



Journal of Recreation and Tourism Research

Journal home page: www.jrtr.org

ISSN:2148-5321

ÜÇ BOYUTLU MARKA VE TESCİLE YÖNELİK UYGULAMALAR

Sanem ALKİBAY^a

Ceren GENÇ^b

^aGazi Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Ankara, Türkiye (salkibay@yahoo.com)

^bGazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, Türkiye (cerengenc92@gmail.com)

ARTICLE HISTORY

Received:

23.04.2017

Accepted:

02.05.2017

Anahtar Kelimeler:

Marka
Üç boyutlu marka
Marka tescili

Keywords:

Brand
Three dimensional brand
Brand registration

ÖZ

Çalışmanın konusunu üç boyutlu markalar oluşturmaktadır. Çalışmada, Türkiye’de üç boyutlu markaların tescil uygulamaları incelenmiştir. Ayrıca çalışmada, hukuki nedenlerle Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi’ne açılan üç boyutlu marka davaları da incelenerek sorunların ortaya konulması amaçlanmıştır.

Bu amaçla, markaların tescillenmeye başladığı 1995 yılından günümüze kadar geçen 21 yıl içinde, Türk Patent Enstitüsü tarafından tescil edilmiş 323 “üç boyutlu marka” nitel araştırma yöntemlerinden biri olan doküman incelemesi yöntemiyle analiz edilmiştir. Çalışmada üç boyutlu markalar ve tasarım markaları hakkında Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesine açılan davalar incelenmiştir. Sonuç olarak, problemlerin önceden tescil edilmiş markaların benzerlik veya ayırt edicilik unsurlarından kaynaklandığı belirlenmiştir.

ABSTRACT

Three-dimensional brands constitute the subject of the study. In the study, trademark registration applications of three-dimensional brands in Turkey have been examined. In addition, in the study, it is aimed to reveal the problems by examining the lawsuits of three-dimensional brands filed in the Intellectual and Industrial Property Rights Law Court for legal reasons. For this purpose, 323 “three-dimensional brands” registered by the Turkish Patent Institute were analyzed by means of a document review method, which is one of the qualitative research methods, in the last 21 years since 1995 the beginning year of the registration of brands – until today. In the study, the lawsuits about three-dimensional brands and design brands filed in the Intellectual and Industrial Property Rights Law Court were investigated. As a result, it is revealed that problems have risen due to the similarities or distinguishing elements of previously registered brands.

**Sorumlu Yazar:* Sanem ALKİBAY

E posta: salkibay@yahoo.com

GİRİŞ

Günümüz işletmelerinde küreselleşme sonucu rekabet hızla artmaktadır. İşletmelerin rakiplerinden ayrılıp öne çıkması için müşterilerinin beklentilerine daha hızlı cevap vermesi, ürünlerini farklılaştırması ve kalitelerini artırmaları gerekmektedir. Gün geçtikçe bilinçli hale gelen müşteriler, üründen sadece yararlanmayı beklememekte, aynı zamanda ürünün kendilerine prestij sağlamasını da istemektedirler. Bu noktada marka kavramının önemi giderek artmaktadır. Markanın uzun dönemde rekabet avantajı sağlaması için iyi tasarlanıp yönetilmesi gerekmektedir. Başarılı stratejilerle yönetilen markaların uluslararası pazarlarda “marka değerleri” artmakta, bu da onlara rekabet üstünlüğü sağlamaktadır. Bu bakış açısı, markayı salt isim ve renklerden oluşan bir iletişim aracı olmaktan çıkararak, ayırt ediciliği olan tasarımlar olmaya zorlamaktadır. Bu nedenle özgün tasarımlar, toplumlarda giderek değer kazanmaktadır.

Günümüzde işletmeler, ürünlerine fonksiyonellik yanında, göze de hitap eden özgün tasarımlarda eklemektedirler. Ancak özgün ticari tasarımların geliştirilerek tüketicilere sunulması, ticari başarı elde etme noktasında yeterli değildir. Bir markaya verilen emeğin ve ürüne dönüşen fikrin korunması da önemlidir. Aksi takdirde özgün tasarımlar, kopyalama, taklit ve fikir hırsızlığı gibi tehditlerle karşı karşıya kalmaktadır. Böyle durumlar büyük kayıplara yol açabilmektedir. Uluslararası marka tescil sistemleri de bu konulara çözüm üretmek üzere geliştirilmiştir.

Türkiye ve Dünya’da tercih edilen marka çeşitlerinden biri üç boyutlu markalardır. Bu markaları seçen üreticiler, rakiplerin ürünlerinden farklı, dikkat çeken ürün biçimleri oluşturarak pazarda kendilerini tanıtmaya ve haksız rekabet hükümlerine karşın daha önemli ve etkin bir korumadan yararlanma imkânına kavuşmaktadırlar.

Fikri ve sınai haklar; 27.06.1995 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile koruma altına alınmıştır.*

1995 yılından günümüze kadar ülkemizde marka, patent, endüstriyel tasarımlar ve tescil ile ilgili önemli gelişmeler olmasına karşın hala üç boyutlu markalara ve tasarım markalarının tesciline ilişkin gereken önem verilmemektedir. Kapsamlı analizler yapılmamasından dolayı yeterli düzeyde gelişmeler sağlanamamıştır.

Marka ve üç boyutlu tasarım markalarının korunması Türk Patent Enstitüsü (TPE) tarafından yapılmaktadır. TPE tescil sürecinde; değerlendirme, ilan etme, karar verme ve tescile bağlama gibi bir takım faaliyetler yürütmektedir. Ayrıca ülkemizde fikri ve sınai mülkiyet haklarının korunmasına ilişkin TPE, uluslararası anlaşmaların da uygulanmasını sağlamakla yükümlüdür.

*Bu çalışma yapılırken 6769 sayılı sınai mülkiyet kanunu TBMM’de görüşülmekteydi.

TEORİK ÇERÇEVE

Marka Kavramı

Marka, üretici veya satıcıların malını tanıtan, onu başkalarının mallarından ayırmaya yarayan isim, terim, sembol, şekil veya bunların bileşimidir (Mucuk, 2012: 146). Bir başka tanıma göre marka, “müşteri ve tüketicilerden gelen, onların imgelerinde algılanan duygusal ve işlevsel getirilere dayanan, ayrıcalıklı bir konum yaratan tüm izlenimlerin içselleştirilmiş bir özetidir” (Knapp, 2003: 7).

Marka, üreticilere, markanın taklitlerine karşı yasal olarak korunması, mal ve hizmet ile tüketici arasındaki iletişimde etkinlik sağlanması konularında yardımcı olurken; tüketiciye de prestij sağlama, koruma, satış garantileri, bakım olanakları vb. konularda da faydalı olmaktadır. Marka, çoğu zaman tüketici için malın bir çeşit sigortası, bir bakıma malın güvencesidir (Yükselen, 1998: 132).

Marka türlerine ilişkin yapılmış standart bir sınıflama yoktur. Bu yüzden markaları çeşitli açılardan farklı şekillerde sınıflandırmak mümkündür. Örneğin, **kullanım amacına** göre *ticaret ve hizmet markaları*; **bilinirlik düzeyine** göre *tanınmış marka, alelade marka*; **sahiplerine** göre *ortak marka, ferdi marka, garanti markası* ve **markayı oluşturan işaretin çeşidine** göre; *sözcük markası, ses markası, figüratif marka, slogan marka* gibi gruplandırmalar yapılabilmektedir.

Markanın 4 temel fonksiyonu söz konusudur. En önemli fonksiyonu, mal veya hizmeti diğer mal veya hizmetlerden ayırt etmesidir. İkinci fonksiyonu ise, bir mal veya hizmetin hangi işletme tarafından üretildiğini, piyasaya sürüldüğünü ortaya koymasındır. Buna da markanın köken (menşe) belirtme fonksiyonu denilmektedir. Markayı satın alan müşterilerin o markanın kalitesine ve sürekliliğine duydukları güven, garanti fonksiyonu ile açıklanmaktadır. Markanın dördüncü ve son fonksiyonu ise, hedef kitleyle iletişim kurarak talep yaratmaya yarayan reklam fonksiyonudur.

İşletmeler rekabetin yoğun olduğu sektörlerde bu fonksiyonlardan en üst seviyede yararlanabilmek için, kopya ve çalıntı marka yerine, fikri çaba sonucu yaratılan özgün markalar kullanmaya özen gösterirler. Bu nedenle markalarına özgün; kimlik, kişilik ve marka imajı yaratmak üzere büyük bütçeler ayırırlar (Aperia, Keller ve Georgson, 2008: 130-135; Becer, 1999: 194; Evans ve Berman, 1992: 306; Chesnut ve Jacoby, 1978). Bu yönde büyük çaba harcayan markaların pazarda marka değeri (brand equity) artar. Marka değerini oluşturan varlık unsurları; marka farkındalığı, markanın algılanan kalitesi, marka çağrışımları, markaya olan sadakat ve diğer tescilli marka varlıklarıdır (Aaker, 1996: 7; Alkibay, 2005: 85).

