

FİKRİ VE SINAÎ MÜLKİYET SUÇLARI (FSMS) İLE ÖNLEME ODAKLI MÜCADELE STRATEJİSİ: KRİMİNOLOJİK BİR YAKLAŞIM

Countering Intellectual Property Crimes Through a Prevention Oriented Strategy: A Criminological Approach

Önder Karakuş*
Murat Sever**

Öz

Fikri ve sinaî mülkiyet suçları (FSMS) ile ilgili ulusal ve uluslar arası literatürün çoğunluğunu hukuk, ekonomi, işletme ve yönetim bilimleri alanlarında yapılan çalışmalar oluşturmaktadır. Oysa suç ve suçlularla mücadele ile ilgili olarak özellikle son yıllarda kriminoloji literatüründe öne çıkan teorik, metodolojik, analitik yaklaşımlar ve ampirik bulgular, 21. yüzyılın suçu olarak nitelendirilen FSMS ile mücadelede önemli fırsatlar sunmaktadır. Bu çalışmada, FSMS ile mücadele konusu kriminoloji perspektifinden ele alınmaktadır. FSMS ile mücadele yöntemlerinin kriminolojik fırsat teorileri perspektifinden incelendiği çalışmada; önleme odaklı mücadele stratejisinin temel aktörleri, bu aktörlerin FSMS'nin önlenmesindeki rolleri ve önleme odaklı kriminolojik yaklaşımın Türkiye'nin FSMS ile mücadelesine potansiyel katkıları incelenmiştir. Bundan sonra yapılacak akademik çalışmalarla ilgili teorik ve metodolojik önerilere de yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Fikri ve Sinaî Mülkiyet Suçları, Kriminolojik Yaklaşım, Fırsat Terorisi, Önleme

Abstract

Existing literature on intellectual property crimes (IPC) is mainly comprised of studies conducted in the disciplines of law, economics, business administration and management. Theoretical, methodological and analytical approaches utilized by criminology, however, offer significant opportunities to analyze and counter IPC,

* Yrd. Doç. Dr., Polis Akademisi, karakusonder@yahoo.com

** Doç. Dr., Polis Akademisi, severmurat@yahoo.com

which is called as the crime of the 21st century. The current study examines IPC and countering strategies through criminological lenses. Mainly driven by the assumptions of criminological opportunity theories, this study provides a preventive approach to countering IPC. In addition to identifying major actors and their roles in countering IPC, potential benefits of a criminological approach as well as theoretical and methodological implications for future studies are also discussed.

Keywords: Intellectual Property Crimes, Criminological Approach, Opportunity Theory, Prevention

Giriş

Fikri ve Sınai Mülkiyet Suçları (FSMS), uluslararası platformda 21. yüzyılın suçu olarak kabul edilmektedir (WCO, 2007). FSMS'nin ulusal ve uluslararası düzeyde ciddi bir tehdit olarak algılanmasının en önemli sebebi, FSMS'nin bireyden uluslararası topluma kadar uzanan oldukça geniş bir etki alanı içerisinde sağlık, ekonomik ve güvenlik bakımından ciddi riskler oluşturmasıdır (Yar, 2005). Sağlık açısından ele alındığında, tehlikeli veya içeriği ile oynanmış hileli ürünlerden elde edilen medikal ürünler, gıda maddeleri ve kozmetik ürünlerin insan sağlığını tehdit ettiği ve birçok insanın ölümüne veya yaralanmasına yol açtığı rapor edilmektedir (Forzley, 2003). Diğer taraftan sahte uçak parçaları uçak kazalarına neden olurken, sahte oto parçalarının da kazalara neden olarak binlerce insanın ölümüne veya yaralanmasına neden olduğu ifade edilmektedir (Yar, 2005). Dünya Sağlık Örgütüne göre piyasada satılan medikal ilaçların %10'u sahtedir ve bazı ülkelerde bu oran %25'e kadar çıkabilmektedir (Pfizer Welcomes, 2006'dan akt. Berman, 2008). Güvenlik açısından, FSMS'nin sınıraşan diğer suç türlerine ve özellikle de terörist faaliyetlere kaynak sağlamak için kullanıldığı ileri sürülmektedir. Zira FSMS teröristler tarafından insan ticareti ve uyuşturucu ticareti ile kıyaslandığında daha az risk taşıyan bir yasadışı faaliyet olarak algılanmaktadır. Europol sahteciliğin münferit olarak işlenen bir suç olmaktan çıktığını ve sahtekârların oldukça organize olmuş bağlantılara sahip uluslararası yatırımcılar haline geldiklerini ortaya koymaktadır (EUROPOL, 2013).

Ekonomik açıdan ele alındığında dünya genelinde FSMS'den elde edilen yıllık gelirin yaklaşık 450-500 milyar Amerikan Doları civarında olduğu (Yar, 2005) ve bu miktarın dünyadaki toplam ticaretin % 5 ila %7'sine karşılık geldiği değerlendirilmektedir (ICC, 1997). Milletlerarası Ticaret Odası dünya genelindeki sahte ürün ticaretinin yıllık 650 milyar Amerikan Dolarına kadar çıkabildiğini tahmin etmektedir (Berman, 2008). FSMS hem makro hem de mikro ekonomi üzerinde olumsuz etkiler oluşturmaktadır. Ülkeler vergi gelirlerinin kaybı, FSMS ile mücadeleye ayrılan bütçeler ve sahte ürün tüketimi etkisiyle artan sağlık ve refah harcamaları nedeniyle ekonomik kayba uğramaktadırlar (Spink ve Fejes, 2012). Firmalar açısından ele alındığında ise ilgili firma ve ortaklarının gelir ve kâr kaybının yanı sıra, çalışanlar muhtemel iş kaybı ile; müşteriler ise muhtemel fiyat artışları ile karşı karşı kaldıklarından ekonomik olarak FSMS'den etkilenmektedirler. Ayrıca hem kamu hem de özel sektör FSMS'nin önlenmesi, tespiti ve soruşturulması için ekstra kaynak ayırmak zorunda kalmaktadırlar. Colston ve Galloway (2010)'a göre FSMS ekonominin gelişimi, yeni meslek

ve iş kollarının oluşumu üzerinde de olumsuz etki oluşturur. Zira bu gelişme ve oluşumlar yeni fikirlerin, prosedürlerin ve tekniklerin üretilmesine ve kullanılmasına bağlıdır. Sahte ve korsan ürünlerin ekonomik etkilerine ilişkin bu verilerin yanı sıra, markaya bağlılık, markaya ilişkin farkındalık ve kalite algısı üzerinde de etkilerinin olduğu ancak firmaların elinde bu tür etkilere ilişkin geçerli ve güvenilir tahminlerin bulunmadığı ve bu tür hesaplamaların oldukça zor olduğu belirtilmektedir (Staaake, Thiesse ve Fleisch, 2009).

Bireylerin ve toplumların sağlığı, güvenliği ve ekonomik değerleri üzerinde bu denli olumsuz etkileri bulunan FSMS'nın dünya genelinde artarak gelişmesinde etkili olan faktörler arasında: sınıraşan ticaretin artması, küreselleşme ile birlikte fikri inovasyonun öneminin artması, ulaşım ve iletişim olanaklarının ve teknolojilerinin gelişmesi, FSMS'nın ciddi olmayan veya mağduru olmayan suçlar olarak algılanması gibi nedenler sayılabilir (Castells, 1998, 2002; Webster, 2003; Yar, 2005).

FSMS ile ilgili olarak bugüne kadar yapılagelen çalışmaların daha çok hukuk, ekonomi, işletme ve yönetim bilimleri yörengeli olduğu göze çarpmaktadır. Hukuki yaklaşım, ulusal ve uluslararası düzeyde FSMS'na ilişkin hukuki düzenlemelere yer verirken, ekonomik yaklaşım (ekonomi ve işletme) daha çok FSMS'nın ekonomik maliyetine etraflıca değinmektedir. Hukuki ve ekonomik yaklaşım çerçevesinde yapılan bu çalışmalar, kamu oyunda FSMS ile ilgili farkındalığın oluşmasına anlamlı katkılar sağlamıştır.

FSMS konusunda kriminoloji alanında yapılan araştırma sayısının diğer birçok sınıraşan suç türünde ve siber suçlarda olduğu gibi oldukça sınırlı olduğu göze çarpmaktadır. Bunun birçok nedeni olmakla birlikte sınıraşan suçlarda araştırma konusu suçların coğrafi, siyasi, sosyal ve kültürel sınırları aşan problemler olması en önemli sınırlayıcı nedendir. Sınıraşan suçların yerel ve küresel bağlantıları, bu bağlantıların ve aralarındaki faaliyetlerin gizliliği, bu tür suçlarla ilgili bilimsel veriye dayalı çalışma yapılmasını oldukça zorlaştırmaktadır. Nitekim ekonomi literatüründe etki analizlerinde kullanılan meta veriler de genellikle resmi istatistiklere yansıyan yakalama ve el koyma rakamlarıdır. Bu veriler buz dağının sadece görünen yüzüdür. FSMS'nın ülke bazında maliyetine veya FSMS piyasasının dünya genelindeki ekonomik değerine ilişkin mevcut literatürdeki rakamların geçerlilik ve güvenilirlikleri resmi istatistiklerin temsil gücü ile doğru orantılıdır (Hagan, 2006). Resmi istatistiklerin temsil gücünü, yani, yakalanan ürünlerin asıl FSMS pazarının (ki bu bilinmeyen bir evreni ifade etmektedir: Spink ve Fejes, 2012) ne kadarını oluşturduğunu tahmin etmek imkansızdır. Bu nedenle, etki analizlerine ilişkin verilerin geçerlilik ve güvenilirlik düzeyini de somut rakamlarla ortaya koymak mümkün değildir.

