

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE İNSAN HAKLARINA
YANSIMASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

NAGİHAN ARİFE ÇİFTÇİ

ANKARA – 2020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE İNSAN HAKLARINA
YANSIMASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

NAGİHAN ARİFE ÇİFTÇİ

TEZ DANIŞMANI
Prof. Dr. HASAN İŞGÜZAR

ANKARA – 2020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE İNSAN HAKLARINA YANSIMASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

NAGİHAN ARİFE ÇİFTÇİ

Tez Danışmanı: PROF. DR. HASAN İŞGÜZAR

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

...Prof. Dr. HASAN İŞGÜZAR..

.....

...Prof. Dr. ERKAN KÜÇÜKGÜNGÖR

.....

...Doç. Dr. YILDIZ ABİK.....

.....

Tez Savunması Tarihi: .01../.06..../2020

Tez Doğruluk Beyanı Belgesidir.

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,**

..... Prof. Dr. HASAN İSGÜZAR danışmanlığında hazırladığım
"MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE İNSAN HAKLARINA YANSIMASI (Ankara.2020..)"
adlı yüksek lisans ☒ - doktora/bütünleşik doktora ☐ tezindeki bütün
bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp
sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada
eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik
kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda
her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih: 03.06.2020

Adı-Soyadı ve İmza

NAGİHAN ARİFE GİFTÇİ



ÖNSÖZ

Küreselleşen dünyadaki tekelleşme oranındaki artışı da beraberinde getirmektedir. Ticari yaşamda tek olmanın ve bu tekel hakkının korunabilirliğinin de önemi her geçen gün artmaktadır. Ancak ticari ürünlerin bu tekel hakkı sebebiyle yalnızca hak sahipleri tarafından kullanılmasına olanak vermesi, hak sahibi olmayan kişiler açısından olumsuz etkiler doğurmaktadır. Bu gereksinim beraberinde hakkın hukuki koruma kapsamında kullanım hakkının devrini sağlayan lisans sözleşmelerini güncel yaşama girmesini sağlamıştır. Marka lisans sözleşmesi de, markanın kullanım hakkının devrini sağlayan sözleşme türü olarak ortaya çıkmıştır.

Marka lisans sözleşmesi hem fikri mülkiyet hukuku hem de borçlar hukuku boyutu olan bir hukuki işlemdir. Niteliğindeki özellik arz eden hususlar nedeniyle çalışmamız kapsamında geniş bir kaynak taraması ile iç hukukumuz çerçevesinde genelde fikri mülkiyet hukuku, özelde ise marka hukuku dahilinde marka lisans sözleşmesi aktarılmaya çalışılmış, bu araştırma esnasında doktrindeki farklılıklar ve bu farklılıkların uygulamadaki somutlaştırılması gibi durumlara da yer verilmiştir. Çalışmada sözleşmenin tüm unsurlarıyla doğrudan kanuni bir düzenlemede yer almamasından kaynaklı boşluklar gerek Türk yargısı gerek de uluslararası boyutu ele alınarak yansıtılmaya çalışılmıştır.

Marka lisans hakkının en geniş koruma kapsamında yer aldığı hak yelpazesi ise mülkiyet hakkı kategorisidir. Gerek iç hukukumuzun üst yargısı olan Anayasa Mahkemesi gerekse de uluslararası hukuk yargısı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi marka hakkı ve lisans hakkını mülkiye hakkı kapsamında korunabilirlik statüsünde olduğunu benimsemiş ve uygulamada da inceleme konusu yapılan uyuşmazlıkları bu kapsamda ele almıştır. Çalışma konusu hak bu yönüyle de inceleme konusu yapılmış, gerek doktrin gerek yargı kararları ile yaklaşımlar yansıtılmaya çalışılmıştır.

Tez çalışmamda katkılarıyla destek sağlayan kıymetli tez danışmanım Sayın Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR Hocam'a ve her daim desteğini esirgemeyen Sayın Arş. Görevlisi Ali ŞAHBAZ Hocam'a teşekkür ederim. Her zaman en büyük destekçim olan kıymetli aileme bu süreçte de gösterdikleri destek için teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	i
İÇİNDEKİLER.....	iii
KISALTMALAR	vi
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	5
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE KURULUŞU	5
I. Lisans Kavramı Ve Lisans Hakkı.....	5
II. Lisans Sözleşmesi	7
III. Lisans Sözleşmesinin Özellikleri.....	11
A. Rızaya Dayanan Hukuki İşlem Olma Özelliği	11
B. İsimli Kendine Özgü Sözleşme Olma Özelliği.....	13
C. Kural Olarak İvazlı Bir Sözleşme Olma Özelliği	15
D. Sürekli Borç Doğuran Hukuki İşlem Olma Özelliği	16
IV. Lisans Sözleşmesinin Çeşitleri.....	16
A. Lisansın Doğru Hakkın İçeriğine Göre Lisans Çeşitleri	17
1. İhtisari (Münhasır) Lisans	17
2. İhtisari Olmayan (Basit) Lisans	21
B. Lisans Alan Kişinin Niteliğine Göre Lisans Çeşitleri	23
1. Kişiyeye Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi	23
2. İşletmeye Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi	25
C. Kaynağa Göre Lisans Sözleşmeleri	25
1. İsteğe Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi	25
2. Zorunlu Marka Lisans Sözleşmesi	26
D. Kullanım Sahasına Göre Marka Lisans Sözleşmesi Çeşitleri.....	29
1. Kullanım Lisansı.....	29
2. Üretim Lisansı	30
3. Satış Lisansı.....	31
E. Konusuna Göre Lisans Sözleşmesi Çeşitleri.....	32
F. Alt Lisans	32
İKİNCİ BÖLÜM	37
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI, ŞEKLİ, KURULMASI VE GEÇERLİLİĞİNİ ETKİLEYEN SEBEPLER	37
I. Marka Lisans Sözleşmesinin Tarafları.....	37
A. Lisans Sözleşmesinde Taraflar	37
1. Lisans Veren	37
2. Lisans Alan	39
B. Alt Lisans Sözleşmesinde Taraflar	39
II. Marka Lisans Sözleşmesinin Kurulması.....	40
A. Genel Olarak.....	40
B. Marka Lisans Sözleşmesinin Unsurları	41
C. Marka Lisans Sözleşmesinin Şekli	42
D. Marka Lisans Sözleşmesinin Tescili ve Tescilin Sonuçları	43
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	46
LİSANS SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ ve TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ.....	46
I. Genel Olarak	46
II. Lisans Verenin Yükümlülükleri.....	47
A. Lisans Verenin Marka Hakkından Yararlandırma Yükümlülüğü	47

B. Lisans Konusunda Lisans Alanın Gereği Gibi Faydalanmasını Devamını Sağlama Yükümlülüğü	49
C.Lisans Verenin Garanti Verme Yükümlülüğü	49
D.Lisans Verenin Diğer Yükümlülükleri	50
III.Lisans Alanın Yükümlülükleri	51
A. Lisans Alanın Bedel Ödeme Yükümlülüğü.....	51
1.Lisans Bedelinin Belirlenmesi Yöntemleri.....	52
a. Sabit Lisans Yöntemi.....	52
b. Parça ya da Satışa Göre Lisans Bedeli Belirleme Yöntemi.....	54
2.Lisans Bedelinin Ödenmesi	55
3.Lisans Bedelinde Zamanaşımı	56
4.Lisans Alanın Bedel Ödeme Borcunda Temerrüdü	57
B. Lisans Alanın Markayı Kullanma Yükümlülüğü.....	58
C.Lisans Alanın Diğer Yükümlülükleri	62
1.Sır Saklama Yükümlülüğü.....	62
2.Hesap Verme Yükümlülüğü	64
3.Kalitenin Sağlanması Yükümlülüğü	65
4.Reklam Yapma Yükümlülüğü	67
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM	68
MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	68
I.Genel Olarak	68
II.Sözleşmenin Sona Erme Sebepleri	69
A. Marka Hakkının Sona Ermesi.....	69
B. Sözleşme Süresinin Sona Ermesi.....	69
C.Sözleşmenin Fesih Yoluyla Sona Ermesi	71
1.Olağan Fesih İle Sözleşmenin Sona Ermesi	74
2.Olağanüstü Fesih İle Sözleşmenin Sona Ermesi	77
D.Taraflardan Birinin Hukukten Veya Fiilen Değişmesi	79
1.Taraflardan Birinin Ölümü	79
2.Taraflardan Birinin İflası	80
E. İfanın Sonradan İmkansızlaşması	82
F. Sözleşmeden Dönme	82
III.Lisans Hakkına Tecavüz Halinde Lisans Alanın Dava Açma Hakkı.....	84
A. İnhisari Lisans Sözleşmesinde.....	85
B. İnhisari Olmayan Lisans Sözleşmesinde	87
IV.Marka Hakkına Tecavüz	89
A. Genel Olarak.....	89
B. İltibas Yoluyla Marka Hakkına Tecavüz	92
V.Marka Hakkının İhlali Halinde Yapılabilecek Talepler	93
A. Genel Olarak.....	93
B. İleri Sürülebilecek Talepler.....	94
1.İhtiyati Tedbir Ve El Koyma	94
2.Hukuk Davaları	95
a. Tecavüzün Durdurulması ve Önlenmesi Davası	95
b. Marka Hakkına Tecavüzün Giderilmesi Davası.....	96
c.Tecavüzün Tespiti Davası.....	99
d.Marka Hakkına Tecavüz Olmadığının Tespiti Davası	100
3.Tazminat Davaları.....	102
a. Maddi Tazminat.....	102
b. Manevi Tazminat	104
BEŞİNCİ BÖLÜM	106
MÜLKİYET HAKKI	106

I.Mülkiyet Hakkının Konusu.....	106
II.Kişinin Sahibi Olduğu Şey Kavramı	108
III.Meşru Beklenti Kavramı	114
IV.Geleneksel Hukuka Göre Mülkiyet Hakkının Konusu.....	118
V.Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Mülkiyet Hakkı	119
A. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Fikri Mülkiyet Hakları	122
B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Mülk Sahibi.....	124
C.AHİM İçtihatları Uyarınca Mülk Sayılabilme İçin Gerekli Temel Koşullar	125
1.İktisadi Bir Değere Sahip Olma Koşulu	125
2.Hukuka Uygunluk Koşulu.....	126
3.Maruz Kalınan Zararın Az Olmaması Koşulu.....	127
4.Özel Mülkiyete Elverişli Olma Koşulu	129
D.Malvarlığı Hakları İle Medeni Hak ve Yükümlülükleri Arasındaki İlişkiler	132
VI.Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yansıyan Kararlar Kapsamında Mülkiyet Hakkı.....	133
VII.Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Mülkiyet Hakkı.....	137
VIII.Marka Hakkının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yansımaları	142
SONUÇ.....	161
KAYNAKÇA	166
ÖZET	177
ABSTRACT	179

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AHİM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AHİS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Batider	: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
f.	: Fıkra
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
HD	: (Yargıtay) Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
md.	: Madde
No.	: Numara
Prg.	: Paragraf
RG.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih

TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TRIPS	: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (Ticaret ile Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması)
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı
vs.	: ve saire
Y.	: Yıl

GİRİŞ

Dünyada ve ülkemizde gelişen ticari yaşam, aynı piyasaya benzer nitelikteki ürünlerin sürülmesini de beraberinde getirmiştir. Bu noktada da üreticiler açısından pazarda ürününü benzerlerinden ayırt etme hususu önem teşkil eder hale gelmiştir. Bu amaçla bir işletmenin faaliyet alanı kapsamında sunduğu ürün ve hizmetlerin farklı işletmelerin üretimlerinden ayırt edilebilmesi amacıyla marka kavramı ortaya çıkmıştır.

Marka hakkı, işletmenin piyasadaki ürünleri bakımından ayırt edilme ve kalitesini koruma bakımından hukuki bir etki doğurmaktadır. Ancak, işletmenin tüm ülke çapında ya da dünyada ürününü daha geniş alanlara kendi imkanlarıyla sunması her zaman mümkün olmamaktadır. Bu kapsamda tescilli bir markanın ürününün marka hakkının koruması gereği farklı bir işletme tarafından üretilmesi veya piyasaya sunulması mümkün olmamaktadır. Ancak gelişen ticari yaşam aynı ürün ve hizmetin farklı bölgelere ulaştırılması gerekliliğini de ortaya çıkarmaktadır. Nitekim söz konusu ihtiyaç hukuki kapsamda da gelişmeleri beraberinde getirmiştir. Aynı markaya ait mal ve hizmetlerin marka hakkını ihlal etmeden farklı işletmeler tarafından gerekli koşullar sağlanarak piyasaya sunulmasını sağlamak ihtiyacı yeni bir sözleşme türü olan marka lisans sözleşmesinin ortaya çıkmasını sağlamıştır. Ayrıca marka lisans sözleşmesinin ortaya çıkışında marka sahibinin markasını başkalarına kullandırarak gelir elde etme amacı ve markalarının daha geniş alanlara ulaşarak tanınmışlık düzeyini artırma amacı da etkili olmuştur.

Marka lisans sözleşmesi suigeneris ve a-tipik bir sözleşmedir. Sözleşme 6769 sayılı Sınai Haklar Kanununda sınırlı olarak düzenlenmekle birlikte 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenleme konusu yapılmamıştır. Bu durum sözleşmenin isimsiz bir sözleşme olarak nitelendirilmesine sebep olmaktadır. Marka lisans sözleşmesi ile

tescilli marka hakkı sahibi, hak sahipliği kendisinde kalmakla birlikte yalnızca markanın kullanım hakkını lisans alana devretmekte, lisans alan da kural olarak bu devrin karşılığında lisans verene bedel ödemektedir. Tez çalışmamızda tüm unsurlarıyla kanunlarda düzenlenmemiş olması sebebiyle “6769 sayılı Sınai Haklar Kanunu”, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu” ve niteliğine uygun düştüğü oranda “Türk Ticaret Kanunu” kapsamında marka lisans sözleşmesi incelenmeye çalışılmaktadır.

Piyasa koşullarında aynı ürün ve hizmete ilişkin farklı alternatiflerin olması halinde tüketicinin tercih noktasında kalite, ürün sonrası hizmet gibi faktörler etkili olmaktadır. Ancak tüketicinin kalite vs. gibi hususları tespiti her zaman doğrudan mümkün olmamaktadır. Bu noktada da markanın fonksiyonlarından birisi olan tanınmışlık unsuru etkili olmaktadır. Nitekim marka lisans sözleşmesi ile lisans alan, markanın bu tanınmışlık unsurundan faydalanarak piyasada daha kolay nitelikte gelir elde edebilmektedir. Ancak markanın bu avantajından yararlanan lisans alanın da markayı, markanın kalitesini ve prestijini korumak gibi çeşitli yükümlülükleri doğmaktadır. Dolayısıyla lisans sözleşmesi, sözleşmenin her iki tarafına da hem haklar hem de yükümlülükler getirmektedir.

Lisans sözleşmesinin hukuk dünyasındaki etkisi, lisans konusu hakkın kullanım hakkının devridir. Hak paylaşımı beraberinde korunma gerekliliği doğurmakta ve hukuki birçok gereksinimi de beraberinde getirmektedir. Bu hukuki çerçeve kanun gibi yazılı kurallarla ya da marka lisans sözleşmesinde olduğu gibi bu alanda yeterli yazılı düzenleme yapılmaması halinde içtihatlarla ve Yüksek Mahkemelerin uygulamaları ile de şekillenebilmektedir. Sözleşmenin tüm unsurlarıyla ayrıntılı olarak kanuni çerçevede düzenleme konusu yapılmamış olması niteliğine ve içeriğindeki bazı hususlara dair doktrinde de görüş farklılıkları yaşanmasını beraberinde getirmektedir. Çalışmamızda doktrindeki görüş farklılıkları yansıtılmaya çalışılmakta, bu farklılıkların Yüksek

Mahkemeler tarafından uygulamada benimsenen çözüm şekilleri ele alınmaya çalışılmaktadır.

Küreselleşen dünyada ticari etkileşim de sürekli gelişim göstermekte ve ticari yaşam ülke sınırları dışında da faaliyet alanı bulmaktadır. Bu durum hukuki koruma gerekliliklerinin de uluslararası boyuta ulaşmasını gerektirmektedir. Ancak ulusal hukuklar ile uluslararası hukuktaki, hukuki müesseselerin gelişimi ve ortak noktada kesişimi her zaman paralellik gösterememektedir. Nitekim yaşayan bir alan olan hukuk sürekli gelişim ve değişimi de beraberinde getirmektedir. Marka hakkının gayri maddi malvarlığı niteliğinde oluşu uluslararası alanda korunma noktasında başlangıçta tereddütler oluşturmuş olsa da AHİM'nin bu yöndeki kabulünün gelişen süreçte gösterdiği değişim, hakkın mülkiyet hakkı kapsamında korunması gerekliliğinin tespitini sağlamıştır.

Tez çalışmamızda, teoride bulunan tartışmalara da değinilmek suretiyle, genel kapsamıyla marka lisans sözleşmeleri anlatılacak, üzerinde fikir birliği bulunmayan konulara uygulamadaki kabuller de yansıtılarak açıklık getirilmeye çalışılacaktır.

Tezin birinci bölümünde, ilk olarak lisans kavramı ve lisans sözleşmesinin tanımına yer verilmektedir. Lisans sözleşmesinin Türk Hukukunda ortaya çıkışı ve gelişimi, lisans hakkının ve lisans sözleşmesinin hukuki niteliği ve özellikleri bu bölüm altında inceleme konusu yapılmıştır. Marka lisans sözleşmesinin türleri hakkında da bilgi verilmiştir.

Tezin ikinci bölümünde, marka lisans sözleşmesinin kurulması bağlamında tarafları, sözleşmenin şekline dair kanundaki düzenlemeler incelenmiş, sözleşmenin kurulması ve geçerliliği, tescili ile tescilin etkileri konuları üzerinde durulmuştur.

Tezin üçüncü bölümünde, lisans sözleşmesinin hükümleri incelenmiş bu kapsamda lisans verenin ve lisans alanın yükümlülükleri, lisans bedeli ve zamanaşımına

dair huşular ayrıntılı olarak incelenmiştir. Yargıtay'ın marka lisans sözleşmesine dair inceleme konusu yaptığı kararlar da çalışmaya yansıtılmıştır.

Tezin dördüncü bölümünde marka lisans sözleşmesinin sona erme koşulları incelenmiş, bu kapsamda lisans sözleşmesini sona ermesine sebep olan durumlar başlıklar halinde incelenmiştir. Marka hakkına tecavüz, lisans sahibinin ve lisansa alanın marka hakkına yönelik tecavüz eylemlerine karşı dava açma hakları sözleşmenin türlerine göre gösterdiği farklılıklar çerçevesinde ayrı bir başlık altında incelenmiştir.

Tezin son bölümü olan beşinci bölümünde ise, çalışmanın insan hakları kısmı değerlendirilmiş, mülkiyet hakkının uluslararası hukuktaki tanımını ve Türk hukukundan farklı ele alınan kapsamı çalışılmıştır. Mülkiyet hakkı kapsamında fikri mülkiyet ve marka hakkının ele alınışı incelenmiş, “Anayasa Mahkemesi” ve bu konuda “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin bakış açısı yansıyan uyumsuzluklar çerçevesinde irdelenmiştir. Gerek iç hukukta gerek “Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi”nde marka hakkının mülkiyet hakkı kapsamına kabul edilme ve bu kapsamda korunması gerekliliğinin tespitinin gösterdiği süreç kararlar ve hukuki görüşler bazında yansıtılmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİ TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE KURULUŞU

I. Lisans Kavramı Ve Lisans Hakkı

Lisans kavramı eski dilde “Licere” kelimesinden gelmekte ve sözlük anlamı itibariyle “birisini yetkili kılmak” veya “birisine izin vermek” anlamına gelmektedir¹. Fikri mülkiyet hukuku açısından lisans, mülkiyet yetkisini münhasıran elinde tutmak kaydıyla, gayri maddi mal üzerindeki kullanma yetkisinin devredilmesine imkan sağlayan hukuki müessesedir². Lisans, lisans alana sözleşme ile verilen yetki çerçevesinde kendisine verilen yetkilerin bütününe ifade etmektedir³. En geniş

¹ ORTAN, Ali Necip, Patent Lisans sözleşmesi, Ankara, 1979, s.36, OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Sınai Haklara İlişkin lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul, 2004, s.9.

² ODMAN, N. Ayşe, Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü, Ankara, 2002, s.43; YASAMAN, Hamdi/ ALTAY, Sıtkı Anlam/AYDOĞDU, Tolga / YUSUFOĞLU, Fülürya/YÜKSEL Sinan ,Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi, Cilt II, İstanbul, 2004, (KHK Şerhi), s. 735; ŞİMŞEK, Salih, Lisans Anlaşmaları Yoluyla Teknoloji Transferi, Ankara, 1988, s. 65.

³ OKTAY ÖZDEMİR, s.9.

anlamıyla ise lisans, maddi varlığı olmayan bir mal üzerindeki hakkın sahibi dışındaki kişilere kullanılmasını sağlamaktır⁴.

Lisans hakkı ise, lisans alanın “faydalanma hakkı”nı ifade etmektedir⁵. Diğer bir ifadeyle lisans hakkı, “lisans sözleşmesi, mahkeme kararı, miras, ölüme bağlı işlemler” gibi hukuki sebeplere dayalı olarak lisans alana tanımlanan faydalanma yetkisidir⁶. Lisans hakkı ile lisans veren, lisans alana hakkın kendisini devretmemekte yalnızca kullanım hakkını tanımaktadır. Dolayısıyla lisans hakkının sona ermesinin ardından, lisans hakkının sağladığı kullanma ve yararlanma yetkisi bir devir söz konusu olmadığından, lisans verene kendiliğinden geri dönmektedir⁷. (FSEK m. 59).

⁴ ÜNAL, Mücahit, Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler, Ankara, 2007, s.146; ÖZEL, Çağlar, Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara, 2002, s.42; ARKAN, Sabih, Ticari İşletme hukuku, Ankara, 2004, s.278.

⁵ ARBEK, Ömer, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Ankara, 2005, s.53.

⁶ ARBEK, s.53.

⁷ 5846 sayılı FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU “Madde 59 Eser sahibi veya mirasçıları mali bir hakkı muayyen bir gaye zımında yahut muayyen bir süre için devretmişlerse gayenin ortadan kalkması veya sürenin geçmesiyle ilgili hak, sahibine avdet eder. Bu hüküm, başkasına devrine sözleşme ile müsaade edilmemiş olan mali bir hakkı iktisap eden kimsenin ölümü yahut iflası halinde cari değildir; meğer ki, işin mahiyeti icabı, hakkın kullanılması, iktisap edenin şahsına bağlı bulunsun.” ; ARBEK, s.60.

II. Lisans Sözleşmesi

Gayri maddi mallar üzerinde hak sahipliğinin söz konusu olması akabinde bazı hukuki müesseselerin de doğmasına neden olmuştur. Haklar üzerinde münhasır yetkiye sahip olma durumu, diğer kişilerin de bu gayri maddi mallardan yararlanma istekleri ile karşı karşıya kaldığında hukuki düzenleme gereklilikleri ortaya çıkmıştır. Nitekim Türk hukukunda da fikri mülkiyet haklarının her geçen gün gösterdiği gelişim ile bu süreç 6769 sayılı yasa kapsamında düzenleme altına alınmıştır⁸.

Fikri mülkiyet haklarındaki devir, lisans sözleşmesi kapsamında hukuk dünyasına yansımakta ancak işlemin özü itibariyle hukuki anlamda anlaşılan devir işlemi niteliğini birebir taşımamaktadır. Çünkü, lisans sözleşmesinde lisans veren hakkı üzerinde tasarruf yetkisini korumaya devam etmekte iken, hakkın devri halinde hakkın, hak sahibinin elinden tamamen çıkması söz konusu olmakta, hak sahibinin artık tasarruf yetkisi kalmamaktadır. Bu niteliği itibariyle de lisans sözleşmesi kendisine özgü bir sözleşme türü olarak nitelendirilmektedir⁹.

Lisans sözleşmesi, kanunlar veya genel hukuk kuralları ile koruma altında olan gayri maddi hakkın tekel hakkının lisans verende kalması koşuluyla kullanım yetkisinin lisans alana verilmesi ve karşılığında kural olarak bir bedel ödenmesinin talep edildiği sözleşme ilişkisi şeklinde tanımlanabilmektedir¹⁰. Diğer bir ifadeyle lisans sözleşmesi, süreli veya süresiz olarak, gayri maddi malvarlığı üzerindeki mali yetkilerin tamamının

⁸ 6769 sayılı yasa **MADDE 24-** (1) Marka hakkı, tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı ya da tamamı için lisans sözleşmesine konu olabilir.

⁹ OKTAY ÖZDEMİR,s.25.

¹⁰ YÜKSEL, Ali Sait, Patent ve Lisans Sözleşmesi Hukuku, İstanbul ,1989, s.75; OKTAY ÖZDEMİR,s.30; ARKAN, s.278; GÜRZUMAR, Osman B.,Franchise Sözleşmeleri,İstanbul,1995, s. 91; ORTAN,s.16.

veya bir kısmının kullanım hakkının devrini sağlayan, kural olarak ivazlı, isimsiz ve suigeneris bir sözleşmedir¹¹. Lisans sözleşmesi, sözleşmenin iki tarafını da borç altına sokan, birden fazla sözleşmenin niteliğine uygun düşen özelliklerini bünyesinde birleştirmesi nedeniyle karma olarak nitelendirilen ve lisans alan kişiye markadan yararlanma imkânı veren sözleşme olarak tanımlanabilmektedir. Marka lisans sözleşmesi tüm özellikleriyle kanunda düzenlenmeyen bir sözleşmedir¹². Bu nedenle, lisans sözleşmesinin kuruluş şartları açısından, hak ve yükümlülükler ile sona erme açısından hangi kanun hükümlerine tabi olacağını belirlemek için nitelik itibariyle benzerlik gösterdiği sözleşmelerin tespitinin yapılması ve imkân verdiği ölçüde bu sözleşmeye ilişkin kanun hükümlerinin uygulanması gerekmektedir¹³.

Lisans sözleşmelerinin, sözleşme içeriğine göre, benzerlik gösterdiği sözleşmeler ise adi ortaklık, hasılat kirası ve satım sözleşmeleridir¹⁴.

Markaların kullanım hakkının devri mümkündür. Lisans sözleşmesi, nitelik itibariyle kullanım hakkının devri sonucunu doğuran hukuki işlem türü olmakla birlikte, hak sahipliğinin devrinin yapılmaması durumu göz önüne alındığında, markanın devir ve miras yoluyla intikali işlemlerinden farklılık arz etmektedir. Diğer bir tanımlama ile lisans sözleşmesinde, fiili tekel durumundan lisans alanı yararlandırmaya imkân

¹¹ ARBEK, s. 75; GÜRZUMAR, s.25,92.

¹² TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2012,s. 468; ARKAN, Sabih, Marka Hukuku, Cilt II, Ankara, 1998, s.190; ÖZEL, s.45.

¹³ YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020 (uyap, yayımlanmamıştır)

¹⁴ ARKAN, Cilt II, s. 191; TEKİNALP, s. 435.

tanınırken, lisans alan da karşı edim olarak bedel ödeme yükümlülüğü altına girmektedir¹⁵.

Lisans sözleşmesinin önemi ve ana özelliği, gayri maddi malvarlığı niteliğinde olan fikri bir malın kullanımının sözleşmenin kapsamı çerçevesinde lisans alana tanındığı, ancak bu tanınan hakkın devir işleminin hukuki sonuçlarını doğurmayıp yalnızca kullanma hakkından ibaret olduğu durumu ifade etmektedir. Yapılan sözleşme sonucunda lisans veren, markanın tescili ile kendisine sağlanan tekel hakkından feragat etmekte, ancak hakların eşitliği ilkesi çerçevesinde lisans alandan da belli bir bedel talebi söz konusu olmaktadır¹⁶.

Marka lisans sözleşmesi, markanın sahipliği sıfatının marka sahibinde kalması ile birlikte kullanılma hakkının lisans alana devredildiği sözleşme şeklidir¹⁷.Sözleşmenin özellik arz eden niteliği, markaların miras ya da devir işlemleri ile intikalinde olan hak sahipliğindeki değişim olmamakla birlikte kullanım hakkının yararlanılan kişiye intikalinin söz konusu olmasıdır¹⁸.Lisans sözleşmesi neticesinde

¹⁵ KERİMOĞLU,Hande Bahar, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans(Ruhsat) Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Y. 2003, C.7., S.22,s.5.

¹⁶ YASAMAN, Hamdi/ALTAY Sıtkı Anlam/AYDOĞDU Tolga/YUSUFOĞLU Fülürya/YÜKSEL Sinan, Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi, Cilt II, İstanbul, 2004, (KHK Şerhi) .

¹⁷ TEKİNALP, s.467;YÜKSEL,Ülkü/YÜKSEL-MERMOD, Aslı, Marka Yönetimi ve Marka Değerinin Ölçülmesi,İstanbul,2005,s.68.Marka lisansı sözleşmesinde markanın devri söz konusu olmamakta yalnızca kullanmaya yönelik yararlanma hakkı mümkün olmaktadır.

¹⁸ POROY,Reha,Ticari İşletme Hukuku,İstanbul,1994,s.244.

marka hakkının devri lisans alana geçmemekte, hak sahipliği lisans verende kalmaya devam etmektedir¹⁹.

Lisans sözleşmesi özü itibariyle tek satıcılık sözleşmesine benzemektedir. Nitekim İŞGÜZAR tek satıcılık sözleşmesini “*Tek satıcılık sözleşmesi, yapımçı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımçı, mamüllerinin 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 arttırmak için faaliyette bulunma yükümlülüğünü üstlenir.*”²⁰ şeklinde tanımlamaktadır. Bu yönüyle tek satıcılık sözleşmesi ile münhasır lisans sözleşmesinin daha örtüştüğü görülmektedir.

Lisans sözleşmesi suigeneris bir sözleşme türü olmakla birlikte hukukumuzda Borçlar Kanun’da düzenlenmemiştir. Ancak Türk hukukunda marka hakkının lisans sözleşmesine konu alabileceği eski dönemlerden beri söz konusu olmuştur. Markaya ilişkin ilk düzenleme “1304 tarihli Alameti Farika Nizamnamesindedir”²¹. Ancak bu düzenlemede lisans sözleşmesine dair bir hüküm bulunmazken “1926 tarihli İhtira Beratı Kanunu” ile “1304 tarihli Alameti Farika Nizamnamesinin Sureti Tatbiki Hakkında Talimatnamesinin”²² 12. maddesinde, “işletme mezuniyeti” adıyla lisans

¹⁹ GÜRZUMAR, s.103.

²⁰ İŞGÜZAR ,Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara, 1989, s.14.

²¹ 28 Nisan 1304 tarihli Fabrikalar Malumatı ile Eşyayı Ticariye’ye Mahsus Alamati Farikalara Dair Nizamname. Bkz. ARSEVEN, Haydar, Nazari ve Tatbiki Alameti Farika Hukuku, İstanbul ,1951, s. 205.

²² 9 Temmuz 1928 tarihli, 10 Mart 1926 tarihli İhtira Beratı kanunu ile 28 Nisan 1304 tarihli Alameti Farika Nizamnamesinin Sureti Tatbiki Hakkında Talimatname. Bkz. ARSEVEN, s.232.

sözleşmesi düzenlenmiştir. “1965 tarihli Markalar Kanunu” da markanın lisans sözleşmesine konu olabileceğini düzenlemiştir²³. Güncel hukukumuzda markaya ilişkin yapılan yasa olan 6769 sayılı yasa kapsamında, hukuki geçerlilik koşulu olan tescil işlemi yapılmış bir markanın sunduğu ürün ve hizmetlerin belli bir bölümü veya tümü hakkında lisans sözleşmesi düzenlemesine tabi olabileceği hüküm altına alınmıştır.

III. Lisans Sözleşmesinin Özellikleri

A.Rızaya Dayanan Hukuki İşlem Olma Özelliği

Borçlar hukukunda sözleşmeler, iki veya daha fazla kişinin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarıyla kurulan bir hukuksal işlemdir. Fikir ve sanat eserleri bünyesinde lisans sözleşmesinin kurulabilmesi de genel hükümler çerçevesinde aynı şarta tabi olmaktadır²⁴. “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 1. maddesine göre, sözleşmenin kurulmasındaki şart, tarafların birbiriyle uyum gösteren iradelerini açığa vurmalarıdır”. İrade açıklaması, bir kişinin hukuki ilişkisinin oluşması, oluşan ilişkinin değişmesi ya da sona ermesine yönelik istemini dış aleme yansıtmasıdır²⁵. İradenin açığa vurulması, açık ya da örtülü olabilmektedir.

Türk hukukunda sözleşme kurulmasında taraflara irade serbestisi tanınmıştır. Yani taraflar sözleşme yapıp yapmamakta serbesttirler. Öyle ki, “TBK 26. maddesi ile bir sözleşmenin konusunun yasaya aykırılık teşkil etmemek kaydıyla tarafların serbest

²³ ÜNAL,M. s. 146.

²⁴ YARGITAY HGK, E.2017/11-1566, K.2018/1809 , T. 29.11.2018 (uyap, yayımlanmamıştır).

²⁵ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Cilt 1, 1994, s.153.

iradeleri çerçevesinde belirlenebileceğini düzenlemiştir. “Anayasamız da 48. Maddenin 1. fıkrasında "Herkesin sözleşme hürriyetine sahip olduğunu" açıkça vurgulanmıştır ²⁶ .

“Bireylerin, şahsi borç münasebetlerini, hukuki sınırlar çerçevesinde kendi iradeleri ile oluşturabilme ve düzenleyebilme yetkisi “sözleşme özgürlüğü” olarak tanımlanmaktadır”²⁷. Bu kavram tarafların sözleşme yapıp yapmamak konusundaki irade serbestisini, sözleşmenin kapsamını serbestçe tespit edebilmeyi, sözleşmenin şeklini seçebilmelerini, sözleşmeye tarafların tercihleri ile son verebilmelerini, sözleşmeyi değiştirebilmeleri gibi birçok hususu içerisinde barındırmaktadır²⁸ .

Sözleşme özgürlüğü kesin olmayıp sınırları TBK’nın 27/1 maddesi ile genel olarak belirlenmiştir. “Anayasanın 13’üncü maddesiyle de genel sınırlamaların getirilmesinin yanı sıra özel sınırlamaların da öngörülebileceği hükme bağlanmıştır”. Buna göre, sözleşmenin konusu olanaksız olmamalı, hukuka ya da ahlâka, kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı bulunmamalıdır. Bu gibi nedenlerin bulunması hâlinde, sözleşme geçersiz hâle gelir. Taraflar, özgür iradeleri ile oluşturulan sözleşmeyi sona erdirebilme özgürlüğüne de sahiptirler.²⁹ .

Lisans sözleşmesinin tarafların karşılıklı rızaları neticesinde oluşabilmesi sebebiyle, sözleşmenin kurulması bakımından gerekli olan husus tarafların anlaşmış olmalarıdır³⁰.

²⁶ KARAHASAN, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku, Doktrin Yargıtay Kararları, Ankara, 1996, s. 226; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2012, s. 77.

²⁷ EREN, s. 323.

²⁸ TEKİNAY, S. Sulhi /AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 1985, s. 323.

²⁹ YARGITAY HGK, E.2017/11-1566, K.2018/1809 , T. 29.11.2018 (uyap).

³⁰ TÜYSÜZ, Mustafa, Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara, 2007, s. 78.

B.İsimsiz Kendine Özgü Sözleşme Olma Özelliği

Kanunda bizzat düzenlemeye tabi olmayan sözleşmeler isimsiz sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır³¹. Kendine özgü sözleşmeler ise Borçlar kanunu veya diğer kanunlarda düzenlenen isimli sözleşmelerin unsurlarının tamamını içermeyen veya bir kısmını içeren sözleşmelerdir³².

Doktrinde lisans sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin farklı görüşler olması sebebiyle fikir birliği söz konusu olmamaktadır. Bir görüş lisans sözleşmesinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmesi nedeniyle isimli sözleşme olduğunu savunmaktadır³³. Lisans sözleşmesi hem kanunda ismen düzenlenmiş olması hem de tabi olacağı hükümlerin belirlenmiş olması bu görüşün savunduğu noktalardır³⁴.Ancak diğer görüş ise, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu”nda ruhsat³⁵ kavramından bahsedilmesi (FSEK m. 48/2) lisans sözleşmesinin tüm unsurlarıyla “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu”nda düzenlendiği anlamına gelmemektedir. Bu durum lisans sözleşmesinin

³¹ YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 3. Baskı, İstanbul, 2004, s.12; ARAL, Fahrettin, Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri,5. Baskı, Ankara, 2003, s.52.

³² YAVUZ,s.11; ARAL, s.51.

³³ TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku, Ankara, 1990, C. 1/I, s.63; GÖKYAYLA, Emre, Telif Hakkı Ve Telif Hakkı Devir Sözleşmesi, Ankara,2000, s.243.

³⁴ AYİTER,Nuşin, İhtira Hukuku, Ankara, 1968, s. 81.

³⁵ GÜNEŞ,İlhami, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara, Ağustos 2015, s. 243; Mali hakların devir işlemine gerek olmaksızın diğer kimseler tarafından kullanımı koşununda yetki devri tam veya basit ruhsat işlemi ile mümkün olmaktadır.Tam ruhsat halinde başka bir kimeye ruhsat verilmesi mümkün olmazkeni basit ruhsat halinde birden fazla kişiye ruhsat verilebilmektedir.

suigeneris ve isimsiz sözleşme olma özelliğini ortadan kaldırmamaktadır³⁶. Her ne kadar doktrinde görüş farklılıkları söz konusu olsa da, lisans sözleşmesinin suigeneris ve a-tipik sözleşme olduğu konusundaki görüş, mevcut hukuki düzenlemeler kapsamında daha uygun görünmektedir. Zira, sözleşme niteliği itibarıyla “Borçlar Kanunu” ve “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu” kapsamında bütün nitelikleri itibarıyla ayrıntılı olarak düzenlemeye tabi tutulmamıştır. Nitekim Yargıtay da güncel kararlarındaki “6098 sayılı TBK ve mülga 818 sayılı BK’da düzenlenmemiş olması nedeniyle atipik sözleşmelerden olan lisans sözleşmeleri, “mülkiyet hakları sahiplerinde kalmak koşuluyla, marka, patent, tasarım ve know-how gibi gayri maddi nitelikteki fikri ve sınai hakların, başkalarının kullanımına izin verilmesi” olarak tanımlamak mümkündür. Söz konusu kullanımın, miktar ve süresinin taraflar arasındaki sözleşme koşullarına göre belirlenmesi gerekir.” tespiti ile lisans sözleşmesinin a-tipik nitelikte bir sözleşme olduğunu kabul etmektedir³⁷.

Yine Yargıtay bir başka kararında; “Lisans sözleşmeleri sahiplerine, sözleşmede yer alan koşullarda nispi şahsi haklar sağladığı kabul edilmektedir. “556 sayılı KHK”da ve 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda yer alan kısmi düzenlemeler, sözleşmenin kurulmasına ve tarafların birbirlerine olan hak ve yükümlülüklerine ilişkin doğrudan hükümler içermemesi nedeniyle lisans sözleşmelerini Kanunda düzenlenmiş bir sözleşme türü olarak değerlendirilmesine imkân vermez.”³⁸ şeklindeki tespiti ile doktrinde görüş birliği olmayan bu hususa ilişkin olarak lisans sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğunu belirtmiştir. Karma sözleşmelerde olduğu gibi “Borçlar Kanunu” ve

³⁶ ARBEK, s.80.

³⁷ YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020 (uyap, yayımlanmamıştır)

³⁸ YARGITAY 11. HD.,E. 2018/789,K. 2019/6921, T. 06/11/2019 (uyap, yayımlanmamıştır)

diğer kanunlarda düzenlenen sözleşmelerin özelliklerinin bir kısmını veya tamamını bünyesine alması da suigeneris ve isimsiz sözleşme olma niteliğini ortadan kaldırmamaktadır³⁹.

C.Kural Olarak İvazlı Bir Sözleşme Olma Özelliği

Lisans sözleşmesi, lisans verenin kullanım hakkını devretme borcunu kapsarken, lisans alanın da ücret ödemeyi borçlanması sebebiyle iki tarafa borç yükleyen karşılıklı bir sözleşmedir ⁴⁰. Ancak fikir ve sanat eserlerine ait lisans sözleşmesinin mutlaka ivazlı olma zorunluluğu bulunmamaktadır. İvazsız olarak kurulan lisans sözleşmesine “serbest lisans” ya da “bedelsiz lisans” adı verilmektedir ⁴¹. İvaz konusu maddi bir değer olabileceği gibi bunun dışında bir yükümlülük de olabilmektedir ⁴².

³⁹ ARBEK, s. 80-81.

⁴⁰ EKE, R. Burak, Patent Hakkı ve Patent Lisansı Sözleşmesi, İstanbul, 1984, s. 61; AYİTER, s. 109; BOSO,Burcu, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Yabancı Unsurlu Lisans Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Yıl: 2006, Sayı: 8, s. 860., OKTAY ÖZDEMİR, s.63, ORTAN, s.22, AYDINCIK, Şirin,Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri,İstanbul,2006, s.75, TÜYSÜZ, s.78.

⁴¹ ORTAN, s.64; OKTAY ÖZDEMİR, s.64; BOSO, s. 860; AYDINCIK’a göre lisansın bedelsiz olması durumunda bir bağışlama sözleşmesi söz konusu olmaktadır. s.75,dn.370; Aksi görüş için bkz. OKTAY-ÖZDEMİR,s. 63; YILMAZ,Canan,Marka Lisans Sözleşmeleri,İstanbul,2001,s. 96.

⁴² FİLİZ, Erdinç, Patent Lisansı Sözleşmesi, Ankara, 2007, s. 32; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 64; YASAMAN/ALTAY, KHK Şerhi, s. 746; ARKAN, Cilt II, s. 199; ÜNAL, s. 150; SARGIN, Fügen, Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticari Marka Lisansı

D. Sürekli Borç Doğuran Hukuki İşlem Olma Özelliği

Sürekli borç doğuran sözleşmelerin özelliği, edimin bir defa ifa edilmekle sözleşme ilişkisi sona ermemektedir, ifası ani nitelikli değildir. Lisans sözleşmesinde de sözleşme devam ettiği sürece tarafların edim ve yükümlülükleri varlığını devam ettirmektedir⁴³. Tarafların borçları, “belirli veya belirsiz bir süre boyunca kesintisiz bir ifa ve katlanma yükümlülüğü altında”⁴⁴ devam etmektedir. Marka lisans sözleşmesi de sürekli borç doğuran sözleşmeler kategorisinde bulunmaktadır ⁴⁵.

IV.Lisans Sözleşmesinin Çeşitleri

Lisans sözleşmesi sözleşmenin konusu, kaynağı, içeriği, kişinin niteliği, kullanım sahası gibi çeşitli ayrımlara göre kategorize edilmiştir. Uygulamada da farklı lisans çeşitlerine rastlanılmaktadır.

Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Ankara, 2002, s. 106; ORTAN, s. 243; YÜKSEL, s. 96.

⁴³ OKTAY ÖZDEMİR, s.66, AYDINCIK, s.73.

⁴⁴ TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul,1993, s.11.

⁴⁵ AYDINCIK, s. 74; ÇİÇEKÇİ, s. 18; ONGAN, s. 17.

A. Lisanstan Doğan Hakkın İçeriğine Göre Lisans Çeşitleri

1.İnhisari (Münhasır) Lisans

Münhasır lisans sözleşmesi, lisans veren ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen, sürekli edim niteliğinde olan bir sözleşmedir. Bu sözleşmede, lisans veren, ürünlerin tamamını veya bir kısmını, belirli bir bölgede tekel hakkına sahip olarak satmak üzere bedeli karşılığında tek satıcı statüsündeki lisans alana gönderme borcunu üstlenmektedir⁴⁶.

İnhisari lisans sözleşmesinde lisans alan, lisans sözleşmesinin konusu olduğu alanda tekel niteliğinde marka hakkını kullanmaktadır ve lisans veren marka sahibi bu hakkını saklı tutmadığı sürece kullanma yetkisine sahip değildir⁴⁷. Marka hakkının mutlak koruma niteliği, münhasır lisans sözleşmesinde de kendisini göstermekte ve münhasır lisans sözleşmesi lisans alana mutlak bir yetki sağlamaktadır. Nitekim bu yetki sonucunda münhasır lisans alan marka hakkına yapılan tecavüzlerde hukuki yollara başvurma imkânı sunmaktadır⁴⁸.

⁴⁶ YARGITAY HGK, E.2011/11-552 , K. 2011/686, T. 23.11.2011,(uyap, yayımlanmamıştır), NOYAN, Erdal, Marka Hukuku, Ankara,2009, s. 589.

