

ENTEĞRE DEVRE TOPOGRAFYASI HAKKINA ELEŞTİREL BİR BAKIŞ

Yrd. Doç. Dr. N. Ayşe ODMAN BOZTOSUN*

I. GİRİŞ

Ülkemizde tanınan son fikrî mülkiyet hakkı, entegre devre topografyalarının korunmasına ilişkindir. 5147 sayılı "Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun (Kanun)", 22 Nisan 2004 tarihinde TBMM'de kabul edilmiştir.¹

Entegre devre topografyalarına, patent, eser sahipliği ve tasarım hakkının kapsamı dışında, *sui generis* koruma tanınması dünyada da nispeten yeni bir gelişmedir. Makalemizde Kanunun başlıca hükümlerini, fikrî mülkiyet hukukunun ilkeleri ve ilgili yabancı düzenlemeler ışığında eleştirel gözle değerlendireceğiz.²

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

* Dipnotlarda yeralan internet sitesi adreslerine en son 16 Haziran 2004 itibarıyla erişilmiştir.

¹ 30 Nisan 2004 tarihli, 25448 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. (Kanun m. 42).

² Kanun dokuz bölümden oluşmaktadır ve hükme bağlanan konu başlıkları, patent, endüstriyel tasarım, ıslahçı hakları alanlarındaki diğer fikrî mülkiyet düzenlemeleri ile paralel niteliktedir. Birinci bölümde kanunun amacı ve kapsamı açıklanarak ilgili tanımlar verilmektedir. Korumadan yararlanacak kişiler, korumanın konusu, şartları ve süresi ikinci bölümde, kimlerin hak sahibi olabileceği, hak sahibine tanınan yetkiler ve koruma hakkının sınırları üçüncü bölümde düzenlenmektedir. Dördüncü bölümde başvuru şartları ve tescil açıklanmaktadır. Hakkın konu olabileceği devir, intikal, rehin, haciz ve lisans tasarruflarına dair hükümlere beşinci bölümde yer verilmiştir. Altıncı bölümde hükümsüzlük hâlleri, hakkı sona erdiren haller ve hakla ilgili Türk Patent Enstitüsü nezdinde işlem yapma yetkisi olan kişiler belirlenmiştir. Tecavüz sayılan fiiller, açılacak davalar, ihtiyati tedbir, yetkili mahkeme, zamanaşımı ve gümrüklerde el koyma yedinci bölümde düzenlenmiştir. Sekizinci bölüm, zorunlu lisansın genel şartları ve sona ermesine ayrılmıştır. Dokuzuncu bölümde hakka tecavüz hallerinde uygulanacak cezalar ve şikâyet hakkına sahip olanlar hükme bağlanmaktadır. Son üç madde Enstitü tarafından çıkarılacak uygulama yönetmeliklerine, Kanunun yürürlüğe girmesine ve yürütülmesine ilişkindir.

II. "ENTEĞRE DEVRE", "YARI İLETKEN MADDELER" VE "TOPOGRAFYA" KAVRAMLARI

Devre, bir komutun elektronik olarak algılanmasına olanak tanıyan düzenedir. Entegre devre ise, devre öğelerinin ve bunlar arasındaki bağlantıların taban görevi yapan bir katman üzerinde ve tek bir birim halinde oluşturulmasıyla elde edilen ve çok sayıda komutu yerine getirebilen devreler bütünüdür. Yonga (çip), üzerinde devre öğelerinin oluşturulduğu tabandaki katmanın adı olduğu halde, entegre devre yapısının tamamını ifade etmek için kullanılmaktadır.³ Bilgisayarlar dahil olmak üzere tüm elektronik aygıtların ana kumanda merkezini, diğer bir deyişle bu aygıtların beynini entegre devreler oluşturur.

Yarı iletken maddeler, elektriksel iletkenliği, iletkenler ile yalıtkanlar arasında olan kristal yapılı katı maddelerdir. Bu nitelikleri, entegre devrelerin yapımında kullanılmaları için elverişlidir. Günümüzde çipler çoğunlukla yarı iletken maddelerden imal edilmektedir.

Entegre devreler, katmanlardan oluşur. Bunların üç boyutlu görünümü inişli çıkışlı yeryüzü şekillerine benzediği için, entegre devre tasarımlarına "topografya" adı verilmektedir. Fikrî mülkiyet koruması, entegre devrelerin tasarımları üzerinde tanınır.

III. HAKKIN TARİHSEL GELİŞİMİ

Yarı iletken topografyalarına ilişkin *sui generis* hukukî koruma sistemi, ilk defa bu teknolojik ürünlerin yoğun olarak üretilmeye başlandığı ve özel sektörün izinsiz kopyalamaya karşı önlem alınması için yoğun lobi faaliyeti içinde bulunduğu ABD'de öngörülmüştür.⁴ ABD'yi Japonya izlemiştir.⁵ Av-

³ Entegre devreyi oluşturan öğeler mikroskopik boyutlarda olduğundan, entegre devreler mikroçip olarak da adlandırılırlar.

⁴ ABD'de ilgili düzenleme 1984'te Telif Hakları Kanunu kapsamında yapılmıştır ve Yarı İletken Çip Koruması Yasası (Semiconductor Chip Protection Act- "SCPA") olarak anılmaktadır. Kanun metni için bkz.: <http://www.copyright.gov/title17/>. Ayrıca ABD'de bu hakkın tanınması sürecinin anlatımı için bkz.: Kukkonen, C. A., "The Need To Abolish Registration For Integrated Circuit Topographies Under TRIPS" ("Kukkonen"), IDEA: The Journal of Law and Technology, 1997, 38 IDEA 105, s. 1-3, http://www.idea.piercelaw.edu/articles/38/38_1/3_Kukkonen.pdf.

⁵ SCPA'da yeralan karşılıklılık hükümleri uyarınca yabancı uyrukluların SCPA'nın sağladığı korumadan yararlanabilmesi, ülkelerinin ABD uyruklularına eşdeğerde koruma tanınmasına bağlıdır. Japonya'nın ABD'den hemen sonra 1985'te Yarı İletken Entegre Devre Tasarımı Yasası'nı kabul etmesinde, Japonya'nın kendi uyruğundaki kişilere ABD'de koruma tanınmasını sağlama kaygısı önemli rol oynamıştır. Yalnız Japonya, karşılıklılık

rupa Topluluğu (AT) ise 1986'da çıkardığı bir yönerge ("Yönerge") ile, AT'ye üye ülkelerin yarı iletken topografyalarına hukukî koruma sağlamalarını öngörmüştür.⁶ Bu düzenlemenin yapılmasında ABD'nin baskısı önemli ölçüde etkili olmuştur.⁷ Üye devletlerden bir kısmı bu koşulu, bu topografyaları mevcut hukukî koruma sistemlerinin kapsamına alarak, bir kısmı da bu topografyalar için *sui generis* bir hak öngörerek gerçekleştirmişlerdir. Ayrıca şu anda Meksika'dan Filipinler'e kadar birçok ülkede benzer düzenlemeler yürürlüktedir.⁸

Diğer yandan, Washington, D.C.'de, 26 Mayıs 1989'de imzalanan, ancak henüz yürürlüğe girmeyen Entegre Devrelere Dair Fikrî Mülkiyet Hakkında Antlaşma ("Antlaşma"), sadece topografya korumasına özgü düzenleme içeren tek uluslararası antlaşmadır.⁹ Bunun yanısıra Dünya Ticaret Örgütünü Kuran Antlaşma'nın 1C sayılı ekini teşkil eden Ticaretle Bağlantılı Fikrî Mülkiyet Haklarına İlişkin Anlaşma ("TRIPS"), Dünya Ticaret Örgütü üyesi ülkelere, yarı iletken topografyaları tasarımlarının korunmasına dair bir takım yükümlülükler getirmiştir.¹⁰

hükümleri öngörmeyerek kendi uyuşunda olmayan kişilere de Japonya'da korumadan yararlanma olanağı getirmiştir.

6 Avrupa Parlamentosu ve Konsey'in, 16 Aralık 1986 tarihli, 87/54/AET sayılı, yarı iletken ürün topografyalarının hukukî korumasına dair yönergesi, ATRG L 024, 27/01/1987, s. 0036 - 0040. Yönerge, ATA'nın 189(b) (yeni 251) maddesinde öngörülen ortak karar usulüne uygun olarak kabul edilmiştir. Hukukî dayanağı, ATA'nın üye devletlerin haklarının uyumlaştırılmasına yönelik ATA'nın 100a (yeni 95) maddesidir. Yönerge'nin 11'nci maddesi uyarınca, üye devletler, 7 Kasım 1987 tarihinden önce, iç hukuklarını Yönerge hükümleriyle uyumlu hale getirmekle yükümlüdürler. Yönerge metni için bkz.: <http://eur-lex.europa.eu.int>.

7 Bkz.: Hoeren T., Chip Protection in Europe ("Hoeren"), <http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/INHALTE/publikationen/036.pdf>, s. 2.

8 Dünya Fikrî Mülkiyet Örgütü'ne üye ülkelerin entegre devre topografyalarına ilişkin düzenlemeleri hakkında bilgi için bkz.: <http://www.wipo.org>

9 Antlaşma metni için bkz.: <http://www.jus.uio.no/lm/ip.integrated.circuits.treaty.washington.1989/portrait.pdf>.

10 TRIPS metni için bkz.: <http://www.wto.org>. TRIPS m. 35 uyarınca, Dünya Ticaret Örgütü'ne üye ülkeler, yarı iletken topografyalanna koruma sağlamayı kabul etmişlerdir. Bu madde uyarınca sağlanması gereken koruma, hem Entegre Devrelere İlişkin Fikrî Mülkiyet Antlaşması'nın 2-7 [6(3) hariç], 12 ve 16(3)'üncü maddelerine hem de TRIPS'in 36-38'nci maddelerine uygun olmalıdır. Ayrıca bkz.: Dietrich, T. O., International Protection of Computer Software and Technology, December 1995, <http://www.icfcst.kiev.ua/sub18/law3-fr.htm>.

IV. DİĞER DÜZENLEMELER KAPSAMINDA KORUMA

A. Tescilsiz Koruma Olanakları

Kanun uyarınca tescil edilmemiş bir entegre devre topografyası, çeşitli şekillerde korunabilir. Tescilsiz koruma olanağı sağlayan düzenlemelerimiz, haksız rekabete ilişkin hükümlerimiz ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK")nın tanıdığı eser sahipliği korumasıdır.

Türk Ticaret Kanunu ("TTK"), m. 56-65'de düzenlenen haksız rekabet hükümleri " torba hüküm" niteliğindedir. Kanunun kabulüne kadar geçen süre içinde entegre devre topografyalarının haksız kullanımı halinde bu hükümlerden yararlanılabileceği ileri sürülmüştür.¹¹ Kanunun kabulünden sonra dahi, Kanun uyarınca tescil edilmemiş bulunan topografyalar, haksız rekabet hükümlerine dayanarak korunabilir. Hatta Kanunda öngörülen orijinallik koşullarına¹² sahip olmayan topografyalar dahi bu korumadan yararlanabilir; yeter ki haksız rekabetin koşulları gerçekleşsin. Kanımca, topografyalar haksız rekabet hükümleri çerçevesinde "imalat sırrı (*know-how*)" olarak korunabilirler: Söz konusu tescilsiz topografyanın bir "imalat sırrı" teşkil ettiğinin ispatı halinde, bu sırrın haksız şekilde ele geçirilmesine veya kullanılmasına karşı hukukî korumadan yararlanılabilir.¹³ Bu hallerde haksız rekabetin gerçekleşmesi için söz konusu topografyanın kötüniyetle edinilmiş olması gerekir. Topografyayı iyiniyetle edinen kişinin sonradan topografyanın kötüniyetle ele geçirilmiş olduğunu öğrenmesi haksız rekabetin varlığının kabulü için yeterli değildir. Bu durumda bir "imalat sırrı" olarak topografyaya ilk sahip olan kişi ancak topografyayı kötüniyetle ele geçiren ve devreden kişilere karşı haksız rekabet hükümlerine başvurabilecektir. Tabii ki üçüncü kişinin bağımsız çabalarıyla aynı veya benzer işlev gören bir topografya üretmesi ve bu topografyayı üretimde kullanması haksız rekabet teşkil etmez.