Kriminoloji perspektifinden ele alındığında, FSMS ile mücadelede kriminoloji literatüründe suçla mücadelede kullanılan teorik, metodolojik ve analitik yaklaşımlardan yararlanmak mümkündür. Önerilen bu alternatif kriminolojik yaklaşımın amacı, FSMS'nın oluşturduğu yasadışı ticaretin hacmini hesaplamak veya sözkonusu yasadışı ticaretin ne kadarının engellendiğini ortaya koymak değildir. Bugüne kadar farklı suç ve suçlularla mücadelede kullanılan proaktif (önleyici) yöntemlerin FSMS ile mücadeleye uyarlanmasını ifade eden bu alternatif kriminolojik yaklaşım; FSMS'nın oluşumuna zemin hazırlayan fiziki, sosyal, kültürel, ekonomik, adli, idari vb. kırılma ve zayıf noktaların tespit edilerek önleyici uygulamaların geliştirilmesini ifade etmektedir. Türkiye açısından FSMS'nın önlenmesi, sadece Türkiye'de uluslararası doğrudan yatırımların artırılması için (Uzun, 2010) değil, aynı zamanda, yerli ürün ve markaların ulusal ve uluslararası piyasada güvenliğinin ve ayrıcalığının sağlanması için bir gerekliliktir.

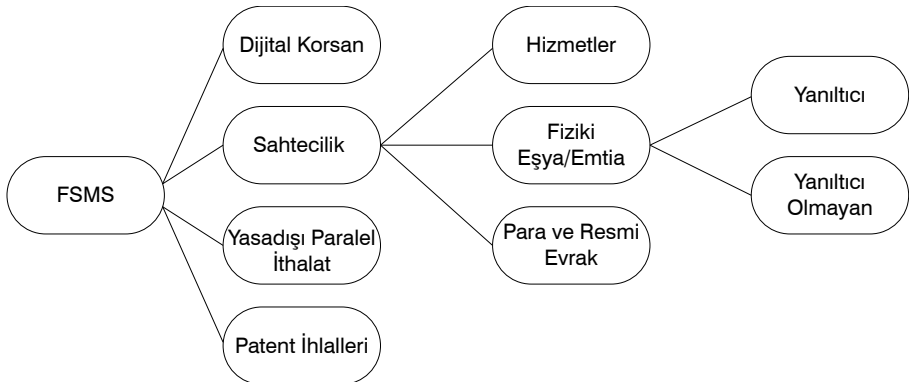
Bu çalışmada amaç sağlık, güvenlik ve ekonomik alanda çok katmanlı ve çok sektörlü önemli bir sorun olarak uluslararası toplumu tehdit eden FSMS'nı kriminoloji perspektifinden kavramsal bir çerçeveye oturtmak; FSMS ile mücadeleye yönelik kriminoloji alanının portansiyel katkıları fırsat teorileri üzerinden tartışmak; farklı ülkelerde başvuru çok sektörlü mücadele yöntemlerini örnekleriyle ortaya koymak; önleme odaklı bir mücadele stratejisinin geliştirilmesine ve Türkiye'de FSMS ile mücadelenin daha etkin kılınmasına yönelik olarak teorik ve pratik çıkarımlarda bulunmaktır.

1. Kavramsal Çerçeve: FSMS Tanımı ve Türleri

Bu çalışmada, FSMS'nı ifade eden sahteciliğin hukuki tanımı değil, kriminolojik tanımı kullanılmaktadır. FSMS veya daha kısa ifadesiyle sahtecilik (counterfeiting), herhangi bir fikri veya sınai ürünün paketlenme ve ambalaj özellikleri de dahil olmak üzere bütün unsurlarının taklit edilmesi veya içeriğinin değiştirilmesi yoluyla elde edilen sahte ürünlerin üretimi, dağıtımı veya satışı şeklinde tanımlanabilir. Sahtecilik iş ve işlemleriyle uğraşan kişiler için Büyük Türkçe Sözlükte "Sahte işler yapan, düzmece, sahteci" şeklinde tanımlanan "sahtekâr" ifadesi kullanılmaktadır (TDK, 2013).

Bosworth ve Yang (2002) sahteciliği, herhangi bir ürüne benzer görüntüye sahip taklit bir ürünün üretilmesi ve sözkonusu taklit ürünün tüketiciyi yanıltacak derecede taklit edilen ürüne benzemesi şeklinde tanımlamaktadır. Staake vd. (2009) ise bu tanımı biraz daha detaylandırarak, sahte ürünlerin ticaretini; yasal bir marka sahibine, üreticiye veya kalite ve standartlara uygunluk garantisi veren herhangi bir organizasyona ait tasarım, ticari marka, logo, şirket ismi gibi referansların izinsiz olarak kullanılması yoluyla üretilen ve bu referansların yasal olarak kullanıldığı gerçek ürünlerle karıştırılma potansiyeli olan ürünlerin ticareti şeklinde tanımlamaktadır. Sahteciliği bu şekilde tanımladıktan sonra Staake vd. (2009, 323) FSMS türlerini dijital korsanlık, sahtecilik, yasadışı paralel ithalat ve patent haklarının ihlali olmak üzere 4 gruba ayırmıştır (bknz., Şekil 1). Daha sonra sahtecilik de kendi içerisinde hizmet sahteciliği, para ve resmi evrak sahtecilik ve fiziki eşyaların sahteciliği olmak üzere üçe ayrılmıştır. Sahte fiziki eşyalar ise yanıltıcı ve yanıltıcı olmayan sahte fiziki eşyalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Şekil 1. FSMS Türleri (Staake vd. (2009)'dan uyarlanmıştır)



Yanılıcı ürünler arasında daha çok medikal ürünler, otomobil parçaları, elektronik ürünler vb. yer alırken, yanılıcı olmayan ürünler genellikle lüks markaların ürünleridir (Bosworth ve Yang, 2002). Sahte ürünlerin yanılıcı ve yanılıcı olmayanlar şeklinde ayrımı mücadele açısından önemlidir. Zira yanılıcı yani birebir kopya edilen ve yasal arz zincirine dâhil edilen ürünler tüketici tarafından bilmeden ve farkında olmadan satın alınmaktadır. Bu durum ortaya çıktığında ise ürünün türüne göre tüketici sağlık (örn: sahte ilaç) ve güvenlik (örn: sahte fren balatası) açısından mağdur olabilmektedir. Sağlık ve güvenlik açısından mağduriyet oluşmadan sahteciliğin farkedilmesi halinde ise firma iade ve geri çağırılmaları nedeniyle hem maddi zarara uğramakta hem de marka ayrıcalığı ve itibarı zedelenmektedir. Farkedilmeden alınan bu sahte ürünler nedeniyle yasal üretici ve dağıtıcı aynı zamanda pazar ve gelir kaybına uğramaktadır. Hatta tüketiciler ürünün garanti edilen özellikleri taşımadığı, kendisine sahte ürün satıldığı, dolandırıldığı veya bu konularda kayıtsızlık gösterildiği gerekçesiyle firmaları, dağıtıcıları ve perakendecileri dava edebilmekte ve hukuken sorumlu tutmaktadırlar (Berman, 2008; Wala, 2005). Kamu gelirleri açısından da devletin hak sahipleri üzerinden sağlayacağı vergi kaybı söz konusudur.

Yanılıcı olmayan sahte ve korsan ürünler ise genel olarak yasal dağıtım kanalları veya arz zinciri dışında farklı yerlerde (pazarlar, seyyar satıcılar, vb.) piyasaya sürülmekte ve tüketici satın aldığı bu ürünlerin satıldığı yerlerden, kalitesinin ve fiyatının düşüklüğünden hareketle sahte veya korsan olduğunu bilerek ve isteyerek satın almaktadır. Bu nedenle, yanılıcı olmayan sahte ürünlerin yanılıcı ürünlerle kıyaslandığında kamu sağlığı ve güvenliği açısından daha az risk oluşturduğu; taklit edilen marka sahiplerinin pazarları ve gelirleri üzerinde fazla etkilerinin olmadığı; istihdam sağlaması nedeniyle ülke ekonomisine katkı sağladığı; ancak bilerek ve isteyerek bu ürünleri satın alan tüketicilerin suç ortağı olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir (Green ve Smith, 2002).

“Knockoff”, “lookalike” veya “sound-alike” olarak da adlandırılan (Berman, 2008, 191) yanılıcı olmayan sahte ürünlerle ilgili diğer bir yaklaşıma göre ise piyasada sahtesi çok bulunan markaların ayrıcalığı ve itibarı zarar görmektedir. Taklit ürünler olarak da adlandırılacak yanılıcı olmayan sahte ürünlerin nicelik ve nitelik olarak giderek arttığı ve marka sahipleri tarafından bile gerçeğinden zor ayırt edildiği (Bian ve Veloutsou, 2007; Green ve Smith, 2002) göz önüne alındığında, bunların da marka sahiplerinin pazar payı ve itibarı açısından risk oluşturduğu ortadadır (Wilcox, Hyeong ve Sankar, 2009). Yapılan amripik araştırmalarda tüketiciler de yanılıcı olmayan ürün alımının kişisel sağlık/güvenlik, ürün performansı ve finansal açıdan potansiyel risk taşıdığını ifade etmektedirler (Veloutsou ve Xuemei, 2008). Söz konusu risklere rağmen, tüketicilerin sahte lüks ürünleri alma isteklerinin sahte ve korsan ticaretini kolaylaştıran önemli faktörlerden olduğu belirtilmektedir (Stake vd., 2009).

