



**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

HAZIRLAYAN

Bengü ÖZYEŞİL

Tez Danışmanı; Prof. Dr. Özer SELİÇİ

İSTANBUL, 2010

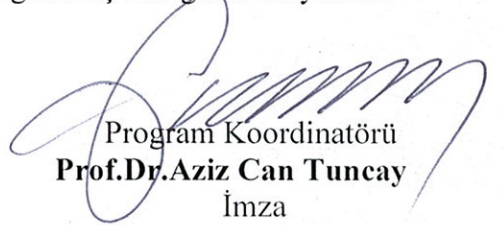
T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

Tezin Adı: **Marka Lisans Sözleşmesi**
Öğrencinin Adı Soyadı: **Bengü ÖZYEŞİL**
Tez Savunma Tarihi: **06.09.2010**

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğu Enstitümüz tarafından onaylanmıştır.

Enstitü Müdürü
Prof.Dr. Selime Sezgin
İmza

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğunu onaylarım.


Program Koordinatörü
Prof.Dr. Aziz Can Tuncay
İmza

Bu Tez tarafımızca okunmuş, nitelik ve içerik açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak yeterli görülmüş ve kabul edilmiştir.

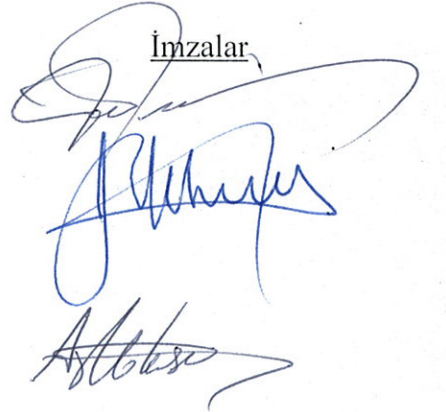
Jüri Üyeleri

Tez Danışmanı: Prof.Dr.Özer SELİÇİ

Üye: Prof.Dr.Saibe Oktay ÖZDEMİR

Üye: Yrd.Doç.Dr.Aslı MAKARACI

İmzalar



ÖZET

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ

Özyeşil, Bengü

Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Özer SELİÇİ

Eylül, 2010, 102 sayfa

Marka lisans sözleşmesi, lisans sözleşmesi türlerinden biridir. Marka lisans sözleşmesi ile lisans alan, markanın kullanım hakkını elde etmektedir. Marka lisansının en önemli özelliği markanın mülkiyetinin lisans verende kalmasıdır.

Marka lisans sözleşmesi tüm unsurlarıyla kanunda düzenlenmiş bir sözleşme değildir. Ancak 556 sayılı MarkKHK’de marka lisans sözleşmesi ile ilgili bazı düzenlemelere yer verilmiştir.

Marka lisans sözleşmesi rızai akitler içerisinde yer almaktadır. Karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının uyuşması ile kurulur. Marka lisans sözleşmesinin unsurlarını markanın kullanılmasının sağlanması, lisans bedeli ve tarafların anlaşması oluşturur.

Birinci bölümde marka lisans sözleşmesinin tanımı ve hukuki niteliği üzerinde durulmuştur. Bu bölümde marka lisans sözleşmesinin türleri ve benzer sözleşmelerle karşılaştırılması yapılmıştır.

İkinci bölümde marka lisans sözleşmesinin kurulması ve hükümleri incelenmiştir. Bu aşamada marka lisans sözleşmesinin tarafları, sözleşmenin asgari içeriği, unsurları ve hükümleri ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde marka lisans sözleşmesinin sona erme nedenleri açıklanmıştır. Marka lisans sözleşmesi, sürenin bitimi veya sözleşmede kararlaştırılan şartların gerçekleşmesi halinde sona erebilir. Ayrıca ölüm, iflas, olağan ya da olağanüstü fesih ile de sona erebilmektedir.

ABSTRACT

TRADEMARK LICENCE AGREEMENT

Özyeşil, Bengü

Private Law

Thesis Advisor : Prof. Dr. Özer SELİÇİ

September, 2010, 102 pages

Trademark licence agreement is one of the various licence agreements. By contracting licence agreement, licensee shall have the usage rights of the trademark. Most importantly, the licensor retains the ownership of the trademark during the life of the contract.

Although the licence agreement terms are not fully regulated by legislation, there are a few articles regarding trademark licence agreements in Statutory Decree of Protection of Trademarks (No:556).

As a consensual contract characteristic of a Trademark Licence Agreement, it shall be executed by mutual and consentaneous declaration of intents. The primary matters of a trademark licence agreement are royalty, mutual and consentaneous agreement, fully provided usage of trademark.

Description and quality of trademark licence agreement is studied in first section. Types of trademark licence agreements and its comparison with similar agreements shall take place in this section.

In second section the execution of trademark license agreement and its provisions will be examined. In this context, the contracting parties, obligatory content of the agreement, the elements, provisions and the obligatory content of the agreement will be discussed.

In third section, annulment and termination of the trademark licence agreements such as the expiration of the contract, fully implementation of the terms of the trademark licence agreement, death of the licensor, invalidating causes will be explained.

İÇİNDEKİLER

İçindekiler	I
Kısaltmalar	IV
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ	
I. Marka Lisans Kavramı ve Tanımı	7
II. Lisans Hakkının ve Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	10
A. Lisans Hakkının Hukuki Niteliği	10
1. Aynı Hak Olduğunu İleri Süren Görüş	11
2. Mutlak Hak Olduğunu İleri Süren Görüş	12
3. Şahsi Hak Olduğunu İleri Süren Görüş	14
B. Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	15
C. Marka Lisansının Tescili ve Tescilin Etkisi	18
III. Marka Lisans Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması	20
A. Adi Kira - Hasılat Kirası Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi	20
B. Satım Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi	22
C. Franchise Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi	23
D. Adi Ortaklık Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi	25
E. Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi	26
IV. Marka Lisans Sözleşmesinin Türleri	28
A. Basit (İnhisari Olmayan) Lisans	29
B. İnhisari Lisans	33
C. Alt Lisans	36
D. Üretim Lisansı	37
E. Kullanma Lisansı	37
F. Satış Lisansı	38

İKİNCİ BÖLÜM
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI VE HÜKÜMLERİ

I. Taraflar	39
A. Lisans Sözleşmesinde	39
1.Lisans Veren	39
2.Lisans Alan	41
B. Alt Lisans Sözleşmesinde	41
II. Kurulması	42
A. Şekli	42
B. Sözleşmenin Essentialia Negotii	44
III. Unsurları	46
A. Markanın Kullanılmasının Sağlanması	46
B. Lisans Bedeli	46
C. Anlaşma	49
V. Hükümleri	50
A. Lisans Verenin Borçları	51
1. Markanın Kullanılmasını Sağlama Borcu	51
2. Marka Hakkının Sürdürülmesinin Sağlanması	59
3. Markanın Kalitesinin Korunmasının Sağlanması	63
4. Lisans Verenin Yan Yükümlülükleri	64
B. Lisans Alanın Borçları	67
1. Lisans Bedeli Ödeme Borcu	67
2. Markayı Sözleşmeye Aykırı Kullanmama Borcu	67
3. Kaliteyi Koruma Borcu	75
4. Hesap Verme Borcu	76
5. Reklam Yapma Borcu	77
6. Lisans Alanın Yan Yükümlülükleri	78

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I. Genel Olarak	81
II. Sona Erme Nedenleri	81
A. Sürenin Sona Ermesi	81
B. Sözleşmede Kararlaştırılan Şartların Gerçekleşmesi Halinde Sona Erme	83
C. Fesih	83
1. Olağan Fesih	83
2. Olağanüstü Fesih	85
D. Ölüm	86
E. İflas	87
SONUÇ	89
KAYNAKÇA	94

KISALTMALAR

AŞ	: Anonim Şirket
AUHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
BK	: Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
End. Tas. KHKHK	: Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
F.	: Fıkra
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD	: Hukuk dairesi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
IUHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
MarkKHK	: Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
MarkKHK Y.	: Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik
MK	: Türk Medeni Kanunu
PatHKHKHK	: Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
s.	: Sayfa
San	: Sanayi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TRIPS	: The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TSE	: Türk Standartları Enstitüsü

TTK : Türk Ticaret Kanunu
vb. : ve benzeri
vd. : ve devamı
Y. : Yargıtay

GİRİŞ

Dünyada ve ülkemizde ticaret hayatının gelişmesi piyasaya arz edilen mal ve hizmetlerin artışı da beraberinde getirmiştir. Ticaret hayatının temelini teşkil eden mal ve hizmetleri tüketicilere sunan işletmeler zamanla kendilerine ait olan mal ve hizmetlerin diğer işletmelerden farklılığını belirlemek ihtiyacını duymuşlardır. Bu amaçla bir işletme tarafından tüketicilere sunulan mal ve hizmetlerin diğer işletmelerden farklılığını belirleyen marka kavramı yaratılmıştır.

İşletmeler tarafından mal ve hizmetlerin marka altında tüketicilere sunulması markanın yaygınlaşmasına ve zamanla ekonomik değer kazanmasına yol açmıştır. Markanın ekonomik değer kazanması yasal düzenleme ihtiyacını da beraberinde getirmiştir.

Türk marka mevzuatında ilk düzenleme 1288 (1872) tarihli Nizamname ile yapılmıştır. 1288 (1872) tarihli ve 1289 (1880) tarihli iki zeyli de çıkarılan bu Nizamname 1888 (1304) tarihli “Fabrikalar Malumâtı ile Eşyayı Ticarîyeye Mahsus Alâmeti Fabrikalara Dair Nizamname” ile yürürlükten kaldırılmıştır.

1304 tarihli nizamname 1857 tarihli Fransız Markalar Kanunundan esinlenmiş ancak Fransız Markalar Hukukunda önemli gelişmeler sağlanmasına rağmen bu nizamname gelişmeleri takip edememiş ve sonuçta gereksinimleri karşılayamaz hale gelmiştir¹. Bu çerçevede 1304 tarihli nizamname 03.03.1965 tarihli 551 sayılı Markalar Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak 551 sayılı kanunun da birtakım aksaklıklar içermesi nedeniyle yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Bakanlar Kurulu tarafından 24.06.1995 tarihinde 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname² çıkartılarak Markalar Kanunu’nun suç ve cezalar hakkındaki hükümleri ilga edilmiş ve daha sonra da 4128 sayılı kanunla tamamen yürürlükten kaldırılmıştır. 1995 yılında 556 sayılı KHK’nin Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik çıkarılmış olup bu düzenlemenin hükümleri de 2005 yılında yeni bir yönetmelikle ilga edilmiştir.

¹ DURSUN, Hasan, *Marka Hukuku*, Ankara 2008, s. 74.

² “556 sayılı KHK. de yer alan hükümlerin 89/104 sayılı Marka Yönergesi ile 40/94 sayılı Topluluk Marka Tüzüğü’nün, Paris Antlaşması ve TRIPS hükümlerinin lafzi ve amaçları ışığında yorumlanması gerekir”; UZUNALLI, Sevilay, *Avrupa Birliği’ne Uyum Sürecinde Markanın Köken Ayırt Etme İşlevi İle Bağlantılı Kavramların Yorumu*, İstanbul 2008, s. 62 vd.

Türk marka mevzuatında uluslararası kaynaklar da yer almaktadır. Bu kaynaklar, Paris Sözleşmesi, TRIPS, markaların tescili amacıyla mal ve hizmetlerin uluslararası sınıflandırılmasına ilişkin Nice Sözleşmesi, markaların şekilli elemanlarının uluslararası sınıflandırılmasını tesis eden Viyana Sözleşmesi ve markaların uluslararası tescili konusunda Madrid Sözleşmesidir³.

Marka konusunda Türkiye'nin ihtiyaçlarına uygun ve daha iyi işleyebilecek bir sistemi uluslararası antlaşmalara uygun olarak kanunla düzenlemeyi amaçladığı belirtilen ve birçok yeniliği de bünyesinde barındıran Marka Kanunu Tasarı metni 19.02.2009 tarihinde TBMM'ne sunulmuş olup halen komisyondadır⁴.

Marka “resim veya harfle yapılan işaret” anlamına gelmektedir⁵. 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK’de markanın tanımına yer verilmemiş ancak 5. maddesinde marka “bir teşebbüsün⁶ mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlama koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar “malların biçimi veya ambalajları” gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretler” olarak ifade edilmiştir. Önümüzdeki günlerde yasalaşması beklenen Marka Kanunu Tasarısı’nın 2. maddesinde ise marka, “bir teşebbüsün üretimini veya ticaretini yaptığı malları ya da sunduğu hizmetleri, başka teşebbüslerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan işaret” olarak tanımlanmıştır⁷.

Marka kavramında “işaret ve ayırt edicilik” olmak üzere iki unsur yer almaktadır⁸. İşaret⁹ kavramı genel bir kavram olarak kullanılmış olup işaretin marka olarak tescil edilebilmesi için çizimle görüntülenebilir veya benzer biçimde ifade edilebilir olması

³ **TEKİNALP**, Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, IV. Bası, İstanbul 2005, s. 338.

⁴ http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd_onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=73228, 08.08.2009.

⁵ <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=marka&ayn=tam>, 05. 12. 2009.

⁶ Doktrinde madde metninde kullanılan teşebbüs sözcüğü eleştirilmiş, marka sahibi olabilecek kişilerin mutlaka bir teşebbüse bağlı olması gerekmediğinden isabetli olarak işletme sözcüğünün daha yerinde bir kavram olacağı ifade edilmiştir, (**ARKAN**, Sabih, *Marka Hukuku*, Ankara 1998, C. I, s. 36); Aksi görüşte olan **KAYA**, teşebbüs kavramının kaynak bildirme işlevinin bir ifadesi olduğunu ve böylelikle marka sahibi olabileceklerin çevresinin genişletildiğini savunmaktadır, (**KAYA**, Arslan, *Marka Hukuku*, İstanbul 2006, s.15).

⁷ www.tbmm.gov.tr, 17.04.2010.

⁸ **TEKİNALP**, s. 343.

⁹ Marka olarak tescil edilmek üzere seçilen işaretin orjinal ve yeni olmasına ya da bir mana ifade etmesine ihtiyaç duyulmamaktadır. Çünkü markalar fikir ve sanat eserlerinde olduğu gibi yaratma ve eser sahibinin özelliğini taşıma unsuruna sahip değildir, (**YASAMAN**, Hamdi, “Marka Olabilecek İşaretler”, *I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu*, 05-06 Mayıs 2005, İstanbul, s. 135).

gereklidir. Bir diğ er unsur olan ayır tedici nitelik, bir işaretin herhangi bir sebeple diğ er bir işareten farklı olmasını sağlayan kriterlerdir¹⁰.

Ayır tediciliğ i sağlamak adına eski çağlardan bu yana ticaretle uğ raşan kişiler ürettikleri ya da ticaretini yaptıkları mallar üzerine kendilerini ifade eden işaretleri koyarak kendileri tarafından tüketicilere sunulan malların diğ er işletmeler tarafından sunulan mallardan ayır t edilmesini sağlamışlardır. Bu işaretler sayesinde tüketiciler mal ya da hizmetin kimin tarafından sunulduğ unu anlayabilmişlerdir. Dolayısıyla tarihsel gelişim içerisinde markanın ilk fonksiyonunu malın menşeini gösterme (köken) fonksiyonu oluşturmuştur. Köken işlevi, bir markanın hangi işletme tarafından üretildiğ i ya da piyasaya sürüldüğ ünü gösterir¹¹. şöyle ki alıcı markayı gör ünce o malın hangi işletme tarafından üretildiğ ini anlayacaktır. Bu fonksiyon sayesinde mal ve hizmetlerin yanında işletme sahipleri açısından da ayır tedicilik sağlanır ve böylece marka, işletme ve müşteriler arasında sıkı bir bağ kurulur¹². Ancak zaman içerisinde marka, köken belirtme fonksiyonunun yanında malın kalitesini garanti etme ve reklam gibi önemli fonksiyonlar da kazanmıştır .

¹⁰ **TEKİNALP**, s. 348; Ayır tedicilik unsurunda önemli olan seçilecek işaret ile mal yahut hizmet arasında algılama bağlantısının kurulması ve bu bağlantının mal veya hizmet üzerinde somutlaştırılmasıdır, (**KAYA**, s. 33); Ancak bu bağlantının kurulması bazen ayır tedicilik vasfının kaybolmasına sebebiyet verebilir. Örneğ in, televizyon yayıncılığ i alanında kullanılan “multicanal” ibaresi bir markada bulunması gereken ve onun diğ er markalardan farklılığ ını sağlayacak "ayır tedicilik" unsurunu taşımadığ ı gibi, sadece cins, çeşit ve miktar belirlemeye yönelik bu sözcüğ ün, marka olarak tesciline 556 sayılı KHK'nin 7/c maddesinin de engel teşkil ettiğ ine hükmedilmiştir (Y. 11. HD 09. 11. 2000 tarih, 2000/6135 E., 2000/8767 K. , www.kazanci.com, 05. 12. 2009); Yargıtay'a göre tek başına marka olarak tescili mümkün olmayan bir sözcüğ ün hatta tek başına tescili mümkün olmayan sözcük "kök" sözcük olsa bile yanına ayır t edici nitelikte ek ve ibareler getirilmesi durumunda bu haliyle tescili mümkün olacaktır. Böylelikle tek başına tescili mümkün olmayan sözcüklerin yanına ayır tedici nitelikte sözcükler ilavesi ile ve genelde ya isim tamlaması veya sıfat tamlaması şeklinde ortaya çıkan ve yeni bir anlam ifade eden sözcükler grubunun marka olarak tescil edilebilmesinin, yasal düzenlemenin amacına daha uygun olacağ ı sonucuna varılmıştır. Örneğ in, tek başına marka olarak tescili mümkün olmayan İstanbul, Ankara gibi coğ rafi yer isimlerinin "İstanbul şarabı", "Ankara Pazarları", "Restaurant İstanbul" gibi bir başka sözcüğ ün ilavesi ile meydana gelen sözcükler grubunun aynı renklerin tescilinde olduğ u gibi marka olarak tescil edilebileceğ i kabul edilmiştir (Y. 11. HD 20. 12. 2000 tarih, 2000/11-1804 E., 2000/ 1814 K. , www.kazanci.com, 05. 12. 2009); Ayır t edicilik ve işaret unsurlarını haiz olan markanın tescilinin yapılabilmesi için ayrıca kamu düzenine, ahlaka, adaba aykırı olmaması, dini değerleri ve sembolleri içermemesi, ticaret alanında cins, çeşit, coğ rafi kaynak gösteren işaret ve adlandırmalardan olmaması ve 556 sayılı KHK m. 7 ve m. 8 de yer alan mutlak ve nispi red sebeplerine girmemesi gerekir, (**YASAMAN**, Hamdi/**YUSUFOĞ LU**, Fülürya/**ALTAY**, S.Anlam/**AYOĞ LU**, Tolga/**YÜKSEL**, Sinan, Marka Hukuku 556 sayılı KHK şerhi, Cilt I/II, İstanbul 2004; **YASAMAN/YUSUFOĞ LU**, Cilt I, s. 16); 556 sayılı KHK nin 7 ve 8. maddelerinde sayılan sebeplerden birinin bulunması halinde seçilen işaret marka olarak tescil edilemeyecektir.

¹¹ **YASAMAN**, “Tanınmış Markalar ”, *Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı'nun Anısına Armağ an*, İstanbul 1970, s. 697.

¹² **ÜNAL**, Mücahit, *Marka Tescilinden Doç an Haklarla İlgili Hukuki İşlemler*, Ankara 2007, s. 26; Günümüzde köken işlevi bazı alanlarda işlevini yerine getirememektedir. Çünk ü tarihsel gelişim içerisinde markalar önceleri müteşebbisi daha sonra işletmeyi işaret etmiş ve en sonda da marka adeta malın ismi olmuştur, (**YASAMAN**, *Tanınmış Markalar*, s. 697); Böylelikle alıcılar ürünleri malın üretildiğ i işletmeyi önemsemeksizin edinmeye başlamışlardır. Örneğ in ilaç endüstrisinde alıcılar ilacın hangi firma tarafından üretildiğ ine önem göstermeksizin ilaç satın almaktadırlar, (**TEKİNALP**, s. 356).

Markanın garanti işlevi, alıcının güven duyduğu, malının kalitesine inandığı işletmeyi onun markasıyla tanınması anlamına gelir¹³. Bu işlev sayesinde marka, üzerinde bulunduğu malın kalitesini simgeler hale gelir ve tüketicinin dikkatini çekmeye başlar¹⁴. Alıcı, işletme tarafından üretilen malın kalitesine inanmaktadır. Böylelikle o işletmenin markasıyla tanıdığı ve kalitesine güven duyduğu malları edinmeyi tercih etmektedir. Ancak bu fonksiyon, işletme tarafından üretilen mal ya da hizmetin belli niteliklere sahip olduğunu ve daima aynı kalitede mal üretildiğini taahhüt ettiği şeklinde anlaşılmalıdır. Başka bir deyişle işletmelere sürekli belirli kalitede mallar üretmesi yükümlülüğü yüklenmemektedir. Ancak gerçek şu ki alıcıların belli bir markayı taşıyan malları edinmeyi tercih etmeleri işletmenin devamlı olarak malın kalitesini korumasından kaynaklanmaktadır¹⁵.

Markanın işlevlerinden bir diğeri reklam işlevidir. Markanın iyi bir şekilde tanıtılmasına ve böylelikle müşteri çevresinin genişlemesine yol açan bir işlevdir¹⁶. Alıcılar malları marka sayesinde tanımaktadırlar. Markanın reklamının etkili bir biçimde yapılması markanın tanınırlık düzeyinin ve o markaya duyulan güvenin artması sonucunu doğurur. Böylelikle alıcılar kalite sembolü haline gelmiş olan markalara ait malları tüketmeye yönelmektedirler. Marka bu işlevi sayesinde alıcıyı kendisine çekmektedir. Dolayısıyla marka kullanıldığı mal ve hizmetlerin reklamının yapılmasında bir araç rolünü üstlenmektedir¹⁷.

Markalar yukarıda açıklanan bu fonksiyonlar sayesinde belirli bir alıcı kitlesine sahip olmuş ve ekonomik değere ulaşmıştır. Markanın ekonomik değere ulaşması hukuki işlemlere konu olmasını da beraberinde getirmiştir. Markanın ekonomik değerinden faydalanmak isteyen marka sahipleri marka üzerinde hukuki işlemler tesis etmeye başlamıştır.

556 sayılı KHK'nin 15. maddesinde markanın hukuki işlemlere konu olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Bu hükme göre tescilli bir marka başkasına devredilebilir, miras yolu intikal edebilir, kullanma hakkı lisans konusu yapılabilir, rehin edilebilir.

Markanın hukuki işlemlere konu olması arasında sahibine en geniş kapsamlı yetkiyi veren hukuki işlem devirdir. 556 sayılı KHK'nin 16. maddesinin 1.fıkrası uyarınca marka

¹³ **TEKİNALP**, s. 356.

¹⁴ **YASAMAN/YUSUFOĞLU**, *Marka Hukuku*, C.I, s. 19.

¹⁵ **ARKAN**, C. I, s.39.

¹⁶ **YASAMAN/YUSUFOĞLU**, *Marka Hukuku*, C.I, s. 20, **TEKİNALP**, s. 356.

¹⁷ **BARKOFF**, Rupert M./**SELDEN**, Andrew C. , *Fundamentals of Franchising*, III. Bası, American Bar Association, Forum Committee on Franchising, Chicago 2008, s. 7.

tescil edildiği mal veya hizmetlerin tümü veya bir kısmı için devredilebilir¹⁸. Bununla beraber 556 sayılı KHK'nin 18 ve 19. maddeleri uyarınca tescilli bir marka, işletmeden bağımsız olarak teminat gösterilebilir¹⁹ ve haczedilebilir.

Markanın hukuki işlemlere konu olabilmesi arasında inceleme konumuzun kapsamını lisans sözleşmesi teşkil etmektedir.

Markanın lisans sözleşmesine konu olabilmesi markanın ilgili sicile tescil edilmesi şartına bağlanmıştır. Ancak her ne kadar markanın hukuki işlemlere konu olması tescil edilmiş olması şartına bağlanmış olsa da marka başvuruları üzerinde de hukuki işlemler tesis edilebilmektedir. 556 sayılı KHK'nin 22. maddesinde “devir, lisans, intikal, haciz, rehin ve marka sahibi hakkındaki değişiklikler ile ilgili hukuki işlemler marka başvurularına da uygulanır” hükmü yer almaktadır. MarkKHK'de getirilen bu düzenleme ile marka başvurusunun bir malvarlığı hakkına konu olduğu kabul edilmektedir²⁰. Dolayısıyla tescil için başvurusu yapılmış ancak henüz tescil edilmemiş ya da tescili tamamlanmamış markalar için de lisans sözleşmesi yapılabilir. Böyle durumlarda lisans alanın marka üzerinde beklenen hakkı olacağından markayı adına tescil ettirmek için başvuruda bulunan kişi de marka lisansı verebilecektir²¹. Bu durumda tescil yapılması halinde lisans sözleşmesi baştan itibaren geçerli hale gelecek, şayet tescil yapılamazsa lisans sözleşmesi tanıtıcı unsurlar için yapılmış lisans sözleşmesi olarak değerlendirilecektir²². Ancak tanıtıcı unsurlar çalışmamız kapsamında yer almamaktadır.

Çalışmamızda 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümleri ile Borçlar Kanunu hükümleri kapsamında marka lisans sözleşmesinin

¹⁸ Marka işletmeyle birlikte ya da ayrı olarak devredilebilir. Her ne kadar marka ve işletme ayrı ayrı devredilebilse de bir işletmenin aktif ve pasifleri ile birlikte devri, aksi kararlaştırılmamışsa, işletmeye ait markaların devrini de kapsar. Ancak taraflar bu durumun aksini kararlaştırabilirler. Marka sahibi işletmeyi devreden sözleşme ile marka üzerindeki hakkını saklı tutabilir. Yargıtay sadece işletmenin aktiflerinin devrinin markanın da devri sonucunu doğurmayacağına işaret etmiştir, (Y. 11. HD, 25. 11. 2002 tarih ve 2002/6575 E. ve 2002/10964 K, **KARAN**, Hakan/**KILIÇ**, Mehmet, *Markaların Korunması 556 sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat*, Ankara 2004, s. 336).

¹⁹ Marka rehni sözleşmesi ile de amaçlanan markanın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek para ile bir alacağı garanti altına almaktır (**TÜZÜNER**, Özlem, *Marka Rehni Sözleşmesi ve Uygulanacak Hukuk*, İstanbul 2007, s. 17).

²⁰ **YASAMAN/ALTAY**, C. II, s. 738.

²¹ **ÖZEL**, Çağlar, *Marka Lisansı Sözleşmesi*, Ankara 2002, s. 58.

²² **PEDRAZZİNİ**, Mario M., *Le Contrat D'Entretien, Le Contrat D'Edition Le Contrat De Licence*, Fribourg 1985, s.133 (**OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe, *Sinai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, İstanbul 2002, s.141'den naklen).

tanımı, hukuki niteliği, benzer sözleşmelerle karşılaştırılması, unsurları, hükümleri ve sona erme nedenleri incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

I. Marka Lisans Kavramı ve Tanımı

Lisans, latince “Licere” kelimesinden gelmekte ve “izinli, müsaade edilmiş” anlamını taşımakta olup sözlük anlamı “birisini yetkili kılmak veya birisine izin vermek”tir²³.

Lisans ile gayri maddi bir hakkın kullanılması yetkisi elde edilmektedir. Lisans, lisans alanın sahip olduğu hukuki durumu ve yetkiyi içine alan toplu bir kavramdır²⁴.

Marka lisansı ile lisans alan markanın kullanım hakkını elde etmektedir. Marka lisansı markanın, sahibinin mal varlığı içinde kalıp markanın kullanılması hakkının başkasına devri anlamına gelmektedir²⁵.

Marka lisansının en belirgin özelliği hakkın özünün marka sahibinde kalmasıdır. Bu yönüyle kullanım hakkının devri marka hakkının devri anlamına gelmemektedir²⁶. Şayet lisansın markanın devri sonucunu doğurduğu kabul edilirse marka sahibi marka üzerindeki tasarruf hakkını kaybetmiş olacaktır.

Lisans hakkı sözleşme ile ya da ölüme bağlı tasarrufla elde edilebilir. Ancak uygulamada marka lisansı genellikle sözleşme yolu ile verilmektedir. 556 sayılı MarkKHK'nin 15. ve 20. maddelerinde markanın lisans sözleşmesine konu olabileceği hususu açıkça ifade edilmiştir.

Marka lisans sözleşmesi ile beraber lisans veren, üzerinde tasarruf yetkisine sahip olduğu markayı lisans alana kullandırmayı borçlanmakta ve lisans alan da bedel ödeme borcu altına girmektedir²⁷.

²³ ARBEK, Ömer, *Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi*, Ankara 2005, s. 52; ÖZEL, s. 43.

²⁴ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.9.

²⁵ TEKİNALP, s. 435.

²⁶ ŞANAL, Osman, *İçtihatlı-Açıklamalı Markalarda Hükümsüzlük Davaları*, II. Bası, Ankara 2006, s.29.

²⁷ ÜNAL, s.144; YASAMAN/ALTAY, *Marka Hukuku*, C.II, s.737.

Marka lisans sözleşmesinde lisans veren kullandırma borcu altına girdiğinden lisans alan bu kullanma dolayısıyla markayla ilgili bir takım sırları da öğrenmiş olacaktır. Bu nedenle taraflar arasında güvene dayalı bir ilişkinin doğduğu kabul edilmelidir²⁸.

Lisans alan markayı lisans sözleşmesi boyunca kullanacaktır. Bu kullanımın süreklilik arzemesinden dolayı marka lisans sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğurmaktadır. Marka lisans sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi olarak nitelendirilmesi sözleşmeye uygulanacak hükümler açısından özellik taşımaktadır.

556 sayılı KHK'nin 20. maddesinde "lisans" başlığı altında tescilli bir markanın kullanım hakkının, tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı veya tamamı için lisans sözleşmesine konu olabileceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda mal (ticaret)²⁹ ve hizmet markalarının³⁰ tamamı lisans sözleşmesinin konusunu teşkil edebileceği gibi kısmi lisans da söz konusu olabilecektir³¹. Ancak garanti markaları³² lisans sözleşmesine konu olamamaktadır. 556 sayılı KHK'nin 60. maddesinde de kanun koyucu, lisans sözleşmesine

²⁸ NOYAN, Erdal, *Patent Hukuku*, İstanbul 2009, s.421.

²⁹ Mal markası, bir işletmenin imalatını ve/veya ticaretini yaptığı mallarını diğer bir işletmenin mallarından ayırt etmeye yarayan işarettir, (TEKİNALP, s. 351).

³⁰ Hizmet markası 551 sayılı kanunda yer almamış olup 556 sayılı kanunla koruma kapsamına alınmıştır. Hizmet markası, bir ticari işletmenin hizmetlerini başka bir ticari işletmenin hizmetlerinden ayırt etmeye yarayan her türlü işaret anlamına gelmektedir, (İMREGÜN, Oğuz / YÜRÜK, Ayşe, *Ticaret Hukuku*, T. C. Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2003, s. 32); Hizmet markalarının ekonomik önemi nedeniyle haksız rekabet hükümleri dışında özel olarak korunmaları ihtiyacı üzerine bu düzenleme getirilmiştir, (ARKAN, C.I, s. 44); Hizmet markasına örnek olarak güvenlik, sigortacılık, bankacılık vb. hizmetler sunan sektörlerin kullanmış oldukları markalar gösterilebilir (YASAMAN, *Marka Hukuku*, C.I, s. 22); Hizmet markasının konusunu mal markasından farklı olarak ürün değil, hizmet oluşturur. Bu doğrultuda hizmet markasında ürün yerine hizmetler satılır ya da reklam edilir, (CAMCI, Ömer, *Marka Davaları*, İstanbul 1999, s. 21).

³¹ YILMAZ, Canan, *Marka Lisans Sözleşmeleri*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Kütüphanesi, İstanbul 2001, s.32; Markanın sahibine göre yapılan ayırımda markalar, ferdi (bireysel) marka, garanti markası ve ortak marka olarak üçe ayrılır. Bireysel marka sadece tescilli olduğu kişi ya da kişilere hak sağlayan markadır (YASAMAN, *Marka Hukuku*, C.I, s. 22); Bireysel markada önemli olan husus kişi sayısı değildir. Önemli olan bir ya da birden fazla kişinin o marka üzerinde hak sahibi olmasıdır. Aynı markanın, belirli bir işletmenin mal ya da hizmetlerini diğer bir işletmenin mal ya da hizmetlerinden ayırt etmek yerine, bir sözleşme çerçevesinde bir araya gelen kişilerin oluşturduğu birliğe dahil işletmeler tarafından üretilen mal ya da hizmetlerin diğer işletmelerce üretilen mal ya da hizmetlerden ayırt edilmesini sağlamak amacıyla kullanılması halinde ortak marka söz konusu olacaktır, (ARKAN, *Marka Hukuku*, C.I, s.45); Ortak markayı gruba dahil kişiler kullanır. Ancak ortak marka grup markası değildir. Grup markası, bir gruba mensup olan işletmelerin kendi markalarının yanında bir de grubu simgelemek için kullandıkları markadır. Örneğin Koç grubuna dahil olan bir işletmenin kendi markasının yanında bir de Koç grubuna ait olan amblemi kullanması gibi... (TEKİNALP, s. 353) Buradaki Koç gibi grup markaları çoğunlukla holding adına tescil edilmektedir. Oysa ortak markalar sözleşme çerçevesinde biraraya gelen işletmelerden oluşan grup adına değil gruba dahil olan işletmeler adına tescil edilirler, (ARKAN, *Marka Hukuku*, C.I, s. 45); Holding markasının varlığı söz konusu olduğunda ise markanın sahibi holding şirketin ta kendisidir (DURSUN, s. 93).

³² 556 sayılı KHK'nin 54. maddesine göre garanti markası, marka sahibinin kontrolü altında birçok işletme tarafından o işletmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan işarettir. Bu marka türünde garanti edilen işletmenin ortak özelliği ya da kalitesi değil üretilen mal ya da hizmetin özellik veya kalitesidir.

ilişkin olarak ortak markada lisans verilmesinden bahsetmiş olup garanti markasını lisansın dışında tutmuştur.