Pazarda markayı rakiplerinden farklılaştırmak için kullanılan çeşitli çağrışım unsurları vardır. Bu çağrışımlar bir logo olabileceği gibi markanın şekli veya ürünün şeklide olabilmektedir. Günümüzde işletmeler yaratıcı tasarım markaları ve üç boyutlu markalar tasarlayarak farkındalıklarını arttırmaya çalışmaktadırlar. Söz konusu farkındalık arttıkça, marka değeri artmakta ve markaların korunması gündeme gelmektedir. Rekabet ortamında işletmeler, yasal olarak markalarını korumak için markalarını tescil ettirir. Bu yolla tescilli markalar belirli prosedürler altında hem ulusal hem de uluslararası pazarlarda koruma altına alınır (Alkibay, 2014: 9).

Günümüzde tasarım ve üç boyutlu marka kavramları üzerinde durularak, hukuki alanda kavram kargaşasının önüne geçilmeye çalışılmaktadır.

Tasarım Kavramı

Amerikan Endüstriyel Tasarımcılar Topluluğuna göre endüstriyel tasarım, kullanıcı ve üreticinin karşılıklı yararını gözeterek, ürünlerin işlev, fayda ve görünümünü optimize edecek şekilde yeni ürün fikirlerini yaratmaya ve geliştirmeye yönelik profesyonel bir etkinliktir (Bayazit, 2011: 533).

554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesinin (a) bendinde "tasarım; bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanabilen çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütün" olarak tanımlanmıştır. Tasarım; sofistike teknoloji ve sentetik madde kullanılarak ürünün görünümünü, değer ve fonksiyonunu üretici ve kullanıcı için optimize etmek amacıyla özellik ve kavram geliştirme ve oluşturma sürecidir. Bu süreç, malzemenin seçiminden tasarımın son aşamasına kadar süren uzun bir çalışma periyodunu ifade eder (Fryer, 1990: 821).

Tasarım, bir ürünün veya onun bir kısmının, görmek veya dokunmak gibi insan duyularıyla fark edilen görünümüdür (Tekinalp, 2012: 15). İki ya da üç boyutlu bir ürünün dış görünümünü ifade eden bir kavramdır (Özcan, 1999: 192). Dolayısı ile tasarım, iki boyuttan üç boyuta doğru uzanarak ayırt ediciliğini arttırmaya doğru ilerlemektedir.

Üç Boyutlu Marka

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesi, bir işaretin hangi şartlar altında marka olabileceğini düzenlemektedir. Bu hükme göre, "marka bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dâhil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayımlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir." Ayırt edici niteliği olan ve çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen her türlü işaret, bu hüküm uyarınca marka olabilmektedir (Eroğlu, 2000: 114). 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde, malların biçimi ya da ambalajlarından söz edilmekle birlikte, mal veya ambalajla ilgisi olmayan üç boyutlu biçimleri marka olarak tescilinin mümkün olup olmadığı, açıkça belirtilmemektedir.

Tekinalp, "malların veya ambalajlarının biçimi" nden üç boyutlu biçimlerin korunduğu sonucuna varmıştır (Tekinalp, 2012: 312). Gerek Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 5.madde

1.bendden gerekse malların veya ambalajlarının biçimi kavramına bunların üç boyutlu görüntülenmesi de dâhil olduğu için, hukukumuzda üç boyutlu işaretlerin marka olarak seçilebileceği sonucuna varılmıştır (Karahana, 2015; Karayalçın, 1968; Oytaç, 2002).

Benzer şekilde 556 sayılı KHK'nin 3. maddesi (a) bendinde tasarım tanımlanırken de; "...süsleme, şekil, biçim, renk, doku, malzeme ve esneklik..." ifadelerine yer verilmiş olup bu düzenlemeden de tasarımın iki ya da üç boyutlu olabileceği anlaşılmaktadır (Suluk, 2003: 74).

Günlük yaşamda iki ve üç boyutlu ürünler arasında sınır çizen net kurallar yoktur. Bir duvar kâğıdı, halı ya da perde kural olarak iki boyutlu kabul edilirken bazı hallerde bunlar kabartmalar nedeniyle üç boyutlu sayılmaktadır. Oyma işlemeli ahşaplar ise üç boyutlu sayılırken, duruma göre iki boyutlu olarak da nitelendirilmektedir. Bazı durumlarda iki ve üç boyutlar iç içe geçebilmektedir.

Üç boyutlu markada temel olarak 2 unsur bulunmalıdır. Bunlardan birincisi; çizimle görüntülenebilme veya benzer biçimde ifade edilebilen resim, fotoğraf, grafik gibi gösterimlerin olmasıdır. İkinci unsur ise, üç boyutlu şekillerde ayırt edicilik olmasıdır. Diğer bir ifadeyle; malın özgün, doğal yapısından farklıolan tasarımlar marka olarak seçilebilir. Buradaki önemli nokta, seçilen şekillerin, klasik şekilleriyle hiçbir karışıklığa neden olmayacak kadar özgün olmalarıdır.

Karakteristik bir özelliği bulunan üç boyutlu biçimler kural olarak ayırt edici niteliğe sahiptir. Başvuru konusu işaretin karakteristik biçimsel özellikleri ile piyasada mevcut şekillerin karakteristik özelliklerinin karşılaştırılması sonucunda, başvuru konusu üç boyutlu işaretin en azından bir karakteristik özelliğinin, önceki mal biçimlerinden farklı olduğu kanaatine varılması hâlinde, söz konusu biçimin somut ayırt edici niteliğinin olduğu kabul edilir (Karasu, 2008:333). Örneğin bir restoran markası olarak standart bir çatal şekli tescil edilmezken, özgün çizilmiş, ayırt edici özelliğe sahip üç boyutlu bir çatal, marka olarak tescil edilebilmektedir. Benzer şekilde, ayırt edici özellik taşımayan, sıradan bir piramit şekli bir kişinin tekeline verilerek üç boyutlu marka olarak tescil edilmesi mümkün değildir. Söz konusu piramit şeklinin tescil edilebilmesi için, piramide ayırt edici bir özellik kazandırılarak üç boyutlu hale getirilmesi gerekmektedir.

Günümüzde "Coca Cola" markasının klasik şişesi, "Chloe" parfüm şişesi, "Toblerone" çikolatalarının ambalajı ve çikolatanın kendisi, "Kinder" Surprise Yumurtası üç boyutlu markaların en tanınmış örnekleri arasında yer almaktadır. Üç boyutlu şekiller, ürünün şekli olmayıp, ürünü tanıtır ve sembolize eden bir şekil ise böyle üç boyutlu şekillerin de marka olarak kullanılması mümkündür. Örneğin, "Mercedes-Benz" in yıldızı ve "Rolls Royce" un kadın heykeli gibi. Ayrıca üç boyutlu şekiller, tamamen soyut olarak da tasarlanabilir. Bu tasarımlar, ürüne ayırt edici özellik kazandırıyor, marka olarak kullanılabilir. "Michelin" in beyaz lastik adamı ve Yapı Kredi Bankasının "Vada" reklamlarındaki mor adamı bunlara örnek olarak verilebilir.

Kullanım sonucu piyasada standart haline gelmiş ve ilgili piyasada genel ve yaygın kullanıma sahip olan şişeler, kutular, ambalajlar gibi sıradan üç boyutlu şekillerin ayırt edici niteliğinin bulunmadığı kabul edilir. Örneğin, bulaşık yıkama tabletleri davasında, teknik nedenlerden ötürü bu tabletlerin birbirinden farklılaştırılması pek mümkün olmadığından, ortak kullanımdaki tablet şekillerine çok yakın tablet şekillerinin marka tescili ile sadece bir firma tekeline verilmesi uygun görülmemiştir. Avrupa Adalet Divanı, yıkama tabletinin şeklinin marka olarak tescil talebine ilişkin olarak "Henkel Tableti" kararında söz konusu tabletlerin ayırt edici karakteri bulunmadığına hükmetmiştir (TPE, 2015: 19).