⁴⁷ OYTAÇ, Kutlu, Karşılaştırmalı Markalar Hukuku, Nobel Kitabevi,2002, s.220; TEKİNALP, s.468;ÇAMLİBEL-TAYLAN, Esin, Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi, Ankara, 2001, s.210; GÜRZUMAR, s.93, MERAN, Necati, Marka Hakları ve Korunması, Ankara, 2008, s. 289.

⁴⁸ TEKİNALP, s.467.

Garanti markaları hariç olmak üzere, diğer marka türlerinin lisans sözleşmesi konusu yapılabilmesi mümkündür⁴⁹.

Marka lisans verme yetkisi, münhasır marka hakkı sahibindedir. Marka sahibinin birden fazla kişiden oluşması söz konusu olabilmektedir. Marka sahibinin birden fazla kişiden oluşması durumunda, marka sahipleri arasında markanın kullanımına dair özel bir anlaşma bulunmuyorsa marka lisans sözleşmesinin tüm marka sahipleri tarafından veya verecekleri yetki ile imzalanması gerekmektedir. Bu halde yalnızca tek bir marka hakkı sahibinin lisans vermesi geçerli olmamaktadır. Bu durum, ancak lisans alan ile lisans veren arasında şahsi bir borç ilişkisi meydana getirebilmektedir⁵⁰.

Lisans sözleşmesinin süresiz olarak yapılması halinde, üst sınırı markanın koruma süresi oluşturmaktadır⁵¹. Marka lisans sözleşmesi talep halinde sicile kaydedilmektedir.

⁴⁹ 6769 sayılı yasa **MADDE 31-** (1) Garanti markası, marka sahibinin kontrolü altında birçok işletme tarafından o işletmelerin ortak özelliklerini, üretim usullerini, coğrafi menşelerini ve kalitesini garanti etmeye yarayan işarettir.

(2) Garanti markasının, marka sahibinin veya marka sahibine iktisaden bağlı olan işletmenin mal veya hizmetlerinde kullanılması yasaktır.

(3) Ortak marka, üretim veya ticaret ya da hizmet işletmelerinden oluşan bir grup tarafından kullanılan işarettir.

(4) Ortak marka, gruptaki işletmelerin mal veya hizmetlerini diğer işletmelerin mal veya hizmetlerinden ayırt etmeye yarar.

⁵⁰ ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, İstanbul, 2006, s. 643.

⁵¹ 6769 sayılı yasa **MADDE 23-** (1) Tescilli markanın koruma süresi başvuru tarihinden itibaren on yıldır. Bu süre, onar yıllık dönemler hâlinde yenilenir.

Lisans sözleşmesi ile markanın kullanılmasına muvafakat verme hususları birbirinden farklıdır. Nitekim lisans sözleşmesi iki taraflı olup, sözleşmeler hukuku hükümleri ve özel olarak da 6769 sayılı kanun hükümleri uygulanmaktadır. Ancak, markanın sahibi dışında kullanılmasına muvafakat verilmesi halinde ise bir sözleşme ilişkisi söz konusu olmamakta, tek taraflı bir hukuki işlem mevcut olmaktadır. Bu halde tek taraflı irade açıklaması ile verilen muvafakatin de geri alınabilmesi mümkün olabilmektedir⁵².

İnhisari lisansta, lisans veren kişi aynı yer, zaman ve aynı konular için aynı lisans hakkını farklı bir kişiye vermemeyi yükümlenmektedir. Bu sınırlama kapsamında lisans veren belli bir bölgede veya ülkenin tamamında marka hakkının kullanımını başkasına devredememekte ve sözleşmede belirtilmiş olması halinde kendisinin de kullanımı mümkün olmamaktadır⁵³. Lisans alanın bu yetkisi, hakkın tanıdığı sınırlar çerçevesinde ve belli bir pazar çerçevesinde tekel niteliğini elde etmiş gibi lisans konusu mali hakkı tek başına kullanma yetkisini tanımaktadır. Örneğin, Ege Bölgesi için inhisari lisans verilmiş olması halinde diğer bölgeler için basit ve inhisari lisans

(2) Yenileme talebinin marka sahibi tarafından koruma süresinin sona erdiği tarihten önceki altı ay içinde yapılması ve aynı süre içinde yenileme ücretinin ödendiğine ilişkin bilginin Kuruma sunulması gerekir. Bu süre içinde talebin yapılmaması veya yenileme ücretinin ödendiğine ilişkin bilginin Kuruma sunulmaması hâlinde, yenileme talebi, koruma süresinin sona erdiği tarihten itibaren altı aylık süre içinde ek ücretin ödenmesi şartıyla da yapılabilir.

(3) Marka, tescil kapsamında bulunan mal veya hizmetlerin bir kısmı için de yenilenebilir.

⁵² ÇOLAK, s. 646.

⁵³ ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, Ankara, 2015, s. 102-103; OKTAY ÖZDEMİR, s.12, GÜNEŞ, s. 243.

verilmesi mümkün olmaktadır. Ancak Ege Bölgesi için bir başka kimseye lisans verilmesi söz konusu olmamaktadır. Lisans verenin açıkça sözleşmede belirtmesi halinde lisans konusu malın kendisi de kullanımına devam edebilecektir. Bu husus lisansın inhisari lisans olma özelliğine zarar vermemektedir⁵⁴.

İnhisari lisansta, lisans veren lisans sözleşmesi devam ettiği sürece, lisans konusu olan gayri maddi mal hakkında üçüncü kişilere yeni bir lisans hakkı tanımamayı taahhüt etmekte, bu taahhüt ile lisans veren marka hakkının kullanım yetkisini daha kesin sınırlarla sınırlamaktadır⁵⁵. Çünkü basit lisans sözleşmesinin aksine inhisari lisansta, lisans veren, aynı lisansı başkasına vermemekle yetkisini sınırlamaktadır. Bu durum rekabet bakımından lisans alana önemli bir üstünlük hakkı kazandırmaktadır. Lisans alan dışından markayı başka kimsenin kullanımı mümkün olmamaktadır⁵⁶. Ancak lisans veren, lisans sözleşmesinde lisans alanın kullanım hakkının içeriğini, zamanını, şeklini ve bölgeyi sınırlayabilmektedir⁵⁷. Lisans veren bu yetkisini o kadar sınırlamıştır ki marka sahibinin sözleşmede bu hakkını açıkça saklı tutmaması halinde markayı kullanma yetkisi bulunmamaktadır⁵⁸.

⁵⁴ AYDINCIK, ,s.59.

⁵⁵ GÜRZUMAR, s. 93.

⁵⁶ ŞİMŞEK, s. 76; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 12; Yazara göre söz konusu yükümlülük yer, zaman ve konuların aynı olması hali için geçerlidir.

⁵⁷ YILMAZ, s. 41;GÜRZUMAR, s.93; KARAN, Hakan/KILIÇ, Mehmet, Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara, 2004,s. 345.

⁵⁸ YILMAZ,s. 41; ARKAN, Marka Hukuku, Cilt II, s. 194; ÖZEL, s. 49; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 12; ERGÜN, Mevci, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmesi, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, Yıl: 2001, Sayı: 110 , s. 50; KARAN ,s. 345; YASAMAN/ALTAY, KHK Şerhi, s. 740; ORTAN, s. 152; AYİTER, s. 115-116; YÜKSEL, s. 86.

2.İnhisari Olmayan (Basit) Lisans

Münhasır olmayan lisans olarak da adlandırılan basit lisans, lisans konusu gayri maddi malın kullanımını sağlamaktadır. Basit lisansta özellik arz eden husus lisans verenin lisans alana kullanım yetkisini vermesiyle birlikte aynı gayri maddi mal için başkalarıyla lisans sözleşmesi yapma hakkını da kendisinde saklı tutmasıdır. Nitekim basit lisans halinde, lisans veren kişinin yer ve zaman olarak eşit ya da benzer koşullarla aynı lisans hakkını başkasına tanımasının mümkün olduğu gibi, lisans konusu hakkı sözleşmede bu konuda hüküm bulunmasa dahi kendisinin kullanması da söz konusu olabilmektedir⁵⁹. Ancak, lisans verenin farklı kişilere de lisans verme yetkisini bünyesinde tutmasının önemli ekonomik etkileri olabilmektedir. Lisans verenin üçüncü kişilere daha uygun koşullarda aynı gayri maddi malvarlığı için lisans hakkı tanınması, ilk lisans alana kıyasla daha uygun maliyetle ürünlerin piyasaya sunulmasına ve dolayısıyla ilk lisans alan bakımından sonraki lisans alanların önemli rekabet üstünlüğüne ulaşmalarına sebep olabilmektedir. Bu nedenle lisans verenin basit lisans kapsamında diğer kişilere lisans hakkı tanınması halinde, bu yetkisini iyiniyet ve dürüstlük kuralları çerçevesinde kullanması ve ilk lisans alan açısından işlem temelinin sarsılmasına etki etmemeye özen göstermesi gerekmektedir ⁶⁰. Taraflar lisans sözleşmesi konusu olan bölgede inhisari olmayan lisans hakkı tanınabilecek kişi sayısını sınırlayabilirler⁶¹. Yargıtay da inhisari olmayan lisans verilmesi halinde, lisans verenin markayı kullanması halinde lisans alanın hakkına tecavüz etmediğini belirtmektedir. 2018 tarihli bir Yargıtay kararında; “Davacı vekili, müvekkilinin "L.." ibareli tescilli

⁵⁹ GÜRZUMAR, s.93,TEKİNALP, s. 468; ARKAN, Cilt II, s.194-195; YILMAZ, s. 40; YASAMAN/ALTAY, KHK Şerhi, s.747; ORTAN,s. 151; ÇAĞLAR,s. 103.

⁶⁰ GÜRZUMAR, s.93.

⁶¹ TEKİNALP, s. 468.

markaları ile faaliyet gösterdiğini, müvekkilinin markalarını H. Gıda İnşaat Ltd. Şti. adına tescilli iken 11.06.2012 tarihinde devir aldığını, davalının pastane, restoran ve kafeterya niteliğindeki işyerinde müvekkilinin “L...+ŞEKİL” markasını aynen kullandığını, bu işyerinin müvekkilinin markasıyla faaliyete geçeceği yönünde “Yakında yeni konsepti ile burada” şeklinde açıklamalarda bulunarak müvekkilinin markasına tecavüz etmeye başladığını, söz konusu marka hakkına tecavüz fiillerinin durdurulmasına ve men’ine, maddi tazminat ve manevi tazminata istemli uyuşmazlıkta, davalı vekili lisans sözleşmesi ile markalarının kullanım hakkının süresiz olarak R. H.’na verildiğini, aynı sözleşmede adı geçen markaları kendi şirketlerinde de kullanmasına muvafakat edildiğini belirterek davanın reddini istemiştir. İlk derece davacı şirket temsilcisi sıfatıyla R. H. ile davalı şirket arasında yapılan lisans sözleşmesinin adı geçen davacı şirketi tek başına temsile yetkili olması nedeniyle geçerli olduğu, lisans sözleşmesinin tanımlar başlığı altında yer alan “L...”, “L. PASTANECİLİK”, “L... PASTANELERİ” ve “L... TİME” markalarının lisans alan davalı şirket tarafından bu sözleşmeye uygun olarak kullanılmasının yasaklanamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Nitekim Bölge Adliye Mahkemesi de; lisans sözleşmesi ile davalıya inhisari olmayan lisans verildiği, davacının genel lisans yerinde markayı kullanma hakkını açıkça saklı tuttuğu, davacı şirketin ticari hayatının devamı için dava konusu marka hakkının hayati önemde olmadığı gerekçesiyle istinaf talebinin esastan reddine” karar vermiş, karar Yargıtay tarafından da onanmıştır⁶².

Basit lisansta lisans alan hakkını kendisine tanınan sınırlar çerçevesinde kullanmakta, ancak sözleşmenin niteliği itibariyle sözleşme kurulurken aynı hakkın başka kişilere kullandırılabilceğini de kabul etmiş olması sebebiyle, eser sahibinin

⁶² YARGITAY 11. HD.,E.2017/1886, K.2018/7505, T. 29/11/2018

(uyap,yayımlanmamıştır); benzer karar için bkz. YARGITAY 11.

HD.,E.2015/11548 ,K.2016/9222, T. 29/11/2016, (uyap,yayımlanmamıştır).

veya üçüncü kişilerin kullanma haklarına da katlanmak zorundadır⁶³. 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun 24. maddesinin 2. fıkrasında “*Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa lisans, inhisari değildir. İnhisari olmayan lisans sözleşmelerinde lisans veren markayı kendi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere de başka lisanslar verebilir.*” şeklindeki tanımlama ile markaya yönelik verilen lisans sözleşmesinin inhisari olmayan lisans sözleşmesi olduğu düzenlenmiştir. Bu durumda taraflarca hukuki işlem konusu lisans sözleşmesinin açıkça münhasır olacağı kararlaştırılmamış ise veya sözleşmenin yorumlanması neticesinde münhasır lisans sözleşmesi olduğu tespit edilemiyor ise, basit lisans sözleşmesinin söz konusu olduğu kabul edilmektedir⁶⁴. Ancak bu karine adi karine niteliği taşımaktadır.

B. Lisans Alan Kişinin Niteliğine Göre Lisans Çeşitleri

1. Kişiyeye Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi

Kişiyeye bağlı lisans sözleşmesinin lisans alan kişinin önemli olduğu lisans türüdür. Diğer ifadeyle lisans alan kişinin özelliklerinin göz önünde bulundurulması neticesinde kişinin şahsına özgülenen lisans türü niteliğindedir. Sözleşme dolaysız olarak lisans alanın kişiliğine bağlı olmaktadır⁶⁵. Bu nedenle lisans alanın markayı kullanma hakları üçüncü kişiye ya da mirasçılara⁶⁶ bırakması söz konusu değildir⁶⁷.

⁶³ AYDINCIK,s.61; OKTAY ÖZDEMİR,s.13.

⁶⁴ GÜNEŞ,s.244;AYDINCIK,s.63;TEKİNALP, s. 468; YILMAZ, s. 41; GÜRZUMAR, s. 93;KARAN/KILIÇ, s. 345;ARKAN, Cilt II, s. 194.

⁶⁵ ÖZEL, s. 51; YÜKSEL, s. 88; EKE, s. 65; ERDEM,Bahadır M., Patent Hakkının Korunmasına Ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2000, s. 134.

Kişiye bağlı lisans sözleşmesinde esas olan lisans alanın kişiliği olduğundan, lisans hakkı işletmeye tahsis edilmemiştir. Lisans hakkı ticari işletmeye tahsis edilmediğinden lisans alanın ticari işletmeyi üçüncü kişiye devri lisans hakkının devamlılığına etki etmemekte, lisans hakkının lisans alan tarafından kullanımı devam etmektedir⁶⁸.

Lisans alanın farklı bir işletmenin sahipliğini üstlenmesi halinde, lisans hakkı lisans sahibinin kişiliği üzerinden devam ettiğinden, söz konusu lisans, lisans sahibi üzerinden yeri işletmede de devam etmektedir. Bu nedenle lisans alan farklı bir işletmenin sahipliğini üstlenmesi halinde, lisans hakları burada deęerlendirebilmektedir⁶⁹.

⁶⁶ YARGITAY 11. HD.,E. 2015/3049, K. 2016/933, T. 28/01/2016(uyap, yayımlanmamıtır); “Mahkemece “davacının eserde adın belirtilmemesi, değişiklik yapılması ve umuma arz hakkının ihlal edildiği” gerekçesiyle manevi tazminata da hükmedilmiştir. Ancak eser üzerindeki manevi haklar, eser sahibi ile eseri arasındaki kişisel ve manevi ilişkisini düzenleyen haklardır. Bunlar, eseri kamuya sunma, eserin sahibi olarak tanıtılma, eserde değişiklik yapılmasını önleme hakları olarak sayılabilir. Eser sahipliğinden kaynaklanan mutlak ve inhisari yetkiler içeren manevi haklar, miras yolu ile geçmedikleri gibi, sağlar arası hukuki işlemlere ve ölüme bağlı tasarruflara dahi konu olamazlar.”

⁶⁷ YÜKSEL s.88, ORTAN s.144,ÇİÇEKÇİ s.34, ERDEM,s.134.

⁶⁸ ORTAN s.143, ÖZEL s.51, YÜKSEL s.88, ÇİÇEKÇİ, s.34.

⁶⁹ ORTAN, s. 143; YÜKSEL, s. 88; ÇİÇEKÇİ, s. 34.

2.İşletmeye Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi

Kişisel lisans sözleşmesinin aksine, lisans alanın kişilik özelliklerinin önemli olmadığı işletme lisansında, lisans hakkı, belirli bir işletmede üretilen mal ve hizmetlere yönelik olarak sağlanmaktadır. Buradaki işletme tanımının kapsamına yalnızca fabrika ya da organizasyon bütünlüğü girmemekte, ekonomik bütünlüğü olan teşebbüsler ifade edilmektedir⁷⁰.Ancak işletme lisansında, lisans verenin, kullanım hakkını sınırlama yetkisi bulunmaktadır. Bu kapsamda lisans veren, lisans kapsamını sınırlamak amacıyla, lisans hakkını işletmeye ya da işletmenin bir kısmı ile sınırlı olarak verilebilmektedir⁷¹.

İşletme lisansında lisans alan kişiliğinin bir önemi bulunmamaktadır. Bu nedenle lisans alanın ölmesi ya da işletmeden ayrılması halinde, lisans hakkı etkilenmemekte ve sözleşme kapsamında işletme üzerinden lisans hakkı devam etmektedir⁷².İşletme lisansı basit lisansta ve inhisari lisansta da sözleşme konusu olabilmektedir. Öyle ki olası bir belirsizlik halinde basit lisansın işletme lisansı olduğu kabul edilmektedir⁷³.

C.Kaynağa Göre Lisans Sözleşmeleri

1.İsteğe Bağlı Marka Lisans Sözleşmesi

Marka, yasal açıdan fonksiyonu gereği sahibine piyasada tanınma ve benzerlerinden ayırt edilmeyi sağlayan bir tekel hakkı kazandırmaktadır. Marka sahibi,

⁷⁰ ORTAN, s.143-144.

⁷¹ ÖZEL s.51.

⁷² EKE, s. 65.

⁷³ ORTAN, s. 144; ÖZEL, s. 51; YÜKSEL, s. 89; ÇİÇEKÇİ, s. 35.

bu tekel hakkını kendi isteğine göre kullanabilmekte, hakkı üçüncü kişiye devredip devretme konusunda irade serbestisine sahip olabilmektedir⁷⁴.

İsteğe bağlı marka lisans sözleşmesi, lisans verenini iradesi sonucu kazanım sağladığı marka hakkının kullanımını, markadan yararlanmak isteyen üçüncü kişiye kendi iradesi ile vermesine imkân tanıyan lisans sözleşmesidir⁷⁵.

2.Zorunlu Marka Lisans Sözleşmesi

Zorunlu lisans, sözleşme özgürlüğü prensibine aykırı olan bir hukuki işlem olarak ifade edilebilir. Kanundan kaynaklanan zaruret gerektiren durum sebebiyle, diğer tarafı lisans sözleşmesi yapma mecburiyetinde bırakan sözleşmedir⁷⁶. Diğer ifadeyle, marka hakkı sahibinin iradesinin farklı yönde olmasına karşın, kanundaki gerekli şartların gerçekleşmesi halinde lisans vermesinin zorunlu olduğu durumdur. Zorunlu lisans sözleşmesinin öngörülmesinde kamu yararı ve hakkaniyet etkili olmaktadır⁷⁷.

Türk hukukunda zorunlu lisans patent hakkı kapsamında düzenleme konusu yapılmıştır. Nitekim zorunlu lisans, 6769 sayılı yasada düzenlenmekte ve zorunlu lisans

⁷⁴ SULUK, Cahit/ KARASU,Rauf, Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara, Eylül,1 2018,s.159; ORTAN, s. 154-155; ERDEM, s. 137;ŞANAL, Osman, Markanın Hükümsüzlüğü, Ankara, 2004,s.11.

⁷⁵ ONGAN, s. 57; EKE, s. 64.

⁷⁶ OKTAY-ÖZDEMİR, s. 16; Ayrıca bkz. KAYA, ARSLAN, 551 Sayılı “Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi, İÜHFM, Yıl: 1995-1996, Cilt: LV, Sayı: 1-2, s. 337.

⁷⁷ TEKİNALP, s.468.

sözleşme şartlarını 129. madde⁷⁸ kapsamında belirtmektedir. Yine kanun 132. maddede⁷⁹ kamu sağlığı ve milli güvenlik sebebi ile zorunlu lisans sözleşmesi

⁷⁸ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu;“ **MADDE 129-** (1) Zorunlu lisans, aşağıda belirtilen şartlardan en az birinin bulunması hâlinde verilebilir:

- a) 130 uncu madde hükmüne göre patent konusu buluşun kullanılmaması.
- b) 131 inci maddede belirtilen patent konularının bağımlılığının söz konusu olması.
- c) 132 nci maddede belirtilen kamu yararının söz konusu olması.
- ç) 30/4/2013 tarihli ve 6471 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşmasını Değiştiren Protokolde belirtilen şartların sağlanması hâlinde başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları sebebiyle eczacılık ürünlerinin ihracatının söz konusu olması.
- d) Islahçının, önceki bir patente tecavüz etmeden yeni bir bitki çeşidi geliştirememesi.
- e) Patent sahibinin, patent kullanılırken rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması.” şeklinde düzenlenmiştir.

⁷⁹ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu; “**MADDE 132-** (1) Kamu sağlığı veya millî güvenlik nedenleriyle patent konusu buluşun kullanılmaya başlanması, kullanımın artırılması, genel olarak yaygınlaştırılması, yararlı bir kullanım için ıslah edilmesinin büyük önem taşıması veya patent konusu buluşun kullanılmamasının ya da nitelik veya nicelik bakımından yetersiz kullanılmasının ülkenin ekonomik veya teknolojik gelişimi bakımından ciddi zararlara sebep olacağı hâllerde, ilgili bakanlığın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca;

- a) Kamu yararı bulunduğu gerekçesiyle zorunlu lisans verilmesine,
- b) Buluşun kamu yararını karşılayacak yeterlikte kullanımı patent sahibi tarafından gerçekleştirilebilecekse buluşun şartlı olarak zorunlu lisans konusu yapılmasında kamu yararı bulunduğu, karar verilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

yapılmasını da düzenleme altına almıştır. Ayrıca tarafların menfaatlerini dengeleme ilkesi ile zorunlu lisans sözleşmesi kaynağını oluşturabilmektedir. Söz konusu zorunlu lisanslar mahkemeden ya da lisans Rekabet Kurulundan talep edilebilmektedir⁸⁰.

Sonraki tarihli patent ile önceki tarihli patent arasında bağımlılık ilişkisinin bulunması halinde, haksız rekabete yol açılmasını engellemek amacıyla zorunlu lisans sözleşmesi yapılması gerekliliği kanunda düzenlenmiştir⁸¹.

TRIPS m.8/2 de fikri milliyet haklarının hak sahipleri tarafından kötüye kullanılmasını engellemek ve ticareti uygun olmayacak şekilde engelleyen ya da teknolojinin uluslararası aktarımını olumsuz şekilde etkileyen uygulamasını önlenmesine yönelik koruma tedbirlerini alabileceği düzenlenmiştir⁸². TRIPS m.31/6’da

⁸⁰ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu “**MADDE 129 - (2)** Birinci fıkranın (a), (b) ve (ç) bentleri kapsamında verilecek zorunlu lisans mahkemeden; (e) bendi kapsamında verilecek zorunlu lisans Rekabet Kurumundan talep edilir. Birinci fıkranın (ç) bendi uyarınca yapılan zorunlu lisans taleplerinde acil durumlar ve birinci fıkranın (e) bendi hariç olmak üzere, zorunlu lisans talep edenin, patent sahibinden makul ticari şartlar altında sözleşmeye dayalı lisans istemesine rağmen makul bir süre içinde alamadığına dair kanıt talebe eklenir. Mahkeme, zorunlu lisans talebinin bir sureti ile ekli belgelerin birer suretini patent sahibine gecikmeksizin gönderir. Patent sahibine, bunlara karşı delilleriyle birlikte görüşlerini sunması için bildirim tarihinden itibaren bir ay süre verilir.”

⁸¹ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu “**MADDE 131- (1)** Patent konusu buluşun, önceki patentin sağladığı haklara tecavüz edilmeksizin kullanılmasının mümkün olmaması hâlinde, patent konuları arasında bağımlılık söz konusu olacağından, sonraki tarihli patentin sahibi önceki tarihli patent konusu buluşu, sahibinin izni olmaksızın kullanamaz.”

⁸² <http://www.telifhakları.gov.tr>, Erişim tarihi :15.04.2020.

üye ülkelerin prosedüre uyması halinde ve belli koşullarda zorunlu lisans kararı verme yetkileri düzenlenmiştir.

Kanunda marka haklarına dair zorunlu lisans düzenlenmemiştir. Ancak doktrinde, kanundaki lisans şartlarının oluşması halinde, marka açısından da zorunlu lisans konusu olmaktadır⁸³.

D.Kullanım Sahasına Göre Marka Lisans Sözleşmesi Çeşitleri

1.Kullanım Lisansı

Kullanım lisansında, lisans alanın yalnızca lisans konusu marka hakkının kullanım yetkisini elde etmesi söz konusudur. Bu tür lisans sözleşmesinde lisans alana sadece lisans konusunda kendi ticari işletmesinde kullanma hakkı tanınmıştır. Bu yetki dışında lisans alan marka konusu hakka dair üretim, pazara sürme ve satış yapma olanakları kural olarak bulunmamaktadır⁸⁴.

Patent bakımından uygulanabilirliği daha mümkün olan kullanım lisansı sözleşmesine, niteliğine uygun olmaması sebebi ile marka bakımından uygulamada çok rastlanılmamakla birlikte, satış lisansı ya da hem satış hem üretimi kapsamına alacak nitelikte lisans hakkı verilmesi mümkün olmaktadır⁸⁵.

⁸³ TEKİNALP, s.468.

⁸⁴ GÜRZAMAR, s.94.

⁸⁵ ÖZEL s.47.

2.Üretim Lisansı

Lisans, kural olarak bir malın hem üretimini hem satımını kapsayacak şekilde verilmektedir. Ancak, özel durumlar nedeniyle, lisans veren tarafından yalnızca tek yetkiyi kapsayacak nitelikte lisans hakkı verilmesi mümkündür. Üretim lisansı, lisans alan tarafından üretilen ürünlere lisans verenin markasını koyma hakkı elde etmesi olarak tanımlanabilmektedir⁸⁶.

Üretim lisansında, lisans alana yalnızca marka konusu ürünleri üretebilme yetkisi tanınmıştır. Ancak ürettiği ürünleri kullanma, pazarlama veya satışa sunma hakkı yetkisi kapsamı da bulunmaktadır⁸⁷. Bu tür lisansta amaç, markanın kapsam alanının genişletilmesi veya marka sahibinde bulunmayan üretim ve dağıtım tesislerine ulaşımın sağlanmasıdır⁸⁸.

Üretim lisansından söz edilebilmesi için, üretilen ürünlerin lisans veren tarafından ya da üçüncü kişi tarafından lisans alandan bizzat teslim alınacağı, satın alacağının taahhüt edilmesi gerekmektedir⁸⁹.

⁸⁶ GÜRZAMAR, s.94.

⁸⁷ ONGAN s. 56; İNCAZ, Serap, Lisans Anlaşmaları Yoluyla Teknoloji Transferi, İstanbul,1992, s. 142; GÜRZUMAR, s. 94; ONGAN, s. 56; ERDEM, B. Bahattin, Patent Hakkının Korunması ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2000 , s. 132; ORTAN, s. 135; YÜKSEL, s. 86; BAKIRCI, Mehmet Enes, Teknoloji Transferinde “Patent ve Know-How Lisansı” Sözleşmeleri, İstanbul, 2001, s. 55.

⁸⁸ OYTAÇ, s. 222.

⁸⁹ GÜRZUMAR, s.94, ORTAN, s.135.

3.Satış Lisansı

Satış lisansında, lisans konusu mal hizmeti üretmek yetkisi yalnızca lisans verene ya da onun belirlediği üçüncü kişiye aittir. Lisans alanın ise, satış lisansı sözleşmesinde, yalnızca lisans konusu üretilmiş olan malları piyasaya sürmek, satmak ya da satışa hazır bulundurma yetkisi elde etmesi söz konusu olmaktadır. Bu sözleşme türünde lisans alanın üretim yetkisi bulunmadığından, lisans konusu malları lisans verenin veya yetkilendirilme neticesinde üretimi yapan üçüncü kişinin üretim alanından temin etmekte ve piyasaya sürebilmektedir⁹⁰.

Lisans alanın, marka sahibi tarafından veya yetkili üçüncü kişiden hukuka uygun olarak lisans konusu malları kendi mülkiyetine geçirmesi ve mülkiyet hakkına sahip olmasının ardından piyasaya sunulması halinde lisans sözleşmesinin ortaya çıkması mümkün olmamaktadır⁹¹. Çünkü bu durumda, markalı malların piyasaya sunulması durumu söz konusu olmakta, bu da artık marka hakkının gelmesine sebep olmaktadır⁹².

Marka lisans sözleşmesinin, satış lisansı şeklinde yapılması mümkün olabilmekte, bu durumda lisans alan; lisans veren veya onun yetkilendirdiği üçüncü kişinin ürettiği malları, lisans verenin markası kullanılarak satışa sunulabilme hakkını elde etmektedir. Ancak, burada da lisans alanın malların mülkiyetini daha öncesinde elde etmemiş olma hususu geçerliliğini korumaktadır⁹³.

⁹⁰ GÜRZUMAR, s.94, ORTAN, s. 139; ÇAMLİBEL-TAYLAN, s. 211; ÇİÇEKÇİ, s. 30; ERDEM, s. 133.

⁹¹ GÜRZUMAR, s. 94; ÇİÇEKÇİ, s. 30; ONGAN, s. 56.

⁹² ARKAN, C. II, s. 194; GÜRZUMAR, s. 94; ÇİÇEKÇİ, s. 30.

⁹³ GÜRZUMAR, s. 95.

E. Konusuna Göre Lisans Sözleşmesi Çeşitleri

Fikri ve sınai mülkiyet kapsamına giren değerlerin hukuki çerçevede devrine hukuk düzeni olarak tanımaktadır. Bu durum, lisans sözleşmesinin konusunu sınırlamayacak, içeriği devredilebilen hakların bu kapsama dahil olmasını sağlamıştır ⁹⁴.

Lisans sözleşmesinin konusu, patent, faydalı model, marka, endüstriyel tasarım gibi kanuni koruma altında bulunan mutlak hak niteliğinde bir hak olabileceği gibi, kanun tarafından bu şekilde özel bir korumaya tabi tutulmayan ancak genel hukuk kuralları çerçevesinde korunan know-how oluşturmaktadır. Bu çerçevede lisans hakkı sayesinde, bir gayri maddi haktan ve bunun verdiği yetkilerden yararlanabileceği gibi, bir bilginin öğrenilmesi ya da kullanılması hakkına dair yetkinin devredilmesi de mümkün olabilmektedir⁹⁵. Ancak, herkes tarafından kullanımı mümkün olan konularda lisans sözleşmesi yapılması mümkün olmamaktadır.

Lisans sözleşmesi konu bakımından geniş bir yelpazeye sahip olması nedeniyle, sözleşmenin taraflarca meydana getirilmesi esnasında konunun açıkça belirlenmiş ya da belirlenebilir nitelikte olması gerekmektedir ⁹⁶.

F. Alt Lisans

Lisans alanın kendisine tanınan lisans hakkını, kullanım sınırı çerçevesinde üçüncü kişiye lisans verme yetkisinin söz konusu olma hali alt lisans olarak tanımlanmaktadır. Yani lisans alanın lisans veren yetkisine de sahip olma halidir. Alt lisans anlaşmasında, asıl lisans sözleşmesinde lisans alan sıfatında olan taraf alt lisans

⁹⁴ OKTAY ÖZDEMİR, s.14.

⁹⁵ OKTAY ÖZDEMİR, s.14-15.

⁹⁶ OKTAY ÖZDEMİR, s.15.

sözleşmesinde lisans veren konumuna geçmektedir. Lisans alanın lisans verme yetkisinin kaynağını kanun ya da sözleşme ilişkisi oluşturmaktadır⁹⁷.

Kanundaki hukuki düzenleme gereğince Türk hukuku kural olarak lisans alana yeni bir lisans verme yetkisi tanımamaktadır.⁶⁷⁶⁹ sayılı yasa 24. madde 3. fıkrasında “Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa lisans sahipleri, lisanstan doğan haklarını üçüncü kişilere devredemez veya alt lisans veremez.” düzenlemesi söz konusudur. Ancak düzenlemede de açıkça belirtildiği üzere taraflarca sözleşmede açıkça alt lisans verilebileceğine dair lisans alana yetki verilmesi halinde üçüncü kişi ile aynı maddi değer üzerinden lisans hakkı kurulması söz konusu olabilmektedir. Bu sayede lisans alanda, lisans veren sıfatının birleşmesi mümkün olabilmektedir⁹⁸. Yargıtay hükme bağladığı bir uyuşmazlıkta; “.....Mahkemece tüm dosya kapsamına göre; davacı şirket ile dava dışı A. İmalat A.Ş. arasında akdedilen lisans sözleşmesinde davalıya alt lisans verilmesi ile ilgili herhangi bir maddenin veya yetkilendirmenin olmadığı, sözleşme ile açıkça tanınmayan bir yetkinin kullanılmasının mümkün olamayacağından A. İmalat A.Ş ile davalı arasında akdedilen 2006 tarihli alt lisans sözleşmesinin davacı şirketi bağlamayacağı ve davalının hükümsüzlüğe konu markayı lisans sözleşmesi kapsamında tescil ettirdiği iddiasının kabul edilebilir olmadığı, davacının hükümsüzlük davası açmakta hukuki yararı bulunduğu, davalının kötü niyetli olarak hareket ettiği

⁹⁷ TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2012, s.469; OKTAY, ÖZDEMİR, s.16; AYDINCIK, s.68; YASAMAN Hamdi/ALTAY Sıtkı Anlam/AYDOĞDU, Tolga/YUSUFOĞLU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan/Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi, Cilt II, İstanbul, 2004, s.744-745; ORTAN, s. 104; POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2001, s. 441.

⁹⁸ ÖZEL, 2002, s.51; TEKİNALP, s.469, YILMAZ, s.42; ORTAN, s. 104; POROY/YASAMAN, s. 441; KARAN/KILIÇ, s. 346.

gerekçesiyle davanın kabulüne”⁹⁹ karar vererek yetki verilmemesi halinde alt lisans sözleşmesinin kurulmasının mümkün olmadığını belirtmiştir.

Alt lisans sözleşmesinin lisans türleri kapsamında yapılabilirliği noktasında doktrinde görüş farklılıkları mevcuttur. Alt lisans sözleşmesinin inhisari olmayan lisansta yapılabilirliğine dair görüş birliği söz konusudur. Ancak inhisari lisansta yapıp yapılmayacağı konusu tartışmalıdır. Bir görüş inhisari lisanstaki inhisar hakkının alt lisansa da engel olması nedeniyle inhisari lisansta alt lisans söz konusu olmayacağını savunmaktadır. İnhisari lisansta lisans alana alt lisans yetkisi verilmesi halinde artık ortada bir inhisari lisans sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün değildir. Çünkü inhisari lisansta lisans alanın markayı tek başına kullanma durumu söz konusudur. Oysa, alt lisans ile kullanım hakkının başkasına devredilmesi halinde inhisari lisans alanın tekel kullanım hakkı engellenmiş olmaktadır. Bu nedenle inhisari lisansta alt lisans yetkisinden ziyade söz konusu hukuki ilişki marka hakkının devri ile gerçekleştirilebilmektedir¹⁰⁰. Diğer görüş ise, inhisari lisans sahibinin alt lisans verme konusunda yetki sahibi olduğunu, bu konuda bir şüphe oluşması halinde inhisari lisans sahibinin alt lisans yetkisinin bulunduğu kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır¹⁰¹.

Doktrinde görüş farklılıkları olmakla birlikte, lisans sözleşmesinin devrinin lisans verenin yazılı iznine tabi olması hususu değerlendirildiğinde, alt lisans sözleşmesi bakımından da ilk lisans verenin yazılı onamının gerekli olduğu belirtilmektedir. Ana lisans sözleşmesinde bu yönde bir yetki tahsisi mevcut olmaması durumunda lisans alanın alt lisans sözleşmesi yapmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Bu halde

⁹⁹ YARGITAY 11. HD,E. 2016/7694 ,K.2018/1262, T. 20/02/2018(uyap, yayımlanmamıştır)

¹⁰⁰ TEKİNALP,s.469, ÖZEL,s.51; YILMAZ, s. 42; ÜNAL,M. S, 169.

¹⁰¹ ORTAN,s.107, ONGAN,s.62.

lisans alanın alt lisans sözleşmesi yapabilmesi ancak lisans verenin açık muvafakat vermesi halinde olabilecektir¹⁰².Ancak doktrinde zımni rızanın da yeterli olacağını savunan görüşler de bulunmaktadır¹⁰³.Fakat Fikri ve Sınai Haklar Kanunu 52. madde¹⁰⁴ hükmündeki düzenleme değerlendirildiğinde alt lisans sözleşmesine lisans verenin zımni rızasının yeterli olduğunu söylemek çok mümkün görülmemektedir.

Lisans alanın lisans verme yetkisi sınırsız bir yetki değildir. Lisans alanın bu yetkisinin üst sınırını lisans veren ile yaptığı lisans sözleşmesi oluşturmaktadır. Bu nedenle lisans alanın bu yetkisi, lisans veren ile yaptığı sözleşmenin varlığı mümkün olduğu sürece geçerli olmaktadır¹⁰⁵.Nitekim lisans veren markanın niteliğini korumak maksadıyla, lisans sözleşmesinde alt lisans sözleşmesinin tabi olduğu koşulları da düzenlemektedir. Ancak lisans sözleşmesinde, lisans alanın yalnızca alt lisans vermeye yetkili olduğu şeklinde düzenleme yapılmış olabilir. Bu durumda alt lisans sözleşmesinin koşullarını lisans sözleşmesi ile belirlenmediği için, lisans alan ile alt lisans alan belirleyecektir. Ancak alt lisans sözleşmesinin hükümleri hukuki dayanağı olan üst lisans sözleşmesindeki hükümler ile markanın niteliğine zarar verici nitelikli olmamalıdır¹⁰⁶.Ayrıca lisans hakkına sahip olmayan kişiden, lisans alma amacıyla

¹⁰² AYDINCIK,s.69.

¹⁰³ARKAN,Azra,Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, Vedat Kitapçılık,İstanbul,2005,s.234: Arkan alt lisans verme yetkisinin açık olmasını gerekli görmemekte zımni iznin de yeterli olacağını belirtmektedir.

¹⁰⁴ 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Madde 52 :” Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.” şeklindeki düzenlemesi ile yazılılık şartını getirmiştir.

¹⁰⁵ÜNAL,M.,s.187; ÖZEL,s.52; OKTAY ÖZDEMİR,s.16, YASAMAN /ALTAY,s.745; AYDINCIK, s. 69; ORTAN,s. 105.

¹⁰⁶ YASAMAN/ALTAY, s.745.

hukuki işlem gerçekleştiren üçüncü kişinin iyiniyeti korunmadığından alt lisans hakkı kazanımı mümkün olmamaktadır¹⁰⁷. Lisans alanın lisans veren ile yaptığı sözleşmenin sona ermesi halinde, dayanağı kalmayan alt lisans sözleşmesinin de varlığı sona ermektedir ¹⁰⁸.

¹⁰⁷ KAYA,Arslan, 551 Sayılı “Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi, İÜHFM,Yıl:1995-1996, Cilt: LV, Sayı: 1-2, s. 335-367; ÖZEL, s. 52; ONGAN, s. 63; ÇİÇEKÇİ, s. 36; FİLİZ, s. 61; GÜNEŞ, s. 244.

¹⁰⁸ ÖZEL, s. 52; ORTAN, s. 105.

İKİNCİ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI, ŞEKLİ, KURULMASI VE GEÇERLİLİĞİNİ ETKİLEYEN SEBEPLER

I.Marka Lisans Sözleşmesinin Tarafları

Marka lisans sözleşmesi iki tarafı borç altında bulunduran¹⁰⁹ bir sözleşmedir. Taraflarını ise “lisans alan” ve “lisans veren” oluşturmaktadır. Alt lisans sözleşmesinde ise sözleşmenin taraflarını “alt lisans veren” ve “alt lisans alan” oluşturmaktadır.

A. Lisans Sözleşmesinde Taraflar

1.Lisans Veren

Gayri maddi mal olan marka üzerinde hak sahibi olan¹¹⁰ ve hakkı devretme yetkisi bulunan gerçek veya tüzel kişidir. Kural olarak lisans veren kişi marka sahibi olan kişidir. Marka sahibi sıfatına sahip olmak ise marka hakkının kazanılma koşulu olan markanın tescilini yaptırmış olma veya tescil için başvuruda bulunmuş olma halinde söz konusu olmaktadır. Ancak alt lisans sözleşmesinin söz konusu olduğu hallerde lisans alan ile lisans veren sıfatının birleşmesi nedeniyle lisans alan da lisans veren sıfatına sahip olmaktadır¹¹¹.

¹⁰⁹ OKTAY ÖZDEMİR,s.56; ORTAN,s.26.

¹¹⁰ Lisans konusu hakkın tescili için başvuru yapılması durumunda tescil başvurusunda bulunan da lisans veren sıfatı ile lisans sözleşmesi yapabilmektedir.

¹¹¹ ÖZEL, s.57-58.

Lisans veren sıfatına haiz olan kişide hukuken sözleşme yapma ehliyetine sahip olma gerekliliği aranmaktadır¹¹². Sözleşme ehliyeti bakımından da özel bir şart aranmamakta, genel hükümler geçerli olmaktadır¹¹³.

Markanın birden fazla kişiye ait olması halinde de lisans sözleşmesinin kurulması mümkündür. Bu halde lisans sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi için her bir hak sahibinin açıkça rızasının bulunması gerekmektedir. Marka lisans sözleşmesi için mevzuatta bu koşula dair açık bir ifade bulunmamakla birlikte doktrindeki görüş bu yöndedir¹¹⁴.

Lisans verenin hukuken tasarruf yetkisinde bulunma şartlarına sahip olması gerekmektedir. Özellikle inhisari lisansta lisans verenin artık kural olarak marka üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi kalmamaktadır¹¹⁵.

Uygulamada yapılan lisans sözleşmelerinde, lisans verenin tasarruf yetkisinin bulunduğu dair hükümler konulmaktadır¹¹⁶. Ancak asıl olan lisans verenin fiiliyatta bu tasarruf yetkisinin bulunup bulunmadığı hususudur. Çünkü sözleşmeye taraflarca bu yönde bir hüküm konulmuş olmasına rağmen, lisans verenin hukuki şartlar altında tasarruf yetkisinin bulunmaması halinde, lisans alanın iyiniyetli olması hakkı kazanmasına imkân sağlamamaktadır. Tasarruf yetkisine sahip olmayan lisans veren ile

¹¹² Hak sahibinin sınırlı ehliyetsiz ya da tam ehliyetsizlik halleri için bkz.Özel,58.

¹¹³ OKTAY ÖZDEMİR, s.61.

¹¹⁴ ARKAN,Sabih,Marka Hukuku,Cilt I, Ankara,1997,s.58, OKTAY ÖZDEMİR, s.61.

¹¹⁵6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu madde 24/2 üçüncü cümle,

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/01/20170110-9.htm>

(ErişimTarihi:12.04.2020)

¹¹⁶ ORTAN, s.103, ONGAN,Burak,Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu,Ankara,2007,s.61.

yapılan sözleşme geçerli olmakla birlikte lisans veren bakımından sözleşmenin ifa edilememesi söz konusu olmaktadır¹¹⁷.

2.Lisans Alan

Lisans sözleşmesi karşılıklı yükümlülükler içeren iki taraflı bir sözleşmedir.¹¹⁸ Lisans sözleşmesinin karşı tarafı olan lisans alan, marka kullanım hakkını elde etmesi karşılığında bedel ödeme borcu altına giren taraftır. “Sözleşme ehliyetine sahip gerçek veya tüzel kişi” lisans alan sıfatına sahip olabilmektedir. Ayrıca “kişiliği olmayan adi şirket ortaklığı”nın da lisans veren sıfatına haiz olması mümkündür. Alt lisans alan taraf da “gerçek veya tüzel kişi” ya da “kişiliği olmayan adi şirket ortaklığı” olabilmektedir¹¹⁹.

Lisans veren tarafın birden fazla kişiden oluşması mümkün olabildiği gibi lisans alan tarafı da birden fazla kişiden oluşabilmektedir. Ancak bu durumda her bir lisans alana ayrı ayrı lisans hakkının verilmediğine dikkat edilmelidir¹²⁰.

B. Alt Lisans Sözleşmesinde Taraflar

Alt lisans sözleşmesi varlığı üst lisans sözleşmesine bağlı olan bir sözleşme olması sebebiyle sözleşmenin taraflarında da benzerlik bulunmaktadır. Marka lisans sözleşmesinde lisans alan, markayı kullanma yetkisini alan kişidir. Lisans veren ise marka kullanma yetkisi kendisinde olan ve bunu devreden kişidir.

