

- Arařtırma Makalesi -

MODA HUKUKUNUN DOĐUŐU VE GELİŐİMİ*

(THE BIRTH AND DEVELOPMENT OF FASHION LAW)

Av./Atty. **Güldeniz DOĞAN ALKAN****

Av./Atty. **Cansu EVREN*****

Av./Atty. **Bengü ŐEN GÜRAKAN******

ÖZ

Günümüzde hukuk sistemlerinde, moda tasarımlarının korunmasına yönelik ve moda sektörünün ihtiyaçlarını doğrudan karşılayan bir mevzuatın bulunmaması, moda tasarımlarını korumak isteyen tasarımcıların fikri mülkiyet hukuku normlarına başvurmasını gerekli kılmaktadır. Ancak mevcut fikri mülkiyet hukuku normları, hızlı değişen ve kendine özgü bir yapısı bulunan moda sektörünün ihtiyaçlarını tam olarak karşılamaya yetmemektedir. Mevcut hukuki düzenlemelerde moda hukuku ile ilgili bir hukuki boşluk söz konusu olduğundan, moda tasarımlarının korunması usullerinin kapsamı içtihatlar ve doktrin görüşleri ile şekillenmiştir. Bu makale, geçmişten günümüze moda hukukunu şekillendi-

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 08.10.2021 tarihinde Yayınemimize ulaşmış olup, 13.10.2021 tarihinde birinci hakem; 28.10.2021 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Ankara Barosu, Gün + Partners, guldeniz.dogan@gun.av.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0002-5296-4966

*** Ankara Barosu, Gün + Partners, cansu.evren@gun.av.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0001-9640-2212

**** Ankara Barosu, Gün + Partners, bengü.sen@gun.av.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0002-0356-0586

Hakem Deđerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatıőması: Yazarlar tarafından çıkar çatıőması bildirilmemiőtir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalıőma için finansal destek almadığını beyan etmişlerdir.

Katkı Payı Oranı: Eőittir.

Bu makaleye atıf için; DOĞAN ALKAN, Güldeniz, EVREN, Cansu, ŐEN GÜRAKAN, Bengü, "Moda Hukukunun Doğuşu ve Geliőimi", Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Cilt No.: 17, Sayı No.: 62, 2021, s. 345-368.

ren içtihat ve doktrin görüşleri üzerinde genel bir değerlendirme yapılması, mevcut şartlarda moda tasarımlarının korunması hususu ile ilgili başvurulabilecek hukuki yolların irdelenmesi ve moda hukukunun karşılaştırmalı hukuktaki yerinin irdelenmesi amacıyla kaleme alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Amerikan Hukukunda Moda Hukuku, Avrupa Birliği Hukukunda Moda Hukuku, Moda Hukuku, Türk Hukukunda Moda Hukuku

ABSTRACT

In today's legal systems, the absence of legislation for the protection of fashion designs that are meeting the needs of the fashion industry directly, makes it necessary for designers who want to protect their fashion designs to take legal actions according to intellectual property law. However, the intellectual property law is not sufficient to fully meet the needs of the rapidly changing and uniquely structured fashion industry. Since there is a legal gap in fashion law in the current legal regulations, the scope of the protection procedures of fashion designs has been shaped by case law and doctrine. This article aims to make a general evaluation on the case law and doctrine that have shaped the fashion law from past to present, to examine the legal remedies that can be taken for the protection of fashion designs in current conditions, and to make a comparative study of fashion law.

Keywords: *Fashion Law in American Law, Fashion Law in European Union Law, Fashion Law, Fashion Law in Turkish Law.*

GİRİŞ

Moda hukuku, ilk olarak Fikri Mülkiyet Hukuku olmak üzere Rekabet, Ticaret, Reklam, İş Hukuku gibi birçok hukuki alt dalı içinde barındıran oldukça kapsamlı bir hukuk dalı olarak nitelendirilmektedir¹. Moda hukuku, özellikle üretilen ürünlerin sezonluk olarak ve kısa süreli piyasaya sürülmesi sebebiyle yerleşik fikri mülkiyet hukuku ve ilgili

¹ Moda Hukuku Enstitüsü, 'Moda Hukuku Nedir?', I Law Fashion Blog <<https://www.ila wfashion.com/en/moda-hukuku-enstitusu/>>, erişim tarihi, 29.11.2021.

diğer hukuk dallarının bu kısa süreli arz için yeterli kalmaması nedeniyle ihtiyaç duyulan fakat günümüzde hemen hemen her ülkede hukuki boşluğun görüldüğü bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır.

Moda tasarımlarının ihlali durumunda tasarımcıların neredeyse her ülkede, marka haklarına veya tasarım haklarına dayanarak dava açabildiği görülmektedir. Bazı ülkelerde ise telif hukukuna dayalı olarak da moda tasarımları korunabilmektedir. Bununla birlikte Avustralya'da tüketici hukuku² normları uyarınca moda tasarımlarının kopyalanması durumunda tüketicinin aldatılması hükümlerine başvuru yolunun da mümkün olduğu görülmektedir.

Bu makalede, moda tasarımlarının korumasında, yerleşik fikri mülkiyet haklarının neden yetersiz kaldığına, moda hukukunun geçmişten günümüze Avrupa Birliği ("AB") ve Amerika Birleşik Devletleri ("ABD") hukukundaki durumuna ve Türkiye'de moda hukukunun yerine geniş bir bakış açısı sunulmaktadır.

I. Moda Tasarımlarının Yerleşik Fikri Mülkiyet Hakları ile Korunmasında Eksiklikler

1. Moda Tasarımları, Marka Hukuku ve Trade Dress

Pek çok ülkede marka kavramı "*Marka bir işletmenin tüm varlıklarını temsil eden, benzer mal ve hizmetlerini diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden farklı kılmak için kullanılan ayırt edici işarettir.*" şeklinde tanımlanmaktadır.

Tanımda da yer alan ifade ile moda tasarımları bir "işaret" olmadığından, ürünlerin kendileri, eğer başlı başına tescilli değillerse marka hukuku kapsamında korunamamaktadırlar. Bunun yerine tasarım sahipleri marka korumasından yararlanabilmek adına ürünlerine etiket ya da marka haklarına sahip oldukları işaretleri ürünün üzerine ekleyerek, moda tasarımlarının korunmasının kapsamını genişletme yoluna gitmektedirler.

