Burcu CAN tarafından hazırlanan "Motorlu Taşıt Sektöründe Fikri Mülkiyet Hukuku ve Rekabet Hukuku İlişkisi" başlıklı bu çalışma, .../.../2013 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda.....ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Ticaret Hukuku bilim dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

[İmza]

Doç. Dr. Mehmet Özbay
[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Başkan)

[İmza]

Doç. Dr. Bekir Fethi Döğen
[Unvanı, Adı ve Soyadı]

[İmza]

Yrd. Doç. Dr. Ergül Sadık Aydemir
[Unvanı, Adı ve Soyadı]

ÖZET

CAN, Burcu. Motorlu Taşıt Sektöründe Fikri Mülkiyet Hukuku ve Rekabet Hukuku İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013.

“Motorlu Taşıt Sektöründe Fikri Mülkiyet Hukuku ve Rekabet Hukuku İlişkisi” konulu yüksek lisans tezi çalışmasında, motorlu taşıt sektöründeki satış sonrası hizmetler pazarında onarım amaçlı kullanılan yedek parçalara ilişkin tasarım hakkının mutlak şekilde korunmasının yol açtığı rekabet sınırlamaları ve söz konusu soruna yönelik gelişmiş hukuk düzenleri ve Türk hukukunda benimsenen yaklaşımlar incelenmiştir. Bu çerçevede iş bu çalışmada; bir endüstriyel tasarım türü olarak yedek parçaların hangi fikri mülkiyet hukuku rejimleri kapsamında korunduğu, belirtilen rejimlerin hak sahibine tanıdığı inhisari yetkilerin satış sonrası hizmetler pazarındaki rekabet düzeyine etkisi ve söz konusu alanda fikri mülkiyet ve rekabet hukuku arasındaki dengenin sağlanabilmesi için yabancı hukuk düzenlerinde gerçekleşen çözüm arayışları değerlendirilmiş; belirtilen hususlar dikkate alınarak Türk hukuku bakımından ulaşılan sonuçlar ve muhtemel çözüm önerileri sunulmuştur.

Anahtar Sözcükler

1. Fikri mülkiyet
2. Rekabet hukuku
3. Motorlu taşıt
4. Yedek parça
5. Onarım istisnası

ABSTRACT

CAN, Burcu. Interface between Intellectual Property Law and Competition Law in the Motor Vehicles Industry, Master's Degree Thesis, Ankara, 2013.

The subject of this study is the competition restrictions caused by extension of design rights to spare parts of motor vehicles that is used to repair the vehicle so as to restore its original appearance, and approaches adopted in major legal systems and Turkish law in this regard. This study provides an overview of the types of intellectual property rights granting legal protection to design rights on spare parts, the restrictive effect of exclusionary powers vested in right holders and the legislative proposals developed in foreign legal systems to balance intellectual property rights policy and competition policy. In the light of the outcome of this analysis, this study concludes with evaluation of current Turkish design legislation and prominent judicial decisions, and with humble proposals to improve the current approach in Turkish legal system with respect to repair clause and its interpretation by the courts.

Keywords:

1. Intellectual property
2. Competition law
3. Motor vehicles
4. Spare parts
5. Repair clause

ÖNSÖZ

“Motorlu Taşıt Sektöründe Fikri Mülkiyet Hukuku ve Rekabet Hukuku İlişkisi” konulu çalışma, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ticaret Hukuku Bilim Dalı bünyesinde tamamlanan tezli yüksek lisans çalışmasının bir ürünüdür.

İşbu yüksek lisans tez çalışması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyelerinden sayın Doç. Dr. Mehmet ÖZDAMAR danışmanlığında yürütülmüştür.

Çalışmanın amacı, motorlu taşıt sektöründeki satış sonrası hizmetler alanında onarım amaçlı kullanılan yedek parçalar üzerindeki tasarım hakkının sınırsız şekilde korunmasından doğan rekabet sınırlamalarını incelemek, gelişmiş hukuk düzenlerinde konuya ilişkin benimsenen yaklaşımları ve reform çalışmalarını inceleyerek Türk hukuku bakımından uygulanması muhtemel çözüm yöntemlerini değerlendirmektir.

Bu kapsamda söz konusu çalışma yürütülürken; tasarım hakkını düzenleyen fikri mülkiyet hakkı rejimleri ve onarım istisnasına ilişkin yürürlükte olan düzenleme örnekleri karşılaştırmalı bir hukuk analizi yapılarak incelenmiş, belirtilen inceleme neticesinde ulaşılan çıkarımlar ise Türk hukukunda benimsenen sübjektif yaklaşım dahilinde çözüm önerisi geliştirmek üzere dikkate alınmıştır.

Yabancı hukuk düzenlerinde yoğun olarak tartışılmakla birlikte Türk hukukunda henüz mevcut çalışmadaki boyutlarıyla ele alınmamış olan hukuki meseleye ilişkin olarak, işbu çalışmada yapılan değerlendirmelerin ve sunulan önerilerin hukuk literatürüne katkı sağlaması temenni edilmektedir.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
ABSTRACT	ii
ÖNSÖZ	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI ve REKABET HUKUKU DÜZENLEMELERİ

1.1. GENEL OLARAK FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU ve REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ.....	4
1.1.1. Fikri Mülkiyet Hukukunun Amacı ve İşlevi	5
1.1.2. Rekabet Hukukunun Amacı ve İşlevi	8
1.1.3. Fikri Mülkiyet ve Rekabet Politikalarının Uzlaştırılması Sorunu	10
1.2. MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER.	14
1.2.1. Motorlu Taşıtların Genel Bakış	16
1.2.2. Yeni Araç Dağıtım Hizmetleri.....	18
1.2.3. Bakım ve Onarım Hizmetleri	20
1.2.4. Yedek Parça Dağıtım Hizmetleri	21
1.3. MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ NİTELİĞİ ve KONUSU	24
1.3.1. Motorlu Taşıtlara İlişkin Fikri Mülkiyet Haklarının Hukuki Niteliği	24
1.3.2. Fikri Mülkiyet Haklarının Konusunu Oluşturan Yedek Parça Türleri	25
1.3.2.1. İşlevsel Zorunluluk Arz Eden (<i>Must Fit</i>) Yedek Parça Tasarımı	26

1.3.2.2. Görsel Zorunluluk Arz Eden (<i>Must Match</i>) Yedek Parça Tasarımı	26
1.3.2.3. İşlevsel ve Görsel Zorunluluk Arz Etmeyen Yedek Parça Tasarımları	28
1.3.2.4. Normal Kullanım Esnasında Görünmeyen Yedek Parça Tasarımları	28

İKİNCİ BÖLÜM

ENDÜSTRİYEL TASARIMA İLİŞKİN HUKUKİ KORUMA SAĞLAYAN FİKRİ MÜLKİYET HAKKI TÜRLERİ

2.1. ENDÜSTRİYEL TASARIM KAVRAMI	29
2.2. ENDÜSTRİYEL TASARIMIN DÜZENLENDİĞİ FİKRİ MÜLKİYET HAKKI TÜRLERİ.....	33
2.2.1. Endüstriyel Tasarımın Patent Kapsamında Korunması Yaklaşımı.....	33
2.2.1.1. ABD Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması	38
2.2.1.2. AB Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması	41
2.2.1.3. Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması	45
2.2.2. Endüstriyel Tasarımın Marka Hukuku Kapsamında Korunması Yaklaşımı	48
2.2.3. Endüstriyel Tasarımın Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Korunması Yaklaşımı	61
2.2.4. Endüstriyel Tasarımın <i>Sui Generis</i> Düzenlemeler Kapsamında Korunması Yaklaşımı	67

2.2.4.1. Endüstriyel Tasarımın Uluslararası Alanda Korunmasına İlişkin Girişimler	68
2.2.4.2. ABD Hukukunda Endüstriyel Tasarımın <i>SuiGeneris</i> Mevzuat	72
2.2.4.3. AB Hukukunda Endüstriyel Tasarımın <i>Sui Generis</i> Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler.....	74
2.2.4.4. Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımın <i>SuiGeneris</i> Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler.....	76
2.2.5. Endüstriyel Tasarımın Haksız Rekabet Hükümleri Kapsamında Korunması	79
2.2.6. Değerlendirme	80

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ KULLANIMINDAN DOĞAN REKABET SINIRLAMALARI

3.1. GENEL OLARAK	82
3.2. YEDEK PARÇA TASARIMLARIN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI KAPSAMINDA KORUNABİLİRLİĞİ SORUNU	84
3.2.1. Avustralya Hukuk Sisteminde Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi.....	85
3.2.2. Birleşik Krallık Hukuk Sisteminde Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi	86
3.2.3. ABD Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi	87
3.2.3.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı Kararları	87

3.2.3.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat Çalışmaları	93
3.2.4. AB Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi.	95
3.2.4.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı Kararları	96
3.2.4.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat çalışmaları.....	101
3.2.5. Türk Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi	105
3.2.5.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat Çalışmaları	105
3.2.5.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı ve Rekabet Kurulu Kararları	108
SONUÇ	115
KAYNAKÇA	119

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABA	: Amerika Barolar Birliği (American Bar Association)
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı geçen eserde
AR – GE	: Araştırma geliştirme
bkz.	: Bakınız
dn.	: Dipnot
DOJ	: ABD Adalet Bakanlığı (Department of Justice)
EC	: European Community (Avrupa Topluluğu)
ECR	: AB Karar Raporu (European Case Report)
EU	: European Union (Avrupa Birliği)
FTC	: Federal Ticaret Komisyonu (Federal Trade Commission)
H.D.	: Hukuk dairesi
ITC	: Uluslararası Ticaret Komisyonu (International Trade Commission)
KHK	: Kanun hükmünde kararname
m.	: Madde
OECD	: Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (Organisation for Economic Co-operation and Development)
OEMs	: orijinal ekipman üreticileri (original equipment manufacturers)

OICA	: Uluslararası Motorlu Taşıt Üreticileri Derneği (Organisation Internationale des Constructeurs d'Automobile)
OJ	: AB Resmi Gazetesi (Official Journal)
OSD	: Otomotiv Sanayicileri Derneği
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TRIPS	: Fikri Mülkiyet Haklarının Ticari Yönlerine İlişkin Anlaşma (The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights)
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
para.	: Paragraf
RG	: Resmi Gazete
RKHK	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
US	: Amerika Birleşik Devletleri (the United States)
v.	: versus
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı/ve diğerleri
Vol.	: Cilt (Volume)
WIPO	:Uluslararası Fikri Mülkiyet Örgütü (World Intellectual Property Organization)

GİRİŞ

Fikri mülkiyet ve rekabet politikaları arasındaki ilişkinin motorlu taşıt sektörünün gelişimindeki belirleyici rolü, otomobilin bugünkü bilinen formuyla icat edildiği tarihlere kadar dayanmaktadır. Nitekim 1900'lü yılların başında, dönemin lüks otomobil üreticileri tarafından otomobil motoru üzerindeki patent hakkının aşkın kullanımı sebebiyle Henry Ford'un pazara girişi neredeyse engellenmiştir. Öyle ki söz konusu patent hakkı sahipleri yalnızca Ford'un lisans talebini reddetmekle kalmamış, Ford kendi araçlarını üretip pazara sunmaya başladığı andan itibaren patent haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle açtıkları davalarla Ford'u adeta hukuki bir markaja almışlardır. Yaklaşık sekiz yıl süren hukuki mücadelenin ve milyonlarca dolarlık mahkeme giderlerinin ardından nihayet süreç Ford'un lehine sonuçlanmıştır. Ford'un patent sahiplerine karşı yürüttüğü bu mücadele ise motorlu taşıt sektörünün rekabete açılmasını ve ilerleyen yıllarda seri üretimine başlanan otomobilin orta gelirli tüketiciler tarafından dahi erişilebilir, farklı teknoloji, model ve tasarım alternatifleri bulunan bir ürün haline gelmesini sağlamıştır.

Belirtilen yıllarda yeni araç satışı bakımından tartışma konusu olan fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku ilişkisi, son yıllarda satış sonrası hizmetler alanında ve özellikle yedek parça tasarımlarının korunması çerçevesinde gündeme gelmeye başlamıştır. Nitekim aracın dış görünümünün onarılabilmesi için söz konusu görünümle uyumlu, dolayısıyla da orijinal parçalarla aynı yahut benzer tasarıma sahip parçalarının kullanılmasının "işlevsel" veya "görsel" olarak zorunluluk arz etmesi, aracın bütünü ve parçalarının tasarım hakkını haiz olan motorlu taşıt üreticileri ile bağımsız yedek parça üreticilerini karşı karşıya getirmiştir. Söz konusu uyuşmazlığın orijinal ve bağımsız parça üreticileri dışında yedek parça satıcıları, yetkili servisler, bağımsız servisler, sigorta şirketleri ve tüketicilerin dahil olduğu son derece geniş bir paydaş grubunu etkilemesi ise gerek kanun koyucuları gerekse rekabet otoriteleri ve yargı mercilerini çözüm arayışlarına yöneltmiştir.

Değinilen hususlar ışığında iş bu çalışmanın amacı; Türk hukuk sisteminde onarım hizmetleri kapsamında kullanılan yedek parçaların tasarımının korunmasından doğan rekabet sınırlamalarının nasıl bir hukuki çerçevede değerlendirileceğine yönelik bir yol haritası oluşturmaktır. Bu kapsamda gelişmiş hukuk düzenlerinin mevzuatlarına ve yargı kararlarına değinen bir karşılaştırmalı hukuk çalışması yapılacak, doktrinel tartışmalara, yasa koyucuların tercih ettiği düzenleme yöntemlerine ve yargı mercilerinin yaklaşımlarına yer verilecektir.

Motorlu taşıt sektöründe fikri mülkiyet haklarının konusunu oluşturabilecek çok sayıda mal ve hizmet türü bulunmakla birlikte, uluslararası alanda konuya ilişkin yaşanan tartışmaların güncelliği ve konunun Türk hukuku bakımından da çıkarımlar yapılmasına imkan sağlaması sebebiyle, çalışmanın kapsamı satış sonrası hizmetlerde onarım amaçlı kullanılan yedek parçalar üzerindeki tasarımlar ile sınırlı tutulmuştur.

Bu çerçevede çalışmanın birinci bölümünde fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku rejimlerinin amaç ve işlevi ile söz konusu hukuk alanlarına yönelik politikaların nasıl uzlaştırılacağı hususundaki tartışmalara yer verilecektir. Ardından, bahsi geçen hukuki rejimlerin motorlu taşıt sektöründeki görünümünü değerlendirebilmek amacıyla öncelikle sektörün yapısal özelliklerine ve sektördeki mal ve hizmet pazarlarına ilişkin bilgiler sunulacak, sonrasında ise motorlu taşıt yedek parçaları üzerindeki fikri mülkiyet haklarının hukuki niteliği ve hakkın konusunu oluşturan yedek parça türlerine ilişkin hususlar ele alınacaktır. Motorlu taşıt yedek parçaları hukuki niteliği itibarıyla bir endüstriyel tasarım türü olmakla birlikte işbu çalışma bakımından hukuki nitelendirme değerlendirmeyi değiştirmeyeceğinden, tasarım ve endüstriyel tasarım kavramları aynı müesseseyi ifade etmek üzere birbirinin yerine kullanılacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise bir endüstriyel tasarım türü olarak yedek parçala hukuki koruma sağlayan mülkiyet hakkı türleri, sağladıkları korumanın kapsamı, süresi ve motorlu taşıt onarım hizmetleri pazarı

bakımından söz konusu hukuki korumanın sonuçları değerlendirilecektir. Bu kapsamda patent, fikir ve sanat eserleri ve marka gibi klasik fikri mülkiyet rejimleriyle birlikte *sui generis* tasarım mevzuatı da incelenecek, söz konusu fikri mülkiyet hakkı türleri gelişmiş hukuk düzeni örnekleri olarak ABD ve AB sistemlerinde ve devamında Türk hukuk sistemindeki görünümü bağlamında açıklanacaktır.

Son olarak, çalışmanın üçüncü bölümünde motorlu taşıt sektöründe fikri mülkiyet haklarının kullanımından doğan rekabet sınırlamaları; onarım amaçlı kullanılan yedek parçalara ilişkin mevzuat çalışmaları ve konuya ilişkin ülke içtihatlarını belirleyen yargı kararları çerçevesinde değerlendirilecektir. Yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet haklarının satış sonrası hizmetler alanında kullanımından doğan rekabet sınırlamaları daha ziyade hakim durumun kötüye kullanılması kapsamında gündeme geldiğinden, ilgili başlıkta yapılan değerlendirme hakim duruma ilişkin rekabet ihlalleriyle sınırlı olarak ele alınacaktır. Çalışmanın sonunda ise halihazırda gelişmiş hukuk düzenlerinde çalışmanın konusunu oluşturan hukuki meseleye yönelik benimsenen yaklaşımlar, ideal çözüm arayışı bağlamında irdelenecek ve Türk hukuku bakımından ulaşılan çıkarımlara yer verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI ve REKABET HUKUKU DÜZENLEMELERİ

1.1. GENEL OLARAK FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU ve REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ

Ülkelerin toplumsal refahının artırılması ve uzun vadede ekonomik kalkınmanın gerçekleştirilebilmesinin en önemli araçlarından biri, yeni ürünlerin, hizmet türlerinin ve üretim yöntemlerinin geliştirilmesi, teknik ilerlemelerin sağlanması, diğer bir ifadeyle “yeniliklerin” (*innovations*) ortaya çıkarılmasıdır¹. Sanayi devriminden bugüne bireylerin yaşam standartlarında ortaya çıkan belirgin düzeydeki artışın gerçekleşmesinde en önemli rol, şüphesiz; eser², üretim süreci ve teknolojik yöntemlere ilişkin yaratılan ve sanayi sürecine dahil edilen yeniliklere ait olmuştur³. Ancak yeniliklerin düzenlenmesine ilişkin hukuki alt yapı ile söz konusu ürünlere bağlı hakların sınırlarının belirlenmesi hususunda; gerek hukuki rejimler gerekse piyasalar ve endüstriler arasında farklı yaklaşımlar söz konusu olmaktadır. Örneğin özgün eserlere yönelik fikri ve sınai faaliyetleri konu edinen, bu itibarla yeniliklere ilişkin kapsamlı düzenlemeler öngören fikri mülkiyet hukukunun bütün olarak işlevsiz olduğunu ileri süren radikal görüşler olduğu gibi, yürürlükte olan mevzuatın sağladığı koruma süresi ve hukuki yetkilerin yetersiz olduğunu, belirli sektörler bakımından söz konusu korumanın genişletilmesi gerektiğini savunan görüşler de bulunmaktadır⁴. Öte yandan günümüzde fikri mülkiyet hukukunun gerekliliğine yönelik tereddütler sona ermiş, tartışmanın odak noktası daha ziyade fikri mülkiyet haklarının

¹ROSENBERG, 2004: 1.

² “Eser” kavramı mevcut çalışmada; 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 1/B maddesi bağlamında “*Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri*”ni karşılamak üzere kullanılmıştır.

³ OECD, 2006: 7.

⁴ DREYFUSS, 2005; FISHER, 2001.

sağladığı yetkilerin hukuka uygun olarak icra edilmesi ile hakkın kötüye kullanımı arasındaki ayrımın nasıl yapılacağı hususu üzerinde yoğunlaşmaya başlamıştır⁵.

“Kamu malı haline gelmiş olan varlığa önemli düzeyde katkı sağlayan, yeni bir unsur ekleyen her türlü araç, süreç yahut ifade” olarak tanımlanan yeniliğin korunmasına ve teşvikine ilişkin politikalar; fikri mülkiyet hukukuyla birlikte, rekabet politikası, telekomünikasyon, enerji ve sağlık gibi sektörlerle özel regülasyon politikaları ve haksız fiil hukukuna ilişkin düzenlemelerin tamamını kapsamaktadır⁶. Öte yandan mevcut çalışmada, uygulamada yakın tarihe kadar çatışma içerisinde olduğu ileri sürülen ve uluslararası platformlarda son yıllarda kanun koyucuların sıklıkla gündeminde yer alan fikri mülkiyet ve rekabet hukuku politikaları üzerinde durulacaktır.

1.1.1. Fikri Mülkiyet Hukukunun Amacı ve İşlevi

Fikri mülkiyet hukuku, sanayiye ve ticarete uygulandığında önemli düzeyde iktisadi değer yaratan, insan zekasının ve becerisinin ortaya çıkardığı çeşitli tür ve özellikteki yenilik, buluş, işaret ve eserleri konu edinen gayri maddi haklara ilişkin disiplindir⁷. Anglo-Sakson hukuk sistemindeki *“intellectual property rights”* kavramının artık Türk hukukunda da yerleşik olarak kullanılmaya başlanmasının⁸ sonucu olarak, belirtilen müessese, sanatsal çalışmalardan teknik çözümlemelere, ticaret hayatında kullanılan ayırt edici işaretlerden bilgisayar programları ve veri tabanlarına, buluşlardan biyoteknolojik keşiflere kadar fikri ve sınai nitelikteki çok sayıda düşünce ve emek ürünü üzerindeki mülkiyet haklarını ifade etmektedir.

Fikri mülkiyet kavramı, “sınaî mallar” (*industrial property*) ve “fikir ve sanat eserleri” (*copyright*)⁹ olmak üzere iki temel başlık altında incelenmektedir. Paris Konvansiyonu’nun 1/3. maddesinde sınaî malların

⁵ GOVAERE, 1996: 1.

⁶ BOHANNAN, HOVENKAMP, 2012: ix.

⁷ WIPO, 2002: 1, ASLAN, 2004: 5.

⁸ Söz konusu kavrama ilişkin örnek kullanımlar için bkz. ATEŞ, 2003: 25; ASLAN, 2004: 6; ÖZDEMİR, 2002: 1; TEKİNALP, 2012: 1.

⁹ Belirtilen kavram fikri hak olarak da ifade edilmektedir. Bkz. ATEŞ, 2003: 51.

geniş yorumlanması gerektiği vurgulanmış, söz konusu kavramın yalnızca sınaî ve ticari mal varlığını değil, “*şarap, tahıl, tütün yaprağı, meyve, büyükbaş hayvan, mineraller, doğal kaynak suları, bira, çiçekler, un gibi tarımsal ve diğer tüm işlenmiş yahut üretilmiş veya doğal ürünleri de kapsayacak şekilde değerlendirilmesi gerektiği*” belirtilmiştir. Bu bağlamda söz konusu kavram; bahsi geçen sınaî mallara ilişkin patent, endüstriyel tasarım, marka, ticaret unvanı, coğrafi işaretler ve haksız rekabet gibi pek çok alandaki sınaî hak düzenlemelerini de kapsamaktadır.

Sınaî mülkiyetin konusunu, piyasaya arz edilen mal veya hizmete ilişkin olarak alıcılara (çoğunlukla tüketicilere) bilgi taşıyan işaretler oluşturmaktadır. Dolayısıyla her ne kadar sınaî mülkiyet türlerinden bazılarında yaratılan eser diğerlerine nazaran daha az belirgin ise de, belirtilen sınaî mülkiyet türlerinin tamamına ilişkin koruma öngörülerek tüketicilerin yanıltılmasının ve genel olarak ticaret hayatında yanıltıcı uygulamaların önüne geçilmesi hedeflenmektedir¹⁰.

Fikri mülkiyetin korunmasının gerekli olduğu yönündeki farkındalık ilk kez, Uluslararası Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) tarafından hazırlanan 1883 tarihli Sınaî Mülkiyetin Korunmasına İlişkin Paris Sözleşmesi ve 1886 tarihli Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesi ile ortaya çıkmıştır¹¹. Söz konusu sözleşmeler ve ilerleyen tarihlerde belirli fikri mülkiyet türleri özelinde akdedilen anlaşmalar ile uluslararası alanda yürütülen çalışmalara ek olarak, bölgesel düzeyde de fikri mülkiyet haklarının korunması ve bu haklara yönelik politikaların belirlenmesi hususunda çok sayıda çalışma yürütülmüştür. Sözü edilen bölgesel girişimlerin başında gelen Avrupa Birliği (AB)’nde fikri mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin olarak Birlik düzeyinde yeknesak ve etkin bir koruma sağlanmasına yönelik olarak fikir ve sanat eserleri, buluşlar, marka ve tasarım başlıkları altında çok sayıda mevzuat çalışması yürütülmektedir. Benzer şekilde üye devletlerin fikri mülkiyet haklarına ilişkin yürüttükleri usulleri yeknesak hale getirebilmek

¹⁰ WIPO, t.y.: 5.

¹¹ A.g.e., s.4.

amacıyla 2004 yılında Parlamento tarafından 2004/48 sayılı Fikri Mülkiyet Haklarının Yürütülmesine İlişkin Direktif yürürlüğe konulmuştur.

Ulusal hukuk sistemlerinde ise fikri mülkiyet, esas olarak iki gerekçeden hareketle korunmaktadır: Öncelikle eser yaratan kişilerin tabii ve ekonomik hakları ile kamunun belirtilen eserlere erişme hakkını yasal çerçevede güvence altına almak amaçlanmaktadır. İkinci gerekçe ise yaratıcılığın ve yaratıcılık sonucu ortaya çıkan sonucun paylaşılmasının ve hayata geçirilmesinin teşvik edilmesi; ayrıca adil rekabetin desteklenmesi ve böylelikle ekonomik ve sosyal kalkınmanın gerçekleştirilebilmesidir.

Değinilen husustan hareketle, en yalın tarifi ile fikri mülkiyet hukukunun amacı, yaratıcılığı ve yeniliği ödüllendirerek özendirmektir¹². Söz konusu hukuki rejimin yenilik sahiplerine sunduğu ödül iki şekilde uygulamaya konulmaktadır: Hak sahibi yarattığı ürünün tek kullanıcısı olarak üçüncü kişilerin hakkın konusunu oluşturan ürünü izinsiz olarak üretmesini, satışa sunmasını yahut kopyalamasını engelleyebilmekte; veya hakka ilişkin lisans vermek suretiyle hakkın kullanımı için ücret talep edebilmektedir¹³. Nitekim yenilik faaliyetinin teşvik edilmesi ancak hak sahibinin yatırımlarının korunması ile mümkündür. Aksi durumda araştırma geliştirme faaliyetlerine yatırım yapmadan başkalarının yatırımları üzerinden fayda sağlayan teşebbüslerin varlığı (*free rider* - bedavacılık sorunu), yenilik sahiplerinin yatırımlarının karşılığını alamamalarına ve rakipleri karşısında dezavantajlı konuma düşmesine yol açacaktır¹⁴.

Bununla birlikte, fikri mülkiyet hakkının sağladığı inhisari yetkiler sınırsız değildir. Öncelikle kamusal ve toplumsal menfaatin korunması amacıyla bazı hallerde hak sahibine zorunlu lisans verme yükümlülüğü¹⁵ getirilebilmekte, benzer şekilde özel menfaatlerinin

¹² KORAH, 2005: 430; TEKİNALP, 2012: 32. Fikri mülkiyet haklarının korunmasının gerekçesi ve korumanın kapsamına ilişkin teoriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. FISHER, 2001.

¹³ WIPO, 2007: 7.

¹⁴ CZAPRACKA, 2009: 36.

¹⁵ Burada bahsi geçen zorunlu lisans yükümlülüğü ile patent rejiminde uygulanan zorunlu lisans farklı müesseseleri ifade etmektedir. Nitekim ikinci gruptaki zorunlu lisans, patent konusu buluşun süresi

korunabilmesi amacıyla belirli türden kullanma ve yararlanma faaliyetleri, hakkın kapsamından istisna tutulabilmektedir.¹⁶ Özellikle sınai haklar bakımından geçerli olan temel sınırlama sebeplerinden bir diğeri ise hakkın geçerli olduğu süreye ilişkin tahdittir. Zira fikri mülkiyet hukukunun esası, yeniliklerin üretilerek nihai tahlilde ülkesel ve evrensel bilgi hazinesine dahil olması ve böylece söz konusu bilgiler üzerine yeni eserler, buluşlar ve ürünler inşa edilmesidir. Son olarak fikri mülkiyet haklarının hak sahibine sağladığı inhisari yetkiler kimi hallerde hak sahibini adeta tekel¹⁷ konumuna getirdiği ve rekabeti sınırlayıcı sonuçlar doğurduğu için, işbu çalışmanın konusunu oluşturan yedek parçaların onarım amaçlı kullanımı bakımından söz konusu olduğu gibi, bazı sektörler ve hizmet türleri bakımından rekabet politikasının etkin şekilde işletilebilmesi için fikri mülkiyet hakkının kapsamı belirli ölçüde sınırlandırılabilir.

1.1.2. Rekabet Hukukunun Amacı ve İşlevi

Piyasa ekonomisinin ve dolayısıyla serbest piyasa sisteminin benimsendiği hukuk sistemlerinde etkin bir rekabet ortamının sağlanması ve korunması için uygulanan kurallar rekabet hukukunu oluşturmaktadır. Söz konusu piyasa ekonomilerinde rekabet; *“kar, satış miktarı ve pazar payı gibi belirli iktisadi hedeflere ulaşmak amacıyla ekonomik birimler arasında ortaya çıkan yarış süreci”* olarak tanımlanmaktadır.¹⁸ Belirtilen yarışın etkisiyle teşebbüsler¹⁹, söz konusu hedeflerine ulaşabilmek ve ilgili pazarda daha

içerisinde kullanılmaya başlanmaması - diğeri bir ifadeyle patentin sağladığı inhisari yetkilerin patent toplamak amacıyla kullanılması -, iki patent arasında bağlantı bulunması ve kamuya yararlı bir buluşun söz konusu olması hallerinde geçerli olmaktadır. (TEKİNALP, 2012: 612-621). İlk gruptaki zorunlu lisans yükümlülüğü ise belirli bir pazarda faaliyet gösterilebilmesi için bir fikri mülkiyet hakkından yararlanılmasının zorunlu olduğu hallerde hak sahibinin lisans vermeye zorlanmasıdır. (Rekabet Kurumu, Rekabet Terimleri Sözlüğü, s.138, (Erişim) <http://www.rekabet.gov.tr/File/?path=ROOT%2fDocuments%2fGenel+%C4%B0%C3%A7erik%2frekabetterimleri.pdf> , 28.07.2013).

¹⁶ ATEŞ, 2003: 237 vd.; TEKİNALP, 2012: 33-35.

¹⁷ İktisat teorisinde tekel piyasası, belirli bir pazarda birden fazla teşebbüsün faaliyet göstermesinin hukuki düzenlemeler yahut sabit maliyetlerin yüksekliği başta olmak üzere pazara giriş engelleri sebebiyle mümkün olmadığı, bu itibarla tek bir teşebbüsün faaliyet gösterdiği piyasayı ifade etmektedir. MOTTA, 2004: xviii.

¹⁸ 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un genel gerekçesi.

¹⁹ Mevcut çalışmada “teşebbüs” kavramı; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 3. maddesi bağlamında “Piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle,

büyük bir oranda pay elde edebilmek amacıyla verimli olmaya, kaliteli ve düşük bedelle daha fazla ürün ve hizmet sunmaya yönelmektedir. Bu kapsamda rekabet; yeni eser, buluş ve ürünlerin oluşturulmasına ve teknolojik gelişmelere teşvik edici bir rol oynamakta ve rekabet düzeyinin artırılması ülkelerin ekonomik performansının geliştirilmesine, yeni iş imkanları yaratılmasına ve mal ve hizmetlerin maliyetlerinin düşürülmesine katkı sağlamaktadır. Bu itibarla rekabet hukuku, ülkelerin sosyal politikaları ve ekonomi politikalarında önemli ölçüde dikkate alınan bir süreci düzenlemektedir.²⁰

Belirtilen işlevi çerçevesinde rekabet hukuku, belirli bir fikri mülkiyet hakkı kapsamında üretilen teknolojilerin, malların ve hizmetlerin de rekabetçi bir piyasada alınıp satılmasını ve lisans verilmesini teminat altına almaktadır²¹. Zira rekabet hukuku uyarınca bir pazarın etkin bir rekabet ortamında işlediğinin tespit edilebilmesinde kullanılan göstergeler yalnızca kaynakların etkin dağılımı ve üretimde etkinlik değil, aynı zamanda yenilikçi ve dinamik etkinliğin de varlığıdır. Nitekim rekabet teorisinde, kural olarak üreticilerin, rakiplerinin rekabet baskısına devamlı olarak yenilik üreterek ve maliyetlerini düşürmek üzere mevcut teknoloji seviyesini kullanarak karşılık verdiği ve ürettiği yenilikler sayesinde rakipleri karşısında avantaj sağlamaya çalıştığı kabul edilmektedir²².

Rekabet hukuku kapsamındaki düzenlemeler esas olarak “rekabet ihlalleri” ve “yoğunlaşmaların kontrolü” olmak üzere iki alanda yürütülmekte; rekabet ihlalleri teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı nitelikte uzlaşmaları ve hakim durumdaki teşebbüslerin söz konusu hakim durumlarını

bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimleri” karşılamak üzere kullanılmıştır. Dolayısıyla bu kavram; yalnızca ticaret hukuku bağlamında şirketleri değil, iktisadi faaliyette bulunmak kaydıyla tüzel kişiliği bulunmayan yahut Ticaret Kanununda öngörülen usullere uygun olarak kurulmamış birimler de dahil olmak üzere her türlü ekonomik bütünlüğü kapsayan çok daha geniş bir müesseseyi ifade etmektedir.

²⁰ OECD Guidance, t.y.:3.

²¹ DOJ, FTC, 2007: 1.

²² ANDERMAN, SCHMIDT, 2011: 14. Öte yandan yeniliğin tekellerde piyasada daha verimli olarak üretildiği, zira bu piyasalarda yatırımların karşılığının daha yüksek karlarla elde edildiğini ileri süren görüşler ile rekabetçi piyasalarda yenilik motivasyonunun daha yüksek olduğu yönündeki karşı argümanlar için bkz. BOHANNAN, HOVENKAMP, 2012: 8-11.

kötüye kullanmalarını konu edinirken, yoğunlaşmaların kontrolü ise teşebbüslerin birleşme ve devralma işlemleri yoluyla belirli bir pazarda hakim duruma gelmelerini yahut mevcut hakim durumu daha da güçlendirmelerini engellemeye yönelik hükümleri içermektedir. ABD ve AB gibi gelişmiş hukuk düzenleri başta olmak üzere dünya genelinde halihazırda doksandan fazla ülkede yürürlükte olan rekabet mevzuatı; hukuk sistemine bağlı olarak değişen, idari, kriminal yahut karma sistemler kapsamında yürütülmektedir.

Rekabet hukuku uyarınca hukuka aykırı bir fiil olarak kabul edilen ve işbu çalışma kapsamında da sıklıkla değinilecek olan “hakim durumun kötüye kullanılması” niteliğindeki eylemlerin değerlendirilmesinde temel hedef, bir teşebbüsün belirli bir piyasadaki pazar gücünü rakip teşebbüslerin pazara girmesini engellemek ya da pazardaki faaliyetlerini zorlaştırmak yahut sömürücü veya dışlayıcı uygulamalarda bulunmak suretiyle tüketici refahını ve nihai tahlilde toplumsal refahı azaltmalarını önlemektir. Bu çerçevede hukuka aykırı kabul edilen husus teşebbüslerin hakim durumda olması değil, söz konusu hakim durumu değinilen fiiller vasıtasıyla kötüye kullanmalarıdır²³. Diğer bir ifadeyle, fikri mülkiyet hakları kapsamında elde edilen inhisari yetkiler dahil olmak üzere, hukuka uygun yöntemler kullanılarak tekel konumuna gelinmesi rekabet hukuku kapsamında bir ihlal olarak değerlendirilmemektedir²⁴.

1.1.3. Fikri Mülkiyet ve Rekabet Politikalarının Uzlaştırılması Sorunu

Yukarıda belirtildiği üzere gerek rekabet hukukunun gerekse fikri mülkiyet hukukunun nihai hedefi ortak olup söz konusu hedef yeniliğin teşviki ve toplumsal refahın arttırılmasıdır. Teşebbüsler üzerindeki rekabet baskısı yeniliği tetiklediği gibi, benzer bir sonuç fikri mülkiyet haklarının geniş münhasır yetkiler vaat etmesi ile de ortaya çıkmaktadır. Ancak her iki disiplinin de hak sahibinin yenilik motivasyonu üzerinde, faaliyette bulunulan sektöre ve koşullara bağlı olarak farklı etkileri söz konusudur²⁵. Belirtilen

²³ LANG, 2012: 23.

²⁴ DOJ, FTC, 2007: 2.

²⁵ OECD 2006: 7.

farklılık ise 20. yüzyılın sonlarına kadar iki hukuk alanının çatışma halinde olduğu, fikri mülkiyet hakkının hak sahibine sunduğu münhasır yetkilerin tekel gücü yarattığı ve tekellerle mücadele eden rekabet hukukunun fikri mülkiyet hukukunun söz konusu işlevi ile örtüşmediği argümanlarına zemin hazırlamıştır²⁶.

Fikri mülkiyet ve rekabet politikalarının çatışma halinde olduğu argümanının temelini oluşturan husus, fikri mülkiyet haklarının hak sahibine sağladığı inhisari hakların hakim durum yarattığı ve hatta fiili bir tekel oluşturduğu değerlendirmesidir. Nitekim bazı yazarlar tarafından fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku arasında uzlaşmaz bir çatışma olduğu dahi ileri sürülmektedir²⁷. Ancak günümüzde genel kabul gören yaklaşım, her iki hukuk sisteminin de ortak hedefinin yeniliği teşvik etmek olduğu, ancak söz konusu hedefe farklı yöntemler kullanılarak ulaşıldığıdır²⁸. Zira rekabet hukuku mal ve hizmet piyasalarındaki rekabet ortamını oluşturmaya ve korumaya yönelik araçlar kullanırken; fikri mülkiyet hukuku hak sahibine, nihai noktada rakiplerin dışlanmasına yol açabilen inhisari yetkiler sağlamaktadır. Ancak her iki disiplinin de kullandığı yöntemler arasındaki fark, uygulamada, belirtildiği kadar net şekilde tezahür etmemektedir. Nitekim rekabet hukuku rekabeti sınırlayıcı nitelikteki bazı eylemlere etkinlik doğurucu etkileri sebebiyle muafiyet tanıyabilmekte²⁹, fikri mülkiyet hukuku da rekabeti

²⁶ DOJ, FTC, 2007:7. Söz konusu tartışma, uluslararası platformlarda bu konuya özgülenmiş çalıştay ve konferanslar yapılmasına yol açacak kadar yoğun düzeyde gerçekleşmektedir. Örneğin bkz. The Annual EU Competition Law and Policy Workshops, 2005 Session, “The Interaction Between Competition Law and Intellectual Property Law”, (Erişim) [http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005\(papers\).shtml](http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005(papers).shtml) , 28.07.2013.

²⁷ ARI, 2003: 1, YELDERMAN, 2011: 1.

²⁸ DOJ, FTC, 2007:7.

²⁹ Örneğin AB hukukunda ve Türk hukukunda, “Patent, faydalı model, endüstriyel tasarım, entegre devre topoğrafyası, ıslahçı hakkı veya yazılım üzerindeki hakkı ifade eden fikri mülkiyet hakları ve know-how içeren teknoloji transferi anlaşmaları; araştırma ve geliştirme faaliyetleri yapılmasını teşvik etmek, aynı amaca yönelik birden çok araştırma ve geliştirme yapılarak kaynakların israf edilmesini önlemek, anılan araştırma ve geliştirme faaliyetleri sonucunda elde edilen bilginin ve teknolojinin yayılmasına olanak tanımak, piyasaya sunulan yeni veya daha nitelikli ürünlerle rekabeti artırmak gibi çeşitli iktisadi etkinliklere yol açabildiğinden” söz konusu anlaşmalar grup muafiyeti rejimi kapsamında değerlendirilebilmektedir. Bkz. European Commission Regulation 772/04/EC on the Application of Article 81(3) of the Treaty to Categories of Technology Transfer Agreements, 2004 OJ(L123) 11; Rekabet Kurulu tarafından yürürlüğe konulan 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği.

gözetecek araçlar³⁰ sunabilmektedir.³¹ Bu itibarla günümüzde, iki disiplin arasındaki farklılık olduğundan daha büyük ve abartılı bir çatışma olarak lanse edildiği kabul edilmektedir³².

Yukarıda belirtildiği üzere fikri mülkiyet ve rekabet politikalarının çatışma içerisinde olduğu görüşünün temeli; *“Bütün tekeller kötüdür. Fikri mülkiyet tekel yaratır. Dolayısıyla fikri mülkiyet hakları kötüdür.”* şeklinde özetlenebilecek hatalı bir akıl yürütmeye dayanmaktadır³³. Nitekim fikri mülkiyet hakkının bizihi varlığı hakim durum yaratmamaktadır. Yalnızca istisnai bazı hallerde pazarın rakiplere kapatılması sonucunu doğuracak bir pazar gücü³⁴ ortaya çıkmakta, söz konusu hallerde ise yalnızca rekabet değil, yenilik süreci de tehlikeye girmektedir.³⁵

Belirtilen hususa ek olarak, yukarıda da belirtildiği üzere rekabet hukuku kapsamında yasaklanan husus bir teşebbüsün hakim duruma gelmesi değil, söz konusu hakim durumun kötüye kullanılmasıdır.³⁶ Bu çerçevede fikri mülkiyet haklarının yarattığı pazar gücünün ilgili teşebbüsler tarafından nasıl kullanıldığı ve rekabet otoritelerinin hangi eylemleri, hangi şartların varlığı durumunda ihlal kabul ettiği hususları, fikri mülkiyet hukukunun rekabet politikası üzerinde olumsuz bir etkisinin olup olmadığını belirleyen temel sorunları teşkil etmektedir. Söz konusu soruların yanıtı ise gerek hukuk sistemlerine gerekse aynı hukuk sistemi içerisindeki yargı mercilerinin ve idari otoritelerinin yorumuna bağlı olarak değişmektedir.

³⁰ Söz konusu araçların örneği, işbu çalışmanın konusunu oluşturan ve üçüncü bölümde detaylı olarak açıklanacak olan, yedek paralara ilişkin “onarım istisnası” hükümleridir.

³¹ PERITZ: 2008, s.125.

³² ANDERMAN, 2007: 7; HOVENKAMP, 2004: 3.

³³ DREYFUSS, 2005: 1.

³⁴ Pazar gücü; *“Rakiplerden bağımsız olarak bir mal veya hizmete ilişkin fiyat, arz miktarı vb. parametreleri belirleyebilme gücü”* olarak tanımlanmaktadır. CZAPRACKA, 2009: 5.

³⁵ GHIDINI, AREZZO, 2005:

³⁶ Örneğin AB Genel Mahkemesi’ne göre fikri mülkiyet hakkının sağladığı yetkilere dayanarak hak sahibinin bir başka teşebbüse lisans vermeyi reddetmesi, ancak reddedilen hakkın ikincil bir pazarda rekabet edilebilmesi için vazgeçilmez bir unsur olması ve tüketici talebinin mevcut olduğu bir ürünün piyasaya sürülmesinin engellenmesi halinde ihlal olarak kabul edilecektir. European Commission, 2008: 9.

Rekabet politikalarının uygulanmasında fikri mülkiyet hukukunun etkisi bakımından tartışma yaratan bir başka husus ise fikri mülkiyet hukukunun diğer mülkiyet haklarından farklı bir nitelik taşıdığı, dolayısıyla rekabet hukuku uygulamalarında fikri mülkiyet hukukuna “özel bir muamele” yapılması gerektiği argümanıdır³⁷. Ancak fikri mülkiyet hukuku rekabet hukuku yasalarından istisna tutulmadığından söz konusu argümanın hukuki bir dayanağı bulunmadığı gibi, iktisadi olarak da fikri mülkiyet haklarına rekabet kurallarının uygulanmasının yenilik motivasyonunu olumsuz etkileyeceği, bu sebeple belirtilen uygulamadan muaf tutulması gerektiği savı ispatlanamamıştır³⁸. Dolayısıyla halihazırda geçerli olan yaklaşım, fikri mülkiyet hakkının korunmasına esas teşkil eden menfaatin gözetilmesi ve fakat söz konusu haklara dayanarak icra edilen eylemlere, diğer mülkiyet hakkı türlerinden farklı muamele edilmemesi yönündedir³⁹.

Değinilen hususlar çerçevesinde, rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukuku arasındaki ilişki bakımından politika koyucuların gündemini işgal eden esaslı sorun hangi hukuki rejime üstünlük tanınacağı değil, nihai tahlilde aynı temel hedeflere ulaşma gayesinde olan bu iki sistemin nasıl dengeleneceği meselesidir. Zira en başarılı hukuk sistemlerinin fikri mülkiyet ve rekabet rejimlerini paralel şekilde işleyebilir hale getiren ve böylelikle her iki rejimin de birbirinin politikalarının etkililiğini olumsuz etkilemesini önleyen sistemler olduğu kabul edilmektedir⁴⁰. Dolayısıyla işaret edilen tartışma bakımından tercih edilecek doğru yöntem; fikri mülkiyet ve rekabet hukuku sistemlerinin yeniliği teşvik etmek ve yeniliklerin sanayiye uygulanmasını sağlayarak teknik ve ekonomik ilerlemenin arttırılmasını sağlamak şeklinde özetlenebilecek ortak hedeflerinin göz önünde bulundurulması; böylelikle fikri mülkiyet politikasını uygularken pazarın rekabet koşullarının, rekabet

³⁷RITTER, 2005: 281, 291, 298.

