

MARKALARI HİMAYE ETME İHTİYACI (*)

Dr. Akar ÖÇAL

Bugünkü sınıî ve ticarî hayatın rekabet üzerine kurulduğu şüphesizdir. Teşebbüsler bu rekabet içinde kendi mal ve hizmetlerini tanıtmak için bir marka seçmek zorunda kalmışlar ve kendi faaliyetlerinin semeresini de bu markanın kamu nazarında sahip

(*) İstifade edilen eserler: ALLART, Henri/André: *Traité Théorique et Pratique des Marque et de Commerce*, Paris 1914; BLAUSTEIN, Renée: *La Validité des Marques de Fabrique*, *Gazette du Palais*, 1962 - 1, Doct. 39 - 41; BRAUN, Thomas/CAPITAINE, Albert: *Les Marques de Fabrique et de Commerce*, Bruxelles 1908; CAPITAINE, Albert: *Psychologie et Marque de Fabrique*, *Annales de la Propriété Industrielle, Artistique et Littéraire*, 1923, S. 11, s. 345 - 355; DUNANT, Philippe: *Traité des Marques de Fabrique et de Commerce en Suisse*, Paris 1898; JATON, Michel: *La Protection des Marques de Haute Renommée*, Lausanne 1961; KARAYALÇIN, Yaşar: *Ticaret Hukuku Dersleri, I. Giriş - Ticari İşletme, 2. Basım*, Ankara 1960; KRAYENBÜHL, Robert: *Essai sur le Droit des Marques*, Tez, Lausanne 1946; LABORDE, A.: *Traité Théorique et Pratique des Marques de Fabrique et de Commerce*, Paris 1914; LADAS, Stephane P.: *La Protection Internationale de la Propriété Industrielle (Fransızcaya Çev. A. Conte)*, Paris 1933; LADAS, Stephane P.: *Propriété Industrielle et Développement Economique, La Propriété Industrielle*, 1955, S. 1, s. 134 - 144; LE GRAND, Fernand: *La Marque de Fabrique au Point de vue International*, Tez, Paris 1926; PILLET, Antoine: *Les Grandes Marques, Que sais-je? No: 991*, Paris 1962; POUILLET, Eugène: *Traité des Marques de Fabrique et de la Concurrence Déloyale en Tous Genre, 4. Basım*, Paris 1898; RENDU, Ambroise A.: *Traité Pratique des Marques de Fabrique et de Commerce et de la Concurrence Déloyale*, Paris 1858; SAINT - GAL, Yves: *Protection et Défense des Marques de Fabrique et Concurrence Déloyale, 2. Basım*, Paris 1962; SAINT - GAL, Yves: *Nécessité et Importance Economique de la Marque*, *Exporter*, 1958, S. 2, s: 27; *Protection des Marques non Enregistrées*, PI, 1943, S. 8, s. 124 - 127.

olduğu itibarda bulmuşlardır. Rekabet, muhakkaktır ki, her zaman normal olarak işleyememiş, suiistimaller başgöstermiştir. Bu haksız rekabetin markalarda da görünmesi, marka sahiplerinin haklarının korunması meselesini ortaya çıkarmıştır. Gerçekten, piyasaya yeni bir mal veya hizmet arz eden müteşebbis, uzun süren çalışmalarından sonra halkın teveccühünü kazanmışsa, mal ve hizmetlerinin kazanmış olduğu itibardan istifade etmekte hakkı olan yegâne kimse olmalıdır (1). Markaların himayesinin esası, başkasının faaliyetine haksız bir şekilde zarar vermeği önlemektir (2). Üçüncü şahıs tarafından bu şekildeki markaların kullanılmasının önlenmesi, endüstrinin ve ticaretin serbestiyetine hiç bir surette zarar iras etmez (3), aksine ticarî ve sınaî rekabetin doğruluğunun temini bahis konusudur (4). Şayet kati bir himaye sağlanamazsa, marka rekabete mukavemet edemez (5), diğer bir deyişle markanın ayırıcılık gücü zayıflar (6).

Yeni bir mal ve hizmet muvaffak olduğu ve piyasada müsbet bir intiba bıraktığı zaman, ekseriya, bu mal ve hizmetin markasının rakip müesseseler tarafından taklit edilmiş olduğu duyulur (7). Yeni teşebbüsler, eskilerinin sağladığı imtiyazlardan faydalanmak yolu ile mal ve hizmetlerinin sürümünü temin etmeğe çalışabilirler (8).