Bununla birlikte moda tasarımlarının trade dress (ticari takdim şekli) kavramı ile ilişkisine bakıldığında, moda tasarımlarının kapsamı ile trade dress kavramının birbiri ile oldukça uyum içinde olduğu görülmektedir. Yine de aşağıda detaylı olarak incelenecek yargı kararlarına

² Fashion Journal, 'An Introduction to Fashion Law in Australia' (2020) < <https://fashionjournal.com.au/fashion/your-go-to-guide-to-fashion-and-the-law/>>, erişim tarihi 10.01.2022.

bakıldığında, trade dress kapsamında bir moda tasarımına koruma sağlanabilmesi için söz konusu tasarımın ikincil bir anlam kazanması bir diğer deyişle tüketici tarafından bir bakışta ticari kaynağının anlaşılacağı düzeyde ayırt edicilik kazanmış olması gerekmektedir. Trade dress, büyük moda evlerinin ünlü tasarımlarını korumak için yeterli kabul edilebilir olsa da daha küçük sayılabilecek moda evlerinin ya da pazarda yeteri kadar tanınmışlık kazanmamış tasarımların trade dress kapsamında korunması mümkün olmamaktadır. Zira trade dress kapsamında koruma, esasen ürünün dış görünüşünün tüketicinin zihninde direkt olarak belirli bir markayı çağrıştırmaya durumunda söz konusu olacaktır. Bir ürünün tüketici zihninde doğrudan belirli bir markayı çağrıştırmaya ise ancak o markanın tanınmışlık düzeyinin yüksek olması ile mümkündür. Ünlü moda evlerinin markalarının genel olarak dünya çapında yüksek tanınmışlık düzeyine sahip olduğu ve daha küçük işletmelere ait markalarının ya da tasarımların aynı tanınmışlık düzeyine erişmesinin pek mümkün olmadığı dikkate alındığında, ancak tanınmış markaların belirli ürünlerinin trade dress kapsamında korunabilmesi son derece mantıklıdır. Ünlü moda evi Hermes'in Birkin isimli çantası trade dress korumasından yararlanan moda tasarımlarına iyi bir örnektir³.

2. Moda Tasarımları ve Patent Hukuku

Patent, buluş sahibinin, buluş konusu ürünü üçüncü kişilerin belirli bir süre üretme, kullanma, satma veya ithal etmesini engelleme hakkı olan belge olarak tanımlanmaktadır. ABD'de moda tasarımları tasarım patentleri ile korunabilmektedir. AB ve Türkiye hukukuna bakıldığında "estetik niteliği bulunan eser" olarak nitelendirilebilen moda tasarımları özü itibari ile bilimsel nitelik taşımadıkları sürece (yanmaz, su geçirmez, nano-teknoloji kumaş, vb.) patent korumasından faydalanamayacaklardır⁴. Ancak bir an için moda tasarımlarının patent hukuku ile korunmasının mümkün olduğu düşünülse bile moda endüstrisinin hızı, patentleme süresinin uzunluğu gibi faktörler göz önüne alındığında hızlı tükenen moda tasarımlarının patent ile korunmasının bir anlamı da olmamaktadır.

³ The Fashion Law 'TFL', 'Hermès Prevails in Unfair Competition Case Over "Make Your Own Birkin" Classes' (2020) < <https://www.thefashionlaw.com/hermes-prevails-in-case-over-make-your-own-birkin-class/> >, erişim tarihi: 10.01.2022.

⁴ The Fashion Law 'TFL', 'Intellectual Property 101: A Primer' (2020), < <https://www.thefashionlaw.com/intellectual-property-rights-a-primer/> >, erişim tarihi: 10.01.2022.

3. Moda Tasarımları ve Tasarım Hukuku

Tasarım, günlük hayatımızın her alanında karşımıza çıkan her türlü ürün ve ürün parçaları; estetik duylara hitap eden desen ve süslemelerdir⁵.

Pek çok hukuk sisteminde olduğu gibi hukukumuzda da endüstriyel olmayan yani elle üretilen tasarımlar da korunmaktadır. Tasarımın korunabilmesi için ilke olarak tescil edilmesi şartı aranır. Bu tescil ilkesi, tescilsiz tasarımların korunmayacağı sonucunu doğurmaz⁶. Tescilsiz tasarımların korunması bakımından ise genel hükümlere gidilecektir⁷.

AB ve Türk Hukukuna bakıldığında, kural olarak yeni ve ayırt edici nitelikteki tasarımların korunduğu görülmektedir⁸. Bu özelliklere sahip tescilli tasarımlar, beşer yıllık sürelerle yenilenmek suretiyle en fazla yirmi beş yıla kadar korunabilmektedirler. Tasarım korumasının süresinin beş yıl olduğu ve yine moda ürünlerinin sezonluk olarak üretildiği göz önüne alındığında, moda tasarımlarının bu kadar uzun süre koruma altına alınması moda sektörünün ihtiyaçlarını karşılamak noktasında da yetersiz kalmaktadır.

4. Moda Tasarımları ve Telif Hukuku

Moda tasarımları, bizim hukukumuzda Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK") madde 4 uyarınca; "*Güzel sanat eserleri, estetik değere sahip olan; 1. Yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, 2. Heykeller, kabartmalar ve oymalar, 3. Mimarlık eserleri, 4. El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile **tekstil, moda tasarımları**, 5. Fotoğrafik eserler ve slaytlar, 6. Grafik eserler, 7. Karikatür eserleri, 8. Her türlü tiplerdir. Krokiler, resimler, maketler, tasarımla*" denilmekle kanun kapsamında korumadan yararlanacak eserler arasında sayılmıştır. Ancak kanun lafzından hareketle, her moda tasarımının bir eser olduğu sonucuna doğrudan ulaşmak mümkün değildir. Bir moda tasarı-

⁵ Türk Patent ve Marka Kurumu, 'Tasarım', (Mayıs 2019), sayfa 3.

⁶ Uğur Aktekin, Gül Deniz Doğan Alkan, 'Moda Endüstrisi ve Tescilsiz Tasarımlar', TÜRKONFED, < <https://turkonfed.org/tr/detail/1838/moda-endustrisi-ve-tescilsiz-tasarimlar>>, erişim tarihi: 06.12.2021.

⁷ Ibid.

⁸ Şeyma Yurduseven, '6769 Sayılı Sınaî Mülkiyet Kanunu İle Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem' (2017), Dergi Pak, 31.07.2017, s. 683.

mının güzel sanat eseri sayılabilmesi için FSEK kapsamında belirtilen şartları taşıması gerekir. Bununla birlikte, aşağıda da inceleneceği üzere güncel Yargıtay kararları incelendiğinde, moda tasarımlarının FSEK hükümlerinden ziyade tasarım hukuku çerçevesinde ve tescilli olmaları durumunda tasarım hakkına dayalı olarak korundukları görülmektedir.

II. AB Hukukuna Göre Moda Tasarımlarının Korunması

AB’de moda tasarımı alanında soyut yaratıcı bir fikrin ancak fiziki bir forma kavuşturulması ile fikri mülkiyet hakkına konu olabileceği kabul edilmektedir⁹. Bir diğer yandan genel şekil ve tasarımların korunması yaratıcı bir fikir olmadan mümkün değildir. Örneğin sadece bir çiçek deseni kot veya mini etek gibi genel tasarımlar ve bunların üretim şekilleri fikri mülkiyet ve tasarım hakkına konu olamaz¹⁰.

AB Hukuku’na göre (Tüzük No. 6/2002-12 Aralık 2001)¹¹ moda tasarımının korunmasının iki yolu vardır:

1. Tescil ile koruma: AB Fikri Mülkiyet Ofisi (“EUIPO”) nezdinde tasarım olarak tescil edilen bir moda tasarımı ürününün her beş yıllık yenileme ile korunmasını mümkün olacaktır.

2. Tescilsiz koruma: Tescilsiz koruma moda tasarımının kasti kopyalanmasına karşı tasarım sahibini koruyacaktır. Koruma ürünün halka arzından itibaren üç yıla kadar varan bir korumayı kapsamaktadır.

Moda tasarımlarının korunması hususu, inceleyeceğimiz üç hukuk sisteminde de münhasır ve belirli bir yasa düzenine tabii olmadığından, esasen korumanın kapsamı içtihatlar ile belirlenmekte ve her bir somut olayın kendi dinamikleri çerçevesinde bir değerlendirme yapılmaktadır.