¹¹⁷ ONGAN,s.61.

¹¹⁸ YÜKSEL, s.95.

¹¹⁹ ARBEK, s.158.

¹²⁰ ONGAN,s.60.

Alt lisans sözleşmesi bakımından ise, marka lisans sözleşmesindeki lisans alan alt lisans sözleşmesinde lisans veren sıfatındadır. Ancak alt lisans sözleşmesi yapılabilmesi için ana sözleşmede lisans alana bu konuda yetki verilmesi gerekmektedir. Lisans alana alt lisans yapma konusunda yetki verilmemiş olması halinde, yapılacak alt lisans sözleşmesi iyiniyetli olsa dahi alt lisans alanın hak kazanımını mümkün kılmamaktadır¹²¹.

Alt lisans sözleşmesinde lisans alan konumunda ise üçüncü kişi bulunmaktadır. Marka lisans sözleşmesinde lisans alan, alt lisans sözleşmesinde de lisans veren olması sebebiyle her iki sözleşmenin de tarafı olmaktadır¹²². Ancak marka lisans sözleşmesinde lisans veren alt lisans sözleşmesinde taraf olmamaktadır. Alt lisans sözleşmesindeki hukuki ilişki ana lisans sözleşmesindeki lisans alan ile alt lisans sözleşmesindeki üçüncü kişi arasında yapıldığından, ana lisans sözleşmesinde lisans veren ile alt lisans sözleşmesindeki üçüncü kişi arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi kurulmamaktadır. Asıl lisans sözleşmesindeki lisans verenin alt lisans sözleşmesine onay vermesi de bu ilişkiye dahil olmasına imkân tanımamaktadır¹²³.

II. Marka Lisans Sözleşmesinin Kurulması

A. Genel Olarak

Lisans sözleşmesi suigeneris yapıda bir sözleşmedir. Ancak kanunda ayrıntılı düzenlenmemesi nedeniyle sözleşme hukuku bakımından genel hükümlerin uygulaması mümkün olmaktadır. Nitekim lisans sözleşmesi, kurulması bakımından Türk Borçlar

¹²¹ ONGAN, s.63.

¹²² YASAMAN/ALTAY, s.745, TEKİNALP, s.469, ARKAN, Marka Hukuku, Cilt II, s.200.

¹²³ OKTAY ÖZDEMİR, s. 62.

Kanunu genel hükümlerine tabidir. TBK 1. maddesindeki, “*Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.*” hükmü çerçevesinde öneri ve kabul beyanları neticesinde kurulmaktadır.

B. Marka Lisans Sözleşmesinin Unsurları

Sözleşmenin hukuk dünyasında geçerlilik kazanabilmesi için esaslı unsurları taşıması gerekmektedir¹²⁴ (TBK m. 2/1). Lisans sözleşmesinin esaslı unsurları, lisans konusu, lisans bedeli ve lisans verenin sözleşme konusu hakkı lisans alanın kullanımına temin borcunu sağlamaktır.

Öncelikle lisans konusu marka üzerinde tarafların anlaşmış olmaları gerekmektedir. Bu kapsamda lisans konu olan gayri maddi hak açıkça sözleşmede belirtilmeli, bu mümkün olmamış ise belirlenebilir nitelikte olması gerekmektedir¹²⁵.

Diğer esaslı unsur, lisans verenin lisans alana borçlandığı lisans konusu markanın kullanım hakkıdır. Lisans sözleşmesinin konusu markanın tamamını oluşturabileceği gibi kısmi kullanım amacıyla da yapılması mümkündür. Ancak taraflar kullanım hakkına sınırlama iradesindeler ise bunu açıkça sözleşmede kararlaştırmış olmaları gerekmektedir. Aksi halde kullanım amacının sözleşme kapsamı çerçevesinde sınırsız olduğu kabul edilmektedir¹²⁶. Bu nedenle lisans konu yapılan gayri maddi değer in sözleşmede ayrıntılı olarak belirlenmesi sınırlama açısından önem teşkil etmektedir.

¹²⁴ 6098 sayılı TBK MADDE 2- Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmuşlarsa, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır.

¹²⁵ OKTAY ÖZDEMİR, s. 69.

¹²⁶ OKTAY ÖZDEMİR, s. 69-70.

Kullanım hakkı karşılığında lisans alanın lisans verene ödemekle yükümlü olduğu bedel de esaslı unsurlar arasındadır. Lisans verenin lisans bedeli olarak yükümlendiği bedelin de sözleşmede açıkça belirlenmiş veya belirlenebilir olması gerekmektedir¹²⁷.

C.Marka Lisans Sözleşmesinin Şekli

Borçlar Hukukunda sözleşme serbestisi ilkesi¹²⁸ geçerlidir. Daha önce de ifade edildiği gibi sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin ortaya çıkması ve şartlarının belirlenmesinde tarafların serbest iradeleri ile serbestçe karar verebilmelerini ifade eder. Ancak kanun koyucu bazı sözleşmeler için geçerlilik koşulu öngörmekle temel ilkeye istisna getirmiştir. Kanunda şekil şartı getirilen sözleşmelerin şekle uyulmadan yapılması geçersizlik yaptırımını doğurmaktadır¹²⁹.

Genel anlamda lisans sözleşmeleri için geçerlilik şekli öngörülmemekle birlikte “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu” kapsamındaki lisans sözleşmeleri için kanunda geçerlilik şekli öngörülmüştür. “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 52. madde” düzenlemesine göre “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” şeklindeki düzenleme ile yazılılık geçerlilik şartı olarak düzenlenmiştir. Mevcut yasal düzenlemeler kapsamında marka lisans sözleşmeleri yazılı şekil şartına tabi tutulmuş ve bu şart geçerlilik şartı olarak

¹²⁷ OKTAY ÖZDEMİR,s.70.

¹²⁸6098 sayılı TBK madde 12/1: “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.”

¹²⁹ 6098 sayılı TBK madde 12/2: “ Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz”

düzenlenmiştir¹³⁰. Sözleşmede kullanım süresi, marka konusu gayri maddi mal, kullanım şekli ve şartları ile lisans bedelinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir ¹³¹. Yazılılık şartı ispat şartı olmayıp geçerlilik şartı olduğundan, yazılı olarak yapılmayan lisans sözleşmeleri TBK madde 12/2 gereği geçersizlik yaptırımına tabi olacaktır. Ancak tarafların geçersiz bir sözleşmeye dayanarak edimlerini büyük ölçüde yerine getirmeleri halinde TMK madde 2/2 gereği sözleşme geçerli sayılacak ve şekil şartı eksikliği nedeniyle iptali söz konusu olmayacaktır¹³².

Marka lisans sözleşmesi iki tarafı borç altına alan sözleşme olması sebebiyle, lisans alanın ve lisans verenin sözleşmede imzalarının bulunması gerekmektedir¹³³. Lisans sözleşmesinin taraflar arasında hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için ayrıca tescil edilmesi gerekmemektedir. Ancak tescil işleminin yapılması sözleşmenin üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmesinde etkili olmaktadır ¹³⁴.

D.Marka Lisans Sözleşmesinin Tescili ve Tescilin Sonuçları

Marka lisans sözleşmesinin sicile tescili mümkündür. Ancak tescil yalnızca açıklayıcı niteliktedir, sözleşmenin kurulabilmesi için sicile tescil gerekli

¹³⁰ TEKİNALP, s.469, ARKAN, Cilt II,s.196, POROY/YASAMAN, s. 554, AYİTER, s.86.

¹³¹ GÜRZUMAR, s. 104.

¹³² BOZKURT YAŞAR, Sevgi, Marka Lisansı Sözleşmesinin Şekli Ve Lisansın Sicile Kaydı, Terazi Hukuk Dergisi, Y.1, S.1, Eylül 2006,s.38.

¹³³ ONGAN, s. 68,BOZKURT YAŞAR,s.35.

¹³⁴ GÜRZUMAR, s. 104.

olmamaktadır¹³⁵. Tescilin önem ve etkisi lisans sözleşmesinin sözleşme dışı kişilere karşı hukuki geçerlilik kazanması ve sonuç doğurması bakımından ortaya çıkmaktadır. Çünkü, marka lisans sözleşmesi tescil edilmediği sürece üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez¹³⁶. Ancak marka lisans sözleşmesi, lisans alan ile lisans veren arasında lisans sözleşmesi ile ilişki kurulduğunu bilen ya da bilmesi gereken, diğer bir ifadeyle kötü niyetli olan kişilere karşı tescilden önce de hak iddiasında bulunulabilmektedir¹³⁷.

Markanın lisans sözleşmesine konu edilmiş olması marka hakkının devrine engel teşkil etmemektedir. Diğer bir ifadeyle lisans sözleşmesi yapılan markanın üçüncü bir kişiye devri yapılabilir. Marka hakkının devri halinde yapılan lisans sözleşmesinin yeni marka sahibine ileri sürülmesi mümkündür. Ancak lisans sözleşmesinin iyiniyetli devralana karşı ileri sürülebilmesi için lisans hakkının sicile tescilinin yapılmış olması gerekmektedir¹³⁸. Bu gerekliliğin sebebi ise, markayı devralanın üçüncü kişi olması ve iyiniyetli üçüncü kişilere karşı lisans sözleşmesinin ancak sicile tescilinin sağlanması halinde hüküm ve sonuçlarını doğuracağı prensibidir. Ayrıca markaya tecavüz halinde de lisans alanın dava açabilmesi için lisansın sicile tescil edilmiş olması gerekmektedir¹³⁹. Lisans sözleşmesinin yalnızca sicile tescili yeterli görülmüş, ayrıca yayınlanma gerekliliği görülmemiştir¹⁴⁰.

¹³⁵ TEKİNALP, s. 469; YILMAZ, s. 72; OYTAÇ ,s.218; NOYAN, Erdal, Marka Hukuku, Ankara,2009, s.382; ARKAN, Cilt II, s. 198.

¹³⁶ TEKİNALP, s. 469; YILMAZ, s. 73; OYTAÇ ,s.218; NOYAN,s.382; ARKAN, Cilt II, s. 198; ÇAMLIBEL-TAYLAN, s. 213.

¹³⁷ ARKAN, Marka Hukuku, Cilt I, s.128; ÜNAL, M., s.173.

¹³⁸ YILMAZ, s. 73-74; ARKAN, Cilt II, s. 198.

¹³⁹ ÜNAL,M. s.174; YILMAZ, s. 73; ARKAN, Cilt II, s. 198.

¹⁴⁰ YILMAZ, s. 73; ARKAN, Cilt II, s. 198.

Tescilsiz bir marka için de lisans sözleşmesi yapılması mümkündür ¹⁴¹. Ancak markanın tescili yapılmadığından dolayı lisans sözleşmesinin de tescili mümkün olmamaktadır. Bu nedenle tescilsiz marka için yapılan lisans sözleşmesi sözleşme dışındaki kişilere karşı ileri sürülememektedir ¹⁴².

¹⁴¹ ÖZEL, s.132; OKTAY-ÖZDEMİR, s.140; YASAMAN/ALTAY, KHK Şerhi, s. 737-738; GÜRZUMAR,s. 91.

¹⁴² ÜNAL,M. s.174; ÖZEL, s. 96.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

LİSANS SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ ve TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I.Genel Olarak

Marka lisans sözleşmesi, lisans verenin sahip olduğu marka hakkında lisans alana kullanma yetkisini verildiği, lisans alanın da bunun karşılığı olan bedeli ödemeyi yükümlendiği iki tarafı borç altında bulunduran ve atipik bir sözleşmedir ¹⁴³.

Lisans sözleşmesi taraflara çeşitli haklar ve borçlar getirmektedir. Bu haklar ve borçlar, sözleşmenin hukuki niteliğine ve sözleşmenin hükümlerine göre farklılık taşımaktadır. Bu durum sebebiyle de her lisans sözleşmesinde tarafların hakları ve borçları farklılık göstermektedir ¹⁴⁴. Ancak lisans sözleşmesinin niteliğinden kaynaklanan ve kanuni düzenlemeden doğan asli edimler kapsamın doğan bazı haklar ve borçlar her lisans sözleşmesinde söz konusu olmaktadır ¹⁴⁵. Ayrıca tarafların çeşitli yan yükümlülükleri de söz konusu olmaktadır¹⁴⁶. Yan yükümlülükler sözleşmeden, dürüstlük kuralından ya da güven ilkesinden doğmaktadır ¹⁴⁷.

¹⁴³ İŞGÜZAR, s. 32;OKTAY-ÖZDEMİR,s. 56, ORTAN,s. 56; MERAN, s. 288.

¹⁴⁴ ÖZEL, s. 129-130; YILMAZ, s. 74 vd.,OKTAY-ÖZDEMİR, s. 141 vd., ÜNAL,M.,

¹⁴⁵ ÖZEL,s. 129 vd. YILMAZ, s. 74 vd., OKTAY-ÖZDEMİR, s. 141 vd., ARKAN, Cilt II, s. 198 vd.

¹⁴⁶ YILMAZ, s.92,106; ÖZEL,s. 161 vd.; SEROZAN, Rona, Edim Yükümlülüklerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD,1968, S.3, s. 5 vd.

¹⁴⁷ OĞUZMAN,Kemal/ÖZ,M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1995, s. 161;YILMAZ,s.93; ORTAN,s. 229.

Türk hukukunda esas olan sözleşme serbestisi olmakla birlikte bu serbestinin sınırını emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak oluşturmaktadır. Lisans sözleşmesinde de, taraflar lisans verenin yükümlülüklerini “kanunun emredici hükümlerine”, “kamu düzenine”, “ahlak kurallarına” aykırı olmamak koşuluyla serbestçe belirleyebilmektedirler. Taraflarca belirlenen yükümlülükler dışında yasa tarafından belirlenen yükümlülükler de bulunmaktadır¹⁴⁸.

II.Lisans Verenin Yükümlülükleri

A. Lisans Verenin Marka Hakkından Yararlandırma Yükümlülüğü

Lisans sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran esaslı unsur lisans verenin yükümlülüğüdür. Çünkü bu sözleşme ile lisans veren markasını kullanma tekel hakkını kendi iradesi ve kabulü ile sınırlamakta ve sözleşmenin diğer tarafına kullanım hakkından yararlanma imkânı tanımaktadır. Bu durum neticesinde lisans verenin temel yükümlülüğü, sözleşme şartları içerisinde lisans alanın markanın kullanım hakkından yararlanmasını sağlamaktır¹⁴⁹. Yararlandırma yükümlülüğü yalnızca kullandırma imkânı sağlamak ile sınırlı kalmamakta kullanmaya engel olmama ve başkalarının engel olmasına müsaade etmeme, kullanma yükümlülüğüne katlanma, lisans alanın üçüncü kişilerin hak iddiaları ile karşılaşmasını engelleme yükümlülükleri de kapsamına

¹⁴⁸ ÖZEL, S.129 KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.73-74; REMZİ,

Mehmet; AYDIN, Sezer, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul, Eylül 2013, s.23.

¹⁴⁹ ERDEM, s. 141; YILMAZ, s. 74; ÖZEL, s. 130; OKTAY ÖZDEMİR, s. 141;

ARKAN, Marka Hukuku, Cilt II, s. 198-199; ÇAMLİBEL-TAYLAN, s. 213; EKE, s. 68; ÜNAL, s. 193; ORTAN, s. 174; FİLİZ, s. 68; TEKİNALP, s.470.

girmektedir¹⁵⁰. Kullanım hakkına engel teşkil eden davranışlara karşı TBK'nın zapta karşı tekeffül hükümlerinin (TBK m.214 vd.) lisans sözleşmesinin niteliği ile bağdaştığı oranda uyarlanarak uygulanması mümkün olmaktadır¹⁵¹.

Markanın kullandırılma yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için öncelikle tescilli bir markanın varlığı gereklidir. Marka bu varlığını hem lisans sözleşmesinin kurulması esnasında taşınmalı hem de sözleşme devam ettiği sürece mevcudiyetini korumalıdır¹⁵². Çünkü lisans sözleşmesinin varlık sebebi markadır¹⁵³. Sonraki koşul ise markadan yararlanılması için gerekli olan araçların lisans alana verilmesidir¹⁵⁴.

Lisans alanın marka hakkından faydalanmasını sağlama yükümlülüğü lisans alanın lisans konusu marka hakkından sözleşmede belirlenen sınır dahilinde tam olarak yararlanabilmesi için, lisans konusunun lisans alana devrinin sağlanması gerekmektedir. Bu devrin hukuki olarak geçerlilik doğurabilmesi için de, lisans verenin hak üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir. Aksi takdirde lisans verenin, lisans konusu değeri lisans alana devretme konusunda tasarruf yetkisinin bulunmaması halinde lisans alanın marka hakkından yararlanması mümkün olmamaktadır¹⁵⁵.

Lisans verenin markanın kullanımını sağlama borcu ve lisans sözleşmesine dair ilişki devam ettiği sürece bu devamlılığı sağlama borcu, lisans verenin marka hakkının son bulmasına sebep olacak davranışlardan kaçınma yükümlülüğünü de beraberinde

¹⁵⁰ TEKİNALP,s.470; ARKAN,Cilt II,s.198; ÖZEL,s. 133; YILMAZ, s. 74-75.

¹⁵¹ ÖZEL,s.130.TEKİNALP,s.470.

¹⁵² ÖZEL,s. 129; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 142; YILMAZ,s. 85; ARKAN, Cilt II, s. 199; YÜKSEL, s. 106 vd; ÇAMLİBEL, s. 213-214; ÖZEL,s.131 vd.,OKTAY-ÖZDEMİR, s. 94.

¹⁵³ ÖZEL,s.131 vd.,OKTAY-ÖZDEMİR, s. 94.

¹⁵⁴ OKTAY-ÖZDEMİR, s. 142-143; YILMAZ, s. 89; ÖZEL, s. 171.

¹⁵⁵ ARBEK, s.175.

getirmektedir ¹⁵⁶. Marka hakkının marka sahibinin isteğiyle sona erdirilmesi, markanın koruma süresinin sona ermesine rağmen yenileme işleminin yapılmaması, marka hakkından vazgeçilmesi halleri lisans veren marka sahibinin kaçınması gereken durumlardandır ¹⁵⁷.

B. Lisans Konusunda Lisans Alanın Gereği Gibi Faydalanmasını Devamını Sağlama Yükümlülüğü

Lisans sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Bu nedenle lisans sözleşmesinin basit ya da inhisari lisans sözleşmesi niteliğinde olup olmadığının bir önemi olmaksızın, lisans verenin, lisans alana tanıdığı markayı kullanma yetkisinin devamlılığını lisans sözleşmesi sona erene kadar sağlamakla yükümlüdür. Lisans verenin bu yükümlüğünün doğması için sözleşmede açıkça hüküm bulunması da gerekmektedir. Çünkü, lisans verenin bu yükümlülüğü varlığını lisans sözleşmesinin karakteristik özelliğinden almaktadır. Nitekim, lisans verenin bu yükümlülüğü yerine getirmesini engelleyen nitelikteki lisans konusunu farklı kişiye devretme, lisans alanın hakkına tecavüz oluşturacak nitelikte yeni lisans hakkı verme, lisans sözleşmesi konusundan feragat etme gibi davranışlardan kaçınma görevi bulunmaktadır. Ayrıca, lisans alanın yetkisini kullanmayı engelleyen üçüncü kişiler tarafından yapılan tecavüzleri önleme yükümlülüğü de bulunmaktadır ¹⁵⁸.

C.Lisans Verenin Garanti Verme Yükümlülüğü

¹⁵⁶ ÖZEL, s. 131-132; ;OKTAY-ÖZDEMİR, s. 142; ARKAN, Cilt II, s. 199.

¹⁵⁷ ÖZEL, s. 133; YILMAZ, s. 85; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 94; ARKAN, Cilt II, s. 170; ÜNAL,M.,s.179.

¹⁵⁸ ARBEK.s.178.

Sözleşmenin kurulabilmesi ve varlığını devam ettirebilmesi için asli unsurların devamlılığının sağlanması gerekmektedir. Bu noktada, daha önce de belirttiğimiz gibi lisans alanın marka kullanım hakkının devamlılığının sağlanabilmesi için markanın mevcut ve geçerli olması, diğer bir ifadeyle imkansızlığının söz konusu olmaması gerekmektedir. Çünkü lisans sözleşmesinin varlığı hukuki sebebi olan marka hakkının varlığına bağlı olmaktadır¹⁵⁹.

Lisans verenin garanti yükümlülüğünün kapsamını marka hakkının mevcudiyetine ilişkin garanti yükümlülüğü ve marka hakkının kullanımına ilişkin garanti yükümlülüğü oluşturmaktadır. Sözleşmenin kurulması ile bu yükümlülük doğmakta, ayrıca sözleşmede buna ilişkin bir hükme yer verilmiş olması gerekliliği bulunmamaktadır¹⁶⁰.

D.Lisans Verenin Diğer Yükümlülükleri

Sözleşmenin taraflarına karşılıklı borç yükleyen bir sözleşme olan lisans sözleşmesinin kapsamına lisans sözleşmesinin esaslı unsurlarını taşıyan edimlerin yerine getirilmesinin yanı sıra, dürüstlük kuralından kaynaklanan bazı yan yükümlülükler de dahil olmaktadır. Bu yükümlülükler marka hakkını korumaya ve kaçınmaya dair yükümlülüklerdir. Lisans sahibinin, lisans alanın markayı kullanımına engel olacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu davranışların tahdidi olarak belirlenmesi mümkün olmadığından her olayda subjektif değerlendirme yapılmak suretiyle tespiti sağlanabilir¹⁶¹.

¹⁵⁹ ÜNAL,s.193.

¹⁶⁰ OKTAY ÖZDEMİR,s.103.

¹⁶¹ ORTAN,s.242;YILMAZ,s.93.

III.Lisans Alanın Yükümlölükleri

A. Lisans Alanın Bedel Ödeme Yükümlölüğü

Lisans sözleşmesinde lisans alanın ana edim yükümlölüğü lisans bedelini lisans verene ödeme yükümlölüğüdür¹⁶². Bu nedenle sözleşme kurulurken lisans bedelinin belirlenmesi veya en azından belirlenebilir olması gerekmektedir. Doktrinde de bedelin belirlenmemiş olması veya en azından belirlenebilecek nitelikte olmamış olması halinde sözleşmenin kurulmamış olacağı savunulmaktadır¹⁶³. Ancak bu görüşün aksini savunan diğer görüşe göre, lisans bedeli taraflarca kararlaştırılmamış olsa dahi TTK madde 20 çerçevesinde lisans verenin uygun bir ücret talebi ile sözleşmenin ayakta kalabileceğini savunmaktadırlar¹⁶⁴.

¹⁶² ONGAN,s.102; OKTAY ÖZDEMİR,s.143; TEKİNALP,s.470; ARKAN, Cilt II, s. 199; SARGIN, s. 106; ORTAN, s.243; GÜRZUMAR,s.91; KIRCA, Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Ankara, 1997, s.83; ÇAMLİBEL, s. 214.

¹⁶³ AYDINCIK,s.168;ONGAN,s.102.

¹⁶⁴ ARKAN,Cilt II,s.199;ORTAN,s.244;Ancak yine de taraflar arasında oluşabilecek uyuşmazlıkları çözebilmek amacıyla en azından lisans bedelinin tespit edilmesini sağlayacak ölçütlerin sözleşmede belirlenmesinde fayda görülmektedir.; TÜYSÜZ ise lisans bedelini lisans sözleşmesinin esaslı unsuru olarak kabul etmediğinden , lisans alanın kullanma hakkı karşılığında belli bir bedel ödeme borcunun sözleşmede kararlaştırılmış olmaması halinde veya işin niteliğinden borcun bulunduğu anlaşılamıyor ise, lisans alanın böyle bir borcunun olmadığını kabul etmektedir.s.104.

Lisans sözleşmesinin mutlaka bir bedel karşılığında yapılmış olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Serbest lisans olarak nitelendirilen lisans sözleşmesinde herhangi bir bedel edimi söz konusu olmamaktadır¹⁶⁵. Sözleşmede bedele ilişkin hüküm bulunmaması halinde serbest lisans sözleşmesi değil, ivazlı lisans sözleşmesi kurulmuş olduğu kabul edilmektedir. Çünkü istisna olan serbest lisanstır ve bu nedenle yapılan lisans sözleşmesinin serbest lisans olduğunun açıkça belirtilmesi gerekmektedir¹⁶⁶.

1.Lisans Bedelinin Belirlenmesi Yöntemleri

a. Sabit Lisans Yöntemi

Sözleşme serbestisi gereğince, emredici hukuk kurallarına aykırılık teşkil etmemek koşulu ile lisans bedelini de serbestçe taraflar belirleyebilir. Bu belirlemede tercih edilebilecek yöntemler ise çeşitlilik göstermektedir. Yöntemlerden ilki; sabit lisans bedeli yöntemidir. Söz konusu yöntemde taraflar sözleşmenin imzalanmasından önce veya en geç imzalanması aşamasında, lisans verilmesinin karşılığı olarak, üretim ve satış miktarına bağlı olmaksızın¹⁶⁷ sabit-götürü bir bedel üzerinde anlaşma yapmaktadırlar¹⁶⁸. Bu yöntemde lisans bedelinin ödenmesinde herhangi bir kıstas belirlenmemiştir. Lisans alan lisans hakkını kullanmanın karşılığı olarak götürü bir bedel ödemektedir. Belirlenen götürü bedelin tek defada ödenmesi mümkün olabileceği

¹⁶⁵ ÜNAL,s.202,AYDINCIK,s.166; OKTAY ÖZDEMİR,s.117;TEKİNALP,s.470;

SARGIN, Fügen, Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticari Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Ankara, 2002, s.106.

¹⁶⁶ OKTAY ÖZDEMİR,s.117;ARKAN,Cilt II,s.199.

¹⁶⁷ ÖZEL,s.157.

¹⁶⁸ ONGAN,s.105; ORTAN,s.148; AYDINCIK,s.166.

gibi, dönemler halinde ödenmesi de taraflarca kararlaştırılmış olabilmektedir¹⁶⁹. Edimin dönemsel olarak belirlenebileceği hallerde her dönemdeki meblağın miktarının eşit olması zorunluluğu bulunmamakta, taraflarca belirleme yapılabilmektedir.

Sabit lisans yönteminin tercih edilmesinin taraflar açısından olumlu ve olumsuz neticeleri bulunmaktadır. Sabit bir bedelin belirlenmiş olması neticesinde lisans veren, lisans alanın üretim ve satış performansına bağlı olmaksızın sabit bir gelir elde etmektedir. Bu sayede gelir kazanımını garanti altına aldığından beklenenden daha az oranda satış yapılması, lisans sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi gibi olumsuzluklardan etkilenmemektedir¹⁷⁰.

Sabit lisans yönteminin lisans veren açısından bahsedilen olumlu yanlarının yanı sıra bazı olumsuzlukları da bulunmaktadır. Lisans veren sabit bir götürü bedel belirlemesi halinde, lisans konusu ürünün piyasada fazla tercih edilme durumunda oluşan başarıdan yoksun kalacaktır. Ayrıca lisans bedelinin dönemsel edimler halinde ödenmesinin kararlaştırıldığı hallerde de lisans veren paranın değerinde yaşanan değişikliklerden olumsuz olarak etkilenebilmektedir¹⁷¹.

Lisans alan açısından da sabit lisans bedeli yönteminin hem olumlu hem de olumsuz etkileri bulunmaktadır. Lisans alan, lisans bedeli için başlangıçta sabit bir bedel belirleyerek kullanım süresi içerisindeki artışlardan etkilenmesini engellemektedir¹⁷². Ancak sözleşmenin başında sabit şekilde bedel belirlenmesinin

¹⁶⁹ ORTAN,s.148.

¹⁷⁰ ONGAN,s.105.

¹⁷¹ ONGAN,s.106.

¹⁷² KAHYAOĞLU, Emin Cem, Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, Cilt I, İstanbul, 2002, s.436-437; AKYOL, Şener Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Know-How,

sonucunda, lisans alanın beklediği kapasitede üretim ve satış yapamaması halinde karlılık durumu açısından olumsuzluk yaşaması da söz konusu olmaktadır¹⁷³.

b. Parça ya da Satışa Göre Lisans Bedeli Belirleme Yöntemi

Lisans bedelinin belirlenmesinde uygulanan diğer yöntem olan parça ya da satışa göre lisans bedelinin belirlenmesinde, lisans bedeli üretilen veya satılan her parça başına bir miktar belirleme, ciroya göre, kara katılım şeklinde olabileceği gibi her bir parça üzerine belli bir yüzde belirleme şeklinde de saptanabilmektedir¹⁷⁴. Bu yöntemde lisans bedeli satılan ürün sayısı ile birim başına taraflarca belirlenen bedelin çarpılması neticesinde bulunmaktadır.

Parça ya da satışa göre lisans bedelinin belirlenmesi yöntemi sabit bedel yönteminden daha avantajlı görülmesi sebebiyle tercih konusu olmaktadır. Çünkü bu yöntemde, lisans verenin zaman içindeki fiyat artışlarından yararlanma ve paranın değişimindeki değerinden yararlanma imkânı doğmaktadır¹⁷⁵.

Management Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri, II. Fasikül, İstanbul, 1997,s.13.

¹⁷³ ONGAN,s.105-106., ARKAN ise bu tür hesaplama yönteminin hem lisans alan hem de lisans veren açısından olumlu bir yöntem olmadığını savunmaktadır. Bkz. ARKAN,Cilt II,s.148.

¹⁷⁴ ÖZSUNAY, Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline (Rotary) İlişkin Sorunlar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı -Cumhuriyet Döneminde Hukuk-, İstanbul, 1973, s.672; KAHYAOĞLU, s.437; ONGAN,s.107, ÖZEL,s.157.

¹⁷⁵ ERBAY,İsmail,Know-How sözleşmesi,İstanbul,2002,s.214.

Ciroya veya kara katılım şeklinde bedelin belirlenmesi yöntemlerinde ise, satış sonucunda üründen elde edilen ciroya veya kara sözleşmede belirlenen oranın uygulanması neticesinde ortaya çıkan bedel lisans bedeli olarak saptanmaktadır¹⁷⁶.

Lisans bedelinin belirlenmesindeki üçüncü yöntem ise karma yöntemidir. Bu yöntemde taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi kapsamında sabit lisans bedeli ile parça veya satışa göre lisans bedeli yöntemlerini bir araya getirerek karma usul belirlemektedirler. Karma lisans bedeli belirlenmesi yöntemiyle lisans veren hem sabit yöntemin hem de parça veya satışa göre lisans bedeli yönteminin avantajlarından yararlanabilecektir. Lisans veren sabit lisans yöntemine göre aldığı bedel ile sonradan oluşabilecek başarısızlıklara karşı garanti elde edecekken, aynı zamanda lisans konusu ürün ya da hizmetin piyasada talep görmesi halinde bu başarıdan oluşacak kardan da faydalanma imkânı elde edecektir¹⁷⁷.

2.Lisans Bedelinin Ödenmesi

Sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde taraflar sözleşme konusu lisans bedelini ödeme zamanını ve yerini serbestçe belirleyebilirler.

Bedel ödeme borcu, tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları tarihte muaccel hale gelir. Ancak, lisans sözleşmesinin türüne göre borcun doğumu anı ve muacceliyet durumu da farklılık göstermektedir.

Sabit lisans sözleşmesinde, borç sözleşmenin kurulduğu anda muaccel olmaktadır. Lisans bedelinin kârını veya cironun belirlenmesi yöntemine göre saptanmasının mümkün olduğu hallerde, öncelikle cironun veya karın belirlenmesi gerekmekte olup bundan önce bedel ödeme borcu doğmamaktadır.

¹⁷⁶ YÜKSEL,s.97.

¹⁷⁷ ONGAN, s.109.

Lisans bedelinin parça başına belirlenmesi halinde ise, lisans alan tarafından parça miktarı hakkında lisans verenin bilgilendirilmesi ve lisans veren tarafından da belirtilen parça miktarının parça başına belirlenen bedel ile hesaplama yapılması neticesinde borç doğmuş olmaktadır. Taraflarca lisans bedelini ödeme zamanına dair herhangi bir belirleme yapılmaması halinde TBK madde 90 çerçevesinde borç doğumu ile muaccel olduğundan bedel derhal istenebilir¹⁷⁸.

3.Lisans Bedelinde Zamanaşımı

Lisans verenin lisans sözleşmesinden doğan bedel talep etme hakkı zamanaşımı süresine tabiidir. Lisans verenin bedel hakkının tabi olduğu zamanaşımı süresinin tespitinde önem arz eden husus ise bedeli ödeme ediminin hangi usule tabi olduğudur. Bu kapsamda edimin tek seferde ya da dönemsel ödenecek olmasına göre, uygulanacak olan zamanaşımı süresi değişkenlik göstermektedir¹⁷⁹.

Lisans bedelinin tek seferde ödeneceğinin kararlaştırılmış olması halinde “TBK madde 146” hükmü uyarınca on yıllık genel zamanaşımı süresi uygulanacaktır¹⁸⁰. Fakat, lisans bedelinin belirli dönemler halinde ödenmesinin kararlaştırıldığı hallerde “TBK madde 147/1” hükmündeki beş yıllık zamanaşımı söz konusu olmaktadır¹⁸¹.

¹⁷⁸ 6098 sayılı TBK “MADDE 90- İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.”

¹⁷⁹ ERBAY, s. 220; ONGAN, s. 110.

¹⁸⁰ 6098 sayılı “TBK MADDE 146- Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir.”

¹⁸¹ 6098 sayılı TBK “MADDE 147- Aşağıdaki alacaklar için beş yıllık zamanaşımı uygulanır: 1. Kira bedelleri, anapara faizleri ve ücret gibi diğer dönemsel edimler. 2. Otel, motel, pansiyon ve tatil köyü gibi yerlerdeki konaklama bedelleri ile lokanta ve

4.Lisans Alanın Bedel Ödeme Borcunda Temerrüdü

Lisans alanın lisans bedelini borç ilişkisine uygun olarak yerine getirmemesi veya sözleşmede ödeme zamanı belirlenmiş olmasına rağmen bu süre sonunda ödenmemesi halinde borcun temerrüdü söz konusu olmaktadır¹⁸². Lisans sözleşmesinin özellik arz eden durumlarının kanunda ayrıca ve açıkça düzenlenmeyen bir sözleşme olması sebebiyle temerrüt halinde de genel hükümler olan TBK hükümleri uygulanmaktadır ¹⁸³. Nitekim lisans sözleşmesinde temerrüt halinde de TBK madde 126 hükmü¹⁸⁴ söz konusu olmaktadır.

Lisans alanın temerrüdü halinde lisans verenin üç seçimlik haktan birisini kullanma yetkisi bulunmaktadır. Alacağın muaccel olmasının ardından lisans alanın

benzeri yerlerdeki yeme içme bedelleri. 3. Küçük sanat işlerinden ve küçük çapta perakende satışlardan doğan alacaklar. 4. Bir ortaklıkta, ortaklık sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri veya kendileri ile ortaklık arasındaki; bir ortaklığın müdürleri, temsilcileri, denetçileri ile ortaklık veya ortaklar arasındaki alacaklar. 5. Vekâlet, komisyon ve acentalık sözleşmelerinden, ticari simsarlık ücreti alacağı dışında, simsarlık sözleşmesinden doğan alacaklar. 6. Yüklenicinin yükümlülüklerini ağır kusuruyla hiç ya da gereği gibi ifa etmemesi dışında, eser sözleşmesinden doğan alacaklar.”

¹⁸² KILIÇOĞLU, s. 677.

¹⁸³ AYİTER, s.211.

¹⁸⁴ 6098 sayılı TBK “MADDE 126- İfasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde, borçlunun temerrüdü hâlinde alacaklı, ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir.”

edimini ifa etmemesi sebebiyle lisans veren tarafından borcun ifası için mehil verilmektedir. Ancak verilen mehilin sonunda da lisans alan edimini ifa etmezse veya sözleşme ilişkisi başka bir sebeple sona ererse, lisans veren, ifa veya gecikme tazminatı talep edebilir. Diğer seçimlik hakkı ise sözleşmeyi feshederek sonlanmasını sağlayabilir ya da lisans alanın borcunu ifa etmemesi sebebiyle sözleşmenin sona ermesine sebep olduğundan uğradığı müspet zararın tazminini talep edebilir¹⁸⁵.

Doktrinde lisans sözleşmesinin sürekli nitelikte bir sözleşme olması sebebiyle dönme müessesesinin hüküm ve sonuçlarının lisans sözleşmesine uygulanmasının mümkün olmadığı savunulmaktadır. Çünkü dönme beyanı sürekli borç ilişkilerinde sözleşmeyi sona erdiren bir hukuki işlem türü değildir. Bu nedenle de lisans sözleşmesinde TBK madde 125 hükmünde belirtilen fesih hakkı kullanılarak sözleşmenin ileriye etkili olarak sona ermesi gerçekleştirilebilmektedir¹⁸⁶.

B. Lisans Alanın Markayı Kullanma Yükümlülüğü

Genel hukuk kuralları bağlamında bir hak sahibinin bu hakkına sahip olması, kullanma zorunluluğunun bulunduğu anlamına gelmemektedir. Bunun aksini söz

¹⁸⁵ 6098 sayılı yasa “MADDE 125- Temerrüde düşen borçlu, verilen süre içinde, borcunu ifa etmemişse veya süre verilmesini gerektirmeyen bir durum söz konusu ise alacaklı, her zaman borcun ifasını ve gecikme sebebiyle tazminat isteme hakkına sahiptir.

Alacaklı, ayrıca borcun ifasından ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir.”

¹⁸⁶ ORTAN, s. 296; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 118; ONGAN, s. 110; OĞUZMAN, s. 149;

Aksi görüş için bkz. AYİTER, İhtira Hukuku, s. 130; AYDINCIK, s. 200.

konusu olabilmesi için kullanma zorunluluğuna dair bir yükümlülük getirilmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle marka lisans sözleşmesi bağlamında da lisans hakkına sahip olanın, marka hakkını kullanma zorunluluğu bulunup bulunmadığı durumu dikkat edilmesi gereken noktalardan birisidir¹⁸⁷.

Lisans sözleşmesinin suigeneris bir sözleşme olma özelliği, sözleşmede taraflarca belirlenen hükümlerin uygulama açısından daha da önem taşımasına sebep olmaktadır. Lisans alanın lisans hakkını belirlenen sözleşme şartlarına uygun olarak kullanmaması ile borca aykırılık oluşturmaktadır¹⁸⁸.

Lisans alanın markayı kullanma borcu bulunmakla birlikte ayrıca, bu kullanım hakkını kanuni düzenlemelere uygun olarak yapma borcu da bulunmaktadır¹⁸⁹. Bu noktada markanın kullanımına ilişkin söz konusu olan kanuni düzenlemeler taraflar için bağlayıcı nitelik taşımaktadır. Bu nedenle kanuni düzenlemelere uygun olarak hakkın kullanımı gerçekleşmelidir. Ancak kanuni düzenlemelere aykırılık teşkil etmeyecek şekilde ve kanuni düzenlemelerin müsaade ettiği şekilde taraflar yasal düzenlemelerden farklı hükümlere de yer verebilmektedirler¹⁹⁰.

Markayı kullanma borcunun oluşmasında sebep markanın hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalmasını engellemektir¹⁹¹.

Basit lisansta marka sahibi, markayı kendisi kullanabilir ayrıca başkalarına lisans hakkı da verebilir¹⁹². Bu nedenle birden fazla kullananın olduğu bu gibi

¹⁸⁷ AYİTER, s.120; ÖZEL, S.158.

¹⁸⁸ ÜNAL, M., s.187.

¹⁸⁹ YILMAZ, s. 99 vd.; ÖZEL, s. 41 vd.

¹⁹⁰ ÖZEL, s. 171; YILMAZ, s. 101, ARKAN, Cilt II, s. 200; ÇAMLİBEL, s. 216-217.

¹⁹¹ ÜNAL, M., s.188.

¹⁹² YILMAZ, s. 40; ARKAN, Cilt II, s. 195; GÜRZUMAR, s. 93; ÖZEL, 48-49;

OKTAY ÖZDEMİR, s. 13.

durumlarda, marka sahibi markayı kullanma zorunluluğunu kendisi yerine getirebileceği gibi lisans alanın kullanımını sağlayarak da bu yükümlülüğünü yerine getirebilir ¹⁹³. Bu nedenle basit lisans sahibinin kullanma yükümlülüğü bulunmamakta, ancak sözleşme ile tarafların basit lisans alanın da kullanma yükümlülüğü olduğunu kararlaştırmaları mümkündür¹⁹⁴.

İnhisari lisansta ise, lisans veren ayrıca markayı kullanım imkanını saklı tutmamış ise kendisi markayı kullanamamakta ve başkalarına da tekrar kullanım hakkı sağlayamamaktadır. Bu nedenle inhisari lisansta markayı kullanım hakkı yalnızca lisans alanda bulunmaktadır ¹⁹⁵. Dolayısıyla markanın hükümsüzlük yaptırımı ile karşılaşmaması amacıyla inhisari lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır¹⁹⁶. Yargıtay’a yansıyan bir uyuşmazlıkta; “Davacı vekili, müvekkilinin “Ç. I.” markasının gerçek hak sahibi olduğunu, bu durumun mahkeme kararı ile de tespit edildiğini, davalının ise markanın tescil sahibi olduğunu ancak kullanmadığını ileri sürerek, davalı markasının hükümsüzlüğüne karar verilmesini talep ettiği, davalı vekilinin, müvekkilinin adına kayıtlı markasını kullandığını, bunun en açık göstergesinin de lisans anlaşmaları olduğunu, ayrıca müvekkilinin lisanslar dışında bizzat kendi rızası ile ve aktif olarak çalışmak sureti ile markasını kullandığını, davanın reddini talep ettiği yargılamada Mahkemece, dava konusu markanın kullanımı

¹⁹³ ARKAN, Cilt II, s. 152; DİRİKKAN, Hanife; Tescilli Markayı Kullanma Külfeti, Prof. Dr. Oğuz İmregün’e Armağan, İstanbul, 1998,s. 256-257.

¹⁹⁴ ARKAN, Cilt II, s.201; ÖZEL,s. 159; YILMAZ, s. 97; OKTAY ÖZDEMİR, s 144; ORTAN, s. 252-253; ÇAMLİBEL, s.215.

¹⁹⁵ ARKAN, Cilt II, s.194; ÖZEL,s. 159; YILMAZ, s. 41; OKTAY ÖZDEMİR, s 12; ÇAMLİBEL, s.215-216; GÜRZUMAR, s.93.

¹⁹⁶ ÖZEL, s. 159-160; YILMAZ, s. 98, ARKAN, Cilt II, s. 201; ÇAMLİBEL, s. 216, OKTAY ÖZDEMİR,s.143-144; ORTAN , s. 250.

için dahili davalı şirket ile İnhisari Lisans Sözleşmesi yapıldığı , bu şirket tarafından markanın kullanıldığı, davalı adına tescilli markanın, dahili davalı şirket tarafından , noter sözleşmesi ile devralındıktan sonra aktif ve kesintisiz olarak kullanıldığı gerekçesi ile davanın reddine” karar verilmiş, söz konusu karar Yargıtay tarafından da onanmıştır¹⁹⁷ .

Lisans sözleşmesinin bedel belirleme yöntemi de kullanma yükümlülüğü bakımından etkili olmaktadır. Lisans bedelinin parça, satışa ya da ciroya göre belirlendiği durumlarda lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu bedel ödeme yöntemlerinde lisans alanın edineceği kazanç markanın kullanımı ile paralellik göstereceğinden markanın kullanılmaması halinde lisans alan açısından olumsuz bir durum söz konusu olacaktır¹⁹⁸ . Lisans bedelinin sabit yöntemle göre belirlendiği lisans sözleşmelerinde ise lisans alan markayı kullansa da kullanmasa da sabit bir bedel ödemeyi yükümlendiği için lisans alanın markayı kullanma durumunun bir önemi bulunmamaktadır. Bu nedenle sabit yöntemde basit lisans alanın markayı kullanma sorumluluğu bulunmadığı kabul edilmektedir ¹⁹⁹ .

İnhisari lisansta ise lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü bulunduğundan, bedel ödeme yöntemi bakımından hangi yöntemin tercih edildiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Ancak lisans verenin de markayı kullanma hakkı olduğunun taraflarca sözleşmede kararlaştırıldığı inhisari lisans sözleşmesinde, lisans bedelini ödeme yöntemi markayı kullanım borcu bakımından önem teşkil etmektedir. Lisans

¹⁹⁷YARGITAY 11. HD.,E.2015/2474 ,K.2015/7658, T. 03/06/2015. (uyap, yayımlanmamıştır)

¹⁹⁸ ARKAN, Cilt II, s. 201; ÇAMLIBEL, s. 216, ÖZEL, s. 159-160; YILMAZ, s. 98, OKTAY ÖZDEMİR,s.143-144; ORTAN , s. 250; ÇAMLIBEL, s. 216.

