

ROMANYA'DA MARKALARIN DEVRİ VE MARKA LİSANSLARI^(*)

Yazan :
S. MARINESCU

Çeviren :
Doç. Dr. Akar ÖÇAL

Romanya'da yürürlükte olan fabrika, ticaret ve hizmet markaları hakkındaki 29 Aralık 1967 tarih ve 28 sayılı kanunun 2. maddesi; markaları, işletmeler tarafından kendi mamullerini, işlemlerini ya da hizmetlerini, başka işletmelerin benzer veya aynı mahiyetteki mal, işlem ya da hizmetlerinden ayırdetmek ve kalitenin düzeltilmesine yardımcı olmak için kullanılan ayırdedici işaretler olarak tarif etmektedir.

Aynı madde, isim, harf, rakam, tek ya da çok reklı grafik tasvirler, malın şekli ya da ambalajı, sesli takdimlerin ya da bunlara benzer öteki unsurların marka olarak kullanılabilceğini de öngörmektedir.

15 Nisan 1879 tarihli kanun, sadece fabrika ve ticaret markalarını kapsamaktaydı. Bunlardan ticaret markaları, fabrika markaları gibi himaye görmekteydi. Hizmet markalarının geçerliğı, 20 Mart 1883 tarihli Sınai Mülkiyetin Korunması hakkındaki Paris İttihadı Mukavelesi'ni değıştiren 31 Ekim 1958 tarihli Lizbon Metni ile tanınmıştır. Romanya, bu metne 19 Ekim 1963 tarihli ve 427 sayılı Kararname ile dahil olduğundan, hizmet markalarının mevcudiyetini de bu suretle kabul etmiş oldu. 28/1967 sayılı kanun ile de bu türlü markalar, hukukî himayeye kavuşmuş oldular.

(*) «Cessions et licences de marques en Roumanie», *La Propriété Industrielle*, Avril 1970, s. 132-134. (Çeviri BIRPI tarafından verilen izne dayanılarak yapılmıştır).

Romanya'da gerçek ya da hükmî şahıslar, imal ettikleri, sat- tıkları mallar veya yaptıkları hizmetler için fabrika, ticaret ya da hizmet markalarını kullanabilirler. Kollektif markaları ise, bakan- lıklar veya işletmeler üzerinde kontrol görevi yapan yahut onla- rın menfaatlarını koruyan birlikler alabilirler. Bir sınaî ya da ti- carî faaliyeti beraberce yürüten şahıslar bir markayı müştereken kullanabilirler. Ayrıca, malikin mirasçuları da markayı iktisap ede- bilirler.

Markalar, 28/1967 sayılı kanunun 4. maddesi hükmüne göre, ancak tescil ettirildikten sonra kullanılabilirler ve hangi mal ya da hizmetler için tescil ettirilmişlerse, münhasıran o mal, işlem ya da hizmetler üzerinde kullanılmalıdırlar. Bir işletme bir ya da bir- kaç ferdî markanın tescilini isteyebilir. Bu işletme, aynı markayı birçok mal, işlem ya da hizmet için tescil ettirebilir ve bir mal, iş- lem ya da hizmet için birçok markanın tescili talebinde bulunabi- lir. Kanun, koruyucu ve yedek markaların kullanılmasına da ce- vaz vermekte ve aynı gerçek veya hükmî şahıs tarafından tescil et- tirilebilecek marka sayısını sınırlamamaktadır. Bir işletmenin muhtaç olduğu marka sayısı, genellikle, malların, işlemlerin ya da hizmetlerin mahiyet ve çeşitliliğine bağlıdır. 28/1967 sayılı kanu- nun 21/I. maddesi hükmüne göre, tescilli ya da tescili yenilenmiş olan bir ferdî markaya ilişkin haklar, kanunun hükümlerine uy- gun olarak, karşılıklı ya da karşılıksız şekilde, kısmen veya tama- men devredilebilir. Kanunun uygulanmasını göstermek amacıyla çıkarılan 27 Ocak 1967 tarih ve 77 sayılı Bakanlar Kurulu kararı- nın 21. maddesi, ferdî markalara ilişkin hakların, Devlet Marka ve İhtira Bürosu'na yapılacak tescil talebinden sonra, tetkik müdde- ti içinde veya markanın, fabrika, ticaret ya da hizmet markaları siciline tescilinden sonra, kısmen veya tamamen devredilebilece- ğini öngörmektedir. Söz konusu devir, markanın himaye süresi içinde her zaman yapılabilir. Markaya bağlı olan hak bir mamele- kî hak olduğundan, markanın tescilini yaptıran işletme ile bera- ber veya ondan ayrı olarak devredilebilir.

