



T.C.
UFUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI

MARKALARIN BİRLİKTE VAR OLMA ANLAŞMALARI

FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU DERSİ ÖDEVİ

Selin KARAGAN
2107B0006

DR. ÖĞR. ÖMER FARUK ÖZEROĞLU

ANKARA
2022

İÇİNDEKİLER

GİRİŞ

I. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE GELİŞİMİ

- A. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Tanımı ve Hukuki Niteliği
 - 1. Genel Olarak
 - 2. Marka Tanımı ve Hukuki Niteliği
 - 3. Birlikte Var Olma Kavramının Hukuki Niteliği
 - 4. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği
 - a. Sözleşme Özgürlüğü Açısından Değerlendirme
 - b. Markanın Sahibine Tanıdığı Hakkın Niteliğine Göre Değerlendirme
 - c. Sözleşme Konusu Bakımından Değerlendirme
- B. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Gelişimi
- C. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Taraflar İçin Esaslı Sınırlamaları
 - 1. Bölgesel Sınırlamalar
 - 2. Mal ve Hizmet Sınırlamaları
- D. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması

II. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI, TÜRLERİ, TARAFLARI, ŞEKLİ VE SONUÇLARI

- A. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Unsurları
 - 1. Sözleşmenin Tarafları
 - 2. Sözleşme Konusu
 - 3. Markanın Tesciline Muvafakat
 - 4. Tescilsiz Markanın Kullanımına Muvafakat
- B. Sözleşmenin Türleri
- C. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Kurulması, Şekli, Tarafları ve Tarafların Hak ve Borçları
 - 1. Birlikte Var Olma Hakkını Veren Borçları
 - 2. Birlikte Var Olma Hakkını Alanın Borçları
- D. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Sonuçları

III. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

- A. Sona Ermenin Sebepleri
- B. Sona Ermenin Sonuçları

SONUÇ

KAYNAKÇA

GİRİŞ

Sınai mülkiyet hukukunun alt dalı olarak marka hukuku, ticari işaretlemlerin tescili ve korunmasına dair esasları ve usulleri belirlemektedir. Bu kapsamda marka ise ticari işletmenin mal ve hizmetlerini farklı bir işletmenin mal ve hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlamaktadır. Uluslararası boyutta gelişimler ürünlerin, fikirlerin, buluşların küresel boyutta alışverişine olanak sağlamış ayrıca serbest ticaretin ve teknolojinin ileri seviyeye gelmesi sonucunda günümüzde markalar ayrı bir ekonomik itibar haline bürünmüş ve markanın varlığı yalnızca ayırt etme maksadıyla sınırlı kalmamıştır.

Ekonomik değer taşıyan markaların sahipleri, ulusal ve uluslararası seviyede markalarını koruma gayesi taşıdıklarından; uluslararası arenada markaların tescilini kolaylaştırıcı birçok anlaşma ve protokol imzalanmıştır. Sağlanan uluslararası tescil kolaylığı ile çok fazla ulusal marka küresel piyasada boy göstermeye başladığından aynı veya ayırt edilemeyecek kadar birbirine benzeyen markaların uluslararası pazarda birbirlerine maruz kalmaları söz konusu olmuştur. Bu kapsamda karıştırılma olasılığı bulunmaksızın benzer markaların küresel pazarda bir arada etkinliğini devam ettirebilmeleri amacını taşıyan birlikte var olma anlaşması (co-existence agreement) ticari ve ekonomik yaşamdaki ilerlemelerin bir neticesi olarak ortaya çıkmıştır.

Birlikte var olma anlaşması Avrupa Birliği mevzuatında düzenlenmemiş olmasına karşın ticari hayatta kullanılmakta ve yargı kararlarına konu dahi olmaktadır. Ülkemizde ise 22/12/2016 tarihli ve 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun (SMK) madde 5/3 hükmünde; marka başvurusunda mutlak ret sebeplerinin sayıldığı başlık altında marka başvurusunun tesciline muvafakat etme biçiminde genel olarak düzenlenmiştir.

Birlikte var olma anlaşmasını üç bölümde SMK, Türk Borçlar Kanunu (TBK) ve Türk Ticaret Kanunu (TTK) açısından detaylı bir şekilde inceleyeceğimiz çalışmamızda; ilk bölümde marka hukuku kapsamında birlikte var olma anlaşmasının hukuki niteliği, gelişimi ve diğer anlaşmalarla karşılaştırmasına yer verilecektir. İkinci bölümde ise anlaşmanın unsurları, tarafları, şekli ve tescili detaylı bir şekilde incelenecek olup; son bölüm de ise birlikte var olma anlaşmasının sona ermesinin sebepleri ve sonuçları bakımından açıklamalar yapılacaktır.

I. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE GELİŞİMİ

A. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Tanımı ve Hukuki Niteliği

1. Genel Olarak

Markaların birlikte var olma anlaşmasının hukuki niteliğini belirlemek ve tanımını yapabilmek için öncelikle marka hakkının, birlikte var olma hakkının ve bu anlaşmalara uygulanacak kuralların belirlenmesi gerekmektedir. Nitekim birlikte var olma anlaşması kanunen düzenlenen bir akit türü olmadığından somut uyuşmazlıklar bakımından hangi hükümlere başvurulacağı anlaşmanın niteliğinin net bir şekilde ortaya konulması akabinde uygun bir şekilde belirlenebilecektir.

Bu kapsamda öncelikle marka kavramı, tanımı ve hukuki niteliğinin ortaya konulması gerekmektedir.

2. Marka Tanımı ve Hukuki Niteliği

Ticari hayatta işletmeleri ve işletmelerin ürettiği mal veya hizmetleri birbirinden ayırt etmeyi sağlayan çeşitli işaretlerin başında işletme adı, alan adı ve marka gibi gayri maddi unsurlar gelmektedir.¹ Marka, sınai mülkiyet haklarından biri olup; kendiliğinden ticari bir değer taşımaktadır.² Marka kavramı için alâmeti farika tabiri de kullanılmakla birlikte doktrinde markanın farklı şekillerde tanımı yapılmaktadır.³ Bu kapsamda marka, SMK madde 4 hükmünde; “Marka, bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaret” olarak tanımlanmaktadır. Diğer deyişle marka, ticari malların benzerlerinden ayırt edilmesine hizmet eden işaretler bütünü olarak da ifade

¹ ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, 2.Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s.7; KILIÇOĞLU, Ahmet, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, 4.Baskı, Turhan Kitapevi Yayınları, Ankara, 2018, s.10.

² NOYAN, Erdal, Marka Hukuku, 4.Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2009, s.45.

³ TİYEK, Fikret Sami, “Marka Ve Patent Hakkının Haczi Ve Satışı”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2015, s.9; AYKURT KARACA, Elif, “Markanın Tekliği İlkesi ve İlkenin İstisnası Olarak Muvafakat”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s.3.

edilmektedir.⁴ Bu tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere; markadan söz edilebilmesi için “işaret”, “ayırt edicilik” ve “marka sahibine sağladığı korumanın konusunun sicilde gösterilebilir olması” unsurlarının bir arada bulunması gerekmektedir.⁵

Öğretide marka hakkının hukuki niteliği tartışmalıdır. Özel hukuk alanında haklar çeşitli ayrımlara tabi olmakla beraber temelde; malvarlığı ve şahıs varlığı hakları, mutlak haklar ve nispi haklar ve bu haklar içinde aynı haklar ile alacak hakları şeklinde tasnif edilmektedirler.⁶ Nitekim fikri mülkiyet hakları hukuki niteliği itibari ile maddi olmayan mallar üzerindeki mutlak hakların başında gelir ve bu haklar hukuken korunurlar.⁷ Türk Medeni Kanunu kapsamında maddi varlığı bulunmayan mal kavramına yer verilmemiş olduğundan; fikri ürünlerde soyut bir kavram olup eşya olmadığından⁸, bu ürünler üzerindeki haklar da aynı hak olarak kabul edilmemektedir.⁹ Bu kapsamda ticari işletmeden tamamıyla bağımsız ve sınai mülkiyet haklarının bir çeşidi olan marka hakkı, sahibine markayı kullanma, markadan yararlanma ve marka üzerinde tasarrufta bulunma gibi inhisari yetkiler bahşeden herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir hak olarak tanımlanabilecektir.¹⁰

3. Birlikte Var Olma Kavramının Hukuki Niteliği

Birlikte var olma kavramının hukuki niteliğinin ortaya konulması, yalnızca teorik yönden değil; hakkı devreden devralanla ve bu kişilerin üçüncü şahıslarla hukuki ilişkilerinin mahiyetinin belirlenmesi bakımından ehemmiyet taşıdığından birlikte var olma anlaşmasının en önemli konularından bir tanesini oluşturmaktadır.¹¹ Markaların birlikte var olma kavramı öğretide farklı şekillerde tanımlanmaktadır.

⁴ ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, 2.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015, s.11; NOYAN, s.45; KILIÇOĞLU, s.11.

⁵ KARASU, Rauf / SULUK, Cahit / NAL, Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021, s.151-152; KILIÇ, Ahmet Hasan, “Markaların Birlikte Var Olma Sözleşmesi”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.3, S.2, 2017, s.79; OĞUZ, Selenay, Marka Hukukunda Birlikte Var Olma Sözleşmesi, Grafiker Yayınları, Ankara, 2019, s.18; ÇAĞLAR, s.11.

⁶ TİYEK, s.14-15.

⁷ KARASU / SULUK / NAL, s.2.

⁸ ÖZEROĞLU, Ömer Faruk, “Marka Korsanlığı (Markaya Tecavüzün Hukuki Sonuçları ve Marka Korsanlığı İle Mücadele Tedbirleri)”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2007, s.33.

