T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI TİCARET VE AB HUKUKU ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI TİCARET VE AB HUKUKU DOKTORA PROGRAMI

İLAÇ SEKTÖRÜNDE AKDEDİLEN SÖZLEŞMELER

Doktora Tezi

Tuba KARAÇOBAN

İSTANBUL, 2025

T.C.
İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ULUSLARARASI TİCARET VE AB HUKUKU ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI TİCARET VE AB HUKUKU DOKTORA PROGRAMI

İLAÇ SEKTÖRÜNDE AKDEDİLEN SÖZLEŞMELER

Doktora Tezi

Tuba KARAÇOBAN
100001051

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Ebru ŞENSÖZ MALKOÇ

İSTANBUL, 2025

ETİK BEYAN SAYFASI

Hazırlamış olduğum tez özgün bir çalışma olup YÖK ve İstanbul Ticaret Üniversitesi Lisansüstü Yönetmeliklerine uygun olarak hazırlanmıştır. Ayrıca, bu çalışmayı yaparken bilimsel etik kurallarına tamamıyla uyduğumu; yararlandığım tüm kaynakları gösterdiğimi ve hiçbir kaynaktan yaptığım ayrıntılı alıntı olmadığını beyan ederim. Bu tezin ihtiva ettiği tüm hususlar şahsi görüşüm olup İstanbul Ticaret Üniversitesi'nin resmi görüşünü yansıtmamaktadır.

Tuba Karaçoban

ÖZET

Gelişen dünya ekonomisi ve içinde bulunduğumuz enformasyon çağında ana değerlerden biri haline gelen fikri mülkiyet haklarının korunması ve ticari değere dönüşmesi hak sahipleri ve sektör oyuncuları açısından önemlidir. Öte yandan, ilaç sektöründe faaliyet gösteren şirketler elde ettikleri kârı arttırmak veya en azından korumak adına sürekli olarak yeni ve ticari anlamda başarılı ürünler geliştirmek zorundadırlar. Bu başarının sağlanmasının anahtarı ise araştırma ve geliştirme (Ar-Ge) yatırımlarıdır.

Sektördeki dinamik rekabetin ana kaynakları olan Ar-Ge ve patent ikilisinin genel çerçeveyi belirlediği ilaç sektöründe rekabet otoriteleri, sektördeki döngünün dişlilerinin sağlıklı işleyip işlemediğini yakından takip etmek zorundadır. Zira ilaç piyasasında kartelleşme ve tekelleşmenin engellenmesi de tüketicilerin menfaatlerinin üst düzeyde sağlanması adına önem arz etmektedir.

İlaç sektörünün bu yapısı içinde fikri mülkiyet hakları, Ar-Ge çalışmaları ve rekabet koruması bağlamında ortak noktada buluştuklarını değerlendirdiğimiz altı adet sözleşme bu çalışmada ayrı ayrı bölümler halinde işlenmiştir. Bu çalışma, çalışmaya konu sözleşmelerin tüm unsurları ile incelenmesi ve sözleşmelere dair tüm hukuki sorunlara cevap arama iddiasında değildir. Çalışmanın amacı, incelenen sözleşmeleri genel prensipler ışığında değerlendirmek ve sözleşmenin kurulması ile yorumlanması ile ilgili olarak ortaya çıkması muhtemel sorunları incelemeye gayret etmektir.

Anahtar Kelimeler: ***İlaç, İlaç Sektörü, Fikri Mülkiyet Hakları, Ar-Ge, Rekabet, Rekabet Koruması, Sözleşme***

ABSTRACT

The protection and commercialisation of intellectual property rights, which have become one of the main values in the developing world economy and the information age we are in, is important for right holders and industry players. On the other hand, companies operating in the pharmaceutical industry have to continuously develop new and commercially successful products in order to increase or at least maintain their profits. The key to this success is Research and Development (R&D) investments.

In the pharmaceutical sector, where the main sources of dynamic competition in the sector, R&D activities and patents, determine the general framework, competition authorities have to closely monitor whether the gears of the cycle in the sector are functioning properly. Preventing cartelisation and monopolisation in the pharmaceutical market is also important for ensuring the interests of consumers at the highest level.

Within this structure of the pharmaceutical sector, six agreements, which are considered to have common ground in terms of intellectual property rights, R&D activities and competition protection, are analysed in separate chapters in this study. This study does not claim to analyse the agreements subject to the study with all their elements and to seek answers to all legal problems regarding the agreements. The purpose of the study is to evaluate the contracts examined in the light of general principles and to endeavour to examine the possible problems that may arise in relation to the establishment and interpretation of the contract.

Keywords: ***Pharmaceuticals, Pharmaceutical Industry, Intellectual Property Rights, R&D, Competition, Competition Protection, Contract***

ÖNSÖZ

İlaçların günlük hayatımızdaki yeri ve önemi büyüktür. Hastalıklardan korunma, teşhis, tedavi yahut vücudun herhangi bir fonksiyonunun değiştirilmesi için sentetik, bitkisel veya biyolojik kaynaklı ilaçlara ihtiyaç duyulmaktadır[1].

İlacın, Anayasa tarafından güvence altına alınan sağlık hakkı ile[2] doğrudan ilgili bir ürün olması nedeniyle, seri üretiminin yapılması ve insanlığın hizmetine sunulması önemlidir. Buna binaen, ilaç endüstrisinden söz edilmekte ve ilacın seri üretimi yapılmaktadır[3].

Dünya ilaç pazarı 2023 yılında 1,6 trilyon dolara ulaşmıştır. Ülkemiz 2023 yılı itibari ile dünya ilaç pazarının 19. Sırasında yer almıştır[4]. Buradan da anlaşılacağı üzere, ilaç sektörü satış grafikleri ve kazanılan meblağlar itibariyla da oldukça büyük bir sektördür ve Türkiye bu sektörde önemli bir yere sahiptir.

Ölçek itibariyla bu derece büyük bir sektörde faaliyet gösteren ilaç şirketleri, kârlılıklarını devam ettirebilmek veya en azından varlıklarını sürdürebilmek için devamlı olarak yeni ve ticari anlamda başarılı ürünler geliştirmek zorundadırlar. Son derece dinamik rekabet ortamının hâkim olduğu ilaç sektöründe bu rekabetin kaynaklarını Ar-Ge ve patent ikilisi oluşturmaktadır. Çünkü Ar-Ge faaliyetleri yeni orijinal ilaçların, patent korumasının sona ermesi ise jenerik ilaçların ruhsat alarak piyasaya girişini sağlamaktadır[5].

Sektörde faaliyet gösteren orijinal ve/veya jenerik ilaç firmaları, ürün geliştirilmesi, üretim yaptırılması, inhisari kullanım hakkına sahip olunan patent, know how, marka vb gibi gayri maddi mallar üzerindeki kullanım hakkının (lisans)

---

1 **Hasan Petek,** İlaç Üreticisinin Hukuki Sorumluluğu, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2009, s. 17.

2 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, R.G. T.09.11.1982-S.17863, https://www.resmigazete. gov.tr/, Erişim Tarihi: 18.06.2024; Anayasa md.17 uyarınca; herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Bunun yanısıra md.56 uyarınca; herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir ve Devlet, kişilerin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla gereken planlama ve düzenlemeleri yapar.

3 **Mevci Ergün,** İlaç ve Korunması, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2022, s.115.

4 Bkz. https://www.ieis.org.tr/tr/dunya-ve-turkiye-ilac-pazari, (Erişim Tarihi 18.06.2024).

5 **Cumhur Atalay Hatipoğlu,** İlaç Sektöründeki Rekabet Hukuku Uygulamalarında Ar-Ge/İzin Sürecindeki İlaçlar, Rekabet Kurumu Yayınları, 1.Baskı, İstanbul, 2009, s.1.

verilmesi, ortak pazarlama yapılması, ilaç ve/veya ilaçların belirli bir bölgede münhasıran ve/veya münhasırlık verilmeden dağıtım ve pazarlamasının yapılması vb gibi saiklerle lisans, ortak pazarlama, fason üretim, distribütörlük, Ar-Ge sözleşmeleri ile anılı sözleşmeler akdedilmeden önce ve/veya ticari ilişki esnasında paylaştıkları yüksek öneme haiz bilgilerin korumaya alınması amacıyla gizlilik sözleşmesi gibi nitelik itibariyla önemli sözleşmeler akdetmektedirler. Zira bu sözleşmelerde muhtemel ve potansiyel ihtilafların sözleşme safhasında önlenmesi yahut en azından minimuma indirilmesi sözleşme taraflarının telafisi güç veya imkânsız zarara uğramalarına engel olmaktadır. Bu sebeplerdir ki; taraflar arasında kurulan akdi ilişkinin geleceği veya bir anlamda kaderi aslında sözleşmenin tasarlanması/ yapımı sürecinde belirlenmektedir. Hatta çok defa davaların kazanılması veya kaybedilmesinin esas müsebbibinin taraflar arasında akdedilen sözleşme olduğunu belirtmek mümkündür.

Taraflar arasında akdedilen sözleşmelerin bu derece özellikli niteliğe haiz olduğu ilaç sektöründe bu sözleşmeler ile ilgili olarak genel anlamda hiçbir kaynak bulunmamaktadır. Unsurları itibariyla iyi düzenlenmemiş bir sözleşme, ihtilâf vuku bulması halinde taraflar aleyhine sonuçlar doğuracağından konuya dair kaynak olmaması durumu sektör açısından önemli bir eksikliktir. Konuyu bu eksiklik çerçevesinde incelerken, sektörde akdedilen sözleşmelerin unsurları itibarıyla incelenmesi gereğinin önemine vakıf olmamız nedeniyle çalışmamızda, ilaç sektöründe diğer sözleşmelere kıyasen daha çok kullanılan veya bir başka anlatımla daha yoğunluklu olarak akdedilen bazı sözleşme türlerini işleyerek doktrine naçizane bir katkı sağlamaya çalıştık.

Bu çalışmanın ortaya çıkmasında tez danışmanlığımı yapan ve birçok öğrencinin akademik hayatı sevme sebebi olan, yol göstericiliğini hep ön planda tutan ve bundan hiç vazgeçmeyen ve desteğini tarafımdan hiçbir zaman esirgemeyen değerli hocam Doç. Dr. Ebru ŞENSÖZ MALKOÇ'a, araştırma konumu yönlendiren ve değerli görüşlerini ve desteğini tarafımdan hiçbir zaman esirgemeyen, son derece yoğun temposuna rağmen hiç aksatmadan tez komitelerimde yer alan Sayın Hocam Prof. Dr. Emrehan İNAL'a, kıymetli yorumları ve eleştirileriyle tarafıma destek olan ve yine çok yoğun iş temposuna rağmen hiç aksatmadan tez komitelerimde yer alan ve kıymetli görüş ve eleştirileriyle tarafıma her türlü destek ve imkânı sağlayan Dr.

Öğr. Üyesi Eda GİRAY'a, tez komitemde yer almayı kabul eden, yoğun iş tempolarına rağmen tarafıma zaman ayıran, bu konuda beni yarı yolda bırakmayan ve kıymetli görüş ve eleştirileriyle tarafıma destek olan Doç.Dr. Ekin HACIBEKİROĞLU (ÖMEROĞLU), Dr. Öğretim Üyesi Begüm ŞERMET (SÜZEN), Dr. Öğr. Üyesi Selvi Nazlı GÜVENÇ ve Dr. Öğr. Üyesi Ekin Deniz İLHAN'a ayrıca ve çok teşekkür ederim.

Sayın hocam Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ'ye ayrıca ve önemle teşekkür ederim. Değerli hocamın en zor zamanlarında dahi tez jürime katılmak için çabalamasını hayatım boyunca unutmam mümkün değildir. Gerek akademisyen olarak gerekse insan olarak bu kadar değerli bir insanla yolumun kesişmiş olmasını şükür sebebi saymaktayım.

Çalışmada yararlanmak üzere basılı kaynak bulamadığım dönemlerde kaynak temininde tarafıma yardımcı olan gerek meslektaş gerekse arkadaş olarak yolumun kesişmesi nedeniyle kendimi çok şanslı saydığım meslektaşım ve arkadaşım Av. Dalin MİDYAT ile kaynak temini konusunda ve tez çalışma sürecine girdiğimi öğrendiğinde tarafımı cesaretlendirmesini minnetle her daim hatırlayacağım Doç. Dr. Nuri MİDYAT'a ayrıca ve çok teşekkür ederim.

Basılı kaynak temininde zorlandığım anlarda bu süreci benim için kolaylaştıran, öğrencileri olmadığım ve de aslında hiçbir tanışıklığımız olmadığı halde; tüm kütüphane imkânlarından sınırsız faydalanmamı sağlayan Kadir Has Üniversitesi Kütüphane müdürü Serap ÖZYURT ve Kadir Has Üniversitesinin tüm kütüphane çalışanlarına, doktora öğrencisi olduğum üniversitenin özverili kütüphane çalışanı Figen KÖSE'ye ve mezun öğrencisi olmaktan onur duyduğum Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesinin kütüphane müdürü Ayşegül TÜRKOĞLU ile yardımcısı Çiğdem AKYOL'a ayrıca ve çok teşekkür ederim.

Bu çalışmanın hazırlanmasında verdikleri destek nedeniyle, hayattaki en büyük şansım olan- aşk ile bağlı olduğum- aileme, aramızda çok az yaş farkı olması nedeniyle aynı zamanda en iyi arkadaşım olan anneme, arkamda her daim dağ gibi duran babama ve kendisi de aynı zamanda akademisyen olan ve ne zaman kendimi kötü hissetsem tüm işini gücünü bırakıp yanımda olan, defalarca vazgeçtiğim halde beni teşvik ederek asla vazgeçmeme izin vermeyen, uzun uzun konuşmalarımla sürekli zamanını aldığım halde bir kez dahi şikayet etmeyen diğer yarım ve kardeşim

Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe KARAÇOBAN GÜNEŞ'e ve yine kendisi de aynı zamanda akademisyen olan ve tez çalışmamda hiçbir desteğini esirgemeyen, yoğun çalışma programına rağmen her daim yanımda olan kuzenim ve diğer kardeşim sosyolog ve Öğr. Görevlisi Hilal ARSLAN'a ayrıca ve çok teşekkür ederim.

Son teşekkürlerim ise, kendisine son zamanlarda hiç zaman ayıramadığım halde sabırla bu zorlu sürecimin bitmesini bekleyen, küçücük yaşına rağmen gördüğüm en sabırlı ve akıllı insan olan, dünyalar güzeli prensesim, canım yeğenim Alya GÜNEŞ ile eskimeyen dostlarım Muna LEVAN-HARRIS, Elena JANKOSKA, Av. Ayşegül SEYMEN, Av. Nihan GÜNDEM, Sima ARMAN ve Hale UZELLİ' ye olacaktır.

İÇİNDEKİLER

Etik Beyan Sayfası ii
Özet iii
Abstract iv
Önsöz v
İçindekiler ix
Kısaltmalar xx
GİRİŞ 1
1. İLAÇ KAVRAMI VE TÜRLERİ 4
1.1. Genel Olarak 4
1.2. İlacın Tanımı 4
1.3. İlaç Türleri 8
1.3.1. Orjinal İlaç- Jenerik İlaç 9
1.3.2. Reçeteli İlaç- Reçetesiz İlaç 13
1.3.3. Hazır İlaç- Majistral İlaç 13
1.3.4. Endikasyon Dışı Kullanılan İlaç 14
1.3.5. Yetim İlaç 14
2. LİSANS SÖZLEŞMESİ 15
2.1. Lisans Sözleşmesi Kavramı 15
2.2. Lisans Sözleşmesinin Konusu 17
2.2.1. Marka 19
2.2.2. Faydalı Model 22
2.2.3. Tasarım 26
2.2.4. Patent 33
2.2.5. Buluş 44
2.2.5.1. Patent Verilebilirlik Koşulları 46
2.2.5.2. Patent Verilebilirlik İçin Olumlu Koşullar 48
2.2.5.3. Patent Verilebilirlik İçin Olumsuz Koşullar 54
2.2.5.4. Patent Hakkının Genel Sınırları 58
2.2.5.4.1. Patent Konusu Buluşu İçeren Deneme Amaçlı Fiiller 58

2.2.5.4.2. İlaçların Ruhsatlandırılması ve Bunun İçin Gereken Test ve Deneyler de Dahil Olmak Üzere, Patent Konusu Buluşu İçeren Deneme Amaçlı Fiiler 60
2.2.5.4.3. Sadece Bir Reçetenin Oluşturulması İçin Eczanelerde Yapılan İlaçların Seri Üretim Olmadan Hazırlanarak Kullanılması ve Bu Şekilde Hazırlanan İlaçlara İlişkin Fiiller 64
2.2.5.5. Patent Korumasının Önemi 69
2.2.6. Çalışan Buluşları ve Patent Hakkı Sahipliği 71
2.2.6.1. Tanım 72
2.2.6.2. Çalışan ve İşveren Kavramları 74
2.2.6.3. Hizmet Buluşu ve Serbest Buluş Kavramları 77
2.2.6.3.1. Hizmet Buluşu 77
2.2.6.3.2. Serbest Buluş 80
2.2.6.4. Buluş Bildiriminde Bulunulmamasının Hukuki Sonuçları 82
2.2.6.5. Hak Sahipliğinin Belirlenmesi 85
2.2.6.6. Yükseköğretim Kurumlarında Geliştirilen Buluşlar 89
2.2.6.7. Kamu Destekli Projelerde Geliştirilen Buluşlar 92
2.2.6.8. Çalışanın Bedel Hakkı 95
2.2.6.9. Zorunlu Tahkim 98
2.2.6.10. Çalışan Buluşlarının Mukayeseli Hukukta Düzenlenişi 99
2.2.6.11. İlaç Sektörü Açısından Değerlendirme 101
2.3. Lisans Sözleşmesinin Tarafları 106
2.4. Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 107
2.4.1. Rızai Bir Sözleşme Olması 107
2.4.2. İvazlı Bir Sözleşme Olması 108
2.4.3. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması 109
2.4.4. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması 110
2.4.5. Sui Generis Bir İsimsiz Sözleşme Olması 111
2.4.6. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırıldığı Durumlarda Sonuca Katılmalı Sözleşme Niteliğinde Olması 115

2.5. Lisans Sözleşmesinin Unsurları 116
2.5.1. Bir Haktan veya Maddi Olmayan Bir Maldan Yararlanmanın Sağlanması 117
2.5.2. Ücret Ödeme Unsuru 117
2.6. Lisans Sözleşmesinin Türleri 118
2.6.1. Kullanma Hakkına İlişkin Sınıra Göre Lisans Sözleşmeleri 118
2.6.1.1. İnhisari Lisans Sözleşmesi 119
2.6.1.2. İnhisari Olmayan (Basit) Lisans Sözleşmesi 122
2.6.2. Lisans Konusunun Kullanım Şekline Göre Lisans Sözleşmeleri 123
2.6.2.1. Üretim Lisansı 123
2.6.2.2. Geliştirme/Yeniden Yapma Lisansı 124
2.6.2.3. Satış Lisansı 127
2.6.2.4. Kullanma Lisansı 127
2.6.3. Sözleşmeye Konu Hakka Göre Lisans Sözleşmeleri 128
2.6.3.1. Patent Lisansı Sözleşmesi 128
2.6.3.2. Tasarım Lisansı Sözleşmesi 129
2.6.3.3. Teknik Bilgi Lisansı Sözleşmesi 130
2.6.3.4. Marka Lisansı Sözleşmesi 132
2.6.4. Belirli Bir Yer İle Sınırlandırılmış Lisans Sözleşmeleri 132
2.6.5. Zorunlu Lisans Sözleşmeleri 135
2.6.5.1. Patent Konusu Buluşun Kullanılmaması 137
2.6.5.2. Patent Konularının Bağımlılığı 140
2.6.5.3. Kamu Yararı 141
2.6.5.4. TRIPS Anlaşmasına Göre Başka Ülkelerdeki Kamu Sağlığı Sorunları Nedeniyle Eczacılık Ürünlerinin İhracatı 144
2.6.5.5. Patent Sahibinin Patent Kullanırken Rekabeti Engelleyici, Bozucu yahut Kısıtlayıcı Faaliyetlerde Bulunması 152
2.6.6. Normal Lisans- Alt Lisans Sözleşmeleri 155
2.7. Lisans Sözleşmesinde Tarafların Borçları 157
2.7.1. Lisans Veren Tarafın Borçları 157
2.7.1.1. Genel Olarak 157

2.7.1.2. Patent Lisansı Sözleşmesinde Lisans Veren Tarafın Borçları 159
2.7.1.2.1. Patentten Doğan Haklarını Kullandırma Borcu 159
2.7.1.2.2. Patentten Doğan Hakların Kullanımının Devamını Sağlama Borcu 160
2.7.1.2.3. Patent Hakkından Vazgeçmeme Borcu 160
2.7.1.2.4. Lisans Veren Tarafın Yan Borçları 161
2.7.1.3. Know How Lisansı Sözleşmesinde Lisans Veren Tarafın Borçları 162
2.7.1.3.1. Know How'ı Aktarmak Borcu 164
2.7.1.3.2. Teknik Gelişme ve İyileştirmeleri Bildirme Borcu 167
2.7.1.3.3. Sözleşmeye Uygun Faydalanma Nedeniyle Karşı Tarafa Dava Açmama/ Know How'ın Kullanımına İtiraz Etmeme Borcu 168
2.7.1.3.4. Lisansı Veren Tarafın Yan Borçları 169
2.7.2. Lisans Alan Tarafın Borçları 171
2.7.2.1. Patent Lisansı Sözleşmesinde Lisans Alan Tarafın Borçları 171
2.7.2.1.1. Lisans Bedelini (Royalty) Ödeme Borcu 171
2.7.2.1.2. Lisans Konusunu Sözleşmeye Uygun Kullanma Borcu 174
2.7.2.1.3. Hesap Verme Borcu 177
2.7.2.1.4. Lisans Alan Tarafın Yan Borçları 178
2.7.2.2. Know How Lisansı Sözleşmesinde Lisans Alan Tarafın Borçları 184
2.7.2.2.1. Know How Bedelini Ödeme Borcu 184
2.7.2.2.2. Know How'ın Gizliliğini Koruma Borcu 185
2.7.2.2.3. Know How'ı Kullanma Borcu 186
2.7.2.2.4. Lisans Alan Tarafın Yan Borçları 187
2.8. Lisans Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar 187

2.8.1. Lisans Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi 187
2.8.2. Lisans Sözleşmesi ve Satış Sözleşmesi 189
2.8.3. Lisans Sözleşmesi ve Kira Sözleşmesi 190
2.8.4. Lisans Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesi 191
2.8.5. Lisans Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi 192
2.9. Lisans Verme Teklifi 192
2.10. Lisans Sözleşmesinin Şekli ve Sicile Kaydı 195
2.11. Lisans Sözleşmesinin Sona Ermesi 199
2.11.1. Sözleşmede Kararlaştırılan Lisans Süresinin Dolması 200
2.11.2. Patentin Yirmi Yıllık Koruma Süresinin Dolması 201
2.11.3. Patent Sahibinin Patent Hakkından Vazgeçmesi 202
2.11.4. Lisans Verenin Patent Sahipliğinin Gasp Davası Sonucunda Ortadan Kalkması 203
2.11.5. Taraflarca Belirlenmiş Olan Sona Erme Hallerinden Birinin Gerçekleşmesi 203
2.11.6. Lisans Sözleşmesinin Feshi 205
2.11.6.1. Lisans Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi 207
2.11.6.2. Covid-19 Pandemisinin Lisans Sözleşmesinin Feshi için "Haklı Neden" Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu 211
2.11.7. Lisans Sözleşmesinin Tarafların Karşılıklı Anlaşmasıyla Sona Erdirilmesi 213
2.11.8. Taraflardan Birinin Ölümü 213
2.11.9. Taraflardan Birinin İflas Etmesi 214
2.12. Milletlerarası Nitelikte Lisans Sözleşmeleri 218
2.13. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme 228
2.13.1. Rekabet Hukuku Yönüyle Değerlendirme 229
2.13.1.1. Muafiyet 236
2.13.1.2. Menfi Tespit Belgesi 240
2.13.1.3. De Minimis Kuralı (Rekabet Hukukuna Aykırılığın Düşük Boyutta olması) 241
2.13.2. Ayıba Karşı Tekeffül Yönüyle Değerlendirme 242

3. ORTAK PAZARLAMA (CO MARKETİNG) SÖZLEŞMESİ 246
3.1. Ortak Pazarlama Sözleşmesi Kavramı 246
3.1.1. Ruhsat ve Ruhsatlandırma Süreci 249
3.1.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesinde Ruhsatlandırma Süreci 257
3.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Konusu 259
3.3. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Tarafları 259
3.4. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 260
3.4.1. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması 260
3.4.2. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması 260
3.4.3. Rızai Bir Sözleşme Olması 261
3.4.4. İvazlı Bir Sözleşme Olması 261
3.4.5. İsimsiz ve Sui Generis Sözleşme Olması 262
3.4.6. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırılması Yönüyle Sonuca Katılmalı Sözleşme Olması 262
3.5. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Unsurları 263
3.6. Ortak Pazarlama Sözleşmesinde Tarafların Borçları 264
3.7. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar 266
3.7.1. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Fason Üretim Sözleşmesi 266
3.7.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Uzmanlaşma Anlaşmaları 266
3.7.3. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Ortak Alım Anlaşmaları 267
3.8. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Sona Ermesi 267
3.8.1. Sözleşmenin Amacının Gerçekleşmesi yahut Sözleşmedeki Sürenin Dolması 267
3.8.2. İfanın İmkânsız Hale Gelmesi 268
3.8.3. Fikri ve Sınai Hakların Hükümsüzlüğü 269
3.8.4. Aşırı İfa Güçlüğü 270
3.8.5. Sözleşmenin Feshi 271
3.9. Milletlerarası Nitelikte Ortak Pazarlama Sözleşmeleri 272
3.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme 277
4. FASON ÜRETİM SÖZLEŞMESİ 282
4.1. Fason Üretim Sözleşmesi Kavramı 282
4.2. Fason Üretim Sözleşmesinin Konusu 283

4.3. Fason Üretim Sözleşmesinin Tarafları 284
4.3.1. İş Sahibi 285
4.3.2. Yüklenici 285
4.4. Fason Üretim Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 285
4.4.1. Rızai Bir Sözleşme Olması 286
4.4.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması 286
4.4.3. Ani Edimli Sözleşme Olması 286
4.4.4. İvazlı Sözleşme Olması 287
4.5. Fason Üretim Sözleşmesinin Unsurları 287
4.5.1. Bir Malın Üretilmesi ve Teslim 287
4.5.2. Bedel Ödenmesi 288
4.5.3. Tarafların Anlaşması 288
4.6. Fason Üretim Sözleşmesinde Tarafların Borçları 288
4.6.1. Yüklenicinin Borçları 288
4.6.1.1. Sözleşmeye Konu Ürünün Üretilmesi ve Teslimi 288
4.6.1.2. Ayıptan Doğan Sorumluluk 291
4.6.1.3. Sadakat ve Özen Borcu 293
4.6.2. İş Sahibinin Borçları 294
4.7. Fason Üretim Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar 294
4.7.1. Fason Üretim Sözleşmesi ve Hizmet Sözleşmesi 294
4.7.2. Fason Üretim Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi 294
4.7.3. Fason Üretim Sözleşmesi ve Ortak Pazarlama Sözleşmesi 295
4.8. Fason Üretim Sözleşmesinin Sona Ermesi 296
4.9. Milletlerarası Nitelikte Fason Üretim Sözleşmeleri 296
4.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme 298
5. DİSTRİBÜTÖRLÜK SÖZLEŞMESİ 310
5.1. Distribütörlük Sözleşmesi Kavramı ve Konusu 310
5.2. Distribütörlük Sözleşmesinin Tarafları 312
5.3. Distribütörlük Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 314
5.3.1. Rızai Bir Sözleşme Olması 314
5.3.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması 314
5.3.3. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması 314

5.3.4. İsimsiz Sözleşme Olması ... 314
5.3.5. Sui Generis Bir Sözleşme Olması ... 315
5.3.6. Çerçeve Sözleşme Niteliğinde Olması ... 315
5.4. Distribütörlük Sözleşmesinin Unsurları ... 316
5.4.1. Sözleşmenin Sürekliliği ... 316
5.4.2. Sözleşmenin Belirli Bir Bölge için Yapılması ... 317
5.4.3. Kendi Nam ve Hesabına Hareket Edilmesi ... 317
5.5. Distribütörlük Sözleşmesinin Türleri ... 318
5.5.1. Münhasır Olmayan Distribütörlük Sözleşmesi ... 319
5.5.2. Seçici (Tercihli-Selektif) Distribütörlük Sözleşmesi ... 320
5.5.3. Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi ... 321
5.6. Distribütörlük Sözleşmesinde Tarafların Borçları ... 322
5.6.1. Sağlayıcının Borçları ... 322
5.6.1.1. Mal Teslim Etme Borcu ... 322
5.6.1.2. Münhasır Distribütör/Tek Satıcıyı Destekleme Borcu ... 322
5.6.1.3. Tekel Hakkını İhlal Etmeme Borcu ... 323
5.6.1.4. Sözleşme Konusu Malların Kalitesini Garanti Etme Borcu ... 323
5.6.2. Münhasır Distribütörün/Tek Satıcının Borçları ... 324
5.6.2.1. Asgari Alım Borcu ... 324
5.6.2.2. Sürümü Arttırma Borcu ... 324
5.6.2.3. Sadakat Borcu ... 325
5.6.2.4. Sır Saklama Borcu ... 325
5.6.2.5. Sağlayıcıya Bilgi Verme Borcu ... 326
5.6.2.6. Sağlayıcının Talimatlarına Uyma Borcu ... 326
5.6.2.7. Satış Sonrası Hizmet Verme Borcu ... 327
5.6.2.8. Sağlayıcı ile Rekabet Etmeme Borcu ... 327
5.7. Distribütörlük Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar ... 329
5.7.1. Distribütörlük Sözleşmesi ve Satış Sözleşmesi ... 329
5.7.2. Distribütörlük Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesi ... 330
5.7.3. Distribütörlük Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi ... 330
5.7.4. Distribütörlük Sözleşmesi ve Komisyon Sözleşmesi ... 330

5.7.5. Distribütörlük Sözleşmesi ve Satış İçin Bırakma Sözleşmesi 331
5.7.6. Distribütörlük Sözleşmesi ve Hizmet Sözleşmesi 332
5.7.7. Distribütörlük Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi 332
5.8. Distribütörlük Sözleşmesinin Sona Ermesi 333
5.8.1. Sürenin Sona Ermesi..... 333
5.8.2. Taraflardan Birinin Yapacağı Fesih Bildirimi (Olağan Fesih) 336
5.8.3. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi Haklı Nedenle Feshetmesi (Olağanüstü Fesih)..... 337
5.8.4. Taraflardan Birinin Tüzel Kişiliğinin Sona Ermesi, İflas, Konkordato ve Ödeme Yeteneğini Kaybetmesi 338
5.9. Milletlerarası Nitelikte Distribütörlük Sözleşmeleri..... 342
5.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme..... 343
6. ARAŞTIRMA VE GELİŞTİRME (AR-GE) SÖZLEŞMESİ..... 359
6.1. Ar-Ge Sözleşmesi Kavramı 359
6.2. Ar-Ge Sözleşmesinin Konusu..... 362
6.3. Ar-Ge Sözleşmesinin Tarafları 363
6.4. Ar-Ge Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 364
6.4.1. Sui Generis Bir Sözleşme Olması..... 364
6.4.2. Rızai Bir Sözleşme Olması..... 365
6.4.3. Borç Yükleyen Sözleşme Olması 365
6.4.4. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırıldığı Durumlarda Sonuca Katılmalı Sözleşme Niteliğinde Olması 366
6.4.5. Sürekli Edimli Sözleşme Olması..... 367
6.5. Ar-Ge Sözleşmesinin Türleri ve Tarafların Borçları 367
6.5.1. Borçlar Hukuku Kapsamında Yapılan Ayrıma Göre Türleri 367
6.5.1.1. Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesi 368
6.5.1.2. Bedelli Ar-Ge Sözleşmesi 368
6.5.2. Rekabet Hukuku Kapsamında Yapılan Ayrıma Göre Türleri 369
6.6. Ar-Ge Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar 370
6.6.1. Teknoloji Transfer Sözleşmeleriyle İlişkisi..... 370
6.6.1.1. Ar-Ge Sözleşmesi ve Patent Lisansı Sözleşmesi..... 370
6.6.1.2. Ar- Ge Sözleşmesi ve Know How Sözleşmesi..... 371

6.6.1.3. Ar-Ge Sözleşmesi ve Program Lisansı Sözleşmesi..... 372
6.6.2. Konusu Benzer Sözleşmeler ile İlişkisi..... 373
6.6.2.1. Ar-Ge Sözleşmesi ve Proje Düzenleme Sözleşmesi 373
6.6.2.2. Ar-Ge Sözleşmesi ve Mühendislik Sözleşmesi..... 374
6.7. Ar-Ge Sözleşmesinin Sona Ermesi..... 374
6.8. Milletlerarası Nitelikte Ar-Ge Sözleşmeleri..... 379
6.9. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme 382
7. GİZLİLİK SÖZLEŞMESİ 388
7.1. Gizlilik Sözleşmesi Kavramı 388
7.2. Gizlilik Sözleşmesinin Tarafları 391
7.2.1. Gizli Bilgi Sahibi..... 391
7.2.2. Gizli Bilginin Paylaşıldığı Kişi 392
7.3. Gizlilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği..... 393
7.3.1. Rızai Bir Sözleşme Olması..... 393
7.3.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması Halinde İvazlı, Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması Halinde İvazsız Sözleşme Olması..... 393
7.3.3. Sürekli Edimli Sözleşme Olması..... 395
7.3.4. Sui Generis Sözleşme Olması 395
7.4. Gizlilik Sözleşmesinin Unsurları..... 396
7.4.1. Gizli Bilginin Belirlenmesi 396
7.4.1.1. Sır Türleri 397
7.4.1.1.1. Ticari Sır..... 397
7.4.1.1.1.1 Türk Hukukuna Göre Ticari Sırların Korunması 402
7.4.1.1.1.2 Uluslararası Düzenlemelerde Ticari Sırların Korunması.....403
7.4.1.1.2. İş Sırrı..... 406
7.4.1.1.3. Üretim Sırrı 409
7.4.1.1.4. Know How 411
7.4.1.1.5. Meslek Sırrı..... 412
7.4.2. Gizli Bilgi Kapsamında Değerlendirilmeyecek Hususların Belirlenmesi..... 413

7.5. Gizlilik Sözleşmesinin Süresi ve Sona Ermesi 414
7.6. Gizlilik Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar 415
7.6.1. Gizlilik Sözleşmesi ve Know How Sözleşmesi 415
7.6.2. Gizlilik Sözleşmesi ve Rekabet Yasağı Sözleşmesi 417
7.7. Gizlilik Hükümlerine Aykırılık 421
7.8. Milletlerarası Nitelikte Gizlilik Sözleşmesi 425
7.9. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme 428
SONUÇ VE ÖNERİ 436
KAYNAKÇA 451

KISALTMALAR

AB	**:**	Avrupa Birliği
ABAD	**:**	Avrupa Birliği Mahkemesi (Avrupa Birliği Adalet Divanı)
ABD	**:**	Amerika Birleşik Devletleri
ArbK	**:**	Arabuluculuk Kanunu
Ar-Ge	**:**	Araştırma ve Geliştirme
ATAD	**:**	Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
AT	**:**	Avrupa Topluluğu
BATİDER	**:**	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BK	**:**	Borçlar Kanunu
C.	**:**	Cilt
c.	**:**	Cümle
ÇBY	**:**	Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik
dn.	**:**	Dipnot
E.	**:**	Esas
Ed.	**:**	Editör
FSEK	**:**	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD.	**:**	Hukuk Dairesi
HGK	**:**	Hukuk Genel Kurulu
ICC	**:**	International Chamber Of Commerce
İİK	**:**	İcra ve İflas Kanunu
ISTAC	**:**	İstanbul Tahkim Merkezi
İTOTAM	**:**	İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi
K.	**:**	Karar No
KHK	**:**	Kanun Hükmünde Kararname
md.	**:**	Madde
MÖHUK	**:**	Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MTK	**:**	Milletlerarası Tahkim Kanunu
MTO	**:**	Milletlerarası Ticaret Odası
Örn:	**:**	Örneğin
par.	**:**	Paragraf
R.G.	**:**	Resmi Gazete

RK	**:**	Rekabet Kurumu
RKK	**:**	Rekabet Kurulu Kararı
RKHK	**:**	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
s.	**:**	sayfa
S.	**:**	Sayı
SMK	**:**	Sınai Mülkiyet Kanunu
T.	**:**	Tarih
TBK	**:**	Türk Borçlar Kanunu
TCK	**:**	Türk Ceza Kanunu
Titck	**:**	Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu
TMK	**:**	Türk Medeni Kanunu
TRIPS	**:**	Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması
TTK	**:**	Türk Ticaret Kanunu
vb.	**:**	ve benzeri
vd.	**:**	ve devamı
WIPO	**:**	World Intellectual Property Organization

GİRİŞ

İlaç sektörü ileri düzeyde gelişmiş teknoloji gerektiren yüksek maliyetli ürünlerin üretildiği, Ar-Ge harcamalarının yüksek oranda yapıldığı, insan sağlığı odaklı olmasının yanı sıra kamu ekonomisi açısından da oldukça önemli bir sektördür. Ar-Ge çalışmaları ilaç sektöründeki gelişmeyi sağlarken, fikri mülkiyet haklarının korunması ise söz konusu faaliyetlerin devam etmesini ve toplumda yaygınlaşmasını sağlamaktadır.

İlaç sektöründe faaliyet gösteren orijinal ve jenerik ilaç firmaları, ürün geliştirilmesi, üretim yaptırılması, geliştirilmiş/üretilmiş olan ürünlere dair lisans verilmesi, ortak pazarlama yapılması, ilaç ve/veya ilaçların belirli bir bölgede münhasıran ve/veya münhasırlık verilmeden satış ve pazarlamasının yapılması vb gibi amaçlarla lisans, ortak pazarlama, fason üretim, distribütörlük, Ar-Ge sözleşmeleri gibi çeşitli sözleşmeler akdetmektedirler. Tıpkı diğer sektörlerde akdedilen sözleşmeler açısından söz konusu olduğu üzere, ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin de dikkatle hazırlanması son derece önemlidir. Zira taraflar arasında kurulan akdi ilişkinin geleceği genellikle ilk aşamada yani daha sözleşmenin hazırlanması aşamasında belirlenmektedir.

Taraflar serbest iradeleri ile oluşturdukları sözleşmelerini hazırlarken, belirli hususları dikkate alarak birçok potansiyel ihtilafın ortaya çıkmasını sürecin en başında önleyebilirler yahut belirli hususları gözden kaçırarak ileride doğması muhtemel ihtilafların tohumlarını atmış olurlar. Bu nedenle potansiyel uyuşmazlıkların sözleşmenin tasarlanması safhasında önlenmesi çok önemlidir ve bunun sağlanması için, sözleşmenin hazırlanması safhasında sözleşmenin niteliğine göre tüm hususlar dikkatle değerlendirilmelidir.

Çalışmamızın amacı; ticari hayatı yakından ilgilendirmesi hususunu da gözden kaçırmadan; ilaç sektöründe diğer sözleşmelere kıyasen farklılık arz eden, daha yoğunluklu olarak akdedilen bazı sözleşme türlerini ayrıntılarıyla inceleyerek, uygulamada karşılaşılması muhtemel sorunlara sürecin başında engel olunabilmesi adına, sözleşmeler bağıtlanırken dikkat edilmesi gereken özelliklere genel anlamda

değinmektir. Bu suretle doktrine naçizane bir katkı sağlamayı ummaktayız. Bu kapsamda çalışmamızda lisans sözleşmesi, ortak pazarlama sözleşmesi, fason üretim sözleşmesi, distribütörlük sözleşmesi, gizlilik sözleşmesi ve Ar-Ge sözleşmesi şeklinde sıralama yapılmak suretiyle 6 (altı) adet sözleşme tanımı, konusu, tarafları, hukuki niteliği, unsurları, türleri, sözleşme taraflarının borçları, benzer sözleşme ilişkileri ile karşılaştırılması, sona erme koşulları ve yabancılık unsuru taşıması halinde genel anlamda hukuk seçimi itibariyla her bir sözleşme özelinde ayrı ayrı olmak üzere incelenmiştir.

Önemle belirtmek gerekir ki, ilaç sektöründe akdedilen tüm sözleşmeler çalışmamızda incelenen sözleşmeler ile sınırlı değildir. Sayılan sözleşmeler haricinde, sponsorluk sözleşmeleri, hizmet sözleşmeleri, danışmanlık sözleşmeleri, mesafeli satış sözleşmeleri, yazılım sözleşmeleri, farmakovijilans sözleşmeleri vb. olmak üzere akdedilen başkaca sözleşmeler de sözkonusu olabilmektedir. Çalışmamızın amacı; ilaç sektöründe diğer sözleşmelere kıyasen daha özellikli olduklarını değerlendirdiğimiz ve bunun yanısıra, kıyasen daha yoğunluklu olarak akdedilen sözleşmeleri incelemek olduğundan, bu kısımda saymış olduğumuz sözleşmelere, tez çalışmamızın konu ve kapsamı dışında olmaları nedeniyle değinilmemiştir.

Çalışmamız nitel bir araştırma olup, araştırmaya temel teşkil eden birincil kaynaklar olan 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK)[6], 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)[7], 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)[8], sair mevzuat, çeşitli uluslararası anlaşmalar, Yargıtay Kararları ve Rekabet Kurulu Kararları etraflıca incelenmiştir. Bunlara ilaveten, ikincil kaynaklar olan öğretide konuya emek vermiş olan yazarların eserleri ve makaleleri de incelenmiş, çalışmamızda işbu görüşlere de yer verilmiştir. Araştırmamız kapsamında doküman incelemesi yöntemi ile çalışma konumuza temas eden yayınlar, eserler ve mevzuat değerlendirilmiştir.

Çalışmamız 7 (yedi) ana bölümde işlenecektir. Birinci bölümde ilaç kavramı ve türlerine genel anlamda değinilecektir. İkinci bölümden başlayarak sırasıyla ve her

[6] R.G. T.10.01.2017-S.29944.
[7] R.G. T.04.02.2011-S.27836.
[8] R.G. T.13.12.1994-S.22140.

sözleşme özelinde ayrı ayrı bölümler halinde, lisans sözleşmesi, ortak pazarlama sözleşmesi, fason üretim sözleşmesi, distribütörlük sözleşmesi, Ar-Ge sözleşmesi ve gizlilik sözleşmesi genel unsurları itibarıyla değerlendirilecektir. Çalışmanın ikinci bölümünden başlayarak yedinci bölümünde son bulan bu sözleşmelerin ayrı ayrı ve genel unsurları ile incelenecek olmasının nedeni, ilaç sektöründe akdedilen ve çalışmamıza konu teşkil eden altı adet sözleşmenin sektörde akdedilen diğer sözleşmelere kıyasen daha spesifik (özellikli) niteliğe haiz olmasıdır. Bu özellikli durumu yaratan ise, çalışmamıza konu sözleşmelerin sınai mülkiyet hukuku, rekabet hukuku, borçlar hukuku, yabancılık unsuru taşıması halinde milletlerarası özel hukuk vb. gibi birden çok disiplinle sıkı bağlantı halinde olmasıdır. İkinci bölümde inceleyeceğimiz lisans sözleşmelerinin belirtilen hukuk disiplinlerinin yanı sıra, teknoloji transfer sözleşmesi niteliği de bulunmaktadır. Bu nedenle ilk olarak lisans sözleşmesi incelenecektir. Üçüncü bölümde incelenecek olan ortak pazarlama sözleşmesi, dördüncü bölümde incelenecek olan fason üretim sözleşmesi, beşinci bölümde incelenecek olan distribütörlük sözleşmesi ve altıncı bölümde incelenecek olan Ar-Ge sözleşmesinin fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku ile doğrudan ve çok yakın teması bulunmaktadır. Bu nedenle, sayılan hukuk disiplinlerinin yanı sıra teknoloji transfer sözleşmesi niteliğinin de olması itibarıyla ikinci bölümde ilk olarak lisans sözleşmesi incelenecek, akabinde fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku ile yoğun temasları nedeniyle üçüncü bölümden yedinci bölüme kadar sırasıyla ortak pazarlama sözleşmesi, fason üretim sözleşmesi, distribütörlük sözleşmesi ve Ar-Ge sözleşmesi genel unsurları itibarıyla incelenecektir. Son bölüm olan yedinci bölümde ise gizlilik sözleşmesi incelenecektir. Gizlilik sözleşmesinin son bölümde incelenmesinin nedeni diğer sözleşmelerden farklı olmasıdır. Gizlilik sözleşmesi, diğer sözleşmeler ile kurulacak olan esas/ana ticari ilişki öncesi yahut esnasında paylaşılacak olan son derece değerli bilgileri koruma altına almak amacıyla akdedilmekte olup bizce bir nevi ön anlaşma niteliğindedir ve diğer sözleşmelerden bu yönüyle ayrışmaktadır.

1. İLAÇ KAVRAMI VE TÜRLERİ

1.1. Genel Olarak

İlaç, sağlıkla ve Anayasa tarafından güvence altına alınan sağlık hakkı ile (md.17 ve md.56) yakından ilgili bir üründür. İnsanın ilaca olan ihtiyacı oldukça eski tarihlere dayanır. Hatta öyle ki; bugün bildiğimiz anlamda ilacın tarihi oldukça eskilere şifacılığa, kocakarı iksirlerine ve Şamanizm'e dayanır. Sümer tabletlerinde ilaçlarla ilgili ilk yazılı bilgilere ulaşırken, Mısır papirüslerinde, Çin, Hint, Arap ve Acem yazmalarında ilaçlarla ilgili bilgiler bulunmaktadır. Eski Mısır ve Çin'de, ilaçla tedavilerin çok erken çağlardan itibaren uygulandığı bilinen bir gerçektir. Mısır bilgisinin Antik Yunan'a geçmesiyle Batı, Tıpla tanışmış ve hekimlikle ilgili temel prensiplerini oluşturmuştur. Günümüzde ise artık ilaç endüstrisinden söz edilmekte ve ilacın seri üretimi yapılmaktadır. Bu anlamda ilaç, çoğu kez endüstriyel üretime konu olan, standart bir şekil ve ambalaj içinde ve üreten firmanın markasıyla piyasaya sunulan tıbbi müstahzardır[9].

1.2. İlacın Tanımı

İlaç ya da teknik tanımı ile "Tıbbi Farmasötik Ürün", insanlarda hastalıklardan korunma, tanı, tedavi veya bir fonksiyonun düzeltilmesi ya da insan yararına değiştirilmesi için kullanılan, genellikle bir veya birden fazla yardımcı madde ile formüle edilmiş etken madde veya maddeleri içeren bitmiş dozaj şeklidir[10].

Diğer bir tanımlamaya göre ilaç, tıpta kullanılan ve biyolojik etkinliği olan (teknik tanımı ile biyoaktif) saf bir kimyasal maddeyi ya da ona eş değer olan bitkisel ve hayvansal kaynaklı, standart miktarda aktif madde içeren bir karışımı ifade eder. Endüstriyel anlamda ise; endüstriyel kuruluşlarda ve günümüzde ufak ölçekte eczanelerde yapılan özel sunum şekline sokulmuş ürünler de ilaç olarak adlandırılmaktadır. Bu anlamdaki ilaç, çoğu kez endüstriyel kuruluşlarca, standart bir

---

9 **Ergün**, s.115.

10 **Mükerrem Betül (Yerer) Aycan**, İlaç Nedir? İlaç, Gıda ve Kozmetik Farkı, (Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu -İlaç Hukuku, Kayseri, 08-09 Mayıs 2009, Editör: Murat Şen, Ahmet Başözen), Karakter Color A.Ş. Yayınları, 1.Baskı, İstanbul, 2009, s.1.

şekil ve ambalaj içinde ve üreten firmanın koyduğu özel bir adla pazarlanmış tıbbi müstahzardır, diğer bir deyişle aslında ilaç ürünüdür[11].

Hastalıkların tedavisi ve önlenmesi işlevini odağa alan bir başka tanıma göre ilaç, insan veya hayvanlardaki hastalıkların tedavi veya önlenmesi için sunulan madde veya madde bileşimi olup insana veya hayvana, tıbbi teşhis veya organik fonksiyonların yeniden yapılandırılması, düzeltilmesi veya değiştirilmesi için uygulanan madde veya madde bileşimleridir[12].

Mevzuatımızda ilaç çeşitli düzenlemelerde tanımlanmıştır. 1262 sayılı İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu[13] md.1 kapsamında yapılan tanımda[14], ilaç terimi yerine "ispençiyari ve tıbbi müstahzarlar" terimleri kullanılmıştır. Yapılan tanım ilaçtan daha kapsamlıymış gibi anlaşılsa da, söz konusu hükümde aslında terkibi, şekli ve sunumu bakımından "ilaç" kavramı tanımlanmaktadır[15].

Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği'nde[16] ise, "ilaç" kavramından ziyade "Beşeri Tıbbi Ürün" kavramının daha yoğunlukla kullanıldığı gözlemlenmektedir. Söz konusu yönetmelik md.4/b'e göre beşeri tıbbi ürün, insanlardaki hastalığı tedavi edici veya önleyici özelliklere sahip olarak sunulan yahut farmakolojik, immünolojik veya metabolik etki göstererek fizyolojik fonksiyonları düzeltmek/iyileştirmek/değiştirmek veya tıbbi teşhis amacıyla insanlarda kullanılan veya insana uygulanan, madde yahut maddeler kombinasyonunu ifade eder.

İlaç Araştırmaları Hakkında Yönetmelik'te[17] doğrudan "ilaç" kavramı kullanılmış ve hastalıklardan korunma, teşhise, tedavi veya vücudun herhangi bir fonksiyonunu değiştirmek üzere klinik araştırmalarda kullanılacak sentetik, bitkisel

---

11 **Aycan**, s.1.
12 **Ayşegül Sezgin Huysal**, İlaç Patenti, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2010, s. 11.
13 R.G. T.26.05.1928-S.898.
14 1262 sayılı İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu md.1. *"Kodekste muharrer şekil ve formül haricinde ve fenni kaidelere muvafık muayyen ve sabit bir şekilde yapılacak amilinin ismiyle veya hususi bir nam altında ticarete çıkarılan tabette müstamel her nevi basit ve mürekkep devai tertiplere ispençiyari ve tıbbi müstahzarlar ismi verilir"* şeklindedir.
15 **A.Huysal,** s. 7.
16 R.G. T.11.12.2021-S.31686.
17 R.G. T.29.01.1993-S.21480.

veya biyolojik kaynaklı etken madde, terkip ve/veya farmasötik müstahzarların ilaç olarak tanımlanacağı belirtilmiştir[18].

Mevzuatımızda yeknesak bir ilaç tanımı mevcut değildir. Bunun sebebi, ilacın üretimden kullanıma kadar kamu otoritesinin kontrolünde ve gözetiminde olması gereken bir ürün olmasıdır[19]. Her ne kadar yeknesak bir tanımı olmasa da, genel anlamda ilacın, insanlar ile ilgili tedavi, teşhis, korunma vb. gibi tıbbi bir amaçla uygulanan ve kimyasal veya biyolojik bir işleme tabi tutulmuş olan maddeler olduğunu belirtmek mümkündür[20].

Doğrudan doğada bulunan maddeler ilaç sayılmamaktadır. Endikasyon beyan edilse bile işlem görmemiş doğal maddeler de ilaç sayılmayacaktır. Buna karşılık vitaminler tıbbi bir amaca yönelik olduğu ve kimyasal bir işleme tabi tutulduğu için ilaç sayılmalıdır. Doğum kontrol hapları spesifik bir hastalıkla ilgili olarak tedavi, teşhis veya korunma amacı taşımasa bile, tıbbi bir amaca yönelik olduğu açıktır. Kimyasal veya biyolojik işleme tabi tutulması yönü ile de değerlendirildiğinde doğum kontrol haplarının ilaç sayılmasında tereddüt bulunmamaktadır[21].

Kozmetik ürünler insan vücudunun epiderma, tırnaklar, kıllar, saçlar, dudaklar ve dış genital organlar gibi değişik dış kısımlarına, dişlere ve ağız mukozasına uygulanmak üzere hazırlanmış, tek veya temel amacı bu kısımları temizlemek, koku vermek, görünümünü değiştirmek ve/veya vücut kokularını düzeltmek ve/veya korumak veya iyi bir durumda tutmak olan bütün preparatlar veya maddeledir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere; kozmetik ürünlerde tıbbi bir amaç olmaması nedeniyle ilaç sayılmamaktadır. Bununla birlikte, kozmetik olan bir ürün aynı zamanda bir hastalığı iyileştirici özelliğe sahipse aynı zamanda ilaçtır ve ilacın tabi olduğu kurallara tabi olmalıdır[22].

Bitkisel ürünler ve gıda takviyeleri açısından ise, bu ürün ve takviyeler açısından yapılması gereken tespit bunların tıbbi bir amaçla uygulanıp

---

[18] İlaç Araştırmaları Hakkında Yönetmelik md 4/b *"İlaç: Hastalıklardan korunma, teşhis, tedavi veya vücudun herhangi bir fonksiyonunu değiştirmek üzere bu yönetmeliğe göre yapılacak klinik araştırmalarda kullanılacak sentetik, bitkisel veya biyolojik kaynaklı etken madde, terkip ve/veya farmasötik müstahzarları…ifade eder*" şeklindedir.

[19] **İbrahim Ankara**, İlaç ve Eczacılık Hukuku, Dora Basım, 1. Baskı, Bursa, 2020, s.9.

[20] **Hakan Hakeri,** İlaç Hukuku, Astana Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2018, s.29.

[21] **Hakeri,** s.29-30.

[22] **Hakeri**, s.30-31.

uygulanmadığıdır. Bu ürünlerde tıbbi bir endikasyon gösteriliyorsa, zaten amaç tıbbidir. Değerlendirilmesi gereken diğer bir nokta, bu ürünlerde ilaç molekülü gibi kimyasal maddelerin var olup olmadığıdır. Tıbbi amacın dışında kimyasal işleme tabi tutulmuş bir ürün sözkonusu ise, bunlar artık ilaçtır ve satışa sunulmaları için ilaçların tabi olduğu prosedür uygulanmalıdır. Öğretide Hakeri' ye göre, gıdalar, gıda takviyeleri, tütün ürünleri, kozmetik ürünler, hayvan gıdası, tıbbi ürünler, organ, doku, kök hücre ve kan, devai sabunlarla ilaç zümresine girmeyen ve kimyevi maddeleri ihtiva etmeyen tıbbi gıdalar, müessir ve zehirli maddeleri havi olmayan bütün tuvalet levazımı şeklindeki ürünler/unsurlar ilaç sayılmazlar[23].

Her ne kadar yukarıda kan ürünlerinin ilaç kapsamında değerlendirilmediği yönünde öğreti görüşü vurgulanmışsa da; 5624 sayılı Kan ve Kan Ürünleri Kanunu[24] md.2 kapsamında[25] "Kan Ürünleri", kandan elde edilen kan bileşenleri ve plazma ürünleri olarak, "Plazma Ürünleri", insan plazmasının işlenmesi suretiyle elde edilen tedavi maksatlı bütün ürünler olarak, "Plazma Ürünleri Üretim Tesisi" ise, taze donmuş plazmadan tedavi amacıyla ihtiyaç duyulan proteinlerin ayrıştırılarak kullanılabilir hale getirildiği milli ve milletlerarası standartlara uygun olarak üretim yapan tesis olarak tanımlanmıştır. Söz konusu kanun kapsamında yapılan ve yukarıda detayları belirtilen tanımlarda, kan ürünlerinin tedavi amaçlı kullanıldığına dikkat çekildiğinden bunların ilaç olarak kabul edilmesi gerekmektedir[26].

İlaç ve Tıbbi Cihaz kavramları arasında bir takım farklılıklar bulunmaktadır. Tıbbi cihaz, hastalığın teşhisi, önlenmesi, izlenmesi, tedavisi veya hafifletilmesi yahut bir zarar veya engelin teşhisi, izlenmesi, tedavisi, hafifletilmesi veya telafi edilmesi veya bir fizyolojik ve anatomik sürecin araştırılması, yenilenmesi veya değiştirilmesi ile hamileliğin kontrolü amaçlarıyla kullanılır. Tıbbi cihazlar, insan vücudu içinde veya üzerinde farmakolojik, immünolojik veya metabolik yollarla vücudun temel faaliyetlerini gerçekleştiremez; fakat bu yollarla vücudun temel

---

[23] **Hakeri,** s.32.

[24] R.G. T. 02.05.2007-S.26510.

[25] Kan ve Kan Ürünleri Kanunu md.2/h *"... Kan ürünleri: Kandan elde edilen kan bileşenleri ve plazma ürünlerini",* md.2/ı *"... Plazma Ürünleri: İnsan plazmasının işlenmesi suretiyle elde edilen tedavi maksatlı bütün ürünleri"*, md.2/i *"...Plazma ürünleri üretim tesisi: Taze donmuş plazmadan, tedavi amacıyla ihtiyaç duyulan proteinlerin ayrıştırılarak kullanılabilir hale getirildiği milli ve milletlerarası standartlara uygun olarak üretim yapan tesisi"* ifade eder şeklindedir.

[26] **Petek**, s.127-128.

faaliyetlerine yardımcı olabilirler. Kozmetik ve gıda takviyelerinin yanı sıra, bazı ürünlerin ilaç ve tıbbi cihaz tanımları arasında kalması mümkündür. Bu durumda, ürünün kullanım amacı, sunulma şekli ve asli kullanım amacına ulaşma yöntemi dikkate alınarak ürünün nitelendirilmesi gerekmektedir. Kullanım amacına ürünün fiziksel olarak kullanımı ile ulaşılıyorsa; mekanik bir işlemle, fiziki bariyer olarak veya organların yerine veya onlara destek olmak üzere ürün kullanılıyorsa, ürün tıbbi cihaz olarak nitelendirilir. Tıbbi cihazlar farmakolojik, immünolojik veya metabolik olarak fayda sağlasalar da asıl işlevleri bu türden faydalar olmadığından ilaç olarak nitelendirilmezler[27]. Tıbbi cihazlar ile ilgili olarak değinilmesinde fayda gördüğümüz bir diğer konu, tıbbi cihazların patent hakkına konu olabilmelerine rağmen bu aletler ile ilgili olarak tedavi, teşhis ve cerrahi usullerin patent hakkına konu olamamalarıdır[28].

Covid-19 sonrası kazandığı önem nedeniyle aşıların ilaç sayılıp sayılmadığını değerlendirmek gerekir. Zira aşıların sadece koruyucu etkilerinin olması, tedavi edici etkilerinin olmaması nedeniyle aşıların ilaç kapsamına girmediği ilk etapta düşünülebilir ise de; tıbbi bir amaçla tedavi, teşhis, korunma vb. nedenlerle uygulanan ve kimyasal veya biyolojik bir işleme tabi tutulmuş maddeler ilaç olarak tanımlanabilir. Burada özellikle Covid-19 pandemisi döneminde olduğu gibi aşının korunma amaçlı uygulanması yani aslında teşhis ve tedavi amacı taşımasa dahi tıbbi bir amaca yönelik olmasının son derece açık olması ve kimyasal ve biyolojik proseslerden geçilmesi itibarıyla aşının ilaç kapsamında değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

1.3. İlaç Türleri

Genel olarak ilaçlar çeşitli açılardan ayrımlara tabi tutulmaktadır. Bu konudaki temel sınıflandırma reçeteli ve reçetesiz ilaç ayrımıdır. Bununla birlikte daha geniş kapsamlı ayrım yapıldığında ilaçlar, ağızdan alınan, enjekte edilen, lokal alınan, anestezik nitelikli aşı ve serum şeklinde ayrıma tabi tutulur[29].

---

27 **A.Huysal,** s.25-26.
28 **A.Huysal**, s.27.
29 **Hakeri**, s.36.

Kullanım amacı veya hastaya veriliş yolu yahut hastalığın durumuna göre ilaçlar, kullanım amacına göre; otonom sinir sistemi ilaçları, santral sinir sistemi ilaçları, kardiyovasküler sistem ilaçları, solunum sistemine etkili ilaçlar, histamin ve antihistaminikler, sindirim sistemi ilaçları, vitaminler, endokrin ve metabolik sistemlere etkili ilaçlar, diüretikler ve su elektrolit dengesini düzenleyen ilaçlar, antibiyotikler, antiseptikler, antiparaziter ilaçlar, antikanser ilaçlar, oftalmoloji KBB ve jinekolijide kullanılan ilaçlar, radyolojik tanıda kullanılan kontrast maddeler şeklinde türlere ayrılırlar. Hastaya veriliş yolu ve hastalığın durumuna göre ise ilaçlar, toz, kaşe, tablet, draje vb gibi katı ilaç şekilleri ile solüsyon, şurup, iksir, gargara, lavman, losyon vb gibi sıvı ilaç şekilleri, pomat, merham, lapa, yakı vb gibi yarı katı ilaç şekilleri şeklinde ayrıma tabi tutulurlar[30].

Sektörel bazda değerlendirdiğimizde ilaç türleri açısından yapılacak en önemli ayrım orijinal ilaç- jenerik ilaç ayrımıdır. Zira ticari ilaç sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde, tarafların hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesi ve korunması gereken haklarının sınırlarının belirlenmesinde bu ayrım önem arzetmektedir. Çalışmamızın ilerleyen kısımlarında ticari ilaç sözleşmeleri değerlendirilirken bu konu daha detaylı değerlendirilecektir.

1.3.1. Orjinal İlaç- Jenerik İlaç

Orijinal ilaç, uzun araştırmalar ve klinik çalışmalar sonucu belirli bir hastalık üzerinde olumlu etki yaptığı kanıtlanmış, temeli patentli bir moleküle dayanan ve daha önceden benzeri olmayan yeni ilaçlar için kullanılan bir uluslararası terimdir. Orijinal ilacın kanuni koruma süresi dolunca, ilaç şirketleri orijinal ilacın benzerlerini piyasaya sürebilirler. Bu ilaçlar 'jenerik ilaç' olarak adlandırılır[31].

Bir başka anlatımla jenerik ilaç, innovatör ilacın patent altındaki koruma süresi sona erdiğinde pazara girebilen, innovatör ilaçla aynı etkin maddeyi, aynı miktarda ve aynı farmasötik şekilde içeren ve biyoeşdeğer olduğu kanıtlanmış ilaç olup orijinal ilaç ile jenerik ilacın hangi oranda eşit olduğunu kanıtlayacak biyoeşdeğerlik testleri, akredite bir kuruluş tarafından yapılır. Jenerik ilaçlar, genel anlamda patent

[30] **Petek**, s.125.
[31] **Hakeri**, s.36.

süresi bittikten sonra üretilebilen ilaçlar olduğundan, bu tür ilaçların yeni buluşların itici güçlerinden biri olduğunu belirtmek mümkündür[32].

Yenilikçi bir ilaca doz, güvenlik, tesir, ilaç verme yöntemi, kalite ve performans karakterleri ve amaçlanan kullanımı yönüyle kıyaslanabilir ilaçlar jenerik ilaç olarak tanımlanabilir[33].

Daha basit bir tanımla jenerik ilaç, orijinal ilaçların koruma süreleri bittikten sonra ilacın buluşunu gerçekleştiren firmadan izin almaksızın üretilip satışa sunulan üründür[34].

Jenerik ilaçlar da ruhsata tabidir ve bu nedenle bakanlığın gerekli gördüğü tüm inceleme ve araştırmalar yapılmakta, bu ilaçların hasta üzerinde orijinal ilaçla aynı tedaviyi sağladığı "biyoeşdeğerlik" adı verilen bilimsel çalışmalarla kanıtlanmaktadır. Ülkemizde bu çalışmalar "Farmasötik Müstahzarların Biyoyararlanım ve Biyoeşdeğerliğinin Değerlendirilmesi Hakkında Yönetmelik[35]" esaslarına göre yürütülmektedir[36].

Orijinal ilaç- jenerik ilaç ayrımı aslında ruhsat kategorisine göre yapılan ayrımın neticesidir. Bu kapsamda değerlendirildiğinde orijinal ilaç, etkin madde veya maddeler açısından bilimsel olarak kabul edilebilir etkinlik, kalite ve güvenliğe sahip olduğu kanıtlanarak, dünyada pazara ilk defa sunulmak üzere ruhsatlandırılmış/izin verilmiş ilaçtır. Jenerik ilaç ise, etkin maddeler açısından orijinal ilaç ile aynı kalitatif ve kantitatif terkibe ve aynı farmasötik forma sahip olan ve orijinal tıbbi ilaç ile biyoeşdeğerliğinin uygun biyoyararlanım çalışmaları ile kanıtlanan ilaçlardır[37].

Yukarıda belirttiğimiz üzere; jenerik ilacın ruhsat alabilmesi için, öncü ilaçla aynı etkin maddeyi aynı miktarda içermesinin yanı sıra, tüm farmakope ve İyi Üretim

---

32 **Ergün,** s. 122.
33 **Hakeri**, s.37.
34 **Hakeri**, s.37.
35 R.G. T. 27.05.1994-S.21942.
36 **Hakeri**, s.37.
37 **Turan Özer**, Covid-19 Gölgesinde İlaç Üretimi, İnsan Üzerinde Bilimsel Deney Tedavi Amaçlı Deneme, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2020, s. 30-31.

Uygulamaları (GMP) kurallarına uygun bir şekilde üretilmiş olması ayrıca gerekmektedir[38].

Jenerik ilaç kavramı, aslında hukuki bir kavram olmaktan ziyade pazarda kullanılan bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Jenerik ilaç kavramı yerine bazen "muadil ilaç" ve/veya "eş değer ilaç" kavramlarının da kullanıldığı görülmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki; jenerik ilaç, sahte ilaç kavramından tamamen farklıdır. Dünya Sağlık Örgütü'ne (WHO) göre, sahte ilaç, etiketinde yazılandan farklı miktarlarda ve farklı maddeler içeren, aktif bileşenleri içermeyen veya sahte etiket yapıştırılmış olan ürünlerdir. Bu tanıma göre, hem orijinal ilaçların, hem de jenerik ilaçların sahtelerinin yapılması mümkündür. Jenerik ilaç, kopya ilaçtan da farklıdır. Zira kopya ilaç, henüz orijinal ürünün patent koruma süresi sona ermeden onun biyoeşdeğerlisinin yapılmasıdır. Halbuki, jenerik ilaç, orijinal ilaç korumasının sona ermesinden sonra piyasaya çıkmaktadır[39]. Yani aslında jenerik ilaç, patent süresi dolmuş olan referans ilaçla yani orijinal ilaçla aynı özgün formülasyonla eş değer aktif maddeleri içeren üründür[40].

Jenerik ilaçları üreten firmalar, orijinal ilaçla aynı etken maddeyi, aynı miktarda içeren, aynı formülasyon ve aynı farmasötik şekilde olan ve orijinal ilaçla biyoeşdeğer olduğu kanıtlanmış ilaçları piyasaya sürebilirler. Jenerik ilaçlarda, sağlık otoriteleri tarafından tüm inceleme ve araştırmalar yapılmakta ve bu ilaçların hasta üzerinde orijinal ilaçla aynı tedaviyi sağladığı "Biyoeşdeğerlik" adı verilen bilimsel çalışmalarla kanıtlanmaktadır. Aynı etken maddeyi, aynı miktarda ve aynı farmasötik formda içeren, kana geçiş hızı ve miktarı belli sınırlar içinde aynı olan ilaçlar birbirleriyle biyoeşdeğerdir. Biyoeşdeğerliği kanıtlanmış olan jenerik ilaçlar, oldukça fahiş tutarda maliyetler içeren laboratuar ve klinik araştırması yapmak mecburiyetinde kalmadan, orijinal ilaçların halihazırda kanıtlanmış olanetkinlik ve güvenilirliğine dayanılarak piyasaya sürülürler. Bu nedenle jenerik ilaç çok daha ucuz maliyetler içermektedir. Orijinal ilaçlar, yeni, etkin ve daha güvenli tedaviyi

---

[38] **Ergün,** s.122.

[39] **Tekin Memiş**, Jenerik İlaçların Hukuki Durumu, (Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu, İstanbul, 24-25 Nisan 2008, Editör: Pervin Somer, İpek Sevda Söğüt), On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2011, s. 176-177.

[40] **Canan Küçükali,** İlaç Ruhsatlandırılması Aşamasında Veri Koruma Süresinin 6769 Sayılı SMK'nın 85.Maddesi Kapsamında Değerlendirilmesi (s.153-176), İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.18, S.1, 2019, s.155.

insanlığın hizmetine sunarken, jenerik ilaçlar daha ekonomik bir alternatif oluşturmaktadır. Bu itibarla, jenerik ilaçların etkin, kaliteli, güvenilir ve ekonomik olduğunu belirtmek mümkündür[41].

Jenerik ilaçlar, gelişmekte olan ülkelerde yüksek oranda satış ve üretim paylarına haizdir. Jenerik ilaç üretilmesi ile ucuz ilaca erişim sağlanmakta, bunun doğal sonucu olarak sosyal güvenlik sistemlerinin geri ödemeleri ile maliyetler düşmektedir. Referans (orijinal) üründeki etken maddeyi ve biyoeşdeğer olduğunu ispat eden jenerik ürün firmaları, orijinal ürünün patent koruması sona erdikten sonra ürettikleri ürünü piyasaya sürmektedirler. Jenerik firmalar daha ucuz ilaca erişim sağlanması amacıyla ve ilacın üretilmesi esnasındaki klinik çalışmaları tekrarlamadan hızlıca ürünü piyasaya sürmek amacındadırlar. Jenerik ilaç firmalarının ürünü piyasaya sürmek amacıyla yaptıkları başvuru kısaltılmış başvurudur[42].

Kısaltılmış başvuru ve orijinal-jenerik ilaçlar bağlamında ruhsatlandırma sürecini çalışmamızın sonraki bölümlerinde değerlendireceğiz. Bununla birlikte, kısaltılmış başvuru konusunda dünya genelinde popüler olan ve bu başvuruya meşru zemin hazırlayan "Bolar Davası" veya "Bolar İstisnası" kavramlarından kısaca bahsetmekte fayda vardır.

Jenerik ilaç firmalarının ruhsatlandırma amacıyla bazı test ve deneyleri, patent koruma süresi içerisinde yapıp yapmayacağı konusu global manada tüm hukuk sistemlerinde tartışma konusu olmuş ve sonuç olarak bu neviden test ve deneylerin orijinal ilacın patent koruma süresi sona ermeden de yapılabileceği kabul edilmiştir. Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) görülen ve taraflarından birinin ticari unvanı Bolar olan bir davanın ardından mevzuatta yapılan değişikliklerle bu istisna kabul edilmiştir. Bu davanın taraflarından olan "Bolar "firması istisnaya adını vermiştir. Bu nedenle tüm dünya çapında benzer istisna hükümleri ve/veya yaklaşımları "Bolar İstisnası" yahut "Bolar Hükmü" olarak adlandırılmıştır[43].

---

41 **Petek,** s.131.

42 **Küçükali,** İlaç Ruhsatlandırma Aşaması Veri Koruma Süresi, s. 155-157.

43 **Murat Yıldırım,** İlaç Patentleri Yönünden Deney Amaçlı Fiiler ve Ruhsatlandırma; Bolar Hükmü Ya da Bolar İstisnası (s.128-145), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.20, S.71, 2007, s.129-130.

Bolar İstisnası adıyla bilinen ve ilaç patentleri yönünden deneme amaçlı fiileri patentten doğan hakların bir istisnası olarak kabul eden istisna oldukça önemli olup Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ), Bolar İstisnasının TRIPS[44]'e aykırılık teşkil etmeyeceğini kabul etmiştir. Bolar İstisnası sadece ruhsat başvurusu amacıyla test ve deney yapılmasını değil ve fakat aynı zamanda söz konusu test ve deneylerin yapılmasını sağlayan öncül nitelikli test ve deneylerin yapılmasını da kapsar[45].

1.3.2. Reçeteli İlaç- Reçetesiz İlaç

İlacın reçeteli olması ana kuraldır. Bununla beraber hekim reçetesine bağlı olmaksızın alınan ilaçlar da bulunmaktadır. Tezgâh üstü ilaçlar (OTC- Over The Counter) olarak da adlandırılan bu ilaçlar reçetesiz ilaçlardır. Bu tip ilaçlar, günlük hayatta sıkça rastlanılan basit rahatsızlıkların giderilmesi için, hekimin müdahalesi olmaksızın, gerektiğinde sadece eczacının tavsiyesiyle kullanılmasında tıbbi sakınca olmayan, kısa bir süre kullanılmak üzere güvenli ve belirtilen endikasyonlar için etkili oldukları kabul edilmiş ilaçlardır. Bir ilacın reçeteli olup olmaması konusundaki ölçüt, ilacın güvenli kullanımı olmalıdır. Reçeteye tabi ilaçlar kuvvetli etkileri olan ve hekim kontrolü olmaksızın alındığında sağlığa zarar tehlikesi içeren ilaçlardır[46].

1.3.3. Hazır İlaç- Majistral İlaç

Hazır ilaç, önceden ilaç üreticisi tarafından üretilerek, hazır halde eczacı tarafından hastaya verilmek üzere piyasaya sunulmuş olan ilaçtır. Majistral ilaç ise, eczanelerde hazır bulunmayan ve eczacı tarafından hazırlanan ilaçtır. Eczacı, hekimin reçetesindeki formüle göre ilacı belli bir hasta için hazırlar[47].

---

[44] Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması (TRIPS), 26.01.1995 tarihli ve 4067 sayılı yasa ile onaylanması uygun bulunmuş; 03.02.1995 tarihli ve 95/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilmiştir. TRIPS anlaşmasına Ek, 2005 tarihli "Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşmasını Değitiren Protokol" ile Anlaşma'ya eklenmiştir ve bu değişiklikler 27.01.2014 tarihli ve 2014/5893 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilmiştir (**Tamer Pekdinçer**/**Eda Giray**/**Kadir Baş/Gül Büyükkılıç,** Gerekçeli, Notlu ve İçtihatlı Sınai Mülkiyet Kanunu ve İlgili Mevzuat (Ulusal Mevzuat-Uluslararası Mevzuat), Oniki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul, 2021, s.766).

[45] Bolar istisnası çalışmamızın sonraki bölümlerinde ayrıca ele alınacak olup söz konusu istisna hakkında bilgi için Bkz. **Ankara**, s. 23 vd.; **M.Yıldırım**, s.128-144.

[46] **Hakeri**, s.40.

[47] **Hakeri,** s.42.

1.3.4. Endikasyon Dışı Kullanılan İlaç

Endikasyon dışı kullanılan ilaç, ilaç üreticisinin öngördüğü endikasyonlar dışında da kullanılabilecek ilaç anlamına gelmektedir. İlacın öngörülen hasta kitlesi dışındaki kitle için kullanılması halinde endikasyon dışı kullanım sözkonusudur. Yetişkinlere yönelik ilacın çocuklar için kullanılması durumu buna örnek teşkil edecek niteliktedir[48].

1.3.5. Yetim İlaç

Nadir ilaç olarak da adlandırılan bu ilaç, az rastlanılan hastalıklara yönelik olarak kullanılan ilaç türüdür. Az görülme dışında genelde gelişmekte olan ülkelerde görülen ve gelişmiş ülkelerin ilgi alanına girmeyen hastalıklara yönelik olduğu için yetim ilaç sayılan ilaçlar da vardır[49].

Yetim (nadir) ilaçların güncel listesine, Avrupa Komisyonu tarafından desteklenen bir internet portalı olan "orphanet" adlı portaldan (www.orpha.net) ulşamak mümkün olup söz konusu portal, nadir hastalıklar ve yetim ilaçlar ile ilgili kapsamlı bir veri tabanı sunmaktadır.

[48] **Hakeri,** s.42.
[49] **Hakeri**, s. 48-49.

2. LİSANS SÖZLEŞMESİ

2.1. Lisans Sözleşmesi Kavramı

Lisans sözleşmesi ile bir fikri veya sınai hak (gayrimaddi hak) sahibi olan lisans veren, bunun üzerinde sahip olduğu hakların kullanımını belli bir ücret karşılığında belirli bir süre için lisans alana devreder[50]. Söz konusu devir işlemi ile lisans verenin amacı, lisans sözleşmesi ile devrettiği bu hakkını ekonomik anlamda en kapsamlı ve verimli biçimde lisans alana kullandırtmak ve karşılığında da bir gelir elde etmektir[51]. Lisans sözleşmesiyle lisans alan belirli bir süreliğine fikri ve sınai hakkın ticari kullanımı konusunda hak sahibi olmaktadır[52].

Günümüzün mevcut rekabet ortamında işletmeler yeni bir marka yaratmak, yeni bir buluş yapmak veya yeni bir yöntem izlemek yerine, piyasada yer edinmiş, tüketici tarafından benimsenmiş ve tecrübe ile geliştirilmiş olan marka, yöntem yahut buluşlardan istifade etmeyi avantajlı bulmaktadırlar. Bu minvalde işletmelerin, tüketiciyi yakından tanıyan, tüketicilerin istekleri konusunda bilgi sahibi olan, yerel tüketim alışkanlıklarını bilen kimselerin tecrübeye dayalı bilgilerinden yararlanmak üzere lisans almaları önemlidir. Zira böylece üretim yahut hizmet sürecine dair bilgilerini kullanma hakkını devralmak gibi zahmetli bir sürecin yaşanmasına gerek kalmayacaktır. Günümüzde, bilgi, buluş ve markalaşma ticaret hayatının can damarıdır. Bu gerçek karşısında önemle vurgulamak gerekir ki, lisans sözleşmelerinin ticaret hayatı açısından önemi büyüktür. Zira lisans sözleşmesinin konusu bu derece önemli olan unsurların kullanımlarının devredilmesidir[53].

Lisans sözleşmesini işletmeler açısından önemli kılan stratejik bir takım nedenler de söz konusudur. Şöyle ki; lisans sözleşmesi aracı kılınmak suretiyle işletmeler arası örtülü kâr dağıtımı gerçekleştirilebilir. Bir başka anlatımla, bir ana

---

[50] **Sabih Arkan,** Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 30.Basıdan Tıpkı Basım, Ankara, 2024, s. 331-332 vd.

[51] **Ercüment Erdem,** Milletlerarası Ticaret Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul, 2024, s. 548.

[52] **Richard Stim,** License Your Invention- Sell Your Idea&Protect Your Rights with a Solid Contract, Nolo Publisher, 4. Baskı, ABD, 2004, s.20.

[53] **E.Erdem**, s. 549.

ortaklık ile yavru ortaklık aralarında lisans sözleşmesi akdetmek suretiyle, yavru ortaklıktan ana ortaklığa örtülü kâr dağıtımı gerçekleştirebilir. Zira yavru ortaklık lisans sözleşmesinde ana ortaklıktan lisans alan taraftır ve yavru ortaklığın faaliyeti sonucunda elde edilen kârdan lisans bedeli ödenmesi suretiyle ana ortaklığa geçiş söz konusu olabilir[54].

Lisans sözleşmesi, lisans veren tarafın, üzerinde hak sahibi olduğu fikri yahut sınai bir haktan ve/veya sair gayrimaddi maldan ödeyeceği bir bedel karşılığında belirli olan veya belirli olmayan bir süre için yararlanma hakkını, lisans alan tarafa devretmeyi üstlendiği sözleşme[55] türü olup gayrimaddi mal maliki bu sözleşmeyi akdetmek suretiyle gayrimaddi malın kullanımı konusunda bir başkasını yetkili kılmaktadır. Bu suretle lisans hakkını alan taraf herkese karşı ileri sürülebilir nitelikte bir mutlak hak değil, bir kişisel hak kazanmaktadır. Bu sözleşmeyle lisans sahibi gayrimaddi malı işletmek üzere bazı fiillerde bulunma iznini elde etmektedir ve fakat lisansı devreden haks sahibi sıfatını korumaktadır[56].

Patent, faydalı model, endütriyel tasarım, marka gibi kanunlar kapsamında özel olarak korunan sınai haklar lisans yolu vasıta kılınarak üçüncü kişilere açılabileceği gibi işletme adları gibi ayırıcı özelliğe sahip işaretler ile fabrikasyon sırları, know how gibi fiili tekel durumlarının da lisans yoluyla üçüncü kişilerin kullanımına açılması mümkündür. Dolayısıyla lisans sözleşmelerinde, gayrimaddi hak veya fiili tekel durumuna sahip olan kişi ile söz konusu kişi tarafından yetkili kılınan kişiler, kural olarak bir bedel karşılığında, kanunlar tarafından özel olarak korunan gayri maddi bir hakkı yahut genel hukuk normları ile korunan gayri maddi bir hakkı yahut fiili bir tekel durumunu, kısmen ya da tamamen kullanımına açmakta veya kısmen yahut tamamen kullanılmasına izin vermektedir[57].

---

[54] **E.Erdem,** s. 549.

[55] **Fikret Eren/Ünsal Dönmez**, Eren Borçlar Hukuku Şerhi- Cilt V, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2023, s. 2239.

[56] **B. Bahadır Erdem,** Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, Beta Basım, 2. Baskı, İstanbul, 2002, s.133.

[57] **Burak Ongan**, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2007, s. 17.

2.2. Lisans Sözleşmesinin Konusu

Lisans sözleşmesine; marka, patent, sınai resim, faydalı model, tasarım, teknik bilgi (know how) gibi gayri maddi haklar konu olabilir[58].

Türk hukuk sistemi uygulamasında lisans sözleşmesinin, çeşitli sübjektif hakları konu alacak şekilde kurulduğu belirtilebilir. Marka hakkı, tasarım hakkı, patent ve faydalı model hakkı gibi sınai haklar lisans sözleşmesine konu olabilir. Bu durum SMK kapsamında açıkça düzenlenmiştir.

SMK md.24/1'de marka hakkının tescil edildiği mal yahut hizmetlerin bir kısmı veya tamamı için lisans sözleşmesine konu olabileceği belirtilmekle, aslında bir markanın kullanım hakkının tescil edildiği mal veya hizmetlerin bir kısmı veya tamamı için lisans sözleşmesine konu olabileceği hükme bağlanmıştır[59].

SMK md.75/1'de tasarım hakkının lisans sözleşmesine konu olabileceği belirtilmiştir. Tasarım hakkı gayrimaddi haklardandır ve bu haklar üzerinden gelir elde edilebilmesi için maddi haklardaki gibi mülkiyet el değiştirmeden kiralama yahut kullandırma yoluna gidilebilir. Tasarım hakkı sahibinin tasarımdan ekonomik menfaat sağlayabilmesinin yollarından biri de tasarım hakkını lisans yoluyla kullandırmasıdır. Lisans verme, tasarım hakkı sahibinin bu hakkını devretmeden, yapılan sözleşme çerçevesinde tasarımın üçüncü kişiler tarafından kullanılmasına izin vermesidir. Burada aslında devirden farklı olarak mülkiyet hakkı sahipliğinde bir değişiklik olmamakta, lisans alan taraf tasarımı belirlenen şartlar altında kullanabilmektedir[60]. SMK md.125/1'e göre, patent başvurusu veya patent de lisans sözleşmesine konu olabilir.

Belirtilenler dışında, faydalı modeller de diğer sınai haklar gibi devredilebilir, miras yoluyla intikal edebilir, lisanslanabilir, teminat ve haciz konusu olabilir. Bu minvalde belirtmek gerekir ki, faydalı model de lisans sözleşmesine konu olabilir[61].

---

[58] **E.Erdem**, Milletlerarası Ticaret, s.548' den naklen **Pierre Tercier, Laurent Bieri, Blaise Carron**, Les Contrats Spêciaux, Schulthess, 5.Baskı, Zürih, 2016, s. 7312-7313.

[59] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 146.

[60] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç**, s. 260.

[61] **İlhami Güneş,** Patent ve Faydalı Modeller Bakımından Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Yeniliği (s.769-774), Terazi Hukuk Dergisi, C.16, S.176, 2021, s.772.

Bununla birlikte, lisans sözleşmesine konu olabilecek haklar kanunda düzenleme konusu yapılanlardan ibaret değildir. Bunların dışında kişinin ismi, görüntüsü, kişisel verileri gibi ticarileşebilen kişisel değerlerinin kullanımı için de lisans sözleşmesi kurulabileceği[62] hatta sahibine sübjektif bir hak tanımamakla beraber haksız rekabet hükümleri ile dolaylı olarak korunan iş ürünleri, iş sırları, know how gibi ticari değerlerin kullanım yetkisinin üçüncü kişilere sağlanması amacıyla da lisans sözleşmesinin kurulabileceği, kanunda açıkça düzenlenmemiş olsa da manevi hakların da lisans sözleşmesinin kapsamı içine alınabileceği ileri sürülmektedir[63].

Manevi hakların lisans sözleşmesine konu olması hususunda belirtilmelidir ki; manevi hakların devredilemez özü dışında kalan kullanma yetkisinin devredilmesi[64] bir başka anlatımla manevi hakların dış tabakasının lisans sözleşmesine konu edilmesi mümkündür[65]. Manevi hakların özünün ne şekilde belirleneceği ise hakkın türüne göre değişkenlik göstermektedir[66].

Öğretide Gürzumar'a göre, münhasır hak konusu olan her gayrimaddi mal (marka, haksız rekabet hükümlerine göre korunabilen tanıtıcı unsurlar, know-how, ticaret ünvanı, işletme adı, patentli buluşlar, fikir ve sanat eserleri) lisans sözleşmesine konu olabilir[67].

İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde, her ne kadar patent ve patent hakkını oluşturan kavramların irdelenmesi son derece önemli olsa da; marka, faydalı model gibi ilaçla bağlantılı diğer fikri mülkiyet haklarının[68] ayrıca incelenmesi hususunda fayda gördüğümüzden; marka, faydalı model ve patent kavramları ana hatları ile bir sonraki başlıkta değerlendirilmiştir.

---

62 **Tercier/Bieri/Carron**, s. 7312; **Cüneyt Bellican**, Kişilik Hakkını Oluşturan Kimi Unsurların Ticari Amaçla İzinsiz Kullanımı, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (s.79-109), C.18, S.1, 2019, s.83.

63 **Ozan Ali Yıldız,** Fikri Hakların İhlaline Dayalı Kazanç Devri Talebi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 194.

64 **Yalçın Tosun,** Manevi Haklar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2016, s.213.

65 Yargıtay HGK, T. 28.03.2019, E. 2018/998, K. 2019/373, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024), Yargıtay 11. HD, T. 09.05.2014, E. 2013/3484, K. 2014/8875, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024), Yargıtay HGK, T. 28.05.2008, E. 2008/11-368, K. 2008/393, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024).

66 Manevi hakların özü hakkında detaylı açıklama için ayrıca Bkz. **O.Yıldız,** s.97 vd.

67 **Osman Berat Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan "Sistem" lerin Hukuken Korunması, Beta Basım, 1. Baskı, İstanbul, 1995, s.91.

68 **Başak Bak,** İlaçta Zorunlu Patent Lisansı (s.105-126), Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2011, s.107.

2.2.1. Marka

Sanayi ve ticaret dünyasında bir işletmeyi diğer işletmelerden; işletmenin sahibini diğer işletme sahiplerinden; işletmenin mal ve hizmetlerini, diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden; kendiliğinden belli bir işletmeye bağlı olmaksızın belli özellikteki bir ürünü benzerlerinden ayırmak, bu suretle hem ticari hayatın gelişimi hem de rakipler arasında tüketicilerin de faydasına dürüst bir rekabet ortamının sağlanması adına işletme adı, ticaret unvanı, marka, coğrafi işaret vb gibi birtakım işaretler ve adlar kullanılmaktadır[69]. Bu işaret ve adlar belli bir kişi, ürün, işletme ile ilgili oldukları konuyu birbirlerine bağlayıp onları dış dünyaya tanıtır. Bu durum ayırt edicilik kabiliyeti olarak adlandırılabilecek olup ayırt edicilik markanın temel işlevlerinden biridir[70].

Ayırt edici işaretlerin prototipi olan markanın temel fonksiyonu, sahibinin ürettiği/üreteceği yahut sattığı/satacağı ürün, mal veya hizmeti, diğer kişilerin benzer nitelikteki ürünleri karşısında tanıtmak, bu suretle söz konusu ürünü kimin ürettiği ve/veya sattığını üçüncü kişilerin bilmesini sağlamak veya açıklamaktır. Marka; ürüne müteveccih, ancak muhakkak ürünün üzerinde bulunması gerekmeyen, bununla birlikte bir şekilde ürüne bağlanabilen, tanıtıcı işarettir[71].

Bir başka anlatımla marka, teşebbüslerin mal ve hizmetlerini birbirlerinden ayırt etmeye yarayan tanıtıcı işaret olup bu işaret sadece şekilleri ifade etmez. Şekiller dışında kişi adlarını, sözcükleri, logoları, harfleri, renkleri, renk kombinasyonlarını, mal ve ambalajların biçimlerini, sesi, müziği, üç boyutları biçimleri ve kokuyu da kapsar[72]. Teşebbüslerin ürün yahut hizmetlerini temsil eden marka korunması gereken bir değerdir[73].

---

69 **Ünal Tekinalp,** Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, 2012, s. 20-21.

70 **Onur Sarı,** Markanın Yaygın Ad Haline Gelmesine Karşı Korunması (s.71-105), Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S.206, 2022, s.75.

71 **Ali Paslı**, Uluslararası Antlaşmaların Türk Marka Hukukunun Esasına İlişkin Etkileri, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2014, s.21.

72 **Reha Poroy/Hamdi Yasaman**, Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 20.Baskı, Ankara, 2024, s. 497-503.

73 Yargıtay HGK, T. 08.06.2022, E. 2020/11-723, K. 2022/860, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024), Yargıtay HGK, T.02.06.2022, E. 2020/11-654, K. 2022/803, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024), Yargıtay HGK, T.20.01.2022, E.2019/11-654, K.2022/32, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.11.2024).

Geleneksel anlamda marka koruması; daha önceki tarihte tescil edilmiş yahut tescili için başvuruda bulunulmuş olan bir markanın aynısı yahut benzerinin, söz konusu markanın kapsadığı mal/hizmetler ile aynı yahut benzer mal yahut hizmetlerde, tescilinin talep edilmesi, tescil edilmesi yahut kullanılması neticesi, tüketiciler nezdinde her iki grup mal yahut hizmetler yahut bu mal veya hizmetleri üreten veya sunan kişiler açısından karışıklığın yahut bu yönde bir ihtimalin ortaya çıkması durumunda başvurulabilen bir hukuki koruma rejimidir[74]. Bu bağlamda karıştırma ihtimali tüketiciler nezdinde iki ayrı teşebbüse ait olan mal ve/veya hizmetlerin aynı teşebbüsten kaynaklandığı yahut bu mal ve/veya hizmetlerin farklı teşebbüslerden kaynaklandığı anlaşılsa bile markalar yahut teşebbüsler arasında bir rabıtanın olduğu yönünde bir yargının oluştuğu durumlarda ortaya çıkmaktadır[75].

Karıştırma ihtimali, markanın kullanıldığı mal yahut hizmetin hangi teşebbisten geldiğini gösteren, bu suretle bir mal veya hizmetin, bir teşebbüs ile olan rabıtasına işaret eden "kaynak gösterme fonksiyonu" ile sıkı bir bağlantı içerisindedir. Bu bağlamda geleneksel marka koruma sistemi, markanın kaynak gösterme fonksiyonunun korunmasını esas alır[76].

Patentler, faydalı modeller, endüstriyel tasarımlar, ticaret markaları, hizmet markaları, ticaret unvanları, menşe adları ve mahreç işaretleri, haksız rekabetin önlenmesi gibi hususları kapsayan sınai hakların korunması[77] Paris Sözleşmesinde de düzenlenmiştir. Paris Sözleşmesi[78] (PS) md.9 kapsamında yapılan düzenlemede,

---

74 **Uğur Çolak,** Türk Marka Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 5.Baskı, İstanbul, 2023, s. 12-16.

75 **Gül Büyükkılıç,** Marka Hukukunda Tanınmış Markanın Sulandırmaya Karşı Korunması, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2019, s. 8-9.

76 **Büyükkılıç,** Marka Hukukunda Tanınmış Marka, s.9-10; Markanın kaynak gösterme fonksiyonu, markanın kullanıldığı mal yahut hizmetin hangi teşebbüse ait olduğunu göstermesi, malın yahut hizmetin kökenini somutlaştırması olarak ifade edilebilecek olup (**Hanife Dirikkan,** Tanınmış Markanın Korunması, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2003, s.13 vd.) bu fonksiyon ile markanın kullanıldığı mal veya hizmet alıcılarının, hangi teşebbüsün mal veya hizmeti olduğu bilgisi ile hareket ederek seçim yapabilmeleri mümkün kılınmaktadır. Marka ile ilgili bu işlev aslında, pazar şeffaflığı ve buna bağlı olarak tüketicilerin korunması, adil rekabet ortamı sağlanması açısından önemlidir (**Annete Kur/Martin Senftleben**, European Trade Mark Law, Oxford University Press, 1. Baskı, İngiltere, 2017, s.6); Markanın kaynak gösterme fonksiyonu ile ilgili başkaca değerlendirmeler için ayrıca Bkz. **Gül Büyükkılıç,** Avrupa Birliği ve Türk Marka Hukuku Doktrini ve Yargı Kararları Işığında Dürüst Kullanım Savunmasının Koşullarına İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler (s.199-217), AYBÜ-Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.9, S.2, 2023, s.206-214; **Sefer Oğuz,** Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi Türleri Üzerine Bir Değerlendirme (s.1972-1983), Terazi Hukuk Dergisi, C.16, S.182, 2021, s.1972-1975.

77 Paris Sözleşmesi md.1/2.

78 Paris Sözleşmesi, sınai hakların korunması konusunda 20.03.1883 tarihinde imzalanmış, 14.12.1900'de Brüksel'de, 02.06.1911'de Washington'da, 06.11.1925'de La Haye'de,

hukuka aykırı olarak bir ticaret markasını veya ticaret unvanını taşıyan bütün mallara, bu marka veya ticaret unvanının yasal koruma altında olduğu Birlik ülkelerine ithalinde el konulacağı belirtilerek buna dair esaslar düzenleme konusu yapılmıştır.

Paris Sözleşmesi'nin birinci mükerrer md.10 kapsamında yapılan düzenlemeye göre, özellikle bir rakibin (ticarethanesi) kuruluşu, malları veya sınai veya ticari faaliyetleri ile ilgili olarak herhangi bir şekilde bir karışıklığa yol açacak tipteki tüm davranışlar, ticari faaliyet esnasında ortaya atılan, bir rakibin ticarethanesini, mallarını veya sına ya da ticari faaliyetini itibardan düşürecek cinsten sahte iddialar ile ürünlerin cinsi, üretim yöntemi, özellikleri, amaca uygun olmaları veya miktarı gibi hususlarda, ticari faaliyet esnasında ortaya atılan kamuyu yanıltacak ibare veya iddialar yasaklanan davranışlar kapsamında sayılmıştır. Aynı sözleşmenin ikinci mükerrer md.10'da ise, sanayicileri, üreticileri yahut satıcıları temsil eden federasyon ve derneklerin, ülkelerinin yasalarına aykırı olmamaları kaydıyla, korumanın talep edildiği ülkelerinin yasalarının izin verdiği ölçüde, adli veya idari önlem almalarına olanak sağlanacağı taahhüt edilmiştir[79].

Fikri mülkiyet haklarının uygulanmasına, yani bir başka anlatımla, hakkın ihlalinin önlenmesine veya gerçekleşmiş ihlalin giderilme usullerine, işin icrai kısımlarına yönelik olarak da hakkın esasından daha da ayrıntılı düzenlemeler içeren Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması[80] (TRIPS) md.15'de korunabilir marka tanımı yapılmıştır. Buna göre, bir işletmenin mal ve hizmetlerini diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden ayıran herhangi bir işaret veya işaret kombinasyonu bir marka oluşturabilecek olup bu tür işaretler, özellikle kişisel adları, harfleri, sayıları, mecazi unsurları içeren sözcükler, renk kombinasyonları ve bu tür işaret kombinasyonları, marka olarak tescil edilmek için uygun addedilecektir. İşaretler ilgili mal veya hizmetleri ayırtedici kılacak özellikte olmadıkları taktirde, Üyeler tescil edilebilirliği kullanım aracılığıyla kazanılan ayırtedici özelliğe bağlı kılabilirler. Üyeler tescil işleminin bir şartı olarak işaretlerin görsel olarak algılanabilir özellikte olmasını talep edebilirler. TRIPS' in'anılı hükmünde, marka olarak tescil edilebilmek için ayırt

02.06.1934'de Londra'da 31.10.1958 Lizbon'da ve 14.07.1967'de Stockholm'de revize edilmiştir. (**Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç**, s. 741).

79 **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç**, s. 752-752.

80 **Paslı**, s. 92.

edilebilirliğin uygunluk şartı olarak değerlendirileceği belirtilmiş olsa da, belirtilen işaretlerin mal veya hizmetleri ayırt edici kılacak özelliğe haiz olmadıkları taktirde, ayırt ediciliğin kullanım aracılığıyla kazanılabileceği ve bu durumda da tescil edilebilirliğin sağlanabileceği belirtilmiştir. Bu durumun dikkat çekici olduğu kanaatindeyiz. Bununla birlikte aynı maddenin üçüncü fıkrasında, tescil edilebilme özelliğinin kullanıma bağlı kılınabileceği ve fakat bir markanın fiili kullanımının tescil için başvuruda bulunmanın bir şartı olamayacağı ayrıca belirtilmiştir.

TRIPS'in III. Kısmı "Fikri Mülkiyet Haklarının Uygulanması" başlığını taşımakta olup marka hakkının üçüncü kişiler tarafından ihlal edilmiş olması durumunda hak sahibinin başvuru yolları yahut tecavüzün önlenmesi yöntemleri düzenleme konusu yapılmıştır. Bu kısımda hukuki ve idari tedbirler ile tazminata, delillere, ihtiyati/geçici önlemlere, sınır/gümrük işlemlerine ve cezai düzenlemelere kadar aslında uluslararası anlaşma/konvansiyon geleneğine pek de uygun olmayan oldukça detaylı kurallara yer verilmiştir. Özellikle bildirim zorunluluğu, sahte markalı malın imha edilmesi, tecavüzde bulunanın ceza sorumluluğu etkili yaptırımlar ve bu bağlamda icra usullerine değinilmiştir[81]. Bu kısım, "Genel Yükümlülükler", "Hukuki ve İdari Usuller ve Telafi Yöntemleri", "Geçici Önlemler", "Sınır Önlemleri ile İlgili Özel Koşullar" ve "Cezai Usuller" şeklinde sıralanabilecek beş temel bölüme ayrılmaktadır[82]. Söz konusu bölümlerde yer alan her bir hükmün incelenmesi çalışmamızın kapsamını aşacağından çalışmamızın bu kısmında düzenlemeye dair genel bir çerçeve çizmekle yetindik.

2.2.2. Faydalı Model

Faydalı model, patent verilebilirlik şartlarının tamamını taşımayan buluşların korunması yönündeki ihtiyaçtan doğmuştur[83]. Faydalı modelin doğmasına neden olan ihtiyaca dair bir başka gerekçe ise, patentlenebilme ölçütleri açısından "buluş basamağı" veya bir başka anlatımla, tekniğin bilinen durumunu aşma düzeyinde olmayan ve fakat yeni olma özelliği ve buluş niteliği aracılığıyla kapsamlı

---

81 **Paslı**, s. 93.

82 TRIPS'in fikri mülkiyet/marka haklarının uygulanması ve/veya icrasını konu alan beş temel bölümü hakkında ayrıntılı düzenleme için ayrıca Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç**, s. 785-793.

83 **Tekinalp,** s. 727; **Cahit Suluk/Rauf Karasu/Temel Nal,** Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8.Baskı, Ankara, 2024, s. 337.

sayılmayacak nitelikte olan teknik sorunlara basit ve pratik çözümler üreterek insan hayatını kolaylaştıran fikri ürünlerin de korunmasıdır. Söz konusu gerekçeyi biraz daha açacak olursak; araştırma ve geliştirme (Ar-Ge) çalışmaları neticesinde teknik alanda kaydedilen faydalı gelişmelerin, tekniğin bilinen durumunu aşamaması nedeniyle patent koruması elde edememesi söz konusu olabilir. Bu noktada, patent alınabilmesi içi gerekli ölçüt ve/veya kriterleri karşılayamayan çalışma veya buluşların korumasız kalmasının yaratabileceği olumsuzlukların bertaraf edilmesi, söz konusu buluş ve çalışmalara faydalı model belgesi alınması ve bu suretle buluş sahibine hak tanınması ile mümkün olabilmektedir[84]. Bu kapsamda faydalı model, tekniğin bilinen durumunun aşılıp aşılmadığı önem arz etmeksizin toplumun ihtiyaçlarını gideren, yeni, sanayiye uygulanabilir, faydalı ve pratik buluşlardır[85].

Faydalı modelin, patent verilebilirlik şartlarının tamamını taşımayan buluşların korunması yönündeki ihtiyaçtan doğduğunu önceki paragrafta belirtmiştik. Buna göre patent verilebilirlik şartlarını taşıyan bir buluşun faydalı model korumasından yararlanması mümkün olduğu halde, faydalı model verilmesinin şartlarını taşıyan bir buluşun patent korumasından faydalanması mümkün değildir. Zira patent verilebilirlik şartlarından biri olan "buluş basamağı" faydalı model için zorunlu bir unsur olmayıp diğer iki hal olan yenilik ile sanayiye uygulanabilir olma şartlarını taşıyan bir buluşa faydalı model verilebilir (SMK md.142/1). Bir başka anlatımla, faydalı model, Türk Patent hukuk sisteminde, buluş basamağı içermeyen buluşlara tanınmaktadır. Faydalı modelin ülkeden ülkeye değişmekle birlikte, patente benzemesi hasebiyle faydalı model için "küçük patent/yenilik patenti" ifadeleri de kullanılmaktadır[86].

Çalışmamızın sonraki bölümünde değineceğimiz patent ile faydalı model birbirleri ile sıkı ilişki içerisinde olan kavramlar olmalarına rağmen anılı gayrimaddi unsurları birbirlerinden ayıran noktalar da vardır. Patent ve faydalı modelin merkez kavramları "buluş" olmasına ve yine bu kavramların ortak noktaları buluşun "yeni"

---

84 **Onur Yalçın,** Sınai Mülkiyet Haklarının Cebri İcrası, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 24.

85 **Özlem Tüzüner,** Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul, 2011, s.2-13; **Erdal Baş,** Buluşun Faydalı Model Belgesi İle Korunması, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2013, s. 49.

86 **İlhami Güneş,** Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara, 2021, s. 483.

vasfı taşıması gerekmesine rağmen patent ve faydalı model kavramlarını birbirinden ayıran nokta, buluş basamağında kendini gösterir. Zira faydalı modelin tekniğin bilinen durumunu aşması gerekmemekte olup daha basit, daha hızlı ve daha az maliyetli bir tescil süreci neticesinde faydalı model belgesi alınabilmektedir[87].

Temel anlamda belirtmek gerekir ki; patent ile faydalı model arasındaki fark aslında korunabilirlik kriterleri ve koruma sürelerinden kaynaklanmaktadır[88]. SMK md.82/1 uyarınca, teknolojinin her alanındaki buluşlara yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şartıyla patent verilebilir ve bu buluş başvuru tarihinden itibaren başlamak üzere 20 (yirmi) yıl süre ile korunur (SMK md.101/1). Faydalı modelin koruma süresi ise 10 (on) yıldır (SMK md.101/1).

Patent başvurusundan farklı olarak; faydalı model belgesi almak yönünde yapılacak başvuruda buluş konusuna katkı sağlamayan teknik özellikler yenilik incelemesinde dikkate alınmayacaktır (SMK md. 142/2). Yine patent başvurusundan farklı olarak; patent başvurularında araştırma ve inceleme raporu düzenlenmesine rağmen faydalı model başvurusu için araştırma raporu düzenlenir ve fakat inceleme raporu düzenlenmesi gerekliliği konusunda yasada açık bir hüküm yoktur. Yani bir başka anlatımla, SMK'nın ilgili maddesi olan 143/6'da inceleme raporu düzenlenmesi gerekliliği konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Faydalı model koruması tüm ülkelerde karşılaşılan bir koruma sistemi olmayıp, patent açısından söz konusu olduğu gibi uluslararası platformda kabul görmüş koruma süreleri ve faydalı model ile korunabilirlik ölçütlerinden bahsedilememektedir[89]. Paris Sözleşmesi'nde, faydalı model sınai mülkiyet haklarından birisi olarak sayılmış olup milli muamele ve rüçhan hakkı gibi sözleşmenin genel ilkelerinin faydalı modeller için de uygulanabilir olduğu kabul edilmiştir (Paris Sözleşmesi md. 4,5 ve 11). TRIPS açısından değerlendirildiğinde ise, her bir fikri mülkiyet hakkına özgü olarak hakların kapsamı, kullanımı ve haklardan faydalanılmasına ilişkin standartların ayrı bölümler halinde düzenlenmiş olmasına rağmen, söz konusu bölümlerde atıf yapılan fikri mülkiyet hakları arasında

---

87 **Yalçın,** s. 25.

88 **Ali Rıza Köker/Serkan Özkan,** Faydalı Modellerin Hükümsüzlüğü Konusunda Uygulamada Karşılaşılan Çelişkiler (s.61-98), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.24, S.1, 2022, s.62.

89 **Köker/Özkan,** s. 64.

faydalı modellere değinilmemiştir. Patent'lere ilişkin olarak buluşlara sağlanan patent haklarına dair olarak üye ülkelere getirilen yükümlülükleri düzenleme konusu yapan TRIPS, faydalı modellerin korunması ve uygulanmasına ilişkin olarak özel yükümlülükler konusunda deyim yerindeyse sessiz kalmıştır. Ülkemiz açısından ise konuya dair ilk düzenleme 551 sayılı KHK olup faydalı model koruması ilk kez anılı KHK ile 1995 yılında mevzuatımıza girmiştir. Güncel mevzuat olan SMK ile ise sistemin iyileştirilmesine dair birtakım değişiklikler yapılmıştır[90].

SMK md.142/3 kapsamında belirtmek gerekir ki; kimyasal ve biyolojik maddelere veya kimyasal ve biyolojik usullere yahut bu usuller sonucu elde edilen ürünlere dair buluşlar ile eczacılık ile ilgili maddelere veya eczacılık ile ilgili usullere yahut bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, biyoteknolojik buluşlar ve usuller veya bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar faydalı model ile korunmaz. Yani bir başka anlatımla, patentten farklı olarak, ilaç formülleri gibi usuller yahut usuller sonucunda elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, faydalı model konusu olamazlar[91].

Yeni ve sanayiye uygulanabilir buluşların faydalı model belgesi ile korunmasına karşın yukarıda belirtilen ilaç formülleri, usuller veya bu usuller sonucunda elde edilen ürünlere dair buluşların kapsam dışı bırakılması yani aslında faydalı model ile korunamayacak buluşların net bir şekilde belirlenmesi sonucu, faydalı modelin koruma kapsamına dair belirsizlikler giderilmiş ve faydalı model başvuru alanlarına ilişkin olarak netlik sağlanmıştır[92].

SMK md.142/3 içeriğini, ilaç usullerine faydalı model verilemez ama patent verilebilir şeklinde yorumlayan müellifler[93] olduğu gibi aynı hükümde SMK md.82/ 2 ve 3. fıkralarına ek olarak ibaresi geçmesinden cihetle ve SMK md.82'nin içeriğinin basit bir tanımlama ile teşhis ve tedavi yöntemlerini kapsaması nedeniyle,

---

90 **Köker/Özkan,** s. 65.
91 **Yalçın,** s. 25.
92 **Güneş,** Patent ve Faydalı Modeller Bakımından SMK Yeniliği, s. 770.
93 **Ünal Tekinalp,** Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri, (6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 09-10 Mart 2017, Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2017, s.400.

ilaç usullerine faydalı model koruması verilmediği gibi patent de verilemeyeceği görüşünde olan müellifler de vardır[94].

Çalışma konumuz itibarıyla değerlendirdiğimizde; ilaçların fizyolojik etki gösteren kimyasal madde karışımları olması ve aynı zamanda eczacılık ile ilgili usuller sonucu elde edilen ürünlere dair buluşlar olması nedeniyle faydalı model koruması kapsamı dışında kaldığını değerlendiriyoruz. Ayrıca, SMK md.142/3-ç'ye göre, usuller veya bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, faydalı model ile korunmaz. Burada genel anlamda usuller sonucu elde edilen ürünlere atıf yapılmasından cihetle; ilacın her halukarda bu kapsamda değerlendirilebileceği ve faydalı model ile korunmayacağı kanaatindeyiz.

İlaveten, SMK md.142'nin gerekçesine göre, faydalı model küçük geliştirmelerin korunmasında kullanılır ve bu durum göz önüne alınarak biyolojik, kimyasal ve eczacılık ile ilgili maddelerin, bunlara ilişkin usuller veya bu usuller neticesi elde edilen ürünlerin ve biyoteknolojik buluşların karmaşık buluşlar olması nedeniyle, bu tür buluşlar faydalı model koruması kapsamı dışında bırakılmıştır. Ayrıca, yukarıda belirttiğimiz üzere, usuller veya bu usuller sonucunda elde edilen ürünlere ilişkin buluşlara dair de faydalı model koruması öngörülmemiştir. İlaç geliştirme süreç ve usullerinin küçük geliştirmeler olmadığı bilakis son derece kompleks ve yüksek maliyetli geliştirmeler olduğu açıktır. Bu nedenle de ilaç ile ilgili buluşlar faydalı model koruması kapsamı dışındadır görüşündeyiz.

2.2.3. Tasarım

SMK md.55/1 kapsamında tasarım, ürünün tümü yahut bir parçasının veya üzerindeki süslemenin çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi özelliklerden kaynaklanan görünümü şeklinde tanımlanabilecek olup tasarım da tıpkı patent, marka, faydalı model vb gibi lisans sözleşmelerine konu teşkil edebilir.

---

[94] **Özgür Öztürk,** Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler (6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 09-10 Mart 2017, Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2017, s. 401. Öztürk, SMK md.142/3'de eczacılık ile ilgili maddelere veya eczacılık ile ilgili usullere ya da bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşların faydalı model ile korunamayacağının açıkça belirtilmesinden cihetle; bu tanımdan bir ilacın üretilmesi usulünün kastedildiği görüşündedir. Tekinalp ise, bu madde de belirtilen usullerin faydalı model ile korunamayacağının açıkça belirtilmesinin, anılı usullerin faydalı model ile korunamayacağı ama patent ile korunabileceği anlamına geldiği kanaatindedir.

Tasarımın isabetli bir tanımını yapabilmek için, sadece tasarımcı, pazarlama aracı, kültürel özellik yahut tasarım endüstrisinden herhangi birini merkeze koyarak sonuca varmak mümkün değildir. Tasarım kavramı, ürünlerin işlevselliğini ve estetik değerini artırmaya yönelik olan çalışmaları kapsayan sürecin ortaya çıkardığı bir sonuç olarak da tanımlanabilir[95].

Tasarım tanımlaması yapılırken ürünün işlevini dışarıda bırakan bir sınır çizilmesi gereklidir. Zira tasarım, ürünün dış şekline tanınan bir koruma olup işlevsel hususlar, tasarım korumasının dışındadır[96]. Bunu sağlamak üzere SMK md.55/1 kapsamında tasarım tanımında, ürünün aslında estetik unsurlarını ön plana çıkaran ve görünümünü yansıtabilecek özellikler "çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme yahut yüzey dokusu gibi özellikler" olarak sıralanmış olup bu özellikler için bir sınırlama getirilmeyerek, teknoloji ve sanayinin gelişmesine bağlı olarak ileride ortaya çıkabilecek farklı özelliklerin de kapsanması hedeflenmiştir[97].

SMK md.55 hükmünden de anlaşılacağı üzere; tasarımlar aslında biri "ürün" diğeri "görünüm" olmak üzere iki asli unsura sahiptir ve fikri mülkiyet hukuku bağlamında bir kesişim kümesinde yer almaktadır. Zira tasarım telif hakkı oluşturabileceği gibi patent veya faydalı model de oluşturabilir ve kümülatif koruma ilkesi gereği olarak bu haklar kapsamında da korunabilir[98]. Bu korumayı ilaç tasarımı bağlamında değerlendirecek olursak; bir ilacın şişesi şekli tasarım olarak korunurken, basılarak açılan kapağı patent yahut faydalı model olarak korunabilir[99].

Tasarımlar tescilli-tescilsiz tasarımlar, iki ve üç boyutlu tasarımlar, fonksiyonel ve estetik tasarımlar, endüstriyel ve endüstriyel olmayan tasarımlar ve parça ve yedek parça tasarımları olarak ayrıma tabi tutulabilirler[100].

---

95 **Ergün,** s. 562.

96 **Fülürya Yusufoğlu,** Due Dilligence Sürecinde Fikri Haklar, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2019, s. 1448.

97 SMK md.55/1 gerekçesi için Bkz. Pekdinçer/**Giray/Baş/Büyükkılıç**, s. 225-226.

98 **Hayri Bozgeyik/Sefa Er,** Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma (s.19-38), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.5, S.1, 2019, s.23.

99 **Zeynep Huş İşgören,** Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku İlişkisi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2019 ("Tez"), s.38.

100 **Narmin Askarova,** Tasarım Hakkının Gaspı, Legal Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 15-22.

Öğretide Ergün tarafından yapılan sınıflandırmada kapsam daha dar tutulmuş olup tasarım çeşitlerinin tescilli ve tescilsiz tasarımlar, estetik ve işlevsel tasarımlar ve iki ve üç boyutlu tasarımlar şeklinde sıralanabileceği belirtilmiştir[101].

Öğretide Yalçın, tasarım çeşitlerini belirli bir ayrıma tabi tutmadan, endüstriyel yolla veya elle üretilen herhangi bir nesnenin yanı sıra; birleşik bir ürün veya bu ürünü oluşturan parçaları, ambalaj gibi nesneleri, birden çok nesnenin birarada algılanan sunumlarını, grafik sembolleri ve tipografik karakterleri tasarım şemsiyesi altında toplamıştır[102]. Sulu ise, endüstriyel tasarım- endüstriyel olmayan tasarım ayrımı yaparak, endüstriyel tasarımları, endüstriyel yolla üretilen ve seri imalata konu olan tasarımlar olarak tanımlamıştır[103].

SMK md.56'a göre, bir tasarımın koruma görebilmesi için yenilik ve ayırt edicilik şartlarını taşıması gereklidir. Bir tasarımın yeni olarak kabul edilebilmesi için ise, aynısının daha önce dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış olması lazımdır. Kamuya sunulma tarihi açısından esas alınacak tarih, tescilli tasarımlar için başvuru tarihi yahut varsa rüçhan tarihinden öncesi, tescilsiz tasarımlar için ise kamuya ilk sunulma tarihinden öncesidir. Bir tasarımın ayırt edici olarak kabul edilebilmesi için ise, bilgilenmiş kullanıcı üzerinde bıraktığı genel izlenimin, daha önce kamuya sunulmuş herhangi bir tasarımın aynı kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenimden farklı olması lazımdır. Tescilli tasarımlarda bu tarih, başvuru tarihi yahut varsa rüçhan tarihinden öncesi iken tescilsiz tasarımlar için kamuya ilk sunulma tarihinden öncesidir[104].

SMK md.55/4'e göre, tasarım; SMK hükümleri uyarınca tescil edilmiş olması halinde tescilli tasarım, ilk kez Türkiye'de kamuya sunulmuş olması halinde ise tescilsiz tasarım olarak korunur. Yani, tescilsiz tasarımların SMK kapsamında korunması için ilk defa Türkiye'de kamuya sunulmuş olması lazımdır. Bu minvalde

---

[101] **Ergün,** s. 573-574.
[102] **Yalçın,** s.27.
[103] **Muhammed Sulu,** Ticari Sırların Korunması, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul, 2020, s. 82.
[104] **Özgür Arıkan,** Sınai Haklara İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkime Elverişliliği, Milli Tahkim Kapsamında Tahkime Elverişlilik, Editör: Serkan Kaya, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2024, s. 30-31.

belirtmek gerekir ki; SMK'nun tasarım hukukuna ilişkin yenilikleri arasında yer alan en önemli hususlardan biri de tescilsiz tasarımların özel olarak korunmasıdır[105].

SMK md.55/4 ilişkin gerekçeye göre, tasarımlar için getirilen koruma temel olarak iki farklı şekilde düzenlenmiştir. Tescilli tasarım koruması için tescil şartı; tescilsiz tasarım için ise kamuya sunma şartı koruma için temel esaslar olarak belirlenmiştir. Önemli bir düzenleme olarak, genel hükümler çerçevesinde korunan tescilsiz tasarımların kapsama alınarak tescilsiz tasarımlara sınırlı süreli bir koruma sağlanmasıdır. Özellikle moda, tekstil ve ambalaj gibi tasarım sayısının fazla olduğu sektörler için daha kısa süreli, daha ekonomik ve daha az formalite ile elde edilen tescilsiz tasarım koruması önem arz etmektedir.

SMK md.69/1'e göre, tescilli tasarımların koruma süresi başvuru tarihinden itibaren beş yıl olup bu süre beşer yıllık dönemler halinde yenilenmek suretiyle toplamda yirmi beş yıla kadar uzatılabilir. SMK md.69/2'e göre ise, tescilsiz tasarımların koruma süresi, koruma talep edilen tasarımın kamuya ilk sunulduğu tarihinden itibaren üç yıldır.

Tescilsiz tasarımların haksız rekabete ilişkin hükümlere göre korunup korunmayacağı hususu değerlendirilmesi gereken önemli bir konudur[106]. Ülkemiz hukuk sistemi açısından ise, SMK'nun yürürlüğe girmesinden sonra tescilli tasarımlar açısından kümülatif koruma ilkesinin varlığını kabul eden müellifler olduğu gibi[107] SMK md.55/4 gerekçesinden[108] hareketle, tescilsiz tasarım korumasıyla bu tasarımların diğer koruma sistemlerinden faydalanmayacak şekilde, yalnızca SMK'da öngörülen şartlarla sınırlı şekilde korunmasının amaçlandığı izlenimi doğduğu, 554 sayılı KHK döneminde mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu hükümlerinin uygulanmasında yaşanan sorunların açıkça ifade edilerek yeni düzenleme ile bu sorunların giderilmesinin öngörüldüğü, haksız rekabet ve eser korumasının SMK döneminde

---

[105] **Feyzan Hayal Şehirali Çelik,** Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Tasarım Hukukuna Getirdiği Temel Yenilikler, (6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 09-10 Mart 2017, Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2017, s. 255-302.

[106] **Füsun Nomer Ertan,** Tasarımların Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması, Prof. Dr. Türkan Rado'nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 306.

[107] **Ertan,** s. 309.

[108] SMK md.55/4 hükmünün gerekçesi için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 226.

söz konusu olmayacağı şeklinde bir amacı destekler göründüğü ve haksız rekabet hükümlerinin tasarımlar hakkında uygulanmaması gerektiği yönünde ilk izlenim edinilse de; SMK md.55/4 gerekçesinin kendi içerisindeki çelişkili açıklamaları ve güncel Türk Ticaret kanunu md. 55/1-a-4 gerekçesi birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun tescilsiz tasarımlara dair olarak haksız rekabet hükümlerinin uygulanmamasını amaçladığı yönündeki ilk izlenimin, uyuşmazlıkların çözümünde tek başına sağlıklı bir gerekçe oluşturamayacağı görüşünde olan müellifler de vardır[109].

Özetle, uygulamada bir maddi olgunun birden çok hukuki düzenlemenin konusuna girdiği durumlar söz konusu olabilir. Bu durumda ilgili düzenlemelerin tümünün aynı anda, eşit ve bağımsız olarak mı yoksa bazılarının diğerlerine göre önceliklendirmesi mi gerektiği tartışması gündeme gelir. Fikri mülkiyet kapsamında korunan bir hakkın, diğer bir hakka dair koruma hükümleri yahut haksız rekabet hükümleri ile kümülatif olarak uygulanabilirliğinin değerlendirilmesi olarak adlandırılabilecek olan bu duruma dair bizim de katıldığımız görüş, tescilli, tescilsiz, koruma süresi dolan yahut hükümsüz kalan bir fikri ürünün haksız rekabet hükümlerine göre korunmasının en baştan engellenmemesidir. Burada amaçsal yorum yapılmalı ve somut olay bazında konu değerlendirilmelidir. Yani, haksız rekabetin şartlarının sağlandığı durumlarda, diğer koruma alanını işlevsiz hale getirmeyerek ilgili alanların kesiştikleri noktalarda çelişkili bir tablo ortaya çıkarmamak şartıyla haksız rekabet hükümlerine başvurmak mümkün olmalıdır. Bu çerçevede, kümülatif koruma ilkesi uygulanmalı ve durum somut olay bazında geniş yorumlanmalıdır[110].