Diğer yandan, topografyalarda haksız rekabet fiilinin iltibas yoluyla işlenmesinin mümkün olmadığı görüşündeyim.¹⁴ TTK m. 57(5)'in lafzı incelendiğinde, "başkasının emtiası, iş mahsulleri ... ile iltibaslar meydana getirmeye çalışmak" tan ve "başkasının haklı olarak kullandığı ... tanıtma vasıta-

¹¹ Tekinalp, Ü., Fikrî Mülkiyet Hukuku ("Tekinalp"), 2. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2003, s. 19; Odman, N. A., Fikrî Mülkiyet Hukuku ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü ("Odman"), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002, s. 307.

¹² Aşağıda V(B)(3).

¹³ TTK, m. 57(7), 57(8).

¹⁴ TTK, m. 57(5).

ları ile itibasa meydan verebilecek surette tanıtma vasıtaları kullanmak”tan bahsedildiği görülür. Entegre devre topografyası, **teknik bir işlev** yerine getiren bir fikrî üründür.¹⁵ Bir tanıtma vasıtası değildir. Bu nedenle, ancak bir “emtia” veya “iş mahsulü” olarak itibasa meydan verip veremeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir. Kanımca, belirli bir “teknik işlev”, bu işlevi yerine getiren “iş mahsulü”nün itibasa meydan vermesi olasılığı dolayısıyla herhangi bir kişiye özgülenemez. Entegre devre topografyasını içeren entegre devreyi yeniden satmak üzere değil de teknik işlevinden yararlanmak üzere satın alan kişiler, bir özel tüketici grubu niteliğindedir. Bunların “topografya”yı bir başkasının topografyasıyla karıştırmaları mümkün değildir. Zaten topografyanın bir başka topografya ile aynı veya benzer olup olmadığı kolaylıkla saptanamaz; topografyanın bütün ayrıntılarıyla ortaya çıkarılması her zaman sonuç vermeyen ciddi bir analiz gerektirir. Dolayısıyla bağımsız çaba ile üretilmiş ve bir başkasının topografyasıyla aynı veya benzer teknik işlev yerine getiren topografyanın, söz konusu teknik işlevin aynılığı veya benzerliği dolayısıyla itibas oluşturacağı ileri sürülemez. Zaten bu tür bağımsız çabalar, itibas gerekçesiyle engellenmesi değil, teşvik edilmesi gereken faaliyetlerdir. Zira bu yolla teknolojik gelişme ivme kazanacağı gibi alıcıların seçenekleri de artacaktır. Her halde topografyayı içeren entegre devrenin üzerine konulan marka, içine konulduğu ambalaj gibi unsurlarla itibasa meydan verilebilir; ancak bu halde itibas doğuran topografya değil, söz konusu marka veya ambalajdır. Bu şekilde yanılgıya düşebilecek kişiler ise ancak entegre devre topografyasını içeren entegre devreleri bir ürün içerisinde kullanmak veya yeniden satmak üzere alan ve topografya teknolojisine vâkıf olmayan kişiler olabilir. Yoksa bizzat entegre devrede mündemiç topografyanın bir başka topografya ile aynıyetinin veya benzerliğinin bu kişiler tarafından algılanması mümkün değildir.

Haksız rekabet çerçevesinde değerlendirilmesi gereken son mesele, üçüncü kişi tarafından incelenerek çözülen topografyanın üretimde kullanılmasının haksız rekabet teşkil edip etmeyeceğidir. Haksız rekabet halleri, TTK m. 57’de sayılanlarla sınırlı değildir. Dolayısıyla topografyası incelen-

¹⁵ Entegre devrenin tasarımını oluşturan topografya, itibas yoluyla haksız rekabete konu olabilen endüstriyel tasarımdan önemli bir noktada ayrılmaktadır. Tasarım, ETKHK’da bir ürünün...çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütün şeklinde tanımlanmıştır [ETKHK, m. 3(a)]. Halbuki topografya, elektronik bir işlev yerine getiren amaçlanan ürünün, yani entegre devrenin düzeneğidir. Burada tanımın asli unsuru işlevselliktir. Halbuki endüstriyel tasarımın asli özelliği, öncelikle göze, bilahare diğer duyulara hitap etmesidir. Bu nedenlerle endüstriyel tasarımın aksine, bizatihi topografyanın kullanımını yoluyla “başkasının emtiası, iş mahsulleri ... yoluyla itibas oluşturmak” mümkün değildir.

rek çözülen ve entegre devre üretiminde kullanılan kişi, kendi emeğinden haksız yararlanıldığını ve bunun TTK m. 56'daki haksız rekabetin genel tanımı kapsamında bir fiil olduğunu ileri sürebilir. Bu iddianın kabul edilip edilmeyeceği, halli zor bir meseledir. Üçüncü kişinin topografyanın münemiş olduğu ürünü inceleyerek topografyayı çözmesi, entegre devre topografyası hakkı sahibinin dahi önleyemeyeceği fiiller arasında yer alır.¹⁶ Yalnız bu halde, üçüncü kişinin çözülen topografyanın aynısını kullanmaması, topografyayı geliştirmesi gerekir.¹⁷ Kanımızca Kanunda kabul edilen bu istisna, "başkasının emeğinden haksız yararlanması" gerekçesiyle haksız rekabetin ileri sürüldüğü hallerde de kıyasen uygulanmalıdır. Dolayısıyla incelenerek çözülen topografyanın kısmen veya tamamen üçüncü kişi tarafından **yeni bir topografya geliştirmek için** kullanılması haksız rekabet teşkil etmez. Yalnız çözülen topografya aynen veya tüm esaslı unsurlarıyla aslına benzer şekilde kopya edilmişse, başkasının emeğinden haksız yararlanma teşkil edeceğinden haksız rekabetin varlığına hükmetmek gerekir.

Fikri mülkiyet hukukumuz kapsamında topografyalara koruma sağlama-ya aday olan hak, eser sahipliği hakkıdır.¹⁸ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK") m. 2(3)'te "her nevi endüstri tasarım ve projeleri"nin, ilim ve edebiyat eserleri olarak koruma kapsamında yer aldıkları belirtilmiştir.¹⁹ Entegre devre topografyaları (tasarımları) ile ilgili herhangi bir istisna öngörülmemiştir. Dolayısıyla, eser sahibinin hususiyetini taşımaları koşuluyla, bu ürünlerin de FSEK kapsamında korumadan yararlanacağı ileri sürülebilir. Yalnız eser sahipliği koruması, özellikle süresi itibarıyla entegre devre topografyaları için uygun değildir. Diğer yandan, bu fikri ürünün niteliği gereği, "eser sahibinin hususiyetini taşıdığından" bahsetmek kolay değildir. Zira söz konusu olan, teknik işlev yerine getirmeye yönelik bir düzeneğin planıdır. Yalnız, son yıllarda bilgisayar programlarının da eser sahipliği korumasından yararlandırılmasıyla başlayan akım, bu savı zayıflattığı için, artık "eser sahibinin hususiyetini taşıma" koşulu geniş yorumlanmaktadır.²⁰ Bu durumda, topografya çizimlerinin de eser sahipliği korumasından yararlanması mümkün olmalıdır. Her ne kadar Kanunun kabulünden sonra uygula-

¹⁶ Kanun, m. 12 (a).

¹⁷ Kanun, m 12 (b).

¹⁸ Eser sahipliği hakkının açıklaması için bkz.: Tekinalp, s. 19.

¹⁹ FSEK, m. 2(3)'te sayılan "coğrafya ve topografyaya ait maket ve benzerleri" ibaresinin yarı iletken topografya tasarımları ile bir ilgisi yoktur. Bu ibarede yer alan topografya sözcüğü, bizatihi yeryüzü şekillerinin üç boyutlu yansıtılmasını ifade etmektedir.

²⁰ Alman hukukunda mahkemelerin konuya yaklaşımıyla ilgili açıklama için bkz.: Hoeren, s. 4.

mada eser sahipliği korumasına başvurma olasılığı azalmışsa da topografyasını Kanun uyarınca tescil ettirmemiş kişilerin bu yoldan yararlanabileceğini belirtelim.

B. Diğer Tescilli Koruma Olanaklarının Değerlendirilmesi

Diğer fikrî mülkiyet düzenlemelerimiz arasında entegre devre topografyalarını korumaya uygun bir hakkın var olup olmadığı incelendiğinde şu tabloyla karşılaşıyoruz:

Endüstriyel Tasarımlar Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname (“ETKHK”) m. 3(b)’de, “yarı iletken topografyaları”nın endüstriyel tasarım korumasına tabi ürün kapsamında olmadığı açıkça belirtilmiştir.²¹ Dolayısıyla, entegre devre topografyalarının ETKHK kapsamında korunması mümkün değildir.

Bu ürünler için patent koruması elde edilmesi de pek olası görülmemektedir. Her ne kadar Patent Haklarının Korunmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname (“PKHK”) m. 6’da sayılan patent verilemeyecek buluşlar arasında entegre devre topografyaları belirtilmemişse de, “buluş basamağı” adı verilen koşulun bu ürünler açısından gerçekleştirilmesi oldukça zordur.²² Entegre devre topografyalarının yenilik ve sanayiye uygulanabilirlik koşullarını sağlayabileceği gözönüne alındığında, faydalı model belgesi verilerek 10 yıllık korumadan yararlandırılması düşünülebilir.²³ Yalnız Kanun kapsamında topografyalara *sui generis* koruma tanınmasıyla, hak sahiplerinin bu yolu tercih etmesine gerek kalmamıştır. Zira faydalı model koruması, entegre devre topografyası hakkına nazaran, başvuruda herhangi bir kolaylık veya koruma kapsamında üstünlük sağlamamaktadır. Diğer yandan PKHK, m. 158 uyarınca, faydalı model belgesi verilen topografya bir başkasının topografyasından izinsiz alınmışsa, tanınan koruma, bu başkasına karşı ileri sürülemez.

Marka koruması ise, topografyanın kendisinin ayırtedici ve tanıtıcı özellik taşımasıyla dolayısıyla mümkün değildir.²⁴ Topografyayı içeren ürün belli bir marka ile pazara sürülebilir; ancak burada koruma konusu, ürünü

²¹ Her ne kadar ETKHK’den sonra çıkarılmış bulunan Kanunda “yarı iletken topografyası” yerine “entegre devre topografyası” terimi tercih edilmiş olsa da aynı kavramın ifade edilmek istendiği aşikârdır.

²² “Buluş basamağı” koşulunun açıklaması için bkz.: Tekinalp, s. 461. Ayrıca bkz.: Aşağıda V(B)(3)’te “Koruma Koşulu” başlıklı kısım altında yer alan açıklamalar.

²³ PKHK 154, 164.

²⁴ Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, m. 5.

tanıtan ve diğer ürünlerden ayıran markadır. Entegre devre topografyası ise teknik işlevli bir fikrî üründür ve ayırdedici ad ve işaretler kapsamında değerlendirilemez.

V. KANUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

1995'te kanun hükmünde kararnameler ile yapılan fikrî mülkiyet düzenlemeleri arasında yer almayan "entegre devre topografyası koruması", Türkiye-Avrupa Toplulukları Ortaklık Konseyi'nce alınan 1995/1 sayılı Gümrük Birliği Kararı²⁵ ve Türkiye'nin Dünya Ticaret Örgütü üyeliği²⁶ dolayısıyla üstlendiğimiz yükümlülük uyarınca, 5147 sayılı "Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun" ile tanınmıştır. Konunun kanun hükmünde kararname yerine kanun ile düzenlenmesi isabetli olmuştur²⁷; ancak düzenlemenin yapılaş şeklinin uygunluğu, düzenlemenin konusunun da uygunluğu için bir ölçüt değildir. Böyle bir düzenlemenin Türk endüstrisi için bir ihtiyaç haline gelip gelmediği ayrı bir konudur ve öncelikle "bu alanda herhangi bir düzenlemeye bu dönemde gerek var mıydı?" sorusunun yanıtlandırılması gerekir. Aşağıda "Amaç ve Kapsam" başlığı altında, bu sorunun yanıtını arayacağız. Ardından Kanunun ilgili hükümlerini irdelerek Türk Kanun Koyucusunun entegre devre tasarımcılarına tanıdığı korumanın unsurlarını saptamaya çalışacağız.