³⁸GENEVAZ, 2004: 747.

³⁹FTC, 1996; PATE, 2005:1.

⁴⁰FTC, 2011: 1.

politikasını uygularken ise teşebbüslerin yenilik motivasyonunun korunması gerekliliğinin dikkate alınmasıdır⁴¹.

1.2. MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNE İLİŞKİN GENEL BİLGİLER

Fikri mülkiyet ve rekabet hukuku politikaları arasındaki ilişki açıklandıktan sonra, motorlu taşıt sektöründe söz konusu ilişkinin nasıl bir özellik arz ettiği ve hangi hususlarda mevzuatta ve uygulamada sorunların gündeme geldiğini değerlendirebilmek amacıyla, öncelikle motorlu taşıt sektörünün yapısal özelliklerinin ve sektörde geçerli olan fikri mülkiyet haklarının incelenmesinde fayda görülmektedir.

Motorlu taşıtlar sektörü; arz edilen mal ve hizmetlerin büyüklüğü, sektörde faaliyet gösteren teşebbüslerin ölçeği ve motorlu taşıt sektörünün etkileşim içerisinde bulunduğu demir-çelik, akaryakıt gibi sektörlerin ülke ekonomisi bakımından arz ettiği önem dikkate alındığında, gerek ulusal gerekse küresel düzeyde hukuk ve iktisat politikalarının belirleyicileri tarafından devamlı suretle mercek altında tutulmaktadır. Motorlu taşıt sektöründe, araştırma-geliştirme (AR-GE) ve üretime yönelik olarak yaklaşık 85 milyar Avro'luk yatırım harcaması yapılmakta ve bahsi geçen sektörden 433 milyar Avro'nun üzerinde vergi geliri sağlanmaktadır⁴². Makro seviyedeki önemine ek olarak motorlu taşıt sektörü, tüketicilerin yaşam boyu yapmış oldukları harcamalar içerisinde en büyük maliyet kalemlerinden birini oluşturan otomotiv üretim ve dağıtım faaliyetlerini kapsamaktadır. Motorlu taşıtlar sektörünün ekonomik krizlerin etkisinin ölçülmesi ve krizden çıkış stratejilerinin odaklarından biri olduğu da göz önüne alındığında, bahse konu sektörün önemi bir kez daha ön plana çıkmaktadır.

Motorlu taşıtlar sektörünün iktisadi önemi, tüketici refahı yahut toplumsal refahın arttırılmasını hedefleyen rekabet otoritelerinin ilgili sektör özelinde düzenlemeler yapmaları sonucunu doğurmuştur. Nitekim bu kapsamda Avrupa Birliği (AB) hukukunda sektöre özgü bir muafiyet rejimi

⁴¹ KAYA, 2003: 2.

⁴² ŞENGÖREN, 2012:1.

öngörülmüştür. Bahse konu düzenlemelerin belirlenen hedeflere ulaşma ve sektördeki rekabet düzeyini artırma hususundaki sonuç ve etkileri ise belirli aralıklar ile değerlendirmeye tabi tutulmuş, değerlendirme çalışmaları sonrasında mevzuat ve politika değişiklikleri gerçekleştirilmiştir⁴³. İşaret edilen uygulamaların Türk hukukundaki görünümü ise mehz AB hukuku ile paralellik arz etmektedir. Nitekim AB’de motorlu taşıtlar sektöründe yaşanan gelişmeler, Türk hukukunun kendine özgü koşulları da dikkate alınarak değerlendirilmekte, yapılan çalışmalar ise yeni Tebliğ ve ilgili ikincil mevzuatın düzenlenmesi ile somutlaştırılmaktadır⁴⁴.

Rekabet hukuku kapsamında arz ettiği öneme ek olarak motorlu taşıt sektörü; teknoloji yoğun üretim yapan ve AR-GE çalışmalarına önemli düzeyde yatırım yapılan bir sektör olması sebebiyle⁴⁵ fikri mülkiyet hukuku bağlamında da hukuk sistemlerinin odak noktalarından birini oluşturmaktadır. Öyle ki başta otomobil olmak üzere motorlu taşıtlara yönelik talebi belirleyen esaslı unsurlar, aracın fiyatı ile birlikte tasarımı, performansı, teknik özellikleri, donanımı ve güvenlik koşulları vb. faktörlerdir. Dolayısıyla bahse konu sektörde patent, endüstriyel tasarım, fikir ve sanat eserleri, yazılım, kaynak kodu, know-how, ticari sır, mühendislik standartları ve spesifikasyonları, üretim ve kalite süreç ve usulleri, işletme modelleri, satış sonrası hizmetlere yönelik eğitim materyalleri gibi çok sayıda fikri mülkiyet türü ortaya çıkmaktadır⁴⁶.

⁴³ AB’de yeni grup muafiyeti tebliği çalışmaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. (Erişim) http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/documents/documents.html, 30 Mayıs 2013.

⁴⁴ Öyle ki AB’deki düzenlemeler mehz alınarak Rekabet Kurulu tarafından 1998 yılında 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği yürürlüğe konulmuş, sonrasında yine AB’deki mevzuat çalışmaları çerçevesinde grup muafiyeti rejimi revize edilmiş ve 2005 yılında 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ve Tebliğin Açıklanmasına Dair Kılavuz yürürlüğe konulmuştur.

⁴⁵ Nitekim 2007 yılında dünya genelinde AR-GE çalışmalarına katkı sağlayan dördüncü büyük endüstri otomotiv ve yedek parça sektörüdür. Ayrıca söz konusu dönemde yine küresel piyasada AR-GE harcaması yapan en büyük 25 teşebbüsten sekizi otomotiv üreticisi ve sağlayıcısıdır. Bkz. BERR, 2008: 23.

⁴⁶ Örnek olarak bkz. Ford Motor Company, Technologies & Other Intellectual Property Available for Licensing and/or Sale, (Erişim) <http://corporate.ford.com/innovation/innovation-detail/fgtl>, 30 Mayıs 2013.

İşaret edilen hususlar çerçevesinde işbu başlık altında öncelikle motorlu taşıt sektörünün yapısal özelliklerine ilişkin genel bilgilere yer verilecek, ardından gerek fikri mülkiyet gerekse rekabet hukuku bakımından sektörün önem arz eden faaliyet basamakları hakkında bilgi ve değerlendirmeler sunulacaktır.

1.2.1. Motorlu Taşıt Sektörüne Genel Bakış

Rekabet Kurulu tarafından yürürlüğe konulan 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2005/4 sayılı Tebliğ)’nin “Tanımlar” başlıklı 3(1) maddesinin (m) bendi uyarınca motorlu taşıt, *“karayollarında kullanım amaçlı üç veya daha fazla tekerlekli motorlu taşıt aracı”* olarak tanımlanırken; otomobil, *“sürücü hariç en fazla sekiz yolcu taşımak amacıyla kullanılan motorlu taşıt”*, hafif ticari araç ise *“azami yüklü ağırlığı 3,5 tonu aşmayan, malların veya yolcuların aşınması amacıyla kullanılan motorlu taşıt”* olarak ifade edilmiştir. Motorlu taşıt sektöründe üretilen araçların %74,8 oranındaki önemli bir bölümü otomobil sınıfında yer almakta olup⁴⁷ mezkûr Tebliğin genel gerekçesinde belirtildiği üzere otomobil alımı tüketicilerin pek çoğu için yaşam süreleri boyunca yapmış oldukları ikinci en büyük harcama olması itibarıyla önemli bir tüketim malıdır. Bu itibarla motorlu taşıtlar sektöründe üretim ve dağıtım yapılan malların tüketiciler üzerinde ve ülke ekonomisi⁴⁸ genelinde büyük önem arz ettiği açıktır.

Motorlu taşıt piyasası dünyada sınırlı sayıda oyuncunun bulunduğu oligopolist⁴⁹ bir yapı sergilemekle beraber, Türkiye’de özellikle ithalat imkânlarının Gümrük Birliği Antlaşması’nın yürürlüğe girmesinden itibaren genişlemesi sonrasında belirtilen sektördeki marka sayısında artış

⁴⁷ OICA, 2011.

⁴⁸ ASLAN vd, 2006: 18.

⁴⁹ “(Oligopol;) fiyat ve üretim politikaları açısından karşılıklı bir bağımlılık ilişkisi içinde olan az sayıda teşebbüsten oluşan piyasalardır. Bu piyasalarda genellikle yoğunlaşma fazladır. Bu nedenle piyasadaki teşebbüslerin faaliyetleri dikkatle takip edilmektedir. Rekabetin tesisi ve korunması amacıyla bu tür piyasalarda gerçekleşen teşebbüs davranışlarına RKHK’nın 4 ve 6. maddesi çerçevesinde dikkat edilmektedir.”, Rekabet Terimleri Sözlüğü, s.69, Ankara, 2010, (Erişim) <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/images/file/Ekonomi/rekabet.pdf>, 11 Aralık 2010. Oligopolistik pazar yapısının rekabet düzeyine etkisine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELEN, 2003.

görülmüştür. Dolayısıyla teknoloji yoğun ürünlerin arz edildiği bir piyasa olmakla birlikte motorlu taşıtlar sektöründe pazara giriş engellerinin bulunmadığını belirtmek mümkündür. Nitekim söz konusu piyasada hâlihazırda dağıtıcı seviyesinde 34 adet teşebbüs, 51 marka ile faaliyet göstermektedir. Ticari araç pazarında ise segmentlere göre yoğunlaşma oranları değişmekle birlikte, belirli oyuncuların pazarı önemli ölçüde domine ettiği gözlemlenmektedir.⁵⁰

“Türkiye” coğrafi pazarı bakımından değerlendirme yapıldığında binek ve hafif ticari araç pazarlarındaki ilk on iki oyuncunun pazar payları toplamının %80’in üzerinde olduğu görülmektedir. Hafif ticari araç pazarı özelinde ilk dört teşebbüsün pazar paylarının toplamının %70’in üzerinde olması sebebiyle pazarın daha çok oligopol niteliği taşıdığı değerlendirilmesi mümkündür. Binek araç pazarı açısından ise, ilk dört markanın pazarın yaklaşık yarısına sahip oldukları göz önüne alındığında, pazarda yoğunlaşmanın düşük olmadığı anlaşılmaktadır⁵¹.

Yeni binek otomobiller ve ticari araç pazarında oldukça heterojen bir ürün yapısı söz konusudur. Öyle ki, bir markanın belirli bir segmentinde yer alan bir aracının tam ikamesinin başka bir markada bulunması mümkün olmadığı gibi, aynı segmentte yer alan ürünler dahi teknik özellikler, donanım, güvenlik, tasarım, fiyat gibi pek çok unsur bakımından birbirinden farklılık taşımaktadır. ODD menfi tespit kararında da⁵² ürünlerin homojen olmaktan uzak olduğu, piyasadaki rekabetin tamamıyla fiyat rekabetine dayanmadığı, kalite, etkin bir pazarlama, değişen talebe hızlı yanıt verme, yeni model geliştirme yeteneği, ürün çeşitliliği, servis ağının yaygınlığı gibi faktörlerin de belirleyici olduğunun altı çizilmiştir.

Motorlu taşıt sektöründe; yeni araç ve söz konusu araçların satış sonrası hizmetlerinde bakım ve onarım amaçlı işlev gören parça ve

⁵⁰ Rekabet Kurulu’nun 15.04.2004 tarih ve 04-26/287-65 sayılı Otomotiv Distribütörleri Derneği menfi tespit kararı.

⁵¹Rekabet Kurulu’nun 18.04.2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı kararı.

⁵²Bkz. dn 50.

sistemlerin üretimi ve dağıtımı olmak üzere iki temel faaliyet gerçekleştirilmektedir. Üretim ve dağıtımı yapılan motorlu taşıtlar, 2005/4 sayılı Tebliğ hükümleri ve literatürdeki yaklaşım çerçevesinde,⁵³ esas itibariyle “*otomobil*”(ya da binek araç) ve “*ticari araç*” olarak ikiye ayrılmaktadır. Ticari araçlar ise araçların tonajları ve kullanım amaçları dikkate alınmak üzere “*hafif ticari araç*” ve “*ağır ticari araç*” olarak sınıflandırılmaktadır.

Motorlu taşıtlar sektörünün rekabet hukuku bakımından en fazla mercek altına alınan faaliyet aşaması, ürünlerin dağıtımıdır. Motorlu araç üreticileri veya ithalatçıları üretmiş oldukları araçları “*dağıtım ağı*” ve üreticiye ait olan “*satış mağazaları*” olarak sınıflandırılan iki yöntemle arz etmekte, belirtilen yöntemler arasında günümüzde ağırlıklı olarak dağıtım ağı tercih edilmektedir.⁵⁴ Motorlu taşıtlar sektöründe gerçekleştirilen dağıtım faaliyetleri ise, “*yeni araçların dağıtımı*”, “*araçların satış sonrası bakım ve onarım hizmetleri*” ile “*yedek parçaların dağıtımı*” olmak üzere üç başlık altında gruplandırılabilir. Sağlayıcının yetkili dağıtım ağı içerisinde yetkili satıcılar, yetkili servisler ve yetkili yedek parça satıcıları yer almakta iken, genel itibariyle dağıtım ağına alt yetkili satıcılar da faaliyet gösterebilmektedir. Öte yandan dağıtım aşamasında rekabeti arttıran en önemli etkenlerden biri yetkili dağıtım ağının yanında yeniden araç satışı yapan ya da daha ziyade bakım onarım ve yedek parça temini alanında faaliyet gösteren bağımsız servis ve sağlayıcılardır. Söz konusu bağımsız teşebbüsler tüketici tercihlerini arttırdığı gibi yetkili dağıtım ağı ile fiyat ve diğer hizmetler bakımından rekabeti arttırarak sektördeki rekabet düzeyine olumlu katkı sağlamaktadır.⁵⁵

1.2.2. Yeni Araç Dağıtım Hizmetleri

Yukarıda belirtildiği üzere motorlu taşıtlar sektöründeki birincil pazar, yeni araçların üretilmesi ve devamında nihai tüketicilere ulaştırılmak üzere

⁵³ ARDIYOK, 2010: 7.

⁵⁴ GAZİOĞLU, 2005: 11.

⁵⁵ ARDIYOK, 2010: 60.

dağıtımının yapılmasına yönelik hizmetleri kapsamaktadır. Belirtilen hizmetler ise üreticilerin yahut ithalatçıların (distribütörlerin) belirli bir coğrafi alana yönelik oluşturdukları dağıtım ağı içerisinde, söz konusu sağlayıcıların yetkili satıcıları kanalıyla sunulmaktadır.

Dikey bütünleşik dağıtım ağlarının maliyetlerinin yüksek olması, yerel satıcıların ürün pazarlamadaki başarısı ve dağıtım maliyetlerinin bayilerle paylaşılması gibi gerekçelerle; sağlayıcılar, ürünleri kendilerine ait satış mağazalarında satışa sunmayı tercih etmemekte, belirtilen faaliyeti genellikle bağımsız yetkili satıcılar kanalıyla gerçekleştirmektedir⁵⁶. Bu kapsamda sağlayıcılar, araçların dağıtım aşamasında etkinliği sağlayabilmek ve hizmet kalitesini yükseltebilmek amacıyla aralarında mülkiyet bağı bulunmayan bayileri ile “*münhasır dağıtım*”⁵⁷, “*niteliksel seçici dağıtım*”⁵⁸ ve “*niceliksel seçici dağıtım*”⁵⁹ olarak tanımlanan sistemler kapsamında yetkili satıcılık ve yetkili servislik sözleşmeleri akdederek faaliyet göstermektedir. Söz konusu sözleşmeler ise çoğunlukla rekabeti sınırlayıcı nitelikte dikey kısıtlamalar içerdiğinden rekabet otoriteleri tarafından yakından takip edilmekte, belirtilen rekabet kısıtlamaları karşısında sistemin yarattığı etkinlik kazanımlarını dikkate alarak, bayilik sözleşmelerinin hukuki geçerliliği genel hükümler

⁵⁶ Bkz. 2005/4 sayılı Tebliğ’in Genel Gerekçesi.

⁵⁷ Münhasır dağıtım sistemi; sağlayıcıya ait motorlu taşıtların belirli bir bölgede tek bir dağıtıcı tarafından satıldığı sistemi ifade etmektedir (2005/4 sayılı Tebliğ m.3/1 (e)).

⁵⁸ Niteliksel seçici dağıtım sistemi; “*sağlayıcının, dağıtıcılar veya yetkili servisler için sadece niteliksel olan, anlaşma konusu mal veya hizmetlerin niteliğinin gerektirdiği, dağıtım sistemine katılmak için başvuran tüm aday teşebbüsler için aynı olacak şekilde belirlenen ve ortaya konan, ayrımcı bir biçimde uygulanmayan ve dağıtıcıların veya yetkili servislerin sayısını doğrudan sınırlamayan ölçütler kullandığı bir sistemdir*” (2005/4 sayılı Tebliğ m.3/1 (h)).

⁵⁹ Niceliksel seçici dağıtım sistemi; “*sağlayıcının, dağıtıcılarını veya yetkili servislerini seçerken onların sayılarını doğrudan sınırlandıracak ölçütler kullandığı seçici dağıtım sistemidir*” (2005/4 sayılı Tebliğ m.3/1 (g)).

kapsamındaki etki analizi (*rule of reason*)⁶⁰ yahut sektöre özel oluşturulan grup muafiyeti rejimleri⁶¹ çerçevesinde değerlendirilmektedir.

1.2.3. Bakım ve Onarım Hizmetleri

Karmaşık yapıda ve teknoloji yoğun olarak üretilmiş ürünler olmaları sonucu motorlu taşıtlar; rutin olarak veya hasar ya da arıza neticesinde sıklıkla bakım ve onarım hizmetlerine ihtiyaç duyan tüketim mallarıdır. Dolayısıyla yeni araç satışından farklı olarak tüketiciler, yaşam süreçlerinde ortalama bir veya iki kez değil, aracın ömrü süresince pek çok kez servis hizmeti almak zorunda kalmaktadır⁶². Nitekim bakım onarım giderleri, toplam araç sahipliği maliyetinin yaklaşık %40'ını oluşturmaktadır⁶³.

Araç parkına⁶⁴dahil olan motorlu araç sayısının devamlı suretle artış göstermesi, araç ömrünü de uzamasının etkisiyle bakım onarım hizmetlerine yönelik oldukça geniş bir pazarın ortaya çıkmasını sağlamıştır. Ayrıca bakım onarım hizmetleri; motorlu taşıt sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler açısından yeni araç satışına nazaran çok daha yüksek oranda kâr sağlamakta, söz konusu yüksek kârlar araç satışı pazarındaki kâr kayıplarını ve zararları karşılamak üzere kullanılmaktadır⁶⁵.

Motorlu taşıtlara yönelik bakım ve onarım hizmetleri, sağlayıcının⁶⁶ yetkili servis ağı ve bağımsız servis ağı olmak üzere iki temel dağıtım kanalı aracılığıyla sunulmaktadır. Sağlayıcının yetkili servis ağı içerisinde sunulan hizmetler satış, servis ve yedek parça sağlayıcılığı hizmetlerini bir arada

⁶⁰ Örneğin Amerika Birleşik Devletleri (ABD)'nde söz konusu sözleşmeler muafiyet rejimi yerine *rule of reason* olarak tanımlanan etki analizi kapsamında ele alınmaktadır. Belirtilen analizde, lafzı itibarıyla rekabeti sınırlayıcı nitelikte olduğu görülen sözleşme hükümlerinin pazardaki etkileri incelenmekte, bahse konu hükümlerin ekonomik açıdan doğurduğu olumlu sonuçların rekabet kısıtlarını bertaraf edecek nitelikte olduğu kanaatine ulaşılması halinde ise sözleşmelerin rekabet mevzuatı bağlamında hukuka uygun olduğuna karar verilmektedir. ABD hukukundaki *rule of reason* analizi hakkında detaylı bilgi için bkz. JONES, SUFRIN, 2008: 698-702; WHISH, 2008: 131-133.

⁶¹ AB hukuku ve Türk hukukunda yürürlükte olan motorlu taşıt sektörüne özel grup muafiyeti sistemleri belirtilen rejimin örneğini oluşturmaktadır.

⁶² GAZİOĞLU, 2005: 9.

⁶³ ANDERSEN, 2001: 43.

⁶⁴ Araç parkı, belirli bir tarihte kullanımda olan araçların tamamını ifade etmektedir. Bkz. OSD, 2008.

⁶⁵ ANDERSEN, 2001: 250.

⁶⁶ Mevcut çalışmada “sağlayıcı” kavramı, motorlu taşıt üreticisini ve distribütörünü kapsayacak şekilde kullanılmıştır.

bulunduran yetkili bayiler yahut yalnızca servis faaliyeti yürüten yetkili servisler tarafından gerçekleştirilmektedir. Söz konusu servisler genelde tek bir markaya odaklanırken, bağımsız servisler ve hızlı tamir zincirleri (*fast-fit chains*⁶⁷) genellikle birden fazla markaya ait aracın bakım ve onarımı alanında uzmanlaşmaktadır. Bununla birlikte sağlayıcıların garanti kapsamında tüketiciye sundukları hizmetlere ilişkin şartlar gereği, kural olarak tüketiciler garanti süresince aracın bakım ve onarımını yetkili bayiler ve servislerde yaptırmakta, garanti süresi sonunda ise yedek parça ve işçilik maliyetleri görece daha düşük olan bağımsız servis ağını tercih etmektedir⁶⁸.

Bakım ve onarım hizmetleri, markaya ve araç modeline özgü teknik bilgi, ekipman ve personele yönelik eğitim gerektirmesi sebebiyle uzmanlık gerektiren bir hizmet türüdür. Söz konusu teknik bilgi ve eğitim ise başta motorlu taşıt üreticileri olmak üzere orijinal parça üreticileri tarafından geliştirilen ve üreticilerin fikri mülkiyeti kapsamında olan unsurlar olduğundan, satış sonrası hizmetler alanında faaliyet gösterilebilmesi için bağımsız servislerin belirtilen bilgi, ekipman ve eğitime erişimleri kritik önem arz etmektedir⁶⁹.

1.2.4. Yedek Parça Dağıtım Hizmetleri

Bileşik ürün⁷⁰ (*complex product*) sınıfının en önemli örneğini oluşturan⁷¹ motorlu taşıtlar, farklı nitelik, teknoloji ve malzeme yapısına sahip

⁶⁷ Hızlı tamir zincirleri, lastik değişimi ve tamiri, egzoz, akü, fren tamiri ve değişimi gibi basit tamir ve parça değişimi hizmeti sunan teşebbüslerdir. *Bkz.* The Institute of the Motor Industry, 2011: 10.

⁶⁸Report on the Evaluation of Regulation (EC) No 1475/95: para. 115.

⁶⁹ Nitekim belirtilen önemi sebebiyle teknik bilgiye erişim hususu AB hukukunda gerek 1400/2002 sayılı mülga Grup Muafiyeti Tüzüğü ve hâlihazırda yürürlükte olan 461/2010 sayılı Tüzük, gerekse 715/2007 ve 595/2009 sayılı Euro 5 ve 6 motorlara ilişkin Komisyon Tüzükleri kapsamında düzenlenmiştir. Benzer şekilde Türk hukukunda da motorlu taşıtlara ilişkin grup muafiyeti tebliği çerçevesinde (2005/4 sayılı Tebliği m.5/2); bağımsız servislerin bakım ve onarım hizmeti sunabilmeleri için gerekli olan herhangi bir teknik bilgiye, teşhis cihazı ve diğer ekipmana, gerekli yazılım ya da eğitime erişiminin sağlayıcı tarafından kısıtlanması halinde söz konusu uygulamanın muafiyetten yararlanamayacağı hüküm altına alınmıştır.

⁷⁰ Bileşik ürün kavramı Türk hukuk literatüründe endüstriyel tasarıma ilişkin eserlerde değinilen bir müessese olmakla birlikte (örnek olarak bkz. SULUK, 2003; PINAR, 2003) hâlihazırda yürürlükteki fikri mülkiyet mevzuatında bahse konu ürün tipine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan, işbu çalışmanın hazırlandığı dönemde TBMM Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu'nda nihai halini alarak Genel Kurul'a sunulmuş olan "Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde

yaklaşık beş bin parçanın bir araya getirilmesi ile ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla motorlu taşıt parçaları öncelikle birincil pazarda aracın üretim ve montajı aşamasında, araç nihai tüketiciye ulaştıktan sonra ise satış sonrası hizmetlerde bakım ve onarım kapsamında kullanılmaktadır.

Satış sonrası hizmetlerde kullanılan motorlu taşıt parçaları genel itibarıyla “yedek parça”⁷² olarak adlandırılmakta, yedek parçalar ise üreticileri ve niteliklerine göre “orijinal” yahut “eşdeğer” yedek parçalar şeklinde sınıflandırılmaktadır. Bu kapsamda *orijinal yedek parça*; bir motorlu aracın üretiminde veya montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olan ve söz konusu parçaların veya yedek parçaların üretiminde sağlayıcı tarafından öngörülen spesifikasyonlara ve üretim standartlarına göre üretilmiş yedek parçaları ifade etmektedir. Aracın parçaları ile aynı üretim bandında üretilen yedek parçalar da orijinal yedek parça olarak kabul edilmekte; belirtilen parçaların aracın montajında kullanılan parçalarla aynı kalitede olduğunun ve araç üreticisinin spesifikasyonlarına ve üretim standartlarına göre üretildiğinin parça üreticisi tarafından belgelendirilmesi halinde, aksi kanıtlanana kadar, orijinal yedek parça olduğu varsayılmaktadır⁷³. Dolayısıyla orijinal yedek parçaların üç grup altında sınıflandırılması mümkündür:

- Motorlu taşıt üreticisi tarafından üretilen parçalar,
- Yedek parça üreticileri tarafından üretilerek motorlu taşıt üreticisine satılan ve üreticinin yetkili dağıtım ağında satışa sunulan parçalar,
- Yedek parça üreticileri tarafından üretilerek motorlu taşıt üreticisi dışındaki alıcılara (yetkili bayilere yahut bağımsız servislere ve yedek parça satıcılarına) satılan ancak motorlu taşıt üreticisinin standartlarına ve spesifikasyonlarına uygun olarak üretilen parçalar.

Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı’nın 37. maddesinin (i) bendinde bileşik ürün tanımlanmış olup, belirtilen hükme göre “sökölüp takılma yoluyla değiştirilebilen veya yenilenebilen bileşen parçalardan oluşan ürün” bileşik ürünü ifade etmektedir.

⁷¹ LLEWELYN, BARRESI, 2009:3.

⁷² 2005/4 sayılı Tebliğ’e göre yedek parça; “*Yedek parça, bir aracın parçalarını değiştirmek amacıyla aracın üzerine veya içine takılabilen, yakıt hariç olmak üzere, motorlu taşıtın kullanımı için gerekli olan yağlar gibi ürünlerin de dahil olduğu mallardır.*” (m.3/1 (p)).

⁷³ 2005/4 sayılı Tebliğ m.3/1 (r).

Orijinal yedek parçaların büyük çoğunluğu motorlu taşıt üreticileri dışındaki yedek parça üreticileri (*original equipment suppliers- OEMs*) tarafından üretilmektedir⁷⁴.

Eşdeğer yedek parça ise; aracın üretim ve montajında kullanılan parçalar ile eşdeğer kalite ve fonksiyondaki parçaları ifade etmektedir. Gerek Türk hukukunda gerekse AB mevzuatında⁷⁵ söz konusu parçaların üreticisi tarafından bu parçanın motorlu taşıtın üretiminde kullanılan parça ile eşdeğer kalitede olduğunun belgelendirilmesi yeterli görülmüştür. Söz konusu düzenleme orijinal olmayan yedek parça üreticilerinin motorlu taşıt üreticileri ve orijinal yedek parça üreticileri ile eşit şartlarda rekabet etmesine imkân tanımaktadır. Benzer şekilde sözü edilen düzenleme, orijinal olmayan yedek parçaların orijinal parçalarla eşdeğer ve hatta daha yüksek kalitede olması ihtimalini de dikkate almaktadır⁷⁶. Belirtilen düzenlemeler yedek parça pazarında rekabeti arttırmakta, tüketicilere ve alıcılara daha yüksek kalitede ve/veya daha düşük fiyatla yedek parça temin etme imkânı yaratmaktadır. Zira orijinal olmayan yedek parçaların fiyatı orijinal parçalara kıyasla %30'a varan oranda daha düşük olabilmekte, yedek parçaların kalite ve standart olarak orijinal parçaya olan benzerlik düzeyine göre söz konusu fiyat farkı değişkenlik göstermektedir⁷⁷.

Yedek parçaların dağıtım hizmetleri ise temel olarak iki kanaldan gerçekleştirilmektedir. Söz konusu parçalar motorlu araç üreticisi yahut ithalatçısının dağıtım ağında satılabildiği gibi, bağımsız sağlayıcılar kanalıyla da satışa sunulabilmektedir. Belirtilen kanallardan dağıtımı yapılan orijinal veya eşdeğer yedek parçalar; yetkili yedek parça satıcıları ve yetkili servislerle birlikte, bağımsız yedek parça satıcıları yahut bağımsız servislere

⁷⁴London Economics, 2006: 192. AB'de motorlu taşıt üreticilerinin kendilerinin ürettikleri yedek parçaların oranı %19'dur. Bkz.European Commission, "Report on the evaluation of Regulation (EC) No. 1475/95 on the application of Art. 85(3) of the Treaty to certain categories of motor distribution and servicing agreements", s.39, para.111.

⁷⁵ Eşdeğer yedek parça hâlihazırda yürürlükte olan 461/2010 sayılı Grup Muafiyeti Tüzüğü'nde tanımlanmamakla birlikte, söz konusu tanım mülga 1400/2002 sayılı Tüzük'ün m.1/1(u) hükmünde Türk hukukundaki düzenlemeye paralel şekilde ifade edilmiştir.

⁷⁶London Economics, 2006: 189.

⁷⁷Report on the Evaluation of Regulation (EC) No 1475/95: para.108.

ve tamir zincirlerine satılmaktadır. Bununla birlikte söz konusu pazar genellikle motorlu taşıt üreticilerinin dağıtım ağı tarafından domine edilmektedir⁷⁸.

1.3. MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ NİTELİĞİ ve KONUSU

1.3.1. Motorlu Taşıtlara İlişkin Fikri Mülkiyet Haklarının Hukuki Niteliği

Yukarıda belirtildiği üzere motorlu taşıtlar, çok sayıda parçanın bir araya getirilmesi sonucu oluşturulan ve aynı zamanda tasarımın ve teknolojinin teşebbüsler arasındaki rekabet üzerinde belirleyici olduğu bir ürün tipidir. Nitekim Karl Benz tarafından otomobilin icat edildiği 1880'li yıllardan itibaren, Benz ve Daimler başta olmak üzere küresel pazarın önde gelen teşebbüsleri arasında otomobil motorunun patenti için başlayan fikri mülkiyet hakkı yarışı, Ford'un T model otomobili piyasaya sürmesi ile birlikte 1920'lerde tasarım alanına da taşınmıştır⁷⁹. Öyle ki günümüzde otomobile yönelik tüketici talebini belirleyen unsurlar fiyat ve hane halkı gelirinden ibaret olmaktan çıkmış; güç, statü, kişisel zevk gibi psikolojik ve sosyolojik faktörler⁸⁰ ile birlikte aracın tasarımı da talep üzerinde önemli ölçüde etkili olmaya başlamıştır.

Teknoloji yoğun üretim yapan diğer pek çok sektörde olduğu gibi motorlu taşıt sektöründe de, tasarım yalnızca ürünün görsel çekiciliğini ifade etmemekte, aynı zamanda pazardaki rekabet gücünü ve ticari başarısını da doğrudan etkileyen bir faktör olarak ön plana çıkmaktadır. Zira teşebbüsler açısından güçlü bir pazarlama aracı olan tasarım, tüketici açısından ise ürün farklılaştırmasına ve toplum içerisindeki sosyoekonomik statünün ayrıştırılmasına imkân tanıyan bir unsur olarak değerlendirilmektedir⁸¹. Belirtilen husustan hareketle motorlu taşıt üreticileri, ürünlerin tasarımına

⁷⁸London Economics, 2006: 192.

⁷⁹BRINKLEY, 2003: xvii, 273.

⁸⁰ODD, 2009: 325-340.

⁸¹SCHICKL, 2013:4.

önemli düzeyde yatırım yapmakta, öyle ki aracın tasarım maliyeti tek başına toplam üretim maliyetinin yaklaşık %10'una tekabül etmektedir⁸².

Motorlu taşıtların tasarımının arz ettiği önem ve yapılan yatırımların büyüklüğü, taşıt üreticilerini tasarımlara ilişkin haklarını güvence altına alabilmek için mümkün olan her türlü fikri mülkiyet hakkı korumasına başvurmaya yöneltmiştir. Zira belirli bir tasarım piyasada başarıya ulaştığı anda, rakip teşebbüsler söz konusu ürünle rekabet edecek nitelikte bir tasarım üretme çabasına girebileceği gibi; sıklıkla ürünü, özellikle de ürünün tasarımını taklit etme yöntemine de başvurabilmektedir⁸³. Dolayısıyla teşebbüslerin tasarımlarından bekledikleri ekonomik faydayı sağlayabilmeleri ve yenilik motivasyonunun teşviki amacıyla hukuk sistemleri, eser sahiplerinin fikri mülkiyet haklarını koruyucu düzenlemeler öngörmektedir. Bu çerçevede motorlu taşıtların görünümünü belirleyen estetik tasarımlar, “endüstriyel tasarım” başlığı altında⁸⁴ patent, fikir ve sanat eserleri ve endüstriyel tasarıma ilişkin spesifik düzenlemeler başta olmak üzere çeşitli fikri mülkiyet haklarının konusunu oluşturabilmektedir.

1.3.2. Fikri Mülkiyet Haklarının Konusunu Oluşturan Yedek Parça Türleri

Motorlu taşıtın bir bütün olarak tasarımının yanında aracın yedek parçalarına ilişkin olarak da fikri mülkiyet hakkı kapsamında koruma sağlanması mümkün olabilmektedir. Ancak taşıta ait fikri mülkiyet hakkının yedek parçaları da kapsayıp kapsamayacağı, yedek parçaların tek başına hakkın konusunu oluşturup oluşturamayacağı ve hangi hukuki rejim altında korunacağı hususları son yıllarda gerek ulusal hukuk sistemlerinde gerekse AB, WIPO gibi uluslararası platformlarda yoğun şekilde tartışılmaya başlanmıştır. “*Bileşik bir ürünün onarılması veya orijinal görünümünün eski haline getirilmesi amacıyla kullanılan tamamlayıcı unsurlar*”⁸⁵ olarak tanımlanan yedek parçaların fikri mülkiyet hukuku kapsamındaki niteliği,

⁸² WOLFF, 2005:6.

⁸³ FRYER, 2007: 662.

⁸⁴ TEKİNALP, 2012: 672.

⁸⁵ LEVIN, 1999.

parçanın hangi amaçla üretildiğine ve kullanıldığına bağlı olarak farklılık arz ettiğinden, yedek parçalara ilişkin yapılacak değerlendirmeler öncesinde belirtilen ürünlerin işlevlerine göre sınıflandırılmasında fayda görülmektedir.

1.3.2.1. İşlevsel Zorunluluk Arz Eden (*Must Fit*) Yedek Parça Tasarımı

Teknik fonksiyonunu gerçekleştirebilmesi için belirli şekilde ve boyutta yapılması gereken, diğer bir ifadeyle unsurunu oluşturduğu bileşik ürüne mekanik olarak monte edilebilmesi, diğer parçalar ile bağlantı sağlayabilmesi ve böylelikle bir bütün oluşturabilmesi için belirli bir şekle sahip olması zorunlu olan yedek parçalar *işlevsel zorunluluk arz eden (must fit) parça* olarak nitelendirilmektedir⁸⁶. İşaret edilen zorunluluk gereği, söz konusu parçaların tasarımı kural olarak fikri mülkiyet hakkı korumasının kapsamı dışında tutulmaktadır. Ancak işlevsel zorunluluk arz eden yedek parçalar bakımından koruma dışında tutulan husus yedek parçanın kendisine ait tasarım değil, monte edildiği ürüne uyması için gerekli olan şekil veya yapılandırma değildir. Diğer bir ifadeyle; tasarımın serbest konumdaki parçalarının rakip firmalarca taklit edilmesi fikri mülkiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilebilirken, bağlantılara ilişkin özelliklerin taklit edilmesi hukuka uygun kabul edilecektir⁸⁷. Bu kapsamda örneğin, otomobil lastiğinin işlev görebilmesi için yuvarlak olması zorunlu olduğu ve kare, dikdörtgen gibi geometrik şekillerde üretilmesi halinde lastiğin ve aracın kullanılması mümkün olmadığından, belirtilen şekil tasarım hakkı çerçevesinde korunmamaktadır. Benzer şekilde aracın egzoz borusunun bağlantı kısmına ilişkin tasarım da hukuki korumadan yararlanamamaktadır⁸⁸.

1.3.2.2. Görsel Zorunluluk Arz Eden (*Must Match*) Yedek Parça Tasarımı

Tasarımı bileşik ürünün genel görünümüne bağımlı olan, dolayısıyla ürünün diğer parçalarıyla ve bütün olarak ürünün görünümü ile uyumlu olması zorunlu olan tasarımlar *görsel zorunluluk arz eden (must match)*

⁸⁶ 27.06.1995 tarih ve 22326 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanarak yürürlüğe giren, 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname m.10.

⁸⁷ GROVES, 1997:497.

⁸⁸ SULUK, 2002: 544.

tasarım olarak adlandırılmaktadır⁸⁹. Dolayısıyla estetik olarak parçaya ilişkin tasarımın serbestçe belirlenmesi mümkün değilse, belirtilen tasarımın görsel zorunluluk içerdiği kabul edilmektedir. Aracın gövde panelleri, farları, kapıları ve pencereleri söz konusu parça tasarımlarının örneğini oluşturmaktadır. Söz konusu yedek parçalar arabanın orijinal parçaların görünümüne birebir uygun olmak durumundadır, aksi halde söz konusu parça bakım onarım hizmetlerinde kullanılamayacak ve dolayısıyla satılamayacaktır⁹⁰. Bu itibarla belirtilen yedek parçaların tasarımlarının orijinal tasarımlara aynen uygun olması zorunludur.

Yedek parçanın asıl parçanın tasarımına benzer şekilde yapılmasının zorunlu olup olmadığı hususunun, tasarımının yaratıldığı tarih esas alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu itibarla bir parçanın tasarımı, tasarım üretildiği tarihte herhangi bir ürüne bağımlı değilse, ileriki bir tarihte bu tür bir uyumluluk zorunluluğu ortaya çıksa dahi görsel zorunluluk arz eden bir parça olarak değerlendirilmeyecektir⁹¹.

İşlevsel zorunluluğu bulunan tasarımlardan farklı olarak görsel zorunluluk arz eden yedek parça tasarımlarının fikri mülkiyet hakkı kapsamında korunup korunmayacağı hususu tartışmalı olup belirtilen konudaki hukuki düzenlemeler ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Aynı zamanda otomobil üreticileri tarafından görsel zorunluluk arz eden parça tasarımlarının fikri mülkiyet hakkı kapsamında korunması gerektiği savunulurken, bağımsız yedek parça üreticileri ve servisler, sigorta şirketleri ve tüketici kuruluşları ise belirtilen yedek parça tasarımlarının da işlevsel zorunluluk arz eden tasarımlar gibi hukuki korumadan istisna tutulması gerektiğini ileri sürmektedir⁹². Değinilen tartışma ve hukuk sistemlerinde konuya ilişkin öngörülen düzenlemelere üçüncü bölümde yer verilecektir.

⁸⁹ DAVIES, CHENG, 2011:237.

⁹⁰European Commission Impact Assessment, 2004: 13.

⁹¹ GROVES, 1997: 498.

⁹²STOLL vd., 2009:452.

1.3.2.3. İşlevsel ve Görsel Zorunluluk Arz Etmeyen Yedek Parça Tasarımları

Kendisinden beklenen işlevi yerine getirilmesi için belirli bir şekilde tasarlanması gerekmeyken yahut tasarımı, unsurunu oluşturduğu bileşik ürüne bağımlı olmayan yedek parçalar diğer tasarım türlerinden herhangi bir farklılık taşımamakta, bu itibarla genel düzenlemelere göre himaye edilmektedir. Otomobilin iç aksamının ve koltuklarının tasarımı sözü edilen türdeki yedek parça tasarımlarının örneğini oluşturmaktadır. Dolayısıyla belirtilen parçaların tasarımı, ilgili hukuk sisteminde öngörülen koşulları karşıladığı takdirde fikri mülkiyet hakkı kapsamında korunacaktır⁹³.

1.3.2.4. Normal Kullanım Esnasında Görünmeyen Yedek Parça Tasarımları

Motorlu taşıt yedek parçalarından bazıları, unsurunu oluşturduğu bileşik ürünün normal kullanımı esnasında görünmemekte (örneğin motor parçaları), bu itibarla tasarım hakkı kapsamında korunup korunmayacakları konusunda tartışma yaratmaktadır. AB hukukunda söz konusu olduğu üzere, tasarım korumasının kapsamı normal kullanım sırasında görünür durumdaki parçalarla (kaput, tampon, radyatör ızgarası, kanat, kapı, far vb.) sınırlı olan ve bu sebeple kullanım esnasında görünmeyen parçaların tasarımlarının koruma dışında tutulduğu sistemler olduğu gibi; Türk hukukunun örneğini oluşturduğu, mevzuatta açık bir düzenleme yer almadığından uygulamada belirsizliğin söz konusu olduğu ülke uygulamaları da mevcuttur⁹⁴.

⁹³ SULUK, 2002:545.

⁹⁴A.g.e.: 545.

İKİNCİ BÖLÜM

ENDÜSTRİYEL TASARIMA İLİŞKİN HUKUKİ KORUMA SAĞLAYAN FİKRİ MÜLKİYET HAKKITÜRLERİ

2.1. ENDÜSTRİYEL TASARIM KAVRAMI

*“Tarifi kolay ancak tanımlanması oldukça güç”*⁹⁵ bir kavram olan endüstriyel tasarım; genel itibarıyla bir ürünün görünümüne ilişkin unsurları ifade etmektedir. İngilizcede olduğu gibi Türkçede de tasarım sözcüğünün tasarlama fiili ile birlikte tasarlanan ürünü de ifade etmesi sebebiyle, belirtilen kavram; bir esere uygulanan süslemeyi, bir işaretin stilini, bir ürünün üç boyutlu şeklini yahut ürünün görünümünün oluşturulması işlemini ifade edebilmektedir. Değinilen husustan hareketle, tasarımın tamamlanmış bir üründen ziyade yaratma sürecine işaret ettiğini belirtmek mümkündür⁹⁶. Bu çerçevede, niteliği gereği bir ürün yahut ürün parçası ile ilişkili olması gerektiği kabul edilen⁹⁷ endüstriyel tasarım kavramı, literatürde; *“iki ya da üç boyutlu bir ürünün dış görünüm özellikleri”*⁹⁸, *“ilgili pazardaki belirli bir ihtiyacı karşılamak üzere teknolojik imkanlar kullanılarak bir ürünün şeklinin planlanması eylemi”*⁹⁹, *“bir ürünün görünümünü diğer ürünlerin görünümünden ayıran özellikler”*¹⁰⁰, *“günlük hayatta kullanılan ürünlerin şekil ve işlevlerinin yaratılması eylemi”*¹⁰¹ gibi çeşitli şekillerde tanımlanmaktadır. Bu çerçevede tasarım kavramı, teknik veya biyolojik yenilikleri, coğrafi yahut modayla ilgili çalışmaları, mühendislikle ya da mimarlıkla ilgili tasarım dokümanlarını ve ürünlerin ambalajını kapsamakta; söz konusu ürünlerin

⁹⁵ SCHICKL, 2013: 5.

⁹⁶ SUTHERSANEN, 2011: 2.

⁹⁷ TEKİNALP, 2012: 670. Tasarımın üründen ayrılamaz nitelikte olduğu ve tek başına var olamayacağı kabul edilmektedir. Bkz. USPTO, t.y.: 1; Australia Design Act 2003, bölüm 8.

⁹⁸ SULUK, 2003: 37.

⁹⁹ Industrial Design Society of America, t.y..

¹⁰⁰ SULUK, 2003: 36.

¹⁰¹ THOMAS, 2011: dn. 6’dan naklen.

hangi üretim sürecinden geçirildiği, tasarımı ortaya çıkaran materyalin niteliği, ürünün yaratıcısının amacı yahut ürünün kullanım amacı gibi hususlar ise bir ürünün tasarım kapsamında değerlendirilebilmesi açısından önem taşımamaktadır¹⁰².