Marka lisansı, markanın fonksiyonlarıyla doğrudan bağlantılıdır. Markanın lisans verilmesi ile malın menşeyini gösterme fonksiyonu zayıflamaktadır. Gerçekten de belirli bir üretici tarafından üretilen mal ve hizmetleri ayırtetme fonksiyonu lisans sözleşmesi yapıldığı andan itibaren birden fazla üretici tarafından o mal ve hizmetlerin üretilecek olması nedeniyle ayırtetme yönünde değişikliğe uğrayacaktır³³.

Marka lisansının verilmesi ile birlikte aynı markaya ait fakat farklı üreticiler tarafından farklı kalitede üretilen mal ve hizmetlerin piyasaya arz edilmesi tüketicilerin yanılgısına sebebiyet verebilir. Bunun önlenmesi için 556 sayılı KHK’de lisans verene lisans alan tarafından üretilen mal ve hizmetlerin kalitesini garanti edecek önlemleri alma yükümlülüğü yüklemiştir. Bu sayede markanın garanti fonksiyonunun da korunması sağlanmıştır. Çünkü tüketici, lisans veren tarafından üretilerek piyasaya sürülen mal ve hizmetlere güvenmekte ve dolayısıyla o markaya ait mal ve hizmetlerin aynı kalitede olduğuna ilişkin bir beklenti içerisinde olmaktadır.

Marka lisans sözleşmesinin akdedilmesi ile beraber lisans alan, lisans verene ait markanın mevcut iş potansiyelinden ve reklam etkisinden de faydalanacaktır. Lisans alan daha önceden tanınmış ve pazarda yerini almış markanın piyasaya arzını üstleneceğinden mevcut iş hacminde artış meydana gelecektir.

Buna karşılık marka lisans sözleşmesi, lisans verene de önemli açılardan menfaat sağlayabilir. Dünya pazarında yer almak için yeterli finansmanı sağlayamayan marka sahibi lisans aracılığıyla markasının dünya çapında tanıtılmasını sağlayabileceği gibi ekonomik menfaat de temin edebilecektir³⁴. Bunun yanında yatırımcılar emek, mesai ve masraf harcayarak yeni bir markayla piyasaya girmenin başarılı bir sonuç elde edememesi riskini üstlenmek yerine belirli bir müşteri çevresi ve alıcı kitlesi olan tanınmış bir markanın lisansını almayı tercih edebileceklerdir³⁵.

³³ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.138.

³⁴ ORTAN, Ali Necip, *Patent Lisans Sözleşmesi*, Ankara 1979, s. 2-3.

³⁵ ÜNAL, s. 144 vd.

556 sayılı MarkKHK nin 21. maddesinde lisansın şartları³⁶ öngörölmüş olup söz konusu düzenleme ayrıntıları ile açıklanacaktır.

II. Lisans Hakkının ve Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

A. Lisans Hakkının Hukuki Niteliği

Lisans sözleşmelerinin hukuki niteliğine geçmeden önce sözleşmenin konusunu teşkil eden lisans hakkının hukuki niteliğini açıklamak gerekmektedir. Lisans hakkının hukuki niteliğinin tayini lisans alanın, lisans verenle ve üçüncü kişilerle olan hukuki ilişkilerinin belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

Lisans hakkının şahsi hak, aynî hak ya da mutlak hak türlerinden hangi gruba dahil olduğu hususunda doktrinde görüş ayrılıkları olmuştur.

Lisans hakkının şahsi nitelikte bir hak olduğunun kabulü halinde lisans alan sözleşmeden doğan haklarını sadece sözleşmenin diğer tarafı olan lisans verene karşı ileri sürebilecektir. Dolayısıyla lisans alan lisans hakkını ihlal eden üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya başvurma hakkına sahip olmayacaktır. Çünkü şahsi nitelik gereği lisans hakkının ihlal edilmesi halinde bu hakkı koruma görevi lisans verene bırakılmış olacaktır.

Lisans hakkının aynı nitelikte bir hak olduğunun kabulü halinde ise aynı hakkın niteliği gereği lisans alan sahip olduğu hakları herkese karşı ileri sürebilecektir. Bu durumda lisans alan hem sözleşmeden kaynaklanan haklarını lisans alana karşı ileri sürebilecek ve hem de üçüncü kişilerin lisans hakkına tecavüz etmeleri halinde hakkını doğrudan doğruya kullanabilecektir. İşte lisans hakkının şahsi ya da aynı hak olarak kabulü halinde farklı hukuki sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla lisans sözleşmesinin içeriğinin tam olarak anlaşılması ve lisans alanın üçüncü şahıslar karşısındaki durumunun belirlenmesi nedeniyle lisans hakkının hukuki niteliğinin açıklanması gerekir.

³⁶ Bu koşullar için bkz OYTAÇ, Kutlu, *Karşılaştırmalı Markalar Hukuku Endüstriyel Tasarımlar İçerikli*, II. Bası, İstanbul 2002, s. 212 vd.

a. Aynı Hak Olduğunu İleri Süren Görüş

Aynı hak, bir şey üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen hak olarak tanımlanır³⁷. Aynı haklar maddi varlığı bulunan eşyalar üzerinde mevcuttur. Aynı haklar herkese karşı ileri sürülebilen haklar olup aynı zamanda mutlak haklardır. Ancak her mutlak hak aynı hak değildir. Aynı haklar yasada sayılmış olup sınırlı sayı ilkesine tabidir. Başka bir deyişle kanunda mevcut olmayan bir aynı hak türü yaratılamaz.

Lisans hakkının aynı nitelikte olduğunu ileri süren bu görüş en eski görüştür³⁸. Bu görüşe göre lisans sözleşmesi yolu ile lisans verme bir tasarruf işlemi olarak kabul edilmektedir. Tasarruf işlemi olarak kabul edilmesinin bir sonucu olarak da lisans sözleşmesi ile lisans veren, lisans konusu mal üzerinde sahip olduğu hakkın bir kısmını devretmekte ve devredilen oranda kendi hak sahipliği de sona ermektedir³⁹. Bu görüş, basit-inhisari lisans ayrımı yapmakta ve basit lisansın sadece şahsi hak doğurmasına karşın inhisari lisansın aynı hak doğurduğunu ileri sürmektedir⁴⁰.

Aynı hakkın unsurları eşya üzerinde kurulabilmesi, eşya üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet içermesi ve herkese karşı ileri sürülebilmesidir. Dolayısıyla maddi varlığı olmayan haklar üzerinde aynı hak tesis edilemeyeceği yönündeki eleştiri bu görüşe karşı ileri sürülen en önemli haklı eleştirilerden biridir⁴¹. Lisans konusu olan hak eşya üzerinde olmadığından ve kanunda istisnalar arasında sayılmadığından lisans hakkı aynı hak olarak nitelendirilemez⁴².

³⁷ OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe Eşya Hukuku, İstanbul 2009, s.2.

³⁸ ARBEK, s. 54.

³⁹ ONGAN, Burak, *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu*, Ankara 2007, s. 43.

⁴⁰ ONGAN, s. 43.

⁴¹ BAŞLAR, Yusuf, "Marka Lisans Hakkının ve Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ", *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Sayı:20, Nisan 2008, s. 85; ONGAN, s. 44; ÜNAL, s.150; OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, "Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği", Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, s.593.

⁴² OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.23; GÜRZUMAR, Osman Berat, *Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan "Sistem"lerin Hukukten Korunması*, İstanbul 1995., s. 97; ARBEK, s. 61; BAŞLAR, s. 85.

b. Mutlak Hak Olduğunu İleri Süren Görüş

Mutlak haklar aynı hakları da içine alan şekilde herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Mutlak hak sahibi, hakkına gelecek saldırılara karşı mutlak hakkını herkese karşı ileri sürebilecektir.

Doktrinde bazı yazarlar⁴³ tarafından lisans hakkının mutlak hak niteliğinde olduğu ileri sürülmektedir. Bu görüşte olan yazarlar 556 sayılı KHK'nin tescile ilişkin 21. maddesinin 9. fıkrası hükmünden yola çıkarak lisansın tescilden sonra iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinden ve inhisari lisans sahibinin lisans hakkına tecavüz halinde doğrudan doğruya dava açma hakkına sahip olmasından hareket etmektedirler.

Lisans hakkının mutlak nitelikte olduğuna ilişkin görüş temelini özellikle inhisari lisans alanın dava açma hakkının bulunmasından almaktadır. Gerçekten de inhisari lisans hakkı sahibinin sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe kendi adına dava açma hakkı bulunmaktadır. Oysa ki basit lisansın söz konusu olduğu durumlarda lisans alanın, hakkı tehliye düştüğü takdirde üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunmamaktadır. Ancak markaya tecavüz dolayısıyla dava açma hakkı olmayan lisans alan noter vasıtasıyla yapacağı bir bildirimle gereken davayı açmasını marka sahibinden isteyebilecektir. Marka sahibinin, bu talebi kabul etmemesi veya bildirim alınıldığı tarihten itibaren üç ay içinde, gerekli davanın açılmaması halinde, lisans alan yaptığı bildirim de ekleyerek, kendi adına dava açabilecektir.

Basit lisans hakkı sahibinin dava açma hakkının bu şekilde şartlara bağlanması bu görüşe karşı getirilen haklı eleştirilerden biridir. İnhisari lisans alanın dava açma hakkının da sözleşmede aksi kararlaştırılmamış olması koşuluna bağlanması dikkate alındığında lisans alanın dava açma hakkının, lisans hakkının niteliğinden doğmayıp kanunla özel olarak düzenlenmesinden ileri geldiği anlaşılmaktadır⁴⁴.

İnhisari lisans alanın üçüncü kişiye karşı dava açma hakkına sahip olması için, sözleşmede aksinin kararlaştırılmamış olması şartı arandığına göre, kanun koyucunun lisans alana hem mutlak hak vermiş hem de bunu üçüncü kişilere karşı ileri sürebilmeyi diğer tarafın

⁴³ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 196, ORTAN, s. 99.

⁴⁴ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 594; ONGAN, s. 46.

rızasına bırakmış olması mutlak hakların niteliği gereği herkese karşı ileri sürülebilmesi ile bağdaşmamaktadır. Lisans hakkının mutlak nitelikte bir hak olduğu bir an için kabul edilse bile lisans hakkına tecavüz olması halinde lisans alanın dava açma hakkının bulunması için kanunda özel bir düzenleme gerekmeyip hakkın niteliği gereği dava açma hakkının bulunması gerekirdi⁴⁵. Bu takdirde inhisari lisans alanın dava açma hakkının bulunması bu görüşe dayanak teşkil etmemektedir.

Konuyu marka lisansı açısından değerlendiren **ARKAN**'a göre lisansın sicile tescil edildikten sonra iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi ve inhisari lisans hakkı sahibinin dava açma hakkının bulunması lisans hakkının mutlak hak niteliğini haiz olduğunu göstermektedir⁴⁶. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Her ne kadar 556 sayılı KHK m. 21/9 uyarınca lisans sicile tescil edilmediği sürece üçüncü kişilere karşı ileri sürülemezse de buradaki tescil kurucu değil açıklayıcı niteliktedir⁴⁷. Başka bir deyişle sicile tescil ile hakkın doğumu değil şahsi nitelikte bulunan hakkın üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi sağlanmaktadır⁴⁸. Böylelikle sonraki lisans alan veya markayı devralan, lisans alanın markayı kullanma hakkına katlanmak zorunda kalacaktır⁴⁹. Dolayısıyla tescil, lisans hakkının mutlak hak olduğunun kabulü için yeterli bir veri değildir. Kaldı ki marka lisansı mutlak nitelikte bir hak olsaydı tescil gerekmeksizin hakkın doğumu ile herkese karşı ileri sürülebilmesi gerekirdi⁵⁰.

Mutlak hak görüşüne getirilen en isabetli eleştirilerden biri de lisans hakkının basit lisans- inhisari lisans şeklinde ayrıma tabi tutularak incelenmesinin yerinde olmadığıdır. Çünkü "inhisarilik" lisans verenin başkalarına lisans vermemeyi borçlanmasından ibaret ve iç ilişkide hüküm ifade etmesi gereken bir durumdur⁵¹. İnhisari lisans hakkına sahip olma sadece diğer lisans alanların varlığı halinde ileri sürülebilecek bir husus olduğundan sahip olunan hak mutlak hak olarak nitelendirilemez⁵². Bu şekilde bir ayrıma gidilerek lisans hakkının hukuki niteliğinin tespiti mümkün değildir.

⁴⁵ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 594.

⁴⁶ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 193.

⁴⁷ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 68.

⁴⁸ **BOZKURT YAŞAR**, Sevgi, "Marka Lisansı Sözleşmesinin Şekli ve Lisansın Sicile Kaydı", *Terazi Hukuk Dergisi*, Sayı: 1, Eylül 2006, s. 37.

⁴⁹ **ÇAMLİBEL TAYLAN**, Esin, *Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi*, Ankara 2001, s. 213; Yazara göre lisans sözleşmesi tescil edilmiş olmasa dahi lisans alan MK m. 3 gereği sözleşmenin varlığını bilen ya da bilebilecek durumda olan üçüncü kişilere karşı hakkını ileri sürebilir.

⁵⁰ **ÜNAL**, s.152.

⁵¹ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 596.

⁵² **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 24.

Lisans sözleşmesi ile kullanılması devredilen marka hakkının mutlak hak olarak kabul edildiği görüşüne karşılık doktrinde **ÖZEL**, egemenlik haklarının tekeli yetki ve mutlak etki özellikleri açısından, aynı haklarla öteki mutlak haklar arasında herhangi bir ayırım bulunmadığı ve bu bağlamda aynı hak maddi varlığı olan şeylere hasredildiğinden lisansla aynilik kavramı yerine mutlaklık kavramının yerinde olacağını ve marka lisansında lisans alana mutlak etkili yetkilerin verilmiş olmasından dolayı mutlak etkili lisansla sözedileceğini ileri sürülmüştür⁵³.

c. Şahsi Hak Olduğunu İleri Süren Görüş

Doktrinde lisans hakkının şahsi hak olduğuna yönelik görüşler de mevcuttur⁵⁴. Bu görüşün kabul edilmesi halinde lisans alan lisans sözleşmesi ile şahsi mahiyette bir kullanma hakkı elde edecektir. Bu hakkın niteliği gereği lisans alan lisans verenden lisans hakkını kullanmasına izin vermesini talep hakkına sahip olacaktır. Bununla beraber lisans alan bu hakkını yalnızca sözleşmenin diğer tarafı olan lisans verene karşı ileri sürebilecektir. Lisans konusu fikri hakkın devredilmesi halinde de lisans alanın yeni malikten hakkın kullanılmasına izin verilmesini talep etme hakkı olmayacaktır. Bu şekilde bir istem ancak taraflar arasında BK'nun 174. maddesine göre gerçekleşecek borcun nakli ile söz konusu olabilecektir. Lisans verenin borçlarını devretmemesi halinde ise fikri hakkı iyi niyetle kazanan kişi lisansla arınmış olacak kazanacaktır⁵⁵.

Marka hakkının lisans alana kullandırılmasını konu edinen lisans sözleşmesi ile lisans alan şahsi nitelikte bir hak elde ettiği görüşüne katılmaktayız. Her ne kadar lisans verenin gayri maddi hak üzerinde mutlak hakkı bulursa da lisans sözleşmesi ile bu hakkın devri söz konusu olmamaktadır. Lisans verenin sahip olduğu hak üzerindeki tasarruf yetkisi devam etmektedir. Oysa ki hakkın devri söz konusu olsaydı lisans veren hakkı üzerindeki tasarruf yetkisini tam olarak kaybedecektir. Bu özellik inhisari lisanslar için de geçerlidir. Çünkü inhisari lisans alan lisans hakkından belirli bir süre ile sınırlı olarak yararlanmaktadır. Lisans sözleşmesi sona erdiği zaman lisans veren, hakkı üzerinde dilediği gibi tasarruf etme

⁵³ **ÖZEL**, s. 91.

⁵⁴ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 591; **GÜRZUMAR**, s. 591, **ONGAN**, s. 45; **AYİTER**, Nuşin, *Hukukta Fikir ve San'at Ürünleri*, AUHF Yayınları, No:309, Ankara 1972, s. 201; **BOSO**, Burcu, "Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Yabancı Unsurlu Lisans Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk", *Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, Sayı 8, İstanbul 2006, s. 858.

⁵⁵ **ORTAN**, s. 91.

imkanına da sahip olacaktır⁵⁶. Hakkın kendisi devredilmediğinden de sözleşme ile kazanılan kullanma hakkı şahsi hak niteliğinde olacaktır⁵⁷.

Yukarıda açıklandığı üzere inhisari lisans alanın dava açma hakkının aksinin sözleşmede kararlaştırılmamış olması şartına bağlanması ve lisans sözleşmesinin sicile tescil edilmesinin açıklayıcı mahiyette olması ve lisans hakkının mutlak nitelikte olmadığına ilişkin açıklamalar çerçevesinde lisans hakkı şahsi bir haktır.

Doktrinde bir görüşe⁵⁸ göre lisans hakkının sicile tescil edilmesi halinde lisans hakkı kuvvetlendirilmiş şahsi hakka dönüşmektedir. **ÇAMLİBEL TAYLAN**'a göre lisans hakkının tescil edilmesi hakkın niteliğini belirlemeden ziyade hakkın niteliğinin sonucuna ilişkin olup sözleşme ilişkisinden doğan hakkı kuvvetlendirilmiş nispi hak haline getirebilir. Şahsi nitelikteki lisans hakkı tescil ile aynı hak statüsüne geçemez. Tescilin en önemli sonucu, lisans hakkını sonradan kazanacak kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırmasıdır⁵⁹. Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre kuvvetlendirilmiş nispi hakların sınırlı sayı ilkesine tabi olup eşya üzerinde doğrudan hakimiyet sağlamayarak sadece eşyanın bağlı bulunduğu kişiye karşı ileri sürülebilmesi özelliği nedeniyle lisans hakkı kuvvetlendirilmiş nispi hak olamayacaktır⁶⁰.

B. Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Doktrinde marka lisans sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin olarak değişik görüşler bulunmaktadır⁶¹. Marka lisans sözleşmesinin isimsiz sözleşmeler grubuna dahil olduğu genel olarak kabul edilmekle⁶² beraber marka lisans sözleşmesinin karma sözleşme ya da kendine özgü yapısı olan sözleşme olup olmadığına ilişkin görüş ayrılığı bulunmaktadır.

Marka lisans sözleşmesine ilişkin olarak 556 sayılı KHK'de bazı hükümlere yer verilmişse de marka lisans sözleşmesi tüm unsurlarıyla kanunda düzenlenmiş bir sözleşme

⁵⁶ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 592.

⁵⁷ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisansın Hukuki Niteliği*, s. 591.

⁵⁸ **ÇAMLİBEL TAYLAN**, s. 210; **ÜNAL**, s.154.

⁵⁹ **ORTAN**, s. 92.

⁶⁰ **ÇAMLİBEL TAYLAN**, s. 210; Karşı görüş için bkz. **SARGIN**, Fügen, *Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticari Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, Ankara 2002 s. 162, "KHK'de kuvvetlendirilmiş nispi haktan daha geniş yetkiler tanınmıştır".

⁶¹ **TEKİNALP**, s. 435; **YILMAZ**, s. 50; **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s.741; **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 191; **ÜNAL**, s.156.

⁶² **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s.140; **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s.741; **ÜNAL**, s.156.

değildir. 556 sayılı MarkKHK’de yer verilen marka lisansı ile ilgili düzenlemeler marka lisans sözleşmesinin kanunda düzenlenen tipik bir sözleşme olarak kabul edilmesi için yeterli değildir. Buna karşılık doktrinde **ARKAN**, 556 sayılı MarkKHK ve ilgili yönetmelikte marka lisans sözleşmesinin esaslı noktalarında ayrıntılı açıklamalarda bulunulduğunu ifade ederek marka lisans sözleşmesinin atipik bir sözleşme olmadığını ileri sürmektedir⁶³.

Lisans sözleşmesinin kanunda düzenlenen diğer sözleşme tipleriyle bazı unsurları açısından benzerlik gösterdiğini belirten **TEKİNALP**, genel anlamda lisans sözleşmesini özel anlamda marka lisans sözleşmesini satım ve adi ortaklık karakterlerini haiz bir karma sözleşme olarak nitelendirmektedir⁶⁴. Bu görüşe göre lisans sözleşmesi; satım sözleşmesi, adi ortaklık ve hasılat kirası sözleşmesinde bulunan unsurları içermekte olup somut olayın özelliklerine göre bu üç sözleşmeden birinin veya birkaçının somut olaya kıyasen uygulanması gerekmektedir⁶⁵. Ayrıca lisans sözleşmesinin karakteristik edimi olan kullanma hakkının devrine ait unsura başka sözleşmelerdeki unsurların kanunda düzenlenmiş (örneğin satım sözleşmesi, şirket sözleşmesi) sözleşme tiplerindeki içeriklerini kaybetmeden eklenmesi halinde karma sözleşmeden bahsedilebileceği de ileri sürülmüştür⁶⁶. Doktrinde **ONGAN** ise, lisans sözleşmesinin esaslı unsurlarının kanunda düzenlenmiş tipik bir sözleşmenin unsurları ile birleşmesi halinde lisans sözleşmesinin karma nitelik kazanacağını belirtmektedir⁶⁷.

Marka lisans sözleşmesinin bazı unsurları kanunda hiçbir düzenlemesi olmayan sözleşmelerin unsurlarının tam ya da kısmi birleşmesinden meydana geldiğinden marka lisans sözleşmesini kendine özgü yapısı olan (sui generis) nitelikte bir sözleşme olarak kabul etmek gerekmektedir⁶⁸. Kendine özgü yapısı olan (sui generis) sözleşmelerde bulunan unsurlar kısmen veya tamamen kanunda mevcut bulunan sözleşme tiplerinin hiçbirinde mevcut değildir⁶⁹.

Marka lisans sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesi sözleşmeye uygulanacak hükümlerin tayini açısından önem taşımaktadır. Lisans sözleşmesinin kendine özgü yapısı

⁶³ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. I, s.191; aynı görüş için bkz. **SARGIN**, S.165-166, dn.45.

⁶⁴ **TEKİNALP**, s. 435; **YILMAZ**, s. 50.

⁶⁵ **TEKİNALP**, s. 435, Yazar özellikle fesihle ilgili olarak adi ortaklık hükümlerini uygulama alanı bulabileceğini belirtmektedir.

⁶⁶ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 54; **BAŞLAR**, s. 92.

⁶⁷ **ONGAN**, s. 39.

⁶⁸ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 140; **ÖZEL**, s. 113; **ONGAN**, s. 73; **BAŞLAR**, s. 92; **ÜNAL**, s. 158; **ŞENYÜZ**, Doğan, *Borçlar Hukuku*, III.Bası, Bursa 2006, s.162.

⁶⁹ **YAVUZ**, Cevdet, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, VII. Bası, İstanbul 2009, s.12.

olan bir sözleşme olduğuna ilişkin görüşün benimsenmesi nedeniyle bu sözleşmeye uygulanacak hükümlerin belirlenmesi de bu çerçevede olacaktır.

Marka lisans sözleşmesine ilişkin olarak 556 sayılı KHK'de birtakım özel düzenlemelere yer verilmesi nedeniyle sözleşmeye öncelikle bu düzenlemeler uygulanmalıdır. Bununla beraber 556 sayılı KHK'de belirtilen emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla tarafların serbest iradeleri ile sözleşmede kararlaştırdıkları hükümler de uygulama alanı bulacaktır. Taraflar arasında çıkan uyuşmazlığa ilişkin olarak mevzuatta ve sözleşmede hüküm bulunmaması halinde sözleşmenin yorumlanması yoluna gidilmelidir.

Kendisine özgü yapısı olan sözleşmelerin yorumlanması iyiniyet kuralları ve işlerde yaygın teamüllere göre yapılmaktadır⁷⁰. Yine bu sözleşmelere benzedikleri ve nitelikleri uygun olduğu ölçüde kanunda düzenlenen diğer sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümleri ve benzer sözleşme tipleri bulunmadığı takdirde Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri uygulanır. Yerleşik mahkeme kararları da bu sözleşme türlerine ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde belirleyici rol oynar. Bazı durumlarda da hakim MK'nun 1. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak kendisi hukuk kuralı koyarak sorunu çözmeye çalışacaktır⁷¹. Uygulamada marka lisans sözleşmesinin genellikle adi kira, hasılat kirası, satım ve adi şirket sözleşmeleriyle benzerlik gösterdiği kabul edilmektedir⁷².

GÜRZUMAR'a göre bu sözleşmelere iyiniyet kuralları ve işlerde yaygın teamüller yanında hakimin hukuk yaratması ve kıyas yöntemi uygulanacak olup bu yaklaşım tarzının karma sözleşmeler için de geçerli olduğunun kabul edilmesi halinde kendine özgü sözleşmelerle karma sözleşmeler arasındaki ayırım suni bir ayırımdan öteye geçemeyecektir⁷³.

⁷⁰ YAVUZ, s.12; TANDOĞAN, Haluk, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, C.I/1, İstanbul 2008, s.13.

⁷¹ TANDOĞAN, s.13; YAVUZ, s.12.

⁷² YASAMAN/ALTAY, *Marka Hukuku*, C.II, s.742-743; ÜNAL, s.159.

⁷³ GÜRZUMAR, s. 20, dn. 126.

A. Marka Lisansının Tescili ve Tescilin Etkisi

Marka lisans sözleşmesi marka siciline kaydedilebilir. Ancak marka lisans sözleşmesinin sicile tescil edilmesi kurucu değil açıklayıcı mahiyettedir. Marka lisans sözleşmesinin sicile tescil edilmesi 556 sayılı MarkKHK nin 21. maddesinin 10. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hükme göre marka lisans sözleşmesi marka siciline tescil edilmedikçe iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir.

556 sayılı KHK nin Uygulama Şekli Gösterir Yönetmeliğin 20. maddesinde lisansın sicile kaydı için gerekli belgeler gösterilmiştir. Ancak sözleşmenin sicile tescili için kimin talepte bulunması gerektiği hususunda bir düzenleme mevcut değildir. 40/94 sayılı Topluluk Markası Hakkında Konsey Tüzüğü'nde geçen, lisans veren ya da lisans alandan birisinin bu istemde bulunabileceğine yönelik düzenlemeye paralel olarak ve MarkKHK'nin devire ilişkin m. 16 f.4 hükmünde olduğu gibi sözleşmenin her iki tarafına da bu hakkın verilmesi gerekir⁷⁴.

Marka lisans sözleşmesinin tescil edilmesinden sonra yayınlanmasına ilişkin açık bir düzenleme mevzuatta yer almamaktadır. Ancak MarkKHK'nin 20. maddesine göre verilmesi gerekli olan belgelerin lisansın tescili ve yayınlanması için talep edildiği belirtilmektedir. Ayrıca Yönetmeliğin 23. maddesinde marka başvurusu hakkında lisans tanınması halinde başvuru yayımlanmış ise ilgili işlemlerin Resmi Marka Bülteni'nde yayımlanacağı hususuna değinilmiştir. Yine Yönetmeliğin 14. maddesinde tescilli markalara ve yayımlanmış marka tescil başvurularına ilişkin değişiklikler ve yenileme işlemleri de Gazete veya Bülten'de yayımlanır hükmü getirilmiştir. Bununla beraber markanın rehni ya da haczinin de ilan edileceği (MarkKHK m. 18 f. 2, m. 19 f. 2) açıkça düzenlenmiştir. Bu nedenle marka başvurusu üzerinde lisans tanınması halinde buna ilişkin işlemlerin Resmi Marka Bülteni'nde, tescil edilmiş markalar üzerinde lisans tanınması halinde buna ilişkin işlemlerin Resmi Marka Gazetesi'nde yayınlanacağı hususu kabul edilmelidir⁷⁵.

556 sayılı MarkKHK'nin 21. maddesinin 10. fıkrasında tescilin etkisi de ifade edilmiştir. Bu hüküm dolayısıyla marka lisans sözleşmesinin marka siciline kaydedilmesi halinde üçüncü bir kişi markayı devralır ya da üçüncü bir şahsa lisans hakkı tanınırsa bu

⁷⁴ ÖZEL, s. 63.

⁷⁵ BOZKURT YAŞAR, s. 38.

kimseler sicile tescil edilmiş marka lisans sözleşmesi ile bağlı olacaktır. Lisans hakkı sahibi marka lisans sözleşmesinden doğan haklarını üçüncü kişilere karşı ancak sözleşme sicile tescil edilmişse ileri sürebilecektir.

556 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 10. fıkrasında özellikle “iyiniyetli” ifadesi kullanıldığından lisans sözleşmesinin varlığını bilen ya da bilebilecek durumda olan üçüncü kişilere karşı lisans sözleşmesinden doğan haklar tescil olmasa bile ileri sürülebilecektir⁷⁶. Başka bir deyişle, lisans sözleşmesi sicile kayıt edilmemiş olsa bile sonraki lisans alan veya markayı devralan lisans sözleşmesinin varlığından haberdar ise ilk lisans alan sözleşmeden doğan haklarını sonraki devralana ya da lisans alana karşı ileri sürebilecektir. Bu takdirde sonraki devralan ya da lisans alan mevcut lisans sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarına katlanmak durumunda kalacaktır. Her ne kadar markanın devredilmesi halinde lisans alan muvafakat etmedikçe devralan sözleşmenin tarafı sıfatını kazanamayacaksa da işin niteliği gereği bazı durumlarda lisans alan devralanı muhattap kabul etmek durumunda kalabilir. Markaya tecavüz halinde basit lisans alanın dava açılması için devralana başvurmak durumunda kalması bu duruma örnek olarak gösterilebilir⁷⁷.

Marka Kanunu Tasarısında ise bu ifade metinden çıkarılmış ve lisans sözleşmesinin yapıldığı tarihten sonra marka üzerinde hak iktisap eden üçüncü kişi, hakkı iktisap ettiği tarihte lisans sözleşmesinin yapılmış olduğunu biliyorsa, lisans sicile kaydedilmeden de lisans hakkını bu kişilere karşı ileri sürebilir cümlesi eklenmiştir.

Doktrinde MK'nun 1023. maddesinde yer alan iyiniyetle hak iktisabının korunmasına ilişkin ilkenin markalar hakkında da uygulanabilirliği tartışma konusu olmuştur. **TEKİNALP**⁷⁸, 556 sayılı MarkKHK'nin 16. maddesinin 7. fıkrasında yer alan “devir sicile kayıt edilmediği sürece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez” hükmünden hareket ederek marka siciline güvenin korunduğunu başka bir deyişle bu sicildeki kayda güvenle ve iyiniyetle yapılan iktisabın geçerli olduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca aynı ilkenin markanın teminat olarak gösterilmesi ve haczi ile lisanslar için de geçerli olacağını belirtmektedir. Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre marka siciline güvenin tapu sicilinde olduğu gibi korumak istendiği 556 sayılı KHK'nin

⁷⁶ ÇAMLİBEL TAYLAN, s. 213.

⁷⁷ ARKAN, C. II, s.198.

⁷⁸ TEKİNALP, s. 44-45.

ifadesinden çıkarılamamaktadır⁷⁹. 556 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 10. fıkrasında getirilen düzenleme şahsi nitelikte bulunan lisans hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilirliği açısından getirilmiş bir hükümdür. 556 sayılı KHK'nin diğer hükümleri de göz önünde bulundurulduğunda 556 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 10. fıkrasında yer alan bu düzenleme ile tapu sicilinde olduğu gibi bir etkinin sağlanmak istediği anlamı çıkarılamamaktadır.

III. MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI

Marka lisans sözleşmesine ilişkin birtakım kayıtlara yasal mevzuatta yer verilmiş olmasına rağmen marka lisans sözleşmesinin tüm unsurlarıyla kanunda düzenlenen bir sözleşme olmadığı hususuna değinilmiştir. Her ne kadar lisans sözleşmesi tüm unsurlarıyla mevzuatta yer almasa da hakkın kullanımının devrini içermesi nedeniyle hakkının kullanımının devrini içeren ve kanunda düzenlenmiş sözleşmeler grubuna dahil edilmesi akla gelse de bu sözleşmelerle ayrılan yönlerinin bulunması nedeniyle marka lisans sözleşmesi kullanımının devrini öngören sözleşmeler arasında yer alamamaktadır.

Marka lisans sözleşmesinin sui generis nitelikte olması nedeniyle sözleşme ile ilgili boşluk olması halinde hangi hükümlere başvurulacağına tespiti için marka lisans sözleşmesinin benzerlik gösterdiği sözleşmelerle karşılaştırmasının yapılması, benzer ve ayrılan unsurların saptanması gerekir.

A. Adi Kira - Hasılat Kirası Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi

Marka lisans sözleşmesi kullanım hakkının devredildiği bir sözleşme olması nedeniyle adi kira sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir.

Adi kira BK'nun 248. maddesinde tanımlanmıştır. Adi kira, kiralayanın bedel karşılığında bir malın kullanılmasını kiracıya bıraktığı akittir. Dolayısıyla kiralayanın taşınır ya da taşınmaz olan eşyayı kiracıya kira bedeli karşılığında kullandırması borcu bulunmaktadır. Dolayısıyla kira sözleşmesi sürekli borç doğurucu nitelikte bir sözleşmedir. Kira sözleşmesinin konusunu mutlaka maddi varlığı olan bir eşya teşkil etmelidir.

⁷⁹ BOZKURT YAŞAR, s.37.

Marka lisans sözleşmesinin adi kira sözleşmesinden en belirgin farkı, adi kira sözleşmesinin konusunu maddi varlığı olan şeylerin oluşturmasıdır. Oysa marka lisans sözleşmesinde maddi varlığı olan bir şeyin başkasına kullandırılması söz konusu değildir.