A. Amaç ve Kapsam

Kanun tasarısının Genel Gerekeçesi'nin ikinci paragrafında, entegre devre topografyalarına koruma sağlanmasının üç gerekeçesi sıralanmaktadır²⁸: Bunlar, Avrupa Birliği ve Dünya Ticaret Örgütü nezdindeki yükümlülüklerimizin yerine getirilmesi, bu teknolojileri geliştiren kişilerin ödüllendi-

²⁵ Türkiye-AT Ortaklık Konseyi, AT ile Türkiye arasında Türkiye'nin AT'ye tam üye olması hedefine yönelik 1963 tarihinde akdedilen Ankara Antlaşması uyarınca oluşturulmuştur. Bu konsey, 36ncı toplantısında 1995/1 sayılı Gümrük Birliği Kararı ("GBK")'nı almıştır. GBK m. 29(2), tarafların fikrî, sınaî, ticarî mülkiyetin korunmasına ilişkin, GBK'nin 8 sayılı Ekinde belirlenen yükümlülükleri yerine getirmeleri öngörülmüştür. Ek m. 9(1)'de korumaya tabi sınaî mülkiyetin kapsamında "entegre devrelerin topografileri" de sayılmıştır. Kararın ekleriyle birlikte Türkçe metni için bkz.: İktisadi Kalkınma Vakfı (hazırlayan), Türkiye-AT 36. Ortaklık Konseyi Toplantısı, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları, Yayın No.: 131, İstanbul, Mart 1995.

²⁶ Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'nın Uygun Bulduğuna dair Kanun, Kanun No: 4067, Kabul tarihi: 26.01.1995, Resmi Gazete: 29.01.1995, 22186 (Anlaşma metni ve ekleri, 25.02.1995 tarihli, 22213 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.)

²⁷ Bu konuda açıklama için bkz.: Odman, s. 246.

²⁸ Kanun tasarısının metni için bkz.: <http://www.tbmm.gov.tr>

rilerek teşviki ve bu alandaki yatırımların özendirilmesidir. Yalnız her ne kadar “yatırımların özendirilmesi”nden bahsedilse de, korumanın yurtiçi kaynaklarla bu teknolojinin yapılandırılıp geliştirilmesini sağlamaya yönelik olmadığı anlaşılmaktadır. Zira aynı paragrafta teknolojik ilerleme kaydedilmesinin ve kalkınma ve gelişmenin daha geniş bir kitleye yayılmasının dış teknolojinin yurt içine çekilerek mümkün olabileceği iddia edilmektedir. Bu iddia, “teknoloji üreticisi veya buluş sahibi, meydana getirdiği mamulün korunacağı konusunda teminat bulursa, daha çok yaratıcı faaliyet yapma istek ve arzusu içerisine girecek ve böylece ücret ya da uygun bir bedel karşılığında ürününü seri biçimde üretebilecek veya diğer şekillerde kullanılabilecektir.” ifadeleriyle desteklenmektedir.

İşte bu noktada, fikrî mülkiyet hukuku sahasında, özellikle son yıllarda uluslararası yükümlülüklerimiz gereği düzenleme yapmak durumunda kaldığımız diğer durumlarda da karşımıza çıkan sorular gündeme gelmektedir: “Bu alanda düzenleme yaparak hukukî koruma sağlamak ulusal çıkarlarımıza uygun mudur? Eğer düzenleme yapmamız kaçınılmaz ise örnek alınması istenen yabancı düzenlemeleri aynen yasalaştırmamız gerekir mi? Yoksa bu düzenlemelerin tercümesinden ibaret bir yasama faaliyeti yerine, ihtiyacımızın gerektirdiği değişiklikleri saptamak için gereken inceleme ve tartışmaları yaptıktan sonra mı yasama faaliyetini gerçekleştirmeliyiz?”

Bu alanda hukukî koruma tanıyan ilk ülke ABD olmuştur; ABD’de bu alanda güçlü bir endüstrinin gelişmiş olması ve bu alanda faaliyet gösteren şirketlerin lobisi sonucu 1984 tarihli SCPA ortaya çıkmıştır. Ülkemiz için buna benzer bir durumdan söz etmek mümkün değildir. İki yıl sonra AT’nin paralel bir uyumlaştırıcı düzenleme yapmasının amacı da hem bu alandaki yatırımları AT sahasına çekmek hem de ABD’nin öngördüğü karşılıklılık ilkesi gereği AT vatandaşlarının ABD’de bu korumadan yararlanabilmesini sağlamaktır. Acaba bu gerekçelerden hangisi ülkemiz için geçerli kabul edilebilir? Türkiye’de henüz hatırı sayılır bir entegre devre tasarımı endüstrisi bulunmadığı açıktır. Bu nedenle bu aşamada kendi tasarımcılarımızın ödüllendirilmesi veya yurtiçindeki ilgili endüstri sektörümüzün özendirilmesi söz konusu olmayacaktır. Aynı şekilde vatandaşlarımızın diğer ülkelerde karşılıklılık ilkesi gereği o ülke vatandaşlarına tanınan korumadan yararlanmasını sağlama kaygısı da kanunun kabulünde rol oynamış olamaz. O zaman sadece dış teknolojinin yurt içine çekilmesi amacının geçerliliğinden söz edilebilir. Bu halde de, yabancı yatırımcının, önemli insan kaynağına sahip olduğu, yatırımlarını yürüttüğü ve halihazırda etkin korumadan yararlanabildiği ülkelerin yerine neden ülkemizi tercih edeceği sorusunun yanıtlanması gerekir.

Ülkemizde bu endüstrinin gelişmemiş olmasının nedeni, bu alanda fikrî mülkiyet koruması tanınmamış olması değildir; aynı şekilde, bu korumanın

tanınması da bizatihi bu alandaki teknolojinin gelişmesini sağlayıcı nitelikte değildir. Bu gibi yüksek teknolojilerde gelişme, üniversiteler ve araştırma merkezleri gibi kamu kurumlarının ve özel sektörün yönlendirilmesini, teşvikini ve aralarındaki işbirliğinin kurumsallaştırılmasını gerektirir. Gerekli altyapı ve birikimin oluşturulması çabası ile birlikte fikrî mülkiyet koruması yerini bulacak, ulusal sanayinin teşvikine yönelik gerçek amacına kavuşmuş olacaktır.

Diğer hallerde çeşitli sakıncalar söz konusudur: ABD başta olmak üzere teknoloji ihraç eden ülkeler, fikrî mülkiyet haklarının mümkün olduğu kadar çok ülkede, kendi istedikleri şekilde ve düzeyde tanınmasını ve etkin şekilde korunmasını sağlayarak korunaklı alanlar oluşturmaktadırlar. Diğer çeşitli ülkelerdeki üreticiler tarafından üretilerek bu ülkelere ihraç edilmek veya koruma tanınmadığından yerli üreticiler tarafından üretilerek pazara sürülme istenen “taklit” ürünler bu alanlar dışında tutulmaktadır. Böylece başta ABD firmalarının söz konusu ürünleri bu alanlara ihraç etmeleri garanti altına alınmaktadır. Diğer yandan koruma sağlayan ülkelerde, yine başta ABD firmaları olmak üzere birçok yabancı firma ürünleri için koruma elde ederek ürünlerini tekel olarak pazarlama imkanına kavuşmaktadır. Rekabeti koruyucu kuralların bulunmadığı veya etkin şekilde uygulanmadığı ülkelerde bu durum, pazarlarda tekelleşme sonucunu doğurabilmektedir. Ülkemiz açısından bu sakıncaların değerlendirilmesi gerekir. “Taklit” diye adlandırılan ürünler, koruma talep eden firmaların pazarladıkları orijinal ürünlere nazaran daha ucuzdur. Bu fiyat farkı bazen çok yüksek meblağlara çıkabilmektedir. Bu fiyat farkından tüketici yararlanmaktadır. Hukukî koruma tanınması, korumanın etkin şekilde uygulanmasına bağlı olarak tüketicinin bu olanaktan yararlanmasını engelleyebilir. Bu sakınca bizim ülkemiz için de geçerlidir. Yabancı firmaların fikrî mülkiyet korumasından yararlanarak iç pazarımızda rekabete aykırı faaliyetlerde bulunması ise, olabildiğince etkin işletilen bir rekabet hukuku düzenimiz bulunduğu gözönüne alındığında ciddi bir tehlike arz etmemektedir.

Kanundan elde edilmesi amaçlanan yararlar ile doğabilecek zararlar karşılaştırıldığında, esas itibarıyla yabancı firmalara sağlanacak ciddi koruma olanağını meşru gösterecek bir kamu yararı görülememektedir.²⁹ Yukarıda belirtildiği gibi, bütünlüklü bir kamusal proje ile desteklenmedikçe “entegre devre topografyası tasarımı” gibi yüksek teknolojik altyapı ve birikim gere-

²⁹ AT'nin entegre devre topografyası hakkındaki üye devletlerce öngörülmesini gerekli kılan düzenlemesinin acele ile kabul edildiği ve o aşamada kabulünün AT'nin çıkarlarına uygun olmadığı yolunda görüş için bkz.: Cornish W., Intellectual Property Law, 3rd ed., Sweet & Maxwell, 1996, s. 505.

ken alanlarda fikrî mülkiyet koruması sağlamakla yetinilmesi, ülkemizin bu alanlarda gelişme sağlamasına yetmeyecektir. Unutulmamalıdır ki entegre devre topografyalarının geliştirilmesi, yüksek yatırımla birlikte, bu konuda uzmanlaşma ve teknolojik birikim gerektiren bir faaliyettir. Dolayısıyla ülkemizde “bu teknolojileri geliştiren kişilerin ödüllendirilerek teşviki” amacı, gerçekçi olmaktan uzaktır. Özellikle bu alanda ülkemizde bireysel teknoloji geliştirme faaliyeti yok denecek kadar azdır ve bu tür faaliyetler ekonomik ve teknolojik gücü elinde bulunduran büyük şirketlerin güdümündedir. Bu durumda, ihtiyaçlarımızdan kaynaklanan bir düzenleme ile değil, Dünya Ticaret Örgütü üyeliğimiz ve Avrupa Birliği adaylığımız çerçevesinde altına girdiğimiz bir yükümlülüğün yerine getirilmesine yönelik bir yasama faaliyeti ile karşı karşıya olduğumuzu söyleyebiliriz.³⁰

İşte entegre devre topografyası korumasının tanınma koşullarını, korumanın sağladığı hakları ve korumaya getirilen sınırlamaları bu açıklamalar ışığında inceleyeceğiz. Zira bu hükümlerin yetkinlikle ve adaletle uygulanması, kanunun bu konulara ilişkin hükümlerinin doğru anlaşılmasına ve yorumlanmasına bağlıdır. Madde gerekçelerinde bu yolda hiçbir yararlı açıklama bulunmadığı, gerekçelerin esas itibarıyla maddelerin lafzının tekrardan ibaret olduğu gözönüne alındığında bu çalışmanın gerekliliği açıkça ortaya çıkmaktadır.³¹

B. Hakkın Tanınma Koşulları

1. Bir Entegre Devre Topografyasının Varlığı

Kanunda yer alan “entegre devre” kavramı Antlaşmadan alınmıştır³² ve bu yönüyle Yönerge’de kullanılan “yarı iletken ürün” kavramından ayrıl-

³⁰ Kanunun çıkmasından önce bu konuda koruma sağlanmasıyla ilgili şu görüşleri ileri sürmüştüm: “Türkiye’de bu sahada -veya diğer herhangi bir teknolojik ürün sahasında- geniş çaplı ve yaygın ar-ge faaliyetleri söz konusu olmadığı için, henüz, böyle özel hukukî koruma öngörülen bir düzenleme yapılmamıştır. İlgili düzenlemenin hazırlanması sırasında, Türkiye’nin bu alanda ulaştığı teknolojik gelişmişlik düzeyinin dikkate alınması gerekir. Bu aşamada, çıkarılacak bir kanunun Türkiye’de bu sahadaki teknolojik yenilikleri teşvik etme olasılığı düşüktür. Tanınan korumanın, bu konuda birikimleri bulunan yabancı şirketler tarafından yoğun şekilde kullanılması kuvvetle muhtemeldir. Bu nedenle, tanınan tekel haklarının kötüye kullanılmaları ve özellikle rekabete aykırılık teşkil eden davranışlara konu olmaları halinde, hakkın ileri sürülemeyeceği ve/veya hak sahibinin zorunlu lisans tarzındaki yaptırımlara maruz kalacağı düzenlenmelidir. Böyle bir düzenleme, TBFM hükümlerine de aykırılık teşkil etmeyecektir.” Odman, s. 311.

³¹ Madde gerekçelerini içeren komisyon raporları ve tasarı metni için bkz.: <http://www.tbmm.gov.tr>

³² Antlaşma m. 2(i).

maktadır.³³ Diğer yandan Kanun, korumanın konusunu oluşturan fikrî ürünü “entegre devre topografyası” şeklinde tanımlamıştır. Buna karşılık Antlaşmada “yerleşim tasarımı(*lay-out design*)/topografya” kavramlarının ikisi birden kullanılırken Yönerge’de “yarı iletken ürün topografyası” ibaresi tercih edilmiştir.