Kümülatif koruma konusunu ilaç sektörü bağlamında değerlendirdiğimizde Yargıtay güncel tarihli bir kararında, ad,unvan ve marka kavramlarının haksız rekabet bağlamında kümülatif koruma ile korunamayacağını zira kendi özel kuralları ile korunan bu işaretlerin, ayrıca TTK bağlamında genel hüküm niteliğindeki haksız rekabet hükümleri ile korunmasını gereksiz görmüş ve SMK hükümleri ile

[109] **Feyzan Hayal Şehirali Çelik,** Tescilsiz Tasarımlar Artık Haksız Rekabet Hükümleriyle Korunmayacak mı?- Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri (s.27-86), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 37, S.4, 2021, s. 57-60.

[110] **Gül Büyükkılıç,** Türk Hukukunda Fikri Mülkiyet ve Haksız Rekabet Hükümlerinin Kümülatif Uygulanabilirliği, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi (s.101-118), C.10, S.1, 2024, s.114-115.

korunabilen markalara karşı yapılan tecavüzün, aynı zamanda haksız rekabet teşkil ettiğinin kabulünün artık mümkün olmadığını belireterek, davacının tescilli markasının benzerinin, tescil kapsamındaki ilaç emtiasında kullanılması şeklindeki davalı eyleminin TTK md.55/1-a-4 uyarınca aynı zamanda haksız rekabet tescil ettiğine ilişkin gerekçeyi yerinde görmemiştir[111]. Yargıtay'ın kümülatif koruma kapsamı dışında bırakılması ile ilgili bu kararının yerinde olmadığı kanaatindeyiz. Zira sınai mülkiyet hukuku ile haksız rekabet hukuku amaçları ve korudukları menfaatler açısından birbirlerinden farklı olup bunlardan birinin sağlayacağı koruma diğerini dışlamayı gerektirmemektedir.

Tasarım yukarıda belirtilen Yargıtay kararı bağlamından kapsam dışı bırakılan fikri mülkiyet unsurlarından biri olmadığı gibi ilaç sektöründe tasarımı da içine alacak unsurlar açısından kümülatif korumanın kapsam dışı bırakılmaması gerektiği kanaatindeyiz. Yukarıda belirttiğimiz üzere, sınai mülkiyet hukuku ve haksız rekabet hukuku birbirlerinden farklı disiplinlerdir ve birinin varlığı diğerini dışlamamalıdır.

Tasarım koruması kapsamı dışında bırakılan haller SMK md.58/4'de sayılmıştır. Buna göre, kamu düzeni veya genel ahlaka aykırı tasarımlar, ürünün teknik fonksiyonunun zorunlu kıldığı görünüm özellikleri, tasarımın kullanıldığı yahut uygulandığı ürünün, başka bir ürüne mekanik olarak monte edilmesi yahut bağlanması için belirli biçim ve boyutlarda üretilmesi zorunlu ürünlerin görünüm özellikleri, Paris Sözleşmesi md.2 mükerrer md.6 kapsamındaki hükümranlık alametleri ile bu kapsam dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, dini, tarih1i ve kültürel değerler açısından halka mal olmuş ve ilgili makamların tescil izni vermediği işaretler, armalar, nişanlar veya adlandırmaların uygunsuz kullanımlarını içeren tasarımlardır.

SMK md.65'e göre, Kurum tarafından yapılan inceleme neticesi reddedilmeyen tasarım tescil başvurusu, sicile kaydedilerek Bülten'de yayımlanır. SMK md.67/2'e göre ise, üçüncü kişiler tasarım tescilinin yayım tarihinden itibaren üç ay içinde başvurusu yapılan tasarımın tasarım ve ürün tanımlarına uymadığı, yenilik ve ayırt edicilik şartlarını taşımadığı, SMK md. 58/4 kapsamında sayılan

[111] Yargıtay 11.HD, T. 14.03.2022, E. 2019/5189, K. 2022/1852, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

koruma kapsamı dışı hallere dahil olduğu, SMK md.3 kapsamında başvuru hakkına sahip kişilerden olunmadığı, başvuruda kötü niyet olduğu ve fikri mülkiyet hakkının yetkisiz kullanımını içerdiği gerekçelerini ileri sürerek tescil belgesinin verilmesine yazılı olarak itiraz edebilir.

Tasarımdan doğan haklar münhasıran tasarım sahibine ait olup üçüncü kişiler tasarım sahibinin izni olmadan koruma kapsamında olan tasarım yahut tasarımın uygulandığı ürünü üretemez, piyasaya süremez, satamaz, ithal edemez, ticari amaçla kullanamaz, bu saiklerle elde bulunduramaz yahut bu tasarım veya tasarımın uygulandığı ürüne dair sözleşme yapmak amacıyla öneride bulunamaz. Tescilsiz tasarım açısından ise, sahibine sayılan bu fiilleri engelleme hakkı sadece korunan tasarımın aynısı yahut genel izlenim itibarıyla ayırt edilemeyecek ölçüde benzerinin kopyalanarak alınması durumunda verilir. Ayrıca, korunan tasarımın kendi tasarımından önce kamuya sunulduğunu makul vasıtalarla bilmesi mümkün olmayan bir tasarımcı tarafından bağımsız olarak yapılan tasarımın koruma kapsamındaki tasarımdan kopyalanmış olduğu kabul edilmez. Bu minvalde SMK kapsamında tescilsiz tasarımlara tanınan koruma hem süre hem de kapsam itibarıyla daha sınırlıdır[112].

SMK md. 59/3'e göre, özel amaçla sınırlı kalan ve ticari amaç taşımayan fiiller, deneme amaçlı fiiler, ticari uygulamadaki dürüstlük kuralları ile bağdaşır olmak, tasarımın normal kullanımını gereksiz şekilde tehlikeye sokmamak ve kaynak göstermek şartları ile eğitim yahut referans amaçlı çoğaltmalar, Yabancı ülkede kayıtlı olup geçici olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde bulunan deniz yahut hava taşıt araçlarındaki ekipman, bu araçların onarımı için kullanılmak üzere ithal edilen yedek parça ve aksesuarlar ile bu araçlarınn onarım fiileri tasarım hakkının kapsamı dışındadır.

Tasarım hakkı lisans sözleşmesine konu olabilir. Bir başka anlatımla, tasarım sahibi, tasarımdan doğan haklarını doğrudan kendisi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere devredebilir yahut bu hakların kullanımına dair üçüncü kişilere lisans verebilir. SMK md.148'e göre, tescilden doğan hakların devrine ilişkin sözleşmelerin

[112] **Arıkan,** s. 34.

geçerli olması için noter onaylı olması gerekmektedir. Tasarım lisansına ilişkin sözleşmelerin ise yazılı şekilde yapılması gereklidir (SMK md.148).

Tasarım lisansı, inhisari lisan veya basit lisan şeklinde verilebilir. Sözleşmede aksine bir hüküm yoksa tasarım sahibinin verdiği lisans basit lisanstır. SMK md.24'e göre, sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa lisans sahipleri, lisansdan doğan haklarını üçüncü kişilere devredemez veya alt lisan veremez.

2.2.4. Patent

Patent, teknik bir konuda yenilik getiren yahut tekniğe dair bir soruna yeni çözüm getiren ürün yahut usule dair buluşa tanınan münhasır nitelikli bir haktır[113].

Bir başka tanımla patent, devlet tarafından buluş yapana tanınan, diğer kişileri bu buluşa ilişkin olarak kullanmak, satmak vb tasarruflarda bulunmayı yasaklamak yönünde tanınan hibe niteliğindeki haktır[114]. Patent hakkı ise, bir usul yahut ürüne ilişkin teknik nitelikteki buluştan doğan ve sahibine inhisari bir hak tanıyan gayri maddi bir haktır[115].

Modern anlamda patent hukuku sanayi devrimiyle birlikte ortaya çıkmış olup makineleşme sayesinde birçok buluş motive edilmiştir. Bu sayede 19. Yüzyıl'da birçok buluş gerçekleştirilmiş hatta bu devir buluşlar çağı olarak değerlendirilmiştir. O kadar ki söz konusu dönemde yapılan icat sayısının fazlalığı nedeniyle, dönemin Amerikan Patent Dairesi Başkanı Charles Duell "*Artık yeni hiçbir şey yok, icat edilebilecek her şey icat edildi"* demek suretiyle aslında tarihin en büyük yanılgılarından birine imza atmıştır[116].

---

[113] Tanım hakkında bilgi için Bkz. WIPO- Whats is a Patent, https://www.wipo.int/web/patents, (Erişim Tarihi: 12.11.2024).

[114] **David Pressman/David E. Blau,** Patent It Yourself: Your Step-by Step Guide to Filing at the U.S. Patent Office, Nolo Publication, 21. Baskı, ABD, 2023, s.10.

[115] **Onur Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2019, s. 28.

[116] **Tolga Akay,** Osmanlı Devletinde Patent Sisteminin Gelişimi (s.23-56), Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, C.11, S.44, 2015, s.27.

Modern anlamda patenti ise, buluş sahibinin buluşunu yeterli derecede topluma açıklamasının karşılığı olarak, buluş sahibine tanınan süreli bir tekel hakkı olarak tanımlamak mümkündür[117].

Ülkemizde ise ilk patent benzeri imtiyazlar, 19.yüzyılda icat sahiplerine 15 (onbeş) yıllık tasarruf hakkı verilmesiyle başlamış olup modern bağlamda patentlerin verilmesi ise, 1844 tarihli Fransız Patent Kanunu'nun tercüme edilmesi suretiyle hazırlanan ve 23.03.1879 tarihinde çıkarılan İhtira Beratı Kanunu ile mümkün olmuştur[118]. İhtira Beratı Kanunu Cumhuriyet döneminde de yürürlükte kalarak, 1995 tarihine kadar uygulanmaya devam etmiş ve söz konusu tarihte çıkarılan 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girmesiyle birlikte yürülükten kaldırılmıştır. 10.01.2017 tarihinde ise hâlihazırda güncel mevzuatımız olan 6769 sayılı SMK yürürlüğe girmiştir[119].

Patent hukuku, marka, tasarım, telif koruması açısından söz konusu olduğu gibi, düşünsel yaratıcılığı konu edinmekte ve korumaktadır. Bununla birlikte, patent hukukundaki korumanın farklı olan yönü teknolojik yenilikleri teşvik etme fonksiyonunun varlığıdır. Patent hukuku aslında, buluş sahibinin buluş yapma yönündeki çabasını ödüllendirerek, buluşunu kullanması açısından kendisine belli bir süre ile herkese karşı ileri sürülebilen bir inhisari hak sağlar. Söz konusu hakkı sağlamasının karşılığında ise, buluşu tam bir biçimde açıklamasını şart koşar. Bu suretle patent hakkı elde edecek olan buluş sahibinin menfaatleri ile toplumun menfaatleri arasında adil bir denge kurulmaya çalışılır[120].

Patent, Sınai Mülkiyet Kanunu'nda bir fikri ve sınai mülkiyet hakkı olarak düzenlenmiş olup[121] yaratıcı zekâ ve becerinin ortaya çıkardığı ve ekonomik değeri olan, yaratıcısına hukuk tarafından korunan bir kısım inhisari haklar sağlayan gayri maddi ürünler fikri mülkiyet olarak adlandırılır. "Fikri Mülkiyet" sınai mülkiyet alanını oluşturan patent, marka, tasarım, faydalı modeller, coğrafi ad ve işaretler, yarı iletkenlerin topoğrafyası ile çipler ile çoğaltma, telif haklarının içinde olduğu fikir ve

[117] **Lionel Bentley/Brad Sherman/Dave Ganjee/Philip Johnson,** Intellectual Property Law, Oxford University Press, 6. Baskı, İngiltere, 2023, s. 393.
[118] **Nuşin Ayiter,** İhtira Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara, 1968, s.18; **Akay**, s.24 vd.
[119] **Uğur Çolak,** Türk Patent Hukuku, Adalet Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2022, s.53.
[120] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 53.
[121] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.28.

sanat eserlerini de kapsayan bir üst kavramdır[122]. Bir başka anlatımla, sınai mülkiyet hakkı kavramı markayı, patent ve faydalı modeli, tasarımı, coğrafi işareti kapsamaktadır. Bu haklar içerisinde yer alan patent hakkı da ekonomik değeri olan ve para ile ölçülebilen bir haktır. Patent hakkının, gayri maddi mallar üzerindeki mutlak hakkı ifade eden bir sınai hak olması ve SMK'da yer alan açık düzenleme kapsamında sınai mülkiyet hakkının haczedilmesinin mümkün olması (SMK md. 148/1) ve sınai mülkiyet hakkının kapsamına patent hakkının dahil olması (SMK md. 2/1,ı) hasebiyle patent hakkının haczi mümkün olan malvarlığı unsurları arasında yer aldığı belirtilebilir. Patent hakkının haciz işlemine konu olması SMK'nın getirdiği yeniliklerden biridir[123].

Patent konusu hak insan zihninin ürünlerinden olan ve insanın yaratıcı fikri olarak da ifade edilebilecek olan buluşların korunma yoludur[124]. Patent hakkının özünü buluş oluşturur. Buluşu meydana getiren kişi olan mucit meydana getirdiği buluşun hukuken korunması için patent başvurusu yapmaktadır. Başvuru neticesinde patent verilebilirlik koşullarını taşıyan buluşa patent koruması sağlanır. Patent başvurusu yapılmayan buluşun ise hukuken korunması oldukça güçtür. Zira başka bir kişinin buluşu meydana getirdiğini belirterek buluştan faydalanması her daim mümkün olabilir. Bu sebeple buluş sahibinin buluş üzerinde hak sahibi olduğunu tevsik etmesi ve bu durumu sicile kaydettirilmek suretiyle aleni hale getirmesi, bir başka anlatımla patent korumasını elde etmesi son derece önemlidir. Bu minvalde belirtmek gerekir ki; buluş sahibinin patent hakkına sahip olması için başvuruda bulunması gerekmekte olup patent hakkı sahibi olduktan sonra elde ettiği hak neticesinde patente konu buluşu tek başına kullanabilecek, kullanma hakkı vermediği veya tanımadığı kişilerin patenti kullanmasına engel olabilecektir. Bu nedenle patent hakkı buluşu çevreleyen bir nevi kalkan olarak tarif edilebilecek olup buluş sahibinin

---

[122] **Canan Küçükali,** Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Fikri Mülkiyet Hakkı Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s.5-6.

[123] **Fikret Sami Tiyek/Önder Topal,** Son Değişiklikler Çerçevesinde Patent Hakkının Haczi (s.243-275), Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (NEÜHFD), C.4, S.1, 2021, s.243-256.

[124] **B.Erdem**, s.47. Buluşların diğer korunma yolu olan faydalı model, teknik bir buluş hakkında münhasır koruma sağlayan tescilli bir hak olup faydalı modeller de de aynı patent hakkının verilmesinde söz konusu olduğu gibi buluşun yeni olması, daha az bir seviyede aşma olarak tarif edilebilirse de, tekniğinin bilinen durumunu aşması veya sanayiye uygulanabilme gibi nitelikler aranır **(B.Erdem,** s.22).

söz konusu hukuki kalkandan yararlanabilmek için patent başvurusunda bulunması gereklidir[125].

Patentten doğan hak, patent sahibinin, patente bağlanan buluş üzerindeki hukuki durumunu ifade etmekte olup bu hak, özel kanunla korunan ve herkese karşı ileri sürülebilen bir mutlak hak niteliğindedir[126]. Patent hakkının mutlak hak olmasının sonucunda patent sahibi ekonomik olarak yararlanma, bu yararlanmanın şartlarını ve şeklini belirleme hakkına münhasıran sahip olup patent hakkını ihlal edenlerin faydalanmalarına engel olma yetkisi bulunmaktadır. Zira bilindiği üzere mutşak haklar herkese karşı ileri sürülebilen nitelikte haklardır[127].

Patentten doğan hakkın en belirgin özelliği, patent sahibine inhisari nitelikte bir faydalanma yetkisi vermesi ve bununla paralel olarak, patent sahibine buluşunun üçüncü kişiler tarafından izinsiz olarak yararlanılmasına engel olma imkânı vermesidir[128]. Patent hakkının inhisari nitelikte olarak sağladığı faydalanma yetkisi ürün ve usul patentleri açısından farklılık göstermekle birlikte esas itibariyla, doğrudan doğruya ürün patentinin konusunu teşkil eden ürünün yahut patent konusu olan usul ile elde edilen ürünlerin kullanılması, satılması, dağıtılması yahut herhangi bir şekilde ticari dolaşıma çıkarılması gibi yetkileri ihtiva etmektedir[129].

Patent hakkının sağladığı inhisari yararlanma yetkisinin, üçüncü şahısların izinsiz kullanımını önleme biçimindeki cephesi ise SMK md.85/2'de düzenlendiği üzere, izinsiz olarak yapılması halinde patent konusu ürünün üretilmesi, satılması, kullanılması gibi fiillerin engellenebilmesi şeklinde kendisini gösterir. SMK md.85/2'nin gerekçesinde bu durum *"patent veya faydalı model sahibinin buluşu gerçekleştirmek için yapmış olduğu çalışma ve harcamaları telafi etmesi ve ticari kazanç elde etmesini sağlamak için, koruma süresi boyunca tüm ticari çıkarlarının korunması amaçlandığından üçüncü şahıslara sınırlama getirilmiştir"* şeklinde açıklanmış[130] olup patent kapsamı açısından öne çıkan kavramın "önleme hakkı"

[125] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.29.
[126] **Tufan Öğüz,** Know-How Sözleşmesi, Filiz Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul, 2018, s. 89; **Ali Necip Ortan,** Patent Lisansı Sözleşmesi, Doğan Basımevi, 1.Baskı, Ankara, 1979, s.15.
[127] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.30.
[128] **Yalçın,** s.206.
[129] **Suluk/Karasu/Nal,** s. 269-270.
[130] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 283.

olduğu belirtilebilir. Bu hak ise esasen tüm fikri ve sınai haklar açısından temel özelliktir[131].

SMK md.109/1'e göre patent isteme hakkı buluşu yapana veya onun haleflerine aittir. Türk hukuk sisteminde fikri ürünü geliştiren, söz konusu fikri ürünün sahibi olarak kabul edilmekte ve bu ilkeye de gerçek hak sahipliği ilkesi adı verilmektedir[132]. Belirtilen hak sahipliğinin kişilik haklarını ilgilendiren bir yönü bulunsa da, patent hakkı sahibi, patent belgesinin verilmesiyle birlikte ekonomik anlamda bir değer ifade eden ve mal varlığına dahil bir hak elde etmiş olur. Bu hak devredilebilir nitelikte olmasından cihetle, yukarıda belirttiğimiz gibi cebri icra işlemlerine de konu oluşturabilir[133].

Patent hakkı ayrıca devir ve ferağa konu olabilen bir haktır. Patent hakkı gayri maddi bir hak olarak kabul edilemket olup hak sahibi, patent hakkı üzerinde yasal sınırlar çerçevesinde her türlü tasarrufu gerçekleştirebilir. Buna göre hak sahibi, patent hakkını devredebilir, lisans verebilir yahut kendisi kullanabilir. Ayrıca patent hakkı üzerinde haciz işlemi yapılabilmesinin yanısıra sermaye olarak şirkete de konulabilir, ölüme bağlı tasarrufa konu edilebilir. Bununla birlikte öğretide kabul gören ve bizim de katıldığımız görüşe göre patent konusunda sayılan tasarruflar numerus clausus yani sınırlı sayıda olmayıp SMK gereği her türlü hukuki işleme konu olabilir[134]. Ancak 6361 sayılı Finansal Kiralama Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu[135] md.19'da açıkça belirtildiği üzere; bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent hakkı finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturamaz[136].

Mutlak hak karakterine haiz patent hakkı süreye tabi bir haktır. Patent hakkının süreye bağlılık özelliği, hakkın ancak belirli bir süre için tanınmasından kaynaklanır. Patent hakkına dair bu süre kısıtlamasının amacı, bir buluşun ömür boyu buluşu

---

131 **Fülürya Yusufoğlu,** Patent Verilebilirlik Şartları, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2014, s.33. **Pressman/Blau,** s.9.

132 **Suluk/Karasu/Nal,** s.288-289.

133 **Yalçın,** s. 207.

134 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 31.

135 R.G. T.13.12.2012-S.28496.

136 Finansal Kiralama Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu md.19/1 *"Sözleşmeye taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir. Bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikri ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamaz"* şeklindedir.

yapanın tekelinde bırakılmasının önüne geçilerek toplumsal faydanın sağlanmasıdır. Bu suretle her buluş, belirli bir süre sonra kamusal hale gelip bir sonraki buluşun ilerleme basamağı haline gelebilecektir[137].

Sınai mülkiyet hakkına tescille sağlanan koruma en fazla tescil süresince söz konusu olur. Marka hakkı açısından bu süre başvuru tarihinden itibaren on yıldır ve işbu süre onar yıllık dönemler halinde yenilenebilir (SMK md.23/1). Tasarım hakkı açısından ise bu süre başvuru tarihinden itibaren beş yıldır; ancak beşer yıllık dönemler halinde yenilenmek suretiyle toplamda yirmi beş yıla kadar uzatılabilir (SMK md.69). Patent hakkının koruma süresi ise başvuru tarihinden itibaren yirmi yıl; faydalı model hakkı için ise on yıldır ve bu süreler uzatılamaz (SMK md.101) Coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı açısından ise bir koruma süresi öngörülmemiştir[138].

Patent hakkı koruma süresinin sona ermesiyle birlikte kendiliğinden sona erecek olup süresi sonradan uzatılamamaktadır. SMK md.140/1-a'da açıkça belirtildiği üzere; koruma süresinin sona ermesiyle birlikte patent hakkı sona erecektir. Patent koruma süresi içerisinde buluşun maddi-manevi faydalarından yararlanma yetkisi, sadece patent sahibine aittir. Patent koruma süresi döneminde, patent sahibi patent üzerinde serbestçe hakkını kullanabilecek olup münhasır nitelikteki bu hakkını ihlal edenlere karşı gereken tedbir ve önlemleri alabilecektir[139].

Patent hakkının sona ermesi, patentin ekonomik ömrünün tükendiği anlamına gelmemektedir. Zira patent hakkının koruma süresinin dolmasıyla birlikte, herhangi bir izin yahut başvuruda bulunmaya lüzum olmaksızın herkes patentten faydalanabilecektir[140].

---

[137] **Deniz Topçu,** Patent Lisans Sözleşmeleri, SeçkinYayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2021, s.26.

[138] **Mikail Bora Kaplan,** Sınai Mülkiyet Kanunu'nda İhtiyati Tedbirler, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2018, s.56.

[139] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 31.

[140] Yargıtay 11. HD, T. 23.05.2024, E. 2023/1731, K. 2024/4260 sayılı kararında; tecavüzün ve haksız rekabetin tespiti ile ilgili olarak dava tarihi itibarıyla karar verilmesi gerektiği ancak dava devam ederken faydalı modelin koruma süresinin dolması dikkate alındığında davacının men, ref ve diğer taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği gerekçesine yer verilmiştir. Söz konusu karar için Bkz. www.lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.204); Benzer yönde, Yargıtay 11. HD, T. 03.07.2014, E. 2014/6601, K. 2014/12813 sayılı kararı. Söz konusu karar için Bkz. www.lib.kazanci. com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).Yukarıda belirtilen kararlar ışığında kanımızca; patent ve faydalı modelin koruma süresi sona ermiş ise yahut başka bir nedenle patent

Patent koruma süresi lisans sözleşmeleri açısından son derece önemlidir. Bu süre ilaç sektörü açısından da son derece önemlidir. Daha önce belirttiğimiz üzere; patent lisans sözleşmesine konu patent hakkından, koruma süresinin sona ermesiyle birlikte herkes faydalanabilir duruma gelecektir. Bu durumda, lisans sözleşmesinin lisans alan tarafa sağladığı münhasır kullandırma ve yararlanma hakkının bir fonksiyonu kalmayacaktır. Lisans alan taraf da herkes gibi herhangi bir bildirim yapmaksızın toplumun kullanımına açılmış duruma geçen patent hakkından faydalanabilir durumda olacaktır. İlaç sektöründe akdedilen bazı lisans sözleşmelerine, sözleşmeye konu ürünlere dair patent koruma süresi sona erse de, lisans bedelinin ödenmeye devam edeceğine dair kayıtlar eklenmektedir. Bu tarz kayıtlar aslında RKHK md.4 bağlamında rekabet kurallarına aykırılık teşkil etmektedir. Bununla birlikte sözleşme tarafları patent koruma süresinin dolması neticesinde lisans sözleşmesinin sona ermiş olacağını öngörerek, patent lisans sözleşmesinin koruma süresinin dolmasından sonra sözleşmeye know how sözleşmesi olarak devam edileceğini ve lisans bedelinin ödeneceğine dair hükümler de düzenleyebilirler. Bu şekilde lisans alan taraf patentin verimli bir şekilde kullanılmasını sağlayan know how bilgisinden yararlanmaya devam edebilir[141].

Bununla birlikte öğretide, patent lisans sözleşmesinin süresinin, patent için öngörülen koruma süresi ile sınırlı olmasına rağmen sözleşme taraflarının, aralarında kararlaştırmak suretiyle lisans sözleşmesinin süresini, patentin koruma süresini aşacak şekilde belirleyebilecekleri, bu durumda lisans alanın, patent süresinin sona ermesine ve bu surette patentle korunan buluşun kamuya mal olarak herkesçe bilinir hale gelmesine karşın lisans bedelini ödemekle yükümlü tutalabileceği, tarafların

---

veya faydalı model hakkı sona erdiyse kural olarak bundan sonrası için buluştan herkes faydalanabilmelidir. Zira patentin koruma süresinin bitmesiyle birlikte patent kamu malı haline gelecektir. Patent sahibi kişinin koruma süresi sona eren patent ile ilgili herhangi bir haksız rekabet iddiasında bulunmaması gerekir. Ancak açık bir iltibas söz konusu ise veya koruma süresi biten patentin kullanılması dürüstlük kuralına aykırı ise bu durumda haksız rekabet hükümlerine başvurulabilir. Aynı yönde detaylı bilgi için Bkz. **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 338 vd.

[141] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 340; **Ongan**, s. 75. Öğretide Sulu tarafından belirtilen görüşe göre, patent, buluş sahibi ile Devlet arasında bir sözleşme olup, sözleşme hükümlerine göre buluş sahibi buluşunu topluma ve Devletin yararına kullandırmayı ve tanıtmayı; bunun karşılığında ise belli bir süre bu bukuşu münhasıran kullanmayı sağlamaktadır. Bundan dolayı, sahibine mutlak hak tanıyan ve fakat sınırlı süre ile koruma sağlayan patent belgesi tercih edilmemekte ve buluşlar ticari sır kapsamında korunmaktadır. Nitekim dünyaca ünkü Coca Cola firması, içeceklerinin formülünü ilk üretim tarihi olan 1886 tarihinden bu yana ticari sır koruması kapsamında tutmaktadır. Anılı şirket, şayet 1886 tarihinde içeceğinin formülünün patentini almış olsaydı, 1906 tarihinde patent koruma süresi dolmuş olacaktı ve formül üçüncü şahısların kullanımına açık hale gelecekti ve şirket günümüzdeki ölçeğinde büyümemiş olacaktı (**Sulu,** s.80-81).

aralarındaki sözleşmeye, patentin koruma süresinin dolmasına rağmen sözleşmenin ve lisans bedeli ödeme mükellefiyetinin devam edeceği şekilde kayıt koyabilecekleri ve lisans veren tarafın, sözleşmeden doğan haklarını lisans alan tarafa karşı ileri sürmeye devam edebileceği belirtilmiştir. Bu görüşe göre, bu nitelikteki bir sözleşme sözleşme serbestisine uygun olup sözleşmede kararlaştırılan bu hüküm ahlak ve adaba aykırı olmaması hasebiyle geçerlidir[142].

Patent hakkının koruma süresinin sona ermesiyle beraber, lisans veren tarafın kullandırma ve yararlandırma edimini yerine getirme mükellefiyeti ortadan kalkmış olacak ve lisans verenin kullandırma yetkisi sona ereceğinden artık bu yetkiye dayanarak hukuken bir işlem yapamayacaktır[143].

Patent hakkı ülkesellik ilkesine bağlı bir haktır[144]. Ülkesellik ilkesi, devletlerin kural koyma yetkisinin dayandığı ilkelerden biridir[145]. Ülkesellik[146] özelliği, her patentin tescil edildiği ülkede korunuyor olmasından kaynaklanmakta olup[147] ülkesel sınır kavramı, patent korumasını sağlayan devletin kara sınırlar olup patent hakkının korunması sadece hakkın tanındığı ülke içerisinde kendisini gösterir. Başka bir ülkede tanınan yahut verilen bir patent hakkı, Türkiye'de etkisini gösteremeyecektir ve fakat uluslararası anlaşmalarla aksi yönde düzenlemeler yapılması mümkündür[148].

Sınai haklar kapsamında ülkesellik ilkesi; sınai hakkın tanındığı ülkede korunmasına yönelik bir ilke olup hakkın sahibine sağladığı üçüncü kişilere karşı korunma durumu yalnızca hakkı tanıyan ülkede sağlanır[149]. Ülkesellik ilkesi aslında; fikri hak ile hakkın tanındığı ülke arasındaki doğal bağı ifade etmekte olup[150] buna

---

142 **Ortan,** Patent Lisansı, s. 246.
143 **Topçu,** s.187.
144 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 32.
145 **Bilgin Tiryakioğlu,** Extraterritorial Implications of Turkish Legislation -Türk Mevzuatının Ülkeaşıcı Etkileri (s.931-953), Public and Private International Law Bulletin, C.41, S.2, 2021, s.931.
146 TRIPS kapsamında da bu ilke kabul görmekle birlikte (md.1), md.3 kapsamında belirtilecek olursa; "National Treatment" ilkesi ile bilhassa diğer ülke vatandaşları açısından kapsam genişletilmeye çalışılmıştır.
147 **Topçu,** s. 26.
148 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 32.
149 **Rıza Ayhan/Hayrettin Çağlar/Burçak Yıldız/Dilek İmirlioğlu,** Sınai Mülkiyet Hukuku, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2021, s.18-19.
150 **B.Erdem**, s.38.

göre her ülke, bir fikri hakkın varlığını, içerik ile kapsamını kendisi belirler ve bu doğrultuda sağlanan korumayı yalnızca kendi ülkesi içinde sınırlandırır[151].

Ülkesellik ilkesi; bir ülkede tescil edilen bir patentin, tüm dünyada korumayı kavuşmaması sonucunu doğurmaktadır. Oysa maddi varlığı olan herhangi bir aşya üzerinde herhangi bir yerde elde edilen hak uluslararası düzeyde tanınmaktadır. Ancak sınai haklar açısından bu durum farklılık göstermektedir[152]. Buna rağmen günümüzde ülkesellik ilkesi uluslararası anlaşmalarla, özellikle birden fazla ülkede koruma sağlayan Avrupa Patenti gibi yöntemler vasıta kılınarak aşılmaya çalışılmaktadır[153].

Patent verilmesi için ortak bir hukukun oluşturulması, bu şekilde verilecek olan patentin "Avrupa Patenti" olarak adlandırılması, Avrupa Patentinin üye ülkelerden biri yahut hepsi için verilebilmesinin isteğe bağlı olarak mümkün olması ve verildiği üye devletlerin her birinde o devlet tarafından verilen patent ile aynı hüküm ve sonuçları doğurmasını temel ilkeler olarak belirleyen Avrupa Patent Sözleşmesi (European Patent Convention-EPC) ile[154] buluşların korunması konusunda Avrupa Devletleri arasındaki işbirliğini arttırmak, koruma için gerekli tescili üye ülkeler arasındaki tek bir başvuru ile sağlamak, üye ülkelerin tamamında geçerli olacak standart bir Avrupa Patenti sistemi oluşturmak, netice olarak da patent korumasını üye ülkelerde ucuzlaştırmak ve kolaylaştırmak amaçlanmıştır[155].

---

151 **Barçın Özkan Kıdıl,** Marka Hakkına Tecavüz Halinde Verilecek İhtiyati Tedbirler, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s.46.

152 **B.Erdem,** s.38.

153 **Topçu,** s.187; **B.Erdem,** s.40 vd.

154 **Güleda Özdemir Uzun**, İşçi Buluşları, Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2023, s.24.

155 **Feyzan Hayal Şehirali,** Patent Hakkının Korunması, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara, 1998, s.35 vd. Avrupa Patent Sözleşmesi gereği coğrafi koruma kapsamı olarak Türkiye'nin de seçildiği bir Avrupa Patenti, tıpkı Türkiye'de verilmiş bir ulusal patent olarak kabul edilir. Bir Avrupa Patenti'nin, Avrupa Patent Ofisi (EPO)'ne yapılan itiraz nedeniyle, temyiz kurulu nezdinde temyiz aşamasında olması hâlinde; Avrupa Patentinin sınırlandırılması yahut iptaline dair verilecek karar söz konusu patentin tescil edildiği tüm üye ülkelerde hüküm doğurur. Avrupa Patentine karşı Türkiye'de açılan hükümsüzlük davası incelenirken, Avrupa Patenti'nin taleplerinde EPO nezdinde yapılan değişikliklerin EPO tarafından ilan edilip edilmediği hususu TÜRKPATENT'ten sorulmalı ve Türkiye'de kayıtlı patentin eş değeri olan Avrupa Patentinin taleplerini gösteren nihai metin dikkate alınmalıdır. Konuya dair Yargıtay Kararı için Bkz. Yargıtay 11. HD, T. 26.09.2017, E. 2016/2842, K. 2017/4725, https://www.lexpera.com.tr/literatur/batider-makaleler/yargitay-kararlari-avrupa-patenti-214-216, (Erişim Tarihi: 06.12.2024); Avrupa Patenti ve Avrupa Patent Sözleşmesi hakkında daha detaylı bilgi için ayrıca Bkz. **Nevhis Deren Yıldırım**, Avrupada Birleşik Patent Koruması (Kitap İncelemesi- **Winfried Tilmann/Clemens Plassman,** Unified Patent Protection in Europe- A Commentary, Oxford University Press, 1. Baskı, 2018), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.21, S.1, 2019, s.121-131; **Feyzan Hayal**

Ülkesellik ilkesinin lisans sözleşmelerinde de etkisi bulunmaktadır[156]. Zira ülkesellik ilkesinin yalnızca patent hakkının tanınması korunması açısından değil tüm patent mevzuatı açısından etkileri bulunmaktadır. Ülkesellik ilkesi mucibince patent hakkını sağlayan devletin mevzuatı kapsamında patent hakkı üzerinde hukuki işlemler yapılabilir. Lisans sözleşmesinin de bir hukuki işlem olduğu açık olduğuna göre anılı sözleşmenin de patent hakkının sağlandığı ülke mevzuatına göre düzenlenmesi gerekmektedir. Bu ilke özellikle lisans sözleşmelerinin geçerlilik şartları açısından önemlidir. Türkiye'de alınmış bulunan bir patent için verilen lisans hakkı Türkiye sınırları içinde korunur ve sahibine niteliğine göre değişmekle birlikte inhisari yahut inhisari olmayan kullanma hakkı sağlar[157].

Patent hakkı tescile tabi bir hak olup[158] öğretide Şehirali Çelik, sicilin bilgi işlevi kapsamında başvurunun yahut tescil sahibine ilişkin tescil kaydının aynı zamanda hak sahibini teşhis ve yetkilendirme işlevi gördüğü ve fakat tescilin içeriği ile gerçek hak sahipliği bilgilerinin birbirleriyle örtüşmemesi mümkün olduğundan, tescilin hak sahipliğini teşhis ve yetkilendirme işlevinin şekli nitelikte olduğu, tescilin, sahibi lehine şekli bir hak sahipliği dolayısıyla şekli bir yetkilendirme sağladığı, hukuk sistemimizde sınai mülkiyet hakkı tescilinin, adına tescil gerçekleşen kişi açısından bir hak sahipliği karinesi yarattığına dair açık ve genel nitelikte bir hüküm bulunmadığı ama bununla birlikte, SMK'nun çeşitli hükümlerinin uygulanmasında, maddi anlamda hak sahipliğinin ispatına lüzum olmaksızın, başvuru yahut tescil sahipliği sıfatının esas alındığının gözlemlendiği, hukuk sistemimizde patent, faydalı modeller ve tasarımlar açısından "gerçek hak sahipliği" ilkesinin benimsendiği, patent/faydalı model/tasarım hak sahipliğinin, buluş yahut tasarımı yapan kişiye ait olduğu ancak tescil başvurusunda bulunan kişinin gerçek hak sahipliği durumunun araştırılmadığı, patent almak için ilk

Şehirali Çelik, Patent Verilebilirlik Değerlendirmesinde "Önceki Tarihli Başvurular" (s.103-117), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C. 3, S.1, 2017, s. 105-115; **Eda Çataklar,** Çalışanların Eserleri İş Sözleşmesinin Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Doğurduğu Sonuçlar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 37-65.

[156] **Fülürya Yusufoğlu Bilgin,** Dijital Piyasalarda Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu (Marka, Telif Hakkı ve Haksız Rekabet Kapsamında) On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s.31; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.33.

[157] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 624; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.33.

[158] **Arıkan,** s. 44-47.

başvuranın aksi ispat edilinceye kadar patent isteme hakkının sahibi olduğu görüşünü ileri sürmüştür[159].

Öğretide Yusufoğlu ise, patent sahibi olmanın her zaman hak sahibine kullanım hakkı vermediği ve bu nedenle bir patentin tescil edilmesinin, her türlü riskten uzak bir hakkın varlığına delalet etmediği görüşünü ileri sürmüştür[160].

Bizim de katıldığımız görüşe göre, patent hakkı, patent incelemesi sonucunda, buluşun patent verilebilir nitelikte olduğuna karar verilmesiyle birlikte kazanılmaktadır. Burada tescil, kurucu değil bildirici bir işlemdir. Tescilin amacı ise, üçüncü kişilerin patent hakkını ihlal etmesinin engellenmesi ve tekniğin bilinen durumu konusunda toplumu bilgilendirmektir[161].

SMK md.123/1'e göre, patent başvurusu sahibi, patent konusu buluşu mükemmelleştiren veya geliştiren asıl patentin konusu ile bütünlük içinde bulunan buluşların korunması için işlemleri devam eden asıl patent başvurusu yanında ek patent başvurusunda da bulunabilir. Ek patent asıl patentin veya patent başvurusunun konusu ile bütünlük içinde bulunan ve onu mükemmelleştiren yahut geliştiren patentlerdir. Ek patentler asıl patentin parçası olduklarından asıl patentle birlikte devre konu olabilirler. Zira ek patentler asıl patente bağlı olan ve asıl patenti tamamlayıcı niteliğe haizdirler. Bunların koruma süresi de asıl patentle sınırlı olup yıllık ücret alınmamaktadır. Ek patent başvurusu, işlemleri devam eden asıl patent başvurusuna ek olarak yapılmakta olup ancak asıl patent kararı verilene kadar ek patent başvurusu yapmak mümkündür. Bu sıkı ilişki sebebiyle devir işlemleri de birlikte gerçekleşmektedir. Bununla birlikte, ek patentin bağlı olduğu asıl patent hakkında verilebilecek bir hükümsüzlük kararı ek patenti de etkileyecek olup patent şartlarını taşımak kaydıyla ek patentin canlı kalması ve bağımsız patent olarak muhafazası, süresinde başvurmak şartıyla mümkün olacaktır[162].

Patent hakkının çekirdeğini buluş kavramı teşkil eder. Ancak her buluşun patentle korunması mümkün değildir. Zira bunun için buluşun patent verilebilirlik

---

[159] **Feyzan Hayal Şehirali Çelik,** Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine –SMK m.155 Vesilesiyle Bir İnceleme–, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (s.33-90), C.34, S.2, 2018, s.42-45.
[160] **Yusufoğlu,** Due Dilligence Sürecinde Fikri Haklar, s. 1446-1448.
[161] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.33.
[162] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s. 207.

şartlarını taşıması gerekmektedir. Buluşun taşıdığı önem nedeniyle çalışma konumuzun kapsamının aşılmaması hususu da gözetilerek, lisans sözleşmesi incelenirken buluş ve patent verilebilir buluş kavramlarına da kısaca değineceğiz.

2.2.5. Buluş

Buluş sözcük olarak, fikri mülkiyete dair uluslararası sözleşmelerde yahut patent yasalarında kesin bir ifade ile tanımlanmış değildir[163]. Mülga 551 sayılı KHK öncesi dönemde yürürlükte olan mülga İhtira Beratı Kanunu'nda buluş, sanayice yeniden bir netice ve eser vücuda getirmek ve bunların husulü için vesaiti cedide ihdas yahut malum olan vesaiti bir sureti cedidede istimal eylemek" şeklinde tanımlanmaktaydı[164].

İhtira Beratı Kanunu döneminde öğretide, ihtirada teknik bir buluş mevcut idi ve teknik buluşlar, tabiat kuvvetlerinin hâkimiyet altına alınmasını gerektiriyordu. Eğer tabiat kuvvetlerinin hâkimiyet altına alınması, mevcut olan duruma göre bir ilerleme oluşturmuyorsa, ihtiranın da söz konusu olmayacağı kabul edilmekteydi[165]. Literatürde de buluş kavramının kesin ifadeyle yapılmış tanımına sıkça denk gelinmemektedir[166].

Türk Dil Kurumu tarafından hazırlanan sözlükte buluş kavramı ile ilgili olarak; ilk defa yeni bir şey yaratmak, bilinen bilgilerden yararlanarak daha önce bilinmeyen yeni bir bulguya ulaşmak veya yöntem geliştirmek, konu-duygu-düşünce ve hayalde başkalarının etkisinden sıyrılarak bunların işlenişinde yeni bir yol tutmak şeklinde açıklamalar yer almaktadır[167].

---

[163] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 137.
[164] **Ali Necip Ortan**, İşçi Buluşları Hukuku, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, İzmir, 1987, s.41.
[165] **Ayiter,** s.30-31.
[166] **David I. Beinbridge,** Intellectual Property, Pearson Education Limited, 10.Baskı, İngiltere, 2018, s.827.
[167] TDK tarafından buluş kavramı ile ilgili yapılan açıklamalar için Bkz. https://sozluk.gov.tr/, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

WIPO için bilgisayar programları ve patentlenebilirliği konusunda hazırlanan ek'lerden birinde ise buluş kavramı, teknik sahada spesifik bir sorunun pratikte çözümüne ilişkin fikir olarak tanımlanmıştır[168].

İsviçre Federal Mahkemesi ise, buluşun temel özelliklerini ortaya koyarak, buluşun soyut ve teknik bir kural olduğunu, yaratıcı bir fikrin ürünü olduğunu, sınai mecrada uygulanabilir ve tekrarlanabilir bir nitelik taşıdığını, doğal güçlerin egemenlik altına alınarak, belirli bir teknik sonucu elde etmeye yönelik ve bu niteliği gereği olarak da tekniğin ilerlemesine hizmet eden bir kural olduğunu belirtmiştir[169].

Öğretide buluş farklı şekillerde tanımlanmaktadır. Ortan buluş mefhumunu, sanayide ve zanaatta yararlanılması mümkün olan yenniden bulunan her netice, usul ve eser olarak tanımlarken[170] Tekinalp, bir beşeri ihtiyaç olarak ortaya çıkan soruna teknik alana giren, uygulanabilir bir öğreti ile çözüm getiren fikri üründür şeklinde tanımlamıştır[171]. Yusufoğlu'na göre patentin konusu olan buluş, istemlerle tanımı yapılan ve patent verilebilirlik şartlarını haiz teknik çözümdür[172]. Suluk ise buluşu teknik alanda özellikli/spesifik bir problemin çözümü olarak tanımlamaktadır[173]. Çolak'a göre buluş, teknolojinin herhangi bir alanında daha önce çözülememiş olan spesifik bir teknik problemi çözmek için yürütülen düşünsel faaliyet, sarfedilen düşünsel çaba, emek ve zaman neticesinde veya tesadüfen, bilinen tekniğe getirilen nitelikli bir katkı, mevcut bir teknik probleme getirilen, tekrarlanabilir ve sanayiye uygulanabilir nitelikteki teknik bir çözümdür[174].

Buluşlar patent korumasının merkezinde olmasına rağmen buluş kavramı ne SMK'da ne de Paris Sözleşmesi veya TRIPS Anlaşması gibi uluslararası metinlerde tanımlanmış değildir[175].

---

[168] Tanım Brad Sherman'ın "Computer Programs As Excluded Patentable Subject Matter" adlı eserinden alınmış olup söz konusu tanım ve ilgili detaylar için Bkz. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/en/scp_15/scp_15_3-annex2.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[169] İsviçre Federal Mahkemesinin yaklaşımı hk bilgi için Bkz. **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.138; **Ortan,** İşçi Buluşları, s. 44-45.

[170] **Ortan,** İşçi Buluşları, s. 41.

[171] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.530.

[172] **Yusufoğlu,** Patent Verilebilirlik, s. 22.

[173] **Cahit Suluk**, Çalışan Buluşları Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2020, s.18.

[174] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 139.

[175] **Arıkan,** s. 44; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.138.

Bir buluştan bahsedilmesi için öncelikle bir sorun olmalı ve bu sorunun çözümü için teknik alandan faydalanılmalıdır. Çünkü buluş ancak teknik bir alanda ortaya çıkabilecek olup teknik alan dışında kalan sanat, edebiyat gibi alanlardaki ürünler, teoriler, formüllerin buluş olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmek mümkündür[176]. Teknik alan ifadesi ile kastedilen ise doğanın güçlerinin hâkimiyet alanına alınmasıdır. İlaveten belirtmek gerekir ki; buluş bir sorunun çözümü olduğundan bir sorun tespiti yahut sorunun çözümünün tespit edilmesi tek başına buluş olarak değerlendirilemez. Buluşun en önemli özelliklerinden biri ise tekrar edilebilir olmasıdır. Tekrar edilebilir olunması, öngörülen araçların desteğiyle hedeflenen sonuca ulaşmanın her zaman mümkün olması olarak ifade edilebilir. Bu nedenle rastgele ortaya çıkan teknik çözümler buluş olarak değerlendirilmemelidir[177].

Buluş üzerindeki hak maddi bir fiil olan buluşun gerçekleştirilmesiyle doğmakta olup buluş üzerindeki hakkın doğumu aslında hukuki bir fiildir[178]. Buluşun meydana getiirlmesiyle beraber buluş sahibi, buluş üzerinde hak sahibi olmaktadır. Buluş sahibinin, buluşunu patent korumasından yararlandırması için patent başvurusunda bulunması lazımdır. Bir başka anlatımla, her buluş yapılır yapılmaz veya meydana gelir gelmez otomatikman korunmamaktadır. Patent sahibinin başvurusu üzerine patent verilebilirlik koşullarını taşıyan buluşlar, patent korumasından yararlanabilecektir[179].

2.2.5.1. Patent Verilebilirlik Koşulları

Bir buluşun, patent korumasında yararlanabilmesi için taşıması gereken şartlar patent verilebilirlik şartları olup genel olarak bu şartların belirlenmesi ve tartışılması Patent Hukukunun esasını oluşturmaktadır. Bu şartlar arasında yer alan "yenilik" ve "buluş basamağı" şartları tescil süresinde yahut tescil sonrası ortaya çıkan hükümsüzlük çekişmelerinde en çok anlaşmazlık konusu oluşturan şartlardır[180].

---

[176] **İlhami Güneş,** Uygulamada Sınai Mülkiyet Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2009, s. 205; Benzer yönde görüş için Bkz. **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri s. 35.

[177] **Ali Sait Yüksel,** Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know How) Sözleşmesi Hukuku, Marmara Üniversitesi Yayınları No:471, İstanbul, 1989, s. 11.

[178] **Ortan,** İşçi Buluşları, s.91.

[179] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri s. 36.

[180] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.81.

Patent verilebilirlik şartları SMK md. 82/1'de; "Teknolojinin her alanındaki buluşlara yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şartıyla patent verilir." şeklinde belirtilmek suretiyle sayılmış olup WIPO, buluşun patentlenebilir olmasını, yeni, buluş basamağına sahip ve sanayiye uygulanabilir olması şartlarına bağlamıştır[181]. Avrupa Patent Sözleşmesinin "Patentlenebilir Buluşlar" başlıklı md.52'de *"Avrupa patentleri; yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması koşuluyla, teknolojinin tüm alanlarında, herhangi bir buluş için verilir"* şeklinde düzenleme yapılması suretiyle konuya dair düzenleme yapılmıştır[182]. Yine bu minvalde olmak üzere; TRIPS'in "Patent Verilebilir Konular" başlıklı md.27 düzenlemesine göre; patentler, yeni olmaları, yaratıcı bir adım, bir buluş basamağı içermeleri ve sanayide uygulanabilmeleri koşuluyla, teknolojinin her alanında, ürünlerle veya usullerle ilgili her türlü buluş için verilebilir[183].

Avrupa Patent Ofisi tarafından hazırlanan kılavuza göre bir buluşa patent verilebilmesi için, yeni olması, yaratıcı bir adım içermesi ve endüstriyel uygulamaya elverişli olması lazımdır[184].

ABD patent mevzuatına göre ise buluşun, patent başvurusunun yapıldığı tarihten bir yıl öncesine kadar dünyanın herhangi bir yerinde hiçbir şekilde kamuya açıklanmamış olması gereklidir[185]. Yine ABD patent mevzuatına göre özellikle biyoteknoloji ve biyotıp alanında bir buluşa patent verilebilmesi için patent korumasına uygun olması ve buluşun yararlı olması ilk etapta aranan şartlardır[186].

---

[181] Patent verilebilirlik koşulları hakkında WIPO nezdinde genel anlamda aranan şartlar hakkında Bkz. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/africa/en/wipo_tiscs_bjl_18/wipo_tiscs_bjl_18_t_ 1a.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[182] Bkz. https://link.epo.org/web/EPC_17th_edition_2020_en.pdf, (Erişim Tarihi: 22.11.2024); Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC) hakkında detaylı bilgi için ayrıca Bkz. **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 59-61; **Uzun,** s. 23-26.

[183] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 778.

[184] Mart 2024 değişikliklerini de içeren Avrupa Patent Ofisi (EPO) Kılavuzu için Bkz. https://link.epo.org/web/legal/guidelines-epc/en-epc-guidelines-2024-hyperlinked-showing-modifications.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[185] **J.Lillie Tidwell/ Lance A. Liotta**, Inventions and Patents: A Practial Tutorial, George MasonUniversity, https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5676557/pdf/nihms891827.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[186] **George G. Elliott**, A Brief Guide to Understanding Patentability and The Meaning of Patents, https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/12480641/, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

Özetle, buluş ancak bu bölümde sayılan özelliklere sahip olması şartıyla patent konusu olabilir[187]. Bir başka anlatımla, bir buluşa patent verilebilmesi için patent verilebilirlik koşullarını taşıması gerekmekte olup öğretide genel olarak bu koşullar için "olumlu koşullar" ve "olumsuz koşullar" ayrımı yapılmaktadır. Bu ayrıma göre patent başvurusuna konu olan buluş tüm olumlu koşulları içermelidir ve fakat olumsuz koşulların hiçbirini ihtiva etmemelidir. Aksi halde buluşa patent verilemez. Bu koşulların yanısıra patent verilebilmesi için yasal prosedürlere uygun olarak başvuru yapılmalıdır. Nitekim yasal koşullara uygun olmayan bir başvuru, yapılmamış sayılacak veya geri çevrilecektir[188]. İlaveten, buluş bütünlüğü ilkesi gereği, patent başvurusu sadece tek bir buluş için yapılmakta olup birbirinden bağımsız olan birden fazla buluş, tek bir başvurunun konusunu oluşturamayacaktır. Bu durumda her bir buluş için ayrı bir başvuru yapılması gerekecektir[189].

2.2.5.2. Patent Verilebilirlik İçin Olumlu Koşullar

SMK md.82/1 *"Teknolojinin her alanındaki buluşlara yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şartıyla patent verilir"* şeklinde olup anılı hükümden de anlaşılacağı üzere; bir buluşa patent verilebilmesi için buluşun kanun tarafından mevcudiyeti aranan olumlu üç koşulu taşıması gereklidir. Bu koşulllar, buluşun yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olmasıdır.

---

[187] Buluş tanımı aslında patentin konusu olan buluş tanımından daha geniş olup bunun nedeni patentlenebilirlik şartlarıdır. Zira her buluş patentin konusu olamaz ve fakat yapılan her bir patent tescili buluş içindir. Bu sebeple buluşun patent verilmesinin şartı değil, patentin ve patent hukukunun konusunu oluşturduğu yönünde öğretide görüşler mevcuttur (**Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.492; **Suluk/Karasu/Nal,** s.266-268). Bizim de katıldığımız görüşe göre ise, patent ve faydalı modeller açısından teknik bir buluşun varlığı şart olup buluş patent verilebilmesinin konusunu teşkil etmekten öte patent verilebilmesinin şartıdır (Doktrinde bu yönde görüş için Bkz. **Feyzan Hayal Şehirali Çelik,** Sınai Mülkiyet Tazminat Sisteminde Çok Değişkenli Etkenler Sorunu- SMK md.151 Yoksun Kalınan Kazanç Hesaplamasını Değiştir mi?, Prof. Dr. Zühtü Aytaç'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2024, s. 223-225. Benzer yönde **Onur Sarı,** Türk Patent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi (s.299-354), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 32, S. 144, 2019, s. 301. Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu Kararları da benzer yönde değerlendirme yapmakta olup buluşun varlığını, patent verilebilirlik şartlarının başına koymaktadırlar. Söz konusu Ofis Kararlarına göre, ancak buluş varsa diğer şartların varlığı inceleme konusu yapılabilir. Avrupa Patent Ofisi Kararları için Bkz https://www.epo.org/en/case-law-appeals/decisions, (Erişim Tarihi: 06.12.2024). Bununla birlikte farklı uygulamalar söz konusu olsa da genel olarak Avrupa Ülkelerinde buluşun varlığı ayrı bir şart olarak düzenlenmiştir (**Uzun,** s.56).

[188] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 36-37.

[189] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s. 577.

Yenilik Koşulu; patent tescilinin ilk koşulu yenilik olup bu koşul faydalı model tescili açısından da aranan bir koşuldur. Yeni olmayan bir teknik bilginin buluş olması mümkün değildir. Buluşa patent alınması için yapılan başvuru tarihinden önceki tarih itibarıyla yenilik araştırması yapılır. Dünyanın herhangi bir yerinde, herhangi bir zaman diliminde kamunun ulaşabileceği şekilde ileri sürülen buluşa dair bilgi mevcut ise buluş yeni değildir. Eğer bilgi yahut buluş olduğu ileri sürülen fikir, tekniğin bilinen durumuna dâhil değilse yahut bu şekilde bir sonuç çıkarılamıyorsa – üstü örtülü biçimde tekniğin parçası değilse- buluş yenidir[190]. Tekniğin bilinen durumuna ulusal, uluslararası yahut Avrupa bölgesinde yapılmış patent başvuruları da dahil olup[191] yenilik aslında ingilizcede "public" olarak ifade edilen ahali veya umum açısından olan yeniliktir. Bilginin sözlü yahut yazılı olarak veya herhangi bir şekilde umumun/kamunun kullanımına sunulması ile gerçekleşir[192].

Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC) md.54'de "Tekniğin bilinen durumunun parçası olmayan buluşun yeni olduğu" belirtilmiştir[193].

Öğretide yenilik ölçütü değerlendirilirken; buluşun topluma açıklanıp açıklanmadığı (Zira buluşun, toplumun ulaşabileceği şekilde açıklanması ve kullanılması yenilik vasfını ortadan kaldırmaktadır)[194], buluşun daha önceden patent başvurusuna konu olup olmadığı[195] buluşun rüçhan hakkına konu patent başvurusuna konu edilip edilmediği[196] ve buluşun daha önceden kullanılıp kullanılmadığı[197] ölçütlerinin dikkate alınacağı belirtilmiştir.

---

[190] **İlhami Güneş,** Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, 2023, s. 66.

[191] Bkz. SMK md.83/3-a,b.

[192] **Jonathan S. Masur/Lisa Larrimore Ouellette,** Real-World Prior Art (s.703-769), Stanford Law Review, C.76, S.4, 2024, s.709-721.

[193] Bkz.https://www.epo.org/en/legal/epc/2020/EPC_conv_20240401_en_20240401.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[194] **Erdal Baş,** Faydalı Model Korumasında Eş Değer Unsurlar: Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Sınai Mülkiyet Kanununun Karşılaştırılması, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80.Yıl Armağanı, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2018, s. 220-221.

[195] **A.Huysal,** s.81.

[196] **Yalçın,** s. 204-206; **E.Baş,** Faydalı Model Korumasında Eş Değer Unsurlar: Patent Haklarının Korunması, s. 223. Baş'a göre, buluş başvurusu rüçhan hakkına dayanıyor ise dayanılan rüçhan hakkının tarihi, rüçhan hakkının tarihinden önce buluşa koruma sağlanmasını etkilemeyen açıklamaların yahut çeşitli durumların varlığında, bunların gerçekleştiği tarih gözetilecektir.

Patente konu edilen başvurunun yenilik unsurunun değerlendirilmesinde mutlak yenilik mi yoksa nisbi yenilik mi arandığı sorusunun cevabı da önem arz etmektedir. Zira mutlak yenilik kavramında[198], başvuru tarihinden önce buluşun dünya ölçeği kapsamında herhangi bir yerde kamuya açıklanmamış olması aranırken, nisbi yenilik kavramında[199], sadece tescil için başvuru yapılan ülke ölçeğinde kamuya açıklanmamış olma kıstası esas alınır[200].

Ülkemiz hukuk sisteminde ise, bir buluşun yeni olarak kabul edilebilmesi için evrensel ve mutlak anlamda yenilik niteliğini haiz olması gerekliliği aranmaktadır. SMK md. 83/3'e göre, sadece ülkesel başvuru ve patentler değil bölgesel ve uluslararası başvuruların da tekniğin bilinen durumu kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda tekrar belirtmek gerekir ki; buluşun daha önceden dünyanın hiçbir yerinde mevcut olmaması gereklidir[201].

Bazı yazarlara göre, buluşun yeni olduğunu ispat yükü başvuran taraftadır. Burada önemli olan kesişen nokta olmamasıdır. Patent başvurusunda bulunan kişi, daha önce patenti alınmış bir buluştan açık bir şekilde farklılık olduğunu ispat etmelidir. Buluşun salt farklı olması yetmemekte olup farkın açık bir şekilde anlaşılması ve kanıtlanması gereklidir[202]. Bu görüş ile aynı doğrultuda buluşmayan başkaca bir görüşe göre ise, SMK gerekçesinde buluşta evrensel ve mutlak yenilik aranmasından cihetle amaç, daha önceden umuma sunulmuş bir bilgi, düşünce ve buluşun kullanılarak patent başvurusu yapmak noktasındaki fırsatçılığa engel olmaktır. Buluş sahibi, mutlaka dünyada yeni olan bir buluşu yapmalıdır ve fakat bu buluşun yeni olduğunu ispatla mükellef tutulmamalıdır. Söz konusu buluşun yeni

---

197 **Yıldız Tuğçe Erduran,** Yaşayan Organizma Üzerinde Patentin Biyotıp Etiği ve Hukuku Açısından İncelenmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 137; **A.Huysal,** s.92; **Tüzüner,** s. 96.

198 Mutlak Yenilik kavramı hakkında açıklama için Bkz. **Tekinalp**; SMK'nun Öne Çıkan Yenilikleri, s. 47 vd; **Ayça Zorluoğlu Yılmaz,** Biyoteknolojik Buluşların Patentlenmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi (s. 1078-1122), C.11, S.2, 2021, s. 1085-1087; **Şehirali Çelik**, Patent Verilebilirlik Değerlendirmesinde "Önceki Tarihli Başvurular", s. 103-110; **Uzun,** s.56-60.

199 **Erduran,** s.136-138**; A.Huysal,** s.76-77.

200 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.38; **A.Huysal,** s.73.

201 **Yusufoğlu,** Patent Verilebilirlik, s. 170 vd.

202 **Burcu Gülseren Özcan Büyüktanır,** İlaç Patenti Hak sahipliği ve Patent Hakkı Sahibinin İlacın Neden Olduğu Zararlardan Dolayı Sorumluluğu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Ankara, 2011 ("Tez"), s.22; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.39.

olmadığı iddia ediliyorsa, bu iddiayı ileri süren taraf 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK)[203] md.6 kapsamında iddiasını ispatla mükellef olmalıdır[204].

Çalışma konumuz itibarıyla ilaç sektörü açısından bu noktada değerlendirilmesi gereken önemli nokta, ikinci tıbbi kullanım olarak da adlandırılan, tedavi etme özelliği yönünde daha önce kamuya açıklaması yapılmış olan bir ilacın başka bir hastalığı tedavi edici özelliğinin ortaya çıkması halinde, bu ilaca patent başvurusu yapıldığında, ilacın yeni ve tekniğin bilinen durumunu aşan etkisinin kanıtlanması halinde patent almasının söz konusu olabilmesidir[205].

Buluş Basamağı (Tekniğin Bilinen Durumunu Aşma) Koşulu; patent verilebilirlik şartları arasında "yenilik" ve "sanayiye uygulanabilir olma" nın yanısıra tekniğin bilinen durumunu aşma yani yeni SMK'ya göre bir başka adlandırılmayla "buluş basamağı kriteri" nin varlığı aranmaktadır. European Patent Organization (EPO) mevzuatı ile büyük oranda uyumlu olduğu belirtilebilecek olan SMK'nun md.83/4 "Tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında, ilgili olduğu teknik alandaki uzmana göre aşikâr olmayan buluşun, buluş basamağı içerdiği kabul edilir" şeklinde olup bu düzenleme aslında EPC md.56[206] ile uyumludur[207].

Buluş ilgili olduğu teknik alandaki tekniğin bilinen durumundan kolayca çıkarılamayan bir faaliyet neticesi gerçekleşmiş ise patentlenebilirliğin şartlarından olan buluş basamağı kriterini ihtiva ettiği kabul edilmelidir. Öğretide bazı müellifler buluş basamağı kriterini yani tekniğin bilinen durumunun aşılmasını açıklamışlardır[208] ve fakat buluş basamağı ölçütünün belirlenmesi hiç kolay olmadığından somut olay bazında değerlendirme yapılmalı ve bir buluşun tekniğin bilinen durumunu aşıp aşmadığı hususunda konusunda uzman bir kişi tarafından detaylı bir inceleme yapılmalıdır[209]. Öğretide hakim olan görüşe göre, söz konusu

---

[203] R.G. T. 08.12.2001-S.24607.
[204] **Yılmaz,** Biyoteknolojik Buluşlar, s.1087.
[205] **A.Huysal,** s.93; **Özcan Büyüktanır,** s.22; **Ergün,** s.162-166.
[206] Bkz. https://www.epo.org/en/legal/epc/2020/EPC_conv_20240401_en_20240401.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).
[207] **Tamer Soysal,** CRISPR GENOM Düzenleme Teknolojileri: Patentlenebilirlikleri ve Covid-19 Salgınında Kullanımı (s. 227-292), Adalet Dergisi, C. 148, S.66, 2021, s.260.
[208] **B.Erdem,** s.57; **A.Huysal,** s. 99 vd.
[209] **Güneş,** Uygulamada FSMH ve Haksız Rekabet Davaları, s.77; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 309-317.

uzman kişinin ortalama bir uzman kişi olması yeterlidir. Uzman teriminin karşılığı üst sınıf, iyi yetişmiş veya deha seviyesinde olması değildir[210].

SMK md.83/4'e göre, tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında, ilgili olduğu teknik alandaki uzmana göre aşikâr olmayan buluşun, buluş basamağı içerdiğinin kabul edilmesinden cihetle; buluşa teknik alanın uzmanı gözüyle bakıldığında, tekniğin bilinen durumundan aşikâr şekilde çıkarılamayan bir faaliyet neticesi buluş gerçekleşmişse, tekniğin bilinen durumu aşılmış demektir ve tekniğin bilinen durumunun aşılması koruma istenen öğreti yahut bilginin bilinen teknikten kayda değer ölçüde uzaklaşmış olması anlamına gelmektedir. Bir başka anlatımla, buluş konusu oluşturan fikrin önceden belli olmaması-aşikâr olmaması gerekmektedir. Zira buluş basamağının denetlenmesinde ilgili uzman, buluşun zaten kullanılan bir şeyin sadece benzeri olduğunu ortaya çıkarırsa, yani farklılık kendisi açısından kolayca anlaşılabiliyor nitelikte ise buluş basamağı yok yani ileri sürülen buluş öğretisi aşikâr demektir[211]. Aynı minvalde bir başka anlatımla buluş, uzman tarafından aşikâr (obvious) kabul ediliyorsa tekelci hak tanınması söz konusu olamayacaktır. Bu ihtimalde, buluşta aranan tekniğin bilinen durumunun aşılması özelliği yoktur demektir[212].

Neticeten bizim de katıldığımız görüşe göre, buluş basamağından söz edebilmek için patente konu buluşun, halihazırda mevcut olan tekniği ileri götürmesi yahut tekniğe önemli bir katkı sağlaması gereklidir ve kişilerin ihtiyaç duyduğu bir ürünün, tekniğin bilinen durumu aşılarak üretilmesi mümkün olduğu taktirde buluş basamağının aşıldığı kabul edilmelidir. Buluş basamağının aşılma durumu ise somut olay bazında değerlendirilmeli ve ölçüt objektif olmalıdır[213].

Sanayiye Uygulanabilir Olma Koşulu; bir buluşa patent verilebilmesi için yeni olması, tekniğin bilinen durumunu aşması kıstaslarının yanısıra sanayiye uygulanabilir olması gerekmektedir[214]. Bir buluşun sanayiye uygulanabilir olması

---

[210] **Güneş,** Uygulamada FSMH ve Haksız Rekabet Davaları, s.77.
[211] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.123.
[212] Konu hakkında bilgi için Bkz. WIPO- Modül 3- Inventions and Patents, https://www.wipo.int/export/sites/www/sme/en/documents/pdf/ip_panorama_3_learning_points.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).
[213] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 41; **B.Erdem,** s. 57; **Özcan Büyüktanır,** s. 25.
[214] **E.Erdem,** s.562.

demek, o buluşun niteliği itibarıyla sanayide elde edilebilmesi veya bir çalışma vasıtası olarak kullanılabilmesi demektir[215].

Bir başka tanımla sanayiye uygulanabilirlik, buluşun tarım dahil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir nitelikte olmasıdır. Nitekim SMK md. 83/6'da sanayiye uygulanabilir olma durumu, buluşun tarım dâhil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir yahut kullanılabilir olma niteliğine bağlanmıştır. Sanayiye uygulanabilirlik durumunun patent verilebilirlik şartlarından olmasının nedeni, buluşun ancak sanayi dalında üretilebilir ve kullanılabilir olduğu taktirde patente konu olmasıdır[216]. Bir başka anlatımla, buluş sahibinin buluşunun patentlenebilmesi için ekonomik anlamda değerlendirebiliyor olması lazımdır[217]. Sanayiye uygulanabilir olmak aslında basit bir anlatımla, buluşun üretilebilir olması demek olup sanayi kavramı ise üretim, el sanatları, ticaret su ürünleri yetiştiriciliği, madencilik, turizm, finans ve bazı hizmet sektörlerini içine alacak şekilde geniş kapsamlı değerlendirilebilir[218].

Sanayiye uygulanabilirlik kıstası açısından ilaveten belirtilmelidir ki; bir fikir ne kadar iyi açıklansa da eğer bir ürünü yapmaya yeterli olamıyorsa yahut yaramıyorsa (ürün patenti) yahut belli bir sonuç elde etmeye imkân vermiyorsa (usul patenti) buluş olarak patentlenemez[219]. Nitekim patent sisteminin nihai amacı buluşların ortaya çıkardığı teknolojiyle bir ilerleme sağlamaktır[220].

İlaç patentleri açısından sanayiye uygulanabilirliği değerlendirdiğimizde, bir ilaç bileşimi için patent başvurusu yapıldığında tarifnamede bileşimin kullanım alanının hiç belirtilmemiş olması halinde, söz konusu buluşun sanayiye uygulanabilir olmadığına karar vermek gerekecektir. Öte yandan bu durum, buluş basamağı olmadığı hususuna aynı zamanda karine teşkil edecektir. İlaç patenti başvurularında genelde bileşimin kullanılması hakkında bazı ifadeler, biyolojik etkinin tesis edildiğine dair raporlar yer alır ve bunlar genellikle Avrupa Patent Ofisince yeterli

---

215 **B.Erdem,** s.58.
216 **Uzun,** s. 55-58.
217 Bununla birlikte Suluk/Karasu/Nal'a göre: buluş, teknik açıdan sanayiye uygulanabilir nitelikte olmakla beraber, bu uygulanabilirlik ekonomik olmayabilir. Bu durum ilgili buluşun patentlenebilirliğini etkilemez, (**Suluk/Karasu/Nal,** s.286).
218 **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.500.
219 **Güneş,** Uygulamada Sınai Mülkiyet, s. 209.
220 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.42.

bulunur. Zira iddialar hakkında ciddi şüphe ve çelişki bulunmadıkça, taraflarca ileri sürülen vakıaların iddiayı destekleyecek bir kanıt bulunmasa bile doğru olarak kabul edilir. Ancak patent başvurusunda buluş, konusunda uzman olan bir kişinin onu uygulayabileceği biçimde tam ve açık olarak belirtilmelidir[221].

2.2.5.3. Patent Verilebilirlik İçin Olumsuz Koşullar

Bir buluşa patent verilebilmesi için yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilir olma koşullarının birarada olması gerekmektedir. Bu koşullardan birinin bile eksik olması buluşa patent verilememesi sonucunu doğurur. Bununla beraber belirtmek gerekir ki; bir buluşun patent almasını engelleyen bir takım olumsuz koşullar da kanunda sayılmıştır. Patente konu olan buluşta, söz konusu olumsuz koşullardan birinin mevcudiyeti halinde patent verilemeyecektir. Bu durumda ortaya çıkan şey ya buluş olarak kabul görmeyecek ya da buluş sayılacak ve fakat patent koşullarını taşımadığı için patent verilmeyecektir. Yani her buluşa patent koruması sağlanmayacağı gibi bir buluşa patent koruması sağlanması için tüm olumlu koşulları içermesi ama olumsuz hiçbir koşulu içermemesi gerekir. Bunun yanısıra, patent hakkının elde edilmesi için usulüne uygun bir başvuru yapılması gereklidir. Usulüne uygun olarak yapılan başvurunun TÜRKPATENT tarafından değerlendirilmesi neticesinde buluşa patent koruması sağlanabilir[222].

SMK md.82'de yasa koyucu tarafından buluş sayılmayan durumlar sayılmıştır. Buna göre, keşifler, matematiksel yöntemler ve bilimsel teoriler, iş faaliyetleri ve zihni faaliyetler, oyunlara dair plan, kural ve yöntemler, bilgisayar programları, estetik niteliği bulunan mahsuller[223], edebiyat ve sanat eserleri ile bilim eserleri, bilginin sunumu buluş niteliği taşımadıklarından cihetle bunlara patent verilemeyecektir. Buradan da anlaşılacağı üzere, kanun koyucu patent verilemeyecek durumları sınırlı sayıda saymış olup bunlar dışında kalan usul ve ürünlere patent verilebilir[224].

---

[221] **A.Huysal;** s.135-136.
[222] **Sarı,** Türk Patent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Süreci, s.306.
[223] Estetik niteliği bulunan yaratımlar aslında endüstriyel tasarım ve eser sahibinin hakları gibi farklı fikri hak rejimleri ile korunmaktadır. Bununla beraber tekniğe dair bir nitelik bulunmadığından patent koruması anlamında değerlendirilmemelidir (**Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 43).
[224] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.268-272.

SMK md. 82/3'de ise patent verilemeyecek buluşlar sayılmış olup buna göre kamu düzeni veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar, mikrobiyolojik işlemler yahut bu işlemler sonucu elde edilen ürünler hariç olmak üzere bitki çeşitleri yahut hayvan ırkları ile bitki yahut hayvan üretimine yönelik biyolojik işlemler, insan yahut hayvan vücudunda uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi yöntemler dahil tüm tedavi yöntemleri; insan bedeni yahut insan bedeninin öğesi olan gen dizisi, kısmi gen dizisi gibi öğelerin keşfi, insan klonlama işlemleri, insan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri, insan embriyosunun sınai yada ticari saiklerle kullanılması, insan yahut hayvanlara önemli bir tıbbi yarar sağlamaksızın hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler neticesi elde edilenler buluş olarak kabul edilmekle beraber patent verilememektedir[225].

Her ne kadar, patent verilemeyecek buluşlar patent koruması kapsamı dışında kalsa da bu durum, hukuki korumadan mutlak olarak dışlandıkları anlamına gelmemektedir. Zira bu nitelikteki buluşlar, diğer fikri ürünlerin koruması kapsamına alınabilecekleri gibi şartları mevcut ise haksız rekabete dair düzenlemeler ile her daim korunmaları mümkündür[226].

Çalışma konumuz itibarıyla önem arz ettiğinden; SMK md.82 bağlamında daha detaylı değerlendirme yapılacak olursa; anılı hükümde ilk grup olarak buluş niteliğinde sayılmadığı için patent verilemeyen konular (SMK md.82/2), ikinci grup olarak ise, buluş niteliğinde olmasına rağmen patent verilemeyecek veya başka bir ifade ile patentlenebilirliğin istisnasını teşkil eden buluşlar (SMK md. 82/3) patent hakkının kapsamı dışında bırakılmıştır.

Patent verilemeyen buluş ve konuların uluslararası mevzuat bağlamındaki kaynaklarının TRIPS md. 27 ve EPC md.52,53 olduğunu belirtmek mümkündür. Zira "Patent Verilebilir Konular" başlıklı TRIPS md.27'de önce patent verilebilecek ve patent haklarından yararlanabilecek konular düzenlenmiş akabinde ise patent verilebilir buluşlar dışında bırakılan konular tek tek sayılmıştır[227]. EPC'de ise

[225] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.268-272.
[226] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.44.
[227] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.778.

patentlenebilir buluşlar aynı başlıklı md.52'de sayılmış ve akabinde patentlenebilirliğin istisnaları md.53'de sayılmıştır[228].

Mevzuatımızda ise patent verilemeyen konu ve faaliyetler SMK md.82/2'de, patentlenebilir nitelikte olmayan buluşlar ise SMK md.82/3'de düzenleme konusu yapılmıştır. SMK md.82/2'de *"Aşağıda belirtilenler buluş niteliğinde sayılmaz"* şeklinde ifade edilmek suretiyle sınırlı sayıda belirtme yapılarak daraltma yoluna gidildiği gözlemlenmekle birlikte EPC md.52'de *"The following in particular shall not be regarded as inventions"* yani *"özellikle aşağıdakiler buluş olarak kabul edilmeyecektir"* şeklinde ifade edilmek ve "*in particular- özellikle"* vurgulaması yapılması suretiyle buluş olarak kabul edilemeyen konuların sınırlı sayıda olmadığı kastedilerek geniş bağlamda konu değerlendirilmiştir.

SMK md. 82/2-c'de buluş niteliğinde sayılmayanlar arasında bilgisayar programlarının yer aldığı görülmektedir. Son zamanlarda patent verilmesi konusunda en çok tartışılan konulardan biri bilgisayar programlarıdır. Bilgisayar programı kavram olarak, bir bilgisayarın işletilmesi ile ilgili olarak talimatları kapsamaktadır. Kaynak ve nesne kodları, problem yahut sistem analizi, program akış planı, kodlama aşamaları itibarıyla bilgisayar programı patent korumasından faydalanamaz ve fakat bilgisayar programlarının Fikir ve Sanat Eserleri Kanunundaki korumadan faydalanması mümkündür[229].

SMK md. 82/3-c'de, insan veya hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi dahil tüm tedavi yöntemleri ile insan ve hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri patent verilemeyen buluşlar arasında sayılmıştır. Burada aslında amaçlanan kamu sağlığının korunmasıdır. Bu istisna TRIPS md. 27/3-a'da düzenlenen patentlenebilirliğin istisnaları kapsamında olup bu anlamda uluslararası düzenlemelerle de uyumludur[230]. SMK md. 82/3-c düzenlemesinden anlaşıldığı kadarıyla, tedavi yöntemleri patentlenebilirliğin istisnaları arasında yer almaktadır ve fakat hukuki nitelik itibarıyla buluş oldukları kabul edilmektedir.

---

[228] Bkz. https://www.epo.org/en/legal/epc/2020/EPC_conv_20240401_en_20240401.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).
[229] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 270.
[230] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 271.

SMK md. 82/6 düzenlemesine göre, insan ve hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi yöntemler dahil tüm tedavi yöntemlerine patent verilemeyeceğine dair düzenleme, bu yöntemlerin herhangi birinde kullanılan ürünler, özellikle madde ve terkipler hakkında uygulanmayacaktır. Bu düzenlemeden çıkardığımız sonuca göre, tedavi yöntemlerine kamu sağlığı gerekçesine dayanılarak patent verilemeyecektir ama tedavi yöntemlerinde kullanılan madde ve terkiplere dair buluşlar patentlenebilir niteliktedir. Bu kapsamda tedavi yöntemlerinde kullanılan ilaçlar ve madde ile terkipleri patentlenebilir buluşlar olarak kabul edilmektedir.

SMK md.82/3-ç bendinde, eşey hücreleri dahil olmak üzere, oluşumunun ve gelişiminin çeşitli aşamalarında insan bedeni patentlenebilir bir buluş olarak kabul edilmemiştir. Bir gen dizisi yahut kısmi dizisi de dahil olmak üzere insan bedeninin öğelerinden birinin sadece keşfi de patentlenebilir buluş değildir. Bununla birlikte doğal ortamından izole edilen insan bedeninin öğelerinin, örneğin bir gen dizisi yahut kısmi gen dizisinin fonksiyonunun bulunması, patentlenebilirlik kriterlerinden sanayide uygulanabilirliğin sağlanması durumunda, artık doğada olanın sadece keşfedilmesi kapsamından çıkılarak bir buluşun meydana getirildiği kabul edilecektir. Bu tür buluşlara ilişkin patent başvurusu yapıldığında gen dizisi yahut kısmi gen dizisinin sanayiye uygulanabilir olduğunun açıklanması gerekecektir. İnsan bedeni yahut doğal ortamından izole edilen yahut diğer şekilde üretilen unsurlar, mesela: tanımlama, saflaştırma yahut sınıflandırma yahut insan bedeni dışında üretilme gibi, doğada kendiliğinden ortaya çıkmayan, yalnızca insan müdahalesiyle uygulamaya konulabilecek nitelikte olan teknikler sonucunda ortaya çıkacağından, patentlenebilir buluşlar arasında değerlendirilebilecektir[231].

SMK md.82/3-ç'de insan bedeninin öğeleri patentlenebilirliğin istisnaları arasında yer alırken SMK md.82/3-d'de insan klonlama, insan embriyosunun kullanımı, genetik kimlik değiştirme işlemleri patentlenebilirliğin istisnaları arasında sayılmıştır. SMK md.82/3-b'de "mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu

[231] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 271.

elde edilen ürünlerin" kapsam dışı bırakıldığı belirtilerek bu konudaki gelişmelerin patente konu buluşlardan olabileceklerine dikkat çekilmiştir[232].

SMK md.82'de düzenleme konusu yapılan konu/faaliyet ve buluşlar patent koruması dışında bırakılanlardır. Buna göre, patent hakkının kapsamı dışında bırakılan ilk grup buluş niteliğinde sayılmadığı için patent verilmeyen konu ve faaliyetler, ikinci grup ise buluş niteliğinde sayılmakla birlikte patentlenebilirlik durumunun istisnasını oluşturan buluşlardır.

2.2.5.4. Patent Hakkının Genel Sınırları

Patentin sağladığı hakkın kapsam itibarıyla genel sınırlarını, zaman ve ülkesellik itibarıyla yapılan sınırlandırmalar, eylemlerin niteliği yönünden yapılan sınırlandırmalar şeklinde sıralamak mümkün olup zaman ve ülkesellik yönünden yapılan sınırlandırmalara daha önce değinilmiş olduğundan[233] bu kısımda sadece adlarını anmakla yetineceğiz.

İlaç sektörü açında değerlendirdiğimizde; eylemlerin niteliği yönünden yapılan sınırlandırmanın önem arz ettiği kanaatindeyiz. Zira ilaç sektörü denilince ilk akla gelen kavramlar patent, ruhsat ve Ar-Ge olup patentle sağlanan hakkın kapsamı dışında bırakılan fiiller ile ilgili olarak sektör açısından önemli düzenlemeler SMK md. 85 kapsamında yapılmıştır. Buna göre, SMK md.85/3-b'de düzenlenen "patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı filler", SMK md.85/3-c'de düzenlenen "ilaçların ruhsatlandırılması için gereken test ve deneyleri de kapsayan deneme amaçlı fiiller", SMK md.85/3-ç kapsamında düzenlenen "reçete oluşturulması için eczanelerde yapılan ilaçlara ilişkin fiiller" şeklindeki sınırlamaların özel olarak irdelenmesinde fayda vardır.

2.2.5.4.1. Patent Konusu Buluşu İçeren Deneme Amaçlı Fiiller

Patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiilleri patent hakkı kapsamının istisnası olarak düzenleyen SMK md.85/3-b hükmüne göre, istisna kapsamındaki deneme sadece patent konusu buluş ile ilgili olmalıdır. Denemenin başka bir konu

[232] **Başak Özkök Gökmen,** Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları (Kamu Sağlığı Gerekçesi Özelinde İncelenmesi), Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2020, s.21.

[233] Zaman ve ülkesellik itibarıyla yapılan sınırlandırmalar için Bkz. s.39-45'de yer alan açıklamalarımız.

veya amaç için yapılması ve bu nedenle kullanılıyor olması patent hakkı ihlali teşkil edecektir[234].

Deneme amaçlı fiillerin istisna kapsamında düzenleme konusu yapılmasının amacı, patent tekelinin bilimsel merak ve gelişmeyi bastırmaması olup[235] deney yahut deneme amaçlı fiilin amacı bilinmeyeni keşfetmek veya bir teoriyi test etmektir[236]. Hükmün gerekçesinde de, deneme amaçlı fiillerin teknolojik gelişmelere katkıda bulunabileceği gerekçesiyle patentle sağlanan hakkın kapsamı dışında bırakıldığı açıkça belirtilmiştir[237].

Deneysel kullanım açısından önemli olan şart buluşun gelir elde etme amacıyla kullanılmamasıdır. Örneğin: patent konusu olan usulün deneme amacıyla kullanımı sırasında söz konusu usul aracılığıyla doğrudan sahip olunan ürünlerin piyasaya sürülerek gelir elde edilmesi durumunda istisnanın kapsamı aşılmış olacaktır. Zira bizim de katıldığımız görüşe göre, deneme amaçlı fiillerle SMK md.85/3-c kapsamında düzenleme konusu yapılan ilaçların ruhsatlandırılması için yapılan denemeler istisnasının birbirlerinden farkı, deneme amaçlı fiillerin ekonomik bir çıkar elde etmek için yapılmıyor olmasıdır[238]. Kaldı ki, bir an için anılı hükmün lafzının müsait olduğu gözetilerek ticari amaçlı deneme fiillerinin istisna kapsamında olduğunu kabul ettiğimiz taktirde, SMK md.85/3-c'de ilaçların ruhsatlandırılması faaliyetlerine ilişkin ayrı ve özel bir düzenleme yapılması ihtiyacının neden doğmuş olduğu sorusuna mantıklı bir cevap vermek mümkün olamayacaktır. Buna karşın Suluk tarafından ileri sürülen bir başka görüşe göre ise, deneme amaçlı kullanım ticari bir nitelik taşıyabilir, Ar-Ge faaliyetine konu olarak ticari amaçla yapılabilir. Bu görüşü daha da detaylandırdığımızda, patent konusu buluş, ticari nitelik taşıyan Ar-Ge faaliyetinde deneme amaçlı olarak kullanılmak üzere çoğaltılabilir ancak

---

234 **Ergün,** s.185.

235 **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.250.

236 **Abdullahi R. Abubakar/Mainul Haque,** Preparation of Medicinal Plants: Basic Extraction and Fractionation Procedures for Experimental Purposes (s.1-10), Journal of Pharmacy and Bioallied Sciences, C.1, S.12, 2020, s.1-9.

237 **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.284.

238 **A.Huysal**, s.181; **Ergün** s.186. Öğretide Ergün'e göre, her ne kadar hükmün lafzında deneme amaçlı fiillerin ticari niteliği haiz olup olmaması gerektiği konusunda bir açıklık yok ise de, buradan yola çıkılarak ticari amaçlı fiillerin de bu kapsama gireceği yaklaşımı kolayca benimsenemez. Hükmün gerekçesinin de belirtilen yaklaşımı desteklediği ifade olunabilir.

çoğaltılan ürünler deneme amacı ile sınırlı olarak kullanılabileceği için gelir elde etmek için satılamaz[239].

Deneysel kullanımdan bahsedilebilmesi için söz konusu kullanımın patentli buluşun konusuna yönelik olması gereklidir. Patent konusu olmayan bir araç patentli bir usulde denendiği takdirde deneysel kullanım söz konusu olmayacaktır. Çünkü deneme konusu yapılan şey patent konusu usul olmayıp patent konusu olmayan araçtır. Yine aynı şekilde patentli bir buluş başka bir konunun denenmesi amacıyla kullanıldığı takdirde patent hakkı sahibinin hakkı ihlal edilmiş olacaktır[240].

2.2.5.4.2. İlaçların Ruhsatlandırılması ve Bunun İçin Gereken Test ve Deneyler de Dahil Olmak Üzere, Patent Konusu Buluşu İçeren Deneme Amaçlı Fiiller

Öncelikle belirtmek isteriz ki; patent koruması ilaçlar bakımından aslında yalnızca üretim usulü ve ilacın kendisini kapsamakta, ruhsatlandırma süreci için gerekli olan deneme amaçlı fiilleri kapsamamaktadır. Ruhsatlandırma süreci için gerekli olan bu fiiler "veri imtiyazı" mekanizması ile korunmakta ve bu suretle ruhsat başvurusuna konu olan bilgiler veri imtiyazı süresince başkaca ilaç firmaları tarafından ruhsat başvurularında kullanılamamaktadır[241].

İlaçların ruhsatlandırılması için gerekli olan test ve deneylerin yapılması amacıyla patent hakkına getirilen istisnayı düzenleme konusu yapan SMK md. 85/3-c lafzı itibarıyla irdelendiğinde görülmektedir ki, ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli olan test ve deneyler de dahil olmak üzere, ruhsat konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller patentten doğan hakların sağladığı korumanın kapsamı dışında kalır.

Benzer yönde görüş belirten bir Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) kararında, SMK md.85/3-c kapsamında ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dâhil olmak üzere, patent konusu buluşu ihtiva eden deneme amaçlı fiillerin, patentin sağladığı hakkın kapsamı dışında olduğu belirtilerek esasen aynı

---

[239] **Suluk/Karasu/Nal,** s. 314.
[240] **Özkök Gökmen,** Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları, s. 95-97.
[241] **Çiğdem Gizem Okkaoğlu/Cansu İnce,** İlaç Sektöründe Rekabeti Kısıtlayıcı Yatay Anlaşmalar, Nurkut İnan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 999-1000.

fiillerin SMK md.141'de düzenlenen ve patent yahut faydalı model hakkına tecavüz sayılan fiiller arasında da yer almadığından bahisle mahkeme tarafından, davacı tarafın henüz ön inceleme safhasında bulunan, ruhsat verilmemiş olan buluşunun, davalı taraf adına tescilli patent belgesi ile korunan unsurlara tecavüz teşkil etmediğinin tespitinin istenmesinde hukuki yararının bulunmadığı gerekçesiyle hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmadığı belirtilmiştir[242].

Benzer yönde bir başka kararda, SMK md. 85/3-c düzenlemesinde ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli olan test ve deneyler de dahil olmak üzere, patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiillerin patent korumasının istisnaları arasında sayıldığı, davacının ilaç ruhsat başvurusu yapmasının SMK md.85/3-c uyarınca patentlerin koruma kapsamında bulunmadığından, davacının ilaç ruhsat başvurusunun davalılara ait patentlere tecavüz etmediğinin tespiti için huzurdaki davayı açmasında hukuki yararının bulunmadığı yönünde karar verilmiştir[243].

Son olarak yine benzer yönde bir başka BAM kararında, SMK md.85/3-c uyarınca; ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gereken test ve deneyler de dahil olmak üzere, patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiillerin patentten doğan hakların istisnasını oluşturarak, patentle korunan hakka tecavüz etmediği, bu istisnanın "Bolar İstisnası" olarak adlandırıldığı ve bu istisnanın; jenerik ürün üreticisinin patente koruma süresinin bittiği günün ertesi günü jenerik ürününün pazarda olabilmesi amacıyla eklendiği, kanun koyucunun ilaç ruhsat başvurusunun patent ile korunan hakka tecavüz etmediğini hüküm altına aldığı belirtilmiştir[244].

Yukarıda detayları belirtilen kararda da açıkça işaret edildiği üzere; SMK md. 85/3-c kapsamında yapılan düzenleme "Bolar İstisnası" olarak da anılmaktadır[245]. Bu

---

[242] Ankara BAM 20.HD, T. 20.05.2021, E. 2021/73, K. 2021/684, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[243] İstanbul Anadolu 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 12.06.2023, E. 2023/121, K. 2023/116, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[244] İstanbul BAM 44.HD, T.22.11.2022, E.2022/1613, K.2022/1615, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

[245] Bolar istisnası aslında özetle; ABD'de 1984 tarihli "Roche v. Bolar" davasında, orijinal ilacın patent hakkı sahibi olan Roche ilaç firmasıdır. Bolar firması ise aynı etken maddeli ilacın eş değerini üretmek amacındadır. Bu amaçla patent koruma süresi içinde Bolar firması, konuya yönelik olarak gereken laboratuvar araşatırmalarını yapmış ve ruhsat almak içiin dosyasını oluşturarak ruhsat başvurusunda bulunmuştur. Böylelikle aslında orijinal ilacın patent koruma süresi biter bitmez piyasaya girebilecektir. Bu durum karşısında Roche firması patent hakkının ihlal edildiği gerekçesini ileri sürerek Bolar firmasına karşı dava açmıştır. İlk derece mahkemesi

istisna, jenerik ilaç firmalarına, referans ürünün patent koruma süresi sona ermeden önce, jenerik ilaca ilişkin ruhsat başvurusunda bulunmak için gereken araştırma ve geliştirme faaliyetlerini patenti ihlal etmeden gerçekleştirebilme imkanı yasal bir hüküm olup burada irdelenmesi gereken husus, jenerik ilaç firmalarının orijinal ilacın etken maddesiyle ilgili laboratuar çalışmalarına ve ruhsat alma sürecine ne zaman başlayacaklarıdır. Bu sorunun yanıtını vermeden önce jenerik ilaç üretilmesinden ruhsat alınmasına dair olan sürece dair sisteme kısaca değinmekte fayda vardır. Jenerik ilaç, orijinal ilacı araştırıp geliştiren firmaya ait olan ama patent koruma süresi dolmuş olan bir ilacın, ulusal resmi otorite tarafından hammadde bakımından ve ruhsatlandırma koşullarına uygun olarak üretim ve satışı bakımından izin verilen ilaçtır. Jenerik ilaç üreten firmalar, ilacı üreten patent sahibi orijinal ilaç firmalarının ilaçlarını, aynı etken maddeyi, aynı miktarda ve aynı farmasötik şekli kullanmak suretiyle ve biyoeşdeğer olduğunu kanıtlayarak, patent koruma süresi sona erdikten sonra ticari anlamda dolaşıma çıkarmaktadırlar yani piyasaya sürmektedirler[246].

Jenerik ilaç firmaları, jenerik ilacın oluşturulması ve/veya üretilmesi aşamasında, orijinal ilaçta olduğu kadar uzun, kapsamlı ve maliyetli olmayan bir araştırma süreci geçirerek ruhsat alımı için dosya hazırlamaktadırlar. Jenerik ilaç üreten firmalar, ilacın kimyasal formülü zaten oluşturulmuş olduğu için kapsamlı

söz konusu davayı, Bolar firması tarafından yapılan kullanımın deneysel olduğu ve minimum ölçekte kaldığı gerekçesi ile reddetmiştir. Fakat üst derece mahkemesi Bolar tarafından yapılan kullanımın deneysel amaçlı olsa da nihai amacının eş değer ilaç üretmek olduğu ve ticari bir nitelik taşıması hasebiyle patent koruma süresi içerisinde bu şekilde bir araştırma ve dosya hazırlama faaliyetinin patent hakkının ihlali anlamına geleceğine karar vermiştir. Bundan kısa bir süre sonra Amerikan patent hukukunda 1984 tarihli "The HatchWaxman Act" ile Roche –Bolar davasında temyiz mahkemesi tarafından verilen kararın aksine eş değer (jenerik) ilaç firmalarının patent koruma süresi içerisinde, eş değer (jenerik) ilaç üretmeye yönelik olarak deneysel çalışmalar yapmalarının patent hakkının ihlali olmayacağı yönünde düzenleme yapılmıştır. Bolar istisnası hakkında bilgi için Bkz. **Barış Kaya,** Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 85/3 Hükmü Kapsamında Bolar İstisnasının Uygulanması (s.417-442), İstanbul Hukuk Mecmuası, C.76, S.2, 2018, s.434-435, **Yasemin Aktaş Dağ,** Veri İmtiyazı Koruması ve Bolar İstisnasının Bu Koruma Üzerindeki Etkisi (s.35-83), Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, C.13, S.49, 2017, s.75-77; **Matthew Makowski,** Toward a Centralized Hatch-Waxman Venue (s. 1838-1869), The University of Chicago Law Review, C.89, S.7, 2022, s.1838-1848,; **World Health Organization. "Annex 1 & 2.:** Results of the Survey of Member States on Implementation of the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property." Implementation of the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property: Global Survey Report 2020, World Health Organization, 2022, s.20-24 (Annex-1) s. 25–59 (Annex-2), http://www.jstor.org/stable/resrep 56714.17, (Erişim Tarihi: 06.12.2024); **S.K. Verma,** Pharmaceutical Patents and Public Health, Journal of the Indian Law Institute, C. 61, S.2, 2019, s. 153–181; **Rachel Denae Thrasher,** Trade- Related Aspects of Intellectual Property, Investment Rules and Access to Medicines" Constraining Development: The Shrinking of Policy Space in the International Trade Regime, Anthem Press, 2021, s. 41–60, https://doi.org/10.2307/j.ctv1qmpd18.7., (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

246 **Ergün,** s. 187-188.

deney gerektirmeyen ilaçları üretmeleri sebebiyle ilaç patent sahibi olan orijinal ilaç firmalarıyla aynı araştırma ve geliştirme yatırımını yapmak zorunda değillerdir. Bu durumda da eş değer ilacın maliyeti orijinal ilaca kıyasen azalmaktadır[247].

Jenerik ilaç firması tarafından araştırma ve dosya hazırlama sürecine orijinal ilacın patent süresi dolmadan belli bir süre önce başlanırsa, orijinal ilacın patent koruma süresi dolduğunda söz konusu kendisi de piyasada yer alabilecektir. Fakat jenerik ilaç firması, orijinal ilacın patent koruma süresi dolduktan sonra deney ve ruhsat için dosya hazırlama sürecine başlarsa, söz konusu işlemler, belli bir süreç kapsamında devam edeceği için halihazırda patent koruma süresi dolmuş ilacın piyasada tek ilaç olma özelliği bir süre daha devam edecektir. Başka bir deyişle, fiilen patent koruma süresi uzamış sayılacaktır. Jenerik ilaç firmaları bir an önce piyasada yer alabilmek için orijinal ilacın patent koruma süresi dolmadan önce üretimle ilgili çalışmalarına ve dahi üretimlerine başlamak saiki gütmektedirler. Bolar istisnası olarak da adlandırılan bu durumda, firmaların patent koruma süreleri içerisinde orijinal ilacın eş değerini üretmek için çalışmalar yapması patent hakkının ihlali olmayacaktır[248].

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; inceleme konusu yaptığımız hüküm kapsamındaki istisna sadece ilaçların ruhsat alabilmesi amacıyla sınırlı olarak tanınmış olup ruhsatlandırma işlemlerine ve bunun için gerekli olan test ve deneylere yönelik olan fiillerle sınırlıdır. Bunların dışında kalan patentli orijinal ürünün patent koruma süresi dolmadan numune üretilmesi, etkin madde hazırlanması üretilmesi yahut geliştirilmesi gibi fiiller istisna kapsamı dışındadır[249]. Kaldı ki anılan hükmün gerekçesinde de, ruhsatlandırma için gerekli olanın dışındaki seri üretimin yapılmaması, depolanmaması ve satışa sunulmaması şartıyla, jenerik ilaçların ruhsat işlemleri için gerekli test ve deneylerde patentli ilaçların kullanılabileceği belirtilmiştir[250].

---

[247] **Okkaoğlu/İnce**, s.1000, **Sıtkı Anlam Altay/Fülürya Yusufoğlu Bilgin,** İlaçların Geliştirilmesi ve Ruhsatlandırılması İçin Gerekli Bilimsel Veriler, Prof. Dr. H. Ercüment Erdem'e Armağan- Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s.1480-1485.

[248] **Ergün,** s.189.

[249] **A.Huysal,** s.190.

[250] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.284.

Orijinal ilacın koruma süresi dolduktan sonra bir jenerik ilaç üretebilmek için birkaç yıla yayılan ruhsatlandırma işlemlerinin tamamlanmasının beklenmesine gerek duyulmaması patent koruma süresi dolması akabinde ve/veya patent koruma süresi dolduktan hemen sonra piyasaya girme olanağı bulan jenerik ilaçlar açısından rekabeti kısıtlayan haksız bir durumun ortaya çıkmasını önlemektedir[251]. Başka bir anlatımla, patent hakkının koruma süresinin sona ermesinden hemen sonra üretimi artık serbest hale gelen, piyasada daha erken yer alabilme imkanı bulan ilacın jenerik/eş değer üretimleri ilaç piyasasında güçlü bir rekabete konu olmakta ve ilacın arz miktarı ile fiyatı rekabetçi piyasa açısından belirlenmiş olmaktadır. Birbirine rakip firmaların diğerinin önüne geçmek suretiyle avantaj sağlamak adına düşük fiyatlarla satış yaptığı bu şekilde bir ortam ise halkın ilaca erişimini kolay hale getirmektedir[252]. Bu durumun ise bir anlamda kamu yararı sağladığı kanaatindeyiz.

2.2.5.4.3. Sadece Bir Reçetenin Oluşturulması İçin Eczanelerde Yapılan İlaçların Seri Üretim Olmadan Hazırlanarak Kullanılması ve Bu Şekilde Hazırlanan İlaçlara İlişkin Fiiller

Eczane istisnası olarak da adlandırılabilecek olan bu istisna yabancı literatürde "extemporaneous" olarak ifade edilmekte olup[253] ticari amaç taşımamak şartıyla somut olaya özgü bir reçete için ihtiyaç nedeniyle anlık ilaç hazırlama faaliyetini kapsamaktadır[254].

Sadece bir reçetenin oluşturulması için eczanelerde yapılan ilaçların seri üretim olmadan hazırlanarak kullanılması ve bu şekilde hazırlanan ilaçlara ilişkin fiiller patentin sağladığı hakkın kapsamı dışında bırakılmıştır.

Bazı hastalıkların tedavisinde, hastalığa özel olarak hazırlanması gereken reçeteye tabi ilaçlar hazırlanmaktadır. Majistral ilaç olarak da nitelendirilen bu ürünler eczacılar tarafından seri üretim yapılması söz konusu olmaksızın hastaya özel

---

[251] **A.Huysal,** s.181-182.

[252] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.554.

[253] **Christopher Garrison,** Exceptions to Patent Rights in Developing Countries, International Centre For Trade and Sustainable Development (ICTSD) Publications, Issue Paper No: 17, https://unctad.org/system/files/official-document/iteipc200612_en.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[254] **Başak Özkök Gökmen**, Covid-19 Aşıları Üzerindeki Patent Hakkının Kapsamının Kamu Sağlığı Açısından Değerlendirilmesi (s.161-224), Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S. 3, 2021, s. 195.

olarak üretilebilmektedir. Eczacılara verilen bu yetkinin kaynağı kanun ve örf ve adet hukukudur[255]. Bu durum patent hakkının ihlâli sonucunu doğurmamaktadır. Zira TRIPS md.30 hükmünden kaynaklanan SMK md.85/3-ç hükmü bu konuya münhasır olarak hukuk sistemimizde düzenlenmiştir[256].

SMK md.85/3-ç lafzından hareketle kullanımın istisna kapsamında kalması için; eczanelerde sadece hastalar için hazırlanan ilaçlar patent hakkı dışında tutulmuştur. Hükmün kapsamında kullanım olarak değerlendirilebilmesi için öncelikle kullanımın ilaca ilişkin olması gereklidir. Yani eczanelerde satılan kozmetik, gıda, tıbbi cihaz ürünleri vb kapsam dışıdır.

Diğer bir koşul, ilaç eczanede hazırlanmalıdır. Hükmün lafzından yola çıkıldığında; eczane dışında yapılacak ilaç hazırlama fiili istisna teşkil etmeyecektir. Buna karşın, sağlık ocağı, hastane vb sağlık kurumlarında seri üretim usulünde olmaması koşuluyla hazırlanacak ilaçların hükmün kapsamında değerlendirileceği yönünde öğretide ileri sürülen görüşler de vardır[257]. İlacın bir reçete uyarınca hazırlanmış olması gerçekleşmesi gereken bir diğer koşuldur. Reçetenin doktor tarafından hazırlanması gerektiği ise izahtan varestedir[258].

Son olarak, üretimin seri üretim olmaması gereklidir. İlaç doktorun reçetesi üzerine eczanede ve şüphesiz eczacı tarafından hazırlanmalıdır. Eczacı tarafından yapılan üretim küçük bir işletme boyutuna dahi varacak şekilde yapılmamalıdır[259]. Zira hükmün lafzından anlaşıldığı üzere; ilaçların hazırlanması olanağı sadece bir reçete oluşturulması için kabul edilmiş ve bu konuda ilaçların seri üretim olmadan hazırlanması gerektiğine özellikle vurgu yapılmıştır. Seri üretim kavramının ticari amaç durumunu doğrudan çağrıştırması hasebiyle; günümüzde bazı eczaneler tarafından uygulanan, reçetenin birden fazla defa oluşturulmasının ve hatta ikinci kez oluşturulmasının seri üretim anlamına geldiği ve patentten doğan hakkı ihlal ettiğinin son derece açık olduğu kanaatindeyiz.

---

255 **Ankara**, s.83-88.
256 **Ergün,** s. 190; **Özkök Gökmen**, Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları, s. 103-105.
257 **Suluk/Karasu/Nal,** s.315; **A.Huysal,** s.180.
258 **A.Huysal,** s.180.
259 **Ankara**, s.83-88.

Patentin sağladığı hakkın kapsamı dışında kalan diğer bir sınırlama hali SMK md.85/3-a'da belirtilen, sınai veya ticari bir amaç taşımayan ve özel maksatla sınırlı kalan fiiller olup bu fiiler ekonomik ve/veya ticari bir amaç taşımayan, sanayi ve ticari dolaşım içerisinde gerçekleşmeyen kullanımlardır. Bu kullanımlar patent sahibinin müdahale alanı dışında olup özel kullanımlar sonucu olması itibarıyla ticari olmayan ve lisanslamaya uygun olmayan kullanımlardır. Bu tarz kullanımlara örnek olarak; bir mühendis yahut marangozun patentli ürünün parçalarını temin ederek kendisi için üretmesi, monte etmesi verilebilir. Özel kullanım niteliğindeki bu kullanımların patent tekeline karşı bir tehdit özelliği olmaması ve buna yönelik potansiyel barındırmaması ve bu kullanımlardaki amacın bilimsel merak ve bilgi artışının yaygınlaştırılması olduğu değerlendirildiğinde[260] patentin sağladığı hakkın kapsamı dışında bırakılmasının isabetli olduğu kanaatindeyiz. Bununla birlikte anılı hükümde düzenleme konusu yapılan istisnanın çalışma konumuz ile doğrudan ilgili olmadığı kanaatindeyiz. Zira ticari güdülerle hareket edilmesi veya fiilin eş zamanlı olarak ticari menfaatler içermesi SMK md.85/3-a'da düzenlenen kapsama girmemektedir. Yani ticari amaç güdüldüğü tâkdirde ihlal gerçekleşmiş olacaktır[261].

İlaç sektöründe faaliyet gösteren şirketlerin amaçları arasında ticari faaliyet göstermek ve ekonomik kazanç sağlamak olduğu hususu da gözetildiğinde, SMK md.85/3-a düzenlemesinin çalışma konumuz ile doğrudan bağlantısı olmadığı kanaatindeyiz.

SMK md.85 kapsamında düzenleme konusu yapılan ve çalışma konumuz kapsamı dışında kalan diğer genel sınırlamalar, SMK md.85/3-d'de düzenlenen yabancı gemi, uzay aracı, uçak yahut kara nakil araçlarının yapımına, çalıştırılmasına yahut söz konusu araçların ihtiyaçlarının karşılanmasına dair fiiller, SMK md.85/3-e kapsamında düzenlenen, Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasının md.27 hükümlerinin uygulanacağı bir ülkenin hava araçları ile ilgili fiiller, SMK md. 85/4 ve SMK md. 85/5 kapsamında düzenlenen ve "çiftçi istisnası" olarak adlandırabileceğimiz kanaatinde olduğumuz; bitki ve hayvan yetiştiricisi olan çiftçiler tarafından patentli buluşun belirli şekilde kullanımına dair "Bitki ve Hayvan

[260] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.250.
[261] **Garrison,** s.3-4.

Yetiştiricisi Çiftçiler Tarafından Patentli Buluşun Belirli Şekillerde Kullanılması" şeklinde sıralanabilir.

SMK md. 85 kapsamında yaptığımız incelemenin son halkası olan SMK md.85/6'daki düzenlemenin "kullanıma dair yasaklar ve sınırlamalar" konulu olduğunu belirtmek doğru bir nitelendirme olabilecektir. Zira söz konusu hükme göre; patentin konusu kanunlara, genel ahlaka, kamu düzenine veya genel sağlığa zarar verecek şekilde kullanılamaz. Bu kullanım, mevcut veya gelecekte kabul edilecek belirli veya belirsiz süreli kanuni yasaklamalara ve sınırlamalara da bağlıdır. Her ne kadar gen bilimi ve biyoteknoloji alanındaki bilimsel faaliyetlere dair hukuki alt yapılar henüz yetersiz olsa da[262]; yaşayan organizma olarak da adlandırabileceğimiz gen patentlemesine dair günümüzde dahi tartışmalar mevcuttur. Bir başka anlatımla, gen patentlemesine dair etik tartışmalar gündemden inmemektedir. Bu konuda Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ve Avrupa patentlenebilirlik kriterleri açısından birbirinden farklı yorum sistemlerine sahiptirler. Avrupa Patent Sözleşmesinde (APS) norm olarak alınan "kamu düzeni ve ahlak ölçütleri" bir buluşun patentlenebilirlik kriterlerini inceleyen uzmanların değerlendirilmesine bırakılmadan APS içerisinde bağlayıcı bir norm olarak ele alınmıştır. Aksinden hareketle ABD'de kamu düzeni ve ahlaka aykırı patent verildiği sonucu çıkmasa da, Avrupa Patent Hukukunun patentlenebilirlik hususunda daha muhafazakar olduğunu belirtmek mümkündür. Bununla birlikte, aradan geçen yıllar içerisinde Avrupa Patent Ofisinin, sayısı binden fazla olan hibrit hayvana patent verebilen, biyolojik sarf malzemesinden elde edilecek yüksek kâr marjlarını hedeflemiş global biyoteknoloji şirketlerine uygun iklim sağlayabilen bir kuruma dönüştüğü de gözlemlenmektedir. Gen üzerindeki patent elbette günümüz şartlarında kaçınılmaz olabilir belki ama biyotıp etiğine uygun sınırlar koyulması gerekliliği kaçınılmazdır. İlaç sektörü açısından da değerlendirildiğinde, biyoteknolojik buluşların yararcı bir yaklaşımla "herkesin refahına" hizmet etmesi gözetilmelidir. Biyoteknolojik materyalin metalaştırılması aşaması gen üzerindeki patentin en hassas kısmıdır. Burada önemli olan insan geni üzerindeki genetik mühendisliği işlemi ile elde edilen genin sadece bir ticari eşya olarak görülmemesidir. Günümüzde gen patentlerinin sadece manipüle edilmiş bir yapay genin üzerinde olduğu kabul edilirse,

[262] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.249.

insanda bulunan herhangi bir doğal gene ilişkin kimsenin patent hakkı olmadığı görülecektir. Yani günümüzde olduğu gibi gen patenti, buluş konusu yapay genlere ilişkin olmalı insanın kendisi ile ilgili olmamalıdır[263].

İlaç sektörü özelinde ayrıca belirtmeliyiz ki; fikri mülkiyetin köklerini aldığı yararcı anlayışın doğrudan topluma mı yoksa endüstriye mi fayda sağlayacağı dikkatle değerlendirilmelidir kanaatindeyiz. İlaç şirketlerinin ilaç geliştirirken hastalıklardan korunmak, teşhis, tedavi, insan vücudunun fizyolik yapısını düzeltmek gibi kamusal faydaya yönelik amaçları olduğu kadar kâr elde etmek saikleri ile de hareket ettiği son derece açıktır. İlaç geliştirme yönünde ortak ve erişime açık genetik veri tabanları oluşturulması fikirlerinin genellikle ilaç şirketlerinden geliyor olması söz konusu önerilerin içinde piyasa saiki bulunduğuna işaret etmektedir. Zira ilaç şirketleri, ilaç üretimi için genetik bilgi patenti ve lisans devri almak için çok yüklü lisans bedelleri ödemektedirler[264].

SMK md.85/6 kapsamında kullanıma dair yasak ve sınırlama kapsamında örnek teşkil etmesi adına; İzlanda'da ülkede bulunan genetik data'dan yararlanmak adına ulusal bir kurum olarak "deCode" un kendilerine verilen DNA örneklerini toplayıp üzerinde çalışmalar yapma hatta ticarileştirme yetkisini bir ilaç şirketi olan Hoffman-La Roche'a vermesi ve bunun karşılığında bu veri bankalarının kullanımı ile üretilecek ilaçların İzlanda halkına ücretsiz olarak verilmesi örneği[265] kullanılabilir. Zira ilk bakışta halkın ücretsiz kullanımı neticesine yol açması itibari ile kamu menfaati sağlanması göze çarpsa da ortada büyük çapta bir mahremiyet ihlali olduğu ve bu durum bizce patent konusunun genel ahlaka ve kamu düzenine aykırı kullanımıdır. Yine bu örnekle örtüşecek şekilde, genetik bilgilerin sırf ilaç şirketlerinin lisans bedeli ödemek istememeleri nedeniyle bilgi havuzlarına aktarılması ve bunun akabinde bu ilaç şirketlerinin düşen maliyetler üzerinden kamu yararı hilafına artı değer üretmesi[266] diğer bir örnek olarak verilebilir. Zira ilaç şirketlerinin hala kullanım imkânı olup da sadece lisans gelirleri azaldığı veya kâr marjı düştüğü için bazı ilaçları piyasadan çekmesi ilk bakışta genel ahlaka ne kadar

[263] **Erduran,** s. 203-208.
[264] **Erduran,** s.153.
[265] **Muzaffer Dülger,** Homo Commoditus: Sahip Olmak, Genetik Metalar ve Fikri Mülkiyet (s.507-529) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.72, S.1, 2014, s. 513.
[266] **Dülger,** s.527.

ilgili görülmüyor ise, benzer bir şekilde bu şekilde artı değer üretimi de aynı ölçüde patentin konusunun genel ahlaka aykırı kullanımıdır kanaatindeyiz.

Özetle, dinsel, ahlaki ve kamu düzenine ilişkin tüm engellere rağmen biyoteknoloji alanı büyük bir ivme ile gelişmektedir. ABD ve Japonya'da belirli gen sekansları için patent yolu açıktır. Nitekim belli gen yahut gen sekanslarının bulunması, tanımlanması bazı hastalıkların tedavisini sağlama konusunda önemli adımlar oluşturur. Endüstrinin gelişimi biyoteknolojik buluşların, özellikle ABD ve Avrupa'da patentlenebilir olması ile desteklenmiş ve buna paralel olarak biyoteknoloji alanında patentler ve bu konudaki davalar önemli bir gündem oluşturmuştur[267].

2.2.5.5. Patent Korumasının Önemi

İlaç sektöründe patent koruması, Ar-Ge harcamaları nedeniyle yapılan masrafların geri kazanılması ve Ar-Ge faaliyetleri için yeniden kaynak yaratılabilmesi için firmalara belirli bir süre için sağlanmış olan münhasırlık durumunu ifade eder ve ilaç sektörü açısından patent koruması son derece önemlidir.

İlaç sektöründe Ar-Ge faaliyetlerinin devamlılığının sağlanabilmesi için, patent korumasının yaygınlığı ve etkinliği son derece önemlidir. Ar-Ge faaliyetleri ve bu faaliyetlere bağlı olarak patent korumasından doğan gelişmeler, ülkelerin sosyal kalkınmışlık düzeyi açısından da önemlidir[268].

Bir başka ifade ile sektördeki Ar-Ge yatırımlarının geri dönüşünün sağlanmasının elde edilebilmesi için, fikri mülkiyet hakları ve patent korumalarına ihtiyaç vardır. Hatta Ar-Ge yatırımları, fikri mülkiyet hakları ve patent korumalarına sıkı sıkıya bağımlıdır[269].

Bu durumun bir başka ifadesi, ilaç sektörü dışında kalan birçok sektör açısından patentler, şirketlerin rekabet dolayısıyla ortaya çıkan etkilerini ve/veya avantajlarını korumaları yönünde ilaç sektöründe rastlandığı ölçüde önem

---

[267] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.249.
[268] **Hakan Deniz Karakoç**, İlaç Sektöründe Fiyat Rekabeti, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi Dönem: 4, Ankara, 2005, s.12.
[269] **Hatipoğlu,** s.10.

taşımayabilir ama ilaç sektörü ve bağlantılı sektörlerde son derece önemlidir. Hatta dikkat çekecek ölçüde çarpıcı bir istisna teşkil etmektedir[270].

İlaç sektörü ile petrol, makine, elektrikli araçlar, tekstil, motorlu araçlar, kauçuk vesair sektörler mukayese edildiğinde, patent korumasının olmadığı bir dünyada ilaç sektöründeki yeniliklerin neredeyse %65'nin ortaya çıkmamış olacaktı[271]. Bu durum, ilaç sektörünün diğer sektörlere kıyasen patent ve patent korumasına çok daha fazla ihtiyaç duyulduğunu tevsik eder niteliktedir.

Ar-Ge faaliyetleri ve bu faaliyetlerle bağlantılı olan patent korumasından doğan gelişmeler neticesi yenilikçi ilaçlar ortaya çıkmakta ve bu ilaçlar vasıtasıyla kişilerin ömürleri uzamakta ve hayat kaliteleri artmaktadır[272].

Fikri mülkiyet hakların korunmasının orijinal ilaç firmalarının kendi aralarındaki rekabet ile orijinal ilaç firmaları ile jenerik ilaç firmaları arasındaki rekabete katkı sağlaması açısından da büyük önemi vardır. Buna göre, fikri mülkiyet haklarına dair korumanın yetersiz kalması, Ar-Ge faaliyetlerinin kademeli olarak azalmasına ve bu nedenle daha az ürünün piyasaya sürülmesine neden olacaktır. Bu durum ise özellikle jenerik ilaç firmalarını olumsuz yönde etkileyecektir. Zira orijinal ilaç firmalarının yaşadığı etki nedeniyle daha az ürün piyasaya sürmelerinden cihetle jenerik ilaç üreten kopyalama yoluyla üretecekleri çok daha az ürüne ulaşım sağlamış olacaklardır[273].

Çalışmamızın buraya kadar olan kısmında patent kavramı ve bağlantılı unsurlarına değinmeye çalıştık. Daha önce bahsettiğimiz üzere; patent hakkının

---

[270] **M. Howard Morse**, Product Market Definition in The Pharmaceutical Industry, Journal Article, Antitrust Law Journal, 2003, C.71, S.2, s.635'den R.C. Levin, Testimony before FTC/DOJ Joint Hearings on Competition and Intellectual Property Law, https://www.jstor.org/stable/40843599?seq=1, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

[271] **Edwin Mansfield**, Patents and Innovation: An Empiricial Study, Management Science, C. 32, S.2, 1986, s.174-175.

[272] **Henry Grabowski**, Patents, Innovation and Access to New Pharmaceuticals, file:///C:/Users/asus/Downloads/Patents_Innovation_and_Access_to_New_Pharmaceutica.pdf, (Erişim Tarihi:06.12.2024).

[273] **Gregory J. Glover**, Competition in The Pharmaceutical Market Place, Testimony for the Pharmaceutical Research and Manufactures of America before the Federal Trade Comission and the Department of Justice- Antitrust Division, https://plg-group.com/wp-content/uploads/2014/03/Competition-in-the-Pharmaceutical-Marketplace-Glover-GJ.pdf, (Erişim Tarihi: 06.12.2024).

çekirdeğini buluş kavramı teşkil eder[274]. Buluşlar ise çok istisnai durumlarda tesadüfen ortaya çıkanlar hariç olmak üzere, büyük çoğunlukla buluşsal bir faaliyet neticesi ortaya çıkarlar. Buluşsal faaliyet ise "insan" tarafından gerçekleştirilen bir faaliyettir. Yani buluşsal faaliyetin sujesi ancak bir gerçek kişi olabilir. Bir başka anlatımla, sadece gerçek kişiler buluşçu sıfatını kazanabilecek olup tüzel kişiler ancak devir yoluyla bu hakkı kazanabilirler. Buluşsal faaliyetler, buluşçunun kendisi ad ve hesabına kendisi tarafından yapılan bir çalışma olabileceği gibi, bir şirket bünyesinde, bir iş akdi çerçevesinde yahut bir kamu kurumunun faaliyeti esnasında yahut üniversite bünyesindeki akademik çalışmalar esnasında da yapılmış ve bunların neticesinde patent başvurusuna konu teşkil edebilecek nitelikte bir buluş ortaya çıkabilir. İşte bu gibi buluşlar "Çalışan Buluşu" olarak adlandırılır[275].

Çalışma konumuz bakımından "Çalışan Buluşu" kavramının özellikle buluş sahipliği ve patent hakkı sahipliği yönleri ile irdelenmesinde fayda gördüğümüzden çalışmamızın devamında bu konuya temas etmeye çalışacağız.

2.2.6. Çalışan Buluşları ve Patent Hakkı Sahipliği

Buluşların neredeyse tamamı, araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunan özel veya kamu kesiminin büyük işletmeleri tarafından gerçekleştirilmektedir. Bilindiği üzere; işletmelerin bizzat buluş yapmaları mümkün olmayıp buluşlar, çoğunlukla işletme tarafından sağlanan araç, gereç ve deneyim ürünleri ile uzman kadroların sağladıkları katkının ve öte yandan da o işletmede çalışan işçilerin yaratıcı çabalarının sonucu olarak ortaya çıkan üründür. Teknik ilerlemenin gereği olarak, işletmelerce gerçekleştirilen sonuçların patent koruması ile güvence altına alınması neticesinde, işçi buluşlarının sanayi ve buna bağlı olarak toplumsal ve ekonomik kalkınmada son derece önemli etkilerinin olduğu tartışılmaz bir gerçektir[276].

Günümüzde buluşların sayısal anlamda büyük bir çoğunluğu işletmelerde çalışan işçiler tarafından yapılmaktadır[277]. Geri kalan az sayıdaki diğer buluşlar ise bireysel yaratıcılar tarafından yapılmaktadır.

---

[274] Buluş kavramı hakkında Bkz. s. 45 vd.' da yapılan açıklamalarımız.
[275] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 549-550.
[276] **Ortan**, İşçi Buluşları, s.6-7.
[277] **B.Erdem,** s.202.

Bu başlık altında inceleyeceğimiz konu hakkında daha detaylı açıklamaya geçmeden önce "Çalışan Buluşu" ve "Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları" tanımlamasındaki "çalışanların buluşları" ifadesinin birbirinden farklı kavramlar olduğunu belirtmekte fayda vardır.

"Çalışanların Buluşları" kavramı teknik anlamdaki "buluş" kavramını da daha ileriye taşıyarak, konunun objesi niteliğindeki "çalışan buluşu" nu, süjesi niteliğindeki "çalışan ve işvereni", belirtilen tarafların çalışan buluşuna dair karşılıklı hak ve yükümlülüklerini, bunların dışında SMK md.121'de düzenlenen ve aslında çalışan tanımından ayrı ve bağımsız olarak değerlendirilebilecek nitelikteki "Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar" , SMK md.122'de düzenlenen "Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlar" kapsayan ve de aslında konunun tümünü karşılayan bir ifadedir[278].

"Çalışan Buluşu" ise, yukarıda belirtilen ifadeye kıyasen çok daha sınırlı olarak, teknik anlamdaki buluşa dair olan ve çalışanların buluşların konusunun objesi niteliğinde olan kavrama karşılık gelmektedir[279].