Marka lisans sözleşmesiyle benzer yönleri olan bir diğer sözleşme türü de hasılat kirası sözleşmesidir. Hasılat kirası sözleşmesinin konusunu maddi varlığı olmayan haklar da oluşturabilir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesine en benzer sözleşme olduğu düşünülse de genel anlamda hasılat kirası sözleşmesinin konusunu zirai gayrimenkuller veya işletmelerin bir bedel karşılığında kiralanması oluşturur⁸⁰. Marka lisans sözleşmesinin konusunu ise sadece bir işletmenin mal ve hizmetlerini diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden ayıran marka hakkı oluşturmaktadır. Bu nedenle marka lisans sözleşmesinin hasılat kirası sözleşmesi altında değerlendirilmesi mümkün değildir⁸¹.

818 sayılı BK m. 270’de tanımlanan hasılat kirası, bir akittir ki onunla kiralayan, kiracıya ücret karşılığında hasılat veren bir malın veya hakkın kullanılmasını ve semerelerinin iktifatını terketmeyi borçlanır. Hasılat kirasında hasılat veren mal ya da hakkın kullanılması ve işletilmesi bu konuda uzman, bilgili ve yetenekli kişiler tarafından yapılmalıdır⁸². Hasılat kirası sözleşmesi de hakkın kullanımının devrini içeren bir sözleşmedir. Bu sözleşmede hakkın kullanımı ve onun semerelerinden yararlanma söz konusudur⁸³.

Hasılat kirası sözleşmesinde kiralananın kiralayan tarafından kiracıya teslimi ve kullanıma uygun halde bulundurma borcu bulunmaktadır. Marka lisans sözleşmesinde de lisans verenin markanın kullanılmasını sağlamak için önlem alma borcu bulunmaktadır. Her iki sözleşmede bu açıdan benzer yön bulunsa da lisans hakkının birden fazla kişiye tanınabildiği basit lisansta marka sahibi de markayı kullanma hakkına sahipken hasılat kirası ve adi kira sözleşmesinde kiralayanın kira konusunu kullanma hakkı bulunmamaktadır.

Lisans sözleşmesi ve hasılat kirası sözleşmesinin her ikisinin de kullanma hakkı vermesi nedeniyle hasılat kirası sözleşmesinin hükümlerinin doğrudan doğruya lisans sözleşmesine ilişkin hükümlerine uygulanması mümkün olmasa da her somut olayda olayın

⁸⁰ YAVUZ, s. 204-205.

⁸¹ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 51.

⁸² ALTAŞ, Hüseyin, *Hasılat ve Şirket Kirası BK m. 270 -298*, Ankara 2009, s.131.

⁸³ YAVUZ, s.204.

iktisadi fonksiyonu gözönünde tutularak hasılat kirası, satım ve ortaklık sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceğinin doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilen bir görüş olduğunu belirten **YILMAZ**, özellikle, belirsiz süreli lisans sözleşmelerinin olağan fesih yoluyla sona erdirilmesi için BK m. 285 hükmü gereği hasılat kirası sözleşmeleri için belirtilen altı aylık ihbar müddetinin kıyasen uygulanması gerektiği görüşündedir⁸⁴.

Hasılat kirası sözleşmesinin hükümlerinin lisans sözleşmesine uygulanmasını reddeden **AYİTER**, zirai gayrimenkullerin veya işletmelerin kiralanması amacıyla hasılat kirasına ilişkin hükümlerin düzenlendiğini ve maddi varlığı olan mal ve haklara hakim olma ve yararlanma ile maddi varlığı olmayan haklara hakim olma ve yararlanmanın farklı kurallara tabi olması gerektiği görüşündedir⁸⁵.

B. Satım Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi

818 sayılı BK'nun 182. maddesinde tanımlanan satım sözleşmesi karşılıklı iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Satıcı elde edeceği bir bedel karşılığında satılanı alıcıya teslim ve malın mülkiyetini alıcıya geçirme borcu altındadır. Bu halde satım sözleşmesinin en belirgin özelliği satılan malın mülkiyetinin satıcı tarafından alıcıya devrinin sağlanmasıdır.

Satım sözleşmesinin bu unsurları dikkate alındığında marka lisans sözleşmesi ile en önemli farkı mülkiyetin devrinde toplanmaktadır. Lisans sözleşmeleri hakkın tümünün doğrudan doğruya devrini öngören satım sözleşmesinden bu yönüyle farklılık göstermektedir. Çünkü satım sözleşmesinde mülkiyetin tamamen karşı tarafa geçirilmesi amaçlanırken kullanımın devrinde mülkiyet aktarımı söz konusu değildir.

İnhisari lisansta lisans verenin marka hakkını kullanmayı sözleşmede saklı tutmaması halinde sadece marka hakkının özünü elinde bulundurduğu ve lisans alanın da adeta markayı devralmışçasına geniş bir tasarruf yetkisine sahip olması gözönüne alındığında inhisari marka lisansına da satım sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması öne sürülebilir⁸⁶. Ancak inhisari lisans sözleşmesi akdedilse bile marka üzerinde marka sahibinin tasarruf hakkı

⁸⁴ **YILMAZ**, s. 64.

⁸⁵ **AYİTER**, Nuşin, *İhtira Hukuku*, Ankara 1968, s. 110.

⁸⁶ **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 743.

bulunduğu her hal lisans sözleşmesinin satım sözleşmesi olarak değerlendirilmesine engeldir⁸⁷.

Lisans sözleşmeleri sürekli borç doğurucu niteliği haiz olduğundan lisans alan lisans hakkını sözleşme devam ettiği müddetçe kullanmaya devam edecektir. Ancak satım sözleşmesinde tarafların bu nitelikte uzun zamana yayılacak türde bir ilişkileri bulunmadığından bu yönüyle de marka lisans sözleşmesinden ayrılmaktadır.

Satım sözleşmesi ile marka lisans sözleşmesi arasında sözleşmenin şekli açısından da fark bulunmaktadır. 818 sayılı BK'da satım sözleşmesinin akdedilmesi için herhangi bir şekil şartı bulunmazken 556 sayılı KHK'de marka lisans sözleşmesi için yazılı şekil şartı getirilmiştir.

Marka lisans sözleşmesi ile satım sözleşmesi arasındaki benzerlikler dikkate alındığında her iki tarafa borç yükleyen sözleşme özelliğinden kaynaklanan zapta ve ayıba karşı tekeffül hükümleri mahiyetine uygun düştüğü oranda marka lisans sözleşmesine kıyasen uygulanabilecektir⁸⁸.

C. Franchise Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi

Franchise sözleşmesi de marka lisans sözleşmesi gibi yasada düzenlenmemiş bir sözleşme türüdür. Ancak her iki sözleşmenin de gayri maddi malları bir üçüncü şahsa kullandırması, franchise veren ve lisans verenin kalitenin kontrolünün sağlanması için talimatlarda bulunmak hakkına sahip olması gibi benzerliklerinin bulunması nedeniyle her iki sözleşmenin karşılaştırılması gerekmektedir.

Franchise sözleşmesi, konusu bir mal veya hizmetin sürümü ve dağıtımı olan sürekli bir sözleşme olup, bununla mal ya da hizmeti üreten veya satan franchise veren; adı, sembolü, markası gibi gayri maddi mal veya değerlerini kullanarak bunların sürümünü yapma hakkını bir ücret karşılığında belirli bir bölgede kendi ad ve hesabına çalışan, bağımsız kişilere vermeyi borçlanan kişidir⁸⁹. Doktrinde franchise sözleşmesi satım, vekalet, ortaklık, lisans,

⁸⁷ ORTAN, s. 27; YILMAZ, s. 65.

⁸⁸ ÜNAL, s. 162; ÖZEL, s. 122; YILMAZ, s. 65; ÇAMLIBEL TAYLAN, s. 208.

⁸⁹ ÇİÇEKÇİ, Çiğdem, *Marka Lisans Sözleşmeleri*, İzmir 2001, s. 21.

know-how gibi unsurları bünyesinde barındıran bir karma sözleşme olarak kabul edilmektedir⁹⁰.

Franchise sözleşmesinin tanımından da anlaşılacağı üzere bu sözleşme sürekli edimli bir sözleşmedir ve konusunu maddi ya da gayri maddi mal oluşturabilir. Uygulamada franchise sözleşmelerinin konusunu genellikle hizmet markaları oluşturmaktadır.

Franchise sözleşmesinde marka lisans sözleşmesinde olduğu gibi franchise verenin franchise alanı sürekli olarak destekleme yükümlülüğü bulunmaktadır. Başka bir deyişle franchise verenin, kalitenin korunması için gerekli bilgi ve tecrübeleri franchise alana aktarmak ve sistemi geliştirmek yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak sistemin geliştirilmesi anlamında franchise verenin lisans verenden daha kapsamlı bir yükümlülüğü mevcuttur. Franchise paketinde sadece gayri maddi mallar ve bu malları kullanarak oluşturulacak mal veya hizmetlerin üretiminde gerekli bilgi ve tavsiyeler değil mal ve hizmetlerin sürümü ve dağıtımı için gerekli bütün teknik bilgi ve tavsiyeler; işletmenin kuruluşunda ve devamında gerekli yardımın sağlanması, muhasebe tutma, reklam ve eğitim düzenlemeleri de yer almaktadır⁹¹. Ayrıca bu edimler lisans sözleşmesinin asli edimi olmamasına rağmen franchise verenin asli edimini oluşturmaktadır. Lisans verenin lisans alanı koruması konusunda asli bir ediminin bulunmaması marka lisans sözleşmesiyle franchise sözleşmesinden ayrılan yönlerin en belirgin özelliğini oluşturmaktadır⁹².

Franchise verenin franchise alanı sürekli olarak destekleme yükümlülüğünün bulunmasına ek olarak franchise alanı kapsamlı bir şekilde kontrol etme hakkına da sahiptir. Her ne kadar marka lisans sözleşmesinde lisans verenin hesap verme yükümlülüğünden bahsedilse de bu edim franchise sözleşmesinde olduğu kadar kapsamlı değildir.

Franchise sözleşmesi ile marka lisans sözleşmesi arasındaki bir diğer fark lisans verenin markanın reklamını yapmak gibi bir asli yükümlülüğünün bulunmamasıdır. Ancak taraflar marka lisans sözleşmesinde bu durumun aksini kararlaştırabilirler. Oysa ki franchise sözleşmesinde franchise alanın sürümü artırmak ve sağlamak için reklam yapması asli yükümlülüğüdür.

⁹⁰ KIRCA, Çiğdem, *Franchise Sözleşmesi*, Ankara 1997, s. 60-61; ÖZEL, s. 124.

⁹¹ KIRCA, s. 84.

⁹² ÇİÇEKÇİ, s. 22; KIRCA, s. 85.

Franchise verene ait markanın muhakkak sözleşme konusu ürün üzerinde yer alması gibi bir şart getirildiği takdirde franchise sözleşmesinin marka lisansını da içerdiği şeklinde bir sonuca ulaşılmaktadır. Ancak franchise sözleşmesinin kapsamı ve fonksiyonu marka lisans sözleşmesinden tamamen farklıdır. Şöyle ki lisans sözleşmesi belirli bir markaya ilişkin iken franchise sözleşmesi hem üretimin ve ürünün sağlanması, sürümün yönlendirilmesi, teknik bilginin sağlanması ve bütünsel bir tanıtım planına ilişkin farklı edimleri içeren geniş kapsamlı bir sözleşmedir⁹³. Bu nedenle daha geniş kapsamlı olan franchise sözleşmesinin bünyesinde marka lisansını barındırması halinde lisansa ait unsurlara ilişkin irade açıklamalarının yorumunda lisans sözleşmelerine ait hükümlerden yararlanılabilecektir⁹⁴.

Aynı şekilde franchise alan marka ile işaretlenmiş ve dağıtımının yapılacağı malları ilk olarak bu mallar ticaret sahasına sokulduktan sonra ele geçiriyorsa bu malları satabilmek için marka lisansına ihtiyaç duymayacaktır. Çünkü bu halde marka hakkı tükenmiş olmaktadır⁹⁵. Ancak franchise tarafından mallar üretildikten sonra franchise verenin markası ile işaretlenerek piyasaya sürülüyorsa marka lisansına ihtiyaç bulunmaktadır⁹⁶.

D. Adi Ortaklık Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi

Adi şirket (ortaklık) diğer şirket türlerinden farklı olarak Borçlar Kanununun 520 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Adi şirket, iki ya da daha fazla kimsenin ortak bir amaca ulaşabilmek amacıyla emek veya mallarını birleştirmeleriyle kurulur⁹⁷. Adi şirketin belirgin özelliği ortak bir amacın varlığıdır.

Marka lisans sözleşmesinde lisans verenin lisans alana her türlü teknik yardımda bulunması gibi bazı unsurlar dikkate alındığında marka lisans sözleşmesinin adi şirkete benzediği düşünülse de iki sözleşme bazı yönlerden ayrılmaktadır. Marka lisans sözleşmesinde adi şirkette olduğu gibi ortak bir amacın varlığı söz konusu değildir⁹⁸. Lisans

⁹³ GÜRZUMAR, s. 104, ÖZEL, s. 125.

⁹⁴ KIRCA, s. 70-71.

⁹⁵ ÇİÇEKÇİ, s. 22.

⁹⁶ KIRCA, s. 123.

⁹⁷ ŞENER, Oruç Hami, *Adi Ortaklık*, Ankara 2008, s.1 vd.

⁹⁸ ÖZEL, s. 123; ÇİÇEKÇİ, s. 20.

veren ve lisans alanın amaçları birbirinden farklı olup ortak bir kazanç da bulunmamaktadır⁹⁹. Lisans sözleşmesinde her iki taraf kendi çıkarları doğrultusunda hareket etmektedir.

İşte marka lisans sözleşmesi adi şirket sözleşmesiyle benzerlik göstermesine rağmen lisans sözleşmesinde ortaklık ilişkisinin bulunmaması nedeniyle lisans sözleşmesi adi ortaklık sözleşmesi olarak nitelendirilemez¹⁰⁰. **YASAMAN** ve **ALTAY**' a göre lisans alan ve lisans verenin iradeleri ortak bir amacı gerçekleştirme yönünde birleşirse adi ortaklık sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması mümkündür¹⁰¹. **TEKİNALP** ise marka lisans sözleşmesini satım ve adi ortaklık karakterlerini haiz bir karma sözleşme olarak nitelendirmektedir¹⁰². Marka sahibinin de markayı kullanma hakkına sahip olduğu basit lisans sözleşmesinde taraflar arasında aynı amaca ulaşmak için mevcut olan işbirliği dikkate alındığında marka lisans sözleşmesine adi şirkete ilişkin hükümlerin uygun düştüğü oranda kıyasen uygulanması düşünülebilir¹⁰³.

Marka lisans sözleşmesinin adi ortaklık olarak nitelendirilememesi tarafların hiç bir zaman ortaklık kuramayacağı anlamına gelmemektedir. Lisans sözleşmesinin tarafları da bir araya gelerek ortak bir amacı gerçekleştirmek ve marka üzerindeki hakkı birlikte kullanmak üzere adi şirket sözleşmesi akdedebilirler¹⁰⁴.

E. Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Marka Lisans Sözleşmesi

Tek satıcılık sözleşmesi yapımcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen öyle bir çerçeve sözleşmedir ki bununla yapımcı, mamullerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak satmak üzere tek satıcıya bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına satarak bu malların sürümünü artırmak için faaliyette bulunmayı üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁵.

⁹⁹ **ÇİÇEKÇİ**, s. 21.

¹⁰⁰ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 59.

¹⁰¹ **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 743.

¹⁰² Yazara göre özellikle fesih konusunda adi ortaklık hükümleri uygulanmalıdır, (**TEKİNALP**, s. 43).

¹⁰³ **ÜNAL**, s.163.

¹⁰⁴ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 60.

¹⁰⁵ Ayrıntılar için bkz **İŞGÜZAR**, Hasan, *Tek Satıcılık Sözleşmesi*, Ankara 1989, s.8 vd.

Sözleşmenin tanımından da anlaşılacağı üzere tek satıcıya belirli bir bölgede satış tekelini tanınmaktadır. Belirlenen bu bölgede tek satıcı kendi nam ve hesabına faaliyette bulunmaktadır. Bununla beraber tek satıcının sadakat, talimatlara uyma gibi yükümlülükleri de bulunmaktadır.

Tek satıcılık sözleşmesinde sürümü yapılan mallar yapımcı tarafından üretilmekte ve yapımcıya ait markanın da işaretlenmesiyle piyasaya arz edilmektedir. Dolayısıyla tek satıcı tarafından üretilen malların yapımcıya ait markayla işaretlenerek piyasaya arz edilmesi tek satıcılık sözleşmesinde hiç bir zaman mümkün olamayacaktır¹⁰⁶. Her ne kadar tek satıcı tarafından markanın kullanılması olgusu yer alsın da tek satıcılık sözleşmesi lisans sözleşmesi değildir.

Tek satıcılık sözleşmesinde inhisarilik özelliği bulunmaktadır. Öyle ki yapımcı belirlenen bölgede kendi adına satış yapamayacaktır. Oysa ki lisans sözleşmelerinde sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe inhisari olmayan lisansın varlığı kabul edilmektedir.

Tek satıcılık sözleşmesi malların sürümüne ilişkin iken lisans sözleşmesi mal ve hizmetlere ilişkindir¹⁰⁷.

Her iki sözleşme arasındaki bir diğer fark da bedel ödenmesinde kendisini göstermektedir. Marka lisans sözleşmesinde genelde periyodik aralıklarla lisans alanın kullanma karşılığı olarak kararlaştırılan lisans bedelini ödemesi söz konusu iken tek satıcılık sözleşmesinde yapımcı tarafından gönderilen malların bedelinin yapımcıya ödenmesi söz konusudur. Tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının alım yükümlülüğü bulunmaktadır. Tek satıcı, yapımcının mamullerinin belli bir kısmını almakla yükümlüdür¹⁰⁸. Taraflar sözleşmede asgari bir bedel kararlaştırabilirler. Ancak marka lisans sözleşmesinde lisans alan yararlanmasının karşılığı olan lisans bedelini lisans verene ödemekle yükümlüdür. Dolayısıyla her iki edimin niteliği birbirinden farklı olmaktadır¹⁰⁹.

¹⁰⁶ YILMAZ, s. 61.

¹⁰⁷ YILMAZ, s. 61.

¹⁰⁸ İŞGÜZAR, s.69.

¹⁰⁹ YILMAZ, s.62.

Yargıtay bazı kararlarında tek satıcılık sözleşmesinin lisans sözleşmesi olmadığı görüşünde iken bazı kararlarında da tek satıcılık sözleşmesini münhasır lisans sözleşmesi olarak adlandırmaktadır¹¹⁰. Yargıtay bir kararında, tek satıcının tek satıcılık sözleşmesine dayanarak haksız rekabetin ve müdahelenin önlenmesi talebinde bulunma hakkının bulunmadığını ifade ederek lisans sözleşmesi ile farklılığına işaret etmektedir¹¹¹.

Marka lisans sözleşmesiyle benzerlik gösteren bu sözleşmelerle yapılan karşılaştırmalar sonucunda benzerlik ve farklılıklar ortaya konmuştur. Marka lisans sözleşmesinin kendine özgü yapısı olan bir sözleşme olması nedeniyle ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda yukarıda anılan sözleşme hükümlerinin dikkate alınarak boşlukların doldurulmasına çalışılması isabetli olacaktır.

IV. Marka Lisans Sözleşmesinin Türleri

Lisans türleri çeşitli ayırmalara tabi tutabilir. Ancak lisans türleri arasında en temel ayırım şüphesiz basit lisans ve inhisari lisansta kendini göstermektedir. Bununla beraber lisansın kullanma lisansı, üretim lisansı ya da satış lisansı gibi çeşitli türleri de bulunmaktadır. Marka lisans sözleşmesi (zorunlu lisans¹¹² hariç olmak üzere) bu lisans türlerinden herhangi birine ilişkin olarak düzenlenebilir.

¹¹⁰ “...Durumun Münhasır Lisans sözleşmesi (Tek satıcılık) bakımından incelenmesine gelince, öğretilerde benimsendiği üzere tek satıcılık sözleşmesi yapımıcı (sağlayıcı) ile tek satıcı (tek elden dağıtıcı) arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen, çerçeve niteliğinde ve sürekli bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile yapımıcı ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak satmak üzere tek satıcıya bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına satarak malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı yüklenir (Bak.Prof.Dr.Haluk Tandoğan, Borçlar Hukuku, Özel Borç ilişkileri C.1/1 Ank.1985 sh 27 vd). Tek satıcılık sözleşmesinde sözleşmelerin nisbiliği ilkesi uyarınca kural olarak edimler ve yükümlülükler bu sözleşmenin tarafları arasında yani yapımıcı ile tek satıcı arasında karşılıklı olup, üçüncü kişilere herhangi bir yükümlülük getirmez. Zira, tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapımıcıya düşen akdi bir edim olmaktadır. O halde tek satıcının bu hakkını 3. kişilere karşı haksız rekabet yolu ile koruması ilke olarak mümkün değildir. Ayrıca tek satıcının Türkiye’de reklam yapmak suretiyle pazar bağlaması, tamir ve bakım sağlaması da Türkiye’de aynı malı kanuni yollardan menşee ülkesinden başka ülkelerden orjinal şekilde ithal edip satan kişilerin bu eylemlerinin haksız rekabet kuralları uyarınca men edilmesi de mümkün değildir. Dairemizin 1992 yılından beri kararlılık gösteren uygulaması bu yöndedir...”, Y. 11. HD, 26. 05. 1999 tarih, 1999/2086 E. , 1999/4505K. , www.kazanci.com.

¹¹¹ “ Dava, tek satıcılık sözleşmesi’ne dayalı haksız rekabetin ve müdahelenin önlenmesine ilişkindir. Davacının dayandığı sözleşme, herhangi bir markanın kullanma hakkının devri ile ilgili olmayıp belirli bir bölge ve yerlerde davacıya bayilik yapma hak ve yetkisini düzenlemekte olup davacıya devredilmiş bir marka kullanım hakkı bulunmadığına ve esasen davacının da böyle bir iddiası da bulunmaması karşısında uyuşmazlığın marka hukuku ile ilgili düzenlemeler ile çözülmesine olanak yoktur ”, Y. 11. HD 01.11.2001 tarih, 2001/7859 E. , 2001/8456 K. , www.kazanci.com, 31.01.2010.

¹¹² Lisans alanın kanundan doğan bir yetki ile lisans vereni sözleşme yapmaya zorlama yetkisinin bulunması halinde zorunlu lisans söz konusudur¹¹². Bu lisans türünde lisans verenin sözleşme yapma iradesi bulunmadığı halde kanundan doğan zorunluluk gereği sözleşme yapmaya zorlanmaktadır. 551 sayılı PatHKHKHK’nin 99 ve 120. maddeleri arasında zorunlu lisansa ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Zorunlu lisans inhisari özellik

Marka lisans sözleşmesinin çeşidi tarafların amaçlarına göre de belirlenebilir. Örneğin, taraflar sadece satış amacına yönelik lisans sözleşmesi yapabilecekleri gibi sadece üretim ve kullanmaya ilişkin olarak lisans sözleşmesi de akdedebilirler.

Bu bölüm altında uygulamada en sık kullanılan lisans türleri açıklanacaktır.

A. Basit (İnhisari Olmayan) Lisans

Lisans hakkı verecek olan eser ya da mali hak sahibi kimsenin aynı lisansı bir başka şahsa verebilmesi halinde basit lisansın (basit ruhsat) varlığı söz konusudur¹¹³. Bu lisans türünde lisans sözleşmesinin amacına uygun olarak marka hakkı lisans alana kullandırılmaktadır. Ancak bu lisans türünde lisans veren markayı kendi kullanabileceği gibi aynı ya da benzer şartlarla bir başka şahsa da lisans verebilme hakkına sahip olmaktadır. Dolayısıyla lisans alanın markayı hiçbir zaman tek başına kullanma hakkına sahip olmaması söz konusudur.

İster basit lisans olsun ister inhisari lisans olsun lisans sözleşmesi ile marka üzerindeki hakkın kısmen ya da tamamen lisans alana kullandırılması söz konusudur. Basit lisans da inhisari lisans da olduğu gibi hakkın devri söz konusu olmayıp sadece kullanılmasının devri sağlanmaktadır. Lisansın inhisari ya da basit olmasına ilişkin olan ayırım lisansı kimlerin kullanabileceği noktasında toplanmaktadır. İşte basit lisansın özü hakkın kullanımının lisans veren tarafından lisans alan dışındaki başka kimselere de tanınabilmesidir. Zaten basit lisans alan kişi de sözleşmenin kurulması esnasında aynı hakkın başkalarına da tanınabileceğini kabul etmektedir¹¹⁴. Dolayısıyla basit lisans alan, marka sahibinden izin alarak ya da izin almaksızın lisans hakkını kullanan kimselere karşı herhangi bir hak iddiasında bulunamayacaktır. Basit lisans alanın tek hakkı, marka üzerindeki hakkı kullanmaktadır.

taşımadığı gibi kamu yararı gerekçesiyle verilebilir. Her ne kadar sözleşme yapmaya zorlanma durumu olsa da zorunlu lisans patent sahibi ve lisans alan arasında güven ilişkisinin varlığı kabul edilmelidir, (NOYAN, s.421); 556 sayılı MarkKHK'de zorunlu lisansa yer verilmemiştir. Aynı şekilde TRIPS Anlaşması'nın 21. madde hükmünde de hem tescilli ve hem de tescilli olmayan markalar için zorunlu lisans yasaklanmıştır, (GERVALS, Daniel, *The TRIPS Agreement Drafting History and Analysis*, Second Edition, London 2003, s.183).

¹¹³ AYDINCIK, Şirin, *Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri*, İstanbul 2006, s. 60.

¹¹⁴ AYDINCIK, s. 61.

Basit lisans sözleşmesi lisans alana tam anlamıyla bir serbesti tanımamak amacıyla sözleşme ile lisans alana zaman, şekil ya da bölge gibi birtakım sınırlamalar getirilebilir. Bu sınırlamalara ek olarak her ne kadar basit lisans sözleşmesinin niteliği gereği birden fazla kişiye lisans hakkı tanınabilse de lisans alanın kendi hakkını bir başka şahsa devretmesi (alt lisans) de yasaktır. Ancak taraflar sözleşmede bu durumun aksini kararlaştırabilecektir.

Hakkın herkes tarafından kullanılabilmesi nedeniyle bu lisans türünde rekabet ortamı yaratılmaktadır. Ancak taraflar o bölgede basit lisans sahibi olacak kişi sayısına ilişkin sınırlama getirebilecekleri gibi lisans sahibine “en çok müsadeye mazhar lisans alanın” hukuki durumu tanınabilecektir¹¹⁵. Böylelikle lisans sahibinin daha sonraki lisans alanlar karşısında daha avantajlı bir konumda olması sağlanmaktadır.

Markanın basit lisans yoluyla birden fazla kişi tarafından kullanılması, aynı markayı taşımasına rağmen farklı kalitede malların üretilerek piyasaya sunulması sonucunu doğuracağından basit lisans alan 556 sayılı MarKHK'nin 21. maddesinin 7. fıkrasına göre lisans veren tarafından malın kalitesini sağlamaya yönelik olarak alınacak tedbirlere uymak zorundadır. Böylelikle markanın garanti fonksiyonu sağlanmış olur¹¹⁶.

5846 sayılı FSEK'nun 56. maddesine göre kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça her ruhsat basit sayılır. Buna göre taraflar lisans türünü sözleşmede açıkça belirtmediği takdirde sözleşmenin içeriğinden ya da kanundan aksi anlaşılmıyorsa lisans türü basit lisans sayılır. Kanun koyucu basit lisansı olağan lisans türü olarak öngörmüştür¹¹⁷.

Basit lisansta üçüncü kişilerin lisans hakkına tecavüz etmesi halinde lisans alanın doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunmamaktadır. Ancak 556 sayılı KHK lisans alanın markaya tecavüz halinde izleyeceği yolu belirtmiştir. Bu halde belirli şartların gerçekleşmesi halinde lisans alan dava açma hakkında sahip olacaktır.

Markaya tecavüz edilmesi halinde dava açma hakkı olmayan lisans alan öncelikle marka sahibinden gereken davayı açmasını isteyecektir. 556 sayılı KHK m. 21 f. 6 ya göre lisans alan bu bildirimini noter vasıtasıyla yapacaktır. Marka sahibinin bu talebi kabul etmemesi

¹¹⁵ **PEDRAZZİNİ**, Mario, *Patent und Lizenzvertragsrecht 2., überarbeitete und ergänzte Auflage*, Bern 1987, (dn.7), 897 I, (605), (**TEKİNALP**, s.435'ten naklen).

¹¹⁶ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 195.

¹¹⁷ **TEKİNALP**, s.435.

ya da bildirim alıldığı tarihten itibaren üç ay içinde gerekli davanın açılmaması halinde lisans alan yaptığı bildirim de ekleyerek kendi adına dava açabilecektir. Lisans verenle lisans alan arasında akdedilen lisans sözleşmesine konulacak bir hükümle lisans alanın lisans verenden alacağı izin üzerine dava açabileceği de kararlaştırılabilir. Nitekim Yargıtay eski tarihli bir kararında bu hususun mümkün olabileceğini kabul etmiştir¹¹⁸.

Lisans alanın marka sahibinden tecavüzün önlenmesi için gerekli yasal yollara müracaat etmesi talebini noter vasıtasıyla yapacağı hükme bağlanmıştır. Lisans alanın noter vasıtasıyla yapacağı bildirim geçerlilik şartı olmayıp ispat şartı olduğu hususunda doktrinde görüş birliği bulunduğunu belirten Yargıtay bir kararında faksla yapılan bildirim de geçerli kabul etmiştir¹¹⁹.

Lisans alan, ciddi bir zarar tehlikesi karşısında ve söz konusu sürenin geçmesinden önce mahkemeden ihtiyati tedbir talep edebilir. Lisans alan dava açtığını marka sahibine bildirir (556 sayılı KHK m. 73 f. 5). İhtiyati tedbir talebinde bulunan lisans alanın bu durumu marka sahibine bildirip bildirmeyeceği hususunda açıklık bulunmamaktadır. Her ne kadar maddenin lafzından lisans alanın bildirimde bulunacağı anlaşılıyorsa da bazı durumlarda acilen ihtiyati tedbir talebinde bulunarak bu yolla zarara sebebiyet verecek fiillerin önlenmesi

¹¹⁸ Dava, dava tarihinde 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye göre marka sahibi olan Ü. Gıda San. A. Ş. tarafından açılmış, davacı şirket yargılama sırasında 19. 12. 2001 tarihinde Y. Holding A. Ş. ne markalarını devretmiştir. Devir keyfiyeti marka siciline şerh edilmiş, 18. 04. 2002 tarihli marka kullanım hakkı sözleşmesi ile de lisans veren sıfatıyla Y. Holding A. Ş. , lisans konusu markaların kullanım hakkını süresiz olarak Ü. Gıda A. Ş. ne bırakmıştır. Anılan sözleşmenin 8 nci maddesi gereğince de dava açma yetkisi istemiş, Y. Holding A. Ş. bu isteğe uygun olarak 29.04.2002 tarihinde davacı Ü. Gıda A. Ş. ne dava açma hakkı verdiğini bildirmiştir. 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 20 ve 21 nci maddelerine dayanılarak verilen lisans hakkının sözleşmenin 7 nci maddesinde inhisari lisans olmadığı belirtilmiş ve kararnamenin 21 nci maddesine göre inhisari lisans sahibi olmayan davacının dava hakkı yok ise de, yine sözleşmenin 8 nci maddesi ile kararnamenin 21 nci maddesine uygun olarak dava hak ve yetkisi 29.04.2002 tarihinde verildiğine göre artık Ü. Gıda A. Ş. nin bu davayı açma/takip etme yetkisinin bulunmadığı söylenemeyecektir. (Y. 11. HD, 16.09.2004 tarih, 2003/11661 E. 2004 / 8376 K. , www.kazanci.com, 24.01.2010)

¹¹⁹ "... Davacı ile dava dışı marka sahibi yabancı şirket arasında imzalanan lisans sözleşmesinde davacıya markaya tecavüz nedeniyle dava açma hakkı tanınmamıştır. Yani sözleşme basit lisans sözleşmesidir. Bu durumda lisans alan davacı, Markalar Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'nin 21 ve 73 ncü maddeleri gereğince marka sahibine noter aracılığı ile yapacağı bildirimden sonra marka sahibinin 3 ay içinde dava açmaması veya dava açılmasına izin vermemesi halinde kendi adına dava açabilir. Ancak, madde hükmünde, yer alan noter bildiriminin bir geçerlik şartı değil, bir ispat şartı olduğunun kabulü gerekir. Nitekim, doktrinde de bu görüş benimsenmiş bulunmaktadır. (Bkz. Fikri Mülkiyet Hukuku, Ünal Tekinalp, 2002 Sh. 399) Nitekim, somut olayda da davacı lisans alan, marka sahibi şirkete 02.03.1997 tarihli faks mesajı ile dava açma hususunda izin için başvurmuş, marka sahibi şirket ise 03.03.1998 günlü faks mesajı ile dava açılmayacağını davacıya bildirmiş ve bu metnin dosyaya ibraz edilmiştir. Bu durumda davacının 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 21 ve 73 ncü maddeleri gereğince kendisinin dava açma hakkının doğduğunun kabulü gerekir", Y. 11. HD, 25.04.2003 tarih, 2003/3854 E. 2003/3992 K. , www.kazanci.com, 31.01.2010.

gerekeceğinden lisans alanın bildirimde bulunmasının gecikmeye yol açabileceği hallerde bu şart dikkate alınmamalıdır¹²⁰.

Lisans alana ihtiyati tedbir talebinde bulunma hakkı tanınmış olmasına rağmen ihtiyati tedbiri tamamlayan merasime kimin devam edeceği yönünde bir hükme yer verilmemiştir. Şayet lisans alan tarafından ihtiyati tedbir talebinde bulunulmuş ve mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmişse yasal süre içerisinde kimin davayı açacağına dair bir hükme yer verilmemiştir. Marka sahibi tarafından dava açılması halinde ise tedbir talebinde bulunan kişi ile davayı açan kimseler farklı olacaktır.