Kanun uyarınca, “entegre devre”, “elektronik bir işlevi veya bunun gibi diğer işlevleri yerine getirmek üzere tasarlanmış, en az bir aktif elemanı olan ve ara bağlantılarından bir kısmının ya da tümünün bir parça malzeme içerisinde ve/veya üzerinde bir araya getiril(diği) ara veya son formdaki bir ürün”dür. Bu tanım, esas itibarıyla ilgili Antlaşma hükmünden alınmıştır. Yalnız Antlaşmada sadece “elektronik bir işlev yerine getirmesi amaçlanan ürün” tanımı kullanılırken Kanunda, “elektronik bir işlevi veya bunun gibi diğer işlevleri yerine getirmek üzere tasarlanmış ürün”den bahsedilmektedir. Entegre devrenin elektronik bir işlev dışında herhangi bir işlev yerine getirmesi mümkün olmadığından bu ifade isabetsizdir.³⁴

Kanunda ayrıca entegre devrenin en az bir aktif elemanı bulunan ve ara bağlantılarından bir kısmının ya da tümünün bir parça malzeme içerisinde ve/veya üzerinde bir araya getirildiği ara veya son formdaki bir ürün olduğu belirtilmiştir. “Aktif eleman”, transistör³⁵ veya diyot³⁶ gibi bir elektronik bileşeni ifade eder. Günümüzde bir entegre devre, bu bileşenlerden milyonlarcasını içermektedir. Entegre devre, bunları ve bunlar arasındaki bağlantıları içeren bir bütündür. Bunların üzerine yerleştiği “bir parça malzeme” ise günümüzde esas itibarıyla yarı iletkenlerdir.³⁷ İşte bu nedenle söz konusu

33 Yönerge, açıkça entegre devre topografyası korumasını sadece yarı iletken ürünlere hasretmiştir. (Yönerge, m. 1). Türk kanun koyucusu Antlaşma’ya paralel şekilde, tüm entegre devre topografyalarını içeren daha geniş kapsamlı bir koruma tanımayı tercih etmiştir. Her ne kadar Antlaşma’da entegre devre tanımı içerisinde yarı iletken kavramına yer verilirse de, Âkit Tarafın ilgili yasasında topografya korumasının yarı iletken entegre devrelerin topografyalarına özgülenmesi durumunda bu sınırlandırmaya izin verileceği düzenlenmiştir. [Antlaşma m. 3(1)(c)].

34 Yönergede yarı iletken ürünün münhasıran elektronik işlev veya elektronik işlevle birlikte başka işlevler yerine getirmek üzere tasarlanmış bir ürün olduğu ifade edilmektedir (Yönerge m. 1). Muhtemelen Kanun hazırlanırken bu hükümden de yararlanılmış, ancak yanlış çeviri yapılmıştır.

35 Transistör yarı iletken malzemeden yapılmış elektronik devre elemanıdır. Her ne kadar diyodun yapısına benzese de, çalışması ve fonksiyonları diyottan çok farklıdır. <http://www.silisyum.net/htm/transistorler/transistorler.htm>

36 Diyotlar, yalnızca bir yönde akım geçiren devre elemanıdır. <http://www.silisyum.net/htm/diyotlar/diyotlar.htm>

37 Yönergedeki “yarı iletken ürün” tanımı, bu açıdan daha ayrıntılı düzenlenmiştir. Tanıma göre, yarı iletken ürün, bir yarı iletken tabaka içeren bir malzeme kütesini barındıran ve

koruma “yarı iletken topografyaları koruması” şeklinde de anılabilmektedir; ancak Kanun, bu malzemenin yarı iletken olmasını zorunlu tutmamıştır. Tanımdan anlaşılacağı üzere, entegre devrenin bizatihi kendisi nihai mal olabileceği gibi bir başka ürün içerisinde kullanılacak ara mal niteliğinde de olabilir.

Topografya ise entegre devreyi oluşturan tabakaların üç boyutlu dizilimini gösteren, üretim amacıyla hazırlanmış ve herhangi bir formatta sabitlenmiş görüntüler dizisi şeklinde tanımlanmıştır. Görüntü, entegre devrenin üretiminin herhangi bir aşamasındaki yüzeyinin tamamının veya bir kısmının görünümünü ifade etmektedir. Bu tanım ise esas itibarıyla Yönerge’den alınmıştır.³⁸ Tanımdan anlaşılacağı üzere, entegre devreyi oluşturan bir veya birden fazla tabaka, topografyanın bir kesiti ve benzeri görüntüler, topografyadan bağımsız olarak korunamaz. Korumaya tabi olan bir bütün olarak topografyadır.

2. Koruma Konusu

Yukarıda tanımı verilen topografya, korumanın konusunu teşkil etmektedir. Dolayısıyla entegre devre topografyasının dayandığı içerik, işlem süreci, sistem, teknik veya topografyanın kendisi dışında topografyada sabitlenmiş bilgi, koruma kapsamının dışında kalmaktadır.³⁹ Bu hüküm özellikle aşağıda açıklayacağımız ve üçüncü kişilerin izin verilen fiilleri arasında yer alan analiz amaçlı fiiller açısından önem taşımaktadır. Topografyanın öngörüldüğü amaca uygun şekilde işlemlerini sağlayan sistem, üçüncü kişinin bağımsız fiili sonucu çözümlenebilir ve bir başka topografya yapımında serbestçe kullanılabilir.⁴⁰

Diğer yandan korumadan yararlanabilmek için, yapısında koruma altına alınmış bir entegre devre topografyası bulunduran entegre devrenin, her-

iletken, yalıtken veya yarı iletken malzemeden oluşan, önceden tasarlanan üç boyutlu bir şablona göre düzenlenmiş bir veya daha fazla tabakaya sahip bir üründür. [Yönerge m. 1(a)]. Ayrıca çip(yonga) yapımında kullanılan yeni nesil malzemeler konusunda bilgi için bkz.: Radding A., Brave, New Non-silicon World, Electronic Business, Vol. 27, No. 2, February 2001, s. 82-88

³⁸ Yönerge, madde 1(a) ve madde 1(c). Yönerge tanımındaki “yarı iletken ürün” ibaresinin yerine Kanunda “entegre devre” ibaresi kullanılmıştır. Antlaşmadaki tanım uyarınca ise “yerleşim düzeni/topografya”, bir entegre devrenin eleman ve bağlantılarının herhangi bir şekilde ifade edilen üç boyutlu yerleşimi (düzeni) veya üretimi amaçlanan bir entegre devre için tasarlanan böyle bir üç boyutlu yerleşim(düzen)dir.

³⁹ Yönerge m. 8 uyarınca, topografyalara tanınan koruma, topografyada mündemiç fikir, usul, sistem, teknik veya kodlanmış bilgileri kapsamaz

⁴⁰ Kokoonen, s. 9.

hangi bir ürtünde kullanılması zorunlu değildir. Söz konusu entegre devrenin kendisi, barındırdığı topografya dolayısıyla korunan bir ürün haline gelmiştir.⁴¹

3. Koruma Koşulu

Bu tür fikrî ürünler için, diğer fikrî hakların koruma koşullarından farklı, bu fikrî ürünün geliştirilme şekline ve niteliğine uygun bir koruma koşulu öngörülmesi gereği, topografyalar için *sui generis* koruma talebinin başlıca gerekçelerinden biri olarak ileri sürülmüştür.⁴²

Entegre devre topografyalarının hukukî korumadan yararlanabilmeleri orijinal niteliğe sahip olmalarına bağlıdır. Orijinalliğin kabulü için iki koşul gerçekleşmelidir: Topografya, tasarılayıcısının kendi fikrî çabası sonucu ortaya çıkmalıdır ve tasarlama sırasında entegre devre üreticileri ve entegre devre topografyası tasarılayıcıları arasında bilinmemelidir.⁴³

“Tasarlayıcısının kendi fikrî çabası sonucu ortaya çıkma” koşulu, eser sahipliğine ilişkin koruma koşullarından “eser sahibinin hususiyetini taşıma” koşuluna benzetilebilir.⁴⁴ Eser sahipliği korumasından yararlanabilmek için bu koşulun gerçekleşmesi yeterli iken, topografya koruması için “entegre devre sektöründe bilinmeme” şeklinde ek bir koşul öngörülmüştür. Bu koşul da patent korumasına ilişkin “buluş basamağı” koşulu ile karşılaştırılabilir.⁴⁵ Yalnız koşullar arasında önemli derece farkları bulunmaktadır: İlk koşul açısından eser sahipliğindeki “sahibinin hususiyetini taşıma” tanımı, topografya tasarımlarının niteliği ile örtüşmemektedir. Bilgisayar programlarının eser sahipliği korumasından yararlandırılması açısından gündeme gelen uyumsuzluk tartışması, topografya tasarımları açısından da ileri sürülebilir. *Sui generis* korumada bu nedenle “hususiyet yansıma” kavramı yerine “öz fikrî çaba sonucu ortaya çıkma” özellikle tercih edilmiştir. Önemli olan fikrî ürün ile yaratıcısı arasındaki bağın kurulabilmesidir. Topografyada eser sahibinin hususiyetini aramak gerçekçi olmayacaktır.

Diğer yandan patente ait “buluş basamağı” koşulu ile topografyalara ilişkin “entegre devre sektöründe bilinmeme” arasında da önemli bir ağırlık farkı vardır. Patentte buluş basamağı koşulu, yenilik koşulundan ayrı olarak, o alanda uzman bir kişinin makul bir çabayla ortaya çıkaramayacağı bir bu-

41 Kanun m. 4(2).

42 Hoeren, s. 3.

43 Esas itibarıyla bu hükme hem Sözleşmede hem de Yönergede yer verilmektedir.

44 “Eser sahibinin hususiyetini taşıma” koşulunun açıklaması için bkz.: Tekinalp, s. 92-95.

45 Yukarıda 22. dipnot.

luşun varlığını aramaktadır. Halbuki Kanun uyarınca topografyanın tasarlama sırasında tasarlayıcı ve üreticiler tarafından bilinmemesi yeterlidir. Antlaşma ve Yönergede “bilinmeme” yerine kullanılan ifade, topografyanın bu kişiler açısından veya bu sektörde “alelâde, adi (*commonplace*)” nitelikte olmamasıdır.⁴⁶ Kanunca Kanunda da “bilinmeme” yerine “alelâde nitelikte olmama” ifadesinin tercihi gerekirdi. Bu ifade, topografyanın buluş basamağının gerektirdiği ölçüde “yaratıcılık” taşıması gerektiğini ortaya koymaktadır.

Kanunda ayrıca orijinal olmayan eleman ve ara bağlantıları bir araya getiren topografyanın bir bütün olarak orijinallik koşulunu taşımasının koruma tanınması için yeterli olduğu belirtilmiştir.

4. Tescil

Entegre devre topografyası hakkını eser sahipliği gibi tescilsiz bir hak şeklinde öngören düzenlemeler de bulunmaktadır;⁴⁷ ancak Kanunda hakkın tanınması tescil koşuluna bağlanmıştır. Kanunun gerekçesinde neden böyle bir düzenleme yapıldığına ilişkin herhangi bir açıklama yer almamaktadır.

Kanun m. 16 uyarınca Türk Patent Enstitüsü, başvuruyu, başvuru dilekçesinde belirtilen bilgilerin doğruluğunu, başvuru yapanın başvuru yapma hakkına sahip olup olmadığını, entegre devre topografyasının orijinal olup olmadığını incelemeksizin ilgili sicile kaydeder. Yani bu hususlarda ancak itiraz veya hükümsüzlük davası açmak yoluyla sicildeki kaydın terkinini sağlamak mümkün olacaktır. Acaba bu sağlıklı bir düzenleme midir? Haksız şekilde bir entegre devre topografya hakkını tescil ettiren kişi, hakkına itiraz edilmediği sürece bu hakkın sağladığı tekelden yararlanacaktır.

Hem tescil koşulu getirilip hem de tescille görevlendirilen Enstitünün her türlü inceleme görevinden masun tutulmasının amacı anlaşılammamaktadır. Hatta bu açıdan değerlendirildiğinde, Enstitüye sunulan topografya kopya veya çizimlerinin topografyanın tanınmasına yeterli olmasını öngören Kanun m. 14(2) hükmü dahi amaçtan yoksun kalmaktadır. Zira Kanun, Enstitüye başvuru konusu topografya ile ilgili, tarama ve mevcut topografyalardan

⁴⁶ Yönerge m. 2(2) uyarınca, yaratıcısının kendi fikri çabasının ürünü olan ve yarı iletken endüstrisinde alelade kabul edilecek unsurlardan oluşmayan bir yarı iletken ürün topografyası, koruma kapsamındadır. Bir topografyanın bu nevi alelade unsurları içermesi halinde, bu topografya, söz konusu unsurların bileşimi yukarıdaki koşulları gerçekleştirdiği ölçüde korunacaktır. Ayrıca bkz.: Antlaşma m. 3(2)(a).

