

## Av. Dr. Cahit SULUK e-Röportajı ([csuluk@hotmail.com](mailto:csuluk@hotmail.com); [csuluk@yahoo.co.uk](mailto:csuluk@yahoo.co.uk))

-1- Her ürün tasarlanmış eser kapsamına girer mi ve ilgili kanunlardan faydalanabilir mi?

Tasarımcı hukuksal kişilik olarak kimdir? Tasarımcı olma ile kendini tasarımcı zannetme farkını hukuk nasıl ayırır?

Girmez. AB ve Türk Hukukunda tasarım hukuku anlamında ürün ve tasarım kavramları geniş yorumlanmakla birlikte kavramın bazı sınırları vardır. Hukuki bakımdan *tasarım*; bir ürün ya da ürün parçasının görünümüdür (*appearance*). Buradaki ürün kavramına *endüstriyel yolla veya elle* üretilen herhangi bir nesne, bileşik ürün ve parçaları, set, takım, ambalaj, hatta grafik sembol ve tipografik karakter girer ve bunlar Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında KHK (EndTasKHK) ile korunur. Ama bilgisayar programları ve entegre devreler girmez. Yine bina gibi taşınmaz yapılar girmez. Buraya girmeyenler şartları varsa Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) kapsamında korunur.

EndTasKHK'ya göre, tasarımların korunması için yeni ve ayırt edici nitelikte olması gerekir. Bir tasarım daha önce *dünyanın herhangi bir yerinde* kamuya sunulmamışsa o tasarım yenidir. Bir tasarımın, bilgilenmiş kullanıcı üzerinde bıraktığı genel izlenim ile daha önceden var olan benzer tasarımların bıraktığı genel izlenim arasında belirgin farklılık varsa o tasarım ayırt edici niteliktedir.

Tasarımlar, şartları varsa birden çok hukuki düzenleme ile korunabilir (kümülatif-çoklu koruma ilkesi). Örneğin, yeni ve ayırt edici nitelikteki tasarımlar EndTasKHK; sahibinin hususiyetini taşıyan tasarımlar FSEK; ürün ve hizmetleri birbirinden ayırt edebilecek nitelikteki sözcelimi, grafik tasarımları marka; teknik bir problemi çözen, yani bir işlevi bulunan tasarımlar patent (veya faydalı model) mevzuatına göre korunabilir. Diğer bir deyişle, hukukumuzda tasarımlara oldukça geniş koruma sağlanmıştır.

**Okura Bilgi Notu :** Sayın Av. Dr. Cahit Suluk'un yazari olduğu (Tasarım Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2003) isimli kitaptan sorularımda kısa alıntılar yapıyorum; hem genel bilgi hem de sorunun etraflica anlasılması daha mümkün olabilsin diye. Konu çok kapsamlı olduğu için sizlere, kitaptan, daha fazla yerden alıntı yapmayı ileriki zamanlarda, konular geldikçe kendisinin de onayı ile düşünüyorum.

'Her tasarım hukuki korumadan faydalanamaz.' s.222

'Fikri caba sarfedilerek meydana getirilen her çalışma eser değildir.' s.589

'Türk hukukunda herhangi bir fonksiyon ifa etmeyen, sadece insanın beğeni duygusuna hitap eden bir ürün tasarımı da korunmaktadır.' s.55

'Tasarım hukuku, fikir ve sanat eserleri hukuku ile patent hukuku arasında sıkışıp kalmıştır. Bunlara marka hukuku da eklenebilir..'

'Hukukcular ile tasarımcıların tasarım kavramından farklı şeyler anlamaları Hukukcular tasarıma ürünün görünümü olarak yaklaşırken, tasarımcılar kavrami bir bütün olarak ele almakta ve görünümün yanında ürünün fonksiyonel özelliklerini de tanıma katmaktadırlar.' s.42

-2- 'Topluluk ve Türk hukukunda, iki ve üç boyutlu ürün tasarımı korunabilmektedir. Bu bağlamda grafik sembol gibi çalışmalar da korumadan yararlanmaktadır. Tasarım dokümanı son çalışmayı meydana getirmek için ara bir çalışmadır. Bu tür çalışmalar, bilgisayar programı olarak ya da FSEK kapsamında koruma görebilir.(FSEK m.6/b.11). Ayrıca şartları varsa veri tabanı(database) hakkı olarak korunur.

Ancak tasarım dokümanlarının, kural olarak tasarım mevzuatına göre koruma görmeyeceği kabul edilmelidir.'-98- s.57

'Ancak tasarım dokümanlarının, kural olarak tasarım mevzuatına göre koruma görmeyeceği kabul edilmelidir' cümlesi ile anlatılmak istenen tam olarak nedir?

Yani arada kalan tasarım aşamaları bazen tasarım sonucundan bile - diğer tasarım projelerinde baz alınacağı için- değerli olabiliyor. Bu aşamaların koruma görmeyeceği anlamını çıkartabilir miyiz ilgili ifadeden?

Elbette bu durumlarla karşılaşılabilir. Ancak ben EndTasKHK korumasından söz ediyorum. Bu gibi arada kalmış dokümanlar şartları varsa FSEK, veri tabanı, haksız rekabet ve hatta bazen patent korumasından yararlanabilecektir.

Burada FSEK korumasının önemli olduğunu düşünüyorum. FSEK koruması için iki şartın bir arada gerçekleşmesi gerekir: i) Sahibinin hususiyetini taşıma (sahibinden özellikler taşıma, yani başkasından taklit, aşırma olmama), ii) FSEK'te belirtilen eser türlerinden birine girmesi (FSEK'deki eser türleri şunlardır: -İlim ve edebiyat eserleri, -Müzik eserleri, -Sinema eserleri, -Güzel sanat eserleri. Tasarımlar bunlar arasında ya ilim ve edebiyat ya da güzel sanat eserleri arasına girebilir. Her somut olayı ayrı ayrı değerlendirmek gerekir.

Saniyorum kanun koyucu FSEK koruması ile özel tasarım korumasını (EndTasKHK) bazen birbirine karıştırmış ve adil olmayan düzenlemelere gitmiştir. Örneğin, FSEK'in ilim ve edebiyat eserini düzenleyen 2. maddesinin 3. bendinde şöyle bir ifade geçmektedir: "*Bedii vasfı bulunan her nevi teknik ve ilmi mahiyette ... her nevi .. planlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topoğrafya'ya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri*". Buradaki ifadeyi "*... endüstri(yel) ... tasarım ve projeleri*" şeklinde de okumak mümkün. Böylece *ilmi ve teknik mahiyette* olmak ve sahibinden özellik taşımak kaydıyla neredeyse bütün endüstriyel tasarımlar FSEK kapsamında korunur ki, böyle bir yorumun tercih edilmemesi gerekir. Zira FSEK koruması ile sui generis tasarım koruması (EndTasKHK)'nın altında yatan

nedenler büyük ölçüde farklıdır. Biri edebi ve artistik çalışmalarını koruma, diğeri sanayinin ihtiyaçlarını karşılama amacı taşımaktadır. İlkinin koruma süresi eser sahibinin yaşamı boyunca + 70 yıl gibi oldukça uzun iken, diğerinin koruması maksimum 25 yıldır. İki koruma birbirine karıştırılırsa uygulamada büyük bir karmaşa yaşanabilir. Tasarımlar kural olarak çoklu korumadan, yani kümülatif korumadan yararlanmalıdır. Diğ bir deyişle, şartları taşıyorsa bir tasarım hem EndTasKHK'nın hem de FSEK'in korumasından faydalanmalıdır. Ama korumanın altında yatan nedenler dikkate alınarak kümülatif korumanın sınırları iyi belirlenmelidir. Fazla koruma serbest rekabet ortamını büyük ölçüde daraltır ya da yok eder. Burada kamusal menfaat (serbest rekabet) ile (tasarımcı veya tasarı sahibinin) bireysel çıkarı iyi dengelenmelidir. Ülkemizde bu dengenin sağlanıp sağlanmadığı bugün için belirsizliğini korumaktadır.

**FSEK : Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu**

**-3-** Bilgisayardaki dijital tasarım programlarıyla (örn: 3ds Max, Photoshop,..) oluşturduğu bir çalışmasını kişi nasıl, nereye tescil ettirmeli? Her çalışma tescil edilir mi?

Tasarımın nasıl yapıldığının (kalem, bilgisayar, cetvel vs.) bir önemi bulunmamaktadır. Bir tasarım EndTasKHK'nın tanımına giriyorsa ve koruma şartlarını taşıyorsa (yeni ve ayırt edici nitelik) Türk Patent Enstitüsüne (TPE) tescil ettirilebilir.

~ Büyük firmalarda -mesela otomotiv- tasarım aşamaları büyük gizlilik içinde yürütülüyor.

Tasarımcı şirket yada kişi tasarımını çalışmaya karşı sigortalayabilir mi?, sigortalamalı mı?, yurt dışında sigorta şirketlerinin böyle davaları var mı?, örnekler verir misiniz?

Hukuk bir yere kadar koruma sağlıyor. Gerçi ticari sırlar (trade secret, know-how) hukuken korunmaktadır. Ancak bu bilgiler elden çıkınca ispat zorlukları ile karşılaşmaktadır. Gizli bilgilerin rakiplerce çalınması gibi durumlarda ispat zorluğu, hatta imkansızlığı söz konusu olacağından, tasarım sahiplerinin tasarımlarını kamuya sunmadan önce tescil başvurusunda bulunması daha doğrudur. Otomotiv firmalarının yaptığı iş çok doğru. Zira bu aşamalarda yapılan çalışmaların bir kısmı hukuki dille söyleyecek olursak buluş niteliğindedir. Bir kısmı özgün tasarımdır. Bunların kamuya sunulmadan önce rakip bir firmanın eline geçmesi durumunda onlar tarafından sahiplenilerek kendi adlarına tescil ettirilmesi dahi mümkündür. Bu durumda gerçek buluş sahibi aksini ispat etmekte zorlanır. Yani fikri bir ürünü kamuya sunmadan önce dikkatli olunmalıdır. Bu durum ilaç gibi bazı sektörler bakımından daha da hassastır.

Küçük firmalar bakımından daha farklı bir değerlendirme yapılabilir. Bir tasarımın pazarda tutunup tutunmayacağından endişe ediliyorsa bu durumda tescilden önce pazara sunulup, daha sonra tescil yolu tercih edilebilir. Ancak bu durumda dahi

notere gidip tasarımların kendine ait olduğunu beyan etme yoluna gitmek akıllıca bir yol gibi görünmektedir.

Çalıntıya karşı bir sigorta sisteminin olup olmadığını açıkçası bilmiyorum. Ancak yurt dışında patent sahipleri, davalara karşı patentlerini sigortalatarak riskten korunma yöntemini tercih etmektedirler.

-- Aklımıza gelen bir projeyi, hayali, düşünceyi, film konusunu, senaryoyu, sembolü tescil ettirme işlemleri ürün tescilinden ne gibi farklar içerir?

Bir hayal, akıldaki fikir ya da düşüncenin korunması mümkün olmadığı için tescili de imkansızdır. Bir defa EndTasKHK'nın korumasından yararlanmak için anılan KHK anlamında ortada bir *ürün* ve bu ürünün görünümü, yani *tasarımı* olmalıdır. Ayrıca bu tasarımın da yeni ve ayırt edici nitelik taşıması gerekir. FSEK'in korumasından yararlanmak için fikri ürünün, yani eserin üçüncü kişiler tarafından algılanabilir olması, somutlaşması gerekir. Siz bir dağ manzarası hayal ediyorsunuz. Şöyle böyle olacak diyorsunuz. Bu düşüncenizi/hayalinizi elinize fırçayı alıp kağıda veya başka bir cisme dökmediğiniz sürece korunmaz. Yine bir romanı kafanızda tasarlıyorsunuz. Kahramanları şunlar olacak, rolleri şöyle olacak diyorsunuz. Kalem elinize alıp yazmadığınız sürece korumadan faydalanamayacaksınız.