Aynı anda gerek estetik gerekse işlevsel amaçları bir arada yerine getiren özgün niteliği neticesinde endüstriyel tasarım, diğer sınai hakların konusunu oluşturan maddi varlıklardan farklı bir ürün türü olarak gelişim göstermiştir. Nitekim endüstriyel ürünlerin tasarımcılarının, bir yandan tüketicilerin ürünün şekline veya görünümüne yönelik estetik beğenilerini tatmin ederken, aynı zamanda işlevsel performansına ilişkin taleplerini de karşılama çabasının sonucu olarak, endüstriyel tasarımlar sanat ve teknolojinin kesişme noktasında yer alan bir sınai hak olarak ortaya çıkmıştır¹⁰³. Dolayısıyla bir endüstriyel tasarım bütünüyle ürünün estetik unsuruna ilişkin olabileceği gibi, ürünün işlevinin iyileştirilmesine yönelik geliştirilen bir ürünü de konu edinebilmekte; motorlu taşıtlar gibi teknoloji ve görünümün eşdeğer ölçüde önem arz ettiği ürünlerde ise estetik ve işlevsellik unsurlarını bir arada ihtiva edebilmektedir. Belirtilen hususa ek olarak; tasarım genellikle endüstriyel üretim faaliyetleri ile ilişkili bir kavram olmakla birlikte, bazı ülke mevzuatlarında endüstriyel faaliyet sürecinde geliştirilen tasarımların yanında elle üretilen ürünlerin de aynı düzenleme kapsamında korunması sebebiyle, endüstriyel tasarım ifadesi yerine “tasarım” kavramının tercih edildiği görülmektedir¹⁰⁴.

Yukarıda örneklenen kanuni tanımlardan hareketle, tasarım hakkının yalnızca ürüne değil, ürün parçasına ilişkin görünüme de hukuki koruma sağladığı anlaşılmaktadır. Benzer şekilde, motorlu taşıt örneğinde söz konusu olduğu üzere, sökölüp takılma yoluyla değiştirilebilen veya yenilenebilen parçalardan oluşan bileşik ürünler de endüstriyel tasarımın konusunu oluşturabilmektedir¹⁰⁵.

¹⁰² SUTHERSANEN, 2011: 2.

¹⁰³ WIPO, 2002: 3.

¹⁰⁴ SULUK, 2003: 76. Bununla birlikte söz konusu kullanımı eleştiren ve tasarım hakkının kapsamının esas olarak endüstriyel ürünleri içerdiği yönündeki görüş için bkz. ODMAN, 2002: 67.

¹⁰⁵ TEKİNALP, 2012: 671.

Bahsi geçen müessesenin hukuki düzenlemelerdeki görünümü incelendiğinde ise, yasa koyucuların genel geçer bir endüstriyel tasarım tanımı üzerinde uzlaşamadıkları görülmektedir. Örneğin ABD hukukunda endüstriyel tasarım, tasarım patenti (*design patent*) sistemi kapsamında korunmakta¹⁰⁶, adı geçen kavramın “*üretilmiş bir malın içerdiği yahut belirtilen nitelikte bir mala uygulanan görsel süslemeye ilişkin unsurlardan oluştuğu*” belirtilmektedir. Ayrıca tasarımın ürünün görünümünde ortaya çıkması sebebiyle tasarım patenti başvurusunun konusunu bir nesnenin şekillendirilmesine yahut şekline, ürüne uygulanan dış süslemelere veya şekillendirme ile dış süslemelerin bileşimine ilişkin olabileceği ifade edilmektedir¹⁰⁷. Öte yandan AB hukukunda endüstriyel tasarım “*bir ürünün tümünün yahut bir parçasının ve/veya süslemelerinin çizgi, biçim, renk, şekil, metin ve malzeme gibi özelliklerinden kaynaklanan dış görünümü*”¹⁰⁸ olarak tanımlanmıştır. Türk hukukunda ise ilgili mevzuatta; “*bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütünü*”¹⁰⁹ şeklinde bir tanıma yer verilerek mehz AB mevzuatındaki hükme “esneklik”¹¹⁰ unsuru eklenmiştir. Dolayısıyla AB ve Türk hukukunda endüstriyel tasarımın kanuni tanımı ABD hukukunda yer verilen tanıma kıyasla daha geniş bir kapsamı haiz olduğundan, ilk gruptaki hukuk düzenlerinde tasarım olarak kabul edilen bir eserin ABD hukuku terminolojisinde tasarım kapsamında değerlendirilmemesi ihtimali mevcuttur¹¹¹. Endüstriyel tasarımın hukuki tanımına ilişkin diğer ülke örnekleri incelendiğinde ise belirtilen kavramın; Avustralya hukukunda “*bir ürünle ilişkili olarak, ürünün bir veya birden fazla görsel özelliğinden kaynaklanan genel görünümü*”¹¹², Birleşik Krallık’ta “*bir ürünün bütününe veya bir parçasının*

¹⁰⁶ USPTO, Seven - Classification of Designs.

¹⁰⁷ USPTO, Guide to Filing a Design Patent Application, t.y.: 1.

¹⁰⁸ Council Regulation (EC) No. 6/2002 of 12 December 2001 on Community Designs, OJ EC No L 3 of 5.1.2002, p. 1, m.3/1.

¹⁰⁹ 27.06.1995 tarih ve 22326 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren, 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, m. 3/1 (a).

¹¹⁰ TEKİNALP, 2012: 670.

¹¹¹ SCHICKL, 2013: 6.

¹¹² Australia Design Act 2003, Bölüm 5.

*içsel veya dışsal şeklinin yahut biçiminin herhangi bir unsurunun tasarımı*¹¹³, İsviçre’de “*bir ürünün bütünün yahut parçalarının özellikle çizgilerin, yüzeylerin, dış hatların, renklerin yahut kullanılan malzemenin düzenlenmesi yoluyla ortaya çıkan tasarımı*”¹¹⁴, Kanada’da “*tamamlanmış bir üründe gözle görülebilir olan şekil, biçim, desen veya süslemeler ve belirtilen unsurların her türlü kombinasyonu*”¹¹⁵ olarak tanımlandığı görülmektedir. Kanuni tanımların kapsamı değişkenlik göstermekle birlikte; belirtilen tanımların tamamında gözle görülebilirlik, ayırt edici bir görünüm, teknik olmama ve belirli bir işlevi yerine getirmeyi amaçlayan bir ürüne ilişkin olma özelliklerinin ön plana çıktığı anlaşılmaktadır.

Ülke mevzuatlarındaki kanuni tanımların arz ettiği farklılığa ek olarak, tasarımların büyük çoğunluğunun yalnızca estetik yahut yalnızca işlevsel nitelikte olmaması ve belirtilen unsurları, çoğunlukla birbirinden ayrılmaz şekilde bir arada içermesi sebebiyle, tasarımların korunduğu fikri mülkiyet hakkı rejimleri de hukuk sistemleri arasında değişkenlik göstermektedir. Zira bazı tasarımlar estetik amaçlar için yaratılırken, bir kısmı teknik bir buluş içermekte, bazıları ise ürünün kaynağının gösterilmesi işlevini görmektedir. Bu itibarla kimi ülkelerde patent sistemi uyarınca düzenlenen tasarımlar, diğer bazı hukuk sistemlerinde fikir ve sanat eserleri, marka veya haksız rekabet hukuku, bazılarında ise klasik fikri mülkiyet hakkı türlerinden bağımsız ve spesifik bir tasarım mevzuatı çerçevesinde koruma sağlamaktadır¹¹⁶. Belirtilen uygulama farklılıkları ise eserlerini uluslararası alanda yahut en azından birden fazla ülkenin fikri mülkiyet sisteminde korumak isteyen tasarım sahiplerini usuli açıdan son derece maliyetli ve uzun süreli bir hukuki süreç ile karşı karşıya bırakmaktadır.

2.2. ENDÜSTRİYEL TASARIMIN DÜZENLENDİĞİ FİKRİ MÜLKİYET HAKKİTÜRLERİ

¹¹³Copyright, Designs and Patents Act 1988, Bölüm 3, Kısım 1, para. 213.

¹¹⁴Bundesgesetz über den Schutz von Design, (Designgesetz, DesG), vom 5 Oktober 2001 (Stand am 1. Juli 2011), m. 1.

¹¹⁵Industrial Design Act (R.S.C., 1985, c. I-9), m.2.

¹¹⁶ DINWOODIE, 2008: 1.

Yukarıda değinildiği üzere endüstriyel tasarımlara ilişkin fikri mülkiyet hakların korunması bakımından, hukuki rejimlere göre değişkenlik arz etmekle birlikte, dünya genelinde esas olarak patent yaklaşımı, fikir ve sanat eserleri yaklaşımı ve marka yaklaşımı olmak üzere üç temel rejim esas alınmaktadır¹¹⁷. Öte yandan belirtilen sistemlerin endüstriyel tasarımlara yönelik yeterli düzeyde ve şeffaflıkta hükümler öngörmemesi, endüstriyel tasarımlar hakkında *sui generis* düzenlemeler yapılmasının gerekli olup olmadığı tartışmalarına yol açmıştır.¹¹⁸ Bu çerçevede; çalışmanın bu bölümünde öncelikle ABD ve AB başta olmak üzere gelişmiş hukuk düzenlerinde ve Türk hukukunda endüstriyel tasarımlara yönelik koruma sağlayan fikri mülkiyet hakkı rejimlerine ilişkin açıklamalara yer verilecektir. Söz konusu hukuk sistemlerinin ele alınmasının akabinde ise, endüstriyel tasarıma ilişkin fikri mülkiyet haklarının hak sahibine sunduğu yetkilerin onarım amaçlı kullanılan yedek parçalar hususunda rekabet hukuku bakımından etkileri değerlendirilecektir.

2.2.1. Endüstriyel Tasarımın Patent Kapsamında Korunması Yaklaşımı

Tekniğin bilinen durumunu aşan, diğer bir ifadeyle buluşun ilgili olduğu teknik alanda uzman bir kişi tarafından tekniğin bilinen durumundan “açık bir şekilde” çıkartılamayacak nitelikteki, yeni ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar¹¹⁹ patent verilerek koruma altına alınabilmektedir¹²⁰. Bu itibarla patent, buluş sahiplerini yapmış oldukları keşif dolayısıyla ödüllendiren bir hukuki müessesedir. Söz konusu ödül ise belirli bir zaman diliminde, patent başvurusunun yapıldığı ve geçerli kabul edildiği¹²¹ hukuk sistemleri içerisinde

¹¹⁷ “Patent hukuku, fikir ve sanat eserleri hukuku ve marka hukuku; bir fikri mülkiyet rejimi içerisinde yaratıcı ve müteşebbis çabaları koruyan üç temel sacayağına oluşturmaktadır.”, SUTHERSANEN, 2011: 3.

¹¹⁸ Endüstriyel tasarıma hangi hukuki rejim altında koruma sağlanması gerektiği konusundaki tartışmalar için bkz. USHIKI,2001: 17-21; GOVAERE, 1996: 26.

¹¹⁹Buluş; bir sorunun çözümüne yönelik kuralları, formülleri, teorileri, genel anlamda öğretiyi ifade etmekte, özetle teknik alana ait bir çözümü konu edinmektedir. Bkz. TEKİNALP, 2012: 530.

¹²⁰ 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (551 sayılı KHK) m.5.

¹²¹ Nitekim fikri mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin uluslararası anlaşmalar kapsamında, anlaşmaya taraf olan ülkelerden birinde tescil edilen patent hakkı diğer akit ülkelerin hukuk sisteminde geçerli olabilmektedir. Ayrıca ülkeler arasındaki ikili anlaşmalar kapsamında yahut

hak sahibine sunulan, buluşu üretme, kullanma ve satmaya yönelik münhasır bir hak olarak ortaya çıkmaktadır. Belirtilen hak kapsamında buluş sahibi, üçüncü kişilerin hakkın konusunu oluşturan ürünü üretmelerini ve ürüne ilişkin tasarrufla bulunmalarını engelleyebilmekte, böylelikle kural olarak ilgili piyasada önemli ölçüde bir pazar gücüne sahip olmaktadır. Patentin korunan buluş üzerinde adeta bir tekel yaratması sebebiyle buluş ile rekabet edebilecek nitelikteki ikame ürünlerin piyasaya sürülmesi belirli hallerde engellenebilmektedir¹²². Söz konusu hak ve yetkilere ek olarak, buluş sahibinin patent hakkının ihlal edilmesi durumunda, hak sahibi kâr kayıplarını tazmin etmek üzere dava açma hakkına da sahip olmaktadır¹²³. Patent kural olarak tescil edildiği hukuk sisteminde koruma sağlamakla birlikte, buluş sahiplerinin Patent İşbirliği Anlaşması (Patent Cooperation Treaty - PTC)¹²⁴kapsamında uluslararası alanda veya Avrupa Patent Sözleşmesi (the European Patent Convention - EPC)¹²⁵ kapsamında Birlik düzeyinde tek bir başvuru yaparak koruma sağlaması mümkündür.

Patentin buluş sahibini ödüllendirmeyi hedefleyen özel amacının yanında, AR-GE çalışmalarını ve yenilik yaratmaya ilişkin girişimleri teşvik etmeye yönelik genel bir amacı da bulunmaktadır. Nitekim patent hakkı sahibine münhasır yetkiler sağlanırken bu yetkiler sınırlı bir süre için geçerli kılınmakta, sürenin sona ermesinden sonra ise buluşun üçüncü kişiler tarafından kopyalanmasına ve kamunun, özellikle de teknolojik çalışmalar yapan teşebbüslerin bahse konu ürünü kullanmalarına imkân tanınmaktadır. Böylece gerek buluşun arz edildiği piyasada yeni buluşların ve ilave

mütekabiliyet esasına dayanarak bir hukuk sisteminde tescil edilen patent hakkı başka hukuk sistemlerinde de koruma sağlayabilmektedir. Belirtilen hususa ilişkin mevzuat örneği için *bkz.* 551 sayılı KHK m. 2.

¹²²GOVAERE, 1996; 17-18. Buluşun hak sahibine hukuki bir tekel gücü sağlayıp sağlamadığının tespitinde; piyasada buluş sahibinin patent hakkını ihlal etmeyecek nitelikte ikame bir ürünün var olup olmadığı, tüketiciler gözünde söz konusu buluşun arz ettiği önem, buluşun niteliği, patentin faaliyet gösterdiği ortam, ilgili pazarın yapısı, patent hakkı sahibinin kimliği, patentin uygulamaya konulduğu kullanım biçimi gibi çeşitli faktörler etkili olmaktadır.

¹²³ OECD, 2006: 21.

¹²⁴ Anlaşma metni ve akit devletler için *bkz.* <http://www.wipo.int/pct/en/texts/articles/atoc.htm>, (Erişim: 11.06.2013).

¹²⁵ Anlaşma metni için *bkz.*

[http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/\\$FILE/EPC_14th_edition.pdf](http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/$FILE/EPC_14th_edition.pdf), (Erişim: 11.06.2013).

yeniliklerin ortaya çıkarılması gerekse buluş sahibinin kendi ürününü geliştirmesi teşvik edilmeye çalışılmaktadır. Öyle ki patente ilişkin hukuki düzenlemelerde başvuru tarifnamesinin açıklığı ilkesinin öngörülmesiyle bir bakıma başvuru konusu buluşun ilgili piyasa tarafından öğrenilmesi ve patent korumasının süresi içerisinde de diğer teşebbüslerin belirtilen alanda çalışmalar yapmaya yöneltilmesi hedeflenmektedir.¹²⁶

Patent sisteminin hak sahibine sınırlı bir süre için dahi olsa tekel benzeri bir imtiyaz sağlaması, belirtilen sistemin rekabet hukuku politikası ile çatışma içerisinde olduğu tartışmalarına yol açmıştır. Öte yandan ekonomik kalkınmanın sağlanması ve sürdürülmesi için kritik önem arz eden yenilik ve buluş yaratma eylemleri, teşebbüsler için ancak ekonomik bir fayda sağlamaları halinde rasyonel ve bu sebeple icra edilebilir nitelik kazanmaktadır. Zira patent hakkının konusunu oluşturan buluş ve söz konusu buluşun ortaya çıkarılmasına ilişkin araştırma süreci, diğer bir ifadeyle “bilginin üretilmesi” aşaması; buluş sahibi için maliyetli ve başarıya ulaşmama ihtimali sebebiyle riskli bir faaliyettir¹²⁷. Piyasaya arz edilinceye kadar buluş sahibinin tekelinde olan teknolojik bilgi, ifşa edildiği anda üçüncü kişiler tarafından kolaylıkla ve maliyetsiz olarak yahut çok düşük bir maliyetle kopyalanabilir hale gelmektedir. Üretilen bilgi karşılığında herhangi bir ekonomik getiri elde edilmeyecek ise ve bilgi üzerinde üçüncü kişiler tarafından maliyetsiz şekilde tasarrufta bulunulabilecek ise, söz konusu bilginin, diğer bir ifadeyle buluşun yaratılması için buluş sahibi açısından herhangi bir motivasyonun var olmayacağı açıktır. Dolayısıyla buluşa esas teşkil eden bilginin bilgiyi yaratan kişiye özgülenebilir bir emtiaya dönüşmesini sağlayacak hukuki güvencelerin bulunmasının, böylelikle buluş sahibinin bedavacılık (*free-rider*) sorununa karşı korunmasının ve haiz olduğu tekel hakkını kullanabilmesine imkân tanınmasının gerekli olduğu savunulmaktadır¹²⁸. Nitekim belirtilen nitelikte bir hukuki güvencenin var olmaması halinde buluş sahibi buluşunu koruyabilmek için bilgiyi ifşa

¹²⁶ ANDERMAN, 2007: 13.

¹²⁷ ARROW, 1975: 615.

¹²⁸ LIANOS, 2006: 9.

etmemeyi tercih edecek, sözü edilen durum ise patent sisteminin özünü oluşturan, *“bilginin paylaşılarak arttırılması yoluyla ekonomik, teknik ve bilimsel ilerlemenin sağlanmasından doğan kamu yararı”*na aykırılık teşkil edecektir¹²⁹.

Münhasıran teknik bir fonksiyonu icra etmek üzere geliştirilen bir tasarım patent hakkının uygulanmasını gündeme getirebilmekte ve ilgili mevzuatta öngörülen koşulları sağlaması halinde belirtilen buluş patent kapsamında korunabilmektedir. Bu çerçevede bir tasarım patent koşullarını, özellikle buluş basamağının aşılması kriterini sağladığı takdirde bahsi geçen sınai hak rejimi kapsamında genellikle 20 yıl süreyle buluş üzerinde münhasır yetkileri haiz olmaktadır. Bununla birlikte patent süresinin bitiminde buluşun kamu malına dahil olmasından doğan kamu yararının üstünlüğü sebebiyle, bazı hukuk düzenlerinde patentin diğer fikri mülkiyet hakkı türleri ile birleştirilmesi yoluyla kümülatif bir koruma sağlanması imkanı bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle tasarım, patent mevzuatının öngördüğü süre içerisinde korumadan yararlanabilmekte, ancak daha uzun koruma sağlayan haklarla birleştirilerek sürenin uzatılması söz konusu olamamaktadır.¹³⁰ Dolayısıyla belirtilen sistemlerde tasarımın korunması için ilgili fikri mülkiyet hakkı rejimlerinden birinin tercih edilmesi gerekmektedir. Öte yandan, tasarımın haiz olduğu niteliğe bağlı olarak (örneğin buluş ve estetik unsurları taşıması sebebiyle hem tasarım hem de patent niteliği taşıyan eserler bakımından) Türk hukuku gibi kümülatif koruma imkanı sunan ulusal hukuk sistemleri de mevcuttur¹³¹.

Öte yandan; uygulamada tasarımların buluş basamağını aşması istisnai bir durum olduğundan, kural olarak teknik fonksiyonu haiz tasarımların dahi patent kapsamında korunması oldukça güçtür. Patentin doğası gereği buluş basamağı koşulunu içermesine ek olarak, dünya genelinde patent başvurularında ve tescilinde son yıllarda gerçekleşen hızlı

¹²⁹ CHENG, 2012: 26.

¹³⁰ EC GREEN PAPER, 1991: 23, WIPO http://www.wipo.int/designs/en/about_id.html#what_cannot.

¹³¹ SULUK, 2003: 35.

artış sonucu patent kalitesinin düştüğü yönündeki tespitler¹³² ile patent çalılığı (*patent thicket*)¹³³ ve patent trolleri¹³⁴ sorunlarının gündeme gelmesi neticesinde, özellikle buluş ve yenilik basamakları bakımından patent tesciline ilişkin eşikler yükseltilmiştir. Dolayısıyla teknik özelliklerden ziyade estetik görünümü ön plana çıkan endüstriyel tasarımlar bakımından patent rejimi ancak istisnai hallerde koruma sağlayabilmektedir.

Patent kapsamında tescil edilmesi imkânı bulunmayan ancak teknik nitelik arz eden buluşlar için Almanya, Fransa, İtalya, İspanya, Portekiz, Yunanistan başta olmak üzere çeşitli AB ülkeleri ile Rusya, Japonya, Avustralya ve Türkiye gibi çok sayıda hukuk düzeninde¹³⁵ “küçük patent” olarak da adlandırılan “faydalı model” (*utility models / innovation patents / petty patents*) müessesesi öngörülmüştür. Belirtilen sınai hak kapsamında, özellikle küçük ve orta ölçekli işletmelerin buluş yapmalarını ve buluşlarını sanayiye uygulamalarını özendirmek amacıyla; kısa sürede, daha az maliyetle tamamlanan ve buluş basamağı şartı aranmaması sebebiyle koşulları daha kolay sağlanabilen, ancak patente kıyasla daha kısa süre (7-10 yıl) koruma sağlayan bir sınai hak sistemi oluşturulmuştur¹³⁶.

2.2.1.1. ABD Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması

¹³² Belirtilen gerekçe ile tescil eşiklerinin yükseltilmesi amacıyla patent mevzuatında yapılan değişikliklere örnek olarak ABD’deki çalışmalar için bkz. DOJ, FTC, 2007; AB’deki düzenlemeler için bkz. Communication from the Commission, 2008: 6; Avustralya için bkz. <http://www.ipaustralia.gov.au/about-us/news-and-media/latest-news-listing/?doc=139303&view=Detail> (Erişim: 11.06.2013).

¹³³ Patent çalılığı, belirli bir ürün ve teknoloji üzerinde çok sayıda patent hakkı bulunması sebebiyle sektördeki yenilik çalışmalarının belirtilen hakların ihlal edileceği ve maliyetli hukuki süreçlere maruz kalınacağı endişesiyle yavaşlaması sorununu ifade etmektedir. Bkz. Communication from the Commission, 2008: dn.16.

¹³⁴ Patent trolleri, gerçekte sınai hakkını kullanma ve ürün üretme amacı olmadığı halde patent tescili yaptırarak yahut tescilli patentleri satın alarak söz konusu patentler üzerinden lisans vermek veya aynı sektörde faaliyet gösteren teşebbüslere patent hakkının ihlali gerekçesiyle devamlı olarak dava açarak gelir elde eden kişi ya da işletmelerdir. Bkz. MCDONOUGH, 2006: 189; POHLMANN ve OPITZ, 2006: 1.

¹³⁵ Faydalı modellere ilişkin spesifik düzenleme öngören hukuk sistemleri için bkz. http://www.wipo.int/sme/en/ip_business/utility_models/where.htm (Erişim: 11.06.2013).

¹³⁶ TPE, 2012: 3.

Endüstriyel tasarımlar, söz konusu ürünlere yönelik *suigeneris* düzenlemeler öngörmeyen hukuk sistemlerinde genellikle patent mevzuatı kapsamında değerlendirilmektedir. Nitekim belirtilen sistemlerin tipik örneğini oluşturan ABD hukukunda patent “faydalı model patentleri” (*utility patents*) ve “tasarım patenti” (*design patents*) olarak ikiye ayrılmakta, teknik özellik arz eden yenilikler veya buluşlar faydalı modeller kapsamında 20 yıl süreyle korunurken¹³⁷, bir ürünün tümünün veya bir parçasının ya da üzerindeki süslemenin görsel unsurlarına ilişkin yeni ve orijinal tasarımlar ise tasarım patenti kapsamında 14 yıl süreyle hukuki korumaya tabi olmaktadır¹³⁸. Ancak bir tasarımın tasarım patenti kapsamında korunabilmesi için öncelikle estetik görünüme ilişkin olması (*ornamentality principle*) gerekmektedir. Zira tescil başvurusuna konu olan tasarım ürünün performansı gereği zorunlu olan bir görünüm arz etmekte ise belirtilen tasarım teknik nitelik taşıdığından tasarım patenti kapsamında korunamamakta (işlevsellik prensibi / *functionality doctrine*), hak sahibinin ürünlerin ve üretim süreçlerinin işlevsel özelliklerini esas alan faydalı model patentine başvurması gerekmektedir¹³⁹. Dolayısıyla ABD hukukunda bir tasarımın tasarım patenti kapsamında korunabilmesi için; yenilik¹⁴⁰, tekniğin bilinen durumundan “açık bir şekilde” çıkartılamama¹⁴¹, orijinal olma, süslemeye ilişkin olma¹⁴² ve endüstriyel amaçlı (bir ürünün üretilmesi sürecinde) kullanım şartlarını sağlaması gerekmektedir¹⁴³.

¹³⁷Title 35 of the U.S. Code § 101 (2013).

¹³⁸Title 35 of the U.S. Code § 171 (2013).

¹³⁹ THOMAS, 2010: 5.

¹⁴⁰ “Ortalama bir kişinin tasarımı hâlihazırda mevcut olan bir başka tasarımın modifiye edilmiş hali olarak değil farklı bir tasarım olarak algılaması gerekir.” *In re Bartlett*, 300 F.2d 942; 133 USPQ 204 (CCPA 1962).

¹⁴¹ Yüksek Mahkeme’ye göre belirtilen kriterin sağlanıp sağlanmadığının tespiti için hâlihazırda var olan eserlerin ve başvuru konusu eserin kapsam ve içeriği tanımlanmalı, her iki eser arasındaki farklar tespit edilmeli ve ilgili alanda faaliyet gösteren ortalama bir tasarımcının söz konusu tasarımı “aşıkâr” bulmaması gerekmektedir. *Graham v John Deere Co* 383, U.S. 1 (1966).

¹⁴² Teknik ve estetik unsurları bir arada bulunduran tasarımların belirtilen kriteri sağlayabilmesi için; tasarımın bütünüyle ürünün işlevinden kaynaklı olmaması, diğer bir ifadeyle “*estetik özelliğinin bilinçsizce eklenmiş bir yan unsurdan ibaret olmaması*” gerekmektedir. *In re Carletti*, 328 F.2d 1020, 140 USPQ 653, 654 (CCPA 1964).

¹⁴³*Bonito Boats Inc. v Thunder Craft Boats Inc.*, 489 U.S. 141, 9 USPQ 2d 1847, 1851 (1989).

ABD hukukunda bir ürünün genel görünümüne tasarım patenti verilebileceği gibi, motorlu araçlar gibi bileşik ürünlerin parçalarının tasarımları da belirtilen sınai hak rejimi kapsamında korunabilmektedir¹⁴⁴. Nitekim motorlu taşıt parçaları için tescili yapılan tasarım patenti sayısı son yıllarda önemli ölçüde artış göstermiş, böylelikle geçmişte motorlu taşıt üreticilerinin aracın bütünü için patent başvurusu yapılması yönünde gerçekleşen eğilimleri yön değiştirmiştir. Belirtilen yeni eğilim çerçevesinde rakip otomotiv üreticilerinin yalnızca tescilli otomobilin dış görünümüne benzeyen araçları üretmeleri (örneğin Ford'un Audi A3'e benzeyen bir model üretmesi) değil, otomobilin kaputu, çamurluğu ya da tamponu ile benzerlik taşıyan tasarımlara sahip yedek parçaları üretmeleri ve tasarrufta bulunmaları da engellenebilir hale gelmiştir¹⁴⁵.

Motorlu taşıtlar ve söz konusu taşıtların parçaları gibi endüstriyel tasarımlara tasarım patenti altında koruma imkânı sağlanmakla birlikte, özellikle son yirmi yıllık dönemde sektör temsilcileri, akademisyenler ve uygulamacılar tarafından ABD'de hukukundaki patent rejiminin tasarımların kendine özgü niteliklerini dikkate alabilecek esneklikte olmadığı ve belirtilen eserlere yeterli hukuki koruma sağlayamadığı yönünde eleştiriler gündeme gelmiştir. Nitekim teknik buluşların iktisadi açıdan etkinlik yaratmaları veya buluşun icat edilmesinden önce gerçekleştirilemeyen bir faydayı ortaya çıkarmaları sebebiyle, belirtilen buluş türünde "yenilik" kolaylıkla tespit edilebilmekte ve tanımlanmaktadır. Oysaki estetik eserlerde pek çok tasarım temel sanatsal unsurların (örneğin şekiller ve renkler) yeniden düzenlenmesinden ibaret olduğundan, çoğu zaman ortaya çıkan eser herhangi bir tasarımcı tarafından da ulaşılabilecek bir sonucu içermekte ve tekniğin bilinen durumundan açıkça anlaşılabilir nitelikte olup patent tescilinin şartlarını sağlayamamaktadır. Dolayısıyla endüstriyel tasarımın patent rejimi kapsamında değerlendirilmesi, hukuken koruma sağlanabilecek tasarımları bütünüyle yepyeni bir görünümün ortaya çıkarıldığı istisnai hallerle

¹⁴⁴ HAWKER, 2010: 5.

¹⁴⁵ A.g.e, s.6.

sınırlamaktadır¹⁴⁶. Belirtilen durum ise pek çok tasarımın fikri mülkiyet hakkı korumasından yoksun kalmasına ve bu sebeple tasarım alanındaki yeniliklere yatırım yaparak rekabet gücünü arttırabilecek kapasitedeki sektörlerin eser yaratma motivasyonunun ortadan kalkmasına yol açmaktadır¹⁴⁷.

İşaret edilen hususlara ek olarak; ABD hukukunda endüstriyel tasarım için öngörülen fikri mülkiyet hakkı rejimi, patent tescilinin maliyetli ve uzun bir süreç olması neticesinde talebin zamana bağlı olarak sıklıkla değişkenlik gösterdiği sektörlerde patent korumasının amacına hizmet edememesi sebebiyle de yoğun şekilde eleştirilmiştir. Ayrıca tasarım patenti için öngörülen koşulların faydalı modellere ilişkin kriterlere dayanılarak oluşturulmuş olması, endüstriyel tasarımların doğasına uygun olmayan, son derece yüksek tescil eşiklerinin uygulanmasına yol açmıştır. Oysaki endüstriyel tasarımlar, buluşlar gibi devrim yaratan icatlar değil, çoğunlukla belirli bir teknik sorun için çözüm üreten eserlerdir¹⁴⁸. Benzer şekilde faydalı model patentlerine ilişkin rejimin uzantısı olan “işlevsellik prensibi”, işlevsel ve estetik unsurları bir arada bünyesinde bulunduran endüstriyel tasarımların koruma kapsamı dışında kalmasına yol açmaktadır¹⁴⁹. Belirtilen eleştiriler ve dünyadaki eğilim dikkate alınarak, ABD Kongresi tarafından tasarımlar için patent ve faydalı model rejimleri dışında *suigeneris* düzenlemelerin oluşturulması yönünde çalışmalara başlamıştır. Bu çerçevede öncelikle gemi gövdesi tasarımları için spesifik bir kanun yürürlüğe konulmuş¹⁵⁰, ayrıca 112. yasama döneminde Gemi Gövdesi Tasarımının Korunması Hakkında Kanun’un moda tasarımlarını da kapsayacak şekilde değiştirilmesi yönünde kanun değişikliği tasarısı Kongre gündemine alınmıştır¹⁵¹.

¹⁴⁶ MAGLIOCCA, 2003: 15.

¹⁴⁷ REICHMANN, 1992: 283.

¹⁴⁸ DINWOODIE, 2008: 10.

¹⁴⁹ SCHICKL, 2013: 12.

¹⁵⁰ The Vessel Hull Design Protection Act (Gemi Gövdesi Tasarımının Korunması Hakkında Kanun), Title V of the Digital Millennium Copyright Act of 1998, Pub. L. No. 105-304, 112 Stat. 2860 (28.10.1998).

¹⁵¹ Tasarıya ilişkin detaylı bilgi için bkz. <http://beta.congress.gov/bill/112th-congress/senate-bill/3523> (Erişim: 11.06.2013).

Endüstriyel tasarımların münferit mevzuatlarda düzenlenmesi gerektiği yönündeki eğilimin bir başka görünümü ise motorlu taşıt yedek parçalarının tasarımlarının korunmasına ilişkin düzenlemelerin yeniden değerlendirilmesi olmuştur. Avustralya, Birleşik Krallık, AB gibi ulusal ve uluslararası hukuk düzenlerinde konunun yasa koyucuların gündemini yoğun şekilde meşgul etmesine paralel olarak; ABD hukukunda da Uluslararası Ticaret Komisyonu'nun (International Trade Commission- ITC) *Ford v. Keystone*¹⁵² kararını müteakip Patent Kanunu'nun değiştirilmesi yönünde çalışmalara başlanmıştır¹⁵³. Ancak henüz *suigeneri* tasarım mevzuatının yürürlüğe konulmadığı ABD sisteminde endüstriyel tasarımların son yıllarda en etkin şekilde korunduğu rejimler marka ve haksız rekabete ilişkin hukuki düzenlemeler olmuştur.

2.2.1.2. AB Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması

AB Hukukunda fikri mülkiyet haklarına ilişkin düzenleme çalışmaları, iktisadi faaliyetleri konu edinen Birlik mevzuatlarının tamamında olduğu gibi, ortak pazar amacını gerçekleştirebilmek üzere yeknesak bir hukuki rejimin benimsenmesi amacıyla başlatılmıştır. Zira belirtilen düzenlemelerin üye devletlerin hukukuna bırakılması ve böylelikle endüstriyel gelişmenin ve iktisadi büyümenin odağının ulusal sınırlarda tutulması ortak pazar amacıyla çelişki arz etmektedir¹⁵⁴. Nitekim fikri mülkiyet hakkı sahibinin, hakkın konusunu oluşturan ürünlerin rakipleri tarafından üretilmesini yahut ithal edilmesini engelleme yetkisine sahip olması AB ekonomik topluluğunun temelini oluşturan malların serbest dolaşımı prensibinin uygulanabilirliğini olumsuz etkilemektedir. Bu itibarla AB hukukunda bir taraftan Birlik sınırları içerisinde rekabet ortamının tesis edilmesine bir taraftan da ekonomik büyümeyi tetiklemek ve sürdürebilmek amacıyla fikri mülkiyet hakkı

¹⁵² *In re Certain Automotive Parts*, No. 337-TA-557, 2007 WL 2021234 (ITC 04.05.2007).

¹⁵³ Bahsi geçen karar, kanun değişikliği çalışmaları ve tasarıya yönelik eleştiriler üçüncü bölümde değerlendirilecektir.

¹⁵⁴ GOVAERE, 1996: 41.

sahiplerine haklarını güvence altına alacak bir sistem oluşturulmasına yönelik düzenleme arayışları başlamıştır.

AB'nin kuruluşundan itibaren gündemde olan söz konusu düzenleme çalışmaları, üye devletlerin teknolojik gelişmeler ve iktisadi büyüme üzerinde doğrudan etkili olan fikri mülkiyet hukuku rejimine ilişkin yetkilerini Parlamento'ya devretmek konusundaki isteksizlikleri sebebiyle uzun süre askıda kalmış, belirtilen alandaki mevzuat çalışmaları ise somut kriterler öngörmeyen genel ve çoğu kez hukuki belirsizliği daha da tetikleyen düzenlemelerden öteye gitmemiştir. Öyle ki Roma Anlaşması¹⁵⁵'nin fikri mülkiyete atıf yapan tek hükmünün¹⁵⁶ serbest dolaşım ilkesinin istisnalarını düzenleyen madde olması sebebiyle, bizatihi söz konusu hüküm, fikri mülkiyet haklarının Anlaşma hükümlerinden muaf tutulup tutulmadığı hususunda belirsizliğe yol açmıştır. Belirtilen düzenlemede sonraki tarihlerde Tek Avrupa Anlaşması¹⁵⁷, Maastricht Anlaşması¹⁵⁸ ve Amsterdam Anlaşması¹⁵⁹ kapsamında da herhangi bir değişiklik yapılmaması, işaret edilen belirsizliğin yakın tarihe kadar sürmesi sonucunu doğurmuştur.

Birlik mevzuatında henüz yeknesak bir fikri mülkiyet düzenlemesinin yürürlüğe konulmadığı söz konusu dönemde; tabii olarak, hak sahipleri AB sınırları içerisinde korunmasını istedikleri eserlerini her bir üye devlette ayrı ayrı tescil ettirme yahut tanınır kılma zorunluluğu ile karşı karşıya kalmıştır. Belirtilen durum tasarımların korunması özelinde değerlendirildiğinde, kimi üye devletlerde patent yahut fikir ve sanat eserlerine ilişkin genel düzenlemeler içerisinde yer bulan tasarımlar, Fransa, Almanya gibi diğer üye devletlerde ise spesifik tasarım mevzuatları çerçevesinde düzenlenmiştir¹⁶⁰.

¹⁵⁵Treaty Establishing the European Community (Treaty of Rome), 1957.

¹⁵⁶Ortak pazar amacına ilişkin olarak m.2 ve fikri mülkiyet haklarının malların serbest dolaşımına ilişkin düzenlemelerden muaf tutulduğuna ilişkin olarak m.36. Buna karşılık rekabeti sınırlayıcı uygulamalar ile yoğunlaşmaların kontrolüne ilişkin 85. ve 86. maddelerde fikri mülkiyet haklarına yönelik herhangi bir istisna öngörülmemesi, rekabet hukuku düzenlemelerinin fikri mülkiyet haklarına da uygulanabilmesi sonucunu doğurmuştur.

¹⁵⁷Single European Act , OJ L 169, 1987.

¹⁵⁸Treaty on European Union-Maastricht Treaty, OJ C 191, 1992.

¹⁵⁹Treaty of Amsterdam Amending the Treaty on European Union, OJ C 340, 1997.

¹⁶⁰ TEKİNALP, 2012: 661.

Koşulları, korumanın kapsamı, başvuru usulünün süresi ve maliyeti ile eserin haiz olması gereken kriterlerin nasıl değerlendirileceği hususlarının her bir devlet hukukunda farklı ele alınması ise tasarım sahipleri için AB bünyesinde koruma sağlanmasını oldukça külfetli ve hukuki belirlilikten uzak bir süreç haline getirmiştir.

Üye devletlerin ulusal hukuklarında fikri mülkiyet haklarına ilişkin öngörülen düzenlemelerin ülkeden ülkeye farklılık göstermesi, belirtilen düzenlemelerin yalnızca ilgili devlet sınırları içerisinde koruma sağlaması ve yukarıda işaret edilen belirsizlikler neticesinde, sınai haklara ilişkin olarak 1991 yılında Komisyon tarafından yayımlanan Yeşil Belge¹⁶¹ ile endüstriyel tasarımlar kapsamında başlayan bir uyumlaştırma sürecine girilmiştir. 1998 yılından itibaren çeşitli fikri mülkiyet hakkı türlerine yönelik spesifik düzenlemeler yapılmaya başlanmış, nihayet 2007 yılında Lizbon Antlaşması¹⁶²'nin 118. maddesi uyarınca AB Parlamentosu ve Konseyi Birlik düzeyinde yeknesak koruma sağlamak ve ortak Pazar hedefini gerçekleştirmek üzere Avrupa fikri mülkiyet haklarını oluşturacak gerekli önlemleri almakla yükümlü kılınmıştır.

AB mevzuatında patent hakkının korunması ise, üye devletlerin patent otoriteleri nezdinde yapılan tescille ulusal düzeyde yahut Avrupa Patent Ofisi (European Patent Office- EPO)'ne yapılacak başvurular ile "Avrupa patenti" kapsamında mümkün olmaktadır. Ancak bir buluşun Avrupa patenti olarak tescili tek başına bütün üye devletler nezdinde koruma sağlamamakta, tescili müteakip kısa bir süre içerisinde başvuru sahibinin, koruma temin etmek istediği devletlerde patenti onaylatması gerekmektedir. AB hukukunda patent tescili, teknik nitelik arz eden¹⁶³, yeni, buluş basamağı içeren ve sanayiye

¹⁶¹European Commission 1991, Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design, (Erişim) http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/design/green-paper-design_en.pdf, (18.06.2013). Yeşil Belge'nin amacı; muhtemel bir yasal düzenleme öncesinde bütün paydaşların görüşleri alınarak tasarımlara özgü ideal bir hukuki alt yapının hazırlanmasıdır (s.4).

¹⁶²Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, 13 December 2007, OJ 2007/C 306/01.

¹⁶³ Belirtilen koşul sebebiyle estetik yenilikler, matematiksel yöntemler, bilgisayar oyunları vb. buluş kapsamında değerlendirilmemektedir.

uygulanabilir nitelikteki buluşlar için tescil tarihinden itibaren 20 yıl süreyle buluş sahibine münhasıran tasarrufta bulunma yetkisi sağlamaktadır.

Mevcut düzenlemelere ek olarak; yaklaşık 30 yıl süren girişimler neticesinde, 2012 yılında üye devletler ve Avrupa Parlamentosu tarafından üç basamaklı bir reform çalışması niteliğindeki “patent paketi” üzerinde uzlaşma sağlanmıştır¹⁶⁴. Belirtilen paket, İtalya ve İspanya hariç olmak üzere 25 üye devletin işbirliği ile tek ve bütünlük bir patent korumasının alt yapısının oluşturulabilmesi için iki tüzük ve bir uluslararası anlaşmayı içeren bir mevzuat çalışması yapılmasını öngörmektedir¹⁶⁵. Belirtilen tüzüklerin yürürlüğe konulmasını müteakip üye devletler, reform paketinin üçüncü ve son basamağı olan “Birleşik Patent Mahkemesi”nin kurulması ve böylelikle patente ilişkin uyuşmazlıklara yönelik tek ve müteahhas bir yargı yolu oluşturulmasını hedeflemektedir. İşaret edilen reform paketinin tamamlanması neticesinde AB düzeyinde koruma sağlayan bir Avrupa patenti sisteminin (*European patent with unitary effect*) oluşturulacağı, belirtilen hukuki statüye sahip patentlerin tek işlemle 25 üye devlette hukuki korumaya sağlayacağı, değinilen hususun ise önemli ölçüde maliyet avantajı yaratacağı¹⁶⁶ ve idari prosedürlerin azaltılması sonucunu doğuracağı taahhüt edilmektedir¹⁶⁷.

Gerek endüstriyel tasarıma özgü düzenleme öngören üye devletlerin mevzuatında gerekse AB düzenlemelerinde benimsenen ortak yaklaşıma göre, yalnızca teknik bir fonksiyon içeren tasarımlar, endüstriyel tasarımlara ilişkin spesifik korumanın kapsamı dışında tutulmaktadır. Nitekim belirtilen

¹⁶⁴European Commission 2012, “Commissioner Barnier welcomes historic agreement on the European unitary patent package”, (Erişim) http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-12-971_en.htm?locale=en, (18.06.2013).

¹⁶⁵ İşbu çalışmanın yapıldığı tarihte her iki Tüzük de 2013 yılında resmi gazetede yayımlanmış olup yürürlük tarihi Ocak 2014 veya belirtilen tarihten daha geç olması halinde Birleşik Patent Mahkemesi’ne ilişkin Anlaşma’nın yürürlük tarihi olarak belirlenmiştir. Bkz. European Commission 2013, (Erişim) http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/patent/faqs/index_en.htm (18.06.2013).

¹⁶⁶ Avrupa patenti sisteminin, AB bünyesinde hâlihazırda patent koruması için katlanılan usuli maliyeti %80 oranında azaltması beklenmektedir. Bkz. http://ec.europa.eu/commission/2010-2014/barnier/headlines/news/2012/12/20121211-2_en.htm, (18.06.2013).

¹⁶⁷European Commission, 2013, “The patent reform: Unitary patent protection and the Unified Patent Court”, (Erişim) http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/patent/index_en.htm (18.06.2013).

nitelikteki tasarımlar yerine getirmeyi hedefledikleri teknik sonuca bağımlı olmakta, en küçük değişiklik dahi bahse konu sonucu etkileyeceğinden söz konusu tasarımlarda hak sahibinin yaratıcılığını kullanabileceği herhangi bir alan bulunmamaktadır¹⁶⁸.Öte yandan, endüstriyel tasarımın patent kapsamında korunması yaklaşımına ilişkin yukarıda yer verilen açıklamalarda da belirtildiği üzere, münhasıran teknik fonksiyonu haiz bir tasarım, buluş basamağına sahip olma kriteri başta olmak üzere patent mevzuatında öngörülen koşulları sağladığı takdirde üye devletlerin patent otoriteleri yahut EPO nezdinde tescil edilebilmektedir. Bu çerçevede; özellikle motorlu taşıt yedek parçaları bakımından gündeme gelen, bir ürünün tüketiciler bakımından son derece önem arz eden güvenlik ve yapısal bütünlük niteliklerine yönelik eserler ürünün görünümüne değil teknik fonksiyonuna ilişkin fikri çabaların ürünü olduğundan, tasarım mevzuatı yerine patent rejimi kapsamında ele alınacaktır¹⁶⁹.

2.2.1.3.Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımların Patent Kapsamında Korunması

Türk hukukunda patent ve faydalı modeller, 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kararname (551 sayılı KHK)¹⁷⁰ kapsamında düzenlenmekte, Paris Anlaşması ve 551 sayılı KHK'dan daha elverişli hükümler öngören milletler arası anlaşmalar da patent korumasının diğer hukuki kaynaklarını oluşturmaktadır¹⁷¹. Gelişmiş hukuk sistemlerinin tamamında söz konusu olduğu üzere Türk hukukunda da patent müessesesinin amacının; *“buluş yapma faaliyetini özendirmek, buluşların sanayiye uygulanması ile teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamak”*¹⁷² üzere buluşların korunması olduğu ifade edilmiştir. Bahsi geçen mevzuat uyarınca yenilik, tekniğin bilinen durumunu

¹⁶⁸EC Green Paper 1991: 23.