Günümüzde işletmeler, üç boyutlu marka yaratmak, tescil ettirmek ve korumak için önemli miktarlarda para harcamaktadır. Yapılan harcamalar geleceğe yatırım olarak kabul edilmektedir. Sanayinin gelişmesi, verimliliğin artması, ekonominin büyümesi ve globalleşme marka tescilini ulusal ve uluslararası boyutta yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

Ticaretin olağan akışı içinde çeşitli nedenlerle (eski ortaklık, ailevi ilişkiler, bayilik, kötü niyet vb.) aynı veya benzer üç boyutlu markaları aynı anda birçok kişi tarafından birbirinden bağımsız olarak aynı ürün sınıfında kullanılmaktadır. Bu durumda, hukuken tescilli tasarım sahibi koruma görürken tescilsiz tasarımın sahibi koruma görmez. Tasarımlar taklit edilmemişse, özgünlük söz konusuysa hak ihlali yoktur. Bir tescilli tasarımın aynıysa üçüncü kişi habersizce yapmış olsa bile tescilli tasarım sahibi diğerinin tasarımı kullanmasına hukuken engel olabilir. Çünkü tescilli tasarım sahibinin tasarım üzerinde inhisari hakkı vardır. Özetle tescilli tasarım hakkı, taklit tasarımlara karşı koruma ve sahibine inhisari hak sağlar.

Endüstriyel tasarım ve üç boyutlu marka arasındaki tescile yönelik en belirgin ayrışma, yenilik vasfı taşıması ve ayırt edici niteliğinin olmasıdır.Üç boyutlu şekiller, genellikle endüstriyel tasarım olarak tescil edilmektedir. Ancak üç boyutlu bir şeklin endüstriyel tasarım olarak tescil edilebilmesi için, yenilik vasfına sahip olması gerekirken marka olarak tescilinde, ayırt edici nitelik taşıması yeterli görülmektedir. Ayrıca bir tasarım Türkiye’de tescil edilmeden önce kamuya sunulmuş ise, yenilik vasfını kaybettiğinden tasarım olarak tescil edilememektedir. Ancak bu tasarım, ayırt edici niteliği olmak kaydıyla, marka olarak tescil edilebilmektedir. Tescil süreleri açısından da tasarım ve üç boyutlu marka tescilleri farklılık göstermektedir. Üç boyutlu tasarım tescilleri 25 yıl korunurken, üç boyutlu marka olarak tescil edildiklerinde, ayırt ediciliklerini kaybetmedikleri ya da hükümsüzlük kararı verilmediği sürece, 10 yılda bir yenilenmek suretiyle illebet korunabilmektedirler (Yasaman, 2004: 75; Karasu, 2008:332)

Fikri mülkiyet haklarından biri olan tasarımların ve üç boyut uygulamalarının korunması ve tescili konusunda ülkeler arasında mevzuat uyumsuzlukları ve farklılıkları nedeniyle, yaşanan sorunlar uluslararası düzenlemelerle giderilmeye çalışılmıştır. Bunlardan biri fikri mülkiyet haklarının kapsamı, tanıma şartları, koruma şekillerini düzenleyen“Ticaretile Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması” anlamına gelen TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects Of Intellectual Property Rights) anlaşmasıdır.Bunun yanı sıra mal ve hizmetlerin uluslararası bazda ortak sınıflandırılmasını sağlayan “Nice Sözleşmesi” ile mallar 34, hizmetler 11 sınıfta toplanarak standarda yakın bir mal/hizmet sınıflama listesi oluşturulmuştur.

Türkiye’de ilk üç boyutlu marka tescili, 1995 yılında “Evg Entwicklungs und Verwertungs-Gesellschaft M.B.H” isimli, tel ve inşaat demiri için makine ve ekipman geliştirme ve inşaat konusunda uzmanlaşmış mühendislik şirketi için yapılmıştır.

ÜÇ BOYUTLU TASARIM MARKALARININ TESCİL VE SORUNLARI

Araştırmanın Amacı, Kapsamı ve Kısıtları

Bu çalışmanın amacı,Türkiye’de üç boyutlu marka tescilinin incelenmesi ve bu süreçte yaşanan sorunların belirlenerek öneriler geliştirilmesidir. Ayrıca çalışmada, hukuki nedenlerle Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi’ne açılan üç boyutlu marka davaları da incelenerek sorunların ortaya konulması amaçlanmıştır. Bu çerçevede 1995-2016 yılları arasında Türk Patent Enstitüsü tarafından tescile konu olan 323 adet “üç boyutlu marka”nın tescil belgeleri analiz edilmiştir.Araştırma, Türk Patent Enstitüsüne “3 boyut” ve “3 dimension” kısaltması olan “3d” markalarının tescili için başvuruda bulunan markalarla sınırlandırılmıştır. Ayrıca mahkemeye konu olan ve Yargıtay’ca onanan 8 adet “üç boyutlu marka” davaları araştırma kapsamında incelenmiştir.

Araştırma Yöntemi

Araştırmada, Türkiye’de Türk Patent Enstitüsü tarafından 1995 yılından 2016 yılına kadar başvurusu yapılan ve tescil edilen markalar ile bu markaların başvuru sahipleri, Nice sınıflandırması, tescil edilen marka türü kapsamında analiz edilmiştir.

Araştırmada nitel araştırma yöntemlerinden biri olan doküman incelemesi yöntemi kullanılmıştır.

Nitel araştırma; belli bir nokta üzerinde odaklanmada çok metotlu araştırma problemine yorumlamacı yaklaşımı benimseyen yöntemdir (Denzin ve Lincoln, 1994: 15). Nitel araştırma; sosyal olguları bağlı oldukları ve içinde yer aldıkları ortamda doğal görünüşleriyle gözlem, görüşme, ya da belgeleri değerlendirmek yoluyla bilgi edinme ve bu bilgileri analiz ederek kuram geliştirme olarak tanımlanabilir (İslamoğlu, 2009: 180).İçerik analizi; dokümanların, mülakat ve dökümlerinin ya da kayıtlarının karakterize edilmesi ve karşılaştırılması için kullanılan bir tekniktir. Amacı, katılımcıların görüşlerinin içeriklerini sistematik olarak tanımlamaktır (Altunışık v.d., 2004: 234).

Verilerin Toplanması

Çalışma 2 bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm, TPE’nin Markalar Dairesince tescillenen üç boyutlu markaların tescil belgelerinin içerik analizi yöntemiyle analiz edilmesidir. Bu çerçevede TPE kayıtları

incelenmiştir. İkinci bölüm ise, herhangi bir nedenle dava konusu olan üç boyutlu markalar için Ankara Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesine açılan davaların sonuçlandığı Yargıtay kararlarının analiz edilmesidir.

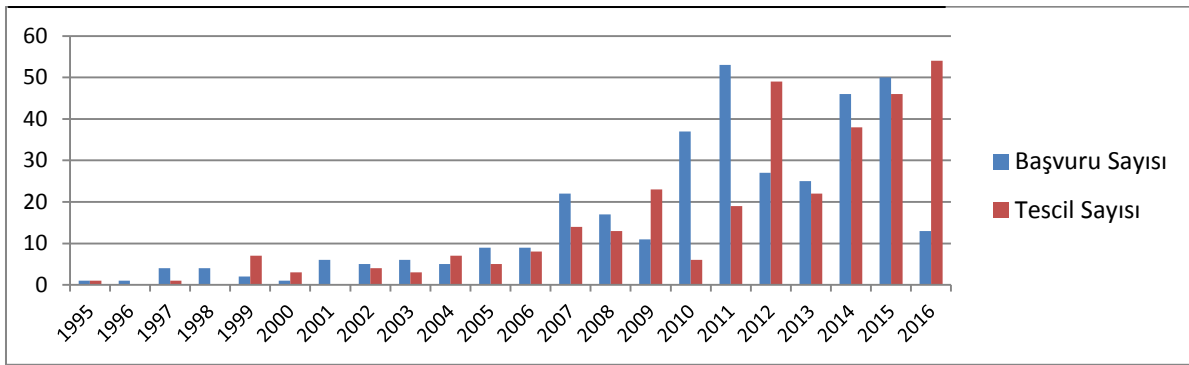
Araştırmanın veri kaynağı, Türk Patent Enstitüsünün marka tescil belgeleri ile Ankara Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesine açılan davaların Yargıtay karar sonuçlarıdır. Veri kaynağı olarak üç boyutlu markaların tescil belgelerinin seçilmesinin sebebi; Türkiye’de 1995 yılından beri üç boyutlu markaların iyi bilinmemesi, üç boyutlu markaları kullanmaya yönelik bilinç düzeyinin yetersizliği, başvuru sahiplerinin marka tescil işlem sürecinde çeşitli sorunlarla karşılaşması, üç boyutlu markaların taklit edilmesi ve tescillerin özensizce yapılmasındandır.