-4- Bazı tasarım şirketlerince (mesela Budun) düzenlenen yarışmalarda ödül alacak tasarımcılar için yarışma sözleşmelerinde çok ağır hukuki yaptırımlar, kısıtlamalar var. Tasarımcı eserini denebilir ki sadece 'tanınma' misyonlu bile sergileyemiyor..

Siz bu tasarım yarışmalarındaki ağır hukuk maddeleri için ne diyorsunuz? Kısıtlamalar ilgili şirkete uzun vadede kazanç olarak geri donuyor mu?

Bu tür kısıtlamalar kişilik haklarına zarar veriyorsa geçersiz kabul edilir. AB ve Türk Hukukunda işçi-işveren ilişkisinde tasarımcıya sadece *tanınma hakkı* verilmiş, diğer haklar işverene bahşedilmiştir. Yani parayı veren düdüğü çalar. Ama tasarımcı olarak tanınma hakkı (EndTasKHK m.18) tasarımcı için vazgeçilemez ve devredilemez bir haktır. Bunu engellemeye kalkışan firmalara karşı tasarımcı dava açabilecek ve tasarımcı olarak tanıtılmasını sağlayabilecektir. Aksine yapılan sözleşmeler geçersizdir.

Yine yarışmaya konu tasarımlar aynı zamanda FSEK kapsamında korunuyorsa bu tür kısıtlamaların fazla bir değeri de bulunmamaktadır. Zira FSEK'in emredici hükümlerine göre, eser sahibi (tasarımcı), eseri üzerindeki mali haklarını devretse dahi, manevi haklarını devredememektedir. Örneğin, kamuya sunma, eserde değişiklik yapma, eser sahibi olarak tanıtılma gibi haklar devredilemez nitelikteki haklardır.

Eğer tasarım sadece EndTasKHK çerçevesinde korunuyorsa bu durumda tasarımcının tek manevi hakkı, *tasarımcı olarak tanıtılma* hakkıdır. Bunun dışındaki bütün haklar yarışmayı düzenleyen firmaya devredebilme imkanı vardır ve uygulamada bu imkan doğrultusunda sözleşmeler yapılmaktadır.

Burada şunu da belirtmeliyim ki, uygulamada yapılan yarışma şartnamaları iyi düzenlenmemektedir. Yani bir ihtilaf halinde şartnameye rağmen tasarımcının, şartnameyi düzenleyen firmaya karşı sürebileceği bir takım hakları bulunabilmektedir.

-5- Ozel tasarım projeleri için alınabilecek kredi türleri var mı? Yurtdışında tasarım projelerine bankalar ve finans kuruluşları nasıl yaklaşıyorlar?

Türk Ürünlerinin Yurtdışında Markalaşması, Tanıtım ve Tutundurma ile Türk Malı İmajının Yerleştirilmesine Yönelik Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında bir tebliğ var. Yine 1998 tarihli Patent, Faydalı Model Belgesi ve Endüstriyel Tasarım Tescili Harcamalarının Desteklenmesine İlişkin başka bir Tebliğ vardı. Bu tebliğ yürürlükten kaldırıldı. Bu konuda KOSGEB kredilerinden yararlanılabilir.

Yurt dışındaki banka ve finans kuruluşlarının, tasarım projelerini destekleyip desteklemedikleri hususu bilgim dışında.

-6- Sponsorluk sözleşmelerinde nelere dikkat edilmeli? Yurtdışında özel olarak sponsorluk davalarına bakan avukatlar var mı? Bize, sponsor ve sponsor olunan şirkete/kisiye karşı açılan bir davayı ülkemizden ve yurtdışından örnek gösterir misiniz?

Örnek bir sponsorluk sözleşmesini göndermeniz mümkün mü?

Hukukumuzda sözleşme serbestisi vardır. Kanuna aykırı olmayan her türlü sözleşme yapılabilir. Kanun koyucu bazı sözleşmeleri özel olarak düzenlemiş, bazılarını ise düzenlenmemiştir. Sponsorluk sözleşmesi kanunda yer alan tip sözleşmeler arasında değildir.

Her sözleşmenin kendine özgü hukuki ilişkiler içermesi nedeniyle uzman bir hukukçu tarafından yapılması doğru bir davranış şeklidir. Sponsorluk sözleşmelerinde genel olarak şunlara dikkat edilmelidir: Sözleşmenin yapılması aşamasında sözleşmenin meydana gelmesi için gerekli şartlar sağlanıp, hukuka uygun ve geçerli bir sözleşme oluşturulması, sözleşmenin içeriğine dahil unsurlarda resmi şekil şartı gerektiren işlemler varsa bu işlemlerin bu şekillere uygun olarak yapılması.

Her olayın kendine özgü yönleri bulunacağından örnek sözleşmeler yanlıtıcıdır.

-7- Geçen günlerde Ozcan Deniz, Alisan ve pek çok unlu şarkıcının plak şirketleriyle yaptıkları anlaşmalarda isim haklarını şirkete *bilmeden* sattıkları (sözleşmedeki imza bu isim hakkını da kapsadığı için) ve alacaklı firmanın bunu haciz yoluyla üzerine aldığını okuduk.

Farklı bir örnekte Dalan Kimya'nın 'Diana' ismini 1996 yılında kendi adına tescil ettirmiş olması ve Prenses Diana Vakfı'nın (Diana Princess of Wales Memorial

Fund) bu ismin tescilin iptali için verdiği 6 yıllık hukuk mücadelesi\*, Dalan Kimya'nın bu davada önce davrandığı için Diana ismini tescil ettirdiği urunde - kozmetik urunlerde- Diana'nın imza ve resmi olmadan kullanacak olması..

Simdi bu iki ornekte Diana ve bizim sanatcilarimiz isimlerini neden bilincli olarak tescil ettirmediler?

Cem Yilmaz kendi adini kadin bagi icin bile tescil ettirdi diye okumustum. Her isim her urun icin tescil ettirilebilir mi?

Her iki tarafın avukatları bu davadan ne kadar avukatlık ücretleri aldılar? Dalan Kimya Endustri'sinden davayı üstlenen türk avukatlar kimlerdi?

Şunu hemen belirteyim ki, uluslararası düzeyde marka korumasının önemi bilginin hızlı akışı ve globalleşme olguları ile daha da arttı. Bugün büyük firmaların ya da ünlü kişilerin pazarı, ulusal ya da bölgesel bir yer olmayıp, tüm dünyadır. Dünyanın köye döndüğü benzetmesi burada hatırlanmalıdır.

Dijital teknolojinin yaygınlaşması ile hukuki sorunlar daha da karmaşık hale gelmiştir. Hukuk kuralları, ülkesel olarak uygulanır. Örneğin, sizin Türkiye'de biri arabınıza çarptıysa sorun Türk mahkemelerince ve Türk Hukuk kurallarına göre çözümlenir. Ama sizin isminizi birisi domain name olarak kaydettirirse bu sorunu Türkiye'de çözmeniz mümkün olmaz. Türkiye'den alacağınız bir mahkeme kararı ya işinize yaramayacaktır ya da mahkeme birtakım şartlar oluşmadığı gerekçesiyle böyle bir davaya bakmayacaktır. Dijital teknoloji, sınır tanımadığı için ulusal hukuk kuralları ile sorunların üstesinden de gelinemez. Bu durumda uluslararası kuruluşlar harekete geçerek bu gibi sorunların çözümünü uluslararası düzeyde aramaya başlamışlardır. Örneğin, Dünya fikri mülkiyet teşkilatı (WIPO)'nın arabuluculuk ve tahkim merkezi (WIPO Arbitration and Mediation Center), bu gibi sorunları çözümlenmektedir. Hem de internetten başvuru yapmak mümkün. Yine ICAAN'nın bu konudaki faaliyetleri önemlidir.

Alişan gibi örneklere gelince, sanatçılar bazı firmalarla anlaşmalar yapmaktadır. Bu anlaşmalar çerçevesinde bir sanatçı belli bir süre belli bir kişi ya da firma ile çalışacağını taahhüt etmektedir. Bu firmanın iflası durumunda bütün malları tasfiye edilir. Bu mallar arasında sanatçı ile yapılmış sözleşmeden doğan gayri maddi haklar da vardır. Bu hakların da tasfiyesi gerekir. Tasfiyede ihaleye giren kişi bu hakları devralabilir. Alişan örneğinde böyle olmuştur. Nasıl ki, bir firma başka bir firma tarafından satın alınca oradaki işçilerin hizmet akitleri de devralan firmaya geçerse bu olayda da Alişan ismi devralan firmaya geçmiştir. Bu süreç tamamen hukukidir. Kural olarak, eskiden yapılmış sözleşme sanatçı ile yeni firma arasında geçerliliğini koruyacaktır.

Şunu da belirtelim ki, akdin feshini gerektirecek haklı bir neden olursa sanatçı sözleşmeyi tek taraflı olarak feshedebilecektir. Örneğin, somut olayda yeni firma yetkilisi Alişan'ın kişilik haklarına aykırı sözler söylerse Alişan bu sözleşmeyi feshedebilir.

Diana örneğinde ise, domain name'lerde ilk gelen alr kuralı geçerlidir. Ancak kötü niyetle başkasının markasından ya da şöhretinden yararlanmak amacıyla bir alan adı tescil edildiyse gerçek hak sahibi bu tescilin iptalini isteyebilir. İşte WIPO'nun ihtilafları çözüm merkezi bu tür ihtilaflara bakmaktadır. Dalan Kimya ya da bir başkası ünlü bir kişinin adını marka ya da alan adı olarak tescil ettirmişse, bu meşhur kişi bu tescilin iptalini sağlayabilir. Burada Diana'nın avukatlarının sorumluluğuna gelince, elbette avukatlar davalara bakarak müvekkillerinin sorunlarını çözmede yeterli olmazlar. Tabii ki, müvekkillerine bir hukuk danışmanlığı hizmeti vermeliler. Ama müvekkil, avukata sadece belli bir işi vermişse avukatın bu işin dışına çıkıp hukuk hizmeti vermesi kendisinden beklenemez. Yani buradaki ilişkiyi müvekkil ile avukat arasındaki sözleşme belirler. Özellikle ülkemizde sorun çıkmadan avukata gidilmemektedir. Oysa *koruyucu hekimlik* gibi, *ihtilafları önleyici hukuk hizmeti* almak en doğru yoldur. Bu işler gelişmiş ülkelerde bu şekilde yürümektedir. Sonuç olarak, Diana avukatları ile markalarını içerecek şekilde bir sözleşme yapmışsa görevi ihmalden söz edebiliriz.

Avukatların ne kadar ücret aldığı sorusu oldukça subjektif cevapları gerektiriyor. Şu benzetmeyi yapabiliriz. Bir elbiseye yüz milyon da verebilirsiniz on milyar da.

-8- Siz bu konuda -zamanında düşünülmesi gereken gayet sıradan bir hukuki işlem için - Diana'nın avukatını olaydan ne kadar sorumlu tutuyorsunuz? Vakif avukata ihmal davası acma hakkına sahip mi?

İngiliz Hukukunu bilemiyorum. Ama Türk Hukuku çerçevesinde düşündüğümde avukata dava açılmaz. Yani beni bu konuda daha önceden neden uyaradınız, bu yüzden şu kadar zarara uğradım, bunun senden tazminini istiyorum şeklinde avukata bir dava yöneltilemez. Hukukumuzda avukat ile yaptığımız sözleşmedeki somut şeyleri isteyebilirsiniz. Örneğin, bir davanızı verdiyseniz, bu dava için gereken işlerin yapılıp yapılmadığının hesabını sorabilirsiniz.

Sonucta esiyle nisanlilik döneminde bile ismini tescil ettirmeli miydi? Sonucta geleceğine guvenen herkesin kendi dusundugu marka ismini, kendi adini tescil ettirmesi normal bir hukuk prosedürü degil midir?

