

Soru S210

Ulusal Grup: Türkiye Ulusal Grubu

Konu: **Markalar ve diğer Fikri Mülkiyet Hakları yoluyla Büyük Spor Olaylarının ve ilişkili ticari faaliyetlerin korunması**

Katkıda Bulunanlar: Selçuk Öztekin, Serra Coral, Selin Sinem Yalıncaıklı, Banu Barbur, Esra Loiseau Dundar, Önder Özden

Tarih: **03 Şubat 2009**

I) Mevcut mevzuat ve içtihatın analizi

Gruplardan kendi ulusal kanunları çerçevesinde aşağıdaki sorulara cevap vermeleri istenmiştir:

- 1) *Ulusal hukukunuz, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ya da diğer işaretlere özgü özel bir koruma sağlıyor mu?*

Türkiye’de markaların korunmasıyla ilgili temel kanun, Markaların Korunmasıyla İlgili 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedir (bundan böyle **“556 Sayılı KHK” olarak anılacaktır**). Belirtilen kanun marka korunmasıyla ilgili genel kuralları belirlemektedir ve Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için özel bir koruma sağlamamaktadır.

Diğer yandan, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için Türkiye’de yürürlükteki bazı başka kanunlar yoluyla özel koruma sağlanmaktadır.

Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için özel bir koruma sağladığı bahsedilen kanunlardan biri “İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun”dur. Adı geçen kanunun 18. Maddesinde, Olimpiyat ad ve amblemlerin ticaret, propaganda ve benzer amaçlar için kullanılmasının İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun onayına tabi olduğu belirtilmiştir. Aynı kanunun 10. Maddesi Uluslararası Olimpiyat Komitesinin kuralları gereğince Olimpiyat oyunlarının hazırlık ve düzenlenmesiyle ilgili her türlü naklen yayın, ulaşım, reklam, sponsorluk, pazarlama ve şehircilik hizmetlerinin Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun iznine tabi olduğunu ifade etmektedir.

Bunun yanı sıra, Türkiye’deki ilgili Spor Federasyonları, Uluslararası Binicilik Federasyonu (“FEI”), Uluslararası Otomobil Federasyonu, Uluslararası Basketbol Federasyonu (“FIBA”) ve UEFA gibi uluslararası organizasyonlara üye oldukları için, bu spor organizasyonlarıyla ilgili markaların ve logoların kullanımı bu organizasyonların Genel Yönetmeliklerine uygun olarak düzenlenmektedir.

Bununla birlikte, bu yönetmeliklerin Türk Ulusal hukukunun bir parçası haline gelmediğine de dikkat edilmelidir. Örneğin, Türkiye Otomobil Sporlar Federasyonu, 2005 yılından bu yana her yıl İstanbul’da gerçekleştirilen Formula 1 Şampiyonasının organizatörü olmasına rağmen ve Türkiye’de, Uluslararası Spor Kanunu ve Uluslararası Otomobil Federasyonu Genel Kurallarına uygun olarak ulusal kurallar tespit etmelerine rağmen, henüz özel bir mevzuat yürürlüğe girmemiştir.

- 2) Öyleyse markalara ilişkin aşağıdaki şartların marka kanununun genel hükümlerindeki karşılıklarından farklı olup olmadıklarını farklı oldukları takdirde ne yönde farklı olduklarını lütfen açıklayınız:
- Ayırt edicilik şartı
 - Kullanım şartı

Ayırt edicilik şartı ve kullanım şartı marka kanununun genel hükümlerindeki şartlardan farklı değildir.

- 3) Aynı zamanda, aşağıdakilerin marka kanununun genel hükümlerinden farklı olup olmadığını ve farklı oldukları takdirde ne yönde farklı olduklarını lütfen açıklayınız:

- Büyük Spor Olayları ile ilgili markaların koruma kapsamı, diğer markaların koruma kapsamıyla karşılaştırıldığında daraltılmış mıdır yoksa genişletilmiş midir?

“İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun”un 18. Maddesine uygun olarak “Olimpik Ad ve Amblem” için öngörülen yukarıda belirtilen korumaya göre, Olimpiyat ad ve amblemlerin ticaret, propaganda ve benzer amaçlar için kullanılması İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun onayına tabidir.

Bu yüzden, ilgili Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili markaların koruma kapsamı, 556 Sayılı KHK altında diğer markalara verilen koruma kapsamıyla karşılaştırıldığında daha da genişletilmiştir çünkü yukarıdaki Maddeye göre, Olimpik ad ve amblemine **tecavüz fiilinin gerçekleşmesi için marka olarak kullanılması** gibi bir zorunluluk öngörmemektedir.