Bir markanın ait olduğu işletmeden ayrı olarak devredilebilip devredilemeyeceği sorunu, uzun zamandır üzerinde münakaşala- rın yapıldığı bir sorundur.

Bazılarına göre, böyle bir devire müsaade edilemez; zira, bu türlü bir davranış, müstehliki, malın menşei ve kalitesi hakkında

yanıltabilecek bir nitelik taşımaktadır. Özellikle harpten sonra savunulmakta olan bu görüş, bazı ülkelerin mevzuatına da girmiş bulunmaktadır.

Karşı görüşte olanlar şunu müdafaa etmektedirler ki, bir marka, ait olduğu ticarî işletmeden ayrı olarak devredilebilir. Bir markanın fonksiyonu, sadece malın menşecini belirtmekten ibaret değildir. Alıcı bilhassa, satın aldığı malın kalitesi ile ilgilenir. Eğer markanın yeni maliki, temlik eden tarafından imal edilen mallarla aynı kalite ve evsafa mallar piyasaya sürerse, alıcı asla şikâyetçi olmayacaktır. Zira markanın temel fonksiyonu; malın, işlemin ya da hizmetin kalitesini garanti etmektir, yoksa onun menşecinin temin edilmesi söz konusu değildir.

Bu sorun, uluslararası konferanslarda da münakaşa edilmiş, fakat bir çözüme ulaşılamamıştır.

28/1967 sayılı Romen kanunu, bir markanın, mallarını, işlemlerini ya da hizmetlerini tefrik ettiği bir sınaî işletmeden ya da teşebbüsten ayrı olarak devredilmesini müsaade etmektedir. Bununla ilgili olan hükme göre, sadece markanın bütün olarak devri değil, aynı zamanda kısmen devri de mümkündür. Bu bakımdan, kısmî devir, markanın ait olduğu işletme ya da teşebbüsün devri ile aynı anda olmayabilir.

Öte yandan, aynı kanununun 21. maddesinin son fıkrası şunu da öngörmektedir ki, markaya ilişkin hakları iktisap eden kimse, bu markanın konulduğu mal, işlem ya da hizmetlerin vasıflarını muhafazaya mecburdur. Bu hüküm, markanın ait olduğu işletmeden ayrı olarak devredilmesi halini kapsamaktadır.

Bir mal imal eden fabrika ile bu malın üzerine konulan marka arasında, şüphesiz sıkı bir bağ vardır. Bu bağ, o suretle mevcuttur ki, yapılan akitle markanın devredilmeyeceği hususu belirtilmemişse bir mal imal eden bir işletmenin tamamının ya da bir kısmının devri, markaya ilişkin hakların da devrini kapsar. Zira, markaya bağlı hak, işletmenin tamamlayıcı bir kısmını teşkil eder. Bu bakımdan, marka, işletmelerin füzyonu, absorpsiyonu ya da ayrılması sonucu olarak devredilmiş olabilir. Bu sebebledir ki, Metroloji, Normlar ve İhtiralar Genel Müdürlüğü'nün (sonradan Devlet Marka ve İhtira Büro'su ismini almıştır) 4 Mayıs 1968 tarih ve 758 sayılı direktifinin 53. maddesi, marka konusunda yetkili böl-

gesel teşkilâtın, absorpsiyon, ayrılma ya da müstakil olmayan işletmelerin tasfiyesi sonucunda markanın hukukî durumunda hasıl olan değişiklikleri, Devlet Marka ve İhtira Bürosu'na bildirmeğe ve bu değişikliklerin hukukî temelini belirtmeğe mecbur olduğunu ifade etmektedir.

Romen kanununa göre, markanın devri serbesttir. Bunun anlamı şudur ki, devir, ancak tescilden sonra üçüncü şahıslara karşı dermeyeran edilebilecekse de, herhangi bir ön ya da tali şarta bağlı değildir. Temellük edenin, markanın konulduğu mal, işlem ve hizmetlerin kalitesini sürdürmek mecburiyetinde olması, yanılma ihtimaline karşı alıcıyı himayede yeterlidir.