Buna göre, "Çalışanların Buluşları" SMK'nun beşinci kısmında düzenleme konusu yapılan ve md. 113-122 aralığında düzenlenen konuya dair olarak daha bütüncül bir SMK düzenlemesini kapsar. "Çalışan Buluşu" kavramı ise somut anlamda çalışan tarafından gerçekleştirilen buluşa dair düzenleme olup SMK md.113/4, SMK md.118/4 ve SMK md.120/2'de düzenleme konusu yapılarak daha dar anlamda düzenleme konusu yapılmıştır[280].

2.2.6.1. Tanım

"Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY)[281] md.4/1-c'de "çalışan buluşu" tanımlanmış olup buna göre çalışan buluşu, çalışan tarafından gerçekleştirilen patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan hizmet buluşlarını veya serbest buluşları ifade eder.

---

[278] **Mehmet Akif Özsoy**, Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları, Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2020, s. 35.
[279] **M.Özsoy,** s.35.
[280] **M.Özsoy,** s.35-36.
[281] R.G. T.29.09.2017-S.30195.

SMK'da çalışan buluşunu genel olarak tanımlayan düzenleme yer almamakla birlikte, tanım yapmak yerine hizmet buluşları (SMK md.113/1) ve serbest buluşlar (SMK md.113/2) tanımlanmıştır[282].

SMK anlamında çalışan buluşundan patent ve faydalı modelle korunabilir nitelikte olan buluşların anlaşılması gerekmektedir. Patent hukuku kapsamında çalışanların buluşları, çalışanın işverene sağladığı ekonomik katkıyı değil patent ve faydalı model korumasıyla sağlanan inhisari korumanın sağladığı olağanüstü katkıyı konu edinmektedir[283].

Sanayi kuruluşlarının Ar-Ge bölümlerinde çalıştırılan ve görevi buluş yapmak olan kişilerin istihdam edilme gayesi yeni teknolojik geliştirme ve iyileştirmede bulunmalarıdır. Bunun dışında müstakil olarak kurulan ve amacı teknoloji üretmek ve satmak olan enstitüler de vardır. Burada sayılan kuruluşların istihdam ettikleri gerçek kişilerden beklentileri buluş yapmaları olup buna yönelik olarak gereken araç ve gereçler kuruluş tarafından tedarik edilmekte, bu yönde sarfedilen fikri ve fiili emek ise istihdam edilen çalışan tarafından yerine getirilmektedir[284].

Çalışan buluşu kavramı tanımlanırken öğretide üzerinde durulan bir diğer husus, çalışan buluşu ifadesinin iş ilişkisi esnasında gerçekleşen buluşlar için kullanılıyor olmasıdır[285]. Bu durumda çalışan buluşunun, çalışan tarafından, taraflar arasındaki iş ilişkisi devam ettiği süre içerisinde gerçekleştirilen, patent veya faydalı model belgesiyle korunabilir niteliğe haiz buluştur[286] şeklinde tanımlanması mümkündür. Bu noktada belirtmek gerekir ki; çalışan buluşu nitelemesinin

---

[282] SMK md.113 *"(1) Çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluş, hizmet buluşudur. (2) Birinci fıkrada belirtilen hizmet buluşunun dışında kalan buluş, serbest buluş olarak kabul edilir…"* şeklindedir.

[283] **M.Özsoy,** s. 37-38. Ortan ise, işçi buluşları açısından önemli olanın patentin sağladığı haklar olmayıp işverene işçi buluşu ile sağlanan ekonomik getiri ile ayrıcalık olduğunu ve dahi bu anlamda patentlenebilirliğin şartlarını taşımayan buluşların da işçi buluşu sayılıp işçi buluşları hükümlerine tabi olacağını belirtmiştir (**Ortan,** İşçi Buluşları, s. 115-116).

[284] **Tahir Saraç**, Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir? (s.257-277), Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.9, S.2, 2004, s.262.

[285] **Ortan**, İşçi Buluşları, s.113; **M.Özsoy,** s.39, **Saraç**, s.264.

[286] **M.Özsoy,** s.39.

yapılabilmesi için buluşa belge alınıp alınmamasının herhangi bir önem arz etmediği tespiti öğretide ileri sürülen tespitlerdendir[287].

2.2.6.2. Çalışan ve İşveren Kavramları

Genel anlamda gözlemlendiği kadarıyla; İşK ve TBK'da "işçi" terimi kullanılmakta iken patent mevzuatında "çalışan" kavramı tercih edilmiştir. SMK ve ÇBY düzenlemesi dikkate alındığında "çalışan" ifadesinin kullanılmasının daha uygun olacağı görüşündeyiz.

Çalışan buluşları veya işçi buluşlarına konu olan işçiden bahsedilmek için öncelikle tarafların serbest iradeleri ile kurulmuş bir iş sözleşmesinin varlığı gerekmektedir. Ayrıca ve tekrar belirtmek gerekir ki; sadece gerçek kişiler işçi sıfatını kazanabilirler. Tüzel kişilerin işçi sayılması mümkün değildir. Buluşlar da muhakkak gerçek kişiler tarafından yapılırlar. Bu nedenle tüzel kişiler işçi olamayacakları gibi buluşçu da olamazlar ve fakat buluş ortaya çıktıktan sonra buluş üzerinde hak sahibi olabilirler[288].

Ücretsiz olarak belli bir süreye tabi olmaksızın pratik yapan öğrenciler de işçi sayılabilecek olup pratik eğitim yapan öğrencilerin gerçekleştirecekleri buluşlar hakkında da işçi buluşlarına dair hükümler uygulanabilir. Aynı şekilde işçi buluşlarına dair hükümler, hangi kanuna tabi olurlarsa olsunlar çıraklar hakkında da uygulanır[289]. Zira çıraklar, işyerlerinde pratik yapan öğrenci durumunda değerlendirilebilecekleri gibi işverene karşı kişisel bağımlılık ilişkisi içerisinde bulunurlar[290].

Stajyerler açısından da durum benzerdir. Aslında işverenin stajyerlere ücret ödeme mükellefiyeti yoktur ama ödeme yapmasına engel bir durum da yoktur. Uygulamada genellikle işverenlerin kendi tâkdirlerine göre stajyerlere belirli bir tutarda ücret ödedikleri gözlemlenmektedir. Stajyerler de işyerinde kişisel bağımlılık

[287] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.61.
[288] **Talat Canbolat**, İşçi Buluşları, Beta Basım,1.Baskı, İstanbul, 2007, s. 65.
[289] **Canbolat,** s. 75-79.
[290] **Canbolat,** s. 79.

ilişkisi içerisinde bulunmaktadırlar. İşçi buluşlarına dair hükümlerin stajyerler hakkında da uygulanması mümkündür[291].

İş kolu, eğitim düzeyi, işyerindeki pozisyonu vb şeklindeki ayrımlara gidilmeksizin tüm çalışanlar tarafından geliştirilen buluşlar çalışan buluşu kapsamında değerlendirilebilir[292].

Yine aynı şekilde İşK, TBK, Basın İşK, Deniz İşK vb mevzuata tabi olunup olunmadığı da yine çalışan buluşu hukuku açısından önem taşımamaktadır. Çırak, kalfa, usta vb gibi pozisyonlara tabi olunmasının da yine çalışan buluşları hukuku anlamında herhangi bir sınırlayıcı yanı yoktur. Burada önemli olan, SMK ve ÇBY'de çalışan sayılmayı gerektiren unsurları üzerinde taşıyan kişi, çalışan buluşları anlamında çalışandır[293]. Çalışan buluşları anlamında çalışan aslında, iş hukukundaki işçiyi de kapsayan ama ondan daha geniş bir kavramdır[294].

SMK kapsamında çalışan mefhumu, iş akdine tabi olanların yanında kamu görevlilerini de kapsamakta olup iş hukuku anlamında bu kişiler işçi değildir ve idare hukuku hükümlerine tabidirler. İşK md.4 kapsamında işçi sayılmayan kişiler de patent mevzuatı anlamında çalışan sayılmaktadır. İş hukukunda çalışana ücret ödenmesi gerekirken çalışan buluşları mevzuatında ücret unsuruna yer verilmemiştir. Bu minvalde belirtmek gerekir ki patent mevzuatına göre çalışan kavramı geniş yorumlanmalıdır[295].

İş ve borçlar hukuku anlamında değerlendirdiğimizde çalışan statüsünü ifade etmek için "işçi" terimi kullanılıyorken; patent mevzuatında "çalışan" kavramı tercih edilmiştir. İş ve borçlar hukuku kapsamında bir kişinin "işçi" olarak değerlendirilmesi için, **taraflar arasında iş sözleşmesi akdedilmiş olması**, **bağımlılık unsurunun yerine getirilmiş olması** (İşçinin, işverene bağımlı olarak, işverenin yönetim ve otoritesi altında ve onun talimatlarına uyarak çalışması ve taraflar arasında hiyerarşik bağ tesis edilmesi gerekmektedir. Bu durum kişisel veya hukuki bağımlılık olarak adlandırılır ve sadakat yükümlülüğü bu bağımlılıktan

[291] **Canbolat,** s. 84-85.
[292] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.46.
[293] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.46-47.
[294] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 47.
[295] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 48.

kaynaklanır.) ve **ücret ödenmesi** (İşçi bağımlı olarak iş görmeyi üstlenirken, işveren ise bunun karşılığında ücret ödeme mükellefiyetini üstlenmektedir)[296].

Patent hukuku olarak değerlendirdiğimiz SMK ve ÇBY'ne göre "çalışan" olarak değerlendirilebilmek için; **taraflar arasında özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki tesis edilmiş olmalı** (Buna göre taraflar arasında mutlaka bir iş/hizmet sözleşmesi akdedilmiş olması gerekmemektedir. Çalışanın fiilen işe başlamış olmasıyla iş sözleşmesinin kurulduğu kabul edilir[297]), **başkasının hizmetinde olmak unsuru yerine getirilmiş olmalı** (Patent hukukunda iş hukukuna kıyasen ekonomik bağımlılık aranmaz. Yani bir kişinin ücret karşılığı çalışması gerekmez. İşveren otoritesi altında onun emir ve talimatına uygun olarak iş görmesi çalışan sayılması için yeterlidir[298]) ve **işveren tarafından gösterilen işin yapılması** gereklidir[299].

Son olarak "işveren" kavramına değinecek olursak; İşK'na göre, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye veya tüzel kişiliğe haiz olmayan kurum ve kuruluşlar "işveren" olarak adlandırılır [300].

SMK md.2/1-d[301] ve ÇBY md.4/1-b[302] de yapılan "çalışan" tanımından dolaylı olarak işveren tanımı çıkarılmaktadır. Buna göre, taraflar arasındaki iş ve/veya hizmet ilişkisinin gereği olarak, başkalarını kişisel bağımlılık içinde kendi işinde çalıştıranlar ile kamu idareleri işveren olarak nitelendirilir[303].

---

[296] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 48-49.
[297] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.49.
[298] Öğretide Ortan'a göre, mevcut durum ve şartlardan çalışandan buluş geliştirmesi beklenebiliyorsa bu durumda buluş, çalışanın iş görme borcunun gereği olarak kabul edilir (**Ortan,** İşçi Buluşları, s.122)
[299] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.48-56.
[300] İşK md.2/1 *"Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir. İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir"* şeklindedir.
[301] SMK md.2/1-d *"Çalışan: Özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki gereğince, başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişiler ile kamu görevlilerin ifade eder"* şeklindedir.
[302] ÇBY md.4/1-b *"Çalışan: Özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki gereğince başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişiler ile kamu görevlilerini ifade eder"* şeklindedir.
[303] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.63.

Bir başka ifade ile işveren, işin sahibi olup işin yapılmasını talep etme yetkisi olan ve çalışana emir ve talimat veren kişi olarak tanımlayabileğimiz kişidir. Hem iş hukuku hem de patent hukuku kapsamında değerlendirdiğimizde; gerçek kişi, şirket, dernek, vakıf, kooperatif, sendika, genel ve katma bütçeli idareler, kamu iktisadi teşebbüsleri, mahalli idareler ve döner sermayeli kamu tüzel kişileri işveren statüsünde değerlendirilebilir. Tüzel kişiliği bulunmayan adi şirketler ile çalışanı olmakla birlikte tüzel kişiliği bulunmayan kamu kurum ve kuruluşları da işveren statüsünde değerlendirilebilir. Bu noktada dikkat çeken ayrıntı, işverenlik sıfatı açısından kamu ve özel olarak spesifik bir ayrım yapılmamış olduğudur[304].

İşK md 2/1'de işveren, "işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar" şeklinde tanımlanmış olup İşK'nun lafzından anlaşıldığına göre, işveren sayılmak için işçi çalıştırmak yeterlidir. İşverenin işçiyi hangi amaç doğrultusunda çalıştıracağının bir önemi yoktur. Bu durumda işveren, kâr elde etmek amacıyla işçi çalıştırabileceği gibi kamu yararı yahut herhangi bir iyilik yapmak saikiyle de işçi çalıştırabilir[305].

2.2.6.3. Hizmet Buluşu ve Serbest Buluş Kavramları

Çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar, SMK md.113/1'de düzenlenen "Hizmet Buluşu" ile SMK md.113/2'de düzenlenen "Serbest Buluş" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

2.2.6.3.1. Hizmet Buluşu

SMK md.113/1 kapsamında hizmet buluşu, çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği yahut büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluş olarak tanımlanabilir.

ÇBY md.4/1-ç kapsamında hizmet buluşu ise, çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği veya işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde, büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi sırasında yaptığı buluşlardır.

---

[304] **Canbolat**, s. 86; **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.63.
[305] **Uzun**, s.74.

Yasa koyucu buluşun, çalışanın hizmet ilişkisiyle maddi bağına bakarak bir ayrıma gitmiş olup[306] maddi bağlantı ile ifade edilmek istenen; buluşun çalışanın işiyle olan bağlantısıdır[307].

Bir başka tanımla hizmet buluşları, çalışanın görevi gereği yaptığı işler veya işletmenin deneyim ve iş kolu özellikleri çerçevesinde yapılmış olan ve patente bağlanabilecek nitelikteki buluşlardır[308].

ÇBY kapsamında değerlendirildiğinde hizmet buluşları aslında çalışanın, işgörme borcu veya işgörme borcu kapsamında olmamakla birlikte büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak geliştirdiği buluşlardır[309].

Bu minvalde belirtmek gerekir ki, ÇBY'nin kapsamı SMK'ya kıyasen daha dar tutulmuştur. Zira SMK'ya göre işletmenin faaliyet alanında olup olmadığına bakılmadan çalışan tarafından önemli oranda işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanılarak geliştirilen tüm buluşlar hizmet buluşudur.

Bir buluşun hizmet buluşu olarak değerlendirilebilmesi için gereken unsurlar; buluşun, **çalışan veya çalışana ilişkin hükümlerin uygulandığı kişiler tarafından geliştirilmesi**[310], **buluşun iş (hizmet) ilişkisi sırasında geliştirilmesi** (Bu minvalde belirtmek gerekir ki; çalışan, buluşu iş ilişkisi sırasında gerçekleştirmiş olmalıdır. İş ilişkisinden önce veya sonra geliştirilen buluşlar çalışan buluşu değildir. Buluşun geliştirildiği tarihte iş ilişkisi devam etmeli ve buluş bu esnada tamamlanmalıdır), **buluşun, çalışanın işgörme borcundan kaynaklanması** (eğer çalışan işletmenin Ar-Ge veya Üretim Geliştirme (Ür-Ge) gibi birimlerinde görevli ise, geliştirdiği buluş, işletmedeki faaliyetinin ürünüdür yani doğrudan sonucudur veya çalışanın işini görürken geliştirdiği buluş da işgörme borcunun gereği olarak geliştirilmiştir. Bu nedenle bu buluşların "görevsel buluş" olarak da adlandırılması mümkündür) **veya büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanması** (çalışanın buluşunun kaynağının, büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olması halinde ise buluş, her ne kadar çalışanın işgörme borcunun bir gereği olarak

[306] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 146.
[307] **Ortan**, İşçi Buluşları, s. 120& 149; **M.Özsoy,** s.104.
[308] **Yüksel**, s.21.
[309] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.146.
[310] Daha detaylı bilgi için Bkz. "Çalışan ve İşveren Kavramları" bölümünde yaptığımız açıklamalar.

ortaya çıkmış olmasa da yine hizmet buluşu niteliğindedir. Zira işletmenin organizasyonu ve/veya işletme tarafından tedarik edilen malzeme ve para gibi unsurlar ile işletmenin faaliyetlerinden elde edilen bilgi, deneyim ve birikim sayesinde ve bunlardan fayadalanılarak buluş gerçekleştirilmiştir[311].

Hizmet buluşuna dair bildirim yükümlülüğü SMK md. 114'de düzenlenmiş olup [312] hizmet buluşlarının gecikilmeden ve tüm ayrıntıları ile işverene yazılı olarak bildirilmesi gereklidir. İşveren tarafından bu buluş serbest bırakılmadığı tâktirde, kendisine duyurulmuş ve/veya bildirilmiş olan hizmet buluşunu koruma altına alacak resmi tescil başvurusunu yapmak zorundadır[313].

Hizmet buluşu bildirim sistemi için özetle, buluş bildirimi yazılı olarak ve gecikmeksizin yapılmalıdır. Bu bildirimin yapılması için buluşun tamamlanmış olması lazımdır[314].

Buluş bildiriminden sonra işveren, bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki ay içerisinde düzeltme talep edebilir. İşveren ayrıca, bildirim kendisine ulaştıktan sonra, bildirimin ulaştığı tarihi gecikmeksizin ve yazılı olarak bildirmelidir. Buluşun birden çok çalışan tarafından gerçekleştirilmiş olması halinde bu bildirim birlikte de yani ortak şekilde yapılabilir[315].

SMK md.115/1'e göre[316] ise işveren, hizmet buluşu ile ilgili olarak kendisine bildirim yapıldıktan sonra bildirimi yapılan hizmet buluşu ile ilgili olarak tam veya

---

311 **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.148-157.

312 SMK md.114 *"(1) Çalışan, bir hizmet buluşu yaptığında, bu buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin işverene bildirmekle yükümlüdür. Buluş birden çok çalışan tarafından gerçekleştirilmişse, bu bildirim birlikte yapılabilir. İşveren, bildirimin kendisine ulaştığı tarihi, bildirimde bulunan kişi veya kişilere gecikmeksizin ve yazılı olarak bildirir. (2) Çalışan, teknik problemi, çözümünü ve hizmet buluşunu nasıl gerçekleştirmiş olduğunu, bildiriminde açıklamak zorundadır. Buluşun daha iyi açıklanması bakımından varsa resmini de işverene verir. (3) Çalışan, yararlanmış olduğu işletme deneyim ve çalışmalarını, varsa diğer çalışanların katkılarını ve bu katkıların şeklini, yaptığı işle ilgili olarak aldığı talimatları ve söz konusu katkılar yanında kendisinin katkı payını da belirtir. (4) İşveren, bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde, bildirimin hangi hususlarda düzeltilmesi gerektiğini çalışana bildirir. Talepte bulunulmaması hâlinde, ikinci fıkrada belirtilen bildirim geçerli sayılır. (5) Çalışanın bu Kanunda öngörülen şekilde bildirimde bulunabilmesi için, işveren gereken yardımı göstermek zorundadır. (6) Çalışan, hizmet buluşunu, serbest buluş niteliği kazanmadığı sürece gizli tutmakla yükümlüdür."* şeklindedir.

313 **Yüksel**, s. 21.

314 **Ortan**, İşçi Buluşları, s.141; **Canbolat**, s. 196.

315 Hizmet buluşuna dair bildirim usulü için Bkz. SMK md.114.

316 SMK md.115/1. *"İşveren, hizmet buluşu ile ilgili olarak tam veya kısmi hak talep edebilir. İşveren bu talebi, çalışanın bildiriminin kendisine ulşatığı tarihten itibaren dört ay içinde yazılı olarak*

kısmi hak talebinde bulunabilir. İşverenin bu talebi yapması hususu süre ile sınırlandırılmıştır. Buna göre, işveren bu talebini, çalışanın bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren dört ay içinde yazılı olarak çalışana bildirmelidir. Aksi halde yani işverenin hak talebini çalışana dört ay içerisinde bildirmemesi veya hak talebinde bulunulmadığına dair bildirim yapılması durumunda hizmet buluşu, serbest buluşa dönüşür.

2.2.6.3.2. Serbest Buluş

SMK md.113/2'e göre, hizmet buluşunun dışında kalan buluşlar "serbest buluş" olarak adlandırılır.

Bir başka anlatımla, çalışanın görevi ile ilgisi olmayan bir alanda ve/veya hizmet ilişkisi devam ederken görevi ile ilgisiz olarak yapmış olduğu buluşlar serbest buluş kapsamındadır. Yani işçi, hizmet sözleşmesi ile üstlendiği faaliyetinin dışında bir buluş gerçekleştirdiğinde bu buluş serbest buluştur. Buluş, serbest buluş niteliğine haiz olsa dahi işverene bildirilmeli ve işverene buluşun serbest buluş olup olmadığını değerlendirme veya patent alması sayesinde yararlanma ve değerlendirme imkânını yakalama yahut lisans hakkı gibi hak talep etme imkânı tanınmalıdır[317].

Buluşun, işletmenin alanına giren bir nitelik taşıması halinde, çalışan; başkaca kullanım imkânlarını araştırmadan önce işverene en azından buluştan makul koşullar altında münhasır olmayan yararlanma yönünde hakkı bulunduğunu bildirmek zorundadır[318].

Daha ayrıntılı bir açıklama ile; serbest buluş; iş ilişkisinin kurulması ve devamında işçinin yerine getirmekle mükellef olduğu işgörme edimi kapsamı dışında kalan, ortaya çıkarılmasında işçinin çalıştığı işletmede edindiği deneyimler değil kendi kişisel yetenek ve çalışmalarının etkisi olan buluş serbest buluştur ve serbest buluşlar, serbest doğan buluşlar ve serbest kalan buluşlar olarak ikili ayrıma tabidirler. Buna göre, serbest doğan buluşlarda buluşçu yine çalışan/işçi sayılan kişi

---

çalışana bildirmek zorundadır. Çalışana böyle bir bildirimin süresinde yapılmaması veya hak talebinde bulunulmadığına dair bildirim yapılması hâlinde, hizmet buluşu serbest buluş niteliğini kazanır." şeklindedir.

[317] **İlhami Güneş**, Çalışan Buluşlarında Belirsizlik Sorunu (s.90-95), Terazi Hukuk Dergisi, C.18, S.208, 2023, s.92.

[318] **Yüksel**, s.21.

olup buluş iş ilişkisi sırasında gerçekleşmektedir. Burada buluşu serbest yapan unsur hizmet buluşu olmaması ve işçinin iş görme borcuna ve işletme içerisinde görev yaptığı sahaya yabancı olmasıdır[319].

Benzer bir değerlendirme ile iş ilişkisi sırasında ortaya çıkan buluş, işçinin iş görme borcundan kaynaklanmamakta ve büyük ölçüde işletme deneyim ve çalışmalarına da dayanmamaktadır. İşçinin iş ilişkisi sırasında gerçekleştirmiş olduğu ve iş görme borcu ile işletmeye yabancı olan buluşlar serbest doğan buluşlardır[320].

Serbest kalan buluşlar ise, **tarafların anlaşması ile serbest kalan buluşlar**, **işverenin dört aylık hak düşürücü sürede tam hak talebinde bulunmaması neticesi serbest kalan buluşlar**, **işverenin kısmi hak talebinde bulunması sonucu serbest kalan buluşlar** (İşverenin hizmet buluşunu işçiye bırakıp, buluşun kullanım hakkını elinde tutmak istemesi kısmi hak talebinde bulunmasıdır. Bu durumda buluş, işverenin inhisari nitelikte olmayan kullanma hakkıyla sınırlı olmak üzere serbest kalır ve işveren, buluşu sadece işletmesinde kullanma hakkına sahip olur ve bu hakkını başkasına devredemez, buluşa ilişkin alt lisans veremez). **Kısmi hak talebinde bulunan işverenin, işçinin tam hak teklifini kabul etmemesi sonucu serbest kalan buluşlar**, **tam hak talep eden işverenin, işçinin verdiği süreye rağmen, patent başvurusunda bulunmaması sonucu serbest kalan buluşlar** (Bu durum SMK md.116/4'de düzenlenmiş olup buna göre, buluşun serbest kalması için; işçinin işverene patent başvurusunda bulunması için süre vermesi ve işverenin bu süreye rağmen patent başvurusunda bulunmaktan kaçınması şartlarının birlikte gerçekleşmesi lazımdır), **İşverenin patent almak istemediği ülkeler ile sınırlı olarak serbest kalan buluşlar** (SMK md.116/5'e göre[321], hizmet buluşu için tam hak talebinde bulunan işveren, talepte bulunduğu buluşun yabancı bir ülkede korunması için de başvuru yapma hakkına haizdir. İşveren bu hakkına rağmen, işçinin talep etmesi halinde patent almak istemediği yabancı ülkeler için buluşu serbest bırakmakla mükelleftir. Bu durumda işçi, serbest kalan bu ülkelerde patent

[319] **Uzun,** s.105-106.
[320] **Canbolat**, s.241.
[321] SMK md.116/5 *"İşveren, hizmet buluşu için tam hak talebinde bulunmuşsa, söz konusu buluşun yabancı bir ülkede de korunması için başvuruda bulunabilir."* şeklindedir.

başvurusunda bulunma hakkına haiz olacaktır. SMK md.116/6[322] kapsamına göre ise, işverenin buluşu serbest bırakırken dikkat etmesi gereken husus, rüçhan hakkı süresinin geçirilmemesidir. Yani, işveren çalışanın talebi üzerine, patent almayı düşünmediği yahut istemediği ülkeler için buluşu serbest bırakarak bu ülkelerde patent alması için çalışana talepte bulunma imkânını sağlayacaktır ve bunu rüçhan hakkı süresinin geçirilmemesi adına makul süre içerisinde yapacaktır) ve **işverenin iflası sonucu serbest kalan buluşlar** (SMK md.120/2[323]e göre, işverenin iflas etmesi durumunda, işçinin buluşa ilişkin olarak işverenden bedel alacağının bulunması halinde, işçi bu bedel alacağının yerine buluşunun serbest bırakılmasını talep edebilir. İflas idaresinin işçinin talebini kabul etmesi akabinde buluş serbest kalacaktır) şeklinde ayrıma tabi tutulabilir[324].

2.2.6.4. Buluş Bildiriminde Bulunulmamasının Hukuki Sonuçları

Gerek serbest buluş gerekse hizmet buluşunda, buluş bildirimi yapılması gerektiğini hatta bunun yasal bir mükellefiyet olduğunu yukarıda belirtmiştik. Buluş bildiriminin yapılmaması ve/veya gerçeğe aykırı içerik bildirimi ile eksik bildirim yapılmasının bir takım hukuki sonuçları olacaktır[325].

Bu konuda öncelikle buluş bildirimi yapılmasının neden önemli olduğu hususunu değerlendirecek olursak; buluş bildiriminin yapılması, hak sahipliğinin tespiti açısından gereklidir. Zira çalışanın buluş bildirimi, işveren açısından tam veya kısmi hak talebi sürecini başlatır. Çalışanın buluş bildiriminde bulunma yükümlülüğü SMK md.114 vd ile ÇBY md.5'de açıkça düzenlenmiş olup bu şekilde bir düzenleme olmasaydı dahi iş hukukunda mer'i olan işçinin sadakat ve rekabet etmeme borcu gereği buluş bildirimi yapılması gerekecekti[326].

---

[322] SMK md.116/6 "*İşveren, çalışanın talebi üzerine, patent almak istemediği yabancı ülkeler için buluşu serbest bırakmak ve bu ülkelerde çalışana patent almak için talepte bulunma imkânını sağlamakla yükümlüdür. Buluşun serbest bırakılması, rüçhan hakkı süresinin geçirilmemesi açısından, makul bir süre içinde yapılır."* şeklindedir.

[323] SMK md.120/2 "*Çalışan buluşundan doğan bedel alacağı, imtiyazlı alacaklardandır. İflas idaresi bu nitelikteki birden çok bedel alacağını, alacaklılar arasında alacakları oranında dağıtır. Çalışan, bedel alacağı yerine buluşunun serbest buluşa dönüşmesini talep edebilir."* şeklindedir.

[324] **Uzun,** s. 106-110.

[325] **Ortan**, İşçi Buluşları, s.139; **Canbolat**, s. 194-195.

[326] **Ortan**, İşçi Buluşları, s. 138-139; **Canbolat**, s. 194.

Ayrıca belirtmek gerekir ki; bildirimin yapılmaması, taraflar açısından (özellikle işveren açısından) güven sarsıcı nitelikte olup bildirim yükümlülüğünün ihlal edilmesi halinde, işveren açısından iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi hakkı doğmasının yanısıra; bu nedenle uğramış olduğu zararların da bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen kusurlu işçiden talep edebilecektir[327].

Çalışan, bildirim yaparken, patent yahut faydalı modeller ile korunabilir niteliği olmayan iş sonuçlarını da işverene bildirebilir. İş hukuku kapsamında değerlendirildiğinde, iş ile ilgili verim sonuçları işverene ait olduğundan bu bildirimler nedeniyle işveren tarafından çalışana herhangi bir bedel ödenmesi gerekmez. Yükseköğretim kurumlarında geliştirilen buluşlar ayrı tutulmak üzere, bildirime konu unsurun, patent yahut faydalı model ile korunup korunmadığı hususunda taraflar arasında çelişki doğması halinde, bunun çözüm yeri tahkim olacaktır[328].

Öğretide Yüksel'e göre, patente bağlanma özelliği bulunmayan teknik iyileştirme önerileri ve/veya teknik iyileştirme buluşlarında da işverenin, öncelikle yararlanma konumu vardır. Buluşu değerlendirmesi durumunda işveren, çalışana ölçülü bir ücret vermekle mükelleftir[329].

Yukarıda belirtilen görüşe farkklı açıdan yaklaşan bir tespite göre, teknik iyileştirme teklifleri, buluş niteliğinde olmayıp işyerinde işgörme edimini üstlenmiş olan çalışanların verimini artırma yönünde iş yapma yöntemleri ve/veya teknik alana dair teklifleridir. İş yapma teklifleri genellikle iş yapma yöntemi ile ilgili olduğundan ve iş ilişkisi kapsamında işverimi işverene ait olan bir kazanım olduğundan bunlar da işverene aittir[330].

Mülga 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (PatKHK)[331] md.33'e göre, teknik iyileştirme teklifleri için de bedel ödenmesi gerekiyordu. Bu düzenleme SMK'da mevcut olmayıp teknik iyileştirme

[327] **Canbolat**, s. 197-198; Bu noktada Suluk, güven ilişkisinin sarsılması ve haklı nedenle fesih hakkına özellikle vurgu yapmıştır (**Suluk**, Çalışan Buluşları, s.177).
[328] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.177.
[329] **Yüksel**, s. 21.
[330] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 61.
[331] R.G. T.27.06.1995-S.22326.

teklifleri için yürürlükte olan hukuk sistemimize göre çalışana bedel ödenmemektedir[332].

Herhangi bir bedel ödenmesine ve/veya makul bedel ödenmesine konu olamayacak nitelikteki iş sonuçlarına dair işverene bildirim yapılması ve işveren tarafından bu iş sonuçlarının ticari sır olarak saklanmak istenmesi halinde, bu iş sonuçlarına bedel ödenmesi gerekip gerekmediği konusundaki çekincelerine dair olarak işveren tahkim heyetinin görüşüne başvurabilir[333].

Özetle, çalışanın buluş bildiriminde bulunmaktan tamamen kaçınması, şekle aykırı bildirim yapması veya gerçeğe aykırı içerik bildirimi ya da geç bildirimde bulunması halleri bildirim yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder[334].

Durumdan haberdar olan işveren bu durumda, çalışanı bildirim yapmaya davet edebilir ve süresinde[335] itiraz ederek yaptığı bildirimi düzeltmesini talep edebilir[336].

Kendisine bildirim yapılmayan işveren buluştan bilgi sahibi olduğunda, tam veya kısmi hak talebinde bulunabilir. İşveren kısmi hak talebinde bulunması halinde işçiye uygun bir bedel ödeyecek, tam hak talebinde bulunması halinde ise, tam hak talebinde bulunduğu buluş için patent başvurusunda bulunmakla mükellef olacaktır[337].

İş ilişkisi kapsamında geliştirilen buluşlarla ilgili olarak, hak sahipliği dâhil tüm ihtilafların çözümü tahkim usulüne tabi olup[338] tahkim usulü yükseköğretim

---

[332] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.62; Patent veya faydalı model belgesi ile korunmayacak niteliğe haiz olsa dahi, işçi tarafından üretilen teknik iyileştirme tekliflerinin işverene bildirilmesi akabinde, işveren tarafından, bunlardan yararlanma karşılığı olarak işçiye bedel ödenmesinin, işçinin teknik anlamda bilgi üretip geliştirmesi hususunda teşvik edici olacağı yönündeki görüş için Bkz. **Feyzan Hayal Şehirali Çelik**, Patent Sisteminin İşlevleri ve Bu İşlevlerin Etkinliğini Sağlayan Yasal Düzenlemeler (s.103-154), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.23, S.3, 2006, s.138.

[333] **Heinz Goddar**, Employees, Inventions and Model Agreements for Industry- Research Collaboration, https://nucleus.iaea.org/sites/INPRO/df9/Breakout%20Session/Topic%202/Goddar-Germany-Employees_Inventions.pdf, (Erişim Tarihi: 07.12.2024).

[334] **Ortan**, İşçi Buluşları, s. 142.

[335] Burada bahse konu süre, hizmet buluşları için: bildirimin ulaşması tarihinden itibaren iki ay, serbest buluşlar için: bildirim tarihinden itibaren üç ay (yazılı olarak yapılması zorunludur) olarak yasada düzenlenmiştir. Konuya dair ayrıntılı bilgi için bkz. SMK md. 114/4 ve SMK md. 119/2.

[336] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.177.

[337] **Canan Küçükali**, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku'nda Çalışanların Buluşları ve Patentlenmesi (s.759-774), Terazi Hukuk Dergisi, C. 14, S.152, 2019, s.769.

[338] SMK md.115/11 *"Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık halinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir."* şeklindedir.

kurumlarında geliştirilen buluşlara uygulanmayacaktır ve bu ihtilafların çözümü mahkemeler vasıtasıyla olacaktır[339].

Çalışan tarafından bildirimin hiç yapılmaması, eksik bildirim yapılması veya geçersiz buluş bildiriminde bulunulması halinde, buluş bildirim yükümlülüğünü ihlal etmiş olan çalışan, işveren nezdinde oluşan zararları tazmin etmekle mükellef olacaktır. Çalışanın, bir hizmet buluşunu bildirmeden kendi adına patent başvurusunda bulunması veya tescil yaptırması halinde işveren gasp hükümlerine dayanabilir. Çalışanın kusurunun varlığı halinde ise işveren, bu nedenle uğradığı zararların tazmin edilmesini ayrıca talep edebilir[340].

2.2.6.5. Hak Sahipliğinin Belirlenmesi

Buluş yapanın, bir iş akdi ile bağlı olarak çalışırken, işi çerçevesinde yaptığı buluşlar şeklinde de en basit anlamda tanımlayabileceğimiz çalışan buluşlarında, ilk etapta akla gelen ana problem, bu buluşa kimin sahip olacağıdır. Bir başka anlatımla, bu buluşa verilecek olan patentin sahibinin işçi mi yoksa işveren mi olacağı hususuna verilecek yanıt oldukça önemlidir. Konuyu daha da derinleştirdiğimizde, bir buluşun işçi tarafından yapılması halinde iki ana sorunun cevaplanması gerekmektedir. Söz konusu buluşun korunması için kim başvuruda bulunacaktır? ve korunma tesis edildiğinde buluş üzerindeki hakkın sahibi kim olacaktır? Bu noktada genel kabul gören görüş, işçi tarafından meydana getirilen ürünün işyeri sahibine ait olduğudur. Yani bir başka ifade ile işçi buluşları üzerindeki patent hakkının işverene ait olduğu kabul edilir[341] ve çalışan tarafından geliştirilen hizmet buluşlarında hak sahipliğinin, tam hak talebiyle işverene geçtiği değerlendirilebilir[342].

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK)[343] md.1/B ve md.8/1'de eser sahibi, eseri meydana getiren kişi olarak tanımlanmıştır. Buna göre, herkesin meydana getirdiği eserin sahibi olacağı açık bir şekilde kanunda düzenlenmiştir[344].

---

339 **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.179.
340 **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.179.
341 **B.Erdem**, s.203.
342 **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.233.
343 R.G. T.31.12.1951-S.7981.
344 **Neslihan Kurt Özçetin**, Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler Üzerindeki Fikri Haklar, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s.39.

Önceki paragrafta belirtilen "hak sahipliği" minvalinde değerlendirildiğinde, patent isteme hakkının buluşu gerçekleştiren kişiye ait olması genel kuraldır. Bununla birlikte bu hakkın, kanunla bir başka kişiye tanınması yahut buluş sahibi tarafından üçüncü kişiye devredilmesi de mümkündür. Daha önce de belirttiğimiz üzere; uluslararası hukukta ve doktrinimizde, çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar üzerinde patent isteme hakkının çalışana mı yoksa işverene mi ait olacağı konusunda yeknesak bir görüş birliği yoktur[345].

Tek bir kişinin buluş yapması ile birden fazla kişinin ortak buluş yapması durumunda hak sahipliğinin tespiti de ayrı bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira tek kişinin buluş yapması durumunda hak sahipliğinin tespiti, ortaklaşa buluş yapılmasında hak sahipliğinin tespitine mukayesen daha sorunsuzdur.

Başkasının işyerinde buluş yapılması durumunda, yani çalışan tarafından buluş yapılması halinde, hak sahibinin "buluşu gerçekleştiren kişi" olduğu yapılacak ilk tespittir. Burada aslında soru, buluşa kimin patent alacağıdır? Bu yönde tüm malzeme, teçhizat ve imkânı sağlayan işveren ve/veya kuruluş mu yoksa yaratıcı çalışmaları sonucu buluşu gerçekleştiren mucit mi? bu sorun, bazı ülkelerde özel yasal düzenlemeler yapılmak suretiyle (Örn: Almanya), bazı ülkelerde ise sözleşme özgürlüğü çerçevesinde (ABD) çözülmeye çalışılmıştır. Ülkemizde ise karma sistem benimsenmiştir[346].

Buna göre, çalışan buluşları üzerindeki hak sahipliği, mutlak ve kesin olarak bir kişiye verilmemektedir. Yani mutlak olarak çalışana veya işverene verildiği şeklinde bir tespit yapılamaz. SMK'da da karma sistem kabul edilmekte olup daha önce de değindiğimiz üzere; belirli şartların gerçekleşmesi halinde çalışan buluşlarına dair patent talep hakkı işverene tanınmıştır. İşverenin patent talep etme hakkını elde etmesi halinde ise, çalışana belirli bir bedel ödeme mükellefiyeti doğmaktadır. Bu bedelin nasıl belirleneceğine dair usul ve esaslar ise ÇBY'de düzenleme konusu yapılmıştır[347].

---

[345] **Hakan Koçak**, Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı (s. 489-532), Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.2, 2019, s. 490; **B.Erdem**, s.187-188.

[346] **Saraç**, s. 261.

[347] **Koçak**, Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşları, s. 493.

"Ortak buluş" ve "tek bir kişinin buluş yapması" arasında hak sahipliği açısından farklılıklar olup buluşun birden çok kişi tarafından gerçekleştirilmesi durumunda ise, "ortak buluş" ve "çifte buluş" şeklinde ikili ayrım söz konusudur[348].

"Ortak buluş" un söz konusu olabilmesi için, buluşun meydana gelmesinde birden fazla kişinin katkıda bulunması gereklidir. Ortak buluş için birlikte çalışma genel kural olmakla beraber zorunluluk unsuru değildir. "Çifte Buluş" ise, birden fazla kişinin, birbirlerinden habersiz şekilde aynı buluşu gerçekleştirmeleri durumu olup "ortak buluş" ile "çifte buluş" izlenen yol itibarıyla birbirinin tersi durumundadır. Ortak buluşun söz konusu olması için, birden fazla kişinin bir buluş üzerinde ortak çalışması gerekirken, çifte buluşlar açısından bunun aksine ortak bir çalışma söz konusu değildir. Ortak buluşlarda, ortaya çıkarılan sadece bir buluş var olmasına rağmen çifte buluşlarda birbirinden ayrı buluşçular tarafından gerçekleştirilen birden fazla buluş söz konusudur[349].Ortak buluşlarda patent isteme hakkı, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa buluşu gerçekleştirenlerin tamamına aittir[350]. Çifte buluşlarda patent isteme hakkı ise, önceki tarihli başvurunun yayınlanmış olması koşuluyla başvuruyu daha önce yapmış olan tarafa aittir[351].

Hizmet buluşlarında, buluş yapmaktan kaynaklanan haklar buluşçu olan çalışana ait olmakla birlikte, SMK tarafından işverene, hizmet buluşları üzerindeki hakkı kısmen yahut tamamen devralma imkânı tanınmıştır[352]. Buna göre, çalışan tarafından buluş bildiriminin yapılması akabinde, işverenin hizmet buluşuna ilişkin olarak tam hak talebinde bulunması durumunda, bu bildirimin çalışana ulaşması ile buluş üzerindeki tüm haklar işverene geçmiş olur[353] ve işveren patent verilmesi amacıyla başvuru yapmakla mükelleftir[354]. İşverenin kısmi hak talebinde bulunması halinde ise, patent isteme hakkı çalışana ait olacaktır[355].

---

348 **Koçak**, Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşları, s.493.
349 **Şehirali**, Patent Hakkının Korunması, s.57-59.
350 SMK md. 109/2.
351 SMK md.109/3.
352 **Şükrü Yıldız**, 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine Göre Üniversite Mensuplarının Buluşları (s.247-254), Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S. 1-4; 2002, s. 249, **İlhami Güneş**, Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk (s.13-23), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.10, S.2, 2010, s.15.
353 SMK md.115/2.
354 SMK md.116/1.
355 SMK md.116/3.

Serbest buluşlarda çalışan, gerçekleştirdiği buluşun serbest buluş olduğu konusunda işverenin fikir sahibi olmasını sağlayacak şekilde buluşu hakkında bildirimde bulunmalıdır. Bu bildirim, buluşun serbest buluş niteliğinde olup olmadığına dair işverende kanaat oluşturması için gerekli açıklamaları içermelidir[356].

Çalışan, iş ilişkisi esnasında gerçekleştirdiği serbest buluşu işverene bildirmekle mükellef olup bu bildirim kuralının istisnası, serbest buluşun, işverenin faaliyet alanının içinde değerlendirilebilir olmadığının açık olmasıdır[357]. Çalışanın, serbest buluş üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunma hakkının olması genel kuraldır[358]. Bununla birlikte eğer serbest doğan buluş, işletmenin faaliyet alanına giriyorsa veya işletme söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak yönünde ciddi anlamda bir hazırlık yapıyorsa çalışan, serbest doğan buluşunu iş ilişkisi devam ederken başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce, tam hak tanımaksızın uygun koşullar altında buluştan yararlanma imkânı tanımak için işverene teklifte bulunmakla mükelleftir[359].

Buradan da anlaşıldığı üzere; bir yandan çalışana bildirimde bulunma yükümlülüğü yüklenirken diğer yandan işverene, kısmi kullanıma dair öncelik hakkı tanınmıştır. Bu öncelik hakkı işverene basit bir kullanım yetkisi vermektedir. Yani işverene önalım (şufa) hakkı vermemektedir. İşverene sağlanan öncelik hakkı kendisine kısmi hak sağlar. Bu noktada çalışanın yükümlülüğü, işverene adi lisans olarak değerlendirilebilecek buluştan faydalanma yetkisi vermekle sınırlıdır. Bir başka anlatımla çalışanın, işverene buluşu devretmek yükümlülüğü bulunmadığı gibi münhasır ve/veya tam lisans da vermek zorunda değildir[360]. İşveren tarafından çalışana bedel ödenmesi gerekeceği de göz önünde bulundurulduğunda; işverenin ödeyeceği bedel basit kullanım bedeli olacaktır ve bu durum kısmi hak talebine de benzetilmektedir[361]. Zira kısmi hak talebinde de bedelin ödenmesi için, işveren

[356] **Koçak**, Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşları ,s.503.
[357] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.221.
[358] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.225.
[359] **Suluk**, Çalışan Buluşları,s.225-226.
[360] İşverenin öncelik hakkı için Bkz. **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.230-231; **Canbolat**, s.268-273; SMK md. 119.
[361] **Canbolat**, s.273.

tarafından buluşun kullanılması şartı getirilmiştir. Yani öncelik hakkını kullanan işveren buluşu kullanmadığı sürece bedel ödemekle mükellef değildir[362].

2.2.6.6. Yükseköğretim Kurumlarında Geliştirilen Buluşlar

SMK md.121/2'e göre; yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırma sonucunda bir buluş gerçekleştiği takdirde buluşu yapan, buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin yükseköğretim kurumuna bildirmekle mükelleftir.

Buluşa dair patent başvurusu yapılmışsa, bu başvurunun yapıldığına dair yükseköğretim kurumuna bildirim yapılacaktır. Yükseköğretim kurumunun, kendisine bildirimi yapılan buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunması halinde, patent başvurusu yapmakla mükellef olacaktır. Patent başvurusunun yapılmaması halinde buluş, serbest buluş niteliğine haiz olacaktır (SMK md. 121/3).

Buluşu yapan taraf, yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı, buluşun serbest buluş olduğunu ileri sürerek itiraz edebilir. Bu durumda, yapılan itiraz, yükseköğretim kurumu tarafından gerekçesini belirtmek suretiyle yazılı olarak karara bağlanır. Aksi halde buluş, serbest buluş niteliğini kazanacaktır[363].

Yükseköğretim kurumu kavramı ile üniversiteleri de kapsayan geniş bir spektrum kastedilmektedir. Yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar neticesinde gerçekleştirilen buluşlara genel anlamda çalışan buluşlarına dair olan hükümler uygulanmaktadır. Bununla birlikte özel kanunlarda getirilen düzenlemeler ile SMK md.121'de yapılan düzenlemeler saklıdır[364].

Burada önemli olan yükseköğretim kurumunda yapılan çalışmalar neticesinde buluşun gerçekleşmiş olmasıdır. SMK düzenlemesi anlamında önemli olan,

---

362 **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.231.

363 SMK md. 121/4.

364 SMK md. 121/5'e göre, Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar hakkında; işverenin buluşa ilişkin hakları ve hak talebinde bedele dair SMK md.115, hizmet buluşu için patent başvurusu yapılmasına dair düzenlemeler içeren SMK md.116, patent başvurusu ile ilgili olarak tarafların (işveren ve mucit) hak ve yükümlülüklerini düzenleme konusu yapan SMK md.118, serbest buluşun, işletmenin faaliyet alanına girmesi yahut işletmenin söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak yönünde ciddi hazırlıklar içinde olması durumunda, mucit çalışanın yapması gereken teklif ve bu teklif karşısında işveren tarafından verilecek cevap ve ilgili hususları düzenleyen SMK md.119/4 hükümleri uygulanmayacaktır.

yükseköğretim kurumunda yapılan buluşun kimin tarafından yapıldığı değil nerede (yükseköğretim kurumu) ve nasıl (bilimsel araştırma ve çalışma neticesi) yapıldığıdır. Bu durumda, buluşu gerçekleştiren öğretim elemanı, öğrenci, stajyer vb buluşu, bağlı bulunduğu yükseköğretim kurumunda değil de kurum dışında başka bir yerde gerçekleştirmişse, bu durumda buluş serbest buluş niteliğine haiz olacaktır[365].

SMK md.121/9 ile aynı yönde ÇBY md.28/3'e göre; öğretim elemanları, stajyerlerin, diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar neticesinde ortaya çıkan buluşlar üzerinde hak sahipliğinin belirlenmesinde, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere, taraflar arasındaki sözleşme hükümleri esas alınacaktır[366].

Bu suretle aslında, söz konusu buluşlar ile ilgili yapılması gerekenlerin tespiti için sözleşme hükümleri esas alınacaktır. Burada değerlendirilmesi gereken önemli konu; öğretim görevlisi, öğrenci veya stajyer ile üçüncü kişiler arasında akdedilecek sözleşmelerde yükseköğretim kurumu kapsamda olacak mıdır? yoksa devreden çıkarılacak mıdır? bu sorunun cevaplanması için buluşun nerede ve nasıl gerçekleştirildiğine bakılmalıdır. Buluş, yükseköğretim kurumunun çatısı altında yapılan bilimsel çalışma ve araştırmalar neticesi geliştirildiyse hizmet buluşudur ve ilgili yükseköğretim kurumuna ait olacaktır. Buluş, yükseköğretim kurumunun çatısı altında yapılan bilimsel araştırma ve çalışmalar neticesi geliştirilmediyse anılı öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerler harici üçüncü kişilerle ikili sözleşme akdedebilirler. Zira bu şekilde geliştirilen buluş serbest buluş olarak değerlendirilecektir[367].

Üniversitelerde gerçekleştirilen ve buluş ile neticelenen akademik faaliyetlerle ilgili olarak, bunların teknolji transferi kapsamında değerlendirilmesi ve ticarileştirilmesi önemli bir konudur. Gelişmiş toplumlarda, üniversitede akademik ortamda ortaya çıkan buluşların bir yandan toplum yararına kullanılabilmesi öte yandan ticarileştirilmesini temin ederek elde edilen gelirin buluş sahibine yarar sağlayacak şekilde değerlendirilmesi yönünde bir takım hukuki düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerin başında buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin tespitine

---

[365] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.318.
[366] SMK md. 121/9
[367] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.318-319.

dair düzenlemeler gelmektedir. ABD'de Bayh-Dole yasası bu minvalde bir düzenlemedir. Bu yasa, kâr amacı gütmeyen organizasyon yahut küçük işletmelerin federal bir kurumla yaptıkları Ar-Ge Sözleşmesi, işbirliği sözleşmesi yahut kurumdan almış oldukları araştırma desteği ile yapmış oldukları araştırmalar neticesi ortaya çıkan buluşlar üzerinde hak sahibi olmalarına izin vermektedir. Bu suretle aslında ABD'de devlet kaynaklı olan mali destekler ile araştırmaları finanse edilmiş olan bir takım araştırma kurumlarının, söz konusu araştırmaların neticesinde ortaya çıkmış olan buluşlar üzerinde hak sahibi olmaları ve söz konusu buluşları münhasır yahut münhasır olmayan lisans sözleşmeleri ile devrederek ticarileştirmek suretiyle belirli bir gelir elde etmelerinin sağlanması sistemini getirmiştir[368].

Günümüz itibarıyla, yükseköğretim kurumlarında bir buluşun gerçekleşmesi halinde, buluşu yapanın bunu ilgili yükseköğretim kurumuna bildirmesi mükellefiyeti söz konusudur. Yapılan buluş bildirimi üzerine yüksek öğretim kurumunun ilgili birimi, buluş bildirimini kaydederek bildirimin kendisine ulaşmış olduğu tarihi, bildirimde bulunmuş olan şahıs yahut şahıslara yazılı olarak gecikmeksizin bildirmelidir. Yükseköğretim kurumu tarafından hak sahipliği talebinde bulunulması durumunda kurum patent başvurusu yapmakla yükümlü olacaktır. Zira aksi halde buluş serbest buluş niteliğini kazanacaktır. Yükseköğretim kurumu hak sahipliği talebine dair kararını, buluş yahut başvuru bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren dört ay içinde buluşu yapana yazılı olarak bildirmek zorundadır (ÇBY md.31/1). SMK md. 121/5 kapsamında belirtilecek olursa; yükseköğretim kurumunda gerçekleşen buluşlar için SMK md.115 uygulanmayacağından; yükseköğretim kurumu sadece tam hak sahipliği talebinde bulunabilecektir. Kısmi hak talep etmesi mümkün olmayacaktır. Hak sahipliği talebine dair karar tarihinden itibaren buluşa dair tüm haklar yükseköğretim kurumuna geçmiş olacaktır (ÇBY md.31/2). Yani bu durumda, buluş üzerindeki hak

[368] **Selin Özden Merhacı**, Amerika Birleşik Devletleri Bayh-Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme (s.405-434), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.64, S.2 ,2015, s.405. Bayh-Dole Yasası ile ilgili ayrıntılı değerlendirmeler için ayrıca Bkz. **Merhacı**, s.405-434, **Elizabeth Popp Berman**, Why Did Universities Start Patenting? Institution- Building and the Road to the Bayh- Dole Act, Social Studies of Science C.38, S.6, 2008, s.835-871, **Jerry G. Thursby/Marie C. Thursby**, University Licencing, Oxford Review of Economic Policy, C. 23, S.4, 2007, s.620-639, **Thomas Astebro/Serguey Braguinsky/Pontus Braunerhjelm/Anders Broström**, Academic Entrepreneurship: The Bayh-Dole Act Versus The Professor's Privilege ILR Review, C.72, S.5, 2019 s.1094-1122. **Peter R. Reczek**, Research and the Bayh- Dole Act, Science, C.303, S.5654, 2004, s.40.

sahipliğinin yükseköğretim kurumuna geçmesi için yükseköğretim kurumunun bu yönde karar alması yeterli olup akabinde anılı kararın ayrıca buluş sahibine bildirilmesi gerekmemektedir[369].

2.2.6.7. Kamu Destekli Projelerde Geliştirilen Buluşlar

Kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde ortaya çıkan buluşların, destek sağlayan kamu kurumuna bildirilmesi zorunludur. Proje desteğinden faydalanan kişi, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl içinde buluş konusu üzerinde hak sahipliği talep edip etmediğini kamu kurumuna yazılı olarak bildirmelidir. Proje desteğinden faydalanan kişi belirtilen bir yıllık süre içinde buluş üzerinde hak sahipliği talep etmezse yahut hak sahibi olup olmadığına dair tercihini yazılı olarak bildirmezse, projeye destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu gerçekleştirilen buluş üzerinde hak sahipliğini edinebilir. Proje desteğinden faydalanan kişi, buluşa ilişkin olarak hak sahipliği talebinde bulunduğu takdirde, buluş için patent başvurusu yapmakla mükelleftir. Söz konusu başvuruda, buluşa destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu da belirtilir[370].

Proje desteğinden faydalanan kişinin, buluş ile ilgili olarak hak sahipliği talebinde bulunması durumunda, projeye destek veren kamu kurum veya kuruluşu, buluşun kendi ihtiyaçları ile kullanımıyla sınırlı olarak bedelsiz bir lisans hakkına sahip olacaktır[371].

Proje desteğinden faydalanan kişinin patent konusu buluşu kullanmaması veya kullanmak yönünde herhangi bir girişimde bulunmaması, proje desteğinden faydalanan kişi yahut lisans alan tarafından üretilen patent konusu ürünün, kamu sağlığı yahut milli güvenlik nedenlerine binaen ortaya çıkan ihtiyacı karşılayamaması, proje desteğinden faydalanan kişi yahut lisans alan tarafından üretilen ve patente konu olan ürünün, kamu kurum yahut kuruluşunun ihtiyacını karşılayamaması durumlarında, kamu kurum veya kuruluşu, patent konusu olan

[369] **Fatma Betül Çakır Çelebi,** Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşların Kapsamı (s.1908-1917), Terazi Hukuk Dergisi, C.16, S.182, 2021, s. 1914-1917.
[370] SMK md.122/1,2.
[371] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.348.

buluşu kullanma yahut kullanılması için makul şartlarda üçüncü kişilere lisans verilmesini talep etme hakkına haiz olur[372].

Kamu destekli projenin tanımı SMK'da yapılmamış olup ÇBY md.36/1'de yapılmıştır. Buna göre kamu destekli proje, kamu kurum ve kuruluşları tarafından finanse edilen, projede amaç ve kapsama dair detayları yer alan deneysel çalışmalar, araştırma ve geliştirme vb faaliyetleri kapsayan ve işbirliği anlaşması, protokol, sözleşme vasıtasıyla desteklenen gerçek ya da tüzel kişiler tarafından yürütülen faaliyelerdir.

SMK md.122'nin uygulama alanı bulması için buluşun kamu destekli bir projede geliştirilmiş olması lazımdır. Yani kamu desteği almış proje olması "olmazsa olmaz" niteliğinde bir koşuldur.

SMK md.122'e konu proje sahibi gerçek yahut tüzel kişi olabilir. Proje sahibi, projede başka bir gerçek kişiyi istihdam etmiş ve istihdam edilen bu gerçek kişi buluş gerçekleştirmişse, proje sahibi ile anılı gerçek kişi arasında işçi-işveren ilişkisi söz konusudur. Bu durumda, aradaki ilişkiye SMK md.113 vd hükümleri uygulanır. Proje sahibi ile desteği sağlayan kamu kurum ve kuruluşu arasındaki ilişki ise proje sahibi- destek veren ilişkisidir ve bu durumda uygulanacak hüküm SMK md.122 hükmüdür[373].

SMK md.122/6 kapsamında belirtmek istediğimiz bir diğer husus; 5746 sayılı Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanun[374] kapsamında kurulan Ar-Ge veya tasarım merkezlerinde kurulan teknoloji geliştirme bölgeleri ile 4691 sayılı Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu[375] kapsamında kurulan teknoloji geliştirme bölgelerinde, kamu kurum ve kuruluşları desteğiyle bir sözleşme çerçevesinde yürütülmeyen çalışmalarda yahut proje bazlı olmayan kamu desteklerinde gerçekleşen buluşlar SMK md.122'de düzenlenen kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara dair yapılan düzenlemelerin kapsamı dışındadır.

---

372 SMK md.122/4
373 **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.341.
374 R.G. T.12.03.2008-26814.
375 R.G. T.06.07.2001-S.24454.

Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu md.3/1-b'de teknoloji geliştirme bölgesi tanımlanmış olup[376] söz konusu yasada fikri mülkiyet hakları özel olarak düzenlenmiş değildir. Bu sebeple, SMK md.113 vd'de düzenleme konusu yapılan çalışan buluşlarına ilişkin hükümler teknoparklarda çalışan kişiler tarafından geliştirilen buluşlara da uygulanır. Öte yandan belirtmek gerekir ki, teknoparklardaki kamu destekli projelerde geliştirilen buluşlara SMK md.122 hükümleri uygulanmaz. Bunlara uygulanacak olan hukuki rejim taraflar arasında akdedilmiş sözleşmeye göre belirlenir. Araştırma geliştirme ve tasarım merkezlerinde geliştirilen buluşlar ile araştırma altyapılarında geliştirilen buluşlar açısından ise; Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanunda fikri mülkiyet hakları özel olarak düzenlenmemiş olup SMK md.113 vd'da düzenlenen çalışan buluşlarına dair hükümler bu merkezlerde çalışan kişilerce geliştirilen buluşlara da uygulanır. Bu merkezlerde bireysel olarak faaliyetler yürütülmesi mümkün olduğu gibi vakıf, devlet yükseköğretim kurumları yahut bazı kamu kurum ve kuruluşları ile ortak projeler de yürütülmesi mümkündür. Bu şekildeki projeler bazen kamu tarafından da desteklenmektedir. İşte kamu tarafından desteklenen bu projelerde geliştirilen buluşlara SMK md.122 hükümleri uygulanamaz. Bunlara uygulanacak olan hukuki sistem taraflar arasındaki sözleşmeye göre belirlenir[377].

Teknopark ve Ar-Ge ve Tasarım merkezlerinde buluşlar yapılmasının yanısıra; araştırma alt yapılarında da buluş gerçekleştirilmesi mümkün olabilir. 6550 sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanuna[378] göre araştırma altyapısında[379] geliştirilen buluşlara dair SMK hükümleri uygulanamaz. Zira bunların

---

[376] Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu md.3/1-b *"Teknoloji Geliştirme Bölgesi (Bölge): Yüksek/ileri teknoloji kullanan ya da yeni teknolojilere yönelik firmaların, belirli bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsü ya da AR-GE merkez veya enstitüsünün olanaklarından yararlanarak teknoloji veya yazılım ürettikleri/geliştirdikleri, teknolojik bir buluşu ticari bir ürün, yöntem veya hizmet haline dönüştürmek için faaliyet gösterdikleri ve bu yolla bölgenin kalkınmasına katkıda bulundukları, aynı üniversite, yüksek teknoloji enstitüsü ya da AR-GE merkez veya enstitüsü alanı içinde veya yakınında; akademik, ekonomik ve sosyal yapının bütünleştiği siteyi veya bu özelliklere sahep teknoparkı… ifade eder."* şeklindedir.

[377] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.351-356.

[378] R.G. T.10.07.2014-S.29056.

[379] Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun md.2/1-a'ya göre Araştırma alt yapısı, *Yükseköğretim kurumları bünyesinde, yetişmiş nitelikli insan gücü ile günün modern teknolojilerine dayalı makine-techizat, donanım ve yazılımı içinde bulunduran, Ar-Ge faaliyetlerinin yapıldığı ileri araştırma laboratuvarı, tematik araştırma laboratuvarı ile merkezi araştırma laboratuvarı olarak sınıflandırılan birimleri ifade eder.*

ayrı bir hukuki rejimi vardır ve bu hükümler, Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun md.17'de belirtilmiştir[380].

2.2.6.8. Çalışanın Bedel Hakkı

Çalışan buluşlarında hak sahipliği kadar önemli olan bir diğer konu "bedel ödenmesi" konusudur. Zira bedel talep etme hakkının doğması, ödenecek bedelin miktarı vb konularına dair taraflar arasında herhangi bir uyuşmazlık çıktığında bunun çözüme ulaştırılması konusu, çalışan buluşları ile ilgili ihtilafların büyük bir çoğunluğunu kapsamaktadır.

Yukarıda bahsettiğimiz üzere; SMK md.115/6'ya göre, çalışan tarafından geliştirilen hizmet buluşu üzerinde işverenin tam hak talep etmesi halinde, bu buluş üzerindeki haklar işverene geçecektir. Bunun karşılığında çalışan, işverenden kendisine makul bir bedel ödenmesini talep edebilir.

İşverenin, çalışan tarafından geliştirilen bu buluş üzerinde kısmi hak talep etmesi halinde ise, çalışan tarafından ödeme talep edilebilmesi için, işverenin, çalışan tarafından yapılan buluşu kullanması gerekmektedir. Bu durumda da, çalışan yine makul bir ücret talep edebilecektir.

SMK md.118/3'e göre ise, patent hakkı yahut patent başvurusundan vazgeçmek isteyen işveren, hizmet buluşundan inhisari olmayan yararlanma hakkını makul bir bedel karşılığında saklı tutabilir.

SMK md.122/4'e göre, kamu kurum yahut kuruluşu patent konusu buluşun kullanılması içi makul şartlarda üçüncü kişilere lisans verilmesini talep etme hakkını saklı tutar.

---

[380] Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun md.17 *"(1) Araştırma altyapısı tarafından yürütülen projelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkan eser, buluş, endüstriyel tasarım, entegre devre topoğrafyaları ve teknik bilgi gibi her türlü fikrî ürün üzerindeki haklar araştırma altyapısına aittir. Fikrî ürün üzerindeki haklar kısmi veya tam olarak sözleşme yapılarak buluş sahibine devredilebilir. (2) Araştırma altyapısının taraf olduğu sözleşmelere dayanarak yürütülen projelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkması muhtemel fikrî ürünler üzerindeki haklar sözleşmeyle düzenlenir. (3) Araştırma altyapısı, elde edilen patent ve buluşlar ile ilgili olarak üretim ve satış yapabilir. (4) Araştırma altyapısına ait fikrî hakların ekonomik olarak değerlendirilmesi sonucunda elde edilecek gelirin en az yüzde yirmisi en fazla yüzde ellisi yönetmelikle belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde fikrî ürün sahibine verilir. Bu oranı yüzde yirmiye kadar artırmaya Kurul yetkilidir.*" şeklindedir.

Makul bedel veya ödenecek bedel beher somut olaya göre belirlenecektir. Buluşun ekonomik değeri ile bunun gerçekleşmesindeki işçinin emeği, işletme deneyim ve çalışmalarının rolü de bedelin miktarının belirlenmesinde önem arz eder[381].

SMK md.113/5'e göre kamu çalışanlarına buluşları için ödenecek bedelin tayininde, "buluştan elde edilecek gelir" kavramı esas alınmış olup SMK md.121/8 kapsamında düzenleme konusu yapılan yükseköğretim kurumlarında yapılan buluşlar için de benzer şekilde "elde edilecek gelir" in esas alınacağı düzenlenmiştir. Yine bu yönde olmak üzere; kamu destekli projelerde geliştirilen buluşlar açısından da esas alınacak parametre yine elde edilecek gelidir (SMK md.122/3).

Özel sektör çalışanları açısından ise, ödenecek makul bedelin hesabında buluştan elde edilecek net gelir, kazanç vb kavramlara yer verilmemiştir[382]. Buna karşılık ÇBY'de özel sektör çalışanları açısından "buluştan elde edilen kazanç" kavramına yer verilmiştir (ÇBY md.9,10,13, 14,15,16,17,19,21). Buluştan elde edilen kazanç ise ÇBY md.10/3'e göre, buluşun işletmede kullanımdan elde edilen kazanç ile devir, lisans, takas gibi üçüncü şahıslara kullandırılmasından elde edilen kazancın toplamıdır.

SMK md.115/6 kapsamında tekrar belirtmek gerekir ki; çalışanın gerçekleştirdiği buluşa ilişkin olarak tam bedel talep hakkı, hizmet buluşları açısından işverenin tam hak talebinde bulunması koşuluna bağlanmıştır. Daha doğru bir ifade ile işveren bir hizmet buluşu üzerinde tam hak talep ederse, buluşu gerçekleştiren çalışan makul bir bedelin kendisine ödenmesini işverenden talep edebilir. Buluş üzerindeki hak sahipliği işverene geçmekte ve fakat bunun karşılığında çalışana makul bir bedel ödenmektedir.

Tam hak talebinde bulunan işverenin patent başvurusu yapmakla mükellef olacağını yukarıda belirtmiştik. Patent başvurusu yapmak mükellefiyetini yerine getirmeyen işveren yine de bedel ödemekle mükelleftir. Yani bedel ödeme yükümlülüğünden kurtulamaz (SMK md.116/1, ÇBY md.9/2)[383]. Bu durumda veya

[381] **Canbolat**, s.233.
[382] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.237.
[383] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.241.

buluşu ticari sır olarak muhafaza eden işveren, ortada patentli bir buluş varmış gibi bedel ödemekle mükellef olacaktır[384].

İşverenin tam hak talep ettiği hizmet buluşlarında, bu talebinden vazgeçmesi halinde buluş serbest buluş haline gelecektir ve hak sahibi çalışan olacaktır. İşverenin, tam hak talebinde bulunduktan sonra buluşun korunmaya değer bir buluş olmadığını ileri sürerek ödemeden kaçınması söz konusu olamaz (SMK md.115/8, ÇBY md.9/2). Ancak buluşun korunabilir nitelikte olmadığı mahkeme yahut TPE[385] tarafından tespit edilirse, karar tarihine kadar buluştan elde edilen kazanç hariç olmak şartıyla çalışan bedel talebinde bulunamayacaktır (SMK md. 115/8).

Çalışan tarafından gerçekleştirilen buluşa ilişkin olarak işveren tarafından kısmi hak talebinde bulunulması durumunda ise, çalışan yine makul bir bedel talep edebilir. Lakin bu durumda işverenin buluşu kullanması gereklidir. Yani tam hak talebinde bedelin ödenmesi için talebin yapılması yeterli görünürken, kısmi hak talebinde bulunulması için işveren tarafından buluşun kullanılması gereklidir (SMK md. 115/6, ÇBY md.8/2).

Taraflar bedelin miktarını serbestçe belirleyebilirler. Bedel belirlenirken, buluşun ekonomik anlamda değerlendirilebilirliği, çalışanın buluşa katkısı ve işletmedeki görevi, işletmenin buluşun geliştirilmesindeki payı şeklinde parametreler esas alınır. Bedel belirlenirken gelir, net gelir ve kazançtan hangisinin esas alınacağı hususunda özel sektör çalışanları tarafından geliştirilen buluşlar, kamu çalışanları tarafından geliştirilen buluşlar ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleşen buluşlar açısından farklılıklar vardır. Özel sektör çalışanlarının geliştirdiği buluşlar için makul bedelin hesabında gelir/net gelir kavramlarına yer verilmemişken[386]; kamu çalışanları tarafından geliştirilen buluşlarda ve yükseköğretim kurumunda geliştirilen buluşlar açısından hesaplama yapılırken elde edilen gelir esas alınacaktır (Kamu çalışanları için SMK md. 113/5, yükseköğretim kurumunda geliştirilen buluşlar için SMK md. 121/8 ve ÇBY md.35)

[384] **Alexander Harguth**, Employee's Inventions-Guide for Germany, https://preubohlig.de/wp-content/uploads/2019/01/EmployeesInventionsAXH.pdf, (Erişim Tarihi: 09. 12. 2024).
[385] ÇBY'ye göre Türk Patent (TPE).
[386] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s. 267.

Buluşlara dair hesaplama yöntemi ÇBY'de teknik anlamda değerlendirilmiş ve ÇBY md.10 vd bu konuda düzenlemeler yapılmıştır[387].

2.2.6.9. Zorunlu Tahkim

SMK md. 115/11'e göre, çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık durumunda izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir. Bu madde de atıf yapılan yönetmelik ÇBY olup ÇBY md.1'e göre anılı yönetmeliğin amacı, çalışanların buluşları ile ilgili bedel tarifesine ve uyuşmazlık durumunda izlenecek tahkim usulüne, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilecek buluşlara ve kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde ortaya çıkan buluşlara dair yöntem ve esasların belirlenmesidir. Anılan mevzuatın lafzi yorumundan da anlaşıldığı üzere; çalışan buluşlarına dair ihtilâflar genelde bedelin miktarı ve ödeme şekli ile ilgili olarak çıkmaktadır. Bedelin miktarı yahut ödeme şeklinde mutabakat sağlanamaması durumunda zorunlu tahkim yoluyla uyuşmazlığın çözümü yoluna gidilecektir[388].

ÇBY md.24'e göre, tahkim yargılamasında uyuşmazlığa konu bedel hesaplanırken ÇBY md.10-23'de belirtilen hesaplama yönteminin uygulanması zorunludur. Söz konusu yönetmeliğe göre, çalışanların kendi aralarındaki ihtilâflar ile çalışan ile işveren arasındaki ihtilâfların çözüme ulaştırılması için zorunlu tahkim yargılama yolu kullanılacaktır[389].

ÇBY md. 24/5'e göre, taraflar zorunlu tahkime başvurmadan önce uyuşmazlığı 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuculuculuk Kanunu (ArbK)[390] kapsamında çözmek yolunda seçimlik hakka sahiptirler. Bununla birlikte arabuluculuk bir tahkim şartı değildir[391]. Zira, tahkimin zorunlu olduğu durumlarda arabuluculuk dava şartı değildir.

ÇBY md.24/1 kapsamında, çalışan ve işverenin ödenecek bedel ve ödeme şekli üzerindeki ihtilafların tahkim yoluyla çözüleceğine dair hüküm içermesinden cihetle;

---

[387] Hesaplama yöntemi hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. ÇBY md.10 vd.
[388] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.273.
[389] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.359.
[390] R.G. T.22.06.2012-S.28331.
[391] Arabuluculuk Kanunu (ArbK) md.18A/18 *"... Özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz."* şeklindedir.

ÇBY'e göre yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar ile kamu destekli projelerde gerçekleştirilen buluşlar için zorunlu tahkim yolu şartının getirilmediği hükmün lafzi yorumundan ilk etapta belirtilebilir. Bu durumda, bunlardan kaynaklanan ihtilaflara dair kurum kararları yargı denetimine tabi olacaktır. Kamu destekli projelerde geliştirilen buluşlara dair ihtilâfların çözüm mercii de mahkemeler olacaktır ve fakat ihtiyari ve şartların mevcut olması halinde zorunlu arabuluculuğa başvurulması da mümkün olabilecektir[392].

2.2.6.10. Çalışan Buluşlarının Mukayeseli Hukukta Düzenlenişi

Çalışan buluşlarına ilişkin olarak ilk yasal düzenlemeleri yapmış öncü devlet Avusturya-Macaristan İmparatorluğudur[393].

Günümüzde ise çalışan buluşlarına ilişkin olarak Almanya, Kore, Danimarka, Finlandiya, Norveç, İsveç, Polonya ve Romanya gibi ülkelerde konuya dair bağımsız yasalar kabul edilmiş olup Türkiye, Birleşik Krallık, Hollanda, Japonya, Fransa, İspanya, Avusturya, Çin, Portekiz gibi ülkelerde ise patent mevzuatına çalışan buluşları konusu işlenmek suretiyle çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. ABD, Kanada, Avustralya gibi ülkelerde ise herhangi bir düzenleme yoktur[394].

Belçika mevzuatına göre, konuya dair herhangi bir kanuni düzenleme olmamakla beraber içtihatlar çerçevesinde çalışan buluşçuya bedel ödenmesi kabul edilen bir uygulamadır[395].

Uluslararası anlaşmalar çerçevesinde konuyu kısaca değerlendirecek olursak; bugüne kadar patent ve buluşlarla ilgili olarak müteaddit uluslararası ve bölgesel anlaşma imzalanmış olup bunlara örnek olarak sayılabilecek anlaşmalar, sınai mülkiyetin korunmasına dair ilk uluslararası anlaşma niteliğine haiz "Sınai Mülkiyetin Korunması ile İlgili Paris Sözleşmesi", "Uluslararası Patent Bürosu Kurulmasına İlişkin La Haye Anlaşması", "Berat Taleplerinde Aranan Formalitelere Müteallik Avrupa Anlaşması", "İhtira Beratlarının Milletlerarası Tasnifi Hakkında

[392] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.361.
[393] **Ortan**, İşçi Buluşları, s.9.
[394] **Suluk**, Çalışan Buluşları, s.70.
[395] **Morag Peberdy/Alain Strowel**, Employee's Rights to Compensation for Inventions- A European Perspective, Employee_s%20rights%20to%20compensation%20for%20inventions %20(6).pdf, (Erişim Tarihi: 09.12.2024).

Avrupa Anlaşması", "Milletlerarası Patent Sınıflandırmasıyla İle İlgili Strasburg Anlaşması", "Avrupa Patent Sözleşmesi" şeklinde sıralanabilir[396].

Konumuz açısından değerlendirdiğimizde, Avrupa Patent Sözleşmesinin diğerlerine kıyasen önemi daha büyüktür. Zira çalışan buluşlarına dair doğrudan hüküm tesisi bu anlaşmada yapılmıştır. Avrupa Patent Sözleşmesi 07.10.1977 tarihinde yürürlüğe girmiş olup buluş üzerindeki hak sahipliğine ilişkin olarak "gerçek buluş sahibi" ilkesi benimsenmiş ve Avrupa Patentine yönelik olan hakkın buluş sahibine veya onun halefine ait olacağı yönünde hüküm tesis edilmiştir[397].

Buluşu gerçekleştirenin çalışan olması durumunda, Avrupa Patentine başvuru hakkı, çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devletin hukukuna göre; çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devletin belirlenememesi halinde ise, işverenin, çalışanı istihdam ettiği işletmenin mukim olduğu devletin hukukuna göre belirlenecektir. Buradan da anlaşılacağı üzere, çalışanların gerçekleştirdiği buluşlarda hak sahipliğinin belirlenmesi açısından maddi hukuk normundan ziyade bir kanunlar ihtilafı kuralı tesis edilmiştir[398].

Avrupa Patent sözleşmesi ile getirilen bir diğer hüküm, buluş sahibi, başvuru sahibine veya Avrupa patenti sahibine karşı Avrupa Patent Ofisi nezdinde isminin belirtilmesi hakkına haizdir. Başvuru sahibinin, buluş sahibinden farklı olması halinde, başvuruda bulunan kişinin, başvuru yaparken, patente yönelik hakkı nasıl elde ettiğini açıklaması ve/veya belirtmesi gereklidir. Bu durumda, çalışanların gerçekleştirdiği buluşa dair olarak işverenin başvuruda bulunması halinde, işverenin buluş ile ilgili olarak hakların kendisi tarafından nasıl elde edilmiş olduğunu açıklaması gerekecek ve işverenin patent hakkı sahibi olması durumunda dahi buluşu gerçekleştirmiş olan çalışan, adının belirtilmesi yönünde hakka haiz olacaktır[399].

Çalışan buluşlarına ilişkin olarak bazı hukuk sistemlerinde (Almanya, Birleşik Krallık, Japonya, Fransa, İsveç, İsviçre vb) ulusal düzeyde çeşitli düzenlemeler yapılmış olup bu düzenlemelerin doğrudan çalışma konumuz kapsamı içerisinde

396 **M.Özsoy,** 17.
397 **M.Özsoy,** s.17-18.
398 **M.Özsoy,** s.18-19.
399 **M.Özsoy,** s. 20.

olmaması ve çalışmamız kapsamının aşılmamasından cihetle; konuya uluslararası anlaşmalar düzeyinde kısaca değinmekle yetinmiş bulunmaktayız[400].

2.2.6.11. İlaç Sektörü Açısından Değerlendirme

Çalışanların hak sahipliği konusuna dair düzenlemeler, fikri mülkiyet hukukuna genel anlamda hâkim olan, fikri ürünün sahibinin, dolayısıyla da hukuk sisteminin tanıdığı münhasır hakları kullanacak yahut kimin tarafından kullanılacağına dair karar verecek olan tek kişinin, onu fikri çabasıyla oluşturan gerçek kişi olduğu yönündeki prensibe istisna oluşturur. Bu istisnanın altında yatan neden, işverenin, yaptığı yatırım ve aldığı riskler ile fikri ürünün üretimine neden ve zemin oluşturmasıdır[401].

Uzun ve masraflı Ar-Ge çalışmalarının yapıldığı ilaç sektöründe maliyet ve alınan risk yüksek boyutlara ulaşmaktadır. Bu nedenle, çalışanların işveren tarafından seçiliyor olmaları ve işveren görevlendirme ve talimatları ile hareket ediyor olmaları, üretimin genelde aynı işletmede çalışan birden fazla kişi tarafından meydana getiriliyor olması, taraflar arasında iş akdi dışında başka bir sözleşme yapılmasına gerek olmaması işlem maliyetini ortadan kaldırmasının yanısıra; işveren açısından işletmenin bünyesinde Ar-Ge çalışmalarına yatırım yapma konusunda motivasyon sağlamaktadır[402].

Çalışan buluşları ile ilgili olarak, SMK'nun getirdiği dikkat çekici nitelikteki en önemli değişiklik, "profesör imtiyazı" olarak bilinen[403] ve üniversitelerde yapılan ve/veya geliştirilen fikri ürünler üzerindeki hak sahipliğini, diğer çalışanların

---

[400] Çalışan buluşlarına dair, dünyadaki düzenlemeler kapsamında bazı ulusal hukuklarda yapılan düzenlemelere ilişkin ayrıntılı bilgi için Bkz.**Ortan**, İşçi Buluşları, s.1-38; **B.Erdem**, s.210-213; **Güneş**, Türk Patent Uygulamasında İşçi Buluşları, s. 18-21; **M.Özsoy,** s. 5-20; **Uzun**, s. 5-29.

[401] **KholisRoisah/JokoSetiyono/YayukWidhari**, The Protection of Employee Inventions on Private Employment Relationship in Pharmaceutical Industry in Indonesia, Systematic Reviews in Pharmacy (s.1857-1864), Systematic Reviews in Pharmacy, C.11, S.12. 2020, s. 1859-1861; **Kazuhide Odaki,** The Right to Employee Inventions in Patent Law: Debunking the Myth of Incentive Theory, Hart Publishing, 1. Baskı, İngiltere, 2021, s. 115-120.

[402] **Robert P. Merges,** The Law and Economics of Employee Inventions, Harvard Journal of Law & Technology (s.1-54), C.13, S.1, 1999, s. 2-12; **Dan L. Burk,** Intellectual Property and the Firm, The University of Chicago Law Review (s. 3-20), C.71, S.1, 2004, s.7.

[403] Profesör İmtiyazı hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Hans K. Hvide/Benjamin F.Jones**, University Innovation and the Professor's Privilege (s. 1860-1898), The American Economic Review, C.108, S.7, 2018 s.1860-1896; **Anders Broström/Andreas Feldmann/Matti Kaulio,** Structured Relations Between Higher Education Institutions and External Organizations: Opportunity or Bureaucratisation? (s.575-591), Springer Higher Education, C.78, S.4, 2019, s.576-578; **Astebro/Braguinsky/ Braunerhjelm/Broström,** s. 1094-1120.

meydana getirdiği fikri ürünlerden farklı bir rejime bağlı tutarak öğretim elemanına bırakan anlayışın bırakılmış olmasıdır. Yukarıda da bahsettiğimiz üzere; SMK ile getirilen sistemde, yükseköğretim kurumlarının çatısı altında meydana getirilen patent ve tasarımlar üzerinde bu kurumların hak sahibi olacağı prensip olarak kabul edilmiştir[404]

İlaç sektörü açısından çalışan buluşları konusunu, çalışanlar tarafından meydana getirilen buluşlar ve tasarımlar özelinde değerlendirmekte fayda görüyoruz. Zira ilaç sektöründe yeni molekül, biyobenzer buluşları veya rejeneratij, genetik, biyonik ve hibrid gibi yeni tedavi yöntemlerine dair buluşlar[405], hammadde buluşu[406], formülasyon buluşu[407] vb gibi buluşlar yapılması söz konusu olabileceği gibi ilaç dış ambalaj tasarımı veya ilaç kutusunun şekli tasarımı, ilaç kapsül tasarımı, ilaç dış ambalajında kullanılan sembol ve resimli diyagramların şekli tasarımı vb gibi tasarımların yapılması da söz konusu olabilir.

Çalışanlar tarafından meydana getirilen tasarımlar, SMK md.73 ve SMK md.74 kapsamında düzenleme konusu yapılmıştır. SMK'daki bu düzenlemeler ile çalışan tasarımları üzerindeki hak sahipliği sisteminin, çalışan buluşları ile uyumlu hale getirilmeye çalışıldığı ilk etapta söylenebilirse de, aslında çalışan tasarımı ile çalışan buluşu üzerindeki hak sahipliği konusunda bir takım önemli farklılıklar bulunmaktadır. Şöyle ki; işverenin çalışan buluşları üzerinde hak sahibi olabilmesi için bu yönde yazılı bir talepte bulunması gerekir. SMK md.73'e göre ise, çalışanların bir işletmede yükümlü olduğu faaliyeti mucibince gerçekleştirdiği yahut büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi sırasında yaptıkları tasarımların hak sahibi işverenlerdir. Yani bir başka anlatımla, çalışan

---

[404] **Eda Çataklar,** Sınai Mülkiyet Kanunu İle Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu ,09-10 Mart 2017, Editör: Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2017, s. 411.

[405] İzmir Bakırçay Üniversitesi Sağlıkta Yapay Zeka Çalışmaları Uygulama ve Araştırma Merkezi Yönetmeliği (md.6), R.G. T. 05.08.2024-S.32623.

[406] Örneğin: böbrek taşlarının düşürülmesinde kullanılan "gilaburu" meyvelerinden, dal ve kabuklarından ve yapraklarından ilaç sektöründe değerlendirilmek üzere elde edilen hammadde buluşu (Söz konusu buluşun konu edildiği içtihat için Bkz. İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 19.09.2024, E. 2020/118, K. 2024/220, https:// www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 11.12.2024).

[407] Örneğin: alerjik rinit durumunda antibakteriyel aktivite bakımından iyileştirmeler sağlayan beklametazon dipropiyonat içeren ölçülü doz nazal sprey formülasyonu buluşu (İstanbul BAM 44. HD, T. 04.04.2024, E. 2021/734, K. 2024/690, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 11.12.2024).

tasarımları üzerinde işveren, hiçbir işlem yapmasına lüzum olmaksızın hak sahipliği statüsü kazanmaktadır. Öte yandan SMK md.73/2'e göre, çalışanların bulundukları işyerlerindeki genel faaliyet konusu bilgi ve araçlardan faydalanmaları suretiyle SMK md.73/1 kapsamı dışında yaptıkları tasarımların hak sahibi ancak talep etmeleri halinde işverenlerdir.

SMK md.73'de ikili bir sistem öngörüldüğü belirtilebilir. SMK md.73/1'de işverenin doğrudan hak sahibi olabileceği tasarımlar, SMK md.73/2'de ise ancak talep etmesi halinde hak sahibi olabileceği tasarımlar düzenleme konusu yapılmıştır.

SMK md.73 gerekçesi kapsamında değerlendirdiğimizde; çalışanların bir işletmede yükümlü oldukları faaliyetleri gereği gerçekleştirdikleri yahut büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi sırasında yaptıkları tasarımların hak sahibi işverenlerdir. Burada tasarım üzerindeki hak sahipliğinin işverenlere verilmesinin nedeni, tasarımların ekonomik sebeplerle ele alınmasıdır. Bu kapsamda işveren çalıştırdığı kişiye belirli bir ücret ödeyerek, ona araç-gereç sağlayarak ve yatırım yaparak belli bir risk üstlenir. Çalışan ise sözleşmesi gereği yaptığı çalışmanın karşılığını alır. Bu nedenle tasarım üzerindeki hak sahipliği işverene tanınmıştır[408].

SMK md.73/2'de ise, çalışanların bulunduğu işyerindeki genel faaliyet konusu bilgi ve araçlardan faydalanarak yaptıkları tasarımlar düzenleme konusu yapılmıştır. SMK md.73 gerekçesi kapsamında bir başka anlatımla, sözleşmeden kaynaklanan bir gereklilik olmaması durumunda ve işyerindeki bilgi ve donanımdan faydalanılarak yapılan tasarımlar üzerindeki hak sahipliği bu hüküm ile düzenleme konusu yapılmış olup bu durumda hak sahipliği talep etmesi halinde işverene tanınmıştır[409]. Bu düzenleme SMK md.73/1 düzenlemesinden farklıdır. Zira bu düzenlemeye göre, çalışan, görevi gerektirmediği halde tasarım yapmaktadır.

Anılı ikili ayrımda nüanslar söz konusudur. Buna göre, eğer işletmenin deneyim ve çalışmaları, tasarımın oluşturulmasında esinlenme düzeyini aşan, başka bir ifade ile tasarımın esasını oluşturacak bir şekilde rol oynuyorsa bunların hak sahibi doğrudan işverendir. Çalışanın işletmenin bilgi birikiminden, mesela daha

[408] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 258.
[409] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 258.

önce gerçekleştirilmiş olan projelerden sadece esinlenmesine yarayacak düzeyde faydalanması durumunda ise işveren ancak hak talebinde bulunması halinde hak sahipliği statüsünü kazanacaktır. Yine bir başka örnek olarak, çalışanın genel faaliyet konusu olan işletmedeki bilgisayarlardan yahut veri tabanlarından, yükümlü olduğu faaliyetin kapsamına girmeyen bir tasarım yapmak için faydalanması durumunda da işverenin tasarım üzerinde hak sahibi olması için bu yönde bir hak talebinde bulunması lazımdır[410].

İlaç sektörü özelinde bir örnekle konuyu değerlendirecek olursak; ilaç dış ambalajında kullanılan sembol ve resimli diyagramların şekli tasarımını yapan bir çalışan, bu tasarımı ilaç şirketinde yükümlü olduğu görevi nedeniyle gerçekleştirirse örneğin: şirketin reklam departmanında görev yaparken tasarım gerçekleştirirse ya da yine aynı departmanda görev yaparken şirketin önceki projelerine dair verileri kullanarak tasarım gerçekleştirirse bu tasarım üzerindeki hak sahibi ilaç şirketidir. Öte yandan, çalışan reklam işleri departmanında çalışmayıp ruhsat departmanında çalışırken şirketin veri tabanlarından istifade etmek suretiyle tasarım gerçekleştirirse, işveren, ancak bu yönde bir talepte bulunması halinde hak sahibi olabilecektir.

Çalışan tasarımları ile çalışan buluşları arasındaki bir diğer fark, çalışan buluşları söz konusu olduğunda tarafların sözleşme yapma serbestisi önemli bir ölçüde sınırlanmış olduğu halde, çalışan tasarımları üzerindeki hak sahipliği taraflarca yapılacak sözleşmeler ile serbestçe tayin edilebilmektedir[411].

İlaç sektöründe şirket içerisinde departman kurulması suretiyle Ar-Ge çalışmaları yaptırılması ve bu suretle buluşlardan faydalanılması söz konusu olabileceği gibi şirket dışarısında harici olarak bir üniversite, kurum ya da Ar-Ge şirketi ile anlaşmalar yapmak suretiyle buluşlardan istifade etmek mümkün olabilir.

İlaç şirketinin sözleşmenin bir tarafını teşkil ettiği, diğer tarafını ise üniversite, harici Ar-Ge şirketi, kurum vb teşkil ettiği sözleşmeler vasıtasıyla buluşlardan istifade yöntemi de sektörde tercih edilen yöntemlerdendir. Buradaki ilişki çalışmamızın sonraki bölümlerinde daha detaylı olarak değineceğimiz Ar-Ge vekâlet

[410] **Çataklar,** SMK İle Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler, s. 415.
[411] **Çataklar,** SMK İle Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler, s. 412.

ilişkisidir. Bu ilişkide ürünün elde edilmesinden çok Ar-Ge faaliyeti önemsenir. Zira ilaç şirketinin sözleşme ilişkisine girmesinin esaslı nedeni, elde edilen sonuçların şirket faaliyetlerinde değerlendirilmek istenmesidir[412]. Örneğin: bir ilaç şirketinin üniversite ile sözleşme yaparak karaciğer rahatsızlığına neden olan antijenleri araştırmasını talep ettiğini varsayalım. Bu ilişkide araştırma faaliyeti üniversiteye ait laboratuvarda üniversitenin kendi çalışanları tarafından yapılacaktır. Elde edilen araştırma sonuçları ise, ilaç firmasına ücreti karşılığında fikri ve sınai haklar da dâhil olmak üzere bir bütün halinde devredilecektir. İlaç şirketinin bu sözleşme ilişkisinden beklentisi, araştırma sonuçlarından faydalanmaktır. Daha açık bir ifade ile, fikri ve sınai hakların devr alınması, ilaç şirketi açısından son derece önemlidir. Zira ilaç şirketinin ana amacı, elde edilen sonuçların şirket faaliyetlerinde değerlendirilmesidir. Sektörde büyük çoğunlukla Ar-Ge faaliyeti neticesinde ortaya çıkan buluşun doğrudan kullanılabilir patenti ilaç şirketleri tarafından devralınmak istenmektedir. Bununla birlikte, Ar-Ge faaliyeti neticesinde patentlenebilir bir sonuç elde edilmese dahi faaliyet sonucunun değerlendirilebilir olması da ilaç şirketleri açısından değere sahiptir. Örneğin: Ar-Ge faaliyetleri sonucunda, spesifik bir bitki türünün bilinmeyen etkilerinin saptanması, ilaç şirketinin ileride üretmeyi planladığı ürünlerin içeriğine dahil edilip edilmeyeceğinin tespiti noktasında şirket stratejisi açısından değerlidir.

Yukarıda verilen örnekler kapsamında belirtilenler muvacehesinde, ilaç şirketi ile üniversite arasında akdedilen sözleşme kapsamında, üniversite çalışanının bir buluş gerçekleştirmesi halinde; her ne kadar anılı çalışan, SMK kapsamında buluşunu yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlü olsa da ve yükseköğretim kurumu da buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunup patent başvurusunda bulunabilecek olsa da; ilaç şirketi ile yapılan anlaşma kapsamında, üniversitenin temel menfaatinin alınacak ücret olması, tüm masraf ve ücretlerin ilaç şirketi tarafından üstlenilmesi hususları değerlendirildiğinde, ilaç şirketine yapılacak ürün ve sonuçların teslimi fikri ve sınai haklarla birlikte bir kül ve/veya bütün halinde gerçekleşeceğinden; Ar-Ge faaliyetlerinin finansmanını gerçekleştiren, riskleri üstlenen ve dolayısıyla menfaati elde edecek olan ilaç şirketinin ortaya çıkan

[412] **Faruk Dıvarcı**, Araştırma ve Geliştirme (Ar-Ge) Sözleşmeleri, Yetkin Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2021, s.22-23.

buluş/çalışan buluşu üzerinde hak sahibi olmasının doğal bir netice olacağı kanaatindeyiz.

Bazı durumlarda ise yukarıda da bahsedildiği üzere; maliyet ve alınan riskin yüksek boyutlara ulaşması nedeniyle ilaç şirketleri, işletme bünyesinde Ar-Ge çalışmalarına yatırım yapabilirler. Örneğin: bu yönde bir departman kurarak çalışanlarını buluş yapmaları konusunda motive edebilirler. Bu durumda ortaya çıkan çalışan buluşunun, çalışanın, ilaç şirketindeki görevi ve/veya yükümlü olduğu faaliyeti ve iş ilişkisi esnasında gerçekleşmesi hasebiyle hizmet buluşu olduğunu, bunu gecikmeksizin işvereni olan ilaç şirketine bildirmekle mükellef olduğunu ve işverenin bu buluş üzerinde tam veya kısmi hak talebinde bulunabileceğini, özetle SMK md. 113 vd uygulama alanı bulacağını belirmemiz mümkündür.

2.3. Lisans Sözleşmesinin Tarafları

Lisans sözleşmesinin taraflarından birini lisans alan, diğerini lisans veren oluşturur.

Bu minvalde lisans sözleşmesi, lisans alan ile lisans veren arasında akdedilen ve lisans veren tarafın sahip olduğu patent, know how vb gibi gayrimaddi maldan doğan haklarını kullanma hakkını, lisans alan tarafa verdiği sözleşmedir[413].

Aynı minvalde bir başka tanımla lisans veren, sözleşmeye konu bir fikri veya sınai hak (gayri maddi hak) sahibi olan ve bu hakkın tamamının veya bir kısmının kullanımını belli bir ücret karşılığı belirli bir süre için devreden kişidir[414].Lisans veren gerçek bir kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir[415].

Lisans veren tarafın, lisans vermeye yönelik hakkı sözleşme ilişkisinden de kaynaklanabilir. Bilhassa alt lisans sözleşmelerinde lisans verme yetkisinin kaynağının sözleşme olduğu belirtilebilir. Bu durumda ana lisans sözleşmesi belirleyici olacaktır. Ana lisans sözleşmesinde lisans alana alt lisans sözleşmesi meydana getirme yetkisi tanınmışsa lisans alan "lisans veren" olarak sözleşmeye konu hakkın kullanımını üçüncü kişilere tesis edebilecek olup bu durumda

---

413 **B.Erdem,** s.133.
414 **E.Erdem,** s. 548.
415 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.100.

sözleşmede alt lisans veren, alt lisans alana karşı lisans veren mükellefiyetlerine tabi olacaktır[416]. Bu noktada belirtmek gerekir ki, alt lisans, "bağlı" niteliğe haizdir. Yani ana lisans sözleşmesinin geçersiz olması, herhangi bir sebeple hitam bulmuş olması, halleri alt lisansı doğrudan etkiler ve alt lisans sözleşmesi de kendiliğinden sona erer[417].

Lisans alan ise, sözleşmeye konu gayrimaddi malı ve/veya teknolojiyi lisans verenden alıp kullanan ve gayrimadi malı yahut teknolojiyi talep eden, ithal eden şahıs veya firmadır[418]. Lisans alanın sözleşmeye konu hakkın kullanımı konusunda mutlaka lisans veren tarafından yetkilendirilmiş olması lazımdır. Aksi halde veya yetki hukuken geçerli değil ise, lisans alanın kullanımı hakka tecavüz niteliğine bürünecektir[419].

Lisans alan taraf gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Lisans alan tarafın tüzel kişi olması halinde, kuruluş ve faaliyet amaçlarında fikri eser üzerinde bulunan haklardan faydalanması hususunun bulunması gereklidir[420].

Lisans alan, tek bir kişi olabileceği gibi birden fazla kişi de olabilir. Lisans sözleşmesiyle tanınan hak işletmeye yahut kişiye bağlı olarak da verilebilir. Kişiye bağlı lisans sözleşmesi söz konusu olduğunda, lisans hakkından yararlanma yalnızca belirtilen kişiye sağlanmaktayken, işletme lisansı söz konusu olduğunda, işletmeye özgülenir[421].

2.4. Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

2.4.1. Rızai Bir Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesi, sözleşme taraflarının esaslı unsurlar üzerinde karşılıklı irade beyanlarının örtüşmesi ile kurulan sözleşme niteliğinde olduğundan "Rızai

[416] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.101-102.
[417] **Ortan,** Patent Lisansı Sözleşmesi, s.105.
[418] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.115.
[419] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.115.
[420] **Bengi Sargın/Ünsal Dönmez,** Televizyon Program Format Lisans Sözleşmesi (s. 69-92), Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.7, S.1, 2021, s.78.
[421] **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s.115.

Sözleşme" niteliğine haizdir[422]**.** Sahip olunan hakların kullanma yetkisinin verilmesi ve bunun karşılığında lisans bedeli (Royalty) ödenmesi tarafların asli borçlarını oluşturur.

2.4.2. İvazlı Bir Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesi, sözleşme taraflarından birinin borçlandığı edime karşılık diğer tarafın da edim borçlanması yönüyle "İvazlı Sözleşme" niteliğine haizdir[423].

Taraflardan birinin borçlandığı edime karşılık diğer tarafın da bir edim borçlanıp borçlanmamasına göre sözleşmeler, "ivazlı sözleşmeler" ve "ivazsız sözleşmeler" olarak ikiye ayrılır. Satış, mal değişim, kira, hizmet, eser gibi sözleşmeler uygulamada en sık rastlanılan ivazlı sözleşmelerdir[424].

İvazlı sözleşmede "ivaz" yani borçlanılan edim her zaman bir bedelin ödenmesi olmak zorunda değildir. Zira ivaz, alacağın devri karşılığında bir menkul yahut gayrimenkulün mülkiyetinin satış yoluyla devrinin taahhüdü gibi bir borçlandırıcı işlemden oluşabileceği gibi alacağın devri karşılığında ibra gibi bir tasarruf işleminden de oluşabilir[425].

Yargıtay'ın birçok kararında, ölünceye kadar bakıp gözetme sözleşmesinin, taraflarına karşılıklı hak ve borçlar yükleyen bir sözleşme olduğu belirtilerek, bu sözleşme ile bakım alacaklısının üstlendiği borcun, sözleşme konusu malın mülkiyetini bakım borçlusuna geçirmek; bakım borçlusunun üstlendiği borcun ise, ölünceye kadar bakıp gözetmek olduğu ve bu yönüyle anılı sözleşmenin ivazlı sözleşme türlerinden olduğu belirtilmiştir[426].

---

[422] **Tandoğan,** s.28; **Şebnem Akipek Öcal/Hayrunnisa Özdemir/Yakup Korkmaz/Eylem Apaydın/Sera Reyhani Yüksel/Nazlı Hilal Çelik/Umut Yeniocak/Müge Ürem/Özge Uzun Kazmacı/Nilay Şenol/ Merve Ürem Çetinel,** Vekalet Sözleşmeleri Kısa Şerhi (Editör: Hakan Tokbaş), Aristo Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul, 2017, s.17; Eser sözleşmeleri açısında değerlendirme için Bkz. **Güler Gümüşsoy Karakurt,** Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması, On iki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2017, s.14.

[423] **Fikret Eren/Ünsal Dönmez**, Eren Borçlar Hukuku Şerhi-Cilt IV, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2023, s. 17.

[424] **Eren/Dönmez,** Cilt IV, s.17.

[425] **Güray Türker**, İvazlı Alacağın Devrinde Sözleşmeden Dönme ve Buna Bağlı Sonuçların Türk Hukuku ve İsviçre Borçlar Kanunu Genel Tasarısı Çerçevesinde Değerlendirilmesi (s.306-322), İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.2, 2022, s.308.

[426] Yargıtay 1.HD, T. 18.10.2022, E. 2022/3856, K. 2022/6805, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 12.12.2024); Aynı yönde, Yargıtay 7.HD, T. 07.03.2023, E. 2021/7626, K. 2023/1364,

Yargıtay'ın başka bir kararında ise, sigorta sözleşmelerinin her iki tarafa borç ve yükümlükler yükleyen ivazlı bir sözleşme olduğu belirtilerek, sigortacının aydınlatma yükümlülüğü ivaz kapsamında sayılmıştır[427].

Lisans sözleşmesinde, lisans veren taraf, sahibi olduğu patent, know how gibi haklarını kullanma yetkisini lisans alana devretmekte, lisans alan taraf ise, bunun karşılığında lisans bedeli ödemektedir. Dolayısıyla, tarafların birinin borçlandığı edime karşılık diğer tarafın da edim üstlenmesi yönüyle lisans sözleşmesi, ivazlı sözleşmedir.

2.4.3. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesi ile hem lisans veren hem de lisans alan borç altına girdiğinden niteliği itibari ile lisans sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Lisans verenin borcu, haklarını kullanma yetkisini lisans alana devretmek, lisans alanın borcu ise, bunun karşılığında lisans bedeli ödemektir.

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, sözleşmenin her iki tarafı da borç altına girmektedir. Sözleşmede yer alan taraf edimlerinin karşılıklı değişim ilişkisi içerisinde olup olmamasına göre bu sözleşmeler, tam iki tarafa borç yükleyen (sinallagmatik) sözleşmeler ve eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak ayrılmaktadır. Eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde tarafların edimleri karşılıklı değişim ilişkisi içerisinde değildir. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise, edim ve karşı edim karşılıklı değişim ilişkisi içerisinde birbirlerine bağlıdır ve taraflardan her biri diğer taraf da karşı borç altına girdiği için borçlanmaktadır[428].

---

https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 12.12.2024), Yargıtay HGK, T. 14.02.2024, E. 2022/1-388, K. 2024/97, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 12.12.2024); Yargıtay HGK, T.06.12.2023, E. 2023/1-44, K.2023/1210, https://lib.kazanci. com.tr, (Erişim Tarihi: 12.12.2024).

427 Yargıtay HGK, T. 08.02.2023, E. 2021/367, K: 2023/38, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 12.12.2024).

428 **Andreas Furrer/Markus Muller-Chen/Bilgehan Çetiner,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2022, s. 30-34; Yargıtay 3. HD, T. 14.06.2021, E. 2020/5810, K. 2021/6483 kararı da bu yöndedir. Söz konusu kararda, tam iki taraflı sözleşmelerde tarafların birbirlerine karşı asli bir borç yüklendikleri ve edimler arasında tam anlamıyla bir karşılıklılık ilişkisi olduğu, edimlerin birbirlerinin karşılığını oluşturduğu ve birbirleri ile değiştirildiği, eksik iki taraflı sözleşmelerde ise böyle bir değişim ilişkisinin mevcut olmadığı, edimlerin birbirlerine bağlı olmadığı, birbirlerinin sebep ve karşılığını oluşturmadığı, önce taraflardan biri için karşılıksız bir asli edim yükümlülüğü doğduğu sonra bu borç nedeniyle ve

Lisans sözleşmesinde, sözleşme tarafları karşılıklı olarak edim yükümü altına girdiğinden ve bu edimlerin karşılıklı olarak değiştirilmesi söz konusu olup lisans alanın ödeme mükellefiyetinin sebebi, lisans verenin kullanım hakkını vermesi olduğundan, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğine haizdir.

2.4.4. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesi ani edimli değil sürekli edimli bir sözleşmedir. Alacaklının ifaya olan çıkarının bir anda yahut zamana yayılıp gerçekleşmesine göre sözleşmeler "Ani Edimli Sözleşme" ve "Sürekli Edimli Sözleşme" ayrımına tabi tutulur. İfaya olan çıkarın bir anda gerçekleştiği durumlarda ani edimli, zamana yayılarak gerçekleştiği durumlarda ise sürekli edimli sözleşmenin varlığı söz konusudur. Yani, alacaklının ifaya olan çıkarı bir anda ve tek seferde gerçekleşiyorsa ani edimli, alacaklının edime olan çıkarı belirli bir zamana yayılarak gerçekleşiyorsa sürekli edimli sözleşmenin varlığı söz konusudur[429].

Bir başka görüşe göre ise; ani edimli yahut sürekli edimli borç ilişkisinin tespitinde, alacaklı ve borçlu tarafın edimlerinin niteliği değil doğrudan karakteristik edim dikkate alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır. Zira sadece alacaklı ve borçlu tarafın edimleri dikkate alınarak değerlendirme yapılırsa, sözleşmenin taraflarından birinin menfaatine daha fazla önem atfedilmiş olacaktır. Bu nedenle yapılması gereken, borç ilişkisinin sürekliliğinin tespitinde, karakteristik edimin kapsamının zamandan bağımsız olarak belirlenip belirlenmediğinin değerlendirilmesidir[430].

Lisans sözleşmesinin ifası belirli yahut belirlenebilir bir süre içerisinde gerçekleşir. Lisans sözleşmesi ile devredilen hakkın kullanılması ve sözleşmeden doğan borçları ifası bir defada ve tek bir fiil ile değil belirli bir süre içerisinde birden

---

fakat ondan bağımsız olarak diğer tarafın tali edim yükümlülüğü doğduğu belirtilmiştir. Söz konusu karar için Bkz. https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 12.12.2024).

[429] **Özer Seliçi,** Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi, İstanbul Üniversitesi Yayınları,1. Baskı, İstanbul, 1977, s.5 vd; **Ahmet Fevzi Kibar,** Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi (s.93-131), Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.2, 2020, s.102-103; **Ebru Ceylan, Murat Doğan/Şebnem Akipek Öcal/Hayrünissa Özdemir/Kemal Şenocak/ Emre Cumalıoğlu/Selin Sert Sütçü** Borçlar Hukuku Özel Hükümler (Editör: Turgut Öz), Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2023, s.54, **Yaşar Engin Selimoğlu**, Eser Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara, 2021, s.62.

[430] **Pınar Altınok Ormancı,** Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul, 2011, s.13; **Karakurt,** s.12.

çok davranış ile gerçekleşmektedir. Bu yönüyle de lisans sözleşmesi, yukarıda da belirttiğimiz üzere, sürekli edimli bir sözleşmedir.

2.4.5. Sui Generis Bir İsimsiz Sözleşme Olması

Lisans sözleşmelerinin isimli sözleşme mi yoksa isimsiz bir sözleşme mi olduğu hususu öğretide net değildir ve tartışmalıdır.

Bilindiği üzere sözleşmeler, kanun tarafından düzenlenmiş olup olmamalarına göre iki gruba ayrılmaktadır. Buna göre, unsurları ve bunların bir araya geliş tarzları kanunda açık olarak düzenlenmiş olan sözleşmeler "isimli sözleşme", unsurları veya bunların bir araya geliş tarzları kanun tarafından düzenlenmemiş olan sözleşmeler "isimsiz sözleşme" olarak adlandırılır. Buna göre, sözleşmenin isimli bir sözleşme sayılması için kanunda ismen belirtilmiş olması yeterli olmayıp ayrıca en azından esaslı unsurları düzenlenmiş olmalıdır[431].

Öğretide bazı yazarlar, isimli sözleşme, isimsiz sözleşme ayrımını yaparken, kanun tarafından düzenlenmeyen sözleşmelerin isimsiz sözleşmeler olarak adlandırıldığını ve bu sözleşmelerin aynı zamanda atipik sözleşme terimiyle de ifade edilebileceğini belirtmişlerdir[432].

İsimsiz sözleşmeler, kanunlarda düzenlenen sözleşmelerin unsur ve koşullarının biraraya gelmesiyle oluşabileceği gibi kanunlarda düzenlenen

---

[431] **Erden Kuntalp,** Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2013, s. 3-4.

[432] **O. Gökhan Antalya,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler V/1,1 (Marmara Hukuk Yorumu), Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2019, s.277; **Murat Aydoğdu/Nalan Tuncer**, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Adalet Yayınevi, 6. Baskı, Ankara, 2023, s. 23, **Aydın Zevkliler/K. Emre Gökyayla,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Vedat Kitapçılık, 21. Baskı, İstanbul, 2021, s.11; Farklı perspektiften bakış için Bkz. **Fahrettin Aral/Hasan Ayrancı**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, 17.Baskı, Ankara, 2024, s.81 vd. Buna göre, bir sözleşmenin kanunda düzenlenmemiş olmasının uygulamada az tercih edildiği anlamına gelmediği, hatta bazı isimsiz sözleşmelerin uygulamada tipik sözleşmelerden daha fazla olarak kurulduğu, kanun koyucunun uygulamada az kullanılsa dahi bazı sözleşmeleri düzenlemesinin nedeninin tarihsel olmasının yanısıra, belirgin karakterli edimleri içermesini istemesi olduğu, bazı isimsiz sözleşmelerin uygulamada çok tercih edildikleri için, ihtiva ettikleri hükümler açısından standartlaşmaya başladıkları belirtilmiştir. Öğretide Kuntalp ise, isimli ve isimsiz sözleşmeler ile atipik sözleşmeleri ayrı bir kategoride değerlendirmiştir. Kuntalp'e göre, isimli-isimsiz sözleşmeler ayrımı kanunda düzenlenmiş olup olmamalarına göre, atipik- tipik sözleşme ayrımı ise, tipleşip-tipleşmediklerine göre yapılmaktadır (**Kuntalp**, s. 1-13).

sözleşmelerin unsurlarından tamamıyla farklı kendine özgü sözleşme olarak da düzenlenebilirler[433].

İsimsiz sözleşmeler öğretide bileşik sözleşmeler[434], karma nitelikteki sözleşmeler[435] ve sui generis sözleşmeler olarak üçe ayrılmaktadırlar. Kendine özgü yapısı olan sözleşmeler (sui generis) kanunen düzenlenmemiş olup, tümüyle kanuni tipik sözleşmelerin hiçbirine ait olmayan unsurlardan teşekkül eden ve bu yönüyle tam manasıyla yeni bir oluşum olan sözleşme türüdür[436]. Bir başka anlatımla kendine özgü sözleşmeler kısmen veya tamamen, kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinde bulunmayan unsurlardan oluşur[437].

Kendisine özgü yapısı olan sözleşmelere uygulanacak hükümler, dürüstlük ve iyi niyet kurallarına ve yaygın teamüllere, nitelikleri elverdiği oranda benzedikleri sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümleridir. Bu sözleşmelerden kaynaklanan hukuki sorunlar ise, mahkeme içtihatlarıyla tespit edilmiş olan adet hukuku yardımı ile çözülebileceği gibi bazı durumlarda, TMK tarafından hâkime verilen yetkiye dayanılarak hâkim tarafından da çözülür[438].

---

[433] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.48; **Saadet Hande Özsoy,** Türk Hukukunda Patent Lisansı Sözleşmesi, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara, 2011, s. 61-66.

[434] Bileşik sözleşmeler mahiyetleri itibariyla birbirinden bağımsız ve başka başka tipte birden fazla sözleşmenin mahiyetlerine bir halel gelmeksizin yani bir bozulma olmaksızın tarafların iradesiyle birbirlerine o şekilde bağlanmıştır ki bunların her birinin varlığı ve geçerliliği diğerininkine tabidir ve bu sözleşmelerden biri geçerli olmazsa diğeride geçerli olmayacak ve ortadan kalkacaktır. Detaylı bilgi için Bkz. **Haluk Tandoğan,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 75-77. Öte yandan lisans sözleşmesinin bileşik sözleşme olarak kabul edilmemesi gerektiği, fikri mülkiyet hakkının kullanımının devrinin yahut bunun gibi nispi veya mutlak bir hakkın tanınmasının, ne başka bir sözleşmenin tipik öğeleri olarak görülebileceği ne de birçok bu şekilde tipik öğenin biraraya geldiğinin ifade edilebileceği şeklinde görüşler de vardır. Bu konuda detaylı bilgi için Bkz. **Çağlar Özel,** Marka Lisansı Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2002, s. 112 vd.

[435] Karma Sözleşmelerde kanunun başka başka sözleşme tiplerinde öngördüğü unsurlar, kanun tarafından öngörülmeyen bir tarzda biraraya gelmektedir. Karma sözleşmeler ile bileşik sözleşmeler birbirinden farklıdır. Karma sözleşmelerde birden ziyade tipe ait unsurlar tek bir akitte biraraya getirilip ortaya yeni bir tip çıktığı halde bileşik sözleşmelerde birden ziyade tipin her birinden birer unsur değil ve fakat birden fazla bağımsız tipin herbirinin tamamı biraraya gelmektedir. Karma Sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Tandoğan**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s.12-76, Bileşik sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Şener Akyol**, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), 1. Fasikül, Fakülteler Matbaası, 1. Baskı, İstanbul, 1984, s. 7 vd. Akyol'a göre Bileşik sözleşmeler, birbirinden bağımsız birden fazla sözleşmenin mahiyetleri değişmeden ve birlikte bir karma muhteva teşkil etmeden, birinin varlığı diğerinin varlığına bağlı olacak şekilde ilişkili sözleşmelerdir (**Akyol**, s.7).

[436] **Kuntalp**, s.14.

[437] **Aral/ Ayrancı,** s. 83 vd.

[438] **Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen,**Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler- Cilt I, Beta Basım, 11. Baskı, İstanbul, 2022, s. 35.

Karışık muhtevalı sözleşmeler ise, unsurları kanunen düzenlenmiş sözleşmelere ait ve fakat bunları birleştirme biçimi kanuna yabancı olan sözleşme türüdür. Bu sözleşmenin ayırıcı özelliği, bütün olarak değerlendirildiğinde kanunen düzenlenmemiş ve fakat unsurları yahut kendisinden doğan edimleri itibarıyla kanunen düzenlenmiş bir sözleşme karakteri göstermesidir[439].

Lisans sözleşmesi açısından konuyu değerlendirecek olursak, Türk Hukukunda lisans sözleşmesine dair bazı kurallar kanunda öngörülmüş ise de lisans sözleşmesi bir bütün olarak düzenlenmemiştir[440]. Sadece SMK'da lisans sözleşmesi ismen zikredilmiş ve birtakım unsurları belirlenmiştir. Bu noktada, yukarıda da değindiğimiz üzere, lisans sözleşmelerinin isimli sözleşme mi yoksa isimsiz sözleşme mi olduğu hususu net değildir. Lisans sözleşmesine mevzuatta ismen değinilmiş olması nedeniyle kanunen düzenlenmiş bir sözleşme olduğu ilk etapta düşünülebilir ise de, sırf kanunda ismen zikredildiği için sözleşme kanunun düzenlediği sözleşme olarak değerlendirilmemelidir. Zira daha önce belirttiğimiz üzere, bir sözleşmenin kanun tarafından düzenlenmiş bir sözleşme olarak kabul edilebilmesi için sözleşmenin esaslı unsurlarının da kanunda düzenlenmiş olması lazımdır. Yani sadece kanunda adlandırılmış olması bir sözleşmeyi isimli sözleşme sınıfına sokmaz. Hatta belirtmek gerekir ki; kanunda ismen zikredilmiş olmakla birlikte yeteri kadar ayrıntılı düzenlenmemiş olmaları hasebiyle isimsiz sözleşme kategorisinde değerlendirilen ve ayrı bir ad verilmek suretiyle sınıflandırılan bu tür sözleşmeler, "kanunda adı zikredilmiş isimsiz sözleşmeler" olarak adlandırılabilir[441].

Yukarıda belirtilen kategori dışında, yine isimsiz sözleşme olarak değerlendirilen ve günlük yaşamda çok sık kullanılmaları hasebiyle tipikleşmiş olan ve "tipikleşmiş isimsiz sözleşmeler" olarak adlandırılan sözleşme türü de mevcuttur[442]. Bu tür sözleşmelerin, adları kanunda yer almakla birlikte, kanunda yeterince ayrıntılı olarak düzenlenmemiş olmaları nedeniyle isimsiz, günlük hayatta çok sık kullanılması nedeniyle tipikleşmiş olarak değerlendirildiklerini belirtmek mümkündür.

---

439 **Kuntalp,** s.16.
440 **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s. 467 vd.
441 **Feyzanur Soylu,** İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2022, s. 24-28.
442 **Derya G. Bütün Yılmaz,** Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (s. 107-130), C.11, S.38, 2019, s. 111; **Soylu,** s.24 vd.

Bu durumda değerlendirmeye alınması gereken husus, kanunda sözleşmenin isminin geçmesi değil, sözleşmenin ayrıntılı ve/veya spesifik bir şekilde düzenlenip düzenlenmediğidir. Sözleşmenin tüm unsurlarının kanunda düzenlenmesi halinde isimli sözleşmeden bahsedileceği hususu ise açıktır.

Toparlayacak olursak; lisans sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda esasen iki görüş ileri sürüldüğü belirtilebilir. Bunlardan ilki anılı sözleşmenin atipik (isimsiz) sözleşme olduğu yönündedir. Bu görüşe göre kanunlarda zaman zaman linsans sözleşmesinden bahsedilse dahi, bu sözleşme açıkça düzenlenmemiştir. Hukuk sistemimizde SMK'nun yürürlüğe girmesi de bu tartışmaya son vermez. Zira SMK'da lisans sözleşmesi bir bütün olarak düzenlenmemiş olup sadece lisansa dair bazı kurallar öngörülmüştür[443].

Yargıtay'ın bir kararında[444], lisans sözleşmeleri atipik sözleşme olarak nitelendirildikten sonra adi ortaklık, hasılat kirası ve intifa sözleşmesine benzediği ve anılı sözleşmelerden son ikisine ait olarak uygulanacak olan hükümlerin de uygulanacağına hükmedilmiştir.

Lisans sözleşmelerinin isimsiz sözleşme olduğu kanaatinde olanların öğretide ikiye ayrıldığını değerlendiriyoruz. Bunlardan ilk ve aynı zamanda baskın görüş, lisans sözleşmesinin kendine özgü (sui generis) sözleşme olduğudur. Diğer bir görüş ise, lisans sözleşmesinin karma sözleşme olduğunu ileri sürmektedir.

Kendine özgü (sui generis) sözleşme olduğu görüşünde olanlar, lisans sözleşmesinin kanunda düzenlenmediğini ve ayrıca atipik unsurlardan oluştuğunu belirtmişlerdir. Buna göre, hakkın kullanımının devri, kira sözleşmeleri ile benzerlik gösterse dahi gayrimaddi bir hakkın kullanımının devri atipik bir unsur teşkil eder. Zira kira sözleşmelerinde devrin konusunun muhakkak bir eşya olması gerekirken, lisans sözleşmelerinde devrin konusu gayrimaddi bir haktır. Bu sebeple, kira sözleşmeleri için getirilen düzenlemeler lisans sözleşmesine uygulanamaz[445].

---

[443] **E.Erdem,** s. 555.

[444] Yargıtay 11.HD, T. 22.06.2021, E. 2020/6694, K. 2021/5284, www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 14.12.2024).

[445] **Ortan,** Patent Lisansı, s.36-40; **Yüksel,** s. 79-83. Yüksel, lisans sözleşmesini, "kendine özgü yapı" özelliğinden ötürü ilişkilerin doğasından çıkarılacak belirsiz hukuk kurallarının geliştirilmesine açık tutmanın hukukta güvensizlik yaratacağını belirtmiştir (**Yüksel,** s.83).

Karma sözleşme görüşüne göre ise, lisans sözleşmesi isimsiz bir sözleşmedir ve fakat bu sözleşmeye somut olayın özelliklerine göre satış, ürün kirası ve adi ortaklık sözleşmelerinden birinin yahut birkaçının hükümleri uygulanabilir[446].

Tüm bu izah edilenler doğrultusunda, lisans sözleşmesinin, kanunda ismen zikredilmiş olmakla birlikte yeteri kadar ayrıntılı düzenlenmemiş olması hasebiyle isimsiz sözleşme ve bu kategori kapsamında "kanunda adı zikredilmiş isimsiz sözleşmeler" kategorisinde değerlendirilmesinin mümkün olduğu kanaatindeyiz. Bunun yanısıra anılı sözleşmenin, kanunda düzenlenmemesi, atipik unsurlardan oluşması ve tam olarak kanunda düzenlenmiş sözleşmelerin birleşmelerinden meydana gelmemesi hasebiyle kendine özgü (sui generis) sözleşme olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

2.4.6. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırıldığı Durumlarda Sonuca Katılmalı Sözleşme Niteliğinde Olması

Lisans sözleşmesi tanımı itibarıyla, bir fikri yahut sınai hak (gayri maddi hak) sahibi lisans verenin, bu hakkının tamamının yahut bir kısmının kullanımını belli bir ücret karşılığında belirli bir süre için lisans alana devrettiği ve lisans alanın bunun karşılığında "lisans bedeli" adı altında ücret ödediği sözleşme olup sözleşme dinamikleri itibari ile ilk etapta "Sonuca Katılmalı Sözleşme" türünde olduğu izlenimini vermemektedir.

Bilindiği üzere; hukuk sistemimizde genellikle sözleşmenin kurulması anında borcun konusu yani tarafların edimleri belirli veya belirlenebilir niteliktedir[447]. Yani bir başka anlatımla, bir borç ilişkisinin söz konusu olabilmesi için, alacaklı borçludan, hangi edimi talep edebileceğini; borçlu da alacaklıya hangi edimi yerine getireceğini bilmeli yahut bilmek imkânına sahip olmalıdır. Bununla birlikte, borcun ve miktarının sözleşmenin kurulması esnasında kesin ve sabit olması her zaman şart değildir. Bazı borçlar borç ilişkisinin kurulması ile doğarken, bazı borçlar ileriki bir tarihte yahut bir koşulun gerçekleşmesi anında doğabilirler. Bu bakımdan, karşı edim alacağının kesin bir şekilde değil de bir faaliyet sonucunda elde edilecek sonuca

[446] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s. 468; **E.Erdem,** s. 556.
[447] **Caner Taşatan,** Sözleşmenin Kurulması, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s.262-264.

bağlı olarak ve o sonuçtan pay almak suretiyle kararlaştırılması mümkün olabilir. Bu durumlarda, "sonuca katılmalı sözleşme" statüsü söz konusu olacaktır ve sonuca katılma esası, elde edilecek bir sonuçtan pay almanın mümkün olduğu tüm ivazlı sözleşmeler açısından söz konusu olabilir[448].