Bunun yanı sıra, Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili markaların bu şekilde korunmasının, ulusal kanunun uygulanma sürecinde, yönetmelikler, tüzükler ve Olimpiyat Oyunları kanunları tarafından da kabul edilmiş olmasının gerekli olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

- Marka olarak kullanım, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ihlali için bir ön koşul teşkil eder mi yoksa marka olarak kullanım şartı bu markaların ihlaliyle de ilgili olarak geçerli değil midir?

“İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun”un 18. Maddesine uygun olarak, Olimpiyat ad ve amblemlerin ticaret, propaganda ve benzer amaçlar için kullanılması İstanbul Olimpiyat Oyunları Hazırlık ve Düzenleme Kurulunun onayına tabidir. Bu Madde, Olimpik ad ve amblemine **tecavüz fiilinin gerçekleşmesi için marka olarak kullanılması** gibi bir zorunluluğu olmadığı şeklinde yorumlanır ki bu da aşağıdakileri içeren 556 Sayılı KHK’nın 9. Maddesinin ikinci fıkrasının a, b, c ve d bentlerinde öngörülen “marka olarak kullanım” türlerine ters düşmektedir;

- İşaretin mal veya ambalajı üzerine konulması,
- İşareti taşıyan malın piyasaya sürülmesi veya bu amaçla stoklanması, teslim edilebileceğinin teklif edilmesi veya o işaret altında hizmetlerin sunulması veya sağlanması,
- İşareti taşıyan malın ithali veya ihracı,
- İşaretin, teşebbüsün iş evrakı ve reklamlarda kullanılması.

Bu yüzden; Olimpiyat ad ve amblemlerin herhangi bir şekilde ticaret, propaganda ve benzer amaçlar için kullanılması "İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun" kapsamında tecavüz sayılabilir.

- c) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için koruma süresi diğer markaların koruma süresiyle aynı mıdır?*

Markaların koruma süresi 556 Sayılı KHK'ya göre 10 yılda bir yenilenebilir iken, Olimpik ad ve amblem için verilen koruma belirli bir zaman zarfıyla sınırlandırılmamıştır; bu yüzden "İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun" yürürlükten kaldırılıncaya ya da geçersiz kalıncaya kadar bu durum geçerliliğini sürdürecektir.

- d) *Üçüncü şahıs tüccarların haklı marka kullanımına ilişkin meşru menfaatinin tespiti bir Büyük Spor Olayı ile ilgili markalar için farklı, diğer markalar için farklı mıdır?*

Yukarıda bahsedilen "İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun"da üçüncü şahıs tüccarların haklı kullanımı ile ilgili özel bir hüküm yoktur. Bu yüzden, 556 Sayılı KHK'nın "Dürüstce ve ticari veya sanayi konularla ilgili olarak kullanmaları koşuluyla üçüncü kişilerin, ad ve adresini, mal veya hizmetlerle ilgili cins, kalite, miktar kullanım amacı, değer, coğrafi kaynak, üretim veya sunuluş zamanı veya diğer niteliklere ilişkin açıklamaları kullanmaları marka sahibi tarafından engellenemez" şeklindeki 12. Maddesi üçüncü şahıs tüccarların haklı kullanım konusundaki meşru menfaatinin değerlendirilmesinde uygulanabilir olacaktır.

- 4) *Ulusal hukukunuz, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalara özgü / bir tescil prosedürünü öngörüyor mu?*

"İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun"da Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için özel bir tescil prosedürü öngörülmemektedir.

- 5) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ihlaline yönelik kanuni yollar nelerdir? Bunlar diğer markaların ihlali halinde geçerli olan yollardan farklı mıdır?*

Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ihlaline yönelik kanuni yollar diğer markaların ihlalleri için geçerli olan yollardan farklı değildir. 556 Sayılı KHK'nın 61. Maddesine göre, marka hakkının ihlali durumunda, hak sahibi, Fikri ve Sınai Mülkiyet İhtisas Mahkemeleri nezdinde markasını ihlal eden tarafa karşı bir tecavüz davası açma hakkına, mahkemeden marka hakkına tecavüz fiillerinin durdurulması, tecavüzden kaynaklanan maddi ve manevi zararın tazmin edilmesi ve bir ihtiyati tedbir kararı verilmesini talep etme hakkına sahip olacaktır.