Spink ve Moyer (2011) ise FSMS'nın tanımını genişleterek sahteciliğin yapılış şekline göre 7 farklı FSMS türü tanımlamaktadırlar. Bunlar:

1. Kanştırma (adulteration): Bu sahtecilik türünde nihai ürünün bir bileşeni sahte veya hilelidir. Örneğin, süte melamin karıştırılması gibi.
2. Değişirme (tampering): Bu sahtecilik türünde ürün ve ambalaj yasal olmakla birlikte hileli bir şekilde kullanılmaktadır. Örneğin, bir ilacın ambalajı üzerindeki son kullanma tarihinin değiştirilerek ileri bir tarihe alınması gibi.

3. Aşırı işlem (over-run): Yasal ürünün sözleşmede belirtilen miktarın üzerinde üretilerek hak sahibine daha az üretim beyanında bulunulması ve fazla ürünlerin kontrol altındaki yasal arz zinciri dışında piyasaya sürülmesidir.
4. Hırsızlık (theft): Yasal ürünlerin çalınarak kontrol altındaki yasal arz zinciri dışında piyasaya sürülmesidir.
5. Saptırma (diversion): Yasal ürünlerin asıl satılması gereken pazar dışında (örn: farklı bir ülkede) arza sunulmasıdır. Saptırma, paralel ithalat olarak da adlandırılmaktadır.
6. Simülasyon/Taklit (simulation): Sahte ürün gerçek ürüne benzer şekilde imal edilmekle birlikte birebir kopya değildir. Simülasyon/taklit ürünler “lookalike”, “knockoff” olarak da adlandırılmaktadır.
7. Sahtecilik (counterfeiting): Ürünün bütün bileşenleri, paketleme ve ambalaj özellikleri de dâhil olmak üzere birebir kopyalanmaktadır.

Spink (2012) de, Hagan (2010)'ın suç ve suçlu türlerine ilişkin sınıflandırmasından esinlenerek gıda sahteciliği yapan sahtekarları beş gruba ayırmaktadır. Bu sınıflandırmaları, sahtecilikle uğraşan sahtekarların tamamına uyarlamak mümkün olduğundan bu çalışma kapsamında kavramsal çerçeveye dahil edilmiştir:

1. Keyfi suçlular: Eğlenme veya mutlu olmak amacıyla suç işleyenler.
2. Arasıracı suçlular: Çok sık olmamak kaydıyla fırsat buldukça suç işleyenler.
3. Mesleki suçlular: Çalıştıkları yerlerdeki fırsatları değerlendirerek suç (örn: hırsızlık) işleyenler.
4. Profesyonel suçlular: Hayatlarını tamamen suç işleyerek kazananlar.
5. İdeolojik suçlular: İdeolojik amaçla veya bir varlığı ekonomik olarak zarara uğratmak için suç işleyen (yerel veya uluslararası) teröristler.

FSMS, sahtecilik, sahte ürünler ve sahtekârlar ile ilgili farklı sınıflandırmalar ve tanımlar kafa karıştırmakla birlikte, sahtecilik sürecinde rol oynayan temel aktörler; yasal arz zincirini düzenleyen ve denetleyen, aynı zamanda, yasadışı arz zinciri ile mücadele eden kamu kurum ve kuruluşları veya kısaca “devlet”; hak sahibi “firmalar”; nihai “tüketiciler” ve “sahtekârlar”dır. Dolayısıyla FSMS'nin önlenmesine yönelik teorik ve pratik yaklaşımlar, bu aktörlere yönelik politika önerileri sunabilmelidir. Bir sonraki bölümde kriminolojik yaklaşımın FSMS ile mücadelede sunduğu mücadele stratejisi fırsat terorisini üzerinden detaylı bir şekilde açıklanmaktadır.

2. Kuramsal Çerçeve: Kriminolojik Fırsat Teorisi

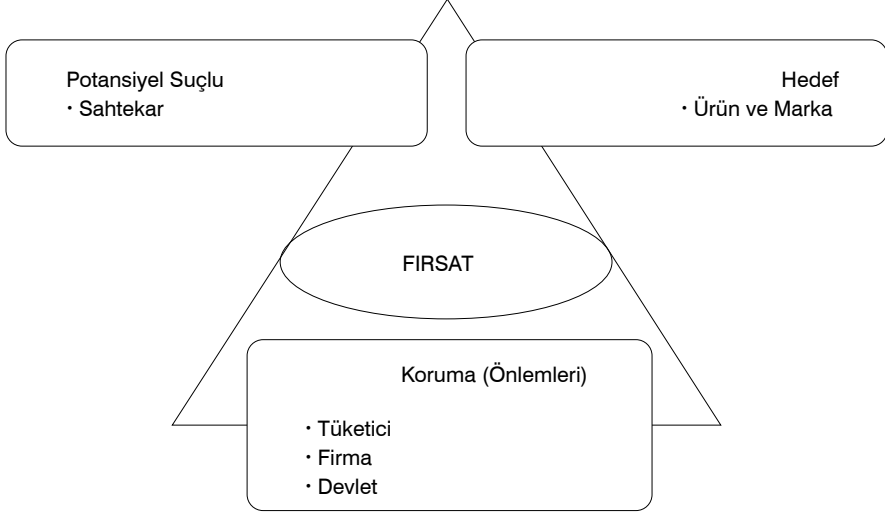
Sahte ve korsan ürünlerle ilgili ulusal ve uluslar arası literatürde, bu ürünlere yönelik talep ve belirleyenleri ile ilgili olarak yapılan araştırmalar oldukça geniş yer kaplamaktadır (Ergin, 2010). Talebe ilişkin çalışmalarla kıyaslandığında, bu ürünlerin piyasaya arzı ile ilgili olarak teorik temellere oturtulmuş kapsamlı çalışmalar oldukça azdır. Bugüne kadar uluslararası literatürde ve Türkiye’de FSMS ile ilgili olarak yapılan araştırmaların neredeyse tamamı akademik disiplin olarak hukuk veya yönetim bilimleri yörengelidir. FSMS ile ilgili uluslararası literatürde yer alan akademik kaynakların %56’sının hukuk veya yönetim bilimleri dergilerinde yer aldığı belirtilmektedir (Spink ve Fejes, 2012). Türkiye’de FSMS ile ilgili olarak yapılan çalışmalarda da hukuk kaynaklı yayınların literatüre egemen olduğu görülmektedir (Uzun, 2010).

FSMS konulu bu çalışmalardan hukuk eksenli olanlar yürürlükteki hukuki düzenlemeler ve uygulamalarla ilgili durum tespiti yaparken, yönetim ve ekonomi eksenli olanlar ise daha çok FSMS'nin ekonomik, sağlık ve güvenlik açısından bireye, topluma, kamu ve özel sektöre maliyetleri üzerinde durmaktadır. Diğer bir deyişle, bu çalışmalar, FSMS'nin nasıl önleneceğine dair doğrudan pratik çözümler sunmamaktadır. Ancak bu çalışmalar, kamuoyunda FSMS ile ilgili farkındalık ve duyarlılık oluşturulmasına anlamlı katkılar sağlamış ve böylece önlemeye yönelik yaklaşımlara zemin hazırlamıştır.

Son yıllarda, FSMS literatüründe önleme odaklı bir yaklaşım arayışı göze çarpmaktadır. Literatürdeki önlemeye yönelik bu eksen kaymasıyla birlikte suçlarla mücadelede farklı teorik ve analitik alternatifler sunan kriminolojik perspektif, FSMS ile mücadelede ön plana çıkmaya başlamıştır. FSMS'na kriminolojik yaklaşımın öncüsü olarak kabul edilebilecek çalışmalarda, mağduriyet araştırmalarında kullanılan kriminolojik fırsat teorisinden yararlanılmaktadır (Spink, 2012). Kuramsal çerçeve olarak fırsat teorisinin tercih edilmesinin başlıca nedeni; bu teorisinin "koruma" (guardianship) kavramı üzerinden farklı analiz düzeylerinde çok sektörlü ve koruyucu/önleyici öneriler geliştirilmesine olanak sağlamasıdır. Rutin aktiviteler teorisi (Cohen ve Felson, 1979) olarak da adlandırılan fırsat teorisine göre:

"...suçun ve dolayısıyla da suçtan mağduriyetin meydana gelmesi ancak potansiyel bir suçlunun ve uygun/ulaşılabilir bir hedefin/mağdurun herhangi bir koru(n)manın sözü konusu olmadığı bir zamanda ve yerde bir araya gelmeleri ile mümkündür. Şahsa karşı işlenen suçlarda potansiyel suçlunun hedefi bireyler iken mala karşı işlenen suçlarda ise herhangi bir mal veya eşyadır. Bu bağlamda, potansiyel hedeflere/mağdurlara koruma sağlayan ve onları suçlulardan uzak kılan yaşam tarzları ve davranışların mağduriyeti önleyeceği varsayılmaktadır (Karakuş ve Başbüyük, 2013, 21)."