⁹ KILIÇ, s.80-81.

¹⁰ KILIÇ, s.80.

¹¹ KILIÇ, s.80.

Markaların birlikte var olması kavramı, “İki farklı işletmenin, birbirlerinin işlerine müdahale etmemek koşulu ile aynı ya da benzer marka kullanılmak suretiyle bir ürün ya da hizmetin pazarlanması durumu”¹² şeklinde tanımlanmakta olup; bu tanım kapsamında markalar arasında bir birlikte var olma anlaşmasının bulunması şart olarak aranmamaktadır. KILIÇ’a göre ise¹³; “Markaların birlikte var olma sözleşmesini de kapsayan, tescilli veya tescilsiz marka üzerindeki mutlak hakkın sağladığı kullanma ve koruma yetkisinin aynı veya benzer bir markaya devredilmesi veya kullandırılması anlamlarına gelen ve birlikte var olma hakkını devreden ile devralanın sahip olduğu hak ve yetkilerin tamamını ifade eder.” şeklinde tanımı yapılmaktadır.

Bunun yanı sıra marka hakkının aynı veya benzer bir marka tarafından tesciline veya kullanılmasına izin verilmesi muvafakatname veya anlaşma ile meydana gelmesi nedeniyle; birlikte var olma hakkı yalnızca anlaşma ilişkisi içerisinde bulunan taraflar arasında ileri sürülebileceğinden nispi bir hak olarak kabul edilmesi gerekmektedir.¹⁴ Zira SMK madde 5/3 hükmü uyarınca, tescilli marka ile aynı veya benzer bir markanın tesciline muvafakat etme¹⁵ şeklinde tek taraflı bir hukuki işlemle yapılması gerekmekte olup; birlikte var olma hakkı muvafakat eden ve lehine muvafakat edilen arasında ileri sürülebilecektir.

4. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Tarafların piyasada birlikte var olma iradelerini ortaya koydukları anlaşmalar; “Birlikte Var Olma Sözleşmesi” (Coexistence agreement), “Muvafakat Sözleşmeleri” (Consent Agreement), “Kullanma Muvafakat Anlaşmaları” (Consent to Use Agreements), “Karşılıklı Kullanıma Muvafakat” (Mutual Consent to Use), “Sınırlandırma Sözleşmeleri” (Delimitation Agreement) olarak farklı adlarla anılmaktadır.¹⁶

Birlikte var olma anlaşmaları, yasal düzenlemelerde yer almamakla birlikte Türkiye de dâhil birçok ülkede uzun zamandır uygulanmakta olup; bu anlaşmalar,

¹² NAYAKKA, T.: “Trademark Coexistence”, WIPO Magazine, 2006, S. 6, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2006/06/article_0007.html (E.T.:22.04.2022)

¹³ KILIÇ, s.80.

¹⁴ KILIÇ, s.80.

¹⁵ KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru, “Sınai Mülkiyet Kanunu”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2017, s.20.

¹⁶ GÜN, Buket, “Marka Hukukunda Birlikte Var Olma”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s.60.

sözleşme serbestisi ilkesi üzerinde temellenmiştir.¹⁷ Birlikte var olma anlaşmaları; rızai, tam iki tarafa borç yükleyen, isimsiz akit¹⁸ niteliğindedir.¹⁹ Temelinde olumsuz edim borcu üzerine kurulan bu anlaşmalar, hali hazırda geçersizliğine hükmedilecek ya da tecavüz davasına konu teşkil edebilecek nitelikteki markaların, belirlenen sınırlarda kullanılması hususunda anlaşılması ve karşılıklı olarak hükümsüzlük ve tecavüz davası açılmayacağı yönünde olumsuz edim yükümlülüğünün üstlenilmesi üzerine kuruludur.²⁰ Ayrıca birlikte var olma sözleşmeleri, tescilli veya tescilsiz marka ile aynı ya da benzer tescilli veya tescilsiz markanın kullanılmasını ya da tescilini sağlama olanağı tanıyan ve kural olarak sadece sözleşmenin tarafları arasında hak ve yükümlülük doğuran sözleşmesel bir ilişkidir.²¹ Kullanma amaçlı birlikte var olma anlaşması ile tescile dayanmayan marka hakkının kullanımının var olan bir tescil karşısında hak ihlaline sebep olmayacağı; bu kapsamda tescilli marka sahibinin bu kullanım sebebi ile herhangi bir hak ileri sürmeyeceği sözleşmenin taraflarınca kararlaştırılmaktadır.²² Tescil amaçlı birlikte var olma sözleşmesinde ise, tescilli markanın tabiri caiz ise ikizi olan aynı veya benzer markanın hukuken varlık kazanması söz konusu olmaktadır.²³

Birlikte var olma sözleşmesinin genel kabul gören bir tanımı bulunmamakla birlikte; Uluslararası Markalar Birliği (INTA) tarafından, “İki ya da daha fazla kişi tarafından benzer işaretlerinin hiçbir karıştırılma ihtimali olmaksızın birlikte var olması hususunda akdedilen; taraflara işaretlerinin barış içinde birlikte var olması için kurallar koyma imkânı veren; genellikle belirli coğrafi sınırlar içerisinde, aynı işaretin aynı ya da benzer mal veya hizmette kullanılması amacıyla akdedilen sözleşme” şeklinde tanımlanmaktadır.²⁴ Ayrıca yapılan tanımda; aynı ya da ayırt edilemeyecek boyutta

¹⁷ GÜN, Buket, “Marka Hukukunda Birlikte Var Olma”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s.118.

¹⁸ OKTAY, Saibe, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.55, S.1-2, 2011, s.263; “Birtakım sözleşmeler ise ne Borçlar Kanunu'nun Özel Borç İlişkileri bölümünde ne de özel bir kanun tarafından düzenlenmemiş bulunan sözleşmelerdir. Fakat taraflar BK. ifade edilen sözleşme özgürlüğü çerçevesinde özgür iradeleri ile bu tip sözleşmesel ilişkiler kurarak, kanunda düzenlenmemiş sözleşme tipleri yaratabilmektedirler. İşte kanun koyucu tarafından değil de, tarafların iradeleri ile yaratılan bu sözleşmelere isimsiz sözleşmeler denilmektedir.”

¹⁹ KILIÇ, s.83-84; GÜN, s.118.

²⁰ GÜN, s.118.

²¹ KILIÇ, s.81.

²² KILIÇ, s.81.

²³ KILIÇ, s.81.

²⁴ ÇOLAK, s.265; GÜLÜM, Dilara Naz, “Marka Sahibinin Markanın Başkası Adına Tesciline Muvafakati”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020, s.129-130; OĞUZ, s.47;

benzer markaların; aynı ya da ayırt edilemeyecek boyutta benzer mal ve hizmet gruplarında kullanılmalarını coğrafi şekilde sınırlama şeklinde de oluşturulabileceği kabul edilmektedir.²⁵

a. Sözleşme Özgürlüğü Açısından Değerlendirme

TBK madde 26 hükmü kapsamında, sözleşme özgürlüğü, bireylerin hukuk düzeni sınırları içerisinde kalmak suretiyle hukuki ilişkilerini ve özellikle de borç ilişkilerini serbestçe düzenleyebilmeleri olarak tanımlanabilmektedir.²⁶ Sözleşme özgürlüğü; sözleşme yapma, sözleşmenin tarafını belirleme, sözleşmenin içeriğini düzenleme, sözleşmenin şeklini seçme, sözleşmeyi değiştirme veya sona erdirmeye olarak kendi içerisinde beşe ayrılmaktadır.²⁷ Birlikte var olma sözleşmesi, SMK'da yalnızca tescilli marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer markanın tesciline muvafakat edilmesi şeklinde yer almakla birlikte; sözleşmenin esaslı unsurları, tarafların hak ve borçları anılan Kanun'da düzenlenmemektedir. Bu kapsamda sözleşme özgürlüğü çerçevesinde taraflar, birlikte var olma sözleşmesinin hükümlerini serbest bir şekilde belirleyebileceklerdir.²⁸ Nitekim SMK madde 5/3 hükmünün gerekçesinde "başvuru sahiplerinin piyasada birlikte var olma yönünde ortaya koydukları iradenin korunması" maksadı açıkça ortaya konulmuştur.

TBK madde 27 hükmü ile kanunun emredici hükümlerine aykırı, kamu düzenine, ahlaka, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin yapılamayacağı belirtilerek sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırları açık bir şekilde belirlenmiştir.²⁹ Birlikte var olma sözleşmeleri bakımından da kanunda sayılan sınırlar geçerlidir. Bu kapsamda birlikte var olma anlaşmaları, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde tarafların istediği her marka için söz konusu olabilir ancak sözleşme hükümlerinin özellikle önemi itibarı ile kamu düzenine aykırılık teşkil etmemesi gerekmektedir. Hukuki açıdan marka, bir işletmenin piyasaya sunduğu ürün veya hizmeti bir başka işletmenin sunduğu ürün ve hizmetten ayırt etmeye hizmet etmekte olduğundan; marka korumasının esaslı nedeninin tüketicinin markaları karıştırma olasılığının engellenmeye çalışılması olduğunu söylemek yerinde olacaktır.³⁰ Bu

²⁵ ÇOLAK, s.265; OĞUZ, s.47.

²⁶ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s.313.

²⁷ EREN, s.316.

²⁸ KILIÇ, s. 83.

²⁹ EREN, s.334-348; KILIÇ, s.83.