AB Mahkemeleri tarafından verilen ve moda hukuku alanında yankı uyandıran emsal kararlara bakıldığında, ilk olarak karşımıza 1994 yılında Yves Saint Laurent (“YSL”) ve Ralph Lauren arasında görülmüş bir dava çıkmaktadır¹². İşbu karara konu olayda, YSL kendi tasarımı

⁹ Dr. Fridolin Fischer, ‘Design Law in The European Fashion Sector’ (2008), WIPO, < https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2008/01/article_0006.html > erişim tarihi: 06.12.2021.

¹⁰ Ibid.

¹¹ AB, Council Regulation (EC) No 6/2002, Madde 3-4, < <https://www.legislation.gov.uk/eur/2002/6/contents> >

¹² Tribunal de Commerce, Paris, 18.05.1994 (Fr.), translated in 1994 European Commercial Cases [E.C.C.].

olan smokin elbiseyi taklit ettiği gerekçesi ile Ralph Lauren'a dava açmıştır.



13

Davaya konu smokin elbise

¹³ Amy M. Spindler, 'A Ruling by French Court Finds Copyright in a Design', The New York Times, 19.05.1994 < <https://www.nytimes.com/1994/05/19/business/company-news-a-ruling-by-french-court-finds-copyright-in-a-design.html> >, erişim tarihi 10.01.2022

YSL davasında, telif hakkına, tasarım ihlaline ve haksız rekabet hükümlerine dayanmıştır. Fransız Mahkemesi yargılama neticesinde, YSL'yi haklı bulmuş ve Ralph Lauren'ın YSL'nin zararlarını karşılama-sına hükmetmiştir. Bu davanın esas önemli noktası, moda ürünlerinin kopyalanmasının önlenmesi için ilk defa bir tasarımcının tasarımını ko-rumak amacıyla strateji olarak fikri mülkiyet hukuku hükümleri uyarınca bir dava açmış olmasıdır¹⁴.

Yine AB'de moda hukukunun gelişimine katkı sağlayan bir başka karar, John Kaldor Fabricmaker UK Ltd. ("JKF") ve Lee Ann Fashions Ltd. ("LAF") arasında görülen davada verilmiştir¹⁵. JKF, LAF'ı telif hakkı ihlali ve tescilsiz topluluk markasının ihlali sebepleri ile dava et-miştir. LAF'ın elbisesinde kullandığı kumaşın kendi tasarımlarından birine çok benzediğini iddia eden JKF, karşı tarafın delil olarak aynı ta-sarımın 6 farklı renginin olduğuna dair delil sunması sonucunda davayı kaybetmiştir.



Yukarıda, davacı JFK'in tasarımı solda, davalı LAF'ın tasarımı sağda yer almaktadır.

Bu dava neticesinde ise:

- Moda tasarım sürecine ilişkin bütün belgelerin saklanmasıyla ilgili olarak ortaya çıkabilecek bir fikri mülkiyet hakkı ihlali ne kadar önemli olduğu¹⁷,

¹⁴ Farella Braun, Martel LLP, 'The Devil Wears Trademark: How the Fashion Industry Has Expanded Trademark Doctrine to Its Detriment' 17.01.2014, 127 Harvard Law Review 995, S. 20.

¹⁵ John Kaldor Fabric Maker Uk Ltd V Lee Ann Fashions Ltd (2014) Ewhc 3779.

¹⁶ John Nuckby 'John Kaldor Fabricmaker UK V Lee Ann Fashions: How To Climb The Mountain (Or Molehill) Of Proving Independent Design In Copyright.', (2014), SWIPWIRE <<https://swipwire.wordpress.com/2014/12/05/how-to-climb-the-mountain-or-molehill-of-proving-independent-design-in-copyright/>> erişim tarihi: 10.01.2022.

¹⁷ Nick Boydell, 'Europe: The importance of proving copying of unregistered rights in fabric designs in the UK' (2015), DesignWrites, <<https://designwrites.law/europe-the->

• Moda tasarımlarının korunmasında fikri mülkiyet hakkı kurallarına gidilecek ise tasarımın topluluk markası olarak tescilinin ya da bulunduğu ülkede tescilinin çok önemli olduğunu öğrenilmiştir¹⁸.

Son olarak pek çok ülkede çeşitli davalara ve tartışmalara sebep olan Louboutin'in ünlü kırmızı tabanlı tasarımı, AB Adalet Divanı'nın da önüne çıkan bir uyuşmazlığa konu olmuştur. Louboutin, Hollandalı şirket Van Haren'a karşı açtığı davayı kazanmıştır¹⁹²⁰.



21

importance-of-proving-copying-of-unregistered-rights-in-fabric-designs-in-the-uk/> erişim tarihi: 06.12.2021.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ CJEU, C-163/16, 12.06.2018, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62016CJ0163>>, erişim tarihi 06.12.2021.

²⁰ Gül Deniz Doğan Alkan, 'Avrupa Birliği Adalet Divanı Christian Louboutin'in Kırmızı Renkli Ayakkabı Tabanı Markasının Geçerliliğini Teyit Etti', IPR Gezgini Blog (2018), < <https://iprgezgini.org/tag/louboutin-kirmizi-taban-markasi/> > erişim tarihi 06.12.2021.

²¹ Gino Van Roeyen, 'Dutch company Van Haren squashed underneath the red sole of Louboutin', Marques, 21.04.2013 < https://www.marques.org/Class46/Article.asp?D_A=20130421&XID=BHA3193 > erişim tarihi: 05.01.2022

Yukarıdaki görsel Louboutin'in tasarımı solda, Van Haren'in tasarımı sağda yer almaktadır.

Loubotin'in ünlü kırmızı taban tasarımı ile ilgili tasarımın ortaya çıktığı tarihten bu yana pek çok karar verilmişse de işbu kararda Mahkemenin, ünlü kırmızı taban tescilinin ayırt edici olduğuna karar vermesi ve davanın Louboutin'in lehine sonuçlanması oldukça önemlidir. Mahkeme bu dosyada, kırmızı tabanın kaynak gösterme fonksiyonunu mu yoksa ürünün doğası gereği bulunması gereken bir özelliği mi haiz olduğu sorusunu sormuş ve davaya konu kırmızı taban, her ne kadar tescille koruma altına alınmış olsa da söz konusu kırmızı taban kullanımının marka ihlalden bahsedilmeye elverişli olup olmadığını da değerlendirmiştir. Netice itibariyle, Loubotin'in ünlü kırmızı taban tasarımının, kaynak gösterme fonksiyonunu haiz olduğuna ve davaya konu kırmızı taban tasarımının kullanımının marka ihlali yarattığına karar verilmiştir.

III. ABD Hukukuna Göre Moda Tasarımlarının Korunması

ABD'de de AB'de olduğu gibi moda tasarımları somut olayın niteliğine göre genel olarak tasarım hukuku, *trade dress* ve telif hakları ile korunabilmektedirler.