Marka ihlali, Türk Ticaret Kanununun 56. Maddesine ve 57. Maddesinin 5. paragrafına göre aynı zamanda bir haksız rekabet fiili teşkil eder ve TTK'nın 58. Maddesine göre, marka ihlali bu maddeler bazında da yukarıda belirtilenlere benzer taleplerle aynı şekilde dava konusu yapılabilir. Bu durumda, hak sahibi ayrıca, haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini de talep edebilir.

Aynı zamanda marka tecavüzü ve haksız rekabet, 556 Sayılı KHK Madde 61/A'ya göre ve Türk Ticaret Kanununun 64. Maddesine göre cezayı gerektiren bir suç olup, ceza davaları açılarak tecavüz fiilinin durdurulması da talep edilebilir, bu

durumda Cumhuriyet Baş Savcılığına bir şikayette bulunulur ve Cumhuriyet Baş Savcısı, tecavüz fiilinin gerçekleştiğine ikna olursa, tecavüz teşkil eden mallara el konmasına karar verebilir ve kendisi bir ceza davası açabilir. Hak sahibi, bununla birlikte, davaya iştirak edebilir.

Ancak, Türkiye Anayasa Mahkemesi aldığı son kararında, 556 Sayılı KHK'nın ayırt edilmeyecek derecede benzer ürünler üzerinde ayırt edilmeyecek derecede benzer bir markanın kullanılmasını önleyen hükümlerinin, bir cezayı gerektiren suçlu açıklamada yetersiz olması ve Türk Parlamentosu tarafından kabul edilen bir kanun yerine bir Kanun Hükmünde Kararname ile kabul edilmesi nedeniyle iptal edilmesine karar vermiştir. Bu iptal kararı, 5 Ocak 2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 556 Sayılı KHK'nın 61/A Maddesinin iptal edilen hükümleriyle ilgili 21.01.2009 tarihli, 5833 sayılı ve "Markaların Korunması Hakkındaki 556 Sayılı KHK'nın Değişikliği Hakkındaki Kanun" başlıklı yeni bir kanun 28.01.2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu yeni kanun, marka sahibi tarafından engellenebilecek fiilleri, ihlal fiillerini ve yaptırımlarıyla birlikte marka suçunu oluşturan suç fiillerini açıklamaktadır. Ancak, bu hükümlerin uygulanabilirliği bakımından yeni kanunun gecikmeli yayını, markaların korunmasına ilişkin hukuk sisteminde 5 Ocak 2009 ve 28 Ocak 2009 arasında kanuni bir boşluğa yol açmıştır.

- 6) *Bir Büyük Spor Olayından önce ya da Büyük Spor Olayı ile ilgili gayriresmi sponsorların markaları kullanımına ya da tesciline karşı ulusal kanununuzla tanınmış mevcut imkanlar nelerdir?*

Gayriresmi sponsorların Büyük Spor Olaylarından önce markaları tescilsiz kullanmaları halinde, ki burada olayın organizatörlerinin faaliyetin gerçekleşeceği ülkede söz konusu markaları tescil ettirdikleri varsayıldığında, markaları kullanma yetkisi bulunan olayın organizatörleri ya da şahıslar, marka ihlalinin önlenmesi ve/veya durdurulması için, söz konusu markaları taşıyan taklit mallara el konması ve müsaderesini içeren ihtiyati tedbir kararı talebiyle birlikte gayriresmi sponsorlar aleyhinde para cezası talebini içeren hukuk ve ceza davaları açabilir. Öte yandan, markaların ev sahibi ülkedeki organizatörler tarafından tescil ettirilmediği varsayıldığında, imzalayan ülkeler arasında Türkiye'nin de yer aldığı Sınai mülkiyetin Korunması Hakkında Paris Konvansiyonunun 6. mükerrer Maddesine göre ve 556 Sayılı KHK'nın marka ihlaline ilişkin hükümlerine uygun olarak, organizatörler, dünya çapında tescil edilmiş ve kullanılmakta olan markalarının tanınmışlığına dayanarak aynı davaları açma hakkına sahiptir.

Şu hususa dikkat edilmelidir ki, markanın organizatör tarafından tescil edildiği ve gayriresmi sponsorlar tarafından tescilsiz olarak kullanıldığı yukarıdaki koşullar altında, hukuk ve ceza davaları kapsamında alınabilecek, Türkiye sınırları içi veya gümrükleri, serbest liman veya ticaret bölgeleri dahil, üretilen veya ithal edilen ürünlere buldukları her ve tüm yerlerde el konulması ve nezaret altında tutulması ve/veya haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılması, yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi şeklindeki ihtiyati tedbirler daha etkin, kuvvetli ve gecikmeden uygulanır.