³⁰ OĞUZ, s.52; KILIÇ, s.83.

kapsamda birlikte var olma sözleşmesi ile hedeflenen aynı veya ayırt edilemeyecek derecede benzer markaların sahiplerinin anlaşarak aynı pazar içerisinde barış ortamında markalarını kullanmaları iken; bu aşamada tüketicilerin bu markaları karıştırma riskleri bakımından kamu düzenine aykırılık oluşup oluşmayacağı ve sözleşmenin geçerli olup olmayacağı tartışılması gerekmektedir.³¹ Örnek vererek açıklamamız gerekir ise; tüketiciler bakımından bilinirliği ve ayırt ediciliği olan tescilli bir ilaç markasının aynı veya benzer bir marka tarafından kullanımına veya tesciline izin verilerek markanın tescilli marka ile aynı veya benzer konuda ilaç üretimine geçmesi tüketiciler nezdinde her iki markanın karıştırılmasına sebep olabileceğinden ve bu durumun kamu sağlığı bakımından telafisi mümkün olmayan zararlara yol açabileceği de göz önüne alındığında; bu tür birlikte var olma sözleşmelerinin kamu düzenine aykırılık sebebiyle hükümsüzlük yaptırımına tabi olabileceği belirtilmektedir.³²

Ayrıca birlikte var olma sözleşmesinin hukuki niteliği ve sözleşmeye uygulanacak normların belirlenmesi için sözleşmesel türünün de tespit edilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda birlikte var olma sözleşmesinin, kanunda esaslı unsurları düzenlenmeyen, kendine özgü bir yapısı bulunan, uygulamada tipik olarak karşılaşılmayan, bedelin belirlenmesi şekline göre tam veya eksik iki tarafa borç yükleyen isimsiz sözleşmelerden olduğu söyleyebiliriz.³³

b. Markanın Sahibine Tanıdığı Hakkın Niteliğine Göre Değerlendirme

Birlikte var olma anlaşmasının hukuki niteliğinin ve geçerliliğinin belirlenmesi bakımından bir diğer değerlendirme kriteri de markanın sahibine mülkiyet hakkı tanıyıp tanımadığına ilişkindir. İlk olarak markanın, sahibine mülkiyet hakkı tanıdığına ilişkin görüş çerçevesinde değerlendirme yapılması halinde; mülkiyet hakkı, hak sahibine kullanma, yararlanma ve tasarruf hakkı tanıdığından; marka sahibinin de markasını istediği şekilde kullanabileceği, bu kapsamda da kendi markasına benzer bir marka ile birlikte var olma sözleşmesi akdedebileceği kabul edilmektedir.³⁴

İkinci olarak markanın, sahibine mülkiyet hakkı tanımadığına ilişkin diğer görüş bakımından ise; marka korumasının asıl amacının kamu yararı olduğu kabul edilerek tüketicilerin ürünleri karıştırmasının önlenmesi sağlanmaya çalışılmaktadır.³⁵ Bu

³¹ OĞUZ, s.53-54.

³² KILIÇ, s.83.

³³ KILIÇ, s.84.

³⁴ OĞUZ, s.58-59.

³⁵ OĞUZ, s.63.

kapsamda mülkiyet hakkı sahibine sınırsız bir kullanım hakkı sağlamadığından markanın, sahibine mülkiyet hakkı sağlayıp sağlamadığına ilişkin tartışmaların birlikte var olma anlaşmalarının geçerliliğine etkisi bulunmadığını söylemek gerekmektedir.³⁶ Nitekim birlikte var olma sözleşmesinin kamu düzenine aykırı olması halinde markanın sahibine mülkiyet hakkı tanıdığı veya tanımadığı kabul edilse dahi; sözleşme uygulanabilir olamayacağından kıstasımız bu aşamada kamu düzenine ilişkindir.³⁷

c. Sözleşme Konusu Bakımından Değerlendirme

Birlikte var olma sözleşmesi ile sözleşmenin tarafları, markayı ya da markaya bağlı hakları kullanırken sözleşmesel sınırlara tabi olmakla; tüketiciler bakımından karışıklığa mahal vermemek adına sözleşmede belirlenen sınırlar dahilinde marka hakkının kullanımı belirlemektedirler. Bu kapsamda marka hakkının sınırlandırılması; belirli bir ürün ve hizmete yönelik olabileceği gibi bölgesel sınırlama şeklinde de olabilmektedir. Bu şekilde imzalanan birlikte var olma anlaşmasıyla taraflar arasında bölgesel ya da ürün/hizmetel sınırlandırmaya gidilerek markaların barışçıl bir şekilde bir arada kullanılması hedeflenmekte olup; bu iki unsur belirlendiğinde hakkının bu sınırlar dahilinde kullanımı marka hakkının ihlalini oluşturmayacaktır.³⁸

Markaları birbirinin aynısı veya benzeri olan işletmelerin kendi aralarında imzalayacakları birlikte var olma anlaşması ile markalarının form, stil, sunum gibi açılardan ne şekilde kullanacaklarını, markayı kimin hangi bölgede kullanacağını olası bir karıştırılma ihtimalini yok etmek için ne şekilde birbirlerinin markalarından ayırt edici hale getirebileceklerini kararlaştırabilmektedirler.³⁹ Aşağıda görsel olarak örneğine yer verildiği şekilde; birlikte var olma sözleşmesi ile taraflardan biri markasını pembe, diğeri yeşil renkli bir formda sunmak şeklinde ya da farklı yazı puntosu veya stili kullanmak konusunda anlaşabilmektedirler.⁴⁰

Örnek1



Örnek2



³⁶ OĞUZ, s.71.

³⁷ OĞUZ, s.71.

³⁸ ÇOLAK, s.265; OĞUZ, s.74.

³⁹ ÇOLAK, s.265.

⁴⁰ ÇOLAK, s.265.

B. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Gelişimi

Sözleşme özgürlüğünün doğal bir neticesi olarak hukuk dünyasında oluşan ve potansiyel hak ihlallerini engelleyici fonksiyonu bulunan birlikte var olma anlaşmaları, tescilli bir marka ile aynı veya benzer tescilli ya da tescilsiz markanın, tüketiciler nezdinde karışıklığa sebep olmaksızın ticari piyasada barışçıl bir şekilde bir arada var olmalarına imkân tanımaktadır.⁴¹ Markaları benzer olan farklı marka sahipleri arasında birlikte var olma sözleşmesi yapılması çok eski tarihlere dayanmakla birlikte, bu sözleşmelerin kanuni düzenlemelerde kendine yer edinmesi oldukça yeni bir durumdur.⁴²

Türk Hukukunda Mülga 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede (556 sayılı KHK) birlikte var olma sözleşmesine ilişkin düzenleme bulunmamasına karşın bu konuda yasaklayıcı bir hükümde yer almamaktadır. Bu kapsamda 556 sayılı KHK sürecinde, markaların birlikte kullanımı 2 farklı şekilde mümkün olabilmektedir. İlk olarak, karıştırılma olasılığı olan iki farklı markanın piyasada uzunca bir süre iki farklı işletme tarafından kullanılmasına rağmen bu firmalar arasında hukuki uyuşmazlık çıkmaması sebebi ile iki markanın da piyasada birlikte kullanımının mümkün olması hali ile ikinci olarak da, markaların birlikte var olma sözleşmesi akdederek markaların bu şekilde bir arada kullanılabilmesi halidir.⁴³ Hukuk sistemimizde ilk olarak markaların birlikte var olma sözleşmelerine, SMK madde 5/3 hükmünün gerekçesinde;” başvuru sahiplerinin piyasada birlikte var olma yönünde ortaya koydukları iradenin korunması amacıyla, önceki marka sahibinin başvurunun tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösteren noter onaylı muvafakatnamenin Enstitüye sunulması halinde başvurunun reddedilemeyeceği” şeklinde yer verilmiştir.⁴⁴ Sınai mülkiyet hukukunda birlikte var olma anlaşmasının kanuni dayanağı olan bu yenilikçi düzenleme marka hakkı ile ilgili önemli bir adım niteliğindedir.⁴⁵

Uluslararası hukuk bakımından birlikte var olma sözleşmelerine tarihsel nedenlerle en yaygın şekilde Almanya’da kimya ve ilaç sanayinde rastlanmaktadır.⁴⁶ Günümüzde yasal düzenlemelere konu olmamakla birlikte yargı kararlarına konu olan

⁴¹ KILIÇ, s.79.

⁴² GÜLÜM, s.131.

⁴³ KILIÇ, s.78.

⁴⁴ KARASU / SULUK / NAL, s.175.

⁴⁵ KILIÇ, s.79.

⁴⁶ GÜLÜM, s.132.

birlikte var olma anlaşmaları birçok batı ülkesinde kabul görmekte ve Avrupa topluluğu hukukunda bu anlaşmaların olumlu etkileri kabul edilmektedir.⁴⁷

C. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Taraflar İçin Esaslı Sınırlamaları

Birlikte var olma sözleşmesinde, sözleşmenin tarafları öncelikle hangi mal ve hizmet grupları için ve hangi bölgelerde markalarını kullanacaklarını tespit etmelidirler. Bu tespitin amacı sözleşmenin taraflarının bölgesel veya ürünsel/hizmetsetel olarak sınırlandırmaya giderek markalarını barışçıl bir şekilde kullanmalarını sağlamaktır.⁴⁸ Nitekim bu iki sınırlayıcı unsur belirlendiğinde marka sahipleri markalarının kullanım sınırlarını belirleyecek ve bu sınırlar dahilinde kullanım sağlayarak diğer marka sahibinin marka hakkını ihlal etmeyecektir.