Gerçekten, Romen kanununa göre, ancak gerçek şahıslara ya da yabancı işletmelere ait olan markalar serbestçe devredilebilir. Eğer, bir fabrika, ticaret ya da hizmet markası bir Romen sosyalist işletmesine aitse, bu marka ancak bir üst organın tasvibi ile devredilebilir.

Yukarıda belirtilen direktifin 51. maddesi, müstakil olmayan işletmelerin sahibi oldukları markalara ilişkin hakların, başka Romen işletmelerine devrinin bakanlığın muvafakatına bağlı olduğunu öngörmektedir. Aynı direktifin 52. maddesine göre, Bakan, Dış Ticaret Bakanından alınacak muvafakattan sonra, markaya ilişkin hakların, bu hakları devretmek ve iktisap etmek isteyen müstakil olmayan işletmelerle yabancı işletmeler arasında devredilmesine müsaade edebilir. Bu şekildeki tasvip, aynı şekilde, 77/1968 sayılı Bakanlar Konseyi kararının 24. maddesinin (b) ve (c) bendlerinde de öngörülmektedir.

Bir markanın bütünlüğü itibariyle devrinde olduğu gibi, markanın, üzerine konulmak üzere tescil edildiği mal, işlem ya da hizmetlerin bir kısmını kapsayan devri de, tasvibe tabidir. Bu tasvip, markaya ilişkin hakkın muayyen bir müddet ya da belli bir yer için devredilmesi hallerinde yahut da müstefit olana sadece markanın kullanılmasına ilişkin bir şahsî hak veren bir lisans anlaşmasının -bu son halde mülkiyet hakkı devredilmemektedir- akdedilmesi durumunda da gereklidir.

Devir akdi ile lisans akdi arasındaki fark şudur: Devir akdinde marka üzerindeki mülkiyet hakkı temlik edilir; halbuki hukuken bir kira akdi olarak telâkki edilen lisans akdinde, lisans sahibi, ancak markanın kullanılması hakkını iktisap eder, mülkiyet

malikte kalır. Devir, genellikle, önceden tespit edilen bir bedel karşılığı yapıldığı halde, lisans, prensip olarak, markanın konulduğu malların satışından elde edilen gelirin muayyen bir yüzdesini teşkil eden bir gelir karşılığı verilir. Temellük eden, markanın mülkiyetini iktisap ettiğinden, taklitçileri takip etmek hakkını da elde eder, ilk malik ancak lisans akdinde açık hüküm varsa bu hakkı kullanabilir.

Şahsî işletme lisanslarının verilmesine, günümüzde, çok sık rastlanmakta ve bu işlem ticarî sahadaki uluslararası işbirliğinin zarurî bir vasıtasını teşkil etmektedir.

Markanın, mamulün menşeyini tayin etmekten ibaret olan fonksiyonu, bugün, geniş ölçüde önemini kaybetmiştir. Alıcı, genellikle, satın aldığı malın menşeyini bilmez, sanayiciden ziyade malın kalitesi ile ilgilenir. Marka sahibinin, markasının konulduğu malın imalâtına fiilen katılması gerekli değildir. Çeşitli sanayicilerin imalâtı dahi söz konusu olsa, malikin, markası altında satılan malların kalitesi üzerinde bir kontrol görevi yapması yeterlidir. Eğer mallar aynı kalitede ve aynı özellikte ise, alıcılar, yanılmaktan yana şikâyetçi olmazlar. Fabrika ve ticaret markasının başlıca fonksiyonu, mamulün kalitesini garanti etmektir.

Mahkemeler, markanın garanti fonksiyonunu gerçekten ifa ettiği hallerde, şahsî işletme lisanslarının devrini genellikle geçerli saymaktadırlar. Birçok ülkede fabrika markalarına ilişkin mevzuat değiştirilmiş ve şahsî işletme lisansı verilmesi düzenlenmiş bulunmaktadır (İngiltere bu türlü bir mevzuatı benimseyen ilk ülke olmuştur (1938 tarihli kanun), onu Amerika Birleşik Devletleri (1948 tarihinde), Hollanda, İskandinav ülkeleri, Japonya, Yunanistan, İran, Türkiye, Filipinler ve Meksika izlemiştir. Öteki ülkelerde, mevzuatta bir değişiklik yapılmamış olmasına rağmen, mahkeme kararları, alıcıların yanılmalarının önlenmesi bakımından, markalı malların aynı kalite ve özellikleri taşımasını teminen gerekli bütün tedbirlerin alınması şartıyla, şahsî işletme lisanslarının muteberliğini tanımış bulunmaktadır. İspanya ve Lâtin Amerika Ülkelerinde, mahkemeler, meselâ şahsî işletme lisanslarının muteberliğini kabul etmişlerdir. Romanya'da ise, bu türlü bir sorun söz konusu değildir).