¹⁶⁹European Commission 2004, Extended Impact Assessment, s.343

¹⁷⁰ RG 27.06.1995 tarih, 22326 sayı.

¹⁷¹ 551 sayılı KHK, m. 2.

¹⁷² 551 sayılı KHK, m.1.

aşma ve sanayiye uygulanabilir olma şartlarını taşıyan buluşlara patent verilebilmektedir¹⁷³.

Türk hukukunda buluş sahibine incelemeli patent ve incelemesiz patent olarak adlandırılan iki sistemden birini tercih etme imkanı sunulmakta, incelemesiz patentte tekniğin bilinen durumuna ilişkin raporun ve başvuru sahibinin karşı görüşünün sunulması usuli işlemler bakımından yeterli görülerek buluşa 7 yıl süreyle patent verilmektedir. Başvuru sahibinin incelemeli patent talep etmesi halinde ise başvuru 551 sayılı KHK'da öngörülen patent verilebilirlik şartları bakımından değerlendirilmekte ve şartları sağlayan buluşlara 20 yıl süreyle patent koruması sağlanmaktadır. Benzer şekilde incelemesiz patent belgesi verilmiş bir buluşa 7 yıllık sürenin bitiminden önce hak sahibinin veya üçüncü kişilerin talebi üzerine incelemeli patent verilebilmekte, belirtilen durumda koruma süresi 20 yıla tamamlanmaktadır.

Patent hakkı, başvuru sahibine; manevi haklarla birlikte patentten yararlanma (üretme, satma, kullanma, ithal etme, özel maksatla sınırlı kullanma), üçüncü kişilerin izinsiz kullanımını önleme ve patent hakkının ihlali durumunda tazminat, el koyma, ürünler ve araçlar üzerinde mülkiyet hakkı tanınması, şekil değiştirme, ilgililere ilan ve ihtiyati tedbir imkanlarını içeren inhisari bir hak tanınmaktadır¹⁷⁴. Ancak incelemeli patent korumasının süresinin uzatılması imkanı bulunmamaktadır¹⁷⁵.

Tasarımların patent kapsamında korunup korunamayacağı tartışması bakımından 551 sayılı KHK'nın 6. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi önem arz etmektedir. Nitekim belirtilen hüküm uyarınca "estetik niteliği olan yaratmalar" patent verilemeyecek konular ve buluşlar arasında sayılmıştır. Bu çerçevede yalnızca estetik unsur içeren endüstriyel tasarımların Türk hukukunda patent kapsamında korunamayacağı anlaşılmaktadır. Zira patent, teknik fonksiyona sahip buluşları konu edinmektedir. Belirtilen nitelikteki

¹⁷³ 551 sayılı KHK, m.5.

¹⁷⁴ 551 sayılı KHK, m.73 vd.

¹⁷⁵ TPE, Patent/Faydalı Model: 5.

eserler 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca endüstriyel tasarım hukuku kapsamında korunmaktadır. Bununla birlikte, bir ürünün görünümüne ilişkin özellikler aynı zamanda buluş niteliğine sahipse kümülatif olarak patent korumasından da yararlanabilmektedir. Ancak ABD ve AB fikri mülkiyet hukuku bakımından belirtildiği üzere Türk hukukunda da bir tasarımın buluş basamağını aşması ihtimali oldukça düşük olup kümülatif koruma bakımından genellikle faydalı model müessesesine başvurulmaktadır¹⁷⁶.

Türk hukukunda ilk kez 551 sayılı KHK ile düzenlenmiş olan faydalı model müessesesine ilişkin olarak ilgili mevzuatta herhangi bir tanıma yer verilmemiş olmakla birlikte, KHK'nın 154. maddesi hükmü uyarınca faydalı modelin “yeni” ve “sanayiye uygulanabilen” bir buluş olduğu anlaşılmaktadır. 551 sayılı KHK’da bu yönde bir hüküm bulunmamakla birlikte, hakkın tanımı itibarıyla bir “model” unsurunu içermesi sebebiyle üç boyutlu ürüne uygulanma koşulunun da geçerli olduğunu belirtmek mümkündür¹⁷⁷. Dolayısıyla Türk hukukunda da faydalı modeller, buluş basamağını aşamayan eserler için patente nazaran daha kısa bir süre için (10 yıl) fakat daha az maliyetli ve incelemesiz başvuru sisteminin geçerli olması neticesinde daha basit bir usulle koruma sağlayan bir sınai mülkiyet hakkı niteliğindedir. Bu itibarla buluş basamağını içermeyen ancak yenilik ve sanayiye uygulanabilirlik kriterlerini sağlayan teknik fonksiyonu haiz bir tasarımın faydalı model korumasından yararlanma imkanı mevcuttur. Öte yandan KHK'nın 155. maddesinde usullere, usuller neticesinde elde edilen ürünlere ve kimyasal maddelere faydalı model koruması sağlanamayacağı öngörülmüştür.

¹⁷⁶ SULUK, 2003: 133.

¹⁷⁷ TEKİNALP, 2012: 735.

2.2.2. Endüstriyel Tasarımın Marka Hukuku Kapsamında Korunması Yaklaşımı

*“Bir teşebbüsün ürettiği yahut dağıtımını yaptığı mal veya hizmetleri diğer teşebbüslerin mal ve hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan her türlü işaret”*¹⁷⁸ olarak tanımlanan marka; ayırt edici niteliği haiz olmak kaydıyla kişi adları, şekiller, harfler, sayılar, malların biçimi veya ambalajı, renkler gibi görsel olarak algılanabilen çeşitli işaretlerde tezahür edebilmektedir. Öte yandan bazı hukuk düzenlerinde koku ve ses gibi görsel olarak algılanamayan unsurlara da marka kapsamında hukuki koruma sağlanabilmektedir. Örneğin Türk hukukunda, 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (556 sayılı KHK)¹⁷⁹’nın 5. maddesi “çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen” hükmü dolayısıyla notalarla ifade edilebilen sesler ve kimyasal bir formülle ortaya koyulabilen kokuların da marka olarak tescil edilebileceği kabul edilmektedir¹⁸⁰. Marka hukukunun amacı ürünün kaynağına ilişkin tereddüdün ortadan kaldırılmasından doğan tüketici ve kamu yararı olduğundan, patent ve tasarım hukukundan farklı olarak, sağladığı hukuki güvencenin süre sınırı bulunmamaktadır¹⁸¹. Tasarımın marka hukuku kapsamında koruma temin etmesi halinde hak sahibi, ürünün kaynağının karıştırılması ihtimalini doğuran, diğer bir ifadeyle itibas riski taşıyan aynı veya benzer işaretlerin marka olarak tescilini ve kullanımını engelleme yetkisine sahip olmaktadır¹⁸².

Motorlu taşıt sektörü, ürünün kalitesi, teknolojisi, performansı gibi pek çok unsurunun tüketicilerin talebini doğrudan etkilediği bir faaliyet alanı olması sebebiyle marka korumasının ön plana çıktığı sektörler arasında yer almaktadır. Nitekim BMW markalı araçların ön mazgalı, Mercedes’in daire içinde yıldız şeklindeki amblemi, Bentley’nin kanatları ya da Rolls-Royce’un

¹⁷⁸ TRIPS m.15.

¹⁷⁹ RG 27.06.1995 tarih, 22326 sayı.

¹⁸⁰ KAYA, 2006: 27.

¹⁸¹ AIPPI, 2000: 261-262.

¹⁸² THOMAS, 2010: 4.

uçan bayan sembolü gibi işaretler bahse konu araçların diğ er teşebbüsler tarafından üretilen araçlardan ayırt edilmesini sağlamakta, aynı zamanda belirtilen ürünlere ilişkin olarak tketic i nazarında bir imaj yaratmaktadır¹⁸³. Sözü edilen işaretlerin yanında aracın bütününün veya parçaların tasarımı da ilgili mevzuatta öngörülen koşulları sağlaması durumunda marka hukuku kapsamında korunabilmektedir. İşaret edilen örneklerde görüldüğü üzere, motorlu taşıt sektörü bakımından ağırlıklı olarak marka hakkının konusunu oluşturan işaretler, üç boyutlu şekiller ile tasarımlardır¹⁸⁴.

Bir ürünün veya ambalajının şekli, tasarımı, rengi gibi unsurları, ürünün kaynağını gösterme işlevini yerine getirdiği ve ayırt edici nitelikte olduğu takdirde, ABD hukukunda ticari form (*tradedress*) olarak adlandırılmakta ve marka olarak tescil edilebilmektedir¹⁸⁵. Nitekim federal düzeyde endüstriyel tasarımların ve bu erçevde motorlu taşıt tasarımlarının marka hukuku kapsamında korunması, 1946 tarihli Lanham Kanunu'nun¹⁸⁶ ticari formları düzenleyen 43(a) bölümü hükümleri uyarınca gerçekleştirilmektedir.

ABD hukukunda bir işaretin marka hukuku uyarınca koruma sağlanabilmesi için belirtilen işaretin kendiliğinden ayırt edici olması yahut ilgili piyasada kullanıma başlandıktan sonra tüketicilerin gözünde bahse konu unsuru genel olarak ürün türüyle değil ürünü sağlayan belirli bir teşebbüs ile ilişkilendirmesi, ürünü diğ er teşebbüslerin ürünlerinden ayırt etmesi, diğ er bir ifadeyle işaretin kullanım yoluyla ayırt edici nitelik kazanmış olması gerekmektedir¹⁸⁷. ABD federal mahkemeleri ayırt edicilik kriterinin değerlendirirken markaları ürün ile olan irtibat düzeyine dayanarak; i) rn ile hiçbir mantıksal ilişkisi bulunmayan (*arbitrary or fanciful*) markalar, ii) rnn

¹⁸³ LLEWELYN, BARRESI, 2009: 15.

¹⁸⁴ Mehaz AB mevzuatında tasarım kavramına karşılık gelen “design” sözcüğü, 556 sayılı KHK’da biçim olarak ifade edilmiştir. Bkz. Directive 2008/95/EC of the European Parliament and of the Council of 22 October 2008 to Approximate the Laws of the Member States relating to Trade Marks (Marka Direktifi), OJ L 299, 8.11.2008, s. 25–33, m.2.

¹⁸⁵ Cornell University Law School, Legal Information Institute, (Erişim) http://www.law.cornell.edu/wex/trade_dress, 26.06.2013.

¹⁸⁶ 15 U.S.C.A. § 1051 et seq.

¹⁸⁷ THOMAS, 2010: 3, PRUETZ, 2002: 497.

belirli bir özelliğini çağrıştıran (*suggestive*) markalar, iii) ürünün belirli bir özelliğini ya da kalitesini tanımlayan (*descriptive*) markalar ve iv) ürünün dahil olduğu genel ürün kategorisini belirten jenerik markalar olmak üzere dört gruba ayırmaktadır¹⁸⁸. Her bir grubun ayırt edicilik düzeyinin farklı olmasından hareketle belirtilen işaretlerin marka niteliği kazanabilmesi için gereken koşullar ve sağlanacak korumanın düzeyi de değişmektedir. Belirtilen sınıflandırmaya göre unsurunu oluşturduğu ürünle ilişkisi bulunmayan kurgusal (marka olarak kullanılmadan önce herhangi bir anlamı olmayan, örneğin Kodak) ve ilgisiz (sözcük anlamı ile bağdaşmayan bir ürün için kullanılan, örneğin Apple, Camel) sözcükler kendiliğinden ayırt edici nitelikte olmaları sebebiyle yüksek düzeyde hukuki koruma temin etmektedir. Ayrıca ürünü çağrıştıran markalarda (örneğin Blu-ray), işaret ürünü tam olarak tanımlamadığından ürün ile işaret arasındaki ilişkinin kurulabilmesi için belirli düzeyde hayal gücü kullanılması gerekmektedir¹⁸⁹, birinci gruptaki işaretler gibi belirtilen grup da kendiliğinden ayırt edici nitelik arz etmekte ve bu sebeple marka hukuku kapsamında korunmaktadır¹⁹⁰. Öte yandan tanımlayıcı markalar (örneğin Bank of America), ilgili olduğu ürünün renk, işlev, boyut, içerik, coğrafi konum vb unsurlarını tanımlayan işaretlerden oluşmaktadır¹⁹¹. Bahse konu grup kendiliğinden ayırt edici olmayıp ilgili tüketici grubu tarafından işaret ürünle değil ürünün üreticisiyle ilişkilendirdiğinde ikincil bir anlam kazanan markalardan işaretlerden oluşmaktadır. İşaretin ikincil bir anlam kazanıp kazanmadığı belirlenirken mahkemeler; işarete ilişkin tanıtımların miktarı ve hangi kanallardan yapıldığı, satış hacmi, işaretin kullanım süresi ve yöntemi, tüketici anketi sonuçları gibi faktörleri dikkate almaktadır¹⁹². Son olarak jenerik markalar ürünü ayırt edici işlev görmediği, ürün grubunun genel kategorisini tanımladığı için marka hukuku kapsamında korunmamaktadır.

¹⁸⁸ Ayırt edicilik düzeyine dayalı marka sınıflandırmasının ilk kez yapıldığı karar için bkz. *Abercrombie & Fitch Co. v. Hunting World*, 537 F. 2d 4 (2nd Cir. 1976). Sınıflandırmaya ilişkin değerlendirmeler için bkz. HEATH, TANSKI, 2010.

¹⁸⁹ Harvard Law School, Overview of Trademark Law, (Erişim) <http://cyber.law.harvard.edu/metaschool/fisher/domain/tm.htm>, 26.06.2013.

¹⁹⁰ *Two Pesos v. Taco Cabana, Inc.*, 505 U.S., 768 (1992).

¹⁹¹ *Two Pesos*, 769.

¹⁹² *Zatarain's, Inc. v. Oak Grove Smokehouse, Inc.*, 698 F.2d 786 (5th Cir. 1983).

Belirtilen husustan hareketle endüstriyel tasarımların ticari form kapsamında marka olarak korunabilmesi için öncelikle tasarımın kendiliğinden ayırt edici olması veya ikincil bir anlam kazanmış olması gerekmektedir. Ancak üç boyutlu şekiller kendiliğinden ayırt edici nitelikte olmadığından, belirtilen türdeki işaretler bakımından ayırt edicilik koşulu ancak kullanım sonrası kazanılan ikincil anlam ile mümkün olabilmektedir. Nitekim *Ferrari S.P.A. Esercizio v. Carl Roberts*¹⁹³ kararında; bir otomobilin tasarımının, tüketiciler tarafından aracın üreticisinin otomobilin şeklinden anlaşılabilir olduğu durumlarda ikincil anlam kazanacağı belirtilmiştir. Belirtilen hususa ek olarak, ürünün doğası gereği sahip olduğu, ürünün kullanımı veya amacı için zorunlu olan ya da ürünün kalitesini veya maliyetini etkileyen unsurlar¹⁹⁴ ve işlevsel bir avantaj sağlayan ticari formlar marka hakkı kapsamındaki korumadan istisna tutulmuştur¹⁹⁵. Federal mahkemelerin işlevsel olmama (*non-functional*) koşulunu oldukça katı yorumlaması ve belirtilen koşula yönelik eşiği yükseltmesi¹⁹⁶ ise, ABD hukuk sisteminde motorlu taşıt tasarımlarının marka kapsamında korunmasını oldukça zorlaştırmıştır¹⁹⁷.

AB hukukunda da endüstriyel tasarımın üç boyutlu şekil markası olarak korunması mümkündür. Avrupa’da marka hukukunun

¹⁹³*Ferrari S.P.A. Esercizio v. Carl Roberts*, 944 F.2d (6th Cir. 1991). Söz konusu kararda tüketici gözünde Ferrari tarafından üretilen otomobillerin ayırt edici olup olmadığı hususu anket sonuçlarına dayanılarak değerlendirilmiş, ankete katılanların %73’ü Ferrari işaretini görmeden aracın Ferrari tarafından üretildiğini tespit etmiştir. Bu çerçevede mahkeme; “*Ferrari’nin otomobillerinin eşsiz dış tasarımının ve şeklinin yalnızca belirgin düzeyde cazip bir tasarım olarak değil, aynı zamanda Ferrari’nin yarattığı yenilikler olarak adı geçen ürünleri rakip teşebbüslerin ürünlerinden farklılaştırmakta, bu itibarla marka veya ticari form niteliği taşımaktadır.*” (para. 1235, 1240) değerlendirmesini yapmıştır.

¹⁹⁴*Inwood Labs.,Inc. v Ives Labs.,Inc.*, 456 U.S. 844, 850-851 (1982). Söz konusu değerlendirme *TraFFix Devices, Inc. v Marketing Displays, Inc.*, [532 U.S. 23, 32, 33 (2001)] kararında tekrarlanmıştır.

¹⁹⁵*Qualitex Co. v. Jacobson Products Co.,Inc.*, 115 S. Ct. 1300 (1995).

¹⁹⁶ Örneğin bkz. *TraFFix Devices, Inc.*

¹⁹⁷ Federal Mahkemelerin belirtilen husustaki kararlarının tutarsızlık içermesi, doğası gereği ayırt edici özelliğinin tespiti oldukça zor olan ticari formların marka kriterlerini sağlayıp sağlamadığı değerlendirmesi bakımından hukuki öngörülebilirliği olumsuz etkilemektedir. Nitekim 1992 yılında *Two Pesos* kararında Yüksek Mahkeme ticari form kapsamındaki tasarımların kendiliğinden ayırt edici olabileceğini belirtmişken, 2000 yılında *Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Bros, Inc.* [529 US, 205, 209 (2000)] kararında üç boyutlu şekil içeren bir ticari formun ancak kullanım yoluyla ayırt edici nitelik kazanabileceği belirtilmiştir. Aynı yöndeki değerlendirme için bkz. EDERER, t.y.

standardizasyonu ve marka tescili ile sağlanacak korumanın teminini kolay ve maddi açıdan daha az külfetli hale getirme çabaları; esas itibarıyla AB Komisyonu ve Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) olmak üzere iki uluslar üstü kuruluş odağında gerçekleşmektedir. Söz konusu çalışmalar başlangıçta sonuçsuz kalmışken, 1990'lı yıllardan itibaren gerek AB düzenlemeleri, gerekse de uluslararası antlaşmalar aracılığıyla belirtilen amaca yönelik önemli adımlar atılmıştır.

AB hukukunda üç boyutlu markaların tanınması, Birlik düzeyinde ilk kez 1988 tarih ve 89/104 sayılı Markalara İlişkin Yönerge¹⁹⁸ ile gerçekleşmiştir. Üç boyutlu markalara ilişkin çalışmalar, uluslararası alanda “yeni marka çeşitleri” (*non-traditional trademarks*) olarak ifade edilen ve esas itibarıyla son yirmi yıllık süreçte yeknesak bir uygulama arayışlarının gündemde olduğu markalar kapsamında yürütülmektedir. Daha geleneksel nitelikteki markalar ile kıyaslandığında, üç boyutlu markalar ticari hayatta düşük oranda kullanılmakta ve söz konusu markaların tescili için yapılan başvuru sayısı, görece sınırlı seviyede kalmaktadır.¹⁹⁹ Öte yandan, yeni marka çeşitleri arasında en yaygın kullanım alanı bulan ve en fazla tescil başvurusunda bulunan marka türünün üç boyutlu şekil markaları olduğunu belirtmek mümkündür.²⁰⁰

Yukarıda belirtildiği üzere, AB hukukunda üç boyutlu markalara ilişkin temel düzenleme, 89/104 sayılı Yönerge'dir. Mezkûr Yönergenin 2.maddesi, bir ticari markanın çizimle görüntülenebilen ve ayırt edici niteliği haiz işaretleri içerebileceğini hüküm altına almakta ve aynı hüküm kapsamında, tahdidi olmamakla birlikte,²⁰¹ söz konusu işaretlerin türleri düzenlenmektedir. Belirtilen hüküm çerçevesinde “ürünlerin veya ambalajlarının şekli” ifadesiyle

¹⁹⁸First Council Directive of 21 December 1988 to Approximate the laws of the Member States relating to Trademarks, OJ L 159, 1989, 60.

¹⁹⁹SOUTOUL, BRESSON, 2009: 7.

²⁰⁰ Öyle ki 1996–2001 yılları arasında Avrupa Birliği düzeyinde 2169 adet üç boyutlu marka tescil başvurusu yapılmış ve söz konusu başvuruların 648'i tescil ile sonuçlanmıştır. Bkz. BİLGİLİ, 2003: para.6.

²⁰¹ ABAD, Nichols, C- 404/02, T. 16.09.2004, para.22.

üç boyutlu şekillerin de marka olarak tescilinin mümkün olduğu kabul edilmiştir.

Marka hukukunun AB düzeyindeki bir diğer yasal dayanağı, 1993 tarih ve 40/94 sayılı Topluluk Markası Tüzüğü²⁰²'dür. Belirtilen Tüzük uyarınca OHIM (Office of Harmonization for the Internal Market)'e yapılan tek bir başvuru, 27 üye ülkede hukuki koruma sağlamaktadır. Adı geçen Tüzüğün 4.maddesinin, 89/104 sayılı Yönergenin 2.maddesi ile lafız itibarıyla neredeyse aynı olması hasebiyle, genel kabul gören anlayışa göre Yönergenin ilgili maddesiyle aynı doğrultuda yorumlanması gereken bir hükümdür.²⁰³ Her iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde, gerek geleneksel markaların, gerekse de üç boyutlu şekilleri de içeren yeni marka çeşitlerinin içerebileceği işaretler bakımından üç temel koşul öngörülmüş olmaktadır:

- 1) İşaretin çizimle görüntülenebilir nitelikte olması
- 2) Ayırt edicilik
- 3) İşlevsel nitelikte olmama

Bu noktada önemle işaret edilmesi gereken husus, Yönergenin 2. maddesinin marka sınıflandırmaları arasında herhangi bir farklılık gözetmediğidir. Dolayısıyla üç boyutlu markaların ayırt edici niteliğinin değerlendirilmesi, diğer marka türleri bakımından yürütülecek değerlendirmeden farklı olmayacaktır.²⁰⁴ Yönergede tescil edilecek işarete ilişkin hususi bir şart öngörülmediği gibi, yalnızca söz konusu şeklin marka sahibine ait ürünü diğer teşebbüsler tarafından üretilen ürünlerden ayırt etme fonksiyonunu icra etmesi, bu itibarla da markanın “ürünün orijinini garanti etme” şeklindeki esas amacına hizmet etmesi zorunluluğu getirilmiştir.²⁰⁵

89/104 sayılı Yönergenin mutlak ret sebeplerini düzenleyen 3.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (e) bentleri üç boyutlu markalar

²⁰²Council Regulation (EC) no. 40/94 on the Community Trade Mark, 1993, OJ L 78/1, 24.3.2009.

²⁰³ABAD, *Dyson*, C-321/03, T. 12.10.2004, para.14.

²⁰⁴ ABAD, *Philips*, C- 299/99, T.18.06.2002, para.48.

²⁰⁵*Philips*, para.49

bakımından önem taşımaktadır. Nitekim (a) bendi uyarınca marka oluşturamayacak nitelikteki işaretler, (b) bendine göre ayırt edici nitelikten yoksun markalar ve (e) bendi kapsamında;

- Malların doğasından kaynaklanan şekiller,
- Teknik bir sonuca ulaşabilmek için zorunlu olan şekiller, ve
- Mallara asli değerini veren şekiller marka olarak tescil edilemeyecektir.

Öte yandan, 40/94 sayılı Tüzüğün 7.maddesi genel itibariyle Yönergenin 3.maddesiyle paralel hükümler içermekle birlikte, söz konusu fıkranın (a) bendi; Yönergenin 3/1.maddesinin (a) bendinden farklı şekilde, topluluk markasının içerebileceği işaretleri düzenleyen 4.maddedeki şartları sağlamayan işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceğini hüküm altına almaktadır.

Yukarıda dikkat çekildiği üzere; 89/104 sayılı Yönergenin 3/1.maddesinin (b) bendi, ayırt edici niteliğin tespiti bakımından marka türleri arasında herhangi bir ayırım gözetmemektedir. Bununla birlikte, söz konusu değerlendirme kapsamında “ilgili tüketici çevresinin algılaması” her bir marka kategorisi bakımından aynı olmayabileceği gibi; kimi marka türlerinde ayırt edicilik unsurunun tespiti diğer markalara göre daha fazla güçlük arz edebilecektir.²⁰⁶

Yönergenin 3.maddesinin 3.fıkrası hükmüne göre; tescil başvurusunun tarihinden önce tescile konu mal ve hizmetlere ilişkin olarak kullanılmış ve bu suretle ayırt edici nitelik kazanmış işaretler bakımından, aynı maddenin 1.fıkrasının (b),(c) ve (d) bentlerindeki ret sebeplerine istisna getirilmiştir. Öte yandan üye devletler, işbu hükmün tescil başvurusu tarihi veya tescil tarihinden sonra ayırt ediciliğin kazanıldığı hallerde de uygulanabileceği yönünde düzenleme getirebilecektir. Ancak kullanım suretiyle edinilen ayırt ediciliğe ilişkin istisna, (e) bendi bakımından geçerli olmayacak; diğer bir

²⁰⁶ ABAD, Linde, Winward, Rado (Linde and others), C-53/01, C-54/01, C-55/01, T.08.04.2003, para.48.

ifadeyle söz konusu bentte sayılan şekiller bakımından ayırt ediciliğin kullanım sonucu kazanılması mümkün olamayacaktır.²⁰⁷

Günümüzde tasarımların büyük çoğunluğunun basit ve sadeleştirilmiş nitelikte olmaları sebebiyle, işlevsellik kriterinin değerlendirilmesi endüstriyel tasarımlar bakımından güçlük arz etmektedir. Nitekim estetik ve işlevsel özellikleri bir arada bulunduran endüstriyel tasarımların nasıl ele alınacağı konusunda üye devletlerin hukuk sistemlerinde yeknesak bir uygulama olmadığı görülmektedir²⁰⁸. ABAD da konuya ilişkin olarak henüz somut bir değerlendirmede bulunmamıştır. Öte yandan Genel Mahkeme *Bang & Olufsen v. OHIM* kararında müşterinin satın alma kararlarını etkileyen faktörlerin değil, ürünün nasıl pazarlandığı hususunun bahse konu incelemede esas alınması gereken kriter olduğunu belirtmiştir²⁰⁹. Bu kapsamda tüketicilerin estetik unsurların yanında ürünün teknolojik özelliklerini veya marka ile ilişkilendiren kalite düzeyini dikkate almalarının yapılan değerlendirmeyi etkilemeyeceğini ifade etmiştir²¹⁰.

Motorlu taşıtlara ilişkin tasarımlar gibi üç boyutlu şekillerin büyük çoğunluğunun kendiliğinden ayırt edici nitelikte olmaması ve estetik ve işlevsel unsurların ayrıştırılmasındaki güçlüklerle rağmen, OHIM nezdinde yapılan tek bir başvuruya Birlik kapsamında koruma sağlanabilmesi sebebiyle, AB hukukunda tasarımların marka kapsamında korunması yönünde bir eğilim görülmektedir²¹¹.

Tasarımların marka hukuku kapsamında korunması bağlamında ABAD'ın satış sonrası hizmetlere ilişkin vermiş olduğu kararlar, özellikle motorlu taşıt sektörü bakımından önem arz etmektedir. Nitekim *Parfums Christian Dior v. Evora* kararında ABAD marka hukuku kapsamında korunan bir ürünün hak sahibi tarafından veya hak sahibinin rızasıyla piyasaya arzını müteakip yeniden satış faaliyeti yürüten teşebbüsün belirtilen faaliyetin

²⁰⁷ ABAD, *Philips*, para 81

²⁰⁸ SCHICKL, 2013: 27.

²⁰⁹ Case T-508/08, *Bang & Olufsen v OHIM* [2011], para. 70-73.

²¹⁰ *Bang & Olufsen v OHIM*, para. 72.

²¹¹ SCHICKL, 2013: 27.

tanıtımını yapabilmek amacıyla markayı kullanmasının fikri mülkiyet hakkının ihlali sonucunu doğurmayacağına hükmetmiştir²¹². ABAD benzer bir yaklaşımı bakım onarım hizmetleri bakımından da benimsemiştir. Zira *BMW v. Deenik* kararında marka hakkının konusunu oluşturan ürünün satış sonrası bakım ve onarımı hizmetlerinin tanıtımını yaparken markanın kullanılmasını; söz konusu kullanımın sunulacak olan hizmetin amacının belirtilmesi için gerekli olması ve belirtilen eylemin ticari teamüller bakımından dürüst bir uygulama olması koşuluyla hukuka uygun olduğuna karar vermiştir²¹³. Ayrıca yedek parça hizmetlerine yönelik olarak da *Gillette* kararında da²¹⁴ söz konusu hizmeti sunan teşebbüsün sağladığı jiletlerin Gillette marka tıraş bıçakları ile uyumlu olduğu şeklindeki tanıtımlarının fikri mülkiyet hakkının ihlali olduğu iddialarına ilişkin olarak, hizmete ilişkin olarak kamun bilgilendirilmesi için markanın kullanımının gerekli olması ve söz konusu eylemin ticari faaliyetlerde dürüstlük prensibine uygun olması halinde belirtilen nitelikteki eylemlerin ihlal sonucunu doğurmayacağını belirtmiştir.

Türk hukukunda ise üç boyutlu şekiller yenilik ve ayırt edicilik vasıflarına sahip ise 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamında korunmaktadır. Bununla birlikte söz konusu tasarımların aynı zamanda marka olarak tescili de mümkün olabilmekte, belirtilen husus özellikle tescilinden önce kamuya sunulmuş olması neticesinde yenilik vasfını kaybeden ve bu sebeple 554 sayılı KHK kapsamında korunamayan tasarımlar bakımından önem arz etmektedir. Ayrıca patent hukuku kapsamındaki 20 yıllık koruma ve tasarımın sağladığı 25 yıl süreli korumaya karşılık markanın 10 yıllık sürelerle yenilenmek üzere süresiz olarak koruma öngörmesi sebebiyle marka, patent ve tasarım

²¹² C-337/95 *Parfums Christian Dior v. Evora* [1997] ECR I-6013, para.38.

²¹³ C-63/97 *Bayerische Motorenwerke AG (BMW) and BMW Nederland BV v. Ronald Karel Deenik* [1999] ECR I-905, para. 55-61.

²¹⁴ Case C-228/03 *The Gillette Company and Gillette Group Finland Oy v. LA-Laboratories Ltd Oy* [2005] ECR I-2337. Kararda ayrıca dürüst kullanım sayılmayan haller de açıklanmıştır. Buna göre 1) hizmeti sunan teşebbüs ile marka sahibi arasında ticari bir ilişki olduğu izlenimi veren, 2) markanın ayırt edici niteliği veya itibarı üzerinden haksız bir avantaj elde ederek markanın değerini etkileyen, 3) markanın saygınlığına zarar veren veya 4) sunulan ürünün markanın konusunu oluşturan ürünün imitasyonu olduğu imajını veren kullanımlar, söz konusu koşula aykırı eylemler olarak açıklanmıştır.

rejimlerine kıyasla hak sahibine daha avantajlı bir hukuki güvence sağlamaktadır²¹⁵.

Markaların korunmasına ilişkin hukukumuzdaki mevcut düzenlemeler, 27.06.1995 tarih ve 22326 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK ve 09.04.2005 tarih ve 25781 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren, 556 sayılı KHK’nin Uygulanmasına Dair Yönetmeliktir. 556 sayılı KHK’nin 5.maddesi, markanın; “...malların ve ambalajların biçimi gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaret”i içerebileceği hükmünü amirdir. Söz konusu hüküm ile Türk hukuku bakımından üç boyutlu şekillerin marka olarak tescil edilebileceği ve korunabileceği kabul edilmiş bulunmaktadır. Zira 556 sayılı KHK’nin yürürlüğe girmesi ile yürürlükten kaldırılan 551 sayılı Markalar Kanunu kapsamında üç boyutlu şekillerin marka olarak tescili mümkün bulunmamaktaydı.²¹⁶

Üç boyutlu şekil kavramı, marka olarak tescil edilebilecek bir işaret olarak 556 sayılı KHK kapsamında düzenlenmiş olmakla birlikte, söz konusu düzenlemede üç boyutlu şekilden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Öte yandan, Uygulama Yönetmeliği’nin tanımlara ilişkin 4.maddesinde şekil; “İki boyutlu şekilleri veya marka niteliği taşıyan malın kendisini göstermeyen, KHK’nin diğer hükümlerine uygun üç boyutlu şekiller” olarak tanımlanmış, bu suretle marka hukuku bakımından üç boyutlu şekillerin, “marka niteliği taşıyan malın kendisini göstermeme” ve “556 sayılı KHK hükümlerine uygunluk” olmak üzere iki unsuru haiz olması gerektiği ifade edilmiştir.

Her ne kadar 556 sayılı KHK üç boyutlu markaların hukuki dayanağını oluşturmakta ise de, söz konusu düzenlemede üç boyutlu şekillere açıkça değinilmemektedir. Buna karşılık Uygulama Yönetmeliği’nin yukarıda işaret

²¹⁵ YASAMAN, 2004: 75, PRUETZ, 2002: 497.

²¹⁶ ARKAN, 1997: 42.

edilen 4.maddesi, şekil kavramını tanımlarken iki boyutlu şekillerin yanı sıra, *“marka niteliği taşıyan malın kendisini göstermeyen, 556 sayılı KHK’nin diğer hükümlerine uygun üç boyutlu şekiller”*i de şekil kapsamına dâhil etmiştir. Söz konusu düzenlemeden anlaşılacağı üzere, yalnızca malın ambalajı değil, bizatihi malın şeklinin veya maldan bağımsız olarak üç boyutlu şeklin de marka olarak tescili mümkündür.²¹⁷

Öte yandan, üç boyutlu markalara ilişkin olarak, 556 sayılı KHK’nin mutlak ret sebeplerini düzenleyen 7.maddesinin 1. fıkrası kapsamında yabancı hukuk düzenlerine paralel birtakım düzenleme ve istisnalar getirilmiş bulunmaktadır. Nitekim 7/1.maddenin (a) bendinde tüm işaretler ve bununla birlikte üç boyutlu şekiller bakımından *“5.madde kapsamına girmeyen işaretlerin marka olarak tescil edilemeyeceği”* ifade edilmiş, aynı fıkranın (e) bendinde ise daha ziyade üç boyutlu markalar için öngörüldüğü kabul edilen, *“Malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan şeklini veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan, kendine malın şeklini veya mala asli değerini veren şekli içeren işaretlerin marka olarak tescilinin mümkün olmadığı”* hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda belirtilen hükümlerden hareketle, üç boyutlu bir şeklin marka olarak tescil edilebilmesi için, diğer bütün işaretler için de geçerli olan genel koşullarla birlikte, 7/1(e) hükmü ile düzenlenmiş bazı özel koşulların öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu itibarla, üç boyutlu bir şeklin marka hukuku kapsamında korunabilmesi için haiz olması gereken niteliklerin aşağıdaki şekilde sıralanması mümkündür:

- a) Ayırt edicilik,
- b) Çizimle görüntülenebilir ve benzer biçimde ifade edilebilir nitelikte olma,
- c) Baskı yoluyla yayımlanabilme ve çoğaltılabilme,

²¹⁷ “... üç boyutlu şekil markası 556 sayılı KHK’nin 5/1 inci maddesi anlamında renkler ve işaretler kombinasyonu bakımından ayırt edicilik niteliği taşımakta, üç boyutlu şeklin mutlaka malın ambalajı olarak kullanılması gerekmemektedir.” 11.HD:, 07.03.2002, E.2001/10235, K.2002/1984; KAYA, 2006: dn.26

- d) Malın özgün doğal yapısından kaynaklanmama,
- e) Belirli bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olmama,
- f) Mala asli değerini verecek nitelikte olmama.

Üç boyutlu şekiller bakımından hususi olarak getirilen koşullar incelendiğinde, malın kendisinden beklenen işlevi yerine getirebilmesi için zorunlu olarak belirli bir biçimde üretilmesi gerekmekte ise, bu biçimin tescil edilmek suretiyle yalnızca belirli bir işletenin veya üreticinin kullanımına hasredilmesinin önüne geçilmek istendiği anlaşılmaktadır. Zira bir şeklin marka olarak tescili, marka sahibine adeta bir tekel hakkı vereceğinden, söz konusu istisnanın öngörülmesi zorunluluğu doğmuştur.²¹⁸ Bu itibarla, örneğin, futbol topu, çamaşır mandalı, otomobil lastiği, tıraş bıçağı gibi şekillerin marka olarak tescili mümkün olamayacaktır.²¹⁹ Aynı şekilde çorap, eldiven, yüzük, bilezik gibi şekiller, malın işlevinin zorunlu kıldığı şekiller olmaları itibarıyla tescile istisna tutulacaktır.

Bununla birlikte, malın işlevinin, teknik zorunluluğun gerektirmediği ve doğal olan biçimini aşan şekillerin marka olarak tescil edilmesi mümkün olacaktır. Söz konusu uygulamanın en belirgin örneği, Coca Cola şişesinin şeklinin tescil edilmesidir.²²⁰ Ancak m.7/1(e) bendinde istisna tutulan şekillerin, kullanım sonucu ayırt edicilik kazanması ve tescil edilebilir hale gelmesi mümkün değildir. Zira 7.maddenin 2.fıkrasında tescil tarihinden önce kullanılmış ve böylelikle ayırt ediciliği haliz duruma gelmiş şekillere mutlak ret sebebinin uygulanmayacağı hükmü, yalnızca 1.fıkranın (a), (c) ve (d) bentleri için geçerli olup, (e) bendi kapsamında uygulama alanı bulamamaktadır.

Görüldüğü üzere, mehzaz düzenleme olan AB mevzuatı ile 556 sayılı KHK'nin ilgili hükümleri, KHK'de öngörülen "baskı yoluyla yayımlanabilme ve çoğaltılabilme" şeklindeki ilave koşul ve çizimle görüntülenebilir olmanın yanında benzer biçimde ifade edilebilir olmanın da aranması yönündeki düzenlemeler hariç olmak üzere, esas itibarıyla paralellik arz etmektedir. Bu

²¹⁸ ARKAN, 1997: 85.

²¹⁹ TEKİNALP, 2012: 364.

²²⁰ A.g.e.

itibarla söz konusu düzenlemelerin Türk hukuku bakımından yorumu ve uygulanması aşamasında, AB içtihadının rehberlik edebileceğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.

Üç boyutlu şekillerin marka olarak tescili, 556 sayılı KHK ile hukukumuzda girmiş yeni bir uygulama olmakla birlikte, belirtilen hususta işaret edilmesi gereken birtakım Yargıtay kararları bulunmaktadır. Bu kapsamda ilk olarak Yargıtay'ın 1999 tarihli sigara ambalajı kararı,²²¹ üç boyutlu bir şeklin ayırt edici niteliği haiz olduğunun tespiti ve bu itibarla 556 sayılı KHK'nin 7/1(a) maddesindeki mutlak ret sebebinin mevcut bulunmadığının belirtilmesi bakımından dikkat çekicidir. *Aygaz-Likitgaz*²²² kararında ise Yargıtay, davalının küresel (tombul) tüp kullanmasının standardizasyon ve teknik zorunluluktan kaynaklandığı ve davacının küresel tipi tescil ettirmesinin inhisarî bir hak sağlamayacağı gerekçesi ile davanın reddine karar vermiştir.

Belirtilen değerlendirmelere ek olarak 11. Hukuk Dairesinin 2002 tarihli üç boyutlu şekil kararında²²³ ilk derece mahkemesi; marka başvurusuna konu olan şeklin ambalaj olması, ambalajın marka olarak tescilinin esas unsur olarak yer alan bir ibarenin varlığı ile mümkün olduğunun belirtilmesi göz önüne alınarak, davacının TPE Başkanlığının KHK m.7/1(a) hükmü uyarınca verdiği ret kararını kaldırılması talebinin reddine karar vermiştir. Yargıtay, dava konusu biçimin ayırt edicilik vasfının bulunup bulunmadığının, marka uzmanı ve üç boyutlu şekiller alanında uzman bilirkişilerden oluşturulacak yeni bir kurula incelettirilerek hüküm kurulması gerektiği gerekçesi ile kararı bozmuştur.

Görüldüğü üzere geleneksel marka türlerine nispetle henüz çok sık rastlanmamakla birlikte hukukumuzda üç boyutlu şekil markalarının tescili

²²¹ “Ünlü bir yabancı sigara mamulünün ambalajında kullanılan, dikdörtgen biçiminde üst yaridan sonra kapaklı, kızıl-kahverengi karışımı olan bu şekil ve özel rengin, bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlayan niteliği taşıdığının kabulü gerekir.” 11.HD., E.1999/6866, K.1999/9075, T.12.11.1999.

²²² 11.HD., E.1997/9672, K.1998/2127, T.24.03.1998.

²²³ 11.HD., E.2002/9255, K.2003/1710, T.25.02.2003.

uygulamaları yargı kararlarına konu olmaktadır. Aynı zamanda söz konusu kararlarda uyuşmazlık, üç boyutlu şekillere ilişkin doktrinde en fazla tartışılan “ayırt edicilik kriteri” ve “teknik fonksiyon” unsurları üzerinde gerçekleşmektedir.

Tasarımların marka olarak tescil edilebilmesi, teknolojik bir ürün olan endüstriyel tasarımlar bakımından tartışma yaratmaktadır. Zira tasarım hukuku tescilli tasarımlar için belirli bir süre koruma sağlarken marka hukukunun devamlı olarak yenilenmek suretiyle süresiz bir tekel hakkı sunmasının; fikri mülkiyetin kamu malına dönüşerek bu bilginin diğer teşebbüsler tarafından yeni ürünler yaratılması için kullanılması esasına dayanan amacı ile örtüşmediği savunulmaktadır²²⁴.

2.2.3. Endüstriyel Tasarımın Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Korunması Yaklaşımı

Edebiyat, müzik, sanat eserleri ve zaman içerisinde genişleyen kapsamı dahilinde bilim, sinema, uygulama sanatları, koreografi, pandomima, bilgisayar programları ve veri tabanları gibi eserleri koruyan fikir ve sanat eserleri hukuku; eser sahibine çoğaltma, yayımlama, temsil gibi yöntemlerle eserin kopyalanmasına ilişkin mali haklarla birlikte, eserin kamuya sunulup sunulmayacağına ve sunulma yöntemine karar verme yetkilerini içeren manevi haklar (diğer bir ifadeyle fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar) sağlamaktadır.²²⁵Fikir ve sanat eserlerinin uluslararası hukuktaki kaynakları arasında yer alan 1883 tarihli Endüstriyel Tasarımın Korunmasına İlişkin Paris Sözleşmesi²²⁶, Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin 1886 tarihli Bern Sözleşmesi²²⁷ ve Fikri Mülkiyet Haklarının Ticari Yönlerine İlişkin

²²⁴ SULUK, 2003: 572, YASAMAN, 2004: dn. 63.

²²⁵ TEKİNALP, 2012: 10.

²²⁶ Paris Sözleşmesi'nin 5. maddesinde Paris Birliği'nin (Sözleşmeyi imza eden devletler bütünü) 1/2. maddesinde sınai hakların konuları arasında endüstriyel tasarım sayılmış, dördüncü mükerrer 5.maddesinde bütün üye devletlerde endüstriyel tasarımın korunacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte akit devletlerin ulusal hukuklarındaki farklı yaklaşımlar sebebiyle bu yükümlülüğün hangi rejim kapsamında yerinde getirileceği hususu Konvansiyon'da düzenlenmemiştir. *Bkz.* WIPO, 2002: 8.

²²⁷ Bern Sözleşmesi'nde tasarım spesifik olarak düzenlenmemiş olmakla birlikte belirtilen sınai hakkın “endüstriyel amaçlara uygulanan sanat” (*works of art applied to industrial purposes*) kapsamında ele alınması mümkündür. Ayrıca Sözleşme'nin 2/7. maddesinde endüstriyel tasarımların

Anlaşma (TRIPS Anlaşması TRIPS Anlaşması)'nın²²⁸ her biri, tasarımların gerek endüstriyel tasarım mevzuatı gerekse fikir ve sanat eserleri mevzuatının konusunu oluşturabileceğini kabul etmektedir. Nitekim tasarımın ürünün estetik görünümüne ilişkin unsurlar içermesi, bu anlamda sanatsal bir nitelik taşıması, sözü edilen ürünlerin fikir ve sanat eseri olarak değerlendirilebilmesine imkan tanımaktadır. Hangi türde korumanın tercih edileceği ise tasarımın niteliği, uygulandığı ürünün türü ve ilgili pazara bağlı olarak tespit edilmektedir²²⁹. Benzer şekilde fikir ve sanat eserleri rejimi ile endüstriyel tasarım rejimlerinden birinin seçilmesinin zorunlu olup olmadığı yahut kümülatif olarak iki sistemden birlikte yararlanmasının mümkün olup olmadığı hususu da korumanın talep edildiği ulusal hukuk düzenine bağlı olarak değişkenlik arz etmektedir.