⁴⁷ Örneğin ilgili Birleşik Krallık düzenlemesinde yarı iletken topografyaları, tescilsiz tasarım hakkından yararlandırılmaktadır. (Regulation 1989, Statutory Instrument, No. 1100, http://www.legislation.hmso.gov.uk/si/si1989/Uksi_19891100_en_1.htm).

ayırdatmaya ilişkin hiçbir görev yüklememektedir. Enstitünün en azından orijinallik koşullarından “entegre devre sektöründe bilinmeme (alelâde nite-likte kabul edilmeme)” koşulunun sağlanıp sağlanmadığını denetlemek için gerekli altyapıyı oluşturması gerekir.⁴⁸ Burada karşımıza çıkan önemli mesele, ilgili sahalarda bilgi ve deneyimi bulunan uzmanların yetiştirilmesi ve görevlendirilmesi gereğidir. Enstitünün başvuruları ayrıntılı olarak incelemeyen, sadece bir otomatik kayıt makamı gibi faaliyet göstermesi, getirilen tescil sisteminin kötüye kullanılmasına neden olabilir. Dolayısıyla, gerekli altyapı oluşturulmadan bu alandaki koruma sisteminin işletilmeye başlanmasının sakınca doğuracağı görüşündeyim.

4. Korumadan Yararlanabilecek Kişiler

Kanunda korumadan yararlanabilecek kişiler dört gruba ayrılmıştır: Bunlar (i) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, (ii) Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde ikametgâhı olan⁴⁹ ve sınaî veya ticarî faaliyette bulunan gerçek ve tüzel kişiler, (iii) ilgili uluslararası anlaşmaların hükümleri dahilinde başvuru hakkına sahip kişiler ve (iv) karşılıklılık ilkesi uyarınca Türk uyruklulara kanunen veya fiilen entegre devre topografyası koruması tanıyan devletlerin uyruğundaki kişilerdir.

Yönergede Üye Devlet vatandaşı olan veya mutad meskeni Üye Devlette bulunan gerçek kişilerin ve Üye Devlette gerçek ve etkin bir sınaî veya ticarî kuruluşu bulunan ticaret şirketlerinin veya diğer tüzel kişilerin haktan yararlanabileceği öngörülmüştür. Öncelikle Yönergede öngörülen gerçek ve tüzel kişi ayırımına Kanunda da yer verilmesi ve tüzel kişiler açısından “vatandaşlık” veya “ikametgah” tanımı yerine “gerçek ve etkin sınaî veya ticarî kuruluş bulundurma” koşulunun tercihi uygun olurdu.

Böylece Kanun, korumadan yararlanacak kişileri patent düzenlememizden farklı şekilde hükme bağlamıştır. PKHK’da Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığı, korumadan yararlanabilmenin koşullarından biri olarak sayılmamaktadır. Ayrıca yine PKHK’da, Türkiye’de ikametgaha sahip olma veya sınaî veya ticarî faaliyet yürütme koşullarından herhangi birinin sağlanması korumadan yararlanmak için yeterlidir. Halbuki Kanunda ikametgah ve sınaî/ticarî faaliyet koşulu birlikte aranmaktadır.⁵⁰

⁴⁸ Örneğin PKHK m. 56’da başvuru sahibinin tekniğin bilinen durumunun aşılması koşulunun varlığının incelenmesi için Enstitüye talepte bulunması gerektiği öngörülmüştür.

⁴⁹ Yönergede “ikametgah” yerine “mutad mesken” tercih edilmiştir.

⁵⁰ Eser sahipliğine ilişkin düzenlememizde ise öncelikle eserin Türkiye’de kamuya sunulması veya sunulmadığı halde Türkiye’de bulunması dikkate alınmaktadır. Buna ek olarak

Kanunda, Yönergede ve ilgili ABD düzenlemesinde yer alan bir kurala yer verilmemiştir. Bu düzenlemelerde, entegre devre topografyasının ilk defa AB veya ABD sınırları içerisinde pazara sunulması durumunda, vatandaşlık veya ikametgah koşulu gerçekleşmese dahi hakkın tanınabileceği öngörülmüştür.⁵¹ Kanunda bu olanağın tanınması, yeni entegre devre topografyalarının ilk defa Türkiye’de pazara sunulmasını teşvik edebilirdi.

C. Korumanın Sağladığı Haklar

Korumanın sağladığı haklar, diğer fikrî mülkiyet haklarında olduğu gibi iki yönlüdür. Bir yandan korunan topografya üzerinde münhasıran tasarrufta bulunma olanağı sağlar, diğer yandan üçüncü kişilerin izinsiz kullanımını önleme yetkisini tanır. Münhasıran tasarrufta bulunma yetkisinin kapsamına, topografyayı entegre devre üretiminde serbestçe kullanma, kullandırma (lisans verme), rehnetme, ölüme bağlı tasarrufta bulunma, devretme, haktan vazgeçme girer.⁵²

Diğer yandan hak sahibi, önleme yetkisine dayanarak öncelikle korunan topografyanın bütünüyle veya kısmen bir entegre devre yapımında kullanılmasını veya bunun dışında herhangi bir şekilde çoğaltılmasını engelleyebilir. Topografya, entegre devre yapımında kullanılmadıkça, tanımda belirtilen görüntüler dizisinin veya bu diziyi oluşturan görüntülerin her birinin çizimlerinin kopyalanması yoluyla çoğaltılabilir. İşte burada topografya koruması eser korumasına yaklaşmaktadır ve topografya çizimlerinin izinsiz çoğaltılması da hakka tecavüz teşkil edebilmektedir.⁵³

Önleme yetkisinin kapsamına topografyanın veya topografyayı içeren bir entegre devrenin veya yasal olmayan bir biçimde çoğaltılmış entegre devre topografyasını içeren ürünün ithali, satışı veya ticarî amaçlı dağıtımının engellenmesi de girer.⁵⁴ Kanımca burada “yasal olmayan bir biçimde çoğaltılmış entegre devre topografyasını içeren ürün”den bahsedilmesi gereksizdir. Topografya veya topografyayı içeren entegre devre kavramları bu

Türk vatandaşlarının eser sahipliği korumasından yararlanabileceği de düzenlenmiştir: FSEK m. 88

51 Yönerge m. 3(4)(a), SCPA § 902.

52 Kanun m. 17, 18, 22.

53 Örneğin patent tarifnameleri ve resimleri için aynı durumdan söz edemeyiz. PKHK m. 61(2) ve m. 63(2) uyarınca patentler Enstitü tarafından fasikül halinde basılır. İşte burada yer alan tarifname ve resimlerin çoğaltılması, patent hakkının değil bunlar üzerindeki telif hakkının ihlalini teşkil edebilir. Halbuki entegre devre topografyası çizimlerinin izinsiz çoğaltılması bizzat entegre devre topografyası hakkının ihlalini teşkil etmektedir.

54 Kanun m. 11(b).

ifadeyi kapsamaktadır. Nitekim Yönerge ve Antlaşmada böyle bir ifadeye yer verilmemiştir.

Yukarıda sayılan tecavüz hallerinde hak sahibi kanunda öngörülen hukuk davalarını açabilir⁵⁵, ihtiyati tedbir talep edebilir, tecavüz konusu malların ithalatı sırasında bunlara gümrüklerde el koyulmasını isteyebilir ve Kanunda sayılan suçlardan dolayı kovuşturma yapılması için şikayette bulunabilir. Hak sahibinin bu yetkilerine karşı, bir entegre devre topografyasını kullanarak üretim yapmayı tasarlayan üçüncü kişilerin, tecavüzün yokluğunun tespiti davası açarak söz konusu kullanımın hakka tecavüz teşkil etmediğine dair bir yargı kararı elde etmeleri mümkündür.⁵⁶

D. Korumanın Sınırları

1. Korumanın Başlangıcı ve Süresi

Koruma, patent ve endüstriyel tasarım haklarında olduğu gibi, eser sahipliğine nazaran kısa bir süreye bağlanmıştır. Bu süre on yıldır.⁵⁷ Sürenin başlangıcı, topografyanın, hak sahibi tarafından veya onun izniyle üçüncü bir kişi tarafından, yurt içinde veya yurt dışında ilk kez ticarî açıdan piyasaya sürülme tarihi veya ticarî açıdan piyasaya sürümün olmadığı hâllerde, tescil başvurusunun yapıldığı tarihtir. Böylece Yönergeden farklı bir düzenleme kabul edilmiştir. Yönerge m. 7(3) uyarınca koruma, topografyanın dünyanın herhangi bir yerinde ilk kullanıldığı yılın sonundan itibaren 10 yıl sürer. Üye Devlette tescilin bir koruma koşulu olarak öngörülmüş olması halinde, sürenin başlangıcında, tescil başvurusunun yapıldığı ve ilk ticarî kullanımın gerçekleştirildiği tarihlerden önce olan esas alınır. Koruma, bu tarihin içinde bulunduğu yılın sonundan itibaren 10 yıl sürer. Kanunda ise korumanın başlangıç anı, ilk piyasaya sürüm tarihi veya topografya piyasaya sürülmemişse tescil başvurusu tarihi, sona erme anı ise onuncu takvim yılının bitimi şeklinde düzenlenmiştir.

Kanunda, piyasaya sürülme tarihinden itibaren en geç iki yıl içinde yapılan tescil başvurularının da kabul edilebileceği öngörülmüştür.⁵⁸

55 Bu çerçevede hak sahibi, üçüncü kişilerin yarı iletken topografyasını endüstriyel sahada kullanmaktan men'ini, izinsiz kullanımın doğurduğu etkilerin giderilmesini ve uğradığı zararın tazminini talep edebilir. Kanun m. 26.

56 Kanun m. 33. Bu davanın açılabilmesi için önceden hak sahibinden görüş istenmiş olması ve üçüncü kişiye karşı tecavüzden dolayı henüz bir dava açılmamış olması gerekir.

57 Kanun m. 6(2). Antlaşmada bu sürenin en az sekiz yıl olması gerektiği öngörülmüştür.

58 Kanun m. 6(1).

Yalnız tasarlandıkları tarihten sonraki onbeş yıl içinde tescil başvurusu yapılmayan topografyalar için artık koruma talep edilemez.⁵⁹ Bu süre boyunca tescil başvurusu yapılmadığı halde söz konusu topografya hâlâ orijinallik koşullarını sağlıyorsa tescil için başvuru yapılabilir ve bu durumda koruma, tescil başvuru tarihinden itibaren onuncu takvim yılının bitimine kadar sürer. Hatta eğer topografya 15 yıllık süre bitmeden piyasaya sürülürse, piyasaya sürüm tarihinden itibaren iki yıl içinde tescil başvurusu yapmak mümkün olacaktır ve başvurudan itibaren onuncu takvim yılının bitimine kadar korumadan yararlanılabilecektir. Topografyanın 15 yıldan uzun bir süre önce tasarlanmış olduğunu ispat yükü, bunu iddia edene aittir.

2. Üçüncü Kişilerin İzin Verilen Fiilleri

Kanun, üçüncü kişilerin korunan topografyaya ilişkin bazı fiillerinin hak sahibince önlenemeyeceğini hükme bağlamıştır.⁶⁰ Bu fiilleri üç başlık altında inceleyebiliriz.

a. Ticarî Olmayan Kişisel Amaçlı Fiiller ve Eğitim Amaçlı Fiiller

Diğer fikrî mülkiyet düzenlemelerimizde olduğu gibi korunan topografyanın ticarî olmayan kişisel amaçlarla veya araştırma veya eğitim amacıyla çoğaltılması hakka tecavüz teşkil etmez. Üçüncü kişiler bu amaçlarla sadece topografya çizimlerini çoğaltabilecekleri gibi topografyayı entegre devre yapımında kullanarak da çoğaltabilirler. Bu şekilde üretilen bir entegre devrenin yine bu amaçlarla sınırlı şekilde bir başka ürün içerisinde kullanılması da izin verilen fiiller kapsamında değerlendirilmelidir. Tüm bu fiillerde hakka tecavüz edilip edilmediği değerlendirilirken gözönüne alınması gereken ölçüt topografyadan kazanç sağlanıp sağlanmadığıdır.

b. Analiz Amaçlı Fiiller (*Reverse-engineering*) ve Elde Edilen Bilginin Kullanılması

Kanunda topografyanın analiz ve değerlendirme için üçüncü kişilerce çoğaltılmasına izin verilmiştir. “Değerlendirme” terimi ile, topografyanın yerleşim düzeninde, algoritmik yapısında veya bileşenlerin düzenlenmesinde kullanılan kavram veya tekniklerin incelenmesi ve ortaya çıkarılmaya çalışılması ifade edilmek istenmiştir.⁶¹ Bu faaliyet, mevcut entegre devre topografyalarının bu sektördeki üçüncü kişilerce incelenerek hatalarının gideril-

⁵⁹ Topografya, gizlilik gerektiren haller dolayısıyla ticarî olarak kullanılmamışsa onbeş yıllık süre işletilmez. Kanun m. 6(3)

⁶⁰ Kanun, m. 12.