1. Bölgesel Sınırlamalar

Birlikte var olma sözleşmesinin tarafları öncelikle markalarıyla faaliyet gösterdikleri bölgeleri belirlemektedir. Mevcut bölgeler belirlendikten sonra da taraflar birbirlerinin faaliyet gösterecekleri bölgelerde markalarını kullanmayacaklarını sözleşme kapsamında taahhüt edebileceklerdir.⁴⁹

Birlikte var olma sözleşmesi ile markaların kullanımında bölgesel sınırlamaya gidilmiş iki marka üzerinden örnek verilmek suretiyle konu detaylandırılmaya çalışacaktır. Somut örneğimiz Lavaria S.L. ile Birks Fabrikker A/S şirketleri arasında 05.03.2009 tarihinde imzalanan birlikte var olma sözleşmesidir.⁵⁰ Lavaria S.L. Güney Avrupa'ya ait karakteristik bir koku ilave ederek çamaşır deterjanı üreten ve tescilli markası olan "RIELES" markası ile İspanya'da uzun yıllardır faaliyet gösteren İspanyol bir kimya firmasıdır.⁵¹ Farklı ülkelerde marka tescilinin sağlanması ve buna bağlı olarak markasını tescil ettirdiği ülkelerde kullanmanın hem masraflı hem de uzun süre alacak bir faaliyet olması sebebiyle İspanya sınırları dışında faaliyet göstermeyi hedeflemediğinden ne Avrupa Birliği ülkelerinde ne de başka ülkelerde marka korumasını talep etmemiştir.⁵²

⁴⁷ KILIÇ, s.79.

⁴⁸ OĞUZ, s.74.

⁴⁹ OĞUZ, s.74.

⁵⁰ OĞUZ, s.74.

⁵¹ OĞUZ, s.74-75.

⁵² OĞUZ, s.75.

20 Aralık 2008'de Birks Fabrikker A/S isimli Danimarkalı bir sabun şirketi, Lavaria şirketiyle ile iletişime geçmiştir.⁵³ Birks Fabrikker A/S, 7 yıldır İskandinav marketinde "RILIS" ibareli markası ile faaliyet göstermekte olup; CTM (Avrupa Birliği Topluluk Marka Tescil Sistemi) başvurusu yapmadan önce Avrupa ülkelerinde kendi markasına benzer bir markanın olup olmadığını araştırırken; Lavaria firmasının kendi markasına benzer bir markasının olduğunu tespit etmesi üzerine marka benzerliği nedeniyle herhangi bir olumsuzlukla karşılaşmamak adına Lavaria firmasıyla birlikte var olma anlaşması imzalamak istemiştir.

Lavaria şirketi bu durumda iki seçenek ile karşı karşıya kalmış olup; bunlardan ilki birlikte var olma sözleşmesi yapıp, kendi bölgesindeki marka hakkını korumaya devam edecek ayrıca masraflı ve zaman alacak dava süreçlerinden bu sözleşme ile kurtulacaktır.⁵⁴ Ya da ikinci bir seçenek, Birks Fabrikker tarafından gelen sözleşme yapma teklifini reddedip geçmişteki gibi faaliyetlerine devam edecek ve gelecekte markalar arasında karıştırılma ihtimali olmamasını ve Birks Fabrikker ile aralarında bir uyuşmazlık doğmamasını umacaktır.⁵⁵

Taraflar 5 Mart 2009'da birlikte var olma sözleşmesini imzalayarak; sözleşme uyarınca Lavaria "REILIS" markasını sadece İspanya'da kullanacak; Birks Fabrikker ise "RILIS" markası ile İspanya dışında istediği her yerde faaliyet gösterebilecektir.⁵⁶ Somut örnek olayda imzalanan birlikte var olma anlaşmasıyla; taraflar benzer markalarının kullanımını aralarında bölgesel olarak sınırlandırarak tüketici nezdinde olası bir karıştırma ihtimalini bertaraf etmenin yanı sıra iki tarafında yararını gözetilen somut hukuki bir zemin yaratmışlardır.

2. Mal ve Hizmet Sınırlamaları

Birlikte var olma sözleşmesini imzalayan taraflar markalarının kullanılacağı bölgeyi sınırlayabilecekleri gibi markaların kullanıldığı ürün ve hizmet gruplarını belirleyerek de sözleşmeyi oluşturabilmektedirler. Bu kapsamda sözleşme gereğince belirlenen ürün ve hizmet gruplarının haricinde birbirlerinin marka hakkını ihlal edecek şekilde kullanım önlenmiş olmaktadır.

⁵³ OĞUZ, s.75.

⁵⁴ OĞUZ, s.76.

⁵⁵ OĞUZ, s76.

⁵⁶ OĞUZ, s.77.

Mal ve hizmet sınırlamaları getirilerek oluşturulan birlikte var olma anlaşmaları, Beatles grubunun Apple Corps. firması ile Apple Computer arasında yapılan birlikte var olma anlaşması örneği üzerinden detaylı bir şekilde açıklanacaktır. Taraflar markaları arasındaki benzerliği tespit etmelerinin üzerine; haklarının zarar görmemesi ve karışıklığa yol açmamak adına 1981 yılında ilk kez birlikte var olma anlaşması imzalamışlardır.⁵⁷ İmzalanan sözleşme kapsamında Apple Computer adını ve logosunu müzik kaydı veya çoğaltılmasında, sanatçıların performanslarının sergilenmesine yönelik mal ve hizmet gruplarında kullanmayacağını kabul etmiş olup; ayrıca taraflar bu sözleşme çerçevesinde birbirlerinin marka başvurularına itiraz etmeyeceklerini kabul etmişlerdir.⁵⁸ Anılan sözleşme ürün odaklı bir sınırlamayı içermekle birlikte; her iki marka da global pazarda bilinen tanınmış markalar olmalarının yanı sıra aralarında birlikte var olma sözleşmesi imzalayarak piyasada bir arada faaliyet göstermeyi amaçlamaktadırlar.

Verilen örnekte dikkat çekmemiz gereken önem arz diğer bir husus da şudur ki; taraflar sözleşmeyi imzaladıktan sonra gelişen teknoloji ile Apple Computer iPod ve iTunes yazılımlarını tüketicinin kullanımına sunmuş ve birlikte var olma sözleşmesini ihlal ettiği gerekçesi ile Apple Corps. tarafından İngiltere’de dava açılmıştır.⁵⁹ Ancak mahkeme, ortalama tüketicinin Apple Computer tarafından oluşturulan yazılımlardan müzik indirirken, bunun Apple Corp. ile bir ilişkisinin olmayacağını anlayabileceğini; bu nedenle sözleşmenin ihlal edilmemiş olduğuna karar vermiştir.⁶⁰

Sonuç olarak birlikte var olma sözleşmesi akdedilirken marka sahiplerince özellikle teknolojik ve global değişimler göz önünde bulundurularak taahhüt altına girilmesi ileride doğabilecek uyuşmazlıkların önüne geçmek açısından önem arz etmektedir.

D. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerle Karşılaştırılması

Birlikte var olma sözleşmeleri, kanunda düzenlenmemiş isimsiz bir sözleşme olduğundan ve uyuşmazlık halinde hangi hükümlerin uygulanacağını tespit edilmesi bakımından; birlikte var olma sözleşmesinin benzerlik taşıdığı satış, kira ve lisans sözleşmeleri ile karşılaştırılmasına bu başlık altında yer verilecektir.

⁵⁷ OĞUZ, s.77.

⁵⁸ OĞUZ, s.78.

⁵⁹ OĞUZ, s.78-79.

⁶⁰ OĞUZ, s.

Öncelikle satış sözleşmesi bakımından değerlendirme yapıldığında; satış sözleşmelerinin konusunun maddi ve gayri maddi mallardan oluştuğunu söylemek gerekmektedir.⁶¹ Ancak birlikte var olma sözleşmesinin konusu ancak maddi olmayan mallardan oluşmaktadır. Ayrıca satış sözleşmesi ani edimli⁶² bir sözleşme iken; birlikte var olma sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşmedir.⁶³ Son olarak birlikte var olma sözleşmesinde marka hakkı devredilmesine rağmen birlikte var olma hakkını tesis eden marka sahibinin, markasını kullanmaya devam etmesi nedeniyle birlikte var olma sözleşmesi, satış sözleşmesinden farklılık göstermektedir.⁶⁴

Kira sözleşmeleri, maddi malların kullanılması maksadına⁶⁵ ilişkin oluşturulurken; birlikte var olma sözleşmeleri maddi olmayan mal üzerindeki hakkın kullanılmasını ve devredilmesini konu edinmektedir.⁶⁶ Bu sebeple birbirlerinden konu yönünden farklılık arz etmektedirler.

Son olarak marka lisans sözleşmeleri esas itibari ile SMK madde 24 hükmü ile düzenlenmiş olup; bu kapsamda marka hakkı, tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı ya da tamamı için lisans sözleşmesine konu olabileceği gibi lisans sözleşmesi inhisari lisans veya inhisari olmayan (basit) lisans olmak üzere iki şekilde düzenlenebilmektedir.⁶⁷ İnhisari lisans, marka sahibince marka kullanma hakkının münhasıran lisans alan kişiye verildiği ve bu halde marka sahibinin markayı kendisi veya üçüncü kişilere kullandırma hakkının sona erdiği lisans türüdür.⁶⁸ İnhisari olmayan (basit) lisans ise marka sahibinin markayı kullanmaya devam edebileceği gibi üçüncü kişilere de başka lisanslar verebileceği lisans türüdür.⁶⁹ Birlikte var olma sözleşmesinde marka hakkının lisansta olduğu şekilde bizzat kullanımı söz konusu değildir; sadece sözleşmenin tarafları sözleşme konusu kullanımın tescilli marka hakkını ihlal etmediği yönünde anlaşmaktadırlar.⁷⁰ Bu kapsamda birlikte var olma sözleşmesi ile birlikte var olma hakkının devredilmesi söz konusu olduğundan aynı

⁶¹ AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, 26.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s.234.