Marka sahibi tarafından bu dava açılmazsa lisans alana dava açma imkanı tanınmalıdır; aksi takdirde dava açma hakkı tanınmazsa ihtiyati tedbir talebinde bulunma yetkisi bir anlam taşımayacaktır¹²¹. Öte yandan lisans alan tarafından ihtiyati tedbir talebinde bulunulmuş ancak marka sahibine bildirimde bulunulmamışsa hakim tarafından marka sahibine bildirimde bulunulması beklenecektir. Marka sahibi markadan doğan savunma haklarını kullanmaya karar verirse davacı sıfatını edinecektir. Bunun nedeni marka sahibinin dava açma hakkını kullanması nedeniyle lisans alanın dava açma hakkını engellemesidir¹²².

Y. 11. HD nin 01. 02. 2002 tarih, 2002/553 Esas ve 2002/753 sayılı kararında da basit lisans hakkı sahibinin dava açma hakkının bulunmadığını açıkça belirtmiştir¹²³. Başka bir kararında dava açma hakkı bulunmayan basit lisans alanın TTK'nun haksız rekabet hükümlerine dayanarak talepte bulunması halinde husumet yokluğundan bahsedilemeyeceğine hükmetmiştir¹²⁴. Bu karara göre dava açma hakkı olmayan basit lisans alan markaya tecavüz edilmesi halinde marka hakkına dayanmadan TTK'nun 56 vd. maddelerinde yer alan haksız rekabet hükümlerine göre talepte bulunabilecektir.

¹²⁰ YASAMAN/ALTAY, *Marka Hukuku*, C.II, s. 748.

¹²¹ YASAMAN/ALTAY, *Marka Hukuku*, C.II, s. 750.

¹²² YASAMAN/ALTAY, *Marka Hukuku*, C.II, s. 751.

¹²³ “ 556 sayılıKHK. nin 21. maddesi sadece inhisari lisansa sahip olanların marka sahibinin markadan doğan haklarına tecavüz edilmesi halinde bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca marka sahibinin açacağı davaları kendi adına açabileceği, basit veya adi lisans diye de anılan inhisari olmayan lisans sahiplerinin kural olarak böyle bir hakka sahip olmadığı, ancak basit lisans sahiplerinin de marka sahibine noter kanalıyla yapacağı bir bildirimden sonra marka sahibinin 3 ay içerisinde dava açmaması halinde bu bildirim de ekleyerek kendi adına dava açabileceği ... ”, www.kazanci.com, 24.01.2010.

¹²⁴ “... Mahkemece davacının marka kullanım hakkının münhasır olmadığı, tecavüz halinde dava açma hakkı bulunmadığı gerekçesiyle aktif dava ehliyeti bulunmadığından davanın reddine karar verilmiş ise de gerek dava dilekçesi içeriğinden ve gerekse davacı vekilinin 06.06.2000 tarihli celsedeki beyanına göre davacının bu davada marka hakkına dayanmadığı, TTK nun haksız rekabet hükümlerine göre talepte bulunduğu anlaşılmaktadır. . ” Y. 11. HD , 20. 05. 2003 tarih, 2002/12537 Esas, 2003/5170 Karar, www.kazanci.com, 31.01.2010.

Son olarak basit lisans alanın dava açma hakkına ilişkin Marka Kanunu Tasarında getirilen düzenlemeye değinmek gerekmektedir. Marka Kanunu Tasarısının 66. maddesinde yer alan “ lisans sahibinin dava açması ve şartları” kenar başlıklı düzenleme MarkKHK’nin 73. maddesinde yer alan düzenleme ile aynı olup birkaç noktada farklılıklar getirmektedir. Ciddi bir zarar tehlikesi karşısında lisans alanın ihtiyati tedbir talebinde bulunma hakkı bulunduğunu belirten kanun koyucu ihtiyati tedbire karar verilmesi halinde üç aylık sürenin dolmasının beklenmesine gerek olmadığını belirtmiştir. Ayrıca maddenin devamında üçüncü kişi tarafından markaya tecavüz edilmesi halinde marka sahibinin açacağı davaya lisans alanın da katılabileceği düzenlenmiştir. Tarafların ayrı ayrı zararlarının bulunduğu ve lisans alanın da menfaati bulunduğu düşünüldüğünde anılan düzenlemeler yerindedir. Ayrıca ihtiyati tedbir talebi kabul edilen lisans alanın üç aylık sürenin dolmasını beklemesinde de fayda bulunmamaktadır.

B. İnhisari Lisans

İnhisari lisans, lisans alanın kendisine bırakılan coğrafi bölgede tek başına lisans hakkını kullanmaya yetkili olması halidir¹²⁵. Başka bir anlatımla gayri maddi hak sahibinin izin belgesinde öngörülen hak konusundan yararlanan kimseye, başka bir kişiye yararlanma izni vermeyeceği ve kendisinin de bu haktan yararlanmayacağı yönünde taahhüt vermesi anlamına gelmektedir¹²⁶.

İnhisari lisans hakkı tesis edilmek istendiği zaman lisans türünün inhisari olduğu sözleşmede açıkça kararlaştırılmalıdır. Lisansın inhisari olduğuna ilişkin bir kaydın sözleşmeye konulması halinde marka sahibi dahi hakkını açıkça saklı tutmadıkça kendisi de markayı kullanamayacaktır (MarkKHK m. 21 f. 3)¹²⁷. Sözleşmede açıkça lisansın inhisari nitelikte olduğu kararlaştırılmamışsa lisansın inhisari olmayan lisans olduğu varsayılacaktır.

¹²⁵ **TEKİNALP**, s. 435.

¹²⁶ **BEŞİROĞLU**, Akın, *Düşünce Ürünleri Üzerinde Haklar*, III. Bası, İstanbul 2004, s. 591.

¹²⁷ Marka sahibinin markayı kullanma hakkını saklı tutması halinde bağımlı (münferit) inhisari lisanstan bahsedilir, (**ÖZEL**, s. 53).

İnhisari lisansta lisans alandan başka lisansı kullanacak kimse bulunmadığından rekabet ortamı yaratılmamaktadır. Böylelikle inhisari lisans sahibi de rekabetin az olması nedeniyle ekonomik bir avantaj sağlamaktadır¹²⁸.

İnhisari lisans belirli bir bölge için verilebilir. Bu durumda lisans alan sadece o bölgede lisans hakkına sahip olacaktır. Bunun bir sonucu olarak lisans veren başka bir bölgede bir üçüncü kişiye lisans hakkı tanıyabilecektir ve bu durum inhisari lisans sözleşmesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Bununla beraber lisans sözleşmesi kısmi lisans şeklinde de kurulabileceği için belirli bir bölgede markanın tescil edildiği mal ve hizmetlerin sadece belirli bir kısmı için lisans sözleşmesi akdedilebilecektir.

Lisansın belirli bir bölge için verilmiş olduğu sözleşmede açıkça yer almamış ya da sözleşmeden belirli bir bölge için verildiği anlaşılamiyorsa lisansın tüm Türkiye için verildiği varsayılır¹²⁹.

İnhisari lisansın özelliği lisans hakkının kullanımının belirli bir kimseye bırakılmasıdır. Dolayısıyla lisans alanın bu hakkını başkasına tanınması diğer bir deyişle alt lisans vermesi inhisari lisansın niteliği ile bağdaşmaz. Doktrinde bir görüş¹³⁰ inhisari lisans sözleşmesinde diğer kimselere de lisans hakkı verilebileceği kararlaştırıldığı takdirde bu şartın geçersiz olacağını ileri sürmektedir. Diğer bir görüşe¹³¹ göre, tarafların sözleşmeyi inhisari lisans sözleşmesi olarak isimlendirmesine karşın sözleşmede lisans alandan başka bir veya birden çok kimseye de lisans verilebileceğinin kararlaştırılması halinde taraf iradelerinin inhisari lisans sözleşmesi yapma yönünde birleşmediği sonucuna varılmalıdır. Kanaatimizce de inhisari lisansın başka bir kimseye de tanınması halinde lisans sözleşmesi inhisari olma niteliğini kaybedecektir. Sözleşmede lisans alandan başka bir şahsa lisans verilmeyeceğine ilişkin bir kayıt olmasına rağmen yalnız belirlenmiş bir kişiye lisans verilebileceği kararlaştırılması halinde inhisari olmayan lisans sözleşmesinin varlığı kabul edilecek, lisans veren sözleşmede belirlenen şahsa lisans verebilecek ancak bunun dışındaki kimselere lisans vermesi halinde sözleşmeye aykırılıktan sorumlu olacaktır¹³².

¹²⁸ İnhisari lisans sözleşmeleri ve rekabetin sınırlanması için bkz. ÇAMLİBEL TAYLAN, s.217 vd; OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 254 vd.

¹²⁹ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 194.

¹³⁰ SULUK, Cahit, *Tasarım Hukuku*, Ankara 2003, s.409.

¹³¹ ONGAN, s. 54.

¹³² ONGAN, s. 54.

İnhisari olarak akdedilen lisans sözleşmesinin önemli bir özelliği bulunmaktadır. Kural olarak markaya tecavüz halinde inhisari lisans alan marka sahibinin 556 sayılı KHK uyarınca açabileceği davaları kendi adına açabilecektir¹³³. İnhisari lisans sahibinin marka sahibine herhangi bir bildirimde bulunmasına ya da onun rızasına ihtiyacı yoktur. Ancak bu hak markaya tecavüz halinde inhisari lisans alana dava açma şeklinde bir zorunluluk da yüklememektedir.

İnhisari lisans alanın doğrudan doğruya dava açma hakkının varlığı marka sahibinin dava açma hakkını ortadan kaldırmaz. Marka sahibi mutlak hakkına dayanarak her zaman dava açabilecektir. Lisans alanın dava açmış olması marka sahibinin aynı anda dava açmasına da engel değildir. Dolayısıyla hem marka sahibi ve hem de lisans alan aynı anda uğramış oldukları zararın tazminine yönelik olarak dava açabilirler. Tarafların ayrı ayrı dava açmaları halinde ise usul ekonomisi açısından açılan davaların birleştirilmesi yoluna gidilir. Bu nedenle hem zaman kaybına neden olmamak hem de usul ekonomisi açısından lisans verenin marka sahibi ile dayanışma halinde hareket etmesi daha faydalı olacaktır¹³⁴. Birleşme halinde hakim, failin eylemlerinden dolayı marka sahibinin ve lisans alanın uğradığı zararların ayrı ayrı kapsamını belirleyecek ve tazminine hükmedecektir¹³⁵.

İnhisari lisans sahibi tarafından açılacak davanın marka sahibine ihbar edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak davanın kaybedilmesine lisans alan neden olmuşsa marka sahibinden herhangi bir talepte bulunamayacağı gibi lisans verenin tazminat talebiyle de karşı karşıya kalabilir¹³⁶.

Lisans alanın markaya yönelik tecavüzlerin önlenmesi veya durdurulmasını istemesi ya da maddi – manevi tazminat talepleri ile dava açılması halinde davalının ödemekle yükümlü olduğu bedel lisans alana ait olacaktır. Çünkü markaya tecavüz halinde marka sahibi ve lisans alanın malvarlıklarında ayrı ayrı zarar meydana gelir. Dolayısıyla mahkemece talep doğrultusunda inhisari lisans alanın uğramış olduğu zarar takdir edilerek hüküm tesis edilecektir¹³⁷.

¹³³ Y. 7. CD, 23.11.2004 tarih, 2003/10915 Esas, 2004/13718 Karar, www.kazanci.com, 15.02.2010.

¹³⁴ **TEKİNALP**, s. 438.

¹³⁵ **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 748.

¹³⁶ **TEKİNALP**, s. 438.

¹³⁷ **YASAMAN/ALTAY**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 748.

İnhisari lisans alanın dava açma hakkının aksi sözleşmede kararlaştırılabilir. Başka bir deyişle marka sahibi dava açma hakkını saklı tutabilir (KHK m. 21 f. 6). Bu takdirde inhisari lisans alanın doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunmayacaktır. İnhisari lisans alan da basit lisans alanla aynı hukuki statüde olacaktır. İnhisari lisans alan da basit lisans alanın dava hakkında olduğu gibi önce marka sahibine başvuruda bulunacak ve sonuç alamaması halinde dava açma hakkını elde edecektir.

İnhisari lisans sözleşmesi ile dava açma hakkı sınırlandırılmış da olabilir. Yargıtay bir kararında inhisari lisans alanın kendiliğinden harekete geçemeyeceği ve izinsiz dava açamayacağı şeklinde hüküm altına alınan ve bu sözleşmeye konulan özel hüküm nedeniyle inhisari lisans alanın lisans verenden izin almaksızın dava açma hakkı bulunmadığına karar vermiştir¹³⁸.

C. Alt Lisans

Lisans sözleşmesi ile kendisine lisans hakkı tanınan lisans alanın kullanma hakkını bir üçüncü şahsa tanınmasına alt lisans denilmektedir. Bu durumda ilk lisans sözleşmesine göre lisans alan sıfatına sahip olan taraf alt lisans ilişkisinde alt lisans veren sıfatına sahip olacaktır.

556 sayılı MarkKHK'nin 21. maddesinin 4. fıkrasına göre aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa lisans sahipleri alt lisans veremez. Benzer hükme 551 sayılı PatHKHKHK nin 88 ve 117. maddesinde de yer verilmiştir. Bu düzenlemelere göre lisans alanın alt lisans verebilmesi ancak sözleşmede kararlaştırılması halinde mümkün olacaktır.

Marka lisans sözleşmesine alt lisansa ilişkin bir kayıt konulmamasına rağmen alt lisans verilmesi ve lisans verenin de sessiz kalması halinde lisans veren alt lisans ilişkisini zımnen kabul etmiş sayılamaz. Çünkü 556 sayılı MarkKHK'nin düzenlemesine göre sözleşmede açıkça alt lisansın kararlaştırılacağı şartı getirilmiştir. Bu nedenle sözleşmede kayıt yer almıyor ya da içeriğinden alt lisansın varlığı anlaşılamiyorsa lisans verenin alt lisans sözleşmesini kabul etmiş sayılabilmesi için yazılı muvafakati gerekmektedir¹³⁹.

¹³⁸ Y. 11. HD 06. 02. 2006 tarih, 2005/1101 Esas, 2006/994 K. , www.kazanci.com , 24. 01. 2010.

¹³⁹ AYDINCIK, s. 69.

Alt lisans ancak basit lisans ilişkisine özgüdür¹⁴⁰. Şöyle ki; inhisari lisansta, lisans hakkını sadece lisans alan kullanabilmektedir. Marka sahibi dahi sözleşmede kararlaştırılmadığı takdirde markayı kullanamamaktadır. Dolayısıyla inhisari lisansta lisans alanın alt lisans verememesi işin doğası gereğidir. **TEKİNALP**'e göre inhisari lisansta alt lisanstan çok lisansın devri söz konusu olabilir¹⁴¹. Yazara göre inhisari lisans sahibinin üçüncü bir şahısla lisans sözleşmesi akdetmesi lisans verenle kurulmuş olan ilişkiden lisans verenin açık veya zımni rızası ile ayrılmasını sağlayan lisansın devri anlamına gelmektedir. Lisansın devrinde, lisans sözleşmesinde lisans alan konumunda olan kişinin yerini lisansı devralan şahıs almaktadır¹⁴².

Lisans veren ve lisans alan ilk (ana) lisans sözleşmesinde alt lisans sözleşmesinin kapsamını, içeriğini ve koşullarını belirleyebilirler. Ancak ana lisans sözleşmesinde alt lisans sözleşmesinin içeriğine ilişkin bir belirlemeye yer verilmemişse alt lisans sözleşmesinin sınırını ana lisans sözleşmesi oluşturacaktır. Başka bir deyişle lisans alan sahip olduğu haktan fazlasını alt lisans alana tanıyamayacaktır. Alt lisans sözleşmesinin geçerliliği kaynağını aldığı lisans sözleşmesinin geçerliliğine bağlıdır¹⁴³. Ancak belirtmek gerekir ki alt lisans sözleşmesi kaynağını aldığı ana sözleşmenin hükümlerini ihlal eder nitelikte olamayacaktır.

D. Üretim Lisansı

Lisans alanın kendisi tarafından üretilecek olan malın üzerinde lisanslı markayı kullanma hakkına sahip olması halinde üretim lisansı söz konusudur¹⁴⁴. Lisans alan tarafından üzerine marka konulacak olan malların üretilmesi işi yüklenilmiştir. Lisans alana sadece malların üretilmesi işi tevdi edilmiş olduğundan lisans verenin bizzat kendisi ya da başka bir üçüncü şahıs tarafından da üretilen malların teslim alınacağına taahhüt edilmiş olması gerekir¹⁴⁵. Lisans alanın kendisi tarafından üretilen mal üzerine lisans verenin markasını getirme hakkını elde etmesi üretim lisansı olarak nitelendirilebilir¹⁴⁶.

¹⁴⁰ **TEKİNALP**, s . 436; **YASAMAN**, Hamdi, “Renault Markası Bilirkişi Raporu”, *Marka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalâalar Bilirkişi Raporları II*, İstanbul 2005, s. 309.

¹⁴¹ **TEKİNALP**, s. 436.

¹⁴² **ÇİÇEKÇİ**, s.41.

¹⁴³ **ONGAN**, s. 61.

¹⁴⁴ **ÖZEL**, s. 47.

¹⁴⁵ **YILMAZ**, s. 43.

¹⁴⁶ **GÜRZUMAR**, s.94.

Üretim lisansı sözleşmesi istisna sözleşmesi ile benzerlik gösterdiğinden mahiyetine uygun düştüğü oranda bu sözleşmenin hükümleri kıyasen uygulanabilir¹⁴⁷.

E. Kullanma Lisansı

Kullanma lisansında lisans alan sadece markayı kullanma hakkına sahip olmaktadır. Uygulamada sınırlı olarak görülen bu lisans türünde lisans alan kullanma lisansı ile lisans konusu markayı kullanacak ancak satış ya da üretim yapamayacaktır¹⁴⁸. Lisans alana sadece lisans alanın sunduğu hizmetleri ayırtetmek için kullandığı lisans konusu markadan yararlanma hakkı verilmektedir¹⁴⁹.

F. Satış Lisansı

Lisans alanın malları doğrudan doğruya lisans verenin veya üretimi yapan üçüncü kişinin stokundan alarak lisans verenin markası altında piyasaya sürmesi satış lisansı olarak adlandırılır¹⁵⁰.

Bu lisans türünde lisans alan, ürünleri lisans verenin stoğundan alabileceği gibi lisans verenin üretim hakkı tanıdığı üçüncü bir kişiden de alabilir. Lisans alan bu ürünleri satmak ya da satışa hazır bulundurmak hakkına sahip olacaktır. Eğer lisans alan bu ürünleri satın alarak kendi mülkiyetine geçiriyorsa satım lisansı almasına gerek kalmayacaktır. Çünkü bu durumda markalı malların piyasaya sunulmasıyla beraber marka hakkı bu ürünler açısından tükenmiş olacaktır¹⁵¹.

Satış lisansı dış alım ya da dış satıma ilişkin olabilir. Bu takdirde lisansın özel bir türü olarak dış alım (ithal) ya da dış satım (ihraç) olarak ikili bir ayırım ortaya çıkacaktır¹⁵².

¹⁴⁷ YÜKSEL, Ali Sait, *Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know How) Sözleşmesi Hukuku*, Marmara Üniversitesi Yayın No: 384, İstanbul 1989, s.86.

¹⁴⁸ YÜKSEL, s.87.

¹⁴⁹ YILMAZ, s.43.

¹⁵⁰ ÇAMLIBEL TAYLAN, s. 211.

¹⁵¹ GÜRZUMAR, s.95; YILMAZ, s.44.

¹⁵² ÖZEL, s. 48, Yazara göre lisansın kapsamı açıkça belirtilmediği takdirde hem satış ve hem de üretim lisansının varlığı kabul edilmelidir .

Lisans sözleşmesinin satış, kullanma ve üretim lisans türlerinden yalnızca birine ilişkin olarak yapılması şart değildir. Örneğin, taraflar arasında akdedilecek sözleşmede hem üretim ve hem de satış lisansı birlikte öngörülebilir.

İKİNCİ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI VE HÜKÜMLERİ

Bu bölüm altında marka lisans sözleşmesinin yapısına ilişkin açıklamalara yer verilecektir. Bu kapsamda marka lisans sözleşmesinin kurulması, unsurları, tarafların yükümlülükleri açıklanacaktır.

I. Taraflar

Marka lisans sözleşmesinin tarafları sözleşmenin lisans sözleşmesi mi yoksa alt lisans sözleşmesi mi olduğu gözetilerek incelenmelidir.

A. Lisans Sözleşmesinde

1. Lisans Veren

Marka üzerinde hak sahibi olan ve bu hakkın kullanımını devredecek olan kişidir. Başka bir deyişle, markayı adına tescil ettiren kişidir¹⁵³. 556 sayılı MarkKHK'nin 15. maddesinde "tescilli bir markanın" kullanım hakkının devrinden bahsedilmektedir. Markanın tescil edilmesi ifadesinden kullanım hakkına sahip olan ve ancak markayı adına tescil ettiren şahsın lisans verebileceği ya da verilmesine izin verebileceği anlamı çıkmaktadır¹⁵⁴.

Lisans veren, sözleşme yapma ehliyetine sahip gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Lisans verenin ehliyeti açısından marka lisans sözleşmesinin akdedilmesi için özel bir şart aranmadığından genel hükümler geçerli olmalıdır.

Uygulamada lisans verenin tasarruf yetkisinin bulunduğuna ilişkin bir hükme lisans sözleşmesinde yer verilebilmektedir¹⁵⁵. Bu şekilde bir hükmün bulunmasına rağmen lisans veren kimsenin gerçekte tasarruf yetkisi olmaması halinde lisans alan iyiniyetli de olsa

¹⁵³ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 137.

¹⁵⁴ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 137.

¹⁵⁵ YÜKSEL, s.95.

herhangi bir hak elde edemeyecek ve lisans veren de sözleşmeden doğan borcunu yerine getiremeyecektir¹⁵⁶.

2. Lisans Alan

Lisans verenin markası üzerinde kullanım hakkını elde eden ve bunun karşılığında da lisans bedeli ödeme borcu altına giren kişidir¹⁵⁷. Marka lisans sözleşmesinin diğer tarafını oluşturmaktadır.

Lisans veren gibi lisans alan da sözleşme yapma ehliyetine sahip gerçek veya tüzel kişi olabilir. Örneğin, işletme¹⁵⁸ lisansında lisans alan işletme tüzel kişiliğidir. Kişisel lisans¹⁵⁹ ise lisans alan şahsın ta kendisidir. Kişisel lisans alan, işletmesini bir başkasına devretse bile lisans hakkı işletmeden bağımsız olarak kendisinde kalır ve yeni bir işletme sahibi olması halinde de lisans hakkını kullanabilir¹⁶⁰.

B. Alt Lisans Sözleşmesinde

Asıl lisans sözleşmesine taraf olan lisans alanın üçüncü bir şahsa lisans vermesi halinde lisans alan şahıs alt lisans alan sıfatını kazanmaktadır¹⁶¹.

İlk lisans sözleşmesinde lisans alanın üçüncü bir şahsa lisans hakkı tanınması hiçbir şarta bağlanmamış ve lisans verenin katılımı olmaksızın lisans alana lisans sözleşmesi yapma yetkisi verilmişse lisans veren alt lisans alan ile doğrudan hukuki ilişki içerisinde olmayacaktır. Ancak alt lisans sözleşmesi lisans veren adına yapılmışsa lisans veren alt lisans

¹⁵⁶ ONGAN, s. 61.

¹⁵⁷ YILMAZ, s. 39.

¹⁵⁸ İşletmeler, büyük, küçük, orta ölçekli olarak ya da iş kolu esasına veya faaliyet alanına göre sınıflandırılmaya tabi tutulabilir, (ASLAN, Yılmaz/ŞENYÜZ, Doğan/ERGÜN, Mevci, *İktisadi ve İdari Bilimler Fakülteleri Öğrencileri İçin İşletme Hukuku*, Bursa 2002, s.3); Bu sınıflandırmanın içinde yer alan en önemli kavram olan ticari işletme, ekonomik kazanç elde amacı güden, süreklilik, bağımsızlık unsurlarından oluşan ve esnaf faaliyetini aşan işletmelerdir, (ARICI, Fatih Mehmet, *Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri*, İstanbul 2008, s.25); Ticari işletmenin tanımı ve unsurları hakkındaki açıklamalar için bkz DOMANIÇ, Hayri/ULUSOY, Erol, *Ticaret Hukukunun Genel Esasları TTK Tasarısı ve Gereçekleri ile Birlikte*, 5.Bası, İstanbul 2007, s.139 vd.

¹⁵⁹ Kişisel lisans kişiye bağlı olarak ve işletmeden bağımsız şekilde verilen lisans türüdür, (ÖZEL, s . 51).

¹⁶⁰ YÜKSEL, s.88.

¹⁶¹ Alt lisansla ilgili açıklamalar için bkz. s. 36 vd.

sözleşmesinin tarafı sıfatına sahip olacaktır. Bu takdir gerçek anlamda bir alt lisans sözleşmesinden bahsedilemez¹⁶².

İlk sözleşmenin lisans alanı ile alt lisans alan arasında yapılan alt lisans sözleşmesinde lisans bedelinin ilk lisans verene ödeneceğinin kararlaştırılması üçüncü kişi yararına sözleşme olup ilk lisans vereni sözleşmenin tarafı haline getirmese de hukuki ilişkinin tarafı haline getirecektir¹⁶³.

Alt lisans sözleşmesinin yürürlüğe girmesinin lisans verenin onayına tabi kılınması lisans verenin de sözleşmenin tarafı olup olmayacağı sorusunu akla getirmektedir. Burada dikkate alınması gereken husus lisans verenin onayının sözleşmeyi nasıl etkilediğidir. Eğer ilk lisans sözleşmesinin yorumundan lisans verenin onayının sözleşmeyi yürürlüğe sokmak için taraf sıfatıyla irade beyanında bulunması olarak anlaşılıyorsa bu takdirde lisans verenin de sözleşmenin tarafı olduğu; alt lisans sözleşmesinin geçerliliği sadece lisans verenin onayına tabi kılınmış ise lisans verenin onayının sadece sözleşmenin yürürlüğe girmesini sağlayacak olması karşısında taraf sıfatının bulunmadığı kabul edilmelidir¹⁶⁴.

II. KURULMASI

A. Şekil

Türk Hukuku'nda şekil serbestisi ilkesi kabul edilmektedir. Buna göre kanunda açıkça şekil şartı getirilmediği müddetçe akdin geçerliliği hiçbir şekle tabi değildir (BK m. 11). Ancak inceleme konumuz olan marka lisans sözleşmesi için mevzuatta açıkça şekil şartı getirilmiştir. Şöyle ki 556 sayılı KHK'nin 15. maddesinde yer alan hükme göre tescilli bir marka üzerindeki sağlararası işlemler yazılı şekle tabidir.

556 sayılı KHK'nin 15. maddesinde yer alan bu hükümden açıkça anlaşıldığı üzere marka lisans sözleşmeleri yazılı şekilde yapılmalıdır. Yazılı şekil şartının yanında resmi şekil öngörülmediğinden taraflar arasında düzenlenecek adi yazılı bir lisans sözleşmesi de muteber olacaktır.

¹⁶² OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.62.

¹⁶³ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.62.

¹⁶⁴ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.62-63.

Marka tescil başvurusunun lisans sözleşmesine konu olması halinde de MarkKHK m. 15 f. 2 ve m. 22 gereği sözleşmenin yazılı şekilde akdedilmesi gerekir¹⁶⁵. Yazılı şekil şartı ispat şartı değil bir geçerlilik şartı olarak öngörülmüştür.

Taraflar arasında akdedilecek lisans sözleşmesinin geçerlilik şartına uyulmadan yapılması halinde yapılan işlem şekil eksikliği nedeniyle kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşılaşacaktır¹⁶⁶. Ancak şekil eksikliğine rağmen taraflar sözleşmeden doğan edimlerini yerine getirmişlerse bu takdirde MK m. 2 f. 2 gereği taraflar artık sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri süremeyeceklerdir.

Şekil eksikliği sebebiyle kesin hükümsüzlüğü ileri sürme hakkının kötüye kullanılması halinde MK'nun 2. maddesi gereğince akit geçerliymiş gibi sonuç doğuracaktır¹⁶⁷. Hakimin somut olayın özelliklerini de gözönünde bulundurarak şekle aykırılığın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığını ve dürüstlük kurallarına uygun olup olmadığını takdir etmesi gerekecektir¹⁶⁸.

Sözleşmenin ifasına başlanmış ancak şekil eksikliği nedeniyle sözleşme geçersiz kabul edilmişse her iki taraf sözleşme nedeniyle edindikleri kazanımı bir diğerine vermekle yükümlü olacaktır. Oysa ki lisans sözleşmesinin sürekli borç doğuran bir sözleşme olması nedeniyle ifaya başlanmış ise kullanma ediminin geri verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle sözleşmenin kuruluşundaki eksiklikler ancak ileriye etkili hüküm doğuracak ve sözleşmenin icra edilen kısmıyla ilgili bir işlem yapılamayacaktır¹⁶⁹.

556 sayılı KHK'nin 60. maddesinde ortak marka için bir şekil şartı öngörülmüştür. Bu hükme göre ortak markanın lisansa verilmesinin ancak marka siciline kayıt halinde geçerli olacağı ifade edilmiştir. Bu hükme göre ortak markalar için lisans sözleşmesinin yazılı şekilde

¹⁶⁵ **BOZKURT YAŞAR**, s. 33.

¹⁶⁶ Geçerlilik şekline aykırılığın mutlak butlan yaptırımı olduğunu ileri süren görüşe karşılık şekle aykırılığın kendisine özgü bir hükümsüzlük hali olduğunu ileri süren görüş, aykırılığın yargıç tarafından resen nazara alınamayacağını ve burada mutlak butlan yerine nispi butlana benzer bir hükümsüzlük hali olduğunu, şekle aykırılık ileri sürülinceye kadar sözleşmenin geçerli bir sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğuracağını savunan görüş de mevcuttur, (**KILIÇOĞLU**, Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2007, s.90).

¹⁶⁷ **AYDINCIK**, s. 102.

¹⁶⁸ **GÖKYAYLA**, Emre, *Telif Hakkı Ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*, Ankara 2000, s. 219; **KILIÇOĞLU**, s.97; **EREN**, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Bası, İstanbul 2009, s.261.

¹⁶⁹ **BOZKURT YAŞAR**, s. 40.

yapılması yeterli olmayıp ayrıca sicile tescil edilmesi de öngörülmüştür. Dolayısıyla ortak markalar için sicile tescil açıklayıcı değil kurucu etkiye sahip olacaktır.

B. Sözleşmenin Essentialia Negotii

Marka lisans sözleşmesinin oluşması için tarafların üzerinde mutabakata varmaları gerekli asgari unsurlar o sözleşmenin essentialia negotiisini teşkil etmektedir¹⁷⁰.

Marka lisans sözleşmesinde taraflar öncelikli olarak sözleşme konusu marka üzerinde anlaşma sağlamalıdır. Lisans sözleşmesinde lisans konusu olacak markanın belirlenmesi ya da belirlenebilir olması gereklidir. Marka lisans sözleşmesinde mal ve hizmetlerin tümü lisans konusu olabileceği gibi bir kısmı da lisansa konu olabilir. Ya da marka sadece bir mal ya da hizmet için tescil edilmiş olup daha sonra başka mal ve hizmetler için de tescil edilmiş olabilir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesinin hangi mal ve hizmetleri kapsadığı lisans sözleşmesinde belirlenmelidir¹⁷¹.

İkinci olarak lisans veren lisans konusu hakkın kullanılmasının sağlanmasını borçlanmalıdır.

Marka lisans sözleşmesinin asgari içeriğini oluşturan bir diğer husus lisans verenin lisans konusu hakkın kullanılmasını sağlaması borcuna karşılık olarak lisans alanın lisans bedeli ödeme borcu altına girmesidir. Taraflar sözleşmede lisans bedelini açık olarak kararlaştırılabilirler. Ancak lisans bedelinin belirlenebilir nitelikte olması da yeterli olacaktır.

Doktrinde **ARKAN**, 556 sayılı MarkKHK'nin Uygulanma Şeklini Gösterir Yönetmeliğin 20. maddesinde belirtilen hususların sözleşmenin asgari içeriğini belirlediğini ifade ederek ayrıca lisans sözleşmesinde lisans türünün, lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü altında olup olmadığının, lisans alan tarafından üretilecek mal ya da hizmetlerin belli bir kalitede olmasını sağlayacak önlemlerin gösterilmesi gerektiği görüşündedir¹⁷².

¹⁷⁰ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 69; **EREN**, s. 209.

¹⁷¹ **ÇİÇEKÇİ**, s.38.

¹⁷² **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. II, s. 196.

556 sayılı MarkKHK Y'nin 20. maddesinde lisansın sicile kaydı ve yayımlanması için gerekli belgelerin neler olduğuna yer verilmiştir. Bu hükme göre belgeler arasında;

- lisansa konu marka tescil numarası ile marka adının yer aldığı talep dilekçesi;
- lisans alan ve verenin imza ve beyanlarını, lisansa konu olan mal ve/veya hizmetleri, marka tescil numarasını, marka adını, varsa lisans ücretini, lisans süresini belirtir lisans sözleşmesi ya da bu sözleşmenin aslına uygunluğunun noter tarafından tasdikli örneği;
- ücretin ödendiğini gösterir belge, talep vekil aracılığıyla vekaletname veya vekilin talep sahibi kişiden önceden alıp Enstitüye vermiş olduğu vekaletnameye atıf yer almalıdır.

Ancak görüldüğü üzere bu hüküm marka lisans sözleşmesinin sicile tescil edilmesi için gerekli belgeleri ihtiva etmekte olup marka lisans sözleşmesinin içeriğinin belirlendiği kabul edilemez¹⁷³.