ABD'ye gittiğimizde ilk dikkat çeken husus, moda tasarımlarının korunması ile ilgili mevzuat bağlamında çalışmalar yapılmış olmasıdır. Bu doğrultuda, 2010 yılında moda tasarımlarının korunması amacıyla 'Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act' isimli bir yasa tasarısı ortaya atılmışsa da anılan tasarı günümüzde de kabul edilmiş değildir²². Bu tasarı ile esasen, çok hızlı bir sirkülasyona ve değişime sahip moda tasarımlarının gereklerine uygun olarak tasarımcıların bağımsız tasarımlarını ve desenlerini koruyabilmesi hedeflenmiştir. Yine de tasarıya göre bu koruma sınırlı değildir ve söz konusu tasarı ile tasarımların birebir kopyalanmasının önüne geçilmesi amaçlanmaktadır. Tasarım, tasarımcılara tasarımlarını tescil ettirdikleri tarihten itibaren üç yıl koruma sağlamak yerine, tasarımlarını üretmeyi durdurduklarından itibaren üç yıl koruma sağlamaktadır. Bu husus, moda tasarımlarının piyasada kalış süresinin süreklilik arz ettiği durumlarda oldukça etkili bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır.

²² 'Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act' (2011-2012), H.R. 2511, 112. Kongre <<https://www.congress.gov/bill/112th-congress/house-bill/2511?q=H.R.2511>> erişim tarihi 06.12.2021.

Diğer yandan mevcut düzenlemelere baktığımızda, ABD’de moda tasarımlarının hâlihazırda telif hukuku kapsamında korunabildiği anlaşılmaktadır. ABD’de moda tasarımlarının telif hakları ile korunması denilince akla ilk gelen olgu, “*useful article*” doktrinidir. ABD’de görülen *Star Athletica v. Varsity Brands* davası²³ moda tasarımlarının hukuki olarak korunması hususunda önemli bir yeri olan “*useful article*” doktrininin oluşmasında ciddi rol oynayan bir karardır.

Star Athletica v. Varsity Brands davasından önce, giyim firmalarının çabalarına rağmen ABD’deki giyim üzerine telif haklarına ilişkin hukuki düzenlemeler genel olarak kumaş kalıpları, dantel tasarımları, vb. şeylerle sınırlı kalmakta ve genel olarak moda sektörü ve tasarımcılar hukuki korunmadan yararlanmak için marka, logo, şekli tasarımlara odaklanmaktaydı. Bunun yanında ayakkabı ve çantalar için tasarım tescilli ön plana çıkmıştı. ABD üst derecede mahkemesine gelen, davalı tarafın Star Athletica, davacı tarafın ise Varsity Brands olduğu amigo kızların giydiği üniformaların tasarımına ilişkin “Star Athletica” olarak bilinen dava, bu durumun değişmesine yol açmıştır.



²³ Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc., 137 S. Ct. 1002 (2017).

²⁴ Mcandrews, Held & Malloy Ltd, ‘Designs – Protecting Fashion in The United States With IP Rights’ (2019), WTR <<https://www.worldtrademarkreview.com/global-guide/designs/2020/article/designs-protecting-fashion-in-the-united-states-ip-rights-dagg2020>> erişim tarihi: 10.01.2022.

Yukarıdaki görselde telif hakkına tabi tasarım solda (siyah-beyaz), telif hakkını ihlal ettiği iddia edilen tasarım sağda (mavi-kırmızı) yer almaktadır.

Varsity Brands, Star Athletica'nın amigo kız kıyafetlerinin kendi tasarımlarla benzerlik içerdiğini iddia etmiş ve söz konusu amigo kız üniformasının telif hakkına tabii olduğunu iddia etmiştir. Bu iddia, ABD'de moda sektöründe telif haklarına ilişkin özel bir hukuki düzenleme olmaması sebebiyle, davanın görülme aşamasında ciddi bir problem yaratmıştır. Star Athletica ise savunmasında amigo kız elbiselerinin çizgilerinin, şeritlerinin ve tasarımının bağımsız yaratıcı bir fonksiyonu olmadığı ve bu çizgilerin, şeritlerin ve tasarımın "bilgilendirme" amaçlı bir fonksiyonu olduğunu belirtmiştir. Diğer bir deyişle, telif hakkına tabii olduğu iddia edilen unsurların, kıyafetin bir amigo üniforması olduğuna işaret eden unsurlar olup, bundan bağımsız olarak estetik bir değeri olmadığını iddia etmiştir.

Üst derece mahkemesi amigo kızların üniformalarının üzerindeki çizgiler, şeritler, renkli klişelerin unsurlarının telif hakkı kapsamına değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, resimli, grafik ya da heykelsi tasarım unsurlarının teklif hakkı korunması altına alınacağına karar verilmesinde nelere dikkat edilmesi gerektiği soruları üzerinde durmuştur. Mahkeme bu sorular ışığında kararında "*useful article*" doktrinini oluşturmuştur. "*Useful article*" yapısal olarak faydalı bir fonksiyonu olan bir tasarım olup bu tasarımın telif hakları kapsamında korunabilmesi için tasarımın fayda sağlayan unsurlarının, estetik unsurlardan ayrılabilir olması gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca bu konuyla ilgili karar verilirken iki temel sorunun cevaplanması gerekmektedir. Telif hakkına tabii olduğu iddia edilen unsur:

1. "*useful article*"dan bağımsız iki veya üç boyutlu bir sanat eseri olarak algılanabilir mi?

2. "*useful article*" ile birleşmiş olan tasarımdan bağımsız olarak düşünülebiliyorsa, kendi başına veya başka somut bir ifade aracına bağlanmış olarak korunabilir bir resimli, grafik ve heykelsi tasarım olarak nitelendirilebilir mi?

Bu değerlendirmeye ilişkin hâkimler arasında bir görüş ayrılığı yaşanmış, bazı hâkimler bu değerlendirmenin çok geniş olduğu ve bu şekilde günlük kullanılan ve yaratıcı tasarımlar içermeyen eşyaların ve tasarımların da telif hakkı kapsamına girebileceği yönündeki endişelerini ifade etmişlerdir. Ancak çoğunluk bu görüşe katılmayıp, değerlendirme-

nin yerinde olduğuna karar vermiş ancak nihai bir sonuca ulaşılmadan taraflar uzlaşmıştır²⁵.

İçtihatları incelemeye devam ettiğimizde ABD mahkemelerinde de karşımıza Louboutin ve kırmızı tabanlı ayakkabılarının konu olduğu bir uyuşmazlık çıkmaktadır. 2012 tarihli ve oldukça ünlü bir moda tasarımının konu olduğu davada bu sefer davalı YSL ve davacı ise kırmızı tabanlı ayakkabıları ile ünlenen Christian Louboutin'dir²⁶.



Yukarıdaki görselde solda siyah-kırmızı renk kombinasyonuna sahip Louboutin'in ayakkabı tasarımı ve solda tamamen kırmızı renkteki YSL'in tasarımı yer almaktadır.

Louboutin kırmızı tabanlı topuklu ayakkabılarına kullanım sonucu ayırt edicilik kazandırmıştır ve pek çok ülkede de ayırt edicilik kazandırdığını ispat ederek ayakkabılarda kırmızı tabanları tescil ettirmiştir. Nitekim AB hukukunu incelerken gördüğümüz üzere, kırmızı tabanlı ayakkabı tasarımının ayırt ediciliği, yargı organlarınca da kabul edilmiştir.

²⁵ Harvard Law Review, 'Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc.' (2017), <<https://harvardlawreview.org/2017/11/star-athletica-l-l-c-v-varsity-brands-inc/>> erişim tarihi: 10.01.2022.