Ek olarak, gayriresmi sponsorların fiilleri, organizatörlerinin ya da markayı kullanma hakkına sahip şahısların kuruluşu, itibarı, hizmetleri-malları, markaları ve işaretleriyle itibasa veya ilişkilendirmeye ihtimal verebileceği için, bu şekilde bir fiil nedeniyle zarar gördüğü ya da zarar görme ihtimali olan tüketiciler bu haksız rekabet fiillerinin önlenmesi ve/veya durdurulmasını marka tecavüz davası

kapsamında talep edilebilecekleri gibi ,haksız rekabet bazında açılacak ayrı bir dava kapsamında da talep edebilirler..

Gayriresmi sponsorların, Büyük Spor Olaylarından önce kendi adlarına tescilli markaları kullanmaları durumunda, markaları kullanma yetkisine sahip olan organizatörler ya da şahıslar ,öncelikle gayriresmi sponsorlara ait olan markalara karşı bir iptal davası açacaklardır çünkü Yargıtayın yerleşmiş içtihatına göre, marka sahibi tarafından (gerçek hak sahibi olmayabilirler) koruma süresi boyunca marka tesciline dayanarak başlatılan fiiler tescil, gerçek hak sahibi tarafından açılacak iptal davası sonucunda iptal edilmedikçe meşru sayılır. Bu durumda, Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabet hükümlerine dayanılarak açılacak herhangi bir dava büyük ihtimalle kaybedilecektir çünkü yukarıda bahsedilen geçerli Yargıtay içtihatı, davalının kullanımı bir tescile dayanıyorsa davanın reddedileceğini öngörmektedir. Bu yüzden, sadece iptal kararı onandıktan ve marka sicilden iptal edildikten sonra, organizatörler, gayriresmi sponsorlara karşı yukarıda belirtilen davaları açabileceklerdir.

Buna bağlı olarak, yukarıdaki koşullar altında, alınacak önlemler örneğin ihtiyati tedbirler, organizatörün tescil sahibi olduğu ve gayriresmi sponsorun marka tescili olmadığı durumlardaki kadar etkin, kuvvetli ve acil olarak uygulanamayabilir

- 7) *Ulusal kanunlarınız, Tuzak Pazarlamaya karşı koruma sağlıyor mu? Sağlıyorsa, bu koruma marka haklarının korunmasına ilişkin kanunda mı, haksız rekabetin önlenmesine ilişkin kanunda mı, ya da her ikisinde de yer almakta mıdır??*

Tuzak pazarlamaya karşı, “İstanbul Kentinde Yapılacak Olimpiyat Oyunlarıyla ilgili 3796 Sayılı Kanun” da dahil olmak üzere Türk Ulusal Hukukunda özel bir hüküm yoktur. Bununla birlikte, tuzak pazarlama bizzat yasaklanmamış olmasına rağmen, Türk Mevzuatı buna karşı bir koruma sağlamaktadır.

Gayriresmi sponsorların, tescilli markalar, tanınmış markalar (Paris Konvansiyonu mükerrer Madde 6 bakımından) ve olayla ilgili logolar, amblemler, kod adları, nişanlar, bayraklar, armalar ile aynı ya da iltibas derecesinde benzer markaları kullanmaları durumunda, aynı zamanda yukarıda belirtilen Paris Konvansiyonu hükümlerine de atfeden, 556 Sayılı KHK’da sağlanan koruma geçerli ve yeterli olacaktır. Diğer yandan, tüm diğer durumlarda, Türk Ticaret Kanununun haksız rekabete ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

Haksız rekabet öncelikle bir genel hükümle (Madde 56) “aldatıcı hareket veya hüsnüniyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suistimali” şeklinde tanımlanmıştır ve ardından haksız rekabetin sıklıkla karşılaşılan bazı türleri, kendi şahsi durumu, emtiası, iş mahsulleri, ticari faaliyeti veya ticari işleri hakkında yanlış veya yanıltıcı malumat vermek, başkasının ahlakı veya mali iktidarı hakkında hakikata aykırı malumat vermek şeklinde sıralanmıştır. (Madde 57).