Ünlü kişilerden, markalardan fırsatçılar her zaman yararlanmak ister, isteyecektir. Çünkü bu kolay kazanç kapısı. Şunu belirteyim ki, siz bir ürünle ilgili olarak marka tescili yaptırdıysanız bu markayı 5 yıl içinde kullanmak zorundasınız. Yani üretime ya da hizmet sektörüye hizmeti ifaya başlamalısınız. Yani marka belgesini alıp, cebime koyayım, daha sonra ne olur ne olmaz düşüncesiyle marka tescili yaptıramazsınız. 5 yıl içinde markanızı kullanmazsanız başkaları markanızın iptalini mahkemeden isteyebilir.

- Nüfus cuzdanimizda yazan isim aslında tescil edilmediği zaman kanunen ticari hakları bize ait bir isim(marka) degildir sonucu cikiyor... ?

-- Neler tescil edilemeyecek maddeler sinifindedir?

\* : Diana Vakfi, Dalan Kimya'dan CTM (Community Trade Mark) başvurusunun iptalini talep etti. CTM-Topluluk Markasi başvurusu geniş haliyle nedir?

Kişinin adı üzerinde hakkı vardır. Herkes hakkını isim olarak ve ticari faaliyetlerinde kullanabilir. Ancak ticari kullanımda bir başkasının markasıyla karışıklığa neden olmamalıdır. Bunun için bir tescil de zorunlu değildir. Ancak kişi adını, marka olarak da seçebilir. Ancak birden çok kişinin adı, aynı ya da benzer olacağı için kişi adlarının marka olarak seçilmesi hatalı bir yoldur. Çünkü daha sonra karışıklıklara neden olacaktır. Bunun yerine uydurulmuş harfler ya da kelimelerin marka olarak seçilmesi daha doğrudur. Tabii meşhur kişiler kendi adlarından yararlanmak isterse durum başka.

Neler tescil edilemeyecek sorusunun cevabı oldukça uzun. Şu kadarını belirteyim. Daha önce aynı veya benzer işaret marka olarak tescil edilmişse sonradan bu işareti marka olarak tescil ettiremezsiniz. Ayırıcı vasfı olmayan işaretler, ticaret alanında cins, çeşit, kalite ve miktar belirten işaretler, belli bir meslek ya da sanat grubunu gösteren işaretler, malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan işaretler, mal veya hizmetin niteliğini belirten işaretler marka olarak tescil edilemez. Bu konuda 556 sayılı Marka KHK'sının 7. ve 8. maddelerine bakılabilir. Örneğin, bakkal kelimesi marka olamaz. Yine ekmek kelimesi de marka olamaz. Zira bunlar bir kişinin tekeline bırakılamaz.

Topluluk Markasına gelince şunlar söylenebilir. Fikri mülkiyet hakları ülkesel olarak tescil edilir ve korunur. Yani siz bir markanızı, patentinizi ya da tasarımınızı diyelim ki, Japonya'da korumak istiyorsunuz. O zaman Japon patent ofisinden belge almak zorundasınız. Japonya'dan aldığınız belgeye dayanarak Türkiye veya başka bir ülkede hak talep edemezsiniz. Türkiye'de de koruma istiyorsanız Türk Patent Enstitüsünde de tescil yaptırmanız gerekir. Tabii bu zahmetli bir iş. Bugün dünyada 200'ü aşkın ülke var. Demek ki, sizin özgün bir buluşunuzu dünya çapında korumak istediğinizde bu kadar ülkede tescil yaptırmanız gerekir. Bunun önüne geçebilmek için birtakım uluslar arası anlaşmalarla tescil prosedürleri kolaylaştırılmıştır. WIPO'nun Uluslar arası Bürosu aracılığıyla bir markanızı bir başvuru ile 80-90 ülkede tescil ettirebiliyorsunuz. Patente bu sayı 130, tasarımda 50-60 ülkedir. Bu sayılar her geçen gün artmaktadır.

Uluslararası anlaşmalar yoluyla başvuru ve tescil prosedürü kolaylaştırılmıştır. Ancak alınan belgeye yine ilgili ülkenin hukuku uygulanacaktır. Dolayısıyla marka ya da tasarım sahibi o ülkenin hukuku çerçevesinde hak sahibi olacaktır. Her ülkenin mevzuatı birbirinden farklıdır. Ancak AB bir birlik olup, mal ve hizmetlerin serbest dolaşımını öngördüğü için farklı bir düzenlemeye gitmiştir. Topluluk markasına (CTM) ilişkin düzenleme böyledir. Buna göre, CTM 25 topluluk ülkesinde tek hukuk (AB Hukuku) çerçevesinde korunmaktadır. Böylece marka sahibi topluluğa üye 25 ülkenin hukukunu bilmesine gerek kalmayacak, sadece Topluluk Hukukunu bilmesi yeterli olacaktır. Demek ki, AB Hukuku CTM için üye ülke hukuklarından farklı bir hukuk düzeni oluşturmuş ve hak sahiplerinin işini oldukça kolaylaştırmıştır. Burada CTM için yapılan açıklamalar Topluluk Tasarımı (CD) için de aynen geçerlidir. Ancak patentler için benzer bir düzenleme henüz kabul edilmemiştir. Bu konuda bir uzlaşma sağlanamamıştır.

**-9-** Diana örneğinde 'Diana' ismi tescil ettirilmiş bile olsa 'Prenses Diana' ayrı bir isim olarak kabul edilemez mi?

Bu davanın 6 yıl gibi uzun bir süre sürmesi nedendir? Hangi kanıtlar, şahitler, ülkeler arası hukuk prosedürleri incelenmiştir?

İngiliz avukatların kazanma ihtimalleri hangi şartlarda mümkün olabilirdi?

Kazanacaklarına sizce % kaç ihtimal veriyorlardı? Mahkeme masrafları kim tarafından karşılandı?

Diana ile Prenses Diana'dan tüketiciler aynı şeyi anlayacaklardır. Yani bu işaretler birbirine benzer ve karıştırılmaya müsait olduğu için aynı kabul edilir ve biri varken diğerine marka belgesi verilmez.

Neden dava 6 yıl sürdü? Bu sorunun cevabını bir hukukçu ve avukat olarak ben de merak ediyorum. Yani davalar bu kadar neden uzun sürüyor? Bunun bir çözümü yok mu? Çünkü insanlar uzun süre mağdur oluyorlar. Gecikmiş adalet de adaletsizliktir. Bugün ülkemizde bir marka davası 2-3 yıl sürebilmektedir. Bazen daha da uzun.

Mahkeme masraflarını davayı kaybeden karşılar. Ama avukat masraflarını, avukatı tutan taraf karşılar. Avukat cüzi bir miktar, kaybeden diğer taraftan da ücret alır.

**-10-** Dijital dünyadaki hırsızlık sadece eserlerde görülüyor.. Email şifreleri kırılıyor, bilgiler sahibinin adıyla başka yerlere gönderilebiliyor. Bu suçun hukuki yaptırımı, cezası nedir? Gelişmekte olan ülkelerde bu suçu işleyenlerin yakalanması, ceza miktarı geliştirmekte olan ülkelere göre nasıl? İlgili kanun hükmü ile ilgili bizi bilgilendirir misiniz?

Türk Ceza Kanununun (TCK) 525/a ve devamındaki maddeler bu konuyu düzenliyor. Bu gibi eylemler 1-3 yıl, bazı eylemler ise 2-6 yıl hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Bu hükümler oldukça yetersiz. Bugünlerde Meclis'te TCK kanun tasarısı görüşülüyor. Dolayısıyla bu hükümler yeniden elden geçecek ve günümüz şartlarına uyarlanacak. Eğer bir eylem hem TCK hem de sözcümlü, FSEK hükmünü ihlal ediyorsa ayrıca FSEK hükümlerine göre de cezalandırılacak. FSEK'te kural olarak 2-4 yıl hapis cezaları öngörülmüş, yine 50-150 milyar para cezası düzenlenmiştir. Mahkemeler bu cezaları ağır bulduğu için uygulamama eğilimindedir. Cezalar son değişiklikte biraz hafifletildi ama yine de uygulanabilir nitelikte değil. Örneğin, 2001-2004 yılları arasında benim bilebildiğim hiç kimse

**-11-** Esinlenme ile kopya hukukta hangi çizgiden itibaren ayrılıyor? İlgili davada hakim inisiyatif kullanma özgürlüğü var mıdır, ne boyuttadır ? (Reklam sektörü ile ilgili örnek link: <http://www.joelapompe.fr.st/> )

Bu zor bir soru. Her somut olayın şartlarına bağlı olarak cevaplanabilir. Şöyle bir genelleme yapmak mümkün: Sonraki eser sahibi öncekinden faydalanmakla birlikte kendinden bir Şeyler katmışsa esinlenme vardır. Tabii burada akla ne kadar bir Şeyler katma özgünlük olarak algılanacaktır sorusu akla geliyor. İşte bunun cevabı somut olayda verilebilir. Kendinden bir Şeyler katmak yerine daha önceki bir eseri taklitten ibaret bir fikri ürün kopya olup, sahibi de suç işlemiş demektir. Örneğin, İngiltere’de bulunan Westminster Abbey binasının kuzey kısmından esinlenerek kaşık yapan bir kişinin kaşık tasarımı İngiliz Mahkemesi tarafından özgün bulunup, yeni kabul edilmiştir. Buna karşılık daha önce var olan bir kaşık tasarımını atölyesine alıp, onun benzerini (ayırt edici niteliği olmayan) yapan kişi taklitten öte bir iş yapmamıştır.

Mesela bir pop star yarismasi baska kanala gecince eski kanal formatta bazi degisiklikler yapip aynen programin yayinina devam etti. Boyle buyuk projelerde formatta kucuk bir degisiklik yapip programi aynen sahiplenmek mumkun mudur?

Ayni formatlama olayi bir kadin programinda da yasaniyor. Ikinci kanal programi aynen eski yapimcisiyla surduruyor.

Televizyon program formatları FSEK kapsamında korunmaktadır. Herkes şarkı ya da futbol yarışması (bugünlerde Futbolstar adlı bir program gündemde) düzenleyebilir. Ama siz benim yarışma formatımı (adını değiştirerek de olsa) taklit ederseniz suç işlemiş olursunuz. Buna karşılık formatta değişikliğe giderek herkes yarışma düzenleyebilir. Zira burada özgünlük formatın kendisindedir. Pop Star programı hakkındaki somut düşüncelerimi izin verirseniz söylemiyeyim. Tabii burada programın telifinin kimde olduğu önemli. Yani programın yapımcısında mı, yoksa bu telif kanala (kanılın bağlı olduğu firmaya) devredilmiş mi? Buna bakmak lazım.

Peki taklitte buyuk projelerden buyuk paralar kazanmak bu kadar kolay mi?

Tabii mümkün. Bugün kol gücünden beyin gücüne dönük üretime geçilmiştir. Dünyaya bir bakalım. Dünyanın en zengin adamları ya da firmalarının sermayesi nedir? Örneğin, Microsoft, Coca Cola ya da Dell. Bunların üretimi fikre dayanmaktadır. Bugün Amerika’da müzik ve sinema sektörü en büyük kazanç kalemleri arasında yer almaktadır. Sanayi üretimi hala önemli, ama üretimin yön değiştirdiğini de görmek lazım. Zaten bunun için fikri mülkiyet hakları dünyada bu kadar önemli hale geldi. Az gelişmiş yada gelişmekte olan ülkelerde siz özgün fikirleri (fikri mülkiyet haklarını) korumadığınızda taklitçiler kolayca bundan para kazanabilir. Bu yüzden de gelişmiş ülkeler, gelişmekte olan ülkelerde bu hakların azami korunması için gayret sarf etmektedir. Çünkü özgün fikri üreten genellikle gelişmiş ülkelerdir.

-- Ya da bir Türk modacı yabancı bir modacının çalışmalarını neredeyse birebir taklit etti ve defile düzenledi..

Tüm bu olaylar neden hukuka aksettirilmiyor sizce?

Hukuk kaplumbağa gibi yavaş yürür. Erinde gecinde adaletin yerini bulacağı söylenir, ama her zaman böyle olmaz. Hele ülkemiz gibi gelişmekte olan ülkelerde işiniz bazen şansa kalmış olabilir. Hatta ben bir konferansta tasarımcılara bu yüzden bol şans dilemişim. Bu vesileyle tasarım sahibi okuyuculara da burada bol şans dilerim.