⁶² AKINTÜRK / ATEŞ, s.229-230.

⁶³ KILIÇ, s.81.

⁶⁴ KILIÇ, s.81.

⁶⁵ AKINTÜRK / ATEŞ, s.263.

⁶⁶ KILIÇ, s.82.

⁶⁷ ÇAĞLAR, s.101-102; KILIÇ, s.82.

⁶⁸ ÇAĞLAR, s.102.

⁶⁹ ÇAĞLAR, s.102.

⁷⁰ KILIÇ, s.82.

veya benzer markaların, aynı ya da benzer mal ve hizmetler ile ilişkili ve birbirinden bağımsız olarak kullanılmasını sağladığından lisans sözleşmesinden ayrılmaktadır.⁷¹

II. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI, TÜRLERİ, TARAFLARI, ŞEKLİ VE SONUÇLARI

A. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Unsurları

Sözleşme en az iki taraflı bir hukuki işlem olduğundan ve taraflarca imzalanan sözleşmelerin tarafları bağlayıcı tesiri bulunduğundan sözleşmenin geçerli bir şekilde akdedilebilmesi için belirli koşulların oluşması gerekmektedir.⁷² Bu kapsamda geçerli bir birlikte var olma sözleşmesinin akdedilebilmesi bakımından sözleşmenin esaslı unsurlarının bu başlık altında incelenmesi uygun olacaktır.

1. Sözleşmenin Tarafları

Birlikte var olma sözleşmesi akdedecek olan tarafların sözleşme imzalama ehliyetinin bulunması gerekmektedir. Bu kapsamda taraflar marka başvurusu yapma hakkını haiz ise birlikte var olma sözleşmesine de taraf olabileceklerinden; bu aşamada SMK kapsamında marka korumasından yararlanabilecek kişilerin belirlenmesi önem arz etmektedir.

Marka korumasından yararlanacak kişiler SMK madde 3 hükmünde 4 grup şeklinde sayılmaktadır. Bunlar; Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde yerleşim yeri olan veya sınai ya da ticari faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişiler, Paris Sözleşmesi veya 15/4/1994 tarihli Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması hükümleri dâhilinde başvuru hakkına sahip kişiler, karşılıklılık ilkesi uyarınca, Türkiye Cumhuriyeti uyruğundaki kişilere sınai mülkiyet hakkı koruması sağlayan devletlerin uyruğundaki kişiler olarak belirlenmiştir. Kanunda marka korumasından yararlanacağı belirtilen kişi gruplarının birlikte var olma sözleşmesine de taraf olabileceği kabul edildiğinden; sözleşmenin içerisine marka sahiplerinin bilgilerinin şüpheye mahal vermeyecek açıklıkta dercedilmesi gerekmektedir.⁷³

⁷¹ KILIÇ, s.82.

⁷² AKINTÜRK / ATEŞ, s.21

⁷³ OĞUZ, s.130-131.

2. Sözleşme Konusu

Birlikte var olma sözleşmesi, tescilli veya tescil bir markanın, tescilli veya tescilsiz bir şekilde, süreli ya da süresiz olarak birlikte kullanılmasını konu edinmektedir.⁷⁴ Ayrıca birlikte var olma sözleşmesi tarafların kararlaştırması ile iki tarafa borç yükleyen nitelikte akdedilmiş ise; birlikte var olma hakkını alanın ücret ödeme şeklinde edimini ifa etmesi gerekir.⁷⁵

Bu aşamada belirtmemiz gerekir ki; işletmenin markalaşma sürecinde istikrarlı olması önem arz etmektedir. Zira birlikte var olma sözleşmesi imzalandığı tarihte sözleşme konusu markanın, ilerleyen süreçte marka görsellerinde ve logolarında değişikliğe gidilmesi halinde tüketiciler nezdinde karışıklığa yol açabileceği göz önüne alınarak; sözleşme konusu markaya ait logo ve görsellerin detaylı bir şekilde sözleşmede belirtilmesi ve gerekir ise tadiller yapılarak yenilikler doğrultusunda sözleşmenin uyarlanması gerekmektedir. Örnek üzerinden açıklamamız gerekir ise; "ARÇELİK" markasının logosunun yıllar içerisindeki değişimi aşağıda yer almaktadır;



Neticeten söz konusu değişimler dikkate alındığında işletmelerin kimliklerini oluşturan markalarının durağan değil değişken olduğu göz önünde tutularak birlikte var olma sözleşmelerinin akdedilmesi gerekmektedir.

3. Markanın Tesciline Muvafakat

Tescilli marka ile aynı ya da ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretin tescilli, SMK'nun 5/1-ç bendinde mutlak ret, 6/1 maddesinde ise nispi ret sebebi olarak düzenlemektedir. Aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretlere ilişkin tescil başvurusunda bulunulması halinde; Türkiye Patent Enstitüsü tescil başvurusunu mutlak ret sebebi bulunmasından dolayı kendiliğinden inceleyebileceği gibi tescilli

⁷⁴ KILIÇ, s.86.

⁷⁵ KILIÇ, s.86.

marka sahibi de nispi ret sebeplerine dayalı olarak itirazda bulunabilecektir.⁷⁶ Bu aşamada tescilli marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer işaretin tescilinin engellenmesinde hem kamunun menfaati hem de marka sahibinin şahsi menfaati bulunmaktadır.⁷⁷ Zira tescilli marka sahibinin bu aşamada göstereceği rıza/izin veya muvafakat ile nispi ret nedenlerinden feragat etmesi sonucu doğacaktır.⁷⁸

Birlikte var olma sözleşmesi kapsamında birlikte var olma hakkının devredilmesinin neticesinde aynı veya benzer işaretin marka olarak tescil edilmesi, sonradan tescil edilen marka sahibine SMK madde 7 hükmü ile düzenlenen hakları sağladığından her iki marka da sınai mülkiyet hakkının sağladığı korumadan eşit şekilde yararlanacaktır.⁷⁹ Ancak önceki marka hakkı sahibinin, tescille sahip olduğu sınai mülkiyet haklarından bazılarını birlikte var olma hakkını devrettiği markaya karşı ileri süremeyeceği ve ayrıca iki tarafın birbirine karşı ileri sürebileceği bir takım haklar söz konusu olabileceğinden sözleşmenin bir nevi “sulh” niteliği taşıdığı söylenebilir.⁸⁰

SMK kapsamında tescil edilen iki marka arasında hangisinin üstün bir şekilde korunacağına ilişkin düzenlenme bulunmadığından ve sahip olunan hakların birbirlerine veya üçüncü kişilere karşı hangi koşullarda kullanılacağı belirlenmediğinden konu Yargıtay⁸¹ kararlarına da konu edilmiştir. Birlikte var olma anlaşması kapsamında iki markanın birlikte var olması yalnızca sözleşme kapsamında söz konusu olduğundan sözleşmede belirlenmeyen hususlarda genel hükümler uygulama alanı bulacaktır.⁸²

⁷⁶ YILMAZ, A. Lerzan, Yeni 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Güncelleştirilmiş Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, 2.Baskı, Aristo Yayınları, İstanbul, 2017, s.239; TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin, Sınai Mülkiyet Kanunu, Vedat Kitapçılık Yayınları, İstanbul, 2017, s.18; KILIÇ, s.87.

⁷⁷ YILMAZ, s.235; KILIÇ, s.87.

⁷⁸ KILIÇ, s.87.

⁷⁹ KILIÇ, s.87.

⁸⁰ KILIÇ, s.87-88.

⁸¹ “Aynı veya benzer markaların her ikisinin herhangi bir engele uğramadan tescil edildiği, tarafların markaları tescilli olduğundan markalardan birisi sicilden terkin edilmedikçe kanuni himaye altındaki markanın tescil edilmiş biçimiyle piyasaya sürülen mallarda yer alması yoluyla oluşan haksız rekabetin giderilmesinin istenmeyeceğini ancak tescilli markaların başkalarının markasıyla itibasa neden olmayacak biçim, renk, ebat ve ambalaj kompozisyonu içinde kullanılması gerektiği” bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi T.16.11.1995, E.1995/7491, K.1995/8600,

<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-1995-7491.htm&kw=`1995/8600`&cr=yargitay#fm>

(E.T.: 28.04.2022)

⁸² KILIÇ, s.88.