BULGULAR

Üç Boyutlu Marka Tescillerin İncelenmesi

Bu bölümde, 1995-2016 yılları arasında tescillenmiş 353 üç boyutlu marka tescil belgesi; başvuru sahibi özelliği, Nice sınıflandırmaları ve türüne göre incelenmiştir.

Tablo 1. “3 Boyut” ve “3d” Markaların Başvuru ve Tescil Sayıları



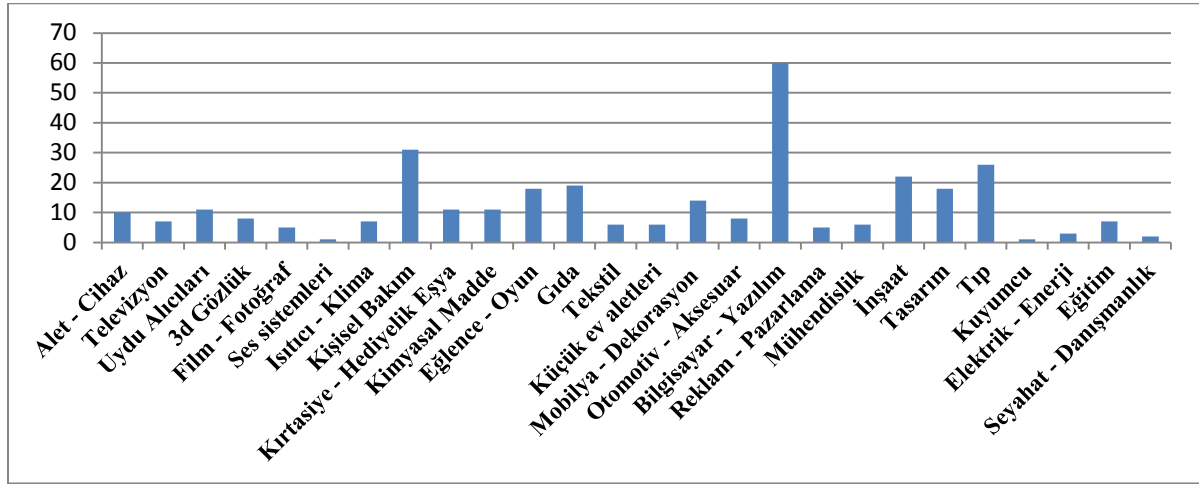
Tablo 1’de görüldüğü üzere, tescilin başladığı 1995’ten 2016 yılına kadar düşük seyir izleyen tescil başvuru ve kabul sayısı 2011’de en üst seviyeye ulaşmıştır. 2015 ve 2016’da ise başvuruların hızla tescile dönüştüğü dikkat çekmektedir. Marka tescilinin başladığı 1995 yılı ile 2010 yılları arasında “3 boyut” ve “3d” için başvuru yapılan markalardan 139 başvurudan 95’i tescil edilmiştir. 2011-2016 yılları arası 214 başvurudan ise 228’i tescil edilmiştir. Son 5 yılda üç boyutlu marka başvurularının artması markanın tesciline verilen önemi göstermektedir.

Bugüne kadar tescil için başvurusu yapılan 353 marka içerisinde 18 markanın başvurusu belirli nedenlerle işlemde kaldırmıştır. Ayrıca 12 marka, başvuru aşamasında olduğu için tescillenen 323 üç boyutlu marka analize tabi tutulmuştur (Tablo 2).

Tescil edilen 323 üç boyutlu markanın % 64’ ü yerli, % 36’ sı yabancı firmalara aittir. Yerli firma başvurularının %36’sı şahıs, %64’ü ise firmalara aittir. Yabancı menşeli markaların ise %97’si firma adına tescillidir. Yabancı başvurulardan şahıs adına yapılan başvuruların çok az olduğu dikkat çekmektedir.

Çalışmada üç boyutlu marka tescilinin mal ve hizmet sınıflarına göre ne şekilde tercih edildiği araştırılmıştır. Buna göre; mal üreten (ticaret) işletmelerinin %54’ile çoğunlukta olduğu dikkat çekmektedir. Hizmet işletmelerinin oranı %20 dir. Hem mal hem de hizmet üretimini birlikte gerçekleştiren işletmeler ise evrenin % 24 ünü oluşturmaktadır. 1995-2010 yılları arasında daha çok ticaret markası için tescil yapılmış olmakla birlikte 2010-2016 yılları arasında ise hizmet ve ticaret-hizmet tescillerinde artış gözlenmiştir.

Çalışmada üç boyutlu markaların hangi alt sınıflarda tescil edildiği araştırılmıştır. Sonuçlar Tablo 2’de yer almaktadır.

Tablo 2. Üç Boyutlu Markaların Nice Sınıflandırmasına Göre İncelenmesi

Üç boyutlu markalar Nice sınıflandırmasına göre yüzdelik ifadeyle incelendiğinde; %18'i bilgisayar-yazılım, %10'u kişisel bakım, %8'i tıp, %7'si inşaat, %6'sı gıda, %6'sı eğlence oyun ve tasarım, %4'ü mobilya-dekorasyon, %3'ü kimyasal madde, kırtasiye-hediyeleşik eşya, uydu alıcıları, alet-cihaz, % 2'si 3d gözlük, otomotiv- aksesuar, televizyon, ısıtıcı-klima, eğitim, küçük ev aletleri ve tekstil, mühendislik, %1'i reklam-pazarlama, film-fotoğraf, elektrik-enerji, seyahat-danışmanlık, kuyumcu ve ses sistemleri takip etmektedir.

Sonuç olarak sektör bazında üç boyutlu marka kullanmayı tercih edenlerin, bilgisayar ve yazılım üzerinde çalışan işletmeler olduğu, bunu kişisel bakım ürünlerinin ve tıp sektörüne konu olan markaların takip ettiğini söyleyebiliriz. Buna karşın, turizm sektöründe faaliyet gösteren otellerle ile seyahat acentelerinin üç boyutlu marka tesciline yönelmedikleri de dikkati çekmektedir.

Üç Boyutlu Markalar ve Tasarım Markalarına İlişkin Açılan Davaların İncelenmesi ve Yorumlanması

Üç boyutlu markalar özel fikri çaba gerektirdiği için ayırt edicilikle farklılaşmakta, tüketici gözünde özgünleşerek dikkat çekmektedir. Bu nedenle tanınmış üç boyutlu markaların sıklıkla, rakipleri tarafından taklit edilmekte oldukları gözlenmektedir.

Üç boyutlu markalar ve tasarım markaları hakkında dava açmak için Fikri ve Sinaî Haklar Hukuk Mahkemesi'ne başvurulmaktadır. Bu kapsamda tescil edilmiş markaların 556 sayılı Markaların Korunması Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. ve 8. maddelerine uygun olması önemlidir. KHK'nin 7. ve 8. maddelerinde marka tescili için mutlak ve nispi nedenler düzenlenmiştir. Bu maddeler, marka benzerliklerini ve ortalama tüketicilerin söz konusu benzer markaları birbirine karıştırma (iltibas) ihtimalini de konu almaktadır. Üç boyutlu markalarda en çok hangi nedenlerden dava açıldığı ve bu davaların ne yönde sonuçlandığı araştırılmıştır. Çalışmada Yargıtay tarafından sonuca bağlanan 8 dava belli bir sistematik içinde ele alınmış ve sonuçlar Tablo 3'te sunulmuştur.

Tablo 3. Davaların Sistematik İncelenmesi

Davacı	Davahılar	Dava Konusu	Dava nedeni
Apple INC.	TPE TTAF Elektronik Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi	Logo şekil benzerliği	Karıştırılma Benzerlik
Apple INC.	TPE Erdal ELMA	Logo şekil benzerliği	Karıştırılma Ayırt edicilik Haksız yarar
Societe Des Produits Nestle S.A	TPE	Çikolata şekli	Ayırt edicilik
Eckes- Granini Group GmbH	TPE	Şişe şekli	Ayırt edicilik
The Procter & Gamble Company	TPE	Şişe şekli	Ayırt edicilik
Şölen Çikolata Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.	TPE Ferrero SPA	Çikolata şekli	Tanınmış marka olma
Eti Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.	TPE Yıldız Holding A.Ş.	Kek ve bisküvi kalıbı	Ayırt edicilik



Dava konusu 8 markadan davayı açanların 5'i, yabancı kökenli işletmelerdir. 2 davayı açan tanınmış marka Apple Inc. markası olup, tanınmış üç boyutlu "ısırılmış elma" logosunun taklit edildiğini ileri sürerek dava açmış ve tanınmış markaya zarar verme, tanınmış markanın ününden yararlanma ve haksız yarar elde etme nedeniyle Apple Inc. firması haklı görülmüştür. Tablo 4 ve Tablo 5'te üç boyutlu görsellerin yer aldığı davacı ve davalı markaları yer almaktadır. Ayrıca tabloda, davacı ve davalı isimleri, dava konusu, mahkeme kararı ve son Yargıtay kararı bulunmaktadır.