Şunu belirtmeliyim ki, fikri mülkiyet haklarının uygulanması ülkemizde oldukça yeni. Örneğin, Medeni Kanun 1926 tarihli. Ve uygulaması ancak oturdu. Bizim fikri mülkiyet mevzuatımız büyük ölçüde 1995 tarihinde kabul edildi. Eski metinler de bu tarihte yenilendi. Ben onun için 1995 tarihini fikri mülkiyet hakları bakımından MİLAT olarak nitelerim. Medeni Kanunda olduğu gibi 70 yıl beklememiz gerekmez ama 9-10 yıllık süre de oldukça kısa. Bugün yasanın uygulanması ile ilgili hakim, savcı, avukat, TPE personeli, patent vekilleri gibi kişiler daha konuyu *anlama ve algılama sürecini* yaşıyorlar. Özetle biraz zamana ihtiyacımız var.

Taklit defile elbette hukuka aykırı ve cezası var. Ama hak sahibi hakkını aramadıkça mahkemeler kendiliğinden harekete geçmezler. Bu gibi durumlarda hak sahibi, taklit defilenin mahkeme kararıyla tedbiren durdurulmasını dahi sağlayabilir. Yani hukuki araçları işletmek mümkün. Bu konuda iyi düzeyde bir hukuk düzenimizin olduğunu söyleyebilirim. Sadece bu hukuku uygulayacakların biraz daha bilgilenmesi gerekiyor.

-12- Yargıya intikal etti ama bir örnek olarak incelersek; sarkici Izel'in klibinde arka fondaki tablonun sahibi ressam, sanatçıya eserini izinsiz ve ticari kullandığı için 30 milyarlık bir dava açtı. Olayda art niyet olmadığı gözlenirse bile davalının cezası ilgili kanunda ne görünmektedir?

Bu davanın halen görülmekte olup olmadığını bilmediğim için bu sorunuza somut cevaplar veremeyeceğim. Zira görülmekte olan davalar hakkında görüş beyan etmek de suç teşkil etmektedir.

Bir fikir ve sanat eseri, örneğin, tablo gibi, ticari amaçla bir başkası tarafından kullanılacaksa hak sahibinden izin almak zorunludur. Aksi halde hak sahibi size karşı hukuk ve ceza davası açabilmektedir. Hukuk davalarında maddi ve manevi tazminat gündeme gelir. Burada zararınızın üç katını talep edebilirsiniz (FSEK m.68). Manevi zararı hakim tayin eder. Ceza davasında ise 2 ila 4 yıl hapis cezası gündeme gelir. Tazminat ve cezalar bakımından kusur aranır. Tecavüzün tespiti ve önlenmesi bakımından kusur aranmaz.

-13- Hukuk sizde felsefe olarak nasıl bir anlama sahip? Normal insanlardan farklı olarak gördüğünüz her olayda, tasarımda, urunde olayın hemen hukuksal röntgenini mi çekiyorsunuz? Ve karsinizdaki kişi/kurum bilgisiz ise onu uyarma ihtiyacı hissediyor musunuz?

Arapça *hak* kökünden gelen hukukun amacı *adaleti tesis* etmektir. Yani hak edene hakkını teslim etmek. Bir kişinin yaşadığı yerde hukuka ihtiyaç yoktur. Ancak iki ve

daha çok kişinin, yani toplumun olduğu yerde hukuk devreye girer. Başınıza bir haksızlık gelmediğinde hukukun kıymetini bilmezsiniz. Aynen balığın sudayken suyun kıymetini bilmediği gibi. Bence hukuk medeniyetin bir parçasıdır.

**-14-** Önce her tasarımcının bir avukatı olmalı mi? Bu bransin(tasarım) diğer branslardan hukuk nezdinde farkı var midir? Emegin en kolay sömürüldüğü, kanun boşluklarının en geçerli olduğu alanlardan biri tasarım mi?

Bir tasarımcının avukatı olmasının maliyeti nedir? Uzun vadede karsısına kazanc olarak çıkacak bu tasarımcı-hukuk ilişkisi baslarda neden hep önemsenmez?

Alım gücünün yüksek olduğu Amerika'da olsaydık sorunuza evet diyebilirdim. Ülkemizde her tasarımcının avukata verebilecek kadar parası olduğunu sanmıyorum. Ama önemle belirtmeliyim ki, koruyucu hekimlik gibi koruyucu (ihtilafları önleme, çıkan ihtilafları daha başta çözme, anında müdahale) hukukçuya ihtiyacımızın olduğu da bir gerçek. Bu biraz da mantalite ile ilgili bir konu. Ülkemizde insanlar avukata, daha doğrusu hukukçuya danışma ihtiyacı duymuyorlar. Bir avukat arkadaş büyük bir nakliye firmasının avukatı ve her ay kendisine danışmanlık ücreti ödeniyor. Firma yaklaşık 5 yıl önce 80 trilyon gibi bir meblağa ulaşan vergi işlemi yapıyor. Hatalı olarak yapılan bu işlem nedeniyle firma 2 trilyon para kaybedeceğini fark edince avukat arkadaşına başvuruyor. O da firma sahibini haşlıyor ve diyor ki; “ Bu işlemi yapmadan önce neden sormadın. Bu kadar büyük işlem yaparken insan sormaz mı? Bana bunun için danışmanlık ücreti ödüyorsun” gibi laflar söylüyor. Firma sahibi “bir şey olmaz diye düşünmüştük” karşılığını veriyor. Yani sorun her zaman maddi imkansızlıklardan değil, bazen de düşünce biçiminden kaynaklanıyor.

Tasarımcıların elbette avukata ihtiyacı var. Ve tabii diğer kişi ve firmalardan daha ziyade onların buna ihtiyacı var. Çünkü oldukça teknik bir alanda faaliyet gösteriyorlar. Yaptıkları fikri üretim ve koruma modeli oldukça özgün. Yani her hukukçunun içinden çıkamayacağı bir alan. Sömür(ül)me olayı ne yazık ki, her alanda ülkemizde çok yaygın. Kanun boşluğu, hatta kanunda olan hakların bilinmemesi elbette en fazla fikri mülkiyet alanında yaşanıyor. Tüm bunlar doğru.

Maliyete gelince. Bu iş aynen ürün satın almaya benzer. Siz Aksaray yer altı çarşısında bir takım erkek elbisesini 50-100 milyon TL'ye alırsınız. Buna karşılık Beymen'in elbisesine 1 milyar ya da daha fazla ödersiniz. Hizmetin kalitesine bağlı olarak avukata ödeyeceğiniz bedel değişir. Asgari ücretle çalışan meslektaşlar olduğu gibi Amerika'daki fiyatlarla çalışan meslektaşlarımız da bulunuyor.

**-15-** Freelance çalışanlar için tescilsiz korumanın önemi tartışılmaz.. Serbest çalışan tasarımcılar için hangi asamadan sonra tescil olmazsa olmaz bir şarttır?

Kesinlikle haklısınız. Ama ne yazık ki, ülkemizde tescilsiz tasarımlara ilişkin özel bir düzenleme bulunmuyor. Bu durumda hak sahipleri daha zayıf ve belirsiz olan haksız rekabet hükümlerine dayanması gerekiyor.

Normal şartlarda tasarımınızı tescil ettirecekseniz, kamuya sunmadan itibaren bu işlemi en geç 12 ay içinde yapmalısınız. Aksi halde sizin tasarımınızın yeniliğini, yine sizin tasarımınız öldürür.

-- Freelance çalışanlar kendilerini(itibarlarını) ve eserlerini nasıl korumalıdır? Türkiye'de serbest çalışan bir tasarımcının ilgili şirkete acımsı olduğu yada tasarımcıya acımsı, sonuçlanmış bir davası var mı?

Tasarımcıyı kanun korumuş. Kanun diyor ki, işçi-işveren ilişkisi içinde ya da freelance olarak çalışsın, bir ürünü tasarlayan tasarımcının adı başvuru evraklarında geçmesi kanuni bir zorunluluk. Eğer firma, tasarımcının değil de kendi adını tasarımcı olarak TPE'ye bildirirse bu açık bir kanun ihlali anlamına gelir. Bu soru bana sık sık sorulur. Ama Ülkemizde bu yönde bir dava açılıp açılmadığını bilmiyorum. Zira dava açmanın belli bir maliyeti var.

Dünyada freelance çalışanlar sizce hukuk bağlamında isimlerini ve eserlerini yeterince koruyabiliyorlar mı?

Dünyada freelance çalışanların haklarını korumak için kurulmuş dernekler var mı?

Dünya deyince iş karışır. Çünkü hukuk lokaldır. Ülkelerin hukukları büyük ölçüde birbirinden farklıdır. Bunun istisnası AB Hukukudur. AB hukukundaki durum bizden farklı değil. Zira biz mevzuatımızı oradan aldık.

Aklıma İngiltere'deki Design Council, Design Research Society gibi yerler geliyor. İşin hukuki boyutu uluslararası arenada da çok konuşulmuş ve tartışılmış değil. Özellikle AB'nin Tasarım Tüzüğü'nün 2002'den sonra hayata geçmesiyle konu bu anlamda önemini artırdı. Son yıllarda birçok gelişmiş ve hatta gelişmekte olan ülke tasarım yasalarını reforme etti. AB Hukuku ve AB'ye üye ülkeler, Japonya, Almanya, Avustralya, Güney Afrika, Türkiye bunlardan sadece birkaçı. Amerika'da çok ciddi bir gelişme yok. Sadece tekne tasarımları ile ilgili özgün bir yasa kabul ettiler. Bunun dışında eski yasaları yürürlükte. Bu konuda bildiğim kadarıyla Amerika, AB'deki gelişmeleri yakından takip ediyor.

-16- Copyright © ne demektir? Copyright haklarına sahip olmak için ne yapmak gerekir?

Bu yazı ve işaret söz konusu eserin hukuken korunduğunu ve telif haklarının da hemen bu işareten sonra adı geçen kişi veya firmaya ait olduğunu belirtir. Daha ziyade Amerika'da kullanılır. Ama bugün dünyada yaygınlık kazanmıştır. Kullanma zorunluluğu yoktur. Ama faydası vardır. Çünkü söz konusu eserin korunduğunu belirttiği için, kopya yapan kişinin kusursuzluk savunması dikkate alınmaz ve tazminat talebinde işe yarar. Amerika'da, Avrupa'dan ve ülkemizden farklı olarak, fikir ve sanat eserleri (copyrights) tescil edilir.

-17 'AB'nin henüz taslak halindeki ve olgunlaşmamış metinlerini, bir KHK (Kanun hükmünde Kararname) olarak kabul etmemizdeki isabet tartışmaya açıktır..' (s.33)

'Tum bu yasalastirma surecinde bazi konular gereginden fazla gündemi isgal ederken, bazi konular ilgililerden habersiz bir sekilde ya da ilgililerin ilgisiz kaldigi bir ortamda duzenlenmistir. ' (s.32)

Neden konuyla ilgili kisiler (kanun yapmak gorevleri olan milletvekilleri) , gorevleri bu oldugu halde ulkenin ekonomik cikarlarinin\* da soz konusu oldugu boyle bir konuda sorumsuz davraniyorlar?