Türk doktrininde, tuzak pazarlama şeklinin bir haksız rekabet fiilini içermesi için aşağıdaki karakteristikleri içermek zorunda olduğu genel olarak kabul edilmiştir:

- Gayriresmi sponsorun olay ile ilişkilendirilmesi,
- Bu şekildeki bir ilişkilendirmenin haksız ya da yanıltıcı karakteri,
- Resmi sponsor ya da organizatör için zarar tehlikesi/riski

Sonuç olarak, olayın resmi sponsoru olduğu izleniminin yaratılmasına yönelik bazı tuzak pazarlama türleri (ilişkilendirme yoluyla tuzak pazarlama), genel hüküm ve 57. Maddenin yanlış ve yanıltıcı ifade hükmü bakımından açıkça bir

haksız rekabet fiilini teşkil etmektedir. Daha az aşık olmasına rağmen, gayresmi sponsorların medya ve seyirci maruziyeti yoluyla (izinsiz araya girme yoluyla tuzak pazarlama) olay ile ilişkilendirilme girişimlerinin büyük çoğunluğunun haksız rekabete ilişkin genel hükmün (Madde 56) altına girmesi beklenmektedir.

- 8) *Ulusal kanunlarınız, film, sanat ya da müzik festivalleri, World Expos ve diğer benzer olaylar gibi diğer büyük olaylar ile ilgili olarak özel bir marka koruması ya da haksız rekabete karşı bir koruma sağlar mı?*

Evet, Türk Kanunları da, diğer büyük olaylara özgü marka koruması sağlar. Örneğin, "4033 Sayılı 1996 Türkiye Europalia Festivaline İlişkin Kanun"un 13. Maddesinde, Türkiye Europalia Festivali'nin ad ve ambleminin ticaret, propaganda ve benzeri amaçlarla kullanılmasının kurulun veya yetki vereceği komitenin iznine tabi olduğu ifade edilmiştir. Aynı kanunun 12. Maddesine göre, Türkiye Europalia Festivali ile ilgili her türlü görüntülü veya sesli yayın, reklam, pazar ve pazarlama hizmetleri, haber nitelikli yayınlar hariç, Kurulun veya yetki vereceği Komitenin iznine tabidir.

II) Esaslı Harmonizasyon için Öneriler

Gruplardan, standard kuralların kabul edilmesi için önerilerini sunmaları istenmiştir ve özellikle de aşağıdaki soruları göz önüne almaları istenmiştir:

- 1) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ya da işaretler için de marka koruması hakkındaki özel kurallar getirilmeli midir? Yanıtınız olumluysa, sebebi nedir?*

Türkiye Ulusal Grubu, **özel kuralların Büyük Spor Olaylarının süresi ve özellikleriyle kısıtlanmış sınırlı bir süre için yürürlükte kalması şartıyla**, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ya da işaretler için de marka koruması hakkındaki özel kuralların getirilmesi gerektiğini düşünmektedir, buradaki amaç aşağıdaki gibidir:

- (a) Tescil prosedürünü kolaylaştırmak,
- (b) Mevcut sınıflandırma sistemi kapsamına Büyük Spor Olaylarıyla ilgili ürün ve hizmetleri dahil etmek (merchandising),
- (c) Markanın tescil edildiği tarih ve Büyük Spor Olaylarının başlangıcı arasındaki sürede kullanılmamasını haklı bir sebep olarak değerlendirilmesini sağlamak,
- (d) Üçüncü şahısların Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaları tescil etme girişimlerini önlemek için özel önlemler sağlamak,
- (e) Markaların bir şekilde Büyük Spor Olaylarından önce üçüncü şahıslar tarafından tescil edilmeleri halinde, markaların olayın organizatörleri, resmi sponsorlar ve diğer katılımcılar tarafından kullanımı için ayrıcalık ve dokunulmazlık sağlamak,
- (f) "Büyük Spor Olayları öncesinde veya esnasında meydana gelen marka ihlal ve haksız rekabet fiillerine karşı ihtiyati önlemler özellikle de ihtiyati tedbirler aracılığı ile durumun öncelikli ve ihlali yapan 3. kişiye tebligat yapılmadan ele alınmasını sağlayan daha etkin ve çabuk bir sistem oluşturmak.
- (g) Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için ayırt edicilik şartının kapsamını daraltmak.

- 2) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ve işaretler için, bu markaların tescil edilmesi bakımından ne yapılması istenirdi?*
- a. *Genel tescil prosedüründen daha kısa bir tescil prosedürünün kabul edilmesi makul olacak mıdır?*

Evet, genel tescil prosedüründen daha kısa bir tescil prosedürünün kabul edilmesi makul olacaktır.