Bu durumda, fırsat teorisinde potansiyel suçlu(lar), muhtemel hedeflerinin kor(u) nma seviyesi doğrultusunda suçu işlemek için gerekli çaba, alınacak risk ve sonunda elde edilecek ödül/kazanımı göz önünde bulundurarak suç işleyen rasyonel bireyler olarak resmedilmektedir. Dolayısıyla mala karşı işlenen suçlarda mağduriyet riskinin mal ve eşyanın korunma düzeyine bağlı olarak artacağı veya azalacağı öngörülmektedir. Diğer taraftan, herhangi bir mal veya eşyanın değeri, görünürlüğü, ulaşılabilirliği/elde edilebilirliği ve potansiyel suçlulara yakınlığı arttıkça mağduriyet riski de artmaktadır. Sahte ve korsan ürünleri de aynı kapsamda değerlendirmek mümkündür. Nitekim İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı (OECD) da potansiyel sahtekârların sahtecilik işine girişmeden önce doğrudan veya dolaylı olarak maliyet ve kâr hesabı yaptıklarını belirtmektedir. İktisadi İşbirliği ve Gelişme Teşkilatı'na göre söz konusu maliyet-fayda denklemine sahtekârlar tarafından öngörülen maliyet sadece sahte ürünün üretim ve dağıtım masraflarını değil aynı zamanda yakalanma riskini ve yakalanma halinde alınacak cezaların neler olduğunu da kapsamaktadır (OECD, 2002, 31). Bu durumda, korunma düzeyi düşük olan, potansiyel sahtekârlarca kolay taklit edilerek dağıtılabilecek ve daha fazla gelir getirecek ürünlerin FSMS kapsamında piyasaya sürülme olasılığı daha yüksek olacaktır.

Şekil 2. FSMS Fırsat Üçgeni (Spink, (2012)'den uyarlanmıştır)

Spink'e göre (2012), FSMS'nda mağdur farkında olmadan sahte veya korsan ürünü satın alan tüketici; sahte ve korsan satışları nedeniyle pazar kaybeden bir firma veya vergi geliri azalan bir hükümet olabilir. Potansiyel suçlu veya "sahtekâr" ise sahtecilik eylemini veya FSMS'nı işleyen(ler)dir. Koruma (önlem, engel veya koruyucu) ise ürünü gözlemleyen veya koruyan unsurdur. Herhangi bir koruyucu engel veya koruyan olmadığı müddetçe potansiyel suçlular veya sahtekârlar yetersiz kalan karşı koyma engellerine karşı her fırsatı değerlendirecek ve her boşluktan istifade edeceklerdir. Sahtecilik ve korsanla iştigal eden sahtekârlar, ürünlerin üretiminden nihai kullanıcıya ulaştığı noktaya kadar uzanan 'yasal arz zinciri' üzerindeki korunmasız noktalardan yararlanma kabiliyetinde olan potansiyel suçlulardır. Dolayısıyla yasal arz zinciri üzerinde yer alan her noktanın ve aşamanın bu zincir üzerinde yer alan, ürün ve markalar (hedefler) üzerinde koruma sağlama kabiliyeti olan temel aktörler (bkz., Şekil 3) tarafından sürekli olarak dinamik bir şekilde gözlenmesi ve potansiyel suçlulara karşı korunması gereklidir (bkz., Şekil 2).

Önleyici yaklaşımla FSMS ile mücadelede ilk adım, FSMS'na olanak sağlayan fırsatların teşhis edilmesi ve bu fırsatlarla ilgili olarak alınacak koruyucu önlemlerle potansiyel suçluların caydırılmasıdır. Diğer bir deyişle FSMS'nın işlenmesine olanak sağlayan fırsatların azaltılması, önleyici kriminolojik yaklaşımın temelini oluşturmaktadır. Yanıltıcı ve yanıltıcı olmayan sahte ve korsan ürünlerin üretimi, dağıtımı ve satışını kolaylaştıran fırsatların azaltılmasında özellikle firmalarca alınacak ürün ve marka koruma önlemleri hayati önem taşımaktadır. Bu önlemler yasal ve sahte ürünler arasındaki ayrımı netleştirerek uygulayıcı birimler ve nihai tüketiciler tarafından bu ürünlerin kolaylıkla tanınmasını kolaylaştırmaktadır. Mücadeleci birimler ve nihai tüketiciler tarafından kolaylıkla tanınan sahte ve korsan ürünlerin üretimi, dağıtımı ve satışı yakalanma riskini arttırmaktadır. Böylece, korunaklı ürünler ve markalar, potansiyel sahtekârlar açısından değerli ve ulaşılabilir hedef olmaktan çıkmaktadır. Potansiyel sahtekârlar üzerinde caydırıcı etkiye sahip muhtemel koruyucu önlemler arasında

bir sonraki bölümde detaylı olarak açıklanan ürün marka ve tasarımlarının ulusal ve uluslar arası düzeyde tescillenmesi; ürünlerin sadece yetkili dağıtım kanalları üzerinden piyasaya sunulması; ürün takip ve izleme teknolojilerinin kullanılması vb. sayılabilir.

Marka ve ürün koruma önlemlerine ilişkin bilgi ve önlemler konusunda nihai tüketicilerin bilgilendirilmesi de önleyici yaklaşıma dâhil edilebilir. Zira yasal ürünlerin üretim, dağıtım ve satış noktaları ve yasal ürün özellikleri konusunda detaylı bilgi sahibi olan nihai tüketiciler, sahte ve korsan ürün üretimi, dağıtımı ve satışı ile mücadelede uygulayıcı birimlere daha etkin bir şekilde yardımcı olabileceklerdir. Bu ürünlerin ekonomik, sağlık ve güvenlik alanındaki zararlarına ilişkin toplumda bilgi ve farkındalığın artırılması da yasal ürün, marka ve yasal arz zinciri üzerindeki enformel kontrol ve korumanın artmasını sağlayarak potansiyel dolandırıcılar açısından caydırıcı bir etki sağlayacaktır.

Görüldüğü üzere ekonomik ve hukuki yaklaşımlar FSMS ile mücadelede muhtemel politika uygulamaları olarak uygulayıcı birimler olan adliye ve kolluk birimlerinin uygulamalarını ve dolayısıyla formel kontrolü ön plana çıkarmaktadır. Önleyici veya kriminolojik yaklaşım ise marka ve ürün koruma önlemleri üzerinden daha çok enformel kontrolü ön plana çıkararak özel sektörü, ürün ve marka sahiplerini ve hatta tüketicileri de FSMS ile mücadeleye dahil etmektedir. Diğer bir deyişle, önerilen önleyici yaklaşım adliye ve kolluk tarafından sağlanan formel kontrolün önemini inkar etmemekle birlikte, potansiyel suçluların hedefinde olan marka ve ürünlerin korunmasında marka ve ürün sahiplerince veya suçtan haberdar olma olasılığı olan diğer kimselerce (örn: nihai tüketiciler) sağlanacak enformel kontrole daha fazla vurgu yapmaktadır (Moyer, 2001, 45).

Özetle, kriminolojik yaklaşım, FSMS ile mücadeleyi sadece uygulayıcı birimlerin veya kolluk ve mahkemelerin faaliyetlerine indirgememektedir. Aksine, fırsat teorisi üzerinden dinamik bir risk analizi ve önleme modelinin geliştirilmesini hedeflemektedir. FSMS ile mücadelede, yasal ve yasal olmayan arz zincirlerinin dinamik analizi; ürün ve marka korumada yasal arz zinciri üzerinde karşılaşılan kırılma noktalarının tespiti; tespit edilen zayıf ve kırılma noktalarının enformel ve formel koruma yöntemleriyle güçlendirilmesi yoluyla proaktif bir önleme stratejisi sunmaktadır.

Bir sonraki bölümde, önerilen kriminolojik yaklaşımın içerdiği teorik bileşenlerin ve öngördüğü mücadele yöntemlerinin Avrupa ve Amerika'daki uygulamalar üzerinden literatürdeki somut karşılıkları sunulmuştur. Özellikle, fırsat kuramının üç temel unsurundan (mağdur, suçlu, koruma) birisi olan "koruma" kavramına karşılık gelen uygulamalarla ilgili örnekler sıralanmıştır. Böylece, önleyici yaklaşımın operasyonel anlamda somutlaştırılmasına ve önlemeye yönelik stratejilerin belirlenmesine katkı sağlanmaya çalışılmıştır.

3. Literatür: Mücadele Yöntemleri ve Önleme Odaklı Çıkarımlar

Bu çalışmada önerilen kriminolojik yaklaşıma göre, FSMS'nın meydana gelmesi ancak potansiyel bir sahtekârın uygun/ulaşılabilir ve/veya taklit edilebilir bir ürünün veya markanın herhangi bir kuru(n)manın söz konusu olmadığı bir zamanda ve yerde bir araya gelmeleri ile mümkündür. Bu yaklaşıma göre, koruma yokluğu veya yetersizliği nedeniyle sahte veya korsan olarak üretilen veya ithal edilen ürünler, yasal arz zinciri üzerinden (yanıltıcı ürünler) veya alternatif kanallar üzerinden (yanıltıcı olmayan ve diğer yerlerde satılan ürünler) piyasaya sürülmektedir. Dolayısıyla, potansiyel suçluların tamamını tespit ederek hapsedmek

mümkün olmadığından, bu denklemdeki en önemli önleyici faktörler ürünlerin veya markaların ulaşılabilirliğini ve taklit edilebilirliğini zorlaştıran koruma faktörleridir.