Lisans sözleşmeleri bazı durumlarda sadece lisans verme/alma ilişkisi değil de bu ilişki ile birlikte tedarik, pazarlama vb ilişkileri de ihtiva eden şekilde "Lisans ve Tedarik Sözleşmesi", "Lisans ve Pazarlama Sözleşmesi" vb gibi çoklu edim ve/veya borçlanma ilişkisi kuracak şekilde akdedilebilir. Böyle durumlarda, lisans veren tarafa sadece lisans bedeli değil, bu bedelin yanısıra, sözleşmeye konu ürünün her teslimatından veya satışından lisans verene ayrıca ödeme yapılması bağıtlanabilir. İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin büyük çoğunluğu bu şekilde akdedilmektedir. Yani sadece lisans verme/alma ilişkisi değil sözleşmeye konu edilen belirli bir orandaki tablet veya merhem, şurup, ampul veya flakon gibi formlardaki ilaçların tedariki, satışı, pazarlanması ilişkisi de aynı sözleşme için bağıtlanmakta ve tarafların edimleri buna göre şekillendirilmektedir. Bu türden ilişki kuran sözleşmelerde lisan veren tarafa sadece lisans bedeli ödenmesi değil bu ödemenin yanısıra satıştan elde edilecek gelirden lisans verene belirli bir pay ödenmesi de taraflar arasında kararlaştırılabilmektedir. İşte bu şekilde bağıtlanan lisans sözleşmelerinin "sonuca katılmalı sözleşme" niteliğine haiz olacağı kanaatindeyiz.

2.5. Lisans Sözleşmesinin Unsurları

Lisans sözleşmesinde lisans veren taraf, kendisine ait olan herhangi bir gayrimaddi yani maddi olmayan mal yahut işlevsel açıdan gayrimaddi mala yakın olan bir fiili tekel durumunu lisans alana kullandırırken, lisans alan taraf ise, bunun karşılığında bir lisans bedeli ödemeyi taahhüt etmektedir[449].

Bu durumda lisans sözleşmesinin unsurlarının, bir haktan yahut maddi olmayan bir maldan yararlanmanın sağlanması ile lisans bedelinin ödenmesi olduğunu belirtmek mümkündür.

---

[448] **Emrehan İnal,** Sonuca Katılmalı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2011, s. 5-15.

[449] **Gürzumar**, Franchise Sözleşmeleri, s.91.

2.5.1. Bir Haktan veya Maddi Olmayan Bir Maldan Yararlanmanın Sağlanması

Lisans veren, lisans alana hukuken mutlak olarak korunan gayri maddi bir mal üzerindeki haktan (mutlak olarak korunan fikri ve sınai hak) veya fiilen korunan maddi olmayan bir maldan yararlanmayı belirli bir süre için devretmek zorundadır[450].

Öğretide Erdem'e göre, lisans sözleşmesinde devre iki çeşit tekel hakkı konu teşkil edebilir. Bunlardan ilk grup, patent, tasarım, marka, fikri haklar gibi kanun tarafından korunan haklardır. İkinci grup ise, kanun tarafından korunmayan ve tekel kalma özellikleri gizli kaldıkları sürece geçerli olan üretim sırları ve teknik bilgiler gibi hak sahibinin deneyim ve bilgisine dayanan ve yalnızca hak sahibi tarafından kullanılabilen verilerdir[451].

2.5.2. Ücret Ödeme Unsuru

Lisans sözleşmesi karşılıklı yani ivazlı bir sözleşme olduğundan; lisans alan taraf, yararlandığı gayrimaddi mal yahut fiili tekel durumun karşılığında lisans bedeli (ücret) ödeyecektir. Dolayısıyla, lisans alan tarafın, lisan veren tarafa ücret ödemesi gereklidir. Bu gereklilik, lisans alan tarafın üstlendiği edimdir[452].

Benzer minvalde bir başka anlatımla, lisans alan tarafın lisan bedelini ödeme mükellefiyetinin, lisan verenin lisansı kullandırma mükellefiyetinin karşılığını teşkil ettiği belirtilebilir. Uygulamada lisans bedeli, genellikle "royalty" olarak tanımlanmaktadır[453] Özellikle ilaç sektörü açısından durum bu şekildedir.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde, lisans veren taraf, kendisine ait olan patent yahut teknik bilgi vb gibi gayrimaddi malları üzerindeki haklarını, inhisari kullanım veya inhisari olmayan kullanım çerçevesinde (taraflar arasındaki anlaşmaya göre) sözleşme süresince lisans alana kullandırmakta, lisans alan taraf ise bunun karşılığında "royalty" adı verilen lisans bedeli ödemektedir.

---

[450] **Eren/Dönmez,** Cilt V, s.2239.
[451] **E.Erdem,** s. 556.
[452] **Eren/Dönmez**, Cilt V, s.2240.
[453] **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 263.

2.6. Lisans Sözleşmesinin Türleri

Günümüzde birçok farklı türde olmak üzere lisans sözleşmeleri akdedilmektedir. Lisans sözleşmesinin türlere ayrılması özellikle lisans alan tarafın patentten doğan kullanım hakkını sınırlandıracak olup lisans alan tarafın lisans kullanım hakkının sınırlandırılmasının birtakım önemli sonuçları vardır. Lisans alan tarafın, lisans sözleşmesinde belirlenen sınırlamalara uymaması halinde, lisans sözleşmesine aykırı hareket etmiş olmasının yanısıra, patent hakkına tecavüzü de söz konusu olabilecektir[454].

Önemle belirtmek gerekir ki; lisans sözleşmesi hangi türde akdedilirse edilsin özellikle ilaç sektörü bazında değerlendirdiğimizde, rekabet kuralları dikkate alınarak tasarlanması ve/veya düzenlenmesi büyük önem arz eder. Tüm sektörlerde akdedilen lisans sözleşmeleri açısından bu durum geçerli olmakla birlikte, ilaç sektörü açısından rekabet kuralları gözetilerek sözleşme düzenlenmesi büyük öneme haizdir. Zira aksi halde, çalışmamızın sonraki kısımlarında detaylı olarak değineceğimiz Rekabet Kurulu Kararları (RKK) incelenmesi ile de tevsik olacağı üzere; rekabet kurallarına aykırı olarak düzenlenmiş sözleşmeler geçersiz olacağı için taraflar açısından son derece ağır sonuçlar ortaya çıkacaktır.

Çalışmamızda lisans sözleşmesi türlerini, kullanma hakkına ilişkin sınıra göre, lisans konusunun kullanım şekline göre, lisans sözleşmesine konu hakka göre ve kaynağına göre sınıflandırmak suretiyle kısaca değerlendireceğiz.

2.6.1. Kullanma Hakkına İlişkin Sınıra Göre Lisans Sözleşmeleri

Kullanma hakkına ilişkin sınıra göre yapılan tasnifin, lisans sözleşmelerinin türlerine ayrılması konusuda en temel ayrım olduğunu belirtmek mümkündür. Zira lisans veren tarafın kullanma hakkını devretmesinden sonra, devre konu hakkı kullanmaya devam edip edemeyeceği meselesi önemlidir. Bu ayrım kapsamında lisans sözleşmeleri, inhisari lisans sözleşmesive inhisari olmayan lisans sözleşmesi şeklinde ayrıma tabi tutulur. Kullanma hakkına ilişkin sınıra göre lisans sözleşmeleri, inhisari lisans sözleşmesi ve inhisari olmayan veya başka bir adlandırmayla basit lisans sözleşmesi olarak ayrıma tabi tutulabilir.

---

[454] **Ortan,** Patent Lisansı, s.131; **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s.64.

2.6.1.1. İnhisari Lisans Sözleşmesi

İnhisari lisans sözleşmesi, lisans veren tarafın sahip olduğu gayrimaddi hak üzerindeki yetkilerini kısıtlayan niteliğe haiz bir sözleşme olup bu sözleşmede, lisans veren aynı hak üzerinde üçüncü bir kişiyle lisans sözleşmesi yapamayacağı gibi aynı zamanda lisansa dair hakkını bizzat kendisi de kullanamaz; meğer ki bu hakkını saklı tutmuş olsun[455].

SMK md.24/2 kapsamında belirtmek gerekir ki; taraflar arasındaki sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise lisans, inhisari değildir ve inhisari olmayan lisans sözleşmelerinde lisans veren, lisansa konu hakkı kendisi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere de başka lisanslar verebilir. İnhisari lisans sözleşmelerinde ise lisans veren, başkalarına lisans veremez ve hakkını açıkça saklı tutmadıkça kendisi de kullanamaz. Kullanması halinde lisans verenin bu şekildeki fiili sözleşmeye aykırılık teşkil edecektir[456].

İnhisari lisans alan taraf lisans konusu hakkı kullanmakla mükellefir. Zira lisans sözleşmesi inhisari olduğu için hak, lisans sahibince de kullanılamayacaktır ve üçüncü kişilere lisans hakkı verilemeyecektir. Bundan dolayı, lisansın kullanımının inhisari lisans alan tarafça yerine getirilmesi gereklidir. Aksi halde zorunlu lisans tanınması dahi söz konusu olabilecektir[457].

---

[455] **E.Erdem,** s. 560.

[456] Yargıtay 11.HD, T. 14.01.2019, E. 2017/2996, K. 2019/254, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.12.2024); Yargıtay 11.HD, T.05.02.2020, E.2019/2608, K.2020/982 nolu kararında, taraflar arasındaki münhasır lisans sözleşmesi devam ettiği sürece, lisans veren hak sahibinin dahi sözleşmeye konu markayı kullanmaması gerektiği, lisans sözleşmesinin 13.04.2015 tarihinde feshedilmeden önce aynı sektörde faaliyet gösteren bir başka şirkete 02.07.2014 tarihli e-posta da lisans sözleşmesine konu markanın kullanılmasının taraflar arasındaki lisans sözleşmesine aykırılık ve haksız rekabet oluşturduğu vurgulandıktan sonra, dava dışı şirkete gönderilen söz konusu e- postada şirket değil şirket müdürü hedef alındığından lisans sözleşmesine doğrudan aykırılık oluşturacak bir fiilinin bulunmadığı belirtilmiştir. Karar için Bkz. https://www. lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.12.2024).

[457] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.83-84; Öğretide istisnai olarak, lisans bedelinin götürü olarak ödenmesinin kararlaştırıldığı sözleşmelerde, lisans alanın kullanma yükümlülüğünün bulunmadığı, lisans verenin parasal anlamdaki çıkarlarının lisans alan tarafın lisansa konu hakkın (Örn: patent) kullanmasına bağlı olduğu ve lisans bedelinin belirli bir miktar para yahut satışa göre belirlenmesi halinde, lisans alan tarafın kullanma mükellefiyeti olduğu belirtilmiştir. Belirtilen görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. **Ortan,** Patent Lisansı, s.250-253.

İnhisari lisans sözleşmesinde süre, yer vb hususlarla sınırlandırmalar yapmak her zaman mümkündür[458]. Konuyu mukayeseli hukuk açısından değerlendirdiğimizde; Avrupa Topluluğu Adalet Divanı (ATAD) yer itibarıyla sınırlandırılmış lisans sözleşmelerini, açık münhasır lisans sözleşmesi ve mutlak bölgesel lisans sözleşmesi olmak üzere ikili ayrıma tabi tutmuştur. Buna göre; açık münhasır lisans sözleşmesinde, lisans hakkı sahibi aynı bölge için lisans vermemeyi ve kendisi de lisans alan ile rekabet etmemeyi taahhüt etmekte iken, mutlak bölgesel korumalı münhasır lisans sözleşmesinde, sözleşme taraflarının gayesi, sözleşmeye konu ürün ve bölge açısından paralel ithalatçılar ve diğer bölgelerdeki lisans alanlar vb gibi üçüncü kişilerin rekabetini ortadan kaldırmaktır[459].

Avrupa Birliği Mahkemesi (Avrupa Birliği Adalet Divanı- ABAD) tarafından yukarıda belirtilen ayrım, ucu açık-ucu kapalı lisans olarak adlandırarak; ucu açık inhisari lisans ilişkisinde lisan veren tarafın, inhisar bölgesinde lisans alan taraf ile bizzat rekabet etmemeyi ve başkasına lisans vermemeyi taahhüt ettiğini, ucu kapalı lisans ilişkisinde ise lisan veren tarafın, kendisi rekabet etmeyeceği gibi inhisar bölgesinde başkaları tarafından yapılacak rekabeti de önlemeyi üstlendiğini belirtmiştir[460].

İnhisari lisans sözleşmesinin belli bir süre için verilmesi mümkün olup eğer patent lisans sözleşmesi kapsamında inhisari lisans veriliyorsa patent koruma süresi göz önünde bulundurulmalıdır[461]. İnhisari lisans sözleşmesinde inhisar yetkisi, belirli bir coğrafi alanda verilebileceği gibi ürün bazında da verilebilir[462].

SMK md.158/1'e göre, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise, inhisari lisans ile yetkilendirilmiş olan taraf, üçüncü bir kişi tarafından sınai mülkiyet hakkına

---

458 **B.Erdem,** s.147; **Ortan,** Patent Lisansı, s.152; **Topçu,** s.145; **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s.92.

459 EU IN Case 258/78 L.C. Nungesser KG, Darmstadt, Kurt Eisele, Darmstadt, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61978CJ0258, (Erişim Tarihi: 20.12.2024); **Sebastian Felix Schwemer,** Licencing And Access To Content in The European Union, Cambridge University Press, 1. Baskı, İngiltere, 2019, s.75-257.

460 ABAD tarafından yapılan söz konusu değerlendirme hakkında bilgi için Bkz. **Topçu,** s. 49. Aynı yönde değerlendirme için Bkz. **Ünal Tekinalp, Gülören Tekinalp** (Katkıda bulunanlar: **Yeşim M. Atamer, Bertil Emrah Öder, Burak Öder, Gül Okutan**), Avrupa Birliği Hukuku, Beta Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2000, s. 722.

461 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 86.

462 **Topçu,** s. 49.

herhangi bir tecavüzün gerçekleşmesi halinde, hak sahibinin SMK uyarınca açabileceği davaları, kendi adına açabilecektir.

SMK md.158/2'e göre, inhisari 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 yahut bildirim tarihinden itibaren üç ay içerisinde talep edilen davayı açmaması halinde, lisans alan, yaptığı bildirimi de ekleyerek, kendi adına ve kendi menfaatlerinin gerektirdiği ölçüde dava açabilir.

Bu durumda, inhisari lisans sahiplerinin, lisans verenin açabileceği davaları, doğrudan ve kendi adlarına açma hakları bulunmasına karşın, inhisari olmayan lisans sahipleri ancak SMK md.158/2'de yer alan prosedürü yerine getirdikten sonra kendi adlarına dava açabileceklerdir. İnhisari olmayan lisans sahibinin haklarının lisans veren karşısında sınırlı olduğu açıktır. Zira lisans veren başkalarına lisans verebilir veya kendisi de hakkı doğrudan kullanabilir. İnhisari olmayan lisans alanın hakkı müdahaleci olmaktan ziyade kullanmaya ilişkindir. Lisans veren taraf, sınai mülkiyet hakkı ile ilgili olarak ticari tercihlerini ve politikalarını, dava açıp açmamak da dahil kendisi tespit edebileceğinden tarafların karşılıklı olarak iradelerinin uyuşması halinde, sözleşme ile inhisari olmayan lisans alanın dava açma yetkisinin sınırlandırılmasına olanak tanınmıştır. İlaveten, inhisari olmayan lisansın niteliğine uygun düşecek şekilde, lisans alanın kendi adına açacağı dava, lisans alanın menfaatlerinin gerektirdiği ölçü ile sınırlandırılmıştır[463].

Öğretide Topçu, patent lisans sözleşmelerinde, SMK md.158'in inhisari lisans alana sağladığı hakkın, lisans alan açısından, lisans konusu patent hakkına daha yakın bir konum sağladığını belirtmiştir[464]. Bununla birlikte, SBS Bilimler Bioçözümler San ve Tic A.Ş. ile Ukko Pharma Kimya İlaç Kozmetik San. Ve Tic. Ltd.Şti'nin başvuruda bulunarak hakkında inceleme yapılmasını talep ettikleri Easysnap Tecnology S.R.L ile Altıparmak Gıda San ve Tic A.Ş'nin danışıklı şekilde SBS Bioçözümler San ve Tic. A.Ş.'yi pazardan dışlayıcı eylemlerde bulunmak suretiyle RKHK'nu ihlal ettiği iddiası ile yaptıkları başvuru dosyasına konu Rekabet

[463] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 416-417.
[464] **Topçu,** s.49.

Kurulu Kararında (RKK), patent hakkının devri ile lisans sözleşmesinin biribirinden farklı kavramlar olduğu, devirde hakkın el değiştirilmesi söz konusuyken lisans sözleşmesinde yalnızca kullanım hakkının sağlandığı, inhisari lisans söz konusu olduğunda lisans verenin başkasına lisasns veremeyeceği ve kendisinin de patenti kullanamayacağı ve herhangi bir sektörle sınırlı olarak lisans verilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir[465].

2.6.1.2. İnhisari Olmayan (Basit) Lisans Sözleşmesi

İnhisari olmayan lisans sözleşmesinde, lisans veren taraf sözleşmeye konu olan hakkı kendisi kullanabileceği gibi, üçüncü kişilerle de bu hakkı konu alan lisans sözleşmeleri akdedebilir[466].

İnhisari olmayan lisans sözleşmesi, lisans alan tarafın hiçbir şekilde inhisari yetki sahibi olmadığı, lisans verenin bu lisansı yer ve zaman olarak eşit koşullarda başkalarına da tanıyabileceği hatta lisans veren tarafın lisansa konu olan hakkı sözleşmede açık bir hükme lüzum olmaksızın kendisinin de kullanabileceği sözleşme türü olarak tanımlanabilir[467].

SMK md.125/2'e göre, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise lisans, inhisari değildir yani aksi taraflar arasındaki sözleşmede açıkça kararlaştırılmadığı tâktirde sözleşmenin inhisari olmadığı yani basit lisans sözleşmesi olduğu kabul edilir.

İnhisari olmayan lisans sözleşmeleri açısından gözetilmesi gereken önemli husus, lisans veren tarafın, söz konusu hakkı üçüncü kişilere daha elverişli koşullarla (örneğin: daha uygun bir ücret) lisans vermesi durumunda, rekabet açısından değerlendirildiğinde, üçüncü kişiler ilk lisans alan tarafa karşı daha avantajlı durumda olacaklardır. Bu nedenle, lisans verenin üçüncü kişilere de lisans vermesi halinde, iyi niyet ve dürüstlük kuralı bağlamında davranması ve üçüncü kişilere ilk

---

[465] RKK, T. 21.10.2021- S.21-51/715-356, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.12.2024). Aynı dosyada, Doruk Teknik Organizasyon ve Dış Ticaret A.Ş. hakkında da inceleme talep edilmiş olup Doruk Teknik firmasının tarafları sözleşme kurulması için biraraya getirdiği, aracılık hizmeti sunduğu firmaların bayisi ya da distribütörü gibi hareket etmediği yalnızca simsarlık vazifesi gördüğü ifade edilmiştir.

[466] Yargıtay'a göre, taraflar arasında akdedilen inhisari bir lisans sözleşmesine başkalarına da lisans verilebileceği şeklinde bir hüküm eklenirse, sözleşme inhisari olmayan sözleşme olmaz, TBK md.26 ve TBK md.27/2 doğrultusunda batıl olur (Yargıtay 11.HD, T. 30.06.2020, E. 2019/5415, K. 2020/3339, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi:21.12.2024).

[467] **Topçu,** s.47.

lisans alan tarafa kıyasen çok daha elverişli koşullara sahip lisanslar vererek, ilk lisans sözleşmesinin işlem temelinin ciddi manada sarsılmasına neden olmaması gerekmektedir[468]. Bununla birlikte, bazı sözleşmelerde, "Most Favored Licensee" yani tercüme anlamında tam karşılamasa da, "En Fazla Korunan Lisans Sahibi" şeklinde bir uygulama yapıldığı gözlemlenmektedir[469]. Bu kaydın uygulandığı sözleşmelerde lisans alan taraf, yine bir inhisar sağlamamakta ve fakat rekabet gücünü kısmen sağlayabilmek adına başkalarına kendisinden daha geniş yetkilerle lisans verilemeyeceğini garanti altına almayı hedef yapmaktadır.

2.6.2. Lisans Konusunun Kullanım Şekline Göre Lisans Sözleşmeleri

2.6.2.1. Üretim Lisansı

Üretim lisansı sözleşmesi ile lisans alan sadece lisans konusuna dayanarak üretimde bulunmak hakkını devralmaktadır. Kural olarak lisans alan taraf, aldığı lisansı sadece üretimde kullanabilir (Örn: patent lisansı söz konusu ise bu patente uygun olarak mal üretebilir). Üretim faaliyeti dışında ürettiği malları satamaz yahut bunları kullanamaz. Buna karşılık lisans veren taraf, lisans alan tarafın üretmiş olduğu malları doğrudan kendisi alabileceği gibi belirlediği bir kişi aracılığıyla lisans alan taraftan satın da alabilir[470]. Kural bu olmakla birlikte, lisans vere taraf kendisi satmak üzere lisans alan tarafa sadece üretim yaptırabileceği gibi bazı durumlarda

---

[468] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri,s.93; **E.Erdem,** s. 560.

[469] "Most favored Licensee- MFL" yani "En fazla korunan lisans sahibi" uygulamasında, sözleşmeye eklenen hükümlerle genellikle ilk lisans alanın rekabet gücünü koruma vaadi olarak bu durum tezahür etmektedir. Yabancı kaynaklarda, MFL hükmünün yalnızca imzalanmış bir müteakip lisansta yer alan etkin royalty (ödeme) oranındaki bir indirime dayalı olarak tetiklenebileceği, Lisans sözleşmesindeki yapısal şartların, MFL şartının tetiklenip tetiklenmediğinin belirlenmesinde bir faktör olmama sı gerektiği ancak MFL Lisansı Alanının daha uygun bir efektif royalty oranından yararlanmak için daha uygun olsun ya da olmasın tüm bu şartları kabul etmesi gerekeceği, MFL Lisans Sahibinin, geçmişte yapılan royalty ödemelerinin, MFL hükmünün tetiklenmesi sonucunda indirimli royalty oranları altında ödenecek tutarları aşan kısmı için geri ödeme alma hakkına sahip olmayacağı, MFL hükmünün, bir kamu kurumu tarafından dayatılan veya bir davanın çözümünden kaynaklanan herhangi bir müteakip lisansın uygulanmasıyla tetiklenmeyeceği şeklinde görüşler de ileri sürülmüştür (Detaylı bilgi için Bkz. **Dennis Rader/Robert B. Furr**, Most Favored Licensee Clause: A Tool For Narrowing Risk Imbalances Between Licensors and Licensees (s.7-15), Licensing Journal, C.23, S.1, 2003, s. 14-15). Most Favored Licensee hk detaylı bilgi için ayrıca Bkz. Wipo-Exchanging Value, Negotiating Technology Licensing Agreements-A Training Manual, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/licensing/906/wipo_pub_906.pdf, (Erişim Tarihi: 21.12.20024), **S. Alan S. Gutterman,** Innovation and Competition Policy, Springer Publication, 1.Baskı, ABD, 1997, s.269, **S.O.Spinks,** Exclusive Dealing, Discrimination and Discounts Under EC Competition Law (s.641-670), Antitrust Law Journal, C.67, S.3, 2000, s.669-670.

[470] **E.Erdem,** s. 561.

satış, ihracat yahut ithal yetkilerini de verebilir. Öğretide bu yetkilere göre "montaj lisansı", "ithal lisansı" yahut "üretim lisansı" şeklinde nitelendirmelerin yapıldığı gözlemlenmektedir[471]. Lisans veren tarafın kendisinin satın alma mükellefiyeti sözleşmeden çıkartılamıyorsa lisans alan tarafa örtülü olarak satış yetkisinin de tanındığı kabul edilmektedir[472]. Bu durum aslında, üretim lisansı sözleşmesi ile güdülen amaca da uygunluk gösterecektir[473].

Öğretide G.Tekinalp tarafından, üretim lisansı sözleşmesinin türlerinden biri olan montaj lisansına, yabancılık unsuru taşıyan patent lisans sözleşmelerinde rastlandığı, özellikle gelişmiş ülkelerdeki patent sahiplerinin, gelişmekte olan ülkelerdeki ucuz emek ve sair imkanlardan istifade edebilmek adına bu ülkelerde mukim işletmelere lisans hakkı tanıyarak patente uygun kendi parçalarının montajını yaptırdıkları belirtilmiştir[474].

Bu tür sözleşmelerde, lisans alan tarafın kendi ürettiği mallar üzerine lisans veren tarafın markasını koyma hakkını devralmasının da bu kapsamda değerlendirilebileceği yani üretim lisansı olarak nitelendirilebileceği belirtilmektedir[475].

2.6.2.2. Geliştirme/Yeniden Yapma Lisansı

Lisans sözleşmelerinde tipik olarak ve genellikle aynen üretim ve satış yetkisi tanınmakta ise de, patenti uygulamaya geçiren lisans alan tarafa, özellikle hızlı gelişen alana dair patent söz konusu olduğunda, patente konu ürünü geliştirme izni verilmesi önemlidir. Geliştirme lisansı olarak adlandırılabilecek bu türden lisansta, lisans alan taraf, lisans verilen patenti bazı ürünlere yahut modellere göre geliştirme yetkisini de elde eder. Burada söz konusu olan geliştirme, aslında "uyarlamadır". Yani, lisans konusu olan patentin ihtiyaca göre uyarlanmasıdır. Genelde karşılıklı lisans ilişkisinin söz konusu olduğu lisanslarda verilen bu yetkiye, karmaşık

---

471 **Ortan,** Patent Lisansı, s.136 vd.
472 **Ortan,** Patent Lisansı, s.135.
473 **Onur Sabri Durak,** Patent Lisans Sözleşmesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitütüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2007 ("Tez"), s. 82.
474 **Topçu,** s. 51; **Gülören Tekinalp,** Patent Lisansı Sözleşmesine Uygulanacak Bağlama Kuralı (s. 249-266), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.35, S.1-4, 1969, s.261.
475 **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s.94; **E.Erdem,** s. 561.

ekonomik işbirliği ilişkilerinde rastlanmaktadır[476]. Burada dikkat edilmesi gereken husus, bu türden lisans yetkisi kullanılırken lisans sözleşmesine konu edilen buluşun sınırlarını aşan yeni bir buluş ortaya çıkarsa başka bir patent hakkının doğması söz konusu olacaktır[477]. Bu nedenle, taraflar arasındaki sözleşmeye, lisans hakkının kullanımı esnasında ortaya yeni patentlerin çıkması durumunda, ortaya çıkan bu patent üzerindeki hakkın kime ait olacağı ayrıntılı olarak düzenlenmelidir. Bu şekilde düzenlemeler uygulamada rastlanılan türden düzenlemelerdir[478].

Bu türden klozlar ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde önem arz etmektedir. Sektörde akdedilen bu tür sözleşmelerde, lisan alan tarafın (Örn: Patent Lisansı) sözleşmeye konu olan patente konu ürünü geliştirmesi ihtimal dâhilindedir. Bu nedenle, taraflar arasındaki sözleşmeye, lisans alan tarafa, lisans verilen patenti bazı ürünlere yahut modellere göre geliştirme yetkisi verildiğinin açıkça yazılmasında fayda olduğu kanaatindeyiz. Sözleşme kapsamında alınan yetkiye göre yapılan geliştirme uyarlama sınırında kalırsa herhangi bir sorun yoktur. Örneğin: oksidasyon ve reaksiyon sırasında güvenliği sağlayan toksilojik riskleri azaltan bir yöntemi kapsayan buluş sahibi olan lisans verenin, sözleşme ile lisans alana bu buluşunu geliştirme yetkisi vermesi neticesinde, lisans alan, günün ihtiyacına göre patentli buluşu uyarlarsa sözleşme sınırları içerisinde kalacaktır. Bu sınır aşılırsa ve yeni bir buluş ortaya çıkarsa yeni bir patent hakkı doğacaktır. Bu durumda, sözleşme taraflarının bu durumu da öngörerek aralarındaki sözleşmeye bu şekilde yeni bir patentin ortaya çıkması halinde hak sahibinin kim olacağına dair açık hüküm eklemelerinde fayda olduğu kanaatindeyiz. Zira görüntü itibarıyla lisans alan taraf ürünü geliştirmiştir evet ama bu ürünü geliştirirken lisans veren tarafın buluşunu kullanmıştır. Sözleşmeye bu şekilde açık hüküm konulması, geliştirilen ürünün kime ait olacağı yönünde ileride çıkması muhtemel sorunlara başlangıçta çözüm getirmiş olacaktır. Dolayısıyla ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde bu türden durumların öngörülerek sözleşmeye çözüm getirici yönde klozlar/hükümler eklenmesi iyi bir

[476] **G.Tekinalp,** Patent Lisansı Sözleşmesi Bağlama Kuralları, s. 262.

[477] **Durak,** s. 84. Durak'a göre, ortaya yeni bir buluş çıktığı taktirde, çalışanların buluşu hükümleri kıyasen uygulanmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, bu görüş yerinde değildir. Zira SMK kapsamında çalışan buluşları kavramı ve nitelikleri düzenlenmiş olup çalışanların nitelikleri bellidir. Çalışan, başkasının hizmetinde olan ve işini kişisel bağımlılık içinde yerine getirmekle mükellef olan kişidir. Bu durumda lisans alan tarafın, sadece lisans veren tarafın buluşunu geliştirmiş olması sebebiyle ona bağlı çalıştığı kabul edilemez (**Topçu,** s.50).

[478] Wipo- Standing Committee on the Law of Patents Thirty-Sixth Session Geneva, 14-18 Ekim 2024, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/en/scp_36/scp_36_9.pdf, (Erişim Tarihi: 22.12.2024).

sözleşmenin çıkması muhtemel ihtilafları baştan önleyebileceği düşüncesini destekler niteliktedir.

Sözleşmede açık hüküm olmaması halinde ise somut olayın özellikleri değerlendirilmelidir. Buna göre, geliştirme neticesinde ortaya çıkan buluş, sözleşmeye konu edilen buluş ile sıkı bir teknolojik, kurgusal ve yapısal bağ kuruyorsa yani bu şekilde bir birlik taşıyorsa ve bu nitelikler nedeniyle bağımsız bir buluştan bahsedilemiyorsa, geliştirilmiş buluşun hak sahibi lisans veren taraf olmalıdır. Lisans alan tarafın geliştirdiği ürün başlı başına yani bir bütün oluşturacak biçimde bir buluş basamağı niteliğine haiz ise, lisans veren tarafın Türk Patent ve Marka Kurumu (TPMK) nezdinde patent siciline kayıtlı olan buluşu ile lisans alan tarafça geliştirilen ürünün/buluşun teknik, kurgusal yapıları birbirinden ayrı değerlendirilmelidir. Bu durumda, lisans alan tarafından geliştirilen ürün/buluş başlı başına bir buluş olarak değerlendirilmeli ve buluş üzerindeki hak lisans alan tarafa ait olmalıdır[479].

Geliştirme lisansı dışında, "Modele Göre Yeniden Yapma Lisansı" nın verilmesi de söz konusu olabilir. Bu lisans türünde, lisans alan taraf, lisans veren tarafça daha önce üretilmiş olan bir ürünü model alarak yeniden yapmak suretiyle Ar-Ge maliyetlerinden kurtulur ve neredeyse hiç risk içermeyen bir yatırım yapmış olur. Ama bu durumda lisans alan taraf, büyük ölçüde lisans veren tarafın ekonomik durumuna tabi kılınmaktadır[480]. Zira lisans veren taraf, lisans alan tarafın kendisine rakip olarak ortaya çıkmaması için çeşitli müdahale yetkilerini elinde tutmak isteyecektir[481].

Modele göre yeniden yapma lisansında genellikle, lisans bedeli parça lisansı olarak yani sözleşmeye konu ürünün üretim ve satışına bağlı olan asgari miktar olarak belirlenir. Geliştirme lisanslarında ise, lisans veren tarafın başlangıçtan itibaren geliştirme harcamalarına katlanması durumunda söz konusu bedelin parça bazında kesin olarak belirlenmesi mümkün olamamaktadır[482].

---

[479] **Durak,** s.84. Durak, bu durumda lisans alanın çalışan olarak değerlendirilmesi gerektiği ve ortaya çıkan buluşa, çalışan buluşu hükümlerinin kıyasen uygulanması gerektiği görüşünü ileri sürmüştür.
[480] **Ortan,** Patent Lisansı, s.133.
[481] **Topçu,** s.50.
[482] **Ortan,** Patent Lisansı, s.134.

2.6.2.3. Satış Lisansı

Bu tür lisansta, lisans alan taraf, lisansa konu ürünleri piyasaya sürme hakkını elde eder. Fakat lisansın konusu buluş ise, söz konusu buluşu kullanarak mal yahıt hizmet üretmek hakkı lisans veren tarafındır. Lisans alan taraf, anılı buluşun kullanılması neticesi üretilen ürünleri satış yahut satışa hazır bulundurma hakkını kazanacaktır ve bu ürünleri doğrudan lisans veren tarafın stoğundan ticari dolaşıma sokacaktır yani piyasaya sürecektir[483].

2.6.2.4. Kullanma Lisansı

Bu tür lisans sözleşmelerinde lisans alan taraf, sadece kullanma hakkına sahip olacaktır ve kural olarak bu tür lisans, üretim, pazara sürme ve satış hakkını içermeyecektir. Fakat lisans konusu edilen bir üretim yöntemi ise bu durumda lisans hakkı elbette ürünleri üretme hakkını da kapsar. Şüphe halinde, lisans alan tarafın bu ürünleri satış yahut başka bir biçimde pazara sürme hakkının da olduğunun kabul edilmesi gerekir[484].

Üretim yöntemi lisansı ilaç sektöründe sık rastlanılan lisans türlerinden olup ilaç ve üretim yöntemini ifade etmek için "Farmasötik Nanoteknoloji" ifadesi de kullanılır. Farmasötik nanoteknoloji, biyolojik olarak aktif bileşiklerin oluşturulması süreci olup ilaç hazırlanırken kullanılan madde ve bileşenlerin test ve deneylere dayanarak içerik oluşturulması işleminde faydalanılan bir bilim dalıdır[485]. Bir başka anlatımla, farmasötik nanoteknoloji hem ilacı hem de üretim yöntemini ifade eden bir kavramdır[486]. Üretim lisansı genellikle, bir hastalığın tedavisinde kullanılacak ilacın üretiminde kullanılacak maddeleri spesife edecek şekilde verilmekte olup örneğin: obsesif kompulsif bozukluk hastalığının tedavisinde fluoksetin etken maddesinin dozaj rejimi olarak …. oranda kullanılması vb gibi bilgiler içerebilir.

---

[483] **E.Erdem,** s. 561.
[484] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s.94; **E.Erdem,** s. 561.
[485] **Elif Şeyda Ergen,** Avrupa ve Amerika Patent Sistemlerinde, Farmasötik Nanoteknolojinin Patent Korunmasına Dair Kapsam ve Sınırlamalar, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitütüsü Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Bilim Dalı, Ankara, 2021 ("Tez"), s. 1-6.
[486] **Zaed M. Mazayen/Amira M. Ghoneim/Rasha S. Elbatanony/Emad B. Basalious/Ehab R. Bendas,** Pharmaceutical Nanotechnology: From The Bench To The Market (s.1-11), Future Journal Of Pharmaceutical Sciences, C.8, S.12, 2022.

Üretim metodunu belirleyen taraf iş sahibi[487] ya da lisans sözleşmelerinde lisans veren taraf olup taraflar arasındaki sözleşmeye, üretim yöntemi konusunda lisans veren tarafın lisans alan tarafın çalışanlarını eğiteceği yönünde klozlar eklemek konusunda herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır. Her ne kadar sektörde sık karşılaşılmasa da bazı durumlarda çalışanların eğitilmesi konusu lisans sözleşmesine eklenen bir hüküm ile değil de ayrı bir sözleşme bağıtlanmak suretiyle de kararlaştırılabilir[488].

2.6.3. Sözleşmeye Konu Hakka Göre Lisans Sözleşmeleri

2.6.3.1. Patent Lisansı Sözleşmesi

Patent lisansı sözleşmesine çalışmamızın sonraki bölümünde ayrıntılı olarak değinilecek olup tekrardan kaçınmak adına şimdilik genel olarak konuyu ele almakla yetiniyoruz.

Bilindiği üzere patent, yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir nitelikte olan buluşlardır. Tekniğin bilinen durumunun açılması, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş ile ilgili olarak dünyanın herhangi bir yerinde toplum tarafından erişilebilir durumda olan yazılı yahut sözlü tanıtım, kullanım yahut bir başka biçimde açıklanan bilgilerin bulunmamasını ifade etmektedir. Söz konusu teknik buluşlar yasadaki koşulları yerine getirdikleri taktirde, hukuk sistemi tarafından buluş sahibine zaman anlamında sınırlandırılmış biçimde bir hukuki koruma sağlanır. Patentten doğan hak ifadesi kullanıldığında ise, yasa gereği kazanılan ve sahibine patent konusu buluştan tek başına faydalanma yetkisi

[487] Üretim yöntemi belirleyen taraf açısından Bkz.Yargıtay 6.HD, T. 07.06.2023, E. 2022/2141, K. 2023/2237, https://www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024).

[488] Yargıtay 11.HD, T. 06.03.2023, E. 2022/1486, K. 2023/1331. Söz konusu kararda, bruselloz hastalığının hızlı teşhisine yönelik test kitinin ana bileşeni olan antijenlerin ve özellikle lipopolisakkarit'lerin üretim teknolojilerinin transferi ve üretim metotları konusunda veya başka bir konuda taraflar arasında akdedilen bir lisans sözleşmesi olmadığı sadece çalışanların eğitilmesi konulu ayrı bir sözleşme akdedildiği ve bu sözleşmenin lisans sözleşmesi değil de teknoloji transferine yönelik bir eğitim sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerektiği argümanı dosya kapsamında ileri sürülmüştür. İlk derece Mahkemesince bozmaya uyularak verilen kararda, taraflar arasında imzalanan sözleşme ile davalıya Bruselloz hastalığının hızlı teşhisine yönelik test kitinin üretim ve kalite kontrol proseslerini içeren endüstriyel üretim teknolojisinin beş yıl süre ile kiralandığı belirtilerek sözleşme kira sözleşmesi olarak değerlendirilmiştir. Detaylı kullanım kılavuzu hazırlanması ve laboratuvarda testler yapılması, tarafların birbirlerinin yaşadıkları şehre gitmeleri ve konaklama masraflarının karşılıklı olarak taraflarca karşılanması, ithal ürünlerle davaya konu kitin yapılamayacağı hususu da değerlendirildiğinde, teknoloji transferinin gerçekleştirildiği kabul edilmiştir. Karar için Bkz. https:// www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024).

veren mutlak bir hak anlaşılmaktadır[489]. Patent lisansı sözleşmesi ise, patent hakkına sahip olan tarafın bu hakkın kullanımını lisans alan tarafa devretmesini konu edinir[490].

2.6.3.2. Tasarım Lisansı Sözleşmesi

Çalışmamızın önceki kısımlarında değinildiği üzere, temel anlamda tasarım, ürünün tamamı yahut bir parçasının yahut üzerindeki süslemenin çizgi, biçim, şekil, renk, malzeme yahut yüzey dokusu gibi özelliklerinden kaynaklanan görünüm olup tasarımın korunması, yeni ve ayırt edici niteliğe haiz olması şartıyla mümkündür. Korumanın kapsamının değerlendirilmesinde ise, tasarımcının tasarımı geliştirmede sahip olduğu seçenek serbestisi yahut özgürlüğünün derecesi dikkate alınır[491].

Daha önce de değindiğimiz üzere; SMK md.148 kapsamında belirtecek olursak tasarım sahibi, tasarımdan kaynaklanan haklarını doğrudan kendisi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere de devredebilir yahut bu hakların kullanımına dair üçüncü kişilere lisans verebilir. Tescilden doğan hakların devrine ilişkin sözleşmelerin geçerli olması için noter onaylı olması gerektiğinden, tasarım lisansına ilişkin sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması gerektiği izahtan varestedir.

Yine daha önce değindiğimiz üzere tasarım lisansı, inhisari lisans veya basit lisans şeklinde verilebilecek olup sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise, tasarım sahibinin vermiş olduğu lisansın türü basit lisanstır[492].SMK md.24 kapsamına göre, basit lisans sözleşmesinde lisans veren, tasarımı kendisi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere de başka lisanslar verebilir.

SMK md.158 kapsamına göre ise, basit lisans sözleşmesinde lisans alan taraf, tasarım hakkına tecavüz dolayısıyla dava açma hakkı sözleşmede açık şekilde sınırlandırılmamış ise, yapacağı bildirim vasıtasıyla, gereken davayı açmasını hak sahibinden talep edebilir. Hak sahibinin bu talebi kabul etmemesi yahut bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde talep edilen davayı açmaması durumunda, lisans alan taraf, yaptığı bildirimi de ekleyerek kendi adına ve kendi menfaatlerinin gerektirdiği

[489] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s.43.
[490] **E.Erdem,** s. 562.
[491] **E.Erdem,** s. 563.
[492] **Arıkan,** s. 35.

ölçüde dava açabilir. Dava açan lisans alan tarafın, dava açtığını hak sahibine bildirmesi gereklidir.

SMK md. 24'e göre, inhisari lisans sözleşmesinde lisans veren taraf, başkasına lisans veremez ve hakkını açıkça saklı tutmadığı sürece kendisi de tasarımı kullanamaz. Bu türden lisans sözleşmesinde lisans alan taraf, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise, üçüncü bir kişi tarafından tasarım hakkına tecavüz gerçekleştirilmesi durumunda, hak sahibinin SMK uyarınca açabileceği davaları kendi adına açabilmektedir (SMK md.158).

Yine SMK md.24'e göre, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise lisans sahipleri, lisanstan kaynaklanan haklarını üçüncü kişilere devredemez yahut alt lisans veremez.

2.6.3.3. Teknik Bilgi Lisansı Sözleşmesi

Teknik bilgi lisansı sözleşmesi hakkında çalışmanın ilerleyen bölümlerinde detaylı bilgi verileceğinden şimdilik genel hatları ile değerlendirmekte fayda görüyoruz.

Kıta Avrupası hukuk sisteminde ekonomik, ticari, teknik ve sınai alanlarla sınırlı olarak know how kavramı kullanılmaktadır[493]. Ülkemizde de know how kavramı genel olarak tercih edilmekle birlikte bu kavramın yerine teknik bilgi[494], püf noktası yahut bilme yapma[495] kavramlarının da tercih edildiği gözlemlenmektedir[496].

Know how sözleşmeleri aslında tek başına bir bilgi yahut tecrübenin transfer edilmesini sağladığı gibi, özellikle patent lisansı sözleşmesinin bir parçasını oluşturmak suretiyle sınai haklara ilişkin olarak, lisans hakkı verilen buluşun kullanımını da sağlamaktadır. Sadece fiilen korunan bir değer olan know how yahut üretim sırrının lisans sözleşmesinin konusunu oluşturması halinde bu lisans

---

493 **İsmail Erbay,** Know How Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2002, s. 57.

494 **Mustafa Baş,** Teknik Bilgi (Know-How) Lisans Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2000, s.29.

495 **Şener Akyol,** Know How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri-Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri II. Fasikül, Afa Matbaacılık, İstanbul, 1997, s.1.

496 **Muaz Mücahit Yıldırım,** Know How Sözleşmeleri (s.207-257), Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, C.3, S.1, 2018, s.211.

sözleşmelerinin gerçek olmayan lisans sözleşmesi yahut yalın teknik bilgi lisans sözleşmesi olarak adlandırılabileceği yönünde görüşler mevcuttur[497].

Teknik bilgi kavramının geniş yorumlanarak, üretim, ticari sırlar, iş sırları, patente dair know how'ı kapsadığı ve bu kavram altında değerlendirilebileceği yönünde değerlendirmeler de vardır[498].

Bu noktada belirtmek gerekir ki; patent lisans sözleşmelerinde patentin kullanımı için gerekli olan teknik bilgi SMK md.126'dan kaynaklanan yasal bir zorunluluk kapsamında patent ile birlikte verildiğinden, gereken teknik bilgi know how niteliğinde olsa da ayrı bir sözleşme yapılmasına lüzum yoktur. Taraflar zaten lisans sözleşmesi kapsamında buna ilişkin yükümlülük sınırlarını açıkça belirleyebilirler. Patent lisansı ve know how lisansı sözleşmelerinin bağımsızlıklarını kaybetmeden bir araya gelmeleri halinde bu sözleşme bileşik sözleşme niteliğini taşıyacaktır ve fakat sözleşmenin lisans sözleşmesi ve know how sözleşmesi unsurlarından oluşması durumunda ise karma sözleşme niteliğinde olduğu kabul edilmelidir[499].

Henüz tescil işlemi yapılmamış bir sınai hakka dair lisans sözleşmesinin teknik bilgi ihtiva etmesi durumunda know how sözleşmesi olarak kabul edilebilir. Bu şekilde kurulan sözleşmeye konu hakkın tescile konu edilip patent yahut farklı bir tescilli sınai hakka dönüşmesi durumunda bu sınai hakka dair bir lisans sözleşmesi olarak devam edecektir. Bu durumda olan bir hakka dair tescil başvurusunun reddedilmesi durumunda ise sözleşmenin temel unsuruna bakılır. Temel unsuru know how oluşturuyor ise sözleşme know how sözleşmesi olarak devam edecektir. Fakat sözleşme konusunu oluşturan hakkın patent yahut diğer bir sınai hak olarak tescilli sözleşme için "onsuz olmaz unsur" olarak belirlenmiş ise, tescil başvurusunun reddedilmesi durumunda sözleşme iptal edilebilir. Bu durum, know how sözleşmesine konu edilen yapabilirlik bilgilerinin mutlaka patent korumasına konu

[497] **Fikret Eren,** İsimsiz Bazı Sözleşme Türleri (s.67-129), Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, 2015, s. 100; **M.Baş,** s.25.
[498] Söz konusu değerlendirme hakkında bilgi için Bkz. M.Baş, s. 31-35.
[499] **Öğüz,** s.90-91; **Erbay,** s.107.

edilmesinin taraflar arasındaki sözleşmede açık bir şekilde kararlaştırılmış olması durumunda bu şekildedir[500].

2.6.3.4. Marka Lisansı Sözleşmesi

Marka lisansı sözleşmeleri, marka hakkının kullanımının lisans alan tarafa devrini konu edinmekte olup[501] devre konu olan marka hakkı, tescilli yahut tescilsiz bir marka olabileceği gibi, marka başvurusu da olabilir[502].

SMK md.148'in lafzına göre, ticari markalar, hizmet markaları lisans sözleşmesine konu teşkil edebilirken garanti markaları yahut ortak markanın devri yahut ortak marka için lisans verilmesi sicile kayıt halinde geçerlidir.

Marka lisansı sözleşmesinin patent, tasarım yahut teknik bilgi lisansından farkı, patent, tasarım yahut teknik bilgi lisansı veren hak sahibi, belirtilenleri lisans sözleşmesi süresince geliştirebilir. Geliştirilmeleri durumundan lisans sözleşmesinin etkilenme ölçüsü yahut ne şekilde etkileneceği taraflar arasında kararlaştırılmalıdır. Mara lisansında ise bu şekilde bir durum söz konusu olmayıp marka lisansında lisans alan taraf, tüketici tarafından tanınan, sürüm kabiliyeti olan bir markanın kullanım hakkını devralmaktadır. Lisans alan tarafın markayı kullanması ise, markanın piyasadaki itibarının artması konusunda öneme haizdir[503].

Yukarıda belirtilen tasnifleme dışında, ilaç sektörü açısından taşıdığı önem itibarıyla "Belirli Bir Yer İle Sınırlandırılmış Lisans Sözleşmeleri" ile "İsteğe Bağlı-Zorunlu Lisans" sözleşmeleri ayrımını da ayrıca değerlendirmekte fayda görmekteyiz.

2.6.4. Belirli Bir Yer İle Sınırlandırılmış Lisans Sözleşmeleri

Lisans veren tarafın, lisans alan tarafın lisans sözleşmesinden kaynaklanan haklarını belirli bir alanda kullanması şartıyla vermesi halinde belirli bir yer ile

---

[500] **Öğüz,** s.92-94.
[501] **A. Selim Akal,** Türk Hukukunda Marka Hakkının Hükümsüzlüğünün Lisans Sözleşmesine Etkisi, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2022, s. 17-18.
[502] **Yalçın,** s. 37-41.
[503] **E.Erdem,** s. 565.

(yöreyle) sınırlandırılmış lisans sözleşmesi söz konusu olacaktır[504]. Sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece lisans hakkı ülkenin tamamı içerisinde kullanılabilir[505].

Öğretide Çolak, belirli bir yer ile sınırlandırılmış lisans sözleşmelerini "coğrafi bölge yönünden sınırlandırılmış lisans sözleşmeleri" olarak ifade etmekte olup lisans sözleşmesinde inhisari bölge kaydı şeklinde, belirli bir coğrafyada üretim ve satış sınırlaması getirilebilir[506]. Bu tür sözleşmelerde lisans alan taraf, lisans konusu hakkı ancak ve sadece lisans sözleşmesinde belirtilen alan içerisinde kullanmak hakkına sahip olup[507] lisans veren taraf, sınırlandırdığı söz konusu alanda lisans sözleşmesinden kaynaklanan inhisari hakkını lisans alan tarafa karşı kullanmama mükellefiyeti altına girmektedir[508].

Taraflar arasındaki sözleşmede, yer ile sınırlandırma kaydı olmasına rağmen, lisans alan tarafın, bu coğrafi sınırları aşarak, üretim ve satış yapması halinde lisans aşımından söz edilir ve hak sahibi olan taraf, lisans alana karşı SMK md.125/son hükmüne dayanabilir[509].

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin büyük çoğunluğu yöresel sınırlandırma içerir şekilde tasarlanmaktadır. Anılı sözleşmelerde, sözleşme bölgesi başlığı altında Örn: Türkiye, Azarbeycan vb şekilde bölgesel sınırlandırmalar yapılabilmekte ve lisans alan taraf, lisans konusu hakkı ancak ve sadece lisans sözleşmesinde belirtilen alan içerisinde kullanmak hakkına sahip olmaktadır. Örn: Ege Bölgesi olarak sınırlama yapılmış ise, verilen lisansın türüne göre, üretim yahut satış faaliyeti belirlenen sınırlar kapsamı içerisinde gerçekleşebilmektedir. Öte yandan, lisans hakkının yer bakımından sınırlandırılması aslında müşteri ve Pazar paylaşımı neticesinin doğması nedeniyle rekabete aykırı olarak değerlendirilmektedir. Bu nedenle de, rekabeti kısıtlayıcı nitelikte görülen bu sözleşmeler RKHK md.4 kapsamında değerlendirilmektedir. Bununla birlikte bu

---

504 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 64.
505 **Suluk/Karasu/Nal,** s. 408.
506 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 626.
507 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.64.
508 **B.Erdem,**s.143.
509 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.626; SMK md.125/son *"…Lisans alan, lisans sözleşmesinde yer alan şartlara uymak zorundadır. Aksi tâktirde patent sahibi, patentten doğan haklarını lisans alana karşı ileri sürebilir"* şeklindedir.

türden sözleşmeler, eğer şartları oluşmuşsa grup yahut bireysel muafiyetten faydalanabilir[510].

[510] **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s.65; RKK, T. 02.08.2007- S.07-63/776-282 sayılı kararına konu olan Eli Lily Export S.A. ile Sandoz İlaç Sanayi ve Tic. A.Ş. arasında 16.05.2007 tarihinde imzalanan Lisans, Tedarik ve Müşterek Pazarlama Sözleşmesine RKHK uyarınca menfi tespit verilmesi ve bunun uygun bulunmaması halinde, söz konusu başvurunun muafiyet bildirimi olarak değerlendirilmesinin talep edildiği dosyada, taraflar arasındaki Sözleşmenin "Bölge Dışına Satış" başlıklı md.4.8. hükmünde yer alan "*Sandoz, Ürünlerle ilgili olarak, 1) aktif olarak Bölge dışında bulunan müşteriler aramaktan, 2) özellikle Bölge dışındaki müşterileri hedef alacak şekilde ürünlerin medyada reklamını ve/veya tanıtımını yapmaktan, ve 3) Bölge dışında kullanılan bir depo veya dağıtım tesisi açmaktan kaçınacaktır. Sandoz, Ürünleri Bölge dışına yeniden satmak amacıyla satın aldığından makul ölçülerde emin olduğu, Bölge içerisindeki müşterilere Ürün satmayacak ya da Sandoz tarafından yapılacak bu satışın Bölge dışına aktif atış yapma kısıtlamasını atlatmak amacıyla yapıldığı kabul edilecektir. Bu maddenin ihlali Lilly'e bu Anlaşmayı normal süresinden önce feshetme hakkı verecektir."* ifadeleri yer almaktadır. Bu hükme göre, Sandoz'a aktif satışa ilişkin bir sınırlama getirilmiştir. Bunun yanında Bölge dışına satış yapabileceği Sandoz tarafından tahmin edilen müşterilere satış yapılmaması, yapıldığının tespit edilmesi halinde de Anlaşma'nın Lilly tarafından feshedilmesi öngörülmektedir. **RKK'nun bu hükme ilişkin değerlendirmesi** *"2002/2 sayılı Tebliğ md.4/b uyarınca, ilgili hükümde belirtilen istisnai haller dışında, alıcının sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge ya da müşterilere ilişkin kısıtlama getirilmesi anlaşmayı 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinin dışına çıkaran bir düzenlemedir. 2002/2 sayılı Tebliğ md.4/1-b maddesinde belirlenen ilk istisna uyarınca, "Alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması" yönünde bir düzenlemenin Anlaşma'da hükme bağlanması, Anlaşma'yı 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinin dışına çıkarmayacaktır ve bu bağlamda Anlaşma 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanabilecektir…"* şeklinde olmuştur. RKK, başvuru konusu olan bu anlaşmada, sözleşme konusu ilacın yurtdışına ihraç edebilecek müşterilere yapılacak satışlara kısıtlama getirilmesini 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen muafiyetten doğrudan yararlanamayan bir hüküm olarak değerlendirmiştir. Buna göre, anılı yükümlülük çerçevesinde getirilen sınırlamanın etkisi her ne kadar Türk pazarlarında görülmekteyse de, bu yükümlülüğün; yurtdışına satış yapacağı yönünde makul gerekçeler bulunan bir müşteriye satış yapıp yapmama insiyatifinin *"Sandoz, Ürünleri Bölge dışına yeniden satmak amacıyla satın aldığından makul ölçülerde emin olduğu"* ifadesi çerçevesinde Sandoz'da olması, bu konuda Lilly'nin herhangi bir talimat ya da tavsiyesinin olmaması ve Lilly'nin akdedilen Sözleşme ile Türkiye çapında "tadalafil" etken maddeli ilacının Sandoz'un sahip olduğu tecrübe ve dağıtım kanalları kullanılarak daha fazla satılması yönündeki iradesini açıkça ortaya koymuşken, Sandoz tarafından yapılacak satışlara bu maddeye dayanarak müdahale etmesinin ve Sandoz'un satış miktarlarının düşürmesinin Sözleşmenin ruhuyla uyuşmadığı, yanısıra; söz konusu hükmün amacının yurtiçi ilaç piyasasını etkilemesinin söz konusu olmadığı ancak diğer ülkelere yapılacak olan paralel ithalatın önüne geçilebilmesi olduğunun maddenin lafzından anlaşıldığı, halihazırda ilaç sektörüne ilişkin paralel ithalat uygulamalarının yalnızca AB ülkeleri bakımından etkin olduğu ve ilaç geri ithalatlarının mevcut düzenlemeler ile oldukça zorlaştırıldığı göz önüne alındığında, söz konusu kısıtlamanın Türk ilaç pazarında herhangi bir rekabet endişesine yol açmasının beklenmediği RKK tarafından değerlendirilmiştir. Bu nedenle, sözleşmenin md.4/8 hükmü ile Sandoz'un müşterilerince yapılacak satışlara kısıtlama getirilmesi nedeni RKK tarafından, menfi tespit belgesi verilememesi nedenlerinden biri olarak sayılmış ve fakat sözleşmenin md.4/ hükmü ile, Sandoz'un müşterilerince yapılacak satışlara kısıtlama getirilmesi nedeniyle 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirilmeyeceğine, RKHK md.5 çerçevesinde başvuru konusu işleme bireysel muafiyet tanınabileceğine karar verilmiştir. Söz konusu RKK için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=5d2a3423-e2e6-4a3f-9503-66779f054522, (Erişim Tarihi: 22.12.2024).

2.6.5. Zorunlu Lisans Sözleşmeleri

Çalışmamızın konusunu teşkil eden ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri isteğe bağlı lisans sözleşmeleri niteliğinde olup hak sahibi olan lisans veren, inhisari kullanma hakkına sahip olduğu patent, know how, marka vesair gayrimaddi mallar üzerindeki hakkını dilediği şekilde değerlendirebilir. İsterse hakkını kendisi kullanır, isterse de bir bedel karşılığında bir başka şahsa kullanması için devreder. Yahut bu hakkını, kendisi kullanırken, başkalarının da bu hakkı kullanmasına engel olabilir. Buna binaen; ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinin olağan hali, bir akit olması nedeniyle, lisans verenin iradesine bağlıdır[511].

Aslında zorunlu lisans, çalışma konumuzun kapsamı dışındadır. Zira sistematik açıdan zorunlu lisans bir sözleşme olarak değerlendirilemeyecek olup bir görüşe göre, sözleşmeye dayalı lisans tipinin yanında yer alan bir lisans tipi olarak kabul edilmesi daha uygun olabilir[512]. Öte yandan bir başka görüşe göre ise, lisans sözleşmesinin bir çeşididir ve sözleşme kurma mükellefiyetine bir nevi örnek teşkil eder[513]. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise, taraflar arasında rızaya dayanan bir işlem tesis edilmemesi nedeniyle zorunlu lisans sözleşme olarak nitelendirilemez[514]. Bu minvalde, zorunlu lisansı patent hakkının bir sınırı olarak değerlendirmek mümkün olsa da[515] zorunlu lisansın, lisans kavramı şemsiyesi altında değerlendirilebilecek istisnai ve özellikli bir prosedür olduğu kanaatindeyiz.

Zorunlu lisans tanımı itibarıyla, patent sahibinin rızası olmaksızın ve bir kamu otoritesi kararı ile devlete yahut üçüncü kişilere patent üzerinde lisans yetkisi verilmesi olarak tanımlanabilecek olup hak sahibine tanınan tekelci hakka sınır getirildiği için zorunlu lisansın verilebileceği durumlar sınırlı sayıdadır ve

---

511 **B.Erdem,** s.147.

512 **Mehmet EnesBakırcı,** Teknoloji Transferinde Patent ve Know How Lisansı Sözleşmeleri, Fakülteler Matbaası, 1. Baskı, İstanbul, 2001, s.77.

513 **B.N. Pandey/Prabhat Kumar Saha,** Compulsory Licence For Diabetes Drug: Legality Of Lee Pharma's Application, Economic and Political Weekly (s.17-19), C.51, S.2, 2016, s.17, **Rafael V. Baca,** Compulsory Patent Licensing in Mexico in the 1990's: The Aftermath of NAFTA and the 1991 Industrial Property Law (s.33-54), Global Business & Development Law Journal, C.8, S.1, 1995, s.34.

514 **Ortan,** Patent Lisansı, s.155; **Hakan Koçak,** TRIPS Anlaşmasında İlaç Patentlerinin Zorunlu Lisansı (s.277-306), Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C.11, S.41, 2020, s. 282.

515 **Koçak,** TRIPS Anlaşmasında İlaç Patentleri, s.282.

genişletilemez[516]. Bir başka tanıma göre ise zorunlu lisans, patent hakkı sahibinin isteği dışında, buluşun hak sahibi tarafından belirli bir süre kullanılmaması ve patentler arasındaki bağımlılık, kamu yararı gibi sebeplerle üçüncü kişilere lisanslanmasıdır[517].

Zorunlu lisans yoluna başvurmak aslında çok uç bir yoldur ve bu nedenle her zaman ve kolaylıkla başvurulmaz. Zira kişiler arasında sözleşme yapma özgürlüğü temel ilke olup[518] Yusufoğlu Bilgin tarafından yapılan bu tespit de zorunlu lisansın istisnai nitelikte bir prosedür olduğu görüşümüzü destekler niteliktedir.

Zorunlu lisans sisteminde tarafların irade serbestisi sisteminin dışına çıkılmakta ve ancak yasada belirlenen şartların mevcudiyeti halinde gayrimaddi hakkın sahibi lisans vermekle mükellef olmaktadır. Zorunlu lisans, sadece kanunda belirtilen durumlarda ve yine kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde verilmektedir. Buna göre, zorunlu lisans verilebilecek haller güncel düzenleme olan SMK md.129'da sınırlı sayıda sayılmış olup bu haller dışında zorunlu lisans talep edilemez[519]. SMK md.129/1 düzenlemesinde de açıkça belirtildiği üzere; zorunlu lisans anılı hükümde sayılan durumlardan en az birinin varlığı halinde verilecektir.

SMK md.129 düzenlemesi kapsamında zorunlu lisans verilmesini gerektiren durumlar, kullanmama nedeniyle zorunlu lisans, patent konularının bağımlılığı nedeniyle zorunlu lisans, kamu yararı nedeniyle zorunlu lisans, TRIPS anlaşmasına göre başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları nedeniyle zorunlu lisans, ıslahçı hakkı ve patent hakkı yönünden zorunlu lisans, patent sahibinin patenti kullanırken rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması nedeniyle zorunlu lisans başlıkları ile sıralanabilecek olup[520] SMK md.129/2'e göre, yukarıda belirtilen sebeplerden, patent konusu buluşun kullanılmaması, patent konularının bağımlılığının söz konusu olması, TRIPS Anlaşmasını Değiştiren Protokol'de

---

[516] **Feyzan Hayal Şehirali Çelik,** Patent Sisteminin İşlevleri ve Bu İşlevlerin Etkinliğini Sağlayan Yasal Düzenlemeler (s.103-154), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.23, S.3, 2006, s.141.

[517] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s. 218; **B.Erdem,** s. 147-150.

[518] **Yusufoğlu Bilgin,** Dijital Piyasalar,s. 267.

[519] **Onur Sarı,** Sınai Mülkiyet Kanunu Bağlamında Patent Zorunlu Lisans Sistemi (s.75-88), Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 148, 2018, s.77-79.

[520] Zorunlu Lisans Verilmesini Gerektiren Haller hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 698-717; **İlhami Güneş,** Sınai Mülkiyet Kanununda Zorunlu Lisans (s.47-56), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.19, S.1, 2017, s.47-56; **Sarı**, SMK Bağlamında Patent Zorunlu Lisans Sistemi, s.70-78.

belirtilen şartların sağlanması halinde başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları sebebiyle eczacılık ürünlerinin ihracatının söz konusu olması sebeplerine dayanılarak verilecek zorunlu lisans mahkemeden, patent sahibinin, patent kullanılırken rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması sebebine dayanılarak verilecek zorulu lisans Rekabet Kurumu (RK)'dan talep edilir.

Öte yandan SMK md.129/c'de atıf yapılan kamu yararının söz konusu olması halinde zorunlu lisansa SMK md.132'de yapılan düzenlemede belirtildiği üzere, ilgili Bakanlığın teklifi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından karar verilir. Esasen bu yetki SMK'nun yürürlüğe girdiği tarihte Bakanlar Kurulu'na ait iken 2018 tarihli bir Kararname ile Cumhurbaşkanına verilmiştir[521]

Zorunlu lisansa dair hükümler mucibince, devlet ve/veya üçüncü kişiler, patentlerden, patent sahiplerinin rızası haricinde faydalandırılır. Zorunlu lisansa yetkili merci tarafından hükmedilir ve basit bir çerçeve ile teknolojik ürün sahibi, bu ürün uyarınca üçüncü kişilere anılı teknolojik ürün üzerinde lisans hakkı verir. Zira hakkın sadece üçüncü kişileri patenti kullanmaktan men etmek için kullanılması aslında hakkın gayesine, rekabet hukuku ilkelerine ve kamu menfaatine aykırı görülmektedir[522].

Yukarıda belirttiğimiz üzere; SMK md.129'da zorunlu lisans verilme sebepleri sayılmış olup çalışma konumuzun kapsamının aşılmaması adına bu sebepleri detaylı incelemek yerine ana hatları ile incelemekte fayda görüyoruz.

2.6.5.1. Patent Konusu Buluşun Kullanılmaması

SMK md.129/1-a atfı ile SMK md.130/1'e göre, patent sahibi yahut yetkili kıldığı kişi, patentle korunan buluşu kullanmak zorundadır. Buna göre, patent sahibi veya yetkili kıldığı kişinin, patent konusu buluşu kullanımının, patentin verildiğine dair ilanın Bültende yayımlandığı tarihten itibaren üç yıllık veya patent başvurusu

[521] 02.07.2018 tarih ve 700 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile "Cumhurbaşkanı" olarak değiştirilmiştir. Cumhurbaşkanı Tarafından Zorunlu Lisans Verilmesi hakkında bilgi için ayrıca Bkz. **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 696 vd.

[522] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s 218.

tarihinden itibaren dört yıllık süreden hangisi daha geç sona eriyorsa o süre içinde gerçekleşmesi gerekir[523].

SMK md.130/2'e göre kullanmama nedeniyle zorunlu lisans talep edilmesi konusunda iki ihtimal bulunmaktadır. Bu ihtimallerden ilki patentin Bülten'de yayımlanmasından itibaren üç yıl yahut patent başvurusu tarihinden itibaren dört yıl geçmesine rağmen patent sahibinin yahut yetkili kıldığı kişinin patenti kullanmaya başlamaması durumudur.

Yine aynı hükme göre, bu sürelerden hangisi daha geç sona eriyorsa, o sürenin bitiminden itibaren ilgili herkes zorunlu lisans talebinin yapıldığı tarihte, patent konusu buluşun kullanılmaya başlanmamış olduğu yahut kullanım için ciddi ve gerçek girişimlerde bulunulmadığı yahut kullanımın ulusal pazar ihtiyacını karşılayacak düzeyde olmadığı gerekçesine dayanarak zorunlu lisans verilmesini talep edebilir. Ayrıca, kullanımın Türkiye'de ve üretime yönelik olarak gerçekleşmesi gereklidir[524].

İkinci ihtimal ise, SMK md.130/2-son kısımda yer alan "*haklı bir neden olmaksızın patent konusu buluşun kullanımına aralıksız olarak üç yıldan fazla ara verilmesi"* durumudur. Yukarıda bahsettiğimiz kullanmama durumundan farklı olarak buradaki kullanmama durumu, patentin verilmesi kararının Bülten'de yayınlanmasından itibaren geçecek üç yıllık süre veya patent başvurusu tarihinden itibaren geçecek dört yıllık sürede değil, yirmi yıl olan patent koruma süresinin başkaca bir diliminde gerçekleşmektedir. Bir başka anlatımla, patent başlangıçta kullanılmakta ve fakat sonrasında kullanıma kesintisiz olarak üç yıldan fazla bir süre ile ara verilmektedir[525].

Öğretide bir görüşe göre, bir patentin kullanımına kesintisiz surette üç yıl boyunca ara verilmesi ihtimalinde, belirli bir süre kullanılan patentin etkisinin, kullanma fiiline ara verildiğinde üç yıl boyunca devam edeceği varsayılmakta olup ilgili düzenlemede üç yıllık sürenin aralıksız olması arandığından patentin kullanıldığı her durumda üç yıllık süre yeniden başlamaktadır. İlaveten belirtmek

[523] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 346.
[524] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 699.
[525] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.701.

gerekir ki; SMK md.130/2'de kullanmama durumunun "zorunlu lisans talebinin yapıldığı tarihte" varlığı arandığı için patentin kullanılmasına üç yahut dört yıl boyunca başlanılmamış olsa dahi, zorunlu lisans talebinde bulunulmadan önce kullanım başlarsa yahut kullanıma üç yıldan daha uzun süre ara verilmesine rağmen zorunlu lisans talebinde bulunulmadan önce kullanım tekrar gerçekleştiği tâktirde, artık kullanmama nedenine binaen zorunlu lisans kararı verilmemelidir[526].

Öğretide bir başka görüşe göre ise, patent sahibi, üretime geçmekte gecikmesini haklı sebeplere dayanarak açıkladığı tâktirde, gecikmenin kendi kusurundan değil ve fakat müdahale edemeyeceği mercilerin işlemlerinden kaynaklandığını ispatladığı taktirde, zorunlu lisans şartları oluşmayacaktır[527]. Bu görüşü destekleyen bir başka görüşe göre ise, haklı neden istisnasını sadece, koruma süresindeki üç yıldan fazla kullanmama halini değil, patentin verilme kararının Bültende yayınından itibaren üç yıl yahut başvuru tarihinden itibarren dört yıllık süreleri de kapsadığı kabul edilmelidir. Zira patent sahibinin, buluşunu kullanması açısından elinde olmayan olağanüstü durumlarla karşılaşmış olması söz konusu olabilir ve buluşunu bu nedenle kullanmaya başlayamamış olabilir. Bu şekildeki durumlar da gözetilerek hemen zorunlu lisans baskısının kurulması ve buluş sahiplerinin, buluşlarını başkalarına kullandırmaya zorlanması gibi başka yollara sapmak konusunda üzerlerinde baskı yaratılması olumsuz durumlardır ve bunların önüne geçilmesi adına "haklı neden istisnası"nın kullanmama hallerinin tamamına uygulanması doğru olacaktır[528].

Haklı neden ne olabilir? veya haklı neden neleri kapsar? sorusunun yanıtı ise mevzuat kapsamına bakıldığında açık değildir. Bu konuda açıklık olmamasından cihetle; buluşun artık gereken teknik ve diğer etkileri yerine getirememesi sonucunu doğuran herşey haklı neden olabilir kanaatindeyiz. Örneğin: günümüzde artık çok nadir rastlanılan veba rahatsızlığını tedavi etmek yönünde geliştirilen bir buluş günün koşulları itibarıyla artık talep görmeyeceğinden bu yöndeki farmasötik ürüne dair patentin kullanımı içinde yaşanılan ortam, sağlık koşulları, güncel hayat dinamiği

[526] **İbrahim Bektaş**, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Patent Hukukunda Zorunlu Lisans-Değişiklikler ve Eksiklikler, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2019, s. 282.
[527] **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.219-221.
[528] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 701.

itibari ile pratik ve tabii ki ekonomik olmayacağından haklı neden teşkil ettiği düşünülebilir.

SMK md.130 gerekçesine göre, kullanımın değerlendirilmesinde pazar şartları gözönünde tutulur. Objektif nitelik taşıyan ruhsatlandırma, standartlara uygunluk, değişik mecralarda yeni uygulamaların yapılmasına ihtiyaç duyma gibi teknik, ekonomik ya da hukuki sebepler patentin kullanılamamasının haklı sebepleri olarak kabul edilir. Patent konusu buluşun kullanılmasını engelleyecek niteliğe haiz olduğu kabul edilen bu nedenler aslında, patent sahibinin kontrolü ve iradesi dışındadır[529].

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; kullanmama nedeniyle zorunlu lisans talebi mahkemeden talep edilir (SMK md.129/2) ve zorunlu lisans talebi üzerine mahkeme tarafından verilecek karar istinafa tabidir. Bir başka anlatımla, kesin karar değildir.

2.6.5.2. Patent Konularının Bağımlılığı

SMK md.131/1'e göre, patent konusu buluşun, önceki bir patentin sağladığı haklara tecavüz edilmeksizin kullanılması mümkün değilse, patentler arası bağımlılık söz konusu olacaktır ve patentler arasında bağımlılık olması halinde, sonraki tarihli patentin sahibi önceki tarihli patent konusu buluşu, sahibinin izni olmadan kullanamayacaktır. Bu gibi durumlarda, önceki patent sahibinden lisans alınması kaçınılmaz hale gelmekte olup[530] burada zorunlu lisans aslında patent sahibinin bireysel menfaatinin sağlanmasından çok kamunun menfaatinin korunması için getirilmiştir. Zira bu sayede teknik ilerleme sağlayan bir buluştan istifade etmek mümkün olmaktadır[531]

SMK md.131/2'e göre ise, patent konuları arasında bağımlılık olduğu taktirde, sonraki tarihli patentin sahibi, patent konusu buluşunu kullanmak için, buluşunun önceki tarihli patent konusu buluşa nispeten büyük ölçüde ekonomik fayda sağlayan önemli bir teknik ilerleme göstermesi koşuluyla zorunlu lisans verilmesini talep edebilecektir. Sonraki tarihli patentin sahibine zorunlu lisans verilmiş ise, önceki tarihli patentin sahibi de sonraki tarihli patent konusu buluşu kullanmak için kendisine zorunlu lisans verilmesini talep edebilecektir. Aynı düzenlemeye göre,

[529] **Pekdinçer/Giray/Baş/Gül Büyükkılıç,** s. 346.
[530] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 705.
[531] **Özkök Gökmen,** Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları, s.148-149.

zorunlu lisansa konu teşkil eden bağımlı patentlerden herhangi birisinin hükümsüz kalması yahut patent hakkının sona ermesi halinde, zorunlu lisans kararı da hükümsüz kalacaktır[532].

Bu noktada belirtmek gerekir ki; patent hakkının kullanılmaması nedenine dayanan zorunlu lisans için üç yıllık "kullanılmamayı bekleme süresi" söz konusu iken, patentlerin bağımlılığı nedeniyle zorunlu lisans talebinde bulunabilmek için bir bekleme süresi yoktur[533].

SMK açık düzenlemesi karşısında, patent konularının bağımlılığı nedeniyle lisans talebinin de mahkemeden talep edileceğini belirtmek gerekir ve mahkeme tarafından verilecek karar da istinafa tabi olacaktır[534].

2.6.5.3. Kamu Yararı

SMK md.132'de düzenleme konusu yapıldığı üzere; kamu sağlığı yahut milli güvenlik nedenleriyle buluşun kullanılmaya başlanması, kullanımının artırılması, genel anlamda yaygınlaştırılması yahut yararlı bir kullanım için ıslah edilmesinin büyük önem taşıması veya patent konusu buluşun kullanılmamasının yahut nitelik veya nicelik bakımından yetersiz kullanılmasının ülkenin ekonomik yahut teknolojik gelişimi açısından ciddi zararlara sebep olabileceği hallerde kamu yararı bulunduğu gerekçesiyle zorunlu lisans verilebileceği kanun koyucu tarafından kabul edilmektedir[535].

SMK md. 132 gerekçesine göre, kamu yararı nedeniyle zorunlu lisans, Bakanlar Kurulu kararı ile verilecektir[536] ve buluşun kamu yararını karşılayacak yeterlilikte kullanılması patent sahibi tarafından gerçekleştirilebilecek ise Bakanlar Kurulu buluşun, kullanılmaya başlanmasına yahut mevcut kullanımın geliştirilmesine dair olarak süre, nitelik, nicelik ve benzeri şartları belirler. Söz

---

[532] **Pekdinçer/Giray/Baş/Gül Büyükkılıç,** s. 346-347.
[533] **Topçu,** s.37.
[534] Patent Konularının Bağımlılığı Nedeniyle Zorunlu Lisans konusunda ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için ayrıca Bkz. **Fevzi Fırat Gözüyeşil,** Patent Konularının Bağımlılığı Halinde Zorunlu Lisans, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 28, S.2, 2020, s. 473-509; **A.Huysal,** s.221-234.
[535] **Topçu,** s.37.
[536] Yasa teklifinde geçen "Bakanlar Kurulunca ibaresinin "Cumhurbaşkanı" olarak değiştirildiğine dair Bkz. dn. 523.

konusu şartların sağlanmaması yahut sağlanamayacağı söz konusu olduğunda ise buluşun şartlı olarak zorunlu lisansa konu edilmesinde kamu yararı bulunduğuna karar verilebilir. Milli güvenlik açısından önemli olduğu gerekçesiyle zorunlu lisans verilmesine dair karar, buluşun bir yahut birkaç işletme tarafından kullanılmasıyla sınırlandırılabilir[537].

SMK md.132'e konu, kamu yararı nedeniyle zorunlu lisans temelde, patent sahibinin rızası olmaksızın bir kamu otoritesi kararı ile devlete yahut üçüncü kişilere patent üzerinde lisans yetkisi verilmesi olup kamu gücü kullanılarak kurulan bir lisans sözleşmesi olarak da tanımlanabilir[538]. Bir başka anlatımla, SMK md.132'de belirtilen şartlar gerçekleştiği tâktirde patent hakkı sahibi lisans sözleşmesi yapma mükellefiyeti altına girmektedir[539].

SMK md.132'de düzenlemeye konu edilen "kamu yararı" kavramından kastedilenin ne olduğunu tam anlamıyla tespit edebilmek konusu güçlük arz etmektedir. Madde içeriğinde bu kavrama dair anlaşılması gerekenler sayılmıştır lakin birden çok kullanım durumu "kamu sağlığı" yahut "milli güvenlik" üst başlığı altında değerlendirilmiştir[540].

SMK md.132 hükmü değerlendirildiğinde, kamu yararının tespitinde, milli güvenlik, kamu sağlığı ve ekonomik yahut teknolojik gelişim alanlarının hesaba katıldığı anlaşılmaktadır. Kamu yararı konusu toplumun geneli açısından değerlendirilmelidir. Zira belirli bir grubun üstün menfaatinin bulunması kamu yararının tespiti noktasında bir ölçüt değildir[541]. Kamu yararının kabul edilebileceği durumlara örnek olarak ilk etapta salgın hastalıklar verilebilir. Salgın hastalıkların önlenmesi yahut tedavi edilmesine yönelik buluşların bu kapsamda değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

SMK md.132'de düzenleme konusu yapılan işbu zorunlu lisans bedelinin, en özellikli ve önemli örneklerinden biri hatta bizce ilk akla gelen örneği salgın

---

537 **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 348.

538 **Sırrı Düğer,** Fikri Mülkiyetin İstimvali: Kamu Sağlığı Nedeniyle Zorunlu Patent Lisansı, (Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri, Editör: Özlem Kahraman Çoşgun, Sibel Özel, Hanife Doğrusöz Koşut, Hatice Selin Pürselim), On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s.569-571.

539 **Gözüyeşil,** s. 482.

540 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.710.

541 **Özkök Gökmen,** s.149-152.

hastalıklardır. Salgın hastalıklar kamu sağlığı açısından tehlike oluşturmaktadır ve SMK md.132'de, patent başvurusu yahut patent konusu buluşun kullanılmasının, bilhassa kamu sağlığı nedeniyle büyük önem arz etmesi halinde, kamu yararının mevcudiyeti kabul edilerek, Cumhurbaşkanı tarafından zorunlu lisansa karar verileceği bağıtlanmıştır. Bu kapsamda, Covid-19 salgını vb salgın hastalıklar için geliştirilecek aşı ve ilaçların, anılı düzenleme doğrultusunda zorunlu lisansa konu edilebileceği belirtilebilir. Zira bu suretle, kamu yararı esas alınarak düzenleme konusu yapılan zorunlu lisans sisteminin amaca uygun bir şekilde kullanılması söz konusu olacaktır[542].

Kamu yararının kabul edilebileceği diğer durumlar ise, ihracatın artması, yeni iş sahalarının açılması, ekonomik krizin önlenmesi, çevrenin korunması vb şeklinde sıralanabilir[543].

SMK md.133/1'e göre, zorunlu lisans inhisari değildir ve fakat ancak kamu yararı gerekçesiyle verilen zorunlu lisanslar inhisari olabilir. Başka bir anlatımla, zorunlu lisans aslında inhisari değildir ancak kamu yararı gerekçesiyle verilen zorunlu lisanslar inhisari olabilir[544]. Bu halde inhisari niteliğin ise, zorunlu lisans verilmesi ile güdülen gaye karşısında elverişli ve ekonomik anlamda zaruri olması beklenir[545].

SMK md. 132/3'e göre, kamu yararı gerekçesi ile verilen zorunlu lisanslar inhisaridir ve fakat Milli Güvenlik açısından önemli olduğu gerekçesine dayanılarak verilen zorunlu lisans kararı, buluşun bir yahut birkaç işletme tarafından kullanılması ile sınırlandırılabilir. Bu durum aslında rekabet hukuku kuralları ile örtüşmese de, kamu menfaati buna üstün gelmelidir.

---

542 **Cansu Cindoruk Ayhan,** Salgın Hastalıklarda Zorunlu Lisansın Önemi ve Kamu Sağlığına İlişkin Temel Düzenlemeler (s.75-96), Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6,S.1, 2020, s.-91.

543 **Özkök Gökmen,** s.150-152.

544 **Arıkan,** s.54.

545 **Cindoruk Ayhan,** s. 89.

Kamu yararı nedeniyle zorunlu lisans vermeye yetkili kurumun Cunhurbaşkanlığı olmasından cihetle; bu yönde verilecek bir zorunlu lisans kararına karşı başvurulabilecek mercii Danıştay olacaktır[546].

2.6.5.4. TRIPS Anlaşmasına Göre Başka Ülkelerdeki Kamu Sağlığı Sorunları Nedeniyle Eczacılık Ürünlerinin İhracatı

TRIPS anlaşmasına göre başka ülkelerdeki kamu sağlığı nedeniyle zorunlu lisans talebinin, çalışma konumuz itibarıyla zorunlu lisans hallerinin[547] en önemlisini oluşturduğu görüşündeyiz. Zira yakın zamanda yaşanan Covid-19 pandemisi de değerlendirildiğinde, bir yandan kamu sağlığı ve patent hakkı dengesinin kurulması öte yandan etik değerlerin önceliklendirilmesi açısından işbu başlık altında incelediğimiz zorunlu lisans hali tipik bir örnek teşkil etmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki; zorunlu lisansa dair ilk düzenlemeler patentler ile ilgili ana anlaşma niteliğine haiz olan 1883 tarihli Paris Anlaşmasında yer alır. Anılı anlaşmadaki ilk düzenlemeler makul bir kapsam yaratabilme noktasından uzak olduğu için TRIPS görüşmelerinin başlangıcının oluşmasına sebebiyet vermiştir[548].

TRIPS anlaşması "Hak Sahibinin İzni Olmadan Patentin Başka Şekilde Kullanılması" başlığı altında yapılan md.31 düzenlemesinde, zorunlu lisans uygulamalarına ilişkin bir takım düzenlemeler getirilmiş ise de[549]; genel itibarıyla belirtmek gerekir ki; TRIPS Anlaşmasında yer alan kavramların büyük bir kısmı, farklı yorum ve uygulamalara neden olabilecek ölçüde esnektir[550]. Bu nedenle, kamu sağlığı açısından önlem almak isteyen gelişmekte olan ve/veya az gelişmiş ülkeler TRIPS anlaşması düzenlemelerine açıklık getirilmesini talep etmişlerdir. Bunun

---

[546] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 712.

[547] TRIPS Anlaşması gereği başka ülkelerde ortaya çıkan kamu sağlığı sorunları nedeniyle zorunlu lisans hakkında detaylı bilgi için Bkz. WIPO-Standing Committee on the Law of Patents 36 th Session Geneva, 14-18.10.2024, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/en/ scp_36/scp_ 36_6.pdf, Erişim Tarihi: 24.12.2024.

[548] **Bak,** s. 116.

[549] **Pınar Bulut/Koray Bulut,** İlaçlar İçin Zorunlu Lisans (s. 1-28), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.24, S.1, 2022, s.4.

[550] **Fayez Alnusair/Firas Massadeh/Ali Abdel Mahdi Massadeh/Maher Hussain Haswa/Mahmoud Ismail,** Intellectual Property Rights and Fair Vaccine Distribution: A New Perspective On The TRIPS Agreement, Corporate Law&Governance Review (s.42-53), C.6, S.2, 2024, s. 43.

neticesinde 09.11.2001-14.11.2001 tarihleri arasında düzenlenen DTÖ Bakanlar Konferansı'nda "Doha Deklarasyonu" ilan edilmiştir.

DOHA Deklarasyonu ile TRIPS Konseyinin ilk defa kamu sağlığı çerçevesinde fikri mülkiyet haklarını ele aldığını değerlendirmek mümkündür[551]. Bu deklarasyon'un aynı zamanda kamu sağlığını ticari menfaatlerin üstünde tuttuğunu[552] ve TRIPS düzenlemelerine açıklık getiren niteliğe haiz olduğunu belirtmek de mümkündür[553].

TRIPS Anlaşmasının yorumlanması açısından Doha Deklarasyonu'nun dördüncü ve beşinci paragrafı önemlidir. Dördüncü paragrafa göre, TRIPS Anlaşması, üye devletlerin kamu sağlığını korumak adına zorunlu lisans dâhil TRIPS anlaşmasında yer alan önlemleri almasını engelleyecek şekilde yorumlanamayacak olup üye devlerin kamu sağlığını korumak ve herkesin ilaçlara erişim hakkını sağlamaya yönelik bir kavrayışla yorumlanmalıdır. Beşinci paragraf (a), (b), (c) ve (d) kapsamına göre, sözleşme görüşmeleri şartına muafiyetin getirildiği ulusal aciliyet ve aşırı aciliyet kapsamlarını üye devlerin belirleyeceği, AIDS, tüberküloz, sıtma ve diğer salgın hastalık hallerinin ulusal aciliyet ve aşırı aciliyet hali olarak düzenlenebileceği vurgulanmıştır[554].

İlaç patentleri hakkında zorunlu lisansa karar verme usulü, üretim kapasitesine sahip ülkeler ile üretim kapasitesine sahip olmayan ülkeler açısından bir takım farklılıklar barındırmaktadır. Bir ülkenin zorunlu lisans verdiği ilaç patenti ile ilgili olarak gerekli üretim kapasitesine sahip olduğu tâktirde, zorunlu lisans kararının ilgili ülkenin mevzuatının aradığı şartlara ve uluslararası anlaşmalarda yer alan ilkelere göre verilmesi ve uygulanması gerektiği hususu açıktır. Zorunlu lisans konusunda karar vermeye yetkili merci, karar verme usulü ve zorunlu lisans sebepleri her ülke açısından aynı değildir. Ülkeden ülkeye değişiklik arz

---

551 **Eric M. Solovy,** The Doha Declaration at Twenty: Interpretation, Implementation, and Lessons Learned on the Relationship Between the TRIPS Agreement and Global Health (s.254-301), Northwestern Journal of International Law & Business, C.42, S.2, 2022, s.255-258.

552 **Samira Eyvazova/Dilbar Mammadova,** World Trade Organization Law Or Human Rights-Obligations Or Rights, 37th International Scientific Conference on Economic and Social Development - Socio Economic Problems of Sustainable Development, Bakü, 14-15 Şubat 2019 file:///C:/Users/asus/Downloads/EBSCO-FullText-24.12.2024%20(2).pdf, (Erişim Tarihi: 24.12.2024).

553 **A.Huysal,** s.218.

554 **Koçak,** TRIPS Anlaşmasında İlaç Patentleri, s.285.

etmektedir[555]. Bu bağlamda, zorunlu lisans sebep ve şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine, zorunlu lisansa karar verecek kamu otoritesine ve usule dair konularda ilgili ülkenin mevzuatı kontrol edilmelidir. Örneğin: Ülkemiz hukuk sisteminde bir ilaç patenti hakkında zorunlu lisans kararı verilmesi ve zorunlu lisans nedenlerinin tespiti yönünde SMK 129-137'de çeşitli düzenlemeler yapılmıştır.

Üretim kapasitesine sahip olmayan ülkeler açısından değerlendirme yapmanın, -özellikle yakın zamanda yaşanılan Covid-19 pandemisi de göz önünde tutulduğunda-, çok daha özellikli durum arz ettiği kanaatindeyiz. Zira ilaç üretimi için gereken ekonomik güce ve alt yapıya sahip olmayan ülkeler açısından zorunlu lisans kararı verilmesi yakın geçmişe kadar pratikte herhangi bir fayda sağlamamaktaydı. Zira TRIPS Anlaşması'nda bu ülkelerin zorunlu lisans kararlarını uygulamaları adına takip etmeleri gereken yol haritası düzenlenmemişti. Buna ilaveten, TRIPS md.31/f düzenlemesi, sadece ihracat saikiyle zorunlu lisansa karar verilmesini engelleyen bir niteliğe haizdir. Bu düzenlemeye göre, bir ülkede zorunlu lisansa başvurulmasına karar verildiğinde, zorunlu lisans kapsamında üretilen ürünler esas olarak bu ülkenin pazarına arz edilmelidir. Düzenleme bu şekilde olmakla birlikte, uygulamaya bakıldığında bir takım ilaç patentleri ile ilgili olarak zorunlu lisans kararı vermeye ihtiyaç duyan ve fakat söz konusu ilaçları üretme kapasitesi bulunmayan ülkeler söz konusuydu[556]. Bu soruna TRIPS Genel Konseyi tarafından 30.08.2003 tarih ve WT/L/540 sayılı karar ile çözüm getirilmiştir[557]. Bir başka anlatımla, zorunlu lisans yoluyla, ilaç üretim kapasitesi olmayan ülkelerin ihtiyaçları olan ilaçlara ulaşabilmeleri mümkün hale getirilmiştir. Genel Konsey'in bu kararına konu prosedür 06.12.2005-WT/L/641 tarih ve sayılı protokol ile TRIPS Anlaşmasına

---

[555] European Commission, Compulsory Licensing Of Intellectual Property Rights-Final Study Report-January2023,file:///C:/Users/asus/Downloads/compulsory%20licensing%20of%20intellectual%20property%20rights-ET0922317ENN%20(1).pdf, (Erişim Tarihi: 24.12.2024); European Patent Office, Compulsory Licensing In Europe, A Country- By Country Overview, https://link.epo.org/elearning/compulsory_licensing_ in_europe_ en.pdf, (Erişim Tarihi: 24.12.2024); **P.J, Federico,** Compulsory Licensing In Other Countries, Law and Contemporary Problems (s.295-319), C.13, S.2, 1948, s. 295-319.

[556] **Koçak,** s. 287.

[557] Karar hakkında bilgi için Bkz. World Trade Organization (WTO)-Implementation of Parafrapf 6 Of The Doha Declaration On The TRIPS Agreement and Public Health, Decision of 30 August 2003- WT/L/540, https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/ta_docs_e/ wtl540.pdf, (Erişim Tarihi: 26.12.2024).

eklenmiş[558] ve 23.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu ek protokol TRIPS Anlaşması'na taraf olan ülkelerin bütünü tarafından kabul edilmediğinden yani henüz kabul etmeyen ülkeler söz konusu olduğundan, ek protokolü kabul etmemiş olan ülkeler açısından 30.08.2003 tarihli karar icrai niteliktedir[559].

Üretim kapasitesi olmayan ülkelere zorunlu lisans yoluyla ilaçların ihracatının sağlanması açısından, TRIPS Anlaşması'na Ek Protokolde kabul edilen md.31bis'in önemi büyüktür. Bu hükümle, zorunlu lisansın aslında iç pazarın ihtiyaçlarını karşılamak için olması gerektiğine dair TRIPS Anlaşması md.31/f hükmüne farmasötik ürünler yönünden istisna getirilmiştir [560].

Farmasötik ürünler, büyük oranda reçeteyle ve alanında uzman doktor ve eczacıların gözetim ve sorumluluğunda ortalama tüketiciye arz edilebilecek niteliğe haiz ürünler olarak tanımlanabilecek olup[561] tanım itibarıyla beşeri tıbbi ürün ifadesini karşılamaktadır. Çalışmamızın önceki kısımlarında da belirttiğimiz üzere[562] Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliğine göre beşeri tıbbi ürün, insanlardaki hastalığı tedavi edici veya önleyici özelliklere sahip olarak sunulan yahut farmakolojik, immünolojik yahut metabolik etki göstermek suretiyle fizyolojik fonksiyonları düzeltmek, iyileştirmek, değiştirmek fonksiyonları bulunan yahut tıbbi teşhis amacıyla insanlarda kullanılan veya insanlara uygulanan madde/maddeler kombinasyonudur. Temel anlamda belirtmek gerekirse, farmasötik ürün buluşları bir ilacın kimyasal yapısına ilişkindir[563].

---

[558] TRIPS Anlaşmasına eklenen 06.12.2005-WT/L/641 tarih ve sayılı protokol için Bkz. WTO-Amendment of The TRIPS Agreement Decision of 6 December 2005-WT/L/641, https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/ta_docs_e/wtl641.pdf, (Erişim Tarihi: 26.12.2024).

[559] **Koçak,** TRIPS Anlaşmasında İlaç Patentleri, s.287.

[560] **Lauren McGivern,** Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights Flexibilities and Public Health: Implementation of Compulsory Licensing Provisions into National Patent Legislation (s.1280-1303), The Milbank Quarterly, C. 101, S. 4, 2023, s.1285-1288, **Law,** s. 190-201; **Khorsed Zaman,** The Waiver of Certain Intellectual Property RightsProvisions of the TRIPS for the Prevention,Containment and Treatment of COVID-19: A Review ofthe Proposal under WTO Jurisprudence (s. 295-311), European Journal of Risk Regulation, C.13, 2022, s.299-302; **Verma, S. K.**; Pharmaceutical Patents and Public Health (s.153-181),Journal of the Indian Law Institute, C.61, S.2, 2019, s.163-171.

[561] Yargıtay HGK, T.08.06.2022, E.2020/723, K.2022/860, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi): 27.12.2024.

[562] Bkz. "İlacın Tanımı" başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

[563] **Noureddine Chaachouay/ Lahcen Zidane,** Plant-Derived Natural Products: A Source for Drug Discovery and Development (s. 184-207), C.3, S.1, 2024, s.185-196.

TRIPS md.31bis istisnası gereği, ilaç üretim kapasitesine sahip ülkeler ithalatçı olarak sistemi kullanacaklarını belirten ve ilaç üretim kapasitesi bulunmayan az gelişmiş yahut gelişmekte olan ülkelere ihracat yapmak için zorunlu lisans talep edebileceklerdir[564]. Böylece, bu yolla, bilhassa ilaç üretim kapasitesi düşük olan yahut hiç bulunmayan gelişmiş yahut gelişmekte olan ülkeler açısından ilaca erişim mümkün kılınarak sağlık sorunlarına çözüm getirmek amaçlanmıştır[565]. Bu sistem patent hakkı yönüyle değerlendirildiğinde, ilaç üreticisi konumunda olan şirketlerin patentden doğan hakları kamu sağlığı gerekçe gösterilerek sınırlandırılmış olup bu özellikteki ilaçlara ulaşması gereken ülkelerin uygun fiyatlarla ilaçlara ulaşmasını sağlayabilmek adına zorunlu lisans sistemi uygulamaya konulmuştur[566]. Zorunlu lisans sisteminin bu şekilde uygulamaya konulması bizce kamu sağlığını patent hakkına üstün tutma yönündeki düşünce yapısının tezahürüdür.

Hukuk sistemimiz açısından değerlendirdiğimizde; TRIPS md.31bis değişikliğine katılmamız 30.04.2013 kabul tarihli, 6471 sayılı kanun ile uygun bulunmuştur[567] ve akabinde SMK md.129/1-ç düzenleme konusu yapılmıştır. Anılı düzenlemede 6471 sayılı kanun ile katılmamız uygun bulunan TRIPS md.31bis düzenlemesine, TRIPS Anlaşmasını değiştiren protokolde belirtilen şartların sağlanması halinde başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları nedeniyle eczacılık ürünlerinin ihracatının söz konusu olabileceği yani zorunlu lisans verilebileceği belirtilmiştir.

Zorunlu lisans başlığı altında düzenleme yapılan SMK. md.129/9'da yukarıda belirttiğimiz SMK md.129/1-ç bendine atıf yapılarak, SMK md.129/1-ç hükmü saklı kalmak kaydıyla zorunlu lisansın esas itibarıyla yurtiçi pazara arz için verileceği belirtilmiştir. Yani bir başka anlatımla, başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları sebebiyle eczacılık ürünlerinin ihracatının söz konusu olması durumu saklı kalmak kaydıyla zorunlu lisansın esasen yurtiçi pazara arz için verilmesi öngörülmüştür[568].

---

564 TRIPS md.31bis'in analitik değerlendirmesi için Bkz. WTO- Analytical Index TRIPS Agreement– Article 31bis, https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/ trips_art31_bis_oth.pdf, (Erişim Tarihi: 27.12.2024).

565 **Suluk/Karasu/Nal,** s.316-321.

566 **Bak,** s.108.

567 R.G. T.22.05.2013-S.28654.

568 **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 344-345.

Gelişmiş, az gelişmiş yahut gelişmekte olan ülkeler WTO'da tanımlanmamakta olup her ülke kendi gelişmişlik düzeyini kendisi belirlemektedir. Bununla birlikte, gelişmişlik düzeylerini belirleme insiyatifine sahip olan ülkelerin belirtilen kararına diğer ülkeler tarafından karşı çıkılması mümkündür. Yani bir nevi itirazı kabil bir karardır[569].

Ülkemiz açısından değerlendirdiğimizde, TRIPS md.31bis değişikliği ihracatçı ülke olarak hukuk sistemimize adapte edilmiş olmakla birlikte[570] öte yandan Doha Deklarasyonu kapsamında Türkiye kendisini gelişmekte olan bir ülke olarak tanımlamış ve farmasötik niteliğe haiz ürünleri kamu sağlığı merkezinde acil durumlar ve ulusal anlamda olağanüstü durumlar ile sınırlı olarak ithal edeceğini bildirmiştir. Bunun üzerine, TRIPS konseyinde WT/L/540 sayı ile dağıtılan kararda bu husus bağıtlanmıştır. Aynı kararda, *"...bugün duyduğumuz ve Sekretaryanın bazı yazışmalarında bilgilendirildiği üzere, diğer bazı Üyeler sistemi ithalatçı olarak sadece ulusal acil durum veya diğer aşırı aciliyet durumlarında kullanacaklarını kabul etmişlerdir. Bunlar aşağıdaki ülkelerdir: Hong Kong, Çin, İsrail, Kore, Kuveyt, Macao Çin, Meksika, Katar, Singapur, Tayvan, Penghu, Kinmen ve Matsu Ayrı Gümrük Bölgesi, Türkiye ve Birleşik Arap Emirlikleridir"* şeklinde belirtilmek suretiyle, Hong Kong, Çin, İsrail, Kore, Kuveyt, Macao Çin, Meksika, Katar, Singapur, Tayvan, Penghu, Kinmen ve Matsu Ayrı Gümrük Bölgesi ve Birleşik Arap Emirliklerinin de aynı durumda olduğuna işaret edilmiştir[571].

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, zorunlu lisans sisteminin öneminin Covid-19 pandemisi döneminde özellikle anlaşıldığı kanaatindeyiz. Zorunlu lisansa dair getirilen prosedürlerin uzun ve meşakkatli olması sistemin efektif şekilde uygulanabilirliği konusunda soru işaretleri yaratsa da, Covid 19 döneminde patent hakkı ve kamusal sağlık arasındaki dengelerin anlaşılması açısından bizce oldukça önemli bir dönemdir.

---

[569] Ülkelerin kendi gelişmişlik düzeylerini belirleme yönündeki insiyatifleri hakkında bilgi için Bkz. https://www.wto.org/english/tratop_e/devel_e/d1who_e.htm, (Erişim Tarihi: 27.12.2024).

[570] **Özkök Gökmen,** s.152-155.

[571] Konsey'in 29 nolu paragrafında yer alan karar ve detayları hakkında bilgi için Bkz. https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/ta_docs_e/3_wtgcm82_e.pdf, (Erişim Tarihi: 27.12.2024).

Covid-19 salgınının dünya çapında olması uluslararası işbirliği ve dayanışmayı kaçınılmaz kılmıştır[572]. Zira pandeminin başlangıç dönemlerinde, virüsün son derece hızla yayılması nedeniyle Covid-19 tedavisi yönünde gerekli olan ilaç, tıbbi yahut cerrahi maske, solunum cihazları, teşhis ve tedavi yönündeki kitlerin temin edilmesi konusunda o dönem itibarıyla ciddi sıkıntılar yaşanmıştır. Her ne kadar Mayıs 2020 itibarıyla pandemi öncesi döneme dönüldüğü gözlemlenmiş olsa da, o dönem itibarıyla tedarik anlamında çekilen sıkıntı sadece az gelişmiş yahut gelişmekte olan ülkeler açısından değil gelişmiş ülkeler açısından da yaşanmıştır[573].

Bu derece olumsuz etkiler yaşanan pandemi sürecinde, patent sistemi, bir taraftan Covid-19 tedavisinde kullanılacak etkili ilaç ve aşı geliştirilmeleri yapılması yönünde Ar-Ge faaliyetleri konusunda ilaç sektörünü teşvik ederken öte yandan talebin artması neticesinde tedarik sorunları artmasına rağmen patent sahiplerinin tekel hakları nedeniyle ülkelerin ilaçlara erişimini güçleştirmiştir. Bu durum ise, pandemi esnasında, patentli ilaçlara erişimi arttırmak adına zorunlu lisans sisteminin önemini bir kez daha gündeme taşımıştır. Nitekim pandemi hali zaten doğası itibarıyla "aciliyet gerektiren bir durum" olarak nitelendirilebilen ve olağanüstü durumlarda kullanılan zorunlu lisans yöntemi patentli ilaçlara erişim açısından kullanılabilecek yöntemlerden ilk akla gelen bir durum olarak değerlendirilebilir[574].

Bununla birlikte, Covid-19 pandemisi döneminde zorunlu lisans sisteminin, ilaca erişim yönünde yaşanan sıkıntılara çözüm yolunda etkili bir yöntem olacağı yönündeki görüşlerin yanısıra; aşı yahut ilaçların üretimi için gerekli olan know how'ın elde edilememesi, sürecin çok fazla bürokratik işlem gerektirmesi ve masraflı olması vb sebeplerine binaen zorunlu lisans sisteminin etkili ve verimli bir şekilde kullanılamayacağı ve beklenen faydanın temin edilemeyeceği yönünde görüşler de ileri sürülmüştür [575].

---

[572] **İlhami Güneş,** Covid 19 Pandemisi Döneminde Patent Koruması ve Lisanslama (s. 1257-1261), Terazi Hukuk Dergisi, C.15, S.166, 2020, s. 1261.

[573] **Katherine Callaway Kim/Scott D.Rothenberger/Mina Tadrous,** Drug Shortages Prior to and During The Covid-19 Pandemic (s.1-14), Jama Network Open, C.7, S.4, 2024, s.10.

[574] **Ahunur Açıkgöz,** Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması Çerçevesinde İlaç Patentlerinde Zorunlu Lisans ve Covid-19 Döneminde Yaşanan Bazı Gelişmeler (s.103-186) Ankara Barosu Dergisi, C.81, S.3, 2023, s. 162.

[575] **Andreas Oser,** The Covid-19 Pandemic: Stress Test For Intellectual Property and Pharmaceutical Laws (s.846-854), GRUR International Journal Of European and International IP Law, C.70, S.9, 2021, s.850; benzer yönde görüş için ayrıca Bkz. **Lowri Davies,** Compulsory licensing: an

Bu görüşe tamamen iştirak etmemekle birlikte, her ne kadar zorunlu lisans sisteminin Covid-19 sürecinde uygulanabilirlik bağlamında asıl anlamını bulduğunu düşünsek de; çözüm amacıyla getirilen TRIPS md.31bis hükmünün o dönemde ihracat amacıyla sadece bir defa kullanılması ve sonuç elde edilmesinin yaklaşık üç yılı bulmasının ve bunun yanısıra, Ruanda'dan sonra Bolivya'nın TRIPS md.31bis hükmü vasıtasıyla ilaç ithal etmek istemesi akabinde bildirimde bulunmasının üzerinden üç yılı aşkın süre geçmesine rağmen hala sürecin tamamlanmamış olmasının[576], çözüm yönünde getirilen TRIPS md.31bis hükmünün çok fazla usuli işlem gerektirdiği, uygulanmasının uzun zaman aldığı ve masraflı olduğu yönündeki eleştirilerin de desteklenmesi gerektiğini yadsıyamayacağımız anlamına geldiğini düşünüyoruz.

effective tool for securing access to Covid-19 vaccines for developing states?, Legal Studies Journal (s.86-103), C. 43, S.1, 2023, s. 91-102.

[576] TRIPS md.31bis sistemi tespit edilebildiği kadarıyla günümüze kadar sadece ithalatçı ülke Ruanda, ihracatçı ülke Kanada olmak üzere bir defa uygulanmış ve fakat zorunlu lisans kapsamında üretilen ilaçların Ruanda'ya teslimi yaklaşık iki yıl sürmüştür. Zorunlu lisans kapsamında üretilen ürünlerin ilk teslimatı 28.11.2008 tarihinde, ikinci ve son teslimat ise 17.10.2009 tarihinde yapılmıştır. Bu örnek sistemin etkinliği ve verimliliğinin değerlendirilmesi açısından soru işareti yaratabilcek nitelikte olup diğer bir örnek olan ve hala tamamlanmamış bir prosedür durumunda kalmış olan Bolivya-Kanada örneğidir (**Açıkgöz,** s.158-175). Bolivya örneğinde, Bolivya 17.02.2021&10.05.2021 tarihlerinde TRIPS md.31bis hükmünden ithalatçı ülke olarak faydalanmak istediğini bildirmiş ve üretim kapasitesine sahip olmadığından on beş milyon doz Covid-19 aşısı ithal etmek istemiştir. 11.05.2021 tarihinde Kanada menşeili bir firma olan Biolyse Şti. TRIPS md.31bis çerçevesinde talep edilmiş olan aşıları üretme ve ihraç etme kapasitesine sahip olduğunu ve isteğe bağlı yahut zorunlu lisans elde etmesi halinde ürünleri Bolivya'ya ihraç edeceğini bildirmiştir. Akabinde, Biolyse söz konusu aşıları üretme ve ihraç etmek için patent sahibinden (Johnson&Johnson, patent sahibinin anılı firma olduğu hakkında bilgi için Bkz. **Özlem Canbeldek Akın,** Dünya Ticaret Örgütü Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması, Uluslararası Yatırım Hukuku ve Şirketlerin İnsan Hakları Yükümlülükleri Işığında Covid-19 Aşı Patentlerine İlişkin Bir Değerlendirme (s.115-152), İstanbul Medeniyet Üniversitesi Tıp Hukuku Araştırmaları Bilimi Dergisi, C.11, S.21, 2022, s. 132) lisans almayı talep etse de patent sahibi bu teklifi kabul etmemiş ve dolayısıyla Biolyse'nin talep edilen aşıları Bolivya'ya ihraç edebilmesi için Kanada'da zorunlu lisansa hükmedilmesi gerekliliği ortaya çıkmıştır. Kanada mevzuatı açısından zorunlu lisansa hükmedilecek ilaçların listesinin sınırlı bir şekilde belirlenmiş olması ve Bolivya tarafından talep edilen ilaçların ihracı için zorunlu lisans elde edilmesi yönünde Kanada mevzuatında değişiklik yapılmasını gerektirdiğinden tespit edebildiğimiz ve en son Ağustos 2023 tarihinde konuya dair yazılan bir makalenin incelenmesi ile tespit edebildiğimiz kadarıyla bu konuda hala bir gelişme yaşanmamıştır (Sürece dair durum bildirimi niteliğinde de olan Ağustos 2023 tarihli makale için Bkz. **Joel Lexchin,** Canada and the Pharmaceutical Industry In The Time of Covid-19 (s.508-517), Sage Journals, C.53,S.4, 2023, s.508-515.

2.6.5.5. Patent Sahibinin Patent Kullanırken Rekabeti Engelleyici, Bozucu yahut Kısıtlayıcı Faaliyetlerde Bulunması

Çalışma konumuz itibarıyla değerlendirdiğimizde, zorunlu lisans verilmesini gerektiren sebeplere dair olmak üzere önemli olduğunu düşündüğümüz son durum işbu başlık altında değerlendireceğimiz durumdur.

Zorunlu lisans sisteminin bir başka kullanım hali, fikri ürünlerden yararlanılarak gerçekleştirilen rekabete aykırılıklara karşı bir önlem ve yaptırım oluşturmasıdır[577].

Patent hakkının yarattığı tekel durumuna karşılık olarak patent hakkı sahibinin yatırım ve üretime yönelik faaliyetlerde bulunması gerektiği açıktır. Bununla birlikte, patent hakkı sahibinin piyasadaki hâkim durumunu kötüye kullanması durumunda zorunlu lisans yaptırımı ile müdahale edilmesi mümkündür[578].

Genel anlamda değerlendirdiğimizde, sınai mülkiyet hukuku özü itibarıyla sahibine tekel hakkı verirken[579] RKHK'nın amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek ve bunun için gereken düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamaktır[580] . Aksi halde, yani doğrudan yahut dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yahut kısıtlama amacı taşıyan yahut bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu türden karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasak eylemler kapsamında değerlendirilmektedir[581]. Bir başka anlatımla, patent hakkı sahibinin sahip olduğu hakların yüksek düzeyde önemli ve üstün konumda olduğu değerlendirilse de, bu üstünlük sınırsız değildir.

---

[577] **Ayşe Odman Boztosun,** İlaçta Zorunlu Lisans Uygulamaları, (Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu- İlaç Hukuku, Kayseri, 08-09 Mayıs 2009, Editör: Murat Şen, Ahmet Başözen), Karakter Color A.Ş. Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2009, s.223.

[578] **Güneş,** SMK'da Zorunlu Lisans, s.50.

[579] **Özkök Gökmen,** s.155-158.

[580] **Seda Palandu,** Haksız Rekabet ve Rekabet Hukuku Arasındaki İlişki ve Sorumluluk Sebeplerinin Yarışması, Prof. Dr. H. Ercüment Erdem'e Armağan (Cilt I), On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s.1165-1166.

[581] **Aslı Ok/Bora İkiler,** Türk Rekabet Hukukunda Amaç Yönünden İhlal-Mevzuatta Amaç Yönünden İhlal, Nurkut İnan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 257-258.

Bu minvalde, SMK md.129/1-e uyarınca, patent sahibinin, patenti kullanırken, rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması halinde zorunlu lisans verilmesi mümkün olacaktır[582].

SMK md.129/1-e'de zorunlu lisans verilmesini gerektiren durumlar, rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunulması olarak sıralanmıştır. Rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı eylemlerin neler olduğu aslında RKHK md.4'de ayrıntılı olarak sayılmıştır. Buna göre, mal yahut hizmetlerin alım veya satış fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr vb unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, mal yahut hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının yahut unsurlarının paylaşılması veya kontrolü, mal yahut hizmetin arz veya talep miktarının kontrolü yahut bunların piyasa dışında belirlenmesi, rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması yahut piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot veya diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması veya piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi, münhasır bayilik hariç tutulmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı koşulların uygulanması vb bu haller arasında sayılmıştır[583].

BESD-BİR Beyaz Et Sanayicileri ve Damızlıkçıları Birliği Derneği tarafından aleyhlerine şikayet oluşturulan Türkiye Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Merkez Birliği ve bu birliğe bağlı Balıkesir İli Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Birliği, Bursa İli Yenişehir-İznik İlçeleri Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Birliği, İzmir İli ve İlçeleri Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Birliği, Manisa İli Tavuk Yetiştiricileri Birliği ve Mersin İli Tarsus Silifke Çamlıyayla Mut İlçeleri Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Birliği yani Türkiye Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Merkez Birliği ve bu birliğe bağlı birliklerin RKHK md. 4 ve md.6'yı ihlal ettikleri iddiasını inceleme konusu yapan RKK'da[584] ,Türkiye Kanatlı Hayvan Eti Üreticileri Merkez Birliği'ne üye üreticilerin civciv yetiştirme faaliyetinde bulunan bir takım kişi/kurumlardan vekalet alınarak dosyada adı gizlenmiş firmaya üretim yapılmaması yönünde kararlar almaları doğrudan yahut dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yahut kısıtlama amacı

[582] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.694.
[583] RKHK md.4 için Bkz. https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 28.12.2024).
[584] RKK, T. 15.06.2023- S.23-27/522-178, www. https://lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 28.12.2024).

kapsamında değerlendirilmiş ve haksız rekabet ortamının oluşturduğu kanaatine varılmıştır.

Patent sahibinin, patenti kullanırken, rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması haline örnek olarak öğretide, patentin sadece rakip firmaların faaliyetlerini engellemek amacıyla alınmış olması, bir işletmenin belli bir teknik mecrada birçok patent alarak rakiplerine karşı bu mecranın tamamen kapanmasına neden olması, büyük işletmelerin kendi aralarında anlaşarak yaptıkları karşılıklı lisans sözleşmeleri ile rekabet ortamının bozulmasına sebebiyet vermeleri, lisans sözleşmelerinin rekabeti sınırlayıcı hükümler ihtiva etmesi şeklinde örnekler verilmiştir[585].

RK'na yöneltilen zorunlu lisans talebi aslında aynı zamanda RK tarafından soruşturma başlatılmasına yönelik bir başvuru olarak değerlendirilmelidir. Zorunlu lisans talebinde bulunan teşebbüsün başvurusu üzerine RK, RKHK md. 40 vd. da öngörülen ön araştırma, soruşturma, delillerin toplanması safhalarını yürürlüğe koyarak patent sahibi olan teşebbüsün faaliyetlerinin rekabeti sınırlayıcı olup olmadığını tespit edecek ve rekabeti sınırlayıcı nitelikte olduğunu tespit ederse, patent sahibi teşebbüse uygulanacak diğer yaptırımların yanısıra başvuruda bulunan teşebbüse zorunlu lisans verilmesine karar verecektir[586].

Toparlayacak olursak; patent sahibinin, patenti kullanırken, rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması durumunda zorunlu patent bir idari merci olan Rekabet Kurumu tarafından verilmektedir. Rekabet hukuku kaynaklı bu zorunlu lisans talebinde, piyasada bulunan işletmelerden birisi bulunabilir ve böyle bir durumda zorunlu lisans başvurusu Rekabet Kurumu tarafından incelenip karara bağlanır. RKHK md.55'e göre, RK'nun idari yaptırım kararlarına karşı, yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Öte yandan SMK md.156/1'e göre, SMK'da öngörülen davalarda görevli mahkeme Fikri ve Sınai Haklar Hukuk ve Ceza Mahkemeleridir. Aynı hüküm f.2'de TÜRKPATENT kararlarına karşı da Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesine başvurulacağı yer

[585] **Özkök Gökmen,** s.155-158; **Şehirali Çelik,** Patent Sisteminin İşlevleri, s.125.
[586] **Elif Oğuz,** Patent Sahibinin Rekabeti Sınırlayıcı Faaliyetleri Sebebiyle Zorunlu Lisans, Prof. Dr. Feyzi Necmettin Feyzioğlu'nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s.593-595.

almaktadır. Bu durumda, RK'nun vereceği bir zorunlu lisans kararına karşı açılacak dava SMK'da öngörülen bir dava türü olarak kabul edilirse, RK'nun vereceği zorunlu lisans kararına karşı açılacak davaların Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesinde görülmesi uygun olacaktır. Buna karşılık RK tarafından verilecek bir zorunlu lisans kararına karşı açılacak dava SMK kapsamında öngörülen bir dava türü olarak kabul edilmez ise bu defa yargı yolu idari yargı olacaktır. Yani davanın tabi olacağı yargı yolu konusu tartışmalı olduğunu değerlendiriyoruz. Bizim de katıldığımız görüşe göre, zorunlu lisans verilmesinin sebeplerini teşkil eden bu durum sonuçta lisans sözleşmesinden kaynaklanmaktadır ve lisans sözleşmesinden kaynaklanan bir ihtilâf yahut dava olarak değerlendirilmeli ve dava Fikri ve Sınai Haklar Mahkemelerinde görülmelidir[587].

Zorunlu lisans verilmesi nedenini oluşturan durumlar, çalışma konumuzun kapsamının aşılmaması adına ilaç sektörüne temas eden noktaları itibarıyla ve sektör özelinde değerlendirilmiş olup yine aynı nedene binaen; zorunlu lisans kavramı ve zorunlu lisans verilmesine neden olan hallerin sektör özelinde değerlendirilmesi ile yetinilmiştir. Zorunlu lisansa dair kararın verilme usulü, zorunlu lisansın özellikleri ve hukuki niteliği, zorunlu lisansın hükümleri ve devri, zorunlu lisans koşullarında değişiklik talebi ve zorunlu lisansın iptali konuları ise çalışma konumuzun kapsamının aşılmaması adına kapsam dışı bırakılmıştır[588].

2.6.6. Normal Lisans- Alt Lisans Sözleşmeleri

Lisans sözleşmeleri kural olarak yalnızca lisans veren tarafa, lisans hakkından faydalanma ve kullanma imkânı sağlar. Bu türden sözleşmelerde sınai hak sahibi olan tarafın hakkının kullanım yetkisini başkasına bırakması "Normal Lisans" verilmesi durumu olarak adlandırılabilir[589].

SMK md.125/3'e göre, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise lisans sahipleri, lisansdan doğan haklarını üçüncü kişilere devredemez veya alt lisans veremez. Söz konusu hükümde, "sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise" vurgusunun

[587] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.695-696.
[588] Zorunlu lisansa dair kararın verilme usulü, zorunlu lisansın özellikleri ve hukuki niteliği, zorunlu lisansın hükümleri ve devri, zorunlu lisans koşullarında değişiklik talebi ve zorunlu lisansın iptali konuları hakkında detaylı bilgi için ayrıca Bkz. **Özkök Gökmen;** s.158-177; **Güneş,** Patent ve Faydalı Model Hukuku, s.218-233; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 687-722.
[589] **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s.78.

yapılmasından cihetle; alt lisans ilişkisi kurulabilmesi için, asıl lisans sözleşmesinde açık bir şekilde, lisan veren tarafın, lisans alan tarafa alt lisans sözleşmesi kurma hakkı tanımış olması gerekir. Bu şekilde bir durumda, asıl lisans sözleşmesinin tarafını teşkil eden lisans alan taraf, kendisi lisans hakkını kullanabileceği gibi alt lisans sözleşmesi yaparak üçüncü kişilerin lisans hakkını kullanmasını sağlayabilecektir.

Geçerli bir alt lisans sözleşmesinin kurulmuş olması halinde, lisans alan taraf, lisans veren konumunda; alt lisans alan üçüncü kişi ise lisans alan konumunda olacaktır[590].

Rekabet hukuku açısından değerlendirildiğinde alt lisans sözleşmeleri, rekabet hukuku açısından lisans alan tarafın alt lisans sözleşmesi yapma yahut yapmama mükellefiyeti rekabeti sınırlayıcı bir hüküm olarak değerlendirilmemektedir[591]. Bu sebeple lisans veren taraf, lisans sözleşmesinde, lisans alan tarafa alt lisans sözleşmesi yapma yahut yapmama mükellefiyeti tanıyabilir.

Bununla birlikte RK tarafından inceleme konusu yapılan ve American Express Limited ile arasındaki lisans ilişkisine dayanarak Türkiye Garanti Bankası A.Ş.'nin, Türkiye Halk Bankası A.Ş. ile imzaladığı alt lisans sözleşmesine menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebi içerikli dosyasının[592] incelenmesi ile de teyit olacağı üzere; alt lisans alan tarafı bağlayacak alt lisans sözleşmesi hükümlerinin rekabet kurallarına aykırı hükümler içermemesi gerekmektedir. Aksi halde, sözleşme hükümleri rekabeti sınırlayıcı nitelikte görülecek ve RKHK md.4 kapsamında rekabeti engelleyici nitelikte bir anlaşma olduğu ve dolayısıyla menfi tespit belgesi verilemeyeceği kararı oluşturulacaktır[593].

---

[590] **Ortan,** Patent Lisansı, s.104; **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s. 469.

[591] RK- 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 ve 5 inci Maddelerinin Teknoloji Transferi Anlaşmalarına Uygulanmasına Dair Kılavuz (RK, T.13.05.2009- S.09-22/486), s.9, Belirtilen Kıllavuz için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).

[592] RKK, T. 15.11.2018- S. 18-43/684-337, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).