- b. *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların tescil edilmesi bakımından sınıflandırma sisteminin değiştirilmesi makul olacak mıdır?*

Sınıflandırma sisteminin değiştirilmesi yerine, mevcut sınıflandırma sistemindeki Büyük Spor Olaylarının kapsamına girecek ürünlerin ve hizmetlerin birleştirilmesi (merchandising goods) daha makul olacaktır.

- c. *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ayırt edicilik şartının daha da daraltılması ya da alternatif olarak hiç ayırt edicilik aranmaması makul olacak mıdır?*

Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ayırt edicilik şartının daha da daraltılması makul olacaktır.

- 3) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ve işaretler için kullanım şartı bakımından ne uygun olur?*
- a. *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar için örneğin 8 ya da 10 yıllık bir kullanım süresinin kabul edilmesi makul olacak mıdır?*

Türk Ulusal Grubu, 556 Sayılı KHK'nın 14. Maddesinde öngörülen beş yıllık kanuni süreden daha uzun bir sürenin kabul edilmesinin gerekli olmayacağı görüşündedir zira Büyük Spor Olaylarının başlangıcından önce markanın kullanılmamasının haklı sebep olarak belirlenmesini sağlamak mümkündür ki bu durum markaların beş yıl boyunca ciddi ve kesintisiz olarak kullanılma yükümlülüğüne bir istisna getirir.

- b. *Markanın tescil edilmesinden asıl faaliyete kadar olan süre 8 ya da 10 yıldan daha kısaysa, örneğin 8 ya da 10 yıllık bir kullanım süresinin uygulanması makul olacak mıdır?*

Yukarıdaki 3. önerinin (a) maddesinde verilen cevabın bu öneri için de aynı derecede geçerli olduğunu varsayarsak, bu durumda Türk Ulusal Grubu örneğin 8 ya da 10 yıllık bir kullanım süresinin uygulanmasının makul olmayacağına inanmaktadır.

- 4) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ve işaretler için koruma kapsamı bakımından ne daha uygun olurdu? Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalara diğer markalara, ve özellikle de ayırt edicilik derecesi daha düşük olan diğer markalarla ilgili olarak, verilen koruma kapsamından daha geniş bir koruma kapsamının verilmesi makul olacak mıdır?*

Bölüm II soru 1'e verdiğimiz yanıtta önerimizle aynı doğrultuda, adı geçen koruma kapsamının Büyük Spor Olayı ve karakteristiklerine özel çıkarılmış bir Kanun ile tespit edilmesi ve her şekilde Büyük Spor Olaylarının süresi ile kısıtlanmış sınırlı bir zaman zarfı için uygulanabilir olması şartıyla, özellikle de ayırt edicilik dereceleri düşük olan ve normal şartlarda 556 Sayılı KHK hükümlerine uygun olarak bir marka olarak tescil edilmesi mümkün olmayan Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ve işaretlerin koruma kapsamının genişletilmesinin uygun olacağını düşünüyoruz.

- 5) *Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markalar ve işaretler için bu markaların ihlalleri bakımından ne daha uygun olurdu?*
- a. *Marka ihlali için bir ön şart olarak marka olarak kullanım şartı, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların iddia edilen tecavüzleri için geçerli midir yoksa söz konusu kullanım marka olarak kullanım şeklinde karakterize edilemediği zaman dahi bu markaların ihlal edilmesi mümkün olabilmeli midir? Bunun nedeni nedir?*

Türkiye Grubu, Marka ihlali için bir ön şart olarak marka olarak kullanım şartının, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların iddia edilen tecavüzleri için geçerli olması gerektiğine ve özel bir bölge içindeki bir olaya yapılan basit göndermelerin ne bir marka tecavüzü ne de kamu nezdinde haksız rekabet olarak görülmemesi gerektiği görüşündedir.

Bununla birlikte, olay esnasında gecikmeden harekete geçilmesinin gerekli olması bakımından, kanun koyucu olayla ilgili ayırt edici olmayan sözcüklerin özel kombinasyonlarının kullanımının, aksi kanıtlanmadığı sürece, ihlal fiili olduğunun varsayılması gerektiğine önceden karar verebilir.