⁶¹ Karş.: SCPA § 906(a)(1).

mesi, iyileştirilmesi ve geliştirilmesi açısından önemli bir işleve sahiptir. Masraflı bir yöntem olan topografya analizi, entegre devre sektöründe kullanılmamıştır. Çeşitli ülkelerin düzenlemelerinde, Antlaşmada ve Yönergede bu istisnanın tanındığı görülmektedir.⁶² Bu istisnanın tanınmasının nedeni, entegre devre sektöründe sağlanan ilerlemede bu faaliyetin önemli rol oynamasıdır.

PKHK'nın aksine,⁶³ korunan bir entegre devre topografyasının incelenmesi sonucu elde edilen bulguların bir başka orijinal topografyada kullanımı, incelenen topografya üzerindeki hakka tecavüz kabul edilmez. Kanun, bu durumu "...[söze konu] analiz ve değerlendirme sonucu ortaya çıkan ve orijinal olan entegre devre topografyasının [entegre devre yapımında kullanılması, herhangi bir diğer şekilde çoğaltılması, satışı, ithali veya ticarî amaçlı dağıtılması]" şeklinde ifade etmiştir. Antlaşma ve Yönergedeki paralel hükümlerde "analiz ve değerlendirme temel alınarak meydana getirilen" topografyadan bahsedilmektedir. Kanımızda Kanunda da bu ifade tercih edilmeliydi. Yeni "ortaya çıkan" topografyanın orijinal olması, sayılan fiillerin hakka tecavüz oluşturmasını engeller. Dolayısıyla yeni topografyanın hem "öz fikrî çaba sonucu yaratılma" hem de "sektörde alelade nitelikte kabul edilmeme" koşullarını sağlaması gerekir. Burada analiz yolu ile elde edilen bulguların kullanılmasına, tasarımcının bu bulgulara "öz fikrî çabası" katması koşuluyla izin verilmektedir. Ayrıca bu katkının sektörde alelade kabul edilecek bir topografyadan daha üstün nitelikte bir topografya yaratacak düzeyde olması gereklidir.⁶⁴

Bu çerçevede, patent koruması ile entegre devre topografyası koruması arasındaki önemli bir farkın belirtilmesi konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayabilir. PKHK m. 46 uyarınca tarifname buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak nitelikte açık ve yeterli yazılır. Halbuki Kanun m. 14(2)'de, başvuruda Enstitüye sunulan topografya kopya veya çizimlerinin topografyanın tanınmasına yeterli olması durumunda, entegre devrenin üretimiyle ilgili parçalara ait kopya veya çizimlerin verilmeyebileceği öngörülmüştür. Dolayısıyla sicil aleni olmasına rağmen, sicildeki kayıt topografyanın üçüncü kişi tarafından entegre devre üretiminde kullanılmasını sağlayacak nitelikte

⁶² Yönerge m. 5(3), Antlaşma m.6(2)(a), 6(2)(b), SCPA § 906.

⁶³ Halbuki patent konusu bir buluşu kullanarak geliştiren bir kişinin önceki patent sahibinden lisans alması gerekir. Hatta bu şekilde patent konularının bağımlılığı, zorunlu lisans tanınmasını gerektiren nedenlerden biridir. Bkz.: PKHK m. 101.

⁶⁴ Kukkonen, s. 5-6; Samuelson P., Scotchmer S., *The Law and Economics of Reverse Engineering*, www.sims.berkeley.edu/~pam/papers/1&e%20reveng3.pdf.

olmayabilir. Bu durumda, mevcut topografyayı geliştirmek isteyen üçüncü kişiler için zaten topografyanın analizinden başka yol kalmayacaktır.

c. Üçüncü Kişinin Bağımsız Tasarımına İlişkin Fiiller

Üçüncü bir kişi tarafından bağımsız olarak tasarlanmış orijinal ve birebir aynı olan bir entegre devre topografyasına ilişkin olarak 11 inci maddenin (b) bendindeki fiillerden herhangi birinin gerçekleştirilmesi de hakka tecavüz teşkil etmez. Bu hüküm Antlaşmadan alınmıştır,⁶⁵ Yönergede veya SCPA'da benzeri bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu hükümlerle, entegre devre topografyası hakkının patent hakkından ayrıldığı bir yön daha vurgulanmaktadır. Patentle korunan buluşun aynı üçüncü kişi tarafından tamamen bağımsız çabayla meydana getirilmiş olsa dahi, üçüncü kişi hak sahibinden izin almadan buluşu kullanamaz. Halbuki korunan entegre devre topografyasının aynısını bağımsız çabayla yaratan üçüncü kişi bu topografyayı serbestçe kullanabilir. Burada topografyanın bağımsız çaba sonucu ortaya çıkarıldığını ispat yükü üçüncü kişiye ait olmalıdır. Özellikle topografyanın analiz ve değerlendirme sonucu çözümlenerek çoğaltılmasının teknik yollarla engellendiği hallerde üçüncü kişinin ispatı daha kolay olacaktır.

Akla gelen diğer bir mesele, üçüncü kişinin bağımsız çaba sonucu yarattığı topografyanın tescilini isteyip isteyemeyeceğidir. İşte böyle bir durumda orijinallik koşulunun "entegre devre sektöründe bilinmeme" veya "sektörde alelade nitelikte değerlendirilme" şeklinde kabulünün uygulamada yaratacağı bir fark ortaya çıkmaktadır. Eğer bu koşulu Kanunda öngörüldüğü gibi "sektörde bilinmeme" şeklinde tanımlarsak üçüncü kişinin topografyasının bu koşulu gerçekleştirilmesi mümkün olmayacaktır. Zira tescil edilmiş bulunan önceki topografya "bilinmeme" halini ortadan kaldırmış olacaktır. Halbuki bu koşulu "sektörde alelade kabul edilmeme" şeklinde ele alırsak üçüncü kişi de topografyasını bilahare tescil ettirebilmelidir. Kanunun aksine, Antlaşmada üçüncü kişinin bağımsız olarak tasarladığı topografyadan tanımlanırken "orijinal" terimine yer verilmemiştir. Zira zaten önceki topografyanın korumadan yararlanıyor olması bu topografyanın orijinallik koşulunu sağladığını göstermektedir. Üçüncü kişinin hem korunan topografya ile aynı hem de ayrıca orijinal bir topografya tasarlaması mümkün değildir. Yukarıda açıklandığı üzere Kanundaki orijinallik tanımındaki hatadan dolayı zaten üçüncü kişinin topografyasının "sektörde bilinmeme" koşulunu sağlaması düşünülemez. Dolayısıyla Kanun üçüncü kişinin korunan topografya ile

⁶⁵ Antlaşma m. 6(2)(c).

birebir aynı ve orijinal topografyasından bahsederek iki yönden çelişkiye düşmüştür. Bu çelişki "orijinal" terimi hükümden çıkarılarak düzeltilmelidir.

3. Hakkın Tükenmesi

Kanunda diğer fikrî mülkiyet düzenlemelerimizden farklı şekilde uluslararası tükenme ilkesi kabul edilmiştir. Bu, fikrî mülkiyet hukukumuz açısından önemli bir yeniliktir. Korunan topografya veya topografyayı barındıran entegre devre, hak sahibinin rızasıyla yurt içinde veya yurtdışında piyasaya sürüldükten sonra, hak sahibinin o topografya çizimlerine veya entegre devrelerine ilişkin hakkının tükendiği kabul edilir.⁶⁶

Dolayısıyla örneğin hak sahibinin rızasıyla İstanbul'da piyasaya sürülen entegre devre üçüncü kişi tarafından satın alınarak Ankara'da bir başka dağıtıcıya pazarlanabilecektir. Hak sahibi, Ankara bölgesi için bir tekelden dağıtıcı ile anlaştığı gerekçesiyle üçüncü kişiden entegre devreleri satın alan dağıtıcının bu ürünleri serbestçe satışını engelleyemez. Entegre devrelerin İstanbul'da hak sahibinin rızasıyla piyasaya sürülmesi ile bu entegre devreler üzerinde hak sahibinin hakkı sona ermiştir.

Aynı şekilde hak sahibinin rızasıyla ilk defa yurtdışında, örneğin ABD'de piyasaya sürülen entegre devreler üçüncü kişi tarafından satın alınarak Türkiye'de bir başka dağıtıcıya serbestçe pazarlanabilecektir. Hak sahibince Türkiye'de tekelden dağıtıcı belirlenmiş olması dolayısıyla üçüncü kişiden malları edinen dağıtıcının bunları Türkiye'de pazarlaması önlenemez.

GBK'da, AB'de geçerli hakkın tükenmesi ilkesinin Türkiye ile AB arasında uygulanmayacağı düzenlenmiştir; ancak Türkiye'nin uluslararası tükenme ilkesini kabul etmesi bu hükme aykırı değildir.⁶⁷ Hüküm, sadece, GBK ile, Türkiye ve AB'nin karşılıklı olarak hakkın tükenmesi ilkesini kabule zorunlu kılınmadıklarını ortaya koymaktadır. Dolayısıyla her iki taraf serbestçe hakkın tükenmesi ilkesinin uygulanacağı alanı daraltabilir veya genişletebilir. Türkiye entegre devre topografyalarına ilişkin olarak uluslararası tükenme ilkesini uygulamayı tercih etmiştir. Bu halde ürünün ilk defa AB içerisinde piyasaya sürülmesi durumunda dahi üçüncü kişilerin bu ürünleri daha sonra Türkiye'de pazarlamaları -ürünler üzerindeki entegre devre topografyası hakkı tükenmiş olacağından- önlenemeyecektir.

⁶⁶ Karş.: FSEK m. 23, PKHK m. 76, ETK m. 24. Ayrıca fikrî mülkiyet hukukumuzda uluslararası tükenme ilkesinin kabulünün tercih edilmesinin uygunluğuna dair açıklamalar için bkz.: Odman, s. 312-315.

⁶⁷ AB üyesi ülkeler bağımsız olarak uluslararası tükenme ilkesini kabul edemezler. Bkz.: Odman, s. 139.

4. Hakka Tecavüz Edenin İyiniyeti

Yine patent ve endüstriyel tasarım düzenlemelerimizden farklı şekilde, ticarî amaçla kullandığı veya bu amaçla kullanmak üzere elinde bulundurduğu topografyanın veya entegre devrenin Kanuna aykırı şekilde çoğaltılmış olduğunu bilmeyen veya bilmesi mümkün olmayan üçüncü kişiler için özel bir kurtuluş beyyinesi getirilmiştir. Topografya veya entegre devreyi satmak, ticarî amaçlı dağıtmak veya ithal etmek üzere edinen üçüncü kişi⁶⁸, edinme anında iyiniyetli ise bu hükümden yararlanabilir. Üçüncü kişinin hükümden yararlanabilmesi, çoğaltımın tecavüz teşkil ettiğini öğrendiği andan itibaren bu ürünleri edinmeyi sona erdirmesine ve elindeki veya sipariş ettiği malların ithali, satışı veya ticarî amaçlı dağıtımını karşılığında hak sahibine makul bir bedel ödemesine bağlıdır. İyiniyetin varlığını iddia eden, ispatla yükümlüdür. Entegre devrenin bir başka ürün içerisinde kullanıldığı durumlarda üçüncü kişinin iyiniyetinin ispatının daha kolay olacağı görüşündeyim. Doğrudan entegre devre pazarlayan kişilerin bunlar üzerinde topografya hakkı bulunabileceğini öngörmesi olasılığı, içerisinde mütemmim cüz olarak entegre devre barındıran bir malı pazarlayan kişilerin bu entegre devrenin korumaya tabi olduğunu öngörmesi olasılığından oldukça yüksektir.