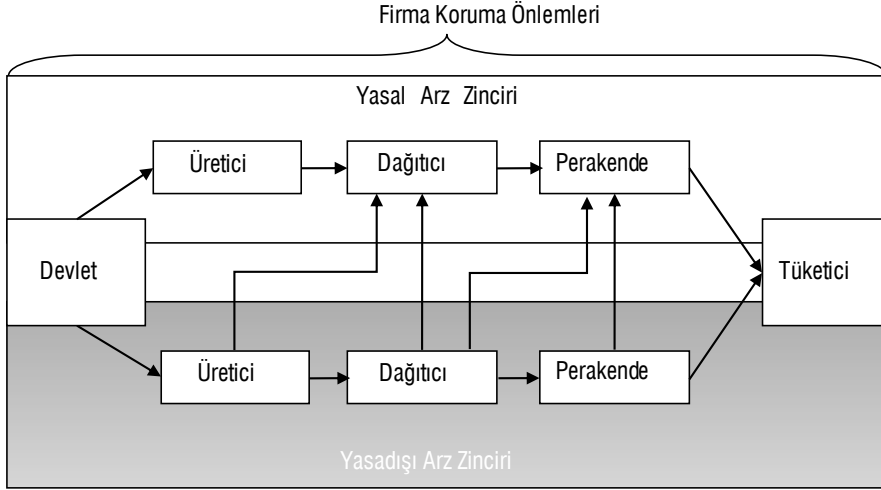
Aslında ekonomik ve hukuki yaklaşım da hukuki cezaların caydırıcılığı üzerinden potansiyel suçluları (özel caydırıcılık) ve muhtemel suçluları (genel caydırıcılık) suç işlemekten caydırarak FSMS'yi önlemeye çalışmaktadır. Uluslararası Sahtecilikle Mücadele Koalisyonuna göre sahtecilik ve korsana karşı en caydırıcı yöntem sahtekârlara hapis cezası öngören cezai yaptırımlardır (Heinonen ve Wilson, 2012). Ancak caydırıcılık teorisinin temel bileşenleri arasında yer alan cezanın ağırlığı, kesinliği ve hızlılığı (Beccaria, 1963) gibi unsurlar her potansiyel suçlu için aynı etkiyi yapmadığından veya aynı kanunun kesinlik ve hızlilik bakımından farklı yer ve zamanlarda farklı uygulamaları söz konusu olduğundan salt caydırıcılık ile FSMS'nin önlenmesi mümkün değildir. Kriminolojik fırsat kuramıyla formüle edilen önleme odaklı yaklaşım ise hukukun öngördüğü cezai yaptırımlar ve bu cezaların ağırlığı ile yetinmeyip, tüketiciler, firmalar ve kamu kurumları tarafından sağlanabilecek diğer koruma önlemlerini devreye sokmaktadır. Dolayısıyla, önleme odaklı yaklaşım, koruyucu önlemlerle cezaların kesinliğini ve hızlılığını arttırmak suretiyle caydırıcılık teorisini genişletmektedir. Böylece, koruma önlemleri, FSMS işlerken yakalanma ve cezalandırılma riski ile suçtan elde edilecek fayda arasında kâr zarar hesabı yapan potansiyel suçluların terazisinin dengesini zarar lehine bozmaktadır.

Kriminoloji literatürüne bakıldığında, mala karşı işlenen suçlarda mal ve eşyanın maddi değeri, ulaşılabilirliği ve korunaklı olup olmaması onu potansiyel bir hedef haline getirebilmektedir. Yapılan ampirik çalışmalarda, fiziki veya doğal koruma önlemleri olarak nitelendirilen hanede ekstra kilit, alarm, köpek, silah vb. bulundurulması (Budd, 1999; Mustaine ve Tewksbury, 1998; Rountree, Land, ve Miethe, 1994) ve hanenin etrafında gözetleme ve ulaşımı zorlaştıran engellerin bulunması ile mala karşı işlenen suçlardan (örn: hırsızlık) mağdur olma arasında negatif ilişki olduğu rapor edilmektedir (Wilcox, Madensen ve Tillyer, 2007). Bazı araştırmacılar, FSMS'nin de bir çeşit hırsızlık suçu olarak kabul edilmesi gerektiğini savunurken (Bently ve Sherman, 2009; Green ve Smith, 2002), FSMS ile mücadele yöntemlerine ilişkin literatürde de sahteciliğin önlenmesinde hırsızlıkta olduğu gibi koruma önlemlerinin ön plana çıktığı görülmektedir.

FSMS ile mücadele literatüründe yer alan koruma önlemlerini yasal arz zinciri (bknz., Şekil 3) üzerinde yer alan ve ürün ve markalar üzerinde koruma sağlama kabiliyeti olan temel aktörleri esas alarak başlıca üç farklı grupta toplamak mümkündür:

1. Tüketiciler tarafından sağlanacak koruma önlemleri
2. Firma tarafından sağlanacak koruma önlemleri
3. Devlet tarafından sağlanacak koruma önlemleri

Şekil 3. Yasal ve Yasadışı Arz Zincirleri (Staake vd. (2009)'dan uyarlanmıştır)

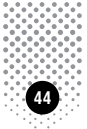


3.1. Tüketiciler Tarafından Sağlanacak Koruma Önlemleri

Tüketiciler tarafından sağlanacak koruma önlemlerini sahte ürünleri satın almamak ve sahte ürün alım satımı ile iştigal edenleri yetkili makamlara bildirerek yakalanmalarına yardımcı olmak şeklinde özetlemek mümkündür. Tüketiciler bu tür bir bildirim uygulayıcı kamu kurumlarına veya kolluk yetkililerine yapabilecekleri gibi firma yetkililerine de yapabilirler. Ancak, tüketicilerin sahte ürünlerden kaçınması ve bu ürünlerin alım satımıyla ilgili bildirimde bulunmaları için öncelikle belirli bir eğitim ve farkındalık düzeyine erişmeleri ve bildirimde bulunabilecekleri resmi ve özel kanalların var olması gerekmektedir. Bu noktada tüketicilerin bilinçlendirilmesi ve eğitilmesi konusunda hem özel sektör hem de kamu kurumları/devlet rol üstlenebilmektedir. Örneğin, Microsoft firması internet üzerinden müşterilerini korsan ürünlerin kimlik ve kredi kartı dolandırıcılığı açısından oluşturduğu risk ile ilgili bilgilendirmekte ve müşterilerinin korsan ürünleri rapor edebilecekleri bir hat (800-RU-LEGIT) kullanmaktadır (Microsoft, 2013). Görüldüğü üzere, tüketiciler tarafından sağlanabilecek koruma önlemlerinin aktif olarak kullanılabilmesi araçların oluşturulması ve tüketicilerin FSMS ile mücadeleye ilişkin eğitim ve farkındalık düzeylerinin artırılması da firmalar tarafından bir takım önlemlerin alınmasını zorunlu kılmaktadır.

3.2. Firmalar Tarafından Sağlanacak Koruma Önlemleri

FSMS'na ilişkin literatürde ürün ve marka güvenliği konusunda koruma sağlamakla görevli aktörlerin başında firmalar gelmektedir. Devlet iç hukukunu uluslar arası mevzuata uygun hale getirerek FSMS ile mücadelenin hukuki sınırlarını belirledikten sonra mücadelenin temel aktörü olarak marka ve ürün sahipleri sahne almaktadır. Berman (2008), Bosworth ve Yang (2002, 19-25), Shultz ve Saporito (1996), Spink (2012) ve Stumph ve Chaudry (2010) FSMS'na karşı hak sahibi firmalar tarafından alınabilecek çeşitli önlemler sıralamışlardır. Mevcut literatürde öne sürülen çok sayıdaki firma odaklı koruma önlemleri; *stratejik koruma*



önlemleri, sahte ürünlerin arzına ilişkin koruma önlemleri ve bu ürünlere yönelik talebe ilişkin koruma önlemleri olmak üzere üç ana başlık altında ele alınarak aşağıda özetlenmiştir (bkzn., Şekil 4).

Firma odaklı koruma önlemleri ile ilgili olarak Berman (2008), Bosworth ve Yang (2002), Spink (2012), Stumph ve Chaudry (2010) farklı başlıklar altında oldukça benzer öneriler sunarak genel anlamda firmaların başvurabilecekleri hukuki, operasyonel, teknolojik ve işbirliği önlemlere vurgu yapmaktadırlar. Ancak, Shultz ve Saporito (1996) diğerleriyle benzer öneriler sunmakla birlikte, son çare olarak firmanın sahtecilikle ilgili hiçbirşey yapmamasını ve sahteciliğin yapıldığı pazarda üretime son vererek piyasadan çekilmesini önermektedirler. Önerilen bu firma odaklı koruma önlemleri birbirinden bağımsız olarak düşünülmemeli, çok yönlü bir mücadele sistemi benimsenerek (Chaudhry ve Zimmerman, 2009) stratejik, arz odaklı ve talep odaklı önlemler yeri ve zamanı geldikçe birlikte uygulanmalıdır. Green ve Smith (2002) tarafından Taiwan'daki bir firmanın sahtecilikle mücadelesi ile ilgili olarak yapılan örnek olay çalışması, 'hiçbirşey yapmama ve piyasadan çekilme' dışında aşağıdaki şekilde özetlenen (bkzn., Şekil 4) firma odaklı koruma önlemlerinin pek çoğunun uygulanabilirliğini göstermektedir.