**Kimse bir şey bilmediği bir konuda bu kanunu kim yapacak? Kanun yapmak kolay bir iş değildir. Keşke tercümesi doğru dürüst yapılabilseydi. Bugün AB mevzuatında değişiklikler oldu. Bunlar dahi ülkemizdeki mevzuata yansıtılmıyor. Bunu kim yapacak? Milletvekilleri tüm konularda uzman değil. Olmaları da mümkün değil. İlgili alanda kimler uzmansa onların görüşlerine başvurulmalıdır. Bu konularda ETMK gibi sivil toplum örgütlerinin görüşü alınmalıdır. Gerekirse bu tür örgütler kendi çıkarlarını korumak için loby faaliyeti yapmalıdır. Bu iş tüm dünyada böyle yapılıyor.**

**EndTasKHK hazırlanırken elbette o tarihte ilgi duyan tasarımcılara da danışılmış. Ama etkileri oldukça sınırlı kalmış. Yasayı incelediğimde bunu rahatlıkla anlayabiliyorum.**

**Bugünlerde patent, marka ve tasarıma ilişkin KHK'lar tamamen değişip kanunlaşacak. Bu konuda TPE'de çalışmalar yürütülüyor. Bildiğim kadarıyla dışarıdan uzman kişilerden yardım almıyorlar. Benim şahsıma bu yönde bir teklif geldi. Ben bu işin bir komisyon tarafından yapılabileceğini, komisyonda başta hukukçu olmak üzere konuyla ilgili kesimlerin (tasarımcı, mühendis vs.) temsil edilmesinin lüzumlu olduğunu, aksi takdirde kanun çıktıktan altı ay sonra yeni kanun hazırlığına başlamak zorunda kalacaklarını ifade ettim.**

**Bunun hukuksal bir cezası yok mudur? Bedel odayecek biz halkı, ilgilileri, tasarımcıları uyarmak belki örgütlemek hukuk adamlarının, üniversite öğretim görevlilerinin görevi değil midir?**

**Basını da bu konularda ilgisiz ve bilimsiz buluyor musunuz?**

**Tabii insanları suçlamak ve suçlu bulmak kolaydır. Yıkarak kolay yapmak zordur. Önemli olan bir şeyleri yapmaktır. Pozitif katkı nasıl sağlanabilir sorusu üzerinde kafa yormak daha doğru gibi geliyor bana. Bunun için başta hak sahipleri olmak üzere herkese görev düşüyor. Haklar verilmez alınır ilkesi burada da geçerli.**

**Magazin programlarından bu tür ciddi işlere sıra geleceğini düşünmüyorum. En azından kısa vadede. Tabii bu da arz talep meselesi. Magazin talep edilirse, o da arz olunur.**

**\* : 'Gunumuzde fikri mülkiyet haklarının ulke menfaatleri için korunması gerektiği üzerinde yoğun bir şekilde durulmaktadır.' (s.31)**

-18- Bir tasarimin benzediği tasarıma tecavuz etmeden tescil edilebilmesi için ne tür özellikler tasması gerekir?

Yeni ve ayırt edici olmalıdır. Özetle özgün olmalıdır. İlk sorunuzun cevabında yenilik ve ayırt edici nitelik kavramlarını tanımlamıştım.

-19- 'Gunumuzde dunya patentinden soz etmek mumkun degildir. Gunumuzde teknolojiye yatırım yapan firmalar, dunyanin herhangi bir bolgesine yatirimlerini yonlendirirken o ulke ya da bolgedeki fikri mülkiyet haklarinin korunup korunmadigina ozellikle dikkat etmektedir. ' Zira fikir urunlerinin maddi olmayan varliklari, zaman ve mekandan soyut olmalari nedeniyle, dunyanin herhangi bir yerinde her an tehlike altindadir.. ' (s.30)

**Soru :** Sırf ülkemizdeki konuyla ilgili kanuni boşluklar yüzünden kaçırduğumuz yabancı ülke yatırımlarından örnekler verir misiniz? Bu süreç ne zaman sona erecek?

Sorunuzu şöyle cevaplayayım. Basından öğrendiğim kadarıyla (yanılmıyorsam krizden hemen sonra) Türk firmaları Bulgaristan ve Romanya gibi ülkelere yatırımlarını kaydırdılar. Kendi yatırımcısının güvenmediği bir ülkeye neden yabancı yatırımcı gelsin.

Yabancı yatırımın gelmesinde ya da gelmemesinde fikri mülkiyet hakları etkenlerden birisidir. Ama yatırım kararı verilirken dikkate alınan önemli kararlardan birisidir. Bir sürü aksaklık olmakla birlikte bizim modern bir fikri mülkiyet yasamız var. Ama uygulamada çok sorun yaşanıyor. Bir dava 2-3 yıl sürebiliyor. Verilen yargı kararlarının isabeti her zaman tartışmaya açık.

İş adamı bir dostum bir ülkeye yatırım yapmak için araştırma yapmaya gitmişti. Bana orada ilk sorduğu şeyin hukukun (yargının) iyi işleyip işlemediğini sorduğunu, çünkü bir problem çıktığında bunun nasıl halledileceğinin en önemli mesele olduğunu söylemişti. O dostum sırf yargının iyi işlemediği gerekçesiyle o ülkeye yatırım yapmaktan vazgeçti.

- Peki, tüm bu kanunların tamamen uygulandığı görülen bir ülkede Madonna'nın sarkıları nasıl daha piyasaya cd dağıtım yapılmadan internet üzerinden korsan olarak yayınlanmaktadır? Caydırıcı cezalar söz konusu değil midir?

Korsanlık virüs gibi. Her yerde yaygın. Amerika da bundan nasibini almış durumda. Bugün korsanın olmadığı yer yok. Cezalar ağır ama korsanlar, risk alarak üretim ve satışlarını sürdürüyorlar. Çünkü tatlı ve kolay para var. Teknolojinin ilerlemesiyle korsan üretim çok kolay.

Mp3 formatında müzik değişim programları geliştirilmiştir. Bunlardan en göze çarpan Napster programıdır. Bu husus Amerika'da davalık olmuştur. P2P (peer to peer) denilen yolla müzik değişimini sağlayan bir program geliştiriliyor. Ve

kullanıcılar kendi arşivinde olan müzik ile kendinde olmayan ama başkasındaki müzikleri takas ediyor. Bu durum hak sahiplerinin haklarını ciddi şekilde etkilemiştir. Amerikan mahkemesi 2000 tarihinde bu davranışın fair use, yani kişisel kullanım olamayacağına karar vererek bunun engellenmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Napster Almanya'da da mahkemelik olmuş ve orada da programın hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Bu konularda dünyada yoğun bir tartışma yaşanmaktadır. Henüz yeterli bir ilerlemenin sağlandığını söylemek mümkün değildir.

**-20-** Türkiye'nin geçireceği zihin devriminde tasarım ve hukuk kelimeleri nasıl bir birliktelik izleyecek?  
Tasarım hukuku özel bir brans olarak üniversitelerde okutulacak mı? (Ya da böyle bir eğitim halen söz konusu mu?)

Fikri mülkiyet hakları her geçen gün önemini daha fazla hissettiriyor. Çünkü bu haklar dünya ekonomisindeki payı her geçen gün artıyor. Ülkemizde de durum farklı değil. Tasarımın ticari başarısı arttıkça hukuku da önem kazanacak.

Ben İTÜ'de misafir öğretim üyesiyim. Master ve doktora programında bu ders seçimlik. Ama lisansta zorunlu.

Hukuk fakültelerinde fikri mülkiyet hukuku hala seçimlik bir ders (Bildiğim kadarıyla sadece Marmara Hukukta zorunlu). Böyle bir anabilim dalı yok. Oysa buna şiddetle ihtiyaç var. Aksi halde bu alanda kalifiye hukukçu yetiştirmek mümkün değil. Bu konuda YÖK'ü harekete geçirmek gerekir. Şunu da belirtmeliyim ki, yetkililer her şeyin farkında değil. Farkında olanlar loby faaliyeti yaparak iyi işlerin yapılmasına katkıda bulunmalıdır.

**-21-** Davaların uzun sürmesi ve cezaların caydırıcı olmaması sizce tasarımcıyı hangi ek onlemler almaya itmeli?

İhtilafları önleyici mekanizmanın çalıştırılması gerekir. Örneğin, sözleşmeler iyi hazırlanmalıdır. Tescil mümkün değilse hiç olmazsa noterde tasarımların kendine ait olduğunu belirten evrakı onaylatmalıdır. Doğrudan dava açmak yerine ihtarnameler göndererek sorunun çözümü sağlanabilir. Yani koruyucu hekimlik gibi koruyucu hukuk işlemleri yapılmalıdır.

**-22-** 'Bir yandan tasarımlara etkin bir koruma sağlanırken, diğer yandan hak edilen korumadan daha fazlasını sağlayarak topluma gereksiz bir şekilde bedel ödetilmemelidir.' s.89

Bunu ülkemizde ve yurtdışındaki bir örnekle biraz acar mısınız?

Bugün Fransa'da otomobil yedek parça tasarımları aşırı derece korunduğu için yedek parça pazarına otomobil üreticileri hakimdir. Daha doğrusu tam bir tekel ortamı oluşmuştur. Bağımsız çalışan yedek parça üreticileri yok gibidir. Yedek parça

üreticileri fason üretim yapmaktadır. Burada sözünü ettiğim yedek parçalar kapı, tampon, motor kapağı ve far gibi otomobilin görünümü doğrudan etkileyen parçalardır.

Ülkemizde yeni olmayan tasarımlara tescil belgesi alan kişiler rakip firmaların üzerine gitmekte ve ürünlerini toplatmaktadır. Bunun üzerine rakip firma da bir avukat tutarak bu kişinin belgesini iptal ettirmektedir. İptal edilince bu kez kötü niyetli bu kişi tasarımının haksız rekabet hükümlerine göre korunduğu gerekçesiyle Ticaret Mahkemelerinde dava açmakta ve bu davaları ne yazık ki, kazanabilmektedir. Örneğin, Amerika'lı bir firma yanlış hatırlamıyorsam 1973 tarihini taşıyan bir tasarımını Türkiye'de haksız rekabet hükümlerine dayanarak korunmasını talep etti ve buna koruma sağladı. O zaman ben diyorum ki, siz neden EndTasKHK diye bir düzenlemeye gittiniz. Madem bu işler süresiz bir şekilde haksız rekabet hükümlerine göre çözülebiliyor. Neden TPE'yi kurdunuz? Niçin insanlara belge veriyorsunuz? Bunların tamamı lüzumsuz değil mi?

-23- Harvard Business Scholl profesörlerinden Robert HAYES, 15 yıl önce su tespiti yapmaktadır: Firmalar daha önce fiyatla rekabet etmekteydi. Bugün kaliteyle rekabet etmektedir. Yarın ise tasarımla rekabet edeceklerdir. s.92

'Bugün rakip ürünler arasındaki kalite ve fiyat farkının giderek azalması, müşterinin tercihinin ürünün tasarımına belirlenmesine yol açmaktadır. Bu durumda Hayes'i haklı çıkarmaktadır.. '

Tasarımla rekabet edilecek olması tasarımcılara gelecekte nasıl bir misyon yükleyecektir?

Önemli bir soru. Bugün markalaşma çok önemli. İnsanlar ürün yerine markaya para veriyor. Yani marka satın alıyorlar. Bu durum tasarım için de geçerli. Tasarım markanın yanında hatta bazen markanın da önünde önemli bir pazarlama aracı haline geldi. Örneğin, İngiltere'de yazılmış bir tasarım kitabında şu bilgilere yer verilmiş. Orijinal tşört 30 pounda satılırken bunun taklidi 3-5 pounda satılıyor. O tşörtü orijinal kılan büyük ölçüde onun tasarımı. Malzeme ve işçilik gibi diğer maliyet unsurları ikinci planda kalıyor.

-24- 'Topluluk hukukunun şekillenmesinde cıkar gruplarının yaptığı lobi faaliyetlerinin önemli bir yeri vardır.' s.129

Türkiye konuyla ilgili çalışmaların ne kadar ilerindedir? Sozu edilen lobi faaliyetlerinden uzak yada ilgisiz kalınması ileride hangi yaptırımlarla karşımıza çıkacaktır?

Yukarıda birkaç yerde loby faaliyetinin yürütülmesi gerektiğine vurgu yapmıştım. Bugün AB, geniş anlamda Batılı ülkeler hukuk politikası üretiyor, biz de bunları uyguluyoruz. Hem de kötü bir uygulayıcıyız. Bizim patent, marka ve tasarım mevzuatımız batıdan alındı. Bu mevzuatın hazırlanmasında bizim katkımız olmadı. Batı kendi ekonomik ve hatta kültürel durumunu dikkate alarak hazırlığını yapıyor. Biz de bunu papağan gibi tekrarlıyoruz. Mutlaka oradaki mevzuatı dikkate almalıyız.