4. Tescilsiz Markanın Kullanımına Muvafakat

Tescil amacı dışında da birlikte var olma anlaşmaları akdedebileceğinden; tescilli markanın sahibi, tescilsiz markanın aynı veya benzer marka olarak ortak veya farklı bölgede kullanımına onay verebilmektedir.⁸³ Bu kapsamda SMK madde 7 ile 8 hükümlerinde belirtilen ve tescilli marka sahiplerine münhasıran tanınan hakları ihlal eden nitelikteki bazı fiillere tescilli marka sahibi birlikte var olma anlaşması kapsamında rıza gösterilebilmektedir. Nitekim sözleşme kapsamında belirlenen sınırlar dâhilinde kalındığı takdirde; tescilli marka sahibi tarafından ihlal niteliği taşıyan fiiller sebep gösterilerek tescilsiz marka aleyhine koruyucu hukuk çarelerine başvurulamayacaktır.⁸⁴

B. Sözleşmenin Türleri

Markaların birlikte var olma anlaşması, tescil amacı ile yapılan birlikte var olma anlaşması ve tescil amacı ile yapılmayan birlikte var olma anlaşması olmak üzere iki şekilde düzenlenebilmektedir. İlk olarak tescil amacı ile yapılan birlikte var olma anlaşması kapsamında SMK madde 5/3 ile hüküm altına alındığı üzere; bir marka başvurusunun, önceki marka sahibinin başvurusunun tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösterir noter onaylı belgenin Kuruma sunulması hâlinde reddedilmeyeceği ifade edilmiştir.⁸⁵ Nitekim sonradan başvuru markanın tescil edilmesi ile her iki markada piyasada aynı zaman diliminde farklı şahıslar tarafından kullanılacak ve yasal korumadan faydalanabilecektir.⁸⁶

SMK kapsamında markanın tesciline tek taraflı irade beyanı olan muvafakat şeklinde rıza gösterileceği ifade edilmesine karşın rızanın, sözleşme olarak yapılmasına ilişkin düzenlemeye yer verilmemiştir. Nitekim taraflar sözleşme özgürlüğü kapsamında tescile muvafakat etme işlemi ile senkronize bir şekilde birlikte var olma sözleşmesi akdedebileceğinden bu şekilde yapılan sözleşmelere, tescil amacı ile yapılan birlikte var olma sözleşmesi denilmektedir.⁸⁷ Tescil amacı ile yapılan birlikte var olma anlaşmalarında tescilli marka sahibi sonraki marka tescil başvurusunu engelleyebilecekken bu hakkını kullanmamakta ve markanın aynısı veya ayırt

⁸³ OĞUZ, s.137; KILIÇ, s.88.

⁸⁴ KILIÇ, s.88.

⁸⁵ VİSKUŞENKO ABACIOĞLU, Melis, "Markalar İle İlgili Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Yer Alan Değişiklikler", Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2018, s.63; TEKİNALP / ÇAMOĞLU; s.19.

⁸⁶ VİSKUŞENKO, s.74; KILIÇ, s.88.

⁸⁷ KILIÇ, s.88.

edilemeyecek kadar benzeri olan bir başka işletmeye ait bir markanın da tesciline müsaade edilmektedir.⁸⁸ SMK madde 5/3 hükmünde birlikte var olma hakkı, sonraki markanın tesciline başvuru yapıldığı aşamada alınacak muvafakatin mevcudiyetine bağlı olarak düzenlendiğinden sadece tescil amacı ile yapılan birlikte var olma anlaşmasında söz konusudur.⁸⁹ Tescil amacı ile yapılan birlikte var olma anlaşmasının konusu, tescilli markanın aynı ya da benzerinin tesciline rıza gösterilmesi ve taraflar kararlaştırmışlar ise bedelin ödenmesidir.⁹⁰

İkinci olarak, tescil amacı ile yapılmayan birlikte var olma anlaşmasında ise tescilli bir marka sahibinin aynı veya benzer tescilsiz bir markanın sahibi ile anlaşma yaparak markaların piyasada birlikte kullanılması sağlanmaktadır.⁹¹ Nitekim tescilli markayla aynı ya da benzer markanın piyasada tescilli veya tescilsiz şekilde kullanımının tespit edilmesi halinde tescilli marka hakkı sahibi marka hakkının korunması maksadı ile gerekli hukuki yollara başvurabileceğinden; marka hakkına tecavüz fiili tescilsiz bir markayla da yapılabilmektedir. Bu durumda tescilli marka sahibinin yargı önünde marka korumasından yararlanmak yerine daha barışçıl, hızlı ve ekonomik bir yol olan birlikte var olma anlaşması akdetmesi iki markanın da piyasada bir arada kullanılmasına olanak tanımaktadır.⁹² Tescil amacı ile yapılmayan birlikte var olma anlaşmasının konusu, tescilli marka sahibi tarafından tescilsiz aynı ya da benzeri olan marka ile birlikte piyasalarda kullanılmasına rıza gösterilmesi ve taraflar kararlaştırmışlar ise bedelin ödenmesidir.⁹³

C. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Kurulması, Şekli, Tarafların Hak ve Borçları

Markaların birlikte var olma sözleşmesinin kurulması, tarafları, tarafların hak ve borçlarına ilişkin SMK 'da ayrıntılı düzenleme bulunmadığından, bu sözleşmenin öncelikle sözleşmelerin geçerlilik koşulları olan; tarafların hukuki işlem ehliyetinin varlığı, irade beyanlarının uygunluğu, muvazaa bulunmaması, şekil şartlarına riayet, sözleşme konusunun hukuka ve ahlaka aykırı olmaması ve imkânsız bulunmaması gerekmektedir.⁹⁴ Bu kapsamda öncelikle birlikte var olma sözleşmesinin taraflarının

⁸⁸ KILIÇ, s.88-89.

⁸⁹ VİSKUŞENKO, s.74.

⁹⁰ KILIÇ, s.88.

⁹¹ KILIÇ, s.89.

⁹² OĞUZ, s.44.

⁹³ KILIÇ, s.89.

⁹⁴ AKINTÜRK / ATEŞ, s..

TBK madde 2 hükmü uyarınca, bu sözleşmenin esaslı unsuru olan; aynı veya benzer markanın tesciline veya kullanımına muvafakat etme ile devir ücreti hususunda anlaşmaları gerekmektedir.⁹⁵

SMK madde 5/3 kapsamında tescile muvafakatin resmi yazılı şekilde⁹⁶ yapılacağı ayrıca SMK madde 148/4 hükmü uyarınca da sınai mülkiyet hakkını konu edinen tüm hukuki işlemlerin yazılı şekilde yapılacağı belirlenmiş olduğundan tescil amacıyla yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın markaların birlikte var olma anlaşmasının da geçerliliği yazılı şekil şartına⁹⁷ tabidir.⁹⁸ Sınai mülkiyet hakkını konu edinen hukuki işlemlerde; taraflardan birinin talepte bulunması, ücretin ödenmesi ve Yönetmelikte belirlenen diğer koşulların sağlanması halinde SMK madde 148/5 hükmü kapsamında sicilde kaydedilip bültende yayımlanacağı ve sicile kaydedilen işlemlerden doğan haklar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmektedir. Bu kapsamda birlikte var olma sözleşmesi de tarafların talepte bulunması, ücretin ödenmesi ve sınai mülkiyet siciline tescille hukuki durum bültende yayınlanmaktadır.⁹⁹

1. Birlikte Var Olma Hakkını Veren Borçları

Birlikte var olma anlaşmaları, tarafların kararlaştırılan sınırlar içerisinde karıştırılma tehlikesine yol açmaksızın bir arada piyasada bulunmasına yönelik anlaşmalardır.¹⁰⁰ Bu anlaşmalar çoğunlukla birlikte var olmanın kabul edilmesi ve bu kapsamda tecavüz veya hükümsüzlük davalarının açılmayacağı taahhütleri üzerine kurulmaktadır.¹⁰¹ Birlikte var olma akdinin iki tarafa borç yükleyen bir anlaşma olarak hazırlanması halinde, lisans sözleşmesinde olduğu gibi, anlaşmanın karakteristik edimi birlikte var olma hakkını veren edimidir.¹⁰² Birlikte var olma hakkını tesis eden sözleşme kapsamında olumlu ve olumsuz nitelikte yükümlülükleri ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda hakkı verenin olumlu yükümlülüğü; tescilli markayla aynı ya da benzer markanın tesciline veya piyasada kullanılmasına razı olması iken; olumsuz yükümlülüğü ise tescille sahip olunan mutlak haktan kaynaklanan inhisari yetkilerin,

⁹⁵ KILIÇ, s.89.

⁹⁶ "SMK madde 5/3 hükmü gereğince önceki marka sahibi, sonraki marka başvurusunun tesciline noter onaylı muvafakat belgesi ile onay vermelidir." bkz. TEKİNALP / ÇAMOĞLU; s.19

⁹⁷ TEKİNALP / ÇAMOĞLU; s.232.

⁹⁸ KILIÇ, s.90.

⁹⁹ KILIÇ, s.90.

¹⁰⁰ GÜN, s.131.

¹⁰¹ GÜN, s.131.

¹⁰² ARBEK, Ömer, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi", Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s.174; KILIÇ, s.90.

sözleşmeye aykırı davranılması durumu dışında, birlikte var olma hakkını alana karşı kullanılmaması ve alan marka sahibi tarafından tescilli markanın sağladığı yetkilerin kullanımına katlanılmasıdır.¹⁰³

Birlikte var olma sözleşmesine rekabet yasağına ilişkin hükümler konulması halinde, rekabet etmeme yükümlülüğü her iki taraf açısından da söz konusu olmaktadır.¹⁰⁴ Nitekim sözleşme ile aynı ya da benzer markanın, aynı veya farklı piyasada kullanılmasına rıza gösterildiğinden her iki tarafın da birbirleri aleyhine sonuç doğuracak eylemlerde bulunmaması gerekmektedir.

2. Birlikte Var Olma Hakkını Alanın Borçları

Tarafların birlikte var olma sözleşmesinde kararlaştırması halinde hakkı alanın borçları; bedel ödeme, tescil veya kullanma izni çerçevesinde markanın belirlenen mal veya hizmetlerde ya da belirlenen bölgede kullanımı ve rekabet etmemedir.¹⁰⁵

Ayrıca tarafların birlikte var olma sözleşmesi kapsamında öngörebilecekleri davranışsal yükümlülüklerinde bulunabileceği unutulmamalıdır. Bu kapsamda en önemli davranış yükümlülüklerinden ilki, “bilgi verme” taahhüdüdür.¹⁰⁶ Taraflar akdedecekleri birlikte var olma anlaşmasının karıştırılma tehlikesi yaratmadan markaların birlikte var olmasını sağladığından emin olmak ve birlikte var olma surecini en az zarar ile devam ettirmek için güncel durum bilgilerinin birbirleriyle paylaşılmasını talep edebilirler.¹⁰⁷ Birlikte var olma sözleşmesi ile taraflara yüklenebilecek bir diğer önemli davranışsal taahhüt ise markalar arasında karıştırılma tehlikesi yaratmaktan kaçınma yükümlülüğüdür.¹⁰⁸ Bu noktada tarafların olumlu ya da olumsuz davranışları ile karıştırılma tehlikesi yaratmaktan kaçınması her iki tarafa da yüklenebilir.