¹⁹⁹ ÖZEL, s. 159; YILMAZ, s. 98, ARKAN, Cilt II, s. 201; ÇAMLIBEL, s. 216, OKTAY ÖZDEMİR,s.143-144; ORTAN , s. 253.

verenin de markayı kullanma hakkının olduğu ve parça ya da satış usulünün belirlendiği inhisari lisans sözleşmelerinde lisans verenin markayı kullanma sorumluluğu bulunmaktadır²⁰⁰.

C.Lisans Alanın Diğer Yükümlülükleri

Yan yükümlülükler, taraflarca asli yükümlülük olarak belirlenmemekle birlikte uyulmaması halinde sözleşmeye aykırılık teşkil eden yükümlülükler olarak tanımlanmaktadır. Yan yükümlülüklerin kaynağını sözleşme, dürüstlük kuralları veya güven ilkesi oluşturmaktadır²⁰¹. Yan yükümlülükleri uymamanın hukuki etkisi sözleşmenin iptaline sebep olmak şeklinde olmamakta, tazminat yükümlülüğü olarak sonuç doğurmaktadır²⁰². Lisans alanın yan yükümlülükleri, alt lisans verilmesi, hesap verme yükümlülüğü, reklam yapma yükümlülüğü, sır saklama yükümlülüğü, kalitenin sağlanması yükümlülüğü olarak doktrinde belirtilmektedir.

1.Sır Saklama Yükümlülüğü

Ticari hayatta güven ilişkisi, ticari faaliyetin devamlılığı için önemli bir unsurdur. Nitekim marka lisans sözleşmesinde de güven unsuru etkisini göstermektedir. Bu kapsamda, lisans sözleşmesinin tarafları sözleşme ilişkisi devam ettiği sürece üretim, satış gibi birçok farklı bilgiler elde etmektedirler. Bu bilgileri edinmiş olması, korunması gerekliliğini de ortaya çıkarmakta, bu da lisans sözleşmesinin taraflarına sır

²⁰⁰ ARKAN, Cilt II, s. 201-202, YILMAZ,s.98.

²⁰¹ EREN, Borçlar Hukuku, Cilt I, s.35 vd., ÖZEL,s. 161.

²⁰² ÖZEL,s.161-162.

saklama yükümlülüğünü beraberinde getirmektedir. Sır saklama yükümlülüğü taraflarca sözleşmede açıkça düzenlenmemiş olsa da hukukun genel ilkelerinden olan sadakat borcu (dürüstlük kuralı) kapsamında ortaya çıkmaktadır²⁰³. Ancak sözleşme ile inhisari lisans alanın markayı kullanma sorumluluğu olmadığı kararlaştırılabilir²⁰⁴.

Sır saklama yükümlülüğü kapsamında, lisans alan, lisans veren tarafından kendisine aktarılan bilgileri lisans verenin bilgisi ve izni dahilinde olmadan üçüncü kişilere de konuyu açıklamama yükümlülüğü altına girmektedir²⁰⁵.

Lisans alanın, marka hakkında edindiği bilgiler yalnızca sözleşmeyle sınırlı kalmamaktadır. Ticari ilişkide önemli olan güven ilişkisi neticesinde de sözleşme kapsamı dışında bazı bilgilere lisans alanın erişmesi mümkün olmaktadır. Bu nedenle sır saklama yükümlülüğünün kapsamına yalnızca sözleşmeyle ilgili bilgiler değil, bu güven ilişkisinin neticesinde elde edilen bilgiler de girmektedir. Ayrıca açıklanması halinde lisans alanın olumsuz etkileneceği bilgiler de sır saklama yükümlülüğü kapsamındadır²⁰⁶.

Sır saklama yükümlülüğünün ihlali halinde sözleşmeden doğan borca aykırılık oluşması sebebiyle TBK madde 112 vd. hükümleri gereğince lisans alanın sözleşmeye aykırılıktan tazminat sorumluluğunun doğması söz konusu olmaktadır. Bunun yanı sıra, sır saklama borcu yan borç olmakla birlikte, bu borca aykırılık halinde taraflar arasındaki güven ilişkisi zedeleneceğinden, lisans veren haklı sebeple derhal sözleşmeyi feshetme imkanına kavuşacaktır²⁰⁷.

²⁰³ GÜRZUMAR, s. 163; AKYOL, s. 17; KIRCA, s. 160; ÖĞÜZ, Tufan, Know-How Sözleşmesi, İstanbul, 2001, s. 99; KAHYAOĞLU, s. 441; BAKIRCI, s. 109.

²⁰⁴ YILMAZ, s. 98, ARKAN, Cilt II, s. 201; ÇAMLIBEL, s. 216.

²⁰⁵ GÜRZUMAR, s. 163.

²⁰⁶ ÇİÇEKÇİ, s. 73.

²⁰⁷ GÜRZUMAR, s. 164.

Lisans alanın sır saklama yükümlülüğün süresi de önem arz etmektedir. Bu hususta, sır saklama yükümlülüğünün ihlali halinde tarafların menfaatlerinde önemli zedelenmeler oluşacağından, bu yükümlülük yalnızca sözleşme süresi ile sınırlanmamış ise sözleşmesinin bitiminden sonra da devam etmesi söz konusu olmaktadır²⁰⁸.

2.Hesap Verme Yükümlülüğü

Hesap verme yükümlülüğü, lisans alanın yapmış olduğu satış ve işlemler ile bunların hukuki sonuçları hakkında lisans vereni bilgilendirme olarak tanımlanmaktadır. Hesap verme yükümlülüğün kaynağı sözleşmede buluşabileceği gibi, TMK madde 2’de hüküm altına alınan dürüstlük kuralından da çıkarılabilmektedir.

Lisans sözleşmesinde hesap verme yükümlülüğü ve bunun kapsamının belirlenmesinde lisans bedelini ödeme şekli etkili olmaktadır. Hesap verme yükümlülüğü, lisans bedeli olarak parça başına veya satışa göre ödeme olarak seçildiği hallerde ortaya çıkmakta, götürü usule göre bedelin belirlenmesinin kararlaştırıldığı hallerde yükümlülük doğmamaktadır. Bunun nedeni ise parça başına veya satışa göre lisans bedelinin belirlendiği usulde, lisans bedeli lisans alanın yaptığı üretim veya satış miktarına göre belirlenmektedir. Hesap verme yükümlülüğünün var olma sebebi ise, lisans alanın defter ve kayıtlarının incelenmesi neticesinde lisans verenin ne miktarda talep hakkı olduğunu, lisans alan tarafından aktarılan bilgilerin doğruluğunu tespit etmektir²⁰⁹. Ancak götürü bedel yönteminde, lisans verenin elde edeceği bedel sözleşmenin imzalandığı anda taraflarca belirlenmekte, satış veya üretim miktarının

²⁰⁸ ONGAN,s. 122.

²⁰⁹ ONGAN, s.121-122; MURATOĞULLARI, Harun, Marka Lisansı ve Patent Lisansı sözleşmelerinin Mukayesesi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Y. 2013, C. 9, S. 33,s.68.

bedelin belirlenmesinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle götürü bedel yönteminde defter ve kayıtlarının incelenmesi gerekli de olmamaktadır²¹⁰.

Lisans veren hesap verme yükümlülüğü çerçevesinde inceleme hakkını kullanırken amaç ve kapsam dahilinde ve lisans alan açısından uygun bir zamanda yapmalıdır²¹¹. Bu kapsamda lisans sözleşmesinde incelemenin yapılacağı zamanın belirlenmemiş olması halinde, lisans verenin zamanı önceden lisans alana bildirmesi gereklidir²¹². Sözleşmede süre hakkında herhangi bir hüküm bulunmaması halinde bu alanda var olan uygulamalar esas alınarak makul bir süre belirlenmelidir. Burada süreden kastedilen hesabın kesinleşmesi ve bildirilmesi için gerekli olan zaman dilimidir. Sürenin belirlenmesinde somut olay, ticari teamüller ve dürüstlük kuralları etkili olmaktadır²¹³.

Lisans alanın hesap verme yükümlülüğünün ihlal etmesi halinde lisans veren “TBK madde 112 vd.” hükümlerine dayanarak haklarını kullanabilmektedir. Ayrıca “TBK 126. Madde” gereğince, sürekli edimli sözleşmelerde dönme müessesesi yerine fesih hakkı tanındığından, lisans verenin sözleşmeyi feshetme olanağı da bulunmaktadır²¹⁴.

3.Kalitenin Sağlanması Yükümlülüğü

²¹⁰ ERBAY, s. 226; ONGAN, s. 121.

²¹¹ ERBAY, s. 227, ÖZSUNAY, s. 680; Uygun sürenin belirlenmesinde ise, her somut olayın özellikleri ve o alandaki ticari uygulamalar ile dürüstlük kuralı etkili olmaktadır.

²¹² ORTAN, s.258.

²¹³ ERBAY, s. 227.

²¹⁴ BAŞLAR, Yusuf, Marka Lisans Sözleşmesinde Tarafların Yükümlülükleri, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 2012, S. 43, s.316.

Marka, ayırt edicilik fonksiyonu gereğince, hak konusu mal ve hizmetin, piyasadaki diğer benzeri mal ve hizmetlerden ayırt edilmesini sağlayan tanıtıcı işarettir. Marka lisans sözleşmesi ise, benzer marka konusu ürün ya da hizmetlerin marka sahibi dışında lisans alan tarafından da üretilmesi ve piyasaya arz edilmesi imkânı tanıyan sözleşmedir. Ancak bu durum markanın garanti fonksiyonu açısından olumsuzluklar yaratabileceğinden²¹⁵ mal ve hizmetlerin aynı kalitede üretilebilmesini sağlamak amacıyla marka sahibine önlem alma hakkı tanınmıştır. Çünkü lisans alan tarafından üretilen ürünlerin düşük kalitede olması lisans verenin piyasadaki markasının prestijini zedeleyici nitelik taşımaktadır.

Marka lisans verenin “mal ve hizmetlerin kalitesini garanti etmeye yönelik önlemleri alma” yetkisi söz konusudur. Bu kapsamda lisans alan, lisans sözleşmesi çerçevesinde üretilen mal ve hizmetlerin markanın kalitesini koruyacak düzeyde olmasını garanti etmektedir. Lisans alanın kalite garanti yükümlülüğü, lisans veren ile arasında yapılan sözleşmede hüküm bulunmasına ya da lisans verenin bu konuda bir talimatı bulunmasına bağlı olmamakta, kanundan doğan bir yükümlülük olarak ortaya çıkmaktadır. Lisans veren kaliteye uygun şekilde üretim yapılmamış olması halinde, markanın prestijini sağlayan kalite seviyesine ulaşılan kadar üretimi durdurabilir. Hatta gerekli olan kalite seviyesine lisans alanın ulaşamaması halinde sözleşmeyi feshetme hakkını da kullanabilmektedir²¹⁶.

Lisans sözleşmesinde kalite şartlarının belirlenmiş olması bu tür yaşanabilecek sıkıntıların doğmasını engellemek bakımından önemli olmaktadır. Ancak kalite şartları belirlenmemiş olsa dahi, lisans alanın markasının kalitesini koruma ve bu kalitede mal ve hizmet üretme yükümlülüğü kanundan doğmaktadır. Lisans verenin, lisans alanın

²¹⁵ ARKAN, Cilt II, s.195.

²¹⁶ TEKİNALP, s.470.

ürün ve hizmetlerinin kalitesini denetleme hakkına, lisans alanın katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır²¹⁷.

4.Reklam Yapma Yükümlülüğü

Lisans alanın markayı kullanma yükümlülüğü ile beraberinde uygulamada reklam yapma borcu altına da girdiği görülmektedir. Reklam yapma yükümlülüğü, lisans alanın ana yükümlülükleri arasında yer almamaktadır. Ancak tarafların anlaşmaları halinde, lisans alanın sözleşme hükümleri çerçevesinde bu yükümlülüğü yerine getirmesi gerekmektedir. Bu nedenle reklam yapma yükümlülüğünün her somut olaya göre değerlendirilmesi gerekmektedir²¹⁸. Taraflarca sözleşmeye reklam yapma yükümlülüğüne dair bir hüküm koyulmamış olması halinde, lisans sözleşmesinin yapılış amacı ve somut olay değerlendirilerek saptama yapılmaktadır²¹⁹.

Markayı kullanma yükümlülüğü bulunan lisans alanın, markanın mevcut değerini koruması ve artırması için reklam yapma yükümlülüğü bulunduğu kabul edilmektedir²²⁰.

²¹⁷ ÇİÇEKÇİ, s.67.

²¹⁸ ERBAY, s. 228; ORTAN, s. 259; BAKIRCI, s. 85; YILMAZ, Marka Lisans Sözleşmeleri, s. 104; ÇİÇEKÇİ, s. 68.

²¹⁹ ORTAN, s.259; BAŞLAR, s.317.

²²⁰ TEKİNALP, s.470.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MARKA LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I.Genel Olarak

Marka lisans sözleşmesinin sona erme sebeplerine dair bir düzenleme bulunmadığından Borçlar Hukukundaki sözleşmenin sona ermesine dair hükümler bu kapsamda uygulama alanı bulacaktır. Marka lisans sözleşmesi niteliği itibarıyla sürekli edimli bir sözleşmedir. Bu nedenle tarafların edimlerini ifa etmemeleri sözleşmenin sona ermesine sebep olmaktadır. Sözleşmede öngörülen sebeplerle, ihbarla, Borçlar Hukukundaki diğer sona erme sebepleri olan taraflardan birinin iflası veya ölümü ile

işlem temelinin çökmesi halinde de lisans sözleşmesi sona ermektedir. Kural olarak tarafların kararlaştırdıkları sürenin sona ermesi ya da haklı sebeplerin varlığı halinde sözleşmeden doğan olağan fesih hakkının kullanılması da sözleşme ilişkisinin sona erme sebeplerindendir. Ayrıca lisansa alanın ya da lisans verenin sözleşmede öngörülen yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde de sözleşme feshedilebilir²²¹.

II.Sözleşmenin Sona Erme Sebepleri

A. Marka Hakkının Sona Ermesi

Marka lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan marka hakkının ortadan kalkması halinde lisans sözleşmesi de sona ermektedir. 6769 sayılı kanunun 28. maddesi marka hakkının sona erme durumlarını ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, marka süresinin dolması halinde lisans sözleşmesi son bulmaktadır. Ayrıca markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde de marka hakkı sona erdiğinden lisans sözleşmesi de sona ermektedir. Ancak, marka hakkının, marka sahibinin hakkından vazgeçmesi veya koruma süresi sonunda markanın yenilenmemesi hallerinde marka sahibinin iradesi ile sona vermesi söz konusu olmaktadır. Markanın hükümsüzlüğü halinde ise marka hakkı sahibinin rızası dışında bir sona erme durumu söz konusu olmaktadır. Marka hakkını sona erdiren bu haller lisans sözleşmesinin de sona vermesine sebep olmaktadır²²².

B. Sözleşme Süresinin Sona Ermesi

²²¹ TEKİNALP, s.469; OĞUZMAN/ÖZ, s.406 vd.; ÖZEL, s. 193 vd.; YILMAZ, s. 126 vd.; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 93 vd.; ORTAN, s. 292 vd.; GÜRZUMAR, s. 169 vd.

²²² ÜNAL, s. 208; ÖZEL, s. 131-135; OKTAY-ÖZDEMİR, s. 94; MERAN, s. 186.

Lisans sözleşmesinin süre ile sınırlı olarak yapılması mümkün olduğu gibi süresiz olarak yapılması da söz konusu olabilmektedir. Lisans sözleşmesinin süre ile sınırlanabilmesi için taraflarca sözleşmede sürenin açıkça belirlenmesi gerekmektedir²²³. Lisans süresinin sözleşmeyle tespitinin yapıldığı lisans sözleşmesi “sürelî lisans sözleşmesi” olarak adlandırılmaktadır. Taraflarca sürenin sözleşmede belirlendiği lisans sözleşmelerinde, kararlaştırılan sürenin dolması ile lisans sözleşmesi de son bulmaktadır²²⁴.

Lisans hakkının süresinin sözleşmede açıkça belirlenmediği durumlarda ise tarafların iradelerinin tespiti için genel yorum kurallarından yararlanılmaktadır. Çünkü sözleşmede sürenin açıkça belirtilmediği sözleşmelerin süresiz olduğu kabul edilmektedir. Bu tür lisans sözleşmelerinde tarafların iradelerinin yorumlanması ile süre belirlemeye yönelik bir iradeleri olup olmadığı tespit edilmeye çalışılmaktadır²²⁵.

Lisans sözleşmesinde açıkça bir sürenin belirlenmediği ve tarafların iradelerinin yorumlanmasının akabinde de bu yönde bir tespitin mümkün olmadığı hallerde, koruma süresinin sona ermesi ile lisans sözleşmesinin de sona ereceği bir görüş olarak

²²³ ÖZEL, s. 195; GÜRZUMAR, s.169; ORTAN, s.292;OKTAY ÖZDEMİR, s. 93;YILMAZ, s.127.

²²⁴ ÜNAL, s. 208; BAŞ, Mustafa, Teknik Bilgi (Know-How) Lisans Sözleşmesi, Ankara, 2000, s. 128; ONGAN, s. 132; ÖZEL, s. 194; ORTAN, s. 292; OKTAY-ÖZDEMİR,s. 93; YILMAZ, s. 127; AYİTER, İhtira Hukuku, s. 129; GÜRZUMAR, s. 169; MERAN, s. 186; TÜYSÜZ, s. 119; ORTAN, s.292.

²²⁵ ÖZEL, s. 194; ÖZSOY,S. Hande; Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi,Ankara, 2011, s.161; ÜNAL, s. 192; GÜRZUMAR, s.169.

savunmaktadır²²⁶. Ancak, doktrinde diğerk bir görüş, lisans sözleşmesinde sürenin belirlenmemiş olması veya sürenin çok uzun belirlenmiş olması hallerinde, lisans verenin ölçüsüz bir risk altında bulunması sebebiyle TMK madde 23 hükmü gereğince, ekonomik özgürlüğünü kısıtlandığı iddiasında bulunabileceğı belirtilmektedir. Bu durumda sözleşmenin süresiz olduğı kabul edilerek, sürekli borç ilişkilerine tanınan hukuki imkân olan fesih yolu ile sözleşmenin sonlandırılmasının mümkün olacağı belirtilmektedir²²⁷.

Alt lisans sözleşmeleri bakımından süre konusunda lisans sözleşmesi belirleyici olmaktadır. Alt lisans sözleşmesinin ortaya çıkmasının dayanağı olan lisans sözleşmesinin süresinin sona ermesi veya geçersiz olması halinde alt lisans sözleşmesi de sona ermektedir²²⁸.

C.Sözleşmenin Fesih Yoluyla Sona Ermesi

Sürekli edimli borç sözleşmelerinde yansıması olan fesih, “hukuki geçerlilik koşullarına sahip olan sürekli borç ilişkilerinde sözleşmenin daha sonra ortaya çıkan bir sebeple ileriye etkili olarak sona ermesini” ifade etmektedir. Fesih, dönmeden farklı olarak, iradenin sözleşmenin diğerk tarafına ulaşmasıyla sözleşmeyi “ileriye etkili

²²⁶ ÖZEL, s. 194; ORTAN, s.293;OKTAY ÖZDEMİR, s. 93;YILMAZ, s.127; AYİTER, s.129; ARKAN, Cilt II, s.197.

²²⁷ OKTAY , Saibe, Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliğı ve Sona Erme Düzeni, İÜHFM, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan Sayısı, Cilt: LV, Sayı: 3, 1997, s. 227; SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanunu’na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977, s. 139.

²²⁸ ORTAN,s.293; EKE, s. 77-78; ÇİÇEKÇİ, Çiğdem, Marka Lisansı Sözleşmeleri, İzmir, 2001,s. 101.

olarak” sonlandıran “tek taraflı bozucu yenilik doğuran” bir hukuki işlemdir²²⁹. Hüküm ve sonuç doğurması için karşı tarafın kabulüne bağlı değildir²³⁰. Marka lisans sözleşmesi de sürekli edimli bir sözleşme olduğundan fesih yoluyla sona erdirilmesi mümkündür²³¹. Nitekim Yargıtay da 2014 tarihli sözleşmesinin feshine rağmen davacıya ait marka, isim ve logoların kullanılmasından kaynaklanan tecavüzün önlenmesi, tazminat ve alacak istemlerine ilişkin davada “...Fesih, feshin haklı olup olmamasına göre davalı tarafın buna ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, feshe ilişkin iradenin karşı tarafa ulaşması ile sonuç doğuracağından bu andan itibaren taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi son bulur. Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra davalının davalıya ait marka, isim ve logoları kullanması ise izinsiz kullanım olacağından davacının taleplerinden tecavüzün durdurulması ve önlenmesi talebi hakkında kabul kararı vermek gerekirken...” şeklindeki kararı ile marka lisans sözleşmesinin niteliği gereği koşullarının oluşması halinde fesih ile sona erdirilebileceğini hükme bağlamıştır²³². Sözleşmelerin fesih yoluyla sona ve erdirilmesi olağan fesih ve olağanüstü fesih şeklinde olabilmektedir.

²²⁹ KILIÇOĞLU, s. 89.

²³⁰ KILIÇOĞLU, s.94; SELİÇİ,Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977, s. 132 vd.; ONGAN, s. 135; ÖZEL, s. 198.

²³¹ ÖZEL, s. 198-199; OKTAY ÖZDEMİR,s.93-94 ; YILMAZ, s.128; GÜRZUMAR,s. 169-170; ORTAN, s. 294-295; SELİÇİ,70,140.

²³² YARGITAY 11. HD., E.2014/1898 , K.2014/10526, T. 04.06.2014.
(Uyap,yayımlanmamıştır)

Fesih, genellikle bedel karşılığında bir edimin yerine getirilmesinin söz konusu olduğu taraflarının karşılıklı borç altına sokan, iki taraflı sözleşmelerde geçerli olmaktadır²³³.

Fesih, tek tarafla irade beyanının karşı tarafa ulaşmasıyla hüküm ve sonuçlarını doğuran, bozucu yenilik doğuran bir işlemdir. Bu hakkın kötüye kullanılmaması için taraflardan birinin sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirmelerini gerektiren bir sebep olmalıdır²³⁴.

Sözleşmelerde fesih hakkının kaynağı kanun olabileceği gibi sözleşmelerden kaynaklandığı hallerde taraflar sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde serbestçe düzenleme yapabilmektedirler²³⁵. Nitekim, “5846 sayılı FSEK’nın 56/3.maddesinde, lisans sözcüğü yerine “ruhsat” tabiri kullanıp, “Basit ruhsatlar hakkında hasılat kirasına, tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümler uygulanır” şeklindeki düzenleme ile lisans sözleşmeleri hakkında, sözleşmenin düzenleniş amacına göre, 6098 sayılı TBK ve mülga 818 sayılı BK’da düzenlenmiş bir sözleşme türü olan hasılat kirası ve intifa sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiştir. Gerek intifa sözleşmeleri, gerekse hasılat kirası sözleşmelerine ilişkin, 4721 sayılı TMK, 6098 sayılı TBK madde 367 vd. ve mülga 818 sayılı BK’daki madde 285 vd. düzenlemelerde,

²³³ ÖZEL,s.199.

²³⁴ AYDINCIK, s.197.

²³⁵ ÖZEL,s. 370; Yasal fesih hükümleri genellikle düzenleyici niteliktedir. Bu nedenle aksinin kararlaştırılması mümkün olabilmektedir. Ancak yasa koyucunun emredici nitelikte düzenlediği yasal fesih kurallarının aksini kararlaştırması mümkün değildir. Bkz: EREN, Borçlar Hukuku, C.11, S.1148.

sözleşmelerin sona erdirilmesinin belirli koşullara bağlandığı, haklı sebep bulunmadıkça sözleşmelerin süresinden önce sona erdiremeyecekleri anlaşılmaktadır”²³⁶.

Taraflar, bu serbesti kapsamında sözleşmede olağan, olağanüstü fesih ve dönme nedenlerini belirleyebilmektedirler. Bu sayede taraflar kanunda düzenlenen sona erme nedenlerini sözleşme ilişkisi çerçevesinde düzenleyebilmekte, uygun olmayan sebepleri kapsam dışında tutabilmekte veya fesih sebeplerini arttırabilmektedirler²³⁷.

1.Olağan Fesih İle Sözleşmenin Sona Ermesi

²³⁶ YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020 (uyap, yayımlanmamıştır); “...Somut olayda, taraflar arasındaki Sözleşmenin 8.maddesinde, lisans alanın her yıl 10 Nisan tarihinde 6.500 ABD doları isim hakkı kullanım bedeli ödemesi öngörülmüş olup, davalı Fatma'nın lisans sözleşmesini haklı sebeple feshettiği de iddia ve ispat edilemediğine göre Mahkemece bozma ilamına uyulmasına rağmen, sadece, fesih ihbarının ulaştığı 1 Haziran 2005 tarihine kadar olan dönem yönünden isim hakkı kullanım bedeline hüküm olunması doğru olmamıştır. O halde mahkemece, yukardaki ilkeler doğrultusunda, Sözleşmenin 1 yıl süreyle yenilendiği kabul edilerek yıllık isim hakkı bedelinden, varsa davacının sözleşmenin dönem sonuna kadar yapmaktan kurtulduğu masraflar ile varsa elde ettiği kazancın tespiti ve indirilmesi suretiyle yıllık isim hakkı bedeline hüküm olunması gerekirken, davalı lisans alanın her istediğinde sözleşmeyi fesih hakkı varmış gibi hatalı değerlendirme ile isim hakkı bedeli talebi yönünden davanın kısmen kabulüne ve kısmen reddine karar verilmesi doğru olmamış ve kararın bu nedenle davacı dernek yararına bozulmasını gerektirmiştir.”

²³⁷ AYDINCIK, s.197.

Olağan fesih, “lisans alan veya lisans verenin herhangi bir sebep göstermesi gerekmeksizin, sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirmesidir”. Olağan fesih yoluyla sözleşmenin sona erdirilmesi durumu sözleşmenin “belirli süreli” ya da “belirsiz süreli” nitelikte olmasına göre farklılık göstermektedir²³⁸.

Belirli süreli olarak yapılan ve sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmenin fesih yoluyla sona erdirilebilmesi için bu durumu mutlaka sözleşmede hüküm altına alınmış olması gerekmektedir²³⁹. Buna karşın belirsiz süreli (süresiz) ve sürekli edimli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde, sözleşmede buna yönelik herhangi bir düzenleme yapılmış olması koşulu aranmaksızın olağan fesih yoluyla sona erdirilebilmektedir²⁴⁰.

Yasal fesih hakkı, süresiz sözleşmede tarafların ifa güçlüğü yaşamaması ve sonu belli olmayan uzun süreli bir sözleşmeyle bağlı kalınmasını engellemek amacıyla lisans sözleşmesinin ancak belirsiz süreli olması halinde söz konusu olmaktadır.

Sürekli borç ilişkilerinde tarafların ifa süresini sona erme tarihini belirlemiş olmaları mümkündür. Bu durumlarda Borçlar Kanunu, taraflara süreyi sınırlandırma ve böylece sözleşmeyi tek taraflı olarak sonlandırma yetkisi vermiştir²⁴¹. Taraflara tanınan bu imkân ise olağan fesih olarak adlandırılmaktadır. Olağan feshin sağladığı fayda, süresiz olarak kurulan bir borç ilişkisinde tarafların devamlılık iradeleri olmadığı sürece sözleşmenin sonsuza kadar sürmesine engel olmaktadır²⁴².

²³⁸ OKTAY ÖZDEMİR, s. 95, SELİÇİ, s.132 vd.

²³⁹ YILMAZ, s.128; GÜRZUMAR, s.169; ÖZEL, s. 199, SELİÇİ, s. 70-71, 140.

²⁴⁰ YILMAZ, s.128; GÜRZUMAR, s. 170.

²⁴¹ SELİÇİ, s. 115; AYDINCIK, s. 197.

²⁴² SELİÇİ, s. 112, Bu nedenle fesih hakkın kötüye kullanılması durumu oluşturmaması kaydıyla haklı bir sebebe dayanması koşulu da aranmaksızın sözleşmeyi sona erdiren bir hukuki işlemdir.

Olağan feshi, olağan üstü fesihten farklılaştıran nokta, olağan fesih hakkının herhangi bir haklı sebebe dayanmadan da kullanılabilmesidir²⁴³ . Ancak bu durumun da kötüye kullanılmaya sebep olmaması gerekmektedir. Bu nedenle fesih hakkının kullanılmasının sınırını da TMK madde 2 hakkın kötüye kullanılma yasağı oluşturmaktadır²⁴⁴ .

Olağan fesih yöntemiyle marka lisans sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için, feshin sözleşmenin sona ermesi istenilen tarihten belli bir süre önce karşı tarafa bildirilmesi gerekmektedir²⁴⁵ . Hukuken gerekli olan bu süreye ise “feshi ihbar” süresi denilmektedir²⁴⁶ . Sözleşmede feshi ihbar için süre belirlenmiş olması halinde, belirtilen süre kadar önceki zaman diliminde karşı tarafa fesih bildiriminin yapılması gerekmektedir²⁴⁷ .

Marka lisans sözleşmesinin sona erdirilmesi için kanunda herhangi bir “feshi ihbar süresi” düzenlenmemiştir. Sözleşmede de fesih için herhangi bir süre belirlenmemiş olması halinde feshi ihbar süresinin belirlenmesi gerekmektedir²⁴⁸ . Feshi ihbar süresinin belirlenebilmesi için, öncelikle sözleşme hükümlerine göre marka lisans sözleşmesinin hukuki niteliğinin ve sözleşmeye uygulanması gereken hükümlerin belirlenmesi gerekmekte, akabinde de marka lisans sözleşmesine uygulanacak hükümlere göre, feshi ihbar süresinin tespiti gerekmektedir²⁴⁹ .

²⁴³ SELİÇİ, s. 112.

²⁴⁴ SELİÇİ, s. 148.

²⁴⁵ ÖZEL, s. 199; YILMAZ, s. 128.

²⁴⁶ OĞUZMAN/ÖZ, s.406 dn.1; YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 1992, s.279.

²⁴⁷ ÖZEL, s. 199-200; YILMAZ, s. 128; GÜRZUMAR, s. 170.

²⁴⁸ ÖZEL, s. 200; YILMAZ, s. 128.

²⁴⁹ ÖZEL, s. 199-200; YILMAZ, s. 128-129; GÜRZUMAR, s. 170-171.

2.Olağanüstü Fesih İle Sözleşmenin Sona Ermesi

Sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde diğer sözleşmeyi sona erdiren sebeplerden birisi de olağanüstü fesihtir. Marka lisans sözleşmesinde sürekli borç doğuran sözleşme özelliği sebebiyle tarafları bu şekilde sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı tanınmıştır ²⁵⁰. İfa süresinin taraflarca kararlaştırıldığı ya da kararlaştırılmadığı sözleşmelerde beklenmedik bazı haller ifanın gerçekleşmesini engelleyebilmektedir. Bu durumda sözleşme ilişkisinin kurulmasından sonra haklı bir sebebe dayanarak taraflardan birisinin ileriye etkili olarak sözleşmeyi sona erdirmesi olağan üstü fesih olarak tanımlanmaktadır ²⁵¹.

Olağanüstü fesihte kanun koyucu, sözleşmenin süreli ya da süresiz olduğuna dair ayırım gözetmeksizin haklı sebebin varlığı halinde taraflara sözleşmeyi sonlandırabilme yetkisi tanımıştır²⁵². Yargıtay da; “Lisans sözleşmelerinin, sözleşme içeriğine göre, adi ortaklık, hasılat kirası ve satım sözleşmelerine benzeyen yönleri bulunmaktadır²⁵³ 5846 sayılı FSEK’nın 56/3.maddesinde ise, lisans sözcüğü yerine “ruhsat” tabiri kullanıp, “Basit ruhsatlar hakkında hasılat kirasına, tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümler uygulanır” şeklindeki düzenleme ile lisans sözleşmeleri hakkında, sözleşmenin düzenleniş amacına göre, 6098 sayılı TBK ve mülga 818 sayılı BK’da düzenlenmiş bir sözleşme türü olan hasılat kirası ve intifa sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiştir. Gerek intifa sözleşmeleri gerekse hasılat kirası sözleşmelerine ilişkin, 4721 sayılı TMK madde 796,

²⁵⁰ ÖZEL, s. 199; YILMAZ, s.130; OKTAY ÖZDEMİR, s. 95; GÜRZUMAR, s. 172; ORTAN, s. 295.

²⁵¹ SELİÇİ, s. 112; SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme,İstanbul, 1975, s. 121.

²⁵² ÖZEL, s. 199; YILMAZ, s.130.

²⁵³ ARKAN, Cilt II,s.191; TEKİNALP, s. 435.

6098 sayılı TBK madde367 vd. ve mülga 818 sayılı BK'daki madde 285 vd. düzenlemelerde, sözleşmelerin sona erdirilmesinin belirli koşullara bağlandığı, haklı sebep bulunmadıkça sözleşmelerin süresinden önce sona erdiremeyecekleri anlaşılmaktadır.”²⁵⁴ Şeklinde konuyu ele almaktadır. Sözleşme belli süreli olsa dahi haklı sebebin varlığı halinde süre beklemeksizin sözleşme sona erdirilebilmektedir²⁵⁵.

Olağanüstü fesih halinde marka lisans sözleşmesi tarafları sürekli borç altında tutan bir sözleşme olması nedeniyle derhal sona ermektedir. Olağanüstü fesih hakkının sözleşmeye hüküm koymak suretiyle engellenmesi mümkün değildir ²⁵⁶.

Kanunda marka lisans sözleşmesini sona erdirebilecek hangi sebeplerin haklı sebep olarak kabul edilebileceği düzenlenmemiştir ²⁵⁷. Sözleşme hükümlerinin ve taraf iradelerinin yorumlanması neticesinde haklı sebep olabilecek durumların tespiti sağlanabilir. Ayrıca marka lisans sözleşmesinin mahiyetine uygun düştüğü oranda kira, adi şirket sözleşmeleri gibi sözleşmelere dair hükümler kıyasen uygulanarak da haklı sebeplerin tespiti mümkün olabilmektedir²⁵⁸.

Doktrinde, haklı sebeple fesih hükmünün bulunmadığı sürekli borç ilişkilerinde de haklı nedenin varlığı halinde feshin yapılabileceği savunulmaktadır. Bunun dayanağı olarak da TMK madde 2 dürüstlük kuralı gösterilmektedir²⁵⁹. Ancak, temerrüt ve kötü ifa gibi her borca aykırılık, haklı sebep olmamaktadır. Taraflardan birisinin borca aykırı

²⁵⁴ YARGITAY 11. HD., E. 2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020(uyap,

yayımlanmamıştır)

²⁵⁵ AYDINCIK, s.199.

²⁵⁶ GÜRZUMAR ,s. 172.

²⁵⁷SELİÇİ,s.195;ÖZEL,s.200; YILMAZ, s.130-131; GÜRZUMAR, s. 172-173;OKTAY ÖZDEMİR, s. 95.

²⁵⁸ ÖZEL, s. 199; YILMAZ, s.130.

²⁵⁹ SELİÇİ, s. 200 vd.

bir davranışı bulunsa bile diğer taraf bu borca aykırılığın olumsuz sonuçlarını ortadan kaldırılabiliyor ya da yalnızca tazminat talep ederek oluşan zararını giderebiliyor ise sözleşmenin haklı sebeple feshi mümkün olmamaktadır²⁶⁰.

D.Taraflardan Birinin Hukuken Veya Fiilen Değişmesi

1.Taraflardan Birinin Ölümü

Kural olarak, sözleşmenin taraflarından birisinin ölümü, sözleşme ilişkisinin sona ermesine sebep olmamaktadır²⁶¹. Kanun koyucu da FSEK madde 59’da bunu düzenleme altına almıştır. Sürenin dolması ve amacın gerçekleşmesi hallerinde hak eser sahibi veya mirasçılarına geri dönmektedir. Ancak bu kural tarafların ölümü veya iflası halinde geçerli kılınmamıştır. Bu nedenle, kullanım hakkını devralan lisans alanın ölümü, lisan sözleşmesinin sona erme sonucunu doğurmamaktadır²⁶².

Taraflardan birisinin ölmesinin, lisans sözleşmesini sonlandırabilmesi için tarafların kişiliklerinin sözleşmenin yapılmasında önem teşkil etmesi gerekmektedir.

²⁶⁰ ÖĞÜZ, s.162; ÖZ, M. TURGUT, Yönetim Sözleşmesi, İstanbul, 1997, s.147.

²⁶¹ SELİÇİ, s. 81; ÖĞÜZ, s.164.

²⁶² Bu düzenleme, yalnızca tasarrufi işlem niteliğinde olan lisans sözleşmelerini kapsamaktadır. FSEK madde 50/3’de düzenlenen lisans taahhüdü niteliğindeki borçlandırııcı işlemler için bu durum geçerli olmamaktadır. Sözleşme konusu henüz meydana getirilmemiş bir eser üzerindeki hakların lisansına dair ise, bu durumda lisan alanın iflası veya acze düşmesi açık kanuni düzenleme nedeniyle lisans sözleşmesinin sona ermesine neden olmaktadır.

Nitekim marka hakkı, mal varlığı değeri itibariyle devredilebilir ve miras bırakılabilir niteliktedir²⁶³.

Lisans alanın ölümünün sözleşme ilişkisine etkileri, lisansın türüne göre farklılık göstermektedir. Kişisel lisans sözleşmesinin yapılmasında, lisans alanın kişiliği önemlidir. Bu nedenle, kişiye bağlı olan lisansta, lisans alanın ölümü halinde miras yoluyla intikali mümkün olmamaktadır²⁶⁴.

Kural, lisans alanın ölümü halinde sözleşme ilişkisin sona ermeyeceği olmakla birlikte, lisans hakkının kullanılmasında lisans alanın kişiliğinin önemli olduğu lisans sözleşmesi türlerinde bu kuralın istisnası görülmektedir. Şahsın sıfatının önemli olduğu lisans sözleşmelerinde lisans alanın ölümü veya iflası sözleşme ilişkisini de sona erdirmektedir²⁶⁵.

İşletme lisansında ise lisans hakkının tanınmasında etkili olan faktör kişi değil işletme olduğundan, lisans alanın ölmesi halinde, hak lisans alanın mirasçılara devrolmaktadır.²⁶⁶

Lisans verenin ölümü halinde ise marka hakkının devredilebilen ve miras bırakılabilen özelliği gereği marka hakkı terekeye dahil olmaktadır²⁶⁷.

2.Taraflardan Birinin İflası

Sürekli borç ilişkilerinde taraflardan birinin iflas etmesinde sözleşmenin sona ereceğine dair hukuki bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Borçlar Kanunu'nda

²⁶³ ÖZEL, s. 203.

²⁶⁴ YÜKSEL, Patent ve Lisans Sözleşme Hukuku, s.116.

²⁶⁵ EREL,N. Şafak, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 2. Baskı, Ankara, 1998, s.276; Aydıncık, s.190.

²⁶⁶ YÜKSEL, s.116.

²⁶⁷ ÖZEL, s.203.

iflasın sözleşme ilişkisini sona erdireceğine dair bazı yasal düzenlemeler bulunmaktadır.²⁶⁸ (TBK m.370,513,639/3)

Lisans sözleşmesi ve marka lisans sözlerinde tarafların iflas hallerinde sözleşmeye etkisi açısından bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda sözleşmenin sona erdirip erdirmeyeceği sözleşmedeki hükümlere göre belirlenmektedir. Bu konuda sözleşmede hüküm bulunmaması halinde sözleşme ilişkisinin yorumlanmasına göre belirlenmektedir²⁶⁹.

Taraflar arasındaki ilişkinin ortaklık veya ortaklık benzeri bir ilişki olması halinde iflas lisans sözleşmesini sona erdirmektedir²⁷⁰. (TBK m. 639/3). Normal şartlarda taraflardan birisinin iflası sözleşmeyi sona erdirmemektedir.

²⁶⁸ 6098 sayılı yasa MADDE 370- Kiracının iflası hâlinde sözleşme, iflasın açıldığı anda, kendiliğinden sona erer. Ancak, kiraya veren, işlemekte olan kira ve tutanağa geçirilen eşya için yeterli güvence verildiği takdirde, sözleşmeyi kira yılının sonuna kadar sürdürmekle yükümlüdür.

6098 sayılı yasa MADDE 513/1- Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça sözleşme, vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ile kendiliğinden sona ermiş olur. Bu hüküm, taraflardan birinin tüzel kişi olması durumunda, bu tüzel kişiliğin sona ermesinde de uygulanır.

6098 sayılı yasa MADDE 639- Ortaklık, aşağıdaki durumlarda sona erer: 1. Ortaklık sözleşmesinde öngörülen amacın gerçekleşmesi veya gerçekleşmesinin imkânsız duruma gelmesiyle. 2. Sözleşmede ortaklığın mirasçılarla sürdürülmesi konusunda bir hüküm yoksa, ortaklardan birinin ölmesiyle. 3. Sözleşmede ortaklığın devam edeceğine ilişkin bir hüküm yoksa, bir ortağın kısıtlanması, iflası veya tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesiyle.

²⁶⁹ TEKİNALP, s.469.

²⁷⁰ TEKİNALP, s.469, ORTAN, s. 301, YÜKSEL, s.116.

E. İfanın Sonradan İmkansızlaşması

Taraflardan birisinin edinimini kusursuz olarak yerine getirmesinin mümkün olmadığı hallerde lisans sözleşmesi de son bulmaktadır. Nitekim TBK m.136 “Borcun ifası borçlunun sorumluluklarını” düzenlemesi ile sonraki imkânsızlık halinde sözleşme ilişkisinin sona ereceğini hüküm altına almıştır.

İfa imkansızlığı farklı sebeplerden kaynaklanmış olabilir. Mesele sözleşme kurulduktan sonra ancak henüz borçlu emdin ifa etmeden önce sözleşme ilişkisi eserin borçlunun kusuru olmadan yok olması halinde ifa imkansızlığı sebebi ile sözleşme ilişkisi ortadan kalkmaktadır. Bu durumda sözleşmenin sona erebilmesi için borçlunun eserin yok olmasında hiçbir kusurunun bulunmaması gereklidir. Borçlunun kusurunun olması halinde, sözleşme son bulmamakta tazminat borcuna dönüşmektedir²⁷¹

F. Sözleşmeden Dönme

²⁷¹ AYDINCIK, s.191; Bu durumda sözleşmenin sona erebilmesi için borçlunun eserin yok olmasında hiçbir kusurunun bulunmaması gereklidir. Borçlunun kusurunun olması halinde, sözleşme son bulmamakta tazminat borcuna dönüşmektedir.(GÖKYAYLA, s. 302.)

Muaccel borçlu tarafından edimin borç ilişkisine uygun olarak ifa edilmemesi halinde borçlunun temerrüdü söz konusu olmaktadır²⁷².

Borçlunun temerrüdü halinde kanun koyucu alacaklıya seçimlik haklar tanımıştır. TBK m.125/2’de düzenlenen sözleşmeden dönmede borçlunun temerrüdü halinde alacaklıya tanınan seçimlik haklardan birisidir. Alacaklı borçlunun temerrüdü halinde müspet zararın tazmini talep etmek yerine sözleşmeden dönerek menfi zararların tazmini talep edebilmektedir.

Lisans sözleşmesinde tarafların sözleşme kurulurken veya sözleşme kurulduktan sonra, aralarında sözleşmeden dönme ile sona ermesi kararlaştırılabilir. (FSEK m.52) Dönme tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir haktır²⁷³.

Dönme kural olarak geçmişte etkili sonuç doğurmakla kısmen ifa edilmiş sürekli borç doğuran sözleşmelerde sözleşmenin niteliği gereği geleceğe etkili sonuç doğurmaktadır²⁷⁴.

Dönme beyanı tek taraflı irade beyanı ile hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Dönme hakkını kullanan taraf yararına olmak üzere sözleşmenin kurulmasından önceki hukuki durumuna geri ulaşılmasını sağlamaktadır.²⁷⁵.

Sözleşmeden dönme sözleşmenin konusu olan hakkın devrinden sonra mümkün olmaktadır. Bu nedenle marka lisans sözleşmesinde dönme söz konusu olmamakta,

²⁷² KILIÇOĞLU, s. 677.

²⁷³ SEROZAN, s.62, EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul, 2003, s. 1212.

²⁷⁴ ARBEK, s.216.

²⁷⁵ ÖZEL, s.198.

önemli nedenlerin varlığı halinde fesih hakkı kullanılarak sözleşme ilişkisi sonlandırılabilir²⁷⁶.

III.Lisans Hakkına Tecavüz Halinde Lisans Alanın Dava Açma Hakkı

Lisans sözleşmesinin, temel unsurunu oluşturan markanın üçüncü kişilerin tecavüz ve ihlallerine karşı koruma hem lisans verenin hem de lisans alanın yükümlülüğü kapsamındadır.