5. Zorunlu Lisans

Zorunlu lisans kurumu, patent ve ıslahçı haklarına ilişkin düzenlemelerimizde öngörülmüştür. Kanun, bir fikrî mülkiyet hakkına ilişkin zorunlu lisans öngören üçüncü düzenlememizdir.⁶⁹

Korunan topografya üzerinde zorunlu lisansa iki halde hükmedilebilir. Bu hallerden ilki korunan bir entegre devre topografyasının ticarî olmayan amaçlarla kullanılmasına, diğeri ise rekabeti ortadan kaldırmaya nitelikteki kullanımın olumsuz etkilerinin giderilmesine ihtiyaç duyulmasıdır. Görüldüğü üzere, patente dair zorunlu lisans hükümlerinde öngörülen kullanmama veya patent konularının bağımlılığı gerekçelerine Kanunda yer verilmemiştir. Dolayısıyla korunan topografyanın hak sahibince kullanılması, üçüncü kişilere zorunlu lisans talep etme hakkı tanımaz.⁷⁰ Aynı şe-

⁶⁸ İyiniyetli üçüncü kişi bu fiilleri kendisi gerçekleştiren kişi olabileceği gibi, gerçekleştirilmesi talimatını veren kişi de olabilir.

⁶⁹ Zorunlu lisansın öngörüldüğü ilk fikrî mülkiyet düzenlemesi PKHK (m. 99-120), ikinci düzenleme ise 5042 Sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun [25347 sayılı, 15 Ocak 2004 tarihli Resmi Gazete (m. 18-30)] dur.

⁷⁰ TRIPS m. 31(c) uyarınca, tanınan zorunlu lisans yarı iletken teknolojisine ille ilgili ise, sadece ticarî olmayan kamusal kullanıma veya yetkili yargısal veya idari makamlarca re-

kilde korunan bir topografyadan yararlanarak bağımsız bir topografyanın geliştirilmesi durumunda zorunlu lisans talep edilmez. Bu durumda zaten söz konusu fiil korunan topografya üzerindeki hakka tecavüz teşkil etmediğinden zorunlu lisans talebine gerek yoktur.⁷¹ Aşağıda Kanunda belirtilen zorunlu lisans gerekçelerini ve hükümlerini ayrıntılı şekilde değerlendireceğiz.

a. Ticarî Olmayan Amaçlar

Kanunda “ticarî olmayan amaçlar”, tahdidi şekilde sayılmıştır. Bunlar, “kamu yararı, ulusal güvenlik, genel sağlık veya ulusal ekonominin diğer hayati sektörlerinin kalkındırılması”dır. Yalnız kamu yararı, kanunda sayılan diğer amaçları da kapsayan genel bir gerekçedir. Böylece zorunlu lisans konusunda yetkili mercie geniş bir takdir yetkisi tanınmaktadır. Lisans tanınan kişi zorunlu lisans konusu topografyadan kazanç elde edebilir; ancak lisans verilmesindeki amaç ticarî olmadığından bu durum Kanuna veya TRIPS’e aykırılık teşkil etmez. Burada sayılan amaçların hepsinin ortak özelliği kamu yararına hizmet ediyor olmalarıdır. “Ulusal ekonominin diğer hayati sektörlerinin kalkındırılması”nın bir ticarî amaç teşkil edebileceği ileri sürülebilir. Yalnız burada ticarî amacın, kişisel ekonomik çıkarları ifade etmek için kullanıldığı dikkate alınmalıdır. Ulusal ekonomimizin kalkındırılması ise kişisel kâr gütmeye amacından ayrı, kamu yararı kapsamında değerlendirilmesi gereken bir amaçtır.⁷²

Kanun uyarınca, ticarî olmayan amaçlarla zorunlu lisansa hükmedilebilmesi için, önce, kamu kurumları veya üçüncü kişilerin hak sahibine makul bedel teklif ederek başvurmuş ve taleplerine makul süre içinde yanıt alamamış olmaları gerekir. Başvuru sahiplerinin bu durumu kanıtlayan belgelerle Enstitüye başvurması halinde zorunlu lisans süreci işlemeye başlar. Enstitünün görüşü ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından zorunlu lisans hakkı tanınabilir.⁷³ Olağanüstü hallerde ve

kabete aykırı bulunan bir uygulamanın etkilerini gidermeye yönelik olmalıdır. Kanunun zorunlu lisans ile ilgili hükümleri TRIPS’in bu hükmüne uygundur.

71 Yukarıda “Üçüncü Kişilerin İzin Verilen Fiilleri” başlığı altında açıkladığımız “analiz amaçlı fiiller ve elde edilen bilgilerin değerlendirilmesi” bu kapsamdadır.

72 TRIPS m. 31(c).

73 Entegre devre topografyasının kullanımının millî savunma, ulusal ekonominin hayati sektörlerinin geliştirilmesi veya genel sağlık bakımından önemli olması hâlinde, zorunlu lisansın verilmesi teklifi Enstitünün bağlı olduğu bakanlık ile ilgili bakanlıklar tarafından birlikte hazırlanır [Kanun m. 37(3)]. Buna göre millî savunma ile ilgili Millî Savunma Bakanlığı, genel sağlık ile ilgili ise Sağlık Bakanlığı, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile birlikte teklif hazırlayacaklardır. Ulusal ekonominin hayati sektörle-

aciliyet gerektiren durumlarda, açıklanan usul uygulanmadan Bakanlar Kurulunca doğrudan zorunlu lisansa hükmedilebilir.⁷⁴ Bu durum özellikle ulusal güvenlik ve genel sağlıkla ilgili topografyalar söz konusu olduğunda doğabilir.⁷⁵

Kanun, ticarî olmayan amaçlarla tanınan zorunlu lisansın kullanımının kapsam ve süre bakımından sınırlandırılmasını öngörmüştür. Dolayısıyla tanınan lisans hakkının sağladığı yetkiler ve hakkın süresi, gerçekleştirilmek istenen amacın gerektirdiği ölçüyü aşmamalıdır. Kanun, lisans ile, sadece iç piyasanın talebini karşılayacak nitelikte yetki tanınması gerektiğini özellikle belirtmiştir. Bu durumda ticarî olmayan amaçlarla tanınan zorunlu lisans hakkına dayanarak ihracat yapmak mümkün olmayacaktır. Yalnız, zorunlu lisansa dayanarak üretilen entegre devreler üçüncü kişi tarafından iç piyasa-
dan satın alınarak ihrac edilebilir. Bu durumda zorunlu lisans sahibinin kendisine tanınan yetkiyi aştığı kabul edilemez meğerki üçüncü kişinin kendisi için bir paravan olarak faaliyet gösterdiği ispatlansın.

b. Rekabete Aykırı Kullanımın Etkilerinin Giderilmesi

Diğer yandan rekabeti ortadan kaldıracı nitelikte kullanım halinde zorunlu lisansa hükmedilmesi de mümkündür. Bu yolda bir kararın verilebilmesi için öncelikle kullanımın bu nitelikte olduğunun adli veya idari makamlarca tespiti gereklidir. Kanımca “rekabeti ortadan kaldıracı nitelikte kullanım”, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (“RKK”)’un yasaklayıcı hükümlerine aykırı kullanım şeklinde anlaşılmalıdır. Kanun metninde sadece “kullanım”dan bahsedildiği için hakkın edinimi, bu edinim ilgili pazarda hakim durumda bir teşebbüs tarafından gerçekleştirilse dahi zorunlu lisans gerektiren bir fiil olarak kabul edilmemiştir. Halbuki özellikle pazarlarda etkin konumlardaki teşebbüslerin birleşmesinde veya böyle teşebbüslerin taraf oldukları devralmalarda, bu teşebbüslerin sahip oldukları fikrî hakların

rinin geliştirilmesi konusunda ise teklif hazırlamaya yetkili bakanlık Sanayi ve Ticaret Bakanlığı olacaktır.

74 TRIPS m. 31(b) Bu maddede sadece olağanüstü hallerde ve acil durumlarda değil kamusal ticarî olmayan amaçlarla kullanım sözkonusu olduğunda da teklif aşamasının atlanabileceği öngörülmektedir. Yalnız olağanüstü hallerde ve acil durumlarda hak sahibine hakkı üzerinde zorunlu lisansa hükmedileceğinin mümkün olan en kısa sürede bildirilmesi öngörülmüştür.

75 Kural olarak zorunlu lisans inhisari değildir; ancak millî savunma bakımından önemli olması dolayısıyla, zorunlu lisans verilmesine ilişkin karar, entegre devre topografyasının bir veya bir kaç işletme tarafından kullanılması ile sınırlandırılabilir. Kanun m. 37(1)(a)’da “ulusal güvenlik” terimi kullanılırken aynı maddenin üçüncü fıkrasında “millî savunma” terimine yer verilmesi bir tutarsızlıktır. “Ulusal güvenlik” teriminin her iki yerde de kullanılması gerekirdi.

ve teknolojik birikimin tek elde birleşmesinin rekabete etkisi değerlendirilmelidir.⁷⁶ Yani bu gibi yollarla gerçekleştirilecek edinimler dahi “kullanma” kapsamında değerlendirilerek gerekirse zorunlu lisansa hükmedilebilmelidir.

Kanımcı rekabete aykırı kullanımın etkilerinin giderilmesi için zorunlu lisansa hükmedilmesinin aşamaları, Kanunda uygun şekilde düzenlenmemiştir. Kanun metninden, m. 37(2) de düzenlenen ve yukarıda “ticarî olmayan amaçlar” başlığı altında açıklanan usulün rekabete aykırı kullanım halinde de aynen uygulanacağına öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Halbuki söz konusu usulün rekabete aykırı kullanımda aynen uygulanması çeşitli sakıncalar doğurabilir. Öncelikle, ticarî olmayan amaçla zorunlu lisansa hükmedilmesinden farklı olarak, yetkili adli veya idari makamca kullanımın rekabete aykırılığına hükmedilmiş olması, bu gerekçeyle zorunlu lisans tanınması için ön koşuldur. Bu durumda büyük olasılıkla zorunlu lisanstan yararlanmak isteyen kamu kurumları veya üçüncü kişiler hak sahibi veya onun lisans tanıdığı kişi ile hasım konumunda olacaklardır. O halde bu kişilerin hak sahibine teklif götürmesi ve anlaşması pek de mümkün değildir. Diğer yandan teklifin sonuçsuz kalması halinde Enstitünün ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın devreye girmesi de rekabete aykırılığın giderilmesi gerekçesi ile bağdaşmaktadır. Ne Enstitü ne de Bakanlık bu konuda gerekli değerlendirmeleri yapacak uzman birimlere ve birikime sahip değildir. Bu usulün kabulü halinde yukarıda sayılan işlemlerin sırf kanun öngördüğü için şeklen yerine getirilmesi gerekecektir. Bu da zaman ve kaynak israfına yol açacaktır. TRIPS m. 31(k), rekabete aykırı kullanımın etkilerinin giderilmesi için zorunlu lisans öngörüldüğü durumlarda söz konusu teklif götürme usulünün uygulanmayabileceğini hükme bağlamıştır. Bu hüküm dahi, bu durumda farklı bir usulün kabul edilmesi gerektiğine dair bir işaret kabul edilebilir.

Diğer yandan, bu gerekçe ile zorunlu lisansa hükmetmeye Bakanlar Kurulunun yetkili kılınmış olması, önemli bir sorun daha ortaya çıkarmaktadır. Rekabet Kurumu, RKK m. 9(1) ve m. 27(a) uyarınca, RKK'yi ihlal eden uygulamalara son verilmesi ve rekabetin tesisi için gerekli önlemleri kapsayacak şekilde karar almaya yetkilidir. Söz konusu hükümler ve uygulama ışığında Rekabet Kurumunun zorunlu lisansa hükmetmeye de yetkili bulunduğu kabulü gerekir. Bu durumda Kanunun bu yetkiyi Bakanlar Kuruluna tanıyan hükmü ile RKK'nın ilgili hükmünün çelişip çelişmediğini değerlendirmek gerekir. Kanımcı hem usule ilişkin belirsizlik hem de sözü edilen Kanunlardaki çelişki şöyle bir yorumla giderilebilir: Rekabet Kurumu, rekabete aykırı kullanımın varlığına hükmettiği vakalarda, alabileceği diğer ön-

76 Odman, s. 95-96.

lemler yanında zorunlu lisansa da hükmedebilir. Bununla birlikte, doğrudan Rekabet Kurumu tarafından açılan bir soruşturma sonucunda veya hukuk mahkemesinde açılan bir davanın seyri esnasında rekabete aykırı kullanımın varlığı saptanırsa, bu durum ilgili kamu kurumlarının ve üçüncü kişilerin Kanunda öngörülen usulü işletmeleri için yeterli kabul edilmelidir.⁷⁷ Yalnız bu konuda halihazırda Rekabet Kurumu tarafından zorunlu lisansa hükmedilmişse artık Kanundaki usulün işletilmesi uygun olmaz. Bu durumda zorunlu lisanstan yararlanmak isteyenler, Rekabet Kurumunca öngörülen koşullara uygun şekilde talepte bulunmalıdır. Böylece Kanun ile öngörülen zorunlu lisans için başvuru olanağının sadece Rekabet Kurumunun bu yolda karar almadığı hallere özgü olduğunun kabulü gerekir.⁷⁸

Tanınan zorunlu lisansın kullanımının kapsam ve süre bakımından sınırlandırılmasına ilişkin hüküm, rekabete aykırı kullanımın etkilerinin giderilmesi durumunda uygulanmaz.⁷⁹ Burada zorunlu lisans tanınması aynı zamanda hak sahibine karşı bir yaptırım niteliğinde olduğundan böyle bir sınırlandırmaya gerek duyulmamıştır. Aynı şekilde lisans, sadece iç piyasanın talebini karşılamaya özgülenmek zorunda değildir;⁸⁰ ancak Bakanlar Kurulu zorunlu lisansın koşullarını serbestçe belirleyebilir ve kanuni zorunluluk bulunmamasına rağmen sınırlı lisans koşullarına hükmedebilir.