Kümülatif koruma sistemi ilk olarak Fransa hukukunda konsolide edilmiş, devamında ise çeşitli ülkeler tarafından benimsenmiştir. Belirtilen sistemde sanatın pek çok biçimde vücuda getirilebileceği, dolayısıyla estetik amaca yahut ifade şekline bağlı olarak sanatsal ürünlerin ayrıştırılmaması gerektiği kabul edilmektedir. Nitekim ürün sahibinin hususiyetini yansıttığı takdirde bir sanat eseri olarak korunmaya değer görülmekte, yalnızca işlevsel bir ürüne eklenmiş olması sebebiyle sanatsal bir ifadenin koruma kapsamı dışına çıkarılamayacağı savunulmaktadır. Bu çerçevede bir endüstriyel tasarım eş zamanlı ve birbirinden bağımsız olarak fikir ve sanat eserleri rejimi

korunması ve koruma sağlanması durumunda koşullarının tespiti sözleşme taraf devletlerin inisiyatifine bırakılmıştır. Bununla birlikte aynı hükümde, taraf devletlerin endüstriyel tasarımın korunacağı hukuki rejime ilişkin ulusal mevzuatlarında herhangi bir hüküm öngörmemeleri durumunda söz konusu ürünlerin bir sanat eseri olarak fikir ve sanat eserleri hukuku kapsamında korunması gerektiği belirtilmektedir.

²²⁸ Dünya Ticaret Örgütü (WTO)'nün Kuruluş Sözleşmesinin (the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, 15 April 1994) 1 Cekinde yer alan TRIPS Anlaşması, Paris ve Bern Sözleşmeleri'nin endüstriyel tasarıma ilişkin temel hükümlerinin önemli bir kısmına referans vermek suretiyle sözü edilen düzenlemeleri anlaşma metnine dahil etmiştir. Belirtilen hususa ek olarak, Anlaşma'nın 25 ve 26. maddelerinde endüstriyel tasarıma özel hükümler tesis edilmiş ve söz konusu sınai haklara tanınacak korumanın kapsamı ve korunmaya ilişkin birtakım standartlar öngörülmüştür.

²²⁹ SUTHERSANEN, 2011:5.

ile endüstriyel tasarım rejimlerinin her ikisinde de koruma temin edebilecektir.²³⁰

Sözü edilen sistem kapsamında AB hukuku incelendiğinde Topluluk Tasarımı Tüzüğü²³¹’nde tasarımların, Topluluk düzeyinde yahut ulusal hukuklarda eş zamanlı olarak fikir ve sanat eserleri ile endüstriyel tasarım ve hatta patent, faydalı model, marka ve haksız rekabet hükümleri kapsamında korunmasını engelleyen herhangi bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. Zira Tasarım Direktifi’nin 17. maddesi ve Topluluk Tasarım Tüzüğü’nün 96/2. maddesinde, belirtilen düzenlemeler kapsamında korunan bir tasarımın üye ülke mevzuatı uyarınca eş zamanlı olarak fikir ve sanat eseri niteliği taşıyabileceği ve fikri hakkın bir ürüne dönüştürüldüğü andan itibaren korunabileceği belirtilmektedir. Ancak üye devletlerin mevzuatları incelendiğinde, peç çok devletin tasarımların fikir ve sanat eserleri kapsamında korunmasına sıcak bakmadığı anlaşılmaktadır. Örneğin Alman hukukunda pek çok tasarım “orijinallik” kriterini sağlayamadığından fikir ve sanat eserleri korumasından yararlanamamaktadır. Zira ancak ortalama bir tasarımcının seviyesini aşan yaratıcı endüstriyel tasarımlar bu kapsamda değerlendirilebilmektedir. Öte yandan Fransa ve Hollanda daha liberal bir yaklaşım benimseyerek tasarımları fikir ve sanat eserleri kapsamında korumaktadır²³².

Patent, marka ve endüstriyel tasarım rejimleri ile kıyaslandığında yeknesaklaştırma çalışmalarının geri planda kaldığı AB fikir ve sanat eserleri hukukuhalen büyük ölçüde üye devletlerin ulusal hukuklarına dayalı olarak gelişim göstermektedir.²³³ Üye devletlerin büyük çoğunluğunda fikir ve sanat eserleri mevzuatı hususi olarak uygulamalı sanat eserlerini korumaktadır. Söz konusu ulusal hukuk düzenlerinin önemli bir bölümünde ABD’deki

²³⁰ WIPO, 2002: 10.

²³¹ Avrupa Topluluğu’nun Lahey Anlaşması’na [Geneva Act of the Hague Agreement concerning the international registration of industrial designs (OJ EC No L 386 of 29.12.2006, s. 14)] taraf olmasına ilişkin Council Regulation No 1891/2006 of 18 December 2006 ile değişik Council Regulation (EC) No. 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs (OJ EC No L 3 of 5.1.2002, s. 1).

²³² SUTHERSANEN, 2011: 29.

²³³ EECHOUD vd, 2012: 21.

“faydalı ürün doktrini”ne benzer bir ilke uyarınca işlevsel özellikleri bütünüyle reddeden bir yaklaşım benimsenmediğinden, teorik olarak tasarımların uygulamalı sanat eserleri olarak korunması mümkündür.²³⁴

Öte yandan *münferit koruma sisteminde* ise sanat eserleri ve endüstriyel tasarımlar farklı fikri mülkiyet rejimleri kapsamında düzenlenmektedir. Nitekim belirtilen sistemin tipik örneğini oluşturan ABD hukukunda²³⁵ fikir ve sanat eserlerine ilişkin koruma münhasıran fikri ve sanatsal çalışmalara özgülenmiş olduğundan, endüstriyel tasarımların sözü edilen korumadan yararlanabilmesi oldukça istisnai bir uygulama teşkil etmektedir²³⁶. Nitekim ABD hukukunda tasarımların korunmasına ilişkin hükümlerin esasını, “estetik unsur” ve “işlev”in birbirinden ayrı tutulması prensibi oluşturmaktadır²³⁷. Diğer bir ifadeyle belirtilen sistemde işlevsellik unsuru taşıyan sınai hakların yalnızca faydalı model kapsamında koruma temin etmesi gerektiği kabul edilmekte, böylelikle işlevsel unsurların başkaca sınai haklara dercedilerek oldukça yüksek eşiklere sahip patent incelemesinin etrafının dolanılması engellenmeye çalışılmaktadır.²³⁸ Dolayısıyla her ne kadar Kanun’da tasarımların fikir ve sanat eserleri rejimi kapsamında korunabileceği belirtilmiş ve geçmişte mücevher ya da mobilyaların iki boyutlu unsurlarına ilişkin tasarımlara belirtilen rejim kapsamında koruma sağlanmış ise de, pratikte özellikle motorlu taşıtlar gibi işlevsellik unsuru taşıyan

²³⁴ SUTHERSANEN, 2011: 28.

²³⁵ 1976 tarihli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun [the Copyright Act of 1976, Title 17 of U.S.C. (2011)] 102. bölümünde fikir ve sanat eserleri korumasının herhangi bir ifade aracına eklenmiş olan ve doğrudan yahut bir araç vasıtasıyla algılanabilen, yeniden üretilebilen veya sair suretle nakledilebilen orijinal edebiyat eserlerine sağlanacağı belirtilmiştir. Söz konusu koruma, eser somut bir forma büründüğü anda otomatik olarak kazanılmaktadır (§102), eser sahibinin yaşam süresi boyunca ve ölümünden sonra yetmiş yıl süreli bir koruma sağlamaktadır (§302). Bununla birlikte eser sahibi eseri Fikir ve Sanat Eserleri Ofisi (US Copyright Office) nezdinde tescil ettirebilmektedir (§408 vd.). Belirtilen kanun kapsamında eser sahibine eseri üretme, uyarlama, yayımlama, temsil ve sergileme yetkilerini içeren münhasır bir hak tanınmaktadır (§106). Ancak söz konusu hak, haklı kullanım, kütüphaneler ve arşivler tarafından yeniden üretilme, kablolu yayımla iletim gibi çeşitli sınırlamalara tabi tutulmaktadır (§107-112).

²³⁶ THOMAS, 2010: 3.

²³⁷ Nitekim 1976 sayılı Kanun’da kullanışlı (*useful*) bir ürünün tasarımının ancak ürünün faydalı unsurlarından ayrıştırılabilen ve bağımsız olarak var olabilen resimsel, grafiksel ve heykelle ilgili eserlere ilişkin özellikler taşımaları halinde fikir ve sanat eserleri kapsamında korunacağı ifade edilmiştir (§101).

²³⁸ MAGLIOCCA, 2003: 20.

endüstriyel tasarımların belirtilen korumayı kazanması son derece güçtür²³⁹. Nitekim 1976 sayılı Kanun'da tasarımın ürünün faydalı unsurlarından ayrıştırılabilir nitelikte olması şartı ve mahkemelerin söz konusu şartın değerlendirilmesine yönelik getirmiş oldukları katı kriterler²⁴⁰ sebebiyle, Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren tasarımların fikir ve sanat eserleri rejimi kapsamında korunması, ancak ticari form müessesesi uyarınca koruma sağlanamaması halinde başvuru bir hukuki yöntem olarak işlev görmüştür²⁴¹.

Sözü edilen hususun Türk hukukundaki görünümünü incelendiğinde; 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu uyarınca *“sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulü”*nün eser olarak kabul edildiği görülmektedir. Bu itibarla endüstriyel tasarımlar, mezkûr Kanunda düzenlenen “eser”e ilişkin nitelikleri taşıması halinde koruma alanı bulabilecektir. Belirtilen hususa ek olarak, gerek 5846 sayılı Kanun'da gerekse 554 sayılı KHK'da endüstriyel tasarımların aynı zamanda fikir ve sanat eserleri kapsamında da korunabileceği açıkça belirtilmiştir. Nitekim 5846 sayılı Kanun'un ilim ve edebiyat eserlerinin çeşitlerini düzenleyen 2. maddesinin üçüncü bendinde tasarıma da yer verilmiş, 4. maddesinin ikinci fıkrasında ise *“krokiler, resimler, maketler, tasarımlar ve benzeri eserlerin endüstriyel model ve resim olarak kullanılmasının, düşünce ve sanat eserleri olmak sıfatlarını etkilemeyeceği”* hüküm altına alınmıştır.

²³⁹ Nitekim WAGNER, kanun koyucunun uygulamalı sanatlar ile endüstriyel tasarım arasında farklılık öngörmesinin belirli bir amacı olduğunu, kullanışlı/işlevsel ürünlerin estetik unsurlarının korunmaya değer olduğunu fakat belirtilen korumanın fikir ve sanat eserleri kapsamında sağlanmaması gerektiğini, dolayısıyla 1976 sayılı Kanun'da bu yönde düzenleme getirilmesinin hatalı olduğunu savunmaktadır. Bkz. WAGNER, 2005.

²⁴⁰ Halihazırda ilk derece mahkemeleri tarafından sıklıkla kullanılan “konsept olarak ayrıştırılabilir olma” kriterine göre; tasarım unsurlarının, tasarımcının işlevsel etkilerden bağımsız şekilde uyguladığı sanatsal muhakemesini yansıttığı tespit edilebiliyorsa, ayrıştırılabilir olma koşulu sağlanmış olacaktır. Dolayısıyla tasarım unsurunun konsept olarak ayrıştırılabilir olabilmesi için söz konusu unsurun işlevsel mülahazalardan bağımsız bir estetik kararlaştırmanın ürünü olması gerekmektedir. Söz konusu yaklaşımın benimsendiği karar örneği için bkz. *Brandir International, Inc v. Cascade Pacific Lumber Co.* 834 F.2d 1142, 1988 Copr. L. Dec. P 26,200.

²⁴¹ DINWOODIE, 2008: 8.

Türk hukukunda tasarımların 5846 sayılı Kanun kapsamında korunması, aleni hale geldiği andan itibaren kendiliğinden başlamaktadır; bu itibarla herhangi bir tescil yahut kayıt yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ayrıca söz konusu korumanın süresi, ABD ve AB hukukunda da geçerli olduğu üzere, eserin aleni hale geldiği andan itibaren eser sahibi yaşadığı müddetçe ve eser sahibinin ölümünden başlayarak yetmiş yıl olarak belirlenmiştir²⁴². Belirtilen sürede hak sahibi, işleme, çoğaltma, yayma, temsil ve umuma iletim yetkilerini içeren maddi haklar ile umuma arz, adın belirtilmesi, eserde değişiklik yapılmasını men etme yetkileri ve malik ve zilyede karşı hakları içeren manevi haklara sahip olmaktadır. Dolayısıyla fikir ve sanat eserleri kapsamında sağlanacak koruma, kazanılmasındaki kolaylık ve koruma süresinin uzunluğu itibariyle avantajlı olmaktadır. Öte yandan, tescil zorunluluğunun bulunmaması itibariyle ispat bakımından uygulamada güçlük arz etmektedir.

Yabancı hukuk düzenlerinde olduğu gibi Türk hukukunda da fikir ve sanat eserleri ile sınai haklar arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Zira fikir ve sanat eserlerinde edebi ve sanatsal çalışmalar korunurken, marka, patent ve tasarım hukukunda daha ziyade bilim ve sanayi alanındaki faaliyetlere yönelik ürünler konu edinilmektedir. Ayrıca fikir ve sanat eserlerine ilişkin orijinallik kriteri, patent ve tasarımlar için öngörülen yenilik koşuluna kıyasla daha sübjektif bir nitelik arz etmekte, buna karşın belirtilen sınai haklara nazaran hak sahibine daha uzun süreli ve daha geniş yetkiler sağlamaktadır²⁴³. Dolayısıyla hak sahibi, ürünün söz konusu fikri mülkiyet rejimlerinden hangilerinin koşullarını taşıdığını dikkate almak suretiyle tasarımına ilişkin en avantajlı koruma sistemini tercih etme imkanına sahiptir.

²⁴² 5846 sayılı Kanun'un 27.maddesine göre; "Koruma süresi eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren 70 yıl devam eder (Ek cümle: 21/2/2001 - 4630/16 md.) Bu süre, eser sahibinin birden fazla olması durumunda, hayatta kalan son eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl geçmekle son bulur. Sahibinin ölümünden sonra alenileşen eserlerde koruma süresi ölüm tarihinden sonra 70 yıldır. 12 nci maddenin birinci fıkrasındaki hallerde koruma süresi, eserin aleniyet tarihinden sonra 70 yıldır; meğerki eser sahibi bu sürenin bitmesinden önce adını açıklamış bulunsun. İlk eser sahibi tüzelkişi ise, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır.

²⁴³ SULUK, 2003: 589.

2.2.4. Endüstriyel Tasarımın *Sui Generis* Düzenlemeler Kapsamında Korunması Yaklaşımı

Yukarıda belirtildiği üzere fikri mülkiyet hakları; esas olarak patent, marka ve fikir ve sanat eserleri olmak üzere üç temel rejim kapsamında korunmaktadır. Ancak yeni bitki türlerine ilişkin ıslahçı hakları, faydalı modeller, veri tabanları, coğrafi işaretler, entegre devre topografyaları ve endüstriyel tasarımlar gibi klasik fikri mülkiyet türlerinin kalıplarına tam olarak uymayan fikri ve sınai haklar için; gerek ulusal hukuk düzenleri, gerekse uluslararası alanda yeknesak bir koruma sistemi oluşturmayı hedefleyen anlaşma ve sözleşmeler, belirtilen hakların kendilerine özgü niteliklerini dikkate alan bağımsız fikri mülkiyet sistemleri oluşturmaktadır. Bu çerçevede estetik ve işlevsel unsurları bir arada bulundurması sebebiyle klasik hak türlerinin dar yorumlandığı hukuk sistemlerinde yeterli düzeyde koruma sağlayamayan endüstriyel tasarımların da bazı hukuk sistemlerinde *sui generis* düzenlemelere tabi tutulduğu görülmektedir.

Endüstriyel tasarımların fikri mülkiyet haklarının konusunu oluşturan eser, ürün ve buluşlardan bağımsız bir nitelik arz ettiği hususu, ulusal hukuk düzenleri ve uluslararası anlaşmalarda yüzyılı aşkın süredir kabul görmektedir. İşaret edilen yaklaşımın uygulamadaki yansıması ise, günümüzde pek çok ülke hukukunda endüstriyel tasarımlara özgü yasal düzenlemeler öngörülmesi şeklinde gerçekleşmektedir. Öte yandan, 1990'lardan itibaren fikri mülkiyet mevzuatlarının revize edilmesine ve yeknesaklaştırılmasına ilişkin yoğun olarak yürütülen reform çalışmalarına rağmen, tasarımların bir fikri mülkiyet hakkı türü olarak korunmasına ilişkin ulusal hukuk sistemleri arasındaki uygulama farklılıkları halen varlığını sürdürmektedir²⁴⁴.

Tasarım hukukunun yeknesak olmaktan uzak bir rejim özelliği taşımasına karşın, belirtilen tasarımların hukuken korunabilir olduğunu kabul eden sistemlerin tamamında, teknik yahut işlevsel bir ürünün yeni ve/veya

²⁴⁴ WIPO, 2002: 20.

orijinal görünümüne belirli bir süre için inhisari bir hak tanınmaktadır. Son yıllarda tasarımların kendine has özelliklerinin dikkate alınarak patent ve fikir ve sanat eserleri yaklaşımlarından bağımsız bir “tasarım rejimi yaklaşımı” ortaya çıkmış, belirtilen yaklaşım uluslararası anlaşmalarla birlikte AB bünyesinde de AB Komisyonu’nun Yeşil Belge’si ve Munich Max Planck Enstitüsü’nün çalışmaları uyarınca endüstriyel tasarımlar için *sui generis* bir sistem geliştirilmiştir²⁴⁵. Benzer şekilde Türk hukukunda da 554 sayılı KHK uyarınca endüstriyel tasarımlar münferit bir fikri mülkiyet rejimi kapsamında düzenlenmiş bulunmaktadır. Öte yandan ABD hukukunda tasarımların esas olarak tasarım patenti kapsamında korunması yaklaşımı sürdürülmektedir. Fakat gemi üretimi ve moda alanında faaliyet gösteren teşebbüslerin oluşturdukları lobilerin yoğun çalışmaları neticesinde, belirtilen alanlarda spesifik düzenlemeler yapılması ihtiyacının varlığı Senato nezdinde de tartışılmaya başlanmıştır. Aşağıda öncelikle bahse konu uluslararası mevzuatlara ve öngörülen hukuki korumanın koşul ve unsurlarına değinilecek, ardından ABD, AB ve Türk hukuku bünyesinde konuya ilişkin gerçekleştirilen çalışmalar ve mevcut koruma sistemi ele alınacaktır.

2.2.4.1. Endüstriyel Tasarımın Uluslararası Alanda Korunmasına İlişkin Girişimler

Endüstriyel tasarımın uluslararası alanda korunmasına ilişkin hukuki çerçeveyi WIPO tarafından yürütülen Paris Sözleşmesi, Bern Sözleşmesi ve Lahey Anlaşması oluşturmaktadır. 1883 yılında akdedilen ve en son 1967 yılında revize edilen Paris Sözleşmesi patent haklarının düzenlenmesine ilişkin ilk uluslar arası anlaşma olup, yukarıda belirtildiği üzere dördüncü mükerrer 5. maddesinde açıkça endüstriyel tasarımların üye devletlerin tamamında korunacağı belirtilmektedir. Ancak belirtilen sözleşmede korumanın konusu, kapsamı yahut koşulları hakkında herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

²⁴⁵ GOVAERE, 1996: 26.

Fikir ve sanat eserleri hakkındaki ilk kapsamlı uluslar arası anlaşma olan 1886 tarihli Bern Sözleşmesi'nde²⁴⁶ise spesifik olarak endüstriyel tasarımlara ilişkin bir düzenleme tesis edilmemiş olmakla birlikte, Sözleşme'nin sözleşme kapsamında korunan çalışmaları hüküm altına alan ikinci maddesinin matlabında endüstriyel tasarım da sayılmıştır²⁴⁷.Bu itibarla 2/1. maddesindeki "uygulamalı sanat" kavramının endüstriyel tasarımları da kapsayacağını belirtmek mümkündür. Ancak söz konusu sözleşmede uygulamalı sanat eserlerine, endüstriyel tasarımlara ve modellere sağlanacak korumanın kapsamının ve koşullarının belirlenmesi üye devletlerin ulusal mevzuatlarına bırakılmıştır²⁴⁸. Ayrıca belirtilen hükümde üye devletlerin tasarımları özel bir koruma sistemi ile korunabileceğini, ancak bahse konu ulusal hukuk düzeninde tasarımlara özgü bir düzenleme yapılmaması halinde belirtilen ürünlerin fikir ve sanat eserleri mevzuatı kapsamında korunacağı ifade edilmiştir.

1994 yılında yürürlüğe konulan TRIPS anlaşması ise sınai hakların korunmasına ilişkin genel bir düzenleme ve asgari standartlar öngörmektedir²⁴⁹. Söz konusu anlaşmada Bern ve Paris Sözleşmelerine atıfta bulunulmakta, ilave olarak bahsi geçen sözleşmelerdeki boşlukları dolduracak hükümler tesis edilmektedir. Bu itibarla diğer fikri mülkiyet sözleşmelerine kıyasla daha ayrıntılı bir idari sistem, daha yüksek bir koruma ve önceki sözleşmelerde yer almayan bir uzlaşma mekanizması getiren TRIPS; anlaşma hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla akit devletler tarafından, fikri mülkiyet hakkı sahiplerinin haklarını rekabeti sınırlayacak veya teknolojinin uluslararası alanda paylaşılmasını olumsuz etkileyecek şekilde kötüye kullanmalarını engelleyen hukuki araçları uygulamaya koyabileceklerini de kabul etmektedir²⁵⁰. Bununla birlikte söz konusu

²⁴⁶ Türkiye Bern Sözleşmesi'ne 1951 yılında taraf olmuş, son olarak 1971 yılında yapılan değişikliğe 1995 yılında imza atmıştır.

²⁴⁷ Endüstriyel tasarım ifadesi söz konusu hükmün matlabına 1979 tarihli değişiklik ile ilave edilmiştir. *Bkz.* http://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/ip/berne/pdf/trtdocs_wo001.pdf.

²⁴⁸ Bern Sözleşmesi, m.2/7.

²⁴⁹ GOVAERE, 1998: 37.

²⁵⁰ TRIPS, m.8/2.

anlaşmanın endüstriyel tasarımlara ilişkin hükümlerinin, 25 ve 26. maddelerdeki düzenlemeler ile sınırlı tutulduğu görülmektedir.

Endüstriyel tasarımların korunmasına yönelik koşulları düzenleyen 25. madde, “bağımsız olarak” yaratılan “yeni” veya “orijinal” tasarımlara koruma sağlanacağını belirtmekte, ancak söz konusu ürünlerin hukuki tanımına yer vermemektedir. Bern ve Paris Sözleşmelerinin her ikisinin de hükümlerini benimseyen TRIPS’in, birbirinden oldukça farklı sınıflandırmalar öngören patent yaklaşımı ile fikir ve sanat eserleri yaklaşımı arasında herhangi bir tercih yapmaması, akit devletlerin endüstriyel tasarımlar bakımından hangi türde koruma sağlayacakları hususunda belirsizliğe yol açmıştır. Zira “bağımsız olarak yaratmış olma” ve “orijinallik” kriterleri fikir ve sanat eserlerinin korunmasına yönelik rejime işaret ederken, “yenilik” kriteri patent ve hatta *sui generis* tasarım sistemlerinin benimsendiği izlenimini yaratmaktadır.²⁵¹ Anlaşmanın belirtilen hususta açık bir düzenleme öngörmemesi ise akit devletlerin mevzuatlarını kendi ulusal hukuk sistemlerindeki amaçlara hizmet edecek şekilde şekillendirmelerine imkan tanımıştır.²⁵² Böylece devletler, endüstriyel tasarımları sınai haklar veya fikir ve sanat eserleri kapsamında düzenleyebileceği gibi münhasıran söz konusu ürünlere özgülenmiş bir fikri mülkiyet rejimini de esas alabilecektir. Bu çerçevede üye devletlere getirilen tek sınırlama ise 25. maddenin ikinci fıkrasında öngörülen, tekstil tasarımlarına koruma sağlanması zorunluluğu²⁵³ ile endüstriyel tasarım korumasının süresinin asgari 10 yıl olması gerektiğine ilişkin hükümdür.²⁵⁴

Endüstriyel tasarımın uluslar arası alanda korunmasını ve korumaya ilişkin usulleri yeknesak hale getirmek üzere gerçekleştirilen en önemli uzlaşma ise Lahey Sözleşmesi²⁵⁵ kapsamında gerçekleşmiştir. Türkiye’nin

²⁵¹ SCHICKL, 2013: 8.

²⁵² REICHMAN, 1995: 375.

²⁵³ Bununla birlikte akit devletler, tekstil tasarımlarını endüstriyel tasarım hukuku ve fikir ve sanat eserleri rejimlerinden hangisi kapsamında koruyacaklarını belirlemek hususunda serbest bırakılmıştır.

²⁵⁴ TRIPS, m. 26/3.

²⁵⁵ The Hague Agreement Concerning the International Registration of Industrial Designs, July 2, 1999, 2279 U.N.T.S. 156.

2005 yılında taraf olduğu Lahey Anlaşması 1925'te imzalanmış, 1934 (the London Act)²⁵⁶ ve 1960 (the Hague Act) yıllarında değişikliğe uğramıştır. Ayrıca Lahey Sözleşmesi'ne 1961 yılında Monako Ek Anlaşması ve 1999 yılında Cenevre Sözleşmesi (the Geneva Act)²⁵⁷ eklenmiştir. Belirtilen sözleşme ile WIPO nezdinde yapılacak tek bir tescil başvurusuyla birden fazla devletin sınırları içerisinde korunma sağlanması, ayrıca usuli işlemlerin de azaltılarak başvuru sahiplerinin tecile ilişkin maliyetlerinin düşürülmesi hedeflenmiştir. Bu kapsamda *uluslararası tescil* yönteminin tercih edilmesi durumunda, daha önce herhangi bir ulusal hukukta tescil edilmemiş olan bir endüstriyel tasarım dahi tek bir işlemle uluslararası koruma sağlamış olacaktır. Zira Sözleşme'nin 6. maddesinde, uluslararası tasarım başvurusunun Paris Sözleşmesi'nin 4. maddesi bağlamında yapılan ulusal tescil başvurusu ile eşdeğer kabul edileceği belirtilmiştir. Böylece Cenevre Sözleşmesi kapsamında yapılan başvurular, Paris Sözleşmesi uyarınca yapılan ulusal yahut bölgesel başvurular bağlamında bir rüçhan hakkı sağlamaktadır. Her başvuru en fazla 100 farklı tasarım içerebilmekte, belirtilen tasarımların tamamının ise Locarno Sınıflandırması²⁵⁸ uyarınca aynı sınıfta yer alması gerekmektedir. Bu kapsamda örneğin Locarno Anlaşması'nın 12 numaralı sınıfında taşıtlar yer alırken 29 numaralı sınıfında kazaların önlenmesine ilişkin ekipmanlar düzenlenmektedir. Dolayısıyla bir otomobil tasarımcısının aracın dış tasarımı ile hava yastığı için aynı başvuru kapsamında koruma talep etmesi mümkün olmayacaktır²⁵⁹.

²⁵⁶ Öte yandan 1934 tarihli Londra Anlaşması kapsamında yapılacak başvurular 01.01.2010 tarihi itibarıyla dondurulmuştur. Bkz. WIPO, t.y.: 4

²⁵⁷The Geneva Act of the Hague Agreement Concerning the International Registration of Industrial Designs, 02.07.1999. Belirtilen üç anlaşma bir araya getirilerek Lahey Sözleşmesi sistemini oluşturmakla birlikte, 1960 tarihli Lahey Anlaşması ile 1999 tarihli Cenevre Anlaşması birbirinden bağımsız özerk anlaşmalar olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla bir devlet bahsi geçen anlaşmalardan yalnızca birine veya her ikisine de taraf olmayı tercih edebilmektedir. Dolayısıyla yalnızca Cenevre Anlaşması'na taraf olan bir akit devletin vatandaşı olan ya da bu devlette mukim olan yahut belirtilen devletin sınırları içerisinde faal bir endüstriyel yahut ticari işletmesi olan başvuru sahibi; yalnızca söz konusu devletin taraf olduğu Cenevre Anlaşması'nın akit devletlerinin hukuk düzenlerinde koruma temin edebilecektir. Bkz. WIPO, the Hague Agreement, s.6.

²⁵⁸The Locarno Agreement Establishing an International Classification for Industrial Designs, 1968.

²⁵⁹ PRUETZ, 2002: 501.

Lahey Anlaşması kapsamında sağlanan koruma 5 yıl süre ile geçerli olup belirtilen süre bir katına kadar uzatılabilmektedir. Ayrıca üye devletlerin ulusal düzenlemesinde bahsi geçen sürenin 10 yıldan uzun olması durumunda uluslararası tescil ulusal tescilin sağladığı koruma süresine kadar yenilenmektedir. Dolayısıyla koruma süresi asgari 10 yıl olarak belirlenmiştir. Belirtilen hususa ek olarak, Cenevre Anlaşması ile başvuru sahibinin sürekli olarak bir akit devlette mukim olması koşulu getirilmiştir. Dolayısıyla motorlu taşıt üreticilerinin ya da parça tasarımcılarının Cenevre Anlaşması kapsamında koruma temin edebilmesi için üye devletlerden birinde düzenli olarak ikamet ettiği bir meskenin varlığı gerekecektir.

Lahey Anlaşması ile tasarım sahiplerine tek bir başvuru ile üye devletlerin tamamında koruma sağlama imkanı getirilmiş olmasına karşın, korumanın koşulları ve kapsamı korumanın talep edildiği üye devletin ulusal hukukuna bırakılmıştır. Dolayısıyla belirtilen anlaşmanın da endüstriyel tasarımların uluslararası alanda korunmasına ilişkin belirsizliği ortadan kaldırmadığını belirtmek mümkündür. Öte yandan tasarımların bağımsız bir uluslararası sözleşme kapsamında düzenlenmesi gerekliliğine ve böylelikle tasarımların önemine işaret etmesi ve AB ve AB üye devletleri başta olmak üzere önde gelen 60 hukuk sisteminin taraf olması ve son olarak 2012 yılında ABD'nin Cenevre Anlaşması'nda taraf olunmasına ilişkin kanun tasarısını yasalaştırması²⁶⁰ dikkate alındığında, Lahey Sözleşmesi'nin endüstriyel tasarımlara ilişkin yeknesak bir hukuki koruma sistemi oluşturulabilmesi bakımından önemli bir uluslararası zemin oluşturduğunun vurgulanması gerekmektedir.

2.2.4.2. ABD Hukukunda Endüstriyel Tasarımın *SuiGeneris* Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler

ABD hukukunda halihazırda endüstriyel tasarımlar için yürürlükte olan tek spesifik düzenleme, 1998 tarihli Gemi Gövdesi Tasarımının Korunması

²⁶⁰ Bkz. “ABD Hukukunda Endüstriyel Tasarımın *SuiGeneris* Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler” başlığı altındaki açıklamalar.

Hakkında Kanun (Gemi Gövdesi Kanunu)'dur²⁶¹. Mezkur Kanun'un 1301. bölümünün (a)(1) bendine göre “*bir faydalı ürünün, ürünü satın alan yahut kullanan kitle nezdinde ürünü görünüş itibarıyla cazip ve ayırt edici hale getiren orijinal tasarımı*”, ilgili Kanun hükümleri uyarınca hukuki koruma sağlayabilecektir. Dolayısıyla her ne kadar ABD hukukunda henüz gemi gövdesi dışındaki endüstriyel tasarım türlerine ilişkin olarak da koruma sağlayacak *suigeneris* düzenlemeler bulunmamakla birlikte, işaret edilen hükmün genel bir endüstriyel tasarım mevzuatının alt yapısını oluşturabileceğini belirtmek mümkündür²⁶². Nitekim Gemi Gövdesi Kanunu'nun kapsamının moda tasarımlarını da kapsayacak şekilde genişletilmesi yönünde yasa çalışmaları başlatılmıştır. Ayrıca 2007 yılında Senato'nun Lahey Anlaşması'nda değişiklik öngören Cenevre Sözleşmesi'ne taraf olunmasına yönelik onayı ve tavsiyesi sonrasında²⁶³; ABD Başkanı Obama tarafından Patent Hukuku Anlaşmalarının Uygulanmasına İlişkin 2012 tarihli Kanunu'nun (*the Patent Law Treaties Implementation Act of 2012*) imzalanması ile ABD'nin uluslararası endüstriyel tasarım anlaşmalarına taraf olması yönündeki hukuki süreç başlatılmıştır²⁶⁴. Böylelikle ABD menşeli endüstriyel tasarımların yabancı hukuk düzenlerinde koruma sağlayabilmesi amacıyla uzun yıllardır sürdürülen çalışmaları olumlu yönde neticelendirmiştir.

Son olarak dünya genelinde motorlu taşıt yedek parçalarının onarım amaçlı kullanımının tasarım hakkından istisna tutulmasına yönelik fikri mülkiyet mevzuatlarında yapılan reform çalışmalarına paralel şekilde; ABD hukukunda da Lofgren tasarısı²⁶⁵ kapsamında belirtilen düzenleme gündeme alınmıştır. Ancak üçüncü bölümde ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere motorlu taşıt üreticilerinin tasarı aleyhinde yürüttükleri lobi çalışmaları sebebiyle düzenlemenin yasalaşması mevcut tarih itibarıyla hala mümkün olmamıştır.

²⁶¹Bkz. dn. 150.

²⁶²DINWOODIE, 2008: 12.

²⁶³Treaty No. 109-21 (07.12.2007) on Geneva Act of The Hague Agreement Concerning the International Registration of Industrial Designs, (Erişim), <http://www.foreign.senate.gov/treaties/109-21>, 05.07.2013.

²⁶⁴USPTO, 2013 .

²⁶⁵H.R. 3059, 11th Congress (2009).

2.2.4.3. AB Hukukunda Endüstriyel Tasarımın *Sui Generis* Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler

ABD hukukundan farklı olarak AB hukukunda tasarımların korumasına ilişkin düzenlemeler, uyumlaştırma çalışmalarının başlangıcından itibaren bahse konu eserlere özgü ve diğer fikri mülkiyet haklarından ayrı bir düzenleme ihtiyacının mevcut olduğu kabulü çerçevesinde şekillenmiştir. Yeşil Belge ile endüstriyel tasarımlara ilişkin düzenlemelerin Birlik düzeyinde uyumlaştırılması ve tek bir tescil ile AB genelinde koruma sağlanmasına imkan tanıyan “Topluluk Tasarımı” (*Community design*) sisteminin gerekli olduğu yönünde ulaşılan sonuçlar, bahsi geçen eserlerin birbirine paralel iki sistem kapsamında hukuki koruma temin etmesinin önünü açmıştır.

Bu çerçevede öncelikle, tasarımların korunmasına ilişkin üye ülkeler tarafından uygulanan ulusal düzenlemeler, 1998 yılında 98/71 sayılı Tasarımların Korunmasına İlişkin Direktif (Tasarım Direktifi) kapsamında büyük ölçüde yeknesak hale getirilmiştir. Belirtilen düzenlemeye ek olarak Topluluk tasarımına ilişkin Konsey Tüzüğü²⁶⁶ 2003 yılında yürürlüğe konulmuş, böylelikle gerek tek bir başvuru işlemi ile gerekse tescilsiz olarak Birlik genelinde koruma sağlanması imkanı yaratılmıştır. Paralel şekilde uygulanacağı belirtilen²⁶⁷söz konusu iki koruma sistemine ilaveten; AB menşeli tasarımların küresel düzeyde korunabilmesi amacıyla, tasarımların uluslararası tesciline ilişkin Lahey Anlaşmasına taraf olmak üzere 2008 yılında Cenevre Sözleşmesi imzalanmıştır²⁶⁸.

Tasarım Direktifi ve Tasarım Tüzüğü kapsamında yedek parçaların tasarımlarının korunmasına ilişkin hükümler incelendiğinde, “ürünün parçalanıp yeniden bir araya getirilmesine imkan tanıyan ve başka bir parça ile değiştirilebilen birden fazla bileşenden oluşan ürünler”²⁶⁹ olarak tanımlanan bileşik ürünlerin yeni (*new*) ve bireysel özelliğe sahip (*individual*

²⁶⁶Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 2001 on Community Designs OJ L 3, 5.1.2002.

²⁶⁷EU Press Release, 2001.

²⁶⁸EU Press Release, 2007.

²⁶⁹ Tasarım Direktifi, m.1, Tasarım Tüzüğü m.3.

character) olması gerektiği anlaşılmaktadır²⁷⁰. Bileşik bir ürünün parçalarının ise yeni ve bireysel özelliği haiz olarak değerlendirilebilmesi için;

- Parçanın bileşik ürüne monte edildikten sonra, ürünün normal kullanımı esnasında görünür olmaya devam etmesi, ve
- Parçanın görülebilir özelliklerinin tek başına yenilik ve bireysel nitelik özelliklerini taşıması gerekmektedir.²⁷¹

Bu kapsamda iç aksamda kullanılan parçaların normal kullanım esnasında değil yalnızca bakım ve onarım hizmetleri verilirken görünür olmaları sebebiyle belirtilen parçaların tasarımları tasarım hukuku kapsamında korumadan yararlanamayacaktır.

98/71 sayılı Direktif'e ilişkin görüşmelerin yapıldığı dönemde en çok tartışılan hususlardan birini, tasarım hukukunun, ürünün görünümünü onarmak amaçlı kullanılan yedek parçalar bakımından nasıl uygulanacağı sorunu oluşturmuştur. Özellikle motorlu taşıtlar gibi bileşik ürünler bakımından görsel zorunluluk arz eden (*must match*) parçaların tasarım korumasından yararlanıp yararlanamayacağı hususunda anlaşma sağlanamamış ve belirtilen husus üye devletlerin ulusal mevzuatlarına bırakılmıştır. Öte yandan, her ne kadar üye devletlerin kendi hukuk düzenlerindeki hükümleri muhafaza etmelerine imkan tanınmış ise de, belirtilen mevzuatlarda yapılacak muhtemel değişikliklerin yalnızca yedek parça pazarını liberalleştirmeye yönelik olarak yapılabileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla Direktif'in yürürlüğe girdiği dönemde yedek parçaların tasarım korumasından yararlanamayacağını düzenleyen bir yasal hükmü bulunmayan bir üye devlet, Direktif'in yürürlüğe girmesinden sonra bu tür bir sınırlama getiremeyecektir²⁷².

²⁷⁰ Tasarım Direktifi m.3., Tasarım Tüzüğü m.4. Mezkûr maddelerde bir tasarımın yeni ve bireysel niteliğe sahip olabilmesi için; tescil başvurusu öncesinde kamuya sunulmuş diğer ürünlerin tasarımlarından esaslı şekilde farklı olması ve söz konusu tasarımın, başvuru tarihine kadarki dönemde tasarımın konusunu oluşturan ürünün üretilmesi için kullanılan diğer bütün tasarımlardan farklı olduğu yönünde kamu nezdinde genel bir intiba yaratması gerektiği belirtilmiştir.

²⁷¹ Tasarım Direktifi, m.3/3. "Normal kullanım", Direktif'in 3. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında "nihai tüketicinin bakım ve onarım hizmetleri dışında kalan kullanımı" olarak tanımlanmıştır.

²⁷²European Commission, Extended Impact Assessment, 2004: 3.

2.2.4.4. Türk Hukukunda Endüstriyel Tasarımın *Sui Generis* Mevzuat Kapsamında Korunmasına İlişkin Düzenlemeler

Türk hukukunda endüstriyel tasarım; 1995 tarihli ve 554 sayılı KHK'nın yürürlüğe girmesinden önce FSEK ve Ticaret Kanunu'nun haksız rekabete ilişkin genel hükümleri kapsamında değerlendirilmiştir. Gümrük Birliği Anlaşması kapsamında AB mevzuatlarına uyum sağlanmasına ilişkin taahhütler uyarınca bahsi geçen KHK yürürlüğe konulması ile birlikte ise Türk fikri mülkiyet hukuku sisteminde tasarımlara yönelik *sui generis* koruma dönemi başlamıştır²⁷³. Aynı zamanda Türkiye'nin tarafı olduğu Paris, Bern, Lahey ve TRIPS sözleşmeleri de Türk hukuk sisteminde endüstriyel tasarımların korunmasına ilişkin hukuki alt yapıyı oluşturmaktadır. Tescilsiz tasarımlar ise genel hükümler kapsamında korunmaya devam etmektedir²⁷⁴.

554 sayılı KHK'da tasarım, bir ürünün²⁷⁵ tümü veya bir parçası yahut üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütün olarak tanımlanmaktadır²⁷⁶. Dolayısıyla bir tasarımın belirtilen mevzuat kapsamında tescil ettirilebilmesi için öncelikle ürün niteliğinde olması gerekmektedir. 554 sayılı KHK'da ürün kavramı oldukça geniş tanımlanmış olup bilgisayar programları ve yarı iletkenlerin topografyaları hariç olmak üzere, endüstriyel yolla veya elle üretilen herhangi bir nesnenin yanısıra bileşik bir sistem veya bunu oluşturan parçalar, setler, takımlar, ambalajlar gibi nesnelerin, birden çok nesnenin veya sunuşun bir arada algılanabilen bileşimlerinin, grafik sembollerin ve tipografik karakterlerin söz konusu

²⁷³ SULUK, 2003: 129.

²⁷⁴ 554 sayılı KHK, m1/2.

²⁷⁵ 554 sayılı KHK'da ürün kavramı; "endüstriyel yolla yahut elle üretilen herhangi bir nesne" olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu tanımdan hareketle KHK'nın kapsamının endüstriyel tasarımlardan ibaret olmadığı, bu itibarla KHK'nın isminde "endüstriyel tasarım" ifadesinin kullanılmasının yanıltıcı olduğu görülmektedir. Nitekim belirtilen gerekçe ile 1/756 esas numaralı "Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 32. maddesi uyarınca KHK'nın adının "Tasarımlar" olarak değiştirildiği görülmektedir. Bkz. <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss474.pdf>, (Erişim: 27.07.2013).

²⁷⁶ 554 sayılı KHK, m.3(a).

müessese kapsamında ele alınabileceği öngörülmüştür²⁷⁷. Belirtilen hukuki tanımdan hareketle, bileşik bir ürün olan motorlu taşıtların ve taşıtın bütününden bağımsız olarak parçalarının endüstriyel tasarım olarak tescil edilebilecek bir ürün olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır.

554 sayılı KHK uyarınca “yeni” ve “ayırt edici” nitelik taşıyan tasarımlar bakımından sağlanan inhisari haklar, başvuru tarihinden itibaren beşer yıllık sürelerle yenilenmek suretiyle azami 25 yıl süreyle geçerli olmaktadır²⁷⁸. Ayrıca KHK’nın 5. maddesinde, bileşik bir ürünün tek başına yeni ve ayırt edici nitelik taşıyan parçalarının da ayrıca korumadan yararlanacağı belirtilmiştir. Bu itibarla örneğin motorlu taşıtların dış tasarımı ilgili KHK kapsamında korunabileceği gibi, parçalarının tasarımlarının da söz konusu şartları sağlaması kaydıyla ayrıca koruma sağlayabileceği anlaşılmaktadır.

Başta ABD ve AB olmak üzere çeşitli yabancı hukuk düzenlerinde bileşik ürün parçalarının tasarımlarının hukuki korumadan yararlanıp yararlanmayacağı tartışmalarının Türkiye’deki görünümü incelendiğinde, 554 sayılı KHK’nın açıkça *must fit* parçaları koruma dışında bıraktığı görülmektedir. Nitekim 10/1. maddede yer alan “*teknik fonksiyonunun gerçekleştirilmesinde, tasarımcıya, tasarıma ilişkin özellik ve unsurlarda hiç bir seçenek özgürlüğü bırakmayan tasarımlar koruma kapsamı dışındadır*” ve mezkur düzenlemenin ikinci fıkrasında belirtilen “*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*” hükümleriyle işlevsel zorunluluk içeren tasarımların ve bağlantı parçalarının tasarımlarının hukuki korumadan yararlanamayacağı açıkça belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen yabancı hukuk sistemlerine nazaran çok daha liberal bir hukuki düzenleme olarak değerlendirilebilecek hüküm ise, AB Tasarım Direktifi’nde düzenleme dışında bırakılan ve ABD’de hala yürürlüğe

²⁷⁷ 554 sayılı KHK, m.3(b).

²⁷⁸ 554 sayılı KHK, m.5, 12.

konulamayan “görsel zorunluluk arz eden” (*mustmatch*) parçalara ilişkin 22. maddedir. “Onarım amaçlı kullanım” matlaplı hükme göre;

- Tasarlanan ürünün, bileşik bir ürünün parçası ve görünümünün bu bileşik ürüne bağımlı olması,
- Bileşik ürüne orijinal görünümünü yeniden kazandırmak üzere ürünün onarımında kullanılması ve
- Onarım için kullanılan ürünün kaynağı konusunda kamuoyunun yanıltılmaması,

olarak sıralanan kümülatif koşulların varlığı halinde, tasarıma ilişkin olarak üçüncü kişilerce yapılan tasarruflar tasarım hakkının ihlali olarak değerlendirilmeyecektir. Ancak mevcut hükümle koruma istisnasının başlangıcı için “*ürünün piyasaya sürüldüğü ilk tarihten itibaren 3 yıl sonra*” denilmek suretiyle 3 yıllık bir süre öngörülmüştür. Diğer bir ifadeyle ilgili maddede belirtilen koşulları sağlayan tasarımlar, belirtilen özelliklerine rağmen 3 yıl süreyle korunabilecek, sonrasında ise tasarım rejiminin öngördüğü inhisari haklardan yararlanamayacaktır.