Yani Amerika'yı yeniden keşfedelim demiyorum. Ama ülkemizin şartlarını da dikkate alarak uyarlama yapmalıyız. Özgün yasa yapamıyoruz. Bu kolay bir şey değil. Yasa yaparken ilgili alandaki Türkiye'nin birikimi yansıtılmalı. Bu da komisyonlar vasıtasıyla olabilecek bir şey.

Bir örnek vereyim. Bizim Medeni Kanunumuz İsviçre'den alındı. Aile Hukukunda önemli değişiklikler yapıldı. İsviçre'den gelen akademisyenlerin katılımı ile Türkiye'de konu tartışılırken bir Türk profesör şöyle bir görüş ileri sürüyor: İsviçre Hukukunda evlatlık ile öz ailesi arasındaki ilişki tamamen kesilir ve evlat edinen ile tam bir bağ kurulur. Bizdeki yeni değişiklikte ise, eski ailesi arasındaki ilişki tam kesilmiyor ve bu durumuyla bu hatalı. İsviçre'li profesör bu görüşe katılmadığını, çünkü İsviçre'nin aile yapısı ile Türkiye'nin çok farklı olduğunu, Türkiye'de eski aile ile bağın tam olarak koparılmasına ihtiyaç olmadığını anlattı. Yani ülkemizin şartlarını bize gelip illa İsviçre'li mi söyleyecek?

**-25- Patent, tescil ne demektir, Nerelerde yaptırılır, maliyeti nedir?**

Teknik bir problemi çözen insan fikrine buluş denir. Buluşlar patent (veya faydalı model) belgesi ile korunur. Tasarım ise, ürün ve ürün parçalarının görünümü olup, tasarım belgesi ile korunur. Tescil işlerini TPE yapar. Bunun için patent ve marka vekilleri işlemleri sizin adınıza yürütür. Patent ve marka vekillerinin yaptığı işi, muhasebecilerin yaptığı işe benzetebiliriz. Ama vekil tutma zorunluluğu yoktur. Tasarımlar için maliyet yaklaşık 1 milyar gibidir. İtiraz vs. olursa bu rakam 1.5 milyara kadar çıkabilir. Mahkemelerde maliyet daha fazladır.

- Tescilli ve tescilsiz( tescilsiz tasarım sahibi hakkını mahkemede arayabilir mi?) tasarım ile ilgili acılmış davalara örnekler verir misiniz? Tescil, patent burolarından tavsiye edecekleriniz?

Tasarım Hukuku kitabımda 100 civarında Yargıtay kararı var. Tescilsiz tasarım sahibi haksız rekabet ve şartları varsa FSEK hükümlerine dayanabilir. Bir belirsizliğin olduğunu daha önce söylemiştim.

-- Tescilsiz tasarımlarda tasarım sahipleri ne gibi haklara sahiptir?

Kanaatimce tescilsiz tasarımlar için özel bir korumaya ihtiyaç var. AB Hukukunda bu sağlandı. Tescilsiz tasarımlar kamuya sunmadan itibaren 3 yıl süreyle korunmaktadır. Taklide karşı korunuyor. Özellikle moda gibi kısa ömürlü ürünler için getirilmiş bir koruma modeli. Bizde haksız rekabet hükümleri var. Hukuk ve ceza davaları açmak mümkün. Biraz daha zayıf bir koruma.

**-26- Tasarım bilgi bankaları için neler söyleyeceksiniz? Böyle bir bankayı açmak kimin görevi?**

TPE'nin görevi. TPE, 1995'ten itibaren tasarım başvurularını kabul etmeye başlamıştır. Ancak bugün ne yazık ki, internet yoluyla bu verilere ulaşmak mümkün değil. Hatta ben kitabıma tasarım başvuru ve tescil sayılarını koymak için epeyce bir araştırmadan sonra ulaşabildim. Çok modern ve iyi işleyen bir sisteme ihtiyaç

varken, bu tür kurumlar hala devletin klasik mantığı ile yürüdüğü için sorunların üstesinden gelinmiyor. Bu konuda ETMK gibi sivil toplum kuruluşları ve hatta Üniversitelerin tasarım bölümlerine görev düştüğü kanaatindeyim.

-27- Tasarım hakları ile ilgili problem yaşayanların başvuracakları avukatların branş adları nedir? Tasarım hukuku avukatlarının bir odası, derneği var mı? Adres ve telefon olarak nasıl ulaşabiliriz?

Fikri mülkiyetle ilgilenen avukatlara başvuracaksınız. Ama ülkemizde ne yazık ki, hukukta branşlaşma tam olarak sağlanamadı. Böyle bir oda, dernek vs. yok. Sadece patent vekillerinin derneği var. Yalnız patent vekilleri ile patent avukatlarını birbirine karıştırmayınız. İlk gruptakiler muhasebeciler gibi sizin tescil işlerinizi yapar. İkinci gruptakiler ise, mahkemelerde sizin davalarınızla ve hukuki ihtilaflarınızla ilgili işlerinizi yürütür.

Normalde haksızlığa uğrayan çalışana talebi üzerine , baro ücretsiz avukat imkanı tanıyor.

Acaba tasarım şirketlerinde çalışanların böyle bir hakları var mı? Ya da kendilerine, eserlerine yapılan haksızlıkta başvurabilecekleri, ücretsiz hizmet alabilecekleri bir yer var mı?

Şahsımın da avukat olduğu düşünülduğünde söyleyeceğim her söz rekabet yaşağına girebilecek ve haksız rekabet şeklinde algılanabilecektir. Ancak sizlere bu konuda genel bilgi verebilirim.

Röportajın diğer bölümlerinde de ifade ettiğim gibi Ülkemizde avukatlar arasında genellikle bir branşlaşmanın olmadığını söyleyebilirim. Ülkemizde TPE'de tescil başvurularında görev alan patent ve marka vekilleri bulunmaktadır. Bunlar hukukçu ya da başka alanlardan olabilmektedir. Hukukçu olanlar aynı zamanda davalara da bakabilmektedir. Şunu önemle belirtelim ki, patent ve marka vekilliği ile davalar bambaşka konulardır. İlkinde, aynen mali müşavirler gibi prosedüre ilişkin işler yürütülmekte, diğerinde mahkemelerde klasik anlamda avukatlık yapılmaktadır.

Avukat olan herkes tasarım hukuku davalarına da bakmaya yetkilidir. Ancak avukatın bu konuda yeterli bilgi sahibi olup olmadığı, dolayısıyla alacağı davada müvekkilini iyi temsil edip edemeyeceği konusunda karar verecek yine işi avukata verecek olan kişidir. Ülkemizde konu çok yeni olduğu için iş sahiplerinin daha da dikkatli olmaları gerekmektedir.

Avukatların meslek birliği Barolardır. Maddi imkanlarının elvermediğini ispatlamak kaydıyla tasarımcılar da barodan ücretsiz avukat isteyebileceklerdir.

-28- 'Tasarımın haksız olarak kotulması kişilik hakkının hukuka aykırı olarak tecavuze uğraması demektir. Tasarımcı EndTasKHK'nin 18. ve MK'nin 24. maddelerine dayanarak men, düzeltme ve tazminat davaları açabilir. ' s.337

Konuyla ilgili müspet ve müspet olmayan şekilde sonuçlanmış birer örnek verir misiniz?

İtiraf etmeliyim ki, ülkemizde mahkeme kararlarına ulaşmak kolay değil. Çünkü kararların belki %5'i yayımlanıyor. Ben bütün gayretlerime rağmen Tasarım Hukuku adlı kitabım için 100 civarında Yargıtay kararına ulaşabilmişim. Bunu büyük bir sorun olarak gördüğüm için Yargıtay'dan bir hakim arkadaşın da yardımıyla 1995-2004 tarihleri arasındaki fikri mülkiyete ilişkin tüm Yargıtay kararlarını (yaklaşık 5000 civarında) temin ettik. Şu anda 5 ciltlik bir kitap hazırlıyoruz. Bu kitaplar Yargıtay kararlarının tamamını içerecek şekilde hazırlanıyor. Bu projemiz sanıyorum Türkiye'de ilk. Bildiğim kadarıyla hukukun hiçbir alanında tüm Yargıtay kararlarını içeren bir kitap çalışması yok. Kararları yeni inceliyorum. Dolayısıyla sorunuzla ilgili somut bir karar hatırlamıyorum.

**EndTasKHK : Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hukmünde Kararname**

**MK : Medeni Kanun**

Bu tür açıklamalarım tümüyle hukuki. Dolayısıyla hukukçular bu açıklamaların ne anlama geldiğini biliyorlar. Bu kısımları tasarımcıların da anlayabileceği bir şekilde yazmaya kalkışsaydım, kitap birkaç bin sayfayı bulurdu.

**Cevap şöyle:** MK'nın ilgili hükümlerine göre, kişilik hakkının korunmasını talep edebilir. Örneğin, rakip bir tasarımcı, diğer tasarımcının geliştirdiği bir mobilya tasarımının yanlış, hatalı ya da kötü olduğunu vs. çevrede söylemesi üzerine, mobilya tasarımcısı bu kişiye karşı dava açarak, zararlarının (maddi, manevi ve itibar tazminatı) karşılanmasını isteyebilir. Bu gibi davalar açılırken ülkemizde hükmedilen tazminat miktarlarının oldukça düşük olduğu dikkate alınmalıdır. Ama somut olayda bu tür kötülemeler yüzünden gerçekten müşteri kaybı yaşandıysa o zaman elde edilecek miktar yüksek olabilecektir.

Yine tasarımcı EndTasKHK'nın 18. maddesine göre, adının belirtilmesini talep edebilir. Örneğin, bir yarışma ya da firma için bir tasarımcı tasarım geliştiriyor. Tasarım başvurusu firma tarafından yapılıyor. Firma başvuruda tasarımcı olarak tasarımı geliştiren tasarımcıyı değil de başkasının ismini yazıyor. Bu durumda tasarımcı başvuru evraklarında kendi adının geçmesini isteyebilir ve bunun için dava açabilecektir.

**-29- a Bir yargıtay kararı:**

"Davacı Moonshadow SPA vekili muvekkili adına tescilli 'MOSCHINO' adlı tanınmış markayla iltibas yarattığını ileri sürerek davalı Enstitu nezdinde itiraz ettiği dava disi Karaca Canta ve Kundura Tic. Ve San. A.S.'ye ait olduğu anlaşılan 'MICHONOS' markasının, tescile itirazlarını reddeden Enstitu işlemlerinin iptali ile birlikte dava disi markanın da iptaline karar verilmesini talep ve dava etmiş, mahkemece de bu doğrultuda karar tesis edilmiştir....." s.384

Konuyu ve ilgili davayı anlayabileceğimiz gibi acar mısınız?

Kitabımın 382. sayfasında bir açıklama var. Bu açıklamalardan sonra kararlar arka arkaya verilmiş. Açıklamada şu bilgiler var: *“Yargıtay’a göre, iptal davasında husumet TPE ile birlikte karar sonucu tasarım hakları etkilenecek kişi veya kişilere de yöneltilir. Husumetin sadece TPE’ye yöneltilmesi durumunda mahkeme, davacı vekiline bu kişilere karış ayrı bir dava açılması için süre vermeli ve açıldığı taktirde her kii davayı birleştirerek bir sonuca varmalıdır. Aksi halde mahkeme açılan iptal davasını reddetmelidir”*. Siz bir tasarım başvurusu yapıyorsunuz. TPE itiraz üzerine sizin başvurunuzu reddediyor. Bu red işlemine karşı siz mahkemede dava açıyorsunuz. Mahkemenin vereceği karardan, başka bir tasarım sahibi etkilenecekse, mahkeme bu kişiye davaya katılması için durumu bildirmeli ve o kişiye de dava açma imkanı sağlamalı. Eğer söz konusu kişi dava açarsa bu iki dava birleştirilerek dava sürdürülmelidir.