Marka lisans sözleşmesinde taraflar sözleşmenin ana unsurları dışında bazı hususları da müzakere etmiş olabilirler. Hatta taraflar müzakere etmenin yanında bu hususlar üzerinde anlaşma sağlayamamış da olabilirler. Örneğin, taraflar marka lisans sözleşmesinde lisans bedelinin ödeneceğini kararlaştırmış ancak lisans bedelinin ödeneceği yer hususunda anlaşma sağlayamamış olabilirler. Sözleşmenin geçerli olarak kurulması için tarafların bu noktalarda anlaşma sağlamış olması gereklidir. İşte tarafların sözleşme görüşmeleri sırasında sözleşmenin essentialia negotiisi dışında üzerinde anlaşarak sözleşmenin kapsamına aldıkları unsurlar (örneğin, lisans alana alt lisans hakkının verilmesi) sözleşmenin accidentalia negotiisini oluştururlar¹⁷⁴. Taraflar bu hususlar anlaşma sağlanmasını daha sonraya bırakmayı da tercih edebilirler.

¹⁷³ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 71.

¹⁷⁴ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 71.

IV. Unsurları

A. Markanın Kullanılmasını Sağlama

Markanın kullanılmasının sağlanması marka lisans sözleşmesinin en belirgin özelliği olup lisans verenin temel yükümlülüğüdür. Bu yükümlülük çerçevesinde lisans veren, lisans alanın markayı sözleşme süresi boyunca kullanması için gerekli önlemleri almak durumundadır.

Markanın kullanımının çerçevesi de sözleşmede belirlenmelidir. Taraflarca lisans alanın markayı kullanmasına birtakım sınırlar getirilmek isteniyorsa bu hususa da sözleşmede yer vermek gerekmektedir.

B. Lisans Bedeli

Marka lisans sözleşmesinin bir diğer unsuru lisans bedelidir. Lisans hakkının kullanılmasına karşılık lisans alan lisans verene bedel ödeme borcu altına girmektedir.

Lisans alanın bu edimi asli edim niteliğindedir. Lisans bedeli, parasal bir edim dışında başka bir edim de olabilir. Örneğin, karşı edim olarak yine bir lisans verilmesi söz konusu olabilir¹⁷⁵. Ancak uygulamada genellikle lisans bedeli para olarak belirlenmektedir.

Tarafların lisans bedeli ödenmesi hususunda anlaşma sağlayıp sağlamadıklarına ilişkin uyuşmazlık halinde bedelin kararlaştırıldığına dair ispat yükü MK'nun 6. maddesi gereğince lisans verene ait olacaktır¹⁷⁶. Lisans bedeli sözleşmede hiç kararlaştırılmamışsa ve sözleşmede bedel ödeneceğine ilişkin açık bir kayıt konulmamışsa zımni olarak bedel ödeneceği kabul edilmelidir.

¹⁷⁵ Lisans verene bir başka konuda lisans vererek lisans alanın edimini yerine getirmesi cross-licence olarak adlandırılmaktadır; (ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s.199, dn 93).

¹⁷⁶ AYDINCIK, s. 167.

Lisans bedelinin ödeme şekli çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Şöyle ki sabit bir bedel ödenmesi karşılaştırılabileceği gibi parça ya da satışa göre saptama da söz konusu olabilir.

Sabit bedel (götürü bedel) olarak adlandırılan durumda lisans bedeli başkaca bir kritere bağlı olmaksızın baştan belirlenir ve bir defada ya da taksitle ödemeye konu olur¹⁷⁷. Lisans ücretinin sabit olarak belirlenmesi halinde lisans veren lisans alanın performansı ile bağlı kalmaksızın bir gelir edecek ve kendini garanti altına alacaktır. Sabit lisans bedeli taksitler halinde ödenebileceği gibi sözleşmenin başında peşin olarak ödenmesine de bir engel yoktur.

Lisans sözleşmesinde parça başına ücretin ödenmesi de söz konusu olabilir. Şöyle ki lisans verene işletmenin cirosu ya da satılan her ürün için takdir edilecek bir oran dahilinde dönemsel olarak ödeme yapılması karşılaştırılır. Uygulamada lisans alan tarafından piyasaya sürülen ürünlerin net satış bedelleri üzerinden belirli bir yüzdesinin ödeneceği karşılaştırılmaktadır¹⁷⁸.

Sözleşmede elde edilecek kârın belli bir oranında ücret ödenmesine¹⁷⁹ ek olarak asgari bir ücretin ödenmesini de karşılaştırabilirler. Asgari ücret karşılaştırılması, lisans verenin işletmenin zarar etmesi halinde ekonomik menfaat temin edememesini güvence altına almaktır. Ancak lisans alanın beklediği verimi alamaması durumunda asgari bedelin ödenmesi lisans alanın zararına yol açabilir.

Sözleşmede hem sabit lisans bedeli (asgari lisans bedeli) hem de parça ya da satışa göre lisans bedelinin ödenmesinin karşılaştırılması halinde karma lisans bedelinden söz edilecektir¹⁸⁰. Ayrıca taraflar sözleşmeye lisans bedelinin artacağına ya da azalacağına ilişkin bir kayıt koyabilme serbestisine de sahiptirler¹⁸¹.

Lisans bedelinin ne şekilde ve ne zaman ifa edileceği sözleşmede karşılaştırılır. Tarafların sözleşmede bazı hususları açıkça karşıtırmaması halinde uyuşmazlıklar yedek hukuk kurallarına göre çözülecektir. Örneğin lisans bedelini ödeme zamanı sözleşmede

¹⁷⁷ ÖZEL, s. 157.

¹⁷⁸ ÖZSUNAY, Ergun, Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline İlişkin Sorunlar, *İUHF 50. yıl Armağanı, Cumhuriyet Döneminde Hukuk*, İstanbul 1973, s. 673.

¹⁷⁹ Sözleşmede lisans sözleşmesi ile elde edilecek kâr üzerinden belli bir oranın lisans verene lisans bedeli olarak ödenmesi karşılaştırıldığı takdirde lisans alanın lisansı kullanma yükümlülüğünün bulunduğu işin doğası gereğidir. Ayrıca kullanımın kapsamını taraflar sözleşmede belirleyebilirler.

¹⁸⁰ YILMAZ, s. 95.

¹⁸¹ ORTAN, s. 245.

kararlaştırılmamış olabilir. Buna ilişkin olarak özel bir dzenleme bulunmadığından BK'nun genel hkkimleri uygulama alanı bulacaktır.

Lisans bedeline ilişkin kayıtlardan lisans bedelinin ne zaman ödeneceğini taraflar sözleşmede kararlaştırmamışlarsa BK'nun 74. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Buna göre vade kararlaştırılmadığı ya da işin niteliğinden anlaşılmıyorsa borcun doğumuyla borç muaccel hale gelmektedir. Ancak vade kararlaştırılmışsa borç vadede ödenecektir. Borcun vadesinde ödenmemesi halinde lisans veren temerrüde düşecektir.

Lisans bedeli ödeneceği kararlaştırılmış ancak hesap yöntemine ilişkin bir kayıt sözleşmeye konulmamışsa tacir konumunda olan lisans veren TTK'nun 22. maddesi uyarınca münasip bir ücret ödenmesini talep edebilir¹⁸². Aksi görüşte olan **ÇAMLİBEL TAYLAN**, lisansın kullanım değerini etkileyen üretim etkenleri, piyasa ve sürüm değerı, rekabet gücü gibi değişik faktörlerin bulunması nedeniyle lisans bedelinin kararlaştırılmasına ilişkin belirli ölçütlerin saptanmamış olması halinde münasip ücret isteme hakkından bahsedilemeyeceğini ileri sürmektedir¹⁸³. Lisans ücreti hesaplanmasının marka değerinin hesaplanmasından sonra yapılması gerektiğini ifade eden **YASAMAN** ise bu değerlendirmede markanın konulduğu ürünün cirosu, satış miktarları, müşteri çevresi, bu markanın yapılanması için harcanan meblağlar, bu marka ile ilgili reklam harcamaları ve promosyonları gibi unsurların dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir¹⁸⁴.

Taraflar lisans bedeli ödenmesi hususunda anlaşmışlar ancak borcun ifa edileceği yeri belirlememişlerse uyuşmazlık halinde yine genel hkküm olan BK'nun 73. maddesi gereği ifa yerini tayin edebileceklerdir.

Taraflarca sözleşmede lisans bedeli ödeneceğinin kararlaştırılmasına rağmen lisans veren edimini yerine getirmediği takdirde lisans alan da edimini yerine getirmekten kaçınabilecektir. Aynı şekilde bu durumun aksi de söz konusu olabilir¹⁸⁵.

¹⁸² **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. II, s. 199.

¹⁸³ **ÇAMLİBEL TAYLAN**, s. 215.

¹⁸⁴ **YASAMAN**, Hamdi, "Lebon-Les Bones Markaları Bilirkişi Raporu", *Marka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalâalar Bilirkişi Raporları*, İstanbul 2004, s. 125.

¹⁸⁵ **KAHYAOĞLU**, Emin Cem, "Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hak ve Borçları", *Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı*, C. I., İstanbul 2002 s. 436.

Taraflarca lisans bedeli kararlaştırılmış fakat henüz sözleşme ifa edilmeye başlanmadan lisans alanın lisans bedelini ödemediği temerrüde düşmesi halinde BK'nun 106 ve devamında yer alan temerrüt hükümleri uygulanmalıdır. Bu durumda lisans veren sözleşmenin ifası ile temerrüt nedeniyle meydana gelen zararı talep edebileceği gibi ifadan ve gecikme nedeniyle uğradığı zarar ve ziyandan vazgeçtiğini beyan ederek gecikme nedeniyle sözleşmenin ifa edilmemesi yüzünden uğradığı zararı talep ederek akdi feshedebilir. Şartların oluşması halinde BK'nun 107. maddesinde yer alan hükme göre akdi derhal feshedebilir.

Lisans bedelinin türüne göre zamanaşımının süresi de değişkenlik gösterecektir. Belirli zamanlarda verilmesi gereken lisans bedelleri açısından BK nun 126 gereğince beş yıllık¹⁸⁶, bir defada verilmesi gerekenler açısından BK m. 125 gereğince 10 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerekir¹⁸⁷.

C. Anlaşma

Lisans alanın markayı kullanma hakkına sahip olması için tek taraflı bir beyan ya da muvafakat yeterli olmamakta lisans verenle arasında lisans sözleşmesi akdedilmelidir. Yargıtay 11. HD, 03.05.2001 tarihli bir kararında lisans alanın markayı kullanma hakkına sahip olması için 556 sayılı KHK hükümleri uyarınca taraflar arasında düzenlenmiş bir lisans sözleşmesinin bulunması gerektiği yönünde karar vermiştir¹⁸⁸.

Marka lisans sözleşmesi rızai akitler içerisinde yer almakta olup karşılıklı ve birbirine uygun birden fazla irade beyanının uyuşması ile kurulur. Sözleşme serbestliği ilkesi gereği taraflar sözleşmenin muhtevasını diledikleri şekilde biçimlendirebilirler. Ancak tarafların fiil ehliyetine sahip olması, yapılacak olan sözleşmenin ahlaka, adaba, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olmaması ve konusunun imkansız olmaması gibi BK'nun 19 ve 20.

¹⁸⁶ Y. 19 HD 31.05.2002 tarih, 2001/9668 Esas ve 2002/4187 K. , www.kazanci.com, 20.02.2010.

¹⁸⁷ ÖZEL, s. 157 ; ÇİÇEKÇİ, s. 62.

¹⁸⁸ "... 556 sayılı Kararnamede, markanın veya kullanım hakkının ne şekilde devredileceği düzenlenmiş olup, tek taraflı bir muvafat ile marka kullanımına müsaade edilip, edilemeyeceği hususundan bahsedilmemiştir. Anılan Kararname'nin 16. maddesinde marka korumasının tescil yolu ile elde edileceği, 16. maddesinde tescilli bir markanın başkasına yazılı bir devir sözleşmesi ile devir edilebileceği ve bunun koşulları, 20. maddesinde ise, marka kullanım hakkının lisans sözleşmesi konusu yapılabileceği ve bu sözleşmenin asli ve şekli şartları belirtilmiştir. Somut olayda, anılan KHK nin 16. maddesine uygun biçimde karşılıklı olarak yazılıp, imzalanmış bir sözleşmeye dayalı marka devri bahis konusu değildir. Keza taraflar arasında KHK nin 20. ve müteakip maddelerde yazılı şekilde marka kullanım hakkının devrini içeren bir lisans sözleşmesi de yapılmamıştır. Bu bakımdan ihtilafın aynı zamanda genel hükümler çerçevesinde değerlendirilip, çözülmesi gereklidir ", Y. 11. HD, 03.05.2001 tarih, 2001/752 E. 2001/3930 K. , www.kazanci.com, 07.03.2010.

maddelerinde düzenlenen sözleşme serbestisinin sınırları marka lisans sözleşmesi için de geçerlidir.

818 sayılı BK’da belirlenen hükümsüzlük şartlarının marka lisans sözleşmesinde bulunması halinde sözleşme geçersiz olabileceği gibi kısmi butlan (BK m. 20 f. 2) müeyyidesi de söz konusu olabilecektir. Nitekim bu hususa ilişkin özel bir düzenlemeye 556 sayılı MarkKHK’nin 21. maddesinin 10. fıkrasında yer verilmiştir. Bu hükme göre “ Lisans sözleşmelerinde bu Kanun Hükmünde Kararname ile konuya ilişkin diğer kanun, tüzük, yönetmelik ve tebliğlere aykırı hükümler bulunamaz. Bu tür düzenlemeler lisans tarihinden sonra yapılırsa dahi, lisans sözleşmelerindeki aykırı hükümler geçersiz sayılır ”. 556 sayılı KHK’nin 21. maddesinin 10. fıkrasının 1. cümlesinde böyle bir düzenlemeye hiç yer verilmemiş olsa bile BK’nun 20. maddesinin 1. fıkrasında yer alan sözleşmenin konusunun hukuka, ahlaka ve adaba aykırı olması halinde mutlak butlanla batıl olacağı kuralı uygulama alanı bulacaktır¹⁸⁹. Ancak ikinci cümle, lisans tarihinden sonra yapılan düzenlemelerle lisans sözleşmesinin bazı hükümleri konuya ilişkin mevzuata aykırı hale gelse bile “aykırı hükümlerin” geçersiz olacağını ifade etmektedir. Başka bir ifade ile lisans sözleşmelerine ilişkin olarak ileride kabul edilecek yasal düzenlemeler önceden yapılmış lisans sözleşmelerine de etki edecektir¹⁹⁰. Bu ifade bizi sözleşmenin bütün halinde batıl olması yerine sözleşmeye geçerlilik tanıyarak aykırı hükümlerin BK m. 20 f. 2 uyarınca kısmi butlanla batıl olması sonucuna götürmektedir¹⁹¹.

V. Hükümleri

Karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olan marka lisans sözleşmesinin taraflarını oluşturan lisans veren ve lisans alanın birbirlerine karşı yükümlülükleri bulunmaktadır.

Lisans sözleşmesinin kanunda tüm unsurları ile düzenlenmiş bir sözleşme olmaması nedeniyle tarafların hakları ve borçlarını tahdidi olarak saymak mümkün değildir. Ayrıca taraflar kendi aralarında birtakım başkaca edimler de kararlaştırabilirler. Bu nedenle sadece

¹⁸⁹ YILMAZ, s.71.

¹⁹⁰ ARKAN, s.197.

¹⁹¹ YILMAZ, s.71.

asgari koşullarda taraflara yüklenmiş olan bazı yükümlülüklerle değinmek daha yararlı olacaktır.

A. Lisans Veren Borçları

1. Markanın Kullanılmasını Sağlama Borcu

Marka lisans sözleşmesinde lisans verenin asli borcu lisans alanın markayı sözleşme şartları çerçevesinde kullanmasını sağlamaktır. Başka bir anlatımla bu yükümlülük lisans verenin, lisans alanın markayı kullanmasına itiraz etmemesi olarak da açıklanabilir¹⁹². Kullandırma izninin kapsamı sadece lisans alanın hakkı kullanmasına izin vermek şeklinde değil aynı zamanda bizzat veya başkası aracılığıyla kullanıma engel olmama, güçlük çıkarmama, lisans alanı üçüncü kişilerin hak iddialarından kurtarma borçlarını da kapsayacaktır¹⁹³.

Bu yükümlülüğün kapsamına inhisari lisans sözleşmesi de dahil edilebilir. Zira inhisari lisans sözleşmesi akdedilmiş olması halinde lisans veren kullanma hakkını saklı tutmamışsa kendisi de markayı kullanamayacaktır¹⁹⁴. Dolayısıyla bu tür sözleşmelerde lisans veren lisans alanın markayı inhisari olarak kullanmasını sağlamalıdır.

Lisans alanın marka hakkını kullanımı kesintiye uğramamalıdır. Bu nedenle lisans veren sözleşme konusu hakka zarar verebilecek nitelikteki durumlara karşı lisans hakkını korumak ve marka hakkının ortadan kalkmasını engellemek zorundadır. Lisans veren lisans alanın söz konusu haktan tam olarak yararlanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almalıdır.

Lisans verenin bu yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için sözleşme konusu markanın mevcut ve geçerli olması, imkansız olmaması gereklidir. Bu doğrultuda lisans verenin lisans alana hakkın geçerliliği ve mevcudiyeti hususunda garanti temin ettiği kabul edilmelidir¹⁹⁵. Lisans konusu hakkın mevcudiyetinden lisans veren sorumludur. Çünkü ancak marka

¹⁹² OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 142.

¹⁹³ TEKİNALP, s. 436; ARKAN, *Marka Hukuku*, C. II, s. 199.

¹⁹⁴ ARKAN, *Marka Hukuku*, C. II, s. 199.

¹⁹⁵ ONGAN, s. 83, Yazara göre lisans konusu hakkın mevcut olmaması halinde lisans verenin sorumluluğuna gidilecek olması nedeniyle böyle bir sorumluluktan sözleşmede bahsetmeye ihtiyaç yoktur; aynı yönde bkz OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 103.

üzerindeki tasarruf yetkisine sahip olan lisans veren ile geçerli bir sözleşme akdedilebilmektedir.

Marka lisans sözleşmesinin konusunda meydana gelecek imkansızlık BK'nun 20. maddesi uyarınca lisans sözleşmesinin de geçersiz olması sonucunu doğuracaktır. Marka lisans sözleşmesinin yapıldığı anda imkansız olduğunu söyleyebilmek için imkansızlığın objektif olması gereklidir. Objektif imkansızlık borcun ifa edilememesinin herkes için imkansız olması halidir. Lisans sözleşmesinin imkansızlığı sonucunu doğuracak hallerden biri markanın hiç varlık kazanmamış olması ve diğeri markanın sicilde şeklen mevcut olmasına rağmen hükümsüzlük nedenlerinden birini bünyesinde barındırdığı için geçersiz olmasıdır.

Markanın hiç varlık kazanmamış olması halinde başlangıçtaki imkansızlık söz konusu olacaktır¹⁹⁶. Lisans sözleşmesine konu lisans verenin ediminin ifası baştan itibaren geçersiz olduğundan BK'nun 19 ve 20. maddeleri gereği sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır.

Marka lisans sözleşmesinin akdedilmesinden sonra imkansızlık nedeniyle geçersiz olan lisans sözleşmesinin başlangıçtan itibaren hükümsüz sayılması halinde tarafların durumları ifasına hiç başlanmamış bir sözleşmeye göre farklılık arzedecektir. Bu nedenle imkansızlık halini lisans sözleşmesinin icra edilmeye başlanmış olması ya da hiç icra edilmemiş olması şeklinde bir ayırımı tabi tutarak incelemek gerekir.

Marka lisans sözleşmesinin icrasına hiç başlanmamışsa sözleşme baştan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaktır. Her ne kadar sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurmayacaksa da bazı hallerde lisans verenin sorumluluğu gündeme gelebilir.

Lisans verenin sorumluluğundan bahsedebilmek için lisans verenin kötü niyetli olarak hareket etmesi gerekmektedir. Lisans veren markanın var olmadığını biliyorsa ya da tescil talebinin reddedileceğine ilişkin ciddi engellerin bulunduğu konusunda bilgi sahibi olmasına rağmen lisans alana haber vermediyse MK'nun 2. maddesinde kaynağını bulan culpa in contrahendo¹⁹⁷ çerçevesinde sorumlu olacaktır¹⁹⁸.

¹⁹⁶ ÖZEL, s. 131.

¹⁹⁷ Sözleşmenin yapıldığı sırada tarafların karşılıklı olarak birbirlerini koruma ve doğru bilgi verme yükümlülükleri mevcut olup tarafların sözleşme görüşmeleri aşamasında bu özen yükümüne kusurlu bir biçimde

Lisans konusu hakkın geçersiz olması halinde lisans verenin sorumlu olmayacağına ilişkin bir kaydın sözleşmeye konulması söz konusu olabilir. Bu takdirde lisans verenin sorumluluğu genel hükümler çerçevesinde değerlendirilmelidir. BK m. 99 f. 1 gereğince lisans verenin hile veya ağır kusurunun bulunması halinde lisans verenin sorumluluktan kurtulamayacağı kabul edilmelidir¹⁹⁹.

Marka lisans sözleşmesinin icrasına başlanmış olması halinde ise her ne kadar geçersizlik söz konusu olsa da sözleşmenin belirli bir süreye kadar ayakta tutulması gündeme gelebilir. Sözleşmenin baştan itibaren geçersiz sayılması halinde kullanma ediminin geri verilmesi mümkün olmadığından sözleşme imkansızlığın belli olduğu zaman noktasına kadar ayakta tutulabilir²⁰⁰. Çünkü ifasına başlanmış bir sözleşme hukuk düzeninde mevcut olup hiç olmamış gibi addedilemez²⁰¹. Dolayısıyla başlangıçtaki sona erme ileriye etkili sonuç doğuracaktır²⁰². Nitekim hükümsüzlüğün etkisini düzenleyen 556 sayılı KHK'nin 44. maddesinde de bazı istinaî durumlarda hükümsüzlüğün ileriye etkili sonuç doğuracağı açıkça düzenlenmiş olup ileride ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

Marka lisans sözleşmesinin geçersiz olmasına sebebiyet verebilecek ikinci durum markanın şekli varlığına rağmen maddi hukuk açısından mevcut olmaması halidir. Lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan gayri maddi hak sicile tescil edilmiştir fakat sicildeki tescil gerçeği yansıtmamakta olup bünyesinde hükümsüzlük sebebinin taşımaktadır.

Markanın hükümsüzlük sebebinin taşınması bu hakkı konu edinen lisans sözleşmesinin başlangıçtaki objektif imkansızlık nedeniyle geçersiz olması sonucunu doğuracaktır²⁰³. Çünkü bu halde marka sicilde şeklen mevcut olmasına rağmen hükümsüzlük nedenlerinden birini bünyesinde barındırdığı için sonradan meydana gelen bir geçersizlik durumu söz konusu

aykırı hareket etmeleri halinde meydana gelen zarardan sorumlu olmalıdırlar, (**OĞUZTÜRK (KALKAN)**, Burcu, *Güven Sorumluluğu*, İstanbul 2008, s.94).

¹⁹⁸ **ONGAN**, Burak, “Sinai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Lisans Verenin Garanti Yükümlülüğü”, *Legal Fikri ve Sinai Haklar Dergisi*, Sayı 8, İstanbul 2006, s. 832; **ORTAN**, s. 186; **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s.80.

¹⁹⁹ **ONGAN**, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 831.

²⁰⁰ **GÖNEN**, Doruk, “Lisans Sözleşmesinde Lisans Veren Lisans Konusuna İlişkin İfa Engellerinden Sorumluluğu”, *Prof.Dr Hüseyin Hatemi'ye Armağan*, I. Cilt, İstanbul 2009, s.784.

²⁰¹ **SELİÇİ**, Özer, *Borçlar Kanunu'na göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkileri*, İstanbul 1977, s.56.

²⁰² **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s.347.

²⁰³ **ERGÜNE**, Mehmet Serkan, “Lisans Sözleşmesinde Başlangıçtaki İmkansızlık ”; *Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan*, Ankara 2006, s. 207.

olmadığından sözleşme baştan itibaren geçersiz sayılacaktır. Dolayısıyla lisans veren lisans hakkının kullanılmasını sağlama borcunu yerine getiremeyecektir.

556 sayılı MarkKHK’de bünyesinde hükümsüzlük nedeni barındıran markanın tescil edilmesine engel olmak için birtakım şartlar öngörülmüştür. Buna göre, markanın tesciline izin verilebilmesi için KHK nin 7 ve 8. maddelerinde belirtilen mutlak ve nispi ret sebeplerinden birinin mevcut olmaması gerekmektedir. Ayrıca bu nedenlerden birinin bulunması halinde ilgililere itiraz hakkı tanınmıştır. İlgili şahıslar markanın tesciline süresi içinde itirazda bulunarak engel olabilirler. Ancak bazı hallerde engel durumların varlığına rağmen markanın tescil işlemi gerçekleşir. İşte bu gibi hallerde KHK nin 42. maddesine göre engel durumun varlığına rağmen tescil edilen markalar hükümsüz sayılacaktır.

Markanın hükümsüzlüğüne yetkili mahkeme karar verecektir. Yetkili mahkemeden talepte bulunabilecek kimseler ise zarar görenler, Cumhuriyet savcıları veya ilgili resmi makamlardır (MarkKHK m. 43)²⁰⁴.

Lisans alan tarafından da mahkemeden markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi talep edilebilecektir. Zira lisans alan, lisans ilişkisi gereği, lisans konusu markayı üçüncü kişilerden daha iyi ve hemen hemen tüm ayrıntıları ile bilmekte ve tanımakta olup markanın hükümsüzlüğünü talep etme hakkı bulunmaktadır²⁰⁵. Taraflarca sözleşmede lisans alanın markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesini talep etme hakkından vazgeçmesine yönelik bir hükme yer verilmesi halinde bu hüküm hak arama özgürlüğünü kısıtladığından geçersiz sayılmalıdır.

Mark KHK nin 42. maddesinde hükümsüzlük sebeplerine yer verilmiştir :

- Tescil sırasında mutlak ya da nispi tescil engellerinden birinin bulunması,

²⁰⁴ Hükümsüzlük davalarının hangi süreler içinde açılacağına ilişkin yasal bir boşluk bulunduğunu belirten Yargıtay 11. HD 06. 10. 2000 tarih, 2000/5607 Esas, 2000/6604 K. Sayılı kararında MarkKHK. nin 42. maddesinde tanınmış markalar ile ilgili olarak öngörülmüş olan tescil tarihinden itibaren beş yıl içerisinde dava açabilmeyi öngören hükmün diğer markalar hakkında açılacak davalar için de uygulanması gerektiğine, söz konusu yasal boşluğun bu şekilde doldurulmasının, düzenlemenin ruhu ve hukuk mantığı ile bağdaştığının düşünüldüğüne hükmetmiştir, (ONGAN, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 833).

²⁰⁵ ÇİÇEKÇİ, s.70.

- Markanın sicile kayıt edilme tarihinden itibaren 5 yıl içinde kullanılmaması ya da kullanıma beş yıl süreyle kesintisiz olarak ara verilmesi halinde²⁰⁶,
- Marka sahibinin davranışları nedeniyle marka mal ve hizmetler için yaygın bir ad haline gelmişse,
- Hak sahibi veya yetkili kıldığı kişi tarafından kullanım sonucunda tescil edildiği mal ve hizmetlerin niteliği, kalitesi, üretim yeri ve coğrafi kaynağı konusunda halkta yanlış anlama ihtimali var ise,
- Teknik yönetmeliğe aykırı kullanım halinde

markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi talep edilebilir.

Markanın hükümsüzlüğüne ilişkin mahkeme kararı geçmişe etkili olarak sonuç doğurur. Bununla anlamı marka tescil edildiği tarihten itibaren geçersiz sayılacaktır. Markanın hükümsüz sayılması aynı zamanda mutlak etkili bir sonuç olup herkese karşı ileri sürülebilecektir.

Yukarıda da belirtildiği üzere geriye etkili olma kuralının bazı durumlarda adil sonuçlar doğurmayacağı düşüncesi ile kanun koyucu 556 sayılı MarkKHK'nin 44. maddesinde bu duruma bir istisna getirmiştir²⁰⁷. KHK nin 44. maddesinin 2. fıkrasının a ve b bentlerinde öngörülen bu istisna durumların varlığı halinde hükümsüzlüğün geriye dönük etkisi söz konusu olmayacaktır. Ancak marka sahibinin kötünietli olarak hareket etmesinden kaynaklanan, zararın giderilmesine ilişkin tazminat talepleri saklı kalacaktır.

MarkKHK nin 44. maddesinin 2. fıkrasının a bendine göre markanın hükümsüz sayılmasından önce, markaya tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar üzerinde hükümsüzlük kararı bir etki doğurmayacaktır. Zira üçüncü kişilerin

²⁰⁶ Her ne kadar beş yıllık kullanım süresi dolmuşsa da dava açılana kadar markanın ciddi bir biçimde kullanılması halinde hükümsüzlüğüne karar verilemez. Marka sahibi davanın açılacağı şüphesine dayanarak markayı kullanmaya başlamışsa davanın açılmasından önceki üç aylık kullanım mahkemece dikkate alınmayacaktır.

²⁰⁷ **TEKİNALP**, s.452.

hükümsüz olan markaya zarar vermesi ve bu zararların yetkili makamlarca önlenmesi veya giderilmesi için verilen kararlar geçerli kalmaya devam edecektir.

Aynı maddenin 2. fıkrasının b bendinde ise markanın hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmelerin de geriye dönük etkiden etkilenmeyeceği belirtilmektedir. İnceleme konumuz olan lisans sözleşmesi bu kapsama girmektedir. Buna göre marka lisans sözleşmesi akdedilmiş ve icra edilmeye başlanmış ancak daha sonra lisans konusu markanın hükümsüzlüğüne karar verilmişse sözleşmenin uygulanmış olan kısmı geçerli kalmaya devam edecektir²⁰⁸. Bu takdirde bir ifa imkansızlığı söz konusu olduğu için borcun ifa edilememesinde borçlunun (lisans verenin) kusurlu olması halinde BK m. 96, kusursuz olması halinde ise BK m. 117 uygulama alanı bulacaktır²⁰⁹.

Uygulanmış olmayan sözleşme ise baştan itibaren geçersiz sayılacaktır. Bu takdirde “uygulanmışlık” kavramıyla ne ifade edilmek istenildiği açıklanmaya muhtaçtır. Doktrinde tasarruf işleminin gerçekleşmesi ve markanın fiilen kullanılmaya başlanması ya da buna yönelik hazırlıkların başlamış olması halinde sözleşmenin uygulanmış olacağı kabul edilmektedir²¹⁰.

Uygulanmış sözleşmeler için getirilen ve 556 sayılı MarkKHK'nin 44. maddesinin 2. fıkrasının b bendinde yer alan hükme göre markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde hal ve şartlara göre haklı sebepler ve hakkaniyet düşüncesi ile sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin kısmen veya tamamen iadesinin mümkün olacağı hususuna yer verilmiştir. Ancak lisans alanın zararı sözleşme bedeli ile sınırlı kalmadığı takdirde lisans alanın hükümsüzlük nedeniyle uğradığı zararı BK m. 96 gereğince tazmin etmek gerekecektir²¹¹.

²⁰⁸ ÖZEL, s. 140.

²⁰⁹ ONGAN, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 834.

²¹⁰ ÖZEL, s. 143; TEKİNALP, s.452.

²¹¹ ÇAMLİBEL TAYLAN, s. 214; 556 sayılı KHK'nin 44. maddesinin b bendinde yer alan düzenlemeden önce doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür: Lisans verenin sözleşmenin yapıldığı sırada hükümsüzlükten haberdar olmasını hile olarak değerlendiren AYİTER, BK m. 28 uyarınca lisans verenin hilesinin öne sürülmesi gerektiği lisans verenin de lisans alanın uğramış olduğu müspet ve menfi zararları karşılaması gerektiğini belirtmektedir (AYİTER, s. 124); Ancak bu görüş doktrinde GÜRZUMAR tarafından eleştirilmiştir. Yazar tarafından sorumluluğun lisans verenin hilesine dayandırılması halinde BK m. 31 de öngörülen bir yıllık sürenin dolması ile sözleşmenin geçerli hale geleceği şeklinde bir yanlışlığa sebebiyet verdiğinden culpa in contrahendo çerçevesinde sorumlu olması gerektiği ileri sürülmektedir (GÜRZUMAR, s. 136); Gerçekten de irade sakatlığına ilişkin BK 31. madde hükmünün uygulanması halinde lisans alanın bir yıllık hak düşürücü süreyi kaçırdığı veya bir yıllık süre içinde açıkça yahut zimni olarak icazet verdiği ihtimallerde aslında batıl olan lisans sözleşmesinin geriye etkili olarak geçerli hale geldiğini kabul etmek gibi bir durum ortaya çıkacaktır ki bu durum hükümsüz olan markanın baştan itibaren geçersiz olduğu fikri ile bağdaşmayacaktır (ERGÜNE, s. 212).

Uygulanmış olan sözleşmelerde lisans bedelinin tamamen ödenmiş olması halinde lisans alan, hükümsüzlük anına kadarki yararlanmasıyla orantılı bir miktarın lisans verende alıkonulmasına katlanacaktır. Hükümsüzlük ortaya çıktığı anda lisans alan lisans sözleşmesinden yararlanmış ancak hiç bedel ödememişse, kullanma karşılığı olarak yararlanma oranında bir bedel lisans verene ödenecektir²¹².

Lisans sözleşmesinin sona ermesinin ileriye olarak etkili olması halinde sözleşmenin geçersizliği nedeniyle lisans veren lisans alanın zararını gidermekle yükümlü tutulabilir. Lisans verenin hükümsüzlüğü sözleşmenin yapıldığı sırada tek taraflı olarak bilmesi halinde lisans veren culpa in contrahendo çerçevesinde sorumlu olacaktır²¹³. Bu durumda lisans alanının menfi zararının tazmini gerekecektir.

Sözleşmenin yapıldığı sırada lisans alan tarafından markanın hükümsüz olduğunun bilinmesi halinde ise lisans veren sorumlu tutulamayacaktır²¹⁴. Başka bir deyişle lisans verenin sorumluluğundan bahsedebilmek için lisans veren tarafından hükümsüzlüğün tek taraflı olarak bilinmesi gerekmektedir. Diğer taraftan lisans veren de markanın hükümsüzlük halini bilmiyor ya da bilmesi gerekmiyorsa lisans alanın zararlarını karşılamak zorunda değildir. Çünkü bu halde lisans verenin kötüniyetinden bahsedilemeyecektir. Ancak lisans veren almış olduğu lisans bedelini geri ödemekle yükümlü olacaktır.