- b. *Bu markaların ihlallerine karşı mevcut olan kanuni yolların, diğer markaların ihlallerine karşı mevcut olan kanuni yollardan farklı mı olması gerekmektedir? Yanıtınız olumluysa: Neden?*

Türkiye Grubu, 556 Sayılı KHK'da mevcut olan kanuni yolların ve bunun yanı sıra ihtiyati tedbirlerin yeterli olduğunu ve Büyük Spor Olaylarıyla ilgili tecavüz davaları için farklı düzenlemelerin öngörülmesine gerek olmadığını düşünmektedir. Bununla birlikte, ihtiyati tedbir kararı, hakimlerin kendi takdirleri ile verdikleri bir karardır ve ihtiyati tedbirler muhafazakar bir biçimde uygulanır ve hukuki hükümlerin etkinliğini olumsuz yönde etkiler. Bu nedenle, bu tür olayların organizatörlerinin ve resmi sponsorlarının çıkarlarını korumak için, tecavüz fiilini işleyen kişilere karşı, geciktirmeden ve etkin bir tepki vermenin gerekliliği ve önemini göz önüne alarak, Büyük Spor Olayı için çıkarılan Kanunda, Hakimlerin takdir yetkilerini sınırlayan ve bu konuların öncelikle incelenmesi emrini veren açık ve detaylı hükümlerin öngörülmesi mutlak suretle gereklidir.

- 6) *Büyük Spor Faaliyetleri ile ilgili Tuzak Pazarlamaya karşı koruma sağlayan özel önlemler gerekli ya da haklı mıdır? Öyleyse, nedeni nedir ve bu önlemlerin içerikleri neler olmalıdır?*

Türkiye Grubu, Türk Ticaret Kanunu'ndaki haksız rekabet ile ilgili hükümlerin tuzak pazarlamaya karşı sağladığı korumanın yeterli olduğuna inanmaktadır. (Lütfen, Bölüm I Soru 5'e bakınız). Ayrıca, Tüketici Koruma Kanunu ve Reklamcılık Kanunu da tuzak pazarlamaya karşı alınacak önlemleri içermektedir. Bununla birlikte, Türk Ticaret Kanununun 64. Maddesi ihtiyati tedbirleri detaylı olarak sıralamasına rağmen, Türk Mahkemeleri genel olarak haksız rekabet hükümlerine dayanan ihtiyati tedbir kararı verilmesi taraftarı değildir. Bu uygulamanın olayların organizatörleri ve resmi sponsorlara zarar vereceği açıktır. Bu yüzden yukarıda bahsi geçen Spor Olayı için çıkarılacak kanunun ihtiyati tedbirleri kolaylaştırmak ve hızlandırmak için gerekli hükümleri içermesi gerekmektedir.

- 7) *Büyük Spor Faaliyetleri ile ilgili haksız rekabete karşı diğer koruma önlemlerinin alınması gerekmekte midir? Öyleyse, nedeni nedir?*

Türkiye Grubu, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili haksız rekabete karşı koruma sağlayan başka önlemlere ihtiyaç olmadığını düşünmektedir çünkü haksız rekabet ile ilgili genel hüküm olan Türk Ticaret Kanununun 56. Maddesinde: “haksız rekabet, aldatıcı hareket veya hüsnüniyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suistimalidir” denmektedir ve aynı kanunun 57. Maddesi detaylı bir şekilde kötü niyet içeren fiilleri ifade etmektedir ve haksız rekabete karşı gereken temeli sağlamaktadır.

Ayrıca, soru 6'ya cevaben önerilen önlemler de haksız rekabete karşı koruma için göz önüne alınabilir.

8) *Grubunuzun, bu alandaki harmonizasyon için, başka görüş ya da önerileri var mıdır?*

Türkiye Grubu, Büyük Spor Olaylarıyla ilgili markaların ya da diğer işaretlerin korunmasıyla ilgili özel hükümlerin genel olarak ayrı bir kanun kapsamında ya da her bir Büyük Spor Olayı için kabul edilecek kanunlarda öngörülmesi gerektiğini düşünmektedir.

Ayrıca, Türkiye'deki hiçbir kanunun tuzak pazarlama fiilini tanımlamamakta olmasını göz önüne alarak; Tuzak Pazarlamanın ve Tuzak Pazarlama sayılacak fiillerin tanımının yapılması göz önüne alınmalıdır. Bu şekilde, Büyük Spor Olaylarındaki tuzak pazarlama fiillerine karşı belirli bir koruma sağlanabilir.

Diğer yandan, Türkiye grubu, Türk Ticaret Kanunu'nun 56. Maddesinin genel hükmünün, Büyük Spor Olayları ile ilgili haksız rekabete karşı koruma sağlanması için yeterli olduğunu ve Büyük Spor Olaylarına yönelik bu alanda özel ya da ayrıca bir hükme gerek olmadığını düşünmektedir.