77 Rekabet Kurumu rekabete aykırı kullanım olgusunu saptamasına rağmen zorunlu lisansa hükmetmeyebilir. Diğer yandan hukuk mahkemesinde yürüyen dava sırasında rekabete aykırı kullanım olgusu sabit olabilir; ancak mahkeme, kendisine yapılan hükümsüzlük, iade veya tazminat talepleri çerçevesinde hükmedecektir ve zorunlu lisansa hükmetmesi söz konusu olmayacaktır. İşte bu hallerde rekabete aykırılık olgusu sabit olduğu halde bu mercilerce zorunlu lisansa hükmedilmediğinden ilgili kamu kurumu veya üçüncü kişilerce Kanundaki talep olanağından yararlanılabılır.

78 Eğer Rekabet Kurumunca alınan karar henüz kesinleşmemişse, kararın kesinleşmesini beklemek en uygun yoldur. Kurumun zorunlu lisansa hükmettiği kararı temyiz edilmiş ve karar Danıştay'da bozulmuşsa bozma kararının rekabete aykırılık olgusuna ilişkin olup olmadığına bakmak gerekir. Eğer bozma kararı rekabete aykırılığa hükmedilmesinin haksız olduğu yolunda ise, kamu kurumlarının ve üçüncü kişilerin Kurumun kararına dayanarak Kanunda öngörülen zorunlu lisans sürecinin başlatmalarına izin verilmemelidir.

79 TRIPS m. 31(k)'da, rekabete aykırı uygulama dolayısıyla zorunlu lisansa hükmedilmesi halinde sadece hak sahibine başvuru usulüne ve iç piyasanın talebini karşılama koşuluna ilişkin hükümlerin uygulanmayabileceği öngörülmüştür. Zorunlu lisansın kapsam ve süre açısından sınırlandırılmasına ilişkin hükme dair böyle bir istisna tanınmamıştır. Dolayısıyla zorunlu lisansın kapsamı ve süresinin tanınma amacına uygun şekilde sınırlandırılması öngören TRIPS m. 31(c) hükmüne aykırılık bulunmaktadır.

80 Dünya Ticaret Örgütü'ne üye ülkelere, TRIPS m. 31(k) maddesi uyarınca böyle bir istisna öngörme olanağı tanınmıştır.

c. Zorunlu Lisansın Hükümleri

Kural olarak zorunlu lisans inhisarî değildir; ancak millî savunma⁸¹ bakımından önemli olması dolayısıyla, zorunlu lisans verilmesine ilişkin karar, entegre devre topografyasının bir veya bir kaç işletme tarafından kullanılması ile sınırlandırılabilir.⁸²

Ayrıca zorunlu lisansa tâbî entegre devre topografyası hakkı sahibine, gerçek değere esas kullanım bedeli ödeneceği hükme bağlanmıştır. “Gerçek değere esas kullanım bedeli” ile, “hak konusunun gerçek değeri esas alınarak saptanacak kullanım bedeli” anlatılmak istenmiştir. Bu bozuk ifade düzeltilmelidir. Henüz gerçek değer nasıl saptanacağına ilişkin bir yol gösterici düzenleme bulunmamaktadır; ancak Kanunda, Enstitünün bu konuyu kapsayan bir yönetmelik çıkaracağından bahsedilmektedir.⁸³ Ayrıca Bakanlar Kurulunun ticari olmayan amaçlı kullanımlarda, verdiği yetkinin ekonomik değerini, rekabete aykırı etkilerin giderilmesine yönelik kullanımlarda ise etkiyi doğurduğu yerdeki⁸⁴ rekabeti ortadan kaldıracı uygulamaları telafi etme ihtiyacını göz önüne alacağı öngörülmüştür.⁸⁵ Kullanım bedelini kullanım hakkı sahibi öder. Kullanıcının bir kamu kurumu olduğu durumlarda bu bedeli devlet ödeyecektir.

Zorunlu lisans, işletmenin tümünün ya da sadece zorunlu lisans konusu ile üretim yapılan kısmının devredilmesi koşulu ile devredilebilir; ancak kullanım hakkı sahibi alt lisans veremez.

Zorunlu lisansın verilme kararına neden olan hâlin ortadan kalktığı ve yeniden gerçekleşmesinin mümkün bulunmadığı durumlarda, hak sahibinin

81 Kanun m. 37(1)(a)'da “ulusal güvenlik” terimi kullanılırken aynı maddenin üçüncü fıkrasında “millî savunma” terimine yer verilmesi bir tutarsızlıktır. “Ulusal güvenlik” teriminin her iki yerde de kullanılması gerekirdi.

82 Kanun m. 37(3), 37(5).

83 Kanun m. 41 uyarınca Kanunda öngörülen yönetmelikler, Kanunun yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde Enstitü tarafından hazırlanarak yürürlüğe konulur.

84 Kanunda rekabete aykırı eylemin “uygulandığı yer”den bahsedilmektedir. Halbuki rekabet hukuku açısından eylemin nerede gerçekleştiği değil etkilerini hangi pazarlarda doğurduğu önemlidir. Bu nedenle “etkiyi doğurduğu yer” ibaresini kullanmayı uygun gördük.

85 A.B.D.'de rekabete aykırı eylemlerin etkisini gidermek amacıyla zorunlu lisansa hükmedildiğinde bu lisansın bedelsiz dahi tanınabileceğine ilişkin örnekler ve açıklama için bkz.: Odman, s. 198. Ayrıca TRIPS m. 31(k)'de hak sahibine ödenecek bedelin saptanmasında rekabete aykırı uygulamaların etkisinin giderilmesi gereğinin dikkate alınabileceği de ayrıca belirtilmektedir. Böylece hak sahibine ödenecek bedelin “hak konusunun gerçek değeri esas alınarak saptanacak kullanım bedeli”nden daha düşük olmasına ve hatta bedelsiz lisansa hükmedilmesine dahi olanak tanınmaktadır.

talebi, Enstitünün uygun görüşü ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca zorunlu lisansın iptaline karar verilebilir.⁸⁶

VI. SONUÇ

Entegre devre topografya hakkının tanınması ile, fikrî mülkiyet düzenlemelerine ilişkin TRIPS ve Gümrük Birliği Kararı'ndan kaynaklanan yükümlülüklerimizi bu aşamada şeklen tamamıyla yerine getirmiş bulunuyoruz. Önümüzdeki dönemde, üzerinde ayrıntılı bir çalışma yapılmadan, yabancı düzenlemelerden gelişigüzel aktarılarak yapılan bu düzenlemelerin elden geçirilmesi elzemdir. Metinler, hem yapı hem dil açısından incelenmelidir. Çeviri hataları uzmanlarca düzeltilmelidir. Hak sahipleri ile üçüncü kişiler ve toplum arasında menfaat dengesini sağlayacak kritik hükümler teker teker ele alınarak tartışılmalı ve gerekirse değiştirilmelidir. Kanun yapma ciddiyetinden uzak, gelişigüzel bir yaklaşımı yansıtan birer cümlelik madde gerekçeleri, son yıllardaki diğer “çeviri” düzenlemeler gibi bu kanunun da *ratio legis*'i konusunda belirsizlik doğurmaktadır; hükümlerin ayrıntılı gerekçeleri yazılmalıdır. Kanunda yukarıda sayılan eksikliklerin giderilmesi için önerilen çalışmalar en kısa sürede yapılmalıdır.

Öncelikle dikkate alınması gereken konu, Kanunun ülkemizde bu sektörde faaliyet gösteren kişilerin ihtiyacı ve talebi sonucu kabul edilmediği olgusudur. Dolayısıyla Kanunun konusunu oluşturan hak, gerekli sanayi altyapısı ile desteklenmemektedir. Ayrıca ülkemizde entegre devre sektöründe gelişmeyi teşvik edici ve Kanunu bütünleyici diğer herhangi bir düzenleme de yapılmış değildir. Bu haliyle Kanunun uygulamada bu alanda yatırım yapmış bulunan yabancı sermayeli şirketlere önemli tekel avantajı sağlayacağı gözönünde bulundurulmalıdır. Rekabet hukuku uygulayıcılarının bu açıdan özellikle dikkatli olması gerekmektedir.

Kanunda tescilli koruma öngörülmüş olmasını, gerek Enstitünün gerek mahkemelerimizin bu özel alandaki altyapı ve birikim eksikliği dolayısıyla sakıncalı görüyoruz. Topografyanın koruma koşuluna sahip olup olmadığı değerlendirmeden tescilin yapılması, uygulamada birçok sorunu beraberinde getirecektir.

Kanunda “sektörde bilinmeme” şeklinde ifade edilen “entegre devre sektöründe faaliyet gösterenler tarafından alelade nitelikte kabul edilme” koşu-

⁸⁶ TRIPS m. 31(k) uyarınca yetkili merciler, zorunlu lisansa hükmedilmesini gerekli kılan koşulların yeniden oluşmasının olası bulunduğu durumlarda zorunlu lisansın sona erdirilmesi talebini geri çevirebilirler.

lu, Kanundaki yanlış ifade tarzından dolayı hatalı yorumlanabilir. Özellikle bu ifadenin en kısa sürede düzeltilmesi gerekir.

Entegre devre topografyası korumasına ilişkin genel kabul görmüş bulunan analiz amaçlı inceleme istisnası Kanunda da tanınmıştır. Bu istisnanın tanınması isabetli olmuştur; ancak analiz amaçlı inceleme sonucu elde edilen topografya bilgilerinin bir başka topografya yapımında ne ölçüde kullanımının hakkın ihlali teşkil etmeyeceği konusunda yol gösterici bir ifadenin yer alması hak sahipleri ve üçüncü kişiler açısından yararlı olurdu.

Zorunlu lisansla ilgili hükümler bazı yönlerden TRIPS'le çelişmektedir, kendi içerisinde tutarsızdır ve ilgili rekabet hukuku düzenlememizle uyumlaştırılmamıştır. Söz konusu hükümlerin makalede yer alan önerilerimiz doğrultusunda değiştirilmesinin ve açıklığa kavuşturulmasının gerektiği görüşündeyim.

Kanımcı bu haliyle Kanunun tek olumlu yönü hakkın uluslararası tükenmesinin kabul edilmiş olmasıdır. Bu ilkenin diğer fikrî mülkiyet düzenlemelerimize de aktarılması yararlı olur. Diğer yandan Kanunun kabulünün ülkemizde entegre devre sektörünün geliştirilmesine yönelik bir ilk adım teşkil edeceğini de ümid edebiliriz; ancak gerekli düzenlemeler yapılmadan ve bu alanda kaynak birikimi sağlanmadan bu sadece bir dilekten ibaret kalacaktır.

"İltibas"ın sözlük anlamı "birbirine çok benzeyen iki şeyin karışması, andırışma"⁸⁷dir. Hukukî tanımı ise, "tanıtma aracının vasat müşterilerin gözünde⁸⁸ veya kulağında yarattığı (aldanmaya yol açabilecek) benzerlik" şeklinde yapılmaktadır.⁸⁹

⁸⁷ Türk Dil Kurumu Sözlüğü.

⁸⁸ Ayrıca bkz.: Teoman, Ö. ("Teoman") Yaşayan Ticaret Hukuku, Cilt I, Kitap 2, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul, 1993, s. 26-27.

⁸⁹ Teoman, s. 26 vd. ve orada atıfta bulunulan eserler ve Yargıtay kararları.