[593] GARANTİ ile HALKBANK arasında imzalanan alt lisans sözleşmesinde bulunan hükümler değerlendirildiğinde, HALKBANK'ın American Express markalı kartlara ilişkin üye işyeri edinme pazarındaki faaliyetlerini kısıtlayacak şekilde rekabet sınırlamalarına dair hükümlerin sözleşmede yer aldığı gözlemlenmiştir. Örneğin; HALKBANK'ın American Express markalı kartların kabulü konusunda, AMEX'in üye işyeri sözleşmesi akdettiği yahut akdedebileceği çok uluslu şirketlere ait işyerleri ile üye işyeri sözleşmesi yapamayacağına ve yurt dışındaki gerçek yahut tüzel kişiler ile American Express markalı kartların kabulüne dair üye işyeri sözleşmesi kuramayacağına ilişkin

2.7. Lisans Sözleşmesinde Tarafların Borçları

Lisans sözleşmesinde tarafların borçları, lisans verenin borçları ve lisans alanın borçları kapsamında incelenebilir. Buna göre, tarafların borçları genel bağlamda özetlendiğinde; lisans verenin borçlarını ilk etapta ve genel bağlamda, lisans konusunu lisans alan tarafın istifadesine sunmak ve/veya başka bir anlatımla hakkın kullanımını devretme borcu, hakkın varlığını ve değerini koruma borcu ve sadakat borcu şeklinde sıralamak mümkündür.

Lisans alan tarafın borçlarını ise yine ilk etapta ve genel bağlamda, lisans bedelini ödeme/ücret ödeme borcu, lisans konusu edilen hak ve malın varlığını tehlikeye sokacak her türlü davranıştan kaçınmak, lisans konusu olan hak ve malı üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korumak şeklinde eylemlerle özetlenebilecek hakkı koruma borcu, sadakat borcu ve sır saklama borcu şeklinde sıralamak mümkündür.

2.7.1. Lisans Veren Tarafın Borçları

2.7.1.1. Genel Olarak

Lisans verenin ana sorumluluğu ve/veya taraflar arasında akdedilen sözleşme mucibince yerine getirmekle mükellef olduğu en önemli edim, lisans alan tarafa, lisans konusu hak veya mal üzerinde taraflar arasında akdedilen sözleşmede kararlaştırılmış olan yararlanmayı sağlama ve sözleşme süresi boyunca da bu durumda bulundurma borcudur.

Bilindiği üzere lisans sözleşmesi, lisans verenin, lisans alanın fikri veya sınai bir haktan ya da maddi olmayan bir maldan yararlanmasını sağlamayı üstlendiği sözleşme türüdür. Bu nedenle, lisans verenin ilk borcu, lisans alanın sözleşme konusu hak veya maddi olmayan maldan ekonomik olarak yararlanmasını sağlamaktır. Bu yararlanmanın sağlanması için, lisans verenin, lisans alana karşı sözleşme süresince, lisans konusu hak ve mal üzerindeki yararlanma hakkını ileri sürmekten feragat etmesi gerekmektedir. Lisans Veren, lisans alanın, hak ve maldan

sözleşme hükümleri, HALKBANK'ın üye işyeri edinme pazarındaki faaliyetlerini sınırlayıcı türden olduğu yönünde değerlendirilmiş ve rekabeti sınırlayıcı nitelikte görülmüştür. Buna binen, bildirime konu sözleşmenin RKHK md.4 kapsamında rekabeti engelleyici nitelikte bir anlaşma olduğu ve dolayısıyla menfi tespit belgesi verilemeyeceği yönünde karar oluşturulmuştur.

sözleşmeye uygun olarak yararlanmasını hem sözleşmeye konu hak ve malın teslimi sırasında hem de sözleşme süresince sağlamakla mükelleftir[594].

Bir başka anlatımla, lisans sözleşmesinde, lisans veren hak sahibi olarak kalmaya devam etmektedir ama hakkın kullanımını lisans alana devretmektedir. İlk etapta lisans veren, lisans alanın sözleşmeye konu edilen gayri maddi hakkı kullanmasına izin vermekle mükelleftir. Buna ilaveten ise, patent yahut markanın tescili yönünde başvuru işlemlerini tamamlamak gibi gerekli işlemleri yapmak ve lisans alana sözleşmeye konu haktan yararlanabilmesi için gerekli olan tüm bilgileri sağlamakla mükelleftir[595].

Bu noktada belirtmek gerekir ki; lisans sözleşmesinde tarafların borçlarının kapsamı konusunda kesin kurallar, net tasniflemeler yapmanın mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Zira tarafların yükümlülüklerinin kapsamı sözleşmeye konu edilen hakkın niteliğinin ve sözleşme hükümlerinin irdelenmesi ile belirlenir. Tarafların sözleşmeye ekleyecekleri bir hüküm veya çeşitli hükümlerle lisans veren yahut lisans alan tarafa başkaca/ek mükellefiyetler yüklemeleri mümkündür.

Çalışmamızın konusu olan ilaç sektörü özelinde değerlendirme yapmak adına ve spesifik nitelik arz etmeleri nedeniyle, lisans sözleşmesinde tarafların borçlarını patent lisansı ve know how lisansı sözleşmeleri özelinde incelemekte fayda gördüğümüzden bir sonraki kısımda konuyu bu kapsamda değerlendireceğiz.

---

[594] **Eren/Dönmez,** Cilt V, s.2246.

[595] **E.Erdem,** s. 566-567. Yargıtay tarafından lisans sözleşmesi kapsamında bir bilgisayar programının tasarlanması sözleşmesi eser sözleşmesi olarak değerlendirilmiş ve bu programa ilişkin kodların verilmesinin hakkaniyet gereği olduğu ifade edilmiştir. Bununla birlikte, eser sözleşmesi kapsamında eser teslim edildikten sonra mali hakların devredilmediğinin belli bir süre geçtikten sonra ileri sürülmesinin dürüstlük kuralına aykırı olduğuna hükmedileceği belirtilmiştir (Yargıtay HGK, T. 16.01.2020, E. 2019/474, K. 2020/26, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 15.12.2024); benzer minvalde ilaç ve tıbbi cihaz ürünlerinin fazlalığı, ithalat ve ihracat alanında etkin bir şekilde rol alması nedeniyle şirket için yazışmaların, dokümantasyon, prosedür ve evrak süreçlerinin düzenlenmesi, çalışmaların düzenli ve sistematik bir şekilde yürütülmesi ve iç koordinasyonun sağlanabilmesi, şirket arşivinin kayıt altında tutulması ve kurumsal süreçlerin yürütülmesi için lisans sözleşmesi kapsamında kullandırılan yazılım programı da yine "eser" kapsamında değerlendirilmiştir (İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 11.01.2023, E. 2022/552, K.2023/23, www. https://lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 15.12.2024).

2.7.1.2. Patent Lisansı Sözleşmesinde Lisans Veren Tarafın Borçları

2.7.1.2.1. Patentten Doğan Haklarını Kullandırma Borcu

Patent lisansı sözleşmelerinde lisans verenin genel anlamda borcunun, patentten doğan haklarının kullanımını lisans alana devretmesi yönünde olumlu, kendisine ait olan inhisari hakkını lisans alana karşı ileri sürmekten imtina etmesi açısından da olumsuz yükümlülük olarak değerlendirilmesi mümkün ise de, kapsamı daraltmamakta fayda vardır. Şöyle ki; patent lisans sözleşmesinin içeriğinin tek bir ana yükümlülük yahut tek bir hak olarak sınırlandırılması doğru değildir. Zira bu hak ve yükümlülüklerden meydana gelen toplam, taraflar arasında akdedilen sözleşme ile sözleşme taraflarınca oluşturulmuştur ve bu toplamda olumsuz nitelikler yer alabileceği gibi olumlu nitellikler de yer alabilir. Hangi niteliğin işlevsel yahut hukuk tekniği açısından daha çok önem taşıdığını akdedilen sözleşme ile taraflar vurgulamaktadır. Bu kapsamda değerlendirildiğinde, lisans verenin taklit davası açmaktan imtina etmesi olumsuz edim olmakla birlikte patent hakkının kullanımını sağlama olumlu edim, inhisari hakkını lisans alana karşı kullanmaktan kaçınma olumsuz edim olmakla birlikte gerekli araç-gereç, teknik bilgi ve sair konularda lisans alana yardımcı olmak lisans verenin olumlu edimleridir[596].

Lisans verenin, patentten doğan kullandırma yükümlülüğü yani lisans sözleşmesinin konusunu teşkil eden patentten doğan haklarını lisans alana kullandırma yükümlülüğü, patent lisansı sözleşmesinin çekirdeğini oluşturur ve lisans verenin sağladığı bu hak, henüz patent korumasına kavuşmamış olan buluşlar için de geçerlidir. Lisans verenin, patentten doğan haklarını lisans alana kullandırma yükümlülüğünü ifa etmesi ve/veya yerine getirmesi bir taraftan, lisansın amacının gerçekleşmesi açısından diğer taraftan ise lisans alan tarafa hukuken teminat altına alınmış öncelikli bir durumun yaratılması açısından gereklidir[597].

Yukarıda belirttiğimiz üzere; patent hakkından yararlanmasını sağlamak yükümlülüğü; sadece lisans kullanımına katlanmak ve sözleşmede öngörülen şekilde kullanımdan kaçınmakla sınırlı olmayıp bu mükellefiyetin içeriği patent lisans sözleşmesinin türüne göre genişlemekte yahut farklılık göstermektedir. Örneğin;

---

[596] **B.Erdem,** s. 150-151; **Ortan**, Patent Lisansı, s.173.
[597] **B.Erdem,** s. 151.

üretim lisansı sözleşmesinde, gereken bilgi ve belgeyi vermek, eleman eğitmek gibi yükümlülükler bu kapsamda iken sadece kullanımı içeren bir lisans söz konusu olduğunda lisans konusu patentin içeriğini vermek gerekir[598].

2.7.1.2.2. Patentten Doğan Hakların Kullanımının Devamını Sağlama Borcu

Lisans verenin kullandırma borcu kapsamında üstlendiği, lisans alanın lisans konusunu teşkil eden gayrimaddi malı kullanabilmesi için gereken tüm önlemleri alma zorunluluğu lisans verenin, anılı gayrimaddi mal üzerindeki hakkının devamının sağlanması ve bu hakkın üçüncü kişilerin tecavüzlerine karşı korunması şeklinde sıralanabilecek edim yükümlülüğüne temel teşkil eder[599].

Lisans verenin patentten doğan hakların kullanımının devamını sağlama mükellefiyeti, patent lisans sözleşmesinin bir devir sözleşmesi olmayıp kullanma ve yararlanma hakkının sağlanmasına ilişkin bir sözleşme olmasından kaynaklanmaktadır ve sözleşme akdedilmesi hasebiyle taraflar arasında kurulan ilişki kapsamında sadece bu hakkın sağlanması ile kalınmayıp, lisans alan tarafın bu haktan yararlanabilmesi için lisans konusu patentin devamı açısından gerekli olan tüm önlemleri alma mükellefiyetini de lisans verene yüklemektedir[600].

Lisans veren tarafın maddi ve hukuki ayıplardan sorumluluğu, sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece lisans veren patent sahibinin patent harçlarını ödeme zorunluluğu hep bu mükellefiyetin sonucudur. Bununla birlikte, genellikle inhisari lisans sözleşmelerinde, patent harcının ödenmesinin lisans alanın borcu olduğu belirtilebilir[601].

2.7.1.2.3. Patent Hakkından Vazgeçmeme Borcu

Lisans veren patent hakkı sahibinin patent hakkından vazgeçmesi durumunda, lisans alana karşı herhangi bir sorumluluğu olup olmadığı meselesi öğretide tartışma konusu olmuştur. Bu durumda lisansın inhisari lisans veya basit lisans olması ayrımı önem taşımaktadır. Zira öğretide baskın görüşe göre, inhisari lisansta lisans verenin, lisans alanın izni olmadan patente dair korunma hakkından feragat edemeyeceği

[598] **Topçu,** s.128.
[599] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s. 91.
[600] **B.Erdem,** s. 152.
[601] **Yüksel**, s.107; **Ortan**, Patent Lisansı, s.175; **B.Erdem,** s. 152.

kabul edilir[602]. Basit lisansta ise, lisans verenin patente dair korunma hakkından feragat edebileceği[603] ancak bu duruma rağmen, lisans verenin lisans alana verdiği feragat nedeniyle ortaya çıkan zararlardan dolayı sorumlu olduğu kabul edilir[604].

Yani aslında feragat ile lisans veren, lisans alan tarafa karşı sözleşme dolayısıyla sorumludur ve fakat bu feragatin bir sonuç doğurmasının ve/veya hüküm ifade etmesinin lisans alanın iznine bağlı tutulup tutulmayacağı, lisans hakkının hukuki niteliğine yani ayni veya şahsi oluşuna göre değişecektir[605].

2.7.1.2.4. Lisans Veren Tarafın Yan Borçları

Lisans sözleşmesinde sözleşmeyi akdeden tarafların üstlendikleri yan borçlar konusunda anlaşmaları gereklidir. Patent lisans sözleşmesinde tarafların yan borçlarının sayısal anlamda net çizgilerle sınırlandırılmaları mümkün değildir.

Uygulamada rastlanılan yan borçların, lisans verenin patent başvurusunda bulunmasına dair borcu/yükümlülüğü (buluş için henüz patent başvurusunda bulunulmadığı durumlarda)[606], lisansı patent siciline tescil ettirme borcu[607], lisans verenin teknik eleman gücünü (ücretin kimin tarafından ödeneceğinin sözleşmede kararlaştırılması şartıyla ve belirli bir süre için), lisans alanın kullanımına verme mükellefiyeti[608], lisans verenin lisans alanın işçilerini eğitme mükellefiyeti[609], lisans verenin, lisans alanın karşılaşabileceği teknik zorluklar konusunda yardım mükellefiyeti[610], lisans verenin gerekli hammadde, makine, teçhizat ve sair araç ve gereçlerin temini hususunda üstlendiği mükellefiyetler[611], lisans verenin, lisans alana karşı rekabetten kaçınma mükellefiyeti ve bu kapsamda lisan verenin ıslah ve yeni

---

602 **Ortan**, Patent Lisansı s. 176; **Yüksel**, s.107
603 **Yüksel**, s. 108; **Ortan**, Patent Lisansı, s.176.
604 **Ortan,** Patent Lisansı, s.177.
605 **B.Erdem,** s. 152; **Ortan,** Patent Lisansı, s.177; bir başka görüş için Bkz. **Topçu,** s. 130. Topçu, basit lisansın şahsi, inhisari lisansın ayni hak doğurduğu düşüncesinin dayanaklı olmadığını ve patent hakkından vazgeçmeme yükümlülüğünde basit-inhisari lisans ayrımı yapmanın yerinde olmadığını belirterek, basit- inhisari lisans ayrımının sözleşmenin türlerine dair olduğunu, lisans veren tarafın taahhütlerini ve taraflar arasında karşılıklı güven ilişkisi doğurduğu gerçeğini değiştirmeyeceğini belirtmiştir.
606 **B.Erdem,** s. 153.
607 **Ortan,** Patent Lisansı, s.231.
608 **Yüksel,** s.108.
609 **Yüksel,** s.109; **B.Erdem,** s.153.
610 **Ortan,** Patent Lisansı, s.233; **Yüksel,** s.109.
611 **Ortan,** Patent Lisansı, s.234.

gelişmeleri lisans alana bildirme mükellefiyeti[612], patent ihlallerinde takip mükellefiyeti vb olduklarını belirtmek mümkündür[613].

Bu sayılanların yanısıra; üçüncü şahısların açmış olduğu patentin butlanına dair davaları sonuçsuz bırakacak girişimlerde bulunma yani patentin korunmasına dair yükümlülük, lisans alanı kendisinden sonra lisans alanlara tanınan ve daha da elverişli olan koşullardan aynen faydalandırarak, diğer lisans alan taraflara karşı koruma şeklindeki borçlar yahut yükümlülükler de yan yükümlülük kapsamında ele alınabilir[614].

Lisans verenin, lisans sözleşmesi ile birlikte lisans alan tarafından üretilen malların sürümünü kolaylaştırmak amacıyla marka lisansını, lisans alan tarafa vermesi de, taraflar arasında akdedilen sözleşme ile lisans veren tarafa bir yan borç olarak tanımlanabilir[615].

2.7.1.3. Know How Lisansı Sözleşmesinde Lisans Veren Tarafın Borçları

Know How lisansı sözleşmesinde, lisan veren tarafın borçları hakkında bilgi vermeden önce "Know How Lisansı Sözleşmesi" ile "Teknik Bilgi Lisansı Sözleşmesi" kavramlarına kısaca değinmekte fayda vardır.

"Teknik Bilgi Lisans Sözleşmesi", "teknik bilgi" kavramı altında ele alınan bilgi yahut tecrübelerin konu edildiği, başkasına söz konusu bilgi yahut tecrübelerden faydalanmak üzere aktarılmasını öngören bir sözleşme olarak tanımlanabilir[616]. Teknik bilgi ise, işletmelerin malların üretiminde ve satışı konusunda yahut hizmetlerin sunulmasında organizasyon, idare vb gibi işletmeye dair ekonomik faaliyetlerde kullanılan teknik, idari, ticari, mali yahut başkaca alana dair bilgidir[617].Teknik bilgiler doğrudan kanun tarafından koruma altına alınmaz[618]. Bu

[612] **Yüksel,** s.109; **Ortan,** Patent Lisansı, s.234-236.
[613] **B.Erdem,** s. 153.
[614] **Ortan,** Patent Lisansı, s.237-240.
[615] **Yüksel**, s.109; **Ortan**, Patent Lisansı, s.234-235.
[616] **M.Baş,** s.55.
[617] AT Komisyonunun 556/89 no'lu Tüzüğüne göre teknik bilgi, patentlenmemiş teknik bilgi yahut gizli, esaslı yahut uygun herhangi bir şekilde belirlenebilir nitelikteki teknik bilgilerin tamamıdır. AT 556/89 no'lu Tüzük için Bkz. https://www.wipo.int/wipolex/en/text/126914, (Erişim Tarihi:15.12.2024).

nedenle, bu tür bilgiler üzerinde hâkimiyet, konu olan bilgiler gizli olarak kaldığı sürece geçerli olacaktır ve bu anlamda hak sahibine sınırlı bir avantaj sağlar[619].

Teknik Bilgi lisans sözleşmesi, taraflar arasındaki anlaşmaya konu bilgi ve tecrübelerin lisans alan tarafından kullanılmasını öngören bir sözleşme olup teknik, ekonomik ve ticari bilgiler, patent konusu olmadıkları için üçüncü kişilerin öğrenmelerine açıktır ve fakat üçüncü kişilerin bu bilgileri öğrenip, tanımaları, anlamaları ayrıca masraf, zaman ve emek gerektirdiğinden lisans sözleşmesi vasıtası ile elde edilmesi çok daha pratik ve faydalı olacaktır[620].

Uygulamada, teknik bilgi lisansı ile patent lisansı genellikle birarada görülür. Zira patent lisansı yanında teknik bilgi lisansı olmadan patent lisansından tarafların güttüğü amaca uygun olarak faydalanmak pek mümkün olamayacaktır[621]. İlaç sektörü uygulamasında da bu durum geçerlidir. Zira patent lisansının yanında teknik bilgi lisansı olmadan, patent lisansından sözleşmede güdülen amaca uygun olarak faydalanmak pek mümkün olamayacaktır.

Uygulamada "teknik bilgi lisansı" kavramı ile "kow how lisansı" kavramları birbirine karıştırılan ve yer yer birbirleri yerine kullanılan kavramlardır. Önceleri know how sözleşmelerinin içeriğini, esasen teknik alana dair bilgilerin oluşturacağı, teknik olmayan bilgilerin ise, aslında ancak geri planda olmak üzere, teknik alana dair bilgileri tamamlayıcı nitelikte işlev ifa edeceği kabul ediliyordu. "İlk Nesil Know How Sözleşmeleri" olarak ifade edilebilecek üretim faaliyetine ilişkin bu sözleşmelerde, üretimde kullanılan teknik buluşlar, planlar ve yöntemler sözleşmenin asli edimlerini oluşturmakta, teknik alana dair olmayan bilgi yahut deneyimler ise, yan edim niteliğinde ortaya çıkmaktaydı. Ancak ekonomik anlamda gelişmeyle beraber, teknik bilgiler yanında, ticari yahut işletme yönetimine dair bilgiler de know how olarak adlandırılmış ve know how sözleşmelerine konu olmaya başlamıştır. Teknik alana dair olmayan bilgi ve deneyimler ticari know how olarak da adlandırılabilir. "İkinci Nesil Know How Sözleşmeleri" olarak adlandırılan bu türden

---

618 **E.Erdem,** s.564; Teknik bilgilerin üzerinde mutlak hak barındırıp barındırmadığı ve teknik bilgiler anlamında yararlanılabilecek hukuki koruma vasıtaları hakkında ayrıntılı değerlendirme için Bkz. **Öğüz,** s. 18 vd.

619 **M.Baş,** s.45.

620 **E.Erdem,** s.564.

621 **Öğüz,** s.90.

know how sözleşmelerinde, işletme organizasyonu, yönetimi, sürüm ve pazarlama yöntemlerine dair bilgiler ve deneyimler sözleşmenin asli konusunu oluşturmakta olup bazı durumlarda know how sözleşmesinin konusunu münhasıran teknik alan dışında finans ve yönetim alanına dair bilgi ve deneyimler de oluşturabilir. Ancak bu nitelikteki bilgi ve deneyimlerin teknik know how ile birlikte know how sözleşmesinin içeriğinde de yer alması mümkündür. Bu kapsamda know how kavramının aslında her türlü bilgi ve deneyimi kapsadığını belirtmek mümkündür[622].

İlaç sektöründe uygulamada sadece üretimde kullanılan teknik buluşlar, planlar ve yöntemler değil işletme organizasyonu, yönetimi, sürüm ve pazarlama yöntemlerine dair bilgiler ve deneyimler, ticari yahut işletme yönetimine dair bilgiler ve bu minvalde finansal bilgiler, mali tablolar vb de lisans sözleşmesi kapsamında lisans alana aktarılmaktadır. Bu nedenle, "Teknik Bilgi Lisansı Sözleşmesi" ve "Know How Lisansı Sözleşmesi" nin birbirleri yerine kullanılan kavramlar olabileceği kanaatindeyiz. Bu nedenle çalışmamızda tarafların yükümlülüklerini "Know How Lisansı Sözleşmesi" nde lisans veren ve lisans alan tarafın yükümlülükleri ayrımında değerlendireceğiz.

2.7.1.3.1. Know How'ı Aktarmak Borcu

Know how lisansı veren, taraflar arasında akdedilen sözleşme gereği, hâkim olduğu bilgiyi karşı tarafa aktarmaktadır. Bu suretle lisans veren, bilgi alıcısı olan lisans alanın, sözleşmeye konu bilgi ve deneyimlerden istifade etmesini sağlamaktadır. Know how lisansı sözleşmesinin konusu, gizli bilgiler olabileceği gibi gizli olmayan nitelikte tecrübe ve uygulamaya dayalı bilgiler de olabilir[623].

Know how'ı karşı tarafa açıklama yükümlülüğü asli yükümlülük niteliğine haiz olup sözleşmede alıcıya yani lisans alan tarafa devredilecek olan bilgi sözleşmede somut olarak belirlenmelidir. Yani sözleşme konusunun ayrıntılı olarak belirtilmesi, alıcı taraf olan lisans alana aktarılacak olan bilgi, deneyim ve uygulama yöntemlerinin sözleşmede ayrıntılı olarak düzenlenmesi, teknik yahut ticari bilgi açısından sözleşme konusunu somutlaştıracak tüm ayrıntılı düzenlemelere yer

[622] **Öğüz,** s.23-25.
[623] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s. 98-103; **M.Baş,** s.56.

verilmesi ve yanısıra bilginin ne şekilde aktarılacağı hususunun ayrıntılı olarak düzenlenmesi tarafların menfaatine olacaktır[624].

Lisans alana aktarılacak olan know how'ın açıklanması taraflar arasında kurulan sözleşmenin esaslı noktalarından biri olup bu konuda anlaşma sağlanınca sözleşme kurulmuş olacaktır. Know how'ın konusunu, üretim-satım ve hizmet teknikleri ve bu tekniklerin gerektirdiği araç, plan, proje, makine, katalog ve sair gerekli dokuman ve kaynaklar olabileceği gibi eğitimler, pratik tavsiye ve açıklamalarda olabilir[625].

Eğitimler, tavsiye ve açıklamalar kapsamında değerlendirildiğinde belirtmek gerekir ki; özellikle karmaşık teknik yöntemlerin aktarılması söz konusu olduğunda lisans alan tarafın bilgi ve deneyimlerden istifade etmesinin sağlanması için know how alanın ve çalışanlarının eğitilmesi gerekebilir. Bu nedenle, know how aktarımı bazı durumlarda lisans alan yahut personelinin eğitilmesi usulünde ortaya çıkabilir. Gerekli olduğu tâktirde bu eğitim lisans alan tarafın yahut lisans veren tarafın işletmesinde de gerçekleşebilir. Özellikle know how sözleşmesine konu edilen husus belirli bir ürünün üretilmesinin gerçekleştirilmesi olması halinde, bu amaca yönelik olarak üretim tekniklerinin aktarılması olacaktır ve know how veren taraf olan lisans verenin borcu, know how alıcısı olan lisans alana üretim tekniklerini aktardığı anda yerine getirilmiş olmayacaktır. Know how veren taraf olarak lisans veren aynı zamanda üretimin gerçekleşmesine kadar işbirliğini sürdürmek durumunda kalacaktır. Know how sözleşmesinde bu şekilde hükümler yer aldığı tâkdirde, lisans alana know how aktarımın sözleşmeye uygun olarak sağlanması için know how veren taraf olan lisans verenin kısa ve uzun vade kapsamında kendi personelini know how alan taraf olan lisans alanın işletmesinde görevlendirmesi de mümkün olabilir. Know how veren taraf (lisans veren) gerektiğinde know how alanın (lisans alan) bilgi ve deneyimlerden istifade edebilmesi (Örn: Üretim yapabilmesi) için gerekli olan bazı önemli parçaları tedarik ederek know how alan tarafa (lisans alan) teslim etme mükellefiyeti altına girebilir[626].

---

624 **Öğüz,** s. 94-95.
625 **Bakırcı,** s. 111-112.
626 **Öğüz,** s. 96-97.

Know how lisansı sözleşmesi tıpkı patent lisansı sözleşmesi gibi teknoloji transfer sözleşmelerinden biri olup fikri mülkiyet haklarını konu edinen teknoloji transfer sözleşmeleri, bu konuda ayrı bir düzenleme olan 2008/2 sayılı "Teknoloji Transfer Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"[627] (kısaca "Teknoloji Transfer Anlaşmaları Tebliği") md.4/a'da, teknoloji transferi anlaşmasının, ilgili fikri mülkiyet haklarının ve know how'ın tek tek yahut karma halde lisansını veren sözleşmeleri ifade ettiği belirtilerek; bu sözleşmelerin, ürünlerin satışı yahut alımına yahut diğer fikri mülkiyet haklarının lisansının verilmesine yahut devredilmesine ilişkin hükümler içermeleri durumunda, bu tür hükümlerin sözleşmenin esas amacını oluşturmaması ve sözleşme konusu ürünlerin üretimi ile doğrudan ilgili olması şartıyla tanım kapsamında değerlendirileceği belirtilmiştir.

2008/2 sayılı Tebliğ md.4/ ç'de fikri mülkiyet hakları tanımlanmış olup patent, faydalı model, endüstriyel tasarım, entegre devre topoğrafyası ve islahatçı hakkı ve bunlarla ilgili başvurular ile yazılım üzerindeki haklar fikri mülkiyet hakları kapsamında sayılmıştır.

Yukarıda izah edilenler doğrultusunda belirtmek gerekir ki; fikri mülkiyet haklarını konu edinen teknoloji transfer sözleşmeleri gayri maddi bir hak yahut know how'ın kullanma yetkisinin belirli bir süreliğine ve bir bedel mukabilinde lisans alana verildiği sözleşmeler olup 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirildiğinde; teknoloji transfer sözleşmesi, marka hariç sınai mülkiyet hakları, yazılım ve know how'nın birlikte yahut bağımsız şekilde lisansının verildiği sözleşmeler olarak ifade edilebilir. Buna binaen; sınai mülkiyet hakları arasında teknoloji transfer sözleşmelerine en çok konu edilenlerin, patent lisans sözleşmesi, know how lisans sözleşmeleri ve yazılım lisans sözleşmeleri olduğunu belirtmek mümkündür[628].

Bu nedenle, know how lisansı sözleşmelerinde, lisans verenin ana yükümlülüklerinin patent lisansı sözleşmeleri ile benzeştiğini ve devretme borcu dışında, lisansa konu hakkın kullanımının devamlılığını sağlama borcu, sözleşme konusu haklardan vazgeçmeme borcu, lisansa konu hakkın varlığını garanti etme ve

[627] R.G. T.23.01.2008-S.26765.

[628] **Gülmelahat Doğan,** Teknoloji Transfer Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Uygulamaları, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara, 2020, s. 44-50.

teknik gelişme ve iyileştirmeleri bildirme borcu olduğunu belirtmek mümkündür. Sayılan borçlar arasında yer alan lisansa konu hakkın kullanımının devamlılığını sağlama, sözleşme konusu haklardan vazgeçmeme borçlarından patent lisansı sözleşmelerinde lisans verenin ana borçları arasında bahsetmiş olmamızdan cihetle; tekrardan kaçınmak adına işbu kısımda teknik geliştirme ve iyileştirmeleri bildirme borcu ve lisansa konu hakkın varlığını garanti etme borçlarından kısaca bahsedeceğiz.

Know how lisansı sözleşmelerinde, sözleşmeye konu bilgi tekrar tekrar uygulanamıyorsa, sanayide kullanılabilme özelliğine sahip değilse yahut buluş açısından teknik nitelikte bir eksiklik söz konusu ise, bu durumlar maddi ayıp teşkil eder[629]. Örneğin: İlaç sektöründe uygulanan bir üretim yöntemine ilişkin olan bir teknik bilgi, bu bilgileri alan lisans alanın çalışmalar sonucunda ürün elde etmesine izin vermiyorsa yahut sözleşmeden beklenilen kalitede ürün elde etmesine izin vermiyorsa yahut üretim için sözleşmede bağıtlanandan ve/veya tahmin edilenden çok daha fazla masraf yapılması gerekiyorsa bu kapsamda bir maddi ayıp söz konusu olacaktır.

2.7.1.3.2. Teknik Gelişme ve İyileştirmeleri Bildirme Borcu

Lisans veren taraf, lisans sözleşmesine konu hak ile ilgili olarak; sözleşmenin imzalandığı ana kadar gerçekleşen teknik gelişme ve iyileştirmelerden lisans alanı bilgilendirmelidir. Gelişme ve iyileştirmenin var olduğunun kabul edilebilmesi için, bu kapsamdaki buluşların yahut know how'ın, lisansa konu edilen asıl buluştan yahut know how' dan daha ileri seviyede olması ve ekonomik anlamda lisansa konu edilen ürünle yarışabilir nitelikte olması şartlarının birlikte varlığı aranır[630]. Bu noktada öğretide bazı müelliflere göre, teknik geliştirme ve iyileştirmeleri lisans alan tarafa bildirme mükellefiyeti sözleşme öncesi dönem için geçerli kabul edilmeli ve sözleşme öncesi dönemde tezahür eden teknik gelişme ve iyileştirmeler bildirilmelidir. Sözleşme sonrası dönemde yapılan geliştirme ve iyileştirmeler açısından sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olması halinde bu şekilde bir bildirim

[629] **M.Baş**, s. 63; Farklı bir görüş için Bkz. **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s. 149. Gürzumar'a göre, patentli teknik buluşun tekrar tekrar uygulanabilme niteliğine sahip olmaması, maddi ayıplar içinde mütalaa edilemez.
[630] **Ongan,** s. 79.

yükümlülüğünün var olduğu kabul edilmelidir[631]. Bu konuda herhangi bir ihtilaf yaşanmaması adına, sözleşme tarihinden önce ya da sonra gerçekleşen gelişme ve iyileştirmelerden lisans alanın faydalandırılacağı hususunun lisans sözleşmesinde açıkça yazılmasında fayda olduğu kanaatindeyiz.

İlaç sektörü gibi sektörlerde, yapılan know how transferi sözleşmesi kapsamında lisans veren lisans alan yakın işbirliği içerisinde çalışabilirler. Zira ilaç sektörü Ar-Ge çalışmaları ve ürün geliştirme çalışmaları yoğun bir sektördür. Bu durumda, ayrıca bir anlaşma ile bağıtlanmış olmasa dahi lisans veren tarafın gerçekleştirilen iyileştirmeleri lisans alana bildirme borcu bulunduğunu kabul etmek isabetli bir seçim olacaktır kanaatindeyiz.

SMK md.123'e göre, patent konusu buluşu mükemmelleştiren yahut geliştiren ve asıl patentin konusu ile bütünlük içerisinde bulunan gelişmeler için ek patent başvurusunda bulunulabilmektedir. Ek patent alınmasına neden olan mükemmelleştirme yahut geliştirmelerden lisans alanın faydalandırılmaması bir ifa eksikliği olarak değerlendirilebilir ve bundan sorumlu tutulabilir, sözleşmenin devamının çekilmez hale gelmesi durumunda sözleşmenin sona erdirilmesi için haklı sebep oluşturacağı değerlendirme kapsamında belirtilen konulardandır[632]. Öte yandan, sözleşme yapılırken sınırları açıkça çizilmiş bir sözleşme ilişkisinde lisans veren tarafı bu şekilde bir mükellefiyete tabi tutmak, ekonomik özgürlüğün sınırlandırılması olarak da değerlendirilebilir[633].

2.7.1.3.3. Sözleşmeye Uygun Faydalanma Nedeniyle Karşı Tarafa Dava Açmama/ Know How'ın Kullanımına İtiraz Etmeme Borcu

Know how, bir kısmı üretim yahut hizmet teknikleri olmak üzere, fikri haklar ile ilgili çeşitli haklar içerebilir. Bunların her birinden dolayı know how sahibinin

---

[631] **Ortan,** Patent Lisansı, s.236; **Yüksel,** s.109; konu hakkında başka bir değerlendirme için Bkz. **Topçu,** s.148. Topçu, lisans verenin bildirme yükümlülüğünü ana borçlar arasında değil yan borçlar arasında saymış olup "taraflar sözleşmeyi lisansın ilk haliyle yaptı, artık gelişmeler lisans vereni ilgilendirir demek sözleşmenin akdedilme amacı ve taraflar arasındaki güven ilişkisini ortadan kaldırabilecek derecede önemli sonuçların doğmasına neden olabilecektir. Zira lisans verildikten sonrası için sağlanacak bir geliştirme lisans alanın konumunu derhal etkileyebilir ve böylelikle piyasaya yeni çıkabilecek patent yahut ürünle lisans alınan hali arasında yenilik açısından fark doğabilir. Bu nedenle lisans alan açısından sözleşmenin devam etmesi için lisan veren tarafın bu türden gelişmeleri lisans alana bildirme borcu olduğu kabul edilebilir.

[632] **Topçu,** s.148.

[633] **Ongan,** s.82.

ihlallere karşı dava açma hakkı vardır. Bununla birlikte, hak sahibi bu hakları bir know how lisansı sözleşmesi çerçevesinde kullandırıyorsa, lisans alana karşı dava hakkı olmayacağı belirtilebilir[634].

Bu yükümlülük, ifa yükümlülüğünün doğal bir sonucu olup know how veren, sözleşmeden beklenen faydanın gerçekleşmesi için yapma edimi yanında bazen kaçınma yükümlülüğüne de uymalıdır. Kaldı ki, ortada imzalanmış bir know how ve/veya know how lisansı sözleşmesi varsa know how veren know how'ın lisans alan tarafından kullanılmasına itiraz etmemekle mükelleftir[635].

2.7.1.3.4. Lisansı Veren Tarafın Yan Borçları

Know how alanın (lisans alan) aktarılan bilgi ve deneyimleri kullanmasına dair gözetim mükellefiyeti, gerekli olduğu tâktirde, know how alanı (lisans alan) yönlendirme yükümlülükleri lisans verenin yan yükümlülüklerindendir. Yönlendirme yükümlülüğünü taraflar sözleşmede kararlaştırmış olabilecekleri gibi kararlaştırmamış da olabilirler. Bu yükümlülük sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi aktarılan bilgi ve deneyimlerin sadece pasif olarak know alanın (lisans alan) tasarrufuna bırakılmamasını aynı zamanda know how alanın (lisans alan) bu bilgiyi sözleşmenin amacına uygun olarak değerlendirmesinin sağlanması için know how veren (lisans veren) tarafından gerekenlerin yapılmasını ifade eder[636].

Yönlendirme yükümlülüğü dışında önemli niteliğe haiz diğer bir yan yükümlülüklerden birincisi, inhisari know how sözleşmelerinde, know how veren tarafın (lisans veren) sözleşme konusu bilgi ve deneyimleri üçüncü kişilere devretmeme, bizzat kullanmaktan kaçınma, başka bir anlatımla, know how sözleşmesine konu olan bilgilerin gizli kalmasını sağlama içerikli sır saklama yükümlülüğüdür. Aslında, know how sözleşmesine konu edilen bilgilerin sır niteliğini koruması, söz konusu bilgilerin ekonomik değerinin doğrudan etkilenmesi itibarıyla know how veren taraf olan lisans veren tarafından önemlidir[637].

---

634 **Bakırcı,** s. 112-113; **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.12.
635 **Erbay,** s. 169.
636 **Öğüz,** s.99.
637 **Öğüz,** s. 99-100.

Bu nedenle, know how alanın (lisans alan) sır saklama yükümlülüğünden daha fazla söz edilmekle birlikte inhisari nitelikli sözleşmelerde, know how veren tarafın sır saklama yükümlülüğünde bulunması, know how alan taraf olan lisans alanın know how sözleşmesiyle elde etmeyi hedeflediği rekabet avantajını korumasına hizmet eder[638].

Know how veren taraf olan lisans verenin devrettiği bilgi ve deneyimleri üçüncü kişilere devretmek hakkına haiz olduğu basit know how sözleşmelerinde, know how verenin, know how alıcısının (lisans alan) sözleşmenin akdedilmesi amacını boşa çıkaracak şekilde üçüncü kişilere karşılıksız olarak know how devretmeme yükümlülüğü altında olduğu kabul edilmelidir[639].

Yan yükümlülüklerin aslında her somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira yan yükümlülükler, taraflar arasındaki sözleşmeden çıkartılabilen neticeler olabileceği gibi dürüstlük ve güven kuralları neticesinde de doğabilirler[640].

Lisans verenin teknik eleman desteği vermesi, eğitim verme borcu, teknik sorun ve güçlükler konusunda yardımda bulunma, makine, hammadde, teçhizat, yedek parça vb temini konusundaki borçlar, lisans verilen hakkın ihlalinin takip edilmesi[641] yan borçlar kapsamında değerlendirilir.

Lisans verenin yan borçları, genel anlamda sözleşme konusu hak veya bilgiden lisans alanın sözleşmede amaçlandığı şekilde faydalanması yönünde gerekenlerin yapılmasını kapsar. Yan yükümlülükler sözleşmede açıkça yazılı olmasa dahi TMK md.2 kapsamında lisans verenin sözleşme amacının gerçekleşmesini sağlamak için yapması gereken ve ana borçları dışında kalan davranışlardır şeklinde de ifade edilebilir[642].

Lisans sözleşmeleri sürekli borç ilişkisi doğurduğundan, güven ilişkisi bu süreklilik kapsamında önemlidir[643]. Bu nedenle de, sözleşme taraflarının birbirlerine

---

638 **Öğüz,** s.100.
639 **Öğüz,** s.100.
640 **G.Doğan,** s. 105.
641 **Erbay,** s. 180; **Topçu,** s.149; **Ortan,** Patent Lisansı, s.175, **Yüksel,** s. 107.
642 **Öğüz,** s. 99.
643 **Topçu,** s. 149.

zarar verecek davranışlardan kaçınmaları lazımdır. Yan yükümlülüklerin tamamının önceden öngörülemeyeceği de değerlendirildiğinde, söz konusu yükümlülükleri somut olay bazında ele almakta fayda vardır.

2.7.2. Lisans Alan Tarafın Borçları

2.7.2.1. Patent Lisansı Sözleşmesinde Lisans Alan Tarafın Borçları

Lisans alan tarafın lisans sözleşmesinden doğan yükümlülükleri, sözleşme taraflarınca patent lisans sözleşmesinde açıkça tespit edilmektedir[644] .Tipik bir patent lisans sözleşmesinde lisans alanın yükümlülükleri, lisans bedelinin ödenmesi, lisans konusunun sözleşmeye uygun kullanılması, bedelin nispi olarak belirlendiği sözleşmelerde hesap verilmesi şeklinde sıralanabilir[645].

2.7.2.1.1. Lisans Bedelini (Royalty) Ödeme Borcu

Lisans sözleşmesi akdetmekle lisans alanın üstlendiği temel borç, lisans bedelini ödeme borcudur. Tarafların anlaşmasına göre lisans bedeli çeşitli türlere ayrılabilir. Lisans bedeli adı altında uygulamada en çok rastlanılan lisans bedeli türlerinin, götürü bedel, asgari bedel, parça başına bedel, sürümle veya elde edilen gelirle orantılı bedel şeklinde sıralanabileceğini belirtmek mümkündür[646].

Lisans sözleşmesi yapılırken lisans bedelinin belirlenebilir olması sözleşmenin geçerliliği açısından yeterli olup lisans bedelinin sözleşmede kararlaştırılmadığı durumlarda, bedel alınmayacağı açıkça belirtilmemişse sözleşmenin geçersiz sayılmayıp; zımni anlamda uygun bir bedel üzerinde anlaşılmış olduğunun varsayılması ve bu boşluğun taraflar arasındaki sözleşmeyle doldurulmaması durumunda hâkim tarafından boşluğun doldurulabileceği belirtilen görüşlerdendir[647]. Ancak bedelin, sözleşmenin kurucu unsuru olduğu düşüncesinden hareketle, bedelin belirlenmemesi durumunda sözleşmenin kurulmayacağı düşüncesi de öğretide belirtilmiştir[648].

---

644 **B.Erdem,** s.153; **Ortan,** Patent Lisansı, s.242.
645 **Topçu,** s. 149-160.
646 **Eren/Dönmez,** Cilt V, s.2248.
647 **Topçu,** s. 151.
648 **Ayiter,** s.114; **Ongan,** s.102; **Ortan,** Patent Lisansı, s.243-244; **Bakırcı,** s.56. Topçu'ya göre ise, bedel üzerinde görüşme sağlanması fakat anlaşılamaması durumu ile hiç görüşülmemesi yahut

SMK md.128'de patent sahibinin, TPMK'na yapacağı yazılı taleple, patent konusu buluşu kullanmak isteyen herkese lisans vereceğini bildirebileceği yani bir başka ifade ile lisans verme teklifinde bulunabileceği düzenlenmiştir. Kurum vasıtasıyla yapılan bu teklif neticesi taraflar biraraya gelebilirse bedel, serbest sözleşme usulünce ve taraf iradeleriyle belirlenmiş olacaktır.

Sözleşme serbestisi ilkesi doğrultusunda, lisans bedelinin ödenme periyotlarının taraflarca serbestçe belirlenmesi mümkündür. Lisans bedeli tarafların mutabakatına göre toptan yahut belirli periyotlarda yapılabilir. Bazı sözleşmelerde ise lisans alanın gerekli yatırımları yapması için desteklenmesi saikiyle sözleşmenin belirli döneminde düşük, belirli bir süre geçtikten sonra daha yüksek bir bedel ödenmesi kararlaştırılabilir[649].

Her ne kadar uygulamada ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinde pek rastlanılan bir durum olmasa da; taraflar arasında akdedilen sözleşmede ödeme zamanının belirlenmemiş ve/veya bağıtlanmamış olması durumunda, genel hükümlere gidilebileceği ve bu durumda borcun doğması ile derhal muaccel olacağı kanaatindeyiz[650]. Bu durumda, TBK md.90 doğrultusunda, lisans bedelinin toptan olarak ödenmesi bağıtlanmışsa ve bir vade öngörülmemiş yahut işin niteliğinden de anlaşılmıyorsa, sözleşmenin kurulmasıyla beraber borcun muaccel olabileceği kanaatindeyiz.

Sözleşmede belirli bir vade belirlenmiş ise borcun ifasının vade geldiğinde talep edilebileceği açıktır. Sözleşmelerde vadenin muhakkak kesin bir tarih olarak belirlenmesine lüzum yoktur. Vade açıkça belirli bir tarih olarak belirlenebileceği

görüşülüp sözleşmede yer verilmesinin ihmal edilmesi durumları birbirinden ayrılmalıdır. Zira bedel sözleşmenin esaslı unsurlarından olduğundan görüşülmüş ve belirlenememiş ise sözleşmenin kurulamayacağı sonucuna varılır. Bununla birlikte sözleşmenin özelliği gereği tipik lisans sözleşmelerinin bedel içereceği, bu nedenle de, örtülü de olsa belirlenmiş olacağı düşüncesi daha çok kabule şayan olabilir (**Topçu,** s.151).

649 **Ortan,** Patent Lisansı, s.243-247.

650 TBK md.90'a göre, ifa zamanı taraflarca kararlaştırılmamış ise yahut hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmıyorsa her borç, doğumu anında muaccel olacaktır.

gibi gerçekleşeceği kesin olan[651] ve fakat ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan bir olaya bağlı olarak da[652] tespit edilebilir.

Ciro yahut kârın belirli bir oranının bedel olarak kararlaştırıldığı ve bu suretle açıkça vade belirlenmediği durumlarda, işin niteliği gereği olarak ciro yahut kârın belirlenebilir olduğu tarihin ve/veya en azından bu hesaplamalarda mali açıdan genellikle yıl esas alındığından, yıl sonunun vade olarak belirlenebileceği kabul edilebilir. Borcun muaccel olmasından sonra alacaklı tarafın ihtarı ile beraber, borçlunun bir defi ileri sürmesi hariç halen ifa edilmemesi durumunda borçlu temerrüde düşmüş olacaktır. Patent lisans sözleşmesinde belirli bir vadenin kararlaştırılması ve bu vade geldiğinde ifanın gerçekleşmemiş olması halinde ihtara lüzum olmadan temerrüt doğacak ve temerrüt oluşması hasebiyle ifa ile birlikte temerrüt faizinin talep edilmesi mümkün olacaktır. Buna göre lisans bedeline temerrüt tarihinden itibaren sözleşmede bağıtlanmış ise kararlaştırılan oranda, kararlaştırılmamış ise kanunlarla belirlenen oranda faiz işleyecektir[653].

Aslında karşılıklı sözleşmelerde borçlu temerrüde düştüğünde alacaklı, ifası geciktirilmiş olan edimi sonradan yerine getirmesi için borçluya edimin niteliği ve durumun gereklerine uygun olarak ek süre verir. Borçlunun gecikmiş edimini telafi etmesi için bu durum son şans olarak değerlendirilebilir. Bununla birlikte bazı özel durumlarda, borçluya ek süre vermek gerekmez. TBK md.124'de bu konuda üç olasılık sayılmıştır. Buna göre ilk olasılık, borçlunun içinde bulunduğu durumdan yahut tutumundan süre verilmesinin etkisiz olacağının anlaşılmasıdır. Yani bir başka ifade ile, eğer ek süre hiçbir anlam taşımayacaksa, örneğin: borçlu, borcunu ifa etmeyeceğini açıkça bildirmişse yahut geriye kalan süre, edimi zamanında bitirmeye nasıl olsa yetmeyecek ise, borçluya ek süre tanımaya da gerek kalmayacaktır. İkinci olasılık, borçlunun temerrüdü sonucunda borcun ifasının alacaklı için yararsız kalmasıdır. Yani, gecikmiş edim alacaklı için hiçbir anlam taşımayacaksa (borçlu da bu durumu bilmeliyse) süre verme formalitesi aranmayacaktır. Son olasılık ise, borcun ifasının, belirli bir zamanda veya belirli bir süre içinde gerçekleşmemesi

[651] TBK md.91'in lafzından, borcun ifası için ayın başlangıcı, sonu gibi ifadeler kullanılarak vade belirlemenin mümkün olduğu anlaşılmaktadır.

[652] İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde de rastlanıldığı üzere; teslimat tamamlandığında, ürün için pazarlama izni sürecinin başarılı bir şekilde tamamlandığında, ürünün bölgede piyasaya sürülmesi akabinde vb gibi belirsiz vade saptanması mümkündür.

[653] **Topçu**, s. 149-153.

nedeniyle, ifanın artık kabul edilmeyeceğinin sözleşmeden anlaşılmasıdır. Yani bir başka anlatımla, kesin vadeli (fiks) işlemlerde borçluya süre ve şans tanınmaz. Kesin vadeli (fiks) işlem, ifa gününün (vadenin) tarafların gözünde sözleşmenin "onsuz olmaz" öğesi sayıldığı olasılıkta söz konusu olmaktadır ve sözleşmelerde genellikle "en geç" , "mutlaka" , kesinlikle" ifadeleri ile vurgulanmaktadır[654].

Lisans sözleşmesinde, ödenecek lisans bedellerinin tek parça olarak ödenmesi öngörüldüğü tâktirde, sözleşmeden doğan alacaklar 10 (on) yıllık zamanaşımına tabi olacaktır. Bununla birlikte bedelin, dönemsel alacaklar olarak tespit edilmesi halinde TBK md.147/1 doğrultusunda anılı bedeller muaccel oldukları tarihten itibaren 5 (beş)'er yıllık zamanaşımına tabi olacaktır[655].

2.7.2.1.2. Lisans Konusunu Sözleşmeye Uygun Kullanma Borcu

Lisans alanın, lisans konusunu teşkil eden patenti kullanma yükümlülüğünün olup olmadığı tartışmalı konulardan biridir. Zira genel hukuk kurallarına göre, bir hak sahibinin hakkını kullanmak konusunda bir zorunluluğu bulunmamaktadır. Dolayısıyla ilk etapta, lisans alanın da bu şekilde bir zorunluluğunun olmadığı düşünülebilir[656].

Bu konuda tartışma yaratan ilk konu, lisans bedelinin ciro, kâr ya da satış adedine bağlandığı lisans sözleşmelerinde lisans alanın sözleşme konusu hakkı kullanma mükellefiyeti olup olmadığıdır. Bu türden sözleşmelerde lisansın kullanılması da lisans bedeli artışına yansıyacağından; lisans veren tarafın lisansın kullanılmasında menfaati olduğu kabul edilir. Bu nedenle de, sözleşmede sabit bir lisans bedeli bağıtlanmış ise, lisans alanın kullanma borcu olmadığı, ciro yahut kârın yüzdesine göre bedel bağıtlanmış ise lisans alanın kullanma borcu olduğu kabul edilir [657].

Tartışma yaratan diğer bir konu ise, inhisari lisans-basit lisans ayrımıdır. inhisari lisans sözleşmesinde, lisans alanın kullanma mükellefiyetinin bulunduğu kabul edilir. Zira bu lisans türünde lisans veren, üçüncü bir kişiye aynı buluş için

---

654 **Rona Serozan/Başak Baysal/Kerem Can Sanlı,** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul, 2022, s. 313-316.
655 **Topçu,** s.154; **Ongan,** s.110.
656 **B.Erdem,** s. 155.
657 **Ortan,** Patent Lisansı, s. 252.

patent vermeme mükellefiyetindedir ve aynı zamanda kendisi de buluşunu kullanamamaktadır. Bu nedenle, lisans verenin ekonomik çıkarlarının lisans alanın patenti kullanmasına bağlı olduğu ve lisans bedelinin parça yahut satışa göre tespit edilmesinin bu yükümlülüğün varlığı için yeterli kanıt olduğu açıktır. Basit lisans sözleşmesinde ise inhisari lisans sözleşmesinin aksine olarak genel teamül, lisans alan tarafın kullanım mükellefiyetinin olmamasıdır. Zira bu lisans türü açısından, lisans veren taraf lisans alan tarafla patent lisansı sözleşmesi akdettikten sonra başka lisans sözleşmeleri de akdedebilmekte ve ayrıca kendisi de patent hakkını bizzat kullanabilmektedir[658]. Öte yandan öğretide, inhisari-basit lisans ayrımı yapmadan kullanma borcu bulunduğunun kabul edilmesi gerektiği yönünde görüşler de mevcuttur[659].

Sözleşmeye konu hakkın kullanımının ise, hakkın niteliğine uygun, etkili, ciddi patentin değer kaybına sebep olmayacak veya zorunlu lisans verilmesine mahal vermeyecek şekilde olması aranır[660]. Bunun dışında kullanım aynı zamanda sözleşmeye uygun olmalıdır. Başka bir anlatımla, patent hakkına dair verilen lisansın

---

658 **B.Erdem,** s.155.

659 **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture, s. 18; **Ongan,** s.113; Öğretide Topçu, SMK md.130 düzenlemesinde, patent sahibine yahut onun yetkili kıldığı kişiye buluşunu kullanma borcu yüklenmesi hasebiyle, buluşun kullanılmamasının zorunlu lisans verilmesi sonucunu doğurabileceğini belirtmiştir (**Topçu,** s.156). Bu noktada Topçu'nun görüşüne iştirak ettiğimizi belirtmek isteriz. Zira SMK md.130 düzenlemesi son derece açıktır. "Kullanılmama Durumunda Zorunlu Lisans" başlığını taşıyan anılı hükümde, patent sahibi yahut yetkili kıldığı kişinin, patentle korunan buluşu kullanmak zorunda olduğu son derece açık şekilde belirtilmiş olup patentle korunan buluşun kullanılması zorunluluğuna dair süre ve şartlar düzenlenmiştir. Buna göre, kullanmanın, patentin verildiğine ilişkin ilanın Bültende yayımlandığı tarihten itibaren üç yıllık yahut patent başvurusu tarihinden itibaren dört yıllık süreden hangisi daha geç sona eriyorsa, o süre içerisinde gerçekleşmesi gerekir (**Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.346). Belirtilen bu üç yıllık ve dört yıllık sürelerden hangisi daha geç sona eriyorsa, o sürenin bitiminden itibaren başlayacak zorunlu lisans talebinin yapıldığı tarihte, patent konusu buluşun kullanılmaya başlanmamış olması, kullanım için ciddi ve gerçek girişimlerde bulunulmaması ve dahi kullanımın ulusal pazar ihtiyacını karşılayacak düzeyde olmaması şartları gerçekleştiğinde zorunlu lisans verilmesi sonucu doğabilecektir. Bu derece açık bir yasal düzenleme karşısında kullanmama gibi bir durum ve/veya bu şekilde bir borcun olmadığını belirtmenin mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Öğretide Çolak ise, lisans konusu olan patentin lisans alan tarafından kullanılmaması durumunda SMK md.129/1-a kapsamında zorunlu lisans talebinin gündeme gelmesinin mümkün olabileceğini belirtmiştir (ki SMK ms.129/1-a'da zaten SMK md.130'a atıf yapılmaktadır) (**Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 651) Çolak'a göre yine de bir ayrıma gidilmelidir. Lisans sözleşmesi yapmak, lisans vermek doğrudan kullanmama nedeniyle zorunlu lisansı düzenleyen SMK md.130 anlamında bir kullanma sayılmaz. Lisans eğer inhisari olmayan basit lisans niteliğinde ise, lisans alanın kullanma mükellefiyeti, tek lisans alanın kendisi olup olmamasına göre değişebilir. Somut olayda, basit lisans sadece bir kişiye verilmişse ve fakat hukuken başkalarına lisans vermek konusunda bir engel yok iken, başkaca lisans verilmesi ticari yahut teknik nedenlerle mümkün olmamış ise, bu durumun sözleşme öngörülmüş ve hükme bağlanmış olmasıyla lisans alanın, lisans konusu buluşu kullanma mükellefiyetinin bulunduğu kabul edilmelidir (**Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.652).

660 **Ortan,** Patent Lisansı, s.253; **Topçu,** s. 156.

sözleşmede çizilen sınırlar kapsamında kullanılması önem arz etmektedir. Bu yükümlülük aynı zamanda, lisans sözleşmesi konusunun varsa sözleşme ek'lerinde yer alan talimatlara uygun kullanımını da kapsar. Yani kullanım, sözleşme yahut ek'lerinde yer alan tarifname vb belgelerde yer alan üretim ve kullanım biçimlerine, sözleşmede işaret edilen kalite ve gerekliliklere ve rekabet hukukundan kaynaklanan sınırlamalara dikkat edilerek belirlenecek diğer kullanım koşullarına uygun olmalıdır. Bu minvalde, lisans alan lisans sözleşmesine konu edilen hakkı kalitesiz imalat yapmak suretiyle ve ekonomik değer düşürecek yahut itibarı zarara uğratacak şekilde kullanamaz[661]. Bu anlamda, sözleşmenin türüne göre alt lisans vermeme, sadece üretim yahut sadece satış yapma, bölge olarak belirli bir coğrafi sınırı aşmama gibi sınırlar sözleşmede çizilebilir ve lisans alanın borcunu, bu sınırlar kapsamında sözleşmeye konu hakkın kullanılması teşkil eder[662].

Lisans alanın, lisans sözleşmesinde yer alan şartlara uymaması durumunda, hak sahibi lisans veren, patentten doğan haklarını lisans alana karşı ileri sürebilir[663]. Yani, lisans verenin, lisans alana karşı patent hakkına tecavüz iddiası ile dava açması, tecavüz konusu üretimin durdurulmasını, önlenmesini, sözleşmeye aykırı olarak üretilen ve tecavüz teşkil eden ürünlere el konularak, bu ürünlerin piyasadan toplanılmasını istemesi mümkün olduğu gibi, belirtilen hususlarda ihtiyati tedbir de talep edebilir[664].

SMK md.141/d'e göre ise, patent yahut faydalı model sahibi tarafından sözleşmeye dayalı olarak verilen lisans (veya zorunlu lisans) yoluyla verilmiş olan hakların izinsiz genişletilmesi veya bu hakların üçüncü kişilere devredilmesi patentten (veya faydalı model) doğan hakka tecavüz sayılmıştır.

Konuyu ilaç sektöründe akdedilen patent lisans sözleşmesi özelinde değerlendirerek örneklendirecek olursak; sözleşmede bölge sınırlaması yapıldığı ve/veya lisansın bir bölgede verilmiş olmasına rağmen başka bölgelerde lisansın kullanılması (Örn: taraflar arasında akdedilen sözleşmede, tablet formundaki belirli sayıda ilaca dair sadece Türkiye'de ticarileştirilmesi konusunda lisans verilmiş

661 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.652.
662 **Topçu,** s.157.
663 İlgili düzenleme için Bkz. SMK md.125/4.
664 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.652.

olmasına rağmen bu ilacın Azerbaycan'da satışa sunulması halinde tecavüz gerçekleşmiş olacaktır).

Lisans sözleşmesi ile tanınan hakka tecavüz edilmesi halinde ise, SMK md.141/3'e göre, hak sahibi tarafından tecavüz fiillerine karşı hukuk davası açılabilir. Bu şekilde bir tecavüz eylemine muhatap olan hak sahibi lisans veren, dilerse borca aykırılık hükümlerine başvurarak dava açabileceği gibi SMK'daki düzenlemelere başvurarak da hakkını arayabilir. Bu durumda, sözleşmeye aykırılık hükümleri yerine SMK özel düzenlemelerine başvurulması daha avantajlı olacaktır kanaatindeyiz. Zira, borca aykırılık hükümlerine göre hukuki hak kullanımı tercih edildiğinde, ifa, gecikme tazminatı yahut sözleşmeden dönme/fesih enstrümanları kullanılabilecek iken, patent hakkına tecavüz mesnetli hukuk davalarında tecavüzün durdurulması, maddi-manevi tazminat, tecavüze neden olan ürün ve araçlara el konulması, imhası, mahkeme kararının ilan yoluyla kamuya duyurulması gibi taleplerde bulunulabilir[665].

Son olarak belirtmek gerekir ki; sözleşme ile tanınan hakka bu şekilde tecavüz eylemleri mülga 551 sayılı PatKHK kapsamında suç sayılmakta iken yani ayrıca cezai yaptırım için suç duyurusunda bulunulabiliyor iken [666] SMK'da bu şekilde bir düzenlemeye rastlanılmamaktadır.

2.7.2.1.3. Hesap Verme Borcu

Hesap verme mükellefiyetin varlığının amacı, lisans verenin, lisans alana karşı özellikle lisans bedellerine ilişkin konularda talep hakkının olup olmadığının yahut bu durumun ne derece haklı olabileceğinin tespit edilmesidir. Dolayısıyla da, hesap verme kapsamında verilen bilgilerin denetleme hakkının sağlıklı bir şekilde yerine getirilmesini sağlayacak doğrulukta ve somut olayın gerektirdiği ölçüt ve içerikte olması lazımdır[667].

Öğretide Topçu, hesap verme borcunun tüm patent lisans sözleşmeleri açısından değil, bedelin doğrudan kontrolünün mümkün olmadığı nisbi bir değer

[665] Söz konusu taleplere mesnet teşkil edebilecek düzenleme için Bkz. SMK. md. 149.
[666] İlgili düzenleme için Bkz. Mülga PatKHK md.73/A. Anılı mülga hüküm için ayrıca Bkz. https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/kanun-hukmunde-kararnameler/patent-haklarinin-korunmasi-hakkinda-kanun-hukmunde-kararname-551, (Erişim Tarihi: 16.12.2024).
[667] **B.Erdem,** s. 156; **Ortan,** Patent Lisansı, s.257.

üzerinden hesaplanacağı lisans sözleşmeleri açısından söz konusu olacağını belirtmiştir. Özellikle lisans bedelinin kâr, ciro yahut satış adedi gibi değişken verilere bağlandığı lisans sözleşmelerinde bu borç söz konusu olacaktır[668].

Hesap verme borcunun sınırı, lisans alanın tüm işletmesi değil sadece lisans sözleşmesinin kapsadığı alandır. Bunun nedeni, özellikle lisans bedelinin kâr, ciro, satış adedine bağlandığı durumlarda lisans verenin alacağını tetkik edebilmesi yönündeki işlerliğin sağlanmasıdır. Zira lisans bedelinin bu yöntemlerle belirlenip lisans verene hesapları inceleme hakkı tanınmaz ise lisans alan gerçek/doğru rakamları bildirmekten kaçınabilir[669]. Buradan da çıkan sonuca göre, lisans bedelinin sabit olarak belirlendiği sözleşmelerde lisans alan açısından bu şekilde bir borç söz konusu olmamaktadır.

Uygulamada ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde, lisans alanın bu yükümlülüğüne dair sözleşmeye açık hüküm eklenmektedir. Zira aksi halde, taraflar arasında sözleşme kapsamının aşılması tartışmaları yaşanması mümkün olabileceğinden, sözleşme tasarlama aşamasında bu durumun önüne geçilmesi gereksiz ihtilafların doğmasının sürecin başından engelleyecektir.

2.7.2.1.4. Lisans Alan Tarafın Yan Borçları

Patent lisans sözleşmelerinde lisans alanın yan borçlarının, gizliliği koruma, somut durumun, faaliyet gösterilen sektörün ve taraflar arasındaki sözleşmenin özelliğine göre reklam yapma borcu, sadakat borcu ve teknik gelişmeleri bildirme borcu, sadırıları bildirme ve üçüncü kişilere karşı dava açma şeklinde sıralanabileceğini genelleme yoluyla belirtmek mümkündür[670].

Lisans alanın yan borçlarını sınırlı sayıda belirlemenin mümkün olmadığı, somut olay ve sektörün bu sıralamanın yapılması anlamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle yukarıda sıralananların yanısıra; patent ihlallerinin lisans veren tarafa zamanında bildirilmesi yükümlülüğü, lisans veren tarafı mevcut diğer buluşlar ve sözleşme konusu patentin gelişimi ile ilgili olan konularda aydınlatma yükümlülüğü, lisans alanın, sözleşmeye konu malları veya

668 **Topçu,** s.159.
669 **Ortan,** Patent Lisansı, s. 257.
670 **Topçu,** s. 160-172.

ürünleri lisans veren yahut lisans veren tarafından belirlenen üçüncü kişiden temin etme yükümlülüğü, fiyatları tespit ederken lisans veren tarafa bağımlılık yükümlülüğü, üretimi sınırlama ve ihracat yapmama yükümlülüğü, üretimi üçüncü bir kişiye yaptırmama yükümlülüğü, taraflar arasındaki lisans sözleşmesine konu hukuki ilişkinin sona ermesini müteakiben belgelerin geri verilmesi yükümlülüğü, şeklinde sıralamak mümkündür[671].

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; yan borçların somut olay ve sektör bazında değerlendirilmesi gerektiği yönündeki düşüncemizi ilaç sektörü özelinde mesnetlendiren en önemli yan yükümlülüğün "reklam yapma yükümlülüğü" olduğu kanaatindeyiz. Zira diğer sektörlerde, lisans alanın yan yükümlülüğü olarak anılı yükümlülüğü saymak mümkün iken ilaç sektöründe aynı durumun geçerli olduğunu belirtmek bizce mümkün değildir.

Bilindiği üzere; ilaçların tanıtım ve reklamlarının yapılması birtakım sınırlamalara ve yasaklamalara tabidir. Sektör bazında getirilen düzenlemeler özel hükümler niteliğinde olup bu düzenlemeler, reklamların içeriğine ilişkin olarak yani reklamda bulunması veya bulunmaması gereken hususlara ilişkin olabildiği gibi ilaç gibi belirli ürün veya reklamının yapılması gibi hizmetlere ilişkin sınırlama ve yasaklamalar şeklinde de söz konusu olabilmektedir. Şüphesiz ki; reklamların hukuka uygunluğunun değerlendirilmesi konusunda genel düzenlemelerin yanında özel düzenlemelerin de değerlendirilmesi gerekir.

İlaç reklamları ile ilgili olarak; İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu md.13 kapsamında belirtmek gerekir ki, hukuk sistemimizde, reçetesiz satılsın veya satılmasın umuma yönelik her türlü ilaç reklamı yasak kabul edilmektedir. Danıştay, reçetesiz satılmasına müsaade edilen ilaçların reklamının yapılabileceğine ilişkin olarak Beşeri İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarların Tıbbi Tanıtım Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik hükümlerini iptal etmiştir[672].

Yanlış kanılar sebebiyle veya eş-dost tavsiyesi üzerine bilinçsiz ilaç kullanımının son derece yaygın olduğu ülkemizde, içeriği ve çerçevesi iyi çizilmiş

---

671 **B.Erdem,** s.156, **Ortan,** Patent Lisansı, s.260-275.

672 Danıştay 10.D., T.13.12.2005, E. 2003/5945, K. 2005/7622, https://lib.kazanci.com.tr; (Erişim Tarihi: 16.12.2024).

bir düzenlemeyle, reçetesiz satılabilen ilaçların, tüketicileri aydınlatıcı, bilgilendirici ve bilinçlendirici bir surette reklamının yapılmasının caiz kılınmasının, bilinçsiz ilaç kullanımının ve bunun doğurduğu sakıncaları azaltabileceği düşünülebilir. Bu durumun sağlanabilmesi için, hem hukuki düzenlemenin hem de denetimin dikkatli bir şekilde yapılması lazımdır. Buna karşılık özellikle Türk Eczacılar Birliği ve Tabipler Birliği tarafından, bilinçsiz kullanımı tahrik edip daha da yaygınlaştıracağı; zaten düşük olan hekime başvuru oranını daha da düşüreceği ve tehlikeli sonuçlar doğurabileceği gerekçesiyle reklam yasağının kaldırılmasına şiddetle karşı çıkılmaktadır[673].

Bununla birlikte, reçeteli -reçetesiz ilaç bağlamında farklı değerlendirmeler de söz konusudur. Buna göre, ilaçlara dair, ilaçları övme yoluyla ve bunlara sahip olmadıkları tedavi özellikleri yükleme yahut mevcut tedavi etkilerini büyüterek, sabit yahut hareketli sinema filmleri, ışıklı yahut ışıksız ilan, radyo yahut herhangi bir araçla reklam yapılmasının yasak olduğu ancak broşür ve gazetelerde *"... hastalıklarında kullanılması faydalıdır"* yazılmasının uygun olduğu, reçetesiz satılmasına izin verilmeyen ilaçların tıbbi dergilerden başka bir yerde reklamlarının yapılamayacağı ve reklam örneklerinin önceden Sağlık Bakanlığı'nca uygun görülmesi gerektiği, ilaçların bilimsel nitelikleri hakkında hazırlanmış filmlerin ancak Sağlık Bakanlığı'nın izniyle ve belirleyeceği yerlerde gösterilebileceği görüşü ileri sürüldüğü gibi[674] reçete ile satışına izin verilen ilaç veya tedavilerin reklamının yapılamayacağı[675], reçeteye tabi olmayan ilaç ve tedavilerin reklamının ise dürüstlük kuralı çerçevesinde, doğrulanması mümkün olan unsurlardan oluşacak biçimde yapılması gerektiği, anılı kanunun devam eden hükümlerinde, reklamı yasak olan söz konusu ürünler hakkında ürün yerleştirme de yapılamayacağı ve belirtilen mal ve hizmetlerin üretimi ve satışını yapan kişi yahut kuruluşlarca sponsorluk olarak da

---

673 **Emrehan İnal/Başak Baysal,** Reklam Hukuku ve Uygulaması, Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2008, s. 12-15.

674 **Ahmet Kürşat Ersöz,** İlaç Hukuku Bağlamında İdarenin Sorumluluğu, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2016, s. 5.

675 Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi (European Convention on Transfrontier Television) md.15/3, file:///C:/Users/asus/Downloads/council-of-europe-regulations.pdf, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun (R.G. T. 03.03.2011-S.27863) md.11. Hatta 6112 sayılı kanun md 11/2'de *"Reçeteye tabi ilaçlar ve tedaviler hakkında ticari iletişim yapılamaz"* ifadesi kullanılmakla reklam yapılması yasağının kapsamı genişletilmiştir.

adlandırılan program desteklenmesi yapılamayacağının belirtilmesinden cihetle sayılan ticari iletişimlerin de yapılamayacağı görüşü de ileri sürülmektedir[676].

Avrupa Birliği 2001/83/EC sayılı direktifi md. 83'ün lafzından da anlaşılacağı üzere; ilaçların tanıtımı topluma yapılamaz. Diğer sektörler tarafından kullanılan reklam mecraları ile ilaç sektörü tarafından kullanılan reklam mecraları birbirinden epey farklıdır. İlaç reklamları sadece sağlık meslek mensuplarına yapılabilir ve bu anlamda kullanılması en uygun mecralar tıbbi dergi ve yayınlardır. Avrupa Birliğinin belirtilen müktesebatında (aynı hüküm kapsamında), uyuşturucu ve psikotrop madde ihtiva eden ilaçların da tanıtımının yapılamayacağı belirtilmiştir[677].

Avrupa Birliği 2001/83/EC say-ılı direktifi md.2'de ise topluma reklamı yapılabilecek ilaçlar düzenleme konusu yapılmıştır. Doğrudan hekim müdahalesi gerekmeden kullanılabilen reçetesiz ilaçlar bu kapsamdadır. Bununla birlikte bu serbestiye terapötik alan olarak adlandırılabilecek bir takım hastalıklar dahil değildir. Şöyle ki; cinsel yolla geçen hastalıklar, tüberküloz, sair ağır bulaşıcı hastalıklar, kanser ve diğer tümör kaynaklı hastalıklar, diyabet, kronik uykusuzluk ve metabolizma ile ilgili sair hastalıklar ile ilgili ilaçlara dair reklamlar yasaklanabilir.

Mevzuatımızda, Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik[678] ile Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu (Titck) tarafından yayınlanan ve konuya dair olan kılavuzlar[679], beşeri tıbbi ürünlerin tanıtım faaliyetlerine dair birtakım düzenlemeler getirmiştir. Anılı mevzuatın incelenmesi ile de teyit edileceği üzere; ilaç tanıtımının yapılması son derece sıkı kısıtlara tabidir ve sadece hekim, eczacı ve diş hekimlerine tanıtımı yapılabilmektedir. Kamuoyuna açık her türlü medya ve iletişim ortamındaki filmler, dizi filmler, programlar, internet ortamında tanıtım yapılmamalıdır.

---

[676] **Burcu Bahar Çataloğlu,** Reklama Hukuki Açıdan Bir Bakış (s.599-632), AYBÜ-Yıldırım Beyazıt Hukuku Dergisi, C.5, S.2, 2020, s.617.

[677] Avrupa Birliği 2001/83/EC sayılı direktifi için Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0083, (Erişim Tarihi: 17.12.2024).

[678] R.G. T.03.07.2015-S.29405.

[679] Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik Kapsamında Yapılacak Değer Aktarımlarına İlişkin Usul ve Esaslar Kılavuzu, Bedelsiz Tanıtım Numunesi Dağıtımı ve Basın Duyurusu Başvuru Kılavuzu, Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik Kapsamında Bilimsel Toplantı ve Ürün Tanıtım Toplantısı Başvuru Kılavuzu, belirtilen Kılavuzlara erişim için Bkz. https://www.titck.gov.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024).

Gerek 2001/83/EC direktifi gerekse Türkiye'ninde tarafı olduğu Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi[680] kapsamı doğrultusunda, sadece reçete ile satılabilen tıbbi ürünler ile tıbbi tedavilere dair televizyon reklamları, tele alışveriş vb yasaklanmış fiiller kapsamında olup reçetesiz ilaç reklamları bazı koşullarla serbest bırakılmıştır. Bu noktada özellikle belirtmek isteriz ki; ilaç şirketleri belirli etkinliklere sık sık sponsorluk sağlamaktadırlar. Bu sponsorluklar ilaç reklamı kapsamında değerlendirilmemelidir. Zira bu sponsorluklar sağlık mesleği mensuplarını hedef alır.

İlaçların halka tanıtımı konusunda, reçeteli ilaçlar açısından sadece sağlık mensubu üyelerine tanıtım yapılması bizce makuldür. "Over The Counter" yani OTC olarak adlandırılan reçetesiz ilaçların ise, basit rahatsızlıklara yönelik olduğu ve eczaneden temin edildiği (yani aslında yine sağlık meslek mensubu) değerlendirildiğinde, eczacıya sorularak alındığı genel algısı kapsamında yasak kapsamının gevşetilebileceği ilk etapta aklımıza gelse de, eczacıya sorulmadan alınmasının da mümkün olması, konunun tamamen hasta insiyatifinde olması nedeniyle serbestlik kapsamının sorgulanmasında fayda olduğu kanaatindeyiz.

Vitamin ve gıda takviyelerine ilişkin reklamlar sık sık televizyonlarda ve sair mecralarda karşımıza çıkabilmektedir. Çünkü bunlar ilaç değildir. Yakın zamanda 1262 sayılı İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu md.19'a getirilen değişiklik[681] değerlendirildiğinde, yapılan değişiklik ile müstehzar olmayan bir ürünün hastalıkları teşhis ve tedavi ettiği beyanı ile satılması yasak kapsamındadır ve aynı zamanda TCK anlamında suç teşkil edecektir. Vitamin ve gıda takviyeleri açısından, her ne kadar bunlar takviye adı altında düşünülüp OTC kapsamındaki ilaç gibi

---

[680] Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesi için Bkz.https://www.lexpera.com.tr/Appendix/TREATY_TR/UA801Y1993N21786P1_193410308_1.pdf, (Erişim Tarihi: 17.12.2024).

[681] 1262 sayılı İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu değişiklik işlenmiş md.19 *"Ruhsatsız olarak müstahzar imal edenler veya bu şekilde imal edilen müstahzarları bilerek satan, satışa arz eden veya sattıranlar, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu müstahzarların kendilerine atfedilen tedavi vasıflarını haiz olmadığı veya bu vasıfları azaltacak veya kaybedecek şekilde veya saf olmayan maddelerden imal edildiği anlaşıldığı takdirde ceza üçte bir oranında artırılır. Müstahzar olmamakla beraber hastalıkları teşhis* ***(Değişik ibare: 7151 - 15.11.2018/m.10)*** *"veya" tedavi ettiği beyanı ile herhangi bir ürünün satışını, pazarlamasını veya reklamını yapanlar bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ayrıca bunların tanıtım veya satışlarının internet veya başkaca herhangi bir elektronik ortam üzerinden yapılması hâlinde 18 inci maddenin üçüncü fıkrası uygulanır"* şeklindedir.

değerlendirilse de reklamın serbest bırakılması ve fakat denetim ve onay süreçlerinin sıkı olmasının uygun olarak değerlendirilmesi mümkün bir durumdur görüşündeyiz.

Özetle, ilaçların sağlık mensubu olmayanlara yani bu meslek grubundan olmayan halka tanıtımının yapılması yasaklanan bir eylemdir. Reçetesiz ilaçlar açısından değerlendirildiğinde, bu grup ilaçlarında yasak kapsamında değerlendirilmesinin yani tanıtım ve reklam yasağına tabi tutulmasının ölçülülük ilkesi ile çelişen yönleri olabileceği görüşündeyiz. OTC olarak da değerlendirebileceğimiz bu ilaçlar yine bir sağlık mensubu olan eczacı kanalıyla edinilmektedir ve fakat satın alan kişinin her zaman eczacıya sorarak ilaç aldığını belirtmek mümkün olmamaktadır. Bu tarz ilaçlar için reklam ve tanıtım yasağı bizce çok sıkı olmamalıdır. Zira bunlar grip vb küçük ölçekli rahatsızlıklar için kullanılmaktadır ve eczanelerden temin edilmektedir. Bununla birlikte, denetim mekanizması sıkı tutulmalıdır. Yine de bu tarz takviye ilaçların tanıtımı yapılırken tedavi edici özelliği olduğu belirtilerek tanıtımı yapılmamalı ve/veya endikasyon belirtilmemelidir[682].

Bu noktada ayrıca belirtmek gerekir ki; yeni bir düzenleme olan Gıda ve Takviye Edici Gıdalarda Sağlık Beyanı Kullanımı Hakkında Yönetmeliği'ne[683] göre

[682] Danıştay 13.D, T.06.04.2023, E. 2020/835, K. 2023/1728 sayılı kararında, takviye edici bir gıda üzerinden reklamı yapılan ürüne dair olarak, bir hastalığı tedavi edici nitelikte olduğu imasıyla tıbbi cihazla birlikte tanıtılan tüm ürünlerin yeni doğan bebekler için bir hastalığı tedavi kapsamında kullanılabileceği algısının oluşturulması nedeniyle muhatap şirkete idari para cezası uygulanmasında hukuka aykırılık bulmamıştır. Söz konusu karar için Bkz. https:// www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Reklam Kurulu, T.09.07.2024- S.2024/3291 kararında, Kozalak şurubu, bağışıklık sistemini güçlendirir, vücudu hastalıklara karşı korur, metabolizmayı düzene sokar, uyku sorunlarını çözer …gibi ifadelerin tıp literatüründe hastalık olarak tanımlanan sağlık problemlerini tedavi ettiği veya bu hastalıkların tedavisinde fayda sağladığı izleniminin oluşturulduğu ve bu suretle endikasyon belirten ve bilimsel ispata muhtaç ifadeler kullanıldığı ve ürünün beşeri ve tıbbi cihazmış gibi tanıtıldığı, eğer bu ürün iddialarını ispatlar nitelikte ise bu durumda "beşeri tıbbi ürün" veya "ilaç" kapsamında ruhsatlandırılması gerektiği ve hal böyle iken "beşeri tıbbi ürün" veya "ilaç" kapsamında değerlendirilen ürünlerin reklam ve tanıtımının yapılmasının mevzuat gereği yasak olduğu belirtilmiştir. Söz konusu karar için Bkz. https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Benzer yönde Bkz.Reklam Kurulu, T. 13.06.2023-S.2023/5967; https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Reklam Kurulu, T.11.07.2023-S.2023/680, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Danıştay 13.D, T. 12.04.2023, E. 2018/2554, K. 2023/1864, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Reklam Kurulu, T.14.11.2023-S.2023/8098, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Reklam Kurulu, T. 12.12.2023-S.2023/574, https:// www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024).

[683] R.G. T.20.04.2023-S.32169. Bu kapsamda Reklam Kurulu, T: 13.08.2024- S. 2024/4805 sayılı kararında, "vücuttaki ödemi attırır. Sadece yağdan kilo kaybı sağlar, 30 günde 6 ila 10 kilo arası zayıflamanıza yardımcı olur ifadesi, belirtilen yönetmelik doğrultusunda hazırlanan "Gıda ve Takviye Edici Gıdalarda Sağlık Beyanı Kullanım Kılavuzu-EK 1" listesinde yer alan muhtelif

bu türden gıda ve takviye edici gıdaların etiketinde, tanıtımında yahut reklamında sağlık beyanı kullanılabilmekte olup, gıda ve takviye edici gıdalarda kullanılabilecek sağlık beyanları ve beyan koşullarının söz konusu Yönetmelik doğrultusunda hazırlanan Gıda ve Takviye Edici Gıdalarda Sağlık Beyanı Kullanımı Kılavuzu eklerine uygun olması şarttır.

Buraya kadar izah edilenlerden de anlaşılacağı üzere; ilaç sektöründe reklam ve tanıtım yapma konusu sıkı düzenlemelere ve yasaklara tabi bir konudur. Bu nedenle, patent lisans sözleşmelerinde lisans alan tarafa yan yükümlülük olarak, "reklam ve tanıtım yapma mükellefiyeti" tahmil edilmesinden mümkün mertebe kaçınılmalıdır.

2.7.2.2. Know How Lisansı Sözleşmesinde Lisans Alan Tarafın Borçları

2.7.2.2.1. Know How Bedelini Ödeme Borcu

Know how lisansı sözleşmesinde, lisans alanın asli olarak yerine getirmekle mükellef olduğu yükümlülük yani know how lisansı alanın asli borcu, edinmiş olduğu know how'a karşılık olarak know how lisans bedelini ödemek olup bedel (ivaz) ödeme mükellefiyeti know how aktarımı ile değişim ilişkisi içerisinde bulunur[684].

Know how lisansı sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sinallagmatik bir sözleşme niteliğine haiz olduğundan, sözleşme âkitleri borç altına girmektedir. Bundan dolayı, lisans bedelini kararlaştırmak "essentalia negotii" oluşturur[685].

Lisans sözleşmesinde tarafların asli öğe niteliğindeki lisans bedelinin miktarı, hesaplanması ve ödenmesine ilişkin hususlarda mutabakata varmaları gerektiğinden

---

besin öğesi, madde, gıda veya gıda kategorisi için kullanımına izin verilen sağlık beyanlarından sayılmış olduğu ancak inceleme konusu tanıtımlarda yer alan söz konusu ifadeler ile mevzuatta izin verilen sağlık beyanlarının dışına çıkıldığı belirilmiştir. Karar için Bkz. https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024); Reklam Kurulu, T. 11.06.2024-S.2024/3943 sayılı kararında ise, x1 isimli takviye edici gıda ürününe ilişkin olarak, internet adresinde yer alan "Antibiyotik mi? x1 ile bağırsaklar her duruma hazır! Sindirim sistemini düzenleyin. X1 ile sindirim sisteminizi güçlü bir şekilde düzenleyin, her durumda rahat edin… şeklindeki tanıtımda kullanılan bu ifadelerin belirtilen yönetmelik doğrultusunda hazırlanan "Gıda ve Takviye Edici Gıdalarda Sağlık Beyanı Kullanım Kılavuzu" nda yer almayan sağlık beyanı içerdiği ve sağlık beyanı içermesi nedeniyle kullanımının uygun olmadığı değerlendirilmiştir. Karar için Bkz. https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.12.2024).

[684] **Bakırcı,** s. 107; **Öğüz,** s. 101-102; **Akyol**, Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.13.

[685] **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.13.

ve bu noktalar üzerinde mutabakata varılmaması halinde lisans sözleşmesinin oluşmayacağı kabul edildiğinden; know how lisansı sözleşmesinde, lisans bedeli ve hesaplanması, ödenmesi konusunda tarafların anlaşmaya varmamaları halinde know how lisansı sözleşmesinin vücuda gelmeyeceği kabul edilebilir. İşbu noktada belirtmek isteriz ki; know lisansı sözleşmesinde, patent ile ilgili lisans sözleşmelerinin aksine genellikle lisans alıcısının toplu peşin para ödemesi kararlaştırılır. Bunun nedeni, know how verenin, ödemelerin alınması yahut düzenli yapılması açısından, patent hakkı sahibi kadar güvencesinin olmaması ve know how lisansı verenin, patent lisansı verene mukayesen çok daha fazla risk altında bulunmasıdır[686].

Lisans bedelinin, götürü bedel, ciroya bağlı yahut parça başına bedel, kombine bedel, kazanca katılma, sabit ve tek bedel vb şeklinde kararlaştırılması mümkündür[687].

2.7.2.2.2. Know How'ın Gizliliğini Koruma Borcu

Know how lisansı sözleşmesinde know how bedelinin ödenmesinden sonraki en önemli borç "sır saklama" mükellefiyetidir. Bu yükümlülük taraflar arasındaki sözleşmenin esaslı noktasını teşkil etmekte olup taraflar aralarındaki sözleşmeye, know how'ın üçüncü kişilere açıklanmayacağına ve lisans alan'ın kendisi ile paylaşılan know how'ın çalışanları yahut ortakları tarafından ifşa edilmemesi yönünde gereken tedbirleri alacağına dair hüküm ekleyebilirler[688].

Taraflar arasındaki know how lisansı sözleşmesinde know how'ı alan tarafın sır saklama borcu düzenlenmemiş yahut sözleşmede bu konuda herhangi bir açık hüküm olmasa dahi TMK md.2'de düzenlenen dürüstlük kuralı mucibince know how alan tarafın, know how lisansı sözleşmesi kapsamında kendisi ile paylaşılan sırları saklama mükellefiyeti vardır ve bu bilgileri üçüncü kişilere açıklaması halinde taraflar arasındaki sözleşmeyi ihlal ettiği kabul edilir. Bu durumda, gizliliği koruma borcuna uymayan ve/veya anılı mükellefiyeti ihlal eden know how alıcısı (lisans alan), taraflar arasındaki sözleşmeye aykırı davranmasının sonuçlarından sorumlu

---

686 **Bakırcı,** s. 107-108.

687 Know how sözleşmesinde know how bedeli ödeme yöntemleri hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. **Öğüz,** s. 104-108; **Bakırcı,** s. 56-57.

688 **Bakırcı,** s. 109.

olur ve giderim/tazminat ödemekle mükellef olacağı kabul edilmelidir. Bu konuda ödeyeceği tazminatın, kendisine sağlanan kazanç-kâr oranında bir tazminat olması gereklidir[689].

Know how alanın sır saklama borcunu ihlal etmesi durumunda, bu borcun/ mükellefiyetin taraflar arasındaki sözleşmeden kaynaklandığı durumlarda doğrudan borca aykırılık hükümlerine göre sorumlu olmalıdır (TBK md.112 ve md.113/2)[690].

Tarafların know how alan tarafın sır saklama borcu/yükümlülüğüne dair sözleşme yapmadığı yahut taraflar arasındaki sözleşmede bu şekilde bir hüküm olmadığı hallerde, know how alan, taraflar arasındaki know how sözleşmesinin kurulduğu halde akdin müspet ihlali (culpa in solvendo) sözleşmenin kurulmadığı halde ise sözleşme öncesi sorumluluk (culpa in contrahendo) hükümleri çerçevesinde sorumlu olacaktır. Tazminat talebinin kapsamında ise, know how verenin uğradığı zararların yanısıra, yoksun kalınan kâr olarak know how alıcısının (lisans alan) sır saklama borcu/yükümlülüğünü ihlal etmek suretiyle kazandığı kazanç da yer alacaktır [691].

2.7.2.2.3. Know How'ı Kullanma Borcu

Taraflar arasında akdedilmiş know how lisansı sözleşmesi varsa, know how alıcısının (lisans alan) en önemli yükümlülüklerinden biri kendisine sağlanan know how'ı kullanmak ve eğer üretim yapacaksa, bu know how'ı kullanarak üretim yapmaktır. Bu mükellefiyet için kullanılan başkaca adlar, kullanma, değerlendirme, yararlanma, üretme, uygulama mükellefiyetidir. Bu yükümlülük, lisans bedelini ödeme, sır saklama mükellefiyeti ile birlikte sözleşmenin ana iskeletini oluşturan edimlerdendir[692].

Bununla birlikte, taraflar arasında bu konuda herhangi bir sözleşme yoksa yahut sözleşmede açıkça düzenlenmemiş ise ve/veya sözleşmenin yorumundan know

---

689 **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.17.

690 TBK md. 112 *"Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.",* TBK md.113/2. ise *"... Yapmama borcuna aykırı davranan borçlu, bu aykırı davranışının doğurduğu zararı gidermekle yükümlüdür"* şeklindedir.

691 **Öğüz,** s. 110.

692 **Bakırcı,** s. 109.

how'ı kullanma borcu/yükümlülüğü çıkartılamıyorsa bu durumda, know how alıcısının (lisans alan) üretme ve kullanma yükümlülüğü olduğu kabul edilemez[693].

2.7.2.2.4. Lisans Alan Tarafın Yan Borçları

Know how lisansı veren tarafın, başka bölgelere ve/veya ülkelere know how vermek isteğinde olması durumunda, bu niyetin sözleşmede düzenlenmesi halinde know how alıcısının (lisans alan) belirli bölgelere ürün satmama şeklinde yükümlülüğü söz konusu olacaktır[694].

Know how alıcısının (lisans alan) know how'ın kullanılması ve uygulanması esnasında oluşan yenilik ve iyileştirmeleri know how lisansı veren tarafa bildirme mükellefiyeti vardır. Bu yükümlülük kısaca "bilgi verme yükümlülüğü" olarak adlandırılır. Know how alanın bilgi verme borcu altında bulunması kural olarak sözleşmede bu konuda hüküm bulunmasına bağlıdır. Sözleşmede açık bir hüküm bulunmadığı hallerde, know how alan açısından bu şekilde bir borcun/yükümlülüğün sözleşmenin içeriğinden de çıkarılması mümkündür[695].

Lisans alan tarafından kullanılmaya başlayan know how'a hukuki yollarla müdahale eden üçüncü kişilerin varlığı ve hukuka aykırı fiilleri ile üçüncü kişilerin taraflar arasındaki sözleşmeye konu know how'ı haksız kullanması gibi taraflar arasındaki sözleşmeye aykırı davranışları know how alıcısı (lisans alan) lisans verene bildirmekle mükelleftir[696].

2.8. Lisans Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

2.8.1. Lisans Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi

Öğretide Gürzumar'a göre, kanunda düzenlenmemiş sözleşmeler arasında, franchise sözleşmesine en çok benzeyen sözleşmelerden biri lisans sözleşmesidir. Bununla birlikte, konusu itibarıyla genel ve kısa bir tanımlamayla, başkasına ait herhangi bir gayrimaddi maldan bir ücret karşılığında yararlanmak olan lisans

693 **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.18.
694 **Bakırcı,** s.110.
695 **Öğüz,** s.115.
696 **Bakırcı,** s. 111.

sözleşmesi bazı noktaları itibarıyla franchise sözleşmesinden ayrılır ama ortak özellikleri de mevcuttur. Şöyle ki, firanchise sözleşmesi ile lisans sözleşmesinin ortak özelliği, franchise verenin asli edim yükümlülüğünün çok önemli bir parçasının kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemi içerisindeki gayrimaddi mallardan (fikri ve sınai unsurlardan) yararlanma ve onları kullanma olanağının franchise alana tanınması şeklinde ortaya çıkmasıdır. Ancak lisans sözleşmesinde, lisans alanın, lisans verenin dağıtım organizasyonuna dâhil edilmesine yönelik düzenlemeler yer almadığı gibi, lisans alanın sürümü destekleme şeklinde ortaya çıkan bir asli edim yükümlülüğü de sözkonusu değildir. Bu belirtilen hususlara ilaveten, lisans sözleşmelerinde lisans verene tanınan talimat ve denetim yetkileri, franchise verenin, franchise alan karşısında sahip olduğu ve sistem bütünlüğünün korunmasına yönelmiş olan talimat ve denetim yetkilerine kıyasen çok daha sınırlıdır. Özetle, lisans sözleşmesi ve franchise sözleşmesi birbirlerine özgü unsurları yer yer bünyelerinde bulundurmakla beraber birbirinden farklı sözleşmelerdir[697].

Öğretide yaygın olan görüşe göre, SMK md. 148/4 gereği, hukuki işlemler yazılı şekle tabi olup devir sözleşmelerinin geçerliliği, ancak noter tarafından onaylanmış şekilde yapılmış olmasına bağlıdır. Yani bir başka anlatımla, lisans sözleşmeleri açısından kanun koyucu yazılı şekli geçerlilik şartı olarak düzenlemiştir. Buna binaen; hukuki bir işlem niteliğinde olan lisans sözleşmesinin yazılı şekil şartına uygun olarak düzenlenmesi gerekir[698]. Benzer yönde bir başka görüşe göre ise, marka, patent, faydalı model gibi gayrimaddi hak devrini konu edinen lisans sözleşmeleri SMK ve FSEK gereği yazılı şekilde yapılmalıdır[699]. Yargıtay tarafından verilen bir karara göre, franchise sözleşmelerinin isimsiz sözleşmelerden olduğu belirtilerek yazılı şekilde yapılmasının geçerlilik şartı olmadığı belirtilmiştir[700]. Bu durumda, lisans sözleşmeleri açısından yazılı geçerlilik şartı söz konusu iken franchise sözleşmeleri açısından bu şartın aranmadığını belirtmek mümkündür.

Her iki sözleşme de gayrimaddi hakların kullanımına ilişkin olup franchise sözleşmesi içinde lisans sözleşmesine ait unsurlar da barındırmaktadır. Bununla

---

697 **Gürzumar**, Franchise Sözleşmeleri, s. 25-26.
698 **B.Erdem,** s.138; **Ortan,** Patent Lisansı, s.121.
699 **Suluk/Karasu/Nal,** s. 410-411.
700 Yargıtay HGK, T.30.01.2013, E. 2012/19-671, K. 2013/151, https:// www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).

birlikte, franchise sözleşmesi, lisans sözleşmesine kıyasen çok daha farklı edimler içermekte olup tarafların çok daha geniş ve ayrıntılı hak ve yükümlülüklerinin bulunduğu belirtilebilir. Franchise sözleşmesinde franchise alan tarafın, franchise veren tarafın dağıtım sistemi organizasyonuna dahil olma ve sürümü arttırma mükellifiyeti bulunurken, lisans sözleşmesinde lisans alan tarafın bu şekilde bir mükellefiyeti yoktur. Franchise veren tarafın, franchise alan taraf üzerindeki kontrol ve denetim hakkı oldukça geniş olmasına rağmen lisans sözleşmesinde lisans veren tarafın denetim ve kontrol hakkı franchise sözleşmesine kıyasen çok daha sınırlıdır[701].

Her ne kadar lisans sözleşmesi açısından da, gelişmeler ve deneyimlerle ilgili olarak bilgi verme ve ekonomik sonuçlar yönünden inceleme yükümlülüğü söz konusu olsa da, anılı yükümlülüğün işletme yöntemi, standartlara ve talimatlara uygunluk denetimini içeren bir denetleme ve detaylı talimat verme şekline dönüşmesi sadece franchise sözleşmesinde görülmektedir[702].

Her iki sözleşme türünde de sözleşmeye konu edilen gayrimaddi malları kullanma mükellefiyeti bulunmakla birlikte, franchise sözleşmesi açısından bu mükellefiyet gayrimaddi malları sadece sürümü yapılacak mal ve hizmetlerde kullanmaktan ibaret değildir. Franchise alan taraf, gayrimaddi malları işletmede ve özellikle de müşterilerin franchise alan tarafı, franchise veren tarafın bir şubesiymiş gibi algılayacağı şekilde kullanmakla mükelleftir[703].

2.8.2. Lisans Sözleşmesi ve Satış Sözleşmesi

Satış sözleşmesi ile lisans sözleşmesi arasında bir ivaz karşılığı devrin söz konusu olması değerlendirilerek benzeştikleri ilk etapta düşünülse de, satış sözleşmesine konu "şey"in mülkiyet yahut zilyetliği devredilir. Lisans sözleşmesinde ise, hakkın değil, kullanım hakkının devri söz konusudur. İlaveten, satış sözleşmesinde hakkın devri nihai ve mutlak iken basit lisans sözleşmesinde lisans veren başkalarına da lisans verebilir. İnhisari lisans sözleşmelerinde ise, kendisinin

[701] **E.Erdem,** s.424; **Umut Yeniocak,** Franchise Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2016, s. 102-107.
[702] **Leylan Demirağ Aktaş,** Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi Halinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 37; **Yeniocak,** s.103-105.
[703] **L.Aktaş,** s. 37-38.

kullanıma devam etme durumu sağlanabilir. Oysaki satış sözleşmesinde bu şekilde bir durum söz konusu olamaz. Zira satılan malın mülkiyeti karşı tarafa taşınırlarda teslim, taşınmazlarda tescil ile geçer[704] Satış sözleşmesi ani edimli sözleşme niteliğine haiz iken lisans sözleşmesi sürekli edimli sözleşmedir. Bu yönleri ile değerlendirildiğinde iki sözleşme birbirinden farklıdır[705]**.**

2.8.3. Lisans Sözleşmesi ve Kira Sözleşmesi

Öğretide bir süre kabul edilen görüş, lisans sözleşmelerinin hasılat kirası sözleşmelerine yakın görülmesiydi[706]. Ancak gayrimaddi mallar ile maddi mallar (eşya) üzerindeki haklara egemenlik ve bunlardan yararlanma şekilleri değerlendirildiğinde bu iki sözleşmenin birbirinden farklı sözleşmeler olduğu izahtan varestedir**.** Bununla birlikte öğretide Arkan Selim'e göre, lisans sözleşmesi ile en benzeşen sözleşmenin hasılat kirası sözleşmesi olduğunu belirtmek yanlış bir yorum olmaz. Bununla birlikte iki sözleşme arasında ayrılan noktalar da vardır. Buna göre, fikri ve sınai haklara ilişkin lisans sözleşmeleri kendi özel mevzuatlarında düzenlenmiş olup bu özel düzenlemeler kapsamında, fikri ve sınai haklara dair lisans sözleşmelerine, hasılat kirası sözleşmesine ilişkin hükümler, ancak bu özel düzenlemelerde hüküm mevcut olmaması durumunda kıyasen uygulanır[707].

Hasılat kira sözleşmesinde kiraya verenin, kiracıya yardım etme mükellefiyeti bulunmamakta iken lisans sözleşmesinde lisans verenin lisans alana karşı, yararlanmayı sağlama mükellefiyeti vardır[708].

Öğretide Ortan'a göre, hasılat kirasına ilişkin hak, işletmeye müsait olmalıdır ve var olan bir şeyden faydalanılarak yeni bir şey yaratılması gerekmektedir. Oysa fikri ve sınai haklar bu nitelikte değildir[709].

---

[704] Taşınır ve taşınmazlarda mülkiyetin geçişi ile ilgili olarak detaylı bilgi için Bkz. **Mustafa Dural/Ekrem Kurt,** Türk Medeni Kanunu Türk Borçlar Kanunu ve İlgili Mevzuat, Filiz Kitabevi, 18. Baskı, İstanbul, 2024, s. 336-395.

[705] **Topçu,** s.118

[706] **Ongan,** s.49.

[707] **Azra Arkan Serim,** Hasılat Kirasında Tarafların Hak ve Borçları, Beşir Kitabevi, 1. Baskı, İstanbul, 2010, s. 28.

[708] **Topçu,** s.117.

[709] **Ortan,** Patent Lisansı, s. 24-25.

Öğretide Eren/Dönmez'e göre, lisans sözleşmesi ile adi kira sözleşmesi de birbirinden farklıdır. Zira kira sözleşmesinin konusu bir hak değildir. Cismani varlığı olan taşınır veya taşınmaz mal konusunu teşkil etmektedir. Lisans sözleşmesinde ise yalnızca fikri ve sınai haklar ile maddi olmayan malları konu edinmektedir[710]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, inhisari lisans sözleşmesinde lisans alanın hakkını haksız olarak kullanan üçüncü kişilere karşı dava hakkı bulunmaktadır. Kira sözleşmesinde kiracının mülkiyete yönelik tecavüzlerde doğrudan dava hakı yoktur. Bu durumda kiracı ancak kiralayana müracaat edebilecektir[711].

2.8.4. Lisans Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesi

TBK md. 470 kapsamında belirtmek gerekir ki; eser sözleşmesi, iş sahibinin ödeyeceği bir bedel karşılığında yüklenicinin bağımsız bir eseri meydana getirmeyi ve bunu teslim etmeyi borçlandığı sözleşme olarak tanımlanabilir[712].

Eser sözleşmesi özü itibarıyla, yüklenici ile iş sahibi arasında yapılan bir iş görme sözleşmesidir ve bu sözleşme gereği yüklenici iş sahibine karşı bir eser meydana getirmeyi üstlenirken, iş sahibi buna karşılık bir bedel ödemeyi üstlenmektedir. Sözleşmede iş görme borcunu üstlenen tarafın bağımsız çalışması, sözleşmenin konu itibarıyla "fikri eseri" de kapsaması ilk etapta lisans sözleşmesi ile eser sözleşmesi arasında benzerlik kurulmasına neden olmasının yanısıra, gayrimaddi mallar her iki sözleşmeye de konu olabilse de, eser sözleşmesinde sonuç taahhüdü söz konusudur. Eser meydana getirilip iş sahibine teslim edilince yüklenici borcunu ifa etmiş olur[713].

Öğretide baskın görüş itibarıyla eser sözleşmesi, iş sahibinin ifaya olan çıkarının eser teslim edildiğinde gerçekleşmiş sayılması itibarıyla ani edimli

---

710 **Eren/Dönmez,** Cilt V, s. 2245-2246.

711 **Topçu,** s. 117-118.

712 **Gümüşsoy Karakurt,** s. 4; **Eren/Dönmez,** s. 1324; **Selimoğlu**, s. 27; **Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen,** Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler- Cilt II, Beta Basım, 11. Baskı, İstanbul, 2022,s.1082; **Osman Levent Özay,** Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Alacaklı Sıfatıyla Temerrüdü, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 1; **Emrah Kulaklı**, Eser Sözleşmesinde İfa İmkânsızlığı, Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s.5.

713 **E.Erdem,** s. 464; **M.Baş,** s.71-72.

sözleşme olarak değerlendirilebilecek iken[714] lisans sözleşmesi sürekli edimli bir sözleşmedir.

2.8.5. Lisans Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi

TBK md.502/1 doğrultusunda vekâlet sözleşmesi, vekilin, vekâlet veren tarafın bir işini görmeyi yahut işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir[715].

Vekalet sözleşmesinde vekil, vekalet veren tarafın menfaatine uygun olarak hizmet etmekle ve bu doğrultuda özen göstermekle mükellef olduğu halde, lisans sözleşmesinde sözleşme tarafları kendi menfaatlerine uygun olarak, kendi çıkarları doğrultusunda hareket ederler. Ayrıca, lisans sözleşmesi bir iş görme sözleşmesi değil, kullanımın devri sözleşmesi niteliğindedir[716].

Öğretide Doğan, patent lisans sözleşmesinin esaslı unsurlarının patent (patent başvurusu) hakkı, kullanım hakkının devri, kullanmaya katlanma, kullanma ve bedel olarak görülebileceğini, lisans sözleşmesinin bedele ilişkin unsurunun, bedel içeren kira, hasılat kirası, adi ortaklık gibi sözleşmelerde düzenlenmiş yasal unsur olduğunu ve lisans sözleşmesi nedeniyle ortaya çıkacak olan boşlukların hasılat kirası, satış, vekalet, adi ortaklık sözleşmelerinin unsurlarının dikkate alınarak doldurulması gerektiğini belirtmiştir[717].

2.9. Lisans Verme Teklifi

SMK md.128'in gerekçesine göre, patent konusu buluşunun kullanımı için lisans vermek isteyen patent başvurusu yahut patent sahiplerinin, lisans almak isteyenleri bulma konusunda Kurumun (Türk Patent ve Marka Kurumu) aracılığından da faydalanabilmesine imkân sağlanması amaçlanmıştır. Bu durumda lisans verme tekliflerinin yayımlanması suretiyle aracı olunmaktadır[718]. Buradan da çıkan sonuca göre, lisans verme teklifi, lisans vermek isteyen patent hakkı sahibinin

---

[714] **Gümüşsoy Karakurt,** s. 11-14.

[715] **Mustafa Fahrettin Yazıcı,** Mal Praktis ve Tazminat Sorumluluğu, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 31-32; **Tuğçe Tekben,** Vekâlet İlişkilerinde Vekâlet Verenin Talimatı ve Hukuki Sonuçları, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 32; **Eren/Dönmez,** Cilt V, s.1553; **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt II, s.1260-1262; **Zevkliler/ Gökyayla,** s.634; **Ceylan/Doğan/Akipek Öcal/Özdemir/Şenocak/Cumalıoğlu/ Sert Sütçü (Ed.Öz),** s. 697.

[716] **E. Erdem,** s. 465; **M.Baş,** s.71-74.

[717] **G.Doğan,** s. 58-59.

[718] SMK md.128'in gerekçesi için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.342.

lisans almak isteyenleri bulması konusunda Kurumun aracılığından faydalanmasına olanak sağlayan bir hukuki yoldur.

Lisans verme teklifi hukuki yolu SMK md.128'de oldukça sade ve anlaşılır şekilde düzenlenmiştir. Anılı hükme göre, patent başvurusu yahut patent sahibi, Kuruma yönelteceği/yapacağı yazılı bir taleple, patent konusu buluşu kullanmak isteyen herkese lisans vereceğini açık bir şekilde bildirmektedir ve akabinde lisans verme teklifi Bülten'de yayımlanmaktadır.

Lisans verme teklifinin içermesi gereken ana yani esaslı unsurlar ile ilgili olarak SMK'da bir düzenleme yapılmadığını gözlemlemekteyiz. Bizim de katıldığımız görüşe göre, SMK md.128 bağlamında lisans verme teklifi bir icaptır . Bu nedenle, lisans verme teklifi hak sahibince yapılan bir ilan yoluyla vaad olup lisans verme teklifi kabul edilirse lisans sözleşmesi kurulmuş olacaktır[719]. SMK md.128'in lafzından anlaşıldığı kadarıyla, burada yapılması gereken, patent hakkı sahibinin lisans verme yönündeki iradesini açık bir şekilde ortaya koyması ve bunu Kuruma yazılı şekilde bildirmesidir.

SMK md.128/2'e göre, sicilde kayıtlı inhisari lisans varsa patent başvurusu yahut patent sahibi başkalarına lisans verme teklifinde bulunamaz. Anılı hükümden anlaşıldığı üzere, patent hakkı sahibinin lisans verme teklifinde bulunabilmesine sınır getirilmiştir. Bu sınır, patent hakkı sahibinin halihazırda zaten inhisari bir lisans vermiş olması ve bu durumun sicile kaydedilmiş olmasıdır. İnhisari lisansın doğası gereği başkaca kişilere lisans verilmesinin mümkün olamamasından cihetle, doğal olarak lisans verme teklifinde de bulunulamayacaktır.

Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik[720] (SMK Uygulanmasına Dair Yönetmelik) md.117/6'na göre, lisans verme teklifinde bulunulduktan/lisans verme teklifi yapıldıktan sonra, inhisari lisansın sicile kayıt talebine, lisans verme teklifi geri alınmadığı yahut geri alındığı kabul edilmediği taktirde izin verilemeyecektir. Buradan da anlaşılacağı üzere, patent hakkı sahibi olan taraf lisans verme teklifinde bulunduktan sonra bu teklifini geri alıncaya kadar inhisari lisansın Sicile kaydedilmesi talebine izin verilmeyecektir.

---

[719] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.621.
[720] R.G. T.24.04.2017-S.30047.

SMK md.128/3'e göre, patent başvurusu yahut patent sahibi, lisans verme teklifini her zaman geri alabilir. Teklifin geri alınması Bülten'de yayımlanır. Yani bir başka anlatımla, lisans verme teklifi, her zaman geri alınabilecektir ve bu durum, Bülten'de yayımlanacaktır[721].

SMK md.128/1'de düzenleme konusu yapılan lisans verme teklifinde bulunulması ile SMK md.128/3'de düzenleme konusu yapılan lisans verme teklifinin geri alınması durumu Bülten'de yayımlanmak suretiyle üçüncü kişilere ilan edilmektedir. SMK Uygulanmasına Dair Yönetmelik md.117/ 3 hükmünde ise, Kurumun (TPMK), lisans verme tekliflerini Sicile kaydedeceği ve Bülten'de yayımlayacağı belirtilmiştir. Lisans verme teklifine dair SMK md.128 düzenlemesi ile SMK Uygulanmasına Dair Yönetmelik mukayese edildiğinde, Yönetmeliğin, lisans verme teklifi açısından hem sicile kayıt hem de Bülten'de yayımlanması usulünü öngörmesi bizce daha sağlamcı bir bakış açısıdır. Anılı Yönetmelik md.117/4'de ise, lisans verme teklifinin geri alınması açısından, teklifin geri alınacağının Bülten'de yayımlanacağının belirtilmesi yönünden SMK md.128 ile örtüşme söz konusudur.

Lisans verme teklifinin patent hakkına getirilen sınırlamalar arasında yer alıp almadığı konusunda bizim de katıldığımız görüşe göre, SMK md.128/3 düzenlemesine göre, lisans verme teklifinin kabulü yönünde üçüncü kişiler tarafından bir beyanda bulunulmuş olsa dahi bu teklifin geri alınabilmesinde bir sakınca yoktur. Bu durumu SMK açısından değerlendirdiğimizde, lisans verme teklifi kabul edildi diye sözleşmenin hemen kurulacağı anlamına gelmeyeceğini belirtmemiz mümkündür. Zira lisans verme teklifi aslında bir nevi öneri ve/veya öneriye çağrı niteliğindedir. Üçüncü kişiler tarafından bu öneri/öneriye çağrının tasdik edilmesi yine bir öneri niteliği taşıyacağından patent hakkı sahibinin bu öneriyi kabul edip etmeme konusunda irade muhtariyeti ve/veya irade serbestisi söz konusu olacaktır. Bu anlamda, üçüncü kişinin önerisinin kabul edilmemesi aslında teklifin geri alınması olarak yorumlanacaktır. Bu durumda patent hakkı sahibinin yaptığı teklif üzerine kendi iradesi ile hakkını sınırlandırdığını belirtmek mümkün

[721] Lisans verme teklifinin geri alınma prosedürü hakkında Bkz. SMK md.128 gerekçesi.

olmamalıdır[722]. Bu durumda, SMK kapsamında da değerlendirildiğinde, lisans verme teklifinin patent hakkına getirilen sınırlamalar arasında olduğu söylenemez.

2.10. Lisans Sözleşmesinin Şekli ve Sicile Kaydı

Lisans sözleşmesinin şekli aslında sözleşmenin türü ve uygulanacak olan hukuka göre farklılık göstermektedir[723].

SMK. md.148/4'e göre, hukuki işlemler, yazılı şekle tabi olup devir sözleşmelerinin geçerliliği ancak noter tarafından onaylanmış şekilde yapılmış olmalarına bağlıdır.

SMK md.148'in lafzi yorumundan hareket ettiğimizde, sınai mülkiyet hakkına ilişkin hukuki işlemlerin yazılı şekle tabi olduğu ve yazılı şeklin marka, tasarım ve patent lisans sözleşmeleri açısından geçerlilik şartı olduğu sonucuna daha spesifik bir yorum anlayışı ile varmamız mümkündür. Özellikle patent lisansı sözleşmesi türü ne olursa olsun yazılı şekle tabidir[724].

Marka lisansı sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde; şekil şartına aykırı surette akdedilen marka lisansı sözleşmesinin taraflarca ifa edilmesinden sonra geçersizliğinin ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturur[725]. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2016 tarihli bir kararında benzer yönde hüküm kurularak, taraflar arasında yazılı marka lisansı sözleşmesi olmadığı halde, davalı tarafın markayı kuruluşundan başlayarak kullanması karşısında davacının bu durumu bildiği halde sessiz kalmasının kullanıma zımni olarak icazet vermesi anlamına geldiği belirtilerek, davalının eyleminin markaya tecavüz oluşturmadığı yönündeki ilk derece mahkemesi kararı onanmıştır[726].

İzmir BAM'nin 2024 tarihli bir kararında, marka lisans sözleşmelerinin yazılı şekle tabi olduğu yer almış olup[727] İstanbul BAM tarafından verilen güncel tarihli bir

---

[722] **Özkök Gökmen,** s. 170-171.
[723] **E.Erdem,** s. 557.
[724] **Tekinalp,** Fikri Mülkiyet, s.624.
[725] **E.Erdem,** s.557.
[726] Yargıtay 11.HD, T. 26.04.2016, E. 2015/9506, K. 2016/4684, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).
[727] İzmir BAM 20.HD, T.09.10.2024, E. 2022/543, K. 2024/1416, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).

kararda ise, lisans sözleşmesinin marka siciline tescil edilmesinin şekil şartı olmadığı ancak lisans sözleşmesi ile davalı şirkete markanın tescil edildiği şekilde kullanılması için hak verildiği, davalıların marka kullanımlarının davacıya ait markalarla karıştırılma ihtimalinin mevcut olduğunun anlaşıldığı bu durumda yaklaşık ispat koşulu gerçekleştiğinden bu yöndeki istinaf taleplerinin reddine karar verilmiştir[728].

İlaç sektöründe sadece marka lisansı, patent lisansı vb gibi sözleşmeler akdedilememekte olup know how lisansı sözleşmesi gibi yoğun şekilde akdedilen lisans sözleşmeleri de söz konusudur.

Know how lisansı sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde, know how lisansı sözleşmesi açısından kanunda şekle ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda genel hükümlere gittiğimizde, TBK md.12 mucibince, sözleşmelerin geçerliliğinin, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı olmadığının belirtilmesinden ve kanunda know how lisansı sözleşmesinin şekli için herhangi bir hüküm bulunmamasından cihetle, know how lisansı sözleşmesinin geçerliliğinin şekle bağlı olmadığını belirtmek mümkündür. Bununla birlikte, tarafların kendi iradeleri ile sözleşmenin geçerliliği için bir şekil şartı öngörmeleri de mümkündür ve genelde sözleşme tarafları ispat açısından şekil şartı öngörebilirler. Bu durumda öngörülen şekil ise bir ispat şartı olup sözleşmenin geçerlilik şartı değildir[729].

İlaç sektöründe yukarıda sayılan sözleşmeler haricinde, sektörde faaliyet gösteren firmaların İnsan Kaynakları (İK) departmanları tarafından veri toplama faaliyetleri için kullanılan yazılım sistemleri, satış- pazarlama ve ruhsat departmanları tarafından kullanılan İlaç Takip Sistemi (İTS), büyük ürün transferi söz konusu olduğunda kullanılan ve satışı yapılan ürünlerin bilgilerinin hiyearşik yapıda görüntülendiği Paket Transfer Sistemi (PTS), ürünlerin bilgilerinin kaydedildiği ve bilgilerinin sorgulandığı Ürün Takip Sistemi (ÜTS) vb gibi sektör açısından önemi büyük olan sistemlerin yazılımlarının kullanım lisansının verilmesi için akdedilen lisans sözleşmeleri de söz konusu olabilir. Bu tür sözleşmelerin bilgisayar programı lisans sözleşmesi kapsamında değerlendirilebileceği

[728] İstanbul BAM 16.HD, T.20.10.2023, E. 2023/1149, K. 2023/1528, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 29.12.2024).
[729] **Erbay,** s. 103.

kanaatindeyiz. Bilgisayar programları ise, FSEK çerçevesinde, sahibinin hususiyetini taşıyan eser olarak değerlendirilebilir[730].

Lisans sözleşmeleri genel itibarıyla, mali hakların kullanılmasına ilişkin şartları, kullanma yetkisi verilen hakkın kapsamını, sınırlarını, süresini, tarafları hak ve borçlarını düzenlemektedir[731]. FSEK md.52'de, mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır. Bu durumda anılı hüküm kapsamında, lisans sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması ve sözleşmeye dair konuların teker teker ve açıkça yazılması konusunda şekil şartı getirilmiştir sonucuna varılabileceği kanaatindeyiz.

Yazılım firmaları, genellikle, tüm tüketicilerin kullanabilmesi için vücuda getirdikleri bilgisayar programlarını toplu ve tek düze şekilde piyasaya sunmaktadırlar. Bu kapsamda birden çok kişiye programların sadece kullanılabilmesi için yetki tanınmakta, bunun için de genelde tek taraflı hazırlanmış matbu lisans sözleşmeleri kullanılmaktadır. FSEK düzenlemeleri ışığında anılı bu lisans sözleşmeleri ile nihai kullanıcılara sadece sınırlı çoğaltma hakkının kullanılmasına yönelik basit ruhsat verildiği, işleme, temsil ve umuma iletim gibi haklara ilişkin yetki verilmediği, bilakis yasaklandığı gözlemlenmektedir[732].

Bilgisayar programlarına dair lisans sözleşmelerinde günümüz itibarıyla "click-wrap" ve "browse-wrap" yöntemleri kullanılarak sözleşme onaylanmaktadır. Buna göre, "Clik-wrap", lisans koşullarının elektronik ortamda, kullanıcının önüne getirilmesi ve genellikle bir kutucuğun tıklanmasıyla kullanıcıya kabul ettirildiği yöntemdir. "Browse-wrap" ise, lisans koşullarının doğrudan kullanıcının önüne getirilip tıklatılması yerine özellikle web sitelerinde belirli bir konuma eklenmesi, kullanıcıya lisans koşullarının bulunduğunu konumun belirtilmesi ve program yüklenmesi yahut kullanılmaya başlanması ile lisans koşullarının kabul edildiğinin

---

730 **Canan Küçükali**, Bilgisayar Programlarının Fikri Mülkiyet Kapsamında Korunması (s.104-127), İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.19, S.37, 2020, s.104. **Suluk/Karasu/Nal** ise, eser niteliği için şekli, sübjektif ve objektif olmak üzere üç şart bulunduğunu, FSEK'de sayılan türlere dahil olmanın şekil şartı, sahibinin hususiyetini taşımanın sübjektif şartı, tasarrufa elverişli olma ve üçüncü kişilerce algılanabilir olmanın ise objektif şartı oluşturduğunu ifade etmektedir (**Suluk/Karasu/Nal,** s. 74).

731 **Çolak**, Türk Patent Hukuku, s 612-616.

732 **Onur Şahin,** Telif Hakları Bakımından Bilgisayar Programları; Araişlerlik Serbestisi ile Özgür ve Açık Kaynak Kodlu Programlar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 270.

varsayıldığı bir yöntemdir[733]. Bu yöntemlerde kullanıcılara lisans koşullarını müzakere etme ve değiştirme olanağı tanınmamaktadır. Bu açıdan seri üretim olarak dağıtılan programların TBK md.20 vd. da düzenlenen genel işlem koşulları kapsamında denetlenmesi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır[734].

İlaç sektörü özelinde bu tür genel işlem koşulları görünümü arzeden sözleşmeler akdetmek yerine, bilgisayar programları ile ilgili sözleşmeler ile ilgili olarak, tarafların sözleşme koşullarına müdahale edebilecekleri, özgürce şartlarını teati edebilecekleri bir ortam sağlanması ve bu ortam neticesinde tarafların iradelerinin yazılı olarak bağıtlanmasının en uygun yol olacağı kanaatindeyiz.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; SMK md.148/4'e göre, hukuki işlemler yazılı şekle tabi olup devir sözleşmelerinin geçerliliği, ancak noter tarafından onaylanmış şekilde yapılmış olmalarına bağlıdır.

Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik[735] md.116/2'de sözleşmeye dayalı lisansın sicile kaydı ve yayımlanması için tarafların yahut taraflardan birinin anılı hükümde sayılan evraklarla TPMK'na başvurması gerektiği belirtilmiştir. Bu hükmün yorumundan da lisans sözleşmesinin tescil edilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır. Aynı hükümde, sicile kayıttan bahsedilmesinin yanında lisansın yayımlanmasından da bahsedilmektedir.

SMK md.148 düzenlemesi ile bizce ifade tarzı anlamında çok da net olmayan Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik değerlendirildiğinde, lisans sözleşmesinin şekil şartı açısından ihtilaflı bir durum ortaya çıkmaktadır. Yönetmeliğin yorumundan lisans sözleşmesinin noter onaylı olarak düzenlenmesi gerektiği algısı çıkmakta kanunda ise bu şekilde bir algının söz konusu olmadığı adi yazılı şeklin yeterli olduğu yönünde algı ortaya çıkmaktadır. Bu durumda SMK md.148/5 hükmünü değerlendirdiğimizde, hukuki işlemler taraflardan birinin talebi, ücretin ödenmesi ve yönetmelikle belirlenen diğer şartların yerine getirilmesi halinde sicile kaydedilir ve Bülten'de yayımlanır. Çalışanların buluşlarına ilişkin hak talebinde bedele ilişkin sözleşme hükümleri saklı kalmak kaydıyla sicile

[733] **Michelle Garcia,** Browsewrap: A Unique Solution to the Slippery Slope of the Clickwrap Conundrum (s.32-74), Cambell Law Review, C.36, S.1, 2014, s. 34-73.
[734] **Şahin,** s. 281-282.
[735] R.G. T.24.04.2017-S.30047.

kaydedilmeyen hukuki işlemlerden doğan haklar iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez.

SMK md.148 gerekçesine göre, uygulamada kötü niyetli olarak birden çok devir yapılması durumlarıyla karşılaşılması ve bu durumun hak kayıplarına neden olması, hak sahipliği ile ilgili olarak tereddütlerin ortaya çıkması vb gibi nedenlerle, sınai mülkiyet hakkının devri için resmi yazılı şekil, bir geçerlilik şartı olarak öngörülmüştür. Çalışanların buluşlarına dair hak taleplerinde – bedele ilişkin sözleşme hükümleri saklı kalmak kaydıyla- sicile kaydedilmeyen hukuki işlemlerin iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu bağlamda geçerli bir hukuki işlem sicile kaydedilmediği sürece iyi niyetli üçüncü kişilere karşı hüküm ve sonuç doğurmayacaktır[736].