**-29- b** 'Topluluk ve Türk hukukundaki tasarım mevzuati, gercek tasarım sahibini korur; ilk basvurani veya tescil ettireni degil.Tasarimi ilk yapan kimse o tasarimin sahibidir.' s.421

Peki tasarimi ilk yapan kimse nasil ayirt edilir?, ornek vak'a var mi?

Tamamıyla bir ispat sorunu. Aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer iki tasarımın farklı kişilerce geliştirildiği düşünölsün. Bunlardan birisi diğerinden taklit ettiyse orijinal tasarımın sahibi korunur. Velev ki, taklitçi daha önce tasarım tescil başvurusunda bulunsun.

Ancak iki tasarım da birbirinden bağımsız, yani habersiz bir şekilde tasarlanmışsa, bu durumda ilk başvuran korunur. Bu durumda diğer kişi tasarımını ticarileştirmek için bir takım hazırlıklar yaparak yatırım yapmışsa, o kişiye diğer bir lisans vermek zorundadır (ön kullanım hakkı).

Başta belirttiğim gibi tüm bunlar ispat sorunu. Bu yüzden tasarımcılar tasarımlarını kamuya sunarken dikkatli olmak zorundalar. Sorun yaşanma ihtimali varsa mutlaka noterden adlarına tasarımlarını (ve gerekiyorsa hazırlık çalışmalarını) onaylatmaları yararlarına olacaktır.

**-30-** 'Fikri mulkiyeti duzenleyen KHK'larda uc tur tazminat davasina yer verilmistir: Maddi, manevi ve itibar tazminatı (EndTasKHK m.49 ve 54; PatKHK m.142; MarKHK m.68 ) Hukukumuzda maddi ve manevi tazminat davalari yaygin bir sekilde duzenlenmis ve uygulama alani bulmusken, itibar tazminatı yenidir.' s.493

Manevi tazminatla itibar tazminatının yakın ilişkisi olmakla birlikte, koruma amacları birbirinden farklıdır.Manevi tazminatla manevi degerlerin zarara ugramasi nedeniyle olusan zarar istenirken, itibar tazminatında bizatihi tasarimin korunmasi amaclarlanmistir.134 Itibar tazminatı, kotu uretim ve uygun olmayan tarzda piyasaya sunmadan kaynaklanirken, maddi ve manevi tazminatta boyle bir sinirlama soz konusu degildir.' s.504

'Kanimca itibar tazminatının patentin yanında marka ve tasarımlar için de düzenlenmiş olması yerindedir.' s.505

134 : Tekinalp,İtibar tazminatı, s.304; Sarac Patent, s.299

İtibar tazminatı ile ilgili ülkemizde ve dünyada görülmüş kazanılmış ve kaybedilmiş olan davalara örnek verir misiniz?

EndTasKHK : Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hukmünde Kararname

PatKHK : Patentlerin Korunması Hakkında KHK

MarKHK : Markaların Korunması Hakkında KHK

Ülkemizde konu yeni. İşi bilen avukatlar maddi ve manevi tazminat talebi yanında itibar tazminatı da istiyorlar. Bu tazminat genellikle manevi tazminat miktarı kadar oluyor ve mahkemeler buna hükmediyorlar. Ülkemizde manevi tazminat miktarları oldukça düşüktür.

-31- 'Tescilsiz tasarım korumasına esas itibarıyla şu nedenlerle ihtiyaç duyulmaktadır6 :

i). Tekstil gibi sektörler bakımından tasarım sayısının çokluğu nedeniyle, bu sektörler bakımından tescilin oldukça pahalı olması,

ii). Moda sektörü gibi sezonluk ürün üretiminin yapıldığı kısa ömürlü sektörler bakımından tescil sisteminin çok yavaş işlemesi,

iii). Bir çok tasarım sahibinin bazı konulardaki bilgisizliği nedeniyle tescil işlemini ihmal etmesi, böylece özgün bir çok tasarımın korumadan mahrum kalması endişesi.

' s.552

'İngiliz hukukuna göre sadece yeni veya orijinal tasarımlar tescilsiz tasarım korumasından faydalanır.' s.554

Tescilsiz tasarım sahibi tasarımcıların dikkat etmeleri gereken kurallar Türkiye'de ve dünyada nasıl değişiklik gösterir?

Ülkemizde tescilsiz tasarımlar Ticaret Kanununun haksız rekabet hükümleri çerçevesinde korunmaktadır. Ya da şartları varsa FSEK hükümlerine dayanılabilir. Zira FSEK koruması için herhangi bir tescile ihtiyaç bulunmamaktadır. AB Hukukunda tescilsiz tasarımlar üç yıla sınırlı olmak kaydıyla özel hükümlerle koruma altına alınmıştır. İngiliz Hukukundaki koruma süresi daha uzun olup, koruma şartları ve sınırları daha farklıdır. Ülkemizde konuya ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konudaki mahkeme kararları incelendiğinde neredeyse hiçbir kriterin bulunmadığını söyleyebiliriz. Belirsiz bir ortam bulunmaktadır. Bir an önce bu konuda özel bir düzenlemeye gidilmesi gerekir. Tasarımcıların bu konuda, parlamento nezdinde lobi yapmaları yararlarına olacaktır. Bu tür korumaya özellikle moda ve tekstil tasarımları gibi kısa ömürlü sektörler ihtiyaç duymaktadır.

Tescilsiz tasarım sahipleri için en büyük tehlike tasarımın kendilerine ait olup olmadığını ispat etmektir. Sizin bir tasarımınız başkası tarafından taklit edildiğinde, taklit eden genellikle bu tasarımın kendisi tarafından geliştirildiği savunmasında bulunacaktır. Bu savunmayı bertaraf etmek bakımından hiç olmazsa noterde hak sahipliği beyanında bulunmak gerekir.

-32- İnternetteki her türlü kaynak hangi kanunun koruması altındadır? Yabancı ülkeden alınan kaynaklar başka bir ülkede haksız şekilde kullanılırsa, görülen hukuki davalarda hangi ülkenin kanunları geçerlidir?

İnternette izinsiz ve ticari kullanılan bir bilgi davasını grubumuza özetler misiniz?

Bir sitede 'her hakkı saklıdır' ifadesi yer alıyorsa kaynak göstererek yaptığımız alıntılarda da izin almak zorunda mıyız? İzin yazılı olmak zorunda mı?

Sorduğunuz soruyla ilgili olarak İnterneti bir kitaba benzetebiliriz. Kitaptan, kaynak göstererek yapılacak alıntıya benzer şekilde İnternette yayımlanan bir eserden de yararlanmak mümkündür.

Fikri mülkiyet hakları bakımından ülkesellik ilkesi geçerlidir. Yani ihlal hangi ülkede gerçekleşmişse o ülkenin mahkemelerinde ve o ülkenin hukuku çerçevesinde sorun çözümlenir. Bu ilke her zaman internetin doğası ile bağdaşmamaktadır. Henüz bir dünya hukukundan söz etmek için çok erken. Gerçi birtakım uluslararası anlaşmalar yoluyla hak arama çabaları destekleniyor. Ama bugün için bunların yeterli olduğu söylenemez. Bununla birlikte hak sahibi, ihlalin gerçekleştiği ülkede hak arayabilir.

Hangi hukuk uygulanır? Kural olarak hak aradığınız ülke hukuku uygulanır. Ancak bu konu oldukça çetrefilli ve bazen farklı kullar uygulanabiliyor. Ancak işi bilen bir avukat için içinden çıkabilir. Her ülkede koruma olur mu? Patent ve tasarım gibi hakların ileri sürülebilmesi için mutlaka ilgili ülkede tescil yaptırmak zorunludur. Ülkesellik ilkesi bunu gerektirir. Ancak tescile tabi olmayan fikir ve sanat eserleri bakımından durum farklıdır. Bu halde Bern ve TRIPS gibi uluslar arası anlaşmalara taraf bir ülkede Türk vatandaşları koruma talep edebilecektir.

İnternet üzerinden daha ziyade müzik sunumları yapılıyor ve çoğaltılıyor. Bu konuda Amerika'da Napster davasından biraz önce söz etmiştim.

Her hakkı saklıdır ifadesini burada aynen bir kitapta bu ifade yer alıyormuş gibi anlayacağız.

-33- Nasıl reklam elestirmenleri oluyorsa hukuk yorumcuları, elestirmenleri de olmalı mı? Televizyonda program yapmaları, tasarım hukukunu anlansılır bir dille yazacakları köşeleri olmaları gerekmez mi? Tüm bu gelişmelerin olgunlaşması için sizce ne kadar daha bir zamana ihtiyaç var? Amerika'da konuyla(tasarım hukuku) ilgili yazar hukuk adamlarına\* örnekler ve linkler verir misiniz? Yazdiklarından aldıkları ücretler hakkında bir fikriniz var mı?

Dunyadan ve ülkemizden takip ettiğiniz tasarım hukuku akademisyen ve avukatları kimler, varsa linklerini alabilir miyiz?

\*: Diana olayı ile ilgili hukuk koseleleri olaya nasıl bir yorum getirdiler? Ben yabancı basından tarafı izlenim edindim.(Köse yazıları hariç)

Kesinlikle haklısınız. Ancak medya buna fazla ilgi göstermiyor. Sanıyorum bu tespitim hem görsel-işitsel hem de yazılı medya için geçerli. Tabii doğa boşluk kabul etmiyor. Doğan boşluk bu kez doğru olmayan, kulaktan dolma bilgilerle ilgili kesimlerin yetinmesi gerekiyor. Tabir yerindeyse boşluğu bazı şarlatanlar dolduruyor ve yalan yanlış bilgiler veriyorlar.

Uzun bir süreye ihtiyaç var. Sanıyorum toplum olarak daha çok ekmek yememiz gerekiyor. Hukuk, tıp gibi bir ihtisas alanı. Hukuka ihtiyaç duyan insanların üzülmeye ifade edeyim ki, temyiz kudreti (iyiyi kötüden ayırt edebilme gücü) genellikle olmuyor. Nasıl ki, altının değerini sarraf biliyorsa nitelikli hukukçuların değerini de sarraf toplumlar bilebilir. Batıda hukukta ihtisaslaşma var. Herkesin belli bir alanı var. Nasıl ki, tıpta dahiliyeci, kardiyolog, cildiyeçi varsa hukukta da ceza hukukçusu, ticaret hukukçusu, rekabet hukukçusu, fikri mülkiyet hukukçusu gibi uzman kişiler bulunuyor. Ülkemizde ise avukatlar genellikle 'ne olursa yaparım abi' mantığı ile çalışıyorlar. Kısacası bizim avukatlarımız Süperman.

Tasarım hukuku ile ilgili Amerika'da Prof. Dr. William Fryer III'ün sitesini önerebilirim: [www.fryer.com](http://www.fryer.com) ancak şunu da belirteyim ki, tasarım hukuku ülkeden ülkeye değişiyor. Amerikan Hukuku ile Ülkemizin hukukuna kaynaklık yapan AB hukuku bu konuda çok farklı hükümler içermektedir. Dolayısıyla biz daha ziyade AB Hukuku eksenli çalışmalara ihtiyaç duyuyoruz. Bu konuda AB'nin marka ve tasarım ofisinin sitesi önemli bir bilgi kaynağı: <http://oami.eu.int/>

Almanya'dan patent vekili Axel HORN'un sitesi önemli: [www.ipjur.com](http://www.ipjur.com)

Yine dünya fikri mülkiyet teşkilatının sitesini ziyaret etmek gerekir: [www.wipo.int](http://www.wipo.int)

Her tasarımcının takip etmesi gereken bir site: <http://www.designresearchsociety.org>

Fikri mülkiyet haklarına ilişkin genel bilgi için bkz. <http://www.iprsonline.org/>

İşlevsel olmasa da TPE'nin sitesini anmak gerekir: [www.turkpatent.gov.tr](http://www.turkpatent.gov.tr)

Tasarım hukuku uluslararası alanda fazla çalışılmış bir alan değil. Hukukçular konuyu ya patent ya da fikir ve sanat eserleri bağlamında ele almışlar. Ancak son zamanlarda tasarım hukuku önem kazanmaya başladı. Dolayısıyla doğrudan bu alanla ilgili akademisyen bulmak kolay değil. Alana en fazla ilgi duyan ve benim takip ettiklerimi şöyle sıralayabilirim: Amerika'dan Prof. Dr. William Fryer, Almanya'dan Anette KUR (Max Planck Enstitüsü-Münih), İngiltere'den Dr. Uma

SUTHERSANEN (Queen Mary College) ve Christian FELLNER, İtalya'dan Prof. Dr. Mario FRANZOSI, Hollanda'dan Herman Cohen JEHORAM.