Şekil 4. Sahteciliğe Karşı Firma Odaklı Koruma Önlemleri

Stratejik Koruma	<ul style="list-style-type: none">• FSMS ile ilgili hiçbirşey yapmama• FSMS'nin yoğun olduğu piyasadan çekilme• FSMS ile mücadeleye kaynak ayırma• Fikri ve sınai mülkiyet hakları (FSMH) ihtiyacını kesintisiz olarak takip ve tescil etme• FSMH ile ilgili idari ve adli düzenlemeleri bilme ve gelişmeleri takip etme• FSMH'nin katma değerini ürün değerinden bağımsız olarak belirleme• Çalışanların, üreticilerin ve dağıtıcıların güvenilirliğini önceden kontrol etme• FSMS'yi takip edecek sistem/birim kurma ve kurumsal hafıza oluşturma• FSMS ile mücadelede erken uyarı sinyallerini belirleme• FSMS ile ilgili uygulayıcı birimlerle iyi ilişkiler kurma, farkındalık, eğitim ve delillendirmede yardımcı olma• FSMS ile mücadelede suçtan elde edilen gelirleri de tespit etme• Diğer firmaların ve ulusal/uluslararası örgütlerin tecrübelerinden yararlanma• Devlet, diğer firmalar, ulusal/uluslararası örgütler ve tüketiciler tarafından yürütülen FSMS ile mücadele stratejilerini destekleme veya bu tür projeler üretme• Sahtecilikle mücadele amacıyla kurulan ve hükümetler ve uygulayıcı birimlerle temasa geçerek sahtecilik karşıtı lobi, farkındalık ve eğitim faaliyetlerinde bulunan, sahtecilikle ilgili güncel araştırmalar yapan ve bilgi aktaran ulusal ve uluslararası örgütlerle irtibat halinde olma• Üretim ve dağıtım yapılacak yerler/ülkelerdeki FSMH sistemi ve tüketicilerin sahte ürünlere ilişkin kültürel eğilimleri hakkında ön araştırma yapma
Arz Odaklı Koruma	<ul style="list-style-type: none">• Sahteciliği önleyecek veya en azından geciktirecek, sağlam, dayanıklı, tüketici dostu, uygun maliyetli, gizli veya açık basım teknolojileri, optik teknoloji, biyoteknoloji, kimyasal ve elektronik ürün koruma, doğrulama ve izleme teknolojilerini kullanma• Koruma önlemlerini belirli aralıklarla veya taklit edildiğinde değiştirme• Potansiyel sahtekarlara lisans imkanı tanıma• Lisanslı üreticilerle yapılan sözleşmelere üretim kotalarının aşılmasını zorlaştıracak bağlayıcı hükümler ve cezai yaptırımlar koyma• Üretici ve dağıtıcıları kontrol altında tutma ve denetleme• Erken uyarı kapsamında özellikle internet üzerinden yapılan sahte ve korsan satışlarını sürekli takip etme ve şartlar oluştuğunda bu sitelere karşı kanun yoluna başvurma• Kayıtdışı/lisanssız üretim ve dağıtımdan uzak durma• Sahtekarlara karşı şartlar oluştuğunda kanun yoluna başvurma
Talep Odaklı Koruma	<ul style="list-style-type: none">• Reklam vb. yollarla ürün ve marka ayrıcalığını ve ayırdedilebilirliğini arttırma• Tüketicilerin sahte ve korsan ürünlerin riskleri (ve/veya olası cezalar/yaptırımlar) konusunda farkındalığını artırma• Tüketicilerin şüpheli ürünleri kolayca kontrol edip bildirebileceği bir sistem oluşturma

Dünya genelinde şirket yöneticileri ile yapılan çalışmalarda da firma odaklı koruma önlemlerinin daha etkin olduğu görüşü ağır basmaktadır. ABD'de firma yöneticileri ile yapılan bir çalışmada yöneticiler, dağıtıcıların üreticileri sahte ürünler hakkında haberdar etmelerinin, şirket çalışanlarının ve dağıtım kanallarının sahtecilikle ilgili olarak eğitilmelerinin sahtecilik ve korsanla mücadelede en etkin mücadele yolları olduğunu ifade etmişlerdir. Şirket yöneticileri, dağıtım kanallarına sahteciliğe karşı koymaları için maddi teşvik verilmesinin ve reklam

faaliyetlerinde sahte ürünlerin zararlarının vurgulanmasının mücadelede faydasız olduğunu belirtmişlerdir (Chaudhry ve Zimmerman, 2009). Söz konusu çalışmaya katılan yöneticilere göre FSMS ile mücadelede en etkin 10 yöntem (etkinlik sırasına göre) şunlardır:

1. Marka ve patentlerin tescil ettirilmesi,
2. Dağıtıcıların sahte ürünlerle ilgili üreticilere bildirimde bulunmaları için desteklenmesi,
3. Çalışanların sahte ürünlerle ilgili eğitilmesi,
4. Dağıtım kanallarında yer alanların eğitilmesi,
5. Dağıtıcıların ve perakendecilerin olası ceza ve yaptırımlarla ilgili uyarılması,
6. Güvenlik güçlerinin desteğinin alınması,
7. Yürürlükteki yasaların etkin bir şekilde uygulanmasının sağlanması,
8. Sahtekârlara yönelik operasyonların düzenlenmesi,
9. Sahtecilikle mücadeledeki gelişmelere ilişkin bilgi kaynaklarının takip edilmesi,
10. Perakendecilerin ve dağıtıcıların kontrol ve denetim altında tutulması.

Sahtecilikle ilgili bir diğer çalışma da Avustralya, Tahiti, ABD, Yeni Zelanda ve Güney Afrika'daki şirket yöneticileri ile yapılmıştır. Avustralya, Tahiti ve ABD'deki şirket yöneticileri sahtecilik ve korsanla mücadelede en etkin yöntem olarak çok kullanıcı lisansları ve indirimli fiyatları vurgulamışlardır. Güney Afrika'daki şirket yöneticileri özel paketleme yöntemleri dışındaki mücadele yöntemlerinin faydasız olduğunu belirtmişlerdir. Yeni Zelanda'da faaliyet gösteren şirket yöneticileri ise özel paketleme yöntemleri, düşük fiyatlar, orijinal ürünlerin avantajları ve faydaları ile sahte ürünlerin zararlarının vurgulanması, çok kullanıcı lisansların sunulması ve yetkili satıcıların listelenmesi gibi önlemlerin sahtecilikle mücadelede etkin olduğunu öne sürmüşlerdir (Stumpf ve Chaudhry, 2010). Yang vd. tarafından Çin'de yapılan çalışmada ise firma yöneticileri firma odaklı taktiklerden sahteciliğin ve sahtekârların firma tarafından takip edilmesi ve soruşturulmasının en etkili yöntem olduğunu vurgulamışlardır (Yang, Fryxell ve Sie, 2008).

Son olarak, aldığı bütün önleyici koruma önlemlerine rağmen ürünleri taklit edilen firmalar mücadelecı birimleri bilgilendirerek sahtekârların yakalanmasına katkı sağlamalı ve böylece kendilerinin ve diğer marka ve ürün sahiplerinin mağduriyetini önlemelidir. Zira marka ve ürün sahipleri farklı nedenlerle mağduriyetlerini bildirmekten kaçınabilmektedir (OECD, 2007; Spink, 2011). Ancak Green ve Smith (2002) tarafından sunulan Tayland örneğinde olduğu gibi sahtekârlara yönelik olarak düzenlenecek operasyonlarda harekete geçilmeden önce sahteciliğin veya yasadışı arz zincirinin tüm unsurları, suçtan elde edilen gelir akışını da kapsayacak şekilde belirlenmelidir. Aksi halde tek zamanlı bir müdahaleyle ele geçirilecek olan sahte ürünlerin ve sahtekârların yeri kolaylıkla doldurulacaktır (Spink, 2012).

3.3. Devlet Tarafından Sağlanacak Koruma Önlemleri

Devlet tarafından alınabilecek koruma önlemleri caydırıcılık teorisinde de öngörüldüğü üzere kolluğun, mahkemelerin ve diğer uygulayıcı birimlerin etkin bir şekilde FSMS ile ve FSMS'ndan elde edilen gelirle mücadele etmesi şeklinde özetlenebilir. Ancak, FSMS ile mücadelenin uluslararası metinlere paralel olarak ulusal düzeyde yasal zemine oturtulması FSMS ile aktif bir şekilde mücadele edildiği anlamına gelmemektedir. Önemli olan kitaptaki kanun ile uygulamadaki kanunun ne kadar birbirine yakın olduğudur. Bu nedenle, uygulayıcı birimlerin FSMS'nın toplum sağlığı, güvenliği ve ülke ekonomisi üzerindeki zararları konusunda belirli

bir farkındalık ve eğitim düzeyine erişmeleri gereklidir. Aksi halde, kanunların bilgisizlik, bilinçsizlik veya yolsuzluk nedeniyle etkin bir şekilde uygulanmaması durumunda firmalarca alınacak koruma önlemleri de etkisiz kalacaktır (De Matos, Ituassu, ve Rossi, 2007; Hung, 2003; Moores ve Chang, 2006). Diğer taraftan firma odaklı stratejik koruma önlemleri arasında belirtildiği üzere, firmalar uygulayıcı birimlerle iyi ilişkiler geliştirerek güncel sahtecilik trendleriyle ilgili sürekli kamu kurumlarını beslemeli ve yasal/yasadışı arz zinciri üzerinde tespit edilen zayıf ve kırılabilir noktalarla ilgili devlet tarafından alınabilecek idari ve adli önlemlerle ilgili uygulayıcı birimleri bilgilendirmeli ve yardımcı olmalıdır.

Kamu kurumları aynı zamanda firmalar gibi tüketicilerin bilinçlendirilmesi çalışmalarında yer alabilmektedir. Amerikan Gıda ve İlaç Dairesi (USFDA) ile Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'nün (WIPO) tüketicilere yönelik bilinçlendirme çalışmaları kamu kurumları ve uluslararası kurumların eğitim ve bilinçlendirme çabalarına katılımına örnek gösterilebilir (bkz. Berman, 2008, 195-196). Türkiye'de de, örneğin, Sağlık Bakanlığı Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu tarafından sahte ürünlerle ilgili olarak internet sitesi üzerinden tüketicilere yönelik bilinçlendirme çalışmaları yapılmaktadır (İEGM, 2013). Bilinçlendirmenin yanı sıra sahtecilik sorununa küresel düzeyde çözüm bulunabilmesi için sahtekârlar gibi tüketicilerin de caydırılması için sahte ürünlerin bilerek alınması durumunda tüketicilere cezai yaptırımların uygulanması yönündeki önerileri (Stumpfh ve Chaudry, 2010) de devletin muhtemel koruyucu önlemleri arasında saymak mümkündür.