Markaların taklidinin iktisadî sebepleri de mevcuttur. Meselâ bir marka, yaratmış olduğu mal ve hizmetlerin ihtiyaçlarına cevap veremiyorsa, bu markanın taklidi bahis konusu olabileceği gibi (9), piyasadaki fiat seviyesinin yüksekliği de taklit olayını ortaya çıkarır (10). Diğer taraftan, yeni bir mal ve hizmet piyasada yer-

(1) RENDU, s. 5; LADAS: La Protection., s. 529; ALLART, s. 7; DUNANT, s. 81 - 82, No: 33.

(2) LADAS: La Protection..., s. 529.

(3) LADAS: La Protection..., s. 531.

(4) ALLART, s. 3; POUILLET, s. 14 - 15; BRAUN/CAPITAINE, s. 2; LADAS: La Protection..., s. 44.

(5) BLAUSTEIN, Gazette du Palais, 1962 - 1, Doct. 39 - 41.

(6) La Protection des Marques non Enregistrées, PI, 1943, S. 8, s. 124.

(7) PILLET, s. 59; SAINT - GAL: Protection..., s. N¹; BRAUN/CAPITAINE, s. 2.

(8) LE GRAND, s. 36. Ayrıca bak; SAINT - GAL: Nécessité., s. 27.

(9) PILLET, s. 60.

(10) PILLET, s. 60.

leşmiş olan mal ve hizmetler zararına pazar kazanıyor (11) veya yeni istihsalin tekniği mevcut tekniklere benziyorsa (12) taklit daha kolaylıkla gerçekleşebilir.

Markanın korunmasına dair olan mahkeme kararları, bu konuya ilişkin mevzuattan önce gelmektedir (13). Bu ise, markaları koruma zaruretinin önemini gösterir. Konunun ehemmiyet kazanması bu mevzu üzerine eğilmeyi icabettirmiş ve marka mevzuatının doğmasına sebep olmuştur. Meselâ, Fransa'da 20 Mayıs 1678 tarihli bir karar, «*Orvietan*» markası sahibini, bu markayı ilk defa kullanmasından dolayı, «*Orvietan de France*» adlı marka karşısında korumuştur (14).

Markayı haksız rekabete karşı korumaktaki gaye tek değildir. Diğer bir ifade ile, markaların himayesi bir inhisar vasfında olmayıp (15), türlü menfaat topluluklarının himayesi bahis konusudur. Bu toplulukları şöylece sıralamak mümkündür:

1. Markaların himayesinde korunacak menfaat olarak akla, hiç şüphesiz ki, önce sanayici veya tacirin menfaati gelmektedir (16).

Gerçekten mal ve hizmetleri üzerine marka koymak suretiyle onları şahsileştiren tacir veya sanayici bu faaliyetinin semeresini almak durumuna girmişse, haksız rekabet sonucunda bazı menfaatlardan mahrum kalmış olacaktır. Bir defa, rakiplerinin bu şekildeki faaliyetinden dolayı alıcılar mallarda bir karıştırma yapabileceklerinden, müteşebbis çalışmasının semeresini tamamen alamamış ve dolayısıyla bir zarara düşmüş olabilecektir. (17). Diğer taraftan, evvelden kazanılmış böyle bir itibardan faydalanarak bozuk ve hileli malların rakipler tarafından piyasaya sürülmesinde de, müteşebbislerin faaliyetlerini devam ettirememeleri bahis ko-

(11) PILLET, s. 60.

(12) PILLET, s. 60.

(13) SAINT - GAL: Nécessité., s. 27.

(14) SAINT - GAL: Nécessité., s. 27.

(15) LADAS: La Protection., s. 44.

(16) Bu husus hakkında bak; KARAYALÇIN, s. 315; LADAS: Propriété..., No: 26 - 27; LABORDE, s. 2 - 3; BRAUN/CAPITAINE, s. 1; JATON, s. 34, 37 - 38, 39; KRAYENBÜHL, s. 21.

(17) JATON, s. 34.

nusu olacaktır (18). Zira alıcılar itimat ettikleri müessesenin bu teveccühü suiistimal ettiğini sanacaklar ve ora ile münasebetlerini keseceklerdir. Diğer bir ifade ile, haksız rekabet başarılı markanın ayırıcılık karakterini kaybettirecektir (19).

Nitekim yapılan anketler de müteşebbisin zarara uğradığını açıkça göstermektedir. Gerçekten, Amerika'da 1960 da yapılan bir anketten anlaşıldığına göre; bir marka, piyasaya arzından sonra dört sene içinde 21 taklidi ile savaştık zorunda kalmış ve bu markanın sözü geçen müddet sonunda piyasanın %60 ını kaybettiği anlaşılmıştır (20).