Tablo 4. Apple INC. Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

Davacı: Apple INC.		Davalı: TTAF Elektronik Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi	
			
Dava Adı:	Marka YİDK* Kararı İptali		
YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:	<p>"TTAF" şirketi "İpoint" unsurlu markanın tescili için başvuruda bulunmuştur. Aynı şirket daha önce ısırılmış armut benzeri görsel şekillerle birçok kez tescil işlemi için başvuruda bulunmuş olup şirketin başvuruları reddedilmiştir. "Apple" şirketi ise markalarının,</p> <ul style="list-style-type: none">-kenarı ısırılmış elma logosunun tanınmış şekil markası olduğunu,-davalının daha önceden kenarı ısırılmış armut şekil marka başvurularının da kötü niyetle yapıldığını,-"TTAF" şirketinin asıl amacının "Apple" markasıyla iltibas yaratmak olduğunu,-"İpoint" unsurlu markanın kötü niyetle tescil ettirildiğini, ileri sürerek YİDK kararının iptalini, marka tescil edilmiş ise markanın hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine karar verilmesini talep etmiştir.		
Mahkeme Sonucu:	<p>Mahkeme, KHK'nin 8/1 (b) ve 9/1 (b) bentlerinden yola çıkarak daha açık bir ifadeyle, şekillerde karıştırılma ihtimali ve benzerlik olup olmadığını arayarak, ayrıca KHK'nin 8/4 maddesi uyarınca davalı "TTAF" şirketinin tescil başvurusunun "Apple" markasının yüksek tanınırlık düzeyine zarar verebileceği,</p> <ul style="list-style-type: none">-davalı tarafın da haksız yarar sağlayacağı kanaatine varmış,-davalı tarafın iyi niyetten yoksun olduğuna,-başvurunun kötü niyetli olduğuna karar vermiştir. <p>Sonuçta YİDK kararı iptal edilmiş, "TTAF" şirketinin "İpoint" unsurlu marka tescili iptal edilmiş, "Apple" şirketi haklı görülmüş ve dava kabul edilmiştir.</p>		
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.		


*YİDK: Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurumu

Tablo 5. Apple INC. Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

Davacı: Apple INC.		Davalı: Erdal ELMA	
			
Dava Adı:	Marka YİDK Kararı İptali		
YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:	<p>Erdal Elma, “sarı elma” şekil markası tescili için başvuruda bulunmuştur. Ancak “Apple” şirketi;</p> <ul style="list-style-type: none">-kenarı ısırılmış elma logosunun tanınmış şekil markası olduğunu,-markaların benzer olduğunu, “sarı elma” şekil marka tescil başvurusunun kötü niyetli başvuru olduğunu,-“Apple” markasıyla seri marka izlenimi yaratacağını ileri sürerek, YİDK kararının iptalini, marka tescil edilmiş ise markanın hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine karar verilmesini talep etmiştir.		
Mahkeme Sonucu:	<p>KHK'nin 8/1(b) ve 8/4 maddeleri bağlamında markalar arası karıştırılmaya yol açması ve haksız yarar sağlaması, ayrıca 9/1(b) maddesine, yani ilişkilendirilme ihtimallerine bakılarak,</p> <ul style="list-style-type: none">-her iki markanın da ısırılmış yarım elma şeklini konu aldığı,-markada “sarı elma” denilmesine rağmen ibarede “kırmızı ile yazılı yeşil elma olduğu”-“Apple” markasının tanınırlık düzeyine zarar vereceği kanaatine varılarak YİDK kararı iptal edilmiştir. “sarı elma” marka tescili iptal edilmiş, Apple haklı görülmüş ve dava kabul edilmiştir.		
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.		


Diğer yabancı kökenli işletmelerden 3 firma; Nestle, Eckes- Granini Group ve The Procter & Gamble firmalarıdır. Bu firmalar üç boyutlu marka yaratarak, Türkiye’de tescil talep etmişlerdir. TPE, 2’si özgün şişe şekli olmadığı için, biri de özgün çikolata şekli olmadığı için tescil başvurularını ret etmiştir. Ancak dava sonucunda söz konusu üç boyutlu şişelerin ve çikolata şekillerinin “ayırt edici özellik taşıyan” özgün tasarımlar olduğu saptanarak tescilleri sağlanmıştır. Tablo 6, Tablo 7 ve Tablo 8’de üç boyutlu görsellerin yer aldığı davacı ve davalı markaları yer almaktadır. Ayrıca tabloda, davacı ve davalı isimleri, dava konusu, mahkeme kararı ve son Yargıtay kararına yer verilmiştir.

Tablo 6. Nestle S.A Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava


Davacı: Societe Des Produits Nestle S.A 		Davalı: Türk Patent Enstitüsü
Dava Adı:	Üç Boyutlu Şekil Marka Tescil Başvurusunun Reddine Dair YİDK Kararlarının İptali	
YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:	<p>“Nestle” yukarıdaki “üç boyutlu çikolata” görselinin tescili için başvuruda bulunmuştur. Ancak YİDK, ambalajsız çikolata ürününe ait başvuru konusu yukarıdaki şeklin, tüketiciler tarafından işletmeyi belirleyici şekil olarak algılanmaması ve ayırt edici olmaması gerekçesiyle görselin tescil başvurusunu reddetmiştir. “Nestle”, üç boyutlu çikolata biçiminin ayırt edici olmaması gerekçesiyle reddedildiğini ancak;</p> <ul style="list-style-type: none"> -üç boyutlu çikolata biçiminin özgün olduğunu, -yukarıdaki görselin ayırt edicilik ve marka olabilme vasıflarının bulunduğunu ve markasının tanınmış marka olduğunu, -birçok ülkede ve Türkiye’de “Kitkat” markasıyla piyasaya sunulan ürünün yukarıdaki şekilden oluştuğunu ileri sürerek ürün şeklinin tescili için YİDK kararının kaldırılmasını dava etmiştir. 	
Mahkeme Sonucu:	Mahkeme, başvuru konusu görselin ilk kez “Nestle” tarafından özgün biçimde yaratılan bir şekil olduğunu belirterek, ürün şeklinin alışılmışın dışında, orijinal ve yaratıcı olduğu için yurt dışında Türkiye ile benzer hukuki metinlere sahip OHIM** tarafından tüm AB ülkelerini kapsar biçimde tescil edilmiş bulunmasından da hareketle YİDK kararının iptalini istemiştir. Sonuç olarak “Nestle” markası için görsel şeklin tescilini kabul etmiştir.	
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.	

**OHIM: İç Pazarda Uyumlaştırma Ofisi

Tablo 7. Eckes- Granini Group GmbH Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava


Davacı: Eckes- Granini Group GmbH 		Davalı: Türk Patent Enstitüsü
Dava Adı:	Üç Boyutlu Şekil Marka Tescil Başvurusunun Reddine Dair YİDK Kararlarının İptali ve Tescil.	
YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:	<p>“Eckes-Granini” yukarıdaki “üç boyutlu şişe” şeklinin marka olarak tescili için başvuruda bulunmuştur. Ancak YİDK, 556 sayılı KHK’nin 7. maddesinin (a) bendi hükmü uyarınca şeklin ayırt edici vasfının mevcut olmaması gerekçesiyle marka tescil başvurusunu reddetmiştir. Bunun üzerine davacı, üç boyutlu şişe şeklinin reddedildiğini ancak;</p> <ul style="list-style-type: none"> -üç boyutlu şişe şeklinden oluşan işaretin özgün olduğunu, -ayırt edici vasfının bulunduğunu ve bu nedenlerle, -YİDK kararlarının kaldırılmasını dava ederek meyve suyu şişesinin tescilini mahkemeden talep etmiştir. <p>TPE ise bunun üzerine 556 sayılı KHK’nin 7. maddesinin (a) bendi hükmü uyarınca yukarıdaki üç boyutlu şişe görselinin tescilinin “Eckes-Granini” şirketine verilmemesi gerektiğini savunmuştur.</p>	
Mahkeme Sonucu:	Mahkeme, başvuru konusu şeklin ilk kez davacı tarafından özgün biçimde yaratılan bir şekil olduğunu ifade ederek YİDK kararını iptal etmiş, davacı “Eckes- Granini” şirketini haklı bulmuştur. Bununla birlikte eksikliklerin giderilmesinden sonra tescil işleminin gerçekleşmesine karar verilmiştir. Diğer bir ifadeyle, mevcut üç boyutlu şişenin ayırt ediciliğinin bulunduğu, görselin eksiklikler giderildikten sonra tescil edilebileceği sonucuna varılmıştır.	
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.	