D. Birlikte Var Olma Sözleşmesinin Sonuçları

Birlikte var olma sözleşmesinin en ciddi sonucu, asıl marka sahibinin kullanım veya tescil onayına bağlı olarak birlikte var olma hakkı elde eden tarafın markayı kullanımının marka hakkına tecavüz oluşturmamasıdır.¹⁰⁹ Marka hakkına tecavüz

¹⁰³ KILIÇ, s.90-91.

¹⁰⁴ KILIÇ, s.91.

¹⁰⁵ KILIÇ, s.91.

¹⁰⁶ GÜN, s.132.

¹⁰⁷ GÜN, s.132.

¹⁰⁸ GÜN, s.132.

¹⁰⁹ GÜN; s.137.

hallerinin sayıldığı SMK madde 29 kapsamında; fiilin tecavüz sayılabilmesi için bulunması gereken temel unsur, marka kullanımının marka sahibinin rızası dışında gerçekleştirilmesi ya da verilen rızanın limitlerinin aşılması olduğundan birlikte var olma anlaşması kapsamında gerçekleştirilen marka kullanımları marka hakkına tecavüz teşkil etmeyecektir.¹¹⁰ Ancak birlikte kullanma hakkını edinen tarafın sözleşmede belirlenen çerçeveyi aşan nitelikte kullanımı söz konusu olduğunda; SMK kapsamında ayrıca bir düzenleme bulunmamasına rağmen önceki hak sahibi tarafından verilen hakları izinsiz genişleten veya aşan kullanımların tecavüz teşkil edeceğine ilişkin SMK madde 29/1-ç hükmünün bu durumda kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir. ¹¹¹

Markanın temel işlevi olan ayırt ediciliğin en doğal sonucu olarak marka hukukuna yansıyan markaların teklifi ilkesi ile birlikte var olma anlaşmalarının bir arada değerlendirmesi güç ve yenilikçi bir oluşumdur.¹¹² Nitekim bu sebeple birlikte var olma anlaşmaları söz konusu olduğunda genel geçer bir uygulama bulunmamakta olup; çoğunlukla anlaşmalar, ilk derece mahkemeleri tarafından kabul edilmesine karşın EUIPO tarafından tamamen görmezden gelinmektedir.¹¹³ Türk Hukuku'nda ise birlikte var olma anlaşmalarının konu olduğu emsal nitelikte karar sayısı çok az olmasına karşın mevcut Yargıtay¹¹⁴ kararlarda birlikte var olma anlaşmasının uyuşmazlığın çözümünde değerlendirmeye alınabilmesi için davada birlikte var olma anlaşmasının sunulmuş olmasının gerektiği, gerek başvuru gerek karar iptal davasında sunulmayan birlikte var olma anlaşmasının ilerleyen aşamada açılan hükümsüzlük davasında sunulması halinde dikkate alınmayacağı gibi bir takım farklı kıstasların arandığı anlaşılmaktadır.

¹¹⁰ GÜN, s.137.

¹¹¹ GÜN, s.137.

¹¹² KARACA, s.21-22; GÜN, s.137.

¹¹³ ÜN, s.138.

¹¹⁴ "Başvuru aşamasında ileri sürülmeyen "Coexistence"(Birlikte var olma) Sözleşmesinden bahsedilmediğinden bu davada dikkate alınamayacağı, hükümsüzlük davası yönünden ise, davacının böyle bir maddi vakıyı hiçbir zaman dile getirmediğinden gözetilemeyeceği gibi varlığı iddia edilen bu anlaşmanın tarihi davacının marka başvuru tarihinden sonra olduğu, "... ibaresinin tanınmış olduğu, benzerlik iddia edilen grafik unsurlar yönünden davacı markasının herhangi bir tanınmışlığının bulunduğu dair delil sunulmadığı," bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi T.17.04.2015, E.2015/4100, K.2015/5430 <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2015-4100.htm&kw=`2015/4100`&cr=yargitay#fm> (E.T.: 30.04.2022)

III. BİRLİKTE VAR OLMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

A. Sona Ermenin Sebepleri

Birlikte var olma sözleşmesinin sona erme sebepleri aşağıda detaylı bir şekilde ele alacağımız üzere; sözleşmede belirlenen sürenin bitmesi, marka hakkının koruma süresinin sona ermesi, sözleşmenin geçersiz olması ve sözleşmenin feshi halleridir. Öncelikle sürekli borç ilişkisi niteliğinde olan birlikte var olma sözleşmeleri kural olarak belirli bir zaman diliminde geçerli olmak için yapılmakta ve belirlenen süre dolunca da sözleşme kendiliğinden sona ermektedir.¹¹⁵ Ancak sözleşmede süre belirlenmemiş ise genel yorum kuralları çerçevesinde marka hakkının on yıl süre ile korunması nedeni ile yasal koruma süresince yapıldığının kabul edileceği ve on yıllık sürenin dolmasıyla sözleşme sona ereceği görüşü bulunmakla birlikte koruma süresi onar yıllık dönemler halinde uzatılabileceğinden süre belirlenmediyse sürenin on yıl olarak kabul edilmemesi gerektiği de bazı yazarlar tarafından ileri sürülmektedir.¹¹⁶

Kullanım amacıyla akdedilen birlikte var olma sözleşmesinde kararlaştırılan sürenin sona ermesi kural olarak sözleşmeyi de kendiliğinden sona erdirmektedir. Ancak sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sonraki hak sahibinin markasının kendiliğinden hükümsüz olması sonucunu doğurmamaktadır ve bu halde sonraki markanın içinde bulunacağı durum sözleşmeye taraf olan önceki hak sahibi tarafından açılacak marka hakkına tecavüz ve hükümsüzlük davaları açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.¹¹⁷ Nitekim belirlenen sürenin dolması sebebiyle anlaşmanın sona ermesinden itibaren, önceki hak sahibinin verdiği rıza da tükendiği için marka hakkına tecavüz davası açılması muhtemeldir. Ayrıca sürenin dolması sebebi ile anlaşmanın sona ermesi sonraki marka hakkını kendiliğinden hükümsüz kılmayacak olup; bu aşamada önceki marka hakkı sahibi tarafından sonraki markanın hükümsüz kılınmasının talep edilmesi ve sonraki markanın hali hazırda bağımsız marka olabilme kabiliyetine sahip olup olmadığının araştırılması gerekmektedir.¹¹⁸

İkinci olarak KILIÇ'a göre; birlikte var olma sözleşmesinin konusu olan markanın koruma süresinin dolması ve sürenin Enstitü nezdinde uzatılmaması/yenilenmemesi veya markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi hallerinde birlikte var olma

¹¹⁵ KILIÇ, s.92; GÜN, s.139.

¹¹⁶ GÜN, s.140; KILIÇ, s.92'den Naklen, ÇAĞLAR, Özel, Marka Lisans Sözleşmesi, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015, s.201.

¹¹⁷ GÜN, s.140.

¹¹⁸ GÜN, s.140.

sözleşmesini sona erdirecektir.¹¹⁹ Ancak GÜN'e göre ise; sözleşmeden aksi anlaşılmadığı sürece markalardan birisini ya da her ikisinin de hükümsüz kılınması veya iptal edilmesi, markalar arasındaki birlikte var olma anlaşmasını sona erdirmeyecektir.¹²⁰ Çünkü anlaşma markaların tescili değil, kullanımı temelinde kurulmuştur ve markalar tescilli olmasalar dahi marka olarak varlıklarını sürdürmeye, kullanılmaya ve haksız rekabet hükümleri kapsamında korunmaya devam etmektedir.¹²¹

Üçüncü olarak borçlar hukukundaki bütün sözleşmeler için aranan geçerlilik koşulları birlikte var olma sözleşmesi için de aranmakta olup; sözleşme ehliyetinin varlığı, muvazaa bulunmaması ve şekli şartlara uyulması gerekmektedir.¹²² Geçerlilik koşullarına uyulmaması durumunda sözleşme hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır.¹²³

Dördüncü ve son olarak da birlikte var olma sözleşmeleri, sözleşmenin taraflarından birinin ilişkinin kurulduğu dönemde bulunmayan bir sebebe dayanarak ileri süreceği bozucu nitelikte bir beyan olan fesih¹²⁴ ile sözleşmeyi ileriye dönük bir şekilde sona erdirilebilmektedir.¹²⁵ Birlikte var olma anlaşmalarında taraflar, markaların kullanımı hususunda kullanım şekli, kullanım alanı, pazarlama kanalları gibi hususlarda kendilerini kısıtlamak suretiyle her iki markanın da karıştırılma tehlikesi yaratmaksızın barışçıl şekilde bir arada bulunabilecekleri bir sistem oluşturmalarına karşın zaman içerisinde değişen şartlara bağlı olarak taraflardan birisini ya da her ikisini de anlaşmada belirlenen sınırları aşma eğilimine girmesi söz konusu olabilmektedir.¹²⁶ Taraflardan birisinin sözleşme ile belirlenmiş olan sınırları aşması sonucunda karşı tarafın sözleşmeyi tek taraflı olarak fesih hakkı söz konusu olmakla birlikte mahkemeler¹²⁷ sözleşmede belirlenen sınırların aşılması nedeniyle tek taraflı

¹¹⁹ KILIÇ, s.92.