Dolayısıyla her ne kadar, sözleşmenin türü ve uygulanacak olan hukuka göre farklılık gösterse de genel anlamda belirtmek gerekir ki; lisans sözleşmesine konu hakkın devri yönünde akdedilecek sözleşmeler resmi yazılı şekilde yapılmalı yani noter onaylı olarak düzenlenmeli ve sicile kaydedilmelidir kanaatindeyiz.

2.11. Lisans Sözleşmesinin Sona Ermesi

Lisans sözleşmesi, sözleşmede öngörülen sürenin sona ermesi, sözleşmede öngörülen bir sona erme nedeninin gerçekleşmesi, lisans konusu olan bir patentin koruma süresinin sona ermesi, sözleşmenin haklı nedenle feshi, sözleşmeden dönme, irade sakatlığı hallerinden birinin mevcut olması yahut imkânsızlık sebebiyle geçersizlik, sözleşmede yer alacak düzenlemelere bağlı olarak lisans alan tarafın ölmesi yahut, lisans alan taraf tüzel kişi ise tüzel kişiliğin son bulması – şirketin tasfiyesi yahut iflası-, lisans sözleşmesine dayanak teşkil eden patentin geçersiz duruma gelmesi yahut idari itiraz süreci TÜRKPATENT tarafından yahut açılmış olan bir hükümsüzlük davası neticesinde mahkeme tarafıdan hükümsüz kılınması gibi nedenlerle sona erebilir[737]. Belirtilen sona erme hallerinden önemli gördüğümüz bazıları alt bölümde kısaca değerlendirilecektir.

[736] **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.368.
[737] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.756.

2.11.1. Sözleşmede Kararlaştırılan Lisans Süresinin Dolması

Sözleşme taraflarının aralarındaki sözleşmede belli bir süre üzerinde açıkça anlaşmış olmaları durumunda, kararlaştırılan sürenin hitam bulmasıyla, lisans sözleşmesi de kendiliğinden sona erecektir[738].

Sözleşmede süre ay, yıl bazında kararlaştırılabileceği gibi, sözleşmenin hitam bulacağı tarihin belirlenebilir olması şartıyla, lisans ilişkisinin, sözleşme taraflarınca kararlaştırılmış olan bozucu şart niteliğine haiz bir olayın gerçekleşmesi ile de sona ermesi mümkündür. Örn: lisansın futbol takımı ile ilgili verilmesi durumunda, sezon bitiminde şampiyon olunmaması halinde sözleşmenin sona ereceğinin kararlaştırılması mümkündür[739].

Lisans sözleşmesinde kararlaştırılan sürenin "makul bir süre" olması gereklidir. Zira çok uzun süreye yayılan sözleşmelerde, ekonomik özgürlüğün aşırı kısıtlanması nedeniyle geçersizlik ve kişilik hakkı ihlali söz konusu olabilecektir[740].

Lisans sözleşmesinde herhangi bir sürenin kararlaştırılmamış olması durumunda, öğretide bir görüşe göre, lisans sözleşmesi belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür ve fesih yolu vasıta kılınarak sona erdirilebilir[741]. Bir başka görüşe göre ise, tescile dayalı haklar koruma süresinin sonuna kadar hüküm ifade ederken, know how gibi belirli bir koruma süresi içermeyen haklar bakımından ise sözleşme belirsiz süreli olarak hüküm ifade eder[742].

Alt lisans sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde, alt lisans sözleşmeleri kural olarak ana lisans sözleşmesine bağımlı olduğundan, ana lisans sözleşmesinin sona erdiği tarihte, alt lisans sözleşmesi de kendiliğinden sona ermiş olacaktır[743].

---

738 **Ortan,** Patent Lisansı, s.292.
739 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.756.
740 **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 336.
741 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.757.
742 **Erbay,** s.272; **Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 336 vd. Sarı'ya göre, taraflar arasındaki lisans sözleşmesi süre ile sınırlandırılmamış ise ilke olarak patentin koruma süresinin bitimine kadar lisans sözleşmesi yürürlükte kalmalıdır (**Sarı**, Patent Lisans Sözleşmeleri, s.338-340).
743 **Ortan,** Patent Lisansı, s. 293.

2.11.2. Patentin Yirmi Yıllık Koruma Süresinin Dolması

Taraflar arasında akdedilen sözleşmenin patent lisansı sözleşmesi niteliğinde olması durumunda, lisans sözleşmesinin konusunun patent ve patentin konusunun da buluş olması hasebiyle; koruma süresi dolduğunda, patent koruması sona erecek ve patent konusu buluş herkes tarafından serbestçe kullanılabilecek duruma geçecektir. Bu nedenle patent lisans sözleşmesinin son sınırı, sözleşmeye konu patentin yirmi yıllık koruma süresidir[744].

SMK md.140/1-a kapsamında belirtmek gerekir ki; koruma süresinin dolması mevzuatımızda patent hakkının sona erme halleri arasında sayılmış olup SMK md.140/2'e göre, hakkı sona eren patentin konusu, sona erme sebebinin gerçekleşmiş olduğu andan itibaren kamuya ait olacaktır.

SMK md.101 kapsamı dikkate alındığında, başvuru tarihinden itibaren başlamak üzere, patentin koruma süresinin yirmi yıl, faydalı modelin koruma süresinin on yıl olması ve bu sürelerin uzatılamayacağı gerçeği değerlendirildiğinde; koruma süresi sona eren patent açısından, herkes tarafından serbestçe kullanılabilecek bir buluş için artık patent sahibinden izin alınması ve ona bedel ödenmesi gerekmeyeceğine göre, patent koruma süresinin sona ermesi durumu patent lisans sözleşmeleri açısından kendiliğinden sona erme nedeni olacaktır.

Bununla birlikte bazı sözleşmelerde, patent koruma süresi sona erse de, lisans bedelinin ödenmeye devam edeceğine dair kayıtlar gözlemlenmektedir. Bu tür kayıtlar RKHK md.4 anlamında rekabet kurallarına aykırılık teşkil eder[745]. Lakin sözleşme tarafları, patent koruma süresinin dolması sonucunda lisans sözleşmesinin sona ereceğini değerlendirmeye alarak, patent lisans sözleşmesinin koruma süresinin sona ermesinden sonra ilişkiye know how sözleşmesi olarak devam edileceğine ve bu şekilde lisans bedeli ödeneceğine dair sözleşmede düzenleme yapabilirler[746].

Öğretide Topçu'ya göre, patentin koruma süresinin sona ermesinin bir diğer sonucu, koruma süresinin sona ermesiyle beraber, lisans veren tarafın kullandırma ve

---

[744] **Ortan,** Patent Lisansı, s. 293; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.758; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.338-340.
[745] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 340.
[746] **Ongan,** s. 75; **Öğüz,** s.89-94.

yararlandırma mükellefiyetinin kalkmasıdır. Zira patent koruma süresinin sona ermesiyle birlikte lisans veren tarafın kullandırma yetkisi de sona ereceğinden artık bu yetkiye dayanılarak hukuken bir işlem yapılamayacaktır[747].

2.11.3. Patent Sahibinin Patent Hakkından Vazgeçmesi

Yine patent lisans sözleşmeleri açısından değerlendirildiğinde, SMK md.140/1-b'de açıkça belirtildiği üzere, patent hakkı sahibinin, patent hakkından vazgeçmesi bir sona erme halidir. Patent hakkından vazgeçilmesi halinde bu durumun kuruma yazılı olarak bildirilmesi gereklidir. Vazgeçme, sicile kayıt tarihi itibarıyla hüküm doğuracaktır[748]. Anılı hükmün yorumu kapsamında, vazgeçme durumunda, lisans ilişkisinin geçmişe etkili olarak ortadan kalkmamakta olduğunu, lisans sözleşmesinin geleceğe yönelik olarak sona erdiğini belirtmek mümkündür.

SMK md. 140/6'a göre, patentten vazgeçilebilmesi için, patent hakkı sahibinin, lisans verdiği kişi yahut kişilerin iznini alması gerekecektir. Zira anılı hüküm uyarınca, sicilde kayıtlı hak ve lisans sahiplerinin izni alınmadıkça patentten vazgeçilemez.

SMK md.140/3'e göre, patent hakkı sahibi, patentin tamamından yahut bir veya birden çok patent isteminden vazgeçebilecektir. Patentten kısmen vazgeçilmesi durumunda, istem yahut istemlerin ayrı bir patentin konusunu teşkil etmesi ve vazgeçme işleminin patentin kapsamının genişletilmesine dair olmaması koşuluyla vazgeçilmeyen istem yahut istemler itibarıyla patent geçerli kalacaktır. Burada da SMK md.140/6'a göre, sicilde kayıtlı hak sahipleri ile lisans sahiplerinin izni olmadığı sürece patent sahibi, patentten kısmen (yani bir başka anlatımla bazı istemlerinden) vazgeçemeyecektir. Bu hüküm kapsamında belirtilen koşula uyulmadan tamamen vazgeçmenin de söz konusu olamayacağını yukarıda belirtmiştik.

---

[747] **Topçu,** s.186-187.
[748] SMK md. 140/4.

2.11.4. Lisans Verenin Patent Sahipliğinin Gasp Davası Sonucunda Ortadan Kalkması

Patentin gaspı, başvuru yapmaya yahut patent almaya hakkı bulunmayan yani gerçek buluş sahibi olmayan veya ondan yetki almayan kişinin başvuru yapması veya patent alması demektir[749]. Yani patenti gasp eden kişi, hakkı olmamasına rağmen patent başvurusunda bulunmakta yahut başvuruyu sonuçlandırıp patent hakkını haksız yere elde etmektedir[750]. Patentin gaspı davası sonucunda, patent sahipliğinde bir değişiklik meydana gelebilir ve bunun neticesinde de patent lisansı sona erebilir[751].

SMK md.111/5 ve SMK md.111/6 kapsamı değerlendirildiğinde, patente ilişkin hak sahipliğinin değişmesi durumunda, söz konusu değişikliğin sicile kaydedilmesi ile birlikte, üçüncü kişilerin o patentle ilgili lisans ve tanınan diğer hakları da sona erecektir.

Gasp davası neticesinde el değiştiren patentle ilgili lisans alan kişi, buluşu kullanmaya başlamışsa yahut kullanım için ciddi hazırlıklara başlamış bulunuyorsa, gasp davaso sonrasında belirlenen gerçek patent sahibi yahut sahiplerinden, kendisine inhisari olmayan yeni bir lisans verilmesini talep edebilecektir[752].

2.11.5. Taraflarca Belirlenmiş Olan Sona Erme Hallerinden Birinin Gerçekleşmesi

Taraflar lisans sözleşmesine dair görüşmeler esnasında sözleşme akdederken, bazı durumların gerçekleşmesi halinde, aralarındaki lisans sözleşmesinin sona ereceğini kararlaştırmış olabilirler. Bu şekilde, borçlar hukuku bağlamında taraflar açısından bozucu yenilik doğuran bir hak ve TBK md.173 anlamında, bozucu koşula bağlı bir sözleşmenin varlığı söz konusu olacaktır[753].

---

749 **Güneş,** Haksız Rekabet Davaları, s. 65.
750 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.377.
751 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.759.
752 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 759.
753 **S.H. Özsoy**, s.181; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 760; Koşul (şart), bir hukuki ilişkinin hukuken sonuç doğurmasının yahut hükümden düşmesinin gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği şüpheli bir olguya bağlı olması anlamına gelmektedir. Koşul konusu ve ilgili açıklamalar hakkında geniş bilgi için Bkz. **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler,s.328 vd;

Bozucu koşul, tarafların yaptıkları işlemin hükümlerinin tamamının yahut bir kısmının son bulmasını ilerideki bir olgunun gerçekleşmesine yahut gerçekleşmemesine bağlamaları halinde söz konusu olacaktır[754].

Özellikle patent konusu buluşa dair teknolojinin artık kullanılmayacak olması yahut kullanılmasından elde edilecek ekonomik yararın önemli ölçüde azalmasının beklenmesi yahut lisans alan açısından tamamen faydasız hale geleceğinin farz edilmesi gibi durumlarda, sözleşme tarafları aralarındaki lisans sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi yahut feshedilmesi sebebi olarak hükme bağlayabilirler. İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde, sözleşme taraflarının, lisans sözleşmesine konu ilaçların raf ömrünün çeşitli etkenlerle öngörülenden daha kısa sürede tükenecek olmasını, aralarındaki sözleşmenin kendiliğinden sona erme yahut fesih sebebi olarak belirleyebilecekleri kanaatindeyiz.

Bozucu şarta bağlı olan bir lisans sözleşmesi yapıldığı andan itibaren hükümlerini doğuracak olup[755] süreç kapsamında tarafların birbirlerine karşı olan yükümlülüklerini ifa etmeleri beklenir. Borcunu gereği gibi ifa etmeyen tarafın diğer tarafa karşı sorumluluğu doğar ve fakat bozucu koşulun gerçekleşmesiyle artık taraflar arasındaki sözleşme hitam bulacaktır. Koşul gerçekleştiğinde sözleşme kendiliğinden sona erecek olup herhangi bir ihbara lüzum olmayacaktır[756]. Bu aşamadan sonra tarafların bir ifa mükellefiyeti de söz konusu olmayacak ve bozucu koşula bağlı sözleşmenin hükümleri de ortadan kalkacaktır[757].

TBK md.173/3'e göre, aksi kararlaştırılmadıkça yahut işin niteliğinden anlaşılmadıkça sözleşmenin sona ermesi, geçmişe etkili olmayacaktır. Anılı hükümde "aksi kararlaştırılmadıkça" ibaresinin kullanılmış olmasından cihetle TBK

Halûk Nami Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım, 20. Baskı, İstanbul, 2024, s. 550 vd.

754 **Kemal Oğuzman/Turgut Öz,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler-Cilt I, Vedat Kitapçılık, 22. Baskı, İstanbul, 2024, s. 379 vd. Koşul, işlemin hüküm ve sonuç doğurmasına ilişkin ise geciktirici koşul, işlemin hükümden düşmesine ve sonuçlarının ortadan kalkmasına ilişkin ise bozucu koşulun varlığından söz edilir (Bu tanıma dair detaylı bilgi için Bkz. **Davut Armağan,** Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s. 302-307); İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.17.11.2021, E. 2018/1127, K. 2021/912, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarih1i: 03.01.2025) ; H.Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.555- 558.

755 **Safa Reisoğlu,** Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, 25. Baskı, İstanbul 2014, s. 452-453.

756 **S.H. Özsoy,** s. 181.

757 **Reisoğlu,** s. 453.

m.d173/3'ün emredici nitelikte olmadığını ve taraflar arasındaki sözleşmede aksinin kararlaştırılabileceğini belirtmek mümkündür.

Tarafların aralarındaki lisans sözleşmesine, bozucu koşulun gerçekleşmesi halinde sözleşmenin sona ereceğini açıkça yazmaları daha isabetli ve garantici bir yaklaşım olacaktır. Zira aksi halde ve karmaşık ifadelerin mevcut olması ve kafa karıştırmasının söz konusu olabilmesi nedeniyle koşul, bozucu değil geciktirici olarak dahi yorumlanabilir. Öğretide bir görüşe göre, bir sözleşmenin yürürlüğe girmesi geciktirici şarta bağlanabileceği gibi, bir sözleşmenin yürülükten kalkması da şarta bağlanabilir. Bu ise bir bozucu şartı ifade eder. İlk durumda sözleşme imzalanmış olmakla beraber ancak geciktirici şart gerçekleşince yürürlüğe girer, ikinci durumda ise sözleşme baştan itibaren yürürlüktedir ve fakat bozucu şart gerçekleşince yürürlükten kalkacaktır[758]. Bozucu koşul- geciktirici koşul arasında nüans ayrımı yapan benzer minvaldeki bir başka görüşe göre ise, geciktirici koşul, bir hukuki işlemin hüküm ifade etmesinin gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bağlanmasıdır. Bozucu koşul ise, bir hukuki işlemin sona ermesinin önceden gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bağlanmasıdır[759]. Bozucu koşul- geciktirici koşul her ne kadar birbirinden farklı kavramlar olsalar da, sözleşmeyi yorumlama konusunda herhangi bir algı yanılması yaşamamak adına tarafların aralarındaki lisans sözleşmesine, bozucu koşulun gerçekleşmesi halinde sözleşmenin sona ereceğini açıkça yazmaları çok daha garantici ve sağlam bir yol olacaktır.

2.11.6. Lisans Sözleşmesinin Feshi

Tıpkı diğer sözleşmeler açısından sözkonusu olduğu gibi, lisans sözleşmelerinin de sözleşmede bağıtlanmış olan sürenin dolmasından önce, taraflardan birisi tarafından sözleşmede açıkça öngörülmüş sona erme sebeblerinin ortaya çıkmış olması sebebiyle veyahut yasal, haklı nedenle feshedilmesi mümkündür[760].

---

[758] **İsmail G. Esin,** Birleşme ve Devralmalar, On İki Levha Yayıncılık, 5. Baskı, İstanbul, 2022, s. 72.
[759] **Sezer Çabri,** Miras Hukuku Şerhi-Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2022, s. 336-337.
[760] **Ortan,** Patent Lisansı Sözleşmesi, s.294-295; **Ayiter,** s.129.

Fesih, sürekli sözleşme ilişkisini geleceğe etkili olarak sona erdirmeye yönelik olan, tek taraflı ve bozucu yenilik doğuran bir hak veya işlemdir şeklinde tanımlanabilecek olup[761] fesih durumunda, başlangıçta geçerli olarak yapılmış bir sözleşme var olmakla birlikte, sonradan ortaya çıkan bir sebeple, sözleşmenin ileriye etkili olacak (ex nunc) biçimde olarak sona erdirilmesi söz konusudur[762]. Lisans sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi meydana getirmesi hasebiyle sözleşmenin feshinin etkisi ileriye yönelik olup, fesih anına kadar sözleşme geçerli kalacaktır[763].

Lisans sözleşmesinin feshi yönündeki beyanın sözleşmenin karşı tarafına varmasıyla birlikte, lisans ilişkisi geleceğe yönelik olarak sona erecektir[764]. Fesih bildiriminin nasıl ve/veya ne şekilde yapılacağını taraflar sözleşmede kararlaştırabilirler. Eğer taraflar arasındaki sözleşmede bu yönde bir hüküm yoksa, fesih bildirimi için herhangi bir şekil şartı öngörülmediğinden; ispat edilebilmesi şartıyla, fesih beyanının yazılı yahut şifahi olarak karşı tarafa ulaşmış olması yeterli olacaktır[765].

Bununla birlikte, ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde çoğunlukla söz konusu olduğu üzere sözleşme tacirler arasında akdedildiğinden; TTK md.18/3 mucibince, tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar yahut ihtarların noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, talgrafla yahut güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerektiğinden[766]; sektör uygulamasında lisans

---

[761] **Fikret Eren,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Legem Yayınevi, 29. Baskı, İstanbul, 2024, s.1424-1429 vd; **Rukiye Feray Durmuş,** Yenilik Doğuran Davalar, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 29; **Özge Tosun,** Türk Eximbank Kısa Vadeli İhracat Kredi Sigortası Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 304; **Memet Sinan Cebe,** Anonim Şirketlerde Mali Durumun Bozulması ve İyileştirme Önlemleri, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2024, s.299; Benzer yönde tanım için Bkz. **Başak Baysal,** Sözleşmenin Uyarlanması BK m.138 Aşırı İfa Güçlüğü, On İki Levha Yayıncılık, 4. Baskı, İstanbul, 2020, s.421.

[762] **Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner,** s. 35; **Antalya,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Marmara Hukuk Yorumu), 105.

[763] **Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner**, s.35.

[764] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 761. Öğretide Sarı ise bu durumda olağan-olağanüstü fesih ayrımı yapmakta olup olağan feshin, karşı tarafa varmakla hemen hüküm doğurmayacağını, olağan feshin sonuç doğurması için muhataba belirli bir süre tanınması gerektiğini ifade etmiştir (**Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 346).

[765] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.761.

[766] TTK md.18/3 *" ... tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır"* şeklindedir.

sözleşmesinin feshine dair bildirimlerin noter kanalıyla gönderilen ihtarname ile yapılması tercih edilmektedir.

2.11.6.1. Lisans Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi

Lisans sözleşmeleri haklı bir nedene dayanılarak feshedilebileceği gibi, yasa yahut sözleşmede öngörülen bir sebeple de feshedilebilir. Sözleşmede öngörülen bir durumun gerçekleşmesi, sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebebi olarak kabul edilebileceği gibi, bir fesih nedeni olarak da bağıtlanmış olabilir. Bu şekilde bir durumun ortaya çıkması halinde, taraflardan birinin, diğerine göndereceği fesih bildirimi ile lisans sözleşmesi sona erecektir[767].

Lisans sözleşmesi, açık biçimde sözleşmeye aykırılık, işlem temelinin çökmesi, ağır ekonomik krizler yahut meydana gelen olağanüstü olaylar neticesinde edimler arasında aşırı dengesizlikler ortaya çıkması ile taraflar arasındaki lisans ilişkisinin katlanılamaz hale gelmesi durumunda haklı nedenle feshedilebilir[768].

Yukarıda sayılan nedenler arasında yer alan işlem temelinin çökmesi, önceden kestirilemeyecek olan gelişmeler yüzünden sözleşmenin temelini oluşturan olguların köklü ve/veya esaslı bir biçimde değişmesi anlamına gelir[769].

İşlem temelinin çökmesine örnek olarak; dövizle ödenmesi kararlaştırılmış olan faizin döviz patlaması yüzünden aşırı boyutlara ulaşması, çok sayıda müşterinin geçtiği bir yolda kiralanan bir lokantanın, sonradan sokağın taşıt ve yaya geçişine kapatılması nedeniyle iş yapamaz duruma düşmesi vb gibi durumlar verilebilir. Karşılıklı sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin olağanüstü dalgalanmada alt üst olması ve bu yüzden ifanın imkânsızlaşmasa dahi gereğinden çok zorlaşması işlem temelinin çökmesinin en yaygın örneğidir[770].

Öğretide Baysal'a göre, işlem temelinin çökmesi durumunda hukuk sistemimizde en uygun görünen çözüm, işlem temelinin çökmesi ile değişiklik

---

[767] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.761.
[768] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri,s. 354; **S.H. Özsoy,** s.188-189.
[769] **Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Abdülkadir Arpacı**, Borçlar Hukuku Özel Bölüm**,** Filiz Kitabevi, 1.Baskı, İstanbul 1992, s.259; **Necip Kocayusufpaşaoğlu/Rona Serozan/Abdülkadir Arpacı/Hüseyin Hatemi,** Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem ve Sözleşme, Filiz Kitabevi, 7.Baskı, İstanbul 2017, s.486.
[770] **Serozan/Baysal/Sanlı,** s. 361.

sonucu mağdur olan sözleşme tarafına sözleşmeyi uyarlama hakkının yenilik doğuran bir hak olarak tanınmasıdır. TBK md.138'de yer alan "hâkim" ifadesinin varlığı buna engel değildir[771]. Uyarlama hakkını yenilik doğuran bir hak olarak kullanacak olan mağdur taraf, bu hakkını kullanabilmek adına öncelikle sözleşmenin diğer tarafını sözleşmeyi yeniden müzakere etmeye çağırmalıdır ve TBK md.138 hükmü bu konuda bir boşluk içermektedir. Bu boşluk dürüstlük kuralı mucibince yeniden müzakere çağrısının uyarlama hakkının kullanılmasının ön şartı olduğunu kabul etmek suretiyle doldurulmalıdır. Yeniden müzakere başarılı ile sonuçlanırsa sorun kalmaz. Bu görüşmeler çözüme ulaşmazsa uyarlama hakkı kullanılacak ve sonuçlarını doğuracaktır. Bu hakkın kullanılması ile sözleşme ya dar anlamda uyarlanacak ve içeriği değiştirilerek hükümlerini doğurmaya devam edecek yahut sona erdirilecektir. Uyarlama hakkının sözleşmenin sona erdirilebilmesi yönünde kullanılabilmesi için ilk koşul, sözleşmenin dar manada uyarlanmasının mümkün olmaması yahut tarafların iradesinin sözleşmenin uyarlanarak da olsa devam etmesi yönünde olmamasıdır. Uyarlama hakkı, sözleşmenin sona erdirilmesi bağlamında kullanılabildiğinde, sürekli sözleşme ilişkilerinde bu hakkın fesih hakkı olarak kullanılacağı kabul edilmektedir. Bu noktada ise TBK md.138 hükmü ile hukuk sistemimizde kabul edilen sürekli sözleşmelerin haklı nedenle feshi arasındaki yarışma sorunu ortaya çıkacaktır. Sürekli sözleşme ilişkilerinde TBK md.138 hükmünün, haklı nedenle feshe göre önceliği kabul edilmelidir. Zira sürekli sözleşme ilişkisinde sözleşmenin uyarlanmasına yol açan durum değişikliği çoğunlukla haklı

[771] "Aşırı İfa Güçlüğü" başlığını taşıyan TBK md.138'e göre, sözleşmenin yapıldığı esnada sözleşme taraflarınca öngörülmeyen yahut öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı esnada mevcut olan olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş yahut ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını istemek, bu durum mümkün olmadığı taktirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır. Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır. Bu noktada ekonomik imkansızlık yahut ekonomik güçsüzlük ile aşırı ifa güçlüğü arasındaki farka değinmekte fayda vardır. Ekonomik imkansızlık, borçlunun daha sözleşmenin yapıldığı esnada edimi ekonomik açıdan ifa etmesinin imkansız olması şeklinde tanımlanırsa, aşırı ifa güçlüğüne "ekonomik imkansızlık" demek doğru bir yaklaşım olmayacaktır. Zira bu değerlendirme esas alındığında imkansızlık durumu sözleşmenin yapıldığı anda mevcuttur. Oysa aşırı ifa güçlüğü hem sözleşme kurulduktan sonra ortaya çıkmakta, hem de aşırı ifa güçlüğü halinde ifa imkansızlaşmamaktadır. Öğretide Dural bu konuda, ekonomik imkansızlık ile kastedilenin bir sübjektif imkansızlık durumu olduğunu, bu durumda artık bir imkansızlıktan değil, ifanın güçleşmesinden bahsedilmesi gerektiğini, bu nedenle de, imkansızlık hükümleri değil, aşırı ifa güçlüğüne özgü hükümlerin uygulama alanı bulacağını ifade etmiştir. (**Mustafa Dural,** Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976, s.35.

nedenle fesih hali de oluşturur. Bu noktada işlem temelinin çökmesi koşulları gerçekleşmişse artık sözleşmenin haklı nedenle feshi devreye girmeyecek, sözleşmenin önce dar anlamda uyarlanmasına çalışılacak ve fakat bu mümkün değilse fesih gündeme gelecektir. Bu suretle sürekli sözleşme ilişkilerinin de fesihten önce uyarlanması olanağı söz konusu olacaktır[772].

Sözleşmenin uyarlanması konusunda öğretide birbirinden farklı çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. TMK md. 2/1' de yer alan dürüstlük kuralının sözleşmede yer alan boşlukların doldurulması olduğu, bu nedenle dürüstlük kuralının sadece hâkime yol gösterici nitelikte olduğu, hâkimin sözleşme boşluğunu doldurmasında yardımcı bir araç olması nedeniyle sözleşmedeki denge bozulmasını ve aşırı ifa güçlüğü durumlarında sözleşmeye müdahale gücünün olmadığı yönündeki görüşlerin[773] yanısıra; dürüstlük kuralının sözleşmenin uyarlanmasının şartlarını ve uyarlamanın ne şekilde yapılacağını ortaya koyan bir teori olmaması sebebiyle tek başına sözleşmelerin uyarlanmasının temeli olarak kabul edilemediği, sözleşmenin uyarlanmasının temeli olarak kabul edilecek teorinin ve sözleşmeye müdahale edecek olan hâkimin, dürüstlük kuralını gözönünde bulundurarak uyarlama kurumunu değerlendirmesi gerektiği yönünde görüş de ileri sürülmüştür[774]. İleri sürülmüş olan diğer bir görüşe göre ise, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan bazı değişiklikler sözleşmenin ifasını o derece katlanılmaz kılabilir ki, bu değişiklikler sonucu mağdur olan tarafa sözleşmede yazılı olduğu şekilde ifada ısrar edilmesi, büyük oranda hakkaniyete aykırı bir durum oluşturabilir. Bu durum sözleşmenin temelini teşkil eden koşullarda önceden görülemeyen önemli değişikliklerin ortaya çıkması yüzünden edimler arasındaki dengenin aşırı ölçüde bozulması halinde iyi niyet kurallarına dayanılarak hâkim tarafından sözleşmenin değiştirilmesine imkân sağlayan "clausula rebus sic stantibus" kuralının öngörememe (imprevision) kuramının bir uygulamasını ifade etmektedir[775].

---

[772] **Baysal,** s. 449- 450.

[773] **Seçkin Topuz,** Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2009, s. 134 vd.; **İbrahim Kaplan,** Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2013, s. 146.

[774] **Yörük,** s.28-29.

[775] **Haluk Tandoğan,** Borçlar Hukuku, Özel Borç ilişkileri, İstisna (Eser) ve Vekâlet Sözleşmeleri, Vekâletsiz İş Görme, Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri- Cilt I, Vedat Kitapçılık, 5.Baskı, İstanbul, 2010, s. 239; Sözleşmelerin Uyarlanması ve Aşırı İfa Güçlüğü konusunda öğretide ileri sürülen

İşlem temelinin çökmesi halinde aşırı ifa güçlüğü nedenine dayanılarak uyarlama davası açılması da mümkündür. Uyarlama davası ile edimler arasındaki bozulan dengenin yeniden tesis edilmesi gayesi söz konusudur. Uyarlama davasını lisans alan taraf açabileceği gibi lisans veren taraf da açabilir. Bir başka anlatımla, uyarlama için taraflardan birinin mahkemeye başvurması yeterli olup bu dava türünde hâkimin sözleşmeyi değişen koşullara uyarlaması beklenir. Yeni koşullara uyarlama mümkün değilse son çare olarak sözleşmenin feshine karar verilebilir[776].

Haklı nedenle sözleşmenin feshi hukuk sistemimizde birçok düzenleme ile tanınan bir durumdur ve haklı nedenle feshe yönelik bozucu yenilik doğuran hakkın borçluya tanınması aslında TMK md.2'de yer alan dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır. Bununla birlikte TBK md.138'de düzenlenmiş olan fesih hakkı, işlem temelinin çökmesine, sözleşme ilişkisinin zorlayıcı yeni şartlar karşısında aynı şekilde ifa edilmesinin mümkün olmamasına ve sözleşme dengesinin yeniden sağlanması gerekliliğine dayanır[777].

İlaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde; yabancı para birimine endeksli ödemenin kararlaştırılmış olduğu sözleşmelerde, döviz kurlarının aşırı ölçüde yükselmesi karşısında lisans alan tarafın üstlendiği ödeme ediminin ifasının son derece güçleşmesi ve tarafların edimleri arasında aşırı dengesizliklerin ortaya çıkması durumu yaygın olarak gözlemlenen bir durumdur. Böyle bir durumla karşı karşıya kalan sözleşme taraflarının, öncelikle sözleşme şartlarının uyarlanması opsiyonunu değerlendirmelerinin, uyarlamanın mümkün

diğer görüşler hakkında bilgi için ayrıca Bkz. **Ziya Akıncı,** Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s. 185-189; Sözleşmenin uyarlanması ile ilgili olarak, TMK md.2' ye Dayanan Görüşler, Sözleşme Boşluğu Görüşü, Kanun Boşluğu ve Hukuki Kıyas Görüşleri hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Baysal,** s.124-161; Sözleşmenin uyarlanması ile ilgili olarak, TMK md.2' ye Dayanan Görüşler, Sözleşme Boşluğu Görüşü, Kanun Boşluğu ve Hukuki Kıyas Görüşleri, İmkânsızlık Görüşü ve İşlem Teorisinin Çökmesi Görüşü/Teorisi hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Yörük,** s. 25-61. Sözleşmelerin Uyarlanması ve Aşırı İfa Güçlüğü konusundaki içtihatlar için ayrıca Bkz. Yargıtay 13. HD, T. 10.02.2020, E. 2017/2723, K.2020/1767, https://mevzuat.sinerjias. com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025), Yargıtay 15. HD, T. 14.01.2020, E.2019/2482, K. 2020/71, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025); Yargıtay 15. HD, T. 16.09.2019, E.2018/3543, K. 2019/3495, htts://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025); Yargıtay 15. HD, T. 14.04.2021, E. 2020/2029, K. 2021/1677, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025); Yargıtay 15.HD, T. 02.06.2020, E. 2019/3771, K. 2020/1216, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025).

[776] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.355.

[777] **Işılay Yörük,** Türk Hukukunda Sözleşmelerin Uyarlanması, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s. 163-165.

olmaması halinde ise sözleşmenin feshini gündeme almalarının doğrudan sözleşmenin feshine kıyasen çok daha uygun bir yol olacağı kanaatindeyiz.

2.11.6.2. Covid-19 Pandemisinin Lisans Sözleşmesinin Feshi için "Haklı Neden" Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu

Lisans sözleşmelerinin iki tarafa borç yükleyen ve sürekli borç ilişkisi meydana getiren doğası gereği, lisans alan tarafın lisans bedelini ödeme borcunun aylara, yıllara bölünmesi gibi belirli periyodik aralıklara bölünmesi mümkündür. Lisans alan taraf ödemesini belirli periyodik aralıklarla yapmakta ise ve fakat yaptığı ödemeye karşın buluşu kullanamayacak ise, lisans veren taraftan sözleşme koşullarını yeniden görüşme ve gözden geçirme talebinde bulunabilir[778]. Bunun dışında, temerrüde düşmemek adına TBK md.97 kapsamında ödemezlik def'inde bulunabileceği gibi[779] lisans konusu patentten yararlanması uzunca bir süre mümkün olamayacak ise TBK md.138 kapsamında sözleşmenin uyarlanması[780] ve bedel indirimi talebi haricinde, sözleşmeyi haklı nedenle feshetmek yahut kalıcı bir imkânsızlık durumu söz konusu ise ve uyarlama mümkün olmuyorsa işlem temelinin çökmüş olduğu gerekçesine dayanarak sözleşmeden dönmek isteyebilir[781].

İlaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinde mücbir sebeplerin düzenleme konusu yapılmadığı sözleşme hükümlerine hemen hemen hiç rastlanmamaktadır. Zira iyi hazırlanmış bir sözleşmede olağanüstü haller, doğal felaketler, savaşlar, salgın hastalıklar vb gibi sözleşmenin kurulduğu dönem itibarıyla öngörülmeyen, beklenmeyen ve tarafların kontrolü dışında gelişen, tarafların oluşması ve neticelerine engel olmalarının mümkün olmadığı klozlar mücbir sebep yahut beklenmeyen hal klozu olarak iyi bir sözleşmede etraflıca düzenlenmelidir.

---

778 **Baysal,** s.230-359.

779 **Eren,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.72-78, Covid-19 Pandemisi açısından ödemezlik def'i hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca Bkz. **Emre Cumalıoğlu,** Covid-19 (Yeni Korona Virüs) Pandemisinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisinin; İmkânsızlık, Amacın Bozulması, Uyarlama ve Ödemezlik Def'i Bakımından Değerlendirmesi, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu, Editör: Muhammet Özekes, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2021) s. 413-414.

780 **Remzi Tamer Pekdinçer/İrem Toprakkaya Babalık,** Korona Virüs Salgınının Sözleşmelere Etkisi, İfa İmkansızlığı, İfa Güçlüğü ve Uyarlama, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu, Editör: Muhammet Özekes, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul, 2021, s. 430.

781 **Başak Baysal/Murat Uyanık/M.Selim Yavuz,** Koronavirüs 2019 (Covid-2019) ve Sözleşmeler, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu, Editör: Muhammet Özekes, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2021, s. 386.

Yargıtay birçok kararında "salgın hastalıkları" birer mücbir sebep hali olarak kabul etmiştir[782]. Bu minvalde, lisans alan tarafın mücbir sebep yahut beklenmeyen hal klozlarına sığınarak lisans sözleşmesini sona erdirmesi mümkün olabilirse de; öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre, sürekli borç ilişkileri meydana getiren uzun süreli sözleşmelerde Covid-19 salgını aslında sürekli yani kalıcı değil geçici imkânsızlık durumu yaratır ve imkânsızlığın geçici olduğu durumlarda her somut olayın özelliğine göre "akde tahammül süresi" belirlenmeli ve borçlunun borcundan kurtulabilmesi için bu sürenin geçmesi beklenmelidir[783].

Dolayısıyla sektör spesifik bağlamda tekrar değerlendirdiğimizde, Covid-19 pandemisinin ortaya çıktığı tarihten önce akdedilmiş bulunan lisans sözleşmelerinde, taraflar önce kendi aralarında müzakere ederek sözleşmeyi uyarlamaya çalışmalı ve pandemi her iki taraf için de mücbir sebep olduğundan olumsuz etkilenme durumlarını minimalize etmeye çalışmalıdırlar (Örneğin: belirli bir süre kapsamında geçerli olmak üzere lisans ödemelerinin oldukça düşük düzeye çekilmesi vb gibi). Kendi aralarında uyarlama çabasından sonuç alınamıyorsa mahkemeye başvurarak aynı yolu izlemelidirler.

Sözleşmenin uyarlanmasının hiçbir şekilde mümkün olmaması halinde ise, lisans alan taraf, sözleşmenin akdedildiği dönemde beklenmeyen, öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyecek olan Covid-19 salgınını/pandemisini gerekçe göstererek lisans sözleşmesini haklı nedenle feshetmelidir (Lisans veren taraf açısından da sözleşmenin feshi mümkün olup "ödeme yapma unsuru" nedeniyle daha olumsuz etkilenen tarafın lisans alan taraf olduğu kanaatinde olmamız hasebiyle, lisans alan taraf üzerinden örnekleme yapılmıştır).

---

[782] Yargıtay HGK, T. 27.06.2018, E. 2017/90, K. 2018/1259, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025); Yargıtay 3.HD, T. 24.10.2022, E. 2022/6903, K. 2022/8128, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025); Yargıtay 3.HD, T. 07.11.2022, E. 2022/6567, K. 2022/8531, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025); Yargıtay 3.HD, T. 08.05.2024, E. 2023/3641, K. 2024/1584, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025); Bununla birlikte, sözleşmede salgın hastalığın mücbir sebep sayılmasının doğrudan mücbir sebebin varlığını kabul anlamına gelmeyeceğini, coronavirüs salgınının mücbir sebep sayılması için hizmetin verilmesine ilişkin borcun sözleşmeye uygun olarak ifasına engel oluşturması gerektiği ve bunun somut olay bazında değerlendirileceğine yönelik içtihatlarda mevcuttur. Bkz. Yargıtay 6.HD, T. 01.07.2024, E. 2023/4039, K. 2024/2375, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025).

[783] **Baysal/Uyanık/Yavuz,** s. 386-388.

2.11.7. Lisans Sözleşmesinin Tarafların Karşılıklı Anlaşmasıyla Sona Erdirilmesi

Lisans sözleşmesi karşılıklı örtüşen iradeler ile kurulan bir sözleşme olup taraflar yine karşılıklı ve örtüşen iradeleri ile aralarındaki sözleşmeyi karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirebilirler.

Bir başka anlatımla, lisans sözleşmesinin sona ermesi için sözleşmede öngörülen fesih sebeplerinden birisinin ortaya çıkması şart değildir. Taraflar yapacakları bir sözleşme ile de lisans ilişkisini sonlandırabilirler. Bu suretle taraflar, akdi nitelikte bir tasarruf işlemi olan "ikale sözleşmesi (sözleşmeyi bozma sözleşmesi)" olarak adlandırılan yeni bir sözleşme[784] akdetmek suretiyle, aralarındaki lisans sözleşmesini karşılıklı anlaşma yoluyla feshedebilir ve önceki sözleşmeden doğan borç ve alacaklarından karşılıklı olarak vazgeçerek aralarındaki lisans ilişkisini bu şekilde ikale sözleşmesi akdedilmesi yoluyla sona erdirebilirler[785].

Taraflar arasındaki sözleşmenin ikale yoluyla sonlandırılabilmesi için, önceki sözleşmeden doğan hak ve borçların sıfırlanmasına gerek olmadığı yani bir başka anlatımla, tarafların önceki sözleşmeden doğan hak ve borçlarından tamamen vazgeçmelerinin şart olmadığı kanaatindeyiz. İkale sözleşmesinin yapıldığı tarihe kadar sözleşme taraflarının fiilen doğmuş durumda olan borçlarının kısmen yahut tamamen ödenmesi bağıtlanarak lisans ilişkisinin sonlandırılması konusunda bizce herhangi bir engel bulunmamaktadır.

2.11.8. Taraflardan Birinin Ölümü

Kural olarak, bir borç ilişkisinde taraflardan birinin ölümü, borç ilişkisini sona erdirmez[786]. Buna binaen; lisans veren tarafın ölümü halinde kural olarak lisans sözleşmesi sona ermez. Öte yandan, patent lisans sözleşmelerinde, lisans veren tarafın asli ve de karakteristik edimi patent konusu olan buluşu, lisans alan tarafa kullandırmak olduğundan[787] bu türden sözleşmelerde taraflardan birinin ölmesi halinde, sözleşmenin sona erip ermeyeceği lisans veren tarafın kişiliğinin lisans

[784] **Eren,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 1421-1424.
[785] **Eren,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 1423-1424; **S.H. Özsoy,** s. 182.
[786] **Altınok Ormancı,** s.87.
[787] **Topçu,** s.128; **Ongan,** s.18.

açısından önemli olup olmamasına, lisansın kişiye bağlı mı yoksa işletmeye bağlı mı olduğuna göre değişir[788].

Kişiliğin önem taşıdığı sözleşmeler, taraflardan birisinin şahsi yeteneklerinin, mesleki bilgisinin yahut diğer şahsi özelliklerinin sözleşmede ilk planda yer aldığı sözleşmeler[789] olup lisans veren tarafın, lisansın konusu açısından önemli olması yani bir başka anlatımla lisansın devam etmesinin bu kişinin hayatta olmasına bağlı olması halinde, bu kişinin ölmesi durumunda patent lisans sözleşmesi sona erer.

Lisans veren tarafın kişiliğinin önemli olmadığı hallerde kural olarak, lisans veren tarafın ölümü halinde lisans veren tarafın sözleşmeden kaynaklanan borç ve alacakları mirasçılarına geçer ve lisans ilişkisi, lisans veren tarafın mirasçıları ve lisans alan taraf arasında devam eder.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler yoğunlukla ticari işletmeler ve/veya şirketler arasında akdedilmekte olup lisansın, kişiye değil, işletmeye bağlı olduğu nitelikte sözleşmelerdir. Bu durumda, işletmenin hukuki varlığının sona ermesi, işletmeye bağlı olan lisansın devir yoluyla yahut miras hukuku hükümlerine göre üçüncü kişilere intikal etmesi mümkün olması hasebiyle ölüm halinde sözleşme sona ermeyecektir[790].

2.11.9. Taraflardan Birinin İflas Etmesi

Tarafların tacir olduğu lisans sözleşmelerinde, iflas durumunda, sözleşmenin akıbetinin ne olacağı hususunda SMK yahut TBK'da düzenlemelere rastlanmaması nedeniyle öğretide Ortan, kira sözleşmesinin iflas masasının karşısındaki durumu ile benzerlik kurulabileceği belirtmiştir[791]. Buna göre, eğer taraflar arasındaki sözleşmede bu yönde bir hüküm varsa, öncelikle bu hüküm esas alınır. Sözleşmede herhangi bir hüküm yok ise, adi kira yahut hasılat kirasına dair hükümlerin uygulanması mümkün olabilecektir[792]. Bu suretle, lisans alan tarafın iflas etmesi halinde, lisans bedeli için teminat talep edilebilir ve iflas idaresi yahut lisans alan tarafından uygun bir süre içerisinde teminat verilmemesi halinde lisans sözleşmesi,

[788] **S.H. Özsoy,** s.186; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.340.
[789] **Altınok Ormancı,** s. 154.
[790] **Ortan,** Patent Lisansı, s.298.
[791] **Ortan,** Patent Lisansı, s. 299.
[792] **Sarı,** Patent Lisansı Sözleşmeleri, s. 342-343.

lisans veren tarafça sözleşmenin feshi ile sona erdirilebilir[793]. Teminat gösterilmesi halinde ise sözleşme ilişkisine, iflas idaresi ile devam edilecektir[794].

Lisans veren tarafın iflas etmesi durumunda ise, lisans veren tarafın tüm hak ve borçları iflas masasına geçeceğinden sözleşme iflas masasına karşı devam edecektir. Öğretide patentin lisans alan tarafın hâkimiyet alanına sokulmuş olup olmamasına göre farklı değerlendirme yapılmış olduğu gözlemlenmektedir. Buna göre, patent henüz lisans alanın hakimiyet alanına sokulmamış ise, lisans alan taraf, iflas masasından bu sınai hakkı talep edemeyecektir[795].

Bu vesile ile belirtmek gerekir ki; ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler başta olmak üzere; taraflar arasında akdedilen sözleşmeye *"sözleşme taraflarının el değiştirmesi, taraf değişikliği olması vb durumların öngörülerek bu şekilde bir taraf değişikliği olması halinde sözleşmenin akıbetinin ne olacağına dair"* hükmün eklenmesinin son derece önemli olduğu ve deyim yerindeyse "sözleşmenin kaderini tayin ettiği" görüşündeyiz.

Sürecin en başında hatta müzakere aşamasında bu duruma dair sözleşme hükmünün eklenmesi, ileride yaşanacak ihtilafları ve uğranılacak zararları en baştan önleyecektir. Bu duruma örnek teşkil etmesi açısından; **"Pfizer Overseas Inc. ile Abdi İbrahim İlaç San. ve Tic. A.Ş. arasında imzalanan Lisans ve Pazarlama Sözleşmesi'ne ilişkin olarak yapılan menfi tespit/muafiyet başvurusunda yanlış veya yanıltıcı bilgi verilip verilmediğinin ve tarafların 4054 sayılı Kanun'un ihlal edip etmediğinin belirlenmesine" dair RKK**'nın[796] incelenmesi ile de teyit olacağı üzere; *"...Debridat ve Proctolog adlı ilaçların Türkiye'de Abdi İbrahim tarafından üretilmesi ve pazarlanmasına ilişkin koşulların ilk kez belirlendiği Marka ve Lisans Sözleşmesi 1990 yılının Temmuz ayında "Jouveinal Laboratories" ve "Abdi İbrahim" arasında imzalanmıştır. 1998 yılında "Jouveinal Laboratories"'in "Warner Lambert" bünyesinde faaliyette bulunan "Parke-Davis" tarafından devralınması ile Debridat ve Proctolog adlı ilaçların lisansörlüğü de "Parke-Davis" tarafından iktisap edilmiştir. 2000 yılında ise, "Warner Lambert" ve dolayısıyla*

[793] **Ortan,** Patent Lisansı, s. 300.
[794] **Sarı,** Patent Lisansı Sözleşmeleri, s.342.
[795] **Saibe Oktay Özdemir,** Sınai Haklara ilişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, Beta Basım, 1. Baskı, İstanbul, 2002, s.97.
[796] RKK, T. 26.07.2006- S.06-56/717-207, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025).

"Parke-Davis", "Pfizer" tarafından devralınmış, böylece Debridat ve Proctolog adlı ilaçların lisansörlüğü "Warner Lambert" bünyesindeki "Parke-Davis" aracılığıyla "Pfizer"e geçmiştir. Bu durumun sonucu olarak "Pfizer", 1990 yılında imzalanan ilk anlaşmanın tarafı olmuştur. Önaraştırma döneminde raportörlerce görüşülen "Pfizer" yetkilisinin ifadesine göre; 2002'nin ikinci yarısı ve 2003 yılının ilk yarısı içinde lisans anlaşması üzerinde değişiklik yapılarak sözleşmenin devamı gündeme gelmiş (Addendum), ancak bu değişiklik gerçekleştirilememiştir. Nitekim 25.7.2003 tarihinde "Pfizer Fransa" yetkilisi imzalı bir mektup ile "Pfizer", lisans anlaşmasını tek taraflı olarak feshettiğini bildirmiştir. Ancak aynı tarihte "Abdi İbrahim", bu fesih bildirimini tanımadığını ve sözleşmeye göre feshin geçersiz olduğunu belirten bir mektubu "Pfizer Fransa"ya göndermiştir. Bu aşamada, "Pfizer" yetkilisi ile "Abdi İbrahim" yetkililerinin, fesih bildirimi sonucundaki süreci farklı açılardan ele alarak değerlendirdikleri anlaşılmıştır. "Pfizer"e göre, söz konusu bildirim ile usulune uygun bir şekilde fesih gerçekleşmiş iken; "Abdi İbrahim"e göre, başlangıcı 1990 yılına dayanan Lisans Sözleşmesi'nin 11.1. maddesindeki sürelerin hesaplanması sonucu ortaya çıkan 14.7.2007 tarihinden önce anlaşma sona eremeyecektir ve bu nedenle "Pfizer Fransa" tarafından yapılan bildirim geçersizdir. Bu çerçevede, fesih bildiriminden sonraki dönemi, "Pfizer", yeni bir anlaşmanın yapılmasına yönelik bir süreç olarak açıklarken; "Abdi İbrahim" ise, önceden beri yürürlükte olan anlaşmanın üzerinde değişiklik yapılmasına ilişkin bir süreç olarak yorumlamaktadır. ***Ortaya çıkan ihtilaf, fesih bildiriminden sonra taraflar arasında devam etmekte olan ticari ilişkinin de farklı değerlendirilmesi sonucunu doğurmaktadır.*** *"Abdi İbrahim", fesih bildirimini tanımadığı için, bildirimden sonraki ticari ilişkilerin de ilk Lisans Anlaşması üzerinden yürüdüğünü ileri sürmekteyken, "Pfizer" fesih bildiriminden sonra da yürüyen ticari ilişkileri, yeni bir anlaşma yapılıncaya kadar devam eden fiili bir durum olarak açıklamaktadır…"* Buraya kadar olan kısım dahi, taraflar arasındaki sözleşmede tüm süreçlerin en baştan öngörülmesinin önemini ortaya koyduğu gibi bu minvalde bir öngörü olan "sözleşme tarafının (şirket) el değiştirmesi" durumunda sözleşmenin akıbetinin ne olacağının sürecin en başında bağıtlanmasının ileride yaşanacak ihtilafları en başından önleyeceğini açıkça ortaya koymaktadır.

Her ne şekilde olursa olsun lisans sözleşmesinin sona ermesi ile yahut lisans sözleşmelerinin sona ermesinden sonrası için de taraflara bir takım borçlar yüklenmektedir[797].

Lisans sözleşmesi ile lisans alan belirli bir gizli know how edinmektedir. Lisans sözleşmesi sona erdikten sonra edindiği bu bilgileri TMK md.2 kapsamında dürüstlük kuralına da aykırılık teşkil etmemesi adına kullanmaması gerekir. Ayrıca sözleşme ile edindiği gizli yahut gizli olmayan tüm belgeleri sözleşmenin sona ermesi akabinde lisans veren taraf teslim etmesi gerekir[798]. Aksi halde, teslim etmeme şeklindeki hareketi doğruluk ve güven kurallarına aykırılık teşkil edecektir[799].

Sözleşmenin, taraflardan birinin haklı nedenle fesih talebinde bulunması nedeniyle sona ermesi halinde, haklı nedenle sözleşmeyi fesheden taraf doğrudan tazminata hak kazanmayacaktır ve fakat sözleşmenin diğer tarafının haklı nedenin ortaya çıkmasına sözleşmeye aykırı yahut kusurlu bir davranışı neden olmuş ise tazminata hak kazanılabilir. Taraflar arasındaki lisans sözleşmesini haklı nedene dayanarak tek taraflı fesheden taraf da karşı tarafa tazminat ödemek mükellefiyeti altına girebilir. Feshin aslında haklı nedene dayanmaması ve sözleşmenin karşı tarafının bu fesih nedeniyle bir zarara uğraması halinde sözleşmeyi fesheden taraf, sözleşmenin diğer tarafının zararını tazmin etmek zorunda kalabilecektir[800].

Sözleşme taraflarından herhangi birisinin sözleşmeye aykırılık teşkil eden davranışları sözleşmenin haklı nedenle feshine hak verilmesini sağlayacak ölçüde esaslı olmasa dahi karşı tarafın bu davranışlardan bir zarar görmesi durumunda, sözleşme süresi nedeniyle yahut olağan fesih yolu ile sona ermiş olsa dahi bu zararlar sebebiyle tazminat talep edilmesi mümkündür. Örneğin: ABAD tarafından ele alınan bir dosyada, bir yazılım lisans sözleşmesinin ihlalinin telif hakkı ihlali teşkil edip etmediği yoksa bu ihlale sözleşmeye dayalı bir sorumluluk rejiminin uygulanabilir olup olmadığı konusunda, ihlalin "fikri mülkiyet haklarının" ihlali kapsamına girdiği ve program sahibinin ulusal hukuk kapsamında geçerli olan sorumluluk rejimine

---

797 **Özdemir Oktay,** s. 97.
798 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.383.
799 **Ortan,** Patent Lisansı, s. 272-273.
800 **E.Erdem,** s. 573.

bakılmaksızın, fikri mülkiyet haklarının uygulanmasına dair 2004/48 sayılı Direktif ile sağlanan garantilerden faydalanabilmesi gerektiği belirtilmiştir[801].

Özetle, lisans sözleşmesinin sona ermesinden itibaren lisans alan taraf artık sözleşmeye konu olan hiçbir hakkı kullanamayacaktır[802]. Bununla birlikte, teknik bilgi lisansı sözleşmesinde, gizli olmayan teknik bilginin sözleşmeye konu olması halinde, aksi taraflarca kararlaştırılmadığı sürece, sözleşme sona erdikten sonra lisans alan tarafın teknik bilgiyi kullanmamak şeklinde bir borcu olmayacaktır. Gizli olmayan teknik bilginin kullanımının devri halinde lisans alan tarafın genel işletme tekniği ile lisans sözleşmesine konu teknik bilgi karışır ve lisans alan tarafın teknik bilgiyi kullanmaya devam edip etmediğini tespit etmek kolay olmayacaktır. Gizli teknik bilgiyi konu edinen lisans sözleşmelerinde, lisans alan taraf, sözleşme sona erdikten sonra kendisine aktarılmış olan gizli teknik bilgileri, bu bilgilerin gizliliği devam ettiği müddetçe kullanamaz[803].

Lisans sözleşmesi sona erdikten sonra lisans alan tarafından lisans veren tarafa ait marka, isim vb işaretlerin kullanılması izinsiz kullanım oluşturacaktır[804]. Taraflar arasındaki sözleşmede açıkça düzenlenmemiş ise, lisans alan taraf, elinde kalmış olan ürün stoğunu eritmek/bitirmek amacıyla bile olsa dahi lisans kapsamındaki ürünlerin satışını yapma hakkına haiz değildir[805]

2.12. Milletlerarası Nitelikte Lisans Sözleşmeleri

Adi nitelikte lisans sözleşmesi olarak adlandırabileceğimiz, herhangi bir yabancılık unsuru içermeyen ve dolayısıyla sözleşme taraflarının, sözleşme konusunun ve sözleşmenin ifasının tek bir hukuk sistemine tabi olduğu lisans

[801] Case C-666/18- 18.12.2019, IT Development SAS vs. Free Mobile SAS. Kararı için Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0666, (Erişim Tarihi: 05.01.2025).
[802] **E.Erdem,** s. 574.
[803] **M.Baş,** s. 132-133.
[804] Aynı yönde içtihat için Bkz. Yargıtay 11.HD, T. 15.04.2019, E. 2018/146, K. 2019/2920; https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025); Yargıtay 11.HD, T. 04.06.2014, E. 2014/1898, K. 2014/10526; https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 05.01.2025).
[805] **E.Erdem,** s. 574.

sözleşmelerine[806] uygulanacak hukuk bellidir ve herhangi bir zorluk arz etmez. Bu türden sözleşmelerin milletlerarası özel hukuk açısından herhangi bir önemi yoktur.

Ancak milletlerarası ticarette yaygın olarak akdedilen lisans sözleşmelerinde milletlerarası ticaretin özelliği gereği olarak yabancılık unsuru bulunur ki, aslında bu tür sözleşmeler milletlerarası özel hukuk açısından özel anlamda önemlidir.

Bir uyuşmazlığın milletlerarası özel hukuk alanına girmesi ve uygulanacak olan hukukun tespit edilebilmesi için, hukuki ilişkinin yabancılık unsuru taşıması lazımdır. Nitekim 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)[807] md.1'de açıkça belirtildiği üzere, yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilere uygulanacak olan hukuk MÖHUK ile düzenlenmiştir[808].

Milletlerarası özel hukuk alanında yabancılık unsuruna dair olarak kanunda herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Yani bir başka anlatımla, MÖHUK md.1/1'de çerçeve çizilmiş ve fakat yabancılık unsurunun tanımı yapılmamıştır. Öğretide Pürselim Arning'e göre, bu olumlu bir yaklaşımdır. Zira yabancılık unsuru gelişen ve değişen teknolojiye, insan ilişkilerine, sosyal yaşama ve iktisadi ilerlemelere göre farklılaşabilir[809].

Bununla beraber öğretide genel kabul gören tanım doğrultusunda yabancılık unsurunu tanımlayacak olursak; yabancılık unsuru; özel hukuka ilişkin işlem, olay yahut ilişkileri kişisel, coğrafi veya konu bakımından başka hukuk düzenleri ile irtibatlı hale getiren unsurdur[810].

---

806 **E.Erdem,** s. 558.

807 R.G. T.12.12.2007-S.26728.

808 **Cemal Şanlı/Emre Esen/İnci Ataman-Figanmeşe,** Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Basım, 11. Baskı, İstanbul, 2024, s.5-7; **Ekin Ömeroğlu,** Milletlerarası Özel Hukukta Akıllı Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk İle Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Tespiti, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2023, s.45; Benzer yönde yorum için ayrıca Bkz. **Cemal Şanlı,** Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlık Çözüm Yolları, Beta Basım, 8. Baskı, İstanbul, 2023, s.5-10; **Nuray Ekşi,** Milletlerarası Ticaret Hukuku, Beta Basım, 4. Baskı, İstanbul, 2020, s.1-4.

809 **Hatice Selin Pürselim Arning,** İş İlişkisi Kapsamında Rekabet Yasağı Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s. 109.

810 **Ergin Nomer,** Devletler Hususi Hukuku, Beta Basım, 23. Baskı, İstanbul, 2021, s. 5-8; **Aysel Çelikel/B. Bahadır Erdem,** Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Basım, 18.Baskı, İstanbul, 2024, s.7-13; **Şanlı/ Esen/ Ataman-Figanmeşe,** s.5; **Şanlı,** s.7; **Vahit Doğan,** Milletlerarası Ticaret Hukuku- Cilt I, Savaş Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2023, s.9; **Ekşi,** s. 2-4; **Vahit Doğan/Alper Çağrı Yılmaz/Lale Ayhan İzmirli,** Milletlerarası Özel Hukuk, Savaş Yayınevi, 10. Baskı,

Yabancılık unsuru hukuki ilişki yahut işlemin taraflarında söz konusu olabileceği gibi, hukuki ilişki yahut işlemin unsurlarında yer bakımından da söz konusu olabilecektir. Tarafların vatandaşlığı, yerleşim yeri, mutad meskeni, sözleşmenin ifa edileceği yer, malların teslim edileceği yer, malın bulunduğu yer, sözleşme dışı bir ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıklarda haksız fiilin işlendiği yer yahut zararın meydana geldiği yerin yabancı bir ülkede bulunması halinde hukuki ilişkinin yabancılık unsuru taşıdığından bahsedilebilir[811].

Öğretide Sargın, lisans sözleşmelerinde yabancılık unsurunun tayini açısından; yabancı ortağı bulunan bir şirketin tarafı olduğu lisans sözleşmelerinin de yabancı unsur taşıdığını belirterek lisans sözleşmelerinin milletlerarası niteliğini tayinine ilişkin ölçütlerin gelişmekte olan ülkeler açısından farklı olduğunu eklemiştir. Bu ölçütler, lisans sözleşmesinin taraflarının farklı ülkelerde ikamet etmesi yahut lisans sözleşmesine konu olan sınai mülkiyet hakkının lisans sözleşmesinin taraflarının bulunduğu yerden farklı bir ülkede tescil edilmesidir; diğer ölçüt ise, ülke sınırlarını aşan etki yaratacak lisans sözleşmesinin yapılmasıdır[812].

Yabancılık unsuru taşıyan sınai mülkiyet uyuşmazlıkları çeşitli nedenlerden kaynaklanabilir. Bu türden uyuşmazlıklar genelde taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiden doğmaktadır (Örn: Taraflar arasındaki lisans sözleşmesinden uyuşmazlık doğması). Bunun dışında kalanlar ise, ticari markanın birarada bulunmasına ilişkin anlaşmalar, ilaç ürünlerine ilişkin distribütörlük sözleşmeleri, Ar-Ge sözleşmeleri, gizlilik sözleşmeleri, alan adlarına ilişkin anlaşmalar vb dir. Teknolojinin devri ve sınai mülkiyet haklarının ticarileştirilmesi için yapılan anlaşmaların yorumlanması, uygulanması ve ihlallerine dair uyuşmazlıklar aslında sözleşmesel ilişkiden doğan

---

Ankara, 2024, s. 6; **Mesut Aygün,** Yabancı Unsurlu Çek Uyuşmazlıklarında Uygulanacak Hukuk Sorunu (Milletlerarası Özel Hukukta Kambiyo Senetleri İle İlgili Güncel Gelişmeler-Ulusal Konferans,12 Aralık 2020, Editör: Sibel Özel/Hatice Selin Pürselim Arning), On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021 s.124; **Ziya Akıncı,** Milletlerarası Özel Hukuk, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2020, s.4-5; **Rona Aybay/Esra Dardağan,** Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması-Kanunlar İhtilafı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı, İstanbul, 2008, s.5-10.

811 **Gülören Tekinalp,** Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama ve Usul Hukuku Kuralları, Vedat Kitapçılık, 13.Baskı, İstanbul, 2020, s.20-21.

812 **Fügen Sargın,** Milletlerarası Unsurlu Patent ve Ticarî Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara, 2002, s. 11-13.

uyuşmazlıklardır ve sınai mülkiyet hakkından doğan uyuşmazlıkların çoğu lisans sözleşmelerine dayanır[813].

Lisans sözleşmeleri aynı zamanda teknoloji transferine dair sözleşmeler arasında yer almakta olup[814] teknoloji transferi, bir yapı tarafından belirli bir amaç için geliştirilen teknolojinin başka bir oluşum tarafından ticari ürün yahut sürece dönüştürülmesi olarak tanımlanabileceği gibi, bilgi ve tecrübenin firmalar, sektörler, bölgeler ve ulusal ekonomiler arasındaki hareketi yahut bir bilginin veya bilgi paketinin vericiden alıcıya aktarılması ya da uluslararası nitelikte ele alındığında, bir ülkedeki teknolojinin bir başka ülkeye aktarılarak orada üretilmesi ve uygulanması olarak da tanımlanabilmektedir. Lisans alma eylemi ve know how sözleşmeleri tıpkı franchising, ortak girişimler, anahtar teslimi tesis alımları, üretim ortaklığı kurma vb gibi dikey teknoloji transferi niteliğinde olup teşebbüsler tarafından yürütülen Ar-Ge faaliyet ve projeleri ile üniversite ve araştırma enstitüleri ile yürütülen ortak araştırmalar, projeler, işbirlikleri vb yatay teknoloji transferi niteliğindedir[815].

Genel anlamda diğer sözleşmeler açısından söz konusu olduğu gibi milletlerarası nitelikteki lisans sözleşmelerinde de, tarafların irade serbestisi/irade muhtariyeti bulunduğundan hukuk seçimi yapılması mümkündür[816].

Fikri mülkiyet haklarından kaynaklanan uyuşmazlıkların genelinin dayandığı lisans sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde, MÖHUK md.28/1' de, fikri mülkiyet haklarına dair sözleşmelerin tarafların seçtikleri hukuka tabi olduğunun açıkça belirtilmesinden cihetle irade serbesinin vurgulandığını belirtmek mümkündür görüşündeyiz.

MÖHUK md.24/1'e göre ise, taraflar bir hukuk seçimi yapmışlar ise, sözleşmeden doğan borç ilişkisi tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabi olacaktır. Taraf iradesi, sözleşmeye uygulanacak olan hukukun belirlenmesi açısından bir

---

813 **Gülce Gümüşlü Tunçağıl,** Uluslararası Sınai Mülkiyet Haklarına İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü ve Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) Tahkim Kuralları, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2023, s. 105-109.

814 **Sema Çörtoğlu Koca,** Teknoloji Transfer Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2013, s.47-49.

815 **G.Doğan,** s.11-13.

816 **B.Erdem,** s.158; **Nomer,** s.321; **Ekşi,** s.34.

bağlama noktasıdır ve dolayısıyla yetkili hukuku belirleme yetkisi bir kanunlar ihtilafı kuralından doğmaktadır[817].

Sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde uygulanacak hukuk başlığını taşıması yönüyle genel bir hüküm olduğunu değerlendirdiğimiz MÖHUK md.24/1'de, sözleşmeden doğan borç ilişkilerinin tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabi olacağı belirtildikten sonra devamla MÖHUK md.24/2 düzenlemesinde, tarafların, seçilen hukukun sözleşmenin tamamına yahut bir kısmına uygulanacağını kararlaştırabilecekleri belirtilmiştir. Bu suretle, tarafların kısmi hukuk seçimi yapma imkânları MÖHUK md.24/2'de açıkça düzenlenmiştir.

Kısmi hukuk seçiminde taraflar, sözleşmenin birbirinden ayrılabilir kısımları hakkında farklı hukukların yetkili olduğunu kararlaştırabilirler. Ayrıca, taraflar seçtikleri hukuktan, sözleşme ilişkilerinin bazı bölümlerini yahut sadece tek bir bölümünü çıkarabilirler (depeçage). Bu şekilde, hakkında bir hukuk seçimi yapılmayan sözleşme kısmı hakkında objektif bağlama noktasından hareketle yetkili hukuk bulunacaktır[818].

Yukarıda izah edilenler doğrultusunda; irade serbestisi ilkesi lisans sözleşmelerine de uygulanabilir ve bu sebeple tarafların hukuk seçimi yapmış olmaları halinde sözleşmeye birinci derecede uygulanacak hukuk, taraflarca açık olarak seçilen hukuk olmalıdır.

Taraflarca bir hukuk seçimi yapılmamış olması halinde ise, sözleşmeden doğan ilişkiye, sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukuk uygulanacaktır. MÖHUK md.24/4'de sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukukun hangisi olduğuna dair bir karineye yer verilmiş ve bu hukukun, karakteristik edim borçlusunun sözleşmenin kuruluşu esnasındaki mutad meskeni hukuku, ticari yahut mesleki faaliyet gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, işyeri bulunmadığı taktirde yerleşim yeri hukuku, birden çok işyerinin olması halinde ise, sözleşmeyle en sıkı ilişkili işyeri hukuku olduğu belirtilmiştir. Ancak halin bütün şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde bu hukukun uygulanacağı öngörülmek

[817] **Cemile Demir Gökyayla**, Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), Vedat Kitapçılık, 2.Baskı, İstanbul, 2013, s. 289.
[818] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri**,** s. 302.

suretiyle bir istisna hükmüne yer verilmiştir. MÖHUK'da sözleşmelere uygulanacak hukuku düzenleyen genel hüküm olan MÖHUK md.24'ün yanı sıra, özel sözleşme tipleri için özel kanunlar ihtilafı kuralları öngörülmüştür. İş sözleşmeleri açısından MÖHUK md.27 düzenlemesinde, fikri haklara ilişkin sözleşmeler açısından MÖHUK md.28, eşya taşıma sözleşmeleri açısından MÖHUK md.29 düzenlemelerinde, uygulanacak hukuk, hem sübjektif hem de objektif bağlama kurallarına yer verilmek suretiyle düzenleme konusu yapılmıştır. Başka bir anlatımla, bu tür sözleşmeler açısından da, MÖHUK md.24 hükmünde olduğu gibi, hukuk seçimi imkanına yer verilmekte, hukuk seçiminin mevcut olmadığı hallerde, objektif bağlama kuralı mucibince yetkili hukuk tespit edilmektedir[819].

Lisans sözleşmeleri ise, fikri mülkiyet haklarından doğan uyuşmazlıkların en çok doğduğu ve doğma ihtimali olduğu önemli bir kaynaktır. Bir başka anlatımla, fikri mülkiyet haklarından doğan uyuşmazlıkların çoğu lisans sözleşmelerine dayanmaktadır[820].

MÖHUK md.24'ün yanı sıra, özel sözleşme tipleri için özel kanunlar ihtilafı kuralları öngörüldüğüne ve fikri haklara ilişkin sözleşmelerin bu kapsamda değerlendirilebileceğine yukarıda değinmiştik. Bu noktada, MÖHUK uyarınca, "fikri mülkiyete ilişkin haklara uygulanacak hukuk" ile "fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmelere uygulanacak hukuk" şeklinde ikili bir ayrım yapmakta fayda vardır. Zira bunlar ayrı bağlama kurallarıyla tespit edilmişlerdir. Bu doğrultuda, MÖHUK md.23'ün fikri mülkiyete ilişkin haklara uygulanacak hukuku belirleme açısından, MÖHUK md. 28'in ise fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmelere uygulanacak hukuku belirleme açısından esas alınabileceği kanaatindeyiz.

MÖHUK md.23 uyarınca, fikri mülkiyete ilişkin haklar, hangi ülkenin hukukuna göre koruma talep edilmişse, o hukuka tâbidir. Anılı hükümden anlaşılacağı üzere, fikri mülkiyet hakkının korunmasının talep edildiği *(lex loci protectionis)* ülke hukukunun yetkili hukuk olması, ülkesellik ilkesinin kanunlar

[819] **Begüm Süzen,** Milletlerarası Özel Hukukta Hukuki İşlemlerin Şekline Uygulanacak Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 166-167.

[820] **Yusuf Çalışkan,** Uluslararası Fikri Mülkiyet Hukukunda Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmaları: WIPO Tahkimi ve Dünya Ticaret Örgütü, Değişim Yayınları, 1.Baskı, İstanbul, 2008, s. 17.

ihtilafı hukuku açısından tezahürüdür[821].Lex loci protectionis, ülkesel korunması talep edilen devletin yahut hakkı bahşeden (Örn: patent talebinin yapıldığı) ülkenin hukukunun uygulanmasıdır[822].

MÖHUK md.23/2'e göre, taraflar, fikri mülkiyet hakkının ihlalinden doğan talepler hakkında, ihlalden sonra mahkemenin hukukunun uygulanmasını kararlaştırabilirler. Anılı hükümden anlaşıldığı üzere; fikri mülkiyet hakkının ihlalinden sonra taraflara sınırlı bir hukuk seçimi imkânı tanınmıştır. Bu durumda taraflar, fikri mülkiyet hakkının ihlalinden doğan talepler hakkında, ihlalden sonra sadece mahkemenin hukukunun uygulanmasını kararlaştırabilirler. Taraflar ihlalden sonra uygulanacak hukuku kararlaştırmamışlarsa, korumanın talep edildiği ülke hukuku uygulanabilir[823]. Burada uygulanacak hukukun tespitinde başvurulan fikri mülkiyet hakkının tabi olduğu "lex loci protectionis" bağlama kuralının kapsamının tespiti önem arz etmektedir. Öğretide ağırlıklı görüş, fikri sınai mülkiyet hakkının varlığı, geçerliliği, hak sahipliği, kapsamı ve sona ermesi konularına uygulanacak olan hukukun, korumanın talep edildiği hukuk olduğu yönündedir[824]. Örneğin: fikri sınai mülkiyet hakkının var olup olmadığı, hakkın doğumu için sicile tescilin gerekip gerekmediği, hakkın ihlal edilip edilmediği, bu hakka kimlerin sahip olduğu, tanınacak olan korumanın süresi, hakkın ihlâlinin varlığı halinde alınabilecek önlemler, koruma devletinin hukukuna tâbidir[825]. Öte yandan belirtmek gerekir ki; bu bağlama kuralının kapsamı, korumanın talep edildiği devletin sınai mülkiyet hakkına ilişkin milletlerarası sözleşmelere taraf olmasına[826] bağlı olarak genişleyebilir[827].

Fikri mülkiyet hakkına ilişkin sözleşmesel bir ilişkinin, mesela fikri-sınai mülkiyet hakkının devrine yahut kullanımına ilişkin olarak yapılan lisans sözleşmelerinin varlığı halinde uygulanacak hukukun MÖHUK md.28'e göre tespit edileceği görüşündeyiz. Zira MÖHUK md.28 özel bir hükümdür. Daha doğru bir

---

821 **Gümüşlü Tunçağıl,** s. 128.
822 **Sargın,** s.27.
823 **Sibel Özel/Mustafa Erkan/Hatice Selin Pürselim/Hüseyin Akif Karaca,** Milletlerarası Özel Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul, 2024, s.384.
824 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.309 vd; **Sargın,** s. 176-177; **B.Erdem,** s. 95; Fikri mülkiyet haklarının kapsamına ilişkin keskin kategorik ayrımın yapılamaması yönünde bilgi için Bkz. **V.Doğan,** Cilt I, s. 679-685.
825 **Sargın,** s. 176-177; **B.Erdem,** s. 95; **Gümüşlü Tunçağıl,** s.129.
826 Milletlerarası sözleşmelere dair açıklamalar için Bkz. **Gümüşlü Tunçağıl,** s.61-83; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.56-71.
827 **Sargın,** s.176.

ifade ile hukuk sistemimizde bazı sözleşme tipleri için kabul edilen özel hükümlerden biridir ve söz konusu hükmün mevcudiyeti nedeniyle sözleşmeden doğan borç ilişkilerine uygulanacak genel kanunlar ihtilafı hukuku kuralı olan MÖHUK md.24'ün uygulanmayacağının belirtilmesinin mümkün olduğu görüşündeyiz.

Fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmeler, öncelikle tarafların seçtikleri hukuka bağlıdır. Fikri mülkiyet hakkına ilişkin sözleşmeye uygulanacak olan hukuk hakkında taraflara herhangi bir sınır çizilmeden bir hukuk seçimi olanağı tanınmıştır. Zira MÖHUK md.28/1 hükmünden bu sonuca varmak mümkündür. Anılı hükümde, fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmelerin, tarafların seçtikleri hukuka tabi olduğu açıkça belirtilmiş olup hukuk seçiminin şekli ve sınırına dair bir düzenleme yoktur. Bu nedenle "geniş bir yorum" yapılması mümkündür[828]. Bu sebeple, sözleşmelere ilişkin genel kanunlar ihtilafı kuralı olan MÖHUK md.24'den de hareket ederek, fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmelerde tarafların açık veya zımni hukuk seçimi yapabileceklerini ve kısmi hukuk seçimi yapmalarının da mümkün olduğu sonucuna varılmaktadır. Ayrıca MÖHUK md.24/3 mucibince, taraflarca hukuk seçiminin her zaman yapılması ve değiştirilmesi mümkündür[829]. Buna ilaveten, devlet yargısında seçilen hukukun halen var olan bir devletin hukuku olması gereklidir[830].

Taraflarca hukuk seçimi yapılmamışsa yahut geçersizse, fikri mülkiyet hakkına ilişkin sözleşmeler, fikri mülkiyet hakkını yahut onun kullanımını devreden tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, bulunmadığı taktirde mutad mesken hukukuna tabidir. Ancak halin tüm şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşmeye bu hukuk uygulanacaktır (MÖHUK md.28/2).

MÖHUK md.28/3'e göre, işçi buluşları üzerindeki fikri mülkiyet haklarıyla ilgili işçi ve işveren arasındaki sözleşmelere, iş sözleşmesinin tabi olduğu hukuk

---

828 **Gülin Güngör,** Türk Milletlerarası Özel Hukuku, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, 2023, s. 195-196.

829 MÖHUK md.24/3-son cümlesine göre, sözleşmenin kurulmasından sonraki hukuk seçimi, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak kaydıyla, geriye etkili olarak geçerlidir.

830 MÖHUK md.24 hakkında genel değerlendirmeler için Bkz. **Nomer,** s.321-348; **Aybay/Dardağan,** s. 250-263; **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.322-358; **Z.Akıncı,** Milletlerarası Özel Hukuk, s.49-58 ; **Hacı Can/Ekin Tuna,** Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Temel Bilgiler, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2022, s. 284-287.

uygulanacaktır. MÖHUK kapsamında iş sözleşmesinin tâbi olduğu hukuk, MÖHUK md.27'de düzenlenmiştir. MÖHUK md.27/1'e göre, iş sözleşmesi tarafların seçtikleri hukuka tâbidir ve fakat bu seçim sınırlıdır. İşçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri mucibince sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak şartıyla taraflar bir hukuk seçiminde bulunabilirler. Tarafların bir hukuk seçimi yapmamış olmaları yahut yaptıkları seçimin geçersiz olması halinde, MÖHUK md.27/2'de açıkça belirtildiği üzere, iş sözleşmelerine uygulanacak hukuk, işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukuku olacaktır. İşçinin işini geçici olarak başka bir ülkede yapması durumunda bu işyeri mutad işyeri sayılmayacaktır. MÖHUK md.27/3 ve 27/4'e göre ise, işçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayıp devamlı surette birden fazla ülkede yapması halinde iş sözleşmesi, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tabi olacaktır. Ancak halin bütün şartlarına göre iş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda sözleşmeye bu hukuk uygulanabilir. MÖHUK md.27/4 son cümlesinde geçen "bu hukuk uygulanabilir" ibaresi "bu hukuk uygulanır" ibaresine göre daha esnek ve taktir yetkisi ihtiva eden bir ibaredir. Burada zayıf olan tarafın korunması yönündeki genel hukuk eğiliminin gözetildiği ve bu nedenle tâktir hakkı tanındığı yönündeki öğretide Tunçağıl tarafından ileri sürülen görüşe katılıyoruz[831].

Öğretide Nomer'e göre, işçinin, yaptığı iş kapsamında ve işin ifası esnasında meydana getirdiği fikri ürünler (buluşlar yahut tasarımlar) üzerindeki fikri mülkiyet haklarıyla ilgili olarak işçi ve işveren arasında yapılan sözleşmelere, iş sözleşmesinin tabi olduğu hukuk (MÖHUK md.27) uygulanır (MÖHUK md.28/3). Bu türden sözleşmeler iş sözleşmesinin bir parçası olarak kabul edilmiş olmakla beraber, taraflar iş sözleşmelerine uygulanacak hukuku tayin ederlerken, yaptıkları hukuk seçiminin sadece aralarındaki iş sözleşmesi için geçerli olacağını kararlaştırmışlarsa, bu hukuk fikri mülkiyet hakkına ilişkin alanda yetkili olamayacaktır. Öte yandan iş sözleşmesi ilişkisinin gereği olarak borcun ifa edilmesi çerçevesinde meydana getirilmiş ve işverene ait olan bir fikri mülkiyet söz konusu olduğunda, bu fikri mülkiyetin edinilmesi durumu ile ilgili olarak; işveren tarafından bir iktisabın söz

[831] **Gümüşlü Tunçağıl,** s.131.

konusu olup olmayacağı hakkında fikri mülkiyete ilişkin haklara uygulanacak hukuk (MÖHUK md.23) mucibince karar verilecektir[832].

Özetle, "fikri mülkiyete ilişkin haklar" ile "fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmeler" arasında bir ayrım yapılması ve uygulanacak hukuk konusunun bu çerçevede değerlendirilmesi gereklidir. Fikri mülkiyete ilişkin haklar için MÖHUK md.23, fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmeler için ise MÖHUK md.28 dikkate alınmalıdır.

Fikri mülkiyet haklarına dair sözleşmelerin konusunu gayrimaddi mal (fikri mal), kullanım ve çoğaltma hakkı, yayma hakkı vb gibi gayrimaddi mal üzerindeki haklar teşkil edebilir. Lisans sözleşmesi ise gayrimaddi hakların devrine ilişkin olarak akdedilen sözleşme türlerinden biridir. MÖHUK md.28 sadece fikri mülkiyet hakları üzerinde borç doğuran sözleşmelere uygulanacak olan bir hükümdür. Öte yandan fikri mülkiyet hakkının geçerliliği lex loci protectionis' ne 'göre yani fikri mülkiyet hakkının korunmasının talep edildiği ülke hukukuna göre belirlenir. Fakat hakkın geçersizliğinin lisans sözleşmesi üzerindeki etkisi ve tazminat yükümlülüğü gibi hakkın geçersizliğinin lisans sözleşmesi üzerindeki etkisinin sonuçları sözleşme statüsüne tabidir[833]. Bu suretle, lex loci protectionis kapsamında olan konuların, sözleşme statüsünü sınırlandırdığını ve sözleşmenin kuruluşu, kapsamı, geçerliliği, ürade sakatlıkları ve etkileri, sözleşmenin yorum ve ifasına dair konuların sözleşme statüsüne bağlı olduğunu belirtmek mümkün olacaktır[834].

Taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesinde uygulanacak hukuk bağlamında taraflarca herhangi bir seçim yapılmamış ise, MÖHUK md. 28/2'deki açık düzenleme gereği sözleşmeden doğan ilişkiye, fikri mülkiyet hakkını yahut onun kullanımını devreden tarafın yani lisans veren tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri bulunmadığı halde mutad meskeni hukuku uygulanacaktır. Ancak halin tüm şartlarından sözleşmeyle daha sıkı

---

832 **Nomer,** s.359; İş sözleşmelerine uygulanacak hukuk hakkında detaylı bilgi için ayrıca Bkz. **Beyza Çağla Şahin,** Bireysel İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 35-91; **Doğa Elçin,** Milletlerarası Unsurlu Bireysel ve Toplu İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Adalet Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2012, s.54-162.

833 **Sargın**, s. 177; **Gümüşlü Tunçağıl,** s.131.

834 **Özel/Erkan/Pürselim/Karaca,** s. 382; **B. Erdem,** s.173-174.

ilişkili bir hukukun varlığının anlaşılması halinde sözleşmeye bu hukuk uygulanacaktır.

Son olarak belirtmek isteriz ki; ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinin geniş yelpazesi içerisinde yer alan know how lisansı sözleşmelerinin ise bu noktada özellik arz ettiği görüşündeyiz. Zira know how lisansı sözleşmesi hem bir borç doğuran sözleşme olması hem de bir koruma ülkesinin olmaması itibarıyla[835] akit statüsüne tabi olacağından[836] bizce doğrudan MÖHUK md.28 kapsamında değerlendirilmelidir.

2.13. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

İlaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinin rekabet hukuku çatışması bağlamında değerlendirilmesi ile borçlar hukuku bağlamında ayıba karşı tekeffül yönüyle de değerlendirilmesinin önem arz ettiği kanaatindeyiz.

SMK md.125/son hükmüne göre, lisans alan taraf lisans sözleşmesinde yer alan şartlara uymak zorundadır. Zira aksi halde patent sahibi, patentten doğan haklarını lisans alan tarafa karşı ileri sürebilir. Öte yandan belirtmek gerekir ki; SMK md.125/son hükmü, lisans veren tarafa, sözleşmede dilediği koşulları koyma yetkisi vermemektedir. Zira hukuk sistemimize genel anlamda hakim olan sözleşme serbestisi istisnaları yanında, rekabet hukuku da lisans sözleşmeleri açısından birtakım sınırlamalar getirmektedir.

Rekabet hukuku düzenlemeleri ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri açısından son derece önemlidir. Aslında sadece lisans sözleşmeleri değil ilaç sektöründe akdedilen diğer sözleşmeler açısından da aynı durum söz konusudur.

---

[835] Koruma ülkesi hukuku, herşeyden önce fikri mülkiyet hakkının varlığı hakkında karar vermektedir. Burada fikri mülkiyet hakkının doğumu, içeriği, geçerliliği ve sona ermesi gibi konular kapsamdadır yani bu konular söz konusudur. Fikri mülkiyet hakkının yahut kullanımının devrinin yapılabilip yapılamayacağı, kısmi bir devrin mümkün olup olmayacağı, fikri mülkiyet hakkını iktisap edebilme ehliyeti ve tasarrufi işlem konuları da koruma ülkesi hukukuna tabi olup borç doğuran işlemlerin akit statüsüne, tasarruf işlemlerinin ise koruma ülkesinin hukukuna göre değerlendirilmesi gereği doktrin tarafından genel olarak kabul edilmektedir. MÖHUK md.28 düzenlemesinin sadece fikri mülkiyet hakları üzerinde borç doğuran sözleşmelere uygulanacağı, tasarrufi işlemlerin ise koruma ülkesinin hukukuna tabi olduğu, know how lisansı sözleşmelerinin ise bir koruma ülkesi söz konusu olmadığından tamamıyla akit statüsüne tabi olduğu yönünde bilgi için ayrıca Bkz. **Nomer,** s. 358.

[836] Lisans sözleşmelerinde akit statüsünün, lisans sözleşmesinin sadece borç doğuran kısımlarına uygulanacağı hakkında bilgi için Bkz. **Nomer,** s.359 vd.

Lisans sözleşmeleri açısından ise, rekabet hukuku ile fikri sınai mülkiyet hukuku özellikle patent hukuku arasında bir çatışmanın olduğunu belirtmek mümkündür. Zira lisans sözleşmeleri özellikle patent hakkı sahibinin sahip olduğu tekelci, münhasır ve mutlak hakkın kullandırılmasına dayandığından, lisans verenler lisans sözleşmesi ile ilgili olarak rekabet hukuku bağlamında birtakım engellerle karşılaşmaktadırlar. Rekabet mevzuatının amacı piyasada tekel olarak değerlendirilen tüm oluşumlar ile piyasanın bozulmasına neden olabilecek tüm anlaşma ve uygulamaların bertaraf edilmesidir ve bunlar rekabet hukukuna aykırı görülmektedir. Bu nedenle de, fikri mülkiyet hukuku ve bilhassa da patent hukuku ile rekabet hukuku arasında ciddi anlamda çatışmalar yaşanmaktadır. İlaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri arasında patent lisansı sözleşmelerinin teşkil ettiği ağırlığı da değerlendirdiğimizde, ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri açısından rekabet mevzuatına aykırılık teşkil etmeyen sözleşme hükümleri kaleme almanın taşıdığı önem anlaşılacaktır.

Bununla birlikte ve buna rağmen sektörde akdedilen lisans sözleşmelerinde gerek lisans veren taraf ile lisans alan taraf gerekse lisans alan taraflar arasında rekabeti bozucu hükümlere sözleşmelerde yer verilmesi ihtimal dahilinde olduğundan, lisans sözleşmeleri yoluyla rekabet, hem yatay hem de dikey olarak sınırlandırılabilmektedir. Bunun yanısıra, patent hakkı sahibinin, sahip olduğu hâkim durumu kötüye kullanması da sektörde rastlanılan bir durum olup bu şekilde de rekabet hukuku mevzuatına aykırılık söz konusu olabilmektedir[837].

2.13.1. Rekabet Hukuku Yönüyle Değerlendirme

Rekabet Hukuku yönüyle değerlendirme yaptığımızda bizce ilk başta değerlendirilmesi gereken hüküm, RKHK'nun en önemli düzenlemesi olan RKHK md.4 hükmüdür. RKHK md.4/1'e göre, belirli bir mal yahut hizmet piyasasında doğrudan yahut dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan yahut bu etkiyi doğuran veya doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arasındaki anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu türden karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır. Anılı hükümde ve RKHK genelinde "teşebbüs" ibaresinin yoğun şekilde kullanılması bizce tesadüf değildir. Zira rekabet hukuku özü

[837] **Oktay Özdemir**, s. 203; **Çolak**, Türk Patent Hukuku, s.723.

itibarıyla genel anlamda "teşebbüs" kavramını esas alır. RKHK'na göre teşebbüs, piyasada mal yahut hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimleri ifade eder (RKHK md.3). İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde, lisans sözleşmesi akdeden lisans alan taraf ve lisans veren taraf RKHK bağlamında birer teşebbüs olarak değerlendirilmelidir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; her ne kadar fikri mülkiyet hakları sahibine, herkese karşı ileri sürebileceği nitelikte mutlak haklar verse de ve bu haklar tekelci niteliğe haiz olsalar da, RK- "4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 ve 5 inci Maddelerinin Teknoloji Transferi Anlaşmalarına Uygulanmasına Dair Kılavuz" un 5.(beşinci) paragrafında açıkça yer aldığı üzere, fikri mülkiyet hakları ile ilgili hukuki düzenlemelerin hak sahiplerine münhasır kullanım yetkileri vermesi, belirtilen hakların rekabet hukukunun uygulanma alanı dışında olduğu anlamına gelmemektedir. TRIPS Anlaşması md.40 hükmü ile SMK md.129/1-e'de bu minvalde değerlendirilmelidir. Zira TRIPS Anlaşması md.40, "Sözleşmeye Bağlı Lisanslarda Rekabete Karşı Uygulamaların Kontrolü" başlığını taşımakta olup anılı hüküm fikri mülkiyet hakları ile ilgili olan ve rekabeti kısıtlayan lisans uygulama ve koşullarının ticareti olumsuz yönden etkileyebileceği ve teknoloji transferi ile yayılmasını engelleyebileceğinin kabul edilmesi gerektiği mantığı üzerine inşa edilmiştir[838]. SMK md.129/1-e düzenlemesinde ise, patent sahibinin, patentten kaynaklanan hakkını kullanırken rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunmasının zorunlu lisans verilmesini gerektiren sebeplerden birini teşkil edeceği açıkça belirtilmiştir. Buradan da anlaşılacağı üzere; ilaç sektöründe akdedilmesi yönünde lisans sözleşmeleri kaleme alınırken, fikri mülkiyet hukuku disiplini ile rekabet hukuku disiplini arasındaki çatışma iyi yönetilmeli ve iki hukuk disiplini arasında denge kurulmalıdır.

Peki bu denge nasıl sağlanmalıdır? Bu konuya değinmeden önce rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olan lisans anlaşmalarının[839] neler olabileceğine değinmekte fayda vardır.

---

[838] TRIPS md.40 düzenlemesi için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s. 784-785.

[839] Bu noktada belirtmek gerekir ki; rekabet hukuku anlamında "anlaşma (agreement)" kavramı ile Borçlar Hukuku bağlamında "sözleşme (contract) kavramları birbirinden farklıdır. Nitekim

RKHK md.4/2'de rekabeti bozucu nitelikte görülen durumların başlıcaları tek tek sayılmış olup[840] çalışmamızda ilaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmeleri açısından irtibatı olduğu kanaatinde olunan aykırılıklara değinilecektir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki; ana şirket ile bağlı şirket arasındaki anlaşmalar rekabet hukuku bağlamında bir anlaşma sayılmamaktadır. Örn: bir ilaç şirketi ana şemsiyesi altında birden çok bağlı başka ilaç şirketlerinin olması durumunda (marketing için bir bağlı şirket, dağıtım işleri için bir bağlı şirket kurulması gibi) ana ilaç şirketi ile bağlı ilaç şirketleri arasındaki iç anlaşmalar rekabet hukuku anlamında bir anlaşma sayılmamaktadır[841].

Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar "dikey ve "yatay" anlaşmalar şeklinde ikiye ayrılır. Aynı pazar payına sahip olan ve birbirleriyle fiilen rakip olan yahut potansiyel olarak rakip olabilecek durumda olan lisans veren ve lisans alanlar

---

RKHK'nun hemen hemen tüm kısımlarında "Anlaşma" ifadesi kullanılmıştır. Anlaşma, aslında sözleşmeyi de içine alan ve/veya kapsayan bir üst kavram olup medini hukuk bağlamında "sözleşme" olarak adlandırılan her uzlaşma aynı zamanda rekebet hukuku bağlamında bir "anlaşma" sayılabilir ve fakat rekabet hukukunun "anlaşma" olarak kabul ettiği her "uzlaşmayı" borçlar hukuku bağlamında "sözleşme" olarak nitelendirmek mümkün olmamaktadır. Daha detaylı bilgi için Bkz. **Mustafa Ateş,** Rekabet Hukukundaki "Anlaşma" ve Borçlar Hukukundaki "Sözleşme" Kavramları Üzerine (s.83-92), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.15, S.1, 2014, s.92.

[840] RKHK md.4 *"Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır. Bu haller, özellikle şunlardır: a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü, c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi, d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına cıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi, e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması, f) Anlaşmanın niteliği veya ticarî teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartaların ileri sürelmesi, Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder. Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir"* şeklindedir.

[841] RKK, T. 15.11.2017- S.17-37/603-262 sayılı kararında RK, Yıldırım Holding A.Ş. ile Yılport Holding A.Ş. arasındaki işlemleri, bu şirketler aynı ekonomik bütünlüğün içerisindeki şirketler olduğundan ve pazardaki toplam oyuncu sayısı ve rakiplerin pazar payları, pazardaki toplam ve atıl kapasite gibi hususları değerlendirerek RKHK md.6'nın ihlal edilmediği kanaatine varmıştır. Karar için Bkz. https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 07.01.2025).

arasındaki anlaşmalar "yatay anlaşmalar" olarak adlandırılmakta olup bu anlaşmalar üretim zincirinin aynı seviyesinde olan teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalardır. Bir başka anlatımla yatay anlaşmalar, rakip teşebbüsler arasında etkili olan anlaşmalar olup rekabet hukukunda rekabetin kısıtlandığı endişesi genellikle rakipler arasındaki yani yatay düzlemdeki anlaşmalar için gündeme gelmektedir[842].

Dikey anlaşmalar ise, piyasanın farklı aşamalarında bulunan ve birbirleriyle rakip olan teşebbüslere, rekabeti sınırlama amacı ile aynı konuda lisans hakkı tanındığında gerçekleşen anlaşmalardır. Bu anlaşma türünde, hammadde temin edilmesinden başlayarak ürünün tüketiciye ulaşmasına kadar geçen süreçte yer alan teşebbüsler söz konusu olmaktadır[843].

Yatay anlaşmalar rekabet kuralı ihlalinin çok daha belirgin olduğu anlaşmalardır. Zira bu neviden anlaşmalar rakipler arasında daha etkilidir. Üretimin kısıtlanması, alım-satım fiyatının tespiti ve piyasanın paylaşımı bu türden anlaşmalara örnek teşkil edebilir[844].

Dikey anlaşmalar ise, aralarında doğrudan bir rekabet ilişkisi bulunmayan ve piyasanın farklı aşamalarında faaliyet gösteren teşebbüsler arasında akdedilen anlaşmalar olup lisans sözleşmesi en belirgin örneğini teşkil eder. Bunun dışında dağıtım anlaşmaları ve arz anlaşmaları da bu kategoride değerlendirilir[845]. Öğretide Gürkaynak'a göre, dikey anlaşmaların önemli kazandırmaları söz konusudur. Bu anlaşmalar, anlaşmaya konu ürüne/markaya yönelik olarak tedarik ilişki ve/veya zincirinin reorganizasyonuna ilişkindir ve bu nedenle genellikle verimlilik artışı sağlar, rekabetçi yöneleri ağır basar ve bu nedenle rekabet üzerindeki net etkileri olumlu yahut nötr kabul edilir[846]. Özetle, teşebbüslerin birbirine rakip olması durumunda aralarında yatay bir ilişki söz konusu olmakta iken, birbirlerine rakip olmamaları durumunda aralarında dikey bir ilişki söz konusu olur[847].

---

842 **Gönenç Gürkaynak,** Rekabet Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2024, s.99.
843 **İ.Yılmaz Arslan,** Rekabet Hukuku Dersleri, Ekin Yayınları, 8. Baskı, İstanbul, 2021, s. 54 vd.
844 **Gürkaynak,** s.159- 168.
845 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 730.
846 **Gürkaynak,** s. 99.
847 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.125.

Belirli coğrafi bölgeler için münhasır lisanslar verilmesi, bir denetim mekanizması kurulmuş olması, fiyatların lisans veren tarafından belirlenmesi vb gibi bazı durumlarda hem yatay hem dikey anlaşma birlikte söz konusu olabilir[848].

İlaç sektöründe akdedilen lisans sözleşmelerinde rekabete aykırılık oluşturabilecek nitelikteki yükümlülükler, lisans alan tarafın, kendi teknolojisini kullanmasına ve Ar-Ge faaliyetlerinin kısıtlanmasına dair sözleşme hükümleridir[849]. Bunun dışında, her somut olay bazında değerlendirilmesi şartıyla, lisans alan tarafın kendi teknolojisini kullanmasının ve tarafların Ar-Ge faaliyetlerinin sınırlandırılmasına ilişkin kayıtlar[850], ihracat yasağı şartı[851], fiyatın lisans veren tarafından belirlenmesi yani empoze edilmesi[852], fiyat sınırlamaları[853], pasif satış sınırlamaları[854], lisans süresine ilişkin sınırlamalar[855], lisans bedeline dair koşullar[856], lisans alan tarafın rekabet etmemesi koşulu[857], lisans alan tarafın, lisanslı ürünler üzerinde lisansı belirtmesi koşulu[858], pazar paylaştırma[859], lisans alan tarafın, lisans konusu malı üreten firmanın kendisi olduğunu bildirmesinin yasaklanması[860] şeklinde sıralanabilir.

Sayılanlar dışında, ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da rastlanılan bir aykırılık hali uyumlu eylemlerdir. Uyumlu eylem, birden çok teşebbüsün rekabeti etkilemek amacıyla aynı eylem ve davranış içerisinde bulunmaları durumudur ve bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda

---

848 **Oktay Özdemir,** s. 211; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 730.

849 2008/2 sayılı Teknoloji Transfer Anlaşmaları Tebliği md.6/2-ç'e göre, lisans alan tarafın kendi teknolojisini kullanma hakkının sınırlanması yahut lisansı verilen know how'ın üçüncü kişilere ifşasını engellemek için zorunlu olmadıkça anlaşma taraflarından herhangi birinin araştırma ve geliştirme faaliyetinde bulunmasının sınırlanması biçimindeki lisans sözleşmesi hükümleri, anlaşmanın grup muafiyeti kapsamı dışına çıkaran bir anlaşma olarak kabul edilmesine neden olmaktadır.

850 **G.Doğan,** s.184-190.

851 **Oktay Özdemir,** s. 220; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 733.

852 **Oktay Özdemir,** s.223-226; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 733.

853 **G.Doğan,** s.177-198.

854 **G.Doğan,** s.191-198.

855 **Oktay Özdemir,** s.228; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.733.

856 **Oktay Özdemir,** s. 229; **Çolak,** s.733. Çolak'a göre, lisans bedeli ödenmesi doğal olmakla beraber, yapay patentler alınıp, hepsi için lisans bedeli alınması suretiyle, lisansın sağladığı faydayı çok aşan lisans bedelleri uygulaması da rekabeti bozucu lisans şartı olarak görülebilir (**Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.733).

857 **Oktay Özdemir,** s.230-232.

858 **Oktay Özdemir,** s.241.

859 **İ.Arslan,** s.84.

860 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.735.

piyasadaki fiyat değişmelerinin yahut arz ve talep dengesinin yahut teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu yahut kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder[861].

Yine ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da söz konusu olduğu üzere; lisans sözleşmeleri yoluyla rekabet hukuku kurallarına aykırılık teşkil edecek durumlardan bir diğeri de, hakim durumun kötüye kullanılmasıdır[862].

RKHK md.6'da hakim durumun kötüye kullanılması hali düzenleme konusu yapılmış olup belirli bir piyasadaki bir yahut birden fazla teşebbüsün rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek, fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü hakim durum olarak tanımlanabilir[863]. RKHK md.6/2'de hakim durumun kötüye kullanılması halleri sayılmış olup bunlar, ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan ve/veya dolaylı olarak engel olunması yahut rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler, eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürmek suretiyle doğrudan veya dolaylı olarak ayırımcılık yapılması, bir mal yahut hizmetle beraber, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını yahut aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın yahut hizmetin, diğer bir mal yahut hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması yahut satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına dair sınırlamalar getirilmesi, belirli bir piyasadaki hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, ticari ve teknolojik avantajlardan faydalanmak suretiyle başka bir mal yahut hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan fiiller, tüketici kesimin zararına şekilde üretimin, pazarlamanın yahut teknik gelişmenin kısıtlanması şeklinde sıralanabilir.

Hakim durumun söz konusu olabilmesi için, bir teşebbüsün, piyasadaki konumunu ve ekonomik gücünü kullanarak, söz konusu piyasadaki düzgün rekabeti engellemesi ve hareket tarzını, rakiplerinden ve tüketicilerden bağımsız şekilde

---

861 **Gürkaynak,** s.93.
862 **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.199.
863 **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.740.

belirleyebilmesi lazımdır[864]. İlaç sektöründe yaygın olarak akdedilen patent lisansı sözleşmesine de konu olan patent açısından değerlendirdiğimizde, patent hakkı yirmi yıl süre ile sahibine tekelci bir hak sağlar. Bu nedenle, salt patent hakkının kullanılması yahut bu bağlamda başkalarına patent lisansı verilmesi ya da lisans almak isteyen bir ilaç şirketinin, lisans alma talebinin patent hakkı sahibi tarafından reddedilmesi, rekabeti bozucu yahut engelleyici özel sebepler mevcut olmadığı sürece tek başına hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilemez. Ama eğer lisans alma teklifi, lisans almak isteyenlerin piyasaya girmelerini engellemek yahut kendisiyle rekabet edilmesine engel olmak maksadıyla reddedilmiş ise bu durumda zorunlu unsur öğretisi bağlamında bir kötüye kullanma durumu söz konusu olabilir[865].

Avrupa Komisyonunun IMS Health kararı zorunlu unsur öğretisi bağlamında hakim durumun kötüye kullanılmasına örnek teşkil edebilecek niteliktedir. Buna göre, IMS Health tekele yakın ezici bir pazar payı ile sektörde hakim durumda bulunmakta iken 1860- yapı taşı oluşumu üzerinde lisans hakkı tanımayı reddederek hakim durumunu kötüye kullandığı zira belirli mal yahut hizmetlerin sağlanması için kullanılması zorunlu bir unsura hakim olan bir teşebbüsün, başka teşebbüslerin bu unsura erişim taleplerini herhangi bir nesnel (haklı) gerekçe göstermeksizin reddetmesinin hakim durumu kötüye kullanmak sayılacağı, nitekim şikayetçinin (NDC- National Data Corporation Helath Information Services) IMS tarafından reddedilen lisansın verilmemesi nedeniyle ve bu hakka sahip olmadığı sürece Almanya'daki ilaç pazarında oluşuma dayalı bölgesel satış raporları sunmasının imkansız hale geldiği belirtilmiştir[866].

Salt inhisari lisans verilmemesi, lisans verilmesi talebinin reddedilmesi tek başına hakim durumun kötüye kullanılması durumunu tesis etmez. Bunun için, lisans sözleşmesi imzalanmamasının piyasanın yapısını etkilemesi ve lisans sözleşmesi yoluyla piyasaya başkalarının girmesinin engellenmesi gereklidir. Bunun dışında

---

[864] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.742.

[865] Zorunlu unsur, bir mal yahut hizmetin başka bir yerden temin edilemeyeceği hallerde söz konusu olmaktadır. Zorunlu unsur öğretisi hakkında ayrıntılı değerlendirme için Bkz. **Osman Berat Gürzumar,** Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2006, s.217 vd.

[866] Avrupa Komisyonu-IMS Health Kararı ve detayları için Bkz. **Gürzumar,** Zorunlu Unsur Doktrini, s. 124-131.

verilen lisanslar yoluyla lisans alan rakipler arasında ayrımcılık yapılması, bazı lisans alan taraflara fiyat, malzeme tedariki vb konularda avantaj sağlanırken lisans alan diğer kişilerle yapılan sözleşmelerde bu türden konularda yahut birtakım yan yükümlülükler getirilmek suretiyle diğerlerine kıyasen ağır koşullar empoze edilerek, lisans alan taraflar arasında piyasadaki rekabeti bozacak ölçüde farklılıklar yahut eşitsizlikler meydana getirilmesi gibi durumlarda da hakim durumun kötüye kullanılması söz konusu olacaktır[867].

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da yaygın olduğu üzere bazı durumlarda, ortada rekabeti bozan/engelleyen/kısıtlayan yani bir başka anlatımla rekabet kurallarına aykırı olan eylemler olduğu halde, bazı durumların mevcudiyeti halinde, rekabet hukuku kurallarına aykırılık ortadan kalkmaktadır. Bu durumlar, muafiyet verilmesi, menfi tespit belgesi verilmesi ve "de minimis" kuralıdır.

2.13.1.1. Muafiyet

RKHK md.5 kapsamında belirtmek gerekir ki; rekabet hukuku bağlamında muafiyet, rekabeti bozucu, engelleyici, kısıtlayıcı olan durumların varlığına karşılık, aslında rekabet kurallarına aykırı olan bir eylemi, rekabet hukukuna aykırı olmaktan çıkaran durumlardan birisinin varlığıdır. Bu durumlar a) malların üretim yahut dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik yahut teknik gelişmenin sağlanması b) tüketicinin bundan fayda sağlaması c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması d) Rekabetin (a) ve (b)'de belirtilen amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması şeklinde sıralanabilir. Bu suretle, lisans anlaşmaları yoluyla RKHK md.4'sayılan rekabeti bozucu, engelleyici, kısıtlayıcı bir durumun mevcudiyeti söz konusu olsa dahi, bu muafiyet hallerinden birinin var olması halinde, rekabet kurallarına aykırılık söz konusu olmayacaktır[868].

RKHK md.5'de açıkça belirtildiği üzere, ilgili teşebbüs yahut teşebbüs birlikleri kuruma başvurarak RKHK md.4 kapsamındaki anlaşma, uyumlu eylem yahut teşebbüs birliği kararının muafiyet şartları taşıma durumunun tespiti için RK'na başvurabilir.

---

[867] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 744.
[868] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s.745.

Rekabet hukukunda muafiyet "bireysel muafiyet" yahut "grup muafiyeti" şeklinde verilmekte olup bireysel muafiyette, teşebbüslerin yapacakları münferit anlaşmalar için muafiyet tanınır. Grup muafiyetinde ise belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmaktadır[869]. 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği[870], 2016/5 sayılı Araştırma ve Geliştirme Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (Ar-Ge Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği)[871] ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği[872], grup muafiyeti tebliğlerinin en önde gelenleridir.

RKHK md.5'de açıkça belirtildiği üzere; muafiyet kararları anlaşmanın yahut uyumlu eylemin yapıldığı yahut teşebbüs birliği kararının alındığı yahut bir koşula bağlanmışsa koşulun yerine getirildiği tarihten itibaren geçerli olacaktır.

RK tarafından sağlanacak muafiyet, patentin koruma süresi sona erinceye, mahkeme tarafından hükümsüz kılınıncaya yahut kullanılamaz hale gelinceye kadar devam edecek olup know how açısından ise, know how'ın gizliliğinin korunduğu süre boyunca muafiyetten faydalanılır[873].

RK'nun sağlayacağı muafiyetler, lisans anlaşmasına taraf olan teşebbüslerin ilgili piyasada birbirleriyle rekabet halinde olup olmaması durumuna göre pazar payı eşiklerine de tabi tutulmakta olup belirli yüzdelik orandan fazla pazar payına sahip firmalar muafiyetten faydalandırılmamaktadır[874].

---

869 **İ.Arslan,** s. 122 vd.

870 Bu Tebliğ kapsamından hareketle, teknoloji transferi anlaşmaları ifadesi ile kastedilenin, lisans anlaşmaları, patent lisans anlaşmaları ve know how lisansı anlaşmaları olduğunu belirtmek mümkündür. Yani aslında çalışmamızda, ilaç sektöründe diğerlerine kıyasen daha yoğun surette akdedildiğini belirttiğimiz patent lisansı sözleşmeleri ve know how lisansı sözleşmeleri aynı zamanda birer teknoloji transferi anlaşmalarıdır.

871 R.G. T. 16.03.2016-S.29655.

872 R.G. T. 14.07.2002-S.24815.

873 **G.Doğan,** s.152-153.

874 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında belirtmek gerekir ki; lisans sözleşmesine taraf olan teşebbüsler eğer piyasada birbirlerine rakip konumunda iseler, ilgili teknoloji ve ürün pazarında tarafların pazar payları toplamının %30'u geçmemesi halinde bu muafiyetten faydalandırılırken, lisan sözleşmesinin taraflarının birbirinin rakibi olmaması halinde bu oran %40 olarak uygulanmaktadır (**G.Doğan,** s.165); burada belirtmek gerekir ki; pazar kavramı, "ürün pazarı", "teknoloji pazarı" ve "coğrafi pazar" olarak kategorilendirilmek suretiyle, rekabet hukuku bağlamında biraz farklı algılanmakta olup RK tarafından "İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz" yayınlanmıştır (**Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 747-748). 2008 tarihli, 08-04/56-M Karar Sayılı "İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz" için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-

Xofigo isimli ilacın Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde ithalatı ile dağıtımı konusunda "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" ni yetkilendiren; "Bayer Consumer Care AG" ile "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" arasında imzalanan "Distribütörlük Sözleşmesi" ile "Bayer Türk Kimya Sanayi Ltd. Şti" ile "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" arasında imzalanan Lisans Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınması talepli başvurunun değerlendirildiği RK kararında[875];

- **Malların üretim yahut dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması yönünde yapılan incelemede;** Xofigo'nun ithalatı, dağıtımı ve satışının BAYER TÜRK tarafından gerçekleştirilmesi, BAYER TÜRK'ün TAEK lisansına sahip olmaması nedeniyle mümkün olmaması nedeniyle, Xofigo'nun tüketiciye ulaştırılmasının tek yolunun; ilacın ithal edilmesi, satılması ve dağıtılmasını sağlayan yetkinin ve lisans haklarının TAEK lisanslı bir teşebbüse verilmesi olması, BAYER TÜRK ile MOLTEK arasında yapılan sözleşmelerin amacının, BAYER AG tarafından üretilen bu ilacın pazara sürülmesini ve hastaların ilaca erişimini sağlamak olması, aynı rahatsızlık için kullanılan diğer ilaçların yanında Xofigo'nun da pazarda olmasının, hastalara farklı tedavi yöntemlerinin uygulanabilmesine imkân sağlaması, MOLTEK'in Xofigo'nun satış ve tedariki ile ilgili olarak tek yetkili olması ve bu nedenle, faaliyetlerini bu ürünün tedariki ve satışına odaklamasının, daha etkin bir pazarlama ve dağıtım sistemi ile optimizasyon sağlamaya yönelik olması vb durumlar dikkate alındığında, Lisans Sözleşmesi ile kurulması planlanan münhasır sistemin, malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması şartını karşıladığı sonucuna RK tarafından varılmıştır.

- **Tüketicinin Yarar Sağlaması yönüyle yapılan incelemede;** taraflar arasında akdedilen sözleşme ile Xofigo'nun Türkiye pazarına giriş yapması ve bu suretle alıcıların daha çok seçeneğe ulaşmasının sağlanacağı, Pazarda benzer ilaçların sayısının artmasının doktorlar için de farklı tedavi alternatifleri sunmalarının önünü

tanimlanmasina-iliskin-kilavuz-(08-04)-56-m-20210203105245341-pdf, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

[875] RKK, T. 08.06.2017- S.17-19/289-126, https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

açması çerçevesinde lisans sözleşmesi'nin yaratacağı ekonomik iyileşme ve gelişmelerden kamu kesiminin ve hastaların faydalanacağı; dolayısıyla tüketicinin yarar sağladığı koşulunu gerçekleştiği sonucuna RK tarafından ulaşılmıştır.

- **Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması yönünden yapılan incelemede**; bu kapsamda incelenen sözleşmelerin, taraflar arasında kurulan ilişkiden beklenen faydaların sağlanabilmesi bakımından zorunlu olandan daha kısıtlayıcı olmaması gerektiği belirtilerek; taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesinde, rekabet etmeme yükümlülüğü altında düzenlenen hüküm mucibince; MOLTEK'in; Xofigo ile rekabet eden, aynı etkin ve aynı kontrast maddeyi içeren ürünler için Türkiye'de ihalelere katılmayacağı, lisans sözleşmesi'nin süresinin en fazla beş yıl olması ve sözleşmenin süresinin her hâlükârda yürürlük tarihinden itibaren beş yılı aşmamasının düzenlenmesi, lisans Sözleşmesi'nde yer alan rekabet yasağının süresinin, 2002/2 sayılı Tebliğ md.5'de öngörülen beş yıllık sınırlama ile paralel olması[876] ve MOLTEK'e sözleşme'nin feshinden sonraki dönem için herhangi bir kısıtlama getirilmemesi vb yönleri ile rekabet etmeme yükümlülüğünün süresi makul olarak kabul edilmiş olup rekabet yasağının, yalnızca dağıtım ve satış faaliyetlerini yürüten MOLTEK'i kapsaması ve dolayısıyla sözleşmenin anılı hükmünün 2002/2 sayılı Tebliğ hükümleri paralelinde olması hasebiyle bireysel muafiyet tanınmasına engel teşkil etmediği ve taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesi'nin rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması koşulunu da karşıladığı ve bu yönden de bu sözleşmeye bireysel muafiyet verilebileceği kanaatine RK tarafından varılmıştır.

- **Pazar Payı eşiğinin aşılması yönüyle yapılan incelemede,** taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesi'ne konu ürün olan Xofigo'nun alımı için, "Radyum-223 Diklorür" etkin maddesi özelinde ihaleye çıkılması ve Xofigo'nun söz konusu etkin maddenin ihale satışları pazarında rakipsiz olmasının açık olması ve bu çerçevede, etkin madde özelinde %40 pazar payı eşiğinin aşılması yönüyle taraflar arasındaki

[876] Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2) md.5'e göre, taraflar arasındaki anlaşmada; belirsiz süreli yahut süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü ile rekabet etmeme yükümlülüğünün bu süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğine dair kayıtların (bu durumda rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılacaktır) yer alması halinde anılı Tebliğ ile tanınan muafiyet uygulanmayacaktır. Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2) md.5 için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/tebligler/2002-2-sayili-teblig-(2021-4-degisiklikleri-islenmis)-20211108175938391-pdf, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

lisans anlaşması'nın 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden faydalanmadığı kanaatine RK tarafından varılmıştır[877].

2.13.1.2. Menfi Tespit Belgesi

RKK md.8/1'e göre, teşebbüs yahut teşebbüs birlikleri, eylemlerinin rekabet hukuku kurallarına aykırılık teşkil edip etmediğinin tespit edilmesi için RK'na başvurabilirler. Bu başvuru üzerine RK, gerekli incelemeyi yaparak bir anlaşma yahut kararın, eylemin, birleşme ve devralmanın RKK md.4,6,7 hükümlerine aykırılık teşkil etmediğini gösteren bir belgeyi başvuruyu yapanlara verebilir. Bu belgenin verilmesi aslında lisans anlaşması açısından bir nevi güvence niteliğindedir. Zira bu belge ile lisans anlaşmasının RKHK kapsamında rekabeti bozucu, kıstlayıcı, engelleyici bir anlaşma niteliğinde olmadığı, en yetkili kurum tarafından bir nevi tevsik edilmektedir.

RKK md.8/2'e göre, RKK md.13'deki şartların[878] gerçekleşmesi durumunda Kurul'un görüşünden her zaman dönmesi mümkündür. Ancak bu durumda taraflara RK'nun görüş değiştirmesine kadar geçen süre için cezai müeyyide uygulanmayacaktır.

Eli Lilly Export S.A. ile Sandoz İlaç Sanayi ve Tic. A.Ş. arasında 16.5.2007 tarihinde imzalanmış olan Lisans, Tedarik ve Müşterek Pazarlama Anlaşması'na, RKK md. 8. uyarınca "Menfi Tespit Belgesi" verilmesi, bunun uygun bulunmaması halinde ise, başvurunun muafiyet bildirimi olarak değerlendirilmesi talebini inceleme konusu yapan RKK kararında[879], taraflar arasında akdedilen Lisans, Tedarik ve Pazarlama Anlaşması'nda yer alan; tek elden

---

[877] Benzer yönde bir başka karar için ayrıca Bkz. Merck Sharp&Dohme International Services B.V. ve Bilim İlaç Sanayi ve Ticaret A.Ş. arasında 23.12. 2011 tarihinde imzalanan Tedarik Sözleşmesi, Ortak Pazarlama ve Lisans Sözleşmesi ve Merck Sharp Dohme ilaçları Ltd. Şti. ile Bilim İlaç Sanayii ve Ticaret A.Ş. arasında 23.12.2011 tarihinde imzalanan Fason İmalat ve Ambalajlama Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınması talebi ile yapılan başvuruya dair RKK, T. 18.07.2012- S.12-38/1086-345, https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

[878] RKK md.13'de belirtilen şartlar; a) Kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir olayda değişiklik olması b) Karara bağlanan şartların veya yükümlülüklerin yerine getirilmemesi c) Kararın söz konusu anlaşma hakkında yanlış veya eksik bilgiye dayanarak verilmiş olması şeklinde sayılmış olup geri alma kararı (a) bendine konu değişikliğin olduğu tarihten, diğer hallerde ise muafiyet veya menfî tespit kararının verildiği tarihten itibaren geçerli olacaktır. (c) bendi kapsamında belirtilen eksiklik ve yanlışlığın ilgili teşebbüsün hilesi yahut kastı neticesi gerçekleşmiş olması durumunda ise karar hiç alınmamış sayılacaktır.

[879] RKK, T. 02.08.2007- S.07-63/776-282, https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

satın alma yükümlülüğü getirilmesi, Sandoz'un müşterilerince yapılacak satışlara kısıtlama getirilmesi, rekabet yasağı getirilmesi, Anlaşma'ya ilişkin her türlü bilginin gizli tutulması ve kullanılmaması hususunda 10 (on) yıllık bir kısıtlamanın öngörülmesi nedenlerine binaen menfi tespit belgesi verilemeyeceği yönünde RK tarafından karar oluşturulmuştur.

2.13.1.3. De Minimis Kuralı (Rekabet Hukukuna Aykırılığın Düşük Boyutta olması)

Taraflar arasındaki lisans sözleşmesi, rekabet hukuku kurallarına aykırılık içerse dahi, bu aykırılık, eğer piyasayı etkilemeyecek düzeyde önemsiz bir aykırılık ise yani bir başka anlatımla, rekabet üzerindeki etkisi, hissedilemeyecek ölçüde az ise[880] bu şekilde bir aykırılık, kanun koyucu tarafından mazur görülmekte ve rekabet hukuku yaptırımlarına tabi tutulmamaktadır[881]. Bu duruma "De Minimis Kuralı" adı verilmekte olup "De Minimis Kuralı" RK tarafından çıkarılan 2021/3 Sayılı "Rekabeti Kayda Değer Ölçüde Kısıtlamayan Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Teşebbüs Birliği Karar ve Eylemlerine İlişkin Tebliğ"[882] kapsamında düzenleme konusu yapılmıştır. Belirtilen Tebliğ md.5'e göre rekabeti kayda değer ölçüde kısıtlamayan anlaşmalar/kararlar:

- Rakip teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalarda, anlaşma taraflarının sahip olduğu toplam Pazar payının anlaşmadan etkilenen ilgili pazarların hiçbirinde %10'u aşmaması halinde, ilgili anlaşma piyasada rekabeti kayda değer ölçüde kısıtlamayacaktır.

- Rakip olmayan teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalarda, anlaşma taraflarının her birinin sahip olduğu Pazar payının anlaşmadan etkilenen ilgili pazarların hiçbirinde %15'i aşmaması durumunda, ilgili anlaşma piyasada rekabeti kayda değer ölçüde kısıtlamayacaktır.

- Anlaşmanın rakip teşebbüsler yahut rakip olmayan teşebbüsler arasında yapılan bir anlaşma olarak sınıflandırılmasının mümkün olmadığı hallerde, rakip teşebbüsler arasında imzalanan anlaşmalara dair hüküm geçerli olacaktır.

---

[880] **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 749.
[881] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.196.
[882] R.G. T.16.03.2021-S.31425.

- Teşebbüs birliği üyelerinin sahip oldukları toplam Pazar payının karardan etkilenen ilgili pazarların hiçbirinde %10'u aşmaması durumunda ilgili kararlar piyasada rekabeti kayda değer ölçüde kısıtlamayacaktır.

- Benzer nitelikteki dikey sınırlamaların oluşturmuş olduğu paralel ağların ilgili pazarın %50'sinden fazlasını kapsaması durumunda, 2021/3 Sayılı Tebliğ md.5'de belirlenmiş olan eşikler rakip ve rakip olmayan teşebbüsler arasındaki anlaşmalar ile kararlar açısından %5 olarak uygulanacaktır[883].

Son olarak belirtmek isteriz ki; lisans sözleşmelerinin rekabet hukuku kurallarına aykırılık teşkil edecek biçimde kaleme alınmasının yani taraflar arasında akdedilen lisans sözleşmesinin rekabet hukukuna aykırı kayıtlar içermesinin bir takım sonuçları/yaptırımları olacaktır. Bu yaptırımlar; İdari Para Cezası (İPC) tahmil edilmesi, her somut olayda ayrı ayrı değerlendirilmesi şartıyla lisans sözleşmesinin tamamı için yahut bir kısmı için geçersiz sayılması yaptırımı, tazminat uygulanması yaptırımı ve de bizce en ağır yaptırım olan SMK md.129/1-e'de düzenlenen zorunlu lisans verilmesine sebebiyet yaptırımıdır[884].