Diğer bir misâl de şudur: «*Kremo Collar Buttons*» ile «*Kre-mentz Collar Buttons*» markaları arasında yapılan bir anket, alıcıların %43 ünün bu markaları karıştırdığını tesbit etmiştir (21). Amerika gibi iktisaden gelişmiş bir memlekette, bu şekildeki karışıklık nisbeti %43 olursa, nüfusun büyük bir kısmının okuma yazma bilmediği Türkiye'de bu nisbetin ve binnetice zararın daha fazla olacağı açıktır.

Bütün bu izahattan sonra şöyle bir sonuca varabiliriz: Marka sahibinin, sağlamış olduğu itibarın bir üçüncü şahıs tarafından gasbedilmemesinde, diğer bir ifade ile markasını münhasıran kendisinin' kullanmasında menfaati vardır (22).

2. Markaların korunmasında bahis konusu olan ikinci çeşit menfaat *alıcıların menfaatidir* (23). Gerçekten, önceki tecrübelerine göre muayyen bir markaya güvenmiş olan alıcılar, bu kere yabancı bir marka ve binnetice yabancı bir teşebbüs karşısında bulunacaklardır. Alıcının bu suretle aldığı mal, arzuladığı maldan kalite ve evsaf itibariyle düşük olmasa bile, müşterilerin yine de muayyen bir markayı istemeleri bahis konusu olabilir. Bu bakımdan, alıcının ancak düşük evsafli mal aldığı zaman zarar görmüş olaca-

(18) BRAUN/CAPITAINE, s. 1; LABORDE, s. 2 - 3.

(19) LADAS: La Protection., s. 44.

(20) PILLET, s. 59 - 60.

(21) CAPITAINE, s. 347.

(22) RENDU, s. 5; BRAUN/CAPITAINE, s. 1.

(23) Bu husus hakkında bak; KARAYALÇIN, s. 316; LADAS: La Protection., s. 44, 531; KRAYENBÜHL, s. 24 - 25, 30 - 31, 32 - 35; LABORDE, s. 2 - 3; ALLART, s. 7; BRAUN/CAPITAINE, s. 1 - 2; DUNANT, s. 81 - 82, No: 33.

ğını (24) kabul etmek bize doğru gözükmemektedir. Aslında tanınmış bir markanın müşterilerine sağladığı avantajların tamamının taklit malında da bulunduğunu düşünmek zordur. Ekseri hallerde düşük evsafli mallar söz konusu olur. İşte, böyle malların doğurabileceği hâdiselerden bazıları: «Tanınmış bir fabrikanın gasbedilmiş markasını taşıması sebebiyle alınmış bir kazanın patlaması..., markası sebebiyle ismarlanan ve bu sebeple mikroskobik tahlillere tutulmasına lüzum olmadığı sanılan unun hastalık tevhit etmesi (25)». Bu misallerin bahis konusu olduğu hallerde, alıcının şahsi menfaatinin üstünde *kamunun menfaati* de söz konusu olmakta ve bu menfaat bittabi müşterilerin şahsi menfaatlerinden önce gelmektedir (26).

3. Nihayet, *millî ekonominin menfaati* bakımından da markaların korunması zarureti vardır. Zira, markalar konusunda haksız rekabet, herşeyden evvel, yaratıcılık teşebbüsüne ve dahili ekonominin gelişmesine mâni olur (27). Şöyle ki, bu gibi hareketler, ekseriya mes'ut endüstriyi mahvederler, işçilerin ıstırabına sebep olurlar, malların fiatlarının ileride âniden artmasını temin için, bir zaman sunî bir fiat düşüklüğü ortaya çıkarırlar, nihayet yabancı pazarlarda yabancıların rekabetine yol açarlar (28). Zira rakip müessesese, düşük kaliteli istihsaline, tanınmış ve itimat edilmiş bir marka koymak suretiyle onu halka kabul ettirmeğe çalışır. Bu şekildeki aldatma ancak bir müddet için muvaffak olabilir. Müstehlik, artık, alışmış olduğu maddelere benzemeyen bu istihsalden soğur ve alış - verişlerini, millî menfaatin zararına olarak, başka memleketlerden gelen mallar üzerine taşır (29). Demek oluyor ki, milli endüstrinin mükemmelleşmesi ve milli ekonominin saadete doğru götürülmesi (30) isteniyorsa, markaların himayesine önem verilmelidir.

(24) Bu husus hakkında bak; KRAYENBÜHL, s. 25.

(25) BRAUN/CAPITAINE, s. 2.

(26) BRAUN/CAPITAINE, s. 2.

(27) LADAS: Propriété., No: 27.

(28) Bu husus hakkında bak; POUILLET, s 13 - 14.

(29) LABORDE, s. 2 - 3.

(30) DUNANT'dan naklen, s. 81 - 82, No: 33.