Daha önce de belirtildiği gibi, Romen kanunu şahsî işletme lisanslarının verilmesine müsaade etmektedir. Marka maliki, mutlak ya da mutlak olmayan (exclusif ou non exclusif) bir lisans

verebilir. Mutlak lisans, lisanstan yararlanacak olan kimseye, markanın, mukavele müddeti içinde mutlak şekilde kullanılması imkânını sağlar. Malik, söz konusu müddet içinde markayı kullanamayacağı gibi, birkaç şahsa birden lisans da veremez. Mutlak lisans, muayyen bir ülke ya da yer için tahsis edilebilir.

Mutlak olmayan lisans, ne malikin markayı kullanmasını ve ne de başka şahıslara yeniden lisans verilmesini engellemez. Lisans, mutlak da olsa, devir işlemi ile karıştırılmamalıdır, zira bu türlü bir lisans, mülkiyeti değil sadece markanın kullanılması hakkını devreder. Lisansın geçerli olması için, malik, lisanstan yararlanacak olan kimseye, markanın kullanılması için gerekli olan bütün unsurları, formülleri, sınaî sırları söz konusu markanın konulduğu mamullere ilişkin bütün teknik bilgileri, tevdi etmelidir. Hatta malik, mutlak lisans durumunda bile, markanın kullanılmasını kontrol hakkını muhafaza eder ve gelirleri tahsil eder; bunun karşılığı olarak da, müstehlike sunulan mallar, marka sahibi tarafından imal edilen mallarla aynı kalite ve özellikleri taşır. Müstehlikin satın aldığı ve aynı markayı taşıyan malların, marka maliki ya da çok sayıda bile olsa lisans sahiplerince satılmakta olması, önemli değildir. Marka, üzerine konulduğu malları, öteki sanayicilerin ya da marka maliki ile hiçbir ilişkisi olmayan tacirlerin mallarından ayırdetmekten ibaret olan fonksiyonunu ifaya devam eder.

Lisans akdi, özellikle uluslararası sahada, marka sahibine, sadece lisanstan yararlananca uygulanan imalât prensipleri ve bu şahsın sattığı malların kalitesi üzerinde devamlı bir surette kontrol yapmak imkânını vermekle kalmaz; aynı zamanda maliki, söz konusu teknik bilgilerin geliştirilmesi bakımından, çeşitli ülkelerde gerçekleştirilen bütün yeniliklerden lisanstan yararlananı haberdar etmek yükümlülüğü altına da sokar. Markaların uluslararası sahada himayesi, bundan başka, sanayiciler arasındaki rekabeti teşvik ederek, yani ticarî sahadaki yaratıcı çalışmalarını destekleyerek, malların kalitesinin düzeltilmesi imkânını da sağlar. Fabrika ve ticaret markaları, alıcıya, çeşitli mallar arasında yüksek kalitede olanı ya da bazı özellikleri taşıyanı seçebilmek imkânını yaratır. Marka olmazsa, seçim yapma imkânı da söz konusu olamaz. Öte yandan, marka sahipleri, mamullerini devamlı olarak geliştirmek ve rakiplerini kalite bakımından geçmek yolunda gayret sarfetmelidirler.

Şahsî işletme lisanslarının tescili bazı ülkelerde mecburîdir. Bunlar arasında özellikle şunlar sayılabilir : Güney Afrika, Avustralya, Kanada, Seylan, Kıbrıs, Yunanistan, Güyan, Hindistan, İran, İrlanda, İsrail, Jamaika, Japonya, Kenya, Lübnan, Malezya, Yeni Zelanda, Uganda, Pakistan, Birleşik Arap Cumhuriyeti, Rodezya, İngiltere, Saravak, Singapur, Suriye, Tanganika, Türkiye ve Zambiya. Aşağıda isimleri sayılan ülkelerde ise, kanun mecburiyeti söz konusu etmeden, ferdi işletme lisanslarının tescilini öngörmektedir : Brezilya, İspanya, Meksika, Nikaragua, Filipinler, Venezuela.