²⁶ Christian Louboutin S.A. v. Yves Saint Laurent Am. Holding, Inc., No. 11-3303 (2d Cir. 2013).

²⁷ Toyin Owoseje, 'Christian Louboutin Wins Trademark Battle for Signature Red Bottom Shoes' (2012), IBTimes <<https://www.ibtimes.co.uk/olympic-star-louis-smith-join-strictly-come-381343>> erişim tarihi: 06.01.2021.

ABD’ de ise kırmızı tabanlı ayakkabı tasarımlarının korunması hususunun, Loubotin için biraz farklı ilerlediği görülmektedir. İncelenen davada, Louboutin, YSL’nin kırmızı tabanlı topuklu ayakkabı ürettiğini söyleyerek ABD Bölge Mahkemesi’nde marka ve tasarım haklarına dayanarak dava açmıştır. Temyiz incelemesinden de geçen davada son olarak, Louboutin’in tescilinin kontrast oluşturan hallerde yani ayakkabının tabanı ile üzeri arasında renk farklılıklarının olduğu, kırmızı tabanın ayakkabının geri kalanından bariz bir şekilde ayırt edilebildiği hallerde korunacağı, YSL’nin tasarımında ise ayakkabının tamamının kırmızı olduğu ve bu nedenle kontrast oluşturmadığı, ayakkabının tamamı kırmızı olduğu sürece YSL’nin kırmızı tabanlı ayakkabı üretmeye devam edebileceği değerlendirilmiştir.

Bir diğer dava ise, 2014 yılında Converse markalarının, ünlü Chuck Taylor tasarımının korunması için H&M, Tory Burch, Skechers, Walmart ve Ralph Lauren gibi markalara karşı ABD Uluslararası Ticaret Komisyonu (“ITC”) nezdinde açtığı davadır²⁸.



29

Converse burada trade dress haklarına dayanmıştır. Dosya kapsamında yapılan inceleme sonucunda, ITC, Converse’in ABD’deki federal tescilinin 2013 yılına dayanması üzerinde durmuş ve bu nedenle koruma kapsamına almamıştır. Daha sonra Federal Bölge Mahkemesi, ITC’nin hukukun uygulanmasında hataya düştüğünden bahisle uyuşmazlığı

²⁸ Converse, Inc. v. ITC - 909 F.3d 1110 (Fed. Cir. 2018), LexisNexis, <<https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-converse-inc-v-itc>> erişim tarihi: Aralık 2020.

²⁹ United States Court of Appeals for the Federal Circuit, Converse, INC. v. SKECHERS U.S.A., INC., NEW BALANCE ATHLETICS, INC., FKA NEW BALANCE ATHLETIC SHOE, INC., HU LIQUIDATION, LLC, FKA HIGHLINE UNITED LLC, Intervenor, 2016-2497, 30.10.2018.

ITC'ye geri yollamış ve ikinci incelemede şu değerlendirmelere yer verilmesi gerektiğinden bahsetmiştir: i. Trade dress'in tüketiciler tarafından anılan marka ile ilişkilendirilip ilişkilendirilmediği, ii. Ne kadar süredir, ne derece ve özel olarak kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesi, iii. Pazarlama derecesi ve miktarı, iv. Satış rakamları ve müşteri sayısı, v. Kasıtlı bir kopyalama olup olmadığı, vi. Medyanın ürünün üzerinde marka yer almadan ürünün promosyonunu yapıp yapmadığı³⁰. Davaya neticesinde ise Chuck Taylor tasarımının korunabileceği belirtilmişse de Converse, söz konusu tasarımların uzun yıllar boyunca başka markalarca üretilmesi karşısında hukuki yollara başvurmamış olduğundan davayı kaybetmiştir³¹.

Son olarak inceleyeceğimiz ve 2000 yılında görülen *Wal-Mart v. Samara Bros.* davasında³², moda tasarımlarının *trade dress* korumasından yararlanabileceği belirtilmiştir. İlgili davanın konusu özetle, Samara Brothers, Inc.'e ait çocuk giyim ürünlerinin tasarımlarının, Wal-Mart Stores, Inc. tarafından kopyalandığı iddiası ile Samara Brothers tarafından, 1946 Ticari Marka Yasası madde 43 (a) uyarınca tescilsiz *trade dress* hakkına dayalı hak talebidir: dava sonucunda, tescilsiz olarak *trade dress* korumasından faydalanılabilmesi, *trade dress* iddiasında bulunan tasarımın;

i. Tüketiciler nezdinde belirli bir kaynak ile ilişkilendirir hale gelmiş olması,
ii. Tanıtımı ve pazarlamasına ayrılan bütçe,
iii. Medyada ne kadar yer aldığı,
iv. Dünya çapındaki satış rakamları,
v. Kullanımının uzunluğu ve derecesi,
vi. Kullanımının özelliği
vii. İhlalci olduğu iddia edilen tarafın tasarımı ile ne derece benzer olduğu,

unsurları hep birlikte ve beraber olarak değerlendirilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Bu karar da moda tasarımlarının *trade dress* koru-

³⁰ Michelle Mancino Marsh, 'In Long-Running Dispute, ITC Rules Chuck Taylor Sneakers Protectable But Not Infringed' (2020), Arent Fox <<https://www.arentfox.com/perspectives/alerts/long-running-dispute-itc-rules-chuck-taylor-sneakers-protectable-not-infringed>> erişim tarihi: 10.01.2022.

³¹ Ibid.

³² *Wal-Mart Stores v. Samara Bros.* - 529 U.S. 205, 120 S. Ct. 1339 (2000), Lexis Nexis <<https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-wal-mart-stores-v-samara-bros>> erişim tarihi: 10.01.2022.

masından faydalanabilmesi için aranacak şartları ortaya koyması bakımından oldukça önemlidir.

Türk hukukunda moda tasarımlarının incelenmesine geçmeden önce, genel bir değerlendirme olarak AB ve ABD hukukunda, moda tasarımlarının korunması için, söz konusu tasarımın tescilli olması ve/veya ayırt edici nitelik taşıması gerektiği söylenebilir. Tescilin her zaman koruma sağlamayacağı, her ne kadar tescilli olsa da bir tasarımın somut uyuşmazlığa göre ayırt edici karakteri bulunup bulunmadığının da değerlendirildiği görülmektedir. Bununla birlikte, uyuşmazlığa konu bir tasarım ayırt edici vasfa haizse ve ürünün işlevsel niteliğinden bağımsızlaşabilmişse, tasarımın telif hukuku kapsamında korunabileceği söylenebilir. Hermes davasında olduğu gibi, bir moda tasarımının trade dress haline gelmesi de mümkün olabilmektedir. Böyle bir durumda moda tasarımı ürünü, mahkemelerce trade dress kapsamında da korunabilecekse de bu korumanın kapsamından yararlanılabilmesi için mahkemelerce belirlenen şartların, somut olayda sağlanmış olması gerekecektir.

IV. Türk Hukukuna Göre Moda Tasarımlarının Korunması

Yukarıda da değinilmiş olduğu üzere moda hukuku, birçok hukuk disiplini içinde barındırmaktadır. Fikri ve sınai mülkiyet hakları açısından bir değerlendirme yapıldığında genel çerçevede tasarımcıların adlarının ve markalarının korunması ya da taklit ürünlere karşı hukuki yollara başvurulması açısından marka hukukunun, diğer yandan örneğin su geçirmez, parçalanmaz bir kumaş dokusu üretildiğinde patent hukukunun devreye girebileceği söylenebilir. Fakat aşağıda incelenecek yerleşik içtihatlar uyarınca, moda sektöründe 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK") çerçevesinde tasarımlara ilişkin ve FSEK çerçevesinde ise eserlere ilişkin hukuki düzenlemelerin, moda tasarımlarının korunması bakımından baskın olarak karşımıza çıktığı görülmektedir.