Lisans konusu marka hakkına yapılan tecavüzler, marka sahibinin yanı sıra, lisans alanın haklarını da olumsuz olarak etkilenmektedir. Bu nedenle, üçüncü kişiler tarafından marka hakkına tecavüz halinde, lisans alanın dava açma hakkı bulunup bulunmadığı önem taşımaktadır²⁷⁷. 6769 sayılı yasanın 158. maddesinde²⁷⁸ şartları

²⁷⁶ ÖZEL,s.198; Sürekli borç ilişkilerinde dönme müessesesi yerine fesih hakkı uygulanabilirlik alanı bulmaktadır.

²⁷⁷ ÇİÇEKÇİ, s.76.

²⁷⁸6769 sayılı yasa **MADDE 158- (1)** Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa inhisari lisansa sahip olan kişi, üçüncü bir kişi tarafından sınai mülkiyet hakkına tecavüz edilmesi durumunda, hak sahibinin bu Kanun uyarınca açabileceği davaları, kendi adına açabilir.

(2) İnhisari olmayan lisans alan, sınai mülkiyet hakkına tecavüz dolayısıyla dava açma hakkı sözleşmede açıkça sınırlandırılmamışsa, yapacağı bildirimle, gereken davayı açmasını hak sahibinden ister. Hak sahibinin, bu talebi kabul etmemesi veya bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde talep edilen davayı açmaması hâlinde, lisans alan, yaptığı bildirimi de ekleyerek, kendi adına ve kendi menfaatlerinin gerektirdiği ölçüde dava açabilir. Bu fıkra uyarınca dava açan lisans alanın, dava açtığını hak sahibine bildirmesi gerekir.

düzenlenmiştir. Ancak marka sahibinin hakkına tecavüz edilmesi halinde lisans alanın dava açma yetkisinin söz konusu olup olmayacağı lisansın münhasır lisans olup olmamasına göre farklılık göstermektedir²⁷⁹.

A. İnhisari Lisans Sözleşmesinde

6769 sayılı yasanın 21. Maddesinin 6. Fıkrasında, “aksi sözleşmede kararlaştırılmışsa, inhisari lisansa sahip olan kişi, üçüncü bir kişi tarafından marka sahibinin markandan doğan haklarına, tecavüz edilmesi durumunda, marka sahibinin bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca açabileceği davaları, kendi adına açabilir” hükmüne yer verilmiştir. Düzenleme çerçevesinde, taraflarca aksi kabul edilmemişse, inhisari lisans alanın, marka hakkı sahibinin üçüncü kişilerin tecavüzü halinde açma yetkisi bulunan her türlü davayı, marka hakkı sahibinden herhangi bir izin alması durumu söz konusu olmaksızın kendi adına açabilmektedir²⁸⁰. İnhisari lisans hakkı sahibine yalnızca tecavüz ile ilgili davaları açma yetkisi verilmiştir. Oysaki lisans alanın marka başvurusu hakkında itiraz etme ya da farklı bir markaya yönelik olarak hükümsüzlük iddiasında bulunma yetkisi yoktur²⁸¹.

(3) Lisans alan, ciddi bir zarar tehlikesinin varlığı hâlinde ve söz konusu sürenin geçmesinden önce, ihtiyati tedbire karar verilmesini mahkemeden talep edebilir. Mahkemenin tedbir kararı verdiği hâllerde talepte bulunan lisans sahibi dava açmaya da yetkilidir. Bu hâlde ikinci fıkradaki şartlar yargılama devam ederken tamamlanır.

²⁷⁹ TEKİNALP, s.471.

²⁸⁰ TEKİNALP, s. 471; YILMAZ, s.124; ARKAN, Cilt II, s. 195;OYTAÇ, s. 220; YASAMAN/ALTAY, KHK Şerhi,s.747.

²⁸¹ ÇAĞLAR, s. 104.

İnhisari lisans alanın, marka hakkına yapılan haksız eylem halinde tek başına dava açma yetkisine sahip olması, tecavüz nedeniyle marka sahibinin uğramış olduğu zararları isteme hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Özellikle lisans yetkisinin belli mal ve hizmetlerle ya da belirli bir bölge ile sınırlı olarak verilmişse lisans verenin, lisans alandan ayrı olarak tecavüz neticesinde zarara uğraması söz konusudur.²⁸² Ancak, her ne kadar kanunen lisans alanlara tek başına dava açma yetkisi verilmiş olsa da lisans sözleşmesinde dava açma hakkı bulunmayan lisan alanın dava açması söz konusu olmamaktadır²⁸³.

Yine her ne kadar marka hakkına yapılan haksız eylem halinde lisans alana dava açabilme yetkisi tanınmış olsa dahi, bu aşamada lisans veren ile koordine halinde olmanın avantajı söz konusu olmaktadır. Aksi halde aynı tecavüz eylemi için hem lisans alanın hem de lisans verenin ayrı ayrı dava açmaları halinde, her iki davanın birleştirilmesi yoluna gidilmektedir. Davayı kendi adına açan lisans alana da yargılama giderlerini karşılama yükümlülüğü doğacağından aleyhine bir durumun oluşması söz konusu olabilmektedir²⁸⁴.

Ayrıca lisans alana inhisari lisans sözleşmesi yapılması halinde tanınan dava açma yetkisi, bir zorunluluk değil bir hak niteliğindedir. Bu sebeple, inhisari lisans sahibinin dava açmaması lisans verene karşı bir sorumluluğunun doğmasını mümkün kılmamaktadır²⁸⁵.

²⁸² ARKAN, Marka Hukuku, Cilt II, s.254-255; OYTAÇ, s.220.

²⁸³ ÇİÇEKÇİ, s.79.

²⁸⁴ TEKİNALP, s. 471.

²⁸⁵ TEKİNALP, s. 471.

B. İnhisari Olmayan Lisans Sözleşmesinde

İnhisari olmayan lisans sözleşmesinde, lisans alana, marka hakkı sahibinin haklarına tecavüz niteliğindeki fiiller sergilemesi halinde dava açma yetkisi tanınmamıştır. Ancak lisans sahibinin, marka hakkına yapılan haksız eylem halinde lisans verenden dava açmasını isteyerek bu hakkı kazanabilmesi mümkündür²⁸⁶. Kural olarak dava açma yetkisi bulunmayan basit lisans alanın, marka hakkına tecavüz halinde dava açabilmesi için, noterden yapacağı bir bildirim ile lisans verenden bu yetkiyi talep etmesi gerekmektedir. Yapılan bildirim üzerine lisans verenin dava açmayacağını lisans alana bildirmesi veya bildirimden itibaren üç ay içinde dava açmamış olması halinde lisans alan kendi adına dava açabilecektir. Bu sürecin ardından dava açma yetkisine sahip olan lisans alanın, tecavüz sebebiyle dava açması halinde durumu lisans verene bildirmesi gerekmektedir. Aksi halde bildirim yükümlülüğünü ihlal etmesi sebebiyle oluşan zararı gidermekle yükümlü olacaktır. Lisans alan, ciddi bir zarar tehlikesinin oluşması halinde ve aranan süre şartının dolmasından önce, ihtiyati tedbire karar verilmesini mahkemeden talep edebilmektedir²⁸⁷.(6769 sayılı yasa 159. madde). Yargıtay da benzer şekilde inhisari olmayan lisans sözleşmesinin söz konusu olması

²⁸⁶ TEKİNALP, s. 471, OYTAÇ, s.220; YILMAZ, s.125; ARKAN, Cilt II, s. 195.

²⁸⁷ TEKİNALP, s.471; YÜKSEL/YÜKSEL-MERMOD,s. 72, ÇOLAK,s.. 664; OYTAÇ, s. 220-221; 6769 sayılı yasa **MADDE 159-** (1) Bu Kanun uyarınca dava açma hakkı olan kişiler, dava konusu kullanımın, ülke içinde kendi sınai mülkiyet haklarına tecavüz teşkil edecek şekilde gerçekleşmekte olduğunu veya gerçekleşmesi için ciddi ve etkin çalışmalar yapıldığını ispat etmek şartıyla, verilecek hükmün etkinliğini temin etmek üzere, ihtiyati tedbire karar verilmesini mahkemeden talep edebilir.

halinde marka hakkı sahibine gerekli bildirimler yapılmadan dava açılmayacağı yönünde uygulama yürütmektedir. İnceleme konusu yapılan bir uyuşmazlıkta; “Davacı vekili, müvekkilinin ABD’de bulunan “7....” Firması ile imzaladığı Bölge lisans anlaşması ile “7....” markasının Türkiye temsilciliğini aldığını, davalının, müvekkilinden önceki lisans sahibi O... Gıda A.Ş. ile mağaza lisans işletici firma sözleşmesi imzaladığını, müvekkilinin O... Gıda A.Ş. nin mağaza lisans işletici firma sözleşmesinden kaynaklanan tüm haklarını “7...” firması ile yaptığı Bölge Lisans Anlaşması ile devir aldığını, yine müvekkili ve O... arasında yapılan sözleşme ile tüm haklarının müvekkiline geçtiğini, bu amaçla da davalıya müvekkili ile sözleşme yapması için ihtar çekildiğini, davalının sözleşme imzalamaya yanaşmadığını, davalının bu durumda markayı haksız olarak kullandığını, müvekkilinin 18.1.2005 tarihli ihtar ile sözleşmesinin feshedildiğini, davalının müvekkilinden alarak satışa arz ettiği ürün bedellerini ve geç ödemedi kaynaklanan borçları ile lisans ücretlerini de ödemediğini ileri sürerek, davalı ile imzalanan sözleşmesinin haklı nedenlerle feshine karar verilmesini talep ve dava etmiş, Mahkeme ise, ilk lisans sözleşmesinin O....Gıda A.Ş. ile yapıldığını, bu sözleşmenin 7.maddesinde inhisari lisans sözleşmesi olmadığı yazılı olduğu, davacı ile imzalanan sözleşmede de davacıya inhisari lisans verilmediği, inhisari lisans sahibi olmayan davacının dava açma hakkının bulunmadığı gibi mevzuata uygun şekilde marka sahibine müracaatta bulunmadığı, davacının taraf olmadığı sözleşmeyi feshetme yetkisinin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine” karar verilmiştir. Kararda usul ve yasaya herhangi bir aykırılık bulunmaması sebebiyle de Yargıtay tarafından onanması söz konusu olmuştur²⁸⁸ .

²⁸⁸ YARGITAY 11. HD., E.2007/14538 ,K.2009/9793, T. 29.09.2009.(uyap, yayımlanmamıştır)

IV.Marka Hakkına Tecavüz

A. Genel Olarak

Marka hakkı sahibine tanınan yetkilerin, üçüncü kişiler tarafından izinsiz olarak kullanılması halinde tecavüzün varlığı kabul edilmiştir. Hakka tecavüzü engelleme durumu ise hukuk ve ceza davaları ile etkili olmaktadır. Hukuk davaları tecavüzün önlenmesi, kaldırılması, maddi ve manevi tazminat şeklinde iken, ceza davaları ise, para ve hapis cezaları ile iş yerinin kapatılması ve ticaretten men cezası şeklindedir ²⁸⁹.

Marka hakkı üzerindeki koruma, markanın tescili ile başlamakta, üçüncü kişiler için ise tescil ilanı ile söz konusu olmaktadır. Kullanım hakkı yenilendiği müddetçe de koruma hakkı varlığını sürdürmektedir. Marka sahibinin sahip olduğu koruma hakkının ihlali halinde, marka sahibinin hukuk ve ceza davalarını açma yetkisi bulunmaktadır²⁹⁰.Marka hakkına tecavüz oluşturan durumlar 6769 sayılı yasada ve tahdidi olarak düzenlenmiştir²⁹¹.

²⁸⁹ TEKİNALP ,s.493, ÖZEL, s.177.

²⁹⁰ ÖZEL, s.178.

²⁹¹ 6769 sayılı yasa **Madde 29-** (1) Aşağıdaki fiiller marka hakkına tecavüz sayılır:

- a) Marka sahibinin izni olmaksızın, markayı 7’nci maddede belirtilen biçimlerde kullanmak.
- b) Marka sahibinin izni olmaksızın, markayı veya ayırt edilemeyecek kadar benzerini kullanmak suretiyle markayı taklit etmek.
- c) Markayı veya ayırt edilemeyecek kadar benzerini kullanmak suretiyle markanın taklit edildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği hâlde tecavüz yoluyla kullanılan markayı taşıyan ürünleri satmak, dağıtmak, başka bir şekilde ticaret alanına

6769 sayılı yasa 7. maddesinin 2. fıkrasında, marka sahibine, izni alınmadan markanın kullanımına yönelik maddede sayılan fiillerin yapılmasını önleme yetkisi tanınmıştır²⁹². Nitekim Yargıtay da uygulamada bu hallerde marka hakkı sahibine dava açabileceğine dair kararlar vermiştir. Söz konusu duruma ilişkin bir kararda; “davacının "Şahin Yuvası Köşk" isimli işyerinin sahibi olduğunu, davalının aynı marka adı ile işyeri açarak markaya tecavüz ve haksız rekabete yol açtığını, esas unsur olan "Köşk" ibaresinin davalı kullanımında ön plana çıkarıldığını, davacı markasını kullanarak

çıkarmak, ithal işlemine tabi tutmak, ihraç etmek, ticari amaçla elde bulundurmak veya bu ürüne dair sözleşme yapmak için öneride bulunmak.

ç) Marka sahibi tarafından lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.

²⁹² **Madde 7-** (2) Marka tescilinden doğan haklar münhasıran marka sahibine aittir. Marka sahibinin, izinsiz olarak yapılması hâlinde, aşağıda belirtilen fiillerin önlenmesini talep etme hakkı vardır:

a) Tescilli marka ile aynı olan herhangi bir işaretin, tescil kapsamına giren mal veya hizmetlerde kullanılması.

b) Tescilli marka ile aynı veya benzer olan ve tescilli markanın kapsadığı mal veya hizmetlerle aynı veya benzer mal veya hizmetleri kapsayan ve bu nedenle halk tarafından tescilli marka ile ilişkilendirilme ihtimali de dâhil karıştırılma ihtimali bulunan herhangi bir işaretin kullanılması.

c) Aynı, benzer veya farklı mal veya hizmetlerde olmasına bakılmaksızın, tescilli marka ile aynı veya benzer olan ve Türkiye’de ulaştığı tanınmışlık düzeyi nedeniyle markanın itibarından haksız bir yarar elde edecek veya itibarına zarar verecek veya ayırt edici karakterini zedeleyecek nitelikteki herhangi bir işaretin haklı bir sebep olmaksızın kullanılması.

haksız kazanç elde ettiğini, davalı tarafından işyerinin taşındığı ve davacının şubesi olduklarını beyan ederek haksız rekabete yol açtıklarını, davacı müşterilerinin yanıltıldığını ileri sürerek markaya tecavüzünün önlenmesini, markaların kullanıldığı tabelaların sökülmesini, reklam vasıtası, basılı evrak ve ürünlerin toplatılmasını, masrafları davalıdan karşılanmak suretiyle hükmün ilanını, maddi ve manevi zararlarının tazminini” talep etmiştir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesince, marka hakkına tecavüz ve buna dayalı tazminat taleplerinin marka sahibi tarafından yapılması gerektiği, dosyada bulunan Marka Tescil Belgesinin incelenmesinde davaya konu markanın sahibinin dava dışı Y.Ş. isimli kişi olduğu, davacının dava konusu markanın inhisari lisans sahibi olduğuna yönelik bir iddia ve ispat bulunmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, davanın aktif husumet yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verilmiş, karar Yargıtay tarafından da onanmıştır²⁹³.

Marka hakkına tecavüz, hukuken hatalı olan bir davranışın yapılması hali olduğundan, bir kimsenin sahip olduğu hak alanına izinsiz girilmesini ifade eden bir haksız fiildir ²⁹⁴. Bir fiilin marka hakkına yönelik olarak tecavüz kapsamında kalabilmesi için bazı kıstasları taşıması gerekmektedir. Öncelikle, söz konusu markanın tescilinin yapılmış olması gereklidir²⁹⁵. Tescilli bu markanın, marka korunma yetkisi hukuken mümkün olan ülke sınırları içerisinde, marka sahibinin izni olmadan kullanılması ve bu kullanımında markanın koruma süresi içinde yapılmış olması gerekmektedir. Ayrıca yapılan film, 6769 sayılı yasanın 29. Maddesinde düzenlenen

²⁹³ YARGITAY 11. Hukuk Dairesi,E. 2019/1557 , K.2019/8077, T. 11/12/2019 (uyap)

²⁹⁴ SARAÇ, Tahir, Patentten Doğan Hakka Tecavüz Ve Hakkın Korunması, Ankara, 2003, s.151.

²⁹⁵ TEKİNALP, s.492; Aksi halde kanuni şartların gerçekleşmesi halinde haksız rekabet davası açılabilir.(TTK m.56).

tecavüz kapsamındaki fiillerden birisi olması gerekmektedir. Tecavüzün gerçekleşmiş olması için fiili yapanın eyleminde kusurlu olması gerekmemektedir²⁹⁶.

Marka hakkına tecavüz sayılan durumlar 6769 sayılı yasanın 29. maddesinde belirtilmiştir. Düzenlenen hüküm çerçevesinde marka hakkına tecavüz olarak nitelendirilen fiiller çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulabilmektedir. Doktrindeki bu ayrımlardan birisi de doğrudan ve dolaylı tecavüz ayrımıdır.

Doğrudan tecavüz, başkasının yardımına ihtiyaç olmaksızın hukuka aykırılık teşkil eden eylemin gerçekleşmesi halidir. 6769 sayılı yasa 29. maddenin a ve c bentlerindeki ihlaller bu niteliktedir. Dolaylı tecavüz ise, tecavüz fiilini kişinin bizzat kendisi gerçekleştirmemekle birlikte, eylemi yapan kişiyi fiil yapmaya teşvik etmesi ve yardım etmesi, taklit markayı taşıyan ürünün nereden veya nasıl edinilmiş olduğuna dair bir bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde ortaya çıkan durumdur ²⁹⁷.

B. İltibas Yoluyla Marka Hakkına Tecavüz

Marka hakkına tecavüzün en yaygın hallerinden birisi olan iltibas (karıştırma), bir kişinin başkasının faaliyetleri ya da ticari işletmesi ile ilgili benzerlik yaratması neticesinde karışıklığa ve yanılmaya neden olmasıdır ²⁹⁸.

Markanın benzerler mal ve hizmet üretenlerden ayırt edilmesi, markanın ürünlerinin kalitesini ve itibarını korumada garanti sağlamaktadır²⁹⁹.

²⁹⁶ SARAÇ, s.150- 152.

²⁹⁷ ARKAN, cilt II, sayfa 222; TEKİNALP, s. 493-495.

²⁹⁸ POROY Reha/YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2001, s. 355; KARAHAN, Sami, Ticari İşletme Hukuku, Konya, 2000, s.156.

²⁹⁹ ARKAN, Sabih, Marka Hakkına Tecavüz İşaretin Markasal Olarak Kullanma Zorunluluğu, BATİDER, Y.2000, c.xx, s. 9.

6769 sayılı yasanın 7. Maddesi anlamında karıştırılma tehlikesi, bir markanın diğer markanın ürünlerinden ayırt edilme durumunu ortadan kaldırması halinde söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Yargı kararlarına göre de, farklı ürünlerin aynı markadan üretildiği izlenimin halkta yaratılması markanın ayırt edilir gücüne zarar vermektedir³⁰⁰. Nitekim Yargıtay iltibas yaratıldığı ve marka sahibinin marka tescilinden doğan haklarına tecavüz teşkil edildiğini, bu hususta ihtarname gönderilmesine rağmen hukuka aykırı fiillere devam edildiği gerekçesiyle uyuşmazlık konusu yapılan davada; tescilli markanın, tescilli olduğu sınıflarda kullanımı marka hakkına tecavüz teşkil etmeyeceğini, somut olayda davalıya ait markaların kullanımı, markaların tescilli olduğu sınıflarda, tarihli inhisari lisans sözleşmesi kapsamında dava dışı G. B. M. Tic. Ltd. Şti.'ne bırakıldığını tespit etmiştir. Anılan lisans sözleşmesi kapsamında dava dışı şirketin, sözleşmeyle kullanım hakkını aldığı markaları, tescilli olduğu 24. ve 25. sınıflar dışında başka bir sınıfta kullanımının, davalının sorumluluğunu gerektireceğini ve bu durum göz ardı edilerek davanın kabulüne karar verilmesi sebebiyle bozma kararı vermiştir³⁰¹.

V.Marka Hakkının İhlali Halinde Yapılabilecek Talepler

A. Genel Olarak

Marka hakkının ihlal edilmesi hallerinde, hak sahiplerine dava açma hakkının yanı sıra, ihtiyati tedbir talep edebilme yetkisi de verilmiştir. Hak sahiplerinin söz konusu yetkilerinin hukuki dayanağını ise 6769 sayılı yasanın 149. maddesinde

³⁰⁰ POROY/YASAMAN, s.355; KARAHAN, s. 156-157.

³⁰¹ YARGITAY 11. HD.,E.2018/1278 ,K.2019/2962, T. 15/04/2019(uyap, yayımlanmamıştır)

düzenleme konusu yapılan hükümler oluşturmaktadır. Aynı zamanda tecavüz olarak nitelendirilen eylemler haksız rekabet de oluşturacaklarından, TTK'daki haksız rekabet hükümlerinin uygulanması da söz konusu olmaktadır³⁰².

B. İleri Sürülebilecek Talepler

1.İhtiyati Tedbir Ve El Koyma

Marka hakkına tecavüzün varlığı halinde açılacak davada etkili neticenin elde edilebilmesi açısından 6769 sayılı yasanın 159. maddesinde düzenlenen yetki çerçevesinde ihtiyati tedbir talebinde bulunulması mümkündür. İhtiyati tedbir kararını marka hakkına tecavüz edilmesi nedeniyle dava açan ya da açacak olan kişiler isteyebilir. İlk etapta bu yetki marka hakkı sahibindedir³⁰³.

İnhisari lisans sözleşmesinde, lisans alana tek başına dava açma yetkisi tanındığından mahkemeden ihtiyati tedbir talebinde de bulunması mümkündür. Basit lisans alan ise, ancak ciddi bir zarar tehlikesinin varlığı halinde lisans verenin dava açması için gereken üç aylık süre beklenmeden, ihtiyati tedbire karar verilmesini mahkemeden isteme yetkisi bulunmaktadır. Bu düzenleme ile lisans alanın, lisans verenin geç dava açması ya da açmaması halinde uğrayacağı zararların minimum düzeye indirgenmesi veya engellenmesi sağlanmaya çalışılmıştır³⁰⁴.

Marka sahibi, marka hakkına tecavüz teşkil etmesi sebebiyle üretilmesi veya kullanılması cezayı gerektiren eşyalar ile bu eşyaların üretiminde kullanılan makine ve cihazlara el konulmasını talep edebilir. El koymanın istenebilmesi için, üretim ve

³⁰² POROY/YASAMAN, s.357; KARAHAN, s. 163; ARKAN, Cilt II, s.225.

³⁰³ ARKAN, Cilt II, s. 225 -226.

³⁰⁴ ÇİÇEKÇİ, s. 83.

kullanma fiilinin 6769 sayılı yasanın 29. Maddesinde düzenlenen cezayı gerektiren nitelikteki fiiller kapsamında kalması gerekmektedir³⁰⁵.

2.Hukuk Davaları

a. Tecavüzün Durdurulması ve Önlenmesi Davası

Marka hakkı tecavüze uğrayan veya uğramak zorunda üzere olan marka sahibinin mahkemeden, var olan tecavüzün durdurulmasını, oluşmak üzere olan tecavüzün önlenmesini, oluşan maddi ve manevi zararların giderilmesini ve tecavüzün oluşmasına sebep olan vasıtaların yok edilmesini talep etme hakkı bulunmaktadır³⁰⁶.

Tecavüzün durdurulması davası, mevcut olan tecavüzün durdurulması talebiyle açılan bir eda davasıdır. Davanın açılabilmesi için saldırıda bulunanın haksız olması yeterli olduğundan, kastı ve kusuru aranmamaktadır. Ayrıca menfaati ihlal edilen herhangi bir zarara uğramasa da, mahkemeden tecavüzün durdurulmasını isteyebilir³⁰⁷.

Tecavüz tehlikesi söz konusu tecavüz niteliğindeki fiilin gerçekleşmesi veya tekrarlanması ihtimalini yüksek olması halidir. “Tecavüz tehlikesi, henüz başlamamış bir fiil öncesinde ortaya çıkabileceği gibi, gerçekleşmiş bir tecavüz fiilinin tekrarlanması halinde” de söz konusu olabilmektedir³⁰⁸. Ancak tecavüzü sona ermiş olması halinde davanın açılması mümkün olmamaktadır³⁰⁹.

³⁰⁵ TEKİNALP, s. 508.

³⁰⁶ NOYAN,s. 598, KAYA, Arslan, Marka Hukuku, İSTANBUL, 2006, s. 283.

³⁰⁷ TEKİNALP s. 497; ARKAN, cilt II, s. 234.,YASAMAN,s.1121.

³⁰⁸ KAYA, s. 283.

³⁰⁹ TEKİNALP s. 498, ARKAN, cilt II, s. 234.

6769 sayılı yasanın 153. maddesinde “Dava Açılamayacak Kişiler” başlığı altında, marka hakkına tecavüz eylemini oluşturan ürünleri, kişisel ihtiyaçları sebebiyle edinen ve kullanan kişiye karşı, marka hakkı sahibi tarafından tecavüzün durdurulmasına yönelik davanın açılamayacağı düzenlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, sebep olduğu zarardan dolayı marka sahibine tazminat ödeyen kişinin piyasaya sürmüş olduğu ürünleri kullanan kişilere karşı dava açılmasının mümkün olmadığı hüküm altına alınmıştır.

Tecavüzün durdurulması ve önlenmesi davalarında marka konusu malın üretimini, satışını, dağıtımını yapan, ithal eden ve ticari amaçla elinde bulunduran kişiler davalı taraf konumundadırlar³¹⁰.

Tecavüzün durdurulması davası, tecavüzün devamı süresince, eylemin durdurulması talebiyle birlikte açılabilirdiği gibi, tecavüzün sona erdiği durumlarda eylemin tekrarlama ihtimalinin bulunduğu hallerde tekrarlanmayı önlemek talebiyle de dava açılabilir. Nitekim, tecavüzün durdurulması ve önlenmesi davalarında zamanaşımı söz konusu olmamaktadır³¹¹.

b. Marka Hakkına Tecavüzün Giderilmesi Davası

6769 sayılı yasanın 149. maddesinde düzenleme alanı bulan marka hakkına tecavüzün giderilmesi davasında; marka hakkı haksız eylem sebebiyle zarara uğrayan kişi, mahkemeden durumun eski hale getirilmesini yani tecavüzün maddi sonuçlarının ortadan kaldırılmasını isteyebilir. Tecavüzün giderilmesi davasında, hukuka aykırı fiil etkisini doğurmuştur. Dava ile amaçlanan da hukuka aykırılı ortadan kaldırılmasıdır. Bu nedenle dava ile tecavüzün giderilmesini talep edilebilmesi için tecavüzün devam

³¹⁰ TEKİNALP, s. 497.

³¹¹ TEKİNALP, s. 497, KAYA, s. 283.

etmesi gerekli değildir ³¹². Ayrıca, yine davanın açılabilmesi için hukuka aykırı eylemin gerçekleşmiş olması yeterli olup, tecavüz niteliğindeki fiilin devam etmesi veya tecavüzün tekrar etme ihtimali gerekli görülmemektedir ³¹³.

Tecavüzün giderilmesi ile tecavüzün önlenmesi birbirinden farklı taleplerdir. Tecavüzün giderilmesi davasında tecavüz ile oluşan hukuka aykırılıkların ortadan kaldırılması durumu söz konusu olmaktadır. Tecavüzün giderilmesi davasının söz konusu olabilmesi için de haksız işaret taşıyan malların üretiminin yapılmış olması, ticari ortama sunulmuş olması, fuara kabul edilmiş olması, paketlenmiş olması gibi bazı sonuçların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle, tecavüzün giderilmesi davasında mevcut bir saldırı neticesinde ortaya çıkan bu hukuka aykırı sonuçların giderilmesi söz konusu olur iken, tecavüzün önlenmesi davasında henüz gerçekleşmemiş ancak gerçekleşme tehlikesinin varlığı söz konusu olan eylemin sonuçlarının doğmasının engellenmesi sağlanmaktadır. Ancak davaların birlikte açılmalarında da hukuki bir engel bulunmamaktadır³¹⁴.

Tecavüzün durdurulması ve önlenmesi davasında olduğu gibi bu davada da kusuru aranmamaktadır ³¹⁵. Ayrıca zararın oluşması da gerekli değildir ³¹⁶.

Marka hakkı tecavüz uğrayan marka sahibinin mahkemeden bulunabileceği talepler 149. maddede düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre marka hakkı sahibi; “a) *Fiilin tecavüz olup olmadığının tespiti.*

b) Muhtemel tecavüzün önlenmesi.

³¹² KAYA, s. 285; ÇOLAK, s. 679.

³¹³ KARAN/ KILIÇ, s. 493.

³¹⁴ TEKİNALP, s. 498.

³¹⁵ KAYA, s. 285, TEKİNALP, s. 498, YASAMAN/YÜKSEL, s. 1126.

³¹⁶ KAYA, s.285.

c) Tecavüz fiillerinin durdurulması.

ç) Tecavüzün kaldırılması ile maddi ve manevi zararın tazmini.

d) Tecavüz oluşturan veya cezayı gerektiren ürünler ile bunların üretiminde münhasıran kullanılan cihaz, makine gibi araçlara, tecavüze konu ürünler dışındaki diğer ürünlerin üretimini engellemeyecek şekilde el konulması.

e) (d) bendi uyarınca el konulan ürün, cihaz ve makineler üzerinde kendisine mülkiyet hakkının tanınması.

f) Tecavüzün devamını önlemek üzere tedbirlerin alınması, özellikle masraflar tecavüz edene ait olmak üzere (d) bendine göre el konulan ürünler ile cihaz ve makine gibi araçların şekillerinin değiştirilmesi, üzerlerindeki markaların silinmesi veya sınai mülkiyet haklarına tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise imhası.

g) Haklı bir sebebin veya menfaatinin bulunması hâlinde, masrafları karşı tarafa ait olmak üzere kesinleşmiş kararın günlük gazete veya benzeri vasıtalarla tamamen veya özet olarak ilan edilmesi veya ilgililere tebliğ edilmesi.” taleplerinde bulunabilmektedir.

Tecavüzün giderilmesi davası, tescilli marka sahibi veya münhasır lisans sahipleri tarafından açılabilir. Hukuka aykırı fiili yapan kimse veya onun halefleri dava da davalı konumundadır ³¹⁷. Tecavüzün giderilmesi davası, hukuka aykırı eylem veya o eylemin sonuçları devam ettiği sürece açılabilir ³¹⁸.

³¹⁷ KAYA, s. 680- 681.

³¹⁸ TEKİNALP , s. 498.

c.Tecavüzün Tespiti Davası

Tespit davaları, “bir hakkın ya da hukuki ilişkinin var olup olmadığı ile bir belgenin sahte olup olmadığına dair mahkemeden belirleme yapılmasının istendiği davalardır”³¹⁹.

6769 sayılı yasanın 149. maddesinin birinci bendinin a fıkrasında düzenleme konusu yapılan tespit davası ile menfaat sahibi fiilin tecavüz niteliğinde olup olmadığına dair mahkemeden tespit yapılmasını talep edebilmektedir. Söz konusu dava ile etkileri hala varlığını devam ettiren fiilin hukuka aykırılığının tespiti amaçlanmaktadır. Bu nedenle dava, tecavüzün sona erdiği ancak etkilerinin hala devam ettiği durumlarda açılabilir. Bu davada da kusuru şartı bulunmamakla birlikte, zararın varlığı da aranmamaktadır³²⁰. Davanın açılabilmesi için zamanaşımı söz konusu olmamaktadır³²¹.

Marka hakkına tecavüzden doğan davalarda davacı sıfatı marka adına tescil yapılmış olan marka sahibine aittir. Marka sahibi sıfatının aslen, devren ya da miras yoluyla intikal şeklinde kazanılmış olması mümkündür. Marka hakkına tecavüz halinde lisans alanın dava açma yetkisi lisans türüne göre değişiklik göstermektedir. İnhisari lisans sahibinin, marka hakkı sahibinin hakkına tecavüz edilmesi halinde tecavüz davası açabilmekte ve marka hakkının ileri sürebileceği tüm talepleri isteyebilmektedir. İnhisari olmayan lisans sözleşmesinde ise kural olarak lisans alanın marka hakkına

³¹⁹ 6100 sayılı HMK madde 106/1, KURU, Baki, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara, 2013, s. 258.

³²⁰ ÖZEL, s. 187; DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan, Kişiler Hukuku, C.I, İstanbul, 2001, s.155, ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara, 2010, s.188; TEKİNALP, s.498.

³²¹ TEKİNALP, s.498.

tecavüz halinde dava açma yetkisi bulunmamaktadır. Ancak bu tür lisans sahibinin marka sahibinden dava açılmasını isteme hakkı bulunmaktadır. Marka sahibinin talebi kabul etmemesi veya üç ay içinde dava açmaması halinde lisans alanın davayı açması mümkün olmaktadır. Lisans alan, sahip olduğu lisansın niteliğine bakılmaksızın ciddi zarar tehlikesinin varlığı halinde, üç aylık sürenin geçmesini beklemeden mahkemeden ihtiyati tedbir talep edebilmektedir³²². Yargıtay da inceleme konusu yapılan “davacının dava dışı Converse Inc. Firması ile imzaladığı ticari marka lisans sözleşmesi ile “şekil+Converse Chuck Toyler All Star” markasının Türkiye’de üretim ve dağıtım hakkına sahip olduğunu, davalıların ayakkabı ticaret yaptıkları mağazada taklit markalı ürünleri sattıklarını ileri sürerek, 10.000.-YTL lisans sözleşme bedelinin 26.04.2005 tarihinden itibaren faiziyle birlikte tahsilini talep ve dava edildiği” uyuşmazlıkta ve uygulamadaki kararlarında “inhisari lisans sahibinin markaya tecavüz halinde kendi adına dava açmasının mümkün olduğunu, basit lisans sahibinin dava açması için anılan maddeler hükümleri uyarınca acele haller dışında öncelikle marka sahibine ihtar çekerek dava açmasını istemesi ve üç ay içerisinde dava açılmadığı takdirde kendi adına dava açması gerektiği”³²³ yönünde kararlar vermiştir.

d.Marka Hakkına Tecavüz Olmadığının Tespiti Davası

Bazı durumlarda marka sahibinin tespiti veya üçüncü kişinin marka üzerinde aynı veya şahsi bir hakka sahip olup olmadığı ya da miras yoluyla böyle bir hak kazanıp kazanmadığı konusunda belirsizlik olabilmektedir. Bu tür belirsizlik halinde marka ile ilgili tasarrufta bulunacak kimsenin daha sonrasında herhangi bir dava ile karşılaşmasını

³²² TEKİNALP, s. 511.

³²³ YARGITAY 11. HD., E.2006/12966 , K. 2007/15638, T. 10.12.2007,

(uyap,yayımlanmamıştır)

önlemek amacıyla kanun koyucu “tecavüzün mevcut olmadığı” davasının açılmasına olanak tanımıştır. Söz konusu düzenleme kapsamında menfaati olan herkes marka sahibine açacağı dava ile kendi eyleminin marka hakkına yönelik haksız eylem teşkil etmediğinin tespit edilmesini isteyebilmektedir ³²⁴.

Menfi tespit davası niteliğinde olan marka hakkına tecavüz gerçekleşmediğinin tespiti davası 6769 sayılı yasanın 154. maddesinde düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre, menfaati olan herkes, açacağı dava ile, fiillerinin marka hakkına tecavüz niteliğinde olmadığına tespitini isteyebilir. Davanın şartları madde lafzında açıkça düzenlenmiştir. Davanın şartları;

“a) Davayı, menfaati olan herkesin açması söz konusu dur. Ancak bunun istisnasın, marka hakkı sahibi tarafından menfaat sahibine öncesinde markanın tecavüzü davası açılması halinde, bu davayı açamayacağı hükmü oluşturmaktadır.

b) Dava açmak isteyen menfaat sahibi öncelikle, marka hakkı sahibinden yaptığı veya yapacağı ticari ve sınai faaliyetin marka hakkına tecavüz teşkil edip etmediğine yönelik görüş bildirmesini noter aracılığıyla isteyebilir. Bu bildirim menfi tespit davasının dinlenilme bir şartını oluşturmaktadır. Ancak, şart dava açıldığı halde mevcut olmamakla birlikte yargılama esnasında bu eksikliğin tamamlanması halinde dava şartı yokluğu nedeniyle reddedilmeyip devamında tamamlanmasından dolayı görülmeye devam edilmelidir.

c) Menfaat sahibi tarafından yapılan talebe marka hakkı sahibi tarafından bir ay içinde yanıt verilmemesi veya verilen yanıtın menfaat sahibi tarafından kabul edilmemesi hallerinde menfaat sahibi, Marka hakkı sahibine karşı açacağı dava ile fiillerin marka hakkına tecavüz niteliğinde olmadığına tespitini isteyebilir.”

Dava, marka hakkı üzerinde rehin, intifa hakkı, lisans gibi hakları bulunan tüm hak sahiplerine tebliğ edilir. (6769 sayılı yasa m. 154/2). Tebliğ ile hak sahiplerine

³²⁴ TEKİNALP, s. 512.

dilerlerse davaya müdahil olma imkânı tanınmaktadır. Söz konusu davanın, markanın hükümsüzlük davası ile birlikte açılabilmesi de yasa tarafından mümkün kılınmıştır. (6769 sayılı yasa m. 154/3)

3.Tazminat Davaları

6769 sayılı yasanın 149. maddesinde, marka hakkı tecavüze uğrayan marka hakkı sahibine, koşulların oluşması halinde tazminat talep edebilme yetkisi tanınmıştır. Maddede düzenlenen tazminat sorumluluğu TBK'daki haksız fiil sorumluluğudur. 6098 sayılı TBK'nun 49. maddesine göre *“kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren bu zararı gidermekle yükümlüdür.”* Haksız fiil sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için dört şartın varlığı aranmaktadır. Buna göre; bir fiilin varlığı ile bu fiilden dolayı bir zararın meydana gelmesi gereklidir. Fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağının kurulması ve fiili yapanın kusurlu olması gerekmektedir ³²⁵.

a. Maddi Tazminat

Haksız fiil neticesinde zarara uğrayan kişi, bu zararını haksız fiili gerçekleştirenlerden talep edebilir. Marka hakkı sahibinin talep edebileceği maddi tazminatın kapsamını fiili zarar ve yoksun kalınan kar dahil olmaktadır. 6098 sayılı TBK'nun 50. maddesinin düzenlemesine göre *“Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz*

³²⁵ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. baskı, 2009, s. 468 vd.

önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.” tazminat miktarının üst sınırını ise zarar miktarı oluşturmaktadır.

Marka hakkına tecavüz nedeniyle tazminat davası 6769 sayılı yasanın 150 ve 151. maddelerinde düzenlenmiştir. Marka hakkına konu ürünün, tecavüz eden tarafından kötü şekilde kullanılması veya üretilmesi ya da bu şekilde hakka tecavüz niteliğinde üretilen ürünlerin kullanılması veya piyasaya sunulması halinde marka hakkı sahibi itibarının zedelendiği gerekçesiyle tazminat talep edebilir.

Tazminatın kapsamını, fiili kayıpların yanı sıra yoksun kalınan kar da dahil olmaktadır. Fiili zarar, marka hakkına tecavüz nedeniyle, marka hakkı sahibinin mal varlığında meydana gelen azalmadır. Mal varlığındaki azalma ise aktifin azalması ya da pasifin artması şeklinde olabilir³²⁶. Fiili zararı hesaplama yöntemi Kanunda açıkça düzenlenmediğinden, TBK 50-51. maddeler çerçevesinde genel hükümlerin uygulanması söz konusu olmaktadır³²⁷. Yoksun kalınan kar ise, tecavüz eylemi hiç yapılmamış olsaydı marka hakkı sahibinin malvarlığının ileride ulaşabileceği durumu ifade eden muhtemel kazançtır³²⁸.

Yoksun kalınan kar kalemleri kanunun 151. maddesinin ikinci fıkrasında üç bent halinde belirlenmiştir. Buna göre marka hakkı sahibi. “a) *Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edenin rekabeti olmasaydı, hak sahibinin elde edebileceği muhtemel gelir.*

b) Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edenin elde ettiği net kazanç.

c) Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edenin bu hakkı bir lisans sözleşmesi ile hukuka uygun şekilde kullanmış olması hâlinde ödemesi gereken lisans bedeli.” talep edebilecektir. Marka hakkı sahibi, bu üç seçenekten birisini seçme hakkına sahiptir.

³²⁶ ÇOLAK, s. 692

³²⁷ TEKİNALP, s. 501, KARAN- KILIÇ, s. 521.

³²⁸ ÇOLAK, s.692.

Yoksun kalınan kazancın hesaplanmasında, marka hakkının ekonomik önemi ve tecavüz esnasındaki lisansların sayısı, süresi ve çeşidi, yapılan ihlali niteliği ve boyutu önem teşkil etmektedir. (6769 sayılı yasa madde 151/3).

b. Manevi Tazminat

6769 sayılı yasanın 149. maddesi, marka hakkı ihlal edilen marka sahibinin maddi tazminatın yanı sıra manevi tazminatta talep edebileceğini düzenlenmiştir. Manevi tazminat ile marka hakkı sahibinin ticari varlığında söz konusu olan olumsuz durumun ortadan kaldırılması amaçlanmaktadır. Çünkü ticari varlık, marka hakkı sahibinin piyasada kazanmış olduğu güven ve itibardır. Ticari varlığının zedelenmesi halinde marka sahibinde oluşan manevi üzüntü ve acının giderimi manevi tazminat davası ile mümkün kılınmıştır ³²⁹.

Marka hakkına tecavüz fiili, bir haksız fiil olduğundan, TTK 56/1-e TBK 58. maddeleri manevi tazminatın belirlenmesinde yasal dayanak olmaktadır. Manevi tazminat miktarını belirleme konusunda takdir hakkı hâkime aittir ³³⁰.

³²⁹ TEKİNALP, s. 504.

³³⁰ YARGITAY 22 HD. E. 2017/28766 , K. 2020/4721, T. 10.03.2020(uyap, yayımlanmamıştır) “Manevi tazminat alacağı konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 56. maddesine (818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 47. maddesi) göre, hakimin özel halleri göz önünde tutarak manevi zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği bir para tutarı adalete uygun olmalıdır. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi malvarlığı hukukuna ilişkin bir zararın karşılanmasını da amaç

Manevi tazminat davasının davacısı, marka hakkı tecavüze uğrayan kişi veya halefi iken davalısı tecavüzde bulunan kişidir. Manevi tazminat davasının kullanmakta olan kişi aleyhine açılması mümkün olmamaktadır. Ayrıca manevi tazminat davasında davalının kusuru aranmaktadır³³¹.

edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. 22.06.1966 günlü ve 7/7 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde takdir olunacak manevi tazminatın tutarını etkileyecek özel hal ve şartlar da açıkça gösterilmiştir. Bunlar her olaya göre değişebileceğinden hakim bu konuda takdir hakkını kullanırken ona etkili olan nedenleri de karar yerinde objektif ölçülere göre isabetli bir biçimde göstermelidir.”

³³¹ TEKİNALP, s. 504.

BEŞİNCİ BÖLÜM

MÜLKİYET HAKKI

I.Mülkiyet Hakkının Konusu

Mülkiyet hakkı, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”nde ilk etapta düzenleme kapsamına dahil olmamış, Sözleşmeye daha sonradan Ek protokol ile dahil edilmiştir. Sözleşmeyi düzenleyenlerin mülkiyet hakkını düzenleme kapsamına dahil etmekten imtina etmelerinin sebebi 2. Dünya Savaşı’nın yıkımlarının yaşandığı Avrupa’da savaş sonrasındaki durum ve ekonomik hayatın gerekleri değerlendirildiğinde hakkın içeriğinin tayininde yaşanan zorluk olmuştur³³².

Mülkiyet hakkı, mülkiyet kavramının değişken ve soyut olması sebebiyle tam bir tanımlama yapılması mümkün olmamıştır. Bu nedenle gelişen dünyada yargı alanında da mülkiyetin kapsamında zamanla farklılıklar oluşmuştur³³³. Mülkiyet, malik ile üzerinde hakimiyet kurulmaya elverişli her çeşit şey olarak tanımlanabilmektedir³³⁴. Bu kapsamda mülkiyetin üç unsuru söz konusu olmaktadır. Mülkiyet ilişkisinin ilk unsuru, mülkiyet ilişkisinin öznesi konumunda olan maliktir. Malik sıfatı aile kurumu kapsamına dahil edilmediğinde özel kişiyi ifade etmektedir. Mülkiyet hakkının geçirdiği

³³² GÖZÜBÜYÜK, A. Şerif/GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara, 2011 , s.417.