Marka lisans sözleşmesinde BK m. 20 f. 2’de düzenlenen kısmi hükümsüzlük de söz konusu olabilir. Bu durumda sözleşmenin tamamı geçersiz olmayıp yalnızca o şart geçersiz olacaktır. Ancak o şart olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı anlaşılırsa sözleşmenin tamamı geçersiz olacaktır.

Lisans sözleşmesinde mevcut bir şartın geçersizliğine karar verilmiş ancak o şart olmasaydı sözleşmenin yapılmayacağı sonucu çıkıyorsa sözleşmenin tamamı geçersiz addedilecektir. Aksi halde sadece şart geçersiz sayılacaktır. Kısmi hükümsüzlük halinde de lisans alan karara kadar marka hakkını kullanmışsa lisans sözleşmesi ileriye etkili, kullanım olmamışsa geriye etkili sonuç doğuracaktır²¹⁵.

²¹² GÖNEN, s.787; OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.91; ERGÜNE, s.210.

²¹³ ARKAN, *Marka Hukuku*, C. II, s. 189.

²¹⁴ YILMAZ, s. 80.

²¹⁵ ERGÜNE, s. 219.

Lisans verenin markayı lisans alana kullandırmasını ve kullanımın devamlı olmasının sağlanması hususunda yükümlülüğü kapsamına lisans konusu hakkın mevcut ve geçerli olmasına ek olarak lisans konusu hak üzerinde üçüncü kişilerin hak iddiası da dahildir. Bu nedenle lisans veren, üçüncü kişinin üstün hakkına dayanarak markanın kısıtlanmasına ya da ortadan kaldırılmasına neden olacak hareketlerinden dolayı lisans alana karşı sorumlu olacaktır²¹⁶.

Üçüncü kişinin hak iddialarına karşı hasılat kirası sözleşmesinin hükümlerinden yararlanılarak (BK nun 275. maddesinin atfı gereğince) BK 253. uyarınca satım sözleşmesinin zapta karşı tekeffül hükümlerinin intibak ettirilerek uygulanması söz konusu olacaktır²¹⁷. Üçüncü kişilerin nispi red nedenleri çerçevesinde lisans konusu marka üzerindeki münhasır hak üzerinde iddia ettikleri haklara karşı BK nun 189 vd. da yer alan zapta karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu olacaktır²¹⁸.

Eğer üçüncü kişilerin lisans konusu üzerindeki etkisi onun bir subjektif hakkına dayanmakla birlikte aynı zamanda kamu hukukundan doğan bir yasaklama veya sınırlama tarzında da ortaya çıkıyorsa bu takdirde hukuki ayıptan bahsedilebilir ve BK nun 194 vd. maddelerinde yer alan ayıba karşı tekeffül hükümleri kıyasen uygulama alanı bulabilecektir²¹⁹. Lisans alanın kullanmasına izin verilen lisans konusu hakkın söz verilen nitelikleri taşımaması halinde lisans veren ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu olacaktır²²⁰.

Lisans sözleşmesinin yapılması sırasında üçüncü kişilerin ve lisans alanın hakları zamansal ve bölgesel açıdan çatışmasına rağmen bu durum lisans veren tarafından açıkça ya

²¹⁶ YILMAZ, s.81; GÜRZUMAR, s.143.

²¹⁷ TEKİNALP, s. 437; Doktrinde ÖZEL, BK'nun 252. maddesinin kıyasen uygulanması halinde sözleşmeden önce var olan üçüncü kişilerin hak iddiaları nedeniyle lisans verenin kusursuz sorumlu olması halinin hakkaniyete aykırı sonuç doğurabileceğini belirtmektedir (ÖZEL, s. 153). Ancak lisans verenin markanın kullanılmasını sağlama yükümlülüğü bulunduğundan lisans hakkını üçüncü kişilerin hak iddialarından kurtarmak durumundadır. Bu nedenle kusursuz sorumlu sayılmalıdır.

²¹⁸ YILMAZ, s. 77.

²¹⁹ YILMAZ, s. 82.

²²⁰ ONGAN, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 839; Lisans alan tarafından lisans sözleşmesine dayanılarak üretilen mal ve hizmetlerin rekabet kabiliyeti ve ürünün bizzat kendisine ait olan randımanı anlamına gelen ekonomik verimsizlikten, aksi sözleşmede kararlaştırılmadığı müddetçe lisans verenin sorumlu olmadığı hususunda fikir birliği mevcuttur, (YILMAZ, s. 84).

da susarak gizlenmişse hile hükümlerine başvurmak suretiyle lisans verenin culpa in contrehendo sorumluluğu doğacaktır²²¹.

Üçüncü kişilerin marka üzerinde hak iddia etmelerine sebebiyet verecek bir diğer hal inhisari lisans sözleşmesi akdedilmesine rağmen sözleşme yapıldıktan sonra üçüncü şahıslara da lisans hakkı tanınmasıdır. Bu durum akdin ihlali (BK .96 vd) sonucunu doğurur ve hatta koşulları oluşmuşsa sözleşmeyi haklı nedenle ve derhal feshetme olanağı gündeme gelebilir²²². Ancak daha önceden akdedilmiş bir lisans sözleşmesi mevcut ve ilgili sicilde de tescil edilmişse MarkKHK de m. 21/9 gereğince lisans veren sorumlu olmayacaktır. Çünkü bu halde lisans alanın sicile bakmayı ihmal etmemesi gerektiği kabul edilmelidir²²³.

Lisans verenin markanın kullanılmasının sağlanması yükümlülüğüne aykırı hareketi lisans sözleşmesine aykırılık halini oluşturacaktır. Lisans verenin kanuna ya da sözleşme hükümlerine aykırı hareket etmesi halinde lisans alan lisans verene karşı sözleşmeden doğan haklarını ileri sürebilir. Lisans verenin lisans alanın zararını tazmin yükümlülüğü BK'nun 96. vd. maddelerine dayanmaktadır. Bu doğrultuda lisans sözleşmesi imzalandıktan sonra lisans veren markanın kullanılmasının sağlanması, markanın koruma süresinin yenilenmesi gibi yükümlülüklerini ihlal ettiği takdirde sözleşmenin hiç ya da gereği gibi ifa edilememesinden lisans alana karşı sorumludur (BK m.96).

2. Marka Hakkının Sürdürülmesinin Sağlanması

Hakkın kullanımının devrini sağlayan lisans verenin kuşkusuz en önemli borçlarından biri de marka hakkının sürdürülmesini sağlamasıdır. Çünkü marka lisans sözleşmesi ani edimli bir sözleşme olmayıp sürekli borç doğurucu niteliğe sahip bir sözleşmedir. Bu nedenle sözleşme devam ettiği müddetçe lisans veren tarafından kullanıma engel haller ortadan kaldırılmalıdır. Bu doğrultuda lisans veren lisans alanın kullanma hakkına zarar verecek nitelikteki her duruma karşı lisans hakkını korumakla yükümlü olup marka hakkının devamının sağlanması için gerekli tedbirleri almak zorundadır.

²²¹ GÜRZUMAR, s. 146.

²²² GÜRZUMAR, s. 147.

²²³ YILMAZ, s.83.

Bu tedbirlerden biri markanın koruma süresinin dolmasının engellenmesi ve diğeri de lisans verenin marka hakkından vazgeçmemesidir. Bu gibi hallerde yargı mercilerince verilmiş bir karar olmaksızın marka hakkı sona ermektedir.

Marka hakkının ortadan kalkması sonucunu doğuran ve MarkKHK'nin 40. maddesinde yer alan hükme göre tescilli markanın koruma süresi 10 yıl olup koruma süresinin dolması ve markanın süresi içerisinde yenilenmemesi halinde marka hakkı sona erecektir. Dolayısıyla marka hakkının sürdürülmesi için koruma süresinin dolmasından sonra marka hakkının yenilenmesi gerekmektedir.

MarkKHK'nin Uygulama Şekli Gösterir Yönetmeliği'nin 16. maddesinde koruma süresi sona eren markanın sahibinin veya vekilinin yenileme ücretini ödemesi ile yenileceği belirtilmektedir²²⁴. Bu doğrultuda süresi on yıldan fazla olan marka lisans sözleşmelerinde markanın devamının sağlanması için lisans veren tarafından süre yenilenmelidir.

Markanın koruma süresinin bitiminden itibaren altı aylık süre içerisinde yenilenmeyen markalar hükümsüz sayılacaktır. Doktrinde **TEKİNALP**, yenilememe ile marka hakkı üzerindeki hakların da sona erdiğini ve sona erme ile birlikte markanın eski sahibinin sağladığı mali menfaatlerin tümü ve dolayısıyla markanın ekonomik değeri de sona ereceğinden lisans alanın artık herhangi bir lisans ücreti ödemeksizin markayı kullanmaya devam edebileceği görüşündedir²²⁵.

Her ne kadar markanın yenilenmemesi marka hakkının sona ermesi sonucunu doğursa da kanun koyucu tarafından markanın başkası adına tescili için özel bir düzenleme öngörülmüştür. MarkKHK'nin 8. maddesinin son fıkrasında yer alan bu düzenlemeye göre yenileme işleminin yapılmaması durumunda, önceki marka sahibi, markasını kullanmış olması şartıyla, koruma süresinin bitiminden itibaren 2 yıl içinde bir başka şahıs tarafından yapılacak marka başvurularına itiraz etme hakkına sahiptir²²⁶. Başka bir deyişle, yenilenmemiş marka, sahibi tarafından kullanılıyorsa iki yıl süreyle başkası adına tescil edilemeyecektir.

²²⁴ Doktrinde **ÖZEL**, yenileme harcını lisans alan ya da üçüncü bir kişinin ödeyebileceğinin de kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir, (**ÖZEL**, s. 166).

²²⁵ **TEKİNALP**, s. 454, yenilenmemiş markanın kullanımı korumasız korumayı ifade etmektedir.

²²⁶ **BİLGE**, Mehmet Emin, “ Marka Hakkının Yenilenmesi ”, *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan*, C.I, 1.Bası, İstanbul 2007, s.1039.

Lisans verenin uzatma bedelini ödemeyerek marka hakkının sona ermesine sebebiyet vermesi halinde borca aykırılık nedeniyle uğranılan zararın BK m. 96 hükümlerine göre tazmini gerekecektir²²⁷. Ancak yenilememenin marka sahibinin kusurundan kaynaklanmaması halinde BK m. 117 gereği sözleşme sonraki imkansızlık nedeniyle sona erecektir²²⁸. Lisans alan tarafından ödenmiş olan lisans bedeli, koruma süresini aşan kısmı da kapsıyorsa lisans veren sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre sorumlu olacaktır²²⁹.

Markanın koruma süresinin belirlenmesinde ortaya çıkabilecek sorunlardan biri de lisans sözleşmesinin iki gayri maddi hakkı kapsamıdır. Tarafların hem patenti ve hem de markayı bir lisans sözleşmesine konu etmeleri ve süre konusunda da belirleme yapmamaları halinde bu sözleşmenin patentler için öngörölmüş olan yirmi yıllık koruma süresine tabi olacağı kabulü gerekir²³⁰. Aynı lisans sözleşmesinde birden fazla markanın lisans verilmesi ve her bir markaya ilişkin lisans sözleşmesi de koruma süresi en uzun olan markaya göre belirlenmelidir. Aksi görüşte olan **ÇİÇEKÇİ**, marka lisans sözleşmesinin konusunu teşkil eden her bir markanın koruma süresinin ayrı ayrı belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir²³¹. Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Çünkü taraflar her bir markanın sona ereceği tarihin farklı olmasını isteselerdi bu durumu sözleşmede ayrıca kararlaştırabilir ya da farklı farklı sözleşmeler akdedebilirlerdi.

Marka hakkının sürdürülmesinin sağlanması için alınacak bir diğer tedbir lisans verenin marka hakkından vazgeçmemesidir²³². Marka hakkından vazgeçme, marka sahibinin markanın kullanım süresi dolmadan, marka hakkını kendi rızası ile terk etmesi ve markayı herkesin serbestçe kullanımına bırakması anlamına gelmektedir²³³.

Marka hakkının sona ermesi sonucunu doğuran bu hakka göre marka sahibi dilediği zaman marka hakkından vazgeçebilir. Marka sahibi markanın kullanılacağı malların ve/veya hizmetlerin tamamından veya bir kısmından vazgeçebilir. Marka sahibinin bu hakkının sınırını ise marka siciline kayıt edilmiş haklar ve lisans sözleşmesi oluşturmaktadır.

²²⁷ **ÖZEL**, s. 135.

²²⁸ **ÖZEL**, s. 135.

²²⁹ **SULUK**, s. 409.

²³⁰ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. II, s. 197.

²³¹ **ÇİÇEKÇİ**, s.100.

²³² **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. II, s. 199.

²³³ **TEKİNALP**, s. 454.

Marka siciline kayıt edilmiş hakların ve lisans sahiplerinin izni olmadıkça marka sahibi marka hakkından vazgeçemez. (MarkKHK m. 46 f. 3). Bu durumda taraflar lisans vereni garanti altına almak amacıyla lisans verenin marka hakkından vazgeçmek istemesi halinde lisans alanın bu işleme onay vereceği hususunda bir kaydı sözleşmeye koyabilirler. Sözleşmeye koyulan bu kaydın geçerliliği tartışma konusu yapılabilir. Bu takdirde sözleşme hükümlerinin yorumlanması ile bu hususun hakkın kötüye kullanılması çerçevesinde değerlendirilmesi gerekecektir²³⁴. Lisans veren tarafından sözleşmeye bu şekilde bir kayıt konulması halinde hükmün geçerliliği sözleşme hükümlerinin yorumlanması ve dürüstlük kurallarına uygun olup olmadığı değerlendirilerek tartışılmalıdır²³⁵.

Marka hakkından vazgeçmenin lisans sözleşmesine etki edeceği bir diğer husus ise alt lisans sözleşmesine ilişkindir. Lisans verenin marka hakkından vazgeçmesi halinde lisans alanın bu duruma onay vermesine karşılık alt lisans alan vazgeçmeye karşı çıkabilecek midir? Alt lisans sözleşmesi lisans sözleşmesinden daha geniş kapsamlı olamayacağından lisans alan vazgeçmeye karşı koyamayacaktır²³⁶. Kaldı ki asıl lisans sözleşmesine dayanarak marka hakkından vazgeçen lisans verenin bu hakkı alt lisans sözleşmesi ile sınırlandırılmaz²³⁷.

Buna karşılık lisans verenin lisans sözleşmesinde alt lisans sözleşmesi yapılmasına muvafakat etmesiyle vazgeçme hakkını zorlaştırabilecek durumu kendisi yarattığını ve sözleşmenin başlangıcında bu durumu öngörmesi gerektiğini belirten **ONGAN**, düzenlemede yer verilen maddenin geniş yorumlanması ve alt lisans alanların da lisans alan kavramı içine dahil edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir²³⁸.

Lisans verenin marka hakkından vazgeçmesi neticesinde lisans veren kendi kusuru sebebiyle lisans konusu hakkı sözleşme süresi boyunca lisans alanın kullanımına sunamayacak ve markanın sürdürülmesi borcuna da aykırı davranmış olacağı için BK m. 96 hükmü gereği lisans alanın zararlarını karşılamak durumunda kalacaktır²³⁹.

²³⁴ **ÖZEL**, s. 134.

²³⁵ **ÖZEL**, s. 134.

²³⁶ **ÖZEL**, s. 134.

²³⁷ **ONGAN**, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 844.

²³⁸ **ONGAN**, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 845.

²³⁹ **ONGAN**, *Garanti Yükümlülüğü*, s. 844.

Markanın devamının sağlanması yükümlülüğüne aykırılık oluşturacak olması nedeniyle marka tescil başvurusu yapılmış fakat henüz tescil edilmemiş marka için lisans sözleşmesi akdedilmesi halinde lisans veren başvurusunu geri çekemeyecektir²⁴⁰.

3. Markanın Kalitesinin Korunmasının Sağlanması

MarkKHK m. 21 f. 7 uyarınca marka sahibi, talimatlarıyla uygunluk içinde lisans alan tarafından üretilen malın veya sunulan hizmetlerin kalitesini garanti edecek önlemleri alır²⁴¹. Lisans verenin malın ya da sunulan hizmetin kalitesinin korunması için önlem almasının doğal bir sonucu da markanın kalitesinin korunması için gerekli bilgileri lisans alana temin etmesidir. Kaldı ki lisans alan tarafından bilgilerin olumlu olarak kullanılarak markanın geliştirilmesi lisans verenin yararına da olacaktır²⁴². Ancak bu borcun yerine getirilmemesi ise halkın gözünde markanın değerinin zedelenmesine sonucuna yol açabilir.

Lisans hakkının tanınması ile beraber markanın malın menşei gösterme fonksiyonun zayıfladığı hususuna değinilmişti. İşte mal ya da hizmetin coğrafi kaynağı konusunda tüketicinin yanılgısı dolaylı olarak halkın ilgili mal veya hizmetin kalitesi konusunda da yanılgısına sebebiyet vermektedir²⁴³. Markanın bu fonksiyonunu kaybetmemesi için lisans veren tarafından lisans yolu ile piyasaya sürülen malların kalitesinden sorumlu tutulabilecek tek bir işletme tarafından üretildiğini ve orjinal niteliklerinin marka sahibinin izni olmadan değiştirilmemiş olduğunu garanti etmesi beklenmektedir. Kalitenin korunması ile ifade edilmek istenen lisans alan tarafından aynı olmasa bile lisans verenin talimatlarıyla uygunluk içinde üretilen ve markanın kalitesini koruyan bir ürünün üretilmesi ya da piyasaya arzedilmesidir²⁴⁴. Esasen aynı kalitede ürünlerin piyasaya arzedilmesi halinde tüketici açısından malın kimin tarafından üretildiğinin önemi de kalmayacaktır.

²⁴⁰ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C. II, s. 199.

²⁴¹ Lisans veren markanın kullanımında kontrol sağlamalıdır; çünkü markanın başka bir şahıs tarafından başıboş kullanımı belirli mal ve hizmetlerin güvenilirliğini ifade eden markanın değerinin zarar görmesine yol açabilir (**ELİAS**, Stephan/**STİM**, Richard, *Patent, Copyright & Trademark An Intellectual Property Desk Reference*, 6th Edition, Orange County 2003, s.441); Lisans veren lisans alan tarafından üretilen malların kontrol edilmesi hakkını elinde bulundurmalıdır; her lisans sözleşmesinde yer alması gereken bu hüküm “kalite kontrolü” olarak bilinmektedir (**HALPERN**, W. Sheldon/**NARD**, Craig Allen/**PORT**, L.Kenneth, *Fundamentals of United States Intellectual Property Law: Copyright, Patent and Trademark*, Second Edition, Netherlands 2007, s.322-323).

²⁴² **ONGAN**, s. 76.

²⁴³ **YILMAZ**, Alper Çağrı, *Türk Marka Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri*, Ankara 2008, s.109.

²⁴⁴ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 136.

Lisans verenin malın kalitesine ilişkin önlemleri alacağı hususuna değinilmiş olmasına karşın MarkKHK’de ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak taraflar sözleşmeye kontrol mekanizmasına ilişkin hükümler koyabilirler. Örneğin lisans alana belirli kalite ve özellikte malların üretilmesi hususunda birtakım yükümlülükler yükleyip bu yükümlülüklerin ihlali halinde marka sahibinin satışı önleyebileceğine ilişkin bir kayıt koyabilirler²⁴⁵.

Lisans alan kendisinden beklenen yükümlülükleri yerine getirmez ve markanın belirli bir kalitede kalmasını sağlayamazsa lisans veren sözleşmeye aykırılık nedeniyle lisans alana karşı marka tescilinden doğan davaları kullanabilecektir. 556 sayılı KHK’nin 21. maddesine göre lisans sözleşmesine aykırı davranılması halinde marka sahibi lisans alan markadan doğan haklarını kullanma hakkına sahiptir. Dolayısıyla lisans sözleşmesine aykırı davranılması halinde marka hakkı tükenmiş sayılmayacaktır²⁴⁶. Lisans verenin kalitenin korunmadığı nedeniyle sözleşmenin ihlaline dayanarak dava açma hakkının bulunması kalitenin korunması için gerekli bilgileri lisans alana vermesi borcunu doğurduğunun bir göstergesidir²⁴⁷.

Markalar Kanunu Tasarısında da bu açıklamalarımıza paralel olarak markanın kalitesinin korunması kapsamında birtakım kriterler belirlenmiş ve özellikle lisans alanın bu yükümlülüklerle uymaması halinde yaptırımın ne olacağı hususuna değinmiştir. Tasarının 42. maddesinde 4. fıkrasında “... Lisans alanın, lisans sözleşmesinin; lisans süresini, marka örneğini, markanın kullanılacağı malların veya hizmetlerin kapsamını, markanın kullanılacağı coğrafi alanı ve lisans alan tarafından üretilcek malların ya da sunulacak hizmetlerin kalitesini belirleyen hükümlerine uyması zorunludur. Aksi takdirde marka sahibi, tescilli bir markadan doğan haklarını, lisans alana karşı ileri sürebilir ” düzenlemesi yer almaktadır²⁴⁸.

4. Lisans Veren Yan Yükümlülükleri

Lisans sözleşmesinin içeriğinin serbestçe belirlenebilmesi nedeniyle taraflar sözleşmede birtakım yan yükümlülükler kararlaştırma serbestisine de sahiptir. Bu yükümlülükler marka fonksiyonlarının gereği gibi yerine getirilmesi veya ticari hayattaki

²⁴⁵ ÇAMLIBEL TAYLAN, s. 212.

²⁴⁶ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s.200.

²⁴⁷ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s. 143.

²⁴⁸ Lisans verenin bu borcuna aykırı hareket etmesi sonucu üçüncü kişiler zarara uğrayabilir. Lisans verenin kontrol yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde üçüncü kişilerin uğrayacağı zarardan haksız fiil hükümlerine göre sorumlu olacağı kabul edilebilir (ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s.195, dn 80).

birtakım gereksinmelerin giderilmesi amacıyla yüklenebilir²⁴⁹. Aynı zamanda bu yükümlülükler kanundan veya doğruluk ve güven kurallarından da doğarlar²⁵⁰. Bu nedenle yan yükümleri tahdidi olarak saymak mümkün değildir. Ancak bu yükümlülüklerden birkaçına yer vermek de fayda vardır.

Taraflar lisans verenin asli borcu olan “lisans hakkının kullanımına” ilişkin birtakım yükümlülükler kararlaştırabilir. Örneğin, lisans konusu markaya ait kalitenin sağlanmasını teminen lisans veren tarafından lisans alana teknik destek sağlanması kararlaştırılabilir. Lisans alan tarafından sağlanması kararlaştırılan bu teknik desteğin kapsamına lisans alana gerekli ekipman ya da işçinin sağlanması dahil edilebilir. Bununla beraber lisans hakkının hizmete ilişkin olması halinde lisans alana ait işçilerin eğitiminin sağlanması gibi bir yan yükümlülük lisans verene yüklenebilir. Ancak lisans veren yeterli donanıma sahip olmadığı ya da maliyetinin fazla gelmesi nedeniyle lisans sözleşmesi akdetme yoluna başvurmuşsa bu takdirde lisans verenden teknik destek sağlaması beklenemeyecektir.

Ancak belirtmek gerekir ki, taraflar arasında lisans veren tarafından lisans alanın teknik eleman gücü ya da teknik destek sağlanacağı hususu açıkça kararlaştırılmamışsa sözleşmenin yapısı gereği kendiliğinden bu yükümlülüğün varlığı sonucuna ulaşmak uygun olmayacaktır²⁵¹.

Lisans verene yüklenmesi muhtemel bir diğer yükümlülük de yeni geliştirmelerin lisansa alana bildirilmesidir. Lisans veren, markada meydana gelen değişiklikleri ve gelişmeleri, lisans alana bildirmelidir ki, bu şekilde lisans alan tarafından markanın kullanılması ile tüketicilerin yanıltılması önlenmiş ve markanın garanti ve ayırt etme fonksiyonlarını da yerine getirmiş olur²⁵². Dürüstlük ilkesi gereği lisans verenin bu yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir.

Lisans verenin bir diğer yükümlülüğü taraflar arasında inhisari lisans sözleşmesinin akdedilmiş olması halinde lisans verenin rekabet etmeme yükümlülüğüdür. Ancak lisans veren tarafından inhisari lisans sözleşmesinde kendi kullanım hakkı açıkça saklı tutulmamışsa

²⁴⁹ ÇİÇEKÇİ, s.53.

²⁵⁰ ERDEM, Bahadır, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, II.Bası, İstanbul 2002, s.153.

²⁵¹ ÇİÇEKÇİ, s.54.

²⁵² ÇİÇEKÇİ, s. 55-56.

bu takdirde rekabetten kaçınma yükümlülüğünden bahsedilemeyecektir. Ayrıca inhisari olmayan lisans sözleşmelerinde de sözleşmede açıkça lisans verenin rekabet etmeme yükümlülüğü kararlaştırılmamışsa bu yükümlülük ancak lisans verenin sadakat borcu çerçevesinde değerlendirilebilir.

Rekabetten kaçınma yükümlülüğü ile ilgili akla gelecek diğer bir husus inhisari lisansta lisans verenin lisans hakkını kullanmama gibi bir yükümlülüğünün bulunması halinde lisans konusu markayla aynı ya da benzer işaretleri içeren bir markanın kullanılmaması da lisans verenin borçları arasında sayılabilecek midir? Bu durumda MK m. 2 de yer alan dürüstlük kuralı gereği sözleşme kapsamında tarafların birbirlerini koruma ve birbirleriyle rekabet etmeme gibi yükümlülüklerinin bulunduğu bu nedenle ne markanın kullanılması ne de işaretin marka olarak tescilinin talep edilmemesi gerekir²⁵³. Ancak lisans alanın bu şekilde bir markanın mevcut olduğunu bilmesi ya da MarkKHK'nin 14. maddesinde yer alan düzenlemeye göre markanın beş yıl süreyle kullanılmaması halinde iptalinin söz konusu olduğu durumlarda böyle bir yükümden bahsedilemeyecektir²⁵⁴. Çünkü dürüstlük kuralları ve sözleşmeden kaynaklanan güven ilişkisi nedeniyle sözleşmenin tarafları birbirlerine zarar verecek eylemlerden kaçınmak durumundadır.

Lisans verenin bir diğer yan yükümlülüğü ise üçüncü kişilerin markaya tecavüzü halinde gerekli önlemleri almasıdır. Bu yükümlülük lisans verenin marka hakkının kullanılmasının sağlanması borcundan kaynaklanmaktadır. Üçüncü kişiler tarafından markaya tecavüz edilmesi halinde marka sahibi tecavüzün durdurulması ve önlenmesini talep edebileceği gibi tecavüzün giderilmesini de mahkemeden talep edebilecektir. Zira markaya tecavüz edilmesi halinde lisans alanın bu tecavüzden olumsuz yönde etkilenmesi kaçınılmazdır.

²⁵³ ÖZEL, s. 164.

²⁵⁴ ÖZEL, s. 165.

B. Lisans Alanın Borçları

1. Lisans Bedeli Ödeme Borcu

Sözleşmede kararlaştırılmış olması halinde lisans alanın en önemli yükümlülüklerinden birisi lisans bedeli ödemektir. Lisans bedeline ilişkin açıklamalara marka lisans sözleşmesinin unsurları arasında yer verilmiştir²⁵⁵.

2. Markayı Sözleşmeye Aykırı Kullanmama Borcu

Lisans alanın markayı kullanma borcu olup olmadığı hususunda doktrinde görüş ayrılıkları olmuştur. Lisans alanın kullanma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı hususu basit ve inhisari lisans ayrımı gözetilerek yapılmıştır. Sözleşmede inhisari olmayan lisansın kararlaştırılması halinde lisans veren kendisi ya da bir üçüncü şahıs aracılığıyla markanın kullanılmasını sağlayabilecektir. Buna karşın inhisari lisansta lisans veren markayı kullanma hakkını saklı tutmamışsa ve lisans alan da markayı kullanmazsa markanın hiç kullanılmaması gibi bir durum ortaya çıkabilir. Bu nedenle doktrinde inhisari olmayan lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü bulunmadığı²⁵⁶ buna karşılık inhisari lisans alanın kullanma yükümlülüğü bulunduğu ileri sürülmüştür.

Doktrinde **ARKAN**, inhisari olmayan lisansın söz konusu olduğu durumlarda başka şahıslara da lisans hakkı tanınabileceğinden bahisle lisans bedelinin kullanma üzerinden hesaplanması gibi özellik arzeden durumlar hariç lisans alanın markayı kullanmak zorunda olmadığı buna karşılık inhisari lisansta lisans veren markayı kullanma hakkını saklı tutmamışsa lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünün olduğundan bahsedilebileceğini ileri sürmektedir²⁵⁷. Gerçekten de inhisari lisans sözleşmesinde lisans veren hakkını saklı tutmamışsa kendisi dahi marka hakkını kullanamayacağından inhisari lisans alanın markayı kullanmakla yükümlü olduğu kabul edilmelidir. İnhisari olmayan lisansta ise marka sahibi marka hakkını kullanarak sona ermesini engelleyebilir. Doktrinde diğer bir görüş lisans türüne

²⁵⁵ Bkz. s. 45 vd.

²⁵⁶ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 201.

²⁵⁷ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 201 vd ; **ÇAMLİBEL TAYLAN**, s. 216.

göre ayırım yapmaksızın lisans alanın kullanma yükümlülüğünün bulunduğu varlığına işaret etmektedir²⁵⁸.

MarkKHK'nin 14. maddesinde yer alan "Markanın, tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde, haklı bir neden olmadan kullanılmaması veya bu kullanıma beş yıllık bir süre için kesintisiz ara verilmesi halinde, marka iptal edilir" hükmü gereği markayı kullanmamanın hak kaybına sebebiyet verebilecek olması halinde lisans alanın kullanma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Markanın lisans sözleşmesine konu olabilmesi için sözleşmeden önce kullanılıyor olması şartı aranmamaktadır. Ayrıca sözleşme ile kendi lehine bir hak iktisap eden kimsenin bu hakkı mutlaka kullanmak zorunda olduğu yönünde bir kural da mevcut değildir. Ancak bu hükme göre markanın tescil tarihinden itibaren beş yıl içinde haklı bir neden olmaksızın kullanılmaması veya bu kullanıma beş yıllık bir süre için kesintisiz ara verilmesi halinde markanın iptali söz konusu olmaktadır. Bu nedenle özellikle inhisari lisansın söz konusu olduğu durumlarda marka sahibi de kendi hakkını saklı tutmamışsa markanın iptaline sebebiyet vermemek için lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilebilir.

Bazı durumlarda ise marka lisans sözleşmesi yapılması ile beraber lisans alan markayı kullanmak zorunda kalmaktadır. Lisans bedeli parça başına ücret olarak kararlaştırılmışsa lisans alan lisans hakkını kullanmak zorunda kalacaktır. Aksi halde lisans hakkını kullanmadığı için lisans bedelini ödeyemeyecek ve sözleşmeden doğan edimini yerine getiremeyecektir.

Lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünün tespitinde taraf iradelerine de yer vermek gerekmektedir. Eğer lisans sözleşmesinin konusunu tanınmış bir marka teşkil ediyorsa markanın piyasadaki tanınmışlığını kaybetmemesi için kullanılması ve reklamının yapılması gerekmektedir. Lisans verenin lisans sözleşmesi yapma yönündeki iradesi markayı çeşitli bölgelerde pazara sunarak tanınmışlığını artırmak da olabilir. Bazı durumlarda markanın prestiji açısından da lisans alanın kullanma yükümlülüğünün varlığı kabul edilebilir. Bu tür

²⁵⁸ ARBEK, s. 185; Yazara göre lisans konusundan faydalanma yükümlülüğü tipik bir yükümlülük olup FSEK'nun 58. maddesinde lisans konusundan gereği gibi faydalanmama halinde lisans verene sözleşmeden cayma hakkı tanındığından lisans sözleşmelerinde lisans alanın kullanma borcu olduğu kabul edilmelidir. Oysa borçlunun edimini hiç ya da gereği gibi ifa etmemesi nedeniyle alacaklıyı güvence altına alma amacını güden cayma hakkı markayı kullanma yükümlülüğünün bir göstergesi olarak değerlendirilemez.

durumlarda lisans alan markanın tanınmışlığını kaybetmesine sebebiyet vermemek için markayı kullanmak durumundadır.

Bu açıklamalar doğrultusunda lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığını her somut olayın ve taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesinin özelliklerini dikkate alarak değerlendirmek yerinde olacaktır.

Lisans alan markayı lisans sözleşmesine ve 556 sayılı KHK’de belirtilen hükümlere uygun olarak kullanmakla yükümlüdür. 556 sayılı KHK’de belirtilen hükümlere uygun kullanımı kavramına markanın ciddi kullanılması da dahil olmaktadır. 556 sayılı KHK’nin 42. maddesinin 1. fıkrasının c bendinde “... ciddi biçimde kullanma hükümsüzlük nedeni sayılmaz” şeklinde yer alan düzenlemede yer verilen bu kavramın tanımı yapılmamıştır. Markanın ciddi kullanımı her somut olaya göre farklı değerlendirilmelidir. Markanın tescil edildiği mal ve hizmetler için kullanılması, markanın işlevine uygun olarak kullanılması veya mevcut pazarın korunması amacıyla yapılan kullanımlar ciddi kullanım olarak kabul edilmelidir²⁵⁹.

Markanın aynı zamanda marka hukukuna özgü bir şekilde kullanılması gerekmektedir. Marka hukukuna özgü kullanım, markanın ambalajı üzerine ya da kendi üzerine konularak kullanılmasıdır. Bu yolla tüketicilerin markayı tanınması sağlanmaya çalışılmaktadır. Özetle marka hukukuna özgü kullanımdan anlaşılması gereken markanın devamını sağlayıcı kullanımdır²⁶⁰.