Şahsî işletme lisansları, genellikle, lisanstan yararlanan tarafından marka malikine ödenecek bir bedel (redevance) karşılığında verilir. Taraflar farklı ülkelerin vatandaşı ise, bu lisansların verilmesi bir ülkenin ötekine bir ödemede bulunmasını yani döviz transferini gerektirir. Transferlerin ödeme bilançosu üzerine tesiri olduğundan, lisans akitleri birçok ülkede, yetkili bakanlıkların izni ile yapılmaktadır.

Romanya'da verilen bir şahsî işletme lisansı bir yabancı işletmeye devredilirse, akdi, sadece marka sahibinin işletmesini kontrol eden Bakanın değil, aynı zamanda Dış Ticaret Bakanının da tasdik etmesi gerekir. 77/1968 sayılı Bakanlar Kurulu kararının 24. maddesindeki «markaya ilişkin hakların devredildiği belgeler» ifadesi, hem devir akitlerini ve hem de şahsî işletme lisanslarına ilişkin akitleri kapsamaktadır. Fabrika, ticaret ya da hizmet markalarının işletilmesi hakkındaki şahsî işletme lisanslarının tescili mecburîdir. 28/1967 sayılı kanunun 21/II. maddesi, bir markaya ilişkin hakların devrinin, bu devrin ancak tescil tarihinden sonra üçüncü şahıslara dermeyanın mümkün bulunması sebebiyle, fabrika, ticaret ya da hizmet markaları hakkındaki sicile tescil edilmeleri gerektiğini öngörmektedir. 77/1968 sayılı Bakanlar Kurulu kararının 22. maddesi, aynı zamanda, bir devrin sonucu olarak bir markaya ilişkin hakları iktisap eden işletmelerin, Metroloji Normlar ve İhtiralar Genel Müdürlüğü'nden (yeni ismi ile Devlet Marka ve İhtira Bürosu), bu devrin tescilini talebe mecbur olduklarını da hükme bağlamaktadır.

38. maddeye göre, «Romanya topraklarında himaye gören bir markanın hukukî durumunda meydana gelen bütün değişiklikler tescilli markalar siciline kaydedilmelidir. Değişiklik tescil tarihinden itibaren hüküm ifade eder». «Markanın hukukî durumunun değişmesi» ifadesi, markaya ilişkin hakkın, devir ya da lisans şek-

linde olsun, transferini, malikin isminin deęişmesini, malikin ika-
metgâhının değişmesini ve mamul listesindeki isimlerin azaltılma-
sını kapsar.

Markanın ya da şahsî işletme lisansının devrinin tescili talep-
leri, 77/1968 sayılı Bakanlar Kurulu kararının 23. maddesinde ön-
görülen şekilde yapılmalıdır. Aynı kararın 24. maddesinde sayılan
belgeler talebe iliştilirilmelidir. Eğer talepte eksiklikler varsa, Met-
roloji Normları ve İhtiralar Genel Müdürlüğü (yeni ismi ile Dev-
let Marka ve İhtira Bürosu) eksikliklerin tamamlanması için, tale-
p sahibine üç aylık bir mehil verir. Eğer bu müddet içinde eksik-
likler tamamlanırsa, tescil tarihi, talebin ilk yapıldığı gündür. Ak-
si halde talep reddedilir.

Tescil, ancak, resmî ya da gerekli imzaları taşıyan belgelere
dayanılarak yapılır. Bununla beraber, devir ya da lisans akdi, bir
resmî şekle tabi akit olarak telâkki edilemez, zira resmîlik ya da
imzaların tasdiki, akitlerin geçerlilik şartı olmayıp, belgelerin, tes-
cilli markalar siciline tescillerinde aranılan bir şekil şartıdır.

Sicile kayıt, söz konusu akitlerin geçerli olmalarını sağlayan
bir şart değil, fakat bunların üçüncü şahıslara dermeyan edilebil-
meleri bakımından aranılan bir şarttır.

Bir marka eğer miras yoluyla iktisap edilmişse, bu intikalin
tescili, noterce verilen ve mirascılık durumunu belirten bir belge-
ye dayanılarak yapılır. Markanın intikali füzyon, ayrılma ya da
marka sahibinin işletmesinin tasfiyesi sonucu olarak gerçekleşmiş-
se, tescil, bu konuda yetkili olan idarî organların kararına istinat
eder.