Özetle, kriminolojik yaklaşımın öngördüğü üzere, FSMS'nin önlenmesinde, kanuni cezaların caydırıcı etkisinden daha çok tüketiciler ve bilhassa firmalar tarafından sağlanacak koruma önlemleri literatürde ön plana çıkmaktadır. Zira firmaların erken uyarı sistemleri ile sahtecilik ve sahtekarlarla ilişkin takip ve tespitleri formel kontrol unsurları olan kamu kurumlarını ve uygulayıcı birimleri de harekete geçirecek ve FSMS ile mücadele politikalarının geliştirilmesine ve iyileştirilmesine katkı sağlayacaktır. Her ne kadar firmalar tarafından sağlanabilecek koruma önlemlerinin etkinliği bugüne kadar doğrudan test edilmemiş olsa da, firma odaklı bu önleyici tedbirlerin farklı ülkelerdeki marka ve ürün sahipleri tarafından da kabul gördüğü rapor edilmektedir. Dolayısıyla, mevcut literatür salt caydırıcılık eksenli mücadele yöntemleri yerine önleme odaklı kriminolojik yaklaşımı daha etkin bir mücadele yöntemi olarak desteklemektedir.

Tartışma ve Sonuç

Bu çalışmada ortaya konan kriminolojik yaklaşım, fırsat teorisinin temel önermeleri ile hukuk, ekonomi, işletme ve yönetim bilimleri literatüründe FSMS ile ilgili olarak rapor edilen ampirik bulgulara dayanmaktadır. Önleme odaklı bu yaklaşım, hukuki ve ekonomik yaklaşımların altında yatan rasyonel seçim veya caydırıcılık kavramını, fırsat teorisinin "koruma" kavramı üzerinden genişletmektedir. Fırsat üçgeninde (bkz., Şekil 2) öngörüldüğü üzere, fikri ve sınai ürünler üzerinde tüketiciler, hak sahibi firmalar ve devlet tarafından sağlanan koruma önlemleri arttıkça FSMS'nden mağdur olma olasılığı azalacaktır. Dolayısıyla önleme odaklı yaklaşım, FSMS ile ilgili olarak bugüne kadar farklı disiplinler tarafından rapor edilen bulguları kriminolojik fırsat teorisi üçgeni altında birleştirerek; FSMS ile mücadelede önleme odaklı bir yol haritası ve test edilebilir hipotezler sunmaktadır.

Önleme odaklı yaklaşıma göre FSMS ile mücadele stratejisinin belirlenmesinde hedef alınacak temel unsurlar fırsat üçgeninde yer alan 'potansiyel suçlular, hedef ve koruyucu önlemler' dir. Öncelikli olarak potansiyel suçluların daha çok ne zaman ve nerelerde hangi hedeflerle bir araya gelmesi neticesinde FSMS suçlarının meydana geldiği tespit edilmelidir. Yani, meydana gelen FSMS'na ilişkin arşiv bilgileri detaylı olarak analiz edilmelidir. Sahtekârların ve hedef aldıkları marka ve ürünlerin özellikleri detaylı olarak ortaya konulmalıdır. FSMS suçlarının daha çok hangi zamanlarda (örn: mevsim) ve yerlerde (örn: illerde) meydana geldiği ve hangi sektörlerin, ürünlerin ve markaların daha sık hedef alındığı ortaya konulmalıdır. FSMS'na ilişkin verilerin bu detayda analizi, potansiyel sahtekârların özellikleri ile yasal/ yasadışı arz zinciri üzerindeki zayıf ve kırılma noktalarının tespiti ve caydırıcı önlemlerin geliştirilmesi sürecini hızlandıracaktır. İkincil veri analizinin yanı sıra, bireysel mağduriyet anketlerinde olduğu gibi (bkz. Karakuş ve Başbüyük, 2013) firma yetkililerine ve tüketicilere uygulanacak mağduriyet ve farkındalık anketleri de FSMS'nı belirleyen faktörlerin ve dolayısıyla koruyucu önlemlerin teşhisini kolaylaştıracaktır. Devlet, hak sahibi firmalar ve tüketiciler tarafından sağlanan koruma önlemlerinin FSMS suçlarını önlemedeki etkinliği de bu tür anket verileriyle geriye dönük olarak ölçülüp değerlendirilebilecektir.

Önleme odaklı yaklaşımın öngördüğü ikincil veri analizi ile mağduriyet ve farkındalık anketlerinin Türkiye'de uygulanması halinde; FSMS açısından ulusal ve uluslar arası düzeyde öncelikli sektörlerin, yasal/yasadışı arz zinciri üzerindeki zayıf ve kırılma noktalarının tespit edilmesi ve önleyici koruma önlemlerinin geliştirilmesi mümkün olacaktır.

Türkiye'de yıllık yaklaşık 2.6 milyar Amerikan Doları ile 5.2 milyar Amerikan Doları tutarındaki sahte ürünün iç piyasada üretilerek tüketildiği tahmin edilmektedir. Yaklaşık 3.5 milyar Amerikan Doları ile 4.4 milyar Amerikan Doları tutarındaki sahte ve korsan ürünün ise yurtdışından ithal edilerek Türkiye'de tüketildiği tahmin edilmektedir. Aynı raporda Türkiye'deki tüketiciler arasındaki ortalama sahte ürün satın alma oranının (%58) Avrupadaki tüketiciler arasındaki oranın (%28) iki katına karşılık geldiği ifade edilmektedir. Türkiye'deki bu sahtecilik ve korsan pazarından kaynaklı vergi kaybı ve refah harcamalarının yaklaşık 2.4 milyar Amerikan Doları, sağlık harcamalarının 340 milyon Amerikan Doları olduğu tahmin edilmekte ve sahte ve korsan ürün ticaretinin 135.000 kişilik istihdam kaybına neden olduğu belirtilmektedir (Frontier Economics, 2011). Türkiye aynı zamanda Avrupa sınırlarında yakalanan sahte ve korsan ürünlerin en çok ihraç edildiği ilk 10 ülke arasında yer almakta ve Avrupa'da yakalanan sahte gıda ürünlerinin üretildiği önemli kaynak ülkelerden birisi olarak anılmaktadır (EU, 2012).

Diğer taraftan, tüm dünyada olduğu gibi Türkiye'de de istihdamın ve üretimin büyük bir kısmını Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmeler (KOBİ) sağlamaktadır. Türkiye Ekonomisi'nde istihdamın yüzde 78'ini, toplam yatırımların yüzde 50'sini, toplam katma değerinin yüzde 57,3'ünü, toplam ihracatın ise yüzde 60,1'ini KOBİ'lerin sağladığı ifade edilmektedir (Güzeldere ve Saroğlu, 2012). FSMH korunmasının ise daha çok KOBİ'lere yardımcı olduğu ve FSMH temelinde hareket eden KOBİ'lerin daha fazla gelir, istihdam ve büyüme sağladığı belirtilmektedir (BASCAP, 2011).

Görüldüğü üzere, toplum sağlığı ve güvenliği üzerindeki etkilerinin yanı sıra Türkiye'de FSMS ile mücadele hem sahte ve korsan pazarının devlet gelirleri üzerindeki olumsuz etkilerini engellemek ve hem de ulusal üretim, istihdam ve gelir düzeyini arttırmak açısından önem arz

etmektedir. Bu nedenle FSMS ile mücadele genellikle uluslararası raporlarda (BASCAP, 2011; YASED, 2011) belirtildiği gibi kolluk ve mahkemelerin etkin mücadelesiyle sınırlı kalmamalı, yasal arz zinciri üzerindeki diğer paydaşları, özellikle hak sahibi firmaları ve tüketicileri de kapsamalıdır. Amerikalı firma yöneticilerinin de ifade ettiği üzere FSMS ile mücadele daha çok hak sahibi firma sahiplerince sahiplenilmesi gereken bir konu iken (Chaudhry ve Zimmerman, 2009) firmalar genellikle FSMS ile mücadeleye kaynak ayırmaktan çekinmektedirler. Oysa FSMS ile mücadelede başarılı olunabilmesi için firmalar herşeyi kolluktan ve ilgili diğer kamu kurumlarından beklememeli, sahteciliğin soruşturulması ve delillendirilmesinde kolluğa yardımcı olmalıdırlar (Mackenzie, 2010). Bazı firmaların sahtecilikle ilgili soruşturmalarda yıllık 2 milyon Amerikan Doları ile 16 milyon Amerikan Doları arasında para harcadıkları belirtilmektedir (Berman, 2008).

Kriminolojik yaklaşımın sunduğu önleme odaklı mücadele, fırsat teorisi üzerinden FSMS'nın analizini ve önlenmesini kolaylaştıracak analitik bir çerçeve ortaya koymaktadır. Potansiyel sahtekârların hedefindeki markalar ve ürünler üzerinde koruma sağlayabilecek paydaşlar olan devlet, hak sahibi firmalar ve tüketiciler tarafından sağlanacak adli, idari ve fiziki koruma önlemlerinin FSMS'nı önleyeceği varsayılmaktadır. Ancak FSMS'nın analizi, koruyucu önlemlerin belirlenmesi, uygulanması ve gözden geçirilmesi devlet, hak sahipleri ve tüketiciler gibi paydaşlar ve bu paydaşları temsil eden kişiler ve kurumlar arasında sürekli bir iş birliği ve koordinasyon gerektirmektedir. Nitekim 2008 yılında yayınlanan Başbakanlık Genelgesiyle kurulan 'Fikri ve Sinaî Mülkiyet Hakları Koordinasyon Kurulu' da FSMS ile mücadele stratejileri geliştirmek üzere ilgili kurumlar arasında koordinasyon ve işbirliğini artırmayı amaçlamıştır. Fırsat teorisi ise paydaşlar tarafından uygulanacak koruma önlemlerini ön plana çıkarmakla birlikte paydaşlar arasında ulusal ve uluslararası düzeyde işbirliği ve koordinasyon hakkında herhangi bir önerme sunamamaktadır.