Lisans alan markayı kullanırken markanın hükümsüzlüğüne neden olacak durumlar yaratmamalıdır. 556 sayılı KHK’nin 42. maddesinin e bendinde yer alan hükme göre hak sahibi veya yetkili kıldığı kişi tarafından kullanım sonucunda tescil edildiği mal ve hizmetlerin niteliği, kalitesi, üretim yeri ve coğrafi kaynağı konusunda halkta yanlış anlama ihtimalinin ortaya çıkması halinde markanın hükümsüz sayılmasına karar verilir. Bu nedenle lisans alan tarafından bu tür yanlış anlamalara mahal verilmemelidir²⁶¹.

²⁵⁹ SERT, Selin, *Markanın Kullanılması Yükümlülüğü*, Ankara 2007, s.51; ÖZARMAĞAN, Müge, *Marka Hakkının Kullanmama Nedeniyle Sona Ermesi*, İstanbul 2008, s.34.

²⁶⁰ ÇİÇEKÇİ, s.65.

²⁶¹ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.144.

Markanın kullanımıyla ilgili olarak MarkKHK nin 21. maddesinin 5. fıkrasında yer alan hükme göre aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa lisans hakkını alan kişi markanın koruma süresinde markanın kullanılmasına ilişkin her türlü tasarrufta bulunabilir. Bu düzenleme doktrinde eleştirilere neden olmuştur. **ARKAN**, lisans sözleşmesinin niteliği gereği lisans alanın marka hakkını KHK ve sözleşme hükümleri çerçevesinde kullanma yetkisi bulunduğundan bu hükmün gereksiz olduğunu ifade etmiştir²⁶². Ayrıca MarkKHK' nin 14. maddesinde marka sahibinin izni dahilinde kullanılan markanın kullanılmış kabul edileceği açıkça düzenlenmiştir. Bu hükümde lisans alanın markanın kullanılabilmesi için gerekli olan ve kullanılmaya yardımcı nitelik (markanın malın ambalajının ve kolilerin üstüne konulması gibi) taşıyan her eylemde bulunabileceği kastedildiğinden hükümde kullanılan “tasarruf” kelimesi isabetsizdir²⁶³. Her ne kadar tasarruf kelimesinin isabetsiz olduğu görüşüne katılsak da her halde, lisansın özünü sınırlayacak şekilde, lisans alanın markayı kullanımını imkansız hale getirecek ya da lisans alanın menfaati kalmayacak şekilde kısıtlamalar getirilmemelidir²⁶⁴.

Lisans alanın markayı sözleşmeye aykırı kullanmama yükümlülüğünün kapsamına lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz olarak genişletmemek de dahildir. 556 sayılı KHK'nin 61. maddesinin d bendinde yer alan hükme göre marka sahibi tarafından lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek marka hakkına tecavüz sayılan fiiler arasında sayılmıştır.

Doktrinde bu hükmün 556 sayılı MarkKHK'nin 21. maddesinin 8. fıkrası ile uyumlu olmadığı ileri sürülmüştür. 556 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 8. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre sözleşme şartlarının lisans alan tarafından ihlal edilmesi halinde tescilli bir markadan doğan haklar lisans alana karşı dava yoluyla ileri sürülebilecektir. Bu düzenlemede hem akde aykırılık halinden kaynaklanan taraf sıfatıyla dava açma hakkının varlığı hem de marka hakkı dolayısıyla hak sahibi sıfatıyla dava açma hakkının varlığına birarada yer verilmiştir. Bu hükme göre lisans yoluyla verilmiş marka hakkına tecavüz halinde marka sahibinin ilgililere karşı marka hukukundan doğan haklarını kullanma hakkı bulunduğundan

²⁶² **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 202; **DURSUN**, s. 156.

²⁶³ **TEKİNALP**, s. 437.

²⁶⁴ **ÇİÇEKÇİ**, s.66.

marka sahibinin hakkı tükenmiş²⁶⁵ olmaz ve lisans veren markadan doğan haklarını lisans alana karşı ileri sürülebilir²⁶⁶.

556 sayılı KHK'nin 61/d bendine göre lisans hakkının izinsiz genişletilmesi ve devri de marka hakkına tecavüz teşkil ettiğinden lisans veren KHK'den kaynaklanan bir koruma sağlayabilecektir. Ancak 21. maddenin 8. fıkrasındaki ibaresinden sözleşme ne şekilde ihlal edilirse edilsin marka sahibinin tescilli marka hakkına dayanarak talepte bulunabileceği hususu anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle 21. maddenin 8. fıkrasında yer alan hüküm daha geniş kapsamlıdır²⁶⁷. Oysaki lisans veren, lisans sözleşmesinin süresi, lisansın kullanılacağı bölgeyi, marka şeklini, lisans kapsamına giren mal ya da hizmetlerin kalitesini belirleyen hükümlerin ihlali halinde tescilli markadan doğan haklarını kullanmalı, bunlar dışında kalan aykırılık halinde ise BK 96 vd hükümleri gereğince tazminat talebinde bulunma hakkına da sahip olmalıdır²⁶⁸. Nitekim Marka Kanunu Tasarısında da bu madde değişikliğe uğramış ve daha dar bir düzenlemeye yer verilmiştir²⁶⁹.

556 sayılı KHK nin bu maddesine paralel bir hüküm 89/104 sayılı Yönerge'nin 8. maddesinde yer almaktadır. Bu maddeye göre lisans veren, lisans sözleşmesinin süresinin, lisansın verildiği mal ya da hizmetlerin kapsamının, şeklinin, markanın tahsis edildiği bölgenin ya da lisana alan tarafından üretilen malların ya da sağlanan hizmetlerin kalitesinin ihlal edilmesi halinde, lisans alana karşı markadan doğan haklarına başvurabilir.

Bu doğrultuda 21. maddenin yaptırımının 61. maddenin d bendinde yer alan lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek şeklinde ihlali halinde uygulanacağını anlamak gerekmektedir.

²⁶⁵ Tescilli bir markanın tescil kapsamındaki mal üzerine konularak marka sahibi tarafından veya onun izni ile Türkiye'de piyasaya sunulmasından sonra mallarla ilgili fiiller marka tescilinden doğan hakkın kapsamı dışında kalır; yani marka tükenmiş olur; Ancak marka sahibi, malın piyasaya sunulmasından sonra, üçüncü kişiler tarafından değiştirilerek veya kötüleştirilerek ticari amaçlı kullanılmasını önleme yetkisine sahip olacaktır (Y. 11. HD 09. 11. 2000 tarih, 2000/7381 E. , 2000/8746 K. , www.kazanci.com, 31. 01.2010).

²⁶⁶ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 200.

²⁶⁷ ARKAN, Sabih, “ Marka Hakkının Tüketilmesi ”, *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan*, Ankara 1998, s.204, dn. 30.

²⁶⁸ ÇİÇEKÇİ, s. 93; ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 201.

²⁶⁹ Tasarının 42. maddesinin 4. bendinde yer alan hükme göre “ Lisans veren, lisans alan tarafından üretilen malın veya sunulacak hizmetlerin kalitesini garanti altına alacak önlemleri alır. Lisans alanın, lisans sözleşmesinin; lisans süresini, marka örneğini, markanın kullanılacağı malların veya hizmetlerin kapsamını, markanın kullanılacağı coğrafi alanı ve lisans alan tarafından üretilen malların ya da sunulacak hizmetlerin kalitesini belirleyen hükümlerine uyması zorunludur. Aksi takdirde marka sahibi, tescilli bir markadan doğan haklarını, lisans alana karşı ileri sürülebilir ”, www.tbmm.org.tr, 08. 12. 2009.

Lisans hakkını izinsiz genişletmenin kapsamına hangi hallerin girdiğinin tespiti açıklanmaya muhtaçtır. 556 sayılı KHK'nin 61. maddesinin d bendinde yer alan markaya tecavüz hallerinin 89/104 sayılı yönergenin 8. maddesi çerçevesinde yorumlanmasından yola çıkarak başlıca halleri şu şekilde sıralayabiliriz :

Marka lisans sözleşmesinde sürenin izinsiz olarak genişletilmesi lisans hakkının izinsiz olarak genişletilmesine yol açar. Marka lisans sözleşmesi belirli bir süre için yapılmışsa, taraflar arasında belirlenen bu sürenin bitimi ile lisans hakkı da sona erecektir. Dolayısıyla sürenin dolmasıyla beraber lisans alan lisans hakkı üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunamayacaktır.

Markanın koruma süresinin on yıl olması nedeniyle marka lisans sözleşmesinin de on yılın bitiminde sona ereceği düşünülmemelidir. Tescilli markanın koruma süresinin on yılın bitiminde yenilebilmesi imkanı karşısında marka lisans sözleşmesinin de sona ereceği şeklinde yaklaşım gerçeği yansıtmayacaktır²⁷⁰.

Marka lisans sözleşmesinin izinsiz kullanımının kapsamına sözleşmenin lisans veren tarafından feshedilmesi halinde lisans alanın lisans hakkını kullanmaya devam etmesi de girmektedir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesi ister taraflarca tayin edilen sürenin dolması ile ister lisans veren tarafından sözleşmenin feshedilmesi ile son bulsun lisans alanın lisans hakkını kullanmaya devam etmesi marka hakkına tecavüz teşkil edecektir. Ancak burada ayrıca sözleşme sonrası doğan bir borca aykırılıktan da bahsedilecektir. Dolayısıyla lisans veren, marka hakkından kaynaklanan koruma kapsamında tecavüzün durdurulmasını talep edebileceği gibi kendisine tanınmış olan tazminat taleplerini de ileri sürebilecek veya bu taleplerini sözleşmeden doğan sorumluluğa dayandırarak BK m. 96 vd. uyarınca kusur karinesini ileri sürebilecektir²⁷¹.

Marka lisans sözleşmesinin sona ermesinden sonra lisans alan tarafından sürenin genişletilmesine sebebiyet verecek hallerden biri de markayı taşıyan mallara ilişkin lisans alanla üçüncü kişiler arasında akdedilmiş satım sözleşmesidir. Lisans sözleşmesinin bitiminden önce kurulmuş bir satış ilişkisinin lisans sözleşmesinin süresinin bitiminden sonra da devam etmesi izinsiz genişletme sayılacak mıdır ? Satım ilişkisi lisans sözleşmesi devam

²⁷⁰ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 197.

²⁷¹ YILMAZ, s. 113; GÜRZUMAR, s. 180.

ederken kurulmuş olduğu için mal ya da hizmetin süre bitiminden sonra satılmasının izinsiz genişletme sayılamayacağı kanaatindeyiz²⁷². Ancak sözleşmede lisans sözleşmesinin sona ermesinden sonra lisans alanın hiçbir şekilde lisans konusu markayı taşıyan malları piyasaya arz etmeyeceği kararlaştırılabilir. Lisans sözleşmesinin kalite şartlarına uyulmadığı nedeniyle feshi 556 sayılı KHK m. 61/d anlamında izinsiz genişletme olarak sayılacağından satım sözleşmesi lisans sözleşmesi devam ederken kurulmuş olsa bile lisans alan malları satamayacaktır²⁷³.

Lisans hakkının izinsiz olarak genişletilmesine ilişkin olarak gündeme gelmesi muhtemel bir diğer husus bölge yönüyle genişletmedir. Lisans sözleşmesinin belirli bir bölge için verilmiş olması halinde lisans alan o bölgenin dışında lisans hakkını kullanamayacaktır. Dolayısıyla sınırlanan bölge dışında malların satışının yapılması lisans yoluyla tanınan malların izinsiz genişletilmesi sayılacak ve marka hakkına tecavüz oluşturacaktır. Ancak üçüncü kişilerin satın aldıkları malları bölge dışına çıkarmasında sakınca bulunmamaktadır.

Lisans alan tarafından lisans hakkı lisans sözleşmesine konu edilen mal ve hizmetler yönünden izinsiz genişletilebilir. Lisans çeşitlerinden biri olan kısmi lisans da lisans sözleşmesine konu olabilir. Başka bir anlatımla lisans sözleşmesi tescil edildiği mal ya da hizmetlerin bir kısmı için yapılmış olabilir. Bu takdirde lisans alan kendisine tanınan mal ya da hizmetlerin dışındaki mal ya da hizmetler için lisans hakkını kullanamayacaktır. Örneğin markanın lisansı parfüm ürünlerinde kullanılmak üzere lisans alana bırakılmışsa lisans alanın lisansı duş jeli için de kullanması marka hakkına tecavüz oluşturacak, izinsiz genişletme olacaktır.

Marka lisans sözleşmesinde lisans hakkının kullanım tarzı da sınırlanmış olabilir. Örneğin lisans veren markanın sadece satış ya da servis mahali içerisinde levha şeklinde asılarak ya da sadece ilan ya da faturalarda kullanılmasına mücade etmişken lisans alanın markayı ürünlerin üzerine ya da ambalajına koyarak piyasaya arz etmesi lisans sözleşmesine aykırılık teşkil edecek ve lisans sözleşmesi izinsiz genişletilmiş olacaktır²⁷⁴. Bu takdirde lisans veren markadan doğan haklarını lisans alana karşı ileri sürebilecek ve tecavüzün durdurulmasını talep edebilecektir.

²⁷² ÇİÇEKÇİ, s. 94.

²⁷³ ÇİÇEKÇİ, s. 94.

²⁷⁴ TEKİNALP, s. 459.

Marka lisans sözleşmesinde markanın tek başına kullanılacağına ilişkin bir hüküm yer almasına rağmen lisans alanın bu işaretin yanına kendi markasını da ilave ederek piyasaya arz etmesi KHK nin 61 /d bendine aykırılık teşkil edecektir²⁷⁵. Aksi halin kabulü halinde lisans alanın kendine ait markanın tanıtılmasını sağlamak için lisans konusu markanın sahip olduğu tanınmışlıktan faydalanmasına imkan verilmiş olacaktır.

Lisans alanın markanın şeklinin değiştirilmesine ilişkin eylemi de marka hakkına tecavüz teşkil edecektir. Kanaatimizce lisans sözleşmesinin en hassas bölümünden biri de markanın şekline ilişkindir. 89/ 104 sayılı Yönerge'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında markanın şeklinin ihlal edilmesi halinde lisans alanın markadan doğan haklarını ileri sürebileceğini ifade etmiştir. Çünkü bu halde tescilli markanın benzerinin kullanılmasına ilişkin bir durum yaratılacak ve tüketici kitlesi nezdinde karıştırılma ihtimali vukua gelebilecektir²⁷⁶. Nitekim markanın tescil edilmiş halinden farklı kullanılması halinde marka hakkı sözleşmeye aykırı kullanılmış olmaktadır²⁷⁷. Dolayısıyla lisans alan markanın şeklinde herhangi bir ekleme ya da değişiklik yapmadan markayı kullanmak zorundadır.

Lisans alan tarafından markanın kalitesinin ihlal edilmesi de bu kapsamda değerlendirilmelidir. Lisans alanın borçlarından biri olan kalitenin korunmasının sağlanması borcuna aykırı davranışının lisans sözleşmesine de aykırılık oluşturacağı şüphesizdir. Lisans veren bu takdirde markadan doğan haklarını lisans alana karşı ileri sürebilir. Nitekim 89/104 sayılı yönergenin 8. maddesinin 2. fıkrası kapsamına kalitenin ihlal edilmesi de alınmıştır. Dolayısıyla markanın kalitesinin bozulmasına sebebiyet veren lisans alana karşı markadan doğan hakların kullanılması ve kalite ihlalinin de izinsiz genişletme kapsamında olduğunun kabulü gerekir.

Lisans veren markanın kalitesinin korunmasını teminen birtakım denetim mekanizmaları da geliştirerek kalite kriterleri belirleyebilir. Belirlenen kriterlerin lisans alan

²⁷⁵ **TEKİNALP**, s. 459.

²⁷⁶ **ARKAN**, *Marka Hukuku*, C.II, s. 220.

²⁷⁷ "... "İÇİM" ibaresinin diğer davalılarca fason olarak üretilip pazarlanan ürün ambalajları üzerinde tescil edildiği biçimde kullanılmayıp " İÇİM " ibaresinin öne çıkarılarak ve davacı markası ile iltibas doğuracak biçim ve yazı karakteri-kompozisyonu ile kullanıldığı dosyadaki kanıtlarla sabit olduğundan, bu eylemin 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 61. maddesi uyarınca davacının marka hakkına tecavüz ve haksız rekabet oluşturduğunun kabulüne ... ", Y. 11. HD , 05.04.2007 tarih, 2005/14027 E. , 2007/5338 K. , www.kazanci.com, 27.02.2010.

tarafından sağlanamamasının izinsiz genişletme kapsamına gireceği yönünde taraflar açıkça anlaşma sağlayabileceklerdir.

MarkKHK nin 21. maddesinin 4. maddesinde lisans sahipleri, lisanstan doğan haklarını üçüncü kişilere devredemez ve alt lisans veremeyeceği düzenlenmiştir. Bu hükme paralel olarak MarkKHK nin 61. maddesinin d bendinde ise izinsiz devrin markaya tecavüz oluşturacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz olarak üçüncü kişilere devretmek fiili marka hakkına tecavüz sayılmaktadır.

Hükümde yer alan “devir” kelimesini geniş yorumlamak gerekmektedir. Devir kelimesinden MarkKHK nin 9. maddesinde yer alan hükümlere göre markanın üçüncü kişilere kullandırılmasının anlaşılması yerinde olacaktır²⁷⁸.

Yukarıda sayılan tüm bu izinsiz genişletme hallerinde lisans alan markayı sözleşmeye uygun olarak kullanmamış olacaktır.

3. Kaliteyi Koruma Borcu

Lisans alanın borçlarından biri de kaliteyi koruma borcudur. Yukarıda da değinildiği gibi marka sahibinin (lisans veren) mal ya da hizmetlerin kalitesini garanti edecek önlemleri alma hakkı bulunmaktadır. Buna karşılık lisans alanın da lisans verenin talimatlarına ve sözleşmeye uygun olarak malın kalitesini koruma borcu bulunmaktadır. Esasen markayı kullanan ve piyasaya arz eden lisans alandır. İşte markasının kullanma hakkını devreden lisans verenin markasının da belirli bir seviyede kalması bir anlamda lisans alanın insiyatifindedir.

Lisans alanın bu borcu lisans verenin markasını kullanmak ve markalı ürünleri piyasaya sürmek konusunda lisans verenin talimatlarına uymak ve markanın kalitesini korumakla yükümlü olmasından kaynaklanmaktadır²⁷⁹. Bu kapsamda lisans alan, kendisine bildirilmiş olan teknik geliştirme ve iyileştirmeleri kullanmak zorundadır. Ayrıca lisans alan,

²⁷⁸ TEKİNALP, s. 460.

²⁷⁹ ONGAN, s. 81.

lisans verenin denetim yükümlülüğü çerçevesinde, malın veya hizmetin sağlanması için yapacağı denetimlere ve alacağı tedbirlere de katlanmak durumundadır²⁸⁰.

Lisans alanın bu borcunun önemi, markanın mal veya hizmetleri diğerlerinden ayırt etme fonksiyonu, aynı zamanda markayı taşıyan ürünlerin, hiç bir aşamada marka sahibinin denetimi olmadan değişikliğe tabi tutulmadığı yolunda bir garantiyi de kapsamından kaynaklanmaktadır²⁸¹.

Taraflar arasında akdedilen sözleşmede birtakım kalite standartları belirlenebilir. Bu durumda lisans alan sözleşmede belirlenen kalite şartlarına uymakla yükümlü olacaktır. Aksi halde sözleşme hükümlerine aykırı hareket etmiş olacaktır.

4. Hesap Verme Borcu

Lisans verenin lisans alanın defter ve kayıtları üzerinde lisans bedeline ilişkin olarak inceleme yapma hakkına karşılık, lisans alanın da hesap verme yükümlülüğü bulunmaktadır. Lisans veren bu hakkını bizzat kullanabileceği gibi bu konuda uzman olan kimse ya da şirketlere de yaptırabilir²⁸².

Lisans sözleşmesinde hesap vermeye ilişkin açık bir kayıt bulunmasa bile lisans alanın bu borcu MK nun 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralından çıkarılabilir²⁸³. Özellikle lisans bedelinin ciro üzerinden ödenmesi öngörülen sözleşmelerde lisans alanın hesap verme yükümlülüğünün olduğu varsayılmalıdır. Uygulamada taraflar olası uyuşmazlıkları bertaraf etmek için sözleşmeye koyacakları kayıtla lisans alan için bu yükümlülüğü öngörebilirler.

Lisans veren tarafından lisans alanın defter ve kayıt incelemesi makul zamanlarda ve ölçüde yapılması gerekmektedir. Bu zaman lisans sözleşmesinde kararlaştırılabileceği gibi taraflar arasında daha sonradan tayin edilecek bir zamanda da inceleme yapılabilir. Ancak her halukarda inceleme, zamanın, yerin ve yöntemin belirlenmesi bakımından dürüstlük ilkelerine uygun olmalıdır.

²⁸⁰ ÇİÇEKÇİ, s. 67.

²⁸¹ ARKAN, *Marka Hukuku*, C.II, s. 200.

²⁸² ÖZSUNAY, s. 680, dn. 34.

²⁸³ YILMAZ, s. 103.

Lisans alanın hesap verme borcunun kapsamına defter ve kayıtların incelenmesinin yanı sıra markanın kalite ve güvencesine uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı da dahil olmalıdır. Lisans alan markayı kalitesine uygun olarak kullanmak zorundadır. Bu doğrultuda lisans verene markanın kalitesine uygun olarak kullanılmasına ilişkin olarak hesap vermekle yükümlüdür.

5. Reklam Yapma Borcu

Lisans alanın markanın reklamını yapma yükümlülüğü her somut olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir.

Taraflar sözleşmede açıkça reklam yapılacağına ilişkin bir kayıt koyabilir. Ancak taraflarca sözleşmeye bu yönde bir hüküm koyulmamışsa lisans sözleşmesinin yapılış amacından yola çıkılarak yorum yapılabilir. Örneğin, lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünde bulunup bulunmadığı yönündeki açıklamalarımızdan yola çıkarsak lisans veren tarafından markanın çeşitli bölgelerde pazara sunulması markanın değer kazanması amacıyla lisans sözleşmesi yapılması yoluna gidilmişse lisans alanın reklam yapma borcunun varlığı kabul edilmelidir.

Öte yandan lisans bedelinin net karın belli bir yüzdesi olarak kararlaştırılması halinde lisans alanın reklam yaparak markayı tanınmış hale getirme ve ekonomik değerini artırma amacıyla reklam yapması gerektiği ileri sürülebilir. Gerçekten de lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğünün bulunması halinde markayı tanıtmak için faaliyette bulunması gerekmektedir²⁸⁴.

Marka lisans sözleşmesinin konusunu tanınmış bir markanın oluşturması halinde de lisans alanın markanın tanınmışlığını kaybetmemesi için reklam yapmakla yükümlü olduğu kabul edilmelidir. Ancak bu yükümlülük lisans alanı ekonomik yönden sarsacak şekilde aşırı ölçüde olmamalıdır.

²⁸⁴ ÇİÇEKÇİ, s. 68.

6. Lisans Alanın Yan Yükümlülükleri

Lisans veren gibi lisans alanın da birtakım yan yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu yükümlülüklerden ilkini inhisari olmayan lisans sözleşmesinde lisans alanın kendisinden başka kimselerin de lisans hakkını kullanmasına katlanması oluşturmaktadır. Ancak inhisari lisans sözleşmesinde lisans veren açıkça kendi kullanma hakkını saklı tutmadıkça lisans alan bu şekilde bir yükümlülük altında olmayacaktır. Zira lisans alan markayı inhisari olarak kullanma hakkına sahip olmaktadır.

Lisans alanın bir diğer yükümlülüğü markanın geliştirilmesidir. Esas olan lisans sözleşmesi ile beraber üzerinde lisans hakkı tesis edilen markanın aynen kullanılması olsa da zamanın gereklerini yerine getirmek ve markayı geliştirmek ve modernize etmek adına revizyona gidilebilir²⁸⁵.

Lisans alan markayı sürekli kullanacağı için üçüncü kişilerin markaya tecavüzü halinde bu tecavüzü marka sahibine bildirmesi bir diğer yükümlülüğüdür. Lisans alanın marka hakkının korunmasına katkıda bulunması hem kendi ve hem de marka sahibinin menfaatinedir. Örneğin basit lisans hakkı sahibinin doğrudan doğruya dava açma hakkının bulunmaması nedeniyle marka hakkının ihlali halinde derhal marka sahibine bildirimde bulunmalıdır. Ayrıca marka lisans alan tarafından devamlı olarak kullanıldığı için tecavüz durumunun ilk olarak lisans alan tarafından tespit edilebilmesine imkan bulunmaktadır. Lisans alan lisans verenin vekili ya da mümessili olmadığından lisans veren adına işlem yapmaya yetkili değildir²⁸⁶. Bu nedenle marka sahibinin hakkını korumasını sağlaması için lisans alan marka hakkının ihlalini haber vermek durumundadır.

²⁸⁵ ÖZEL, s. 167.

²⁸⁶ "... Davacı, taraflar arasında Ocak 1984 tarihli lisans sözleşmesinin lisans ve hakların verilmesi (II) başlıklı bölümün 5 nci maddesi "Sinmak A.Ş.'nin SİNGER'in bu anlaşma ile lisansa bağladığı haklarından herhangi birine tecavüz edildiğinden haberdar olduğu takdirde derhal SİNGER'e durumu bildirecek ve SİNGER'in kendisinden makul olarak talep edebileceği yardımları bilabedel temin edecektir." hükmünü, aynı sözleşmenin çeşitli hükümler başlıklı bölümün 1 nci maddesine göre "bu anlaşma hükümlerinden hiçbiri her ne amaçla olursa olsun, şirketi Singer'in ekili veya acentesi olması yolunda yorumlanmayacağı gibi, Singer'in hiçbir patent, ticari marka, telif hakkı veya know-Howlar üzerinde, anlaşmada özellikle belirtilmiş bulunanlar dışında hiçbir hak ve lisans vermiş olmayacaktır." hükmünü yada mümessili değildir. O halde, SİNMAK A.Ş. ile davalı yararına yapılan 1/7/1996 tarihli belge gibi bir ibranameyi Sinmak A.Ş. The Singer Company adına veremez. Verse dahi yukarıda açıklanan hükümler gereği The Singer Company'i bağlamaz..."; Y. 11.HD, 05.03.1998 tarih, 1997/10637 Esas ve 1998/1403 Karar, www.kazanci.com, 15.08.2010.

Lisans alanın yükümlülüklerinden biri de sır saklama yükümlülüğüdür. Marka lisans sözleşmesi güven ilişkisine dayalı bir ilişkidir. Bunun nedeni marka ile ilgili birtakım üretim, pazarlama gibi sırların lisans alana açıklanmasıdır. Lisans alan da iş ilişkisi nedeniyle öğrenmiş olduğu bu sırları kamuya ifşa etmemekle yükümlüdür. Ancak sır saklama yükümlülüğüne ilişkin bir kayıt lisans sözleşmesinde bulunmasa dahi lisans alan, lisans verene zarar verecek davranışlarda kaçınma yükümlülüğünde bulunduğundan sır saklama mecburiyetinin de bulunduğu kabul edilmelidir. Nitekim 551 sayılı KHK nin 89. maddesinin 2. fıkrasında sır saklama yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir.

Lisans alanın sır saklama yükümlülüğü sözleşme süresince devam ettiği gibi lisans sözleşmesinin süresinin bitiminden sonra da devam eder. Kaldı ki lisans sözleşmesinin sona ermesi halinde lisans konusunu kullanması halinde marka hakkına da tecavüz etmiş olduğundan öğrenmiş olduğu sırları kendi lehine kullanması da kabul edilemeyecektir.

Taraflar marka lisans sözleşmesine sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak açık bir kayıt koyabilirler. Örneğin, lisans alanın lisans hakkı dolayısıyla öğrenmiş olduğu üretim sırlarını sözleşmenin devamı ve hatta sözleşme bitiminden sonra da açıklamayacağına ilişkin bir hükme yer verebilirler.

Lisans alanın yan yükümlülüklerinden bir diğeri üretim lisansının söz konusu olması halinde üretimin bizzat lisans alan tarafından gerçekleştirilmesidir. Marka lisans sözleşmesinde lisans alan tarafından malların üretiminin yapılması işi yüklenilmişse bu takdirde üretim lisans alan dışında bir üçüncü şahıs ya da firma tarafından yerine getirilmemelidir. Çünkü lisans veren tarafından lisans alana duymuş olduğu güven ve lisans alanın şahsı gözönünde bulundurularak marka lisans sözleşmesi yapılmışsa lisans alandan başka bir şahıs tarafından üretim yapılmasına açık veya zımni olarak onay vermediği müddetçe lisans alanın bu yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir.

Sözleşmenin sona ermesini müteakip alınan tüm belge ve dokümanlar lisans alana geri verilmelidir. Lisans alan tarafından sözleşmenin sona ermesine az bir süre kala ürettiği mallar lisans veren tarafından alınmalıdır. Lisans veren tarafından mallar iade alınmazsa lisans alan tarafından malların satışa çıkarılmasına lisans verenin katlanması gereklidir²⁸⁷.

²⁸⁷ ÇİÇEKÇİ, s.75.

Tarafların birbirlerine zarar verme potansiyeline sahip eylemlerinden biri de rekabet etmedir. Taraflar sözleşme sona erdikten sonra lisans alanın rekabet etmeme yükümlülüğünü sözleşmede açıkça kararlaştırabilirler.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I. Genel Olarak

Taraflar sözleşmenin sona ermesine ilişkin özel düzenlemeler getirebilirler. Örneğin, belli şartların gerçekleşmesi halinde taraflardan birine fesih hakkının tanınacağına ilişkin bir düzenlemenin yapılması mümkündür.

Marka lisans sözleşmesinin sona ermesine ilişkin olarak boşluk olduğu takdirde benzer sözleşmelerde bulunan hükümler kıyasen de uygulanabilir. Örneğin marka lisans sözleşmesine adi şirkete ilişkin hükümlerin uygulanması halinde marka lisans sözleşmesi süre, ihbar, somut olaya uygun düştüğü ölçüde BK m. 535 de öngörülen hallerde ve haklı sebeplerin varlığı halinde sona ermekte ve olaya adi ortaklığa ilişkin hükümlerin uygulanmasında ölüm, ehliyet kaybı, gaiplik ve iflas sözleşmeyi sona erdirmektedir²⁸⁸.

Marka lisans sözleşmesinin sona ermesi taraflarca kararlaştırılan sürenin dolması ya da taraflardan birinin sözleşmeyi feshetmesi gibi nedenlerle gerçekleşebilir. Aynı şekilde lisans konusu hakkın sona ermesi ile de lisans sözleşmesi son bulmaktadır. Örneğin marka hakkının hükümsüzlüğüne karar verilmesi hallerinde lisans sözleşmesi de son bulmaktadır.

II. Sona Erme Nedenleri

A. Sürenin Sona Ermesi

Taraflar marka lisans sözleşmesinde sözleşmenin ne zaman sona ereceğine ilişkin bir düzenlemeye yer verebilirler. Bu takdirde süreli lisanstan bahsedilecektir ve sürenin bitimi ile marka lisans sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir.

²⁸⁸ TEKİNALP, s. 436.

Sözleşmenin sona ermesine ilişkin bir kayda yer verilmemişse taraf iradelerinin yorumlanması ile sözleşmenin sona erme tarihi belirlenmeye çalışılacaktır²⁸⁹.

Taraflar marka lisans sözleşmesinin sona ermesi için belirli bir süre öngörmüş olmasına rağmen sözleşme ilişkisini zımnen devam ettiriyorlarsa marka lisans sözleşmesinin belirsiz süreli olarak uzatıldığı kabul edilmelidir.

Marka lisans sözleşmesinde belirli bir süre kararlaştırmamışsa markanın koruma süresinin 10 yıl olması nedeniyle ilk bakışta lisans sözleşmesinin de on yıl için akdedilmiş sayılacağı düşünülse de 556 sayılı MarkKHK’de onar yıllık yenileme hakkı tanındığı için markayı yenilemeyen lisans verenin lisans alana karşı BK m. 96 uyarınca sorumluluğunun doğacağını kabul etmek daha uygun olacaktır²⁹⁰. Çünkü lisans veren markanın kullanımını sağlama borcuna aykırı hareket etmiş olacaktır.

Alt lisans sözleşmesinin sona ermesi lisans sözleşmesinin sona ermesine bağlıdır. Alt lisans sözleşmesine dayanak teşkil eden asıl sözleşmenin süresinin bitimi ile sona ermesi halinde alt lisans sözleşmesi de sona erecektir. Alt lisans sözleşmesinin daha uzun bir süre için akdedilmiş olması halinde sözleşme yine de sona erecek olup ifa edilmeyen kısım için BK’nun 96. maddesine göre lisans verenin sorumluluğu doğacaktır. Ancak temsile ilişkin BK’nun 36 ve 37. maddelerinin kıyasen uygulanması ile ilk sözleşmenin süresinin sona erdiğini bilmeden iyiniyetli olarak marka lisansını kullanan lisans alanın kullanıma geçerlilik tanımak yerinde olacaktır²⁹¹.

B. Sözleşmede Kararlaştırılan Şartların Gerçekleşmesi Halinde Sona Erme

Taraflarca belirli şartların gerçekleşmesi halinde sözleşmenin sona ereceği kararlaştırılmışsa şartın gerçekleşmesi ile sözleşme sona erecektir. Sözleşmenin sona ermesine ilişkin olarak öngörülen şart BK nun 152. maddesinde düzenlenen bozucu şarttır²⁹². Bozucu şartın kararlaştırılması halinde sözleşme başlangıçtan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğuracak ancak bozucu şartın meydana gelmesi ile sona erecektir.

²⁸⁹ ÖZEL, s. 194.

²⁹⁰ YILMAZ, s. 127.

²⁹¹ OKTAY ÖZDEMİR, *Lisans Sözleşmeleri*, s.98.

²⁹² ÖZEL, s. 195.