Avukata gelince bu alanın spesifik avukatları bildiğim kadarıyla bulunmuyor. Patent ve marka avukatları aynı zamanda tasarım ihtilaflarına da bakıyorlar.

-34- Hazırlanıyor olan büyük bir projedeki bilgilerin, çalışmalarında kullanılan detayların basına yada rakip firmalara duyurulmaması için ne gibi yaptırımlar uygulanır? Uyulmadığı takdirde kazanılamayan davalar da var mı?

Projeyi hazırlayan firma ya da kurum, bunun için kendi içinde birtakım önlemler almalıdır. Gizli bilgi (trade secret) niteliğindeki bilgiler bazen çok önemli olabiliyor. İleri aşamalarda bu bilgiler buluşla (patent) sonuçlanabiliyor ya da Coca Cola'nın formülü gibi çok uzun süre saklanarak büyük ticari yatırımlara dönüştürülebilir.

Gizli bilgiye sahip olan firmalar, bunları koruyabilmek için kendi personeline yönelik bir takım talimatname gibi yazılar hazırlayarak personelini uyarmalıdır. Bazen rakipler sırf rakip firmanın gizli bilgilerini edinmek için personel transferi yapabilmektedir.

Bilgi hırsızlığı Ülkemizde Ticaret Kanununun haksız rekabet hükümleri çerçevesinde korunmaktadır. Ayrıca Türkiye'nin de taraf olduğu fikri mülkiyeti ilişkin TRIPS gibi bazı uluslar arası anlaşmalarda hükümler bulunmaktadır. Bu konuda Ülkemizde özel bir kanun bulunmamaktadır.

-35- 2001 yılından itibaren Avrupa Patent Vekilisiniz. Bu vekillik tüm dünyada geçerli mi?

Ne gibi sınavlardan geçtiniz, hangi şartları yerine getirmek gerektiği? Türkiye'de kaç Avrupa Patent Vekili var?

Avrupa patent vekilliği, sadece Avrupa Patent Ofisi (EPO) nezdinde işlem yapmaya yetkilidir. Dünyada EPO, Amerikan Patent Ofisi ve Japon Patent Ofisi olmak üzere patentler konusunda üç ana kurum bulunmaktadır. Ülkemiz bakımından EPO en önemlisi. Bugün EPO'ya 26 ülke taraf. Yani sizin bir patentiniz varsa, ücretini yatırmanız kaydıyla tek başvuru ile 26 ülkede koruma talep edebilirsiniz. Bu işlemi dünya çapında yapmak istiyorsanız bu durumda Patent İşbirliği Anlaşması (PCT) hükümlerinden yararlanmanız gerekir. Ama EPC'nin PCT'ye birtakım üstünlükleri bulunmaktadır.

Avrupa patent vekilliği önemli ve itibarlı bir kimlik. Ancak şahsım da dahil olmak üzere Türkiye'dekilere bu unvan deyim yerindeyse ihsan edildi. Avrupa'da bu unvanı alabilmek için çok sıkı bir eğitimden geçerek zor sınavları başarmanız gerekiyor. Türkiye Avrupa Patent Sözleşmesine 2000 tarihinde taraf oldu. Sözleşmenin bir hükmü gereği Türk Patent Enstitüsünde patent vekili olanlar otomatik olarak Avrupa Patent Vekili unvanını kazandılar. Tam sayı veremem. Türkiye'de yaklaşık bu unvanı taşıyan birkaç yüz kişi var. Bu isimlere TPE'nin sitesinden ulaşmak mümkün.

**-36-** Kitabınızın soru-cevaplı interaktif bir cd sini hazırlamayı düşünür musunuz? Böyle bir uygulama konunun anlaşılmasını çok kolaylaştırır düşüncesindeyim.

Bir de sizin de kapsamlı bir web adresiniz olsa ve soru cevap şeklinde bir forum bölümü hazırlansa, çalışmalarınız, yorumlarınız ve yazılarınızla ilgili herşeyi tek kaynaktan öğrenmek bizler için çok önemli, gerekli ve büyük kolaylık sağlayacak bir yol olur sanırım.

Hatta internet üzerinden dava almak ya da ücretli danışmanlık uygulamasına geçmeyi düşünüyor musunuz? Varsa yurt dışında bu internet uygulamaları ne tepki alıyor?

(Ülkemizde bilisim ve sağlık alanında bu uygulamalar başladı...)

Mükemmel bir fikir. Beni tanıyanlar bilirler. Bilgi paylaşımına hazırım. Bu kadar uzun bir roportajı kabul etmemdeki saik de buydu. Web sitesi için zaman ayırmak gerekir. Ben ise bugünlerde çok önemli projelerle ilgileniyorum. Hatta yaklaşık 8 ay önce web sitesi kurmak için teşebbüse geçtim, ama zamansızlık nedeniyle başaramadım. Bütün çalışmalarımı siteye koymayı planlamıştım. Planlarsak belki bu iş için zaman ayırabiliriz. Soru –cevap forum için sizin gibi birinin yardımına ihtiyacım olur diye düşünüyorum.

Avukatlar için reklam yasağı var. Ülkemizde bu anlamsız bir şekilde uygulanıyor. Ama diğer yandan internette bir sürü hukuk sitesi görebilirsiniz. Yani kural var, ama keyfi uygulanıyor. Bu durumu şöyle örnekleyebiliriz. Bir caddeye park etme yasağı var. Ancak birçok araç park etmiş. Siz kurallara uyan vatandaş olarak park edip etmemekte tereddüt ediyorsunuz. Park etseniz polis ceza yazar ya da çekici arabanızı çekebilir. Park etmeseniz enayi konumuna düşüyorsunuz. Çünkü herkes park yapmış. İşte biz hukukçuların internetle ilişkisi de bu örneğe benziyor. Ya enayi olacaksınız ya da ceza riskini göğüsleyeceksiniz.

**-37-** Karsılaştığınız hukuk davalarından, normal insanlardan farklı olarak sanat ve sanatçı ile ilgili ne gibi düşünceler oluştu sizde?

Hukuksal haklarını en iyi koruyan sanatçılardan kimleri sayabilirsiniz?

Sanatçılarımız çok ciddi katma değer üretmekle birlikte, haklarının farkında bile olmadıklarından haklarını koruyamamaktadır. Entelektüel backgroundları çok daha dolu olması gerekirken bilgi zaafiyetleri yüzünden normal insanlardan çok daha üstün hukuki koruma görmemektedirler. Ancak medyada kolayca kendilerine yer bulabildikleri için hukuki ihtilaflarının niteliği daha kolay duyulmaktadır.

**Orhan Gencebay.**

**-38-** Piyasadaki konunuzla ilgili en sevmediğiniz alışkanlık nedir? (Ülkemizde ve Amerika'da)

Yeni ve ayırt edici olmayan tasarımların tescil edilmesi (TPE'nin Resmi Endüstriyel Tasarım Bülteni'ni inceleyiniz) ve bu belgelere dayanılarak rakip firmalara dava açılması, mallarının toplatılması.

Amerika'da tasarımların doğru düzgün bir korumaya sahip olmaması. Gerçekten bu ülkede tasarım hukuku, patent hukukunun bir parçası olarak kabul edilmektedir. Bu yüzden tescilli tasarım sayısı oldukça azdır. Tescil edilen tasarımlar aleyhine açılan davalar üzerine tescil edilmiş olan tasarımların %70'i iptal edilmektedir.

-39- Tanidiginiz, hayatini en iyi tasarlayan birini ve secme nedeninizi anlatir misiniz ?

yorum yok.

-40- Size kariyerinizde destek olan kimseler oldu mu? Yazdiginiz 'Tasarimciya Secenek Birakmayan Tasarimlarin Hukuki Durumu' adli makalenizi Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. yas gunu armagani olarak dusundunuz. Hukuk ve Vefa sizce cok kesisen duzlemler mi?

Pek olmadı desem vefasızlık etmiş olur muyum? İmkansızlıklar içinde çalışmalarımı yürüttüğümü söyleyebilirim. Fikri mülkiyet konusu yeni olduğu için Türkiye'den fazla yardım alamadım. Zaman zaman çok bunaldım. Çare olarak internet aracılığıyla AB ve Amerika'daki hocalardan yardım talep ettim. Yardımlar sınırlı oldu. Mesleki hayatta herkesin model aldığı kişiler vardır. Teoman Hoca benim için onlardan biriydi. Hukukta Pacta Sund Servanda (Ahde vefa) ilkesi Roma Hukukundan bugüne bilinir ve uygulanır.

--41- Evrensel kimlikli bir karincaniz olsaydi, sirtindaki en acimasiz yük ne olurdu ve bir hukuk adamından sizce en acil ne isterdi?

- En cok ne icin dua edersiniz?

Yükü zulüm ve adaletsizlik olurdu. Zamanında adalet isterdi.

Barış ve adalet için. Dünya belki de bu iki kavrama bugün çok ihtiyaç duyuyor. Neredeyse Avrupa'nın karanlık çağ adaletini arar olduk.

-42- Dusunce tasarimini besleyen ogeler nelerdir? Hayal gucunu neler zenginlestirir?

Kavramları sorgulayarak OKUMAK.

-43- En son cd-kitap-sinema üçgeninden nasıl beslendiniz? , son aldiginiz teknolojik arac? Okudugunuz kitap isimleri dijital ortamda ise bizimle paylasir misiniz?

28 Haziran – 9 Temmuz 2004 tarihlerinde WIPO-WTO'nun, fikri mülkiyet hocaları için düzenlemiş olduğu kolokyuma davetli olarak Cenevre'deydim. Oradan kitap olarak Denis COHEN'nin The International Protection of Designs adlı kitabını

aldım. Bir ay önce masa üstü bilgisayarımı bırakıp dizüstü bilgisayar aldım. Sinema gibi kültürel etkinliklere fazla zamanım olmuyor. Ama bir hafta önce ailemle Tatilya'daydık. Bugünlerde projelerimin gerçekleşmesi için daha çok okumam gerekiyor. Elimde WIPO'nun başkanı olan Sudan'lı Dr. Kamil İDRİS tarafından kaleme alınan "Intellectual Property: A Power Tool for Economic Growth, 2003" adlı eseri okuyorum. Dinlenmek için de eşzamanlı olarak Türk klasiklerinden Halide Edip'in Sinekli Bakkal'ını okuyorum.

-44- Hayalinizde, gerçekleştirmek istediğiniz çok uç bir proje var mı? Çok gencsiniz ama emeklilik size simdilik ne ifade ediyor?

Hayalimde belli bir alanda uzman olmak var. Bunun için önce kendime bir alan seçtim: Fikri Mülkiyet Hukuku. Şimdiye kadar bu alanda dört kitabım yayımlandı. 10'u aşkın makalem ve tebliğim var. Ancak bunların tamamı ülkesel. Oysa ben çalışmalarımı dünya ile paylaşmak istiyorum.

Akademisyenlik bir tür hastalık. Sanıyorum doktorlar bu hastalığa çare bulamadılar. Akademisyenlerin emekli olabileceğini hiç düşünmedim.

Bize daha önce yayınlanmamış bir resminizi röportajda kullanılmak üzere gönderirseniz çok sevinirim.

Türkçe karakterlere dönüştürmek için : Yazım Türkçeleştirme Programı  
<http://fens.sabanciuniv.edu/TL/deascii.html>