Moda tasarımların korunması ile ilgili olarak hukukumuzda yer alan düzenlemeler daha ziyade içtihatlar üzerinden incelenecektir.

a. Tasarım Hukuku ile Moda Tasarımlarının Korunması

Moda tasarımları, SMK yürürlüğe girmeden önce 554 s. KHK çerçevesinde korunmaktayken, SMK'nın yürürlüğe girmesi ile birlikte artık SMK uyarınca korunma altına alınmıştır.

Tasarımın tanıtımına baktığımızda ise, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15.11.2013 tarihli 2013/11-97 E. 2013/1580 K. sayılı kararında yer verdiği açıklamalar uyarınca; tasarım; bir ürün veya ürün parçasının görünümüdür. Tasarımın korunabilmesi için tescil edilmesi gerekli ise de söz konusu tescil ilkesi, tescilsiz tasarımların korunmayacağı anlamına gelmemektedir. Bu doğrultuda, tescilsiz tasarımlar³³ genel hükümlere göre korunabilmektedirler³⁴. AB ve Türk Hukukunda yeni ve ayırt edici nitelikteki tasarımlar korunmaktadır³⁵. Yenilik unsuru bakımından, önceden mevcut bulunan tasarımlar ile ihtilaf konusu olan tasarım kıyaslanarak değerlendirilir³⁶. Yenilik unsurunun belirlenmesinde, tasarımın, önceki mevcut bir tasarımın aynısı olup olmadığı incelenir³⁷. Ayırt edicilik ise yeni olan bir tasarımın ortak özelliklerinin dışında ve bilgilendirilmiş kullanıcı gözüyle kıyaslanan diğer tasarımlardan farklı kılan özelliklerdir³⁸.

Bu noktada değinilmelidir ki Türk Patent ve Marka Kurumu ("TÜRKPATENT") tarafından başvuruya konu tasarımın yeni ve ayırt edici nitelik taşıyıp taşımadığı KHK döneminde incelenmemekte, TÜRKPATENT sadece şekli unsurları incelemekteydi. SMK ile birlikte ise artık Kanun'da açıkça başvuruların yenilik unsuru bakımından incelenmesi gerektiği düzenlenmiştir³⁹.

Tasarım başvurusu sahibinin, henüz piyasaya sürülmemiş ürünlerine ait tasarımlar için yayının ertelenmesi talebinde bulunma hakkı vardır⁴⁰. Yayının ertelenmesi talebi, moda sektörü için önemli bir hak olarak değerlendirilebilir. Zira moda sektörü çok hızlı değişime uğramaktadır ve tasarımcı bir ürünü piyasaya çıkarmadan önce, ürünün ilgili tüketici kesimince beğenilip beğenilmeyeceğini, yani bir diğer deyişle moda

³³ Uğur Aktekin, Gül Deniz Doğan Alkan, 'Moda Endüstrisi ve Tescilsiz Tasarımlar', TÜR KONFED, < <https://turkonfed.org/tr/detail/1838/moda-endustrisi-ve-tescilsiz-tasarimlar>>, erişim tarihi: Şubat 2021.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

³⁶ Av. Gül Deniz Doğan Alkan, Stj. Av. Umut Demekoğlu, 'Ankara Barosu Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Kurulu Dergisi Yargı Kararları' (2014), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Kurulu Dergisi, sayı 2014/1, sayfa 325.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

³⁹ Türk Patent ve Marka Kurumu, 'Tasarım İnceleme Kılavuzu', 2019, sayfa 11.

⁴⁰ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu, madde 66/1.

olup olmayacağını görmek isteyebilir. Yayının ertelenmesinin bir diğer avantajı ise tasarımın rakiplerce kopyalanmasının önüne geçebilecek olmasıdır.

Gerek Yargıtay kararlarında gerekse yabancı içtihatlarda (örneğin *Cheney Bros v. Doris Silk Corp.* davası) da bahsedildiği üzere, moda sektörünün özellikleri dikkate alındığında mevcut düzenlemeler yetersiz kalmaktadır. Öncelikle moda sektörü bir yıl içerisinde bile her sezon değişime uğramaktadır. Bu çerçevede öncelikle aylarca süren tescil süreci içerisinde dahi moda değişime uğrayabilir. Yine bu hızlı değişimin bir diğer sonucu çok uzun bir süre hukuki korunma sağlanmasının pratikte bir fayda sağlamamasıdır. Tescil sürecinden kaçınılmasına sebep bir diğer sorun ise hangi tasarımın başarılı bulunacağı ve beğenileceğinin bir diğer deyişle “moda” olacağını önceden kestirilememesidir. Gerçekten de bir tasarım, bir sonraki sezonda aynı başarıyı elde edemeyebilir ve aynı değere sahip olmayabilir. Tüm bu sorunların ışığında moda sektöründe tasarımların tescil edilmesi yoluna pek başvurulmadığı gözlemlenmektedir.

Daha esnek bir düzenleme sağlanması açısından AB hukukundaki düzenlemeye paralel olarak, SMK m. 57/2 uyarınca koruma talep edilen bir tasarımın başvuru tarihinden önceki on iki ay içerisinde kamuya sunulmuş olması halinde bu açıklamanın tasarımın yeniliğini ve ayırt edici niteliğini etkilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu şekilde yukarıda belirtilen bir tasarımın beğenilip beğenilmeyeceği yönündeki belirsizliğe karşı tasarımcılara adeta bir deneme süresi tanınmış olmaktadır.

Bir moda tasarımı tescil edildiği takdirde beş yıllığına koruma altına alınır fakat yukarıda değinildiği üzere tasarımcılar moda sezonlarının yalnızca birkaç ay sürmesi nedeniyle bu süreci uzun ve pahalı olarak görmektedir. Tasarım tescil edilmeksizin halka açık hale getirildiğinde ise üç yıl süre ile korunur. Bu şekilde tasarımcı imitasyon mağduru olmaktan ucuz ve etkili bir şekilde korunabilmektedir. AB hukukundaki bu düzenlemeye paralel olarak SMK m. 69/2 uyarınca da tescilsiz tasarımların kamuya sunulduğu tarihten itibaren üç yıllık bir korumaya tabi olacağı düzenlenmiştir.

b. Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku ile Moda Tasarımlarının Korunması

Bilindiği üzere, bir fikir ve sanat eserinin FSEK anlamında eser kabul edilebilmesi için FSEK madde 1/B’de yer alan şartları taşıması

gerekmektedir. İlgili madde hükmüne göre eser kavramından anlaşılması gereken husus, “*Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, müzik, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri*” olarak açıklanmaktadır. Bu doğrultuda, bir fikri üretimin eser olabilmesi için aşağıdaki koşullar aranmalıdır:

i. *Ortada bir fikir ve sanat ürünü olmalıdır.*

ii. *Bu ürünün bir şekle bürünmesi gerekmektedir.*

iii. *İlgili ürün sahibinin hususiyetini de taşımalıdır.*

iv. *Son olarak, ilgili ürün FSEK’de öngörülen eser türlerinden birinin kapsamında yer almalıdır⁴¹.*

Yukarıdaki şartları taşıyan bir eser, eserin meydana getirildiği andan itibaren korunacaktır. Eserin resmi bir kuruma kayıt ya da tescil edilmesi gerekmemektedir.