Bundan sonra yapılacak çalışmalarda önleme odaklı yaklaşımın temelini oluşturan "koruma/koruyucu önlemler" kavramı, marka ve ürünler üzerinde koruma sağlayabilecek kişi ve kurumlar arasındaki işbirliğini de kapsayacak şekilde teorik olarak genişletilmelidir. Ayrıca, devlet, firmalar ve tüketiciler tarafından sağlanabilecek koruma önlemlerinin operasyonel tanımları geliştirilerek, bu önlemlerin FSMS suçları üzerindeki (muhtemel) etkileri firma sahiplerinin veya nihai tüketicilerin algıları ve mağduriyetleri üzerinden değerlendirilmelidir.

Kaynakça

- BASCAP. (2011). *Türkiye'de Fikri Mülkiyet Haklarının Teşvik Edilmesi ve Korunması*. ICC Turkey: BASCAP.
- Beccaria, C. (1963). *On crimes and punishments* (Originally published in 1764) (H. Paolucci, Trans.). Indianapolis, IN: Bobbs-Merrill.
- Bently, L., & Sherman, B. (2009). *Intellectual Property Law* (3rd ed.). Oxford: Oxford University Press.
- Berman, B. (2008). Strategies to detect and reduce counterfeiting activity. *Business Horizons*, 51(3), 191-199.
- Bian, X., & Veloutsou, C. (2007). Consumers' attitudes regarding non-deceptive counterfeit brands in the UK and China. *Journal of Brand Management*, 14(3), 211.

- Bosworth, D., & Yang, D. (2002). *The economics and management of global counterfeiting*. Paper presented at the Paper submitted to the Sixth World Congress on Intellectual Capital and Innovation.
- Budd, T. (1999). Burglary of domestic dwellings: Findings from the British Crime Survey. No: 112.
- Castells, M. (1998). *The Information Age: Economy, Society and Culture* (Vol. 3). Oxford: Blackwell.
- Castells, M. (2002). *The Internet Galaxy: Reflections on the Internet, Business, and Society*. Oxford: Oxford University Press.
- Chaudhry, P., & Zimmerman, A. S. (2009). *Preserving intellectual property rights: Managerial insight into the escalating counterfeit market quandary*: Springer.
- Cohen, L. E., & Felson, M. (1979). Social change and crime rate trends: A routine activity approach. *American Sociological Review*, 44(4), 588-608.
- Colston, C., & Galloway, J. (2010). *Modern Intellectual Property Law*. New York: Routledge.
- De Matos, C. A., Ituassu, C. T., & Rossi, C. A. V. (2007). Consumer attitudes toward counterfeits: A review and extension. *Journal of Consumer Marketing*, 24(1), 36-47.
- Ergin, E. A. (2010). The rise in the sales of counterfeit brands: The case of Turkish consumers. *African Journal of Business Management*, 4(10), 2181-2186.
- EU. (2012). *Report on EU Customs Enforcement of Intellectual Property Rights 2011*. Belgium: European Union.
- EUROPOL. (2013). *EU Serious Organised Crime Threat Assessment (SOCTA) 2013*. In E. P. Office (Ed.). Van Deventer, the Netherlands.
- Forzley, M. (2003). *Counterfeit Goods and the Public's Health and Safety*. Washington: International Intellectual Property Institute.
- Frontier Economics. (2011). *The economic and social impacts of counterfeiting and piracy in Turkey*. London: Frontier Economics.
- Green, R. T., & Smith, T. (2002). Countering brand counterfeiters. *Journal of International Marketing*, 10(4), 89-106.
- Güzeldere, H., & Sarıoğlu, S. E. (2012). *Türkiye'de Küçük ve Orta Büyüklükteki işletmelerin Sermaye Yapısı, Ölçek ve Sektöre Göre Sermaye Yapısının Farklılaşması: İstanbul'da Faaliyet Gösteren KOBİ'lere Uygulanan Bir Anket Çalışmasının Değerlendirilmesi*. Paper presented at the 8. KOBİ'ler ve Verimlilik Kongresi, İstanbul.
- Hagan, F. E. (2006). *Research methods in criminal justice and criminology*. NY: Allyn & Bacon.
- Heinonen, J. A., & Wilson, J. M. (2012). Product counterfeiting at the state level: An empirical examination of Michigan-related incidents. *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, 36(4), 273-290.
- Hung, C. L. (2003). The business of product counterfeiting in China and the post-WTO membership environment. *Asia Pacific Business Review*, 10(1), 58-77.

- ICC. (1997). *Countering counterfeiting: A guide to protecting & enforcing intellectual property rights*. London: Counterfeiting Intelligence Bureau (CIB), International Chamber of Commerce (ICC).
- İEGM. (2013). *Sahte ürünler*. Erişim tarihi 20.06.2013, http://www.iegm.gov.tr/Default.aspx?sayfa=sahte_urunler&lang=tr-TR
- Karakuş, Ö., & Başibüyük, O. (2013). *Suçun Karanlık Yüzü*. Ankara: Karınca Yayınları.
- Mackenzie, S. (2010). Counterfeiting as corporate externality: intellectual property crime and global insecurity. *Crime, law and social change*, 54(1), 21-38.
- Microsoft. (2013). *Protect yourself from piracy*. Erişim tarihi, 6.7.2013: <http://www.microsoft.com/en-us/piracy/default.aspx>.
- Moores, T. T., & Chang, J. C.-J. (2006). Ethical decision making in software piracy: initial development and test of a four-component model. *MIS Quarterly*, 30(1), 167-180.
- Moyer, I. (2001). *Criminological theories: Traditional and nontraditional voices and themes*. London: Sage.
- Mustaine, E. E., & Tewksbury, R. (1998). Predicting risks of larceny theft victimization: A routine activity analysis using refined lifestyle measures. *Criminology*, 36(4), 829-858.
- OECD. (2002). *Synthesis Report on Parallel Imports*. Paris: OECD.
- OECD. (2007). *The economic impact of counterfeiting*. Paris: OECD.
- Rountree, P. W., Land, K. C., & Miethe, T. D. (1994). Macro micro integration in the study of victimization: A hierarchical logistic model analysis across seattle neighborhoods. *Criminology*, 32(3), 387-414.
- Shultz, C. J., & Saporito, B. (1996). Protecting intellectual property: strategies and recommendations to deter counterfeiting and brand piracy in global markets. *The Columbia Journal of World Business*, 31(1), 18-28.
- Spink, J. (2011). The challenge of intellectual property enforcement for agriculture technology transfers, additives, raw materials, and finished goods against product fraud and counterfeiters. *Journal of Intellectual Property Rights*, 16(2), 183-193.
- Spink, J. (2012). Overview of the Selection of Strategic Authentication and Tracing Programmes. *Counterfeit Medicines: Policy, Economics and Countermeasures*, 1, 111.
- Spink, J., & Fejes, Z. (2012). A review of the economic impact of counterfeiting and piracy methodologies and assessment of currently utilized estimates. *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, 36(4), 249-271.
- Spink, J., & Moyer, D. C. (2011). Defining the public health threat of food fraud. *Journal of Food Science*, 76(9), 157-162.
- Staake, T., Thiesse, F., & Fleisch, E. (2009). The emergence of counterfeit trade: a literature review. *European Journal of Marketing*, 43(3/4), 320-349.
- Stumpf, S. A., & Chaudhry, P. (2010). Country matters: Executives weigh in on the causes and counter measures of counterfeit trade. *Business Horizons*, 53(3), 305-314.

- TDK. (2013). *Büyük Türkçe Sözlük*. Erişim tarihi 14.7.2013, www.tdk.gov.tr.
- Uzun, A. M. (2010). Mülkiyet hakları ve ekonomik gelişme. *İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi/Journal of Economics and Administrative Sciences*, 23(1), 291-208.
- Veloutsou, C., & Xuemei, B. (2008). A Cross-national Examination of Consumer Perceived Risk in The Context of Non-deceptive Counterfeit Brands. *Journal of Consumer Behaviour*, 7(1), 3-20.
- Wala, L. I. (2005). How to cut your counterfeit risk. *Drug Topics*, 149(16), 16.
- WCO. (2007). *Counterfeiting and piracy: Crime of the 21st century?* Belgium: WCO.
- Webster, F. (2003). *Theories of the Information Society* (2nd ed.). London: Routledge.
- Wilcox, K., Hyeong, M. K., & Sankar, S. (2009). Why Do Consumers Buy Counterfeit Luxury Brands? *Journal of Marketing Research*, 46(2), 247-259.
- Wilcox, P., Madensen, T. D., & Tillyer, M. S. (2007). Guardianship in context: Implications for burglary victimization risk and prevention. *Criminology*, 45(4), 771-803.
- Yang, D., Fryxell, G., & Sie, A. K. Y. (2008). Anti-piracy effectiveness and managerial confidence: Insights from multinationals in China. *Journal of World Business*, 43(3), 321-339.
- Yar, M. (2005). A deadly faith in fakes. *Internet Journal of Criminology*. Erişim Tarihi, 17.6.2013: <http://www.internetjournalofcriminology.com>.
- YASED. (2011). *Türkiye’de Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması: Uluslararası Doğrudan Yatırımlara Etkiler*. İstanbul: YASED Uluslararası Yatırımcılar Derneği.