³³³ SEROZAN, s.240.

³³⁴ ÖRÜCÜ, Esin, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı- Mülkiyet Hakkının Sınırlanması,İstanbul,1976,s. 6.

gelişim neticesinde özel kişi sıfatı özel ve kamu tüzel kişilerinin de kapsar hale gelmiştir³³⁵.

Mülkiyetin ikinci unsuru, ilişkinin nesne statüsündeki şey olarak nitelendirilen nesne veya maldır. Daha çok taşınır malların ilişkiye konu olması durumu zamanla taşınmaz malların da kapsama girmesi ile gelişme göstermiştir. Günümüzde ise gayri maddi haklar niteliğindeki fikri ve sınai hakların da mülkiyet ilişkisine dahil edilmesi ile bu kapsam daha da genişlemiştir³³⁶.

Mülkiyetin son unsurunu ise, “malik” ile “şey” arasındaki ilişki oluşturmaktadır. Bu etkileşim, malikin şeyi kullanması, yararlanması, maddi ve hukuki işlemlere konu edilebilmesi olarak ifade edilmektedir. Ayrıca mülkiyet hakkı dış kaynaklı saldırılara karşı koyma açısından da malike yetki vermektedir³³⁷.

Günümüzde ise mülkiyet hakkı, sahibine hak ve yetkiler sağlarken toplumun menfaatlerini de gözetmek şeklinde ödev de yüklemektedir³³⁸. Anayasadaki bu hüküm ile yalnızca TMK madde 683 ve devamında düzenlenen mülkiyet hakkı değil özel mamelek haklarının tümünü mülkiyet kapsamında değerlendirilmektedir. Bu nedenle hem taşınır hem taşınmaz ve hem de fikri haklar, marka-patent üzerindeki haklar, sınai

³³⁵ ÖRÜCÜ, s.4.

³³⁶ ÖRÜCÜ, s.5.

³³⁷ ÖRÜCÜ, s.6.

³³⁸ Anayasa madde 35/3’te yer alan bu hüküm “ Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz” şeklinde düzenlenmiştir. Bu yönüyle Anayasal olarak da mülkiyet hakkının ödev niteliği de olduğu kabul edilmiştir.

aynı haklar kavramının kapsamına dahil olmaktadır. Alacak (şahsi) hakları da mülkiyet hakkı kapsamında korumadan yararlanmaktadır³³⁹.

Mülkiyet hakkının konusu kişinin sahip olduğu şeyler üzerindeki haklarıdır. Ek-1 protokolünün 1. maddesinin uygulanabilmesi için şahısların “sahip olduğu bir şey”e kamu makamları tarafından şahsın iradesi dışında müdahale edilmiş olması gerekmektedir³⁴⁰.

Mülkiyet hakkının konusu yalnızca “taşınır ve taşınmaz” mallar ile sınırlı olmadığından; “somut ve soyut varlıklar, hisse senetleri, patent, marka, telif hakları, emeklilikte gelir elde etme hakkı, kiralanan bir mülkten gelir elde etme hakkı, belirli bir mesleği icra etme hakkı, müşteri çevresine sahip olma” gibi değerler de mülkiyet hakkı kapsamındadır³⁴¹.

II.Kişinin Sahibi Olduğu Şey Kavramı

Mülkiyet hakkı kapsamında müdahalenin olup olmadığı kapsamında inceleme yapılırken öncelikle, “sahibi olunan şey”e bir müdahalede bulunulmuş olması gerekmektedir. Bu nedenle de olayda kişinin sahip olduğu bir şeyin var olup olmadığının tespitinin yapılması gerekmektedir³⁴².

³³⁹ BAŞPINAR, Veysel, Mülkiyet hakkını İhlal eden Müdahaleler, Ankara, Kasım 2009, s. 115; EREN, Fikret, Mülkiyet Kavramı, Cumhuriyetin 50. Yılında Türkiye’nin Sosyal Ve Ekonomik Sorunları, Erzurum, 1973, s. 219.

³⁴⁰ DOĞRU, Osman/NALBANT, Atilla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama Ve Önemli Kararlar, T.C Yargıtay Başkanlığı, Cilt II, 2013, s.651.

³⁴¹ DOĞRU/NALBANT, s.651.

³⁴² DOĞRU/NALBANT, s.652.

Ek 1 protokolünün 1. maddesindeki “sahip olunan şey” kavramı, sözleşmenin özerk kavramlarından birisidir. Diğer bir ifadeyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu kavramı değerlendirmede ulusların iç hukukta verdikleri anlam ve nitelendirme ile bağlı değildir. İleri sürülen şeyin mülkiyet hakkı kapsamında kişinin sahibi olduğu şey statüsünde olup olmadığını mahkeme kendi içtihatları çerçevesinde takdir etmektedir³⁴³.

³⁴³ CASE OF SAGHINADZE AND OTHERS v. GEORGIA (Application no. 18768/05), prg. 103; The Court reiterates that the concept of “possessions” in the first part of Article 1 of Protocol No. 1 has an autonomous meaning which is not limited to ownership of physical goods and is independent of the formal classifications in domestic law: the issue that needs to be examined is whether the circumstances of the case, considered as a whole, may be regarded as having conferred on the applicant title to a substantive interest protected by that provision (see, *mutatis mutandis*, *Zwierzynski v. Poland*, no. 34049/96, § 63, ECHR 2001-VI). Accordingly, as well as physical goods, certain rights and interests constituting assets may also be regarded as “possessions” for the purposes of this provision (see *Iatridis v. Greece* [GC], no. 31107/96, § 54, ECHR 1999-II, and *Beyeler v. Italy* [GC], no. 33202/96, § 100, ECHR 2000-I). The concept of “possessions” is not limited to “existing possessions” but may also cover assets, including claims, in respect of which the applicant can argue that he or she has at least a reasonable and “legitimate expectation” of obtaining effective enjoyment of a property right (see, for instance, *Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany* [GC], no. 42527/98, § 83, ECHR 2001-VIII). An “expectation” is “legitimate” if it is based on either a legislative provision or a legal act bearing on the property interest in question (see *Kopecký v. Slovakia* [GC], no. 44912/98, §§ 45-52, ECHR 2004-IX); [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22Saghinadze%22\],%22docum](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22Saghinadze%22],%22docum)

Ek 1 protokolünün 1. maddesinin koruduğu “kişinin sahip olduğu şey” kavramının içeriğine “sahibi olduğu mevcut bir şey” olabileceği gibi “mal varlığına ilişkin değerler” de dahil olabilir. “Malvarlığına ilişkin değerler” kavramı başvuru sahibinin mülkiyet hakkından etkili şekilde yararlanması konusunda en azından “meşru beklentisinin olduğunu iddia ettiği talepleri de içermektedir”³⁴⁴.

Ek 1 protokolünün 1. maddesi mülkiyet kazanma veya edinme hakkını korumamaktadır³⁴⁵. Maddenin koruma işlevinin söz konusu olabilmesi için mülkiyet hakkı mevcut durumda olmalıdır³⁴⁶. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia eden

[entcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22ite
mid%22:\[%22001-98885%22\]}}](#), Erişim tarihi: 26.04.2020; DOĞRU/NALBANT
,s.652.

³⁴⁴ DOĞRU/NALBANT, s.652.

³⁴⁵ VAN DER MUSSELE v. BELGIUM (Application no. 8919/80), prg.48, The Chamber reiterated, however, that Article 1 of Protocol No. 1 applied only to a person’s existing possessions. Thus, for instance, the hope that a long-extinguished property right might be revived could not be regarded as a “possession” and the same applied to a conditional claim which had lapsed as a result of a failure to fulfil the condition ; Silvenco ve diğerleri prg.121.

³⁴⁶ ANHOUSER BUSCH INC V. PORTUGAL (Application no. 73049/01) , prg.64 ;Article 1 of Protocol No. 1 applies only to a person’s existing possessions. Thus, future income cannot be considered to constitute “possessions” unless it has already been earned or is definitely payable. Further, the hope that a long-extinguished property right may be revived cannot be regarded as a “possession”; nor can a conditional claim which has lapsed as a result of a failure to fulfil the condition.”
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22busch%22\],%22documentcoll](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22busch%22],%22documentcoll)

kimse öncelikle ihlal konusu değer üzerinde mülkiyet hakkının varlığını ispatlamalıdır³⁴⁷.

[ectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-78981%22\]}}](#), Erişim Tarihi: 20.04.2020.

³⁴⁷ CASE OF PİSTOROVA v. THE CZECH REPUBLIC (Application no. 73578/01), prg.38; “The Court recalls that Article 1 of Protocol No. 1 applies only to existing possessions and does not guarantee a right to acquire property (see, e.g., *Van der Musselle v. Belgium*, judgment of 23 November 1983, Series A no. 70, p. 23, § 48). Accordingly, anyone who complains of an interference with one of his or her property rights must show that such a right existed. In accordance with the Court's practice, a conditional claim which lapses as a result of the non-fulfilment of a statutory condition cannot be considered a “possession” within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 (see, e.g., *Malhous v. the Czech Republic* (dec.),no. 33071/96,ECHR2000-XII).”

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22P%C4%B0STOROVA%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-67204%22\]}}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22P%C4%B0STOROVA%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-67204%22]}}), Erişim Tarihi; 25.05.2020.

CASE OF ZHIGALEV v. RUSSIA (Application no. 54891/00), prg.131; “.....Where a person actually possessed a property and was considered its owner for all legal purposes he or she can be said to have had a “possession” within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 (see *Bečvář and Bečvářová v. the Czech Republic*, no. 58358/00, § 131, 14 December 2004). “Possessions” can also be assets, including claims, in respect of which the applicant can argue that he or she has at least a “legitimate expectation” of obtaining effective enjoyment of a property right (*Kopecký*, ibid, § 35). By way of contrast, the hope of recognition of a property right which it has been impossible to exercise effectively cannot be considered a

Kişinin sahip olduğu şeylerin içeriğine yalnızca fiziksel eşyalarla sınırlı olmamakta, kişinin bazı hak ve menfaatleri de bu kapsama dahil olmaktadır. Bu nedenle Mahkeme her somut olaydaki şartların, başvurucuya 1. madde kapsamında bir menfaat sağlama koşulunu taşıyıp taşımadığını incelemektedir³⁴⁸.

Mülkiyet hakkının kapsamına giren mal varlığı kavramına dahil olan değerlerin tespiti de koruma açısından önem taşımaktadır. Nitekim, mahkeme, mülkiyet hakkının tanınması ümidini 1. Madde kapsamında “mal varlığı” değeri olarak görmemektedir.

“possession” within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1. A “legitimate expectation” must be of a nature more concrete than a mere hope, and must be based on a legal provision or a legal act such as a judicial decision (*Kopecký*, ibid, §§ 35, 49). A person who complains of a violation of his or her right to property must first show that such a right existed (see *PİSTOROVA. The Czech Republic*, no. 73578/01, §130,26October2004).”
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22P%C4%B0STOROVA%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-76251%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22P%C4%B0STOROVA%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-76251%22]}), Erişim tarihi: 25.04.2020.

³⁴⁸ ANHOUSER BUSCH INC V. PORTUGAL (Application no. 73049/01) , prg.63; he concept of “possessions” referred to in the first part of Article 1 of Protocol No. 1 has an autonomous meaning which is not limited to ownership of physical goods and is independent from the formal classification in domestic law: certain other rights and interests constituting assets can also be regarded as “property rights”, and thus as “possessions” for the purposes of this provision. The issue that needs to be examined in each case is whether the circumstances of the case, considered as a whole, conferred on the applicant title to a substantive interest protected by Article 1 of Protocol No. 1.

Yine etkili bir şekilde kullanımı mümkün olmayan mülkiyet hakkının yeniden tanınmasına yönelik bir beklenti meşru beklenti kapsamında değildir. Bu durum mülkiyet hakkının koruma durumundan yararlanılmasını sağlamamaktadır ³⁴⁹.

Gelecekteki gelir ise, kazanılmış olması halinde veya gelire yönelik icra edilebilir bir alacak ulunması halinde “mal varlığı” içerisine dahil olabilmektedir ³⁵⁰. İş yapma ruhsatı, mal varlığına ilişkin bir değer oluşturduğundan; ruhsatın iptali Ek 1 protokolün 1. maddesinin korunması kapsamında olan bir hakka müdahale niteliğindedir ³⁵¹.

³⁴⁹ Prince Hans Adam II’de Liechtenstein, prg.82-83; DOĞRU/NALBANT ,s.653.

³⁵⁰ DOĞRU/NALBANT ,s.653.

³⁵¹ CASE OF MEGADAT.COM SRL v. MOLDOVA (Application no. 21151/04)

prg 62-63; “62. It is undisputed between the parties that the applicant company’s licences constituted a possession for the purposes of Article 1 of Protocol No. 1.

63. The Court notes that, according to its case-law, the termination of a licence to run a business amounts to an interference with the right to the peaceful enjoyment of possessions guaranteed by Article 1 of Protocol No. 1 (see *Tre Traktörer AB v. Sweden*, 7 July 1989, § 53, Series A no. 159, and *Bimer S.A. v. Moldova*, no. 15084/03, § 49, 10 July 2007). The Court must therefore determine whether the measure applied to the applicant company by ANRTI amounted to an interference with its property rights.”

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22MEGADAT.COM%20SRL%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-85732%22\]\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22MEGADAT.COM%20SRL%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-85732%22]]}) Erişi Tarihi: 24.04.2020.

III.Meşru Beklenti Kavramı

“Meşru beklenti kavramı”, temeli olmayan bir hak kazanma beklentisi değildir. Meşru beklenti, somut nitelikte, iç hukukta var olan bir yasa düzenlemesine, istikrarlı içtihadı dayanan bir yargı kararı gibi hukuki tasarrufa dayanan bir beklentiği ifade etmektedir. Diğer ifadeyle, meşru beklenti kavramı, henüz edinilmiş bir hak statüsüne ulaşmamakla birlikte, işlemin yapılmasındaki söz konusu dayanaklara göre edinilmesine kesin gözüyle bakınabilen hak kazanma beklentisidir. Bu nedenle, söz konusu beklenti, ancak bir yasaya ya da aynı menfaatle ilgili bir hukuki işleme dayanırsa “meşru beklenti” statüsü görmektedir³⁵². Diğer bir ifadeyle, meşru beklenti, henüz edinilmiş bir

³⁵² CASE OF SAGHINADZE AND OTHERS v. GEORGIA (Application no. 18768/05), prg. 103; The Court reiterates that the concept of “possessions” in the first part of Article 1 of Protocol No. 1 has an autonomous meaning which is not limited to ownership of physical goods and is independent of the formal classifications in domestic law: the issue that needs to be examined is whether the circumstances of the case, considered as a whole, may be regarded as having conferred on the applicant title to a substantive interest protected by that provision (see, *mutatis mutandis*, *Zwierzynski v. Poland*, no. 34049/96, § 63, ECHR 2001-VI). Accordingly, as well as physical goods, certain rights and interests constituting assets may also be regarded as “possessions” for the purposes of this provision (see *Iatridis v. Greece* [GC], no. 31107/96, § 54, ECHR 1999-II, and *Beyeler v. Italy* [GC], no. 33202/96, § 100, ECHR 2000-I). The concept of “possessions” is not limited to “existing possessions” but may also cover assets, including claims, in respect of which the applicant can argue that he or she has at least a reasonable and “legitimate expectation” of obtaining effective enjoyment of a property right (see, for instance, *Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany* [GC], no. 42527/98,

hak düzeyine ulaşamamakla birlikte, işlemin kuruluşu sağlam hukuki dayanaklara bağlı olduğundan gerçekleşmesine kesin gözüyle bakılabilen durumu tanımlamaktadır³⁵³. Mahkeme, bu şartları sağlayan bir beklentiye “mal varlığına ilişkin bir değer” olarak kabul etmekte ve mülkiyet hakkının koruması kapsamında olduğunu vurgulamaktadır. Ancak, meşru beklenti kavramının hukuki bir metinde tanımı yapılmamış, kavramın içeriği “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin içtihatları çerçevesinde şekillenmiştir. Bu nedenle kapsamına dair kesin sınırların çizilmesi ve tanımının yapılması mümkün değildir³⁵⁴.

Mahkeme, “Pine Valley Developments LTD ve Diğerleri- İrlanda” başvurusunda meşru beklenti³⁵⁵ kavramına dair tespitte bulunmuştur. Uyuşmazlık

§ 83, ECHR 2001-VIII). An “expectation” is “legitimate” if it is based on either a legislative provision or a legal act bearing on the property interest in question (see *Kopecký v. Slovakia* [GC], no. 44912/98, §§ 45-52, ECHR 2004-IX.); [³⁵³ DİNÇ, s.34.](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22Saghinadze%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-98885%22]]}, Erişim tarihi: 26.04.2020.</p></div><div data-bbox=)

³⁵⁴ DOĞRU/NALBANT ,s.654.

³⁵⁵ CASE OF PINE VALLEY DEVELOPMENTS LTD AND OTHERS v. IRELAND (Application no. 12742/87) prg. 51, “Bearing in mind that in the first Pine Valley case (see paragraph 12 above) the Supreme Court held that the outline planning permission granted to Mr Thornton was a nullity ab initio, a first question that arises in this case is whether the applicants ever enjoyed a right to develop the land in question which could have been the subject of an interference. Like the Commission, the Court considers that this question must be answered in the affirmative. When Pine Valley purchased the site, it did so in reliance on the

konusu davada başvuruçular, üzerinde sanayi depoları ve işyeri kurabileceklerine dair imar müdürlüğünden ön imar izni aldıkları bir taşınmaz satın almışlardır. Ancak daha sonra imar planlarında yapılan değişikliktan dolayı başvuruçuların aldıkları imar izni hükümsüz kalmıştır. Söz konusu imar değişikliği nedeniyle taşınmaz üzerinde inşaat yapılmasının mümkün olmaması, başvuruçuların taşınmazlarında değer düşüklüğü oluşmasına sebep olmuştur. Nihayetinde de başvuruçular taşınmazı alınan fiyatın çok altında bir değerle satabilmiştir. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” ise, taşınmaza yapı yapmak üzere bir ön imar izni verilmesini ve başvuruçularında taşınmazı mülkiyetlerine geçirmelerinde inşaat yapma saikinin etkili olması durumlarını mülkiyet hakkının kapsamına giren bir durum olarak değerlendirmiştir. Mahkemeye göre söz konusu davada mülkiyet hakkı dahilinde koruma altına alınan “meşru beklenti” söz konusudur³⁵⁶.

permission which had been duly recorded in a public register kept for the purpose and which it was perfectly entitled to assume was valid (see paragraphs 9 and 31 above). That permission amounted to a favourable decision as to the principle of the proposed development, which could not be reopened by the planning authority (see paragraph 29 above). In these circumstances it would be unduly formalistic to hold that the Supreme Court’s decision did not constitute an interference. Until it was rendered, the applicants had at least a legitimate expectation of being able to carry out their proposed development and this has to be regarded, for the purposes of Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1), as a component part of the property in question”, [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22CASE%20OF%20PINE%20V%20ALLEY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57711%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22CASE%20OF%20PINE%20V%20ALLEY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57711%22]}) Erişim Tarihi: 27.04.2020.

³⁵⁶ DOĞRU/NALBANT ,s.655.

Mahkemenin meşru beklentinin varlığı sebebiyle mülkiyet hakkının kapsamında olduğunu tespit ettiği dava konusu olayda, başvuruda oluşan beklentinin dayanağını sözleşme hukuku oluşturmaktadır. Başvurucunun akdettiği sözleşmenin geriye dönük olarak kendi aleyhlerine feshedilemeyeceği beklentisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin meşru beklenti kavramının söz konusu olabilmesi için gerekli şartlardan birisi olan iç hukuktaki sağlam hukuki temellere dayanma durumun gerçekleştiğini vurgulamaktadır ³⁵⁷.

“Gratzinger ve Gratzingerova- Çek Cumhuriyeti” kararında mahkeme, 1991 yılında malların iadesine ilişkin bir kanuna dayanarak taşınmazın geri verilmesi talebinin reddedilmesini “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”ne aykırılık olarak değerlendirmemiştir. Çünkü mahkemeye göre başvurucunun talebinin reddedilme sebebi, iade kanunundaki temel koşul olan ilgili devletin vatandaşı olma koşulunu sağlamamış olmasıdır. Mahkeme, söz konusu davada “basit bir beklenti” ile “meşru beklenti” arasındaki ayrıma dikkat çekmiştir. Bu kapsamda meşru beklentini somut bir dayanağının olması gerekliliğini, buna dayanak olarak da yasal bir düzenlemenin ya da yargı kararı gibi hukuki bir işlemin olabileceğini belirtmiştir. Ayrıca, iddia konusu uyuşmazlığa ilişkin iç hukuktaki mevzuatta farklılıkların bulunması ve istikrarlı bir uygulamanın söz konusu olmaması halinde, meşru beklentiden söz edilmesinin mümkün olmadığını vurgulamıştır ³⁵⁸.

³⁵⁷ DOĞRU/NALBANT ,s.655.

³⁵⁸ DOĞRU/NALBANT ,s.655.

IV.Geleneksel Hukuka Göre Mülkiyet Hakkının Konusu

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin benimsendiği mülkiyet yaklaşımı ile ulusal hukukumuzdaki mülkiyet hakkı tanımı arasında hukuki ölçütler ve içerik bakımından farklılıklar bulunmaktadır.

Türk hukukunda mülkiyet hakkı, belli bir mal varlığı üzerinde hakimiyet kurmak olarak nitelendirilmektedir. Ancak Türk Hukukundaki mal varlığı kavramı, genellikle somut özelliğe sahip nesnelerden oluşmaktadır³⁵⁹. Türk Medeni Kanunu “mülkiyet hakkının içeriği” başlığını taşıyan 683. maddesinde “*Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir.*” şeklinde mülkiyet hakkını düzenlemiştir.

Türk Medeni Kanunu 683. madde mülkiyet hakkının konusunu 1. fıkrada “şey” kavramı ile, 2. fıkrada ise “mal” sözcüğü ile ifade etmiştir. Sözlük anlamı itibari ile “şey” kavramı insanın dışında kalan, ağırlığı ve kütlesi olan her türlü varlık olarak ifade edilen “nen” kavramı ile karşılık bulmaktadır. Mülk sözcüğü ise “ev, dükkân, arazi gibi taşınmaz mallar” olarak kullanılmaktadır. Mülkiyet ise “kişinin iyeliği altında bulunan şeyle” veya mülk iyeliği, sahiplik kavramlarıyla tanımlanmaktadır. Mülkiyetin konusu kişilerin üzerinde hakimiyet kurdukları nesnel varlıklar oluşturmaktadır³⁶⁰.

“Türk Medeni Kanunu’nun 704. Maddesinde” taşınmaz mülkiyetinin konusu “Taşınmaz mülkiyetinin konusu şunlardır: 1. Arazi, 2. Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, 3. Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler.” olarak düzenlenmiştir. Kanun maddesinin lafzı çerçevesinde, tarla, arsa, arazi gibi alanlar ile üzerinde bulunan bitki örtüsü, ağaçlar, akarsular, alt ve üst kaynaklar ile yapılar vb. doğal veya insanlarca üretilmiş nesnel varlıklar taşınmaz

³⁵⁹ DİNÇ, s.6.

³⁶⁰ Türk Hukuk Kurumu, Türk Hukuk Lugatı, Ankara, 1991, s.255.

mülkiyetinin dahilinde kalmaktadır. Hareketli taşıtlar olan gemilerde taşınmaz mal kapsamında bulunmaktadır ³⁶¹.

Türk Medeni Kanunu’nun 762. Maddesinde ise, taşınır mülkiyetinin “*Taşınır mülkiyetinin konusu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir.*” den oluştuğu düzenleme konusu yapılmıştır. “5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu”nun 1. Maddesi neticesinde “Eser” ile “Eser Sahibi” arasındaki ilişkinin de mülkiyet hakkı kapsamında olduğunda düzenlenmektedir³⁶².

V.Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Mülkiyet Hakkı

Mülkiyet hakkı “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”ne “Ek-1 protokol” ile eklenmiş bir haktır. Ek 1-1 protokolde mülkiyet hakkı; “*her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasa da öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir*” şeklindeki mülkiyetin korunması başlığında düzenlenen hüküm ile koruma altına alınmıştır.

Madde kapsamında mülkiyet hakkının iki yönü bulunmaktadır. İlk yönü, hiçbir müdahale ile karşılaşmadan mal varlığından yararlanma hakkı tanınmasıdır. İkinci yönü ise mülkiyet hakkından yoksun bırakılmama durumudur³⁶³.

³⁶¹ DİNÇ, Güney Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mal Varlığı Hakları, Türkiye Barolar Birliği, 2007, s.7.

³⁶² DİNÇ, s.7.

³⁶³ GEMALMAZ, M. Semih, Ulusalüstü İnsan hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, 5. baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2005,s.730-731.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin mülkiyet hakkına dair bu düzenlemesi mahkemenin içtihatları neticesinde ortaya çıkan üç kuralı içermektedir³⁶⁴. Bu üç kural mahkemenin Sporrong ve Lönnroth v. İsveç kararında³⁶⁵ ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Birinci kural, düzenlemenin ilk cümlesinde belirtilmiş olan mülkiyete saygı gösterilmesi çerçevesinde mal ve mülk dokunulmazlığıdır. İkinci kural, ikinci cümlede belirtilen kişinin mülkiyet hakkına müdahalenin meşru sayılabileceği koşulları hüküm altına alınmıştır. Üçüncü kural ise, ikinci fıkrada belirtilen malların kullanımını düzenlemek adına yapılan müdahalenin koşullarını açıklamaktadır³⁶⁶.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kapsamında bir hakkın mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için, bu hakkın hukuk düzenine göre haklı ve meşru olarak kazanılmış olma şartını sağlaması gerekmektedir. Geçerli bir hakka dayanmayan bir durum mülkiyet hakkı kapsamında korumadan yararlanamamaktadır³⁶⁷.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi mülkiyet hakkının kapsamını Türk hukukundan çok daha geniş nitelikte kabul etmektedir. Türk Medeni Kanunu'na göre mülkiyet hakkı “taşınır ve taşınmaz mallar” üzerindeki sahiplik hakkını ifade etmekte

³⁶⁴ ERGÜL, Ergin, Anayasa Mahkemesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Uygulaması, Yargı Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2012, s. 369.

³⁶⁵ Sporrong ve Lönnroth v. İsveç, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı, Başvuru No: 7151/75 ve 7152/75, 23.09.1982, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57579>, Erişim Tarihi: 25.04.2020.

³⁶⁶ SARI, H. Gürbüz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1. Protokole Göre Malvarlığı Haklarının Korunması, İstanbul, 2006, s.47; D.J.Harris, M.O'Boyle, E.P.Bates, C.M.Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, (Mehveş, Bingöllü Kılıcı/ Ulaş, Karan, Çev.) ,Ankara, 2009, s.687.

³⁶⁷ GÜRİZ, Adnan, Teorik Açıdan Mülkiyet Sorunu, AÜHF Yayınları, Ankara, 1969, s.135.

iken; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi mülkiyetin kapsamını taşınır ve taşınmaz mallar ile sınırlamamakta, ekonomik değeri olan her konuyu mülkiyet hakkı kapsamına dahil etmektedir³⁶⁸. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin” mülkiyet hakkını bu kadar geniş yorumlaması neticesinde fikri ve sınai haklardan kaynaklanan uyuşmazlıklar da mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirmeye tabi olmaktadır³⁶⁹ Bu nedenle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1-1 protokolünde yer alan mülkiyet hakkı düzenlemesi klasik eşya hukukunun kapsamından daha geniş bir yelpazeyi korumakta, alacak hakları gibi diğerleri de koruma kapsamına dahil etmektedir³⁷⁰.

Bir hak, menfaat ya da şeyin “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1-1 protokolü” kapsamında mülkiyet hakkı çerçevesinde korunabilmesi için iki koşula sahip olması gerekmektedir. Bunlardan birincisi, ekonomik bir değer taşıma koşuludur. İkinci koşul ise, bu ekonomik değerın meşru, kuvvetli ve haklı bir değerle ifade ediliyor olması yani somutlaştırılabilir olması gerekmektedir³⁷¹. Bu iki koşulun gerçekleşmesi halinde mülkiyet hakkının koruma kapsamından yararlanabilir olma hali mülkiyet hakkının kapsamını klasik eşya hukukundan daha geniş bir çerçeveye sahip olması sonucunu doğurmaktadır. Ancak uyuşmazlığın söz konusu olduğu anda henüz somut bir halde olmayan, yalnızca ihtimal ve beklentiden ibaret olan hak ve menfaatlerin koruma kapsamında kalması mümkün olmamaktadır. Mülkiyet hakkının kapsamına dahil

³⁶⁸ GÜLSOY, M. Tevfik, “John Locke’un Siyaset Teorisinin Temel Kavramları ve Yasama Gücü”, <http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/TGuelsoy1.html> , Erişim tarihi: 29.04.2020.

³⁶⁹ MARDUÇ KÖSE, Melda, “Hobbes ve Locke’un Mülkiyet Anlayışı Karşılaştırması, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,2006/1, İstanbul, 2006, s.78-79.

³⁷⁰ Sarı, s.8.

³⁷¹ GÖZLÜGÖL, Said Vakkas, Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi ve İç Hukukumuza Etkisi,Yetki yayınları, 2.Baskı, Ankara, 2012, s.228.

olabilmesi için hak veya menfaatin iddia anında mevcut ve somut olarak ileri sürülebilir durumda, en azından “meşru beklenti” sıfatıyla tespit edilebilir halde olması gerekmektedir³⁷².

A. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Fikri Mülkiyet Hakları

“Mülkiyet hakkı, özel hukuktan doğan maddi varlıklar üzerindeki hakları ifade ederken; fikri mülkiyet hakkı özel hukuktan doğan ancak maddi nitelikte olmayan varlıklar üzerindeki hakları belirtmektedir”³⁷³. Gayri maddi nesnelerin fiziksel dünyada bir yansımaları bulunmamaktadır. Bu nedenle kural olarak devir ve intikal işlemi mümkün olmamaktadır³⁷⁴. Ancak fikri mülkiyet diğer ifadeyle fikri haklar ekonomik bir değer taşımaları sebebiyle mülkiyet hakkı kapsamına dahil edilmektedir. Bu durum fikri hakların “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” kararlarına konu olmasına ve “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” bağlamında korunmasına olanak tanımıştır³⁷⁵. Nitekim fikri mülkiyete dair “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”ne yansıyan uyuşmazlıklar ve “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin” bu kapsamda kararları da mevcut olmuştur.

³⁷² GÖZÜBÜYÜK,Şeref/ GÖLCÜKLÜ,Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara,2011, s.418.

³⁷³ KILIÇOĞLU, Ahmet M., Sınai Hklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara,2006, s.2.

³⁷⁴ GEMALMAZ, H. Burak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Mülkiyet Hakkı, İstanbul, 2009, s.286; AYİTER, Nuşin, Mamelek Kavramı üzerinde İnceleme,AÜHF Yayınları,No:229,Sevinç Matbaası,Ankara,1968,s.113.

³⁷⁵ GEMALMAZ, H. Burak, Mülkiyet Hakkı Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-6, Ankara, 2018, s. 36.

Fikri mülkiyet “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” ve “Türk hukuku” açısından değerlendirildiğinde ekonomik değere sahip olan unsurları içermesi nedeniyle mülkiyet hakkının kapsamına girmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne göre telif hakları, marka tescil başvurusu, ilaç patentleri, internet alan adları gibi fikri bir ürün yelpazesinde kalan birçok hak mülkiyet hakkı kapsamında görülmektedir³⁷⁶. Ancak Anayasa Mahkemesi bakımından süreç içerisinde mülkiyet hakkının kapsamına dair farklılıklar olmuştur. Anayasa Mahkemesi eski tarihli bir kararında patentlerin anayasal mülkiyet hakkından yararlanamayacağını karar vermekle patent hakkının ve bütün fikri hakların mülkiyet hakkı kapsamında korumaya dahil olamayacağı görüşündeydi. İlk kararlarında “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” de gayri maddi mallar üzerinde mülkiyet hakkı kurulamayacağı hukuki görüşüne benzer nitelikte görüş sergilemekteydi. Ancak “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” ve “Anayasa Mahkemesi” sonraki süreçte görüş değiştirmiş ve günümüzdeki kabulü olan fikri hakların da mülkiyet hakkı kapsamında kaldığını kabul etmiştir³⁷⁷.

Mülkiyet hakkının koruma alanında bulunan fikri hakların, telif hakkı ile marka, patent, endüstriyel tasarımlar olmak üzere iki boyutu bulunmaktadır. Fikri mülkiyet haklarının her iki boyutu da “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 1-1 protokolü” kapsamında bulunmakta ve nitekim bu boyutlara ilişkin farklı uyumsuzluklar mahkemenin kararlarına yansımaktadır³⁷⁸.

³⁷⁶ GEMALMAZ, El Kitapları serisi, s. 36.

³⁷⁷ GEMALMAZ, El Kitapları serisi, s. 36-37.

³⁷⁸ GEMALMAZ, H. Burak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Mülkiyet Hakkı, s.299.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Mülk Sahibi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 numaralı protokolünün mülkiyet hakkını düzenleyen 1. Maddesinin ilk cümlesi “Her gerçek ve tüzel kişinin mallarını” şeklindeki düzenlemesi neticesindeki mevcut olan ve edinilmiş haklara sınırlı olmak üzere mülk sahibine koruma hakkı tanımıştır. Bu sebeple sözleşme mülk edinme beklentisini koruma kapsamına dahil etmemekte, geleceğe yönelik mal edinme olasılığını korunan hak olarak kabul etmemektedir ³⁷⁹. Sözleşme kapsamında korumanın geçerli olabilmesi için söz konusu mülke ilişkin hukuki geçerliliğe sahip bir hak iddiasının olması gerekmektedir. Madde, yalnızca mevcut mülkleri koruma altına almaktadır. Maddenin uygulanabilirliği yalnızca mülkiyet hakkı bulunan kişilere dairdir. Madde, vasiyet, miras, bağışlama veya başka yollarla mülkiyetin kazanılması güvence altına almamaktadır.” ³⁸⁰

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, daha sonra da inceleme konusu yapılan Van der Mussele kararında, kendisine adli yardım görevi verilen bir stajyer avukatın bu iş için yapmış olduğu yargılama giderlerinin ve emeğinin karşılığının ödenmesi talebi ile yaptığı başvuruda, başvurucunun “... hizmetlerinin bir ödeme gerektirmediği...” görüşü ile reddine karar vermiştir. Ek protokolün 1. Maddesindeki düzenleme olan “.... Yalnızca edinilmiş mal ve mülk kapsamında uygulanabilir ancak söz konusu davada Baro'nun kararı ile başvurucuya yönelik bir alacak doğmamıştır...”

³⁷⁹ DİNÇ, s.28.

³⁸⁰ CASE OF MARCKX v. BELGIUM(Application no. 6833/74), Prg.29,334,341;
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22MARCKX%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57534%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22MARCKX%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57534%22]}) Erişim tarihi: 26.04.2020.

tespiti ile mevcut olan bir alacağın henüz söz konusu olmaması sebebi ile, talep konusunun mülkiyet hakkı kapsamında olmadığına hükmetmiştir³⁸¹.

C.AHİM İctihatları Uyarınca Mülk Sayılabilme İçin Gerekli Temel

Koşullar

Hakların, değerlerin mal varlığı olarak nitelendirebilmesi ve Ek1-1 protokolü kapsamında mülkiyet hakkı kapsamında kalabilmesi için bazı şartları taşıması gerekmektedir. AHİM inceleme konusu yaptığı uyuşmazlıkları da bu koşullara göre değerlendirmektedir.

1.İktisadi Bir Değere Sahip Olma Koşulu

Ek1-1 protokolü uyarınca bir değer mülkiyet hakkına dahil olabilmesi için öncelikli iktisadi bir değere sahip olması gerekmektedir. Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ek1-1 protokolün uygulanabilmesi için, içtihatlarda da ortaya koyduğu üzere ekonomik bir kaybın veya zararın oluşabilmesini temel koşul olarak görmektedir. Nihayetinde temel koşulu sağlamayan haklar mülkiyet hakkının korunması kapsamına girmemektedir. Bu kapsamda parasal değeri olmayan şeyler kapsam dışında kalmakla birlikte, yalnızca iktisadi bir değere sahip olma durumu Ek1-1 çerçevesinde koruma hakkından yararlanılabilmesi için yeterli olmamaktadır³⁸².

³⁸¹ VAN DER MUSSELE v. BELGIUM (Application no. 8919/80)

³⁸² KAMIŞLI, s. 99-100.

2.Hukuka Uygunluk Koşulu

Hakkın, hukuk dünyasında etki doğurabilmesi için hukukun kabul ettiği ve geçerli niteliğe sahip olması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bir hakkı koruma kapsamına dahil edebilmesi için şüphesiz en temel koşul hukuka uygunluk koşullarını sağlaması gerekliliğidir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, "PHILIPS v. THE UNITED KINGDOM" davasında, koruma isteyen uyuşturucu satıcısının, her ne kadar iktisadi değer taşısa dahi uyuşturucu maddeler üzerinde yasal mülkiyet hakkının oluşması mümkün olmayacağından talepte bulunamayacağını belirtmiştir. Çünkü uyuşturucu maddeler yasa dışı nitelikte olması sebebi ile üretimi ve satımı yasak olduğundan, hukuka uygunluk şartını taşımamaktadır. PHİLİPS kararında, uyuşturucu maddeler üzerinde uygulanan müsadere kararının gerekçesi uyuşturucu ticaretinin azaltılmasını sağlamaya yöneliktir. Bu sebeple de uyuşmazlık konusu olayda yapılan müdahalenin Ek1-1 kapsamında orantısız olmadığı kararına varmıştır³⁸³.

³⁸³ PHILIPS v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 41087/98)prg.52.....Thus, the making of a confiscation order operates in the way of a deterrent to those considering engaging in drug trafficking, and also to deprive a person of profits received from drug trafficking and to remove the value of the proceeds from possible future use in the drugs trade.

PHILIPS v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 41087/98)prg.54. Against this background, and given the importance of the aim pursued the Court does not consider that the interference suffered by the applicant with the peaceful enjoyment of his possessions was disproportionate.

3.Maruz Kalınan Zararın Az Olmaması Koşulu

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, zararın az olması halinde, konunun Ek1-1 kapsamında korunmaya değer kıstasta olmadığını belirtmiştir. Zararın azlığına dair açıklayıcı kararlardan birisi VAN DER MUSSELE v. BELGIUM kararıdır. Söz konusu uyuşmazlıkta Van Der Mussele 1952 doğumlu Belçika vatandaşıdır. Avukatlık yaptığı ANTWERP’TE yaşamaktadır. Dava konusu Van Der Mussele’nin herhangi bir ücret ve masraflarının bedelini alamamasına karşın Ebrima’yı savunmakla yükümlü olmasından dolayı konuyu yargıya taşımasıdır.³⁸⁴.

Mahkeme, Mr. Van Der Mussele’nin kendi bütçesinden belli bir miktar ödemek durumunda kaldığını, ancak bu durumun Ek protokolün 1.maddesi kapsamında mülkiyet hakkının korunmasına söz konusu olacak nitelikte olmadığına karar vermiştir. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”, birçok kararında, kanunen verilen görev

It follows that there has been no violation of Article 1 of Protocol No. 1.
<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%2241087/98%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-59558%22%5D%7D%7D>, Erişim Tarihi: 28.04.2020. ; KAMIŞLI, s.100.

³⁸⁴ VAN DER MUSSELE v. BELGIUM (Application no. 8919/80) prg.27.Mr. Van Der Mussele complained essentially of the fact that he had been required to defend Mr. Ebrima without receiving any remuneration or being reimbursed his expenses. This was, in his eyes, a typical example that he had selected in order to call in question the obligations imposed on Belgian avocats, and in particular on pupil avocats, in connection with pro Deo cases. He mentioned similar appointments in about fifty other cases, but formally speaking his grievances do not relate to those other appointments. ; KAMIŞLI,s.102.

kapsamında, görevi yerine getirmekle yükümlü kişinin bu esnada masraf yapması gerektiğinin oluşabileceğini belirtmiştir. Bu görevin verilmesinin Ek protokolün 1. Maddesindeki mal ve mülke müdahale oluşturmadağı yönünde görüş belirtmiştir³⁸⁵.

Mahkeme bu yorumunu Mr. Van Der Mussele davasında da devam ettirmiştir. Nitekim, Van Der Mussele'nin fakir müvekkilleri için kendisine verilen görev çerçevesinde masrafta bulunduğunu, yapılan bu masrafların da sözleşmenin 4.maddesine uygun çalışma yapma yükümlülüğünden kaynaklandığını, ayrıca yapılan

³⁸⁵ VAN DER MUSSELE v. BELGIUM (*Application no. 8919/80*) prg.49. The matter cannot be put in the same terms as far as the non-reimbursement of expenses is concerned, since Mr. Van Der Mussele was required to pay certain sums out of his own pocket in this connection (see paragraph 12 above).

That does not suffice, however, to warrant the conclusion that Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1) is applicable.

In many cases, a duty prescribed by law involves a certain outlay for the person bound to perform it. To regard the imposition of such a duty as constituting in itself an interference with possessions for the purposes of Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1) would be giving the Article a far-reaching interpretation going beyond its object and purpose.

The Court sees no valid cause to think otherwise in the instant case.

The expenses in question were incurred by Mr. Van Der Mussele in acting for his pro Deo clients. Although in no wise derisory (the epithet bestowed on them by the Government), these expenses were relatively small and resulted from the obligation to perform work compatible with Article 4 (art. 4) of the Convention.

Article 1 of Protocol No. 1 (P1-1), whether taken alone or in conjunction with Article 14 (art. 14+P1-1) of the Convention, is thus not applicable in this connection.; KAMIŞLI, s.102.

masrafın düşük miktarda olduğunu ve söz konusu durumun Ek protokolün 1.maddesine aykırılık oluşturmadığını belirtmiştir. Bu nedenle Mr. Van Der Mussele davasında Ek protokolün 1.maddesinin uygulanmasının mümkün olmadığını belirtmiştir³⁸⁶.

4.Özel Mülkiyete Elverişli Olma Koşulu

Ek 1 protokolünün 1.maddesi kapsamında, mülkiyet kavramının söz konusu olabilmesi için şeyin özel mülkiyete de elverişli olması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde kıyı, orman gibi kamu mallarının özel mülkiyete konu olamayan nitelikte olduğunu farklı kararlarında belirtmektedir.

KARAYAZGAN v. TURKEY davasında da mahkeme kıyıların özel mülkiyet dahilinde olmadığını belirtmiştir. Bundan dolayı da Ek1 protokolün 1.maddesi dahilinde kıyıların korumadan yararlanamayacağını belirtmektedir³⁸⁷.

Yine ÜNVER v. TURKEY kararında başvurucunun veya babasının dava konusu alanın mülkiyetine sahip olmadığını belirtmiştir. Zira Türk hukukunda kumluk alanların özel mülkiyete tahsisi mümkün olmamaktadır. Bu nedenle, başvurucusunun dava konusu alanın kendisine verilmesi istemine dahil bir hakkı veya meşru beklentisi bulunmadığını vurgulamıştır. Bu nedenle de dava konusuna Ek 1 protokolünün 1.maddesinin koruma kapsamına girmediğine karar vermiştir³⁸⁸.

³⁸⁶ KAMIŞLI,s. 102-103.

³⁸⁷ ŞİMŞEK,s. 642.

³⁸⁸ ÜNVER V. TURKEY (Application no. 36209/97) ; “according to the established case-law of the Court, Article 1 of Protocol No. 1 aims at securing the peaceful enjoyment of existing possessions, and does not guarantee any right to acquire property. In the instant case, it is undisputed that neither the applicant nor his father has ever acquired the title deed to the land.....The Court notes that, under Turkish

Mahkeme orman alanları üzerinde de özel mülkiyet kurulamayacağını vurgulamıştır. Söz konusu durumu DEVECİOĞLU v. TURKEY başvurusunda, başvuru hazinenin, mülkiyetindeki araziye devlet ormanı olarak tescil ettiğini ve buna karşın tazminat ödemediğinden mülkünden yoksun bırakıldığının belirterek şikâyetle bulunmuştur³⁸⁹. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasamızın 169. maddesi uyarınca devlet ormanlarının özel mülkiyeti tescilinin mümkün olmadığını ayrıca zaman aşımı ile de kazanılmasının söz konusu olmadığını vurgulamıştır³⁹⁰.

law, private occupation of sandy land is prohibited. Thus, under the relevant law as applied and interpreted by the domestic authorities, the applicant neither had a right nor a claim amounting to a legitimate expectation in the sense of the Court's case-law to obtain the restitution of the property in question. He therefore had no "possession" within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1., KAMIŞLI, s. 105.