FSEK kapsamında koruma altındaki eser türleri, FSEK madde 4’te sayılmış olup, aynı maddenin 3. bendinde moda tasarımları da güzel sanat eseri türü olarak belirtilmiştir.

FSEK kapsamında bir güzel sanat eseri olarak kabul edilen moda tasarımı, başlı başına tasarım olarak da kullanılabilir. Bir eserin tasarım olarak da kullanılması bu eserin fikir ve sanat eseri olma niteliğini ortadan kaldırmayacaktır⁴²⁴³.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 16.03.2017 tarihli 2016/2193 E. 2017/1563 K. sayılı kararında, moda tasarımlarının ne şartlar altında güzel sanat eseri sayılacağı hususu incelenmiştir. İlgili kararda Yargıtay şu değerlendirmelere yer vermiştir: “*uyuşmazlık konusu deri ceket modelinin grafik eser olduğu ileri sürülmüş ise de moda tasarımına konu bir modelin güzel sanat eseri vasfının varlığı için ürünün basit yaratımlardan uzak, günlük ve normal kullanımın ötesinde, işlevsel bir amaçtan ziyade, sanatsal bir faaliyet sonucu, estetik duygusuna hitap etmek amacıyla yaratılan ve sanatsal özelliği yüksek bir ürün olması gerekir. Bir moda tasarımına konu deri ceket ürününün çok tanınmış bir marka veya*

⁴¹ Av. Duygu Kesler, ‘Türk Hukukunda Moda Tasarımlarının Telif Hakkı İle Korunması’, Özgün Law, <<https://www.ozgunlaw.com/makaleler/turk-hukukunda-moda-tasarimlarinin-telif-hakki-ile-korunmasi-427>> erişim tarihi: 06.12.2021.

⁴² Ibid.

⁴³ Dr. İsmail Fidan, ‘Endüstriyel Tasarımların Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Korunması’ (2011), Dergi Pak, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:2 Sayı:2, s. 425.

markasız olarak piyasaya sürülmesi daha önceki moda tasarımlarından farklı olması, fiyatının çok yüksek veya düşük olması, güzel sanat eseri vasfı açısından önem taşımayacaktır"⁴⁴.

İlgili karar, moda tasarımlarının güzel sanat eseri olarak korunabilmesi için aranan şartları oldukça net ve açık bir biçimde özetlemiştir. Buna göre, karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemelere paralel olarak, moda tasarımı, basit yaratımdan uzaksa ve işlevsel bir amaçtan ziyade sanatsal bir amaca hizmet ediyorsa FSEK hükümleri uyarınca korunabilecektir.

c. Moda Tasarımlarının Güzel Sanat Eseri ve Tasarım Hükümlerine Tabi Olmasının Getirdiği Farklılıklar

1) Öncelikle koruma süresi bakımından bir moda tasarımı tasarım olarak tescil edilirse, hakkın koruma süresi her beş yılın sonunda yenilenmek suretiyle en fazla yirmi beş yıldır. İlgili tasarımın, FSEK hükümleri uyarınca güzel sanat eseri olarak kabulü mümkün ise ilgili tasarım, eser sahibinin yaşamı boyunca korunmaya devam ettiği gibi ölümden sonra yetmiş yıl süre ile de korunacaktır. Bu çerçevede FSEK hükümleri uyarınca daha uzun süreli bir korumadan bahsedilebilecektir.

2) FSEK çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir başka husus ise eser sahibinin kim olacağıdır. Bu doğrultuda, FSEK uyarınca tüzel kişiler yaratma yeteneğine sahip olmadıkları için eser sahibi olamayacaklardır. Ancak, tüzel kişilerin tasarım tescili için başvuruda bulunmaları ve tescil sahibi olmaları mümkündür.

3) Tasarım hukuku kapsamında bir moda tasarımının korunması için kural olarak tescil zorunluluğu olup, eserler bakımından tescil gerekmeksizin doğrudan meydana geldikleri anda koruma başlamaktadır. Bu durumda, moda tasarımının güzel sanat eseri olarak kabul edildiği hallerde, tasarımcının "tescil" hususunda avantajlı olacağı söylenebilir⁴⁵.

Türk hukukunda, moda tasarımlarının tasarım hukuku kapsamında tescilli olmaları durumunda korundukları, FSEK hükümleri kapsamında ise güzel sanat eseri olarak korunmaları durumu ile oldukça nadir karşı-

⁴⁴ Benzer yönde bakınız: Yargıtay 11. HD 18.01.2016 tarihli 2015/6063 E. 2016/397 K. sayılı kararı.

⁴⁵ Işık Özdoğan, Gökçe İzgi, "Moda Hukukunda Yaşanan Güncel Gelişmeler ve Uygulamadaki Sorunlar" (2011), Moroğlu Arseven, <<https://www.morogluarseven.com/tr/news-and-publications/moda-hukukunda-yasanan-guncel-gelismeler-ve-uygulamadaki-sorunlar/>>

laşıldığı söylenebilir. Moda tasarımlarının tasarım hukuku kapsamında korunması çoğunlukla tescilsiz tasarım olarak gerçekleşmektedir.

Moda tasarımlarının güzel sanat eseri olarak Türk hukukuna göre korunması için ise ürünün basit yaratımlardan uzak, estetik duygulara hitap etmek amacıyla gerçekleştirilen sanatsal bir yaratım sonucu meydana getirilmiş bir ürün olması gerekir. Ürünün çok tanınmış bir marka veya markasız olarak piyasaya sürülmesi, fiyatının çok yüksek veya düşük olması, güzel sanat eseri vasfı açısından önem taşımayacaktır⁴⁶.

Tazminat hesaplamalarında ise moda ürünlerinin sezonluk olması neticesinde hükmedilecek tazminat oranının, sezon boyunca elde edilecek kâra göre belirlenebildiği ve bazı durumlarda mahkemelerin tazminata hiç hükmetmediği de görülmektedir.

SONUÇ

AB ve ABD hukuku kapsamında oluşturulan içtihatlar ve mevcut yasal düzenlemelerle, genel bir değerlendirme olarak moda tasarımlarının korunması için, söz konusu tasarımın tescilli olması ve/veya ayırt edici nitelik taşıması gerektiği söylenebilir. Bununla birlikte, uyuşmazlığa konu bir tasarım ayırt edici vasfa haizse ve ürünün işlevsel niteliğinden bağımsızlaşabilmişse, tasarımın telif hukuku kapsamında korunabileceği de görülmektedir. Hermes davasında olduğu gibi, bir moda tasarımının *trade dress* haline gelmesi de mümkün olabilmektedir ve böyle bir durumda moda tasarımı ürünü, mahkemelerce *trade dress* hakları kapsamında da korunabilmektedir.