2.13.2. Ayıba Karşı Tekeffül Yönüyle Değerlendirme

Borcun gereği gibi ifa edilmemiş olması yani bir başka anlatımla "kötü ifa" şartları oluştuğu taktirde TBK md.112'deki genel hüküm mucibince borçlunun, alacaklının zararını tazminle sorumlu olması sonucunu doğuracaktır[885].

Edimin borç ilişkisindeki niteliğine göre tam ve doğru şekilde yerine getirilmemesi "kötü ifa" olarak adlandırılmaktadır ve kötü ifa kavramıyla yerine getirilen edimlerin eksik, ayıplı yahut alacaklı tarafın edim konusu haricinde bir çıkarına zarar verilmiş olması kastedilmektedir[886].

Ortada "ayıp" olarak değerlendirilebilecek ve özel tekeffül hükümlerine başvurulacak durumlar söz konusuysa tercihe göre ayıp hükümlerine yahut TBK

---

[883] De Minimis Kuralı Hakkında bilgi için Bkz. **Gürkaynak,** s. 102-109.

[884] Lisans Sözleşmelerinin Rekabet Hukuku Kurallarına Aykırı Olmasının Sonuçları ve/veya Yaptırımları hakkında bilgi için ayrıca Bkz. **Gürkaynak,** s.516-598; **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.203-214; **Çolak,** Türk Patent Hukuku, s. 749-753.

[885] **Topçu,** s.179.

[886] **Fatih Gündoğdu,** Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkânsızlığı ve Hukuki Sonuçları, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2014, s.59.

md.112 genel hükmüne dayanılıp dayanılmayacağı konusunda Yargıtay, dilenirse ayıp hükümlerine dilenirse genel hükümlerine başvurulabileceği yönünde içtihatlar oluşturmuştur[887].

Lisans sözleşmeleri ile ilgili olarak SMK'da ayıp ifadesi açıkça yer almamakla birlikte SMK md.127'de sayılan patentin hükümsüzlüğü, lisans verenin yetkisizliği gibi hukuki ayıplarla ilgili olarak ve yine SMK md.139 düzenlemesinde yer alan "..patent sahiplerinin ağır ihmal yahut kötüniyetli hareket etmesinden zarar görenlerin tazminat talepleri saklı kalmak üzere…" düzenlemesi çerçevesinde bu iki hükmün genel hükümlere göre zararın tazminini kabul ettiği anlaşılmaktadır. Anılı hükümlerde yer alan kötü niyet zararın tazmini için lisans veren tarafın kusurunun aranması gerektiğine yönelik bir düzenlemedir.

Lisans sözleşmesi söz konusu olduğunda ayıpların maddi ayıp ve hukuki ayıp kapsamında değerlendirilebileceği kanaatindeyiz. Maddi ayıp, lisans konusunda, lisans veren tarafından vaad edilen özelliklerin bulunmaması olarak tanımlanabilecek olup maddi ayıp, patentin geçersizliği ile sonuçlanarak hukuki ayıp olarak da kendisini gösterebilir[888]. Taraflar arasındaki lisans sözleşmesine konu buluşun teknik anlamda kullanılabilir yahut uygulanabilir olmaması bizce maddi ayıp kapsamında değerlendirilebilir.

Hukuki ayıp ise, lisans sözleşmesine konu haktan yararlanmayı önleyen, kullanımın hukuki sınırları bulunduğunu ortaya çıkaran türde ayıp olarak değerlendirilebilir. Örn: taraflar arasında patent lisans sözleşmesi akdedildiğinde, lisans sözleşmesine konu patentin kullanımını etkileyen, üçüncü kişilerin hak ve iddialarından kaynaklanan hukuki sorunlar ya da lisansı verilmiş olan patent hakkının sonradan hükümsüzlüğüne karar verilerek ortadan kalkması bu kapsamda

---

[887] Belirtilen minvaldeki içtihatlar için Bkz. Yargıtay 11.HD, T.07.12.2021, E.2020/3233, K.2021/6928, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay 13.HD, T.19.03.1992, E.1991/384, K.1992/2617, https://www.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2017/569, K.2018/413, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yine benzer içerikte olmak üzere; Yargıtay HGK T.28.02.2018, E.2017/603, K.2018/414, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2017/531, K.2018/409, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2017/533, K.2018/410, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2017/536, K.2018/411, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025); Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2017/537, K.2018/412, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 09.01.2025).

[888] **Oktay Özdemir,** s.110.

değerlendirilebilir. Lisans veren tarafın lisans vermeye yetkili olmamasının da yine bu kapsamda değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

Lisans sözleşmesinin konusu patent ise bir başka anlatımla patent lisans sözleşmesi söz konusu ise, SMK md.127'de düzenlenen ve yukarıda değindiğimiz bazı hukuki ayıplarda zararın tazmin sorunluluğu açıkça kabul edilmiştir hatta SMK md.127/2[889]'de sorumluluk yönünden SMK md.139[890] a atıf yapılmıştır. Ancak anılı hükümde düzenlenmeyen diğer tüm ayıplarda TBK md.112 gereği zararın tazmininin sağlanması yeterli koruma sağlayabilir mi? sorunsalı söz konusudur. Lisans sözleşmelerinin oldukça benzer olduğu sözleşmelerden biri kira sözleşmeleridir ve burada ayıp hükümleri kıyasen uygulanabilir[891].

TBK md.304'e göre kira sözleşmelerinde, kiralananın önemli ayıplarla teslimi halinde temerrüt yahut sonradan ayıplı hale gelmesinden doğan sorumluluk hükümlerine; önemsiz ayıplar ile ilgili olarak ise, sonradan ortaya çıkan ayıplardan dolayı sorumluluk hükümlerine gidilebileceği belirtilmiştir. Kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinin düzenleme konusu yapıldığı TBK md.305'de ise, ayıpların giderilmesinin yahut bedelden ayıpla orantılı bir indirim yapılmasının yahut zararın giderilmesinin talep edilebileceği ve fakat zararın giderilmesi talebinin diğer seçimlik

---

[889] SMK md.127 *"(1) Patent başvurusunun veya patentin sağladığı hakları devreden veya lisans veren kişinin bu işlemleri yapmaya yetkili olmadığı sonradan anlaşılırsa söz konusu kişi bu durumdan ilgililere karşı sorumlu olur. (2) Patent başvurusunun geri alınması veya başvurunun reddedilmesi ya da patent hakkının hükümsüzlüğüne mahkemece karar verilmiş olması hâllerinde, tarafların hakkı devreden veya lisans veren bakımından daha kapsamlı bir sorumluluğu sözleşme ile öngörmemiş olmaları hâlinde, 139 uncu madde hükümleri uygulanır. (3) Devreden veya lisans verenin kötüniyetle hareket etmesi hâlinde bu kişiler, fiillerinden her zaman sorumludur. Devreden veya lisans veren, üzerinde tasarruf edilen patent başvurusu veya patente konu olan buluşun, patentle korunabilirliği konusunda Türkçe veya yabancı dildeki rapor ve kararları veya bu konuda bildiklerini karşı tarafa bildirmemiş ve bunlara ilişkin beyanları içeren belgelere sözleşmede yer vermemişse kötüniyetin varlığı kabul edilir. (4) Bu madde hükümlerinden doğan tazminatı talep süresi, sorumluluk davasına dayanak olan mahkeme kararının kesinleşme tarihinde başlar"* şeklindedir.

[890] SMK md.139 *"(1) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi hâlinde, kararın sonuçları geçmişe dönük olarak etkili olur ve patent veya patent başvurusuna bu Kanunla sağlanan koruma hiç doğmamış sayılır (2) Patent sahibinin ağır ihmal veya kötüniyetli olarak hareket etmesinden zarar görenlerin tazminat talepleri saklı kalmak üzere, hükümsüzlüğün geçmişe dönük etkisi aşağıdaki durumları etkilemez: a) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce, patentin sağladığı haklara tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar b) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler (3) İkinci fıkranın (b) bendinde belirtilen sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin hakkaniyet gereğince kısmen veya tamamen iadesi talep edilebilir (4) Patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş karar herkese karşı hüküm doğurur. Hükümsüzlük kararının kesinleşmesinden sonra mahkeme, bu kararı Kuruma resen bildirir. Kesinleşmiş karar ile hükümsüz kılınan patent, Kurum tarafından sicilden terkin edilir ve durum Bültende yayımlanır"* şeklindedir.

[891] **Topçu,** s. 182.

hakların kullanılmasını önlemeyeceği belirtilmiştir. TBK md.305/2'de ise, önemli bir ayıbın mevcudiyeti halinde sözleşmeyi feshedebilme seçeneği tanınmıştır.

Ayıptan dolayı sorumluluk hükümlerine başvurulabilmesi için lisans veren tarafın kusurlu olmasına gerek yok ise de; zararın tazmini için kusur şartı ve tabii ki zararın mevcudiyeti aranır. Tazmini talep edilebilecek zarar, sözleşmeden dönme halinde menfi, fesih ve sair hallerde müsbet zarardır[892].

[892] **Topçu,** s. 183-184.

3. ORTAK PAZARLAMA (CO MARKETİNG) SÖZLEŞMESİ

3.1. Ortak Pazarlama Sözleşmesi Kavramı

Ortak pazarlama sözleşmeleri, sözleşmeye taraf olan orijinal ilaç üreticisinin sözleşme konusu ilacı ortak pazarlama faaliyetine destek verecek teşebbüse sağladığı, söz konusu teşebbüsün ise, aynı ilacı, farklı marka adı altında piyasaya sürdüğü ve fakat satış gelirlerinde halen orijinal ilaç üreticisinin hak sahibi olduğu sözleşmelerdir[893].

"Abbott Laboratuarları İthalat ve Ticaret Ltd. Şti" ile "EİP Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş" arasında "sibutramine" etken maddeli ilacın Türkiye'de Eczacıbaşı tarafından "Zelium" markasıyla ortak pazarlanmasına ilişkin olarak 17.2.2005 tarihinde imzalanan Sözleşme'ye, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 8. maddesi uyarınca Menfi Tespit Belgesi verilmesinin incelendiğ RK Kararı'nda[894] ortak pazarlama anlaşmaları, "sözleşme konusu ürünün, sözleşmede belirlenen coğrafi bölgede, sözleşmenin tarafı olan teşebbüslerce birbirinden bağımsız olarak ve ayrı markalar altında satış ve pazarlamasını amaçlayan sözleşmeler" olarak tanımlanmıştır.

Ortak pazarlama sözleşmeleri kapsamında, orijinal ilaç üreticisi, ortak pazarlama faaliyetine ürettiği ilacı ambalajlamadan satmakta olup diğer teşebbüs de anılı ilacı farklı bir marka altında ambalajlayarak aynı hastalığın tedavisinde kullanılmak üzere satmakta ve pazarlamaktadır. İlaç üreticisi, ortak pazarlama faaliyetine destek veren teşebbüsün sayesinde ülke çapında dağıtım kanallarını genişletmekte ve ürünün daha etkin bir biçimde pazara sunulmasını sağlamakta, öte taraftan yerli firma ise yeni bir ürünle piyasaya girmiş olmakta ve satış geliri elde etmektedir. Bu sözleşmeler sayesinde, büyük ölçekli firma kendi imkanları ile ulaşamayacağı noktalara yerli teşebbüs sayesinde ulaşmakta, bunun karşılığında yerli teşebbüs de bir gelir elde etmektedir. Her iki teşebbüs açısından ticari riskler paylaştırılmış ve gelirler artmış olmaktadır. Pazardaki ürün sayısı artmış olacağından

[893] **Okkaoğlu/İnce,** s. 1027.
[894] RKK, T. 15.03.2007- S.07-23/227-75, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 11.01.2025).

tüketici açısından da bir fayda söz konusudur[895]. Bu durumda genel itibarıyla değerlendirdiğimizde, birçok yönden "win win" özellikli bir sözleşme türü olduğunu belirtmek mümkündür kanaatindeyiz.

2021 tarihli Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.4/v'ye göre ortak pazarlanan ürün, ruhsatlı bir beşeri tıbbi ürünle aynı kalitatif ve kantitatif terkibe ve aynı farmasötik şekle haiz olan, aynı üretim yerinde üretilen, ticari ismi hariç olmak üzere her açıdan tamamen aynı olan beşeri tıbbi ürünü ifade eder.

"Beşeri Tıbbi Ürün" kavramı aslında "İlaç" kavramını karşılayan bir ifade olup işlevsel özellikleri, hastalığı tedavi etmek ve/veya önlemek, bir teşhis yapmak veya fizyolojik fonksiyonunu düzeltmek, düzenlemek yahut değiştirmek olarak tespit edilmiştir[896].

Titck tarafından yayımlanan "Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz"[897] md.4/b[898] içeriğinde beşeri tıbbi ürün (ilaç) ifadesi kullanılmakla, bu iki kavramın birbirini karşıladığı desteklenmiştir. Aynı Kılavuz md 4/ç'de, ortak pazarlanan ürünün tanımı yukarıda yapılan tanıma benzer şekilde yapılmıştır[899].

Yukarıda detayları belirtilen mevzuat/ mevzuatlar kapsamında ortak pazarlanan ürün tanımı yapılırken terim olarak geçmelerinden cihetle; kalitatif ve kantitatif terkib kavramlarına kısaca değinecek olursak;

Kalitatif veri; ölçümü, sayımı ve sayısal olarak ifadesi zor ya da mümkün olmayan verilerdir. Kalitatif veriler, daha çok gözlemler yahut özel olarak geliştirilen birtakım yollarla elde edilen verilerdir. Kantitatif veriler ise, ilgilenilen kaynak ve örneklem belirlendikten sonra elde edilmesi daha kolay olan verilerdir. Sayısal olarak

---

[895] Tanım ve faydalar için Bkz. bir önceki dipnota konu olan "sibutramine" kararı.

[896] **A.Huysal,** s.8.

[897] Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz, T. 19.11.2024- S. İRD-KLVZ-19.

[898] Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz md.4/b *"…Beşeri Tıbbi Ürün (İlaç): 1) İnsanlardaki hastalığı tedavi edici veya önleyici özelliklere sahip olarak sunulan veya, 2) Farmokolojik, immünolojik veya metabolik etki göstererek fizyolojik fonksiyonları düzeltmek, iyileştirmek veya değiştirmek veya tıbbi teşhis amacıyla insanlarda kullanılan veya insana uygulanan, madde veya maddeler kombinasyonunu ifade eder"* şeklindedir.

[899] Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz md.4/ç *"… Ortak pazarlanan ürün: Ruhsatlı bir beşeri tıbbi ürün ile aynı kalitatif ve kantitatif terkibe, aynı farmasötik şekle, aynı üretim yeri/yerlerine sahip olan ve ticari ismi hariç her açıdan tamamen aynı olan beşeri tıbbi ürünü ifade eder"* şeklindedir.

ifade edilebilen verilerin "kantitatif" edilmeyenlerin ise "kalitatif" olarak adlandırılması mümkündür[900].

Öğretide bir görüşe göre kalitatif yöntemlerde ölçümler, görüntü işleme programları ile yapılmakta olup bu yöntemde örnekleme gereci olarak suya ve yağa duyarlı kartlar ve krometoke kartları kullanılmakta ve neme duyarlı olduklarından uygun olmayan şartlarda renk değiştirerek görüntü işleme kaliteleri bozulmaktadır. Kantitatif yöntemlerde ise filtre kağıdı, petri kabı ve bitki yaprağı gibi örnekleme gereçleri kullanılmakta ve uygulamada püskürtme sıvısına pestisit yerine gıda boyası karıştırılmaktadır. Bu yöntemde yüzeyden yıkanan maddenin bozulmadan tamamen çözücüye karışması, kullanılan örnekleme gerecinin özelliğine bağlıdır[901].

Kalitatif analiz birçok değişik yöntem içermektedir. En yaygın yöntem maddenin çözünülürleştirilmesi ve çözeltinin analizidir. Kalitatif analizler iyonlar, atomlar ve moleküllerle ilgili olup genelde kalitatif analiz iyonların belirlenmesi metodudur. Ancak bazı hallerde atomlar ve moleküller de üzerinde çalışılan birimler olmaktadır. Çoğu element ve bileşikler çözeltide iyonik halde bulundukları ve kalitatif analizler çözeltiden oluştuğu için, kullanılan ve üzerinde çalışılan birimler genelde iyonları içermektedir[902].

Gerek Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği gerekse Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz'da ortak pazarlanan ürüne dair yapılan tanımda, ruhsatlı bir beşeri tıbbi ürünle aynı terkib, şekil ve üretim yerine sahip olma hususlarına vurgu yapılmış olmasından cihetle; ruhsat ve ruhsatlandırma sürecine çalışmamızın bu kısmında kısaca değinmekte fayda görmekteyiz.

---

[900] **Esved Nihan İlerler,** Kalitatif Verilerin Kantitatif Analizleri Üzerine Bir İnceleme, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ekonometri Anabilim Dalı, İzmir, 2006 ("Tez"), s. 1-2.

[901] **Bahadır Sayıncı/Saim Bastaban,** İlaç Uygulama Performansının Değerlendirilmesinde Kalitatif ve Kantitatif Analiz Yöntemlerinin İncelenmesi (s.133-140), Anadolu Tarım Bilimleri Dergisi, C.24, S.2, 2009, s. 133-138.

[902] **Mine Enginün,** Kalitatif Analiz Yöntemleri, Marmara Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Yayınları (Marmara Üniversitesi Yayın No: 476, Fen Edebiyat Fakültesi Yayın No: 14), İstanbul, 1989, s.23.

3.1.1. Ruhsat ve Ruhsatlandırma Süreci

İlaçların piyasaya sunulabilmesi için gerekli güvenlik ve etkililik testlerinin tamamlanarak ruhsat alınması lazımdır. Ruhsatlandırma, ilaç sektöründeki rekabeti yakından etkileyen bir başka düzenleme alanı olup orijinal ve jenerik ilaç şirketlerinin pazara girişlerine dair olmak üzere belirleyici olmaktadır[903].

Ruhsat, bir ürünün belirli bir formül ile belirli bir farmasötik form ve dozda ve kabul edilen ürün bilgilerine uygun olarak üretilip pazara sunulabileceğini tevsik eden ve Bakanlıkça düzenlenen belgedir. Ruhsatı veren kurumun Sağlık Bakanlığı olması hasebiyle idari işlem niteliğine haiz olan sürece dair kanun yolu açıktır. Ülkemizde herhangi bir ilaca ruhsat verilirken, ürünle ilgili olarak Bakanlık tarafından dikkate alınan en temel kriterler; öngörülen kullanım şartlarındaki etkinliğinin kanıtlanmış olması, güvenilirliğinin kanıtlanmış olması, uygun teknik ve farmasötik özelliklere sahip olmasıdır[904].

Ülkemiz açısından değerlendirildiğinde; ilaç ruhsatlandırma hususundaki en temel düzenleme Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliğidir. Söz konusu yönetmelik kapsamında öncelikle belirtmek gerekir ki; Kurum[905] tarafından ruhsatlandırılmayan hiçbir beşeri tıbbi ürün piyasaya sunulamaz[906].

Gerçek ve tüzel kişiler ruhsat başvurusunda bulunabilecek olup gerçek kişilerin eczacılık, tıp veya kimya bilim dallarında eğitim veren yükseköğretim kurumlarının birisinden mezun olmaları ve Türkiye'de mesleğini icra etme yetkisine sahip olmaları, tüzel kişilerin ise, yukarıda sayılan meslekleri icra eden ve bu meslekleri Türkiye'de icra etme yetkisine haiz bir kişiyi yetkili sıfatıyla istihdam etmesi gereklidir[907].

---

[903] **Nuri Melih İnce,** Son Dönem Rekabet Kurulu, Avrupa Komisyonu ve Mahkeme Kararları Işığında Orijinal İlaç ve Jenerik İlaç Rekabeti (Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri-2022, Editör: Dilan Alma, Kerem Can Sanlı, Deniz Tanlı), On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2022, s.334.

[904] **Ankara,** s. 18-19.

[905] Kurum: Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumunu ifade etmektedir. Söz konusu kurum Sağlık Bakanlığına bağlıdır.

[906] Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.5/1. *"Bu Yönetmelik hükümlerine göre Kurum tarafından ruhsatlandırılmayan hiçbir beşeri tıbbi ürün piyasaya sunulamaz"* şeklindedir.

[907] Ruhsat başvurusunda bulunabilecek kişiler hakkında daha detaylı bilgi için Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.7.

Ruhsat başvurusunda bulunulurken, yukarıda sayılan mesleklerden birine mensup olduğunu gösteren noter onaylı diploma, tüzel kişi başvurularında, şirketin ortaklarını ve sorumlu kişilerin görev ve unvanlarını belirten ticaret sicil gazetesi, başvuru sahibinin ad-soyad, KEP adresi gibi detayları, tüm üretim basamakları için üretim yerlerinin adı ve telefon no vb gibi detayları, beşeri tıbbi ürünün ismi ve içeriğinde yer alan tüm etkin madde/maddelerin ve yardımcı maddelerin kalitatif ve kantitatif olarak ve etkin madde/maddelerin yaygın isimleri kullanılmak suretiyle ifade edilmesi, üretim metodunun tanımlanması, fizikokimyasal, biyolojik veya mikrobiyolojik testlerden oluşan farmasötik testlerin sonuçları ile toksikolojik ve farmakolojik testlerden oluşan preklinik testlerin sonuçları ve genel anlamda klinik çalışmaların sonuçları, beşeri tıbbi ürünün lisans altında üretilmesi durumunda, lisansör firma tarafından düzenlenmiş, üretimi yapan gerçek ya da tüzel kişinin, söz konusu ürünün Türkiye'de ruhsatlandırılması, üretimi ve satışı konusunda yetkili tek temsilci olduğunu, ortak pazarlama durumunda ise, Türkiye'deki yetkili tek temsilci dışındaki gerçek ya da tüzel kişiye ortak pazarlama yetkisi verildiğini gösteren belge vb gibi belgelerin başvuruya eklenmesi gereklidir[908].

Ruhsat başvurusunda bulunulan ürünün, a) Normal kullanma şartlarında, potansiyel riskinin tedavinin yararlı etkisinden fazla olduğunun veya b) Terapötik etkisinin yetersiz olduğunun veya terapötik etkisinin yeterli şekilde kanıtlanamadığının veya c) Geçerli olduğu durumlarda biyoyararlanımının yeterli olmadığının veya ç) Biyobenzer tıbbi ürün başvurularında referans biyolojik ürüne benzerliğin kanıtlanamadığının tespit edilmesi durumlarında ruhsat başvurusu esastan reddedilir. Ruhsat başvurusunun esastan reddi halinde gerekçeli karar başvuru sahibine bildirilir yahut herhangi bir bildirim yapılmaması halinde kurum internet sitesinde ilan edilir. Söz konusu red kararına karşı itiraz yolu açık olup itiraz süresi, kararın bildirimi veya ilanından itibaren kırk beş gündür. İtiraz mercii ise yine kurumdur. Kurum itirazı doksan gün içerisinde değerlendirerek sonucu başvuru sahibine bildirir. İtirazın değerlendirilmesi sonucunda çıkan karar kesin olup söz konusu karara ilişkin olarak Kuruma tekrar itiraz edilemez. Başvurunun esastan

[908] Ruhsat başvurusunda bulunması gereken bilgi ve belgeler hakkında daha detaylı bilgi için Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.8.

reddedilmesi, başvuru sahibinin yeniden bir ruhsat başvurusu yapmasına engel değildir[909].

Başvuru sahibi tarafından Kuruma sunulan belgelerin incelenmesi ve değerlendirilmesi sonucunda, Yönetmelikte öngörülen hususlara uygun olduğu tespit edilen beşeri tıbbi ürüne ruhsat düzenlenir ve başvuru sahibi bilgilendirilir. Yani, Kurum tarafından ruhsat verilir. Ruhsat verildiği tarihten beş yıl sonra Kurum tarafından yarar/risk değerlendirmesi dikkate alınarak ruhsatın yenilenmesine ilişkin değerlendirme yapılır. Bu değerlemenin yapılması için ruhsat sahibi tarafından, ürüne dair etkililik, güvenlilik ve kaliteye ilişkin tüm güncel bilgiler ile ürünün ruhsatlandırılmasından itibaren yapılan tüm varyasyonlarıyla ilgili bilgilerini içeren dosya, ruhsatın düzenlendiği tarihten itibaren beş yıllık sürenin dolmasından dokuz ay öncesinde Kuruma sunulmalıdır. Ruhsat, yukarıda belirtilen usule uygun olarak bir kez yenilendikten sonra Kurum, ilgili beşeri tıbbi ürüne yetersiz sayıda hastanın maruz kalması da dâhil olmak üzere, farmakovijilans ile ilgili nedenlerle ek bir beş yıllık yenileme değerlendirmesi yapılmasına karar vermediği sürece ruhsat süresiz olarak geçerli olacaktır[910].

Ruhsatlı bir ürünün, normal kullanım şartlarında zararlı etkilerinin ortaya çıkması, terapötik etkisinin olmadığının veya yetersiz olduğunun tespit edilmesi, ruhsata esas olan formülden farklı bir formül ile üretilmesi, ruhsata esas formül, yitilik, farmasötik şekil, ambalaj ve kısa ürün bilgilerinde Kurumun bilgisi veya onayı dışında değişiklik yapılması, ruhsat sahibi tarafından üretim ve kontrol yöntemleri bakımından bilimsel ve teknik ilerlemelerin dikkate alınmaması ve beşeri tıbbi ürünün genel kabul gören bilimsel yöntemlerle üretilmesini ve kontrol edilmesini sağlamak amacıyla gerekli değişikliğin yapılmaması veya değişiklik yapılmışsa Kurumun onayına sunulmaması, yapılan piyasa kontrolleri sonucunda hatalı olduğu tespit edilen ürünler için yapılan uyarının dikkate alınmaması ve hatalı üretime devam edilmesi, ambalaj bilgileri ve kullanma talimatı ile ilgili mevzuat hükümlerine uyulmaması, kısa ürün bilgilerinde ve kullanma talimatında gerekli güncellemelerin yapılmaması veya bildirilmemesi, beşeri tıbbi ürün için yapılan

[909] Ruhsat başvurularının esastan reddi sebepleri, red kararının bildirimi ve itiraz usulü hakkında daha detaylı bilgi için Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.18 ve md.19.

[910] Ruhsatın geçerlilik süresi hakkında daha detaylı bilgi için Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.21.

başvuruda sunulan belgelerde ürünün kalite, etkililik veya güvenliliğini etkileyecek yanlışlık olduğunun tespit edilmesi veya sunulan belgelerin geçerliliğini yitirmesi vb gibi durumlardan en az birinin tespiti halinde beşeri ve tıbbi ürüne ait ruhsat askıya alınır ve ürünün piyasaya arzı için yapılan üretimi veya ithalatı durdurulur. Ruhsatı askıya alınan ürünler hakkında ruhsat sahibi tarafından ruhsatın askıya alındığı tarihten itibaren en geç altı ay içinde askıya alınma gerekçesinin aksini ispatlayan belgelerin sunulmaması veya durumu açıklayan belgelerin Kurum tarafından uygun bulunmaması vb durumlarda ruhsat iptal edilir ve ruhsatı iptal edilen bir beşeri tıbbi ürünün üretimi veya ithalatı durdurulur[911].

İlacın ruhsat almış olması, doğrudan ve serbestçe piyasaya sürülmesi anlamına gelmemektedir. Ruhsat alınmış olmasının yanısıra; piyasaya sürülme ile ilgili olarak ruhsat sahibinin yukarıda belirtilen yönetmeliğe uygun olarak sorumluluklarını kesintisiz şekilde yerine getirmesinin yanısıra, ilacın etiketi ve ambalajının, Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik ve Beşeri Tıbbi Ürünlerin Ambalaj Bilgileri, Kullanma Talimatı ve Takibi Yönetmeliği[912] şeklinde sıralayabileceğimiz mevzuata uygun olması gereklidir[913].

Orijinal ilaçlar ile jenerik ilaçların ruhsatlandırma ve pazara giriş süreçleri birbirinden farklıdır. Bu süreçler, orijinal ilaçlar açısından, molekül keşfinden başlayarak molekül ve diğer etken maddelerin ilaca dönüşmesi için oldukça uzun bir süreye yayılmaktadır. İlacın gelişmesi ve piyasaya sürülmesi öncesinde, klinik öncesi çalışmalar, dört evre/ fazdan oluşan klinik çalışmalar ve piyasaya sürüm sonrası çalışmaların yapılması gerektiğinden, masraf anlamında da fahiş tutarlar süreç kapsamında harcanmaktadır[914].

Jenerik ilaçlar açısından ise böyle bir durum söz konusu değildir. Zira jenerik ilaçların piyasaya girişi fiyat rekabetini, Ar-Ge çalışmalarını tetiklemektedir ve birçok ülkede bu durum tercih sebebidir. Bu nedenle, jenerik ilaçların piyasaya girişleri kolaylaştırılmaktadır. ABD'de eş değer ürünler kolaylaştırılmış

---

[911] Ruhsatın askıya alınması ve Ruhsatın iptali hakkında daha detaylı bilgi için Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md. 22 ve md.23.

[912] R.G. T. 25.04.2017-S.30048

[913] **Ankara,** s.21.

[914] **İlker Kanzık**, Yeni İlaç Geliştirme Süreci ve Klinik Araştırmalar (Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Ulusal Sağlık Hukuku "Klinik Araştırmalar ve İlaç Hukuku" Sempozyumu, 04 Mayıs 2013, Editör: Aysun Altunkaş, Hamide Tacir), Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2014, s.12-16.

ruhsatlandırma sürecine bağlı kılınmaktadır. Buna göre orijinal ilaçların ruhsatlandırılması için zorunlu olan büyük zamana yayılan ve fahiş masraflar içeren klinik öncesi ve klinik süreci testleri eş değer başvurularda talep edilmemektedir. AB ve Türkiye'de ise, eş değer ilaçlar için kısaltılmış ruhsat başvurusu süreci söz konusudur. Eş değer ilaç yani jenerik ilaç dozaj, güvenlik, güç, tedavi uygulaması, kalite ve performans açısından referans ürüne benzer ve biyoeşdeğerdir[915].

Jenerik ilaçlar da tıpkı ilk kez piyasaya sürülen orijinal ilaçlar gibi ruhsatlandırma süreci geçirse de; ülkemizde de uygulandığı üzere; jenerik ilaç üreten ilaç firmaları kısaltılmış ruhsat başvurusunda bulunabilirler. Buna göre, bu başvuruda bulunan jenerik ilaç firmalarının, toksikolojik ve farmakolojik testler ile klinik araştırma sonuçlarını bakanlığa (Sağlık Bakanlığı) sunmaları gerekmemektedir. Bir ilacın eş değer olması, bu ilacın orijinal ilaçla aynı olduğu anlamına gelmez. Eş değer ilacın, orijinal ilaçla temelde benzer olması yeterlidir[916].

Buna göre, bir ilacın eş değer olması söz konusu ilacın orijinal ilaçla aynı olduğu anlamına gelmemektedir. Burada aranan kriter, eş değer ilacın, orijinal ilaçla "temelde benzer" olmasıdır. Jenerik ilaçlar, Türkiye'de ve dünyada ruhsat alınması bakımından birtakım kolaylıklar sağlanan ve kısaltılmış başvuru yapılması kabul edilen ilaçlardır. Mevzuatımızda, Beşeri Tıbbi Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.9 kısaltılmış başvuru usulünü düzenleme konusu yapmış olup buna göre; jenerik ilaçların orijinal ilaçla aynı etkinliğe ve aynı güvenilirlik kriterlerine sahip olması gereklidir. Bir başka anlatımla jenerik ilaçlar orijinal ilaçlardan, formülasyonlarında içerdikleri etken maddenin oranları ve yardımcı maddelerin tür ve oranları anlamında değişiklik gösterebilir. Bu hususta herhangi bir kısıtlama bulunmamaktadır[917].

Jenerik ilaçlara ruhsat alınması için, jenerik ilacın, referans ilaca temelde benzemesi gereklidir ve bu benzerlik yeterlidir. Ayniyet aranmaz. Jenerik ilaçların, orijinal ilaçla aynı etkiyi göstermesi aranan esaslı noktadır. Aynı etkiyi gösteren patent açısından farklı ürünler yapmak mümkündür. Yani referans gösterilen orijinal

---

[915] **Hasan Bağcı/Mehmet Atasever,** 2002-2019 Dönemi Türkiye İlaç Sektörü Analizi ve 2023 Vizyonu, Nobel Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2019, s.66.

[916] **Fülürya Yusufoğlu,** Jenerik İlaç ve Jenerik İlaç Ruhsat Başvurusunun Patente Tecavüz Çerçevesinde Değerlendirilmesi (s.1155-1176), Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.2, 2014, s.1157.

[917] **Yusufoğlu**, Jenerik İlaç Ruhsat Başvurusu, s.1158.

ilaçla eş değer olabilen ve fakat orijinal ilaçla ilgili bulunan patente tecavüz etmeyen jenerik ilaçlar üretmek mümkündür. Patent hakkının ihlal edilmesi için, patent konusu ürünün kısmen yahut tamamen üretilmesi gerekmekte olup bu fiil, "taklit etmek" olarak tanımlanır. Patent açısından bir ürünün taklit edilmesi, jenerik ilaçlar için yapılan kısaltılmış ruhsat başvurularında mevcudiyeti aranan "referans ilaca benzerlik" kavramından tamamen farklıdır. Bir jenerik ürün için satış ruhsatı alınmasının ana koşulu, ürünlerin temelde benzer olduklarının ispatlanmasıdır[918].

Kısaltılmış ruhsat başvurusunda bulunulması, patente tecavüz etmek anlamına gelmediği gibi haksız rekabet anlamına da gelmemektedir. Kısaltılmış ruhsat başvurusunda bulunulması yolunda ruhsat patent hakkı kapsamının dışında tutulmuş ve tecavüz teşkil etmeyeceği kabul edilmiştir[919].

Bu durum SMK md. 85/3-c'de "Bolar İstisnası" olarak değerlendirilmekte olup çalışmamızın önceki kısımlarında da belirttiğimiz üzere; bolar istisnasına ilişkin SMK md. 85/ 3-c incelendiğinde; Ülkemizde kabul edilen Bolar İstisnası, sadece ruhsat işlemlerinin yapılması için gerekli olan test ve deneyleri kapsamaktadır. Patent süresi dolmadan seri üretim yapılması yahut depolama ve satışa sunulma, patent süresi dolmadan numune üretilmesi, etkin madde hazırlanması, üretilmesi şeklindeki fiiller belirtilen istisna kapsamına girmemektedir[920].

Bu noktada belirtmek gerekir ki; patent süresi dolmadan jenerik ilaca ruhsat verilmesi patent hakkını ihlal etmez[921].

Çalışmamızın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere; bolar istisnasının diğer bir yönü, veri imtiyazı üzerindeki etkisidir[922]. Veri imtiyazı, orijinal ilaç üreticisi tarafından üretilen verinin başkaca gerçek yahut tüzel kişi tarafından belirli bir süre

---

[918] **Yusufoğlu,** Jenerik İlaç Ruhsat Başvurusu, s.1159.

[919] **Uğur Çolak,** Kısaltılmış Ruhsat Başvurusundan Kaynaklanan Hukuki Uyuşmazlıklar ve Veri İmtiyazı Uygulaması (Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009), Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2009, s. 276-281.

[920] **Kaya,** Sınai Mülkiyet Kanunu md. 85/3, s.434-435.

[921] **Cahit Suluk,** Türkiye'de İlaçların Patent ve Diğer Fikri Mülkiyet Hakları ile Korunması (s.731-734), Terazi Hukuk Dergisi, C.9, S.100, 214, s. 733-734; Benzer yönde değerlendirme için Bkz. **Aktaş Dağ,** s.75-77. Dağ, patent koruma süresi devam eden bir ilaç için yapılan ruhsat başvurularına karşı patent hakkına tecavüz tehlikesi bulunduğu gerekçesi ile açılan davaların hukuki yarar yokluğundan esasa girilmeden reddedilmesi gerektiği görüşündedir.

[922] Bu konuda Bkz. "İlaçların Ruhsatlandırılması ve Bunun İçin Gereken Test ve Deneyler de Dahil Olmak Üzere, Patent Konusu Buluşu İçeren Deneme Amaçlı Fiiler" başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

kullanılmaması yahut referans gösterilememesi olarak tanımlanır. Jenerik ilaç üreten ilaç şirketleri ruhsat başvurusunda bulunurken ürettikleri ürünlerin niteliğine, kimyasal ve biyolojik anlamda orijinal ilaçla eş değer olduğuna ilişkin verileri ve anılı verilerin yanısıra sunmaları lazım olan klinik ve klinik öncesi deneme verilerine dair orijinal ürünün verilerine atıf yapmakla yetinip ruhsat başvurusunda bulunurlar[923].

Bu başvurun kısaltılmış ruhsat başvurusu olarak adlandırıldığını ve bu sayede jenerik ilaç şirketlerinin uzun yıllara yayılan Ar-Ge çalışmaları, klinik test ve araştırmaları yapmalarına lüzum olmaksızın orijinal ilaç dosyasındaki verileri kullanarak ruhsat alabildiklerini ve bu suretle piyasaya çok daha hızlı şekilde ürün sunabildiklerini daha önce belirtmiştik.

Veri imtiyazına konu olan süre altı yıldır. Ülkemizde ilk ruhsat başvurusu yapılmasını müteakiben altı yıl süresince aynı verilere dayanılarak başka bir şirketin ruhsat başvurusunda bulunması engellenmektedir[924] .

Bu vesile ile belirtmek isteriz ki; patent hakkı ve veri imtiyazı birbirinden farklı kavramlardır. Patent hakkının konusu yeni bir molekül yahut ilaç bileşiminin bulunması iken, veri imtiyazının konusu ürünler yeni bir kimyasal madde niteliğine haiz olmalıdır[925].

Ülkemiz uygulamasına göre veri imtiyazı, jenerik ilaç firmalarının kısaltılmış ruhsat başvurusu yapmasına ve/veya ruhsat işlemleri yapmalarına engel değildir. Hatta halihazırdaki uygulamaya göre, bolar istisnasında söz konusu olduğu gibi veri imtiyazı, jenerik ilaç firmalarının satış izni almalarını engellemektedir ama ruhsatın verilmesini engellememektedir[926].

"Veri imtiyazı" kavramı "Veri Koruması" kavramından farklıdır. Veri koruması, kişinin yaratıcı çalışmalarında kullandığı ve başkasına açıklamadığı bilgi ve verilerin başka kişilerin haksız surette ticari kullanımına konu olmaması adına korunması olup ticari sır korumasının bir parçasıdır. Veri imtiyazı ise, ilaç

[923] **Kaya**, Sınai Mülkiyet Kanunu md. 85/3, s. 430.
[924] **Kaya**, Sınai Mülkiyet Kanunu md. 85/3, s. 430-431.
[925] **Kaya**, Sınai Mülkiyet Kanunu md. 85/3, s. 431.
[926] **Suluk,** Türkiye'de İlaçların Fikri Mülkiyet Hakları İle Korunması, s. 733.

otoritelerinin orijinal verilere dayalı olarak potansiyel jenerik ilaç üreticilerinin ürünlerine onay vermesinin ne kadar süre önlenebileceğini düzenlemekte olup[927] yenilikçi ilaç dosyasında bulunan farmakolojik ve toksikolojik test sonuçları ile klinik çalışmaların, yenilikçi ilaç için satış onayı alındıktan sonrasında belirli bir süre için başka ilaç firmalarının kullanımına dair korunmasıdır[928].

Bu minvalde, jenerik ilaç üreten şirketler, koruma altında bulunan orijinal ürüne dair araştırma ve klinik test sonuçlarını, koruma süresi boyunca referans gösteremediği gibi kısaltılmış başvuru yapmak suretiyle ruhsat alamazlar[929].

Veri koruması, patent korumasından da farklıdır. Bu iki kavramın tek ortak özelliği, uygulamada hak sahibine birtakım münhasır yetkiler vermesidir. Patent hakkının konusu yeni bir molekül yahut ilaç bileşiminin bulunması olduğu halde veri korumasının konusu "yeni bir kimyasal madde" olmalıdır[930].

Veri koruması ile patent koruması arasında hakkın kapsamı anlamında da birtakım farklar vardır. Buna göre, patent hakkı, buluşu yapan kişiye buluş ile ilgili olan ürününü üretme, satış için teklifte bulunma, satma, ithal etmek yönünde yirmi yıllık tekel hakkı verir. Yani bir başka şahıs, patent sahibinin iznini almadan buluş ile ilgili olarak herhangi bir tasarrufta bulunamaz. Veri koruması ise, veriyi üretenin ruhsat otoritelerine sunduğu test verilerinin kullanılarak bir başkasının ruhsat başvurusunda bulunması belirli bir süre için engellenir. Bu suretle hak sahibine piyasada tek başına bulunma hakkı verilir. Bununla birlikte, herhangi bir jenerik ilaç üretici firmanın kendi test verilerini üretip başka bir başvuruda bulunmasına engel olunamaz[931].

Patent başvuruları patent alınması ile sonuçlandığı takdirde, buluşa yönelik olan bilgi kamunun kullanımına sunulmuş olmaktadır. Veri korumasında ise, ruhsatlandırma süreci nihayete erip ilaç piyasaya sürüldüğü zaman, söz konusu ilacın

---

927 **Aktaş Dağ,** s.49.
928 **Aktaş Dağ,** s.51.
929 **Aktaş Dağ,** s.51.
930 **Hasibe Işıklı,** İlaçlarda Test ve Deney Verilerinin Korunması: Avrupa Birliği'nde Yeni Sistem, İktisadi Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü Hukuki Tedbirler ve Kurumsal Düzenlemeler Dairesi Yayınları, Ankara, 2005, s. 11.
931 **Işıklı**, s.12.

geliştirilmesine dair bilgi saklı tutulur ve koruma süresi sona erdiğinde başkaları tarafından kullanılabilir duruma gelir[932].

Buraya kadar olan açıklamalardan anlaşıldığı üzere; öğretide Işıklı, Dağ'dan farklı olarak veri koruması ve veri imtiyazı kavramlarını eşitlemiş görünmekte ve aynı açıklamaları her iki kavramı kastederek yapmaktadır.

3.1.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesinde Ruhsatlandırma Süreci

Kurum tarafından ruhsatlandırılmayan hiçbir beşeri tıbbi ürünün piyasaya sürülemeyeceğini çalışmamızın önceki bölümünde belirtmiştik.

Daha önce belirttiğimiz üzere, "Beşeri Tıbbi Ürün" ifadesi ilaç kavramını karşılamakta olup daha açık bir ifade ile insanlarda hastalığı tedavi edici veya önleyici özelliklere sahip olarak sunulan ve insana uygulanan madde ve maddeler kombinasyonunu ifade eder. Hayvanlara uygulanan veteriner ilaçları da ilaç kapsamında değerlendirilebilirse de; çalışmamızın konusu dışında kaldığından bu tür ilaçlar kapsam dışı bırakılmıştır. "Kurum" ifadesi ile bahsedilen, 2021 tarihli yönetmeliğe göre Titck, 2005 tarihli yönetmeliğe göre ise Sağlık Bakanlığıdır.

Ortak pazarlama sözleşmesine konu olan beşeri tıbbi ürünlerin de ruhsatlandırılmadığı sürece piyasaya sürülmesi söz konusu olamaz.

Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.8/1-p kapsamında belirtmek gerekir ki, göre, ortak pazarlama sözleşmesine konu beşeri tıbbi ürünün ruhsatlandırılabilmesi için, ortak pazarlamaya konu beşeri tıbbi ürünlerin tamamen aynı olduğuna, tüm varyasyon başvurularının eş zamanlı yapılacağına ve ortak pazarlamaya konu olan ürünün üretim yerinin birden fazla olması durumunda, ortak pazarlamaya konu beşeri tıbbi ürünlerin hepsinin bu üretim yerlerinden sadece birinde üretiminin yapılacağına dair taahhüt verilmesi gerekmektedir. Bunun yanısıra; yine aynı yönetmelik md.8/1-.o,ö kapsamında belirtmek gerekir ki; ortak pazarlama sözleşmesine konu ürünün ruhsatlandırılabilmesi için ortak pazarlamaya konu ürünün, Türkiye'de yetkili tek temsilci dışındaki gerçek yada tüzel kişiye ortak pazarlama yetkisinin verildiğini gösteren belgenin ve ortak pazarlama yapacak

[932] **Işıklı**, s.12.

gerçek yada tüzel kişilerin ortak pazarlama konusundaki yazılı onaylarının sunulması gerekmektedir.

Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği'nde 2023 yılında birtakım değişiklikler yapılmış olup[933] buna göre md.8/ö *"Türkiye'de imal edilen veya edilecek beşeri tıbbi ürünün ortak pazarlamaya konu edilmesi halinde, ortak pazarlama yapacak gerçek ya da tüzel kişilerin ortak pazarlama konusundaki yazılı onaylarını içeren ortak pazarlama sözleşmesi ve taraflara ait ticari sicil tasdiknamesi*" ruhsat başvurusuna eklenmelidir şeklinde değiştirilmiştir. Bu düzenlemenin incelenmesi ile de teyit olacağı üzere; ortak pazarlama sözleşmesinin yazılı olarak akdedilmesi şekil şartı olup ruhsat başvurusu dosyasına, taraflar arasında akdedilmiş olan ortak pazarlama sözleşmesinin eklenmesi gereklidir.

Aynı yönde değişiklik 2024 yılında da yapılmış olup[934] 2024 değişikliğinde 2023 yılında yapılan değişiklik korunmuştur[935].

Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.14'de, ruhsatlandırma süresi düzenleme konusu yapılmış olup md.14/2'e göre, ortak pazarlama sözleşmesine konu edilen ortak pazarlanan ürünler için yapılan ruhsat başvurusunda, Kurum tarafından incelemeye esas alınacak belgeler, yönetmeliğin EK-1'nde yer alan Modül-1 Kısmıdır. Bu başvuruya yönelik olarak kurum tarafından eksiksiz tamamlanması talep edilen bilgi ve belgeler, idari bilgiler olup kapsamlı içindekiler listesi, başvuru formu, kısa ürün bilgileri, ambalaj bilgileri ve kullanma talimatının eksiksiz olarak hazırlanıp sunulmuş olması halinde, normalde 210 (ikiyüzon) gün olan ruhsatlandırma süresi, ortak pazarlama sözleşmesine konu olan ortak pazarlanan ürünler için 90 (doksan) gün olacaktır.

Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.4/3-r'e göre, sayılan belgeler arasında yer alan kısa ürün bilgileri, beşeri tıbbi ürün ile ilgili olarak, sağlık mesleği icra edenlere yönelik olarak hazırlanmış olan yazılı bilgileri ifade etmektedir.

---

[933] R.G. T. 26.12.2023- S.32411.
[934] R.G. T. 03.12.2024- S.32741.
[935] Bkz. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik md.11/2-f.

3.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Konusu

Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz[936] kapsamında değerlendirecek olursak; ortak pazarlama anlaşmaları, ticarileştirme anlaşmalarının bir alt kategorisini teşkil etmektedir. Ticarileştirme anlaşmaları ise; rakipler arasında ikame ürünlerin satışına, dağıtımına yahut promosyonuna yönelik olarak işbirliklerini kapsamaktadır. Bu anlaşmalar, fiyat da dahil olmak üzere, ürünün satışına dair tüm ticari unsurların ortaklaşa belirlenmesine sebep olabileceği gibi, dağıtım, satış sonrası servis yahut reklam gibi özellikli bir ticarileştirme işlevine yönelik olarak daha sınırlı biçimde de meydana çıkabilmektedir[937] .

Bu çerçevede belirtmek gerekir ki; ticarileştirme anlaşmaları, işbirliği kapsamındaki ticarileştirme işlevlerine kıyasen çok farklı şekillerde ortaya çıkabilmekte ve rakip teşebbüsler arasında gerçekleştirildiğinde ikame ürünlerin satış ve dağıtımında bazı rekabet parametrelerinin birlikte belirlenmesinin sebebi olabilmektedir[938].

3.3. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Tarafları

Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz md.6'da, ortak pazarlanan beşeri tıbbi ürünlerin ruhsatlandırılması için yapılacak olan başvurularda sunulması gereken bilgi ve belgeler belirtilmiştir.

Anılı Kılavuz md. 6/4'e göre, ana ürünün lisanslı olarak ruhsatlandırılması halinde, ortak pazarlanan ürünün ruhsat sahibi, lisansör firma tarafından düzenlenmiş, ruhsat sahibine ortak pazarlama yetkisinin verildiğini gösteren belge sunmalıdır.

Kılavuz md.6/5'e göre ise başvuru evrakları arasında, ortak pazarlama yapacak gerçek yahut tüzel kişilerin yazılı onaylarını içeren ortak pazarlama sözleşmesi yer almalıdır.

Gerek Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği gerekse Ortak Pazarlanan Beşeri Tıbbi Ürünlere İlişkin Kılavuz ve RK kararları ışığında belirtecek

[936] RK- Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, T. 30.04.2013- S. 13-24/326-RM(6).
[937] Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s. 47.
[938] **Okkaoğlu/İnce,** s. 1028.

olursak; ortak pazarlama sözleşmesinin akdedilmesi noktasında iki ayrı sözleşme tarafı söz konusudur. Sözleşme taraflarının gerçek veya tüzel kişi olması mümkün olup ilaç sektöründe ortak pazarlama sözleşmeleri, aynı etken maddeli ilaçların, iki farklı teşebbüs tarafından kendi ticari markaları ile aynı hastalığın tedavisinde kullanılmak üzere satış ve pazarlamasının yapılması şeklinde kendini göstermektedir. Bu sözleşme ile ilacın satışı için ruhsat almış bir firma, ilacı bitmiş ve fakat ambalajlanmamış olarak diğer teşebbüse satmakta, bu teşebbüs de aynı ilacı kendi ticari markası altında pazarlamaktadır. Dolayısıyla ortak pazarlama sözleşmelerinde, sözleşme taraflarından birini lisans sahibi üretici diğerini ise, ortak pazarlama yetkisi verilen ve ilacın pazarlamasını yapacak olan taraf olduğunu belirtmek mümkündür.

3.4. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Ortak pazarlama sözleşmeleri, aynı etken maddeli ilaçların, iki farklı teşebbüs tarafından kendi ticari markaları ile aynı hastalığın tedavisinde kullanılmak üzere satış ve pazarlamasının yapılması şeklinde tezahür etmektedir. Başka bir anlatımla, benzer konumdaki iki firma arasında birlikte pazarlama konusunda işbirliği yapılması ortak pazarlama sözleşmelerinin sistematiğinin en temel anlatımıdır.

3.4.1. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Edimler arasındaki ilişki itibarıyla ortak pazarlama sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğine haizdir. Zira imal ve satış ruhsatına sahip olan/ lisans sahibi olan üretici taraf, sözleşme konusu ürünlerin sözleşmeye uygun olarak üretimini gerçekleştirecek, sözleşme koşullarına göre depolayacak ve diğer tarafa teslim edecektir. Üretim ve pazarlama yapacak olan diğer taraf ise, ilaç bazında ortak pazarlama ruhsatının kesilmesini takiben, ilgili ürünün dosya bedelinin belirli bir oranına tekabül eden ödemeyi üreticiye ödeyecektir. İzah edilenler ışığında, ortak pazarlama sözleşmesinin hukuki sonuç itibarıyla aynı zamanda borç doğuran sözleşme niteliğinde olduğunu da belirtmek mümkündür.

3.4.2. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması

Bir sözleşmenin ani yahut sürekli edimli olduğunun tespitinde alacaklının ifaya olan çıkarının bir anda yahut zamana yayılarak gerçekleşmesine göre ayrım

yapıldığını ve ifaya olan çıkarın bir anda gerçekleştiği durumlarda ani edimli, zamana yayılarak gerçekleştiği durumlarda ise sürekli edimli bir sözleşmenin varlığından söz edileceğine, yani alacaklının ifaya olan çıkarının bir anda gerçekleştiği sözleşmelerin ani edimli, alacaklının ifaya/edime olan çıkarının zamana yayılarak gerçekleştiği sözleşmelerin ise sürekli edimli bir sözleşme olarak nitelendirilebileceğine daha önce değinmiştik[939].

Ortak pazarlama sözleşmesi sürekli ilişki özelliği taşıyan/sürekli edimli bir sözleşmedir. Zira lisans sahibi olan üretici tarafın bir üretim gerçekleştirmesi, ürünleri depolaması, sözleşmenin diğer tarafına teslim etmesi, sözleşmenin diğer tarafını teşkil eden üretim ve pazarlama yapan tarafın ise, ortak pazarlama ruhsatının kesilmesi sürecini takibi ve akabinde ödeme yapması gibi süreçler ani değil zamana yayılarak gerçekleşmektedir ve sürekli bir ilişki özelliği taşımaktadır. İzah edilenler ışığında, ortak pazarlama sözleşmesinin sürekli edimli sözleşme niteliği arz ettiğini belirtmek mümkündür.

3.4.3. Rızai Bir Sözleşme Olması

Ortak pazarlama sözleşmesi, tarafların esaslı unsurlar üzerinde karşılıklı irade beyanlarının uygunluğu yani aslında irade beyanlarının örtüşmesi ile kurulur. Sözleşme konusu ürünün üretimi, satış ve pazarlamasının yapılması, bedelin ödenmesi tarafların karşılıklı ve asli borçlarını oluşturur. Bu yönüyle ortak pazarlama sözleşmesi rızai bir sözleşmedir.

3.4.4. İvazlı Bir Sözleşme Olması

Ortak pazarlama sözleşmesinde, üretici, imal ve satış ruhsatına sahip olduğu ve/veya kendisi tarafından geliştirilen, aynı kalitatif ve kantitatif terkibe ve aynı farmasötik forma sahip olan, etkin ve yardımcı madde kaynakları aynı olan, aynı üretim yöntemi kullanılarak aynı üretim yerinde, aynı üretim ve analiz araçları kullanılarak üretilen, ticari ismi hariç her açıdan birebir aynı olan müstahzarları yani ortak pazarlama konusu ürünleri üretecek ve diğer taraf ise, üretilen bu ürün/ürünler için ruhsat başvurusu yapacak, ruhsatın alınması akabinde satış ve pazarlamasını

[939] Bu konuda yapılan değerlendirme için Bkz. "Lisans Sözleşmesinin Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması" başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

yapacak ve sözleşme koşullarına uygun olarak belirli bir bedeli ödeyecektir. Bu yönüyle, ortak pazarlama sözleşmesi aynı zamanda ivazlı bir sözleşmedir.

3.4.5. İsimsiz ve Sui Generis Sözleşme Olması

Ortak pazarlama sözleşmesinin unsurları yahut unsurlarının biraraya geliş tarzı ne TBK ne de başka bir kanunda düzenlenmiş değildir. Yani başka bir anlatımla, ortak pazarlama sözleşmesinin unsurları ve bunların biraraya gelme tarzı kanunen düzenlenmemiştir. Bu yönüyle, ortak pazarlama sözleşmesi isimsiz sözleşmelerdendir.

Ortak pazarlama sözleşmesi, kanunen düzenlenmemiş olmasının yanısıra; kanuni tipik sözleşmelerin hiçbirine ait olmayan unsurlardan oluşması ve bu özelliği ile yeni bir sözleşme oluşumu meydana getirmesi itibarıyla kendine özgü (sui generis) sözleşmelerdendir.

3.4.6. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırılması Yönüyle Sonuca Katılmalı Sözleşme Olması

Her ne kadar çalışmamızın daha önceki kısımlarında değinilmiş olsa da; ortak pazarlama sözleşmesinin kapsam dahilinde değerlendirilmesinin atıf yapmaktan ziyade açıklamalı olarak etüt edilmesinde fayda gördüğümüzden tekrar belirtmek isteriz ki; kanunda genel olarak yahut tüm sözleşme türleri açısından düzenlenmemiş olmasına rağmen, sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir neticesi olarak sonuca katılma esasının, içeriğine uygun düştüğü ölçüde sözleşmelerde kararlaştırılması mümkündür. Yani aslında sonuca katılmalı sözleşme kavramı, belirli bir sözleşme tipini ifade etmemekte olup uygulamada bu yöntemin sıkça kullanıldığı belirli bazı sözleşmeler ile sınırlı değildir. **Sonuca katılma esası aslında, elde edilecek bir sonuçtan pay almanın mümkün olduğu tüm ivazlı sözleşmeler açısından söz konusu olabilir.** Sonuca katılmalı sözleşmede zarara katılma da söz konusu olabilir ve fakat bu sözleşmeye karakteristik özelliğini veren, karşı edimin, sonucun olumlu olması durumunda bu olumlu sonuca katılma şeklinde sözleşmede kararlaştırılmış olmasıdır. Bu nedenle, sözleşmenin hukuki bağlamında sonuca katılmalı olup olmadığının tespitinde esas alınması gereken ölçüt olumlu olan sonuca katılmadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, sonuca katılmalı sözleşmelerde, karşı edim alacağının,

bir sonucun gerçekleşmesi durumunda, gerçekleşmiş olan bu sonuçtan bir pay almak suretiyle belirlenmesi/ karşı edimin bir sonuca bağlı olarak belirlenmesi şeklinde anlaşılmalıdır. Edimin sonuca bağlı olarak belirlenmesi, elde edilen maddi bir sonucun belirli bir oran dahilinde yahut belirli sayılarda aynen yahut gelir paylaşımında olduğu gibi nakden paylaşılması şeklinde olabileceği gibi maddi sonucun gerçekleşmesi neticesinde, örn: satılan parça başına belirli bir miktarın verilmesinin kararlaştırılması şeklinde götürü tarzda da olabilir. yeter ki, bu miktar sonuca bağlı olarak belirlensin. Bu açıdan "katılma" aslında mutlaka oransal bir paylaşma olarak anlaşılmamalıdır[940].

Tüm sonuca katılmalı sözleşmelerin aslında temelde karşılıklı sözleşme karakterini bünyesinde taşıdığı tespitini de[941] değerlendirdiğimizde; ortak pazarlama sözleşmesinde lisans sahibi üretici tarafın, sözleşme konusu ürünlerin sözleşmeye uygun olarak üretimini gerçekleştirmesi, depolaması ve diğer tarafa teslim etmesi karşılığında üretim ve pazarlama yapacak olan sözleşme tarafının, ilaç bazında ortak pazarlama ruhsatının kesilmesini takiben, ilgili ürünün dosya bedelinin belirli bir oranına tekabül eden ödemeyi üreticiye ödemesinin kararlaştırılması, yani ruhsatın kesilmesi hukuki durumunun gerçekleşmesi halinde elde edilen maddi sonucun taraflar arasındaki sözleşmede bağıtlanan oranda üreticiye ödenmesinin kararlaştırılması yönüyle ortak pazarlama sözleşmesi bizce aynı zamanda sonuca katılmalı bir sözleşme niteliğine haizdir.

3.5. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Unsurları

Merck Sharp&Dohme International Services B.V. ve Bilim İlaç San ve Tic A.Ş arasında 23.12.2011 tarihinde imzalanmış olan Tedarik Sözleşmesi, Ortak Pazarlama ve Lisans Sözleşmesi ve Merck Sharp Dohme İlaçları Ltd.Şti ile Bilim İlaç San ve Tic A.Ş. arasında 23.12.2011 tarihinde imzalanan Fason İmalat ve Ambalajlama Sözleşmesine bireysel muafiyet tanınması talebinin incelendiği RK kararında[942] açıkça yer aldığı üzere, ortak pazarlama sözleşmesinin esaslı unsurlarının;

- Birbirinden bağımsız iki teşebbüsün söz konusu olması,

[940] **İnal,** Sonuca Katılmalı Sözleşme, s.5-19.
[941] **İnal,** Sonuca Katılmalı Sözleşme, s.165.
[942] RKK, T. 18.07.2012- S.12-38/1086-345, https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 12.01.2025).

- Sözleşme konusu yapılan ürünün içerik olarak birbirinin aynısı olmakla birlikte, satışa sunulan halinin farklı marka ve ambalajlar altında yapılması,

- Taraflardan birinin sözleşme konusu ürünün sahibi olması (yahut sahibi olan teşebbüsün iştiraki olması) ve söz konusu ürünün tüm pazarlama ve satış haklarını elinde bulundurması,

- Taraflar arasında akdedilen ortak pazarlama sözleşmesinin, belirli bir süre için ve belirli bir coğrafi alanı kapsayacak şekilde akdedilmiş olması,

- Rızai sözleşme niteliğine haiz sözleşme türü olması itibarıyla tarafların anlaşması,

şeklinde sıralanması mümkündür.

3.6. Ortak Pazarlama Sözleşmesinde Tarafların Borçları

Drogsan İlaçları San ve Tic A.Ş. tarafından, Kloroben Oral Sprey 30 ml ürünün ortak pazarlama haklarının, "Ortak Pazarlama ve Bitmiş Ürün Tedarik Sözleşmesi" ile münhasıran Reckitt Benckiser Temizlik Malzemesi San ve Tic A.Ş.'ye verilmesi işlemine muafiyet tanınması talebinin incelendiği RK kararında[943] açıkça yer aldığı üzere; ortak pazarlama anlaşmaları, sözleşme konusu ürünün, sözleşmede belirlenmiş olan coğrafi bölgede, sözleşmenin tarafını oluşturan teşebbüslerce birbirinden bağımsız olarak ve ayrı markalar altında satış ve pazarlamasının yapılmasını hedefleyen sözleşmeler olup ilaç sektöründe birebir aynı ilaç yahut ilaçların, iki farklı teşebbüs tarafından kendi ticari markaları ile aynı hasatlığın tedavisinde kullanılmak üzere satış ve pazarlanması şeklinde kendini göstermektedir. Ortak pazarlama anlaşmasında aslında iki ayrı teşebbüs ekonomik güçlerini birleştirmek suretiyle sözleşmeye konu ettikleri ürünlerin daha geniş bir satış ağına ulaşması için çaba sarf etmektedirler.

Genel anlamda ve özetle sıralama usulü ile ortak pazarlama sözleşmesinde tarafların borçlarının;

[943] RKK, T. 07.07.2015- S.15-28/344-114, https:// www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 12.01.2025).

- Ruhsat (Lisans) sahibi olan tarafın, satış-pazarlama ve dağıtım yapacak olan diğer taraf adına üretimi gerçekleştirmesi,

- Ruhsat (Lisans) sahibi olan tarafın, satış-pazarlama ve, dağıtım yapacak olan diğer taraf adına üretilecek ürünleri, lisans sahibi olarak kendi adına ruhsatlanmış olan ürünlerle aynı kalitatif ve kantitatif terkipte, aynı farmasötik formda, aynı kaynaktan temin edilen etkin madde ve yardımcı maddelerle üretmekle ve üretimde yapılacak herhangi bir değişikliği diğer tarafa bildirmekle mükellef olması,

- Sözleşme konusu ürünleri üreten ruhsat sahibi tarafın, ürünlere dair patent kullanım haklarını, sözleşme süresince, sözleşmenin karşı tarafının da kullanmasına izin vermesi ve bu yönde gereken iş ve işlemleri yapmakla mükellef olması,

- Sözleşmeye konu ürünlerin, satış-pazarlama-dağıtımının, lisans sahibi olmayan sözleşme tarafınca yapılması ve lisans sahibi olmayan sözleşme tarafının üstlendiği ana edimin, taraflar arasındaki ortak pazarlama sözleşmesine konu ürünlerin satış-pazarlama ve dağıtımının yapılması mükellefiyetinin olması,

- Değişen GMP kuralları gereği ve/veya arıza sonucu ve/veya benzeri diğer nedenlerle, ürünlerin üretiminin yapıldığı hat ve sistemlerde yapılması gerekli yatırımların bedelinin karşılanması mükellefiyetinin yan edim olarak ruhsat sahibince üstlenilmesi,

- Ürünlerin satış-dağıtım ve pazarlamasını üstlenen tarafın, sözleşme kapsamında ruhsat sahibi tarafından kendisine iletilen know how'ı, taraflar arasındaki sözleşme sona erdiğinde herhangi bir biçimde kullanımına son vermesi ve iade etmekle mükellef olması,

- Ürünlerin satış-dağıtım-pazarlamasını üstlenen tarafın, hedef satış için minimum satış taahhüdü vermesi ve bu hedefin gerçekleşmemesi durumunda ruhsat sahibine, aralarındaki anlaşmaya göre (Örn: birim kutu başına) hedef gerçekleşmemesi ödemesi yapmakla mükellef olması,

şeklinde sıralanması mümkündür.

3.7. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

3.7.1. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Fason Üretim Sözleşmesi

Ortak pazarlama sözleşmesinde ruhsatlandırma aşaması için gerekli olduğundan; mevzuat gereği taraflar arasındaki sözleşmenin Titck'na sunulması zorunludur. Ortak pazarlama sözleşmesi bu yönüyle fason üretim sözleşmesinden farklıdır. Zira fason üretim sözleşmesinde bu yönde bir zorunluluk yoktur.

Ortak pazarlama sözleşmesi ile fason üretim sözleşmesi arasındaki diğer bir ayrım; ortak pazarlama sözleşmeleri, ortak pazarlama konusu yapılan ürünlerin ruhsatlandırılması amacıyla yapılan sözleşmeler olup fason üretim sözleşmeleri, bir malın bedeli karşılığında üretilmesi amacıyla akdedilmektedir.

3.7.2. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Uzmanlaşma Anlaşmaları

İmalat ve tedarik edimi içeren bir diğer sözleşme türü uzmanlaşma anlaşmalarıdır. Uzmanlaşma sözleşmeleri temelde, aynı ürün pazarında faaliyet gösteren tarafların belirli ürünlerin üretimini kısmen veya tamamen durdurması veya bu ürünleri diğer taraftan satın almayı kabul etmesi ve bunun karşılığında diğer tarafın sözleşme konusu ürünü üretip tedarik etmeyi kabul ettiği sözleşme türüdür.

Uzmanlaşma anlaşmaları, tarafların aynı ürün pazar veya pazarlarında faaliyet göstermesinin mevcudiyeti ile taraflara belirli ürün/ürünlerin üretiminin durdurulması veya bu ürünlerin diğer taraftan satın alınması karşılığı sözleşme konusu ürünlerin üretilmesi ve tedarik edilmesi edimini yükleyen sözleşmeler[944] olup taraflara yüklenen edimlerin farklılığı itibarıyla ortak pazarlama sözleşmelerinden ayrılmaktadır. Zira daha önce belirttiğimiz üzere; ortak pazarlama sözleşmeleri temelde, taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürünlerin, belirli bir bölgede, sözleşmeye taraf teşebbüslerce birbirinden bağımsız olarak, ayrı markalar altında satış ve pazarlamasının yapıldığı sözleşme türü olup konusu itibarıyla hem uzmanlaşma sözleşmelerinden hem de fason üretim sözleşmelerinden tamamen ayrılmaktadır.

[944] Uzmanlaşma anlaşmaları hakkında bilgi için Bkz. RK 2013/3 Tebliğ No'lu "Uzmanlaşma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" (R.G. T.26.07.2013-S.28719)

3.7.3. Ortak Pazarlama Sözleşmesi ve Ortak Alım Anlaşmaları

Ortak alım, birden çok teşebbüsün ortak kontrol ettiği yahut kontrol hakkı olmaksızın sadece hissedarı olduğu şirketler tarafından yahut sözleşmeye dayalı düzenlemeler yahut daha esnek biçimdeki işbirlikleri yoluyla gerçekleştirilmekte olup[945] alıcı gücü yaratmayı hedefleyerek, genelde tüketiciler için daha düşük fiyat veya daha kaliteli ürün ve hizmet sağlayabilmektedirler[946]. Öte yandan bazı durumlarda alıcı gücü, rekabet hukuku bağlamında sorunlara yol açabilecektir[947].

Ortak alım anlaşmaları genellikle, bir grup perakendeci tarafından ürünlerin ortak alımı için oluşturulan teşebbüs birlikleri şeklinde tezahür etmekte olup bu anlaşmalardan doğrudan etkilenecek pazarlar alım pazarları ve anlaşma taraflarının satıcı olarak faaliyet gösterdikleri alt pazarlar olan satım pazarlarıdır[948].

Dolayısıyla, ortak pazarlama sözleşmesi gerek konusu itibarıyla, gerek tarafların üstlendikleri edimler ve hedeflenen amaçlar gerekse de doğrudan etkilenen pazarlar itibarıyla ortak alım anlaşmalarından ayrışmaktadır.

3.8. Ortak Pazarlama Sözleşmesinin Sona Ermesi

Ortak pazarlama sözleşmesinin sona erme sebepleri, genel anlamda tüm sözleşmeler açısından sona erme hallerinden olan; sözleşmenin amacının gerçekleşmesi, ifanın imkânsız hale gelmesi, ifanın aşırı güçleşmesi, sınai hakkın hükümsüz hale gelmesi, temerrüt, fesih, dönme vb şeklinde sıralanabilir.

3.8.1. Sözleşmenin Amacının Gerçekleşmesi yahut Sözleşmedeki Sürenin Dolması

Ortak pazarlama sözleşmeleri kural olarak, her sözleşme açısından söz konusu olduğu gibi sözleşme taraflarının aralarındaki sözleşme ile üstlendikleri edimlerin ifasıyla hitam bulur. Sözleşmede bir süre bağıtlanmış ise, belirtilen sürenin sonunda herhangi bir bildirime gerek kalmaksızın sözleşme kendiliğinden ve olağan sebeplerle sona erecektir. Bununla birlikte, sektör uygulamasında, taraflar arasında

[945] Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.40.
[946] Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.40.
[947] Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.40.
[948] **Gürkaynak,** s. 179-180.

akdedilen sözleşmede bağıtlanan sürenin sona ermesi halinde sözleşmenin herhangi bir ihtar/ihbar ve bildirime gerek kalmaksızın kendiliğinden/otomatikman sona ereceğine dair klozun sözleşmeye eklenmesi tercih edilmektedir. Her ne kadar ekstra bir ekleme olsa da, bu şekilde bir açıklama eklenmesinin sözleşme taraflarının tüm koşulları sözleşmenin akdi aşamasında tüm açıklığı ile değerlendirmeleri açısından uygun bir yol olduğu kanaatindeyiz.

Taraflar arasındaki sözleşmenin içeriğinden sözleşme taraflarının zımnen belirli bir amaç yahut süre kararlaştırdıkları anlaşılabiliyorsa sözleşmenin yine bu amacın gerçekleşmesi ya da sürenin dolmasıyla sona ermesi konusunda herhangi bir hukuki engel yok ise de; herhangi bir yorum hatası olmaması adına; sözleşme süresinin ve taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkinin ne zaman sona ereceğinin açıkça belirlenmesinden ve sözleşmeye eklenmesinden yanayız.

3.8.2. İfanın İmkânsız Hale Gelmesi

Ortak pazarlama sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olması ve sürekli borç ilişkisini sona erdirecek nedenlerden birinin ifanın imkânsız hale gelmesi olması hasebiyle, ifa imkânsızlığının sözleşmeyi sona erdiren nedenlerden biri olarak değerlendirilebileceği ve ifa imkânsızlığını düzenleme konusu yapan TBK md.137'nin burada kıyasen uygulanabileceği kanaatindeyiz. Söz konusu hüküm doğrultusunda; ortak pazarlama sözleşmesi taraflarından birinin borcunu kusuru olmaksızın kısmen ifa edememesi durumunda anılı borçlu, edimin imkansız hale gelen kısmından kurtulacaktır ve fakat ifa imkansızlığının sözleşme akdedilmeden öncesinde öngörülseydi sözleşmenin yapılamayacağının açıkça anlaşılması halinde ise borcun tamamı sona erecektir. Alacaklının kısmi ifayı kabul etmemesi yahut edimlerin bölünebilir nitelikte olmaması halinde ise tam imkânsızlık durumu meydana gelecektir.

Ortak pazarlama sözleşmesine taraf olan lisans sahibi olan tarafın, satış-pazarlama ve dağıtım yapacak olan sözleşmenin diğer tarafı adına artık üretimi gerçekleştiremeyecek duruma gelmesinin bu kapsamda değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

Ortak pazarlama sözleşmesi açısından sadece kısmi ifa imkansızlık değil TBK md.136 bağlamında borcun ifasının borçluya yüklenemeyecek sebepler nedeniyle imkansız hale gelmesi durumunun da söz konusu olabileceğini değerlendiriyoruz. Bu durumda, borç sona erecektir. Karşılıklı borç yüklenmesi hasebiyle bu tür sözleşmelerde imkansızlık nedeniyle borcundan kurtulan borçlu, aldığı edimleri sebepsiz zenginleşme hükümleri mucibince geri vermekle yükümlü olacaktır. Henüz yerine getirilmemiş olan edimi talep etme hakkını ise kaybedecektir. Borç ifa edilmeden önce doğan hasarın alacaklı tarafa yükletilmiş olduğu durumlar belirtilen bu hususlara istisna teşkil edecektir. TBK md.136/2 gereği, sözleşmenin borçlu tarafı, ifanın imkansız hale geldiğini alacaklı tarafa gecikmeksizin bildirmediği ve zararın artmaması yönünde gereken önlemleri almadığı taktirde bundan doğan zararları gidermekle mükellef olacaktır.

3.8.3. Fikri ve Sınai Hakların Hükümsüzlüğü

Ortak pazarlama sözleşmesinde, sözleşme konusu ürünleri üreten ruhsat sahibi tarafın, ürünlere dair patent kullanım haklarını, sözleşme süresince, sözleşmenin karşı tarafının da kullanmasına izin vermesi ve bu yönde gereken iş ve işlemleri yapmakla mükellef olması kapsamında ele aldığımızda; sözleşmeye konu patentin hükümsüz hale gelmesi durumunda sözleşmenin akıbetinin ne olacağını SMK md.139 hükmünü de göz önüne alarak değerlendirmek gerekecektir.

SMK md.139'a göre, patentin hükümsüzlüğü kararının sonuçları geçmişe dönük olarak etkili olur ve patente kanunla sağlanan koruma hiç doğmamış sayılır. Yani bir başka anlatımla, hükümsüzlük kararı geçmişe ve herkese karşı etkili sonuç doğuracaktır ve bu karar geçmişe etkili olduğundan sınai hak, SMK md.139/1 mucibince tescil edildiği tarihten itibaren geçersiz olacak ve tescil ile sağlanan koruma hiç doğmamış sayılacaktır. Ancak patentin hükümsüz sayılmasından önce patente tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar ile patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış uygulanmış sözleşmeler hükümsüzlük kararının geçmişe dönük etkisinden etkilenmeyecektir[949]

[949] Bkz. SMK md. 139/2-b'deki açık düzenleme. SMK md.139 *"(1) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi hâlinde, kararın sonuçları geçmişe dönük olarak etkili olur ve patent veya patent başvurusuna bu Kanunla sağlanan koruma hiç doğmamış sayılır* ***(2) Patent sahibinin ağır ihmal***

Ortak pazarlama sözleşmesi bağlamında değerlendirdiğimizde; edimin ifasına başlanmış ise SMK md.139 kapsamını da gözeterek değerlendirdiğimizde; hükümsüz kılınan patentin konu edildiği sözleşme hükümsüzlük anına kadar sonuç doğuracaktır, hükümsüzlük kararından sonrasında ise sözleşmeye konu edimlerin ifasının devamı talep edilemeyecek ve hükümsüzlük kararına kadar yerine getirilen edimlerin iadesi de talep edilemeyecektir. Ancak SMK md.139/2 hükmüne göre, patent sahibi olan tarafın, ağır ihmal yahut kötüniyetli hareketinden zarar gören sözleşmenin diğer tarafının taminat talep hakkı saklıdır[950]. Bunun yanısıra; SMK md.139/3'deki düzenleme gereği, ortak pazarlama sözleşmesinin diğer tarafının sözleşme uyarınca ödemiş olduğu bedelin hakkaniyet gereğince kısmen veya tamamen iadesini talep hakkı da olduğunu değerlendiriyoruz.

Patent hakkı sahibi tarafın, sözleşmeye konu edilen patentin hükümsüz kalacağını bilmesi yahut bilebilecek durumda olması halinde kötüniyetli olarak kabul edilebileceğini belirtmek mümkündür[951].

3.8.4. Aşırı İfa Güçlüğü

Aşırı ifa güçlüğünün, sözleşmenin kurulmasına temel teşkil eden unsurların, sözleşme kurulurken tarafların öngöremeyecekleri şekilde olağanüstü durumların ortaya çıkmasıyla esaslı şekilde değişmesi ve sözleşmenin edimleri arasında kurulan dengenin bozulması, borçlu taraf açısından sözleşmenin mevcut haliyle borcun ifa edilmesinin ağırlaşmasını ifade ettiğine, aşırı ifa güçlüğü halinde borcun tamamen imkansız olmadığı ve fakat edimin ifasının çok zorlaşması ve sözleşme neticesi gerçekleşecek edimden çok daha ağır yük getirecek bir hal aldığına, borcun ifasının halen mümkün olmakla beraber karşı edimler arasındaki dengenin yitirilmiş olması nedeniyle sözleşmenin değişen koşullarda ifasının borçlu açısından ağır yük

---

veya kötüniyetli olarak hareket etmesinden zarar görenlerin tazminat talepleri saklı kalmak üzere, hükümsüzlüğün geçmişe dönük etkisi aşağıdaki durumları etkilemez: *a) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce, patentin sağladığı haklara tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararlar* ***b) Patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler*** *(3)* ***İkinci fıkranın (b) bendinde belirtilen sözleşme uyarınca ödenmiş bedelin hakkaniyet gereğince kısmen veya tamamen iadesi talep edilebilir*** *(4) Patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş karar herkese karşı hüküm doğurur. Hükümsüzlük kararının kesinleşmesinden sonra mahkeme, bu kararı Kuruma resen bildirir. Kesinleşmiş karar ile hükümsüz kılınan patent, Kurum tarafından sicilden terkin edilir ve durum Bültende yayımlanır"* şeklindedir.

[950] **G.Doğan,** s. 131.

[951] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s.373.

getirdiğine ve sözleşme kurulduktan sonra meydana gelen bu değişikliklerin sözleşmenin bir tarafı için katlanılmaz hal alması durumunda söz konusu olduğuna, bu durumda sözleşmenin uyarlanması yahut sürekli borç ilişkilerinde fesih talep edilebileceğine çalışmamızın önceki kısımlarında değinmiştik[952].

Bu duruma ortak pazarlama sözleşmesi açısından örnek olarak, ürünlerin satış-dağıtım-pazarlamasını üstlenen tarafın, hedef satış için verdiği minimum satış taahhüdünün ekonomik koşullar nedeniyle yerine getirilmesinin çok güç olması ve bu hedefin gerçekleşmemesi durumunda ruhsat sahibine, aralarındaki anlaşmaya göre (Örn: birim kutu başına) hedef gerçekleşmemesi ödemesi altında yapacağı ödemenin dövize endeksli olarak belirlenmesi durumu verilebilir.

3.8.5. Sözleşmenin Feshi

Çalışmamızın önceki kısımlarında değindiğimiz[953] üzere; feshin, sözleşme taraflarından birinin tek taraflı ve yöneltilmesi gerekli bir irade beyanı ile sürekli borç ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdirmesi ve sözleşmenin feshi durumunda taraflar açısından artık sürekli borç ilişkisi kaynaklı olarak yeni borçların meydana gelmesinin engellenmiş olması, sözleşmenin feshinin, sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirmesi, hak sahibinin tek taraflı ve muhatabına varması gereken bir irade beyanı ile kullanılması, bozucu yenilik doğuran hak olması[954] şeklindeki açıklamalar ortak pazarlama sözleşmesi açısından da geçerli olup fesih bu sözleşme türü bağlamında da bir sona erme nedenidir. Dolayısıyla ortak pazarlama sözleşmesinde taraflar, sözleşmeye ekleyecekleri tek taraflı fesih ve/veya çift taraflı fesih hakkı tanıyan klozlar ile sözleşmeyi sona erdirebilirler. Öncesinde yazılı bildirim şartı eklenmesi ise tarafların menfaatine olacaktır. Zira sözleşme ilişkisinin ne zaman sona ereceğinin belirli bir süre önce bildirilmesi halinde taraflar sözleşme sonarsı için önlemlerini buna göre alacaklar ve önlem alma yönünde yeterli zamanları olacaktır. Yazılı bildirim konusunda her ne kadar zorunluluk olmasa da, bildirim zamanına dair ispat kolaylığı ve tarafların sürenin sona ermesi noktasında algılarının örtüşmesi adına bildirimin yazılı olması çok daha uygun olacaktır.

---

952 Bu konuda Bkz. Lisans Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi başlığı altında yaptığımız açıklamalar.
953 Bu konuda Bkz. Lisans Sözleşmesinin Feshi başlığı altında yaptığımız açıklamalar.
954 **Armağan,** s. 59.

3.9. Milletlerarası Nitelikte Ortak Pazarlama Sözleşmeleri

ICC için hazırlanan ve ICC model sözleşmeleri de ihtiva eden "Uluslararası Ticari Sözleşmelerin Hazırlanması ve Müzakere Edilmesine ilişkin Rehber'de, yabancılık unsuru taşıyan sözleşmelerde uygulanacak olan hukuk ve yargı yolu seçimi önemle değerlendirilmesi gereken temel mesele olarak tanımlanmış olup uygulanacak hukukun seçilmesi ve açık/anlaşılır şekilde sözleşmeye işlenmesi genel anlamda tavsiye edilen bir durum olarak değerlendirilmiştir[955].

Bununla birlikte, uygulamada durum tam olarak bu değildir. Zira uygulanacak hukukun hangisi olacağına dair hüküm içermeyen sözleşmelere sıkça rastlanılmaktadır. Bazen taraflar seçim yapmanın önemini görmezden geldiği için sözleşmelerine bu yönde bir hüküm eklememekte, bazı durumlarda ise, taraflar hukuk seçimi konusunda net bir sonuca varamadıklarından uygulanacak hukuk meselesini bilinçli olarak açık bırakmayı tercih etmektedirler. Ancak hukuk seçimi yapılmasının önemi, taraflar arasında akdedilen sözleşmeye dair herhangi bir uyuşmazlık çıktığında açıkça ortaya çıkmaktadır[956].

Ortak pazarlama sözleşmelerine uygulanacak hukukun tespitinde MÖHUK md.24 kurallarına başvurmak kanaatimizce uygun olacaktır. Zira ortak pazarlama sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla değerlendirildiğinde, doğrudan fikri mülkiyet haklarına ilişkin olmayan, fikri mülkiyet hakları anılı sözleşmeler açısından önem taşımasına rağmen, sözleşmenin ana konusunun fikri mülkiyete ilişkin olmadığı sözleşme türü olarak nitelendirilebilecektir.

Bu sözleşmelerde de, irade muhtariyeti kapsamında uygulanacak hukukun taraflarca seçilmesi mümkündür. Taraflarca hukuk seçimi yapılması, sözleşme tarafları açısından hukuki güvenlik ve hukuki açıklık ihtiyacının giderilmesinin yanısıra; öngörülebilirlik de sağlaması itibarıyla taraf menfaatlerine de hizmet ettiği kabul edilmektedir[957].

---

[955] **Fabio Bortolotti,** ICC-Drafting and Negotiating International Commercial Contracts- A practical Guide, with ICC Model Contracts, ICC Publications (No: 788E), 3. Baskı, Fransa, 2017, s. 13-14.
[956] **Bortolotti,** s. 27.
[957] **Vahit Doğan,** Milletlerarası Özel Hukuk, Savaş Yayınevi, 7. Baskı, Ankara, 2021, s.399-400.

Yabancılık unsuru içeren borç ilişkilerine dair genel kanunlar ihtilafı kuralı niteliğini haiz MÖHUK md.24 mucibince, sözleşmeden doğan borç ilişkileri öncelikle tarafların seçtikleri hukuka tabidir (MÖHUK md.24/1). Tarafların hukuk seçimi yapmış olmaları halinde seçilen hukukun emredici ve tamamlayıcı kuralları bir bütün olarak aralarındaki sözleşmeye uygulanacaktır[958]. Hukuk seçiminin varlığı halinde seçilen hukuk, kamu düzeni ve doğrudan uygulanan kurallar hariç olmak üzere, başka bir hukukun etkisi olmaksızın, tüm hükümleriyle sözleşmeye uygulanacaktır[959].

Çalışmamızın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere[960]; sözleşmeye uygulanacak olan hukukun taraflarca belirlenmemiş olması halinde uygulanacak olan hukukun tespiti konusunda MÖHUK md.24/4 hükmüne başvurmak gerekecektir. Bu durum ortak pazarlama sözleşmesi açısından da geçerli olacaktır. Zira yukarıda belirttiğimiz üzere; ortak pazarlama sözleşmesi nitelik itibarıyla fikri mülkiyet haklarını da ihtiva eden bir sözleşme olsa da; doğrudan fikri mülkiyet haklarına ilişkin değildir ve sözleşmenin ana konusu fikri mülkiyete ilişkin değildir. Bu nedenle bizce MÖHUK md.24'ün uygulanması çok daha isabetli bir yol olacaktır. MÖHUK md.24/4 bağlamında sözleşmeden doğan ilişkiye, o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukukun uygulanacağı ve bu hukukun da karakteristik edim borçlusunun mutad meskeni, işyeri yahut yerleşim yeri hukuku olacağı belirtilebilir. Bununla birlikte, somut olayın şartlarına göre sözleşmenin, tespit edilen karakteristik edim borçlusunun mutad meskeni, işyeri yahut yerleşim yerinden daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda, sözleşmeye bu hukuk uygulanacaktır. Burada sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukukun tespiti yönünde hâkime yol gösterici nitelikte bazı karineler getirilmiş olup[961] buna göre, sözleşmenin ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulması halinde, karakteristik edim borçlusunun işyeri, birden fazla işyeri varsa sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku uygulanacaktır. Karakteristik edim borçlusunun bir işyerinin bulunmaması halinde,

---

958 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s. 329; **Şanlı,** s.42-58; **Nomer,** s.323- 333; **Ekşi,** s.34-37.

959 **Berk Demirkol,** Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, İstanbul, 2014, s. 65-70.

960 Bu konuda Bkz. Milletlerarası Nitelikte Lisans Sözleşmeleri başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

961 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s. 351-352; **Nomer,** s.335; Karşı görüş için Bkz. **Demirkol,** s.305 vd.

yerleşim yeri hukuku sözleşme ile en sıkı ilişkili hukuk olarak kabul edilir ve o hukuk sözleşmeden doğan ihtilafa uygulanacaktır[962].

Sözleşmede karakteristik edim borçlusunun tespiti önem taşımakta olup karakteristik edime dair MÖHUK'da tanım yapılmamıştır. En sade/temel anlatımla karakteristik edim, sözleşmeyi karakterize eden edimdir[963]. Bir başka tanımla karakteristik edim, akdi karakterize eden, akde adını ve ağırlığını veren, akde damgasını vuran ve hukuki özelliğini veren, diğerine nazaran daha rizikolu konumda bulunan edim olarak tarif edilebilir[964]. Öğretide karakteristik edim kavramı genel olarak para ediminin dışındaki edimler olarak kabul edilir[965]. Her iki tarafın ediminin para olduğu yahut her iki tarafın ediminin de para olmadığı durumlarda, karakteristik edim, daha fazla risk alan tarafın edimi yahut sözleşme ilişkisinde daha fazla sorumluluk üstlenen tarafın edimidir denilebilir[966].

Karakteristik edim, her sözleşmede hemen tayin edilebilen bir kavram değildir. Hatta bazı sözleşme türlerinde karakteristik edimin tayini mümkün olmayabilir. Bu durumda en sıkı ilişkili hukuk, hâkim tarafından, sözleşmenin nitelik ve içeriği ve somut olayın şartlarına göre belirlenecektir[967].

Ortak pazarlama sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde; sözleşme taraflarının uygulanacak hukuku seçmemiş olmaları durumunda, ortak pazarlama sözleşmesinde karakteristik edim ve karakteristik edim borçlusunun tespiti gerekecektir. İlk etapta baktığımızda, sözleşmenin her iki tarafının edimi karakteristik edim olarak değerlendirilebilir ve dolayısıyla karakteristik edim üzerinden en sıkı ilişkili hukuk tespit edilemez. Bu durumda sözleşmenin en sıkı

---

962 **Cansu Kaya,** Ortak Yapım Film Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk, ATipik Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, Editör: Sibel Özel, Hatice Selin Pürselim Arning, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı (1.Baskıdan Tıpkı Basım), İstanbul, 2024, s. 144.

963 **B.Erdem,** s.167.

964 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.354; **Yusuf Çalışkan,** Uluslararası Satım Hukukunda Kanunlar İhtilâfı Meseleleri, Beta Basım, 1.Baskı, İstanbul, 2014, s.73; **Nomer,** s.335.

965 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s. 354; **Ekşi,** s.39; **Ziya Akıncı,** Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları (Yayın No:73), 1. Baskı, İzmir, 1996, s.84-85; **Ziya Akıncı,** Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları (Yayın No:28), 1. Baskı, Ankara, 1992, s.31.

966 **C.Kaya,** s. 146.

967 **C.Kaya,** s.146.

ilişkili olduğu hukuk karakteristik edimin tespiti ile değil, en sıkı irtibatlı yerin tespiti ile mümkün olabilecektir.

Ancak bu durum ilk bakışta akla gelendir. Bizce biraz daha derin bağlamda konu değerlendirilmelidir. Bizim de katıldığımız görüşe göre, somut olayı dikkatle ve daha derinlemesine değerlendirmekte fayda vardır. Örn: öğretide Demirkol, bir ilacın geliştirilmesi için kurulan ortaklıkta, bir tarafın fiziksel koşullar sağladığı, bir tarafın ekonomik kaynak sağladığı ve bir tarafın da ortaklığa know how ile katılması halinde; aynı amaca yönelik ve birbirinden farklı edimlerden birisi karakteristik edim olacak şekilde ortaya çıkabilir. Belirtilen örnek açısından, bilimsel katkıyı sağlayan tarafın edimi karakteristik edim olarak kabul edilebilir ve uygulanacak hukuk buna göre tespit edilebilir[968].

Bu minvalde, uygulanacak hukuku tespit etmeye çalışırken zorlanılan her durumda karakteristik edim bulunmadığı ve uygulanacak hukukun her durumda MÖHUK md.24/4/c.1'de yer alan en sıkı ilişkili hukuk ile tespit edileceği fikrine sığınmak yerine bazı hallerde bir tarafın ediminin karakteristik edim olarak öne çıkabileceğini ve bu nedenle her somut olay bazında ayrı değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle, uygulanacak hukuku tespit etmemiz yönünde önümüze gelen ortak pazarlama sözleşmesinde, somut sözleşmeyi inceleyerek belirlenmesi mümkün olabiliyorsa karakteristik edimi belirlemeli ve en sıkı ilişkili hukuku karakteristik edim borçlusu üzerinden tespit etmeliyiz görüşündeyiz. Fakat sözleşmenin taraflarının edimleri arasında dengeli bir dağılım varsa ve edimlerden birisi diğerine kıyasen etkili öneme sahip değilse, bu durumda tüm derinleştirmeye rağmen karakteristik edim kriterinden yola çıkılamayacağından doğrudan en sıkı ilişkili hukukun tespitine sığınılabilir.

Yani, ortak pazarlama sözleşmesinde varsa karakteristik edim borçlusu tespit edilmeli ve bu tespit yapıldıktan sonra varsa işyeri yahut yerleşim yeri belirlenmelidir ve fakat yapılan tüm araştırmalar neticesinde tespit edilen karakteristik edim borçlusunun mutad meskeni, işyeri yahut yerleşim yerinin bulunduğu ülke hukukundan daha sıkı ilişkili bir hukuk varsa o hukuk uygulanmalıdır. Yapılan tüm derinleşme çabalarına rağmen taraf edimlerinden birisi

[968] **Demirkol,** s.373.

ön plana geçmiyorsa ve buna binaen karakteristik edim belirlenemiyorsa doğrudan en sıkı ilişkili hukukun tespitine sığınılabilir[969].

Ortak pazarlama sözleşmesinde sektör uygulamasında genelde, ürünlerin satış-dağıtım-pazarlamasını üstlenen taraf, hedef satış için minimum satış taahhüdü vermekte ve bu hedefin gerçekleşmemesi durumunda ruhsat sahibine, aralarındaki anlaşmaya göre hedef gerçekleşmemesine dair ödeme yapmaktadır. Yani para edimi söz konusu olabilmektedir. Yani pazarlama yapan taraf "para ödeyen taraftır" diye baktığımızda, para ödenmesine ilişkin edimin karakteristik edim olmayacağı düşünülebilir. Ama öte yandan akdi karakterize eden, akde adını ve ağırlığını veren, akde damgasını vuran ve hukuki özelliğini veren ve sözleşmenin diğer tarafına nazaran daha çok rizikolu konumda bulunan edim bizce yine pazarlama yapan tarafın edimidir. Dolayısıyla, her somut olay ve sözleşme bazında ayrı ayrı değerlendirilmesi koşuluyla, pazarlama yapan tarafın karakteristik edim üstlendiği savından hareket edilerek uygulanacak hukukun belirlenebileceği görüşündeyiz.

İlaveten belirtmek isteriz ki; ortak pazarlama sözleşmesinde bir tarafın edimi karakteristik edim olarak tespit edilebilirse, bu edimi gerçekleştiren tarafın edimi ticari yahut mesleki faaliyet kapsamında yapıp yapmadığı da araştırılmalıdır. Yapılacak araştırma bir vasıflandırmaya dair olduğundan, hâkim önüne gelen uyuşmazlıkta sözleşmenin ticari yahut mesleki faaliyet ilişkin olup olmadığını hukuk sistemimize göre belirleyecektir[970].

TTK md.3'e göre, bir ticari işletmeyi ilgilendiren tüm işlem ve fiillerin ticari iş ve/veya ticari faaliyet olarak kabul edilmesinden cihetle, ortak pazarlama sözleşmesine taraf olan kişiler TTK anlamında tüzel kişi yahut tacir iseler, bu kişilerin biraraya gelerek yaptıkları iş ticari iş ve/veya ticari faaliyet olarak kabul edilir[971]. İlaç sektöründe akdedilen ortak pazarlama sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde; sözleşmeye taraf olan şirketlerin tacir olduğu ve yaptıkları işlem ve fiillerin ticari faaliyet olarak değerlendirilebileceği, sektörde akdedilen ortak pazarlama sözleşmelerinin hemen hemen tamamının ticari veya mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmeler olduğu değerlendirildiğinde, karakteristik edim

969 **C.Kaya,** s. 149.
970 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.353.
971 **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.353-354.

borçlusunun mutad meskeni hukuku değil işyeri, işyeri bulunmadığı halde yerleşim yeri hukuku, birden çok işyeri varsa sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku esas alınmalıdır (MÖHUK md.24/4).

3.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

Ortak pazarlama sözleşmelerinin rekabet hukuku bağlamında değerlendirilmesi büyük öneme haizdir. Bu sözleşmelerin de grup muafiyetinden yararlanıp yararlanmayacakları, menfi tespit belgesi verilmesi durumlarının var olup olmayacağını belirleyen ana parametreler, taraflar arasında akdedilen sözleşmede yer alan hükümlerdir.

Ortak pazarlama anlaşmalarının; anlaşmaya iki yahut daha fazla teşebbüsün taraf olması, anlaşmaya taraf olan bu teşebbüslerin üretim yahut dağıtımın farklı seviyelerinde faaliyet gösteriyor olması ve anlaşmanın belirli mal yahut hizmetlerin alımı, satımı yahut yeniden satımı amacıyla yapılmış olması şartlarını sağladığı gerekçesiyle dikey bir nitelik arz ettiği kabul edilirse, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2) md.2/5[972] mucibince, rakip teşebbüsler arasında yapılan bu anlaşma grup muafiyetinden yararlanamaz. Bu durumun tek istinası, orijinal ilaç üreticisine promosyon faaliyetinde destek sağlayacak teşebbüsün bu ilaca rakip konumunda olan bir ilacı halihazırda yani mevcut durumda üretmiyor olması ve potansiyel rakip konumunda da olmaması durumudur. Burada pazar payı eşikleri aşılmıyorsa grup muafiyeti değerlendirmesi yapılması gerekirken, aksi bir senaryoda bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılması gerekmektedir[973].

Ortak pazarlama anlaşmalarının dikey anlaşma unsurları mı yoksa yatay anlaşma mı unsurları barındırdığı konusunda netlik yoktur. Şöyle ki; bu anlaşmalar, genellikle tarafların ilgili pazarda üretim seviyesinde rakip olmaması ve yalnızca dağıtım seviyesinde rakip olmaları sebebiyle dikey anlaşma olarak değerlendirilirken; bazı güncel RK kararlarında bu anlaşmaların, doğası gereği işbirliği anlaşmaları olduğu, dikey anlaşma unsurlarını barındırsa da; ortak pazarlama

[972] Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (2002/2) md.2/5 *"... Rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmalar, bu Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamaz. Ancak sağlayıcının anlaşma konusu malların hem üreticisi hem de dağıtıcısı olduğu, alıcının ise bu mallarla rekabet eden malların üreticisi değil dağıtıcısı olduğu dikey anlaşmalar bu Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanır"* şeklindedir.

[973] **Okkaoğlu/İnce,** s. 1029.

anlaşmalarının yatay işbirliği anlaşmaları kategorisinde değerlendirilmesi gerektiği ve buna dayanılarak 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamı dışında kaldığı değerlendirilmektedir[974].

Mevcut yahut potansiyel rakipler arasında akdedilen ortak pazarlama anlaşmalarının rekabet hukuku bağlamında dikkatle değerlendirilmesi gereklidir. Bazı durumlarda, ortak pazarlama anlaşmaları, sözleşme taraflarının rekabet parametrelerini birlikte belirlemesi, Pazar paylaşması yahut arzı birlikte kısıtlaması şeklinde neticelenebilir. Bu sebeple ortak pazarlama anlaşmalarının taraflar arasındaki işbirliğini kolay bir duruma getirici bir pozisyon üstlenmemesi için, taraflar arasındaki bilgi paylaşımının ortak pazarlama faaliyetinin yürütülmesi için zorunlu olan bilgi değişimi ile sınırlandırılması gereklidir[975].

Taraflar pazarlama stratejilerini tamamen bağımsız olarak belirlemelidirler. Bununla birlikte, orijinal ilaç üreticisi teşebbüsün, ilacın en iyi şekilde pazarlanmasını sağlamak için ortak pazarlama faaliyetlerine destek veren teşebbüsün pazarlama faaliyetlerinin standartlarını belirlemesi mümkün olabilir[976].

Sektörde ortak pazarlama anlaşmaları özelinde yaşanan bir durum, bu anlaşmaları diğer yatay işbirliği anlaşmalarına kıyasen rekabet hukuku bağlamında daha sakıncalı pozisyona düşürebilmektedir. Şöyle ki; ilaçların fiyatlandırılma sistemi bağlamında, bir orijinal ilaç üreticisi, ürettiği ilacı belirlenen referans fiyatın %100'ü düzeyinde fiyatlandırararak piyasada dolaşıma girdirebilmektedir ve fakat

---

974 Bu yönde RK kararı için Bkz. RKK, T. 18.07.2012- S.12-38/1086-345, Merc Sharp&Dohme International Services B.V. ve Bilim İlaç San ve Tic A.Ş. arasında imzalanan 23.12.2011 tarihli tedarik, ortak pazarlama ve lisans sözleşmesi ile Merc Sharp Dohme İlaç Ltd.Şti. ile Bilim İlaç San ve Tic A.Ş. arasında imzalanan 23.12.2011 tarihli Fason İmalat ve Ambalajlama Sözleşmesine bireysel muafiyet tanınması talebinin incelendiği RK kararı par.16'da; OPA'nın doğası gereği işbirliği anlaşmaları olduğu, orijinal ilaç üreticisi olan MSD ile ortak pazarlayan olan Bilim'in, fabrika çıkış fiyatının oluştuğu ve ilaçların ruhsatlarına sahip olan teşebbüslerin bulundukları pazar seviyesinde faaliyet gösterdiklerinin anlaşıldığı, çeşitli dikey anlaşma unsurlarını barındırıyor olsa da; OPA'ların yatay işbirliği anlaşmaları kategorisinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Aynı karar par.23'de ise: bildirime konu işlemin temel anlaşması niteliğindeki OPLS'nin yatay işbirliği anlaşması niteliğinde olmasının, sözleşmelerin Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile tanınmış olan grup muafiyetinden faydalanmasını engellemekte olduğu belirtilmiştir.

975 Bkz. ABİDA (Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşma (Treaty of The Functioning of the European Union) 101 (3) Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuzu- Guidelines on the application of Article 101 (3) TFEU (formerly Article 81 (3) TEC parag.29, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=legissum:l26114, (Erişim Tarihi: 13.01.2025).

976 **Jacob Westin/Melissa Healy/Bill Batchelor,** Pharmaceutical Co Promotion, Co Marketing and Antitrust, European Competition Law Review (s.402-412), C.35, S.8, 2014, s. 402-407.

jenerik ilacın piyasaya girişi ile birlikte fiyat baskısına maruz kalan bu orijinal ilaç üreticisi bu sefer fiyatı %40 civarlarında kırmak durumunda kalmaktadır. Bununla birlikte, orijinal ilaç üreticisi iel jenerik ilaç üreticisi arasında akdedilen bir ortak pazarlama anlaşmasının mevcudiyeti halinde, jenerik ilaç üreticisi olan teşebbüs de, piyasaya referans fiyata eşit bir fiyat ile girebilecektir. Jenerik ilaç üreticisi, orijinal ilacın jeneriğini üretmek suretiyle piyasada daha düşük bir fiyat ile satmak yerine, orijinal ilaç üreticisi ile akdettiği ortak pazarlama anlaşması kapsamında orijinal ilacın aynısını farklı bir marka adı altında referans fiyattan satmayı daha kârlı bulabilecek ve bu nedene binaen jenerik ilacı piyasaya sürmekten vazgeçebilecektir. Ortak pazarlama anlaşması akdedilmesi durumunda, orijinal ilaç üreticisi de jenerik ilacın fiyat baskısına maruz kalmayacak, ayrıca orijinal ilacın pazarlama faaliyetlerini jenerik ilaç üreticisinin desteği ile yoğunlaştırmış olacaktır. Bu durumun varlığı halinde, her iki taraf da tekel fiyatlar üzerinden satış gerçekleştirebilecek ve gerek tüketiciler gerekse sigorta sistemi bu durumdan zarar görmüş olacaktır. Bu sebeple, ilaç üreticileri arasındaki ortak pazarlama anlaşmaları, son derece hassas bir dengede değerlendirilmeli ve taraflar arasında herhangi bir pazarda mevcut yahut potansiyel bir rekabete işaret eden bulgulara özel bir önem gösterilmelidir[977].

"Drogsan İlaçları San. ve Tic. A.Ş." tarafından, "Kloroben Oral Sprey 30 ml" ürününün ortak pazarlama haklarının "Ortak Pazarlama ve Bitmiş Ürün Tedarik Sözleşmesi" ile münhasıran Reckitt Benckiser Temizlik Malzemesi San. ve Tic. A.Ş.'ye verilmesi işlemine muafiyet tanınması talebinin incelendiği RKK'da[978];

Halihazırda tek bir teşebbüs tarafından ve tek bir fiyat ile pazara sunulan bir ürünün, iki rakip teşebbüs tarafından, farklı fiyat ve pazarlama stratejileri ile pazara sunulmasına imkan verilmesi dolayısıyla sözleşme öncesi duruma kıyasen rekabetin arttığı bir ortamın sağlanması, RB, benzer ürünlere ilişkin dağıtım ve pazarlama imkanlarının, sözleşme konusu ürün için de kullanılması, sahip olduğu uluslararası tecrübe ve know-how'ı bu ürün bakımından Türkiye pazarına aktarması, gerek ATC 3 kategorisinde yer alan ve halihazırda RB tarafından satışı yapılan Strepsils

977 **Okkaoğlu/İnce,** s. 1030.
978 RKK, T. 07.07.2015- S.15-28/344-14, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 13.01.2025).

ürününün sahip olduğu marka adı, gerekse dağıtım ve pazara erişim imkanları sebebiyle, sözleşme konusu ürünün de RB tarafından pazarlanmaya başlanmasının, ürünün dağıtım ve bulunabilirlik imkanlarının artmasına sebebiyet vermesi, RB'nin sahip olduğu tecrübe ve imkanların, ürün hakkında yapılacak tanıtım ve bilgilendirmelerle ürünün hastaya ulaştırılmasında iyileştirmeye yol açacak olması, sözleşme, taraflar arasında fiyata ilişkin bir mutabakat öngörmediğinden, aynı ürüne ilişkin olarak ortaya çıkacak fiyat rekabetinin de tüketici lehine bir gelişme olarak değerlendirilmesi, sözleşme konusu ürünün Drogsan tarafından üretilecek olmasının, asıl üreticinin de üretim sürecine katkı sağlamasına neden olması, üretim kaynaklarının etkin ve yüksek kapasiteli kullanımı ile sonuçlanmasına neden olması, farklı satış ve pazarlama stratejileri ile ürüne olan talebin artırılması, yerli üretici Drogsan bakımından üretimde etkinliği artırıcı bir unsur olması, RB'nin kendi jenerik ürününün geliştirilmesine imkan verecek OTD dosyasının RB'ye sağlanacak olması ve bu durumun, sözleşme süresinin bitiminden sonra da pazarda artan rekabet ile sonuçlanabilecek olması yönleri ile RKHK md.5/1-a'da yer alan, "Malların Üretim veya Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması" koşullarının gerçekleşmiş olduğu;

RB'nin satış ve pazarlama imkanlarının kullanımı sonucunda sözleşme konusu ürüne erişim bakımından sözleşme öncesine kıyasen tüketicinin daha avantajlı bir konumda olması, ürünün dağıtımında ve hastaya ulaştırılmasında sağlanacak gelişme ve iyileştirmelerin doğrudan tüketici faydası yaratan unsurlar olması, sözleşme taraflarının fiyatlandırma konusunda tam bağımsızlığa sahip olmalarının fiyat bakımından doğrudan tüketicilerin lehine sonuçlar doğurması yönleri ile RKHK md.5 /b'de yer alan "Tüketicinin Fayda Sağlaması" koşulunun gerçekleşmiş olduğu,

Etkin madde bazında Drogsan'ın pazar payının (…..)'lar seviyesinde olduğunun anlaşıldığı, buna rağmen, aynı grup içerisinde yer alan ve devre konu olan Emkar'ın sahip olduğu ruhsatın, (…..) seviyede bir pazar payına karşılık geldiği, bu nedenle, etkin madde bazında bakıldığında söz konusu işlemin esasen rekabeti kısıtlamadığı aksine arttırdığı ve yeni bir rakip yarattığı, rekabetin kısıtlanması riskinin, ancak pazarın ATC3 seviyesinde tanımlanması halinde gündeme gelebileceği ama bu halde de taraflarca sözleşmeye dercedilmiş olan fiyatlandırma

serbestliğinin, ürünün jenerik ürün olmasının, sözleşme süresi sonunda yeni ürün girişine izin verilmesinin ve ilgili pazarda patent korumasının bulunmaması hususları dikkate alındığında; pazarın büyük bir bölümünde rekabetin devam edeceği sonucuna ulaşıldığı ve bu yönüyle RKHK md.5/c'de yer alan "İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması" koşulunun sağlandığı,

Sözleşmedeki ana unsurun ortak pazarlama hakkının verilmesi olması; istihdam yasağı, rekabet yasağı, önalım hakkı gibi unsurlarla getirilen sınırlamaların, sözleşmenin esası bakımından gerekli ve zorunlu olduğu kanaatini oluşturduğu; fiyat rekabetinin önlenmemesi ve sözleşme sonunda yeni ürün geliştirilmesine izin verilmesi; söz konusu yan sınırlamaların yalnızca sözleşme süresince, sözleşmenin bitiminden itibaren makul bir süreyle ve sınırlı olarak uygulanabileceğine işaret edilmesi dolayısıyla, bir bütün halinde değerlendirildiğinde, sözleşme ile rekabetin gerekli ve zorunlu olanın ötesinde sınırlanmadığı sonucunun ortaya çıktığı, bu hali ile RKHK md.5/d yer alan "Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amacın elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması koşulunun da gerçekleşmiş olduğu… nedenlerine binaen; bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.

Ortak pazarlama sözleşmesinde de tarafların yükümlülüklerinin iyi bir şekilde tanımlanmasının yanısıra; sözleşmenin sona ermesinden sonraki durumun iyi organize edilmesi, kullanımına son verilecek olan fikri haklara dair ayrıntılı düzenleme yapılması, devir hakkı tanınıp tanınmadığının açıkça belirtilmesi vb unsurların tereddüte mahal olmayacak şekilde düzenlenmesinin önemli olduğu görüşündeyiz. Zira akdi halde hak kaybı oluşmasının önüne geçilememesi dahi söz konusu olabilmektedir. Örn: İstanbul BAM tarafından verilen güncel tarihli bir kararda[979], ortak pazarlama sözleşmesinde, sözleşmenin hitamı sonrası için tescilli markanın sözleşmeden sonra kullanılmasının engellenmesine dair herhangi bir düzenleme bulunmaması, sözleşme sona erdikten sonra markadan kaynaklanan hakların devredilemeyeceğine dair açık bir düzenleme olmaması, sözleşmede kısıtlayıcı bir düzenleme olmaması hasebiyle marka hakkının genişletici yorumla sınırlanamayacağı vb sebepleri ile sözleşmenin sona ermesinden sonra yapılan marka devri usule ve hukuka uygun bulunmuştur.

[979] İstanbul BAM 16.HD, T.18.01.2024, E. 2022/641, K. 2024/85, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 13.01.2025).

4. FASON ÜRETİM SÖZLEŞMESİ

4.1. Fason Üretim Sözleşmesi Kavramı

"Merc Sharp Dohme Int, Merc Sharp&Dohme İlaçları Ltd.Şti ve Fako İlaçları A.Ş. arasında fason üretim ilişkisi kuran "Fason Üretim ve Hizmet Anlaşması" na menfi tespit belgesi verilmesi talebinin inceleme konusu yapıldığı" RKK'da[980] fason üretim anlaşmalarının tanımı yapılmış olup buna göre fason üretim anlaşmaları, ürün imalatı, hizmet sunumu yahut diğer faaliyetlerde müteahhit firma tarafından kendisine üretim sorumluluğu verilen taşeron firmanın, müteahhit firmanın taahhütleri altında ve müteahhit firma için veya müteahhit firma adına üretim faaliyetlerinde bulumasını sağlayan anlaşmalardır.

Diğer bir tanımla fason üretim sözleşmeleri, bir teşebbüs (iş sahibi-contractor) adına yahut bu teşebbüs için sözkonusu teşebbüsün talimatları doğrultusunda diğer tarafın (yüklenici-subcontractor) bir malın üretilmesi yahut bir hizmetin sunulması yahut bir işin yapılmasını üstlendiği anlaşmalardır[981].

"Yeni İlaç Hammaddeleri San ve Tic. A.Ş.'nin Göknar Ailesi, Tepeler Ailesi ve Yeni Kimya San ve Tic. A.Ş.'ne ait olan ortaklık paylarının tamamına tekabül eden hisselerinin Recordati Espana S.L'ye devredilmesi işlemine izin verilmesi talebini inceleme konusu yapan RKK'da[982], fason üretim faaliyeti dolaylı olarak tanımlanmış olup buna göre fason üretim faaliyeti, bir sözleşmeye dayalı olarak üçüncü şahıslar için etken içerik maddeleri, ara ürün yahut nihai ürün üreten şirketlerce gerçekleştirilen faaliyetleri kapsamaktadır.

Fason üretimin tarihi geçmişe dayanır. Bununla birlikte, zamanla teknoloji ve iletişim teknolojilerindeki önlenemez yükseliş ve gelişmelerin ülkeleri ekonomiden siyasete kadar pek çok alanda birbirlerine doğru iyice yaklaştırması, fason üretim ve

---

[980] RKK, T. 11.09.2001- S.01-43/427-110, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

[981] Fason Üretim Anlaşmalarına dair tanım için Bkz. TUSİAD Rekabet Hukuku Toplantıları Serisi 3- Fason Üretim ve Teknoloji Transferi Anlaşmalarında Grup Muafiyeti Tartışmaları, Mayıs 2008 (Yayın No: TÜSİAD-T/2008-5-465), https://www.tusiad.org/tr/yayinlar/ raporlar/item/3653-fason-uretim-ve-teknoloji-transferi-anlasmalarinda-grup-muafiyeti-tartismalari, (Erişim Tarihi:14.01.2025).

[982] RKK, T. 04.12.2008- S.08-69/1118-435, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

fason üretim sözleşmelerinin uluslararası bir karakter kazanmasına neden olmuş ve fason üretim sözleşmeleri, ilaç sektöründe yoğun şekilde akdedilen ticari sözleşmeler arasındaki yerini almıştır.

4.2. Fason Üretim Sözleşmesinin Konusu

Fason üretim anlaşmaları üretim anlaşmalarının bir çeşidi olup yatay fason üretim anlaşmaları ve dikey fason üretim anlaşmaları olmak üzere farklı türleri mevcuttur. Yatay fason üretim anlaşmaları, mevcut yahut potansiyel rakip olup olmadıklarına bakılmaksızın, aynı ürün pazarında faaliyet gösteren teşebbüsler arasında; dikey fason üretim anlaşmaları ise pazarın farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arasında gerçekleşmektedir[983].

Yatay fason üretim anlaşmaları, tek taraflı ve karşılıklı uzmanlaşma anlaşmaları ile üretimi genişletme amacı taşıyan fason üretim anlaşmalarını kapsamaktadır. Yani bu noktada ikili bir ayrım söz konusudur. Buna göre, "Tek taraflı uzmanlık anlaşmaları", aynı ürün pazarı veya pazarlarında faaliyet gösteren iki taraf arasında, taraflardan birinin belirli ürünlerin üretimini kısmen yahut tamamen durdurmayı veya bu ürünleri diğer taraftan satın almayı kabul ettiği; diğer tarafın ise söz konusu ürünleri üretmeyi ve tedarik etmeyi kabul ettiği anlaşmalardır. "Karşılıklı uzmanlaşma anlaşmaları", aynı ürün pazarı veya pazarlarında faaliyet gösteren iki veya daha fazla tarafın, karşılıklı olarak belirli ve fakat farklı ürünlerin üretimini kısmen veya tamamen durdurmayı veya bu ürünleri diğer taraftan satın almayı kabul ettiği; diğer tarafın ise anılı ürünleri üretmeyi ve tedarik etmeyi kabul ettiği anlaşmalardır. "Üretimi genişletme amacıyla yapılan fason üretim anlaşmaları" ise, iş sahibinin, yükleniciye bir malın üretimi görevini verirken, kendisinin söz konusu malın üretimini durdurmadığı veya kısıtlamadığı anlaşmalardır[984].

Yatay fason üretim anlaşmaları ve dikey fason üretim anlaşmaları ayrımı yapılmasının rekabet hukuku açısından önemi vardır. Zira her türlü ortak üretim anlaşması ve yatay fason üretim anlaşmaları için "Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz" ilkeleri geçerli olacaktır. Dikey fason üretim anlaşmaları ise, söz

983 Bu konuda Bkz. RK-Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.30, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

984 Bu konuda Bkz. RK-Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.30, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi:14.01.2025).

konusu Kılavuz kapsamında değerlendirilmemekte olup; "Rakipler Arasında Olmayan Belirli Nitelikteki Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz"[985] kapsamında yer almakta ve belirli şartlara bağlı olarak 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden faydalanabilmektedirler.

İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde; fason üretim yapılması amacıyla iki ayrı ilaç şirketi arasında kurulan işbirliklerinde genel olarak, üretimi yaptıran yabancı menşeili teşebbüs, üretimi gerçekleştiren yerli firmaya, kow how yahut malzeme (makine, teçhizat vb) sağlamaktadır ve kendisine ait olan bu know how ve ekipmanların kullanım alanını sözleşme hükümleri vasıtasıyla kısıtlamaktadır. Bu kısıtlamalar genellikle "rekabet yasağı" hükümleri olarak sözleşmelerde yer almaktadır. Söz konusu hükümler mucibince, üretimi gerçekleştiren yerli firma kendisine sağlanmış olan malzeme ve teknolojiyi sözleşme haricinde kalan bir amaçla kullanamayacak, üçüncü şahısların kullanımına sunamayacak ve sözleşmeye konu edilen ürünlerle rekabet edecek şekilde üretim yapamayacaktır[986].

4.3. Fason Üretim Sözleşmesinin Tarafları

Dünya ekonomisi açısından fason üretim, ilk olarak ana firmayla alt sözleşme akdeden firmanın; ana firmanın kendi içyapısında karşılayamadığı talep fazlasının karşılanması için üretim yapılmasıdır. İkincil olarak ise, ana firmanın üretim yöntemine dair kararların alınmasını fason üreticiye bırakması durumudur[987].

Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz kapsamında; fason üretim anlaşmalarının, bir teşebbüs (iş sahibi) adına yahut bu teşebbüs için anılı teşebbüsün talimatları doğrultusunda yüklenici olan diğer tarafın bir malın üretilmesi, bir hizmetin sunulması yahut bir işin yapılmasını üstlendiği anlaşmalardır şeklinde

---

985 RK- Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz (Rakipler Arasında Olmayan Belirli Nitelikteki Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz), T. 10.01.2008- S.08-04/55-M.

986 **Arif Esin,** Türk İlaç Sektörü'nde Fason Üretim Anlaşmaları ve Anlaşmalardaki Rekabet Yasağı Hükümlerinin Hukuki Geçerliliği Üzerine Bir Vaka (s.3-6), Rekabet Bülteni, C.2, S.4, 2000, s.3.

987 **Esin Güngör Önal,** Fason Üretim Sözleşmelerinin Rekabet Hukuku Çerçevesinde Değerlendirilmesi (s.156-164), İstanbul Barosu Dergisi, C.86, S.3, 2012, s.156.

tanımlanmasından[988] cihetle; fason üretim anlaşmalarının, "iş sahibi" ve "yüklenici" olarak adlandırılan iki tarafının olduğunu belirtmek mümkündür.

4.3.1. İş Sahibi

Fason üretim sözleşmesinin taraflarından birini iş sahibi, diğerini ise yüklenici oluşturur. İş sahibi, belirli bir bedel/menfaat karşılığında bir malın üretilmesi, bir hizmetin sunulması veya bir işin yapılmasını yükleniciden talep edebilme yetkisi olan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder.

4.3.2. Yüklenici

Yüklenici, taraflar arasında akdedilmiş olan sözleşme ile üstlendiği yerine getirme edimini ifa eden kişi ve/veya sözleşme konusu şeyi meydana getirme borcu altına giren kişidir. Yüklenici, bir bedel/menfaat karşılığında, iş sahibi adına veya iş sahibi için, iş sahibinin talimatları doğrultusunda bir malı üreten, bir hizmet sunan veya bir işin yapılmasını üstlenen kişidir.

4.4. Fason Üretim Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Fason üretim sözleşmesinin hukuki nitelik itibarıyla eser sözleşmesi niteliğine haiz olduğu kanaatindeyiz[989].

Eser sözleşmesinin nitelik itibarıyla istisna sözleşmesi ile karıştırıldığını belirtmek mümkündür. Bir başka anlatımla, istisna sözleşmesi ile eser sözleşmesi arasında terimsel sorun mevcuttur. Şöyle ki; 818 sayılı mülga BK'da istisna akdi *"istisna bir akittir ki onunla bir taraf (müteahhit) , diğer tarafın (iş sahibi) vermeyi taahhüt eylediği semen mukabilinde bir şey imalini iltizam eder"* şeklinde tanımlanmıştır. İstisna terimi yazılışı bakımından da imlâda "müstesna tutulmuş" ve "müstesna tutma" anlamında kullanılan "istisna" ile karıştırılabilir. Burada belirtilen "istisna" san'at kelimesinin kökeninde olan "sun'" dan gelmektedir. Medeni Kanun

---

988 RK- Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz kapsamında yapılan fason üretim anlaşması tanımı için Bkz. Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz, s.1 (par.3), https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi:14.01.2025).

989 Aynı yönde Bkz. İstanbul 2.Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T.02.03.2021, E.2017/187, K.2021/95, https:// www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025; Benzer yönde Bkz. Adana BAM 6.HD, T. 09.07.2020, E.2020/586, K. 2020/419, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

ve Borçlar Kanunu iktibas edilirken Mecelle'nin kullandığı terimlerin etkisinde kalındığı anlaşılmaktadır. "İş sahibi"nin ivazı (edimi) için "semen" teriminin kullanılmış olması da yine Mecelle'nin "bey-i istisna" teriminin etkisinde kalındığını göstermektedir. İstisna terimi günümüzde hukuk dilinde "istisna" olarak kullanılan ve bu sebeple de kelimenin kökenini bilmeyenlere anlamsız gelen bir terimdir. Bu durumda kanun'daki terimi de bilmek şartı ile bu sözleşmeye Almanca lisanındaki Werkvertrag'ın [990] karşılığı olarak "eser sözleşmesi" şeklinde adlandırmak daha uygun olacaktır[991]. Özetle, istisna sözleşmesi ve eser sözleşmesi BK ve TBK anlamında aynı sözleşmeyi karşılamaktadır. Yani aynı sözleşmedir.