³⁸⁹ DEVECİOĞLU v. TURKEY (Application no. 17203/03) para. 26. "The applicants complained that a portion of their land had been classified as public forest without any compensation being paid to them by the national authorities. They alleged a violation of Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention", [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22DEVEC%C4%B0O%C4%9ELU%20v.%20TURKEY%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-89500%22\]\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22DEVEC%C4%B0O%C4%9ELU%20v.%20TURKEY%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-89500%22]]}) Erişim Tarihi: 27.04.2020 ;KAMIŞLI, s.106.

³⁹⁰ DEVECİOĞLU v. TURKEY (Application no. 17203/03) para. 24. "The Turkish Constitution reads in its relevant part: Article 169-"A. Protection and Development of Forests The ownership of State forests shall not be transferred to others. State forests shall be managed and exploited by the State in accordance with the law. Ownership of these forests cannot be acquired by way of prescription [...]."; KAMIŞLI, s.106.

Ayrıca, mahkeme dava konusu yapılan mülkiyet devrinin kamusal yarar gerekçesi ile yapıldığını, başvurunun mülkiyet hakkından yoksun bırakılmasının meşru bir amaca dayandığını belirtmiştir³⁹¹. Ancak, mahkeme her ne kadar mülkiyetin devrinin dayanağını hukuka uygun bulsa da makul bir ödeme yapılmaksızın başvurunun mülkünden yoksun bırakılmasının olayda söz konusu olduğunu, tazminatsız olarak mülkten yoksun bırakılmanın ancak istisnai hallerde mümkün olabileceğinin belirtilerek söz konusu uyuşmazlıkta Ek1 protokolünün 1.maddesinin ihlalinin olduğunu ve başvurucuya tazminat ödenmesi gerektiğini hükmetmiştir³⁹².

³⁹¹ DEVECİOĞLU v. TURKEY (Application no. 17203/03) prg. 38...In view of the foregoing, and having regard to the reasons given by the national courts, the Court considers that it is beyond dispute that the applicants were deprived of their property “in the public interest” namely for the protection of nature and forests (see Lazaridi v. Greece, no. 31282/04, § 34, 13 July 2006). It follows that this deprivation of property pursued a legitimate aim. KAMIŞLI, s. 106.

³⁹² DEVECİOĞLU v. TURKEY (Application no. 17203/03) prg. 39. It now needs to be ascertained whether the interference in question struck a fair balance between the interests of the applicants and those of society as a whole. Compensation terms under the domestic legislation are material to the assessment of whether the contested measure respects the requisite fair balance and, notably, whether it imposes a disproportionate burden on the applicants. In this regard, the Court has previously held that the taking of property without payment of an amount reasonably related to its value will normally constitute a disproportionate interference, and that a total lack of compensation can be considered justifiable under Article 1 of Protocol No. 1 only in exceptional circumstances. KAMIŞLI, s.106.

D.Malvarlığı Hakları İle Medeni Hak ve Yükümlülükleri Arasındaki İlişkiler

Geleneksel hukukta kapsamı dar tutulmasına rağmen, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”nde açık bir tanımlaması yapılmayan mülkiyet kavramını çok geniş yorumlamıştır. Mal varlığı kavramının bu şekilde geniş bir kapsama sahip olmasında “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. Maddesindeki” “medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili nizalar” ifadesi etkili olmaktadır. Ek 1 protokolünün 1. Maddesi, mal varlığı hakkının hukuki temelini oluşturmaktadır. “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. Maddesinin 1. Bendi ise “medeni hak ve yükümlülükler” ifadesi ile mülkiyet hakkının sözleşme çerçevesindeki güvencesini hüküm altına almaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne göre, uyuşmazlık konusu olan bir olayda, medeni hak ve yükümlülüklerinin konu edilip edilmediğini tespit etmek gerekmektedir. Bunun içinde öncelikle davalı taraf Devlet’in hukuk düzenlemesinin inceleme konusu yapılması gerekmektedir. Mahkeme, uyuşmazlığı incelemesi esnasında, yargısal denetimi yaparken ulusal hukuktaki tanımlamalarla bağlı olmadığından, uyuşmazlık konusu olayların niteliğini tespitinde, Ek protokolün 1. Maddesindeki mülkiyet hakkı ve “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. Maddesinin 1. Bendindeki medeni hak ve yükümlülükler kapsamalarını yorumlayarak belirlemektedir

³⁹³.

Yerleşik içtihatlarla göre, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”, inceleme konusu olan uyuşmazlıklarla sözleşmenin 6. Maddesi 1. Bendindeki dava konusu olan

³⁹³ DİNÇ, s.12.

Çıkarların ekonomik nitelik teşkil etmesi halinde, söz konusu hakkın medeni nitelikte ya da “zel” nitelik taşıma durumlarına dair ayrımı saptayacaktır³⁹⁴.

VI.Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yansıyan Kararlar Kapsamında Mülkiyet Hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hazırlanması esnasında, düzenleyiciler tarafından Ek protokol 1. maddede belirtilen mülkiyet hakkının tanımının yapılmasından imtina edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bu kasıtlı boşluk neticesinde mülkiyet hakkını ulusal hukukla da tanımlanan kapsamdan daha geniş nitelikte yorumlamıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mülkiyet kavramının kapsamına, parasal değeri olabilen, nesnel ya da soyut olan birçok konu da dahil edilerek daha geniş bir alanın girmesine olanak tanımıştır. Diğer bir ifadeyle “Avrupa insan hakları Mahkemesi”, “Ek 1 protokolü” dahilindeki mülkiyet hakkının çerçevesini çizerken, temelleri Roma Hukukuna uzanan taşınır ve taşınmaz mülkiyetini aşarak parasal değeri ifade eden her konunun koruma kapsamına girmesini mümkün kılmıştır³⁹⁵.

Mahkeme ulusal hukuklar tarafından mülkiyet hakkı olarak tespit edilmeyen birçok konuyu Ek 1 protokolü 1.maddesi kapsamında kabul etme yaklaşımını inceleme konusu yaptığı birçok uyuşmazlık ile de yansıtmıştır.

Ayrıntılı şekilde ileride inceleme konusu yapılan Anheuser-Busch INC Portugal kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ek1-1 protokolü kapsamında maliki olunan şey şeklinde belirtilen kavramın ulusal hukukların tanımladıkları fiziksel malların

³⁹⁴ DİNÇ, s.12.

³⁹⁵KAMIřLI,Gani,Avrupa İnsan Hakları Hukuk Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinde Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Çözümü, Adana, Nisan 2016, s. 94.

mülkiyeti ile sınırlı kalmayarak, değer oluşturan belirli bazı haklar ve çıkarların da bu madde kapsamında mülkiyet hakkı olarak sayılabileceğini ve malvarlığı olarak değerlendirilebileceğini belirtmekle, mülkiyet hakkının kapsamını oldukça geniş yorumladığını belirtmiştir³⁹⁶. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu kararından sonraki birçok kararında da aynı görüşünü devam ettirmiştir.

GASUS DOSIER UNA FORDER-TECHNIK GmbH v. THE NETHERLANDS kararında “.....mal mülk kavramının nesnel varlıkların mülkiyet ile sınırlandıramayan özerk bir anlamı bulunduğunu belirterek, Fransızcada maliki olunan şey anlamına gelen “biens“ kavramını ulusal hukuklarda tanımlanan fiziksel mal kavramı ile sınırlamayarak, bu kapsamdan bağımsız, otonom bir kavram olarak, değer oluşturan bazı haklarında malvarlığı olarak değerlendirilebileceğini ve mülkiyet hakkının kapsamına dahil olduğunu belirtmiştir³⁹⁷.

Bu karar çerçevesinde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi beton karıştırıcısı üzerindeki hakkın mülkiyet hakkı mı, yoksa bir malın güvence altına alınmasına ilişkin bir hak mı olduğunun önemsiz olduğunu vurgulamış, her halde beton karıştırıcıya el konularak satılması işleminin başvuru şirketin Ek1-1 protokolü kapsamında mülkiyet hakkına müdahale olduğunu tespit etmiştir³⁹⁸.

Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi mülkiyet hakkına ulusal hukuktaki tanımlardan daha geniş yorumlamakla birlikte mülk ve mülkiyet konusundaki

³⁹⁶ Anheuser- Busch INC v. Portugal (App. No: 73049/01) “The concept of “possessions” referred to in the first part of Article 1 of Protocol No. 1 has an autonomous meaning which is not limited to ownership of physical goods and is independent from the formal classification in domestic law .”

³⁹⁷ KAMIŞLI, s. 95-96.

³⁹⁸ KAMIŞLI, s.96.

devletlerin iç hukuklarındaki tanımlamalara da müdahalede bulunmamaktadır³⁹⁹. Aksine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mülkiyet hakkının kapsamını yorumlarken ulusların iç hukuklarından da yararlanmaktadır. Nitekim PONOMARENKO v. RUSSIA davasında bir evin yalnızca kullanım hakkına tahsisi söz konusudur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Rus iç hukukundan yararlanarak uyuşmazlık konusunun mülkiyet hakkının kapsamında olduğu yönünde karar vermiştir⁴⁰⁰. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, mülkiyet hakkını tanımlarken, ulusal hukuktan yararlanmış ancak yine de kendi mülkiyet anlayışını vurgulamakta devam etmektedir.

³⁹⁹ DİNÇ, Güney, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mülkiyet Hakkı, TBB Dergisi, Y. 2004, S. 51, s. 134.

⁴⁰⁰ ŞİMŞEK, Suat, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Ankara, 2011. (Yayın No: 211/413); PONOMARENKO v. RUSSIA (APPLICATION NO. 14656/03) prg. 21... Having regard to its caslaw on the subject, the Court finds that by failing for years to comply with the enforceable judgement in the applicant's favour the domestic authorities impaired the essence of her right to a court and prevented her from receiving a flat she had reasonably expected to receive.,

PONOMARENKO v. RUSSIA (Application No. 14656/03) prg. 22... There has accordingly been a violation of Article 6 § 1 of the Convention and Article 1 of Protocol No. 1. ,

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22PONOMARENKO%20v.%20RUSSIA%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-79442%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22PONOMARENKO%20v.%20RUSSIA%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-79442%22]}), Erişim Tarihi:

24.04.2020.

AIREY v. IRELAND kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi teorik hakların değil uygulanabilir ve etkili hakların güvence altında oluşunu belirtmiştir⁴⁰¹. Ancak, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin mülkiyet hakkını geniş kapsamlı yorumlamasının da bir sınırı bulunmaktadır. Bu dahilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, hobi edinme hakkının Ek1-1 protokolü kapsamında korumada olmadığını bu nitelikteki serbest aktivitelerin mülkiyet hakkına dahil olmadığını ifade etmiştir⁴⁰².

⁴⁰¹ AIREY v. IRELAND (APPLİCATION NO. 6289/73),prg. 24; “The Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective (see, mutatis mutandis, the judgment of 23 July 1968 in the "Belgian Linguistic" case, Series A no. 6, p. 31, paras. 3 in fine and 4; the above-mentioned Golder judgment, p. 18, para. 35 in fine; the Luedicke, Belkacem and Koç judgment of 28 November 1978, Series A no. 29, pp. 17-18; para. 42; and the Marckx judgment of 13 June 1979, Series A no. 31, p. 15, para. 31). This is particularly so of the right of access to the courts in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial (see, mutatis mutandis, the Delcourt judgment of 17 January 1970, Series A no. 11, p. 15, para. 25). It must therefore be ascertained whether Mrs. Airey’s appearance before the High Court without the assistance of a lawyer would be effective, in the sense of whether she would be able to present her case properly and satisfactorily.” , [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22AIREY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57420%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22AIREY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57420%22]}), Erişim Tarihi: 27.04.2020.

⁴⁰² KAMIŞLI, s.99.

VII.Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Mülkiyet Hakkı

Türk Anayasası da başta olmak üzere ulusal hukukumuzda mülkiyet hakkına dair herhangi bir tanımlama yapılmamıştır. Ancak Anayasa madde 35’te hak tanımı yapılmamakla birlikte sınırlama koşullarına bu maddede yer verilmiştir. Mülkiyet hakkını bir ayni hak olarak gören “Türk Medeni Kanunu” ise mülkiyet hakkının içeriği başlığı altında 683. maddede; *“Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir.”* şeklinde mülkiyet hakkının tanıdığı hak kapsamını düzenleme altına almıştır.

Doktrinde de mülkiyet hakkına yönelik olarak çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Bunlardan bir kısım yazarlar mülkiyet hakkını *“eşya üzerinde en geniş yetki tanıyan hak”* olarak tanımlamaktadır⁴⁰³. Bazı yazarlar ise, *“içerdiği yetkileri itibari ile bazen kısmen sınırlandırılmış olsa bile, yine de hukuk düzeninin eşya üzerinde kurulmasına izin verdiği en geniş, en kapsamlı ve mutlak bir hakimiyet hakkı”* şeklinde tanımlamaktadır⁴⁰⁴. Yine *“insan toplumun ortaya çıkmasından itibaren varolan, toplum yaşamında kimin neye sahip olacağını ve nasıl kullanacağını belirten, bir otorite ile desteklenen, niyesini de yetkiler barındırmanın yanısıra ödevleri de barındıran eşya üzerinde kurulması mümkün en geniş kapsamlı ayni hak”* şeklinde⁴⁰⁵ diğer tanımlamalar da yapılmıştır.

⁴⁰³ OĞUZMAN,K.,Seliçi,Ö.,OKTAY ÖZDEMİR,S., Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi,15.

Baskı, ,2012, s.278.

⁴⁰⁴ FİKRET,Eren, Mülkiyet Hukuku, Yetkin yayınları,3. Baskı, Ankara, 2014,s.4.

⁴⁰⁵ ETGÜ, M. Akif, Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı Ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Mülkiyet Hakkına Bakışı,1. Baskı,İstanbul, 2009, s. 21.

Akça ise, mülkiyet hakkını medeni kanunun tasvir ettiği gibi aynı hak olarak ifade etmekten ziyade Anayasa hukuku kapsamında ve bir temel hak olarak değerlendirilmesinin daha uygun olacağını belirtmekle mülkiyet hakkını “ Malike maddi ve gayri maddi bir şey üzerinde en geniş anlamda hakimiyet kurma imkanı veren, bünyesinde hak ve yetkilerle birlikte ödevler de barındıran insan hakları belgeleri ve anayasalarda ihdas edilerek düzenleri tarafından konunun ne korunan, siyasi, sosyal, hukuki, ahlaki bir çok faktörden etkilenererek sürekli değişen ve gelişen temel bir haktır” şeklinde tanımlamıştır⁴⁰⁶.

Doktrinde ifade edildiği gibi mülkiyet hakkına ilişkin farklı tanımlamalar yapılmakta birlikte Anayasa Mahkemesi 1966 tarihinde verdiği bir kararında mülkiyet hakkını “*bir kimsenin başkasının hakkına zarar vermemek, kanunların koyduğu kayıtlamalara da uymak şartı ile bir şey üzerinde dilediği şekilde kullanma, ürünlerinden yararlanma, tasarruf etme (Başkasına devretme, şeklini değiştirme ve istihlak etme, hatta tahrip etme) yetkilerini ifade eder*”. şeklinde tanımlamıştır⁴⁰⁷. Bu tanımlamadan da tespit edilebildiği üzere Anayasa Mahkemesi mülkiyet hakkının aynı hak niteliği ile malike sağladığı yetkileri belirtmenin yanı sıra mülkiyet hakkının kullanımında malikin uymakla yükümlü olduğu yükümlülükleri de belirtmektedir.

Anayasa Mahkemesinin mülkiyet hakkına ilişkin olarak gelişen süreçte farklı yaklaşımları söz konusu olmuştur. Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası döneminde verdiği bir kararında mülkiyet hakkının kapsamına yalnızca taşınır ve taşınmaz malların dahil olduğunu, gayri maddi mal varlığı değerlerinin arasında olmadığını belirtmiştir.

⁴⁰⁶ AKÇA,Kürşat , Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı,İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,C.6, Özel Sayı, Malatya,s.562.

⁴⁰⁷ Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 20.09.1966, Esas: 1963/156, Karar:1966/34, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/97c6a824-1a99-4c7a-93f1-a2d5d2f09c18?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

“Anayasa'nın metni ve bu metni kabul eden Meclisin açık olan ereği karşısında, Anayasa'daki mülkiyet hakkı teriminin, niteliği ve kapsamı bakımından, Medenî Kanunumuzdakinden daha geniş düşünüldüğü ve kişinin bütün malî haklarını içine aldığı sonucuna varılması mümkün değildir. Anayasa'daki (Mülkiyet hakkı) kavramının mamelek kavramı ile eşit anlamda olduğunu kabul etmek ve çeşitli hakları ihtiva eden bir küll olarak görmek müspet hukuk kurallarımıza uygun bir görüş olmaz. Medenî Kanunumuza göre, mülkiyet hakkının konusunu maddî şeyler teşkil etmekte, mamelek içindeki diğer haklar mülkiyet hakkı sayılmamakta ve kanunlarda bunlardan, haklar ve alacaklar diye bahsedilmektedir. Hatta maddî eşya üzerinde kurulan ve bu itibarla mülkiyet hakkını etkileyen ve böylece Anayasa'nın 36. maddesinin kapsamı içinde bulunan bir kısım haklar bile doğrudan doğruya "mülkiyet" hakkı sayılmayarak, "mülkiyetin gayri aynî haklar" adı ile nitelendirilmektedir”⁴⁰⁸.

Anayasa Mahkemesi'nin bu yaklaşımda Türk Anayasa yapıcısının fikri hakları mülkiyet hakkının koruma kapsamı dışında bırakma yönünde irade beyan ettiği yorumu etkili olmuştur. Bu kararın Anayasa Mahkemesi değerlendirmesinde, Ek 1-1 protokolün Fransızca metninde “mal” terimi ile “mülkiyet” kavramının farklı hukuki kavramlar olduğu, “Türk Anayasası'nın 36. Maddesinde” de mülkiyet hakkına yer verilmiş olması nedeniyle Ek 1 protokol 1. madde ile Anayasa arasında ilişki bulunmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi Ek 1-1 protokolü Anayasa madde 36'daki “*ilkelerden çok değişik ve kanun koyucunun nispi takdirine bağlanmış bir esasın kabul edildiği görülmektedir*” şeklinde yorumlamıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin İnsan Hakları Evrensel Bildirisine ilişkin yorumunda da fikri hakları mülkiyet hakkının kapsamına dahil etmediği görülmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bu hususa ilişkin olarak İnsan

⁴⁰⁸ Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 28.12.1967, Esas: 1967/10, Karar: 1967/49,

<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/ffd7330f-eb48-4451->

[8e4aa8d76138ae56?excludeGerekce=False&wordsOnly=False](http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/ffd7330f-eb48-4451-8e4aa8d76138ae56?excludeGerekce=False&wordsOnly=False) ; Akça, s. , s. 557.

Hakları Evrensel Bildirisine “*mülkiyet hakkının maddi şeylere özgü niteliğini belirtmiş, fikri hakları ise türlü ilim, edebiyat ve sanat eserlerinden mütevellit manevi ve maddi menfaatlerin korunması hakkı olarak ifade etmiştir.*”⁴⁰⁹ ifadeleriyle ortaya koymuştur.

Bu yaklaşımı ile Anayasa Mahkemesi fikri hakların mülkiyet hakkı kapsamında olmadığını, ancak anayasanın bilim ve sanat özgürlüğü kapsamında anayasal korumadan yararlanacağını vurgulamıştır.

Ancak kararda aksi görüşte olan ve karşı oy yazısı yazan mahkeme üyeleri günümüzdeki kabule de uygun olarak gayri maddi mal varlığı değerlerinin de mülkiyet hakkı kapsamında korumadan yararlanması gerektiğini belirtmişlerdir⁴¹⁰.

⁴⁰⁹Anayasa Mahkemesi, E. 1967/10, K. 1967/49, T. 28.12.1967, R.G.:30.01.1969/13114.

⁴¹⁰ “Anayasa'mızın 36. maddesinin kabulüne ilişkin hazırlık çalışmalarında, mülkiyet kavramının hemen hemen hiç tartışılmadığı ve böylece Anayasa'yı yapanların yalnızca Medenî Yasa'daki taşınmaz mallar ve taşınabilir mallar üzerindeki mülkiyet hakkını göz önünde tutarak hükümler koyduğu görüşü benimsenebilir; ancak bu durum, hiçbir zaman buradaki mülkiyet hakkına ilişkin güvencenin kapsamına bu haklar Anayasa'da başkaca bir hükme bağlanmış değilse, mamelekteki öbür hakların dahi girmesi gerektiği yollu bir yoruma gitmekten bizi alıkoyamaz. Çünkü hukuk ve özellikle Anayasa hukuku, esnek bir anlayışla hukukî ve sosyal gerekleri ve istekleri karşılamak ereğini güder. Bunun tersinin düşünülmesi toplumun ihtiyaçları karşılamak üzere kurulmuş bulunan hukuk düzeninin bu ihtiyaçlara elvermemesi ve belli bir alanda toplumu ya baskı altında tutması veya başıboş bırakması gibi ağır ve hukuk düzeninin konuluş amacıyla çelişen bozukluklara yol açar; böyle bir sonuç ise hiçbir nedenle benimsenemez.”

Bkz. AKÇA, s. 557.

Anayasa Mahkemesi de sonraki süreçte bu görüşünden vazgeçerek, gayri maddi mal varlığı değerlerinin de mülkiyet hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir. Bu görüş değişikliği mahkemenin incelediği birçok uyuşmazlığa da sonraki süreçte yansımıştır. Anayasa Mahkemesi gayri maddi malvarlığı değerlerinden olan fikri ve sınai hakların mülkiyet hakkı çerçevesinde korunacağını “*Mülkiyet hakkının konusunu, maddi ve gayrîmaddi mallar oluşturmaktadır. Taşınır ve taşınmaz mallar, maddi mallar kapsamında iken, fikri ve sınai mülkiyet hakları gayrîmaddi mallar kapsamında yer almaktadır... Bir markanın sahibine sağladığı haklar, "marka hakkı" olarak adlandırılmakta ve fikri ve sınai mülkiyet hakları kapsamında yer almaktadır. Bu nedenle marka hakkı üzerinde yapılacak sınırlandırmalarda, Anayasanın "Mülkiyet hakkı" başlıklı 35. maddesinin esas alınması gerekmekte ve marka hakkının ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmesi mümkün bulunmaktadır.*”⁴¹¹ şeklinde ele aldığı kararıyla açıkça ortaya koymuştur.

Yine anayasa Mahkemesi’nin “*sinema eserleri üzerindeki fikri haklar da mülkiyet hakkı kapsamındadır*”⁴¹² ile “*Mülkiyet hakkı sınırsız olmayıp, kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir bir haktır. Bu bağlamda, mülkiyet hakkı kapsamında bulunan alacak haklarının da kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilirliği açıktır.*”⁴¹³

⁴¹¹ Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 31.01.2008, Esas Sayısı: 2004/3, Karar Sayısı: 2008/47, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/de621313-447a-49d2-990f6a33a2d728d5?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> ; Akça, s. 558 .

⁴¹² Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 29.12.2011, Esas Sayısı: 2010/73, Karar Sayısı: 2011/176, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/7f47d60c-7b64-4cf3-9049-d587eca1ec86?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

⁴¹³ Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 19.06.2008, Esas Sayısı: 2005/138, Karar Sayısı: 2008/124, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/13179659-e26f-4f2d-8eba45fb6a0d73ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

kararları ile telif, alacak hakları gibi gayri maddi mal varlığı değerlerinin de mülkiyet hakkı çerçevesinde inceleneceğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi inceleme konusu yaptığı sinema eserleriyle ilgili bu kararında netice olarak mülkiyet hakkının maddi malvarlığı değerlerinin yanı sıra gayri maddi malvarlığı değerlerini de kapsadığını belirtmiştir. Bu kapsamda sinema eseri üzerindeki fikri hakları etkileyen kanun hükmünü mülkiyet hakkı ve hukuk devleti ilkelerine aykırılık teşkil etmesi sebebiyle iptal kararı vermiştir.

Nihayetinde Anayasa Mahkemesi yalnızca taşınır ve taşınmaz değerleri mülkiyet hakkının kapsamında gördüğü klasik mülkiyet yaklaşımdan vazgeçmiş ve Anayasanın 35. maddesinin gerekçesinde belirttiği üzere “*Mülkiyet anayasal güvence altına alınması tek tek menkul ve taşınmaz malları, para ile değerlendirebilen hakları ve mal varlığını toplu olarak ve tabii olarak üretim araçlarını içeren bir teminattır.*”⁴¹⁴ ifadesiyle ekonomik değeri mevcut olan maddi varlığı olmayan malvarlığı değerlerinin de mülkiyet hakkının koruma kapsamına dahil olduğunu vurgulamıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi “fikri hakların mülkiyet hakkı kapsamında kaldığı” görüşünü günümüzde de sürdürmektedir.

VIII.Marka Hakkının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne Yansımaları

Ticari işletme bünyesinde bulunan bazı değerler ticari işletmeden bağımsız olarak devredilebilirken bazı değerler bakımından bu mümkün olmamaktadır. Marka ve marka tescil başvurusu da niteliği itibarıyla ticari işletmeden bağımsız olarak devir ve intikal gibi hukuki işlemlere konu olabilecek niteliktedir. Bu noktada marka hakkının

⁴¹⁴ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli 2019,

<https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/gerekceli-anayasa/>, Erişim Tarihi:

23.04.2020.

yalnızca bir işletmeye bağlı olarak devredilebileceği kabulü terk edilmiştir⁴¹⁵. Devir ve intikal işleminin söz konusu olabilmesi ise marka hakkının ekonomik değere sahip bir malvarlığı olmasından kaynaklanmaktadır. Bundan dolayı da marka hakkı Ek 1-1 protokolü kapsamında mülkiyet hakkının koruma çerçevesinde kalmaktadır⁴¹⁶.

“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” ve mülkiyet hakkını düzenleyen Ek protokolün 1. Maddesinde marka hakkı ile ilgili herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Markanın, mülkiyet hakkının kapsamına dahil olan bir değer olduğu hususu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin içtihatları neticesinde ortaya konulmuştur⁴¹⁷.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında yaygın olmasa da marka ile ilgili başvurulara rastlanılmaktadır. Anheuser Busch davası, marka hakkına dair Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne yansıyan uyuşmazlıklardandır.

İrina Aleksandrova Vorsiva And Natalya Aleksandrova V. Russia kararı bu kapsamda inceleme konusu yapılabilmektedir. Irina Aleksandrova Vorsiva And Natalya Aleksandrova V. Russia başvurusunda başvuruçular Altay bölgesinin ilk bira fabrikalarından birisinin kurucusu olan Mr. Aleksandar Fyodorovich’in torunlarıdır⁴¹⁸.

Büyük babalarının var olan tek portresini aile arşivinde saklamaktadırlar. Portrenin bir kopyasını sergilemek üzere Altay Müzesi’ne vermişlerdir. Müzede bu portreyi büyükbaba tarafından kurulan bira üreten OAO “Barnoulskiy Pivavarennyy

⁴¹⁵ ÇAĞLAR, s. 100.

⁴¹⁶ TEKİNALP, s.431-432; GEMALMAZ, El Kitapları Serisi, s.36.

⁴¹⁷ KAMIŞLI, s. 135.

⁴¹⁸ IRINA ALEKSANDROVA VORSIVA AND NATALYA ALEKSANDROVA V. RUSSIA (Application no. 66801/01) ANCESTOR’S PORTRAIT Bölümü prg.1.; KAMIŞLI, s.136.

Zovod” şirketine göndermiştir⁴¹⁹. Söz konusu bira fabrikası başvuruçuların büyükbabalarının adından türettiği “Varsinskaye” ortak markası ile çeşitli şekillerde bira üretmiştir. Şirket, müzeden alınan portreyi ürettiği bira şişelerinde ve reklam panolarında reklam amaçlı olarak kullanmıştır⁴²⁰.

Başvuruçular, bunun üzerine yerel mahkemede bira fabrikası aleyhine dava açmışlar ve büyükbabalarının resminin bira reklamlarından kaldırılmasını talep etmişlerdir. Çünkü, bu durum aile yaşamlarının gizliliğini ihlal etmektedir. Başvuruçular tanımadıkları kişiler tarafından bira şişelerinin üzerindeki resimde bulunan kişi ile bağluluklarının sorulmasında rahatsızlık duymaktadırlar⁴²¹.

Ancak yerel mahkeme başvuruçuların başvurularını reddetmiştir. Bunun üzerine başvuruçular davayı “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”ne götürerek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin aile yaşamlarına saygı hakkını düzenleyen 8. Maddesinin ihlal edildiği gerekçesine dayanmışlardır. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin uyuşmazlıktaki görüşü ise, başvuruçular büyükbabasının portresini müzeye vermekle başkaları tarafından portrenin görülmesini istemişlerdir. Ayrıca, portre büyükbaba tarafından kurulan bira şirketine verilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, burada portrenin veriliş amacının başvuruçuların büyükbabalarının anısını yaşatmak olduğu görüşündedir. Nitekim, olayda da portrenin söz konusu şekilde kullanılmasında

⁴¹⁹ IRINA ALEKSANDROVA VORSIVA AND NATALYA ALEKSANDROVA V. RUSSIA (Application no. 66801/01) ANCESTOR’S PORTRAIT Bölümü prg.2.; KAMIŞLI, s.136.

⁴²⁰ IRINA ALEKSANDROVA VORSIVA AND NATALYA ALEKSANDROVA V. RUSSIA (Application no. 66801/01) ANCESTOR’S PORTRAIT Bölümü prg.3.; KAMIŞLI, s.136.

⁴²¹ IRINA ALEKSANDROVA VORSIVA AND NATALYA ALEKSANDROVA V. RUSSIA (Application no. 66801/01) Litigation Bölümü prg.1.; KAMIŞLI, s.136.

başvurucuların duygularını incitmek gibi bir durum mevcut değildir. Bu nedenle somut olayda, özel hayat ve aile yaşamına dair bir ihlalin söz konusu olmadığına karar verilmiştir⁴²².

Ek protokolün 1. Maddesinde belirtilen “maliki olunan şey” kavramının fiziksel malların mülkiyeti ile sınırlı olmadığı, özerk ve ulusal hukuktaki tanımlamalardan bağımsız bir anlama sahip olduğunu vurgulayan, marka hakkının mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine dair önemli bir kararda Anhouser Busch INC v. Portugal başvurusunda mevcut olmuştur. Davada başvuru şirket Budweiser markası ile Amerika Birleşik Devletleri de bira satışı yapmaktadır. Şirket 1886 yılı temmuz ayından itibaren de Budweiser biralarını Portekiz’de satışa çıkarmıştır. Ancak Çek Cumhuriyeti’nde kayıtlı “Budejovicky Budvar” adlı başka bir şirket de aynı Budweiser adı ile farklı bira üretimi ve satışı yapmaktadır. Her iki şirket arasında Budweiser biralarının Amerika Birleşik Devletleri’nde dağıtımına dair farklı tarihlerde iki anlaşma yapılmıştır. Ancak anlaşmalar Budweiser adının Avrupa’da kullanım

⁴²² IRINA ALEKSANDROVA VORSIVA AND NATALYA ALEKSANDROVA V. RUSSIA (Application no. 66801/01) THE LA TEHE COURT’S ASSESSMENT Bölümü prg. 2 “First, the applicants had themselves passed the portrait to t5he museum of local lore. It may therefore be concluded that they had agreed, in principle, that the portrait may be seen by others. Moreover, the portrait was posted on produce of the brewery once founded by the applicants’ ancestor. In the Court’s opininon, by using the portrait in this manner the brewery meant to revere hs memory as a master brewer rather than insult the applicants’ feeling towards him. Nothing suggests that the rather distant ties between the applicants and the relative wewr thereby distorted. The Court finds that there has been no interference with the applicants’ right to respect to private and family life.; KAMIŞLI, s.137.

hakkına dair olmadığından söz konusu uyuşmazlık AHİM’e yansımıştır⁴²³. AHİM ise söz konusu uyuşmazlıkta Budweiser markasının tüketiciler tarafından tanınmış bir marka olması sebebiyle Ek protokolün 1. maddesi uyarınca mülk kapsamında değerlendirildiğini vurgulamıştır⁴²⁴.

Uyuşmazlık konusu olayda, başvuru yapan Anheuser-Bush İnç isimli ve Saint Louis Missouri de (ABD) bir kamu şirkettir. Başvurucu şirket “Budweiser” markasıyla bilinen biraların üretimini ve satışını yapmaktadır⁴²⁵. Portekiz Ulusal Endüstriyel

⁴²³ ANHOUSER BUSCH INC V. PORTUGAL (Application no. 73049/01) prg. 15.

According to the information before the Court, the applicant company concluded two agreements in 1911 and 1939 with Budějovický Budvar concerning the distribution and sale of “Budweiser” beer in the United States. However, these agreements did not deal with the question of the right to use the “Budweiser” name in Europe. As a result, the two companies became embroiled in a series of legal proceedings over the right to use the term “Budweiser” in various European countries, including Portugal.

⁴²⁴ ANHOUSER BUSCH INC V. PORTUGAL (Application no. 73049/01) prg. 51. The applicant company pointed out that the essential characteristics of the concept of property, such as assignability and transferability, were present in the instant case and in applications for the registration of a mark. In addition, the mark concerned was well-known to consumers, which in itself meant that it was an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1. The applicant company referred in that connection to *Iatridis v. Greece*, in which the Court found that the clientele of an open-air cinema constituted an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1.

⁴²⁵ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 12. “The applicant is an American public company whose registered office is in Saint Louis, Missouri (United States of America). It produces and sells beer under the brand name “Budweiser” in a number of countries around the world.”

Mülkiyet Enstitüsü (NIIP) “Budweiser” markasının endüstriyel mülkiyet tescili yapılması amacıyla 1981 yılında başvuruda bulunmuştur. Ancak bu başvuruya Çek Cumhuriyeti menşeli “Budejovicky Budvar” firması bu kelimenin Almanca “Budweiser” olarak anılan “Ceske Budejovice” kasabasının ismi olması sebebiyle coğrafi işaret niteliği taşıdığını belirtmiştir. 1985 yılından itibaren de bu isim ile yalnızca kendisinin bira satışında yetkili olduğu iddiasıyla itirazda bulunmuştur. Kendi adına “Budweiser” markasının tescilinin yapılmış olmasından dolayı koruma hakkı kapsamında aynı markanın tekrar tescil işleminin yapılmasının mümkün olmayacağını itiraz sebebi olarak ileri sürmüştür⁴²⁶.

Lizbon ilk derece mahkemesi, markanın kaydının iptali için yapılan başvuru neticesinde inceleme konusu yaptığı uyuşmazlıkta, “Budweiser” ibaresinin itiraz sebebinde olduğu gibi coğrafi işaret koşullarını taşımadığı gerekçesiyle iptal kararı

⁴²⁶ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 14. “The applicant company’s decision to extend the sale of its beers to Europe led to a dispute with aCzechoslovak now Czech company called Budějovický Budvar. Budějovický Budvar produces a beer in the town of České Budějovice in Bohemia (Czech Republic) which is also called “Budweiser”. The term comes from Budweis, the German name for the town. The applicant company alleges that Budějovický Budvar has only been marketing beer under the “Budweiser” name since 1895, whereas Budějovický Budvar says that it has been entitled to use that appellation since 1265, when King Ottakar II of Bohemia conferred the right to produce the beer on a number of independent brewers in České Budějovice (Budweis in German). The brewers used a special technique and beers produced by this method became known by the term “Budweiser”, just as beers produced using the methods of another Czech town, Plzeň (Pilsen in German), became known as “Pilsner”.

vermiştir. İlk derece mahkemesinin bu kararı üzerine de NIIP “Budweiser” markasının 1995 yılında ABD şirketi adına tesciline karar vermiştir. Bunun üzerine de Çek şirketi markanın ABD şirketi adına tescil işleminin iptali için Lizbon ilk derece mahkemesinde dava açmıştır. Davaya da “Menşe, Mahreç ve Diğer Coğrafi İşaretler ile Benzeri İşaretlerin Korunmasına Dair İkili Anlaşma” dayanak olmuştur. Çünkü düzenleme gereği Budvar ibaresi coğrafi işaret kapsamında koruma altına alınmıştır ⁴²⁷.

⁴²⁷ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 18;

“The applicant company then applied to the Lisbon Court of First Instance on 10 November 1989 for an order cancelling Budějovický Budvar’s registration. A summons was served on Budějovický Budvar, but it did not file a defence. In a judgment of 8 March 1995 (which, in the absence of an appeal, became final), the Lisbon Court of First Instance granted the applicant company’s application on the ground that the product to which the registration referred, namely the beer known as “Budweiser Bier”, was not an appellation of origin or indication of source. The Court of First Instance noted that under the terms of the Lisbon Agreement of 31 October 1958 such protection was reserved to the geographical name of a country, region, or locality, which served to designate a product originating therein, the quality and characteristics of which were due exclusively or essentially to the geographical environment, including natural and human factors. “Budweiser” did not come within this category. The registration was therefore cancelled.

ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 20; “On 8 February 1996 Budějovický Budvar appealed to the Lisbon Court of First Instance against the NIIP’s decision on the strength of an agreement between the governments of the Portuguese Republic and the Czechoslovak Socialist Republic on the Protection of Indications of Source, Appellations of Origin and Other Geographical and Similar Designations (“the Bilateral Agreement”),

Ancak Lizbon ilk derece mahkemesi, marka başvurusunun yapıldığı esnada davaya dayanak olarak ileri sürülen ikili anlaşmanın henüz yürürlükte olmadığını belirtmiştir. Ayrıca yürürlüğe giren söz konusu ikili anlaşma ile korunan coğrafi işareti “Budweiser” değil “Budvar” olması sebebiyle de iddia edildiği gibi iltibas durumunun söz konusu olmadığına hükmetmiştir⁴²⁸ .

Bu karar üzerine Lizbon Temyiz Mahkemesine şirket başvuru yapmıştır. Portekiz Yüksek Mahkemesi ise, temyiz konusu yapılan davada “Budvar” ibaresinin Almandada “Budweiser” anlamına geldiğini tespit etmiştir. Ayrıca uyuşmazlık konusu markanın söz konusu olan ikili anlaşma kapsamında kaldığını belirterek temyiz isteminin reddine karar vermiştir⁴²⁹ .

which was signed in Lisbon on 10 January 1986 and which came into force on 7 March 1987, after publication in the Official Gazette. As required by law, the applicant company was invited by the court to take part in the proceedings as an interested party. In June 1996 it was served with the originating summons that had been lodged by Budějovický Budvar.”

⁴²⁸ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 21; “ In a judgment of 18 July 1998, the Lisbon Court of First Instance dismissed the appeal. It found that the only intellectual property eligible for protection under Portuguese law and the Bilateral Agreement (which, according to the court was no longer in force, owing to the disappearance of one of the contracting parties, Czechoslovakia) was the “Českobudějovický Budvar” appellation of origin, not the “Budweiser” trade mark. In addition, it found that there was no risk of confusion between the appellation of origin and the applicant company’s trade mark, which the vast majority of consumers tended to think of as an American beer.”

⁴²⁹ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 24; “.....As regards the interpretation of the Bilateral Agreement, the Supreme Court

Uyuşmazlık konusu ABD şirketi tarafından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne götürülmüştür. Başvurucu şirket, markanın mülkiyet hakkı kapsamında kaldığını ve tescil işleminin yapılmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sebebine dayanmıştır. ABD’li şirket, markanın taşınabilir ve devredilebilir niteliğinin bulunmasından dolayı mülkiyet hakkının kapsamında kaldığını belirtmiştir. Bu sebepten dolayı da Ek1-1 çerçevesinde korunması gerektiğini savunmaktadır⁴³⁰.

considered that the intention of the two contracting States in entering into it had incontestably been to protect through reciprocal arrangements their respective national products, including when translations of a name were used. The appellation of origin “Českobudějovický Budvar”, which became “Budweis” or “Budweiss” in German, indicated a product from the České Budějovice region in Bohemia. It was therefore protected by the Bilateral Agreement.

Lastly, the procedure whereby the Agreement had been adopted did not contravene Articles 161 and 165 of the Constitution, since it did not concern a sphere for which Parliament had exclusive competence.”

⁴³⁰ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg.51; “The applicant company pointed out that the essential characteristics of the concept of property, such as assignability and transferability, were present in the instant case and in applications for the registration of a mark. In addition, the mark concerned was well-known to consumers, which in itself meant that it was an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1. The applicant company referred in that connection to *Iatridis v. Greece*, in which the Court found that the clientele of an open-air cinema constituted an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1 (see *Iatridis v. Greece* [GC], no. 31107/96, § 54, ECHR 1999-II)

Daire kararına göre marka tescil başvurusu devir ve intikale elverişlidir. Ancak markanın yalnızca devir ve intikale elverişli olması yeterli olmamakta, üçüncü kişi tarafından da itiraz edilmemiş olması koşulunun gerçekleşmiş olması gerekmektedir⁴³¹.

Marka başvurusunda bulunmak, başvuru sahibinin mülkiyet hakkı kapsamında sonraki başvuranlara karşı koruma sağlamaktadır. Ancak itiraz edilmeme koşulunun gerçekleşmemiş olması halinde bu durum başvuran açısından meşru beklentinin oluşması için yeterli olmamaktadır. Bu nedenle de başvuranın henüz mülkiyet hakkının mevcut olduğundan söz edilememektedir. Çünkü Portekiz iç hukukuna göre tescil başvurusuna üç aylık süre içerisinde itirazda bulunma hakkı tanınmıştır. Uyuşmazlık konusu olayda da söz konusu yasal süre içerisinde itiraz gerçekleşmiştir. Portekiz iç hukukuna göre kesin tescil ile markanın mülkiyet hakkının kazanımı mümkün olmaktadır⁴³².

⁴³¹ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 49 ;“With regard to the instant case, the Chamber noted that the applicant company could not be sure of being the owner of the trade mark in question until after final registration and then only on condition that no third party had raised an objection, as the applicable legislation permitted.”

⁴³² ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 8, “Thirdly, there may have been a problem if, as in *Beyeler v. Italy* ([GC], no. 33202/96, ECHR 2000-I), the applicable provision of domestic law was not sufficiently accessible, precise and foreseeable. In that case the Court examined whether the fact that the domestic law left open the time-limit for the exercise of a right of pre-emption by the State in the event of an incomplete declaration without, however, indicating how such an omission could subsequently be rectified could amount to a violation of Article 1 of Protocol No. 1. Such a situation could indeed lead to the conclusion that an interference with the right to the peaceful enjoyment of one’s possession

Daire, başvuran şirketin başvuru nedeniyle koşullu bir hakka sahip olduğunu tespit etmiş ancak koşulun gerçekleşmemiş olması nedeniyle hak kazanımının da gerçekleşmediğini belirtmiştir. Daire uyuşmazlık konusu ticari markanın Ek 1 protokolün 1. Maddesi kapsamında bir “mülkiyet” oluşturduğunu kabul etmektedir. Ancak bu, devletin yürürlükte olan kurallarına uygun olarak, markanın kesin olarak kaydedilmesinden sonra geçerlilik kazanabilecektir. Böyle bir tescilden önce başvuranın mülk edinme umudu vardır fakat yasal olarak korunan meşru bir beklenti bulunmamaktadır. Daire bu yaklaşımı ile uyuşmazlık konusunun Ek 1-1 protokolü bağlamında mülkiyet hakkı kapsamında kaldığını kabul etmesine rağmen önemli olanın iç hukuk bakımından marka hakkının kazanım koşullarının gerçekleşmiş olması gerekliliği konusuna dikkat çekmiştir. Bu nedenle de söz konusu uyuşmazlıkta iç hukuk açısından koruma hakkından yararlanma durumunun ancak nihai tescilden sonra mümkün olacağını vurgulamaktadır⁴³³. Uyuşmazlık konusu olayda tescil başvurusu ikili

would be unforeseeable or arbitrary and therefore incompatible with the principle of lawfulness. In the instant case we have in mind a situation in which the trade mark application filed by Anheuser- Busch could be challenged for an indefinite period of time. However, this was not the case. As the Chamber judgment pointed out, the relevant Portuguese legislation was clear, precise and reasonable, in that it provided a clear time-limit of three months in which third parties could object to the registration of a trade mark. Therefore there has been no violation of Article 1 of Protocol No. 1 on account of a possible procedural problem.”

⁴³³ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg.74; “The Chamber accepted that the legal position of an applicant for the registration of a trade mark had certain financial implications, including those attendant on an assignment (possibly for consideration) or a licence and those arising out of the priority an application for registration afforded over subsequent applications.

anlaşmanın yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşmiştir. Ancak, ikili anlaşma yürürlüğe girdiğinde başvuran şirketin bir mülkiyet hakkı yoktu. Bu nedenle ikili anlaşmanın Portekiz mahkemeleri bakımından uygulanma şekli, başvuran şirketin hakkına tecavüz teşkil etmemektedir. Daire, söz konusu uyuşmazlığın Ek 1-1 protokolü kapsamında kaldığına, ancak protokolün ihlal edilmediğine karar vermiştir ⁴³⁴.