¹²⁰ GÜN, s.142.

¹²¹ GÜN, s.142.

¹²² KILIÇ, s.92.

¹²³ EREN, s.348.

¹²⁴ EREN, s.1053.

¹²⁵ KILIÇ, s.93.

¹²⁶ GÜN, s.143.

¹²⁷ "Amerika'da, Merdel'in gizli kullanım ile birlikte var olma sözleşmesinde belirtilen sınırı aşmış olmasına karşın Mahkeme bu ihlali sözleşmenin tek taraflı feshi için yeterli bulmamış, yalnızca ihlal dolayısıyla uğranılan zararın telafisinin gerektiğine karar vermiştir."

Bkz. *Affiliated Hospital Products, Inc. v Merdel Game Mfg. Co.*, 513 F.2d 1183, 2d Circuit (1975) <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/513/1183/81194/> (E.T.:30.04.2022)

fesih için sınır aşımının belirli bir ağırlığa erişmesi gerektiğini ifade etmekte ve bu yüzden her sınır aşımını tek taraflı fesih için yeterli görmemektedir.¹²⁸

B. Sona Ermenin Sonuçları

Birlikte var olma sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğundan; akdin sona ermesi, sona erme nedenine bakılmaksızın ileriye etkili olarak sonuçlarını doğurmaktadır ve bu sebeple sona erme öncesi döneme ait edimlerin geri istenmesi söz konusu değildir.¹²⁹ Nitekim sözleşmenin sona ermesiyle tarafların bir takım yükümlülükleri oluşmaktadır. Birlikte var olma sözleşmesi kapsamında birlikte var olma hakkını alan taraf sözleşmenin sona ermesiyle birlikte sözleşme konusu markayı kullanmama yükümlülüğü altına girmektedir.¹³⁰ Zira birlikte var olma hakkını alan sözleşmenin sona ermesi akabinde marka hakkını kullanmaya devam eder ise; bu durum marka hakkını ihlal olarak nitelendirilecek ve hakkı veren yani marka hakkının asıl sahibi markadan doğan tüm yasal haklarını hakkı alana karşı kullanabilecektir.¹³¹

Netice olarak; Türk Medeni Kanunu madde 2 hükmünden kaynaklanan dürüstlük ve iyi niyet kuralı çerçevesinde birlikte var olma sözleşmesinin her iki tarafının da sözleşme ilişki sebebi ile edindiği tüm bilgileri sır saklama yükümlülüğü çerçevesinde 3.kişilerle paylaşmaması gerekmektedir.¹³² Bu kapsamda birlikte var olma sözleşmesinin tarafı olan birlikte var olma hakkını alan ve birlikte var olma hakkı verenin, sözleşme süresince ve hatta sözleşme sona erdikten sonra dahi edinilen

¹²⁸ GÜN, s.143-144.

¹²⁹ KILIÇ, s.93.

¹³⁰ “Somut olayda, basit lisansı kapsayan taraflar arasındaki yetkili satıcılık sözleşmesi 01.09.2008- 01.09.2013 tarihleri arasında geçerli ise de sözleşmenin 20. maddesiyle süresinden 1 (bir) ay öncesinde taraflarca feshi ihbarda bulunulmaması halinde sözleşmenin 1 yıl süre ile uzayacağı kabul edilmiştir. Bu durumda sözleşmenin feshinin, davacı tarafın 28.03.2014 tarihli fesih ihbar yazısını davalının tebellüğden imtina ettiği 08.05.2014 tarihinden sonraki sözleşme dönemi sonu olan 01.09.2014 tarihi itibarıyla gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Ancak davalının, sözleşme 01.09.2014 tarihinde sona erdiği halde, dava tarihi olan 01.10.2014 tarihi itibarı ile halen davacıya ait markayı izinsiz olarak kullandığı anlaşılmakla...”bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi T.22.06.2021, E.2020/6694, K.2021/5284

<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2020-6694.htm&kw=lisans+fesih&cr=yargitay#fm>

(E.T.: 05.05.2022)

¹³¹ KILIÇ, s.93.

¹³² KILIÇ, s.93.

bilgileri saklama yükümlülüğü devam etmekte olduğundan; sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranılması sözleşme ihlali sonucunu doğurabilmektedir.

SONUÇ

Ulusal veya uluslararası pazarda karşı karşıya gelen aynı ve/veya benzer marka sahipleri, birbirlerinin marka kullanımlarının önüne geçebilmek adına uzun zaman alacak ayrıca her iki tarafa da ekonomik külfet oluşturacak itiraz ve dava süreçlerine başvurmaksızın aralarında birlikte var olma anlaşması yapmak sureti ile barışçıl bir çözüme kavuşabilmektedirler. Nitekim sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ticari hayatın bir gerekliliği olarak ortaya çıkan birlikte var olma anlaşmaları, muhtemel marka tecavüzlerini önleyici ve barışçıl niteliğiyle de hukuk dünyasında yer bulmuştur. Birlikte var olma anlaşmaları yasal düzenlemelerle kanuni zemine tam olarak oturtulmasa dahi özellikle uluslararası marka başvurularının sık görülür hale gelmesi ile uygulamada benzer markaların karıştırılma ihtimali olmadan birlikte var olabilmelerini sağlayan bir imkân olarak marka sahiplerince sıkça kullanılmaya başlanmıştır.

Marka koruması bakımından tüketicinin benzer mal ve hizmetleri karıştırma olasılığının engellenmesi amacına paralel bir şekilde birlikte var olma sözleşmesi ile de taraflar hukuken kendilerine tanınan marka hakkının hangi sınırlarda kullanılıp hangi sınırlarda kullanılmayacağını belirlemektedirler. Bu sınırlama sözleşmenin taraflarının markalarını kullanacakları bölgelere göre sınırlandırma şeklinde belirlenebileceği gibi markaların kullanılacağı mal ve hizmet gruplarına ilişkin sınırlandırma şeklinde de belirlenebilmektedir.

Türk hukukunda 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile getirilen; bir marka başvurusunun, önceki marka sahibinin başvurusunun tesciline açıkça muvafakat etmesi halinde başvurusunun reddedilmeyeceğini öngören düzenlemeyle, birlikte var olma sözleşmesine ilişkin önemli bir yeniliğe gidildiği görülmektedir. Nitekim Sınai Mülkiyet Kanunu madde 5/3 ve anılan hükmün gerekçesinde yer alan ifade bir arada değerlendirildiğinde; birlikte var olma sözleşmesinin hukuk dünyasında tanınmasına yönelik ilk adımların atıldığını söylemek mümkündür. Ancak sözleşmenin esaslı unsurlarının Kanunda düzenlenmemesi ve sözleşmeye uygulanacak yasal hükümlerin belirlenmemesi sebebi ile sözleşmenin oluşturulması, uygulanması ve sona ermesi süreçlerinde farklı hukuki sorunların yaşanması da muhtemeldir. Bu sebeplerle çalışmamızda doktrinde birlikte var olma sözleşmelerini inceleyen yazarların hukuki görüşlerine ve yasal mevzuat hükümlerine yer verilerek birlikte var olma sözleşmelerinin hukuki niteliği detaylı bir şekilde ele alınmaya çalışmıştır.

KAYNAKÇA

AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, 26.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.

ARBEK, Ömer, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi”, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.

AYKURT KARACA, Elif, “Markanın Tekliği İlkesi ve İlkenin İstisnası Olarak Muvafakat”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.

ÇAĞLAR, Hayrettin, Marka Hukuku Temel Esaslar, 2.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015.

ÇOLAK, Uğur, Türk Marka Hukuku, 2.Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

GÜLÜM, Dilara Naz, “Marka Sahibinin Markanın Başkası Adına Tesciline Muvafakati”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020.

GÜN, Buket, “Marka Hukukunda Birlikte Var Olma”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

KARASU, Rauf / SULUK, Cahit / NAL, Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021.

KILIÇ, Ahmet Hasan, "Markaların Birlikte Var Olma Sözleşmesi", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.3, S.2, 2017, s.77-96.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, 4.Baskı, Turhan Kitapevi Yayınları, Ankara, 2018.

KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru, "Sınai Mülkiyet Kanunu", Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2017, s.15-31.

NAYAKKA, T.: "Trademark Coexistence", WIPO Magazine, 2006, S. 6, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2006/06/article_0007.html, (E.T.:22.04.2022)

NOYAN, Erdal, Marka Hukuku, 4.Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2009.

OĞUZ, Selenay, Marka Hukukunda Birlikte Var Olma Sözleşmesi, Grafiker Yayınları, Ankara, 2019.

OKTAY, Saibe, "İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.55, S.1-2, 2011, s.263-296.

ÖZEROĞLU, Ömer Faruk, "Marka Korsanlığı (Markaya Tecavüzün Hukuki Sonuçları ve Marka Korsanlığı İle Mücadele Tedbirleri)", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2007.

TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, Ersin, Sınai Mülkiyet Kanunu, Vedat Kitapçılık Yayınları, İstanbul, 2017.

TİYEK, Fikret Sami, “Marka Ve Patent Hakkının Haczi Ve Satışı”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2015.

VİSKUŞENKO ABACIOĞLU, Melis, “Markalar İle İlgili Sınai Mülkiyet Kanunu’nda Yer Alan Değişiklikler”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2018, s.55-86.

YILMAZ, A. Lerzan, Yeni 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Güncellenmiş Marka Olabilecek İşaretler ve Mutlak Tescil Engelleri, 2.Baskı, Aristo Yayınları, İstanbul, 2017.