Görüldüğü üzere 554 sayılı KHK’nın 22. maddesindeki düzenleme, AB Komisyonu tarafından önerilen ve halihazırda Parlamento’nun ilgili komitelerinde görüşülen değişiklik tasarısı ile paralellik arz etmektedir. Bununla birlikte söz konusu hüküm, sınırlı bir süre için dahi olsa parça tasarımcısına koruma sağlanması yönüyle işaret edilen tasarıdan ayrılmakta, daha ziyade Yunanistan’da benimsenen uygulama ile benzerlik taşımaktadır²⁷⁹.

Türk hukukundaki meri düzenlemenin AB hukukuna kıyasla arz ettiği bir başka farklılık ise bağlantı parçalarıyla ilgili istisna hükmünün kapsamıdır. Zira 554 sayılı KHK’nın 10/2. maddesinde “*ürünü, başka bir ürüne mekanik olarak monte edebilmek veya bağlayabilmek için ancak zorunlu biçim ve boyutlarda üretilen*” tasarımların koruma kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla herhangi bir şekilde montaja yahut bağlantıya yönelik alternatif sunan parçaların tasarımları korumadan yararlanacaktır. Bununla

²⁷⁹Bkz.dn. 350.

birlikte AB Tasarım Direktifi'nin 7/2. ve Tasarım Tüzüğü'nün 8/2. maddelerinde bağlantı tasarımlarının birbirine bağlanan yahut monte edilen ürünlerin herhangi birinin işlevini yerine getirebilmesi için zorunlu olması durumunda belirtilen tasarımın koruma kapsamından istisna tutulduğu ifade edilmektedir. Dolayısıyla koruma istisnasının kapsamının AB hukukunda Türk hukukuna kıyasla daha geniş tutulduğu anlaşılmaktadır.²⁸⁰

Öte yandan, 551 sayılı KHK'nın tasarım sahibine sağladığı yetkiler AB mevzuatı ile paralellik arz etmektedir. Nitekim KHK'nın 17. maddesi kapsamında tasarımın kullanılması hakkının münhasıran tasarım hakkı sahibine ait olduğu belirtilmekte, üçüncü kişilerin tasarım hakkı sahibinin izni olmadan koruma kapsamındaki tasarlanan veya tasarımın uygulandığı bir ürünü üretmesi, piyasaya sunması, satması, sözleşme yapmak için icapta bulunması, ithal etmesi, ticari amaçlı kullanması veya bu amaçlarla elde bulundurması, hakkın ihlal eden eylemler olarak tanımlanmaktadır.

2.2.5. Endüstriyel Tasarımın Haksız Rekabet Hükümleri Kapsamında Korunması

Endüstriyel tasarımların herhangi bir fikri mülkiyet rejimi kapsamında tescil edilmediği hallerde, bahse konu sınai haklar, kural olarak²⁸¹ haksız rekabete ilişkin genel hükümler çerçevesinde korunmaktadır. Nitekim ABD hukukunda²⁸² ve Türk hukukunda²⁸³ söz konusu tasarımların haksız rekabet hükümleri uyarınca korunabileceği kabul edilmiştir. Nitekim 554 sayılı KHK'nın 1/2. maddesinde tescilsiz tasarımların genel hükümlere tabi olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda Ticaret Kanunu'nun 56 vd maddeleri uyarınca yeni ve orijinal nitelikteki tasarımlar koruma alanı bulabilecektir.

²⁸⁰ SULUK, 2003: 323. Yazar, 554 sayılı KHK'nın ilgili hükmünün AB mevzuatı ile paralellik arz edecek şekilde değiştirilmesi gerektiğini savunmaktadır.

²⁸¹ Nitekim AB hukukunda ve Birleşik Krallık'ta tescilsiz tasarımlar da özel düzenlemeye tabidir. AB Topluluk Tasarım Tüzüğü'nün 11. maddesi uyarınca tescilsiz bir tasarım piyasaya ilk kez arz edildiği tarihten itibaren 3 yıl süreyle ve yalnızca tasarımın kopyalanmasına karşı korunmaktadır. Birleşik Krallık'ta ise tescilsiz tasarımlar fikir ve sanat eserleri kapsamında korunmuyor ise, "Tasarım Hakkı" kapsamında 15 yıl süreyle, yalnızca üç boyutlu tasarımlar için ve yalnızca kopyalamaya karşı tescilsiz bir tasarım olarak korunabilmektedir.

²⁸² DINWOODIE, 2008:3.

²⁸³ TEKİNALP, 2012: 672.

2.2.6. Değerlendirme

Yukarıda yer verilen hukuk sistemlerinde görüldüğü üzere, bir endüstriyel tasarım türü olarak yedek parça tasarımları, klasik fikri mülkiyet rejimleri olan patent, fikir ve sanat eserleri ve marka kapsamında korunabildiği gibi, *sui generis* tasarım sistemleri çerçevesinde de düzenlenebilmektedir. Zira motorlu taşıt yedek parçalarının büyük çoğunluğu estetik fonksiyonun yanında teknik fonksiyona da sahip olduğundan, buluş basamağını aşması oldukça güç olmakla birlikte patent, yahut buluş basamağını aşamayan ancak yeni ve sanayiye uygulanabilir nitelikte olmaları halinde faydalı model kapsamında korunabilmektedir. Benzer şekilde ayırt edicilik vasfını taşıdığı takdirde üç boyutlu şekil markası, fikri bir ürün olduğu veya sanatsal özellik içerdiği takdirde fikir ve sanat eseri yahut *sui generis* sistemin koşullarını taşıdığı takdirde tasarım hukuku uyarınca koruma sağlayabilmektedir. Başvurulabilecek fikri mülkiyet rejimlerinin sayı ve tür bakımından son derece fazla olması neticesinde ise yedek parça tasarımları, ilgili mevzuat kapsamında açıkça istisna tutulan parçalar hariç olmak üzere, en az bir fikri mülkiyet rejimi başlığı altında, kimi sistemlerde ise birden fazla rejim uyarınca kümülatif olarak koruma temin edebilmektedir.

İşaret edilen husus neticesinde fikri mülkiyet hakkı rejimleri, koşulları ve süresi sistemden sisteme değişmekle birlikte, tasarımlara 5 yıldan başlayıp sınırsız korumaya kadar ulaşabilen oldukça uzun bir dönem boyunca hukuki koruma sağlamaktadır. Ayrıca belirtilen süre dahilinde hak sahibi, üçüncü kişilerin hakkın konusunu oluşturan buluş, ürün veya eser üzerinde tasarrufta bulunmalarını yahut bahse konu varlıkları kopyalamalarını engelleyebilecek inhisari yetkilere sahip olmaktadır. Belirtilen durum ise, hak sahiplerinin fikri mülkiyet hakları mutlak olarak korunduğu takdirde, satış sonrası hizmetler alanında faaliyet göstermek isteyen bağımsız yedek parça üreticilerinin rekabet imkanını ortadan kaldırabilmektedir. Zira satış sonrası hizmetler pazarında bakım ve onarım amaçlı kullanılan yedek parçaların aracın dış görünümü ile uyumlu olması gerektiğinden, belirtilen parçaların

tasarımlarının görsel olarak orijinal parça ile benzer ve hatta pek çok durumda aynı olması zorunluluğu bulunmaktadır.

Değinilen durum karşısında motorlu taşıt üreticileri ile rekabet etmek isteyen bağımsız parça üreticileri için başvurulabilecek tek yol, orijinal üreticiden lisans talep edilmesi yahut onarım amaçlı üretim veya satış işleminin fikri mülkiyet hakkının kapsamı dışında olduğunun yargı mercileri nezdinde ispat edilmeye çalışılmasıdır. Bu itibarla rekabet otoriteleri ve yargı mercilerinin zorunlu lisans yükümlülüğünün koşul ve kapsamına ilişkin içtihadı ve kanun koyucuların fikri mülkiyet mevzuatlarına onarım istisnası hükmünü dercetme hususundaki yaklaşımları, bahse konu pazarda rekabetin korunması ve sürdürülebilmesi bakımından büyük önem arz etmektedir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MOTORLU TAŞIT SEKTÖRÜNDE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ KULLANIMINDAN DOĞAN REKABET SINIRLAMALARI

3.1. GENEL OLARAK

İkinci bölümde ayrıntılı olarak değerlendirildiği üzere; tasarım hukuku ürünün kendisini değil dış görünüşünü, diğer bir ifadeyle normal kullanım esnasında görünen şeklini konu edinmektedir. Türk hukuku dahil olmak üzere modern hukuk sistemlerinin tamamında tek bir parçadan oluşan ürünler ile birlikte birden fazla bileşenin oluşturduğu, bu itibarla parçalara ayrılabilen ve yeniden birleştirilebilen karmaşık yapıdaki malların, diğer bir ifadeyle bileşik ürünlerin de dış görünüşlerinin tasarımları üzerindeki fikri mülkiyet hakkı hukuken korunabilir niteliktedir. Dolayısıyla yenilik ve ayırt edicilik unsurlarını taşımak kaydıyla tek bir birimden oluşan ürünler ile bileşik ürünlerin tasarımlarına sağlanan hukuki koruma arasında farklılık bulunmamakta, her iki ürünün tasarımcısına aynı kapsam ve türde yetkiler sağlanmaktadır²⁸⁴.

Bununla birlikte, bileşik ürünlerin parçalarının tasarımlarına ilişkin hukuki korumanın kapsamının belirlenmesi aynı ölçüde kolaylık arz etmemektedir. Zira motorlu taşıtlarda olduğu gibi uzun ömürlü malların hasar görmesi yahut belirli fonksiyonları göremez hale gelmesi durumunda tüketiciler malı bütünüyle yenisiyle değiştirmemekte, işlevsiz hale gelen yahut görünümü hasarlı olan parçaları değiştirmek suretiyle ürünü kullanmaya devam etmektedir. Bununla birlikte, taşıtın genel görünümünün eski haline getirilebilmesi ancak onarım hizmeti sırasında orijinaline mümkün olduğunca yakın olan, bu sebeple “*bilinçli şekilde orijinal parçaların tasarımı kopya edilerek üretilen*”²⁸⁵ yedek parçaların kullanılmasıyla mümkün olabilmektedir.

²⁸⁴ EC Impact Assessment, 2004: 5.

²⁸⁵ UK Court of Appeal, *Dyson v. Qualtex* [2005] RPC 19 and [2006] RPC 769.

Sözü edilen zorunluluk ise orijinal parçaların tasarım hakkına sahip araç üreticilerinin (OEM'ler) fikri mülkiyet hakkı ile satış sonrası hizmetler kapsamında onarım hizmetlerini sağlayan teşebbüslerin OEM'ler ile rekabet etmesinden doğan kamu menfaatini karşı karşıya getirmektedir.

Endüstriyel tasarımların tasarım hukuku yahut marka, patent veya fikir ve sanat eserleri kapsamında korunduğu sistemlerde, hak sahibinin belirli hallerde tekel olarak dahi nitelendirilebilecek kapsamlı hak ve yetkileri gündeme gelmektedir. Nitekim ürünün, işaretin ya da buluşun üretimi, satışa sunulması, ithalatı, ihracatı ya da bu amaçlarla stoklanması veya tasarımın eklendiği yahut uygulandığı bir ürünün kullanılması fillerinden birinin icra edilmesi veya fikir ve sanat eserleri bakımından eserin tamamının ya da esaslı bir bölümünün kopyalanması, fikri mülkiyet hakkının ihlali için yeterli görülmektedir. Belirtilen inhisari hakkın bileşik ürün parçalarının tasarımı bakımından mutlak olarak uygulanması durumunda ise, ikincil pazar niteliğindeki bakım onarım hizmetleri, yeni araç atışına ilişkin birincil pazarda önemli ölçüde pazar gücüne sahip olan araç üreticilerinin tekeline bırakılmış olmakta, işaret edilen durum tüketicilerin seçim özgürlüğünü ve daha uygun fiyatlı ve/veya daha kaliteli hizmet alma imkanını sınırlamaktadır. Dolayısıyla son yıllarda çeşitli hukuk düzenlerinde kanun koyucular, fikri mülkiyet politikasına zarar vermeyecek ve bu arada rekabet politikasının etkin şekilde uygulanmasına imkan tanıyacak optimum hukuki alt yapıyı oluşturabilmek adına çalışmalar yapmaktadır.²⁸⁶

İşaret edilen hususlar ışığında, işbu bölümde satış sonrası hizmetlerde kullanılan yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet haklarının kullanımından doğan rekabet sorunları değerlendirilecek, gelişmiş hukuk düzenlerinde gerek içtihat gerekse mevzuat değişiklikleri bağlamında konuya ilişkin son yıllarda yaşanan gelişmeler incelenecektir.

²⁸⁶ LLEWELYN, BARRESI, 2009: 4.

3.2. YEDEK PARÇA TASARIMLARIN FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI KAPSAMINDA KORUNABİLİRLİĞİ SORUNU

Fikri mülkiyet haklarının motorlu taşıtlar sektöründeki satış sonrası hizmetler pazarında rekabetin sınırlanmasına yol açıp açmadığı değerlendirmesinden önce, onarım faaliyetleri ile kast edilen hizmet türünün açıklanmasında fayda görülmektedir. Onarım hizmeti fikri mülkiyet hakkına ilişkin mevzuatlarda nadiren tanımlanmış olduğundan, belirtilen faaliyetin kapsamı çoğunlukla yargı kararlarında açıklanmaya çalışılmıştır. Örneğin Birleşik Krallık'ta fikir ve sanat eserleri bakımından; *“hasarlı veya bozulmuş parçaların yenilenmesi yahut değiştirilmesi yoluyla iyi duruma getirme”*²⁸⁷ amaçlı hizmetler onarım kapsamında değerlendirilmiştir. ABD hukukunda ise onarım, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun bilgisayar programlarına ilişkin 117. Bölümünde *“bir makinenin orijinal spesifikasyonlarına uygun olarak eski haline getirilmesi ve belirtilen spesifikasyonların yetkilendirdiği herhangi bir değişikliğin yapılması”* olarak tanımlanmıştır. Ayrıca ABD Birinci Bölge Federal Mahkemesi tarafından patent hukuku bakımından onarım; *“herhangi bir hasar, tahribat yahut kısmi harabiyet nedeniyle iyi duruma yahut tamamen eski haline getirme”*²⁸⁸ faaliyetleri olarak açıklanmıştır.

Belirtilen tanımlardan hareketle onarımın; ticari faaliyete yönelik olarak kullanma, yapma, yeniden üretme, satma ve satışa sunma gibi eylemleri içerdiği, bu itibarla fikir ve sanat eserleri, marka, patent ve tasarım hukuku rejimleri kapsamında fikri mülkiyet hakkının ihlali olarak kabul edilebilecek fiillere vücut verdiği görülmektedir. Onarım faaliyetlerinin hâlihazırda pazara sunulmuş bir aracın yeniden satılmasını değil, belirli bir parçasının yeniden üretilmesini konu edinmesi sebebiyle, belirtilen hallerde fikri mülkiyet hakkının tüketilmesinin söz konusu olup olmayacağı hususu da tartışmalıdır²⁸⁹. Bu itibarla bir motorlu taşıta ilişkin satış sonrası hizmetler kapsamında yapılan

²⁸⁷Gardner & Sons Ltd v Paul Sykes Organization Ltd, [1981] FSR 281, 284.

²⁸⁸Goodyear Shoe Mach. v. Jackson, 112 F.146, 150 (1st Cir. 1901).

²⁸⁹LLEWELYN, BARRESI, 2009: 23. Öte yandan belirtilen tartışma ayrı bir çalışma konusunu oluşturabilecek nitelikte olduğundan işbu çalışma kapsamında ele alınmamıştır.

onarım faaliyetleri, aracın bütününe ve parçalarına ilişkin tasarım hakkının ihlaline yol açabilmektedir.

Fikri mülkiyet haklarına ilişkin olarak son yıllarda pek çok ülkede reform çalışmaları yapılmakta olup, yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet haklarının niteliği ve kapsamının yasa koyucular ve teşebbüsler nezdinde önemli tartışmalara yol açtığı görülmektedir. Özellikle motorlu taşıt sektörü açısından etkili olacak olan söz konusu yasa çalışmaları; tüketiciler, motorlu taşıt üreticileri, orijinal parça üreticileri, yedek parça üreticileri, yetkili ve bağımsız servisler gibi çok sayıda paydaşın hak ve yetkilerini düzenlemesi sebebiyle, belirtilen paydaş grupları çalışmalara şiddetle karşı çıkmakta yahut desteklemektedir. Bu kapsamda sözü edilen alanda yasal düzenleme öngören gelişmiş hukuk sistemlerindeki hukuki alt yapı ve yargı kararları aşağıda ilgili başlıklar halinde değerlendirilmiştir.

3.2.1. Avustralya Hukuk Sisteminde Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Avustralya tasarım hukuku, onarım amaçlı yedek parça kullanımının fikri mülkiyet hakkının ihlaline ilişkin istisna teşkil ettiği yönünde yasal düzenleme getiren hukuk sistemlerinden birini oluşturmaktadır. Nitekim 2003 tarihli Tasarım Kanunu'na göre²⁹⁰ *“tescilli bir tasarımla birebir aynı olan yahut önemli ölçüde benzerlik taşıyan bir parçanın kullanımının, bileşik bir ürünün dış görünümünün onarılarak eski haline getirilmesi amacıyla gerçekleştirildiği takdirde tasarım hakkının ihlaline yol açmayacağı”* öngörülmektedir.

Söz konusu düzenlemeden hareketle görsel zorunluluk arz eden parçaların, onarım amaçlı kullanıldıkları durumlarda tasarım hakkının kapsamı dışında tutulduğu görülmektedir. 2006 yılında Avustralya Hükümeti tarafından söz konusu “onarım istisnası” hükmünü değerlendirmek üzere yayımlanan metinde²⁹¹, bahse konu düzenlemenin; hükümetin birincil pazarda parça üreticilerini koruyarak yeniliği teşvik etmeye ve yedek parçaya

²⁹⁰Australian Design Act of 2003, c.6, § 72/1.

²⁹¹IP Australia, 2006, s.4.

ilişkin satış sonrası hizmetler pazarındaki rekabeti arttırmaya yönelik politika amaçları arasında bir denge oluşturmak üzere yürürlüğe konulduğu ifade edilmiştir²⁹².

3.2.2. Birleşik Krallık Hukuk Sisteminde Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Birleşik Krallık'ta onarım amaçlı kullanılan yedek parçaların tasarım hakkı kapsamında korunması meselesi, diğer hukuk düzenlerine kıyasla çok daha erken tarihte mevzuat düzeyinde sonuca bağlanmıştır. Nitekim 1986 yılında Lordlar Kamarası'nın vermiş olduğu *British Leyland*²⁹³ kararı, söz konusu reform çalışmalarının tetikleyicisi olmuştur. Söz konusu kararda motorlu taşıt üreticisi British Leyland'ın egzoz borusu çizimlerine ilişkin fikri hakkının, ters mühendislik uygulanarak bağımsız bir yedek parça üreticisi tarafından üretilen parçalar vasıtasıyla ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Temyiz aşamasında Lordlar Kamarası, söz konusu tarihte geçerli olan fikir ve sanat eserleri kanunu kapsamında teknik açıdan zorunluluk arz eden bu tür parçaların dahi korunabilir olduğunu, bu sebeple bağımsız parça üreticisinin British Leylands'ın fikri hakkını ihlal ettiğini belirtmiştir. Öte yandan mahkeme, bir otomobil birincil pazarda satıldıktan sonra, o aracın onarımının nerede yapılacağına araç sahibinin karar vermesi gerektiğine, araç üreticisinin fikri hakkına dayanarak bağımsız parça üreticilerinin rekabetini engellemesinin söz konusu hakkın kötüye kullanımına yol açacağına hükmetmiş (*non-derogation from a grant rule*²⁹⁴), bu sebeple British Leylands'ın aleyhine hüküm tesis etmiştir.

Söz konusu karar Birleşik Krallık'ta köklü bir fikri mülkiyet reformuna yol açmış, kararı müteakip yürürlüğe konulan 1988 tarihli Fikir ve Sanat Eserleri, Tasarım ve Patent Kanunu'na dercedilen hükme göre bileşik ürünlerin işlevsel zorunluluk ve görsel zorunluluk arz eden parçalarının

²⁹² HAWKER, 2010: 9.

²⁹³ *British Leyland Motor Corp. Ltd. v. Armstrong Patent Co. Ltd.*, RPC 279, (1986).

²⁹⁴ DWORKIN, TAYLOR, 1989: 144.

tasarım hakkı kapsamında korunamayacağı öngörülmüştür²⁹⁵. AB Tasarım Tüzüğü ve Tasarım Direktifi'ne uyumlaştırma çalışmaları sırasında söz konusu hüküm, belirtilen parçaların bütünüyle istisna tutulması yerine onarım istisnası hükmü getirilerek revize edilmiştir²⁹⁶.

3.2.3. ABD Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Birinci bölümde de değinildiği üzere ABD sisteminde fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku yeniliği teşvik etme amacını gerçekleştirirken farklı yöntemler kullanmakta; ancak belirtilen sistemler birbirlerinin koruduğu menfaatlerin dikkate alınmasını sağlamak üzere söz konusu araçlarda esneklik yaratabilmektedir. Bu çerçevede rekabet hukukunda teşebbüslerin fikri mülkiyet haklarına dayalı faaliyetleri belirli koşullar altında rekabet hukuku mevzuatından muaf tutulabilirken, fikri mülkiyet hukukunda da rekabet politikasını gözeterek şekilde içtihat geliştirilebilmekte ve yasa çalışmaları yapılabilmektedir. Aşağıda öncelikle yedek parçalara ilişkin fikri mülkiyet haklarının rekabet politikaları ile sınırlandırılmasına yönelik yargı kararlarına değinilecek, ardından belirtilen pazarda rekabetin artırılması amacıyla başlatılan yasa çalışmaları ele alınacaktır.

3.2.3.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı Kararları

ABD'de motorlu taşıt sektöründe fikri mülkiyet haklarından doğan rekabet sınırlamalarının değerlendirilmesi bakımından başlangıç noktasını oluşturan kararlar, Yüksek Mahkeme (Supreme Court)'nin *Kodak*²⁹⁷ kararı ile Federal Bölge Mahkemesi'nin *Xerox*²⁹⁸ kararıdır. Her ikisi de OEM'lerin patent hakları kapsamında korunan donanımların ve bunlara ilişkin yedek parçaların temini için bağımsız servislere lisans vermeyi reddetme

²⁹⁵ 1988 Copyright, Designs and Patents Act, section 213/3 (b) (i) ve (ii).

²⁹⁶ KUR, 2008: dn. 18.

²⁹⁷ *Eastman Kodak Co. v. Image Technical Services, Inc.*, 504 U.S. 451 (1992).

²⁹⁸ *In re Independent Service Organizations Antitrust Litigation (Xerox v. CSU)*, 203 F.2d 1322 (Fed. Cir. 2000).

eylemlerini, bu itibarla benzer vakıaları içeren kararlar olmakla birlikte; temyiz mahkemelerinin söz konusu kararları karşıt yönde neticelenmiş, dolayısıyla ortaya çıkan hukuki belirsizlik gerek literatürde gerekse uygulamada büyük ölçüde eleştiriye maruz kalmıştır²⁹⁹.

Bahsi geçen kararlardan ilki, 1987 yılında 11 bağımsız servisin Kaliforniya Kuzey Bölge Mahkemesi nezdinde açtığı dava ile başlayan oldukça uzun bir yargı sürecinin neticesinde verilmiştir. Eastman Kodak Corporation'ın hukuka aykırı bağlama anlaşmaları ve hakim durumun kötüye kullanılmasına yol açan eylemleriyle Sherman Kanunu³⁰⁰'nun birinci ve ikinci bölümlerini ihlal ettiği iddialarına dayanan bu ilk davada Bölge Mahkemesi Kodak lehine hüküm vermiş³⁰¹, ancak karar temyiz aşamasında 9. İstinaf Mahkemesi tarafından bozulmuştur³⁰². Sonrasında dava Yüksek Mahkeme'nin önüne gitmiş ve Mahkeme, 9. İstinaf Mahkemesi'nin bozma kararını onamıştır³⁰³. Onama kararını müteakip jüri nezdinde yapılan değerlendirmede ise davacılar lehine tazminata hükmedilmiştir³⁰⁴. Davayı bu kez yalnızca tekelleşme ve tekel oluşturmaya teşebbüs etme iddiaları bakımından tekrar inceleyen ilk derece mahkemesi; Kodak'ı bütün parçalarını makul bir fiyattan bağımsız servislere satmakla yükümlü kılmıştır³⁰⁵.

Söz konusu kararın gerekçesini oluşturan önemli hususlardan biri, Kodak'ın sözleşme yapmayı reddetme eyleminin patent hakkı kapsamında korunan parçalarla sınırlı kalmadığı; Kodak'ın, bütün parçalar bakımından bağımsız servislere mal vermeyi reddettiği yönündeki tespittir. Belirtilen durum ise adı geçen teşebbüsün rekabeti sınırlamak niyetiyle hareket ettiğini

²⁹⁹ Örneğin bkz. BAUER, 2007: 50, COCO, 2008: 30, GLEKLEN, 2005: 1, GOLDFINE, VORRASI, 2004: 209.

³⁰⁰ Sherman Antitrust Act (Sherman Rekabet Kanunu), 1890, (15 U.S.C. §§ 1-7); değişiklik kanunu: Clayton Act, 1914 (15 U.S.C. § 12-27).

³⁰¹ *Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company*, 1988 WL 156332 (N.D.Cal.).

³⁰² *Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company*, 903 F.2d 612 (9th Cir. 1990).

³⁰³ Bkz. dn. 297.

³⁰⁴ Jürinin kararı Kodak tarafından temyiz edilmekle birlikte, 9. İstinaf Mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır [*Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company*, 125 F.3d 1195 (9th Cir. 1997) (Kodak II)]. Ayrıca Yüksek Mahkeme'ye yapılan yeniden değerlendirme (*certiorari*) talebi de reddedilmiştir [523 U.S. 1094 (1998)].

³⁰⁵ *Eastman Kodak Co. v. Image Technical Services, Inc.*, 504 U.S. 451 (1992).

ortaya koyan bir ispat vasıtası olarak değerlendirilmiştir. Zira “*hak sahibinin patent veya fikir ve sanat eserleri kapsamında korunan bir parçanın satılması konusunda isteksiz davranması karine olarak haklı bir ticari gerekçedir. Ancak zorlama bir gerekçeyle hareket edildiğinin ortaya konulduğu hallerde, söz konusu karinenin aksi ispat edilmiş sayılacaktır.*”³⁰⁶ Bu çerçevede Kodak’ın patentli parçalarla birlikte patent kapsamında korunmayan parçaları sağlamayı da reddetmesi³⁰⁷, belirtilen zorlama gerekçenin var olduğu yönünde delil olarak değerlendirilmiştir.

Kodak kararı, fikri mülkiyet haklarının rekabet hukuku mevzuatı gereği sınırlandırılmasının mümkün olup olmadığı tartışması bakımından önem arz eden pek çok değerlendirme içermektedir. Zira Kodak, mikrografik ekipman ve fotokopi makinelerinin bakım ve onarımında kullanılan ve geçmişte üçüncü kişilere satmakta olduğu³⁰⁸ parçaları bağımsız servislere satmayı reddetmesinin patent hakkı kapsamında sağlanan inhisari bir yetkinin kullanılmasından ibaret olduğunu savunurken; bağımsız servisler Kodak’ın patentli yedek parçalar pazarındaki tekel gücünü³⁰⁹ satış sonrası hizmetler alanında rakiplerini pazardan dışlamak amacıyla kullandığını iddia etmiştir. Söz konusu iddiaları yerinde bulan İstinaf Mahkemesi; Kodak’ın patent hakkının sağladığı münhasır yetkilere dayanan savunmalarını reddederken, söz konusu yetkilerin mutlak olmadığını, i) patentin hile ile iktisabı ve ii) patent hakkının kötüye kullanımı, diğer bir ifadeyle patentin kapsamının³¹⁰ genişletilerek tekelleşen gücün diğer pazarlara yansıtılmaya

³⁰⁶ Kodak II, para. 1218, 1219.

³⁰⁷ Söz konusu husus, ilgili ürün pazarının yalnızca patentli değil, patent hakkı kapsamında korunmayan parçaları da kapsayacak şekilde tanımlanmasında etkili olmuştur. Bkz. KWOKA JR, WHITE 2009: 572.

³⁰⁸ Zira bağımsız servisler tarafından sunulan delillere göre Kodak, yedek parça satışına ilişkin politikasını, bir bağımsız servisin Computer Service Corporation’ a sağlanacak mikrografik bakım onarım hizmetlerine ilişkin oldukça büyük ölçekteki bir sözleşmeyi kazanmasından sonra değiştirdiği yönünde deliller sunmuştur (Kodak II, para. 1213).

³⁰⁹ Öte yandan, Kodak’ın hakim durumdaki bir teşebbüs olarak tanımlanmasına ilişkin eleştiriler için bkz. BOHANNAN, HOVENKAMP, 2011: 303-305.

³¹⁰ Mahkeme mevcut davada Kodak’ın eylemlerinin hukuka aykırı olduğuna karar verirken ikinci gerekçeden hareket etmiş olmakla birlikte, “patentin kapsamı” (*scope of the patent grant*) kavramını açıklamamıştır. Belirtilen durum ise hukuki belirsizlik yarattığı gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bkz. DOJ, FTC, 2007: 19-20.

çalışılması hallerinde hak sahibinin yetkilerinin sınırlandırılabilceğini belirtmiştir³¹¹.

Öte yandan Federal İstinaf Mahkemesi, *Xerox* kararında 9. İstinaf Mahkemesi'nin bahse konu değerlendirmelerini benimsemeyi reddetmiştir³¹². Nitekim *Xerox*'un bağımsız servislere geçmişte satmakta olduğu patentli fotokopi makinesi parçalarının ve fikir ve sanat eserleri hukuku kapsamında korunan kılavuzları ile veri tabanının satışını durdurması üzerine başlayan yargısal süreç neticesinde Federal Bölge Mahkemesi, Kodak kararından farklı olarak patentli yedek parçaların satışının reddi eylemlerini rekabet ihlali olarak değerlendirmemiştir. Söz konusu değerlendirmenin gerekçesi "reddetme eyleminin patent hakkı kapsamındaki inhisari yetkinin kullanımı" olarak belirtilmekle birlikte³¹³; mahkeme, Kodak kararında olduğu gibi, "patent hakkının kapsamı"nı tanımsız bırakarak takip eden yıllarda hukuki belirlilik ilkesi odağında ortaya çıkacak pek çok tartışmaya da zemin hazırlamıştır.

Federal Mahkeme'nin Kodak kararındaki değerlendirmeden farklı bir yaklaşım benimsemesine yönelik göstermiş olduğu gerekçeler ise dikkat çekicidir. Nitekim Federal Mahkeme'ye göre Kodak kararında uygulanan niyet testi patent hakkı sahibinin lisans vermeyi reddetme eylemlerine yönelik sübjektif saikin değerlendirilmesini gerekli kılmakta, ancak reddetme eylemi rekabeti sınırlayıcı sonuç doğursa dahi, hukuka aykırı bir bağlama, hileli iktisap yahut dava hakkının kötüye kullanımı söz konusu olmadığı müddetçe, patent sahibinin rakiplerini dışlama eylemi, rekabet hukuku kapsamında ortaya çıkacak sorumluluktan muaf tutulmaktadır³¹⁴.

Xerox kararı, fikri mülkiyet hakkı sahiplerinin yedek parçaları rakiplerine sağlamayı yahut lisans vermeyi reddetmelerine ilişkin eylemlerini rekabet hukuku kapsamı dışına çıkaran tek karar olmamıştır. Nitekim ilerleyen tarihlerde ilk derece mahkemeleri Kodak kararındaki

³¹¹ COCO, 2008: 31.

³¹² *Xerox v. CSU*, para. 1327.

³¹³ *Xerox v. CSU*, para. 1328.

³¹⁴ *Xerox v. CSU*, para. 1327, 1328.

değerlendirmenin kapsamını dar yorumlama eğilimi göstermiş³¹⁵, öyle ki *Schor v. Abbot Laboratories*³¹⁶ kararında 7. İstinaf Mahkemesi patent hakkı sahibinin mal vermeyi reddetmesinin tek başına tekelleşmeye yol açtığı iddialarını reddederek patent sahibine adeta rekabet hukuku mevzuatından mutlak olarak muafiyet tanımıştır. Bununla birlikte Kaliforniya Kuzey Bölge Mahkemesi ise Abbot Laboratories'e ilişkin aynı tarihli kararında davalının patent hakkını kötüye kullandığı ve böylelikle bir başka pazarda tekelleştiği yönünde yeterli delil olduğu gerekçesiyle, patent hakkı sahibinin davanın reddi yönündeki talebini reddetmiştir³¹⁷.

Yukarıda belirtilen kararlar ışığında ABD içtihadında yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet hakkının rekabet hukuku karşısında üstün tutulup tutulmadığı sorusunu net olarak yanıtlamak mümkün görünmemektedir. Nitekim belirtilen hususta literatürdeki görüşler önemli ölçüde farklılaştığı gibi, sonraki davalarda Kodak ve Xerox kararlarına atıfta bulunan ilk derece mahkemeleri ve temyiz mahkemelerinin değerlendirmelerinin de yeknesak olduğunun belirtilmesi son derece güçtür.

Söz konusu tartışmaları toplu olarak değerlendirmek ve yargı kararlarında ortaya çıkan belirsizliğe bir nebze ışık tutabilmek adına, 2007 yılında ABD sisteminin idari ve adli rekabet hukuki rejimlerini yürütmekle yetkili olan Federal Ticaret Komisyonu (*Federal Trade Commission – FTC*) ve Adalet Bakanlığı (*Department of Justice – DOJ*)'nın konuya ilişkin yaklaşımını açıklayan ortak bir rapor yayımlanmıştır³¹⁸. Raporda öncelikle rekabet hukuku ile fikri mülkiyet hukukunun çatışan değil birbirini tamamlayan ve ortak hedeflere sahip sistemler olduğu vurgulanmış, bununla birlikte fikri mülkiyet haklarının diğer mülkiyet haklarına kıyasla arz ettiği farklılıklar sebebiyle, rekabet politikalarının fikri mülkiyet haklarına uygulanması sırasında söz konusu farklılıkların dikkate alınması gerektiğine dikkat

³¹⁵ GOLDFINE, VORRASI: 2004, 209.

³¹⁶ *Schor v. Abbott Laboratories.*, 457 F.3d 608 (7th Cir. 2006).

³¹⁷ *In re Abbott Laboratories Norvir Anti-Trust Litigation*, 442 F. Supp. 2d 800 (N.D. Cal. 2006).

³¹⁸ FTC, DOJ, 2007.

çekilmiştir.³¹⁹ Yargı kararlarında ortaya çıkan, patent sahibinin mal vermeyi reddetme eylemlerinin rekabet hukuku kapsamı dışında olup olmadığına ilişkin tereddütlere ilişkin olarak ise raporda, “rekabet hukukunun yerleşik ilkesine göre rekabet mevzuatından muafiyet sağlanmasının oldukça istisnai ve bir o kadar da tercih edilmeyen bir uygulama olduğu” belirtilmiştir³²⁰. Böylelikle fikri mülkiyet haklarının kullanımından doğan rekabet sınırlamalarının rekabet mevzuatı kapsamında değerlendirilebileceği ve cezalandırılabilirliği hususu bir kez daha vurgulanmıştır. Bununla birlikte mal vermenin reddi eylemlerinin tek taraflı (rakiplerden bağımsız) şekilde gerçekleştirildiği hallerde, rekabet hukuku ihlalinden söz edilmesinin oldukça nadir rastlanılan bir uygulama olduğu da ifade edilmiştir. Zira kural olarak her teşebbüse hukuken sözleşme yapma özgürlüğü tanındığı, ayrıca patent hakkının özünün de başka teşebbüslerin patent konusu mal veya hizmet üzerinde ticari faaliyette bulunmalarını engellemek olduğu, bu sebeple patente yönelik lisans verilmesinin reddinin “tek başına” rekabet ihlaline vücut vermeyeceği vurgulanmıştır³²¹. Dolayısıyla yalnızca patent hakkının sağladığı inhisari yetkinin kullanımından ibaret olan mal vermeyi reddetme eylemleri rekabet ihlali olarak değerlendirilmeyecekken, belirtilen yetkinin kullanımını aşan dışlayıcı uygulamalar, somut olayın şartlarına bağlı olmak kaydıyla, rekabet hukuku kapsamında patent hakkı sahibinin sorumluluğuna yol açabilecektir.

Görsel zorunluluk arz eden yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet haklarının satış sonrası hizmetler pazarında rekabeti sınırladığı yönündeki tartışmalarının motorlu taşıt sektörü bakımından ön plana çıktığı karar ise ABD Uluslararası Ticaret Komisyonu (ITC)’nin *Ford v. Keystone*³²² kararı olmuştur. Söz konusu kararda ITC, bağımsız (OEM olmayan) üreticiler tarafından 2004 Ford F-150 model pikaplarda kullanılmak üzere üretilen yedek parçaların Ford Motor Co.’ya ait tasarım patentini ihlal ettiğine karar

³¹⁹*Ibid.*, s.4.

³²⁰*Ibid.*, s.26.

³²¹*Ibid.*, s.29.

³²²*In the Matter of Certain Automotive Parts*, USITC Pub.4012, Inv. No. 337-TA-557 (June 2008), (Ford v. Keystone).

vermiş, bu sebeple belirtilen parçaların ABD'ye ithal edilmesini yasaklamıştır. Bağımsız üreticilerin ve servislerin rekabetini engellemeye çalışan OEM'ler için bir zafer olarak değerlendirilen³²³ karar bağımsız parça üreticileri tarafından temyize götürülmekle birlikte, Federal istinaf mahkemesi nihai kararını vermeden önce taraflar, başvuruda bulunan bağımsız üreticiye Ford tarafından münhasır lisans hakkı tanınması neticesinde uzlaşmıştır.

İşaret edilen kararın tarafları arasında uzlaşma sağlanmış olmasına karşın, ITC'nin bahse konu karardaki değerlendirmesi OEM'lerin fikri mülkiyet haklarını kullanarak alt pazarlarda rekabeti sınırlamalarının önünü açan bir hüküm olarak yorumlanmış ve gerek bağımsız yedek parça üreticileri³²⁴, gerekse sigorta şirketleri³²⁵ tarafından şiddetle eleştirilmiştir. Nitekim belirtilen karara cevaben, yedek parça üreticilerinin oluşturduğu bir koalisyon tarafından ABD Kongresi'ne, satış sonrasında sunulan onarım hizmetlerinde kullanılan yedek parçaların orijinal üreticilerin fikri mülkiyet haklarının ihlali sayılmamasına imkan tanımak amacıyla patent mevzuatında değişiklik yapılarak "onarım istisnası" hükmünün getirilmesi yönünde görüş sunulmuştur³²⁶.

3.2.3.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat Çalışmaları

Yukarıda belirtildiği üzere ITC'nin onarım amaçlı parça üretimini fikri mülkiyet hakkının ihlali olarak nitelendiren kararı bağımsız parça üreticilerinin tepkisine yol açmış, söz konusu üreticiler onarım amaçlı üretimi patent hakkının ihlali olmaktan çıkaracak bir yasa değişikliği teklifi çıkarılması amacıyla bir görüş hazırlanmıştır. Söz konusu görüş sonrasında ise

³²³ HAWKER, 2010: 6. Basında bezer yönde yapılan değerlendirmeler için *Bkz.*, <http://voices.yahoo.com/keystone-vs-ford-wrangle-court-286580.html?cat=27>; http://www.aftermarketnews.com/Item/25777/ford_files_design_patent_infringement_complaint_on_mustang.aspx; <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2007/08/20/AR2007082001555.html> (Erişim 22.07.2013).

³²⁴ Brief Amici Curiae of AAIA No.11-796, 2012.

³²⁵ American Insurance Association and National Association of Mutual Insurance Companies, submission to FTC, 2011.

³²⁶ THOMAS, 2010: 11.

Temsilciler Meclisi Üyesi Lofgren tarafından ilk olarak 111. yasama döneminde Patent Kanunu'nun 271. bölümüne aşağıdaki hükmün eklenmesi yönündeki teklif Kongre'ye sunulmuştur³²⁷:

“Bileşik bir ürünün bileşenini oluşturan bir parçanın ABD sınırları içerisinde üretilmesi, kullanılması, satışa sunulması veya satılması yahut ABD'ye ithal edilmesi; söz konusu parçanın tek kullanım amacının bileşik ürünün onarılacak eski görünümüne kavuşturulmasından ibaret olduğu hallerde, tasarım patenti hakkının ihlali sayılmayacaktır.”

Görüldüğü üzere Lofgren teklifinin lafzı ve kapsamı büyük ölçüde Avustralya tasarım kanunu hükümleri ve AB'de 2004 yılında Komisyon tarafından Parlamento'ya sunulan tasarıyla benzerlik taşımaktadır. Belirtilen teklif uyarınca patent hakkına oldukça sınırlı ölçüde bir istisna getirilmekte, yalnızca *ürünün onarılacak görünümünün eski hale getirilmesi* amacıyla kullanılan parçaların belirtilen istisnadan yararlanabileceği belirtilmektedir. Dolayısıyla ürünü kopyalamak yahut ürünün işlevsel performansını onarmak amacıyla üretilen parçalar bahse konu istisnadan yararlanamayacaktır³²⁸. Belirtilen değişiklik teklifi genel olarak bütün sektörlerdeki yedek parçaları kapsayacak şekilde kaleme alınmış olmakla birlikte, hükmün esas hedefini motorlu taşıt sektöründe kullanılan yedek parçalar oluşturmaktadır.³²⁹

Onarım istisnası, yukarıda belirtildiği üzere Avustralya ve Birleşik Krallık gibi diğer Anglo-Sakson hukuku sistemlerinde uzun süre önce benimsenmiş olmakla birlikte, ABD patent hukuku bakımından Lofgren teklifi adeta devrim niteliğinde bir değişiklik öngörmektedir. Bu sebeptendir ki tüketici grupları³³⁰, bağımsız üreticiler ve sigortacılar³³¹ tarafından kuvvetle desteklenen teklif, otomotiv üreticileri tarafından aynı şiddette eleştiriye uğramıştır. Belirtilen tartışmanın birinci kanadında ITC'nin *Ford v. Keystones* kararına benzer nitelikte yargı kararları verilmesi durumunda halihazırda

³²⁷ H.R. 3059, 11th Congress (2009). Söz konusu teklif, Lofgren tarafından bir önceki yasama döneminde sunulan teklifle büyük ölçüde benzerlik taşımaktadır (H.R. 5638, 110th Congress, 2008).

³²⁸ HAWKER, 2010: 7.

³²⁹ THOMAS, 2011: 11.

³³⁰ GILLIS on behalf of Consumer Federation of America, 2006.

³³¹ Bkz. dn. 325.

önemli bir rekabet avantajına sahip olan OEM'lerin fikri mülkiyet haklarını rakiplerini pazardan dışlamanın yasal aracı olarak kullanacaklarını, satış sonrası hizmetler alanında rekabetin ortadan kalkması halinde ise tüketicilerin otomotiv satın alma ve kullanma maliyetlerinin artacağını, onarım maliyetlerinin yüksekliği sonucu tüketicilerin aracın onarımını yaptırmaktan kaçınarak güvenlik riskine yol açabileceği ve sigorta primlerinin yükseleceğini savunulmaktadır. Öte yandan OEM'ler ise bu tür bir istisna hükmünün yürürlüğe konulması durumunda buluş sahiplerinin yenilik motivasyonunun ortadan kalacağını, OEM'lerin yatırımlarının hukuken korumasız kalacağını ve pek çok şirketin orijinal buluş sahiplerinin yatırımları ve yenilikleri üzerinden haksız kazanç sağlamalarının önünün açılacağı ileri sürmektedir³³².

Söz konusu tartışmalar sürerken, bahsi geçen teklif, ilgili yasa dönemini takip eden 112. ve 113. dönemlerde de Lofgren tarafından Kongre'ye sunulmuş olmakla birlikte, mevcut çalışmanın hazırlandığı dönemde halen yasalaşmamıştır. Teklifin oldukça uzun bir süredir Kongre gündeminde olmasına karşın hala kabul edilmemiş olmasının sebebinin ise ABD'de oldukça güçlü bir lobiye sahip olan OEM'lerin aksi yönde yürüttükleri yoğun çalışmalar olduğu tahmin edilmektedir.

3.2.4. AB Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

İkinci bölümde ayrıntılı olarak değerlendirildiği üzere, AB hukukunda endüstriye tasarımın korunmasına yönelik reform çalışmalarının başlangıcı 1991 yılındaki Yeşil Belge çalışmasına kadar uzanmaktadır. Öyle ki bahse konu belgede görsel zorunluluk arz eden tasarımların onarım amaçlı kullanılan parçalar bakımından tasarım hakkının korunması kapsamı dışında tutulması yönündeki öneri bahse konu belgede de ileri sürülmüş, ancak 98/71 sayılı Direktif'in yürürlüğe konulduğu tarihte yalnızca işlevsel zorunluluk arz eden bağlantı parçaları bakımından istisna hükmü Direktif'e dercedilebilirken

³³² SAIDMAN, 2010.

ilk gruptaki parçalar üzerinde üye devletlerarasında uzlaşma sağlanamamıştır. Bu sebeple görsel zorunluluk arz eden parçalar üye devletlerin ulusal hukukları kapsamında düzenlenmeye devam edilmiş, Birlik düzeyinde yeknesak bir onarım istisnası öngörülmesinin mümkün olup olmadığı sorusunun yanıtı ise ileri bir tarihe bırakılmıştır.