Sözleşmede belirli şartların gerçekleşmesi ile taraflardan birine ya da her ikisine sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı tanınabilir. Ayrıca taraflar şartın gerçekleşmesi halinde derhal ya da şartın gerçekleşmesinden belirli bir süre sonrasında sözleşmenin sona ereceğini de kararlaştırabilirler. Sözleşmeden doğan fesih sebeplerine örnek olarak lisans bedelinin zamanında ödenmemesi ya da üretilen malların kalitesiz olduğunun anlaşılması hali verilebilir.

C. Fesih

Belirli süreli marka lisans sözleşmesinin taraflardan birinin feshi ihbar etmesiyle sona ermesi için sözleşmede bu hususta anlaşma sağlanmış olması veya aşağıda açıklayacağımız olağanüstü fesih hakkının kullanılması gerekmektedir.

Belirsiz süreli marka lisans sözleşmesinde taraflar feshi açıkça kararlaştırmamış olsalar bile olağan feshi ihbar yoluna başvurarak taraflardan biri sözleşmeyi sona erdirmeye hakkına sahip olduğu gibi haklı nedenin varlığı halinde olağanüstü fesih hakkı da kullanılabilir.

Belirli süreli sözleşmeleri olağan fesih yollarıyla sonlandırabilecek olan taraflar haklı nedenlerin varlığı halinde sözleşmeyi olağanüstü fesih ile de sonlandırabilecektir.

Sürekli borç doğurucu sözleşmelerden olan marka lisans sözleşmesinin feshedilmesi halinde feshin sonuçları sözleşmenin icrasına başlanmış olması halinde farklılık arz etmektedir. İcrasına başlanmış sözleşmelerde fesih halinde sözleşmenin icra edilen kısmı ayakta tutulmalıdır. Sözleşmenin icra edilen kısmı hukuk düzeninde hiç var olmamış gibi kabul edilmemelidir²⁹³.

1. Olağan Fesih

Belirsiz süreli bir sözleşmelerde sözleşmenin hitamına ilişkin bir açıklık bulunmadığından taraflara sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı tanınması için doğası gereğidir.

²⁹³ SELİÇİ, s.56.

Belirsiz süreli sözleşmelerin normal olarak sona erdirilme şekli olağan fesih hakkının kullanılmasıdır.

Olağan fesih, taraflardan herhangi birinin bir sebebe dayanmaya gerek olmaksızın tek taraflı ve fesih beyanı muhataba ulaştıktan belirli bir süre geçtikten sonra sözleşme ilişkisini sona erdiren durumdur²⁹⁴.

Belirli süreli sürekli borç doğurucu sözleşmelerde de taraflar sözleşmenin olağan fesih hakkının kullanılmasını yoluyla sona ermesini kararlaştırabilirler. Bu durumda sözleşme süresi tavan süre rolünü oynar.

Olağan fesih hakkının kullanılması halinde taraflardan birinin fesih hakkını kullanması ile sözleşme ileriye etkili olarak sona erecektir. Bu durum marka lisans sözleşmesinin sürekli borç doğurucu etkiyi haiz bir sözleşme olmasından ileri gelmektedir. Fesih halinde her iki tarafın yerine getirmiş oldukları edimlere dokunulmayacak sözleşme ileriye etkili bir şekilde sona erecektir.

Olağan fesihte taraflardan biri haklı sebebe dayanmaksızın sözleşmeyi sona erdirmeye hakkına sahip olduğundan her ne olursa olsun olağan feshin sınırını MK'nun 2 . maddesinde öngörülen dürüstlük ilkeleri belirlemektedir²⁹⁵. Marka lisans sözleşmesi taraflar arasında güven ve sürekli borç ilişkisi doğurduğundan her hak gibi fesih hakkı da dürüstlük ilkelerine uygun olarak kullanılmalıdır²⁹⁶. Fesih hakkı lisans alanın zarar görmesine neden olacak şekilde kullanılmamalıdır. Zira fesih hakkının kötüye kullanıldığının tespit edilmesi halinde karşı tarafın bu yüzden uğradığı zararlar tazmin edilecek ya da fesih geçersiz kabul edilerek sürekli borç ilişkisi sona ermeyecektir²⁹⁷.

Olağan fesih hakkının kullanılması önceden yapılan bir bildirimle mümkün olur. Fesih ihbar süresi denilen bu süreler sözleşmede belirlenmiş olabilir. Tarafların feshin usulüne ilişkin bir düzenlemeye yer vermeleri halinde sözleşmede tayin edilen şartlara uyularak geçerli bir fesih hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ancak taraflar sözleşmede feshin hangi zaman ve şartlarda yapılacağına ilişkin bir belirlemede bulunmamaları halinde fesih süresinin

²⁹⁴ YILMAZ, s.128; EREN, s.1248.

²⁹⁵ SELİÇİ, s.148 vd.

²⁹⁶ SELİÇİ, s.148.

²⁹⁷ SELİÇİ, s.150.

saptanmasında BK'nun adi şirkete ilişkin hükümlerinin kıyasen uygulanmasından faydalanılabilir²⁹⁸. Buna göre BK m. 536 f.1 de adi şirket için öngörülen 6 aylık süreden ya da belirsiz süreli hasılat kirası sözleşmelerinin feshi için BK m.285'te öngörülen en az 6 aylık ihbar müddetinden kıyasen faydalanılabilir²⁹⁹. Ayrıca BK m.536/2 gereği ihbarın iyiniyet kurallarına uygun olarak yapılması ve münasip olmayan zamanlarda yapılmaması gerekmektedir³⁰⁰.

Bu noktada lisans sözleşmeleri gibi farklı özellik arzeden sözleşmelere ilişkin olarak belirtelim ki, lisans alan lisans hakkına dayanarak birtakım yatırımlar yapmış olabilir. Bu yatırımlarını amortise etmeden marka lisans sözleşmesinin sona erdirilmesi lisans alanın zarar görmesine neden olabilir. Lisans alanın yaptığı yatırımların amortizasyonun uzun süreli olabileceği hallerde özellikle de lisans veren bu yatırımların yapılmasına göz yummuşsa feshi ihbar süresinin bu yatırımın amortisini sağlayacak uzunlukta olması gerekir³⁰¹.

Bazı durumlarda lisans verenden sözleşmenin sona ermesini uzun süre beklemesi haklı olmayabilir³⁰². Bu nedenle hem lisans alanın ve hem de lisans verenin menfaatler dengesi sağlanmalıdır. Bu doğrultuda adi şirket için öngörülen altı aylık süreden kıyasen faydalanmak uygun olacaktır.

2. Olağanüstü Fesih

Marka lisans sözleşmesinin sona erme nedenlerinden bir diğeri olağanüstü fesihtir. Bazı hallerde sözleşmenin feshi doğruluk ve güven kurallarının bir gereği olarak gündeme gelir.

Sözleşmeyi sona erdirmek için haklı nedenler bulunmakta ise, belirli süreli sözleşmelerde bu yola başvurulacağı gibi, feshi ihbar için gerekli koşullar oluşmamış belirsiz süreli sözleşmelerde sözleşmeyi sona erdirmek için olağanüstü fesih yoluna başvurulabilecektir³⁰³.

²⁹⁸ TEKİNALP, s.436.

²⁹⁹ YILMAZ, s.129.

³⁰⁰ YILMAZ, s.128, 129.

³⁰¹ KIRCA, s. 178 vd.

³⁰² GÜRZUMAR, s.171.

³⁰³ Y. 11. HD, 03.05.2001 tarih, 2001/752 E. 2001/3930 K. sayılı kararında lisans sözleşmesinin de her sözleşme gibi feshedilebileceğini, ancak fesih için haklı nedenlerin, verilecek uygun mehillerin ve gerektiğinde karşılanması icap eden zararların nazara alınacağını belirtmiştir; www.kazanci.com, 07.03.2010.

Olağanüstü fesih hakkının kullanılması da dürüstlük kurallarına uygun olmalıdır. Olağanüstü feshe sebebiyet veren haklı nedenlerin varlığının tespiti hakim tarafından yapılacaktır. Ancak taraflar sözleşmede haklı nedenlerin varlığı halinde taraflardan birine sözleşmeyi fesih hakkı tanıyabilir hatta haklı nedenlerin neler olabileceğine ilişkin kayıtlara da sözleşmede yer verebilirler.

Haklı sebeple fesih kavramı uygulama ve öğretide çekilmezlik açısından ele alınmaktadır. Fesih beyanında bulunacak olan kişi için haklı sebep ilişkinin devamını çekilmez hale getiren bir olgu olarak kabul edilmeli ve kriteri somutlaştırmak için dürüstlük kuralına başvurulmaktadır. Bu olgular bir taraf için ilişkiye devamı çekilmez hale getirdikleri takdirde olağanüstü fesih hakkı doğurur³⁰⁴. Başka bir deyişle işlem temelini teşkil eden şartların yokluğu veya çökmesi biçiminde ortaya çıkan olgular haklı sebep teşkil edecektir³⁰⁵. İşlem temelini oluşturan önemli şartların değişmesi ya da sözleşme kurulurken sahip olunan geleceğe ilişkin tasavvurların gerçekleşmemesi halinde işlem temelinin çöktüğü kabul edilerek haklı nedenle fesih imkanı tanınmalıdır. Ancak her somut olayda fesih sebebinin sözleşmenin devamını çekilmez hale getirip getirmediğinin hakim tarafından araştırılması gerekir.

Marka lisans sözleşmesinin haklı nedenle feshi için karşı tarafın mutlaka kusurlu olması şart değildir³⁰⁶. Karşı tarafın kusurlu olmamasına rağmen sözleşme ilişkisine devam etmenin taraflardan beklenmesini imkansız kılan objektif nedenlerin ortaya çıkması halinde taraflar sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilirler³⁰⁷.

Taraflardan birinin olağanüstü fesih yoluna başvurması halinde sözleşmenin sona ermesi ileriye etkili sonuç doğuracaktır³⁰⁸. Sürekli borç doğurucu etkinin doğal sonucu nedeniyle ifa edilmiş olan edimlere dokunulmayacak fesih sonrası sözleşme ilişkisi ortadan kalkacaktır.

Sürekli borç doğurucu akitlerde edimin ifasına başlanmamışsa sözleşmeden dönme de gündeme gelebilir. Zira iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan lisans sözleşmesi borç ifa

³⁰⁴ SELİÇİ, s.192-193.

³⁰⁵ SELİÇİ, s.194.

³⁰⁶ SELİÇİ, s.194.

³⁰⁷ KIRCA, s.182.

³⁰⁸ SELİÇİ, s.156 vd.

edilmediği müddetçe alacaklı durumunda olan tarafın BK m.106 / 2 ye istinaden temerrüd söz konusu olduğu takdirde temerrüd nedeniyle meydana gelen zarar ve ziyanı talep etme hakkı olduğu gibi sözleşmenin ifasından ve gecikme nedeniyle talep edebileceği zarar ve ziyandan vazgeçtiğini beyan ederek sözleşmenin ifa edilmemesi nedeniyle meydana gelen zarar ve ziyanın tazminini talep ederek sözleşmeyi sona erdirme hakkı da bulunmaktadır³⁰⁹.

Sürekli borç doğuran ilişkilerde temerrüt ancak haklı sebep teşkil ettiği takdirde sözleşmenin feshine yol açabilir. Örneğin, taraflar arasında 3 yıl süreli lisans sözleşmesi akdedilmiş ve lisans bedelinin periyodik dönemlerde ödenmesi kararlaştırılmış ve lisans alan tarafından bu süre içerisinde sadece bir kere lisans bedelini ödemede temerrüde düşülmüşse kural olarak bu durum haklı sebep yaratmaz. Ancak lisans veren tarafından sözleşme ilişkisinin devamı çekilmez hale gelirse haklı sebep teşkil edebilir. Buna karşılık lisans bedelinin toptan ödenmesinin kararlaştırılması halinde lisans alanın lisans bedelini ödememesi fesih için haklı sebep teşkil edecektir.

Sürekli borç doğurucu bir akit olan marka lisans sözleşmesine ilişkin olarak imkansızlık haline de değinmek gerekmektedir. Sürekli borçlarda geçici imkansızlık söz konusu olduğu zaman imkansızlık ancak sözleşmeye devamı çekilmez hale getiriyorsa olağanüstü fesih yoluyla sözleşmeden kurtulunabilmektedir. Kusurlu tam ve devamlı imkansızlık halinde de olağanüstü fesih kullanılarak sözleşme ileriye etkili sonuç doğuracak şekilde feshedilebilmektedir³¹⁰.

E. Ölüm

Ölüm olayının meydana gelmesi halinde öncelikli olarak marka lisans sözleşmesinde taraflarca bir düzenlemenin bulunup bulunmadığı dikkate alınmalıdır. Lisans veren, lisans alanın şahsını gözönünde bulundurarak marka hakkının kullanımının devrini gerçekleştirmiş olabilir. Bu halde, lisans alanın ölümü ile marka lisans sözleşmesi de sona erecektir.

³⁰⁹ ÇİÇEKÇİ, s.102.

³¹⁰ SELİÇİ, s.206.

İnhisari lisans sözleşmelerinde ise, lisans alanın marka sahibinin onayı olmaksızın kullanma hakkını bir başka şahsa devredemeyeceği için inhisari lisans alanın ölümü halinde lisans hakkının kural olarak mirasçılara intikal etmeyeceği kabul edilmelidir³¹¹.

Lisans verenin ölümü halinde ise kural olarak sözleşme sona ermez. Çünkü MarkKHK m.15 gereğince marka bir malvarlığının parçası olarak devredilebilir ve miras bırakılabilir. Dolayısıyla sözleşmede aksine düzenleme bulunmaması halinde lisans verenin ölümü ile marka hakkı da lisans verenin mirasçılara intikal edecektir. Dolayısıyla lisans verenin ölümü halinde lisans veren adına kayıtlı tescil geçerli kalacaktır.

F. İflas

Taraflardan birinin iflası kural olarak sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmemektedir³¹². İflasın lisans sözleşmesini sona erdireceğine ilişkin olarak da özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

Lisans verenin iflası halinde ilk olarak sözleşmede iflasa ilişkin bir hususa yer verilip verilmediği araştırılmalıdır. Bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmemişse İİK m. 198 gereği konusu para olmayan alacakların paraya çevrileceği hükme bağlandığından lisans alan lisans verenin borcunu para alacağına çevirerek iflas masasından talep edebilecektir³¹³. İflas idaresi aynen ifayı da üstlenme hakkına sahiptir.

Lisans alanın iflası halinde ise lisans veren yine alacağını iflas masasına kaydettirebilecektir.

³¹¹ YILMAZ, s.133.

³¹² ÖZEL, s.206.

³¹³ ÇİÇEKÇİ, s.104.

SONUÇ

Bir teşebbüsün mal ve hizmetlerinin diğer bir teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırtdilmesini sağlayan markanın mal ve hizmetlerin ayırtdilmesini sağlama, menşe gösterme ve garanti gibi fonksiyonları bulunmaktadır. Marka lisansı markanın bu fonksiyonları ile doğrudan bağlantılıdır.

Markanın lisans sözleşmesine konu olması ile malın menşeyini gösterme fonksiyonu zayıflamaktadır. Markanın hangi işletme tarafından üretilerek piyasaya sürüldüğünü gösteren bu fonksiyon, mal ve hizmetlerin bir ya da birden fazla lisans alan tarafından piyasaya arzedilmesi nedeniyle işlevini tam anlamıyla yerine getiremez hale gelmektedir. Her lisans alanın farklı kalitede mal ya da hizmet sunması belirli bir kalite standardı olan markanın zarar görmesine yol açabilir. Bu nedenle markanın kalitesinin korunması için lisans veren gerekli tedbirleri almalıdır. Markanın kalitesini ifade eden fonksiyon ise garanti fonksiyonudur.

Markanın ekonomik değer ifade etmesi nedeniyle bu fonksiyonların sağlıklı olarak sağlanması önem arz etmektedir.

Markanın ekonomik değerinden faydalanmak isteyen marka sahipleri markayı hukuki işlem konusu yapmaktadırlar. Markanın hukuki işlemlere konu olması arasında inceleme konumuz marka lisansı da yer almaktadır.

Marka lisansına ilişkin açıklamalara geçmeden önce lisans hakkının hukuki niteliği açıklanmıştır.

Doktrinde lisans hakkının aynı hak, mutlak hak ya da şahsi hak olduğunu ileri süren görüşler mevcuttur. Lisans hakkının aynı hak olduğunu ileri süren görüş, aynı hakların maddi varlığı olan şeyler üzerinde kurulabilmesi nedeniyle kabul edilememektedir. İnhisari lisans hakkı sahibinin doğrudan doğruya dava açma hakkının bulunması nedeniyle lisans hakkının mutlak hak olduğunu ileri süren görüş ise basit lisans hakkı sahibinin dava açma hakkının bulunmaması nedeniyle kabul edilememektedir. Lisans hakkının mutlak hak olarak kabul edilememesinin nedeni lisansın inhisari ya da basit lisans olmasına ilişkin olan ayırımın iç

ilişkide hüküm ifade etmesi olup lisans hakkının hukuki niteliği bu şekilde bir ayırıma gidilerek tespit edilemeyecektir. Bununla beraber lisans hakkının sicile tescil edilmesi halinde üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir hale gelmesi nedeniyle mutlak olarak kabul edileceği ileri sürülmüşse de mutlak haklar herkese karşı ileri sürülebilen haklar olup hakkın herkese karşı ileri sürülebilmesi sicile tescil gibi bir şarta bağlanamaz. Ayrıca mutlak haklar kanunda sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesi ister basit lisans olsun ister inhisari lisans olsun kabul ettiğimiz görüşe göre nispi etkiyi haizdir. Marka üzerinde mutlak hakka sahip olan lisans veren bu hakkın kullanımını lisans alana devretmektedir. Dolayısıyla marka hakkının özü kendisinde kalmaktadır.

Çalışmamız kapsamında incelenen ve doktrinde tartışmalı olan bir diğer husus marka lisans sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesine ilişkindir. Marka lisans sözleşmesi tüm unsurları ile kanunda düzenlenmiş bir sözleşme değildir. Mevzuatta marka lisans sözleşmesine ilişkin birkaç hükme yer verilmesi marka lisans sözleşmesinin kanunda tüm unsurları ile düzenlenmiş bir sözleşme olduğunu kabul etmek için yeterli değildir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesi isimsiz bir sözleşmedir.

Doktrinde **TEKİNALP**, marka lisans sözleşmesini satım ve adi ortaklık karakterlerini haiz bir karma sözleşme olarak nitelendirmektedir³¹⁴. Ancak marka lisans sözleşmesinin unsurlarından bazıları kanunda mevcut olan sözleşme tiplerinden hiçbirinde mevcut değildir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesinin kendine özgü yapısı olan bir sözleşme olduğu doktrinde ağırlıklı olarak kabul edilmektedir.

Marka lisans sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Lisans veren lisans alanın markayı kullanmasını sağlama borcu altına girerken lisans veren de lisans bedeli ödeme borcu altına girmektedir. Tarafların birbirine uygun irade beyanlarının birleşmesi ile sözleşme kurulmaktadır.

Marka lisans sözleşmesinin kurulmasıyla beraber taraflar bitakım yükümlülükler altına girmektedir. Lisans alan ve lisans veren, sözleşmede tarafların hak ve borçlarını açıkça kararlaştırabilirler. İncelememizde ise tarafların asgari yükümlülüklerine yer verilmiştir.

³¹⁴ **TEKİNALP**, s.435.

Lisans verenin en önemli yükümlülüklerinden biri lisans verenin markanın kullanılmasını sağlama borcudur. Markanın kullanılmasının sağlanması marka lisans sözleşmesinin en belirgin özelliğidir. Ancak markanın kullanılmasını sağlamanın kapsamına sadece markanın kullanım hakkının devri değil aynı zamanda hakkın kullanımına bizzat ya da üçüncü şahıslar aracılığıyla engel olmama da girmektedir. Ayrıca bu kapsamda lisans veren markanın kullanılmasının devamını sağlamakla da yükümlüdür. Lisans verenin markanın kullanımının devamını sağlamasıyla ifade edilmek istenen marka hakkının sona ermesine neden olan durumları bertaraf etmesidir. Bu doğrultuda marka hakkının koruma süresinin dolması halinde marka hakkını yenilemelidir. Ayrıca markanın sona ermesine sebebiyet verecek olması nedeni ile marka hakkından vazgeçmemelidir.

Lisans verenin marka hakkının sürdürülmesinin sağlanması ve markanın kalitesinin korunması gibi başka yükümlülükleri de bulunmaktadır. Burada özellik arzeden husus markanın kalitesinin korunmasının sağlanmasıdır. 556 sayılı MarkKHK'nin 21. maddesinin 7. fıkrası uyarınca marka sahibi, talimatlarıyla uygunluk içinde lisans alan tarafından üretilen malın veya sunulan hizmetlerin kalitesini garanti edecek önlemleri alır. Markanın garanti fonksiyonunun yerine getirilmesi ve dolayısıyla halkın gözündeki değerinin zedelenmemesi için lisans veren tarafından gerekli önlemler alınmalıdır. Bu önlemlerin nelerden oluşacağına ilişkin olarak bir açıklamaya 556 sayılı KHK'de yer verilmemiştir. Örneğin lisans sözleşmesinde üretilen malın belirlenen kalitede olmasını sağlamak için lisans verenin düzenli kontrol gerçekleştirmesi kararlaştırılabilir.

Çalışmamızda lisans alanın da yükümlülüklerine yer verilmiştir. Lisans alanın en önemli yükümlülüğünü lisans bedeli oluşturmaktadır. Lisans bedelinin çeşitli şekillerde ödenmesi kararlaştırılabilir. Lisans bedelinin peşin olarak bir defada ödenmesi kararlaştırılabileceği gibi periyodik dönemler halinde ödenmesi de kararlaştırılabilir. Ancak lisans bedelinin bir defada ödenmesi kararlaştırılsa da marka lisans sözleşmesinin sürekli borç doğurucu bir sözleşme olması değişmez. Lisans bedeli bir defa ödense de lisans alanın markayı kullanma edimi zamana yayılmaktadır.

Lisans bedeli ödenmesinin yanı sıra lisans alanın başkaca yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bunların başında markayı sözleşme uygun olarak kullanma borcu gelmektedir. Bu doğrultuda lisans alan lisans hakkını izinsiz olarak genişletmemelidir. Marka lisans sözleşmesinde öngörülen lisans hakkının izinsiz olarak genişletilmesi ya da

devredilmesinin yaptırımını 556 sayılı KHK'nin 61. maddesinde özel olarak düzenleme altına alınmıştır. 556 sayılı KHK'nin ceza hükümleri başlıklı 61/A maddesinde yer alan ceza hükümleri incelememiz kapsamında olmadığından çalışmamızda yer verilmemiştir. Ancak hangi durumların lisans hakkının izinsiz olarak genişletilmesi sayılacağına ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Lisans hakkının izinsiz olarak genişletilmesinin yanında lisans yoluyla verilmiş hakların izinsiz olarak üçüncü kişilere devredilmesi de yasaklanmıştır. Ancak taraflar sözleşmede bu durumun aksini öngörebilirler. Lisans alanın lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmesi halinde lisans veren lisans alanın sorumluluğuna gidebilecektir.

Lisans alanın markayı sözleşmeye uygun olarak kullanma borcunun yanı sıra markayı devamlı olarak kullanma borcunun olup olmadığı da tartışılmalıdır. Doktrinde bu yönde yapılan tartışmalar lisansın inhisari olup olmamasına göre değerlendirilmiştir. İnhisari marka lisans sözleşmesinde lisans veren hakkını saklı tutmadıkça markayı kullanamayacaktır. Eğer lisans alan da markayı 5 yıl süreyle kullanmazsa markanın iptali gündeme geleceğinden inhisari lisans alanın markayı kullanmakla yükümlü olduğu kabul edilebilir. Ayrıca tanınmış bir markanın lisans sözleşmesine konu olması halinde de tanınmış markanın tanınmışlığını kaybetmemesi için lisans alanın markayı kullanmakla yükümlü olduğu kabul edilebilir. Bu nedenle lisans alanın kullanma yükümlülüğü her olayda ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

Marka lisans sözleşmesinde lisans alanın borçları açısından değerlendirilmesi gerekli bir diğer husus lisans alanın reklam yapma borcudur. Özellikle tanınmış markalarda markanın prestiji açısından lisans alanın reklam yapmakla yükümlü olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca taraflar sözleşmede bu yükümlülüğü açıkça kararlaştırabilirler.

Marka lisans sözleşmesinde özellik arzeden bir diğer durum da lisans alanın dava açma hakkıdır. İnhisari lisans sahibinin doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunmaktadır. Ancak taraflar sözleşmede bu durumun aksini kararlaştırabilirler. İnhisari olmayan lisans hakkı sahibinin ise doğrudan doğruya dava açma hakkı bulunmamaktadır. Ancak 556 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen belirli şartlar altında dava açabilecektir.

Çalışmamızda son olarak marka lisans sözleşmesinin sona erme nedenleri incelenmiştir. Marka lisans sözleşmesinin sona erme nedenleri arasında değinilmesi gereken en önemli husus icrasına başlanmış sözleşmenin sona erdirilmesidir. Sürekli borç doğuran sözleşmelerde sözleşmenin icrasına başlanmışsa fesih ileriye etkili sonuç doğurmalıdır. Bunun sebebi icrasına başlanmış sözleşmelerde sözleşmenin ifa edilen kısmının hukuk düzeninde hiç varolmamış gibi addedilmesinin adil sonuçlar doğurmayacağıdır. Nitekim 556 sayılı KHK'nin 44. maddesinde de birtakım istisnalara yer verilmiş ve sözleşmenin hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde hükümsüzlükten önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmelerin hükümsüzlüğün geriye dönük etkisinden etkilenmeyeceği hükme bağlanmıştır.

Marka lisans sözleşmesi taraflarca kararlaştırılan sürenin sona ermesi, taraflardan birinin sözleşmeyi fesih yoluyla sona erdirmesi, ölüm ve iflasla sona erebilmektedir.

KAYNAKÇA

- ALTAŞ**, Hüseyin, Hasılat ve Şirket Kirası BK m. 270 -298, Ankara 2009.
- ARBEK**, Ömer, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Ankara 2005.
- ARICI**, Fatih Mehmet, Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi ile Devri, İstanbul 2008.
- ARKAN**, Sabih, Marka Hukuku, Ankara 1998.
- ARKAN**, Sabih, “Marka Hakkının Tüketilmesi”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, “*Marka Hakkının Tüketilmesi*” olarak anılacaktır.
- ASLAN**, Yılmaz/**ŞENYÜZ**, Doğan/**ERGÜN**, Mevci, İktisadi ve İdari Bilimler Fakülteleri Öğrencileri İçin İşletme Hukuku, Bursa 2002.
- AYDINCIK**, Şirin, Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri, İstanbul 2006.
- AYİTER**, Nuşin, İhtira Hukuku, Ankara 1968.
- AYİTER**, Nuşin, Hukukta Fikir ve San’at Ürünleri, AUHF Yayınları, No:309, Ankara 1972, “*Fikir ve San’at Ürünleri*” olarak anılacaktır.
- BARKOFF**, Rupert M./ **SELDEN**, Andrew C. , Fundamentals of Franchising, III. Bası, American Bar Association, Forum Comitte on Franchising, Chicago 2008.
- BAŞLAR**, Yusuf, “Marka Lisans Hakkının ve Marka Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Sayı:20, Nisan 2008.
- BEŞİROĞLU**, Akın, Düşünce Ürünleri Üzerinde Haklar, III. Bası, İstanbul 2004.
- BİLGE**, Mehmet Emin, “Marka Hakkının Yenilenmesi”, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, C.I, 1.Bası, İstanbul 2007.
- BOSO** Burcu, “Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Yabancı Unsurlu Lisans Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Sayı 8, İstanbul 2006.
- BOZKURT YAŞAR**, Sevgi, “Marka Lisansı Sözleşmesinin Şekli ve Lisansın Sicile Kaydı”, Terazi Hukuk Dergisi, Sayı: 1, Eylül 2006.
- CAMCI**, Ömer, Marka Davaları, İstanbul 1999.
- ÇAMLİBEL TAYLAN**, Esin, Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi, Ankara 2001.
- ÇİÇEKÇİ**, Çiğdem, Marka Lisansı Sözleşmeleri, İzmir 2001.
- DOMANIÇ**, Hayri/**ULUSOY**, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları TTK Tasarısı ve Gerekçeleri ile Birlikte, 5.Bası, İstanbul 2007.
- DURŞUN**, Hasan, Marka Hukuku, Ankara 2008.

ELİAS, Stephan/**STİM**, Richard, Patent, Copyright & Trademark An Intellectual Property Desk Reference, 6th Edition, Orange County 2003.

ERDEM, Bahadır, Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, II.Bası, İstanbul 2002.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 2009.

ERGÜNE, Mehmet Serkan, “Lisans Sözleşmesinde Başlangıçtaki İmkansızlık”; Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006.

GERVALS, Daniel, The TRIPS Agreement Drafting History and Analysis, Second Edition, London 2003.

GÖKYAYLA, Emre, Telif Hakkı Ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara 2000.

GÖNEN, Doruk, “Lisans Sözleşmesinde Lisans Veren Lisans Konusuna İlişkin İfa Engellerinden Sorumluluğu”, Prof.Dr Hüseyin Hatemi’ye Armağan, I. Cilt, İstanbul 2009.

GÜRZUMAR, Osman Berat, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması, İstanbul 1995.

HALPERN, W. Sheldon/**NARD**, Craig Allen/**PORT**, L.Kenneth, Fundamentals of United states Intellectual Property Law: Copyright, Patent and Trademark, Second Edition, Netherlands 2007.

İMREGÜN, Oğuz / **YÜRÜK**, Ayşe, Ticaret Hukuku, T. C. Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2003.

İŞGÜZAR, Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara 1989.

KAHYAOĞLU, Emin Cem, “Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hak ve Borçları”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I. , İstanbul 2002.

KARAN, Hakan / **KILIÇ**, Mehmet, Markaların Korunması 556 sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara 2004.

KAYA, Arslan, Marka Hukuku, İstanbul 2006.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2007.

KIRCA, Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Ankara 1997.

NOYAN, Erdal, Patent Hukuku, İstanbul 2009.

OĞUZMAN, Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe Eşya Hukuku, İstanbul 2009.

OĞUZTÜRK (KALKAN), Burcu, Güven Sorumluluğu, İstanbul 2008.

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, “Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, İstanbul 2004, “*Lisansın Hukuki Niteliği*” olarak anılacaktır.

- OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul 2002, “*Lisans Sözleşmeleri*” olarak anılacaktır.
- ONGAN**, Burak, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Ankara 2007.
- ONGAN**, Burak, “Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Lisans Vereninin Garanti Yükümlülüğü”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Sayı 8, İstanbul 2006, “*Garanti Yükümlülüğü*” olarak anılacaktır.
- ORTAN**, Ali Necip, Patent Lisans Sözleşmesi, Ankara 1979.
- OYTAÇ**, Kutlu, Karşılaştırmalı Markalar Hukuku Endüstriyel Tasarımlar İçerikli, II. Bası, İstanbul 2002.
- ÖZARMAĞAN**, Müge, Marka Hakkının Kullanmama Nedeniyle Sona Ermesi, İstanbul 2008.
- ÖZEL**, Çağlar, Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara 2002.
- ÖZSUNAY**, Ergun, “Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline (Royalty) İlişkin Sorunlar”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı, Cumhuriyet Döneminde Hukuk, İstanbul 1973.
- SARGIN**, Fügen, Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticari Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Ankara 2002.
- SELİÇİ**, Özer, Borçlar Kanunu’na göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkileri, İstanbul 1977.
- SERT**, Selin, Markanın Kullanılması Yükümlülüğü, Ankara 2007.
- SULUK**, Cahit, Tasarım Hukuku, Ankara 2003.
- ŞANAL**, Osman, İçtihatlı-Açıklamalı Markalarda Hükümsüzlük Davaları, II. Bası, Ankara 2006.
- ŞENER**, Oruç Hami, Adi Ortaklık, Ankara 2008.
- ŞENYÜZ**, Doğan, Borçlar Hukuku, III.Bası, Bursa 2006.
- TANDOĞAN**, Haluk, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C.I/1, İstanbul 2008.
- TEKİNALP**, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, IV. Bası, İstanbul 2005.
- TÜZÜNER**, Özlem, Marka Rehni Sözleşmesi ve Uygulanacak Hukuk, İstanbul 2007.
- UZUNALLI**, Sevilay, Avrupa Birliği’ne Uyum Sürecinde Markanın Köken Ayırt Etme İşlevi İle Bağlantılı Kavramların Yorumu, İstanbul 2008.
- ÜNAL**, Mücahit, Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, Ankara 2007.

YASAMAN, Hamdi, “Marka Olabilecek İşaretler”, I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu, İstanbul 2005.

YASAMAN,Hamdi/**YUSUFOĞLU**,Fülürya/**ALTAY**,S.Anlam/**AYOĞLU**, Tolga/**YÜKSEL**, Sinan, Marka Hukuku 556 sayılı KHK Şerhi, Cilt I/II, İstanbul 2004, “*Marka Hukuku*” olarak anılacaktır.

YASAMAN, Hamdi, “Tanınmış Markalar”, Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı’nın Anısına Armağan, İstanbul 1970, “*Tanınmış Markalar*” olarak anılacaktır.

YASAMAN,Hamdi, “Renault Markası Bilirkişi Raporu”, Marka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalâalar Bilirkişi Raporları II, İstanbul 2005.

YASAMAN,Hamdi, “Lebon-Les Bones Markaları Bilirkişi Raporu”, Marka Hukuku ile İlgili Makaleler Hukuki Mütalâalar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2004.

YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, VII. Bası, İstanbul 2009.

YILMAZ, Alper Çağrı, Türk Marka Hukuku ve Avrupa Birliği Hukukunda Mutlak Tescil Engelleri, Ankara 2008, “*Tescil Engelleri*” olarak anılacaktır.

YILMAZ, Canan, Marka Lisans Sözleşmeleri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Kütüphanesi, İstanbul 2001.

YÜKSEL, Ali Sait, Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know How) Sözleşmesi Hukuku, Marmara Üniversitesi Yayın No: 384, İstanbul 1989.

www.istanbulpatent.com.tr

www.kazanci.com

www.tbmm.gov.tr

www.tdk.gov.tr