Tablo 8.The Procter & Gamble Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

Davacı: The Procter & Gamble Company 	Davalı: Türk Patent Enstitüsü
Dava Adı:	Üç Boyutlu Şekil Marka Tescil Başvurusunun Reddine Dair YİDK Kararlarının İptali
YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:	<p>“The Procter & Gamble Company” yukarıdaki üç boyutlu şampuan şişesinin marka olarak tescili için başvuruda bulunmuştur. Ancak YİDK, 556 sayılı KHK’nin 7. maddesinin (a) bendi hükmünü dayanak göstererek şeklin ayırt edici özelliğinin olmadığı gerekçesiyle marka tescil başvurusunu reddetmiştir. Davacı ise bu durum üzerine, taleplerinin üç boyutlu şişe biçiminin ayırt edici olmaması gerekçesiyle reddedildiğini ancak;</p> <ul style="list-style-type: none">-üç boyutlu şişe biçimindeki şampuan şişesinin özgün olduğunu,-şeklin görselinin ayırt edici vasfının bulunduğunu,-marka olabilme vasfının mevcut olduğunu ve bu nedenlerle, <p>YİDK kararlarının kaldırılmasını dava ederek şampuan şişesinin tescilini mahkemeden talep etmiştir.</p> <p>TPE ise bunun üzerine 556 sayılı KHK’nin 7 maddesinin (a) bendi hükmü uyarınca yukarıdaki görselin tescilinin “The Procter & Gamble Company”e verilmemesi gerektiğini savunmuştur.</p>
Mahkeme Sonucu:	<p>Mahkeme, başvuru konusu şeklin davacı dışında daha önce piyasaya arz edenin bulunmaması,</p> <ul style="list-style-type: none">-marka olabilmek için yenilik unsurunun aranmaması karşısında davacının daha önceki tarihlerde piyasaya sunumlarının sonuca olumsuz etkisi olmaması,-üç boyutlu şampuan şişesi şeklinin ilk kez davacı tarafından özgün biçimde yaratılması,-anılan şeklin benzerlerinin birçok ülkede tescil edilmiş bulunması gerekçeleriyle YİDK kararını iptal etmiş, “The Procter & Gamble Company”nin yukarıdaki görsel şeklin tescilini kabul etmiştir.
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.

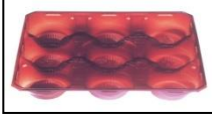

Davaya konu olan “Ferrero çikolata” üç boyutlu markasında ise, özgün yaratılan çikolata şekli benzerlerinin hep Ferrero firması adına tescil edilmesi, aynı tip görsel şeklin bir firma tekeline geçmesi gibi algılandığı için Ferrero firmasının şekil tescili iptal edilmiştir. (Tablo 9)

Tablo 9. Ferrero SPA Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

Davalı: Ferrero SPA		Davalı: Şölen Çikolata Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.
		
Dava Adı:	Üç Boyutlu Şekil Marka Tescil Başvurusunun Reddine Dair YİDK Kararlarının İptali, Marka Hükümsüzlüğü.	
YİDK Kabul Nedeni ve Dava Konusu:	<p>“Ferrero” şirketi, yukarıdaki ilk görseldeki “Duplo” markalı yan yana dizilen içi yumuşak krema dolgulı 3 boğumdan oluşan beyaz çikolatalı ürün için özgün ve orijinal nitelikte olduğu gerekçesiyle marka şekli tescilini almıştır. Daha sonra “Ferrero” ikinci görseldeki “Kinder Bueno” markalı şekil görseli için tescil başvurusunda bulunmuştur. YİDK, ikinci görsel şekil için de başvuru tescilini üç boyutlu şekillerin standart çikolata barından farklılık arz etmesi, fikri bir çaba sonucu yaratılmış olması nedeniyle tescil etmiştir. Böylelikle “Ferrero” şirketi hem “Duplo” hem de “Kinder Bueno” şekilleri için tescili almıştır. Ancak davacı “Şölen Çikolata Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.”, davalı “Ferrero” şirketinin “Kinder Bueno” üç boyutlu çikolata şekli için yaptığı tescil başvurusunun, 556 sayılı KHK’nin 5. maddesi hükümlerine aykırı olduğunu;</p> <p>-görsel şekillerin ayırt edici vasfının bulunmadığını,</p> <p>-piyasada kullanılan şeklin tek bir şirketin tekeline bırakılmasının hakkaniyete aykırı olduğunu,</p> <p>-çikolata ibaresi tek başına marka olarak nasıl tescil edilemiyorsa, görsel çikolata şeklinin de aynı durumda tescil edilemeyeceğini,</p> <p>-TPE’nin marka hukuku ile tasarım hukuku anlamındaki ayırt edicilik konusunda hataya düştüğünü iddia ederek YİDK tescil kabul kararının iptal edilmesini mahkemeden talep ve dava etmiştir.</p> <p>Bu durum üzerine TPE, açılan davanın yerinde olmadığını, YİDK kabul kararının usul ve yasaya uygun bulunduğunu ifade etmiştir.</p>	
Mahkeme Sonucu:	<p>Mahkeme, tüketici kesiminin dava konusu şekil markasıyla “Duplo” ve “Kinder Bueno” ibarelerini bir arada gördüğünde “Ferrero” şirketiyle özdeşleşme ve çağrışıma sebep olacağını ifade etmiştir. Yani başka markalı bir ürünün dava konusu marka şeklinde olması halinde tüketicinin doğrudan bağlantı kurmada zorlanacağını, sadece ürün şeklinin bir marka tesciline verilmesinin doğru olmadığını açıklamıştır. Diğer bir ifadeyle yukarıdaki benzer tasarım marka görsellerini gören tüketicilerin akıllarına “Ferrero” firmasının gelmesinin diğer firmalara karşı haksızlık olacağını ifade etmiştir. Davada “Şölen” şirketi haklı görülerek dava kabul edilmiştir. İkinci görselin tescili reddedilmiştir. TPE, YİDK kararını iptal etmiş, “Ferrero”, “Kinder Bueno” şekil markasının hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine karar verilmiştir.</p>	
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.	



Türk markaların yönelik açılan 2 dava bulunmaktadır. Bu davaların konusu çikolata şekli ve çikolata kek saklama kabı üzerinedir. Saklama kabı özgün bulunmadığı için tescili iptal edilmiştir (Tablo 10)

Tablo 10.Eti Gıda ve Yıldız Holding Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

Davacı: Eti Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.		Davalı: Yıldız Holding A.Ş.	
			
Dava Adı:	Marka ile İlgili YİDK Kararının İptali ve Marka Hükümsüzlüğü; Terkin		
YİDK Kabul Nedeni ve Dava Konusu:	<p>“Eti Gıda”, yukarıdaki saklama ve muhafaza kabı ürününü içeren üç boyutlu şekil marka tescili için başvuruda bulunmuştur. Ancak Eti Gıda’nın tescil başvurusu görselin ayırt edici olmaması nedeniyle reddedilmiştir. “Yıldız Holding” de ilk görsel olan saklama ve muhafaza kabı ürününü içeren üç boyutlu şekil marka tescili için başvuruda bulunmuştur. “Yıldız Holding”in tescil başvurusu kabul edilmiştir. Tescil başvurusunun kabul nedeni olarak, saklama ve muhafaza kabı ürünün genel tertip tarzı ve özgün konumlandırılmış olması karşısında tanımlayıcı nitelikte algı yaratması gösterilmiştir. Bunun üzerine “Yıldız Holding” ikinci görsel şeklindeki saklama ve muhafaza kabı ürününü içeren üç boyutlu şekil marka tescili için de başvuruda bulunmuştur. “Eti Gıda” ise “Yıldız Holding”in tescil başvurularının kabulü ile ilgili tescili istenen ve tescili kabul edilen işaretin bisküvi, kek ve gıda ürünleri için herkes tarafından kullanıldığını, muhafaza kaplarının kullanma tekelinin sadece bir işletmeye yani “Yıldız Holding”e bırakılmasının yanlış olduğunu ifade etmiş, başvuruların kötü niyetli yapıldığını ileri sürmüştür. “Eti Gıda”, kendi benzer saklama kabını içeren marka tescil başvurusunun ayırt edici olmaması nedeniyle reddedildiğini, TPE’nin aynı ve benzeri işaretlerin tescili istemli kararlarının birbiriyle çelişkili olduğunu belirtmiştir. “Eti Gıda”, “Yıldız Holding”in ilk görselinin marka hükümsüzlüğü ile sicilden terkinine karar verilmesini, ikinci görseli için ise YİDK karar iptalini istemiştir.</p>		
Mahkeme Sonucu:	Mahkeme, “Yıldız Holding”in marka tescili bulunan ilk görsel kap şeklinin herkesin kullanımına açık üç boyutlu işaretin kullanım tekelinin sonsuz süre ile davalıya bırakılmasının yanlış olduğuna karar vermiştir. Bu nedenle “Yıldız Holding” adına tescilli ilk görsel şeklin markanın hükümsüzlüğü ile sicilden terkinine, YİDK kabul kararının da iptaline karar verilmiş, “Eti Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.” haklı görülmüştür.		
Yargıtay Sonucu:	Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.		