Başvuran şirket dairenin tespitlerine itiraz etmiştir. Protokolün 1. Maddesinin fikri mülkiyet ve marka hakkına uygulandığını, ancak uyuşmazlık konusu durumun Mahkemenin finansal çıkarlarla ilgili gerekçelerinden yola çıkılarak özerk bir kavram olan “mülkiyet” hakkı gibi fiziksel mallar ile sınırlı kalmayarak varlık oluşturan diğer bazı hak ve menfaatleri de kapsamı niteliği itibarıyla Ek 1 protokolün 1. maddesi

However, referring to the above-mentioned judgment in *Gratzinger and Gratzingerova*, the Chamber found as follows”

⁴³⁴ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 49;“.....In other words, the applicant company had a conditional right, which however was extinguished retrospectively for failure to satisfy the condition, namely that it did not infringe third-party rights. The Chamber therefore concluded that while it was clear that a trade mark constituted a “possession” within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1, this was so only after final registration of the mark, in accordance with the rules in force in the State concerned. Prior to such registration, the applicant did, of course, have a hope of acquiring such a “possession”, but not a legally protected legitimate expectation. Accordingly, when the Bilateral Agreement came into force on 7 March 1987 the applicant company did not have a “possession”. The manner in which the Bilateral Agreement had been applied by the Portuguese courts could not, therefore, constitute interference with a right of the applicant company (see paragraphs 50-52 of the Chamber judgment).”

kapsamında kaldığını belirtmiştir⁴³⁵. Başvuran şirket, Büyük Daire'ye yaptığı başvurusunda, Dairenin “Budweiser” başvurusunun Yüksek Mahkeme tarafından iptal edildiğinde kayıt aşamasına ulaşmış olduğunu ihmal ettiğini savunmuştur. Başvuran şirket, 20 Haziran 1995 tarihinde NIIP tarafından bir kayıt sertifikası verildiğini ve bunun da Portekiz yasalarına göre markanın sahibi olduğunu kanıtladığını açıklamıştır⁴³⁶. Başvuran şirket, markanın tescili için başvuruda bulunduğu tarihten

⁴³⁵ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 51; “ The applicant company pointed out that the essential characteristics of the concept of property, such as assignability and transferability, were present in the instant case and in applications for the registration of a mark. In addition, the mark concerned was well-known to consumers, which in itself meant that it was an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1. The applicant company referred in that connection to *Iatridis v. Greece*, in which the Court found that the clientele of an open-air cinema constituted an asset protected by Article 1 of Protocol No. 1 (see *Iatridis v. Greece* [GC], no. 31107/96, § 54, ECHR 1999-II).”

⁴³⁶ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 53; “In its written submissions to the Grand Chamber, the applicant company further noted that the Chamber had neglected an important issue, namely the fact that its “Budweiser” mark had already reached the registration stage when it was cancelled by the Supreme Court. The applicant company explained that it had been issued with a registration certificate by the NIIP on 20 June 1995, which proved that it was the owner of the mark under Portuguese law.”

ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 75; “The Court considers it appropriate to examine whether the circumstances of the case, considered as a whole, conferred on the applicant title to a substantive interest protected by Article 1 of Protocol No. 1. In that connection, it notes at the outset that

itibaren 1 No’lu Protokolün 1. maddesinin koruması kapsamında olduğunu, bu nedenle Yüksek Mahkeme’nin ikili anlaşmayı yorumlamasının hatalı ve uluslararası hukukunun genel ilkelerine aykırı olduğunu savunmuştur⁴³⁷.

Büyük daire ise, ticari marka tescili başvurularının marka lisans sözleşmesi ve satış anlaşmaları gibi önemli finansal işlemlere hak kazandırdığı görüşü bakımından

the question whether the applicant company became the owner of the “Budweiser” mark on 20 June 1995 when it was issued with a registration certificate by the NIIP – a point that was argued in detail by the parties at the hearing before the Grand Chamber – is ultimately of secondary importance, the reason being that the issue of the certificate to the applicant company was in breach of the provisions of Article 7 of the Code of Industrial Property (see paragraph 43 above) and therefore cannot alter the nature of the “possession” to which the applicant company lays claim or the reality of its overall legal position for the purposes of Article 1 of Protocol No. 1.”

⁴³⁷ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 54; “Since the applicant company had been entitled to the protection of Article 1 of Protocol No. 1 from the moment it lodged its application for registration of the mark, the effect of the Supreme Court’s decision of 23 January 2001 had been to deprive it of its property. That interference with its rights was not provided for by law, since the Supreme Court’s interpretation of the Bilateral Agreement was erroneous and contrary to the general principles of international law. The Portuguese courts had wrongly ruled that the Bilateral Agreement afforded protection of the appellations of origin referred to in Appendix A against translations of the names concerned into any other language, when in fact the Agreement only covered translations into Portuguese and Czech. The applicant company further pointed out that, under the principles of international law, assets belonging to non-nationals could be expropriated only in exchange for compensation.”

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2. Daire ile aynı görüştedir. Fakat, Büyük Dairenin 2. Dairenden görüşünün farklılaştığı bir nokta mevcuttur. Bu da ticari marka tescil talebinin, bu talepten malvarlığına dair kazançlar oluşması nedeniyle Ek 1-1 protokolü kapsamında kaldığı hususundaki düşüncesidir⁴³⁸.

Sonuç itibariyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ancheuser-Brusch davasında fikri mülkiyet hukuku açısından bir fikri ürünün Ek 1-1 protokolü kapsamında korunabilmesi için öncelikle ulusal hukuka göre kazanım şartlarının gerçekleşmiş olması gerekliliğine işaret etmiştir. Bu yönüyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi her ne kadar inceleme konusu uyuşmazlıkları mülkiyet hakkı kapsamında irdelemekte ise de bu kararı ile de vurguladığı üzere, ülkelerin iç hukuklarına müdahale etmemekte ve iç hukuk şartlarının gerçekleşmesini gerekli görmektedir⁴³⁹. Yalnızca Mahkeme, ülkelere

⁴³⁸ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg.76; “With this in mind, the Court takes due note of the bundle of financial rights and interests that arise upon an application for the registration of a trade mark. It agrees with the Chamber that such applications may give rise to a variety of legal transactions, such as a sale or licence agreement for consideration, and possess – or are capable of possessing – a substantial financial value. With regard to the Government’s submission that dealings in respect of applications for the registration of a mark are of negligible or symbolic value only, it is noted that in a market economy, value depends on a number of factors and it is impossible to assert at the outset that the assignment of an application for the registration of a trade mark will have no financial value. In the instant case, as the applicant company did not fail to point out, the mark in question possessed a definite financial value on account of its international renown.”

⁴³⁹ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 78; “These elements taken as a whole suggest that the applicant company’s legal position as an

applicant for the registration of a trade mark came within Article 1 of Protocol No. 1, as it gave rise to interests of a proprietary nature. It is true that the registration of the mark – and the greater protection it afforded – would only become final if the mark did not infringe legitimate third-party rights, so that, in that sense, the rights attached to an application for registration were conditional. Nevertheless, when it filed its application for registration, the applicant company was entitled to expect that it would be examined under the applicable legislation if it satisfied the other relevant substantive and procedural conditions. The applicant company therefore owned a set of proprietary rights – linked to its application for the registration of a trade mark – that were recognised under Portuguese law, even though they could be revoked under certain conditions. This suffices to make Article 1 of Protocol No. 1 applicable in the instant case and to make it unnecessary for the Court to examine whether the applicant company could claim to have had a “legitimate expectation”.

ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 86; “ Nor is it for the Court to review the Supreme Court’s interpretation of the Bilateral Agreement, which was contested by the applicant company. It would merely note here that the applicant company was afforded the opportunity, throughout the proceedings in the Portuguese courts, to indicate how it interpreted both that Agreement and the other legislation it considered applicable to its case and to inform the Portuguese courts of the solution it considered best adapted to the legal issue raised by the case. Confronted with the conflicting arguments of two private parties concerning the right to use the name “Budweiser” as a trade mark or appellation of origin, the Supreme Court reached its decision on the basis of the material it considered relevant and sufficient for the resolution of the dispute, after hearing representations from

özel kişilere ait uyuşmazlıkların çözümünde mülkiyet hakkının korunmasına yönelik gerekli önlemleri alma sorumluluğu yüklemektedir. Bu sorumluluk uyuşmazlığın yargılamasında uygulanacak hukuk kapsamında etkili ve adil bir yargılamayı sağlayan usullerin benimsenmesini gerektirmektedir. AHİM’in bu hususu denetlemesi ulusal yargı makamlarının ulusal hukuku uygularken kullandıkları takdire müdahale edici boyuta ulaşmamaktadır. Nitekim açıkça bir keyfilik tespit edilmediği sürece ulusal hukukun uygulanması ve yorumlanması ulusal yargı makamlarının görevidir⁴⁴⁰.

the interested parties. The Court finds no basis on which to conclude that the decision of the Supreme Court was affected by any element of arbitrariness or that it was otherwise manifestly unreasonable.”

⁴⁴⁰ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 83; “The Court observes that, even in cases involving litigation between individuals and companies, the obligations of the State under Article 1 of Protocol No. 1 entail the taking of measures necessary to protect the right of property. In particular, the State is under an obligation to afford the parties to the dispute judicial procedures which offer the necessary procedural guarantees and therefore enable the domestic courts and tribunals to adjudicate effectively and fairly in the light of the applicable law. However, the Court reiterates that its jurisdiction to verify that domestic law has been correctly interpreted and applied is limited and that it is not its function to take the place of the national courts, its role being rather to ensure that the decisions of those courts are not flawed by arbitrariness or otherwise manifestly unreasonable. This is particularly true when, as in this instance, the case turns upon difficult questions of interpretation of domestic law. The Court reiterates its settled case-law that, according to Article 19 of the Convention, its duty is to ensure the observance of the engagements undertaken by the Contracting Parties to the Convention. In particular, it is not its function to deal with errors of fact or law

Olaydaki Portekiz ile Çek Cumhuriyeti arasındaki iki taraflı anlaşmanın başvuru şirketin tescil başvurusuna etkisi de tamamen iç hukukta ulusal yargı makamlarının takdirinde olan bir durumdur ve bu kapsamda da bir karara bağlanmıştır⁴⁴¹.

AHİM, davada, marka hakkının Ek 1 protokolün 1. Maddesi kapsamında malvarlığı olarak sayılabilmesi için iç hukukta geçerli şekilde tescil yapılmış olmasına bağlamaktadır. Marka tescil başvurusu dahi bir ekonomik malvarlığına sahiptir ve devredilebilirlik gibi bazı hakların da kazanımını sağlamaktadır. Ancak iç hukukta tescil için gerekli olan itiraz edilmeme şartını sağlayamamakta ve başvuru sahibinin geçerli bir tescil işlemi mümkün olmamaktadır. Bu nedenle de malvarlığı üzerinde mevcut olan bir hakkının bulunmadığı belirlenmiştir. Dolayısıyla, Ancheuser-Brusch davası bakımından da başvuru şirketin mülklerinden yararlanma hakkına müdahale teşkil etmemesi sebebiyle Ek 1 protokolün 1. Maddesi bakımından bir ihlal durumunun oluşmadığına karar vermiştir⁴⁴².

Tescil talebi lisans sözleşmesinin yapılması gibi hukuki işlemleri müsaade etmektedir. Bu nedenle de maddi bir kazanç oluşturduğu kabul edilmektedir. Fakat bu durumun mülkiyet hakkının kapsamına girebilmesi ve bu çerçevedeki koruma hakkından yararlanabilmesi için hakkın doğmuş olması kistası aranmaktadır. Bu

allegedly committed by a national court unless and in so far as they may have infringed rights and freedoms protected by the Convention (see *García Ruiz v. Spain* [GC], no. 30544/96, § 28, ECHR 1999-I).

⁴⁴¹ ANHEUSER- BUSCH INC V. PORTUGAL (App. No: 73049/01) prg. 87; “In the light of the foregoing, the Court therefore concludes that the Supreme Court’s judgment in the instant case did not constitute interference with the applicant company’s right to the peaceful enjoyment of its possessions. There has, therefore, been no violation of Article 1 of Protocol No. 1.”

⁴⁴² SARI, s.12.

noktada da belirleyici olan ülkelerin iç hukuklarındaki kazanım koşullarıdır. Çünkü ülkeler hukuklarında marka haklarının kazanılması farklılık kaydetmektedir. Ancheuser-Brusch kararı göstermektedir ki, tescilin yalnızca başvuru halinde olması veya koşula bağlı olması halinde dahi, AHİM konunun mülkiyet hakkının kapsamına dahil olmasını mümkün kılmıştır⁴⁴³.

⁴⁴³ GEMALMAZ, Mülkiyet Hakkı, s.333.

SONUÇ

Lisans kelimesi “birisini yetkili kılmak, izin vermek” anlamlarına gelmektedir. Marka lisans sözleşmesi ise, mülkiyet hakkının marka sahibinde kalmasıyla birlikte kullanım hakkının lisans alana devredildiği sözleşme türüdür. Bu yönüyle bir hakkın devrinin söz konusu olmadığı, yalnızca taraflarca belirlenen koşullarda ve sürede kullanım hakkının devredildiği hukuki işlem şeklidir.

Marka lisans sözleşmesi tüm unsurlarıyla özel bir kanunda düzenlenmediği gibi sözleşmeler için genel kanun olan Borçlar Kanunu’nda da düzenleme konusu yapılmamıştır. Ancak Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda “ruhsat” kavramı içerisinde ve güncel kanunumuz olan 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda genel çerçevede düzenleme konusu yapılmıştır. Bu durum da doktrinde marka lisans sözleşmesinin isimsiz sözleşmeler kapsamında olup olmadığına dair görüş ayrılıkları oluşmasını beraberinde getirmişti. Ancak doktrindeki ağırlıklı görüş ve çalışmamızda da güncel kararlar çerçevesinde belirtildiği üzere Yargıtay da sözleşmenin tüm unsurlarıyla açıkça kanunda düzenlenmemiş olması sebebiyle marka lisans sözleşmesinin isimsiz sözleşme olduğu kabul etmiştir. Suigeneris niteliğinden dolayı sözleşmenin kuruluşu, tarafların hakları ve sorumlulukları ile sözleşmenin sona ermesi gibi sözleşme hukuku açısından tespiti gerekli olan konularda adi ortaklık, hasılat kirası, satım sözleşmeleri gibi sözleşmelerin hükümlerinin niteliği uygun düştüğü oranda uygulanması yoluna gidilmektedir.

Lisans sözleşmesindeki esaslı nokta hakkın mülkiyetinin devri değil, kullanım hakkının devredilmesidir. Dolayısıyla, marka lisans sözleşmesindeki devri işlemi hukuki işlem olarak kabul edilen devirden farklılık arz etmektedir. Kural olarak ivazlı şekilde yapılmakla birlikte taraflarca kararlaştırılması halinde “bedelsiz lisans” sözleşmesi yapılması da mümkün olmaktadır.

Marka lisans sözleşmeleri, “lisanstan doğan hakkın içeriğine göre marka lisans sözleşmeleri”, “lisans alan kişinin niteliğine göre marka lisans sözleşmeleri”, “taraf iradeleri açısından marka lisans sözleşmeleri”, “kullanım sahasına göre marka lisans sözleşmeleri”, gibi çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulabilir. Bu ayrımların içerisinde en önemlisi kanunda da özellikle düzenleme konusu yapılan “inhisari lisans” ve “inhisari olmayan lisans (basit lisans)” ayrımıdır. Çünkü bu ayrım kapsamında gerek lisansa alanın kullanım hakkının çerçevesi ve hakkını devredebilme yetkisi, gerekse de marka hakkına ve lisans hakkına tecavüz halinde dava açabilme yetkisi gibi birçok açıdan farklılıkların bulunması sebebiyle önem taşıdığı görülmektedir. Nitekim inhisari lisans sözleşmesinde marka sahibi başkasına lisans hakkı veremeyeceği gibi ayrıca sözleşmede açıkça hakkını saklı tutmadığı sürece kendisi de markayı kullanamamaktadır. Inhisari olmayan lisans sözleşmesinde ise marka sahibi farklı kişiye lisans hakkı tanıyabileceği gibi kendisi de markasını kullanmaya devam edebilmektedir. Yine dava açma hakkı bakımından da inhisari lisans ile inhisari olmayan lisans arasında farklılıklar bulunmaktadır. Inhisari lisans sahibinin herhangi bir izin almadan, süre bekleme şartı olmaksızın dava açma hakkı bulunmaktadır. Ancak inhisari olmayan lisans hakkı sahibinin ise koşulsuz olarak dava açma hakkı bulunmamaktadır. Marka hakkı sahibine başvurma ve süre şartının yerine getirilmesinin ardından inhisari olmayan lisans hakkı sahibinin dava açma yetkisini kazanması söz konusu olmaktadır.

Lisans alanın lisans verebilme hali ise alt lisans sözleşmesini ortaya çıkarmıştır. Alt lisans sözleşmesi, yalnızca açıkça ana lisans sözleşmesinde lisans alana bu yetkinin verilmesi halinde mümkün olan hukuki işlem türüdür. Varlığı ana lisans sözleşmesine bağlı olduğundan kapsamı, süresi ve sona ermesinde belirleyici olan ana lisans sözleşmesidir.

Marka lisans sözleşmesi karşılıklı anlaşmanın gerçekleşmesi halinde kurulabilen bir sözleşmedir. Tarafların karşılıklı, uyumluluk gösteren irade beyanları ile kurulan sözleşme taraflara belirli hak ve yükümlülükler de getirmektedir. Bu yükümlülüklerin bir kısmı sözleşme özgürlüğü çerçevesinde tarafların belirlemeleri neticesinde ortaya çıkabileceği gibi bir kısı da dürüstlük kuralından doğan yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu kapsamda lisans verenin, “garanti verme yükümlülüğü”, “marka hakkını kullandırma” ve “kullanımın devamını sağlama yükümlülüğü” gibi yükümlülüklerinin yanı sıra lisans alanın da “bedel ödeme yükümlülüğü”, “markayı kullanma yükümlülüğü”, “sır saklama yükümlülüğü”, “kalitenin sağlanması yükümlülüğü”, “reklam yapma yükümlülüğü”, “hesap verme yükümlülüğü” söz konusudur. İncelememizde tarafların bu yükümlülüklerine yer verilmiştir.

Sözleşmenin sona ermesi açısından “6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu”nda bir hüküm bulunmaması nedeniyle, Borçlar Kanunu genel hükümleri uygulanmaktadır. Marka lisans sözleşmesi, sözleşmede belirlenen sürenin sona ermesiyle, sözleşmede kararlaştırılan şartların gerçekleşmesi ile, fesih yoluyla, taraflardan birinin hukuken ya da fiilen değişmesi veya iflası ile, sözleşmeden dönülmesi gibi durumlarda sona ermektedir. Alt lisans sözleşmesinin varlığı ana lisans sözleşmesine bağlı olduğundan bu hallerde alt lisans sözleşmesi de son bulmaktadır.

Hukuk, toplumda düzeni sağlamaya ve var olan düzeni korumaya aracılık eden ve yaşayan bir daldır. Bu kapsamda kişilerin sahip oldukları hak kavramına yapılan izinsiz müdahaleler hukukun korunma çerçevesinde kalmaktadır. Ancak hakkın korunması gerekliliği yalnızca iç hukuk ile sınırlı kalmamakta, gelişen teknoloji, küreselleşme ve sosyal etkileşimin artması uluslararası alanda da bu korumanın gerekliliğinin doğmasına sebep olmaktadır. Dolayısıyla uluslararası çerçevede korumanın kapsamı da önem teşkil eder hale gelmektedir. Nitekim bu durumun önemi çalışmamızda da incelendiği gibi gayri maddi bir malvarlığı olması sebebiyle marka

hakkının mülkiyet hakkı kapsamında korunabilirliğe dahil olup olmamada süreç içerisinde farklı kabullerin oluşması sebebiyle görülebilmektedir. Bu tereddüt hem iç hukukumuzda hem de “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” ve “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” bağlamında kendini göstermektedir. Öyle ki marka hakkının da kapsamında olduğu mülkiyet hakkı “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”ne ek protokol ile dahil olmuştur. Ayrıca çalışmamızda da inceleme konusu yapıldığı üzere ülkelerin iç hukuklarındaki mülkiyet kapsamı ile “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” tarafından kabul edilen mülkiyet kavramının kapsamında farklılıklar görülmektedir. “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” kapsamında mülk kavramı, mülkiyet hakkı ve kapsamı, mülk sayılabilme için “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin aradığı şartlar, Ek 1 protokolü çerçevesinde mülkiyet hakkının konusu açıklanmaya çalışılmıştır.

Gayri maddi malvarlığı niteliğinde olsa da ekonomik unsurlar taşıması sebebiyle fikri mülkiyet hakları gerek Anayasa Mahkemesi’nin gerek “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin de güncel kabulü ile mülkiyet hakkı kapsamında kabul edilmektedir.

“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, mevcut olan ve edinilmiş haklara dair mülkiyet hakkını koruma kapsamına almaktadır. Dolayısıyla, mülk edinme beklentisini koruma kapsamına dahil etmediğini uyumsuzluk sebebiyle incelediği ve çalışmamızda da yer alan kararları kapsamında belirtmektedir. Bu nedenle her hakkın mülk kapsamında kalmaması sebebiyle “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” bir hakkın mülk sayılabilmesi için taşıması gereken koşulları da belirlemiştir. Bir değer iktisadi değere sahip olma, hukuka uygun olma, maruz kalınan zararın az olması, özel mülkiyete elverişli olması gibi koşulları sağlaması halinde mülk kavramı kapsamında kalacağını belirtmiştir. Söz konusu kıstasları inceleme konusu yaptığı uyumsuzluklarda verdiği kararlar ile de açıkça ortaya koymaktadır. Çalışmamızda da “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nin mülkiyet hakkı yaklaşımı yansıyan kararları çerçevesinde ayrıntılı olarak inceleme konusu yapılmıştır.

“Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi”nde yaşayan kapsam dahiliyetinin tespiti sorunu iç hukukumuzda “Anayasa Mahkemesinde” de yaşanmıştır. Nitekim değişen anayasalar sürecinde, hakların kapsamı da değişim göstermiş ve son tahlilde “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi” ile paralellik gösterir nitelikte fikri hakların mülkiyet hakkı kapsamında korunan haklardan olduğu görüşü benimsenmiştir. Ancak burada özellikle belirtilmesi gereken hukuk, iç hukukumuz ile “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” çerçevesinde kabul edilen mülkiyet kavramında farklılıklar olmasıdır. İlk dönemlerde iç hukukumuz yalnızca taşınır ve taşınmaz malları mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirir iken, zamanla değişen ve güncel kabulü haline de gelen durumda ekonomik değeri olan gayri maddi malvarlığı değerlerin, bu kapsamda da fikri hakları ve nihayetinde marka hakkını mülkiyet hakkı kapsamında Kabul etmektedir. Söz konusu farklılıkların yansıdığı Anayasa Mahkemesi kararları da çalışmamızda inceleme konusu yapılmıştır.

KAYNAKÇA

- AKÇA, Kürşat, Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,C.6, Özel Sayı, Malatya.
- AKYOL, Şener Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), Know-How, Management Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri, II. Fasikül, İstanbul, 1997.
- ARAL, Fahrettin, Borçlar Hukuku Özel Borç ilişkileri,5. Baskı, Ankara, 2003.
- ARBEEK, Ömer, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Ankara,2005.
- ARKAN, Sabih, Marka Hukuku, Cilt II, Ankara, 1998.
- ARKAN, Sabih,Marka Hukuku,Cilt I, Ankara,1997.
- ARKAN, Sabih, Marka Hakkına Tecavüz İşaretin Markasal Olarak Kullanma Zorunluluğu, BATİDER, Y.2000, c.xx.
- ARKAN, Sabih,Ticari İşletme hukuku, Ankara, 2004.
- ARKAN,Azra,Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, Vedat Kitapçılık,İstanbul,2005.
- ARSEVEN, Haydar, Nazari ve Tatbiki Alameti Farika Hukuku, İstanbul ,1951.
- AYDINCIK,Şirin,Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri,İstanbul,2006.
- AYİTER, Nuşin, İhtira Hukuku, Ankara, 1968.
- AYİTER, Nuşin, Mamelek Kavramı üzerinde İnceleme,AÜHF Yayınları,No:229,Sevinç Matbaası,Ankara,1968.
- BAHADIR M., Patent Hakkının Korunmasına Ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2000.
- BAKIRCI, Mehmet Enes, Teknoloji Transferinde “Patent ve Know-How Lisansı” Sözleşmeleri, İstanbul, 2001.
- BAŞ, Mustafa, Teknik Bilgi (Know-How) Lisans Sözleşmesi, Ankara, 2000.
- BAŞLAR, Yusuf, Marka Lisans Sözleşmesinde Tarafların Yükümlülükleri, Terazi Hukuk Dergisi, Y. 2012, S. 43, S. 296-320.

- BAŞPINAR, Veysel, Mülkiyet hakkını İhlal eden Müdahaleler, Ankara, Kasım 2009, s. 115; EREN, Fikret, Mülkiyet Kavramı, Cumhuriyetin 50. Yılında Türkiye'nin Sosyal Ve Ekonomik Sorunları, Erzurum, 1973.
- BOSO, Burcu, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Yabancı Unsurlu Lisans Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Yıl: 2006, Sayı: 8, s. 851-883.
- BOZKURT YAŞAR, Sevgi, Marka Lisansı Sözleşmesinin Şekli Ve Lisansın Sicile Kaydı, Terazi Hukuk Dergisi, Y.1, S.1, Eylül 2006.
- ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, Ankara, 2015.
- ÇAMLİBEL-TAYLAN, Esin, Marka Hakkının Kullanımıyla Paralel İthalatın Önlenmesi, Ankara, 2001.
- ÇİÇEKÇİ, Çiğdem, Marka Lisansı Sözleşmeleri, İzmir, 2001.
- ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, İstanbul, 2006.
- DİNÇ, Güney Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mal Varlığı Hakları, Türkiye Barolar Birliği, 2007.
- DİNÇ, Güney, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Mülkiyet Hakkı, TBB Dergisi, Y. 2004,S.51.
- DİRİKKAN, Hanife; Tescilli Markayı Kullanma Külfeti, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul, 1998.
- D.J.Harris, M.O'Boyle,E.P.Bates,C.M.Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku,(Mehveş ,Bingöllü Kılıcı/ Ulaş ,Karan, Çev.),Ankara,2009.
- DOĞRU, Osman/NALBANT, Atilla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama Ve Önemli Kararlar, T.C Yargıtay Başkanlığı, Cilt II, 2013.
- DURAL, Mustafa/ ÖĞÜZ, Tufan, Kişiler Hukuku, C.I, Gerçek Kişiler, C. II Tüzel Kişiler, İstanbul, 2001.
- ERBAY, İsmail, Know-How sözleşmesi,İstanbul,2002.

- ERDEM, B. Bahattin, Patent Hakkının Korunması ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, İstanbul, 2000.
- EKE, R. Burak, Patent Hakkı ve Patent Lisansı Sözleşmesi, İstanbul, 1984.
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Cilt 1, 1994.
- EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul, 2003.
- EREL, N. Şafak, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 2. Baskı, Ankara, 1998.
- ERGÜN, Mevci, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmesi, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, Yıl: 2001, Sayı: 110.
- ERGÜL, Ergin, Anayasa Mahkemesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Uygulaması, Yargı Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2012.
- ETGÜ, M. Akif, Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı Ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mülkiyet Hakkına Bakışı, 1. Baskı, İstanbul, 2009.
- FİKRET, Eren, Mülkiyet Hukuku, Yetkin yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2014.
- FİLİZ, Erdinç, Patent Lisansı Sözleşmesi, Ankara, 2007.
- GEMALMAZ, H. Burak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde Mülkiyet Hakkı, İstanbul, 2009.
- GEMALMAZ, H. Burak, Mülkiyet Hakkı Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-6, Ankara, 2018.
- GEMALMAZ, M. Semih, Ulusalüstü İnsan hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, 5. baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2005.
- GÖKYAYLA, Emre, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara, 2000.
- GÖZLÜGÖL, Said Vakkas, Avrupa İnsan Hakları sözleşmesi ve İç Hukukumuz Etkisi, Yetki yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2012.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref/ GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara, 2011.

- GÖZÜBÜYÜK, A. Şerif/GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara, 2011.
- GÜLSOY, M. Tevfik, “John Locke’un Siyaset Teorisinin Temel Kavramları ve Yasama Gücü”, <http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/TGuelsoy1.html> , Erişim tarihi: 29.04.2020.
- GÜNEŞ, İlhami, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara, Ağustos 2015.
- GÜRİZ, Adnan, Teorik Açıdan Mülkiyet Sorunu, AÜHF Yayınları, Ankara, 1969.
- GÜRZUMAR, Osman B., Franchise Sözleşmeleri, İstanbul, 1995.
- İNCAZ, Serap, Lisans Anlaşmaları Yoluyla Teknoloji Transferi, İstanbul, 1992.
- İŞGÜZAR, Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara, 1989.
- KAHYAOĞLU, Emin Cem, Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, Cilt I, İstanbul, 2002, s. 435-443.
- KAMIŞLI, Gani, Avrupa İnsan Hakları Hukuk Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinde Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Çözümü, Adana, Nisan 2016.
- KARAHASAN, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku, Doktrin Yargıtay Kararları, Ankara, 1996.
- KARAHAN, Sami, Ticari İşletme Hukuku, Konya, 2000.
- KARAN, Hakan/KILIÇ, Mehmet, Markaların Korunması 556 Sayılı KHK Şerhi ve İlgili Mevzuat, Ankara, 2004.
- KAYA, Arslan, 551 Sayılı “Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi, İÜHF, Yıl: 1995-1996, Cilt: LV, Sayı: 1-2.
- KAYA, Arslan, Marka Hukuku, İSTANBUL, 2006.

- KERİMOĞLU, Hande Bahar, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans(Ruhsat) Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Y. 2003, C.7., S.22.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara, 2006.
- KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2012.
- KIRCA, Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Ankara, 1997.
- MARDUÇ KÖSE, Melda, “Hobbes ve Locke’un Mülkiyet Anlayışı Karşılaştırması, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2006/1, İstanbul, 2006, s. 69-84.
- MERAN, Necati, Marka Hakları ve Korunması, Ankara, 2008.
- MURATOĞULLARI, Harun, Marka Lisansı ve Patent Lisansı sözleşmelerinin Mukayesesi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Y. 2013, C. 9, S. 33.
- NOYAN, Erdal, Marka Hukuku, Ankara, 2009.
- OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1995.
- OĞUZMAN, K., Seliçi, Ö., OKTAY ÖZDEMİR, S., Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 15. Baskı, 2012.
- ODMAN, N. Ayşe, Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü, Ankara, 2002.
- OKTAY, Saibe, Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni, İÜHFM, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan Sayısı, Cilt: LV, Sayı: 3, 1997, s. 227;
- SELiÇİ, Özer, Borçlar Kanunu’na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977.
- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul, 2004.
- ONGAN, Burak, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Ankara, 2007.
- ORTAN, Ali Necip, Patent Lisans Sözleşmesi, Ankara, 1979.

- OYTAÇ, Kutlu, Karşılaştırmalı Markalar Hukuku, İstanbul, 2002.
- ÖĞÜZ, Tufan, Know-How Sözleşmesi, İstanbul, 2001.
- ÖRÜCÜ, Esin, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı- Mülkiyet Hakkının Sınırlanması, İstanbul, 1976.
- ÖZ, M. TURGUT, Yönetim Sözleşmesi, İstanbul, 1997.
- ÖZEL, Çağlar, Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara, 2002.
- ÖZSOY, S. Hande; Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi, Ankara, 2011.
- ÖZSUNAY, Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline (Rotary) İlişkin Sorunlar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 50. Yıl Armağanı -Cumhuriyet Döneminde Hukuk-, İstanbul, 1973, s.667-700.
- ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara, 2010.
- REMZİ, Mehmet; AYDIN, Sezer, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul, Eylül 2013.
- POROY, Reha, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 1994.
- POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2001.
- SARAÇ, Tahir, Patentten Doğan Hakka Tecavüz Ve Hakkın Korunması, Ankara, 2003.
- SARGIN, Fügen, Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticari Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk,
- SARI, H. Gürbüz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1. Protokole Göre Malvarlığı Haklarının Korunması, İstanbul, 2006.
- SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977.
- SEROZAN, Rona, Edim Yükümlülüklerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD, 1968, S.3.
- SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul, 1975.
- SULUK, Cahit/KARASU, Rauf, Fikri Mülkiyet Hukuku, Ankara, Eylül, 2018.
- ŞANAL, Osman, Markanın Hükümsüzlüğü, Ankara, 2004.

- ŞİMŞEK, Salih, Lisans Anlaşmaları Yoluyla Teknoloji Transferi, Ankara, 1988.
- ŞİMŞEK, Suat, Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Maliye Bakanlığı Starteji Geliştirme Başkanlığı, Ankara, 2011.(Yayın No: 211/413)
- TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku, Ankara, 1990, C. 1/I.
- TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2012.
- TEKİNAY, S. Sulhi /AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 1985.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul,1993.
- Türk Hukuk Kurumu, Türk Hukuk Lugatı, Ankara, 1991.
- TÜYSÜZ, Mustafa, Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara, 2007.
- ÜNAL,Mücahit,Marka Tescilinden Doğan Haklarla İlgili Hukuki İşlemler,Ankara,2007.
- YASAMAN, Hamdi/ ALTAY, Sıtkı Anlam/AYDOĞDU, Tolga / YUSUFOĞLU, Fülürya/YÜKSEL Sinan , Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi, Cilt II, İstanbul, 2004, (KHK Şerhi).
- YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 3. Baskı, İstanbul, 2004.
- YILMAZ,Canan,Marka Lisans Sözleşmeleri,İstanbul,2001.
- YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 1992.
- YÜKSEL, Ali Sait, Patent ve Lisans Sözleşmesi Hukuku, İstanbul ,1989.
- YÜKSEL,Ülkü/YÜKSEL-MERMOD, Aslı, Marka Yönetimi ve Marka Değerinin Ölçülmesi, İstanbul,2005.

YARGITAY KARARLARI

- YARGITAY HGK, E.2017/11-1566, K.2018/1809 , T. 29.11.2018.
- YARGITAY HGK, E.2017/11-1566, K.2018/1809 , T. 29.11.2018

YARGITAY HGK, E.2011/11-552 , K. 2011/686, T. 23.11.2011.
YARGITAY 11. HD.,E.2015/2474 ,K.2015/7658, T. 03/06/2015.
YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020
YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020.
YARGITAY 11. HD.,E. 2018/789,K. 2019/6921, T. 06/11/2019
YARGITAY 11. HD.,E.2017/1886, K.2018/7505, T. 29/11/2018
YARGITAY 11. HD.,E.2015/11548, K.2016/9222, T. 29/11/2016
YARGITAY 11. HD.,E. 2015/3049, K. 2016/933, T. 28/01/2016
YARGITAY 11. HD,E. 2016/7694 ,K.2018/1262, T. 20/02/2018
YARGITAY 11. HD., E.2014/1898 , K.2014/10526, T. 04.06.2014.
YARGITAY 11. HD.,E.2019/3850 ,K.2020/1989, T. 24/02/2020.
YARGITAY 11. HD., E.2007/14538 ,K.2009/9793, T. 29.09.2009.
YARGITAY 11. HD.,E. 2019/1557 , K.2019/8077, T. 11/12/2019 .
YARGITAY 11. HD.,E.2018/1278 ,K.2019/2962, T. 15/04/2019.
YARGITAY 11. HD., E.2006/12966 , K. 2007/15638, T. 10.12.2007.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.telifhakları.gov.tr>, Erişim tarihi :15.04.2020.

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/01/20170110-9.htm>, Erişim Tarihi: 12.04.2020

<https://www.anayasa.gov.tr/tr/yayinlar/gerekceli-anayasa/> Erişim tarihi: 23.04.2020.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

AIREY v. IRELAND (APPLICATION NO. 6289/73), prg. 24,,

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22AIREY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57420%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22AIREY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57420%22]}), Erişim Tarihi: 27.04.2020.

ANHOUSER BUSCH INC V. PORTUGAL (Application no. 73049/01) ,
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22busch%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-78981%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22busch%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-78981%22]}), Erişim Tarihi: 20.04.2020.

CASE OF MARCKX v. BELGIUM(Application no. 6833/74), Prg.29,334,341;
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22MARCKX%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57534%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22MARCKX%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57534%22]}) Erişim tarihi: 26.04.2020.

CASE OF MEGADAT.COM SRL v. MOLDOVA (Application no. 21151/04)
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22MEGADAT.COM%20SRL%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-85732%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22MEGADAT.COM%20SRL%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-85732%22]}) Erişim Tarihi: 24.04.2020.

CASE OF PİSTOROVA v. THE CZECH REPUBLIC (Application no. 73578/01),
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22P%C4%B0STOROVA%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-67204%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22P%C4%B0STOROVA%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-67204%22]}), Erişim Tarihi; 25.04.2020.

CASE OF SAGHINADZE AND OTHERS v. GEORGIA (Application no. 18768/05),
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22Saghinadze%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-98885%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22Saghinadze%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-98885%22]}), Erişim tarihi: 26.04.2020.

CASE OF PINE VALLEY DEVELOPMENTS LTD AND OTHERS v. IRELAND
(Application no. 12742/87) ,
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22CASE%20OF%20PINE%20VALLEY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57711%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22CASE%20OF%20PINE%20VALLEY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57711%22]}), , erişim Tarihi: 27.04.2020.

CASE OF ZHIGALEV v. RUSSIA (Application no. 54891/00),
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:\[%22P%C4%B0STOROVA%22](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22P%C4%B0STOROVA%22)

2],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-76251%22]}}, Erişim tarihi: 25.04.2020.

DEVECİOĞLU v. TURKEY (Application no. 17203/03) prg. 26.,
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:\[%22DEVEC%C4%B0O%C4%9ELU%20v.%20TURKEY%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-89500%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:[%22DEVEC%C4%B0O%C4%9ELU%20v.%20TURKEY%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-89500%22]%7D) Erişim Tarihi: 27.04.2020

PHILIPS v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 41087/98)
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:\[%2241087/98%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-59558%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:[%2241087/98%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-59558%22]%7D), Erişim Tarihi: 28.04.2020

PONOMARENKO v. RUSSIA (Application No. 14656/03) prg.22...
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:\[%22PONOMARENKO%20v.%20RUSSIA%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-79442%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:[%22PONOMARENKO%20v.%20RUSSIA%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-79442%22]%7D), Erişim Tarihi: 24.04.2020.

SPORRONG VE LÖNNROTH V. İSVEÇ, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı,
Başvuru No: 7151/75 ve 7152/75, 23.09.1982,
<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57579>, Erişim Tarihi: 25.04.2020

VAN DER MUSSELE v. BELGIUM (Application no. 8919/80) ;
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:\[%22VAN%20DER%20MUSSELE%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57591%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:[%22VAN%20DER%20MUSSELE%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57591%22]%7D) Erişim Tarihi: 22.04.2020.

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 20.09.1966, Esas: 1963/156, Karar:1966/34,
<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/97c6a824-1a99-4c7a-93f1-a2d5d2f09c18?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 28.12.1967, Esas: 1967/10, Karar: 1967/49,
<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/ffd7330f-eb48-4451-8e4aa8d76138ae56?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>.

Anayasa Mahkemesi, E. 1967/10, K. 1967/49, T. 28.12.1967, R.G.:30.01.1969/13114.

Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 31.01.2008, Esas Sayısı: 2004/3, Karar Sayısı: 2008/47, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/de621313-447a-49d2-990f6a33a2d728d5?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> ; Akça, s. 558 .

Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 29.12.2011, Esas Sayısı: 2010/73, Karar Sayısı: 2011/176, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/7f47d60c-7b64-4cf3-9049-d587eca1ec86?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

Anayasa Mahkemesi, Karar Tarihi: 19.06.2008, Esas Sayısı: 2005/138, Karar Sayısı: 2008/124, <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/13179659-e26f-4f2d-8eba45fb6a0d73ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> .

ÖZET

Teknoloji ve gelişen ticari yaşamın beraberinde ortaya çıkardığı gereksinimler yansımaları hukuk dünyasında da göstermiştir. Üretim ve pazarların genişlemesi, daha çok tüketiciye ulaşma gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Ancak ortak pazarda aynı ürünlerin sunulması durumu ortaya çıkmıştır. Bu kesişmeler ise hukuki korunma noktasında çeşitli yenilikleri yaratmıştır. Bu yeniliklerden birisi olan marka lisans sözleşmesi de sözleşme özgürlüğü ilkesi sayesinde ve güncel yaşamdaki ihtiyaçları karşılamak üzere ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmenin ticari yaşamda oldukça yaygın olarak kullanılması, hukuk bilimi bakımından incelenmesini zorunlu kılmaktadır.

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu lisans hakkını sınırlı olarak düzenlemektedir. Marka lisans sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nda da düzenlenmemiştir. Bu nedenle sui generis bir sözleşme olarak adlandırılmaktadır. Niteliğine uygun düştüğü ölçüde benzer sözleşme türlerine ilişkin hükümlerin marka lisans sözleşmesine kıyasen uygulanması mümkün uygun olacaktır. Marka lisans sözleşmesinin, bugün yürürlükte olan yasal mevzuat kapsamında tüm nitelikleriyle tam olarak düzenlenmemiş olması, bu sözleşmenin tez konusu olarak seçilmesinde etkili olmuştur.

Marka lisans sözleşmesi, marka hakkının kullanımının devrini sağlayan sözleşme türüdür. Sözleşme kurulma hükümleri bakımında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu genel hükümler uygulamaktadır. Dolayısıyla, tarafların karşılıklı rızaları çerçevesinde sözleşmenin kurulması mümkün olmaktadır. Marka ile ilgili yasal düzenlemeler daha kapsamlı nitelikte yapılmakla birlikte, marka lisans sözleşmesi için aynı durum söz konusu olamamıştır. Dolayısıyla kanunda çok dar kapsamda düzenleme altına alınmış olması, doktrinde de bazı konularda görüş farklılıklarının doğmasına sebep olmuştur. Çalışmamızda doktriner farklılıklar ve Yargıtay'ın bu farklılıklarda benimsediği görüşler aktarılmaya çalışılmıştır.

Haklar, iç hukukun yanı sıra uluslararası hukukta da bazı etkiler doğurmaktadır. Küreselleşen dünyada ticari etkileşim geniş alanlara yayılmaktadır. Bu da uluslararası hukukun da gelişmesine ve koruma altına aldığı hak yelpazesinin genişlemesine etki etmektedir. Uluslararası hukukun ana argümanı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ülkelerin iç hukuklarındaki sistemlere de aykırılık teşkil etmemekle birlikte kendi kabullerini oluşturmaktadır. Nitekim marka lisans sözleşmesi ve fikri haklara ilişkin gelişen süreçte yaklaşımlar değişmiştir. Son kabul ise, fikri hakların ve marka hakkının mülkiyet hakkı bağlamında koruma kapsamında olduğudur. Çalışmamızda Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bu görüş değişiklikleri yargı kararları ile aktarılmaya çalışılmıştır.

Anahtar Sözcükler: Marka, Lisans, Lisans Hakkı, Marka Lisans Sözleşmesi, Marka Lisans Sözleşmesinin Özellikleri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Mülkiyet.

ABSTRACT

Technology and developing business life brought along the requirements reflected in my legal Word. The expansion of production and markets has revealed the need to reach more consumers. However, the situation of presenting the same products in the common market has emerged. These intersections have created various innovations at the point of legal protection. One of these innovations, the brand license agreement, has emerged thanks to the freedom of contract and the principle of meeting the needs of existing life. The use of this contract as a very common practice in commercial life necessitates its examination in terms of legal science.

The Small Property Law no 6769 regulates my license right to a limited extent. The brand license agreement is not regulated in the Turkish Code of Obligations. Therefore, it is called *suigeneris* contract. It will be possible to apply provisions on similar contract types to the brand contract, depending on the nature of its qualifications. The fact that the brand license agreement is not fully regulated with all the qualifications under the legal legislation in effect today has been effective in selecting this agreement is the type of contract that ensures the transfer of my trademark right.

Trademark license agreement, contract transfer use of trademark right. The Turkish Code of Obligations no 6098 implements general provisions on the founding provisions of the contract. Therefore, it is possible to make a contract within the framework of mutual consent of the parties. Although the legal arrangements for the brand were made more comprehensively, the same could not be the case in the brand license agreement. For this reason, its inclusion in the regulation in a very narrow scope in the law caused some differences in the doctrine. In our study, we will try to convey

the opinions adopted by the doctrinal differences and the differences by the Supreme Court.

Rights have some effects in domestic law as well as in international law. It also affects the development of international law and the expansion of the spectrum of rights according to protection. The European Court of Human Rights does not contradict the systems in its internal domestic law, but includes its own admissions. My last acceptance is that intellectual property right and trademark rights are protected in relation to the right property. In our study, the Constitutional Treaty and the European Court of Human Rights tried to convey through this meeting decisions.

Keywords: Trademark, License, Right of License, Trademark License Agreement, Properties of Trademark License Agreement, The European Court of Human Rights, The European Human Rights Convention, Ownership.