Konunun kendine özgü çerçevesi göz önüne alınarak, Türkiye Ulusal Grubu, Büyük Spor Olayları öncesinde ya da esnasında yürütülen tuzak pazarlama faaliyetlerinin her bir konu için bağımsız olarak ve kendi şartları içinde – rekabetin korunması ve ulusal ekonomiyle rekabet ortamından yararlanma ilkesi ışığında – olayın amacı ve kalitesine uygun kriterlere (örneğin bir ilişkilendirmenin, iyi niyet kurallarına aykırı ilişkilendirmenin, haksız ya da yanıltıcı ilişkilendirmenin, zarar görme tehlikesinin mevcut olması) dayanılarak rakipler arasındaki çıkarlar ve kamu/sosyal çıkarları arasında bir istikrar sağlayacak şekilde değerlendirilmesini önermektedir

Büyük Spor Olaylarında, Türkiye Ulusal Grubu, rakip Şirketler tarafından yürütülen tuzak pazarlama faaliyetlerinin sadece iç tüzük mevzuatı çerçevesinde değil aynı zamanda olayın organizatörleri ve ev sahibi ülke arasında ya da olayın organizatörleri ve resmi sponsorlar arasında imzalanan lisans ve sponsorluk anlaşmalarının hükümlerine de tabi olursa, daha pratik, hızlı, etkin ve olaya uygun sonuçlar verebileceğine inanmaktadır.

Türkiye Ulusal Grubu olarak, her bir tuzak pazarlama aktivitesinin kendi başına bir haksız rekabet fiili teşkil etmediğini - iltibas ve marka tecavüzü teşkil eden fiiller hariç – göz önüne alarak ve büyük olayların kendine özgü yapısı ve koşullarını düşünerek, fiilin yeri, zamanı, yoğunluğu, üçüncü şahısların yürüttüğü kullanım seviyesi, üçüncü şahısların kazandığı avantaj ve resmi sponsorlar ve organizatörlerin kazanmayı beklediği avantaj arasındaki aşık arantısızlık gibi kriterlere dayanarak, haksız tuzak pazarlama faaliyetlerinin sınırlarının çizilebileceği görüşündeyiz.

Tuzak pazarlama faaliyetlerinin haksız ya da yanıltıcı bir hal alması durumunda, ki burada (yanıltıcı karşılaştırmalı reklamlar nedeniyle) rakiplere ya da organizatörlere ek olarak tüketiciler de gerçekten zarar görmüş olabilir ya da zarar görme tehlikesi altında olabilir, Türkiye Ulusal Grubu, sadece marka ya da haksız rekabet kurallarının değil aynı zamanda Tüketiciyi Koruma Kanunu, Rekabetin Korunması Kanunu ve Borçlar

Kanunu'nun hükümlerinin de bir çözüme ulaşılması bakımından hesaba katılması gerektiği görüşündedir.

ÖZET

Türkiye Ulusal Grubu:

a) Türk Marka Kanununun, Büyük Spor Olayları için özel marka koruması sağlamaz iken, bir tek Olimpik Ad ve Amblem ile ilgili özel bir mevzuatın olduğunu ve bu mevzuata göre "marka olarak kullanımın" marka ihlali için bir ön koşul olmadığını tespit etmiştir,

b) Yine de, sadece sınırlı bir zaman zarfı için geçerli olacak ve Büyük Spor Olaylarının süresi ve özellikleriyle kısıtlı olacak hızlandırılmış, etkin, daha geniş marka koruması için özel kuralların getirilmesinin gerekli olduğu görüşündedir.

c) Ayrıca, Türk Kanunlarının marka mevzuatı ve haksız rekabet hakkındaki genel hükümler bakımından tuzak pazarlama faaliyetlerinin çoğunluğunu kapsadığını gözlemlemiştir,

d) Hukuki yollar ile ilgili olarak, Türk Marka Kanununda ve Türk Ticaret Kanununda mevcut olan ihtiyari tedbirlerin yeterli olduğunu ve Büyük Spor Olaylarıyla ilgili olarak tuzak pazarlama faaliyetleri için farklı hukuki yolların öngörülmesine gerek olmadığını düşünmektedir,

e) Bununla birlikte, olay organizatörlerinin ve resmi sponsorların çıkarlarını korumak için olay ile ilgili tercihen özel bir kanun kapsamında çabuk ve etkin bir ihtiyati tedbir sisteminin öngörülmesini mutlak suretle gerekli görmektedir.