Diğer davada ise Eti Gıda “Brownie” üç boyutlu markasına benzer olan marka tesciline itiraz edilmiştir. Açılan davada üç boyutlu şekillerin benzediği, tüketicilerin markaları karıştırmayacağı; yani markanın ayırt edici özellik taşıdığı sonucuna varılmıştır. (Tablo 11).

Tablo 11. Bifa Bisküvi ve Eti Gıda Üç Boyutlu Tasarım Markalarına İlişkin Dava

<p>Davacı: Bifa Bisküvi ve Gıda Sanayi A.Ş</p> 	<p>Davalı: Eti Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.</p> 
<p>Dava Adı:</p>	<p>Marka YİDK Kararı İptali</p>
<p>YİDK Ret Nedeni ve Dava Konusu:</p>	<p>-Bifa Bisküvi yukarıdaki görselin marka tescili için başvuruda bulunmuştur. YİDK ise davacının görselinin davalının görselleri ile karıştırılma ihtimaline yol açacak derecede benzerlik gösterdiğini belirterek Bifa Bisküvi'nin marka başvurusunun tescilini reddetmiştir. Bu durum üzerine Bifa Bisküvi, "Bifa" markasının zaten tescilli olduğunu, yukarıdaki görselde belirtilen "Bifa cake treats" markasının ise bu markanın alt markası olduğunu ifade etmiştir. Davacı, davalının (Eti Gıda) ambalajlarında siyah renk hâkim olmakla birlikte siyah ve sarı renklerin kullanma oranının aynı olduğunu (%50) ve bu durumda markalar arası ayırt edicilik sağlanamayacağı görüşünün yersiz olduğunu ileri sürmüştür. Bu nedenle Bifa Bisküvi, YİDK kararının reddini ve yukarıdaki görselin başvuru tescil işlemlerinin devamını talep etmiştir.</p> <p>Davalı Eti Gıda ise yukarıdaki görsellerin ambalajlarında;</p> <ul style="list-style-type: none"> -yer alan kek şekillerinin ayniyete varan derecede benzer olduğunu, - sarı ve siyah renk kullanma oranının aynı olduğunu (%50), -"Eti Brownie" üç boyutlu markalarının özgün tasarım olduğunu, -"Bifa cake treats" görselinin yenilik ve ayırt edicilik özelliğine sahip olmadığını ve üç boyutlu marka tasarımlarının tüketici nezdinde "Eti Brownie"yle özdeşleştiğini yani Eti Brownie'nin tanınmış marka olduğunu, davacının yukarıdaki görselinin de kendi marka görsellerine ayırt edilemeyecek kadar benzediğini ileri sürerek davacının tescil işleminin reddini talep etmiştir.
<p>Mahkeme Sonucu:</p>	<p>Mahkeme, yaptığı incelemeler ve uzman bilirkişi heyetinden aldığı raporlar sonucunda;</p> <ul style="list-style-type: none"> -"Bifa cake treats" markasının, davalı "Eti" markalarıyla aynı sınıfta yer alan mallarını kapsadığını ancak taraf olan markaların işaret yönünden benzer olmadığı, -davalının "Eti brownie" markasının tanınmış marka olduğuna dair ispatının yeterli olmadığı, -"Eti" markasının ambalaj görselleri ile "Bifa" markasının ambalaj görselinin iltibas oluşturmadığı, -görsel, sescil ve anlamsal benzerlik yönünden ortalama tüketiciyi yanıltacak derecede bir benzerlik olmadığı sonucundan hareketle "Bifa cake treats" marka başvuru tescili için YİDK kararının reddine ve davaya konu olan "Bifa cake treats" markasının tesciline karar vermiştir.
<p>Yargıtay Sonucu:</p>	<p>Mahkemenin verdiği karar onanmıştır.</p>

Genel olarak, üç boyutlu tasarım markaları davalarından alınan 8 örnek incelendiğinde; davaların açılış nedenlerinin Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu (YİDK) kararlarının iptaline yönelik olduğu

görülmektedir. Dava konularını ise; tanınmış markanın benzerini tescil ettirme gayreti, ayırt edici özelliği olmadığı gerekçesiyle TPE tarafından üç boyutlu markaların tescil edilmemesi ve markalardaki kuvvetli benzerlik ve kötü niyetle marka tescil ettirme oluşturmaktadır.

YİDK, üç boyutlu tasarım marka tescil başvurularının 2'sini kabul etmiş, 6'sını ise reddetmiştir. Davalarda genellikle üç boyutlu marka şekillerinin 556 sayılı KHK'nin 7. maddesinin (a) bendi gereği "ayırt edici olmaması" ve 8/1-b anlamında davacı ve davalı arasında tescili istenen üç boyutlu marka şekillerin karıştırılma ihtimaline yol açacak ölçüde "benzerlik" olduğu gerekçesiyle tesciller reddedilmiştir. Diğer 2 dava kabulünde ise, şekillerin özgün niteliği bulunması ve orijinallik taşıması sebebiyle tescil işlemi kabul edilmiştir. Ancak TPE'ye tekrar açılan davalarda tüm YİDK kararları iptal edilmiş, davalar kabul edilmiştir. Yargıtay, TPE'de görülen bu davaların tümünün dava sonuçlarını onaylamıştır. TPE'nin, üç boyutlu şekil markaları ve tasarım davalarında 556 sayılı KHK'nin 8/1 "iltibas" 8/4 "tanınmışlık", 7/2 "kullanma ile ayırt edicilik kazanma", 9/1(b) "ilişkilendirilme" maddeleri açısından değerlendirme yaparak davaları sonuçlandırdığı görülmektedir. Bu nedenle, davalarda 556 sayılı KHK çerçevesinde "iltibas, tanınmışlık ve ayırt edicilik" önemli kavramlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

İncelenen 8 davada; en çok ayırt edicilik %50 oranında dava nedeni olmuştur. Bu davaları %25'er oranda tanınmışlık, karıştırılma, haksız yarar ve ilişkilendirme takip etmektedir.

Davacıların dava açma nedenlerinden en önemlisi, üç boyutlu tasarım markalarının, malın kendi biçiminden oluşması ve bu şeklin marka olarak tescillenmesidir. Böyle bir durum bir takım sorunları da beraberinde getirmektedir. Eğer, ayırt ediciliği olmayan diğer ifadeyle sıradan üç boyutlu şekil markası tescil edilirse, şeklin tekelleşmesi sorunu gündeme gelmektedir. Bu nedenle davacılar, davalı şirketin hukuka aykırı tekeli elde etmek için kötü niyetli başvurularda bulduklarına dikkat çekmektedirler.

Bir diğer dava açma nedeni ise, tescili istenen üç boyutlu marka ile önceden tescillenen üç boyutlu marka arasında karıştırılma ve markalar ilişkilendirilerek seri marka yaratma ihtimaline yol açacak benzerlikler bulunmasıdır. Diğer bir ifadeyle, tüketicilerin farklı markayla karşılaştığını anlamayacağı ve eski markanın devamı gibi düşüneceğidir. Böyle bir durumun, davacının önceden tescillenmiş tanınmış üç boyutlu şekil ve tasarım markasına zarar vereceği ve davalı tarafa haksız yarar sağlayacağı düşünülmektedir. Özellikle tanınmış üç boyutlu markaların taklitlerinin yapılarak tüketicilerin yanıltılması, sıklıkla karşılaşılan dava örnekleri arasında yer almaktadır. Bu araştırmada üç boyutlu markalarda söz konusu marka tecavüzlerinin yapıldığı görülmektedir.