98/71 sayılı Direktif'te benimsenen bu uzlaşmacı yaklaşım ise ne yazık ki uygulamada önemli ölçüde hukuki belirsizliğe yol açmıştır. Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) yargı kararlarıyla söz konusu soruna çözüm oluşturmaya çalışmış, ancak yoruma açık kriterler öngören söz konusu kararlar OEM'lere ve bağımsız üreticilere rehberlik etmekten uzak kalmıştır. Nihayet 2004 yılında Komisyon'un 98/71 sayılı Direktif'te değişiklik yapılarak onarım istisnası eklenmesi önerisini içeren tasarısı ile yasa çalışmaları yeniden hayata geçirilmiş, ancak bu kez de otomotiv üreticilerinin yoğun çalışmaları neticesinde sürecin tamamlanması mevcut tarih itibarıyla halen mümkün olmamıştır. Aşağıda öncelikle ABAD'ın yedek parçalar üzerindeki fikri mülkiyet haklarının kullanımından doğan rekabet sınırlamalarını değerlendiren kararlarına, sonrasında ise bahsi geçen mevzuat çalışmalarına değinilecek, böylelikle belirtilen sorunun AB hukukundaki görünümü açıklanmaya çalışılacaktır.

3.2.4.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı Kararları

AB hukukunda motorlu taşıt yedek parçaları üzerindeki tasarımların fikri mülkiyet hakkı kapsamında nasıl korunacağını konu edinen ABAD kararları, bahse konu hukuk sisteminde pek çok açıdan ilk olma özelliği taşımaktadır. Nitekim 1988 tarihli *Volvo v. Veng*³³³ kararı, AB'de fikri mülkiyet hakkına ilişkin lisans vermenin reddedilmesinin rekabet hukuku bağlamında incelendiği ilk karardır³³⁴. Benzer şekilde, söz konusu davaya kadar ABAD, diğer hukuk sistemleri bakımından yukarıda değerlendirilmiş olan, bileşik

³³³Case C-238/87, *Volvo v. Veng*, [1988] ECR 6211.

³³⁴ KORAH, 2009: 187.

ürünlerin parçalarının hukuken nasıl korunacaklarına ilişkin son derece karmaşık yargısal sorunu da daha önce mercek altına almamıştır. Bu itibarla *Volvo* ve nihai kararı aynı tarihte verilen *CICRA &Maxicar v. Renault*³³⁵ kararları, işaret edilen sorunun AB hukukundaki görünümünü şekillendiren ve takip eden yıllarda başlatılan mevzuat çalışmalarını tetikleyen önemli değerlendirmeler içermektedir.

Söz konusu kararlardan ilkinde, Volvo 200 model araçlarda kullanılan yan paneller için Birleşik Krallık'ta tescilli bir tasarımı bulunan Volvo'nun; yedek parçalara tasarım hakkı koruması sağlamayan bir AB üye devletinden belirtilen parçaların ithal edilmesini ve tamircilere satışını engellemek üzere başlattığı dava sürecine ilişkindir. Volvo tasarım hakkını ihlal ettiğini ileri sürdüğü parça ithalatını durdurmak üzere fikri mülkiyet hukuku kapsamında dava hakkını kullanırken, belirtilen süreçte ithalatçı firma Veng ise dava konusu parçalar için Volvo'dan lisans alma yönünde girişimde bulunmuştur. Ulusal mahkemenin görüş talebi üzerine dava ABAD'ın önüne geldiğinde Mahkeme, bir taraftan tasarım hakkı sahibini hakkın özünü oluşturan bir yetkiden mahrum bırakmamaya, diğer taraftan da teşebbüslerin fikri mülkiyet hakkına ilişkin lisans vermenin reddi eylemlerine karşı bazı "istisnai hallerde" rekabet hukuku kapsamında mücadele edebilme imkanını ortadan kaldırmamaya çalışmıştır³³⁶. İşaret edilen kaygılar ise, gerekçeli kararda, ilerleyen tarihlerde çok sayıda yargı kararına emsal teşkil edecek ve fakat bir o kadar da tartışmaya yol açacak iki meşhur paragrafta şu şekilde kaleme alınmıştır³³⁷:

"Hukuken korunan bir tasarımı içeren ürünlerin üçüncü kişiler tarafından izinsiz olarak üretilmesinin, satılmasının yahut ithal edilmesinin engellenebilmesi, tasarım sahibinin hakkının özünü oluşturmaktadır. Dolayısıyla hak sahibine tasarım hakkına ilişkin olarak üçüncü kişilere lisans verme zorunluluğu getirilmesi, makul bir ücret karşılığında olsa dahi, tasarım sahibinin hakkının özünden yoksun bırakılmasına yol açacağından; bu tür bir lisans vermenin reddi

³³⁵ Case C-53/87, *CICRA v. Renault*, [1988] ECR 6071.

³³⁶ FORRESTER, 2003: 4.

³³⁷ *Volvo v. Veng*, para.8, 9.

eylemi tek başına hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilemez.”

“Öte yandan; hakim durumdaki bir teşebbüsün bağımsız servislere parça satışının keyfi olarak reddedilmesi, yedek parça fiyatlarının adil olmayan bir seviyede tespit edilmesi veya hala piyasada tedavül edilmekte olan bir araç modeli için yedek parça üretiminin durdurulması gibi eylemlerin varlığı halinde (...) hak sahibinin tescilli tasarıma ilişkin inhisari yetkisinin yasaklanması mümkündür.”

Yapılan değerlendirme neticesinde mahkeme, yukarıda belirtilen istisnai hallerin mevcut davada vuku bulmadığı, bu itibarla Volvo'nun Veng'e lisans vermeyi reddetmesinin hakim durumun kötüye kullanılmasına yol açmadığına hükmetmiştir. Öte yandan, mezkur davada rekabet ihlalinin söz konusu olmadığı neticesine ulaşılmış ise de, kararın lafzından hareketle 9. paragrafta sıralanan istisnai hallerin var olduğu olaylarda lisans vermenin reddinin bir kötüye kullanma hali olarak değerlendirilebileceği sonucuna ulaşılmaktadır³³⁸.

İkinci dava ise Milan temyiz mahkemesi tarafından ABAD'a soru olarak yöneltilen ve ulusal yedek parça üreticileri derneğinin (CICRA) Renault aleyhine başlatmış olduğu yargısal süreci konu edinmektedir. CICRA, Renault'nun bazı gövde panellerine ilişkin endüstriyel tasarım haklarının geçersiz kılınmasına ek olarak, mahkemeden söz konusu parçaların bağımsız olarak üretilmesinin ve satılmasının haksız rekabet hükümlerinin ihlali sonucunu doğurmayacağı yönünde tespitte bulunmasını talep etmiştir. Bahse konu kararda ikinci talep bakımından Mahkeme Volvo kararındaki muhakemeyi takip ederek hukuken tanınmış bir fikri mülkiyet hakkının sağladığı yetkileri kullanmanın, diğer bir ifadeyle üçüncü kişilerin tasarımın kullanıldığı ürünleri üretmelerini ve satmalarını yasaklamanın tek başına hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceğini vurgulamıştır³³⁹. Devamında ise, Volvo kararındaki örnekler tekrarlanarak fikri mülkiyet hakkını elinde bulunduran ve hakim durumdaki teşebbüsün kural olarak tasarımının kopyalanmasını engelleme ve başka bir teşebbüsün

³³⁸ KORAH, 2009: 188.

³³⁹ CICRA & Maxicar v. Renault, para. 15.

tasarımı yeniden üretmesine imkan sağlayacak şekilde lisans vermeye zorlanmama haklarına sahip olduğu belirtilmiştir. Ancak tasarım hakkı sahibine tanınan bu tekel gücünün ikincil pazarları kapsamadığı, bu sebeple belirtilen pazarlarda tüketici refahının azaltılmasına yol açan istisnai hallerin varlığı durumunda rekabet ihlalinin ortaya çıkabileceği ifade edilmiştir³⁴⁰.

Volvo ve Renault kararları, Komisyon'un Tasarım Direktifine "onarım istisnası" eklenmesine yönelik mevzuat değişikliği tasarısının fikri mülkiyet hukukunun genel ilkeleri ile çatıştığı gerekçesine dayanak olarak sıklıkla referans gösterilmektedir³⁴¹. Öte yandan bazı yazarlar ise ABAD'ın belirtilen kararlardaki değerlendirmesinin motorlu taşıt üreticilerinin rekabet hukuku kurallarının etrafını dolanarak sınırsız şekilde hakim durumlarını kötüye kullanmalarına imkan tanıyacak bir kapı açtığını savunmaktadır³⁴². Şüphesiz, her ikisinde de oldukça kısa ve genel ifadelerle gerekçeli kararını açıklayan ABAD'ın bu muğlak yaklaşımı, hukuka uygun inhisari yetki kullanımı ile fikri mülkiyet hakkından kaynaklanan hakim durumun kötüye kullanımı arasındaki ayrımın nasıl yapılacağı hususunda önemli ölçüde hukuki belirsizliğe yol açmıştır. Zira söz konusu belirsizliğin etkisiyle, bahsi geçen kararlardan iki yıl sonra Ford, rakip bağımsız yedek parça üreticilerine lisans vermeyi reddetmesi üzerine uyuşmazlık Komisyon nezdinde incelenmeye başladığında yargı sürecinin sonuçlanmasını beklemeden Komisyon ile uzlaşma yoluna gitmiştir³⁴³.

Bununla birlikte, takip eden yıllarda ABAD'ın mal vermeyi reddetme eylemlerine yönelik içtihadı önemli bir değişim geçirmiştir. Öyle ki ABAD'ın sonraki kararlarında³⁴⁴ rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukuku arasındaki ilişkiyi değerlendirirken esas alınacak kriterler açıklanmış ve Volvo ve

³⁴⁰ *CICRA & Maxicar v. Renault*, s. 16.

³⁴¹ KUR, 2008: 322.

³⁴² GOVAERE, 1996: 266.

³⁴³ FORRESTER, 2003: 5.

³⁴⁴ Cases C-241-242/91P, *RTE and ITP v. Commission (Magill)* [1995] ECR I-743; Case C-7/97, *Oscar Bronner GmbH & Co KG v. Mediaprint* [1998] ECR I-7791; Case COMP D3/38.044, *IMS Health v. NDC Health*, 2004 E.C.R. I-5039 (IMS); Case T-201/04, *Microsoft Corp. v. Commission (Microsoft)*, 2007, E.C.R. II-3601.

Renault kararlarının aksine, şartları oldukça sınırlayıcı şekilde tanımlanan istisnai bazı hallerde tek başına dahi lisans vermenin reddinin hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir.

Öte yandan, bilişim, medya, sağlık gibi oldukça farklı sektörlere ilişkin verilmiş olan söz konusu kararların yedek parça hizmetlerine uygulanabilirliği tartışmalıdır. Zira belirtilen kararlarda kötüye kullanmanın varlığından söz edilebilmesi için i) belirli bir pazarda faaliyet gösterebilmek için zorunlu olan³⁴⁵ bir ürün, hizmet yahut fikri mülkiyete erişimin engellenmesi, ii) alt pazarda rekabetin tamamen ortadan kaldırılması ve iii) lisans vermenin reddi eyleminin önemli bir tüketici talebinin bulunduğu yeni bir malın, iv) herhangi bir haklı gerekçe olmaksızın, piyasaya sunulmasını engellemesi gerekmektedir³⁴⁶. Oysa orijinal üreticinin halihazırda üretmekte olduğu bir yedek parçanın aynı veya benzerinin yeni bir ürün niteliği taşımadığı açıktır. ABAD'ın içtihadındaki söz konusu yaklaşım değişikliği, Volvo ve Renault kararlarıyla çelişkili hüküm vermemek ve fikri mülkiyet hukuku alanına yönelik muhtemel müdahalelerin önüne geçmek için tercih edilen bilinçli bir politika olarak yorumlanmıştır.³⁴⁷ Ancak ABAD'ın son yollarda gerçekleştirdiği objektif kriter oluşturma çabasının da tek başına yeterli olmadığı, fikri mülkiyet hakkı sahiplerinin menfaatleri ile yedek parça hizmetleri alanında gerçekleşen rekabet sınırlamalarından doğan toplumsal refah kaybının dengelenebilmesi için hukuki öngörülebilirliği sağlayacak bir yasal zemine ihtiyaç duyulduğunun vurgulanması gerekmektedir³⁴⁸.

³⁴⁵ Rekabet hukukunda “zorunlu unsur doktrini” olarak ifade edilen söz konusu müesseseye göre, bir mal, hizmet yahut fikri mülkiyete erişimin alt pazarda faaliyet gösterilebilmesi için zorunlu olup olmadığı tespit edilirken; daha dezavantajlı olsa dahi alternatif bir kaynağın bulunup bulunmadığı ve alternatif bir mal, hizmet yahut fikri mülkiyet üretmeyi imkansız yahut makul olmayan ölçüde zor hale getiren teknik, hukuki veya ekonomik engellerin söz konusu olup olmadığı şeklinde ifade edilen kriterler esas alınmaktadır. FOX, 2005: 2.

³⁴⁶ Söz konusu kümülatif koşullar *Magill* kararı ile ortaya konuluş, ABAD'ın sonraki kararlarında da tekrarlanmıştır.

³⁴⁷ KUR, 2008: 325.

³⁴⁸ A.g.e., 327.

3.2.4.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat Çalışmaları

Yukarıda belirtildiği üzere yedek parçalar üzerindeki tasarım hakkının kapsamının belirlenmesine yönelik mevzuat çalışmaları, 1998 tarihli Tasarım Direktifinin hazırlanması ve yürürlüğe konulması aşamasında başlamıştır. Direktifte bileşik ürünlerin parçaları için özel hükümlere yer verilmekle birlikte, bahse konu düzenlemeler bu tarihte yalnızca işlevsel zorunluluk arz eden parçalarla sınırlı kalmıştır. Öte yandan görsel zorunluluk arz eden parçalar için ise, gerek 1998/71 sayılı Direktifte öngörülen, “üye devletlerin bu parçalara yönelik mevzuat değişikliklerinin yalnızca pazarın liberalleştirilmesine hizmet edecek şekilde yapılabileceği” hükmü, gerekse Tasarım Tüzüğü’nün 110. maddesinde yer alan, “Topluluk tasarımı olarak tescil edilen parçalara sağlanan hukuki korumanın onarım amaçlı kullanımları kapsamadığı” yönündeki düzenlemeyle bir geçiş dönemi öngörülmüştür. Belirtilen hususa ek olarak, Tasarım Direktifinin 19. maddesi uyarınca Komisyon; 3 yıl içerisinde söz konusu düzenlemenin tüketiciler, rekabet ve ortak pazar üzerindeki etkilerini değerlendiren bir analiz sunmak ve bileşik ürünlerin parçalarına yönelik yapılması ertelenen düzenleme hususunda bir taslak hazırlamakla yükümlü tutulmuştur.

Yedek parça tasarımlarına ilişkin düzenleme ilk etapta askıya alınmış olmakla birlikte, Direktifin yürürlüğe girdiği dönemde AB üyesi olan 25 devletten 9’un³⁴⁹ yedek parça pazarını liberalleştirmişken 16 tanesinin tasarım korumasını yedek parçaları kapsayacak şekilde geniş tutması ortak pazar amacına aykırı bir durum olarak görülmüş ve AB Komisyonu’nun 2000’lerin başında başlattığı ve 2004 yılında yayımladığı değerlendirme

³⁴⁹ Belçika, İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Hollanda, İspanya ve Birleşik Krallık, tasarım mevzuatlarına ekledikleri “onarım hükmü” (*repair clause*) ile yeni ürünlerin tasarım korumasından yararlanabileceğini ancak satış sonrası hizmetler pazarında bakım ve onarım amaçlı olarak parça kullanımına imkan tanımışlardır. Direktifin yürürlüğe girmesinden sonra üye olan yeni AB üye devletlerinden Macaristan ve Letonya’da yedek parça pazarını rekabete açmıştır. Yunanistan’da ise onarım hükmü ile birlikte 5 yıl ile sınırlı bir koruma ve “adil ve makul” tazminat hakkı getirilmiştir. Bkz. EU Memorandum 2004.

raporları ile genişlettiği reform çalışmalarıyla, tasarımların korunacağı hukuk sistemi yeniden masaya yatırılmıştır.

Bahse konu düzenleme girişimleri kapsamında Komisyon, öncelikle Direktifin uygulamadaki etkisini değerlendiren ve bu itibarla yedek parça tasarımları pazarında fikri mülkiyet hukukundan kaynaklanan rekabet sorunlarını açıklamak bakımından son derece önem arz eden bir Etki Analizi Çalışması yapmıştır³⁵⁰. Belirtilen çalışma neticesinde ulaşılan sonuçları şu şekilde özetlemek mümkündür³⁵¹:

- AB sınırları içerisinde yeni araç satışına ilişkin birincil pazarda ortak pazar gerçekleştirilmişken, yedek parçalar bakımından üye devletlerin uygulamalarının yeknesak olmadığı görülmektedir.
- Çeşitli araç modelleri ve yedek parça türleri dikkate alınarak yapılan fiyat analizleri neticesinde; yedek parçaların tasarımlarına fikri mülkiyet hakkı koruması sağlayan devletlerde geçerli olan fiyatların, onarım istisnası getiren devletlerdeki fiyat seviyesinin %6,4 ila %10,3 arasında değişen oranlarda daha yüksek olduğu tespit edilmiştir.
- Kullanım sırasında görünen parçaların onarım hakkını elinde bulunduran motorlu taşıt üreticileri ve diğer orijinal parça üreticileri, söz konusu hakka dayanarak üçüncü kişilerin belirtilen parçaların görünümü ile birebir aynı tasarıma sahip parçalar üretmelerini ve satışa sunmalarını engelleyebilmektedir. Oysaki aracın dış yüzeyindeki parçaların tüketici talebini çekebilmesi için orijinal ile aynı görünüme sahip olması gerekmektedir. Dolayısıyla söz konusu fikri mülkiyet hakkının kullanımı bağımsız parça üreticilerinin faaliyetlerini zorlaştırmakta, belirtilen durum ise satış sonrası hizmetler pazarında rekabet düzeyi oldukça düşük olmasına ve araç üreticilerin adeta tekel gücüne sahip olmalarına

³⁵⁰Bkz. dn. 90.

³⁵¹A.g.e., s. 4-12.

yol açmaktadır. Öyle ki bağımsız servislerin pazar payları toplamı ancak %15 seviyesine ulaşabilmektedir.

Raporda ayrıca tasarıma ilişkin fikri mülkiyet hakkı korumasının birincil ve ikincil motorlu taşı pazarlarındaki etkileri karşılaştırılarak neden bahse konu sorunun yalnızca satış sonrası hizmetlerde görüldüğü açıklanmıştır. Zira aracın gövdesine yönelik tasarımın korunması araç satışı pazarındaki rekabeti olumsuz etkilememektedir. Oysa tasarım hakkı koruması ikincil pazarda görsel zorunluluk arz eden parçaları içerecek şekilde genişletildiği takdirde, hak sahibi – araç üreticisi – belirtilen türdeki parçaların üretimini, satışını ve kullanımını engelleyebilecektir. Dolayısıyla ikinci durumda yedek parça pazarındaki rekabet tamamen ortadan kalkacak, böylelikle tasarım hakkının amacını aşan ve bu sebeple fikri mülkiyet hukuku kapsamında gerekçelendirilmesi mümkün olmayan bir sonuç ortaya çıkacaktır. Zira belirtilen durumda motorlu taşıt üreticileri, yalnızca AB sınırları içerisinde (2004 rakamlarıyla) 9-11 milyar Avro büyüklüğündeki bir pazarda tekel konumuna gelecektir.³⁵²

İşaret edilen tespitlerden hareketle, amacı “*tasarım hukuku rejimini yeknesak hale getirerek ortak pazarı tamamlamak, rekabeti arttırmak ve tüketicilere daha fazla tercih ve daha makul seviyelerde fiyat olanağı sunarak tüketici refahını arttırmak*”³⁵³ olarak açıklanan söz konusu tasarı ile 98/71 sayılı Direktif’in 14. maddesine bir onarım istisnası getirilmesi hedeflenmektedir. Aralık 2007’de AB Parlamentosu tarafından kabul edilen Komisyon tasarısının Parlamento tarafından değiştirilmiş son şekli aşağıda sunulmaktadır:

1. Tasarıma ilişkin hukuki korum, bir bileşik ürünün bileşenini oluşturan bir parça üzerindeki yahut bu parçaya uygulanan ve yalnızca söz konusu bileşik ürünün onarılacak eski görünümüne kavuşturulması amacıyla işbu Direktifin 12/1.

³⁵²A.g.e. s. 13.

³⁵³A.g.e., s.14.

maddesi³⁵⁴kapsamında kullanılan tasarımları kapsamaz. İşbu hüküm, yukarıda belirtilen bileşen parçanın bileşik bir ürünün onarılması amacı dışında bir sebeple piyasaya arz edildiği hallerde uygulanmaz.

2. Birinci paragrafın uygulanabilmesi; tüketicilerin marka, ticaret unvanı yahut başka bir işaret kullanılmak suretiyle onarımda kullanılan ürünün menşei hakkında bilgilendirildiği ve böylece onarım hizmeti için sunulan rakip ürünler arasında bilgilendirilmiş bir seçim yapma imkanına sahip oldukları hallerde mümkündür.

Görüldüğü üzere söz konusu tasarının yürürlüğe girmesi durumunda motorlu taşıt üreticileri satış sonrası hizmetler pazarında bağımsız yedek parça üreticileri karşısındaki avantajlı konumları onarım hizmetleri bakımından ortadan kalkacaktır³⁵⁵. Tahmin edileceği üzere işaret edilen sonucu sebebiyle Komisyon'un tasarısı otomotiv üreticilerinin yoğun eleştirisine ve tepkisine maruz kalmıştır. Nitekim Avrupa Otomobil Üreticileri Derneği tarafından yayımlanan metinde³⁵⁶ AB mevzuatı ve üye devletler hukukunda öngörülen “normal kullanım esnasında görülebilir olma” şartı sebebiyle tasarım hakkının yalnızca sınırlı sayıdaki parçalar için söz konusu olabildiği, belirtilen parçaların satış sonrası hizmetlerde ancak %5 gibi küçük bir paya sahip olduğu ve bu sebeple otomotiv üreticilerin tekel gücünden bahsedilemeyeceği, tasarının otomotiv üreticilerinin yatırımlarının geri dönüşünü alma imkanını ortadan kaldıracağı, sektördeki iş imkanlarını azaltacağı, araç güvenliği riski doğuracağı ve tüketiciye herhangi bir fayda sağlamayacağı ileri sürülmüştür.

³⁵⁴ Söz konusu madde, tasarım sahibinin tasarım üzerindeki hak ve yetkilerini düzenlemektedir.

³⁵⁵ Bununla birlikte, farklı çıkar gruplarının konuya ilişkin tepki ve eleştirileri gözetilerek, tasarının 1 A maddesi ile bir geçiş dönemi öngörülmüştür (European Parliament, Report on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 98/71/EC on the Legal Protection of Designs, 22.11.2007(COM(2004)0582 – C6-0119/2004 – 2004/0203(COD), s.9). Söz konusu hükme göre, bileşik bir ürünün onarılacak eski görünümüne kavuşturulması amacıyla 12/1. madde bağlamında kullanılan bir parçanın tasarımına hâlihazırda yürürlükte olan mevzuatı kapsamında hukuki koruma sağlayan üye devletlerde, değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 5 yıl süreyle söz konusu korumanın sürdürülebileceği belirtilmektedir.

³⁵⁶European Automobile Manufacturers Association, Design Rights for Visible Spare Parts.

AB Komisyonu söz konusu argümanları kamuya açıkladığı bilgilendirme metinleri³⁵⁷ kapsamında yanıtlamış olmakla birlikte, motorlu taşıt üreticileri özellikle otomotivin ülke ekonomisinde önemli rol oynadığı Almanya ve Fransa gibi ülkeler başta olmak üzere önemli sayıda üye devlette siyasi destek sağlamayı başarmıştır. Bu sebeple her ne kadar Komisyon tarafından sunulan değişiklik tasarısı Aralık 2007’de AB Parlamentosu tarafından kabul edilmiş ise de³⁵⁸, halen Avrupa Konseyi’nin onayından geçerek yasalaşmasına ilişkin süreç tamamlanmamıştır. Zira Komisyon’un teklifinin otomotiv endüstrisinin yoğun tepkisi ile karşılaşması sebebiyle, sunulmasının ardından yaklaşık 10 yıllık bir süre geçmiş olmasına karşın tasarının yürürlüğe konulması mümkün olmamıştır. Öyle ki literatürde söz konusu tasarının AB Konseyi tarafından kabul edilmesinin ve yasalaşmasının beklenmediği yönünde görüşler dile getirilmektedir³⁵⁹.

3.2.5. Türk Hukukunda Yedek Parçaların Fikri Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

3.2.5.1. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Mevzuat Çalışmaları

İkinci bölümde detaylı olarak açıklandığı üzere, Türk hukukunda 554 sayılı KHK kapsamında endüstriyel tasarımlar için spesifik bir düzenleme öngörülmüş olup motorlu taşıt yedek parçaları belirtilen rejim kapsamında korunmaktadır. Bahsi geçen mevzuat uyarınca işlevsel zorunluluk arz eden parçalar bütünüyle tasarım korumasının kapsamı dışına çıkarılırken; yabancı hukuk düzenlerinde uzun süredir tartışma konusunu oluşturan *must match* parçalarda ise AB Tasarım Direktifi ve Tüzüğü’nün taslak çalışmaları esas alındığından, AB hukukuna nazaran çok daha liberal bir düzenlemenin mevcut olduğu görülmektedir. Nitekim belirtilen parçalar, KHK’nın onarım istisnasını düzenleyen 22. Maddesi çerçevesinde tasarım hakkının istisnası

³⁵⁷European Commission, Frequently Asked Questions.

³⁵⁸European Parliament, Report on the Proposal.

³⁵⁹ HAWKER, 2010: 8, KUR, 2008: 314. Nitekim hâlihazırda Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Fransa, Almanya, Slovakya ve İsveç tasarıya karşı çıktıklarını duyurmuştur. *Bkz. a.g.e. dn. 4.*

olarak düzenlenmiştir. Ayrıca Komisyonun Direktif değişikliği tasarısında yer alan, tüketicilerin parçanın menşei hususunda yanıltmaması şartı da mezkur hükme dercedilmiştir. Bununla birlikte, onarım istisnasının geçerli olabilmesi için ürünün piyasaya arzından itibaren 3 yıl sürenin geçmiş olması şartı aranarak belirtilen parçalara sınırlı süreyle de olsa hala tasarım hakkı kapsamında koruma sağlandığı görülmektedir.

KHK'nın ilgili maddesinde AB mevzuat tasarılarından hareketle, meri AB mevzuatından farklı olarak, üç yıllık geçici bir koruma tesis edilmesinin, tasarım sahibinin fikri mülkiyet hakkının korunması ile yedek parça pazarının rekabetçi hale getirilmesi amaçları arasında bir denge kurmak, her iki tarafın da menfaatlerini belirli düzeyde korumak amacını taşıdığını belirtmek mümkündür³⁶⁰. Aynı zamanda belirtilen hükmün; yeni araç satışında sağlayıcıların araç sahiplerine ortalama üç yıl süreyle³⁶¹ garanti sağlamaları ve bu kapsamda ücretsiz onarım hizmeti sunmaları ile ilişkili olabileceği tahmin edilmektedir. Nitekim garanti döneminde yedek parça ücreti ve işçilik maliyetlerine sağlayıcı katlandığından, 2005/4 sayılı Tebliğ'in 5/1 (j) bendinde de garanti kapsamında yetkili servis tarafından yapılan tamir³⁶², ücretsiz bakım ve araç geri çağırma işlerinde motorlu taşıt sağlayıcısının kendisinin sağladığı orijinal parçaların kullanımını zorunlu tutabileceği öngörülmüştür. Ancak sağlayıcının garanti kapsamında ücretsiz olarak yaptığı onarımlar motorlu taşıtın üretimi aşamasında kullanılan parçalar ve montaj işleminden kaynaklı arızalardan ibaretken, garanti süresi içerisinde motorlu taşıtlara uygulanan onarım faaliyetleri belirtilen hizmetlerle sınırlı kalmamaktadır. Nitekim sözü edilen dönemde aracın kaza sebebiyle hasara uğraması

³⁶⁰ Benzer görüş için bkz. Efor Patent, AB ve Türkiye'de Otomobil Tasarımlarının Korunması.

³⁶¹ 14.06.2003 tarih ve 25138 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Garanti Belgesi Uygulama Esaslarına Dair Yönetmelik uyarınca motorlu taşıtlar garanti belgesi düzenlenmesi zorunlu mallar arasında yer almaktadır. Yönetmeliğin 6. maddesine göre garanti süresi, malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren başlar ve en az iki yıl ve/veya ilişik listedeki ölçü birimi ile tespit edilen değer kadardır. Uygulamada ise motorlu taşıt sağlayıcıların genellikle 3 yıl yahut 2 yıl sonrası ilave ücretle uzatılmış olarak garanti sağladığı görülmektedir.

³⁶² Garanti kapsamında yapılan tamir (onarım), Rekabet yayımlanan Kurumu tarafından 2005/4 Sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin Açıklanmasına Dair Kılavuz'un 14 numaralı dipnotunda "*aracın kusurlu parçalarının değiştirilmesi*" olarak tanımlanmıştır.

halinde, maliyeti araç sahibi veya sigorta şirketi tarafından karşılanan işçilik ve parça değişimi hizmetleri de satın alınmaktadır. Sözü edilen uygulamalar garanti kapsamı dışında olduğundan, araç sahibi bahse konu hizmeti yetkili servislerden alabileceği gibi bağımsız servisleri de tercih edebilmektedir. Bu itibarla ortalama garanti süresine tekabül eden ilk üç yıllık dönemin de bağımsız servislerin rekabetine açılması, tüketici tercihlerinin arttırılması ve tüketicinin daha düşük fiyattan hizmet alabilme imkanının sağlanması açısından önem arz etmektedir³⁶³.

Onarım amaçlı kullanılan ve görsel zorunluluk arz eden parçaların 3 yıl süreyle tasarım korumasından yararlanmasının yarattığı bir başka sakınca, 2005/4 sayılı Tebliğ bağlamında Rekabet Kurumu'nun motorlu taşıt sektörüne uyguladığı rekabet politikası üzerinde ortaya çıkmaktadır. Nitekim Tebliğ'in temel amaçlarından biri, eşdeğer yedek parça üreticilerinin motorlu taşıt sağlayıcılarının yetkili satıcılarına erişimine imkan tanımak ve böylelikle satış sonrası hizmetlerde rekabeti sağlamaktır³⁶⁴. Öyle ki Tebliğ'in 5/1. maddesinin (i) bendi maddesi uyarınca yetkili satıcı ve servislere eşdeğer yedek parça kullanma hakkı getirilmiş, ayrıca 5/1. maddenin (k) bendi ile yedek parça üreticilerine otomobil üreticilerine sattıkları ürünlerin üzerine görülebilir bir biçimde marka ve logolarını yerleştirme hakkı tanınmıştır. Böylelikle tüketicilerin, yetkili satıcıların ve bağımsız servislerin parçayı hangi teşebbüsün ürettiğini ve motorlu taşıt üreticisinden başka hangi teşebbüslerden parça temin edebileceklerini bilme imkanı sağlanmıştır. Bu itibarla otomotiv üreticilerinin bayilik sözleşmeleri söz konusu düzenlemelere aykırı hükümler içermesi önemli rekabet kısıtlamaları olarak kabul edilmekte ve sözleşmeleri grup muafiyetinin kapsamından çıkarmaktadır. Öte yandan, 554 sayılı KHK uyarınca onarım amaçlı kullanılan ve görsel zorunluluk arz eden, 2005/4 sayılı Tebliğ'in ifadesiyle "eşdeğer nitelikteki" yedek parçaların üretilmesinin ve satışa sunulmasının otomotiv üreticileri tarafından 3 yıl

³⁶³ Nitekim Rekabet Kurumu tarafında yapılan bir anket çalışmasına göre garanti kapsamında yetkili servisin tercih edilme oranı %82 iken, garanti kapsamı dışındaki araçlarda bu oranın %42'ye düşmektedir. ŞENGÖREN, 2012: 77.

³⁶⁴ 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin Genel Gereğesi.

süreyle engellenebiliyor olması, bağımsız parça üreticilerinin belirtilen dönem boyunca pazar dışına çıkarılmasına yol açan bir husustur. Bu itibarla söz konusu KHK hükmü, 2005/4 sayılı Tebliğ'in amaçlarının hayata geçirmesini de engelleyici bir sonuç doğurarak rekabet politikasını olumsuz etkilemektedir.

İşaret edilen husustan hareketle, KHK'nın 22. maddesinde görsel zorunluluk arz eden parçaların tasarımı için aracın piyasaya arzından itibaren üç yıl süreyle hukuki koruma sağlanmasının servis hizmetleri pazarında etkin bir rekabet ortamının oluşmasını engellediği görülmektedir. Belirtilen gerekçeyle, kanaatimizce; söz konusu geçici süreli korumanın kaldırılması ve görsel zorunluluk arz eden parçaların bütünüyle tasarım hakkı korumasının kapsamı dışına çıkarılması, satış sonrası hizmetler pazarında rekabetin tesisine ve korunmasına katkı sağlayacaktır. Zira kanun koyucunun da benzer kanaati taşıdığı, bu itibarla "Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Taslağı"nın³⁶⁵ 25. maddesinde üç yıl süreli korumayı kaldırdığı ve isabetli olarak *"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 sayılmayacağını"* öngördüğü görülmektedir.³⁶⁶

3.2.5.2. Yedek Parçalar Üzerindeki Fikri Mülkiyet Haklarının Rekabet Hukuku Uyarınca Sınırlandırılmasına İlişkin Yargı ve Rekabet Kurulu Kararları

Konuya ilişkin Türk rekabet hukukunda benimsenen yaklaşımı tespit edebilmek üzere Rekabet Kurulu'nun kararları incelendiğinde; motorlu taşıt yedek parçalarıyla ilgili içtihadın, ağırlıklı olarak 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar

³⁶⁵Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Taslağı'na erişim için

bkz.http://www.tpe.gov.tr/dosyalar/taslaklar/Tasarim_Kanun_Taslagi.pdf (Erişim: 27.07.2013).

³⁶⁶ Kanun Taslağı ile getirilmesi planlanan bir başka yenilik ise tasarım korumasının şartlarını düzenleyen 5. maddedeki hükümlerdir. Nitekim söz konusu hükümde, AB mevzuatına paralel olarak, bileşik bir ürünün yeni ve ayırt edici niteliğe sahip olduğunun kabul edilebilmesi için parçanın bileşik ürünün normal kullanımı esnasında görünür olması ve bileşen parçanın görünür durumda olan özelliklerinin yeni ve ayırt edici olması gerektiği belirtilmiştir. Normal kullanımın ise bakım, servis ve onarım işleri dışında kalan, son kullanıcı tarafından gerçekleştirilen kullanım olduğu belirtilmiştir.

Tebliği hükümleri çerçevesinde sağlayıcıların yetkili servislere eşdeğer yedek parça kullanılmasını sınırlandıran yükümlülükler getirmesini konu edindiği görülmektedir³⁶⁷. Buna karşın sağlayıcının, sahip olduğu fikri mülkiyet hakkı kapsamındaki inhisari yetkilere dayanarak bağımsız yedek parça üreticilerinin onarım amaçlı parçaları üretmelerinin ve satışa sunmalarının engellenmesine yönelik kararlarını sayısı oldukça sınırlıdır. Benzer şekilde 554 sayılı KHK’da onarım istisnasıyla ilgili açık bir hüküm öngörüldüğü halde söz konusu maddeye dayalı olarak ilk derece mahkemeleri nezdinde görülen davaların³⁶⁸ da konuya ilişkin içtihat oluşturmaya yetecek düzeyde olmadığı anlaşılmaktadır.

Gerek Rekabet Kurulu gerekse Yargıtay tarafından görsel zorunluluk arz eden parçaların onarım amaçlı kullanımının sağlayıcı tarafından engellenmesi hususunda ön plana çıkan tek karar, Renault markalı araçların üreticisinin ve Türkiye distribütörünün bağımsız yedek parça üreticileri aleyhine açtıkları haksız rekabet davaları³⁶⁹ ile başlayan ve devamında önce Yargıtay³⁷⁰, sonrasında ise Rekabet Kurulu³⁷¹ tarafından değerlendirilen uyuşmazlığa dayanmaktadır. Dava konusu olayda, Bursa’da yerleşik bazı kaporta üreticilerinin Renault’nun Toros, Renault 9 ve Renault 12 model araçların onarımında kullanılabilecek bazı kaporta parçalarını izinsiz olarak üretip satışa sunması üzerine, belirtilen uygulamaların tescilli parçalarla

³⁶⁷Zira 2005/4 sayılı Tebliğ’in 5/1 (j) bendinde “Bir dağıtıcı veya yetkili servisin orijinal yedek parçaları veya eşdeğer kalitedeki yedek parçaları kendi tercih ettiği üçüncü bir teşebbüsten satın almasının ve bunları motorlu araçların bakım ve onarımı için kullanmasının engellenmesi”, sağlayıcı ile bayi arasında yapılan anlaşmayı grup muafiyeti kapsamından çıkaran rekabeti sınırlayıcı uygulamalar arasında sayılmıştır. Ancak garanti kapsamında yapılan tamir, ücretsiz bakım ve araç geri çağırma işlerinde motorlu taşıt sağlayıcısının orijinal parça kullanımını zorunlu tutması mümkündür.

³⁶⁸ Nitekim işbu çalışma kapsamında yapılan incelemelerde Yargıtay nezdinde 554 sayılı KHK’nın 22. maddesindeki onarım istisnasının bağımsız yedek parça üreticileri bakımından değerlendirildiği herhangi bir karar tespit edilememiştir. Sözü edilen hususta Yargıtay tarafından değerlendirme yapılan tek karar ise tescilsiz tasarımlar bakımından haksız rekabet hükümleri uyarınca incelenen *Renault* kararıdır. *Bkz.* dn. 370.

³⁶⁹İstanbul 3. Asliye Ticaret Mahkemesi, 27.12.1996 tarih ve E.1995/1561, K.1996/1297 sayılı karar.

³⁷⁰Yargıtay 11. H.D., 25.06.1997 tarih ve E.1997/2514, K.1997/4904 sayılı karar.

³⁷¹Rekabet Kurulu’nun 02.11.2000 tarih ve 00-42/453-247 sayılı kararı. Söz konusu karar “Soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin, nihai karar toplantısına katılarak oy kullandığı” gerekçesiyle Danıştay 13. Dairesinin 30.9.2005 tarih ve E.2005/929, K.2005/4804 sayılı kararı uyarınca iptal edilmiş; sonrasında Rekabet Kurulu tarafından söz konusu usuli sakatlık giderilmek ve esasa ilişkin değerlendirilme mahfuz tutulmak üzere yeniden 05.01.2006 tarih ve 06-02/49-10 sayılı karar alınmıştır.

iltibas teşkil ettiği iddiasıyla Renault marka araçların üreticisi MAİS Motorlu Araçlar İmal ve Satış A.Ş. (MAİS) ile distribütörü Oyak Renault Otomobil Fabrikaları A.Ş. (Oyak Renault) tarafından İstanbul 3. ve 5. Asliye Ticaret Mahkemeleri'nde haksız rekabet davaları açılmıştır. Davalılar belirtilen yedek parçaların görsel zorunluluk arz eden parçalar oldukları için orijinalleri ile benzerlik taşıdığını, parçalar üzerinde kendi marka ve logolarının yer aldığını, Renault marka ve model isimlerinin ise yalnızca parçaların hangi araçlarda kullanılabilir olduğunu belirtmek amacıyla kullandıklarını savunmuşlar ise de, mahkeme belirtilen eylemlerin 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nun 56. ve 57/5. maddeleri uyarınca haksız rekabet teşkil ettiğine karar vermiştir. Karar davalı kaporta üreticilerinden biri tarafından temyiz edilmiş olmakla birlikte Yargıtay temyiz itirazlarını reddederek kararı onamıştır.

Haksız rekabet iddialarına ilişkin mahkeme kararının kesinleşmesi üzerine; bu kez davalılar, MAİS - Oyak Renault'nun orijinal parçalar üzerindeki fikri haklarına dayanarak bağımsız parça üreticileri aleyhine açtığı davalarla söz konusu üreticileri piyasa dışına çıkarmaya ve tekel haline gelmeye çalıştığı, ayrıca orijinal Renault parçaları satın almak isteyen yedek parça satıcılarına başka marka (eşdeğer) parça satmamak koşuluyla orijinal parçaların sağlandığı, belirtilen uygulamalar yoluyla MAİS - Oyak Renault'nun 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde hakim durumunu kötüye kullandığı iddialarıyla Rekabet Kurumu'na başvuru yapmıştır.

Başvuru neticesinde Rekabet Kurulu tarafından yürütülen soruşturmada³⁷² öncelikle ilgili ürün pazarının Renault marka oto yedek parçaları olarak tanımlanması neticesinde oldukça yüksek pazar payına sahip olan MAİS - Oyak Renault hakim durumda kabul edilmiştir. Ancak davacıların, adı geçen teşebbüsün bağımsız parça üreticileri aleyhine dava hakkını kullanmak suretiyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiaları karşısında Kurul, 4054 sayılı Kanun hükümlerinin hakim durumdaki bir

³⁷² Soruşturma kapsamında ayrıca, MAİS – Oyak Renault'nun yetkili satıcı ve yetkili servis sözleşmelerindeki bazı hükümlerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırılık taşıdığı hususunda da resen inceleme yapılmıştır.

teşebbüsün hukuki yollara başvurma hakkının engellenebileceği şeklinde yorumlanmasının Anayasa'nın 36. maddesi karşısında mümkün olmadığı, bu itibarla MAİS – Oyak Renault'nun bağımsız üreticiler aleyhine haksız rekabet davaları açmasının kötüye kullanma niteliği taşımadığına karar vermiştir. Yedek parça satıcılarına eşdeğer parça satılmaması yönünde baskı yapıldığı iddialarına ilişkin olarak da herhangi bir delil elde edilemediğinden şikayetin reddine hükmedilmiştir.

Belirtilen uyuşmazlık bakımından ilk olarak belirtilmesi gereken husus, MAİS – Renault'nun dava konusu orijinal parçalarının tasarımlarının Fransa'da tescil edilmiş olmakla birlikte Türkiye'de tescil edilmemiş olduğudur. Nitekim belirtilen gerekçeyle parçaların izinsiz olarak üretilmesine ve satışa sunulmasına ilişkin iddialar Ticaret Kanunu'nun haksız rekabete ilişkin genel hükümleri dahilinde değerlendirilmiştir. Dolayısıyla 554 sayılı KHK'da öngörülen onarım istisnası yalnızca tescilli tasarımlar bakımından sonuç doğurabilmekte, tescilsiz tasarımlar bakımından ise gerek eski Ticaret Kanunu gerekse 6102 sayılı Kanun'da hüküm altına alınmış olan haksız rekabet düzenlemelerinde bu tür bir istisnaya yer verilmemektedir. Söz konusu düzenleme farklılığı ise, Renault kararında da görüldüğü üzere, uygulamada aynı nitelikteki eylemler bakımından farklı hukuki sonuçların doğmasına yol açmıştır. Sözü edilen durum karşısında doktrinde bazı yazarlar mahkemenin 554 sayılı KHK'nın 22. maddesini kıyasen uygulaması gerektiğini savunmuş, gerek mahkemenin gerekse Yargıtay'ın konuya ilişkin ayrıntılı bir hukuki değerlendirme yapmaksızın tasarım hakkının ihlal edildiğine hükmetmelerinin yerinde olmadığını belirtmiştir³⁷³.

Karara ilişkin olarak tartışma konusu olan bir başka husus ise tescilsiz tasarımların ne kadar süreyle hukuki koruma sağlayacağı meselesidir. Bu kapsamda yine doktrinde, onarım amaçlı kullanılan ve görsel zorunluluk arz eden parça tasarımlarının üç yıl süreyle sınırlı olarak fikri mülkiyet hakkı korumasından yararlanabileceği, somut olayda da ürünün piyasaya arzının

³⁷³ ASLAN, 2001: 25, SULUK, 2003: 303, PINAR, 2003: 39.