Türk Hukuku'na bakıldığında ise moda tasarımlarının, mevcut tasarım hukuku uyarınca ve güzel sanat eseri olarak değerlendirilmeleri halinde FSEK hükümleri uyarınca korunabildikleri görülmektedir. Moda tasarımları, güzel sanat eseri olarak özellikle FSEK madde 4'te sayılmışsa da Mahkemeler, her bir somut olay için davaya konu moda tasarımının güzel sanat eseri niteliğinde olup olmadığını incelemektedirler. Yine de mevcut durumda, moda tasarımlarının korunması bakımından gerek tasarım haklarına gerek ise telif haklarına dayalı az sayıda dava açıldığı

⁴⁶ Prof. Dr. Hayri Bozgeyik, Sefa Er, "Tasarımlar için Kümülatif Koruma" (2019), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, sayı 5, sayfa 26; Emre Kalender, "Almanya Federal Mahkemesinin "Doğum Günü Treni" Kararının Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Önemi ve Türk Hukukuna Etkisi" (2015), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, sayı 1, sayfa 113.

ve bu nedenle oldukça az sayıda içtihat bulunduğunu da belirtmek gerekmektedir.

Günümüzde, gerek AB ya da ABD gibi gelişmiş gerek ise Türkiye gibi gelişmekte olan hukuk sistemleri incelendiğinde, moda tasarımlarının korunması için yeterli ve etkin hukuki düzenlemeler bulunmamaktadır. Her somut olaya göre ayrı ayrı şekillenmiş içtihatlar uyarınca ve genel olarak marka, tasarım, telif gibi aslında modanın kendisi ile çok da uyumlu olmayan yasal düzenlemeler ile moda tasarımları korunmaya çalışılmaktadır. Günümüzde gerek doktrin gerek ise yargı kararları çerçevesinde geline nokta, moda tasarımlarının korunması için münhasır kanuni düzenlemelerin yapılabilmesi için gerekli altyapının oluşmuş olduğu sonucuna varılabilmektedir.

Bu kapsamda, her yıl milyonlarca dolarlık uyuşmazlıkların mahkeme önlerine taşındığı moda sektörünün kendi dinamikleri ile uyumlu, hem büyük moda evlerinin hem de küçük tasarımcılarının fikri haklarının korunabilmesi için yeterli ve kapsamlı bir hukuki düzenlemenin yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu

AB, Council Regulation (EC) No 6/2002

AKTEKİN Uğur, DOĞAN ALKAN Gül Deniz: ‘Moda Endüstrisi ve Tescilsiz Tasarımlar’, TÜRKONFED

BOYDELL Nick, ‘Europe: The importance of proving copying of unregistered rights in fabric designs in the UK’ (2015), DesignWrites

BRAUN Farella, Martel LLP, ‘The Devil Wears Trademark: How the Fashion Industry Has Expanded Trademark Doctrine to Its Detriment’ 17.01.2014, 127 Harvard Law Review 995

Christian Louboutin S.A. v. Yves Saint Laurent Am. Holding, Inc., No. 11-3303 (2d Cir. 2013).

CJEU, C-163/16, 12.06.2018

Converse, Inc. v. ITC - 909 F.3d 1110 (Fed. Cir. 2018), LexisNexis

DOĞAN ALKAN Gül Deniz, ‘Avrupa Birliği Adalet Divanı Christian Louboutin’in Kırmızı Renkli Ayakkabı Tabanı Markasının Geçerliliğini Teyit Etti’, IPR Gezgini Blog (2018)

DOĞAN ALKAN Gül Deniz, DERNEKOĞLU Umut, ‘Ankara Barosu Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Kurulu Dergisi Yargı Kararları’

(2014), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet Ve Rekabet Hukuku Kurulu Dergisi, sayı 2014/1

Dr. FISCHER Fridolin, ‘Design Law in The European Fashion Sector’ (2008), WIPO

Dr. FİDAN İsmail, ‘Endüstriyel Tasarımların Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Korunması’ (2011), Dergi Pak, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:2 Sayı:2

Fashion Journal, ‘An Introduction to Fashion Law in Australia’ (2020) <<https://fashionjournal.com.au/fashion/your-go-to-guide-to-fashion-and-the-law/>>

Harvard Law Review, ‘Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc.’ (2017),

Innovative Design Protection and Piracy Prevention Act (2011-2012), H.R. 2511, 112. Kongre

John Kaldor Fabric Maker Uk Ltd V Lee Ann Fashions Ltd (2014) Ewhc 3779.

KALENDER Emre, “Almanya Federal Mahkemesinin “Doğum Günü Treni” Kararının Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Önemi ve Türk Hukukuna Etkisi” (2015), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, sayı 1

KESLER Duygu, ‘Türk Hukukunda Moda Tasarımlarının Telif Hakkı İle Korunması’, Özgün Law

MARSH Michelle Mancino, ‘In Long-Running Dispute, ITC Rules Chuck Taylor Sneakers Protectable But Not Infringed’ (2020), Arent Fox

MCANDREWS Held & Malloy Ltd, ‘Designs – Protecting Fashion in The United States With IP Rights’ (2019), WTR

Moda Hukuku Enstitüsü, ‘Moda Hukuku Nedir?’, I Law Fashion Blog <<https://www.ilawfashion.com/en/moda-hukuku-enstitusu/>>

NUCKBY John, ‘John Kaldor Fabricmaker UK V Lee Ann Fashions: How To Climb The Mountain (Or Molehill) Of Proving Independent Design In Copyright.’, (2014), SWIPWIRE

OWOSEJE Toyin, ‘Christian Louboutin Wins Trademark Battle for Signature Red Bottom Shoes’ (2012), IBTimes

ÖZDOĞAN Işık, İZGİ Gökçe, “Moda Hukukunda Yaşanan Güncel Gelişmeler ve Uygulamadaki Sorunlar” (2011), Moroğlu Arseven

Prof. Dr. BOZGEYİK Hayri, ER Sefa, “Tasarımlar için Kümülatif Koruma” (2019), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, sayı 5

SPINDLER Amy M., ‘A Ruling by French Court Finds Copyright in a Design’, The New York Times, 19.05.1994

Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc., 137 S. Ct. 1002 (2017).

The Fashion Law ‘TFL’, ‘Hermès Prevails in Unfair Competition Case Over “Make Your Own Birkin” Classes’ (2020) < <https://www.thefashionlaw.com/hermes-prevails-in-case-over-make-your-own-birkin-class/> >

The Fashion Law ‘TFL’, ‘Intellectual Property 101: A Primer’ (2020), < <https://www.thefashionlaw.com/intellectual-property-rights-a-primer/> >

Tribunal de Commerce, Paris, 18.05.1994 (Fr.), translated in 1994 European Commercial Cases [E.C.C.].

Türk Patent ve Marka Kurumu, ‘Tasarım İnceleme Kılavuzu’, 2019

Türk Patent ve Marka Kurumu, ‘Tasarım’, (Mayıs 2019)

United States Court of Appeals for the Federal Circuit, Converse, INC. v. SKECHERS U.S.A., INC., NEW BALANCE ATHLETICS, INC., FKA NEW BALANCE ATHLETIC SHOE, INC., HU LIQUIDATION, LLC, FKA HIGHLINE UNITED LLC, Intervenors, 2016-2497, 30.10.2018.

Wal-Mart Stores v. Samara Bros. - 529 U.S. 205, 120 S. Ct. 1339 (2000), Lexis Nexis

YURDUSEVEN Şeyma, ‘6769 Sayılı Sınaî Mülkiyet Kanunu İle Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem’ (2017), Dergi Pak, 31.07.2017