Türkiye'de görülen üç boyutlu tasarım marka davalarına genel olarak baktığımızda; marka tescili istenen üç boyutlu şekil ve tasarım markalarının ayırt edicilik niteliklerinin yetersizliğinden, yani markaların şekil itibariyle ayırt edicilik sınırlarının doğru belirtilmemesinden kaynaklı sorunlar olduğu dikkat çekmektedir. Davacı şirketlerin, markaların yüksek tanınmışlık düzeyine zarar vereceği ve davalı tarafa haksız yarar sağlayacağını ileri sürerek ve davalıların tescil başvurularında kötü niyetli olduklarını belirterek mahkemeye başvurdukları, bu durumun ise davalıların tescilini istedikleri üç boyutlu markalarını diğer bilindik markalara ambalaj şekli, ürünün kendi şekli, markalarında kullandığı renkler ve sesçil söylemde benzetmeye çalışarak etik olmayan başvurular yaptıkları görülmektedir. Eğer Türkiye'de fikri bir çaba sonucu yaratılan, daha önceden kimsede benzeri olmayan, farklı, özgün, tescili istenen markaya orijinal nitelikler katacak tasarımlar geliştirilerek üç boyutlu tescil işlemleri için başvurular yapılırsa, daha ahlaki ve özgün üç boyutlu markalar üretebilirler. Böylelikle iyi niyetten yoksun marka tescil başvurularının önüne geçilebilir.

SONUÇ VE ÖNERİLER

Türkiye'de ilk üç boyutlu marka 1995'de tescil edilmiş ve ilk on yıl işletmelerce çok az talep görmüştür. Bu seyrin 2007 yılında hareketlenmeye başladığı ve 2011 yılında en üst seviyeye yükseldiği dikkati çekmektedir. Tescil edilen üç boyutlu markaların % 64'ü yerli işletmelere aittir. Ayrıca, tescilli üç boyutlu markaların % 36'sı şahıs, % 64'ü ise firma adına tescillenmiştir. Daha çok mal üreten işletmelerin üç boyutlu marka tescilini talep ettikleri ve özellikle bilgisayar ve yazılım sektöründe faaliyet gösteren işletmelerle kişisel bakım ürünü üretenlerin, üç boyutlu markalarla kendilerini farklılaştırmaya çalıştıkları dikkati çekmiştir. Üç boyutlu marka

kullanma yönünde daha az ilgili olanların ise; turizm sektörü ile danışmanlık üzerine hizmet veren işletmeler olduğu görülmüştür.

Ayırt edici özelliğın önemli olduğu üç boyutlu marka tescilinde, doğal olarak benzeme, çağrıştırma, rakibe yaklaşma ve daha da önemlisi fikir hırsızlıklarının olacağı bir gerçektir. Bu yönde açılan dava sonuçları incelendiğinde, üç boyutlu markaların olmazsa olmazı olan “ayırt edicilik” özelliklerinin olup olmadığı konusunda ciddi tereddütlerin yaşandığı ve kötü niyetin sorgulandığı görülmektedir. Ayrıca, ürünü tanımlayan sıradan tasarımların üç boyutlu marka haline getirilerek, bir işletmenin tekeline alınmak istenmesi ve buna TPE'nin olur vermesi, ancak rakiplerinin bu duruma tepki göstererek dava açmaları önemli sonuçlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bir önemli sonuç ise, dünyaca tanınmış üç boyutlu markalara belirgin bir şekilde yaklaşma isteğinde olan işletmelerin olmasıdır.

Bu sonuçlar ışığında, üç boyutlu tasarım markalarının Türkiye’de sayılarının ve niteliklerinin artması yönünde işletmelere yönelik önerilerin başında, kaliteli endüstriyel tasarımcı ve grafikerlerle çalışmaları ve onlara emekleri karşılığında hak ettikleri ücreti ödemeleri gelmektedir. Ancak bu yolla ayırt edici özelliğın olan, özgün tasarımların yaratılması ve ticari hayata kazandırılması sağlanabilecektir. Aslında yaratılan her marka işletme yaşadıkça var olacak ve nesilden nesile değer olarak aktarılacaktır.

Marka yaratmak ve sürdürülebilirliğini sağlamak konusunda üniversitelere de büyük görev düşmektedir. Genç girişimciler yaratmak ve onlarda marka bilincini oluşturmak üniversite eğitimi sürecinde başlamalıdır. Bu yönde okutulacak derslerle programların güçlendirilmesi önerilmektedir.

Marka tescilini yapan TPE'nin üç boyutlu marka başvurularında “ayırt edicilik” vasfının incelenmesi aşamasında daha detaylı araştırma yapması ve diğer işletmelerin haklarını koruma yönünde kararlar vermesi önerilmektedir. Ayrıca, haksızlığa uğradığını düşünen işletmelerin açtıkları marka davalarının kısa sürede sonuca bağlanması, fikri ve sınaî haklarda haksız rekabetin önlenmesi açısından önemli görülmektedir.

KAYNAKÇA

- Aaker, D., A. (1996). Building Strong Brands.New York: The Free Press.
- Alkibay, S. (2005). Profesyonel Spor Kulüplerinin Taraftar İlişkileri Yoluyla Marka Değeri Yaratmaları Üzerine Bir Araştırma. Hacettepe Üniversitesi İ.İ.B.F. Dergisi.23(1),83-108.
- Alkibay, S. (2014). Pazarlama İletişimi, Ünite 7: Ürün ve Marka. E-kitap.Atatürk Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi.
- Altunışık, R., Coşkun, R., Bayraktaroğlu, S., Yıldırım, E. (2004). Sosyal BilimlerdeAraştırma Yöntemleri SPSS Uygulamalı.(Üçüncü Baskı).İstanbul: Sakarya Kitabevi.
- Aperia, T., Georgson, M., Keller, K. (2008). A European Perspective.Prentice Hall.
- Bayazıt, N. (2011). Endüstri Tasarımı ve Temel Kavramları.(Birinci Baskı).İstanbul:İdeal Kültür ve Yayıncılık.
- Becer, E. (1999). İletişim ve Grafik Tasarım. (İkinci Baskı). Dost Kitabevi.
- Chestnut, R. W., Jacoby, J. (1978). Brand Loyalty: Measurement and Management. New York:Wiley Company.
- Denzin, N., Lincoln Y. (1994). Handbook of Qualitative Research.(1.ed).
- Eroğlu, S. (2000). Rekabet Hukukunda Bilgisayar Programlarının Korunması. İstanbul:Beta Yayıncılık.
- Eroğlu, Sevilay (2003). Soyut Renk, Ses Ve Üç Boyutlu Şekillerin Marka Olarak Tescili, DEÜHFD. 5(1), 115.
- Evans, R., J., Berman, B. (1992). Marketing. (Sixth edition). New York: Macmillian Publishing Company.
- Fryer,W.,T. (1990). A Case History of Industrial Design Success: the Dove Lamp. University of Baltimore Law Review, Symposium on Industrial Design Law andPractice”,19(1-2), 163-166.
- İslamoğlu, H., A. (2009). Sosyal Bilimlerde Araştırma Yöntemleri. (Birinci Baskı).İstanbul: Beta Basım Yayın.
- Karahan, S. (2015). Ticari İşletme Hukuku.(Yirmi Yedinci Baskı).Konya: Mimoza Yayınları.
- Karasu, R. (2008).Üç Boyutlu Biçim ve Ses Markaları. Banka Hukuk Dergisi.24, 331-341.
- Karayalçın, Y. (1968). Ticaret Hukuku, Ankara.
- Knapp, E., D. (2003). Marka Aklı.(Çev.T.Akartuna). İstanbul: Mediacat Yayıncılık.
- Mucuk, İ. (2012). Pazarlama İlkeleri. İstanbul: Türkmen Kitabevi.
- Oytaç, K. (2002). Markalar Hukuku. (İkinci Baskı).İstanbul: Nobel Yayınevi.
- Özcan, M. (1999). Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınai Haklar.Ankara: Nobel Yayınları.
- Suluk, C. (2003).Tasarım Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tekinalp, Ü. (2012). Fikri Mülkiyet Hukuku. (Beşinci Baskı).İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Türk Patent Enstitüsü.(2015). Marka İnceleme Kılavuzu. Ankara.
- Türk Patent Enstitüsü. (2016). 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Kanun Hükmünde Kararname. 26.03.2016 tarihinde <http://www.tpe.gov.tr/> sayfasından erişilmiştir.
- Türk Patent Enstitüsü. (2016). 554 Sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Kanun Hükmünde Kararname. 26.03.2016 tarihinde <http://www.tpe.gov.tr/> sayfasından erişilmiştir.
- Türk Patent Enstitüsü. (2016). 556 Sayılı Markaların Korunması Kanun Hükmünde Kararname, 06.10.2016 tarihinde <http://www.tpe.gov.tr/> sayfasından erişilmiştir.
- Yasaman, H. (2004). Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi.İstanbul.
- Yükselen, C. (1998). Pazarlama Araştırmaları.Ankara: Detay Yayıncılık.