üzerinden üç yıldan fazla süre geçmiş olması sebebiyle mahkemenin haksız rekabet iddialarını reddetmesi gerektiği ileri sürülmüştür³⁷⁴. İşaret edilen görüş Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 26.09.2006 tarih ve E.2005/6596, K.2006/9309 tarihli kararında bazı yönleriyle değerlendirilmiştir. Söz konusu kararda İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, tescilsiz bir tasarıma ilişkin yapılan haksız rekabet değerlendirmesinde tescilsiz tasarımların koruma süresinin 554 sayılı KHK'nın 22. maddesi ve AB tasarım Tüzüğü hükümlerinden hareketle 3 yılla sınırlı olduğuna karar vermiştir. Yargıtay ise somut olayda onarım amaçlı kullanım olmadığı için KHK'nın ilgili maddesinin ve yabancı bir mevzuat olan AB Tüzüğü'nün uygulanamayacağını belirtmiş, TTK m.56 vd. bağlamında ortada uygulanabilir bir haksız rekabet düzenlemesi varken söz konusu gerekçenin hukuka uygun olmadığına hükmetmiştir.

Bahsi geçen davada tasarım korumasının 3 yıl süreyle sınırlı olması gerektiği değerlendirilmesinin reddedilmesinin temel gerekçesi, somut olayda onarım amaçlı kullanımın bulunmamasıdır. Bu itibarla söz konusu karar Yargıtay'ın tescilsiz bir tasarımda onarım istisnasını uygulayıp uygulamayacağı yahut uygulayacak ise kıyasen 3 yıllık süre sınırını esas alıp almayacağı hususunda yol gösterici olabilecek herhangi bir değerlendirme içermemektedir. Ancak tescilli bir tasarıma dahi sınırlı sürede koruma tanınmış iken, haksız rekabete ilişkin genel hükümlerin tescilsiz tasarımlar için daha geniş bir koruma sağlayacağını kabulünün hukukun genel ilkeleriyle örtüşmediği düşünülmektedir. Ayrıca özel bir hukuki düzenleme olan 554 sayılı KHK ile tasarım hakkı korumasından istisna tutulmuş bir hususun genel kanunla korunabileceğinin kabul edilmesi, kanaatimizce tasarım sahiplerinin orijinal parçalarını tescil ettirmeyerek KHK'nın etrafını dolaşma yoluna gitmelerine sebep olabileceğinden hukuken sakıncalı bir değerlendirme olacaktır³⁷⁵.

³⁷⁴ SULUK, 2003: 303.

³⁷⁵ Benzer yöndeki değerlendirme için bkz. ASLAN, 2001: 30.

Renault kararında mahkemelerin ve Yargıtay'ın; iltibas iddiasına konu olan tasarımın hangi amaçla kullanıldığının tespiti, bileşik ürünlerde tasarım hukukunun arz ettiği *sui generis* nitelik ve yedek parça pazarında rekabetin söz konusu olabilmesi için bazı tasarımların orijinal parçaya benzer ve hatta aynı nitelikte olması zorunluluğu gibi hususları dikkate almadığı görülmektedir. Yargı mercilerinin somut olayın şartlarını yeterli düzeyde tetkik etmeksizin yalnızca TTK'nın lafzından hareketle karar verilmesi ise Türk hukukunda yedek parça pazarında rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hakkının dengelenmesi meselesi bakımından önemli ölçüde endişe doğurmaktadır.

Renault kararı çerçevesinde Rekabet Kurulu'nun tasarım hakkının kötüye kullanımı iddialarına ilişkin tutumu incelendiğinde, Kurul'un mahkemeler tarafından önceden Ticaret Kanunu yahut 554 sayılı KHK bağlamında tescilli veya tescilsiz tasarım hakkının ihlal edilip edilmediği yönünde bir tespitinin bulunduğu hallerde, konuya ilişkin yetkisinin bulunmadığına karar verdiği görülmektedir. Zira Rekabet Kurumu, özel bir kanuni düzenlemeye dayanan eylemlere ilişkin olarak, söz konusu uygulamalar rekabeti sınırlayıcı etki doğursa dahi, 4054 sayılı Kanun kapsamında yaptırım uygulayamamakta, yalnızca mezkur Kanun'un 27. maddesinin (g) bendi uyarınca rekabetin kısıtlanmasına yol açan kanun hükümlerinde değişiklik yapılması yönünde ilgili mercilere görüş bildirmektedir.

Öte yandan tasarım hakkı sahibinin hakkın kapsamını aşan ve bu itibarla rakip parça üreticilerinin ilgili pazardaki faaliyetlerini zorlaştıran eylemlerinin ise Rekabet Kurulu tarafından 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında değerlendirilebileceğini belirtmek mümkündür. Dolayısıyla örneğin tescilli tasarımlarda 3 yıl süre ile tasarım sahibi rakip parça üreticilerinin orijinal parça ile aynı veya benzer görünümü haiz parçaları üretmelerini ve satışa sunmalarını engelleyebilecekken, belirtilen sürenin bitiminden sonra rakiplerinin ürettiği eşdeğer parçaların piyasaya arzını engelleyecek uygulamalarda bulunması hakim durumun kötüye kullanılması sonucunu doğuracak ve 4054 sayılı Kanun uyarınca yaptırıma tabi

olacaktır³⁷⁶. Nitekim Kurul'un medya, sinema gibi diğer sektörlerde fikri mülkiyet hakkı sahiplerinin rekabeti sınırlayıcı eylemleri hususunda vermiş olduğu bazı kararlarda, sahip olduğu fikri mülkiyet hakkı sebebiyle hakim duruma gelen bir teşebbüsün, alt pazarda faaliyet göstermek için zorunlu unsur niteliği taşıyan bir fikri hakka ilişkin lisans vermeyi reddetmesi yahut fikri hak sahibi teşebbüsün yeniden satış fiyatını belirlemesi ihlal olarak değerlendirilmiştir³⁷⁷.

³⁷⁶ KAYA, 2003: 49.

³⁷⁷ Örneğin Rekabet Kurulu'nun 21.09.1999 tarih ve 99-43/450-283(b) sayılı (Danıştay'ın usulden bozması üzerine alınan 16.09.2009 tarih ve 09-42/1087- 272 sayılı) *Teleon* kararında, futbol maçlarının yayınına ilişkin hakları elinde bulunduran Teleon'un, söz konusu fikir ve sanat eseri hakkına dayanarak maçlardaki gollere ilişkin haber amaçlı kısa görüntü yayımlanması amacıyla yapılan lisans taleplerini reddetmesi rekabet ihlali olarak nitelendirilmiş ve zorunlu lisans yükümlülüğü getirilmiştir. Dolayısıyla kararda, AB'nin *Magill* kararında da söz konusu olduğu üzere, fikri mülkiyet hakkı sebebiyle bir pazarda sahip olunan hakim durumun bağlantılı ancak ayrı bir pazarda rekabeti engelleyecek şekilde kullanması rekabet ihlali olarak değerlendirilmiştir. Benzer şekilde Kurul'un 24.03.2005 tarih ve 05-18/224-66 sayılı (Danıştay'ın usulden bozması üzerine alınan 08.03.2007 tarih ve 07-19/192-63 sayılı) *Warner Bros* kararında da Warner Bros'un sinema salonları tarafından nihai tüketiciye uygulanacak yeniden satış fiyatlarını belirlemesi ve bu sebeple rekabeti sınırlamasının, sinema salonlarıyla akdettiği fikri mülkiyet lisansı sözleşmeleri kapsamında hukuka uygun olduğu savunmaları reddedilmiştir.

SONUÇ

Fikri mülkiyet hukuku kapsamında hak sahibine sağlanan geniş ihsari yetkiler, kimi hallerde rakip teşebbüslerin pazara girişlerini yahut pazardaki faaliyetlerini zorlaştırarak piyasanın rekabete açılmasını engelleyebilmekte; belirtilen durum ise tüketicilerin daha fazla türde mal ve hizmeti daha yüksek kalitede ve daha düşük fiyatta temin edebilmelerini sağlayacak rekabetçi piyasaların oluşmasını engellemekte, böylelikle tüketici refahının ve genel olarak toplumsal refahın artmasını hedefleyen rekabet hukukunun amaçları ile çatışabilmektedir. Nitekim fikri mülkiyet hukukunun koruduğu menfaat, teknolojik ilerleme ve ekonomik kalkınma bakımından büyük önem arz etse de, belirtilen hakların hukuki niteliğinin diğer mülkiyet haklarından önemli bir farklılık arz etmediği kabul edilmekte, bu itibarla fikri mülkiyet hakları uyarınca gerçekleştirilen piyasa davranışları rekabet mevzuatlarından muaf tutulmamaktadır. Dolayısıyla bir taraftan fikri mülkiyet sahibinin menfaatini korumak suretiyle yenilik motivasyonunun sürdürülmesini ve arttırılmasını sağlamak; diğer taraftan da yeni teşebbüslerin ilgili pazarlarda faaliyet göstermesine imkan tanıyarak tüketicilerin ve teşebbüslerin rekabetçi piyasaların olumlu sonuçlarından yararlanmasını mümkün kılmak arasındaki dengenin sağlanması, kanun koyucuların ve yargı mercilerin gündemini yoğun şekilde işgal eden tartışmalar arasında yer almaktadır.

Belirtilen hususta son yıllarda ABD, AB, Avustralya, Birleşik Krallık gibi gelişmiş hukuk düzenlerinde ortaya çıkan önemli bir gelişme, motorlu taşıt sektöründe satış sonrası hizmetlerde kullanılan yedek parçaların fikri mülkiyet hakkı korumasından yararlanmasına yönelik yasal istisnalar getirilmesidir. Zira bir endüstriyel tasarım türü olan yedek parçalar onarım amaçlı olarak kullanıldığında, söz konusu parçaların dış görünümünün aracın bütünü ile uyumlu olması ve görsel olarak orijinal parça tasarımıyla aynı veya benzer olması zorunluluğu bulunmakta, belirtilen nitelikte parçaların piyasaya arz edilmesi halinde ise motorlu taşıt üreticilerinin tasarım hakkının ihlali söz

konusu olabilmektedir. Bahse konu endüstriyel tasarımların, klasik fikri mülkiyet hakkı türleri olan patent, fikir ve sanat eserleri ve marka rejimlerinin yanında *sui generis* tasarım düzenlemeleri ve haksız rekabete ilişkin genel hükümler olmak üzere son derece geniş bir fikri mülkiyet yelpazesinde koruma imkanına sahip olması sebebiyle, bir bağımsız parça üreticisinin herhangi bir fikri mülkiyet hakkı sahibinin hakkını ihlal etmeden faaliyet gösterebilmesi neredeyse imkansızdır. Dolayısıyla bahse konu hakların mutlak olarak korunması durumunda bakım ve onarım hizmetleri pazarının motorlu taşıt üreticisi ve onun servis ağındaki bayiler dışındaki teşebbüslere, diğer bir ifadeyle rekabete kapanması tehlikesi ortaya çıkacak, sözü edilen durum ise rekabet politikası özelinde ve ulusal ekonomi politikaları genelinde politika koyucular tarafından istenmeyen bir neticeye yol açacaktır.

Belirtilen sakıncaları sebebiyle onarım amaçlı kullanım, 1980'li yıllardan itibaren öncelikle yargı mercilerinin gündemini yoğun olarak meşgul etmiştir. Bununla birlikte, gerek motorlu taşıt sektöründe ve genel olarak yedek parça hizmetlerinde gerekse diğer sektör ve hizmet türlerinde rekabet politikası uyarınca fikri mülkiyet haklarının sınırlandırılması meselesine ilişkin alınan yargı kararları uygulayıcılar ve piyasalar açısından yol gösterici olmaktan uzaktır. Zira aynı hukuk düzenindeki yargı mercileri dahi birbirinden oldukça farklı sonuçlar doğuran kararlar vermiş, yıllar içerisinde de liberal yaklaşımın etkinlik kazanmasıyla fikri mülkiyet hakkı sahibine zorunlu lisans yükümlülüğü getirilmesi yahut inhisari haklarının ihlali dolayısıyla dava açma hakkının sınırlandırılması gibi uygulamaların son derece istisnai hallerde mümkün olabileceği yaklaşımı benimsenerek sözü edilen yükümlülüklerle ilişkin koşullar ağırlaştırılmıştır.

Rekabet otoriteleri ve yargı mercilerinin konuya ilişkin olarak uygulamada etkin bir çözüm oluşturmaması ise başta Birleşik Krallık ve Avustralya olmak üzere çeşitli hukuk sistemlerinde mevzuat reformları gerçekleştirilmesinin tetikleyicisi olmuştur. Söz konusu hukuk sistemlerinde teknik zorunluluk arz eden yedek parçalar tartışmasız şekilde tasarım koruması kapsamından çıkarılırken, mahkeme önüne gelen uyuşmazlıklarda

ortaya çıkan sorunlar dikkate alınarak onarım amaçlı kullanılan ve görsel zorunluluk arz eden yedek parçaların da belirtilen korumadan istisna tutulması sağlanmıştır. Belirtilen hususta AB ve ABD hukuk sistemlerindeki gelişmeler ise aynı seyirde gerçekleşmemiştir. Teknik zorunluluk arz eden parçalar konusunda tereddüt yaşanmamakla birlikte, görsel zorunluluk arz eden parçalar 1991 yılından bu yana AB Komisyonu'nun gündeminde olduğu halde hala belirtilen husustaki değişiklik taslağı Konsey tarafından onaylanmamıştır. ABD'de ise onarım istisnası hükmü ilk kez 2008 yılında Lofgren tasarısıyla Temsilciler Meclisi nezdinde tartışmaya açılmış, takip eden her yasa döneminde tekrar Meclise sunulmasına karşın yasalaşması yönünde henüz herhangi bir girişimde bulunulmamıştır. Reform sürecine ilişkin ABD ve AB sisteminde başlatılan söz konusu girişimlerine ilişkin olarak, belirtilen hukuk düzenlerinde motorlu taşıt üreticilerinin yoğun baskısı sebebiyle çözüm beklentisi son derece güçtür. Bu sebeple bir tarafta motorlu taşıt üreticilerinin diğer tarafta ise bağımsız yedek parça üreticileri, servisler, sigorta şirketleri ve nihai noktada tüketicilerin menfaatlerini dengeleyecek ideal bir formül arayışının kanun koyucuların ve yargı mercilerinin gündemini bir süre daha işgal edeceği tahmin edilmektedir.

Küresel platformda yaşanan bütün bu gelişmeler karşısında Türkiye'nin yaklaşımı incelendiğinde; AB'deki liberalleşme ve reform çalışmalarının AB Tasarım Direktifi ve Tüzüğü henüz taslak aşamasındayken dikkate alınması neticesinde onarım istisnasının 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye dahil edildiği, bu itibarla söz konusu tartışmayı yasal zeminde çözüme kavuşturacak hükmün yabancı hukuk düzenleriyle kıyaslandığında çok daha erken bir tarihte hukuk düzenimize kazandırıldığı görülmektedir. Ancak ilgili KHK maddesinde istisnanın geçerli olmasından önce tasarım sahibine 3 yıl süreli bir koruma dönemi öngörülmesi ve tescilsiz tasarımlar bakımından ilk derece mahkemeleri ile Yargıtay'ın benimsediği yorum endişe verici gelişmeler olarak değerlendirilmektedir. Zira söz konusu KHK hükmü ve mahkeme kararları, Rekabet Kurumu tarafından 2005/4 sayılı Motorlu Taşıt

Tebliğî uyarınca satış sonrası hizmetlerde rekabetin arttırılması amacıyla yürütölen politikayı da olumsuz etkilemektedir. Tasarım hakkı sahibinin 3 yıl süreyle inhisari yetkilere sahip olması bir mevzuat hükmüne dayandığından, Rekabet Kurumu bu hususta ortaya çıkan uyuşmazlıklarda herhangi bir işlem yapamamaktadır. Bu itibarla, kanaatimizce, mevcut durum karşısında başvurulması gereken ideal çözümün öncelikle 3 yıllık geçici koruma dönemine ilişkin düzenlemenin kaldırılması olduğı düşünölmektedir. Nitekim Tasarımların Koruması Hakkında Kanun Taslağı'nda değinilen hükmün çıkarılmış olması da belirtilen çözüm yönteminin benimsendiğini ortaya koyması sebebiyle son derece olumlu bir gelişmedir. Bu kapsamda motorlu taşıt üreticilerinin menfaatlerinin korunması amacıyla, AB Parlamentosu'nun tasarısında olduğı gibi bir geçiş süreci öngörölmesinin de faydalı olacağı düşünölmektedir. Belirtilen mevzuat değışikliğıne ek olarak, tescilsiz tasarımlar ile tescilli tasarımlar arasındaki hukuki koruma kapsamı bakımından ortaya çıkan uygulama farklılığının ortadan kaldırılması, bu amaçla mahkemelerin tasarımlar bakımından haksız rekabet hükümlerini uygularken tescilli tasarımlar için öngörölen onarım istisnasını dikkate almasının da önem arz ettiğı değeriendirilmektedir.

KAYNAKÇA

American Insurance Association and National Association of Mutual Insurance Companies, Magnuson-Moss Warranty Act Rule Review submitted to FTC, 24.10.2011, (Erişim) <http://ftc.gov/os/comments/warrantyrules/00010-80820.pdf>, 22 Temmuz 2013.

ANDERMAN, Steve; “The new EC Competition Law Framework for Technology Transfer and IP Licensing”, Joseph DREXL ed., **Research Handbook on Intellectual Property And Competition Law**, UK, Edward Elgar Publishing, 2008.

ANDERMAN, Steven, SCHMIDT, Hedvig; **EU Competition Law and Intellectual Property Rights: The Regulation of Innovation**, the US, Oxford Press, 2011.

ANDERSEN, Study on the Impact of Possible Future Legislative Scenarios for Motor Vehicle Distribution on all Parties Concerned, 03.12.2001, (Erişim) http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/documents/i_ii.pdf, 30 Temmuz 2013.

ARDIYOK. ř, “Aftermarket Theories in Competition Law and an Empirical Analysis of Regulation on Motor Vehicles”, **Social Science Research Network**, 2010, (Erişim) <http://ssrn.com/abstract=1654387> , 29 Mayıs 2013.

ARI, Haluk, M.; **Patent Lisansı Anlaşmalarında Múnhasırlık ve Bölgesel Sınırlamalar**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003.

ARI. H, “Otomotiv Sektöründe Yeni Grup Muafiyet Rejimi Tartışmaları”, **TÜSİAD Rekabet Hukuku Toplantıları Serisi-2**, İstanbul, 2008.

ARKAN, Sabih, **Marka Hukuku**, Ankara, 1997, Cilt I.

ARROW, Kenneth, “Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention”, **National Bureau of Economic Research**, p. 609-626, 1962.

ASLAN, Adem; **Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tüketilmesi**, İstanbul, Beta, 2004.

ASLAN, Yılmaz; “Endüstriyel Tasarım Haklarının Kullanılması Haksız Rekabet ve Rekabet Hukuku İlişkileri: Bir Mahkeme Kararı Üzerine

Düşünceler”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, 2001, Cilt I.

ASLAN. Y, KATIRCIOĞLU. E, TOKSOY. F, ILICAK. A, ARDIYOK. Ş, BİLGEL. F, **Otomotiv Sektöründe Rekabet Hukuku ve Politikaları**, Bursa, 2006.

Association Internationale pour la Protection de la Propriété Intellectuelle (AIPPI), 2000, “Three-dimensional Trademarks: the Borderline Between Trademarks and Industrial Designs” **Yearbook 2000/II**.

ATEŞ, Mustafa; **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması**, Ankara, Seçkin, 2003.

BAUER, Joseph, P.; “Antitrust Implications of Aftermarkets”, **The Antitrust Bulletin**, Vol. 52, No: I / Spring 2007.

BİLGİLİ, Fatih, “Avrupa Topluluğu Uygulamasında Yeni Marka Çeşitlerinin Hukukî Koruma Şartları”, Aralık 2003, Sayı 22, (erişim) www.e-akademi.org, 26 Haziran 2013.

BOHANNAN, Christina, HOVENKAMP, Herbert; **Creation without Restraint: Promoting Liberty and Rivalry in Innovation**, New York, Oxford Press, 2012.

BRINKLEY. D, **Wheels for the World: Henry Ford, His Company, and a Century of Progress**, 1903-2003, Viking, 2003 .

Brief Amici Curiae of Automotive Aftermarket Industry Association, Automotive Parts Remanufacturers Association and International Imaging Technology Council in Support of the Petitioner, Supreme Court, No.11-796, 10.12.2012, (Erişim) http://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/supreme_court_preview/briefs-v2/11-796_pet_amcu_aaia-et al.authcheckdam.pdf; 22 Temmuz 2013.

CHENG, Thomas, K; “A Developmental Approach to the Patent-Antitrust Interface”, **33 Northwestern Journal International Law & Business 1 (2012)**.

COCO, Rita; “Antitrust Liability For Refusal To License Intellectual Property: A Comparative Analysis and the International Setting”, **Marquette Intellectual Property Law Review**, Vol.12, Issue 1, Article 1, 2008.

CZAPRACKA, Katarzyna; **Intellectual Property and the Limits of Antitrust: A Comparative Study of US and EU Approaches**, UK, Edward Elgar Publishing, 2009.

ÇELEN, Aydın; **Oligopolistik Pazarlarda Gözlenen Paralel Davranışların Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi: Uyumlu Eylem ve Birlikte Hakim Durum**, Rekabet Kurumu, Ankara, 2003.

ÇELEN. A, **Oligopolistik Pazarlarda Paralel Davranışların Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi: Uyumlu Eylem ve Birlikte Hakim Durum**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2003.

DAVIES. C, CHENG. T, **Intellectual Property Law in the United Kindom**, 2011, KluwerLaw International BV, Hollanda.

Department Of Business Enterprise & Regulatory Reform (BERR), **The 2008 R&D Score Board**, (Erişim) http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20101208170217/http://www.innovation.gov.uk/rd_scoreboard/downloads/2008_RD_Scoreboard_analysis.pdf , 30 Mayıs 2013.

DINWOODIE, Graeme, B.; “The Protection of Designs Under U.S. Law”, **IPR University Center**, 4/2008.

DOJ, FTC, “Antitrust Enforcement And Intellectual Property Rights: Promoting Innovation and Competition”; 2007, (Erişim) <http://www.ftc.gov/reports/innovation/P040101PromotingInnovationandCompetitionrpt0704.pdf>, 30 Temmuz 2013.

DREYFUSS, Rochelle; “Unique Works/ Unique Challenges at the Intellectual Property/ Competition Law Interface”, European University Institute, **EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings**, 2005, (Erişim) http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005/200510-Comp_Dreyfuss.pdf, 30 Temmuz 2013.

DWORKIN, Gerald, TAYLOR, Richard; **Blackstone’s Guide to the Copyright**, Designs and Patents Act 1988, Oxford Press, New York, 1989.

EC GREEN PAPER on the Legal Protection of Industrial Design, June 1991, (Erişim), http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/design/green-paper-design_en.pdf, 30 Temmuz 2013.

EDERER, Protecting **Design Rights in the United States**, European Communities Trade Mark Association, 26th Annual Meeting in Deauville, (Erişim) http://ecta.org/IMG/pdf/Ederer_Text_1_.pdf , 26 Haziran 2013.

EECHOUD, Mireille van, vd. "Harmonizing European Copyright Law: The Challenges of Better Lawmaking", **Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2012-07**, Vol. 19.

Efor Patent, "Avrupa Birliği ve Türkiye'de Tasarım Hukuku Kapsamında Otomobil Tasarımlarının Korunması", (Erişim) <http://www.eforpatent.com/avrupa-birligi-ve-turkiyede-tasarim-hukuku-kapsaminda-otomobil-tasarimlarinin-korunmasi/>, 7 Temmuz 2013.

EU Memorandum 2004, Commission Proposes Enhancing Competition in the Market for Replacement Parts for Cars: Frequently Asked Questions, MEMO/04/215, (Erişim) http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-04-215_en.htm?locale=en, 9 Temmuz 2013.

EU Press Release, 12.12.2001, "Commission Welcomes Adoption of Community Designs", (Erişim) http://europa.eu/rapid/press-release IP-01-1803_en.htm?locale=en, 18 Haziran 2013.

EU Press Release, Industrial property: EU Joins International Designs Treaty, IP/07/1388, 25.09.2007, (Erişim) http://europa.eu/rapid/press-release IP-07-1388_en.htm?locale=fr, 9 Temmuz 2013.

European Automobile Manufacturers Association, "Design Rights for Visible Spare Parts of Motor Vehicles: Fair and Necessary", (Erişim), http://www.acea.be/index.php/files/design_rights_for_visible_spare_parts_of_motor_vehicles_fair_and_necessary, 22 Temmuz 2013.

European Commission 2012, "Commissioner Barnier welcomes historic agreement on the European unitary patent package", (Erişim) http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-12-971_en.htm?locale=en, 21 Haziran 2013.

European Commission Regulation 772/04/EC on the Application of Article 81(3) of the Treaty to Categories of Technology Transfer Agreements, 2004 OJ (L123) 11

European Commission, "An Industrial Property Rights Strategy for Europe", 2008, (Erişim) http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/rights/2008_0465_en.pdf, 30 Temmuz 2013.

European Commission, "Commission proposes enhancing competition in the market for replacement parts for cars: Frequently Asked Questions", MEMO/04/215, Brussels, 14th September 2004.

European Commission, “Report on the Evaluation of Regulation (EC) No 1475/95 on the application of Article 85(3) of the Treaty to Certain Categories of Motor Vehicle Distribution and Servicing Agreements”, Brussels, 15.11.2000, (Erişim) <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0743:FIN:EN:PDF> , 30 Mayıs 2013.

European Commission, 2013, “The patent reform: Unitary patent protection and the Unified Patent Court”, (Erişim) http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/patent/index_en.htm, 21 Haziran 2013.

European Commission, Proposal For a Directive of the European Parliament and of the Council Amending Directive 98/71/EC on the Legal Protection of Designs, Extended Impact Assessment, COM(2004)582 final.

FISHER, William; “Theories of Intellectual Property”, Stephen Munzer, ed., **New Essays in the Legal and Political Theory of Property**, Cambridge University Press, 2001, 168-199.

FORRESTER, Ian; “EC Competition Law as a Limitation on the Use of IP Rights in Europe: Is there a Reason to Panic?” (Erişim) <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2003/200306COMP-Forrester-sIII.pdf> ; 30 Temmuz 2013.

FOX, Eleanor, M.; “Monopolization, Abuse of Dominance and Refusal to License Intellectual Property to Competitors: Do Antitrust Duties Help or Hurt Competition and Innovation? How Do We Know?”, (Erişim) <http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005/200510-CompFox.pdf>, 30 Temmuz 2013.

FRYER III, William; “the Hague Agreement on the Protection of Industrial Designs: Strategies to Use U.S. Choices in Ratification of the Geneva Act”, **Journal of the Patent and Trademark Office Society**, Vol. 89, No. 8, pp. 661-681, August 2007.

FTC, “The Intersection Of Antitrust And Intellectual Property Issues: A Report From The FTC Hearings”, **the Conference: Antitrust for High-Tech Companies Business Development Associates**, 1996 (Erişim) <http://www.ftc.gov/speeches/other/desanti1.shtm>, 30 Temmuz 2013.

FTC, the Evolving IP Marketplace: Aligning Patent Notice and Remedies with Competition, 2011, (Erişim) <http://www.ftc.gov/os/2011/03/110307patentreport.pdf>, 30 Temmuz 2013.

GAZİOĞLU. **Uygar, Motorlu Taşıtlar Sektöründe Rekabet: Dağıtım ve AB Düzenlemeleri**, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi, No:65, Ankara 2005, (Erişim) <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/tezler/tez65.pdf> , 29 Mayıs 2013.

GENEVAZ, Simon, “Against Immunity For Unilateral Refusals To Deal In Intellectual Property: Why Antitrust Law Should Not Distinguish Between IP And Other Property Rights” **Berkeley Technology Law Journal**, Vol. 19:2, 743-784, 2004.

GHIDINI, Gutavo, AREZZO, Emanuela, “One, none, or a Hundred Thousand: How Many Layers of Protection for Software Innovations?”, Joseph DREXL ed., **Research Handbook on Intellectual Property And Competition Law**, UK, Edward Elgar Publishing, 2008.

GLEKLEN, Jonathan; “Antitrust Liability For Unilateral Refusals To License Intellectual Property: Xerox and its Critics”, (Erişim) <http://www.ftc.gov/opp/intellect/020501gleklen.pdf>, 30 Temmuz 2013.

GOLDFINE, David, A.J., VORRASI, Kenneth, M; “the Fall of the Kodak Aftermarket Doctrine: Dying a Slow Death in the Lower Courts”, **Antitrust Law Journal**, Vol. 74, No.1, 2004.

GOVAERE, Inge; **the Use and Abuse of Intellectual Property Rights in EC Law**, London, Sweet & Maxwell, 1996.

GROVES. P, **Sourcebook on Intellectual Property Law**, 1997, Londra.

Harvard Law School, **Overview of Trademark Law**, (Erişim) <http://cyber.law.harvard.edu/metaschool/fisher/domain/tm.htm>, 26 Haziran 2013.

HAWKER, Norman, “The Automobile Aftermarket: Crash Parts, Design Patents, and the Escape from Competition”, **the American Antitrust Institute**, March 22, 2010.

HEATH, TANSKI (2010), “Drawing the Line Between Descriptive and Suggestive Trademarks”, **Commercial & Business Litigation**, American Bar Association, Vol.12, No.1.

HEINEMANN, Andreas, “The Contestability of IP-Protected Markets”, Joseph DREXL ed., **Research Handbook on Intellectual Property And Competition Law**, UK, Edward Elgar Publishing, 2008.

Industrial Design Society of America, "What is Industrial Design?" (Erişim) <http://www.idsa.org/what-is-industrial-design>, 21 Haziran 2013.

IP Australia, Review of the 'Spare Parts' Provision in the Designs Act 2003, Australian Developments in IP Bulletin, August 2006, (Erişim) <http://www.ipria.org/publications/on-line-bulletins/austdev/AusDevsBulletin08.06.pdf>, 22 Temmuz 2013.

JONES, Alison, SUFRIN, Brenda; **EU Competition Law**, UK, Oxford Press, 2008.

KAYA, Arslan; **Marka Hukuku**, İstanbul, Arıkan, 2006.

KAYA, Yüksel; **Hakim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları**, Rekabet Kurumu, Ankara, 2003.

KORAH, Valentine; "Antitrust Cosiderations: Refusal to License Intellectual Property in the US and EC", Christopher Heath and A. Kamperman Sanders ed., **Spares, Repairs and Intellectual Property Rights**, the Netherlands, Kluwer, 2009.

KORAH, Valentine; "The Interface Between Intellectual Property Rights and Competition in Developed Countries", **Script - ed**, Vol. 2, Issue 4, December 2005.

KUR, Annette; "Limiting IP Protection for Competition Policy Reasons – a Case Study based on the EU Spare-Parts-Design Discussion" Joseph DREXL ed., **Research Handbook on Intellectual Property And Competition Law**, UK, Edward Elgar Publishing, 2008.

KWOKA JR, John E., WHITE, Lawrence, J.; **the Antitrust Revolution: Economics, Competition and Policy**, New York, Oxford University Press, 2009.

LANG, John, T.; "Commonly Accepted Errors and Misunderstandings in European Competition Law – Abuse of Dominance, and Patent Licensing", **19th St.Gallen International Competition Law Forum ICF**, (Erişim) http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2177935, 30 Temmuz 2013.

LEVIN, Marianne; "Spare Parts and Their Protection From a European Perspective", **Open Forum Papers**, Monte Carlo, 3-6.11.1999, (Erişim) <http://www.ficpi.org/library/montecarlo99/spareparts.html>, 30 Temmuz 2013.

LIANOS, Ioannis; “A regulatory theory of IP: Implications for Competition law”, **CLES Working Paper Series**, 1/2008.

LLEWELYN, David, BARRESI, Veronica; “Right Holders’ Control over Repair and Reconditioning”, Christopher Heath and A. Kamperman Sanders ed., **Spares, Repairs and Intellectual Property Rights**, the Netherlands, Kluwer, 2009.

London Economics, Study on Developments in car Retailing and After-Sales Markets under Regulation 1400 / 2002, June 2006, (Erişim) http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/documents/document_s.html, 30 Temmuz 2013.

MAGLIOCCA, Gerard, N.; “Ornamental Design and Incremental Innovation”, **Marquette Law Review**, 2003.

MCDONOUGH III, James, F., “The Myth of The Patent Troll: An Alternative View of The Function of Patent Dealers in an Idea Economy”, Emory University School of Law, **Public Law & Legal Theory Research Paper Series**, Research Paper No. 07-6.

MOTTA, Massimo; **Competition Policy: Theory and Practice**, UK, Cambridge University Press, 2004.

ODMAN, Ayşe, N.; **Fikri Mülkiyet Hukuku ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü**, Ankara, Seçkin, 2002.

OECD Guidance, “Competition Assessment Toolkit”, (Erişim) <http://www.oecd.org/daf/competition/45544507.pdf>, 30 Temmuz 2013.

OECD, “Competition, Patents and Innovation”, Policy Roundtables, 2006, (Erişim) <http://www.oecd.org/competition/abuse/39888509.pdf>, 30 Temmuz 2013.

Otomotiv Distribütörleri Derneği (ODD), Otomotiv Ticaretinde Yol Haritası Gelecek 10 Yıl , İstanbul 2009.

Otomotiv Sanayicileri Derneği (OSD), “2007 yılı Otomobil ve Toplam Motorlu Araç Parkı ‘Dünya ve Türkiye’”, Şubat 2008, (Erişim) <http://www.osd.org.tr/2007dunyavetkrkyepark.pdf> , 30 Mayıs 2013.

ÖZDEMİR, Saibe, O.; **Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması**, İstanbul, Betaş, 2002.

PATE, Hewitt, R.; "Competition and Intellectual Property in the US: Licensing Freedom and the Limits of Antitrust", European University Institute, **2005 EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings**, 2005, (Erişim) <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/209359.htm>, 30 Temmuz 2013.

PERITZ, "Competition Policy And its Implications for İntellectual Property Rights İn the United States", Steven D. Anderman ed. **the Interface between Intellectual Property Rights and Competition Policy**, USA, Cambridge University Press, 2007.

PINAR, Hamdi, "Fikrî Mülkiyet Hakları ve Rekabet Hukuku", **Rekabet Dergisi**, S. 23, 2003.

POHLMANN, Tim, OPITZ, Marieke; "The Patent Troll Business: An Efficient Model to Enforce IPR?" (Erişim), <http://mpira.ub.uni-muenchen.de/27342/>, 30 Temmuz 2013.

PRUETZ, Erica; "Protecting Car Design Internationally: A Comparison of British and American Design Laws" **Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review**, Vol. 24, Issue 4, 475, 2002.

PWC Intellectual Property in the Automotive Industry <http://www.pwc.com.tr/tr/microsite/transfer-pricing/yayinlar/uluslararası-yayinlar/pages/intellectual-property-in-the-automotive-industry.pdf>

REICHMANN, J. H., "Design Protection and the Legislative Agenda", 1992, (Erişim), http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1780&context=faculty_scholarship, 30 Temmuz 2013.

Rekabet Kurulu tarafından yürürlüğe konulan 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği.

Rekabet Terimleri Sözlüğü, 2010, (Erişim) <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/images/file/Ekonomi/rekabet.pdf>, 30 Mayıs 2013.

Remarks of Jack GILLIS on behalf of Consumer Federation of America, Before USPTO, 16.06.2006, (Erişim) <http://www.uspto.gov/web/offices/pac/dapp/opla/comments/designstownhall/consumerfederationamerica.pdf>, 22 Temmuz 2013.

Report on the Evaluation of Regulation (EC) No 1475/95, (Erişim) <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lng1=en,fr&lang=&lng2=da,de,el,en,es,fi,fr,it,nl,pt,sv,&val=241111:cs>, 30 Mayıs 2013.

RITTER, Cyril, “Refusal to Deal and Essential Facilities: Does Intellectual Property Require Special Deference compared to Tangible Property?”, **World Competition: Law and Economics Review**, Vol. 28, No. 3, September 2005.

ROSENBERG, Nathan; “Innovation and Economic Growth”, OECD, 2004, (Erişim) <http://www.oecd.org/cfe/tourism/34267902.pdf> , 28 Mayıs 2013.

SAIDMAN, Written Statement of Committee on the Judiciary Design Patents and Auto Replacement Parts, 19.03.2010, (Erişim) <http://www.patentlyo.com/files/written-statement-r1.031910.pdf>, 22 Temmuz 2013.

SCHICKL, Lena, “Protection of industrial design in the US and in the EU- Different concepts or different labels?”, **The Journal of World Intellectual Property** Vol. 16, Issue 1-2, p.15–38, March 2013.

SOUTOUL, Frack & BRESSON, Jean-Philippe, “3D Trademarks under French and Community Practice”, **WIPO Magazine**, Feb. 2009, No. 1.

STOLL. P, BUSCHE. J, AREND. K, **WTO – Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights**, 2009, Koninklijke Brill NV, Hollanda.

SULUK, Cahit, “Yedek Para Tasarımlarının Korunması ya da Otomotiv Yan Sanayimin Var Olma Mücadelesi”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, 2002, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku, 8-11.01.2002, Ankara.

SULUK, Cahit; **Tasarım Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003.

SUTHERSANEN, Uma; “Function, Art And Fashion: Do We Need The EU Design Law?”, Queen Mary University of London, **School of Law Legal Studies Research Paper** No. 88/2011.

ŞENGÖREN, Zeynep; **Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmaların Düzenlenmesinde Yeni Dönem: AB Uygulamaları Işığında Türkiye İçin Yol Haritası**, Ankara, Rekabet Kurumu, 2012.

TEKİNALP, Ünal; **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012.

The Annual EU Competition Law and Policy Workshops, 2005 Session, “The Interaction Between Competition Law and Intellectual Property Law”, (Erişim) [http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005\(papers\).shtml](http://www.eui.eu/RSCAS/Research/Competition/2005(papers).shtml) , 28 Temmuz 2013.

The Institute of the Motor Industry, “Preparing for the Future: Understanding the Skills & Training Needs of the Automotive Retail Sector”, Consolidated Report 2011, (Erişim) <http://www.motor.org.uk/documentlibrary/Research/IMI%20Consolidated%20Report%20Final.pdf> , 30 Mayıs 2013.

The United States Patent and Trademark Office (USPTO), “A Guide to Filing a Design Patent Application”, (Erişim) http://www.uspto.gov/web/offices/com/iip/pdf/brochure_05.pdf, 21 Haziran 2013.

THOMAS, John, R.; “Intellectual Property in Industrial Designs: Issues in Innovation and Competition”, 06.01.2010, (Erişim) <http://www.fas.org/sqp/crs/misc/RL34559.pdf>, 30 Temmuz 2013.

Türk Patent Enstitüsü, Endüstriyel Tasarımlar Kullanıcı Rehberi ve Başvuru Kılavuzu, TPE, Mart 2012.

Türk Patent Enstitüsü, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, TPE, Mart 2012.

Uluslararası Motorlu Taşıt Üreticileri Örgütü (OICA), 2011 Yılı Üretim Verileri, (Erişim) <http://oica.net/category/production-statistics/2011-statistics/>, 29 Mayıs 2013.

USHIKI, Riichi, “Legal Protection of Industrial Designs”, 01.10.2001, (Erişim) http://www.training-jpo.go.jp/en/uploads/text_vtr/pdf/6-04.pdf, 30 Temmuz 2013.

USPTO Director’s Forum, a New Chapter for Protection of Industrial Design for the United States, 01.03.2013 (Erişim) http://www.uspto.gov/blog/director/entry/a_new_chapter_for_protection 2 Temmuz 2013

USPTO, “Seven - Classification of Designs”, (Erişim) <http://www.uspto.gov/patents/resources/classification/handbook/seven.jsp>, 21 Haziran 2013.

WAGNER, 2005, “Issues of Industrial Design Should not be Determined Under Copyright Law”, *Introduction to Intellectual Property Law & Policy*, Law 507, Spring 2005, (Erişim) https://www.law.upenn.edu/blogs/polk/ip/archives/2005/01/issues_of_indus.html, 02 Temmuz 2013.

WIPO, “Industrial Designs And Their Relation With Works of Applied Art And Three-Dimensional Marks”, Standing Committee on the Law of Trademarks, Industrial Designs and Geographical Indications, Ninth Session, Geneva, November 11-15, 2002, (Erişim) http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/en/sct_9/sct_9_6.pdf, 30 Temmuz 2013.

WIPO, “Understanding Industrial Property”, (erişim) http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/en/intproperty/895/wipo_pub_895.pdf; 30 Temmuz 2013.

WIPO, the Hague Agreement Concerning the International Registration of Industrial Designs: Main Features and Advantages, (Erişim) http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/en/designs/911/wipo_pub_911.pdf, 09 Temmuz 2013.

WISH, Richard; **Competition Law**, UK, Oxford Press, 2008.

WOLFF, Markus; “Industrial Property and Competition Law: The Design Protection of Automobile Spare Parts in Brazil”, **ASIPI - XII Work Session and Administrative Council Punta del Este – Uruguay** November 2005.

YASAMAN, Hamdi; **Marka Hukuku: 556 sayılı KHK şerhi**, Cilt 1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004.

YELDERMAN, “International Cooperation and the Patent-Antitrust Intersection” **Texas Intellectual Property Law Journal**, Vol. 19, No. 2, 2011.

YARGI KARARLARI

ABD

Goodyear Shoe Mach. v. Jackson, 112 F.146, 150 (1st Cir. 1901).

In re Bartlett, 300 F.2d 942; 133 USPQ 204 (CCPA 1962)

In re Carletti, 328F.2d 1020, 140 USPQ 653, 654 (CCPA 1964)

Graham v John Deere Co 383, U.S. 1 (1966)

Abercrombie & Fitch Co. v. Hunting World, 537 F. 2d 4 (2nd Cir. 1976)

Inwood Labs., Inc. v Ives Labs., Inc., 456 U.S. 844, 850-851 (1982)

Zatarain's, Inc. v. Oak Grove Smokehouse, Inc., 698 F.2d 786 (5th Cir. 1983)

Brandir International, Inc v. Cascade Pacific Lumber Co. 834 F.2d 1142, 1988 Copr. L. Dec. P 26, 200

Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company, 1988 WL 156332 (N.D.Cal.)

Bonito Boats Inc. v Thunder Craft Boats Inc., 489 U.S. 141, 9 USPQ 2d 1847, 1851 (1989)

Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company, 903 F.2d 612 (9th Cir. 1990)

Ferrari S.P.A. Esercizio v. Carl Roberts, 944 F.2d (6th Cir. 1991)

Eastman Kodak Co. v. Image Technical Services, Inc., 504 U.S. 451 (1992)

Two Pesos v. Taco Cabana, Inc., 505 U.S., 768 (1992)

Qualitex Co. v. Jacobson Products Co., Inc., 115 S. Ct. 1300 (1995)

Image Technical Services, Inc. v. Eastman Kodak Company, 125 F.3d 1195 (9th Cir. 1997) (Kodak II)

Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Bros, Inc. [529 US, 205, 209 (2000)]

In re Independent Service Organizations Antitrust Litigation (Xerox v. CSU), 203 F.2d 1322 (Fed. Cir. 2000)

TrafFix Devices, Inc. v Marketing Displays, Inc., [532 U.S. 23, 32, 33 (2001)]

Schor v. Abbott Laboratories., 457 F.3d 608 (7th Cir. 2006).

In re Abbott Laboratories Norvir Anti-Trust Litigation, 442 F. Supp. 2d 800 (N.D. Cal. 2006).

In re Certain Automotive Parts, No. 337-TA-557, 2007 WL 2021234 (ITC 04.05.2007)

In the Matter of Certain Automotive Parts, USITC Pub. 4012, Inv. No. 337-TA-557 (June 2008), (Ford v. Keystone).

AB

Case C-238/87, Volvo v. Veng, [1988] ECR 6211

Case C-53/87, CICRA v. Renault, [1988] ECR 6071

Cases C-241-242/91P, *RTE and ITP v. Commission (Magill)* [1995] ECR I-743

C-337/95 *Parfums Christian Dior v. Evora* [1997] ECR I-6013

Case C-7/97, *Oscar Bronner GmbH & Co KG v. Mediaprint* [1998] ECR I-7791

C-63/97 *Bayerische Motorenwerke AG (BMW) and BMW Netherland BV v. Ronald Karel Deenik* [1999] ECR I-905

Philips, C- 299/99, T.18.06.2002

Linde, Winward, Rado (Linde and others), C-53/01, C-54/01, C-55/01, T.08.04.2003

Nichols, C- 404/02, T. 16.09.2004

Dyson, C–321/03, T. 12.10.2004

Case COMP D3/38.044, *IMS Health v. NDC Health*, 2004 E.C.R. I-5039 (IMS)

Case C-228/03 *The Gillette Company and Gillette Group Finland Oy v. LA-Laboratories Ltd Oy* [2005] ECR I-2337

Case T-201/04, *Microsoft Corp. v. Commission (Microsoft)*, 2007, E.C.R. II-3601

Case T-508/08, *Bang & Olufsen v OHIM* [2011]

BİRLEŞİK KRALLIK

Gardner & Sons Ltd v Paul Sykes Organization Ltd, [1981] FSR 281, 284

British Leyland Motor Corp. Ltd. v. Armstrong Patent Co. Ltd., RPC 279, [1986]

UK Court of Appeal, *Dyson v. Qualtex* [2005] RPC 19 and [2006] RPC 769

TÜRKİYE

11.HD., 07.03.2002, E.2001/10235, K.2002/1984

11.HD., E.1997/9672, K.1998/2127, T.24.03.1998.

11.HD., E.1999/6866, K.1999/9075, T.12.11.1999.

11.HD., E.2002/9255, K.2003/1710, T.25.02.2003.