4.4.1. Rızai Bir Sözleşme Olması

Fason üretim sözleşmesi, tarafların aralarındaki akdi ilişkinin esaslı unsurları üzerinde karşılıklı ve örtüşen irade beyanlarının uygunluğu ile kurulan bir sözleşmedir. Sözleşme konusu ürünün/malın üretimi, sözleşmeye konu işin yapılması ve bedelin ödenmesi tarafların asli borçlarını oluşturmaktadır. Bu yönüyle fason üretim sözleşmesi rızai bir sözleşmedir.

4.4.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Fason üretim sözleşmesi ile hem yüklenici hem de iş sahibi borç altına girdiğinden bu yönü ile tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Yüklenicinin borcu, bir malın üretilmesi, bir hizmetin sunulması veya bir işin yapılması olup iş sahibinin borcu ise, bunun karşılığında bir bedelin ödenmesidir.

4.4.3. Ani Edimli Sözleşme Olması

Her ne kadar fason üretim sözleşmesinin hukuki niteliğinin ani edimli bir sözleşme mi? yoksa sürekli edimli bir sözleşme mi olduğu tartışılabilir niteliğe haiz olsa da; biz anılı sözleşmenin ani edimli bir sözleşme olduğu kanaatindeyiz.

---

990 "Werkvertrag" hakkında bilgi için Bkz. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Eğitim ve Yayınlar Daire Başkanlığı, A'dan Z'ye Türkiye-Almanya İstisna Akdi Anlaşması- Werkvertrag", https://www.csgb.gov.tr/Media/jfydw5r1/turkiye-almanya-istisna-akdi.pdf, (Erişim Tarihi:14.01.2025).

991 **Hatemi/ Serozan/ Arpacı**, s.347-348.

Şüphesiz ki; fason üretim sözleşmesinde tarafların edimlerinin yerine getirilmesi uzun bir zamana yayılacaktır ve fakat bu durumun sözleşmenin ani edimli sözleşme olma niteliğini ortadan kaldırmadığı kanaatindeyiz. Zira, fason üretim sözleşmesinde, iş sahibinin menfaati sözleşmeye konu ürün/mal üretildiğinde, hizmet sunulduğunda veya sözleşme konusu iş yapıldığında gerçekleşmiş sayılacaktır ve bu yönüyle fason üretim sözleşmesi bizce ani edimli bir sözleşmedir.

4.4.4. İvazlı Sözleşme Olması

Fason üretim sözleşmesinde yüklenici, bir bedel karşılığında sözleşme konusu ürünü/malı üretmek veya sözleşme konusu işi yapmak borcunu üstlenmektedir. İş sahibi ise, bunun karşılığında ödeme yapmak borcunu üstlenmektedir. Bu yönüyle fason üretim sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir.

4.5. Fason Üretim Sözleşmesinin Unsurları

Fason üretim sözleşmesi tür itibarıyla öyle bir sözleşmedir ki; yüklenici bir malın üretilmesi veya sözleşme ile bağıtlanan işin yapılması; iş sahibi ise bunun karşılığında bedel ödenmesi borcu altına girer. Bu durumda fason üretim sözleşmesinin unsurlarını, bir malın/ürünün üretilmesi ve teslimi ile bedel ödenmesi ve tarafların bu konuda anlaşmaları oluşturur.

4.5.1. Bir Malın Üretilmesi ve Teslim

Fason üretim sözleşmelerine dair yaptığımız açıklamalarda, fason üretim sözleşmesinin konusunun sadece bir malın üretilmesi değil; bir hizmetin sunulması veya bir işin yapılmasının da olabileceğini belirtmiştik. Bununla birlikte, çalışmamızın konusunu oluşturan sektörde ve aslında genel anlamda fason üretim sözleşmeleri ile yüklenicinin üstlendiği borç, bir malın üretilmesi ve teslim edilmesi olduğundan, çalışmamızda sadece üretim kısmına odaklanacağız.

Fason üretim sözleşmelerini hukuki nitelik itibarıyla, eser sözleşmesi olarak değerlendirebileceğimiz kanaatindeyiz. Eser sözleşmesinde yüklenicinin asli borcu, yalnızca eseri meydana getirmek değil aynı zamanda eseri teslim etmektir. Öte yandan TBK md.470 yüklenicinin yalnızca eseri meydana getirme borcundan söz

etse de[992]; yüklenicinin borcu eserin meydana getirilmesi ile sınırlı değildir. Zira iş sahibinin ifaya olan menfaati eser teslim edildiği zaman gerçekleşmektedir[993].

Fason üretim sözleşmesinde sözleşmeye konu ürünün üretilmesi ile tesliminin, sözleşmenin asli unsurlarından olduğunu belirtmek mümkündür.

4.5.2. Bedel Ödenmesi

Fason üretim sözleşmesinde iş sahibinin asli borcu, sözleşme bedelinin ödenmesidir. Yüklenicinin fason üretim sözleşmesine konu ürünü üretip, teslim etmesi ile birlikte iş sahibinin bedel ödeme borcu muaccel hale gelir. Yani iş sahibinin bedel ödeme borcu, taraflar arasındaki sözleşmede aksine hüküm mevcut değilse, eserin teslimi anında muaccel olur.

4.5.3. Tarafların Anlaşması

Fason üretim sözleşmesi rızai sözleşme niteliğine haizdir. Sözleşmenin tarafları, sözleşmeye konu malın üretilmesi, teslimi ve bunun karşılığında bedel ödenmesi konusunda anlaştıkları ve bu konuda karşılıklı ve örtüşen irade beyanlarının mevcut olması halinde sözleşme kurulmuş olur.

4.6. Fason Üretim Sözleşmesinde Tarafların Borçları

4.6.1. Yüklenicinin Borçları

4.6.1.1. Sözleşmeye Konu Ürünün Üretilmesi ve Teslimi

Fason üretim sözleşmesinde yüklenicinin asli borçlarından en önemlisi sözleşmeye konu ürünü üretmek ve iş sahibine teslim etmektir.

Yüklenicinin belirtilen borç/yükümlülüğünü ilaç sektörü özelinde inceleyecek olursak, sektörde, genelde orijinal ilaç üreten yabancı menşeili firmalar, sözleşmeye konu ürünlerin (ilaç), yerli firmanın (ki genellikle jenerik ilaç üreten firmalardır) tesislerinde fason üretiminin yapılması ve tedarikinin sağlanması konulu fason üretim ve tedarik sözleşmesi akdetmektedirler. Bu sözleşme ile yerli üretim firması,

---

[992] TBK md.470 *"Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir"* şeklindedir.

[993] **Karakurt**, s.18.

sözleşmeye konu ürünlerini sözleşmenin karşı tarafı için fason olarak üretmek ve tedarik etmekle mükellef olacaktır. Tarafların anlaşmalarına göre sözleşme ticarileştirme ve pazarlama faaliyetlerini de kapsayabilir. Sözleşmenin ticarileştirme ve pazarlama faaliyetlerini kapsamaması halinde ise taraflar arasındaki ilişki, sadece fason olarak ürün üretilmesinden ibaret olacak ve ticarileştirme ve pazarlama faaliyetleri sözleşmenin karşı tarafınca yürütülecektir.

Taraflar arasındaki sözleşmeye iş sahibi olan firmanın, sözleşmeye konu ürünleri sadece yükleniciden yani fason üretim yapan yerli ilaç firmasından temin edeceği ve fason üretim yapan yerli ilaç firmasının ürünleri iş sahibinden başkasına tedarik etmeyeceği klozları eklenebilir. Bunun dışında sözlemeye fason üretim yapan ilaç firmasının, iş sahibi ilaç firması için üreteceği ürünleri kendi markalarına uygulanan aynı işlem ve teknolojileri kullanarak üretmesi taahhüdünün de eklenmesi mümkündür.

Yukarıda belirtilen klozun eklendiği sözleşmeye örnek olarak; ***"Reckitt Benckiser Temizlik Malzemesi Sanayi ve Ticaret A.Ş" ile "Deva Holding A.Ş" arasında "Gaviscon" markalı ürünlerin fason üretim ve tedarikine ilişkin olarak akdedilen "Tedarik Sözleşmesi"ne menfi tespit verilmesi veya muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RKK'da***, karara konu edilen sözleşmenin 3.1. maddesinde, Reckitt Benckiser'in ürünleri sadece Deva'dan temin edebileceği, Deva'nın da ürünleri Reckitt Benckiser'den başkasına tedarik edemeyeceği hükmü eklenmiştir. Yine aynı sözleşmenin 11.2.5. maddesinde, Deva'nın Reckitt Benckiser için üreteceği ürünleri kendi markası Gasvin'de uygulanan aynı işlem ve teknolojileri kullanarak üreteceği taahhüdü yer almaktadır[994].

Sözleşmeye konu ürünün (ilaç), sözleşmeye konu bölgede, yerli ilaç firması tarafından üretilmesi için gerekli olan, teknoloji ve teknik bilginin (know how) transferi ile üretim ekipmanları, cihazlar, hammadde/yarı mamul malzemeler ile üretimin geliştirilmesi için gereken teknololoji ve teknik bilgi desteğinin iş sahibi ilaç firması tarafından fason üretimi yapacak olan yerli ilaç firmasına sağlanması mümkün olup taraflar arasındaki sözleşmenin buna yönelik hükümler içermesi

[994] RKK, T. 19.11.2020- S.20-50/684-299 (par.12&par.14), https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

mümkündür. Fason üretim yapacak olan ilaç firması, sağlanan bu know how ve malzeme karşılığında sözleşmeye konu ilaçların bölgede üretimini gerçekleştirecektir. İş sahibi firma ile yüklenici firma arasında akdedilen sözleşme kapsamında, yerli ilaç firması (fason üretim yapan firma) tarafından üretim sahasının kurulması ve işletilmesi konusunda da anlaşılabilir. Fason üretim yapacak olan firmanın, sözleşmeye konu üretim faaliyetleri kapsamında kendi tesislerinde yapacağı işlemler, kartuşların formülasyon ve dolumunun gerçekleştirilmesi, montaj ve paketleme yapılması vb olabilir.

Yukarıda belirtilen klozun eklendiği sözleşmeye örnek olarak; ***"Novo Nordisk Sağlık Ürünleri Tic. Ltd. Şti" ile "Abdi İbrahim İlaç San ve Tic. A.Ş" arasında akdedilecek Fason Üretim Sözleşmesi'ne menfi tespit verilmesi/muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RKK'da,*** karara konu edilen sözleşme, sözleşme ekinde yer alan tıbbi ilaçların Türkiye'de Abdi İbrahim tarafından üretilmesi için gereken teknoloji ve teknik bilgi (know how) transferini konu edinmekte olup Novo Nordisk, aralarındaki sözleşmeye konu ürünleein üretimi amacıyla Abdi İbrahim'e gerekli üretim ekipman ve cihazlarını sağlayacaktır. Yine sözleşme kapsamında olmak üzere Novo Nordisk, hammadde/yarı mamul malzemeleri ve üretimin geliştirilmesi yönünde gereken teknolojiyi Abdi İbrahim'e sağlayarak ürünlerin üretilmesi için gereken teknik bilgi desteğini sağlayacak, Abdi İbrahim ise bunun karşılığında söz konusu ilaçların Türkiye'de üretimini gerçekleştirecektir. Yine aynı sözleşme kapsamında taraflar, Abdi İbrahim tarafından üretim sahasının kurulması ve işletilmesi konusuna dair olarak da mutabık kalmış ve anlaşma sağlamışlardır. Taraflar arasındaki sözleşmeye konu üretim faaliyetleri kapsamında Abdi İbrahim tesislerinde yapılacak olan işlemler ise; insülin kartuşlarının formülasyon ve dolumunun gerçekleştirilmesi ile insülün kalem montajı ve paketlemesinin yapılmasıdır[995].

Sözleşmeye konu ürün/ürünlerin zamanında teslim edilmemesi durumunda yüklenici taraf olan fason üretim yapacak olan ilaç firmasının temerrüdü söz konusu olacaktır. Fason üretim sözleşmesini hukuki nitelik itibarıyla eser sözleşmesi olarak değerlendirebileceğimiz yönündeki görüşümüzden hareketle, eser sözleşmesinde

[995] RKK, T. 28.07.2020- S.20-36/493-218 (par.11&par.12), https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

temerrüt halinde uygulanacak olan özel hükümlerin söz konusu olmamasından cihetle temerrüde ilişkin olarak TBK özel hükümlere başvurulabileceği kanaatindeyiz.

Sözleşmeye konu ürün/ ürünleri zamanında teslim etmeyen yüklenici ilaç firması, iş sahibi olan karşı ilaç firmasının ihtarı ile temerrüde düşecektir. Yüklenici firmanın temerrüde düşmesi ile ilgili olarak kusurunun varlığı aranmaz[996].

Teslimde temerrüde düşen yüklenici ilaç firması, TBK md.118 gereği olarak, gecikme nedeniyle ortaya çıkan zararı gidermekle mükellef olacaktır ve temerrüde düşmek konusunda kusuru olmadığını ispat etmediği sürece karşı tarafın (iş sahibi ilaç firmasının) uğradığı zararları tazmin etmekle mükellef olacaktır[997].

Zarar tazmini hususunda yüklenicinin temerrüde düşmede kusurunun varlığı aranmazken gecikme tazminatı ödenmesi gereken durumlarda ise yüklenicinin kusurunun varlığı gereklidir. Bu durumda, yüklenici ilaç firması ancak temerrüde düşmek hususunda herhangi bir kusurunun bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulacaktır[998].

Zarar tazmini söz konusu olduğu zaman talep edilecek olan zarar olumlu zarar[999] olup olumlu zarar, borcun ifa edilmemesi nedeniyle doğan zarardır. Yani, yüklenici ilaç firması ürünü teslim etmek konusunda temerrüde düşmemiş olsaydı iş sahibi ilaç firmasının içinde bulunacağı durum ile temerrüd kaynaklı olarak geç ifa edilmesi nedeniyle içinde bulunulan durum arasındaki farktır[1000].

4.6.1.2. Ayıptan Doğan Sorumluluk

TBK md.474-478 kapsamında belirtmek gerekirse; fason üretim yapan firmanın ayıptan doğan sorumluluğu, sözleşmeye konu ürünün üretilmesi akabinde tesliminden sonra doğacaktır. Yani ayıba karşı sorumluluğun doğabilmesi için

---

996 Yüklenicinin temerrüdü ile ilgili olarak detaylı açıklamalar için Bkz. **Zevkliler/Gökyayla,** s. 519; **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt II, s.1123; **Selimoğlu**, s. 159-173; **Kulaklı**, s.17-18.

997 TBK md.118 *"Temerrüde düşen borçlu, temerrüde düşmekte kusuru olmadığını ispat etmedikçe, borcun geç ifasından dolayı alacaklının uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür"* şeklindedir.

998 **Karakurt,** s. 32-33.

999 **Zevkliler/Gökyayla**, s. 519-520.

1000 **Mehmet Serkan Ergüne**, Olumsuz Zarar, Beta Basım, 1.Baskı, İstanbul, 2008, s. 55-56.

ürünün tamamlanarak teslim edilmiş olması gereklidir[1001]. Henüz tamamlanıp teslim edilmemiş bir ürün açısından TBK md. 474 hükümleri uygulanmayacaktır[1002].

TBK md.474 kapsamında, ürün kendisine teslim edilen iş sahibi ilaç firması, kendisine teslim edilen ürünü gözden geçirme ve varsa ayıplarını bildirmekle mükelleftir. Yapılan kontrolde, ürünün sözleşmeye uygun olarak üretilip üretilmediği ve dürüstlük kuralına göre üründe bulunması gereken özellik ve niteliklerin var olup olmadığı kontrol edilecektir. Ürünün sözleşmeye uygun olarak üretilmediğini ve/veya taşıması gereken niteliklere haiz olmadığını tespit eden iş sahibi ilaç firması bu durumu yüklenici firma olan fason üreticiye bildirmelidir.

Gözden geçirmenin ne zaman yapılacağına dair herhangi bir düzenleme mevcut olmayıp[1003] somut olayın özelliklerine fırsat bulunur bulunmaz gerekli kontrol yapılmalıdır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, bildirim zamanı ayıbın açık ya da gizli olmasına göre değişiklik gösterir. TBK md.474'de bahsedilen ve tespit edilmesinin akabinde uygun süre içinde bildirilmesi gereken ayıp, açık ayıp olup adı üzerinde açık ayıp, ürünün teslim alınmasıyla açıkça görülebilen yahut uygun bir muayene ile tespit edilebilen ayıp olup bunun dışında kalan diğer ayıplar gizli ayıptır[1004].

Gizli ayıplar aslında zaman içerisinde teslim edilen emtia kullanıldıkça ortaya çıkan, kullanım sonucu kendini gösteren ayıplardır [1005].

[1001] **Zevkliler/Gökyayla**, s.534.

[1002] TBK md.474 *"İş sahibi, eserin tesliminden sonra, işlerin olağan akışına göre imkân bulur bulmaz eseri gözden geçirmek ve ayıpları varsa, bunu uygun bir süre içinde yükleniciye bildirmek zorundadır. Taraflardan her biri, giderlerini karşılayarak, eserin bilirkişi tarafından gözden geçirilmesini ve sonucun bir raporla belirlenmesini isteyebilir"* şeklindedir.

[1003] **Fikret Eren,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, 10. Baskı, Ankara, 2022, s.655; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 555-559.

[1004] Yargıtay 15. HD, T. 21.06.2021, E. 2003/6321, K. 2004/3464 sayılı kararı *"… Uygulamada ayıp, gizli-açık ayıp ayrımına tabi tutulmaktadır. Gizli ayıp, eserin tesliminden sonra genellikle kullanım sonucu kendini gösteren ve o eserde sözleşme ve dürüstlük kurallarına göre olmaması gereken farklılıklardır. Açık ayıp ise yine sözleşme ve dürüstlük kurallarına göre eserde olması gerektiği halde fiilen mevcut olmayan vasıf eksikliğidir. Ancak bunlar eserin iş sahibine teslimi sırasında kolaylıkla görülebilir…"* şeklinde olup anılı kararda açık ayıp- gizli ayıp ayrımına bu şekilde açıklık getirilmiştir. Karar için bkz. https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.01.2025)

[1005] Gizli ayıbın kullanım sonucu kendini gösteren ayıp olduğu hakkında içtihat için Bkz.Yargıtay 15. HD, T. 19.10.2004, E. 2004/1212, K. 2004/5231. Karar için Bkz. https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.01.2025)

Teslim edilen üründeki ayıbın sonradan ortaya çıkması durumunda iş sahibi ilaç firması gecikmeksizin durumu yüklenici firmaya yani fason üretim yapan ilaç firmasına bildirmelidir. Aksi halde teslim edilen ürün (ilaç) mevcut haliyle kabul edilmiş sayılacaktır. "Gecikmeksizin" terimi ile ifade edilen "makul bir süre"[1006] olup teslim edilen ürünün muayene ve bildirim yükümlülüğünün hiç ya da süresinde yerine getirilmemesinin neticesi TBK md.477/2.'de ifade edildiği üzere[1007]; teslim edilen ürünün kabul edilmiş sayılmasıdır. Bu durumda, iş sahibi ilaç firması, yüklenici ilaç firmasının (fason üretim yapan firma) ayıptan doğan sorumluluğuna gidemeyecektir.

4.6.1.3. Sadakat ve Özen Borcu

Bu yükümlülük TBK md. 471[1008] kapsamında değerlendirilebilir Buna göre, yüklenici taraf olan fason üretim yapan ilaç firması, taraflar arasındaki sözleşme ile üstlendiği edimleri iş sahibi ilaç firmasının haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle ifa etmek zorundadır. Sadakat ile ifa, iş sahibi ilaç firmasının yararına davranılarak, zarar verici tüm eylemlerden kaçınmayı kapsayan tüm davranışları ifade etmekte olup özen ile ifa ise, sözleşmenin her aşamasında ve yerine getirilmesi gereken borçların tamamında sözleşmeye konu işin özenle yapılmasıdır. Yükleniciden beklenen özenin ölçütü ise, benzer alandaki işleri üstlenen basiretli (özenli) yüklenicinin göstermesi gereken meslekli ve teknik kurallara uygun davranıştır. Sadakat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılması halinde, ürün sözleşmede kararlaştırılmış olan zamanda teslim edilmiş olsa dahi, yüklenici taraf olan fason üreticinin sadakat borcunu aykırı davranışı nedeniyle uğranılan zararın tazmini talep edilebilir. Ürünün üretilmesi süreci tamamlanmadan yüklenici taraf olan fason üretici sadakat yükümlülüğüne aykırı davranırsa, iş sahibi ilaç firması sözleşmeyi sona erdirebilir[1009].

[1006] **Eren,** Özel Hükümler, s.658.

[1007] TBK md. 477/2 *"...İş Sahibi, gözden geçirmeyi ve bildirimde bulunmayı ihmal ederse, eseri kabul etmiş sayılır"* şeklindedir.

[1008] TBK md.471/1 *"Yüklenici üstlendiği edimleri iş sahibinin haklı menfaatlerini gözeterek , sadakat ve özenle ifa etmek zorudadır"* şeklinde olup *TBK md. 471/2 "Yüklenicinin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alandaki işleri üstlenen basiretli bir yüklenicinin göstermesi gereken mesleki ve teknik kurallara uygun davranışı esas alınır"* şeklindedir.

[1009] **Zevkliler/Gökyayla**, s. 523-526; **Yavuz/Acar/Özen**, Cilt II , s.1099-1107; **Eren**, Özel Hükümler, s.635-641.

4.6.2. İş Sahibinin Borçları

İş sahibinin asli borcu sözleşme bedelinin ödenmesidir. Kural olarak bedel teslim sırasında ödenir. Ancak sözleşme tarafları, parça parça teslim ile sözleşme bedelinin ödenebileceğini de kararlaştırabilirler. Taraflar arasındaki sözleşmede bu şekilde bir kural bağıtlanmış ise "her kısım bedeli o kısmın teslimi zamanında ödenmek lâzımdır"[1010].

4.7. Fason Üretim Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

4.7.1. Fason Üretim Sözleşmesi ve Hizmet Sözleşmesi

Fason üretim sözleşmesi, iş görme sözleşmelerinden bir diğeri olan hizmet sözleşmesinden unsurları itibarıyla farklıdır. Şöyle ki; hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağlı ve/veya bağımlı olarak belirli olan veya olmayan bir süreyle iş görmeyi ve bunun karşılığında işverenin ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olup[1011] unsurları, iş görme, bağlılık yahut bağımlılık ve ücret ödenmesidir.

Fason üretim sözleşmesi ise, bir teşebbüs (iş sahibi) adına veya iş sahibi için, iş sahibi olan tarafın talimatları doğrultusunda yüklenicinin, bir malın üretilmesi, bir hizmetin sunulması yahut bir işin yapılması edimlerini üstlendiği sözleşme türüdür. Fason üretim sözleşmesi hizmet sözleşmesinden, hizmet sözleşmesinde işçinin işverene bağlı olarak fiziki yahut fikri emek ile iş görmeyi borçlanması, işçinin hiyerarşik bir ilişki kapsamında işverene bağlı olarak iş görmesi yönleri ile ayrılmaktadır. Zira fason üretim sözleşmesinde bağımsız bir edim sonucu borçlanılmaktadır[1012].

4.7.2. Fason Üretim Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi

Fason üretim sözleşmesi ile vekâlet sözleşmesi unsurları itibarıyla farklılaşan sözleşmelerdir. Vekâlet sözleşmesi, vekilin, vekâlet verenin bir işini görmeyi veya

---

[1010] **Hatemi/ Serozan/Arpacı**, s. 359-360.

[1011] Bu konuya ilişkin olarak Bkz. TBK md.393/1 *"Hizmet Sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir"* şeklindedir.

[1012] Eser sözleşmesi için bu yönde yapılan açıklamalar için Bkz. **Karakurt**, s. 64-66.

işlemini yapmayı üstlendiği sözleşme olup unsurları, vekilin, başkasına ait olan ve başkasının menfaatine olan işi borçlanması ve ücretli veya ücretsiz olarak edimini ifa etmesidir.

Fason üretim sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olup yüklenici üstlendiği edimlerin karşılığında ücret almaktadır. Yani iş sahibi bedel ödemekle mükelleftir. Vekâlet sözleşmesi ise ücreti veya ücretsiz olarak akdedilebilmekte olup ivazsız olarak akdi mümkündür. Fason üretim sözleşmesi bu yönüyle vekâlet sözleşmesinden ayrılmaktadır.

Vekâlet sözleşmesinde vekil bir iş görme fiilini borçlanmaktadır. Fason üretim sözleşmesinde ise bağımsız bir ürün meydana getirilmekte yani üretilmektedir.

Bunun dışında, vekâlet sözleşmesinde vekil, gereken özeni göstermesine rağmen istenilen sonuç gerçekleşmediği tâktirde sözleşmeye aykırı davranmış sayılmayacaktır. Fason üretim sözleşmesinde ise tazminat sorumluluğu doğuran bir sözleşmeye aykırılık durumu oluşmaktadır. Fason üretim sözleşmesi bu yönleri ile vekâlet sözleşmesinden ayrılmaktadır[1013].

4.7.3. Fason Üretim Sözleşmesi ve Ortak Pazarlama Sözleşmesi

Fason üretim sözleşmesi ile ortak pazarlama sözleşmesi birtakım yönleri ile birbirinden ayrılmaktadır. İlaç sektöründe ortak pazarlama sözleşmeleri, ortak pazarlanan ürünlerin ruhsatlandırılması ve ruhsatlandırılmış olan söz konusu ürünlerin gerekliliklerinin tanımlanması ile ruhsat sahibinin sorumluluklarının tanımlanması açısından mevzuat gereği yapılması ve kuruma (Titck) sunulması zorunlu olan sözleşmelerdir. Yani, ortak pazarlama sözleşmeleri, ortak pazarlama konusu yapılan ürünlerin ruhsatlandırılması amacıyla yapılması ve kuruma sunulması zorunlu olan sözleşmeler olup fason üretim sözleşmeleri ise, bir malın bedeli karşılığında üretilmesi ve teslim edilmesi amacıyla akdedilmektedir. Bu yönleri ile de iki sözleşme birbirinden ayrışmaktadır.

[1013] **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.417-418; **Yavuz**-Cilt II, , s.1306.

4.8. Fason Üretim Sözleşmesinin Sona Ermesi

Fason üretim sözleşmesi tıpkı diğer sözleşmeler açısından da söz konusu olduğu üzere; sözleşmenin amacının gerçekleşmesi yahut sözleşmede bağıtlanan sürenin dolması, ifanın imkânsız hale gelmesi, sözleşmenin feshi ve sözleşmeden dönme (Özellikle TBK md.473/1 bağlamında değerlendirdiğimizde; fason üretim sözleşmesinde yüklenicinin üstlendiği edimi ifa yönünde işe zamanında başlamaması, taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi, iş sahibine tahmil edilemeyecek bir nedenle ortaya çıkan gecikme nedeniyle tüm tahminlere göre yüklenicinin, taraflar arasındaki sözleşme ile üstlendiği edimi, taraflar arasındaki sözleşmede bağıtlanan zamanında bitiremeyeceğinin açıkça anlaşılması gibi durumlarda, sözleşmenin diğer tarafı olan iş sahibi, teslim için belirlenmiş günü beklemek zorunda olmaksızın ve/veya taraflar arasındaki sözleşmede bağıtlanan sözleşmenin hitam bulacağı tarihi beklemeksizin sözleşmeden dönebilir) vb gibi durumların gerçekleşmesi ile sona erecektir.

4.9. Milletlerarası Nitelikte Fason Üretim Sözleşmeleri

Fason üretim sözleşmelerine uygulanacak hukukun tespitinde MÖHUK md.24 kurallarına başvurmak kanaatimizce uygun olacaktır. Zira fason üretim sözleşmesi de hukuki niteliği itibarıyla değerlendirildiğinde, doğrudan fikri mülkiyet haklarına ilişkin olmayan bir sözleşmedir. Bu sözleşmelerde de, irade muhtariyeti kapsamında uygulanacak hukukun taraflarca seçilmesi mümkündür. Bu durumda, fason üretim sözleşmesinde, taraflar arasındaki sözleşmeden doğan borç ilişkisi taraflarca seçilen hukuka tabi olacaktır. Bir başka anlatımla, fason üretim sözleşmesinin yorumu ve uygulanmasına dair bir ihtilaf vuku bulduğunda, taraflarca hukuk seçimi yapılmışsa, ihtilafın çözümü tarafların seçtikleri hukuka tabi olacaktır.

Çalışmamızın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere; taraflarca hukuk seçimi yapılmamış olması halinde ise; sözleşmeden doğan ilişkiye uygulanacak olan hukukun tespiti konusunda MÖHUK md.24/4'e başvurulacaktır. Buna göre, sözleşmeden doğan ilişkiye, sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukuk uygulanacaktır. Bu hukukun tespiti için ise, önce karakteristik edim borçlusunun tespit etmek gerekecektir.

Karakteristik edimin, sözleşmeyi karakterize eden, sözleşmeye adını ve ağırlığını veren, sözleşmeye damgasını vuran ve hukuki özelliğini veren, diğer tarafın edimine kıyasen daha rizikolu konumda bulunan edim olan ve genelde para ediminin dışındaki edim olduğu değerlendirildiğinde; fason üretim sözleşmesinde karakteristik edimin hangi tarafın edimi olduğunu tespit etmek gerekecektir.

Fason üretim sözleşmesinde, yüklenici, iş sahibi adına yahut iş sahibi için ve iş sahibinin talimatları doğrultusunda, sözleşmede bağıtlanan malı üretmekte yahut bir hizmet sunmakta ya da bir işin yapılmasını üstlenmektedir. İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde; iş sahibi şirket adına yüklenici tarafından ilaç üretimi yapılmaktadır. Dolayısıyla, tanım bağlamında, hizmet sunulması kısmını kapsam dışı tutabileceğimiz görüşündeyiz.

Bu durumda, sözleşmeyi karakterize eden, sözleşmeye adını, ağırlığını veren, damgasını vuran edim bizce "üretim yapılmasıdır". Kaldı ki, bu edim, para ediminin dışındaki edimdir. Dolayısıyla, fason üretim sözleşmesi açısından karakteristik edim bizce yüklenici tarafın edimidir.

İlaç sektöründe akdedilen fason üretim sözleşmelerinin tamamına yakın ticari yahut mesleki faaliyet kapsamında ve bu faaliyetler gereği akdedilmektedir ve sözleşme tarafları tacirdirler. Dolayısıyla, sözleşme taraflarının yaptıkları iş ticari iş ve/veya ticari faaliyet olarak kabul edilecektir. Bu durumda, karakteristik edim borçlusu olan yüklenicinin işyeri, işyeri bulunmadığı halde yerleşim yeri hukuku, birden çok işyeri varsa sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukukunun uygulanacak hukuk açısından esas alınması gerektiği görüşündeyiz.

Fason üretim sözleşmesinde, yüklenici, iş sahibi adına yahut iş sahibi için ve iş sahibinin talimatları doğrultusunda, sözleşmede bağıtlanan malı üretmekte yahut bir hizmet sunmakta ya da bir işin yapılmasını üstlenmektedir. Bu bağlamda fason üretim sözleşmesine uygulanacak hukukun Roma I Tüzüğü[1014] kapsamında değerlendirilmesi durumuna da kısaca değinecek olursak; Roma I Tüzüğü md.4'de

[1014] Roma I Tüzüğü, 04.07.2008 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış olup 17.12.2009 tarihinden sonra kurulan sözleşmeler bakımından Danimarka haricinde AB'ye üye tüm ülkeler açısındanRoma Konvansiyonunun yerine geçecektir (**Zeynep Derya Tarman,** Akdi Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Roma I Tüzüğü, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (s.299-332), C.25, S.2, 2009, s.299).

tarafların hukuk seçiminde bulunmaması durumunda uygulanacak hukuka dair olmak üzere; günlük hayatta sık kullanılan sözleşmeler sekiz bent halinde sayılmış ve bu sözleşmelere uygulanacak hukuk belirlenmiştir[1015].

Anılı Tüzük kapsamında uygulanacak hukukun belirlenmiş olduğu sekiz çeşit sözleşme, satım sözleşmesi, hizmet edimi sağlayan sözleşmeler, taşınmaz üzerindeki hak ve taşınmaz kirası ile ilgili sözleşmeler, franchise sözleşmesi, distribütörlük sözleşmesi, açık arttırmayla yapılan satım sözleşmeleri, finansal araçlara dair özellikli sözleşmeler şeklinde sıralanabilecek olup bu sözleşmelere uygulanacak hukuk tek tek sayılmıştır. Bunlar arasında dikkat çekici olanlar bizce franchise ve distribütörlük sözleşmeleri olup distribütörlük sözleşmesine distribütörün, franchise sözleşmesine ise franchise alanın mutad meskeni hukukunun uygulanacağı belirtilmiştir[1016]. Fason üretim sözleşmeleri ise Roma I Tüzüğü md.4 paragraf 1' de belirtilen sözleşmeler arasında yer almadığından, bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk Tüzüğün md.4/2 hükmü uyarınca belirlenecektir. Yani karakteristik edim borçlusunun mutad meskeni hukukunun uygulanacağı öngörülmüştür.

4.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

Fako İlaçları A.Ş. Sermayesinin %88,89'u ile Abfar İlaç ve Sanayi ve Tic. A.Ş. sermayesinin %88,97'sini temsil eden hisselerin Pharmaco h.f. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebini inceleme konusu yapan RKK'da[1017] yer aldığı üzere;

İlaç sektöründe fason üretim, patentli ilaçların Türkiye'de kurulmuş ve faal olan patent sahibi olan ilaç firmaları için, söz konusu patent sahibi ilaç firmaları tarafından temin edilen hammaddeler kullanılarak üretimi ve patent sahibi ilaç firmasına satışıdır. Bu kapsamda üretilen ilaçlar bölge (Örn: Türkiye) pazarına ilgili

---

[1015] **Demirkol,** s.266 vd. Roma I Tüzüğü hakkında bilgi için ayrıca Bkz. **Işıl Özkan/Ceyda Süral Efeçınar/Bengül Kavlak,** Yeni Lex Mercatoria ve Kaynakları, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2021, s.105 vd.; **Ole Lando/Peter Nielsen Arnt,** The Rome I Regulation (s.1687-1725), In: Common Market Law Review, C.45, S.6, 2008, s.1687-1725.

[1016] Roma I Tüzüğü ve hukuk seçiminin olmadığı durumlarda uygulanacak olan hukukun tespiti (md.4) ve ticaret hayatında sık kullanılan sekiz adet sözleşmeye dair düzenleme için (md.4/1) için Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008R0593, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

[1017] RKK, T. 13.02.2004- S.04-11/99-23, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

patent sahibi ilaç firması tarafından sunulmaktadır. Lisanslı ilaç üretimi, Türkiye'de faaliyette bulunmayan firmaların vermiş olduğu lisanslar kapsamında olarak sözleşmeye konu ilacın üretimi ve lisans koşullarına uygun olarak bölge pazarına sunulmasıdır. Jenerik ilaç üretiminde ise, patent süresi sona ermiş olan ilaçlarla aynı etkiyi gösteren ve Kurum'dan (Sağlık Bakanlığı) biyoeşdeğerlilik sertifikası alınmış olan jenerik ilaçlar üretilir.

İlaç sektöründe yer alan bir teşebbüsün sahip olduğu bir ürün yahut etkin maddeye ilişkin olarak gerçekleştireceği faaliyetleri; sahip olduğu ruhsat, marka, patent ve know how ile doğrudan ve son derece yakından ilgilidir. Bir başka anlatımla, bir ilaca yahut ilacın etkin maddesine teknik ve ticari açıdan sahip olmak, o ilacı üretmekten ayrı bir faaliyet olarak değerlendirilebilir. Dolayısıyla taraflar arasındaki işlemin özelliğine göre, sadece ilaç üretim hizmetlerinin yerine getirilmesi mümkündür. Bu önerme, "***Sandoz Sağlık Ürünleri Vitaminleri İlaçları San ve Tic A.Ş" nin "Roche Müstahzarları San A.Ş" ne ait Gebze'deki üretim tesisini devralması işlemine izin verilmesi talebini inceleme konusu yapan RKK'da***[1018] aynen yer almaktadır.

Gerek yukarıda belirttiğimiz karar gerekse ***"Sandoz İlaç San ve Tic A.Ş.'nin Gebze Plastikçiler Organize Sanayi Bölgesinde bulunan üretim tesisinin ve bağlantılı belirli varlıkların Generica İlaç San ve Tic A.Ş. tarafından devralınmasına izin verilmesi talebini inceleme konusu yapan RKK'na***[1019] konu olduğu üzere; ilaç sektöründe fason üretim sözleşmeleri bazı durumlarda varlık devir sözleşmesi kapsamında akdedilen önemli sözleşmelerden biri olmaktadır.

Varlık devir işleminin taraflarınca devralma işleminin gerçekleşmesi ve hukuki geçerlilik kazanması akabinde taraflar arasında fason üretim sözleşmesi akdedilebilir. Bu sözleşme ile ana firmanın, varlık devir işlemi öncesi devre konu varlıklarla üretimini yaptığı ilaçların bir kısmının fason üretici tarafından fason olarak üretilmesi konusunda taraflar anlaşmaya varabilir ve bu anlaşma kapsamında, sözleşmeye konu edilen ilaçlarla ilgili olarak herhangi bir fikri veya sınai hak yahut ruhsat devri veya ürünlerin satış ve pazarlamasına ilişkin olarak hiçbir lisans

[1018] RKK,T.15.03.2007-S.07-23/218-73(par.120-130), https://ww.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).
[1019] RKK,T.19.03.2020-S.20-15/198-100, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

verilmeyeceği bağıtlanabilir. Taraflar arasındaki anlaşma ile fason üretim sözleşmesine konu üretim faaliyetlerinin, sözleşmeye konu ilaçların aktif etkin maddelerinin üretimini içermeyip sadece laboratuvar testlerinden geçmiş ve harici olarak tedarik edilen hammaddeler, etkin maddeler ile yardımcı maddeler kullanılması yoluyla ürünün onaylı üretim reçetesine göre paketlenmesi yahut paketlenmeyen ilaçların üretim süreçlerini kapsayacağı bağıtlanabilir. Bu suretle, varlık devreden firmanın, devre konu varlıklarda üretimini yaptığı ilaçların yahut etkin maddelerin başka bir tesiste üretmesi açısından sürdürülebilirlik sağlanabilir ve bu firma söz konusu ürünlerin satış ve pazarlama faaliyetlerini gerçekleştirmeye devam edebilir.

Bu şekilde varlık devir işlemlerinin rekabete aykırılık içerip içermediğinin tespiti açısından RKHK md.7'ne konu olduğu üzere; bir veya birden fazla teşebbüs arasındaki birleşme veya devralmaların hakim durumun yaratılması yahut mevcut bir hakim durumun güçlendirilmesi amacıyla mal ve hizmet piyasasındaki etkin rekabetin önemli ölçüde azaltılması neticesini doğuracak şekilde biraraya gelip gelmediklerinin incelenmesidir. Zira hakim durum yaratılması yahut güçlendirilmesi amacıyla birleşme veya varlık devir sözleşmesi akdetmek vesair yollar ile iktisap RKHK md.7 anlamında hukuka aykırı ve yasaktır.

"GlaxoSmithKline İlaçları San ve Tic A.Ş", "GlaxoSmithKline Biologicals S.A." ve "İdol ilaç Dolum San ve Tic A.Ş" arasında Sağlık Bakanlığı tarafından açılacak aşı alım ihalelerinde, taraflar arasındaki sözleşmeye konu aşıların "İdol İlaç Dolum San ve Tic A.Ş." tarafından ambalajlanması, yeniden ambalajlanması ve dolumu hakkında imzalanan İşbirliği ve Fason Üretim Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RKK'na[1020] konu olduğu üzere; bazı durumlarda sözleşme tarafları arasında İşbirliği ve Fason Üretim Sözleşmesi (İFÜS) akdedilerek; sözleşmeye konu ilaçların üretimi konusunda orijinal ilaç firması tarafından fason üreticiye münhasır olmayan bir üretim lisansı verilerek fason üreticinin söz konusu lisans ile taraflar arasındaki sözleşmede belirtilen süre boyunca orijinal ilaç firmasının herhangi bir rakibinin ilacının fason üretim firmasınca üretilemeyeceği bağıtlanabilir. Bunun yanısıra orijinal ilaç firması tarafından, fason üreticiye sözleşmeye konu ilaçların üretilmesi yönünde gerekli olan

[1020] RKK,T.09.01.2014-S.14-01/11-9, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

her türlü fikri mülkiyet ve yöntem bilgisinin kullanılması için münhasır olmayan bir üretim lisansı verilebilir ve fason üreticinin söz konusu lisansı sadece sözleşmeye konu ilaçların üretiminde kullanabileceği şeklinde sözleşmeye hüküm eklenebilir. Bununla birlikte, sözleşme taraflarının birlikte ve/veya aralarındaki sözleşme kapsamında bireysel olarak yaptıkları geliştirmelerdeki her türlü fikri mülkiyet ile sair haklar ile mülkiyet paylarının, iş sahibi ilaç firmasının fikri mülkiyetinden bağımsız olarak kullanabildiği hallerde, tarafların ortak mülkiyetinde kalacağı ve sözleşmenin her bir tarafının, lisanslarını verme hakkıyla birlikte global anlamda dünyanın herhangi bir yerinde, herhangi bir amaçla ve herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın bahse konu hakları ücretsiz kullanma hakkına sahip olacağı, iş sahibi ilaç firmasının fikri mülkiyetinden bağımsız olarak kullanılamadığı hallerde, tam mülkiyet garantisi ile iş sahibi firmaya devredileceği yönünde taraflar arasındaki sözleşmeye hükümlerin eklendiği durumlar söz konusu olabilmektedir.

RK tarafından yapılan incelemede, taraflar arasındaki sözleşmede yer alan aşıların üretimi konusunda GSK Türkiye tarafından İdol firmasına verilen münhasır olmayan üretim lisansı ile sözleşmenin cari olduğu süre boyunca GSK'nın herhangi bir rakibinin aşısını üretmeyeceği ve GSK'nın ticari faaliyetlerine aykırı olduğu kabul edilebilecek nitelikteki herhangi bir davranışta bulunmayacağı yönündeki hüküm ile GSK tarafından İdol'e verilen üretim lisansını, İdol'ün sadece sözleşme konusu aşıları üretmek için kullanabileceği şeklindeki sözleşme hükümleri, İdol firmasına getirilen rekabet yasağı ve üretim kısıtlamasının kapsamı yönleri ile RK'nın "menfi tespit verilemeyeceği" yönünde karar almasına neden olmuştur.

Bireysel muafiyet yönünden yapılan incelemede ise, İdol'ün taraflar arasındaki anlaşma ile faaliyet alanına aşı ambalajlama ve dolum hizmetini eklemesi ve bu sayede bu hizmet alanında faaliyet gösterecek olması nedeniyle, alt pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüs sayısı ile bu alanda faaliyet gösteren teşebbüsler arasındaki rekabetin aratacak olması, taraflar arasındaki anlaşma ile aşı ambalajlama ve dolum faaliyetlerinin yurtiçinde yapılarak tasarruf sağlanabilecek olmasının yanısıra istihdam artışına yapacağı olumlu katkı, aşı piyasasındaki karmaşık Ar-Ge yapısı, bu yapının teknolojik manada üst düzey ekipmanlar gerektirmesi, ileri düzeyde know how gerektirmesi ve ambalaj/dolum hizmeti veren her şirketin her tür ilaç ve aşı ambalajlama/dolum hizmeti verme yeteneğine sahip olmaması nedeniyle taraflar

arasında akdedilen türden anlaşmaların piyasaya yeni teknoloji transferleri sağlayacak olması ve tüm bu yönleri ile RKHK md.5'de yer alan "malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileştirmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması şartını sağlaması,

Bu şartın yanısıra; tüketicinin sağladığı fayda, taraflar arasında akdedilen İşbirliği ve Fason Üretim Sözleşmesi vasıtasıyla aşı ambalajlama ve dolumu faaliyetinde bulunacak olan İdol firmasının pazardaki oyuncu sayısı ve rekabeti arttırması, Sağlık Bakanlığının tek alıcı konumu ile yüksek alış gücüne sahip olması ve pazarda faaliyet gösteren/ gösterecek teşebbüsler üzerindeki rekabetçi baskı oluşturabilme ihtimali ve rekabetin ortadan kalkmayacağı gibi piyasaya giren yeni oyuncu nedeniyle artması yönüyle "İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması" şartının sağlandığı, İdol'e getirilen rekabet etme yasağının sözleşmeye konu aşılarla sınırlı olması ve İdol'ün hizmet sunduğu diğer firmalar açısından geçerli olmaması, sözleşme ile getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün sadece Türkiye'de piyasaya sürülmüş yahut sürülmesi planlanan aşılar açısından geçerli olması, taraflar arasında akdedilen sözleşme aracılıyla İdol'e know how aktarılacak olmasının makul süreli bir rekabet yasağını meşrulaştırabileceğinin değerlendirilmesi, bu yönleri ile ise de, rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması şartını karşılaması hasebiyle taraflar arasındaki sözleşmeye bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.

Uygulamada akdedilen bazı fason üretim sözleşmelerinde, fason üretim sözleşmesi ile birlikte hizmet anlaşması beraber yapılmaktadır. Akdedilen "Fason Üretim ve Hizmet Anlaşması" nın konusunu, fason üreticinin, know how'nı kullandığı iş sahibi ilaç firmasının adı ve markası altında sözleşmeye konu ilaçları üreterek, ambalajlaması teşkil etmekte, iş sahibi firma ise, söz konusu ilaçları pazarlayıp satmayı üstlenmektedir. Bu durumda, taraflar arasında akdedilen Fason Üretim ve Hizmet Sözleşmesinin sözleşme tarafları arasındaki üretim ilişkisini düzenlediğini belirtmek mümkündür. Bu türden anlaşma taraflar arasında işbölümü ilişkisi kurmaktadır. Buna göre, üretimi fason üretici yapacak, pazarlama ve satışı ise iş sahibi firma yapacaktır. Bu türden anlaşmalarda, üretim için gerekli olan know how genelde iş sahibi firma tarafından sağlanmakta olup teknik verilerin, ticari markaların telif ve diğer fikri mülkiyet haklarının münhasıran sahibinin iş sahibi ilaç

firması olduğu ve bunların fason üretici tarafından iş sahibinin talimatları doğrultusunda kullanılacağına dair olmak üzere sözleşmeye hükümler eklenir.

Bunların yanısıra; fason üreticiye yapacağı üretim karşılığında üretilecek her bir ürün birimi için iş sahibinin ödeyeceği meblağ, iş sahibi ilaç firmasının kendi know how'nı kullandırarak, kendisi adına ve kendi ticari markası ile fason olarak yüklenici firmaya (fason üretici) ürettirdiği ilaçların kalite standartlarına uygunluğunun sağlanması için hammadde tedarik ve üretim süreci ürünlerin saklanması ve bu yöndeki tesisler, kullanılan işçilik vb konuların gizli kalması ve üçüncü kişilere kullandırılmaması yönünde birtakım ilave hükümler de bu türden fason üretim sözleşmelerine ilaç sektörü uygulamasında eklenmektedir.

İlaveten belirtmek gerekir ki bazı durumlarda, fason üretim sözleşmesine konu üretim süreci veya sözleşmeye konu ürün/ürünler ile ilgili olarak yapılacak olan buluşlardan iş sahibi ilaç firmasının know how'ından bağımsız olarak kullanılabilecek durumda olanları için münhasır olmayan bir patent'in, iş sahibi ilaç firmasının know how'ına bağlı olarak kullanılabilecek buluşları için ise münhasır bir patent'in iş sahibi lehine düzenlenebileceği sözleşmede bağıtlanabilir.

Bu tarz bir düzenleme, Türk rekabet hukuku sistemine göre rekabeti sınırlandırmayacak ancak fason üreticinin, ana sanayinin know how'ından bağımsız olan buluşunu kullanmasının engellenmesi rekabeti sınırlandıracaktır. Belirtilen hükümler dışında taraflar arasındaki fason üretim sözleşmelerine genelde, fason üreticinin, taraflar arasındaki sözleşme yürürlükte olduğu süre boyunca sözleşmeye konu ürün veya ürünlerin ihtiva ettiği kimyasal bileşik ve/veya etkin maddeleri ihtiva eden herhangi bir ürünü kendi adına üretmeyeceği, formüle etmeyeceği veya satmayacağına dair hükümlerde yer almaktadır. Bu durumda aslında iş sahibi ilaç firmasının, sözleşmeye konu bölgede, fason üretici firmaya ürettirip kendisinin satışını yaptığı sözleşmeye konu ilaçların pazarında fason üretici firmanın faaliyette bulunmasına engel oluşturduğu söylenebilir.

Pazara girişin engellenmesi yönündeki bu türden hükümlerin RKHK md.4'de "Yasaklanan Faaliyetler Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar" başlığını taşıyan md.4/d'de düzenlenen "piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi" şeklinde tanımlanan ihlalin gerçekleşmesine neden olacağını değerlendiriyoruz.

Bir başka anlatımla ilaç sektöründe fason üretim sözleşmeleri, ürün imalatı, hizmet sunumu yahut diğer faaliyetlerde müteahhit firma tarafından kendisine üretim sorumluluğu verilen taşeron firmanın, müteahhit firmanın taahhütleri altında müteahhit firma için yahut müteahhit firma adına üretim faaliyetlerinde bulunmasını sağlayan türden anlaşmalardır. Fason üretim anlaşmalarında müteahhit firma, tedarik edecek olduğu teknoloji, malzeme, know how ve patentlerinin değerini muhafaza etmek için taşeron firmanın faaliyetleri ile ilgili bir takım sınırlamalar getirebilmektedir. Bu sınırlamalar bazı şartlar altında rekabeti kısıtlayıcı, bazı şartlar altında ise akdedilmek niyetinde olunan fason üretim sözleşmesinin uygulanabilir duruma getirilebilmesi için gerekli olarak kabul edilir. Bu durumda somut olay bağlamında inceleme yapmanın çok daha uygun olacağı görüşündeyiz.

"Merc Sharp Dohme Int, Merck Sharp&Dohme İlaçları Ltd.Şti ve Fako İlaçları A.Ş. arasında fason üretim ilişkisi kuran "Fason Üretim ve Hizmet Anlaşması" na menfi tespit belgesi verilmesi talebinin inceleme konusu yapıldığı RKK'da"[1021] yer alıdğı üzere;

RK'nun bir kararında, fason üretim yaptıran ilaç firmasının, fason üretimin gerçekleştirilebilmesi açısından gerekli görerek fason üretim yapan firmaya sağladığı bilgilerin, sözleşme konusu üretim yahut yasal zorunluluklar dışında kullanılmaması ve üçüncü kişilere açıklanmaması sözleşmeye hüküm olarak eklenmiştir. Anılı sözleşme hükmünde, taraflar arasındaki sözleşme sona erdikten sonra 15 (onbeş) yıl sonrasına kadar geçerli olması bağıtlanmıştır. Belirtilen RK kararında, bilgilerin gizlilik prensibi uyarınca sözleşme süresince ve sonrasında açıklanmamasının know how bilgisinin son derece önemli olduğu ilaç sektöründe, sözleşmenin yürürlüğe girebilmesi ve işleyebilmesi için gerekli olduğu belirtilmiştir.

Aynı kararda taraflar arasındaki sözleşmede yer alan bir başka düzenleme olan, fason üretim yapan firmanın, iş sahibi ilaç firmasının ürünlerini üretirken dikkat edeceği kalite politikası ve uygulamalarının iş sahibi tarafından denetlenebileceği, fason üretim yapan ilaç firmasının sözleşme süresince üretimini yaptığı diğer ilaçlar hakkında da iş sahibi firmaya bilgi vereceği ve eğer üretilen bu diğer ilaçların imalatı iş sahibinin ürünlerinin imalatını kalite açısından etkiliyor ise çözüm için tarafların

[1021] RKK, T. 11.09.2001-S.01-43/427-110, www.rekabet.gov.tr, Erişim Tarihi: 14.01.2025.

biraraya geleceği yönündeki düzenleme, bu şekildeki bir kısıtlamanın "çapraz kirlenmenin" önlenmesine yönelik olması yani bir başka anlatımla, ilaç üretiminde fabrika ortamında ilaçların ara işlemden geçmesi aşamasında ortak kullanılan birçok alet, edavat olması nedeniyle ilacın üretim ortam ve koşullarındaki olumsuzluğun başka ilaçların kalite düzeyini de etkileyecek faktörlerden olması ve bu durumun kullanıcı sağlığını etkileyebilecek nitelikte olması hasebiyle bu tarz bir klozun sözleşmede yer almasının makul olduğu belirtilmiştir.

"Bayer Türk Kimya Sanayii Ltd.Şti ile Zentiva Sağlık Ürünleri San, ve Tic A.Ş. arasında akdedilen Fason üretim Sözleşmesi'ne muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RKK'da[1022] yer aldığı üzere; ilaç sektöründe akdedilen fason üretim sözleşmelerinde know how korunması ve bu yönde tedbir mahiyetinde sözleşmelere hüküm eklenmesi yaygın bir durumdur. Zira sektör genelinde akdedilen fason üretim sözleşmelerinde, tarafların birbirine aktardığı bilgilerin esasını aslında tedarikçi ilaç firması tarafından fason üretici ilaç firmasına sunulan bilgiler oluşturur. Taraflar arasında akdedilmesi öngörülen ve/veya akdedilen sözleşme kapsamında aktarılan bilgiler hammadde spesifikasyonları, hammadde ve ambalaj malzeme özellikleri, üretim ve ambalaj süreci ile bu süreçteki kalite kontrolde esas alınacak kriterler, ambalaj ve etiketleme spesifikasyonları, ürünün know how'na dair teknik hususlar vb önemli bilgilerdir. Bu bilgilerin gizli tutulması, üçüncü şahısların kullanımına sunulmaması, iş sahibi ilaç firmasının deneyimleri neticesi oluşan bu bilgilerin ekonomik değerinin koruma işlevinin yerine getirilmesi esastır. İlave bilgi bağlamında belirtmek gerekir ki; ilaç sektöründe akdedilen fason üretim sözleşmelerinin genelinde tek bir şirket ve/veya teşebbüs ile fason üretim ilişkisi kurulması tercih edilmektedir. Bunun sebebi, tedarikçinin sahip olduğu know how'ı korumak istemesi ve bu yönde gayret göstermesidir. Dolayısıyla bu yönde düzenlemeler içeren sözleşme hükümleri genel olarak kısıtlayıcı kabul edilmemektedir.

Belirtilen RK kararı açısından dikkate değer bir diğer husus, taraflar arasında akdedilen sözleşmede yer alan *"…Tedarikçi, işbu Sözleşme'nin yürürlük süresi ve Sözleşme dairesinde feshi ertesinde bir yıllık bir süre boyunca, Ek-1(a) altında yer verilen ürünler (Sözleşme konusu ürünler) ile aynı bileşen kombinasyonunu içeren*

[1022] RKK, T. 28.07.2015-S.15-32/460-142, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

tertibe ve aynı üretim sürecine sahip olan ürünler hariç olmak üzere, başka alıcılar için üretim yapma hakkına sahip olacaktır. İşbu hüküm, tedarikçinin Ek1(a) altında yer alan ürünler ile aynı ilaç etkin maddeye sahip olan bir ürüne dair kendisi, iştirakleri ya da üçüncü kişiler için üretim yapmasına engel olmaz" şeklindeki Zentiva firmasının üretimini yapamayacağı ürünlerin tanımlandığı hükmün rekabetçi endişelere yol açması nedeniyle değerlendirilmesidir.

Söz konusu düzenlemenin, taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürünler ile aynı bileşen kombinasyonunu içeren tertibe ve aynı üretim sürecine sahip olan ürünler açısından geçerli olması, bunun haricinde kalan, sözleşmeye konu ürünler ile aynı ATC-3 sınıfında bulunan yahut aynı etkin maddeli ilaçlar bakımından herhangi bir kısıtlama getirilmemesi, sözleşmenin akdi öncesinde ruhsat almış bulunan Zentiva firması ürünleri ile yürürlükte olan bir üretim sözleşmesi gereğince Zentiva firmasının üçüncü kişiler için ürettiği ilaçların düzenleme kapsamında olmadığının tespit edilmesi, sözleşme taraflarının; anılı düzenlemenin sadece Zentiva firmasını bağladığını, teşebbüsün içinde bulunduğu Sanofi Grubu'nun diğer iştiraklerine yönelik herhangi bir sınırlama getirmediğini ifade etmeleri, anılı hükme konu düzenlemenin, sadece BayerTürk firması tarafından Zentiva firmasına ürettirilen ürünlerin (sözkonusu ürünlerle aynı tertibe ve kombinasyona sahip ürün üretilmemesi sağlanarak) korunması amacına hizmet etmesi nedenlerine binaen düzenleme gerekçelerinin makul olduğu ve taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürünlerin birebir aynısı olmayacak şekilde rakip ürünlerin üretilmesine engel olunmadığı da değerlendirildiğinde ilgili hükmün rekabet etmeme yükümlülüğü olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmıştır.

Fason üretim sözleşmesinin de içinde bulunduğu üretim anlaşmaları ile ilgili olarak; üretim anlaşmalarının taraflar arasında işbirlikçi sonuçlara yol açma ve dolayısıyla rekabeti kısıtlama potansiyeline sahip olduğu genel anlamda yaygın bir düşüncedir. Üretim anlaşmaları ile ilgili bir diğer rekabetçi endişe ise, ilişkili pazarların diğer teşebbüslere kapanması riskidir. Üretim anlaşmalarının, a) tarafların üretim anlaşmasının doğrudan ilgilendirdiği unsurlar üzerinde anlaşması b) ortak üretim için gerekli olması şartıyla ortak üretim neticesinde üretilen ürünlerin ortak dağıtımını da öngören anlaşmalarda, anlaşmaya konu ürünlerin satıı fiyatlarının ortak

olarak belirlenmesi şartlarının varlığı halinde amaç bakımından rekabetin kısıtlanmadığı kabul edilir[1023].

Fason üretim sözleşmelerinin de içinde yer aldığı üretim anlaşmaları ile ilgili olarak bir diğer endişe, ilaç sektörü özelinde bir üretim anlaşmasının arka planında piyasaya jenerik ürün girişinin engellenmesine yönelik bir motivasyon olup olmadığıdır. Yukarıda inceleme konusu yaptığımız Novo Nordisk/Abdi İbrahim Kararı[1024] bu yönde değerlendirme için örnek olarak seçilebilir.

Buna göre; anılı kararın konusunu teşkil eden sözleşme kapsamında, sözleşme ekinde belirtilen tıbbi ilaçların Türkiye'de "Abdi İbrahim" tarafından üretilmesi için gerekli teknoloji ve teknik bilgi (*know-how)* transferi konu edilmektedir. "Novo Nordisk", sözleşme konusu ürünlerin üretimi amacı ile "Abdi İbrahim"e gerekli üretim ekipmanlarını ve cihazları sağlayacaktır. Taraflar arasındaki sözleşme kapsamında "Novo Nordisk" hammadde/yarı mamul malzemeleri ve üretimin geliştirilmesi için gerekli teknolojiyi "Abdi İbrahim"e sağlayarak ürünlerin üretilmesi için teknik bilgi desteğini verecek, "Abdi İbrahim" ise bunun karşılığında söz konusu ilaçların Türkiye'de üretimini gerçekleştirecektir.

"Abdi İbrahim" ile *Basalog One* isimli ürün bakımından dağıtım seviyesinde rakip olarak değerlendirilmeleri nedeniyle sözleşmenin yatay nitelikli bir üretim anlaşması olmasından yola çıkılarak öncelikle RK-Yatay İşbirliği Kılavuzu-par.150'de yer alan pazar payı eşiklerine atıf yapılarak grup muafiyeti değerlendirmesi yapılabilir. Buna göre, tarafların toplam pazar payı %25'ten fazla ise anlaşma, 2013/3 sayılı Tebliğ kapsamında yer almayacaktır ve anlaşmanın rekabeti kısıtlayıcı etkilerin analiz edilmesi gerekecektir. "Novo Nordisk" in ilgili ATC-3 pazarında pazar payının %25'in üzerinde olması nedeniyle grup muafiyeti alamayacağı değerlendirilmiş ve bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılmıştır.

RK tarafından yapılan değerlendirmede, bireysel muafiyet değerlendirmesi kapsamında RK'nun kendi Sektör Araştırması'na atıf yapılarak "*yatay anlaşmaların birbirine rakip teşebbüsler arasında işbirliği olasılığını artırdığı ve iletişimi*

[1023] Bu konuda Bkz. RK-Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz par.139.
[1024] Novo Nordisk/Abdi İbrahim Kararı için Bkz. Fason Üretim Sözleşmesinde Tarafların Borçları başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

kolaylaştırarak rekabeti olumsuz yönde etkileyebildiği gerçeğinin göz ardı edilmemesi" gerektiği ifade edilmiştir. RK bu kararında, "Novo Nordisk" ile "Abdi İbrahim"in potansiyel rakip konumunda olduğu değerlendirmesinde bulunmuştur. Bunun sebebi, "Abdi İbrahim"in sözleşme konusu ürünlere ikame özellik arz edebilecek "*Basalog One"* adlı ürüne ilişkin olarak ruhsat başvurusunun bulunmasıdır. Ancak taraflar arasındaki anlaşma kapsamındaki rekabet etmeme yükümlülüğünün bu ilacı kapsayıp kapsamadığı RK tarafından gözlemlenmiştir. "Abdi İbrahim"in ruhsat başvurusunu geri çekmemesi ve molekül bazındaki rekabet etmeme yükümlülüğünün "*Basalog One"ın* etkin maddesini kapsamadığının tespit edilmesi üzerinde bu yöndeki endişeler ortadan kalkmıştır.

Novo Nordisk/Abdi İbrahim kararına konu olduğu üzere RK, yaptığı soruşturma kapsamında, "Abdi İbrahim"e sözleşme öncesinde sözleşmeye konu ürünlerden herhangi birine rakip olabilecek bir ürünü geliştirmeyi, üretmeyi, dağıtmayı planlayıp planlamadığını sormuştur. "Abdi İbrahim" cevaben, hâlihazırda sözleşmeye konu ürünlerden herhangi birine rakip olabilecek bir ürünü geliştirmeyi, üretmeyi, dağıtmayı planlamadığını belirtmiştir. Kaldı ki, planlaması halinde, taraflar arasındaki üretim sözleşmesinin buna engel teşkil etmeyeceği RK tarafından değerlendirilmiş ve bu minvalde, taraflar arasındaki sözleşmenin mevcut ve potansiyel rekabeti kısıtlamayacağı ve piyasaya girişi zorlaştırmayacağı kanaatine RK tarafından varılmıştır[1025].

İstanbul BAM'ın güncel tarihli bir kararında[1026], taraflar arasında akdedilen sözleşme kapsamında, davacının ruhsat sahibi olduğu ilaçların üretilmesinin davalı tarafından üstlenilmesi ve üretilen ilaçların Sağlık Bakanlığı tarafından piyasadan geri çekilmesi, ürünün hatalı üretilmesinden kaynaklı zararların sözleşme gereği tazmini için açılan davaya yönelik olarak; fason üretim sözleşmesine eser sözleşmesi hükümleri kıyasen uygulanmış ve eser sözleşmesinin, iş sahibinin ödemeyi taahhüt ettiği ücret karşılığında yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi ve teslim etmeyi üstlendiği, iki taraf için hak doğuran ve borç yükleyen bir sözleşme olduğu, eser sözleşmesinde iş sahibinin asli borcunun TBK md.470 çerçevesinde meydana

[1025] **Okkaoğlu/İnce,** s.1034-1037.
[1026] İstanbul BAM 15.HD, T. 09.02.2022, E. 2019/777, K. 2022/269, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

getirilen eser karşılığında bir miktar paranın ödenmesi, yüklenicinin borcunun ise, eseri zamanında ve ayıpsız olarak imal ve teslim etmek olduğu, TBK md.112 mucibince, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle alacaklının zarara uğraması halinde borçlunun zarardan sorumlu olduğu vurgulanmıştır. Taraflar arasındaki ihtilafta, dava konusu ilacın davalı tarafından sözleşme hükümlerine göre üretilmemesi, Sağlık Bakanlığı tarafından piyasadan geri çekilmesi, davacının geri çekme, dosya inceleme ücreti ve analiz ücreti olan toplam 138.042,28 TL ödemesi, davacı hakkında tahakkuk ettirilen henüz ödenmeyen 43.033,36 TL idari para cezasının bulunması karşısında, davalıdan 181.075,64 TL alacaklı olduğu yönündeki ana mahkeme kararı onanmıştır.

Benzer bir minvalde bir başka kararda[1027] ise, fason üretim sözleşmesine konu numune imalatının ayıplı yapıldığı ve sözleşmeye uygun jel üretilmediği iddiaları karşısında, üründeki ayıbın üretim esnasında formülasyon geçişlerinde yapılan hatadan kaynaklanması, imalat için kullanılan makinenin varlığının ayıbın meydana gelmesinde etkisinin olmaması, sözleşmede yükleniciye ürün geliştirme ediminin tahmil edilmemesi, iş sahibinin üretim sürecinde kalite kontrol elemanı vasıtasıyla süreçten yer alması ve bu suretle ayıptan haberdar olması, hatta hammadde bileşimleri konusunda yüklenici tarafından uyarılmasına rağmen üretime devam edilmesi bu nedenle TBK md.476[1028] uyarınca yüklenicinin sorumluluğundan bahsedilemeyeceği belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen yönde başkaca içtihatlar mevcut olup söz konusu içtihatlar, ilaç sektöründe akdedilen fason üretim sözleşmesi ile TBK bağlamında eser sözleşmesi arasında kurduğumuz korelasyonu tevsik eder niteliktedir.

[1027] İstanbul BAM 53.HD, T.26.09.2023, E.2022/332, K.2023/808, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 14.01.2025).

[1028] TBK md.476'a göre, eserin ayıplı olması, yüklenicinin açıkça yaptığı ihtara karşın, iş sahibinin verdiği talimattan doğmuş bulunur yahut herhangi bir sebeple iş sahibine yüklenebilecek olursa iş sahibi, eserin ayıplı olmasından doğan haklarını kullanamaz.

5. DİSTRİBÜTÖRLÜK SÖZLEŞMESİ

5.1. Distribütörlük Sözleşmesi Kavramı ve Konusu

Sanayileşme ve etkisi ile 20.yüzyılda giderek artan teknolojik gelişme ve değişimler yatırımların artmasına ve çok çeşitli ürünlerin satışının sağlanmasını iştigal konusu yapan şirketleşmelerin ortaya çıkmasına vesile olmuştur. Bunun yanısıra; hammadde ve sair ürünlerdeki artış, üretimin fazlalaşması arzın artışına neden olmuş ve bu artış dolayısıyla sürüm de ayrıca önem kazanmıştır. Haberleşme ve ulaşım alanındaki gelişmeler, şirketlerin ürün ve hizmetlerine pek çok farklı bölgeden talebi arttırmış, farklı bölgelere de satış yapmak veya hizmet vermek isteyen şirketlerin yeni yatırımlar yapması veya bu yatırımları yapacak üçüncü kişilere ulaşması ve/veya bulması gerekmiştir. Modern üretim ve pazarlama ekonomisinin gereği olarak pek çok ürün çeşidinde satışın haricinde, piyasanın özenle ve dikkatle oluşturulması, müşteri bölgesine hizmet götürülmesi, tanıtım araçları kullanılarak müşteri beğenisinin kazanılması ve üretici markasına güvenin sürekli şekilde taze tutulması ve korunması zorunlu hale gelmiştir. Distribütörlük müessesesi bu ihtiyaçlara cevap verecek şekilde ortaya çıkmıştır[1029].

Distribütörlük sözleşmesi, üreticinin malını pazarlamak için bir satış ağına ihtiyaç duyması nedeniyle, kendi yapılanması dışında bir dağıtım yada satış ağı oluşturmak suretiyle üçüncü kişi distribütör vasıtasıyla mallarının belirli bir yerel pazara girişini, söz konusu pazarda tanıtımı ve satışını gerçekleştirdiği, distribütörün ise tedarikçi tarafın malını satmasının yanı sıra malın o pazarda tanıtımı, satışı, satışın arttırılması yönünde gerekli çalışmaları ve yatırımı yaptığı, garanti, bakım ve yedek parça bulundurma gibi borçları üstlendiği sözleşme türüdür[1030].

Yargıtay tarafından, öğretide İşgüzar'a atıf yapılmak suretiyle yapılan bir tanıma göre distribütörlük sözleşmesi, yapımcı ile distribütör arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğindeki sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımcı mamullerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede (inhisari olarak) satmak üzere distribütöre göndermeyi, buna karşılık distribütör de sözleşme

[1029] Kavram hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Yasemin Genç**, Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025).
[1030] **Genç**, s.151.

konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir[1031].

Yargıtay'ın aynen aktardığımız kararında bizzat HGK tarafından atıf yapılan ve öğretide İşgüzar tarafından yapılmış olan tanım, tek satıcılık ve/veya distribütörlük sözleşmelerine ilişkin olarak doktrin ve Yargıtay tarafından genel kabul görmüş olan bir tanımdır[1032].

Öğretide Topçuoğlu, dağıtım sözleşmesi kavramının genellikle tek satıcılık veya münhasır satış sözleşmesi anlamında kullanıldığı belirterek, dağıtım sözleşmesini, taraflardan birinin (sağlayıcı), diğerine (dağıtıcı) karşı, sürekli olarak yeniden satmak amacıyla ürün (mal) temin etme mükellefiyeti üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır[1033].

Öğretide Akıncı ise, uluslararası satım sözleşmesinin, başka bir ülkede bulunan alıcıya malları satmak amacıyla yapıldığını ancak söz konusu ülke pazarının, satıcı açısından sürekli ticaret yapacak ve bu amaçla söz konusu ülke pazarını organize edecek kadara çekici olması halinde, bir tek satıcı atamak yoluyla malların bu ülkede sürekli ve düzenli olarak satılmasının amaçlandığını ve bu amaçla yapılan sözleşmelere tek satıcılık (distribution contract) adı verildiğini belirtmiştir[1034].

Öğretide Hatemi/Serozan/Arpacı tarafından "Tek Satıcılık Sözleşmeleri" ne ilişkin olarak yapılan tanım, "Bir kimsenin (tek satıcının), yapımcının ürünlerini belirli bir bölgede rakipsiz (tekel) olarak pazarlaması (distribütörlük) konusunda yapılan anlaşmadır." şeklindedir[1035].

Yukarıda yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere; distribütörlük sözleşmeleri ile tek satıcılık sözleşmeleri yer yer birbirinin yerine kullanılan terimlerdir.

[1031] **Hasan İşgüzar,** Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayındarlı Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 1989, s.14; Yargıtay HGK, T. 15.02.2023, E. 2022/106, K. 2023/69, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025).

[1032] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.7, **Yavuz/Acar/Özen**, Cilt I, s.43; **Eren/Dönmez**, Cilt V, s.2275.

[1033] **Metin Topçuoğlu**, Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, Asil Yayın Dağıtım, 1.Baskı, Ankara, 2006, s.49.

[1034] **Ziya Akıncı,** İngilizce Sözleşmelerin Hazırlanması, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2024, s.89.

[1035] **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.55.

Uluslararası bağlamda "Exclusive Distribution Agreements" olarak tanımlanan ve aslında yer yer "Tek Satıcılık Sözleşmesi" veya "Ana Bayilik Sözleşmesi" veya "Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi" olarak adlandırılan "Münhasır Distribütörlük Sözleşmeleri" distribütörlük sözleşmelerinin bir çeşidi olup "Tek Satıcılık Sözleşmeleri" ile nitelik itibarıyla yoğun şekilde birbirileri ile benzer sözleşmeler olup yukarıda da belirttiğimiz üzere uygulamada birbirlerinin yerine kullanılmakta ve ikisi için de aynı tanımın yapıldığı gözlemlenmektedir.

Bununla birlikte, sözleşmenin adlandırılması anlamında kullanılan ifadelerin ve tabirlerin hiçbir önemi yoktur. Çünkü hâkim TBK md.18[1036] uyarınca sözleşmeyi nitelendirirken tarafların kullandıkları sözcük ve ifadelerle bağlı olmaksızın, onların gerçek iradelerini araştırmak zorundadır. Taraflar sözleşmelerinde kullanacakları terimlerin seçiminde özgür oldukları için, bu ifadelerden herhangi birini tercih edip kullanmaları tamamen isteğe bağlıdır. Özel hukukun diğer alanlarında da olduğu gibi, sözleşmenin nitelendirilmesi, sözleşmenin içeriğine ve uygulanma biçimine bağlıdır[1037].

Sözleşmelerin adlandırılması anlamında kullanılan ifade ve tabirlerin hiçbir önemi olmadığı hususuna ilişkin olarak TBK md.19/1 düzenlemesinin yol gösterici olduğu kanaatindeyim. Zira söz konusu hüküm, bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın gerçek ve ortak iradelerinin esas alınacağını düzenleme konusu yapmış olup[1038] bu yönüyle yukarıda belirttiğimiz hususları tam anlamıyla doğrular niteliktedir.

5.2. Distribütörlük Sözleşmesinin Tarafları

Yargıtay'ın yerleşik kararlarında da benimsendiği üzere; distribütörlük sözleşmesi "sağlayıcı" ile "distribütör" arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde bir sözleşmedir. Bu sözleşmeyle sağlayıcı, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak satmak üzere distribütöre

[1036] TBK md.18 *"Borcun sebebini içermemiş olsa bile borç tanıması geçerlidir"* şeklindedir.
[1037] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.3-4.
[1038] TBK md.19/1.*"Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır"* şeklindedir.

bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık distribütörde sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına satarak malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı yüklenir. Sözleşmenin nisbiliği ilkesi uyarınca kural olarak edimler ve yükümlülükler bu sözleşmenin tarafları arasında karşılıklı olup, üçüncü kişilere herhangi bir yükümlülük getirmez[1039].

Münhasır distribütörlük sözleşmesi özelinde değerlendirdiğimizde, sözleşmenin tarafları genellikle sözleşme konusu mamül yâda mamüllerin yapımcısı ile bu mamüllerin belirli bir bölgede satışını yapacak olan tek satıcı ve/veya münhasır distribütördür. İstisnai olarak yapımcı yerine ürünün ana dağıtıcısı da tek satıcılık sözleşmesi yapabilir[1040].

Yukarıda belirtilen tanımların kapsamından anlaşılacağı üzere; genel anlamda distribütörlük sözleşmesinin tarafları, üretici veya sağlayıcı ile dağıtım ve pazarlama edimlerini ifa eden distribütördür.

Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde[1041], anlaşma konusu mal veya hizmetleri, alıcı tarafa satan tarafı ifade etmek için "sağlayıcı" kelimesi kullanılmış olduğundan ve sözleşmenin bir tarafının mutlaka malların yapımcısı olması gerekmediğinden ve dağıtım ilişkilerinin farklı seviyelerinde bulunan satıcıların da yapımcı olmamalarına rağmen sözleşmenin tarafı olmalarının mümkün olması nedeniyle[1042], çalışmamızda üretici tarafı ifade etmek için genelde "sağlayıcı"ifadesini kullanmayı tercih etmiş bulunmaktayız.

[1039] Yargıtay 11. HD, T. 12.03.2018, E. 2016/6765, K. 2018/1883, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025), İstanbul BAM 16.HD, T.02.05.2024, E.2022/1391, K.2024/823, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025), Ankara 8.Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 21.01.2021, E. 2018/159, K. 2021/25, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025), Bakırköy 1.Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, T. 25.09.2020, E.2020/19, K.2020/224, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025).

[1040] **T.Nurkut İnan,** Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler (s.55-57), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.17, S.2, 1993, s.57.

[1041] Bu konuda Bkz. 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği md.2/5, https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/tebligler/2002-2-sayili-teblig-(2021-4-degisiklikleri-islenmis)-20211108175938391-pdf, (Erişim Tarihi: 15.01.2025).

[1042] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.7.

5.3. Distribütörlük Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

5.3.1. Rızai Bir Sözleşme Olması

Distribütörlük sözleşmesi, sözleşme taraflarının, sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde karşılıklı irade beyanlarının uyuşması ile kurulur. En temel anlatımla, sözleşme konusu ürünün bölgede satış ve pazarlamasının yapılması, karşılığında sözleşme bedelinin ödenmesi tarafların karşılıklı asli borçlarını oluşturur. Distribütörlük sözleşmesi, tarafların karşılıklı irade beyanlarının örtüşmesi ile kurulduğundan rızai bir sözleşmedir.

5.3.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Distribütörlük sözleşmesi hukuki sonuç itibarıyla borç doğuran sözleşmedir. Sözleşmenin taraflarından sağlayıcı, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede satmak üzere distribütöre bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık distribütör de, sözleşme konusu malları, kendi adına ve hesabına satarak malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı üstlenmektedir. Dolayısıyla distribütörlük sözleşmeleri, edimler arasındaki ilişki itibarıyla tam iki tarafa borç yükleyen ivazlı sözleşme niteliğindedir.

5.3.3. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması

Distribütörlük sözleşmesi, sözleşme taraflarının ifaya olan çıkarlarının bir anda değil de zamana yayılarak gerçekleşmesi itibarıyla, sürekli edimli sözleşme niteliğine haizdir.

5.3.4. İsimsiz Sözleşme Olması

Distribütörlük sözleşmesi kanun tarafından tanımlanmış ve düzenlenmiş bir sözleşme türü değildir. Daha geniş bir anlatımla, unsurları yahut bunların biraraya geliş tarzı kanunen düzenlenmemiş olan bir sözleşme türüdür. Bu konudaki boşluk içtihatlar ve öğretide yapılan tanımlamalarla doldurulmuştur.

Unsurları yahut bunların biraraya geliş tarzı kanunen düzenlenmemiş olması itibarıyla, distribütörlük sözleşmesi isimsiz sözleşme niteliğine haizdir.

5.3.5. Sui Generis Bir Sözleşme Olması

Distribütörlük sözleşmesi, kanunla düzenlenmiş olan bazı sözleşme türleri ile bazı yönlerden müşterek özellikler taşımasına rağmen, bu sözleşmelerden hiçbiri ile birebir örtüşmeyen farklı unsurlara haiz sözleşme türüdür. Bir ya da birkaç sözleşmenin biraraya getirilmesi suretiyle oluşturulmuş sözleşme niteliğine haiz de değildir. Karma sözleşme değil kendine özgü unsurlardan oluşması yönüyle sui generis niteliğe haiz sözleşmedir[1043].

5.3.6. Çerçeve Sözleşme Niteliğinde Olması

Distribitörlük sözleşmesi çerçeve sözleşme niteliğine haiz bir sözleşmedir. Çerçeve sözleşme ileride akdedilecek olan tekil sözleşmelerin temelini oluşturan, tarafları belirli şartlar çerçevesinde bu sözleşmeleri kurmak borcu altına girdiren bir sözleşmedir[1044].

Bir çerçeve sözleşme olarak bu sözleşme türünde, taraflar arasında somut bir satış ilişkisi kurulmamakta sadece gelecekteki satış sözleşmelerinin çerçeve koşulları belirlenmektedir.

Bir başka anlatımla, münhasır distribütörlük sözleşmesinin akdedilmesiyle taraflar arasında karşılıklı borç doğuran iki ilişki doğar[1045]. İlk ilişkide sağlayıcı sözleşmeyle münhasır distribütöre tanıdığı bölge yahut müşteri çevresinde belirli ürünlerinin satış tekelini vererek, onun dışında kalan kişilere bu bölge yahut söz konusu müşteri çevresinde bu ürünleri sattırmama yükümlülüğü altına girerken münhasır distribütör de bu bölgede yahut müşteri çevresinde malların sürümünü arttırma mükellefiyetini üstlenir[1046].

İkinci ilişkide ise, sağlayıcı belirlenen malları münhasır distribütöre teslim etmek borcu altındayken, münhasır distribütör de sözleşmede bağıtlanmış asgari miktarda malı teslim alma ve bedelini ödeme borcu altındadır[1047].

[1043] **Genç**, s.159.
[1044] Bu konuda Bkz. Yargıtay 17. HD, T. 26.04.2010, E. 2010/729, K. 2010/3885, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 15.01.2025).
[1045] **Eren,** Özel Hükümler, s.1044; **İşgüzar,** s.28.
[1046] **Eren,** Özel Hükümler, s.1044, **İşgüzar**, s.28, **E.Erdem,** s.473.
[1047] **Yavuz/Acar/Özen,** C.I, s.45; **İşgüzar,** s.28; **Eren,** Özel Hükümler, s.1045, **E.Erdem,** s.473.

Bu ilişkilerden ilki çerçeve ilişkiyken[1048] ikincisi ise söz konusu çerçeve ilişkinin uygulama aşamasıdır[1049]. Bu minvalde, tarafların hakları ve asli borçlarının gelecekteki malların dağıtımına ilişkin işbirliği kapsamında düzenlenmesi yönüyle distribütörlük sözleşmesi çerçeve sözleşme niteliğine haiz bir sözleşmedir.

5.4. Distribütörlük Sözleşmesinin Unsurları

5.4.1. Sözleşmenin Sürekliliği

Distribütörlük sözleşmesinde tek bir ifa ile sözleşme ile üstlenilmiş olan edimlerin yerine getirilmesi söz konusu değildir. Sözleşme taraflarının sözleşme ile birbirlerine karşı üstlenmiş oldukları edimler süreklilik arz etmekte ve taraflara yüklenen borçlar itibarıyla süreklilik arz eden borç doğurmaktadır.

Distribütörlük sözleşmesinde distribütör, sözleşmeye konu ürünün piyasaya sunulması, tanıtımı ve satışlarının arttırılması yönünde sürekli bir faaliyette bulunma ve/veya çalışma yapma durumu içerisinde olacak ve bu esnada hem satış yapacak hem de sözleşme koşulları çerçevesinde gerekli olduğu taktirde garanti hizmetleri vermeye devam edecektir[1050].

Distribütörün özellikle sürümü artırma ve sağlayıcının menfaatlerini koruma mükellefiyeti sözleşmeye sürekli borç doğuran sözleşme niteliğini vermektedir. Çünkü belirtilen borçlar, doğaları itibarıyla bir defada ifa edilen ani edimler olmayıp sözleşme süresi boyunca distribütöre sürekli olarak borç yüklemektedir. Bu suretle belirtmek gerekir ki, bu sözleşme türü tek bir edimin ifa edilmesiyle sona ermez. Edimlerin ifası, taraflar arasındaki sözleşme sona erinceye kadar devam edecektir[1051].

Üretici veya sağlayıcı ise, mal tedarik etmenin yanısıra; distribütörün verimli çalışmasını sağlamak yönünde eğitim, teknik yardım ve varsa know how'ın aktarılması gibi mükellefiyetler altında olacaktır. Bu nedenle, bu sözleşme türünde, tek bir ifa ile sözleşmenin ifa edilmesi/ yerine getirilmiş olması söz konusu değildir.

[1048] **E.Erdem,** s. 473.
[1049] **Eren,** Özel Hükümler, s.1045; **Yavuz/Acar/Özen,** C.1, s.45.
[1050] **Genç,** s.152.
[1051] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.21.

Tam tersi, distribütör-sağlayıcı ilişkisi ve tarafların bu sözleşme ile birbirlerine karşı üstlenmiş oldukları mükellefiyetler süreklilik arz etmektedir[1052].

İlaveten tekrar belirmek gerekir ki; tarafların ifaya olan çıkarlarının zamana yayılarak gerçekleşmesi durumu da değerlendirildiğinde, distribütörlük sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme niteliğindedir.

5.4.2. Sözleşmenin Belirli Bir Bölge için Yapılması

Distribütörün faaliyet alanı, taraflar arasındaki sözleşme ile kendisine münhasır distribütörlük verilmiş olup olmamasından bağımsız olarak, sözleşmenin kapsamı ile belirlenir. Buna göre distribütör, sözleşme ile belirlenen ve/veya faaliyetlerini yürütmesi için kendisi için tayin edilmiş olan bölgede tanıtım ve satış faaliyetlerini aktif olarak sürdürecek ve sözleşme ile tayin edilmiş olan bu bölgede çalışmalarını teksif edecektir[1053].

Distribütörün aktif faaliyet alanının (Örneğin: tanıtım, mağaza açmak suretiyle satış faaliyetlerinde bulunmak) sınırlanmasına rekabet hukuku uygulaması açısından izin verilmekle birlikte, pasif yani distribütörün bu türden faaliyetleri sürdürmeden, kendi bölgesi dışında müşteri aramamasına rağmen kendisine gelen talepleri karşılamasının yasaklanmasına (özellikle, kaynakların sınırlılığı ve alternatif arz kaynaklarına ulaşılamaması gibi ürünün tedarik edilmesi açısından sorunların varlığı halinde) izin verilmemektedir[1054].

5.4.3. Kendi Nam ve Hesabına Hareket Edilmesi

Genel olarak distribütörlük sözleşmelerinde distribütör, her ne kadar üreticinin malının pazara girişi ve satışı işlemleri ile tanıtımına aracı olan kişi olarak konumlandırılıyorsa da, tüm bu işlemleri riskleri kendisine ait olmak üzere gerçekleştirmektedir[1055].

[1052] **Genç**, s.152.
[1053] **Genç,** s.153.
[1054] **Genç**, s.152-153.
[1055] **Demir Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.23-24.

Bir başka anlatımla, sözleşmeye konu malın mülkiyeti ve hasar distribütör üzerindedir. Distribütör kendi nam ve hesabına iş gördüğü için sağlayıcıdan bağımsızdır. Yani, sağlayıcı ve/veya üreticinin temsilcisi değildir[1056].

Münhasır Distribütörlük/Tek Satıcılık Sözleşmesinin en temel unsurlarından biri, tek satıcının, satışını üstlendiği ürünleri, kendi adına ve hesabına, tüm riskleri kendisine ait olmak üzere, üreticiden satın alıp, kendi müşterisine satmasıdır[1057].

Diğer bağımsız satıcıların aksine, tek satıcı, üreticinin dağıtım organizasyonuna bu şekilde dahil olur. Tek satıcı, kendi adına ve hesabına hareket eden bir tacir olmasına rağmen, üreticinin ürünlerini herhangi bir sürekli borç ilişkisine bağlanmadan alıp satan diğer bağımsız satıcılardan farklı olarak, üreticinin dağıtım organizasyonuyla bütünleşmesi, taraflarca sözleşmede kararlaştırılan bir husus olmayıp bilakis sözleşmenin ifasının arzu edilen sonucudur[1058]. Münhasır distribütör/tek satıcı, bağımsız bir işletmeci olarak faaliyette bulunur, yani üreticinin çalışanı konumunda değildir. İlaveten belirtmek gerekir ki; bunların genelde büyük bir işletmesi, deposu, kendi çalışanları vardır[1059].

Münhasır distribütör/tek satıcı, kendi nam ve hesabına hareket ettiği için, üreticiden, dağıtım için yapmış olduğu masrafları talep edemez. Masraflarını, alış-satış fiyatı arasındaki farktan elde ettiği gelir ile karşılayacaktır[1060].

5.5. Distribütörlük Sözleşmesinin Türleri

Distribütörlük sözleşmeleri açısından en temel ayrım münhasırlıkla ilgili hükümler içermesine göre yapılmaktadır. Münhasırlık distribütörlük ifadesi ve sistemi yaygın olarak kullanılsa da; uygulamada münhasır distribütörlük yerine "tek satıcılık" kavramı da kullanılmaktadır.

[1056] **Eren/Dönmez**, Cilt V, s.2279; **Yavuz/Acar/Özen**, Cilt I, s.45; **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.55; **Genç**, s. 153.
[1057] **Demir Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.23-24.
[1058] **Demir Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.25.
[1059] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.25.
[1060] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.25.

Münhasırlık içerme durumuna göre distribütörlük sözleşmeleri, münhasır distribütörlük sözleşmeleri ve münhasır olmayan distribütörlük sözleşmeleri şeklinde ayrıma tabi tutulabilir.

Bu ayrım dışında, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği md.3/g'de tanımlanması itibarıyla, Seçici (Tercihli veya Selektif) Distribütörlük Sözleşmesinin de distribütörlük sözleşmesinin türlerinden olduğunu belirtmek mümkündür[1061].

5.5.1. Münhasır Olmayan Distribütörlük Sözleşmesi

Münhasır Olmayan Distribütörlük Sözleşmeleri, adından da anlaşılacağı üzere, münhasır bölge ve müşteri kısıtlamaları içermemektedir. Sağlayıcı veya üreticinin ürettiği malı sadece sözleştiği münhasır distribütöre vermeyi, münhasır distribütörün ise sadece o üretici yahut sağlayıcının mallarını satmayı taahhüt ettiği anlaşmalar ile seçici dağıtım anlaşmaları grubu dışında kalan dağıtım anlaşmaları, basit dağıtım anlaşmalarıdır[1062]. Diğer bir anlatımla belirtmek gerekirse, Münhasır Olmayan Distribütörlük Sözleşmeleridir.

Münhasır Olmayan Distribütörlük Sözleşmeleri, münhasır bölge ve müşteri kısıtlamaları içermez. Bu nedenle bu sözleşme türü tek satıcılık (münhasır distribütörlük) sözleşmesinden farklıdır. Sağlayıcı başta kendisi, distribütörün bölgesine doğrudan satış yapabileceği gibi, diğer dağıtıcıları yahut distribütörleri vasıtasıyla da satış yapabilir. Bu minvalde sağlayıcı, distribütörün bölgesine başka distribütörler tayin edebilecektir[1063].

Münhasır olmayan distribütörlük sözleşmesinde, sağlayıcının veya üreticinin üstlediği edim, üretimini gerçekleştirdiği sözleşme konusu ürünü, herhangi bir bölge ve müşteri kısıtlaması olmaksızın satmak ve dağıtması için distribütöre, sözleşmede distribütöre uygulanacak ürün alış, şart ve fiyatlar üzerinden vermek, distribütörün üstlendiği edim ise, söz konusu ürünleri, herhangi bir bölge ve müşteri kısıtlamasına tabi olmaksızın satmak/dağıtmak ve elde edilen gelirden, taraflar arasındaki sözleşme

[1061] Aynı yönde görüş için Bkz. **Emel Badur**, Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar), Rekabet Kurumu Yayınları (Lisansüstü Tez Serisi No:6), 1. Baskı, Ankara, 2001, s.116-117.
[1062] **Badur**, s. 116.
[1063] **Topçuoğlu**, s.54.

koşullarına uygun olarak, sağlayıcıya (üretici) genelde net miktarlar üzerinden, yani vergi, stopaj vb hiçbir türde kesintiye tabi olmaksızın ödeme yapmaktır.

Çalışma konumuz olan sektör açısından değerlendirdiğimizde, sözleşmenin konusunu teşkil eden (ve genelde sözleşmenin ekleri kısmında listelenen) jenerik ürün veya sözleşme taraflarından biri tarafından üretilen bitmiş ürün vb gibi ürünleri üreten üretici ilaç firması tarafından, münhasır bölge ve müşteri kısıtlaması olmaksızın sözleşmenin diğer tarafı olan distribütöre verilmesi, distribütör ilaç firmasının da yine sayılan kısıtlamalara tabi olmaksızın, sözleşme konusu ürünlerin satışını üstlendiği sözleşme türü, münhasır olmayan ilaç distribütörlük sözleşmesi olarak değerlendirilebilir.

5.5.2. Seçici (Tercihli-Selektif) Distribütörlük Sözleşmesi

2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği md.3/g'de yapılan tanımın[1064], seçici (tercihli) distribütörlük sözleşmelerini tanımlamak açısından uygun olduğunu belirtmek mümkündür.

Buna göre, seçici distribütörlük sözleşmelerinde, üretici önceden belirlenmiş kriterlere göre seçtiği distribütörlere sözleşme konusu malları veya hizmetleri doğrudan veya dolaylı olarak satmayı taahhüt etmektedir.

Belirlenmiş distribütörler de söz konusu mal veya hizmetleri yetkisiz dağıtıcılara hiçbir şekilde satmama mükellefiyeti altına girmektedir.

Dolayısıyla, bu türden distribütörlük sözleşmelerinde üretici, önceden belirlediği kriterlere göre seçtiği distribütörlere, sözleşme konusu malları veya hizmetleri doğrudan ve dolaylı olarak satmayı taahhüt ettiğinden üstlendiği edim bu şekilde satış yapmaktır. Seçilmiş olan distribütör ise, sağlayıcı tarafından kendisine satılan mal veya hizmetleri yetkisiz dağıtıcılara satmama borcu altındadır.

[1064] Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği (Tebliği No: 2002/2) md.3/g "*Seçici Dağıtım Sistemi: Sağlayıcının, anlaşma konusu malları veya hizmetleri sadece belirlenmiş kriterlere dayanarak seçtiği dağıtıcılara doğrudan veya dolaylı olarak satmayı taahhüt ettiği, bu dağıtıcıların da sözkonusu malları veya hizmetleri yetkilendirilmemiş dağıtıcılara satmamayı taahhüt ettiği bir dağıtım sistemi anlamına gelir."* şeklindedir.

5.5.3. Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi

Münhasır distribütörlük sözleşmesinin diğer sözleşmelere kıyasen ayırt edici özelliği, sağlayıcı tarafın, diğer tarafa (satıcı), satışla ilgili olarak çalışma ve çabalarını teksif edeceği yani yoğunlaştıracağı sözleşme bölgesi (sınırları belirlenmiş alan) sağlaması, bunun karşılığında da aynı bölgede bir başka satıcıya ürün temin etmemeyi üstlenmesidir[1065].

Bu tanım ile aynı yönde yapılan bir başka tanıma göre, tek satıcılık sözleşmesi ve/veya münhasır distribütörlük sözleşmesi, yapımcı ile münhasır distribütör arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen, çerçeve niteliğinde, sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımcı, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak satmak üzere münhasır distribütöre/tek satıcıya bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık münhasır distribütör/ tek satıcı da, sözleşme konusu malları kendi nam ve hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı üstlenir[1066].

Yukarıda yapılan tanımda, tek satıcılık sözleşmesinde malları sağlayan taraf için "yapımcı" ifadesi kullanılmıştır. Öte yandan belirtmek gerekir ki, sözleşmenin bir tarafının mutlaka malların yapımcısı olması gerekmez. Dağıtım ilişkilerinin farklı seviyelerinde olan satıcıların da yapımcı olmamalarına rağmen tek satıcılık sözleşmesinin tarafı olmaları mümkündür. Bu nedenle, tanımda yapımcı ifadesi yerine "sağlayıcı"ifadesinin kullanılması daha uygun olacaktır[1067].

"Münhasır Distribütör" ve/veya "Tek Satıcı" ile ilgili olarak yapılan bir başka tanım, bir kimsenin (tek satıcının), yapımcının ürünlerini belirli bir bölgede rakipsiz (tekel) olarak pazarlaması (distribütörlük) konusunda yapılan anlaşmadır. Yapımcı, ürünlerini düzenli biçimde, parti parti satıcıya yollayacak, satıcı da devralıp karşılığını ödediği bu ürünleri kendi adına ve hesabına satarak, bu ürünlerin sürümünü arttırmak için etkinlikte bulunacaktır[1068]. Bu tanımdan da anlaşılacağı

[1065] **Genç**, s.162.
[1066] **Halûk Tandoğan**, Tek Satıcılık Sözleşmesi (s.1-36), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.11, S.4, 1982, s.1.
[1067] **Demir -Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 7.
[1068] **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.55.

üzere; münhasır distribütör, üretici'den bedelini ödeyerek teslim aldığı ürünleri kendi ad ve hesabına satışını yapan ve sürümünü arttırmak yönünde riziko üstlenen kişidir.

5.6. Distribütörlük Sözleşmesinde Tarafların Borçları

Distribütörlük sözleşmesinde tarafların borçlarını, münhasır distribütörlük sözleşmesi kapsamında incelemekte fayda görüyoruz. Zira ilaç sektörü özelinde ve rekabet hukuku bağlamında münhasır distribütörlük sözleşmelerinin daha özellikli bir nitelik arz ettiği kanaatindeyiz.

5.6.1. Sağlayıcının Borçları

5.6.1.1. Mal Teslim Etme Borcu

Sağlayıcı taraflar arasındaki sözleşmeye göre belirli dönemde belirli miktardaki malı münhasır distribütöre/tek satıcıya teslim etme mükellefiyeti altına girebilir. Taraflar arasındaki sözleşmede bu konu açıkça düzenlenmemiş ise, sağlayıcının düzenli bir şekilde münhasır distribütöre mal teslim etme mükellefiyeti olduğu ve münhasır disribütör/tek satıcı tarafından yapılacak siparişleri karşılamakla mükellef olduğu kabul edilmelidir. Zira tek satıcılık ilişkisinin gayesi sürümü arttırmaktır ve siparişi karşılama mükellefiyeti sürümün artmasının doğal bir neticesidir[1069].

5.6.1.2. Münhasır Distribütör/Tek Satıcıyı Destekleme Borcu

Sağlayıcının destekleme borcunun gerekçesi, sözleşme taraflarının sürümü arttırmaya yönelik olan ortak amaçları ve aralarındaki karşılıklı güven ilişkisidir[1070].

Bu borç uygulamada, münhasır distribütöre/tek satıcıya gerekli belge ve malzemelerin tedarik edilmesi, menfaatine olan bilgilerin verilmesi, dağıtım ve reklam giderlerine katkı sağlanması, teknik yardımlardan faydalandırılması ve satış/bakım personeli yetiştirilmesi şeklinde somutlaşmaktadır[1071].

[1069] **İşgüzar,** s.88.
[1070] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s. 48.
[1071] **İşgüzar,** s.90 vd; **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.49.

5.6.1.3. Tekel Hakkını İhlal Etmeme Borcu

Münhasır distribütörü/tek satıcıyı bir bölge yahut belirli bir müşteri çevresi için münhasır yetkili tayin eden sağlayıcı, bu bölge yahut kişilere mal satmama yükümlülüğü altındadır. Hatta, taraflar arasındaki sözleşmede münhasır distribütöre/tek satıcıya güçlendirilmiş veya mutlak tekel hakkı tanındıysa, sağlayıcı üçüncü kişilere belirlenen bölge ve müşteri çevresine mal göndermemeyi kabul ettirme mükellefiyeti altına girdiğinden, söz konusu mükellefiyet üçüncü kişinin fiilini üstlenme yahut üçüncü kişi faydasına şart niteliği gösterir[1072].

Münhasırlığın rekabet hukuku açısından özellik arz ettiği nokta bu noktadır. Zira tek satıcıya/münhasır distribütöre sağlanan münhasırlık diğer distribütör ve sağlayıcıların bu tekel bölgesine satış yapmasına engel olur ve bu nedenle temelde rekabet hukukuna aykırılık oluşturur. Ancak bu aykırılık bireysel muafiyet yahut grup muafiyeti yoluyla giderilebilir.

5.6.1.4. Sözleşme Konusu Malların Kalitesini Garanti Etme Borcu

Münhasır distribütörlük sözleşmesinin konusunu genelde markalı mallar oluşturur. Bu nedenle, sağlayıcı, mallarının kalitesini garanti etmekle mükelleftir. Sağlayıcı, mümkün mertebe en yüksek düzeyde olmak üzere, markasının kalitesini garanti etmek yolunda her türlü önlemi almakla mükelleftir[1073].

Sağlayıcının garanti etme borcunun kapsamına iki farklı yükümlülük girer. Bunlardan ilki, planlama ve üretim aşamalarında uygun kontrol mekanizamalarının kurulması ve malların sorunsuz olarak taşınabilmeleri için uygun ambalajlamanın yapılmasıdır. Diğeri ise, münhasır distribitörün/tek satıcının, ürünlerin gözlemlenmesi ve bu konuda bilgi verme yükümlülüğü karşılığı olarak, sağlayıcının bu bilgiler doğrultusunda aldığı önlemler hakkında münhasır distribitörü/tek satıcıyı bilgilendirmesidir[1074].

[1072] **E. Erdem,** s. 493.
[1073] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.49.
[1074] **Demir-Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.107-108.

5.6.2. Münhasır Distribütörün/Tek Satıcının Borçları

5.6.2.1. Asgari Alım Borcu

Tek satıcı, kendisine tanınan tekel hakkının karşılığında genellikle asgari miktarda mal alma borcu altına girer. Tek satıcının alım borcu mümkün olduğu kadar çok sayıda sipariş verme yükümlülüğünü karşılar. Ancak, uygulamada genellikle taraflar bu hususu sözleşmelerinde asgari alım yükümlülüğü başlığı altında düzenleme konusu yaparlar. Buna göre, tek satıcının önceden belirlenmiş dönemlerde almakla mükellef olduğu asgari mal miktarı sözleşmede tanımlanır[1075].

Taraflar asgari mal müktarının belirlenmesini üçüncü bir kişiye de bırakmış olabilirler[1076]. Tek satıcı asgari alım şartını yerine getirmezse, sağlayıcının ifa davası yoluyla asgari miktardaki malın alınıp bedelinin ödenmesini yahut zararının tazminini talep etmesi yahut sözleşmeyi feshetmesi mümkündür[1077]. İlaç sektöründe uygulamada, asgari alım şartının yerine getirilmemesi durumu cezai şarta bağlanmaktadır.

Bu durumda cezai şartın ifaya ek olarak yahut ifa yerine kararlaştırılmış olmasına göre, sağlayıcı hem aynen ifayı ve cezai şartı yahut cezai şartın ifa yerine kararlaştırılmış olduğu durumlarda, sadece cezai şartı talep edebilir[1078].Tek satıcı, mal alma mükellefiyetinin doğal bir neticesi olarak, sağlayıcıdan satın aldığı malların bedellerini ödeme borcu altındadır[1079].

5.6.2.2. Sürümü Arttırma Borcu

Bu yükümlülükten anlaşılması gereken, malların piyasadaki sürümü ne olursa olsun bununla yetinmeyerek, mevcut sürümün üstüne çıkmak için gereken çabanın sarf edilmesidir. Tek satıcıdan gerek mali gerek emek yönünden ürünün reklamı, tanıtımı ve pazarlaması için normal bir satıcının gösterdiği olağan faaliyetten fazlasını göstermesi beklenir[1080].

[1075] **Eren,** Özel Hükümler, s.1047.
[1076] **E. Erdem,** s. 485.
[1077] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.47.
[1078] **E.Erdem,** s. 485.
[1079] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.47
[1080] **E. Erdem,** s. 487.

Tek satıcı, tekel bölgesinde yahut müşteri çevresinde ek bir talep yaratmalı, sağlayıcının ürünlerinin sürümünü arttıracak, geliştirecek, hızlandıracak faaliyetlerde bulunmalıdır[1081]. Bu nedenle, tek satıcı, müşteri çevresinin ihtiyaçlarına cevap verebilecek nitelikte ve büyüklükte bir satış yerine sahip olmalı ve işletmesinde yeterli sayıda ve personel çalıştırmalıdır[1082].

5.6.2.3. Sadakat Borcu

Münhasır Distribütör/Tek satıcının sağlayıcıya karşı borçlarından biri de sağlayıcının menfaatlerini koruma ve sağlayıcıya sadakat gösterme borcudur. Bu borç, tek satıcıya yapımcının menfaatlerini koruma[1083], sürümü arttırma faaliyeti esansında sağlayıcının menfaati doğrultusunda hareket etme[1084], sağlayıcının menfaatleri koruma, onun ürettiği yahut ithal ettiği mal ve ürünlerle ilgili edinmiş olduğu sırları saklama, sağlayıcının ürün ve malları ile rekabet edebilecek başka malları satmama gibi bir takım alt borçlar tahmil eder[1085].

Distribütörlük sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olması itibarıyla, bu tip sözleşmelere özgü olan sadakat, bilgi verme, sağlayıcının talimatlarına uyma, sır saklama ve rekabet etmeme mükellefiyetleri sözleşmenin sürekli edimler içermesinin doğası gereğidir[1086].

5.6.2.4. Sır Saklama Borcu

Tek satıcı, taraflar arasındaki sözleşme sürecinde söz konusu olduğu gibi sözleşme hitam bulduktan sonrasında da sözleşme nedeniyle ve bu çerçevede öğrendiği işler sebebiyle öğrendiği ve/veya bilgi sahibi olduğu sağlayıcıya ait işletme sırlarını gizli tutmakla mükelleftir. Bu sırları kendi yararına kullanamayacağı gibi üçüncü kişilere de açıklayamaz. Tek satıcının sözleşmeye konu ürünleri/malları

[1081] **İşgüzar,** s.72; **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s. 47.
[1082] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s. 47. E.Erdem'e göre, tek satıcı bunları belirlerken tam manasıyla bağımsız değildir. Zira satış yerinin büyüklüğü ve düzenlenmesi, bulunduğu semt, malların sunulma biçimi, sağlayıcının markasının prestiji için büyük önem taşır (**E.Erdem,** s. 487).
[1083] **Eren,** Özel Hükümler, s.1047.
[1084] **İşgüzar,** s.79.
[1085] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s. 47-48; **İşgüzar,** s.79 vd; **Eren,** Özel Hükümler, s.1047.
[1086] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.47.

sattığı müşteriler kendi müşterileri olduğundan saklamakla mükellef olduğu sağlayıcı sırları kıyasen sınırlıdır[1087].

5.6.2.5. Sağlayıcıya Bilgi Verme Borcu

Belirli bir süre içinde ne kadar mal pazarlanabileceği, ileride beklenen tüketim oranının ne olacağı, müşterilerin özel istekleri, piyasanın genel durumu, belirli dönemlerdeki işlerin sonuçları, gerçekleştirilen reklam faaliyetleri ve satış sonrası hizmetleri[1088] ve benzeri konuları da kapsamak üzere tek satıcı, kendisine tanınan tekel bölgesi yahut müşteri çevresi hakkında sağlayıcının menfaatini ilgilendirebilecek konularda bilgi verme mükellefiyeti altındadır.

Bilgi verme yükümlülüğünün istisnasını müşteri isimlerini sağlayıcıya bildirme mükellefiyeti oluşturabilir. Zira tek satıcı, kendi çabaları ile bir müşteri çevresi oluşturduğu ve bu oluşumda kısmen dahi olsa kendi ad ve markasının da önemi olduğu için, taraflar arasındaki sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece müşteri isimlerini sağlayıcıya bildirmeyi reddedebilir[1089].

5.6.2.6. Sağlayıcının Talimatlarına Uyma Borcu

Her ne kadar, tek satıcı bağımsız bir tacir olsa da, tek satıcılık sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olması/sürekli iş görme sözleşmesi olması itibarıyla ve tek satıcının sağlayıcının menfaatini korumakla mükellef olması ve vekalet ile acentelik sözleşmelerinin talimata dair hükümlerinin kıyas yoluyla bu ilişki için de uygulama alanı bulması şeklindeki dinamiklerden münhasır distribütörün/tek satıcının, sağlayıcının talimatlarına uyma mükellefiyeti altında olduğu çıkarımı yapılabilir[1090]. Ancak bu yükümlülük sınırlı olmalıdır. Zira münhasır distribütör/tek

---

[1087] **E.Erdem,** s. 488; **İşgüzar,** s.80-81.
[1088] **Tandoğan,** Tek Satıcılık, s.18.
[1089] **Demir-Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.138; **E.Erdem,** s. 488. Aksi görüş ileri sürmüş olan Benedict'e göre, tek satıcı sadece müşterilerinin adlarını değil, aynı zamanda satış faturalarının birer suretini de sağlayıcıya vermelidir (**E.Erdem,** dn.1501'den ve **Tandoğan,** Tek Satıcılık dn.88'den naklen **Martine Benedict,** Le Contat de Concession De Vente Exclusive, Lozan, 1975, s.40).
[1090] **İşgüzar,** s.98.

satıcı kendi ad ve hesabına faaliyet göstermektedir ve faaliyetlerinin ekonomik riskini kendisi taşımaktadır. Yani bu konuda gerekli serbestiye sahip olmalıdır[1091].

5.6.2.7. Satış Sonrası Hizmet Verme Borcu

Bu borç sağlayıcı ile yapılan çerçeve nitelikteki tek satıcılık sözleşmesinden doğar ve sağlayıcıya karşı üstlenilmmiş bir borç oluşturur[1092].

Sağlayıcının mallarının/ürünlerinin sürümünü tekel bölgesinde yahut belirli bir müşteri çevresinde artırması, özellikle sonradan bakım ve tamir gerektiren mallarda tek satıcının satış sonrası hizmetleri gerektiği gibi yürütmesi gerekliliğini doğurur[1093].

Bu yükümlülüğün ihlal edilmesi halinde, sağlayıcı, münhasır distribütör/tek satıcıdan ifa ve ayrıca tazminat talep edebilir. Borcun, sözleşmenin amacının tehlikeye düşürecek derecede ihlali halinde ise, sözleşmenin feshi yoluna gidilebilir[1094].

5.6.2.8. Sağlayıcı ile Rekabet Etmeme Borcu

Münhasır distribütör/tek satıcı kendisine satış tekeli verilen mallarla aynı yahut benzer nitelikte olan ancak başka bir sağlayıcının yahut kendisinin ürettiği malları/ürünleri satmaktan kaçınmalıdır[1095]. Bu yükümlülüğün kaynağı tekel hakkına ve taraflar arasındaki ilişkinin doğasına bağlanabilir[1096].

Münhasır distribütörlük/tek satıcılık sözleşmesi devam ettiği müddetçe tek satıcının başka dağıtıcılara ait ürünlerin satışını yapması halinde sağlayıcıya ait

---

[1091] **E.Erdem,** s.489; Ürünlerin fiyatlarının saptanması hususunda sağlayıcının ancak tavsiye niteliğinde fiyat önerebileceği aksi halde rekabet kurallarına aykırılığın söz konusu olma ihtimalinin değerlendirilmesi için Bkz. 2002 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği md.4).

[1092] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.47.

[1093] **E.Erdem,** s.490.

[1094] **İşgüzar,** s.78-79; **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.47.

[1095] **E.Erdem,** s.491.

[1096] **Ozan Can,** Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Rekabet Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi (s.67-90), Ankara Barosu Dergisi, S.2, 2014, s.76; **Beyza Yiğitbaşı Aktaş,** Tek Satıcının Rekabet Yasağı, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2023, s.74.

ürünlerin dağıtım kalitesinin düşmesi riski doğar ve tek satıcılık sözleşmesinin amacı sekteye uğrar[1097].

Kaldı ki, sağlayıcının tanımış olduğu tekel hakkı, münhasır distribütörün/tek satıcının tüm gücüyle çalışacağı düşüncesinden tanınan bir hak olarak ortaya çıkmıştır. Tek satıcının, sağlayıcıya ait mallar dışındaki ürünlerin dağıtımını yapması halinde yani rekabet oluşturan davranışlar sergilemesi halinde tekel hakkından beklentinin sekteye uğrayacağı açıktır. Buna binaen tek satıcıya tanınan tekel hakkının karşılığında tek satıcı olarak rekabet etmeme yükümlülüğü altında olacağı yani aslında tekel hakkı ile rekabet etmeme yükümlülüğünün bir madolyonun iki yüzü gibi değerlendirilebileceğini belirtmek mümkündür[1098]. Tek satıcılık sözleşmesindeki rekabet etmeme yükümlülüğü tekel hakkının karşılığı ve sadakat yükümlülüğünün uzantısı olarak değerlendirilebilir. Zira tek satıcılık sözleşmesi sürekli borç doğuran nitelikte bir sözleşmedir ve taraflar arasındaki ilişki güven ve karşılıklı sadakat borcu üzerine inşa edilir[1099].

Öte yandan münhasır distribütörlük/tek satıcılık sözleşmelerinde düzenlenen rekabet yasağı hükümlerinin temelde rekabet hukuku düzenlemelerine aykırılık oluşturduğu ve somut olay bazında değerlendirilecek olan bireysel ve grup muafiyetine konu olarak, rekabet yasaklarına geçerlilik tanınabileceği gözden kaçırılmamalıdır. Tek satıcılık sözleşmeleri doğası itibarıyla piyasadaki rekabeti engelleyici sonuçlar doğurabilir. Münhasır distribütöre/tek satıcıya tekel hakkı tanınmasının doğal neticesi, tekel hakkı kapsamına giren ürünlerin satışı ve pazarlanmasının sadece tek bir kişi tarafından yapılması olup bu durumda piyasada rekabet kısıtlanabilir yahut ortadan kalkabilir ve tüketici açısından zararlı sonuçlar doğabilir. Özellikle de taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürünlerin, başkaları tarafından tek satıcı dışındaki bir kaynaktan sağlanması zorlaştırılıyorsa rekabetin engellendiği kabul edilir[1100].

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da söz konusu olduğu üzere; münhasır distribütörlük/tek satıcılık sözleşmeleri tekel hakkı tanıdığı ve genelde

---

[1097] **Demir-Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.160.
[1098] **İşgüzar,** s.93; **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.161.
[1099] **Yavuz/Acar/Özen,** Cilt I, s.48; **Demir-Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.155.
[1100] **E.Erdem,** s.480-481.

rekabet yasakları getirdiği için kural olarak rekabet hukuku düzenlemelerinde öngörülen yasak kapsamındadır[1101]. Ancak bu sözleşmelere koşulları yerine geldiği ölçüde bireysel muafiyet yahut grup muafiyeti tanınabilir[1102].

ABAD tarafından verilen 2023 tarihli bir kararda, yeniden satış fiyatının belirlenmesinin rekabeti amaç itibarıyla ihlâl eden ağır bir ihlal olduğu doğrudan değerlendirilmese de ihlâl oluşturabileceği belirtilmiştir[1103].

5.7. Distribütörlük Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

5.7.1. Distribütörlük Sözleşmesi ve Satış Sözleşmesi

Satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir[1104].

Satış akdinin temel unsuru olan "malın semen mukabili alıcıya teslim edilmesi" unsuru distribütörlük sözleşmesi ile satış sözleşmesinin ortak unsurudur. Bununla birlikte, distribütörlük sözleşmelerinde tarafların üstlendiği edimlerden olan malın karşılığında belirli bir bedel ödenmesi ve bedel karşılığında alıcıya teslim süreklilik arz eden edimlerdir.

Tanıtım ve sürümü artırma yükümlülükleri de distribütörlük sözleşmelerinde tarafların üstlendikleri edimler olup satış sözleşmelerinde rastladığımız yükümlülüklerden değildir. Distribütörlük sözleşmelerine, satım sözleşmelerine uygulanan, birel satış işlemlerine, alıcı ve satıcının temerrüdüne ve ayıba karşı tekeffüle ilişkin hükümler uygulanabilirse de; sözleşmenin sona ermesi, özellikle satışta öngörülen geriye etkili fesih müessesesi açısından, sürekli kaçınma ve iş

[1101] Türk Hukukunda bu tür yasaklar getiren münhasır distribütörlük/tek satıcılık sözleşmeleri RKHK md.4 kapsamında değerlendirilir. AB düzenlemeleri açısından ise bu yasaklar Avrupa Birliği Anlaşması ve Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma (ABİHA) md.101 kapsamında değerlendirilebilir. https://www.ab.gov.tr/files/pub/antlasmalar.pdf, (Erişim Tarihi: 16.01.2025).

[1102] Türk Hukuku açısından bireysel muafiyet RKHK md.5, grup muafiyeti ise 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde düzenleme konusu yapılmıştır.

[1103] **E.Erdem,** s.481; ABAD, T.23.06.2023, S.C-211/22, Super Bock Bebidas SA, AN, BQ v Autoridade da Concorrencia kararı için Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62022CJ0211, (Erişim Tarihi:16.01.2025).

[1104] Bu konuda Bkz. TBK md.207/1. Bu düzenlemeye göre, satış sözleşmesinde, satıcı taraf, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcı tarafa devretme, alıcı taraf ise buna karşılık bir bedel ödeme borcu üstlenir.

görme edimleriyle ilgili sorunların satışa ilişkin mevzuat hükümlerinin uygulanması yoluyla çözümü mümkün olmamaktadır[1105].

5.7.2. Distribütörlük Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesi

TTK'na göre, acenteler, bir işletme adına sözleşmeler yapmayı meslek edinen ve yaptığı iş süreklilik arz eden bağımsız tacirlerdir.

Bu unsurlar distribütörlük sözleşmeleri ile ortak unsurlar olup acenta, yaptığı işlemleri iş sahibinin nam ve hesabına yapar yani iş sahibini temsil eder. Acenta, iş sahibinin menfaatlerini korumak ve iş sahibinin menfaatlerine uygun hareket etmek zorundadır ve ücretini iş sahibinden alır. Bu yönü ile acentelik sözleşmesi distribütörlük sözleşmesinden ayrılır. Zira distribütör, sağlayıcıdan tamamen bağımsızdır ve yaptığı satıştan kazanç elde eder.

5.7.3. Distribütörlük Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi

TBK md.502/1'e göre, vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir. Yani aslında vekâlet vekâlet veren adına bir işin yapılmasına yönelik olan sözleşme türüdür.

TBK md.509 doğrultusunda belirtmek gerekir ki; vekil, bir işin yapılması konusunda müvekkilini temsil eder ve müvekkili hesabına iş yapar. Distribütör ise bağımsız tacirdir. Sağlayıcıdan bağımsızdır ve kendi nam ve hesabına iş yapar.

TBK md. 508'e göre, vekil, vekâlet verenin talebi üzerine yapmış olduğu işin hesabını vermeğe ve vekâlet ile ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermeye mecburdur. Distribütör ise bağımsız tacirdir. Taraflar arasındaki sözleşmeye konu malları kendi hesabına satar ve elde ettiği kazanç kendisine aittir.

5.7.4. Distribütörlük Sözleşmesi ve Komisyon Sözleşmesi

TBK 532/1 doğrultusunda belirtmek gerekir ki; komisyoncu, ücret karşılığında, kendi adına ve vekâlet verenin hesabına kıymetli evrak ve taşınırların alım veya satımını üstlendiği sözleşme türü olup komisyoncu, kendi adına hareket eder ama

[1105] **Genç**, s. 154-155.

işleri kendi hesabına değil vekâlet verenin hesabına yürütür. Hizmeti karşılığında TBK md.539 vd kapsamında vekâlet verenden belirli bir komisyon alır.

Distribütör ise bağımsız tacirdir. Kendi nam ve hesabına iş yapar. Elde ettiği kâr kendisine aittir. Sözleşme kapsamında satılan ürünün satışı için gereken yatırımı yapan distribütördür ve yatırım ve masraflarının karşılanmasını sözleşmenin diğer tarafı olan sağlayıcıdan talep edemez[1106].

Münhasır distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde; münhasır distribütörlük acentalığı andırsa da; belirgin farkı, münhasır distribütörün kendi adına ve hesabına davranıp sürüm rizikosunu taşımasıdır. Münhasır distribütörlük sözleşmesi aslında satım, acenta, ortaklık kırması sürekli bir sözleşme türü olup bu sözleşmede en önemli sorun, sözleşmenin münhasır distribütör için deyim yerindeyse "cendere" oluşturup oluşturmadığıdır. Münhasır distribütör zararına ağır koşullar, özellikle aşırı uzunlukta bağlılık süreleri ve aşırı ölçüde mal alma yükümlülüklerine karşı, TBK ile yürürlükten kaldırılan BK md.20'de, "butlan" başlığı altında, TBK md.27'de "kesin hükümsüzlük" başlığı altında düzenlenen kuralının, mülga kanunda "ahlaka aykırılık butlanını" yeni kanunda "ahlaka aykırılık kesin hükümsüzlüğünü" yardıma çağırmak gerekir[1107].

5.7.5. Distribütörlük Sözleşmesi ve Satış İçin Bırakma Sözleşmesi

Satış için bırakma sözleşmesi ile münhasır distribütörlük/tek satıcılık sözleşmesi arasında önemli oranda benzerlik vardır. Her iki sözleşme açısından da; malın karşı tarafa bırakılmasının gayesi üçüncü bir kişiye satılmasıdır ve malı satan kişi bunu kendi adı ve hesabına yapar. Satış için bırakma sözleşmesinde bırakan, malı karşı tarafın kendi adına ve hesabına satması için teslim etmeyi bir bedel karşılığında üstlenirken tek satıcılık sözleşmesi ile arasındaki fark, malı satmak üzere alan kişinin malın mülkiyetini iktisap etme anına dairdir. Satış için bırakma sözleşmesinde, mal üçüncü kişiye satılıp sonra teslim edilecekse, kendisine mal bırakılan kişi satıştan teslime kadar malik konumundadır[1108].

[1106] **İşgüzar,** s.52.
[1107] **Hatemi/Serozan/Arpacı**, s.55.
[1108] **E.Erdem,** s. 469.

İlaveten, malın satılmasıyla teslimi aynı anda gerçekleşiyor ise, satış ve teslim ile mülkiyet doğrudan üçüncü kişiye geçecektir. Bu durumda malın bırakıldığı kişi hiçbir zaman malın maliki konumuna geçmeyecektir. Oysa tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcı, malları üçüncü kişiye satmadan dahi ona malik olmuş olur; bu nedenle, tek satıcının sağlayıcıdan aldığı malların mülkiyetini iktisap edebilmesi için, onun bu malları üçüncü kişiye satmış olması gerekmeyecektir[1109]. Buna ilaveten, satış için bırakma sözleşmesinde, kendisine mal bırakılan şahıs, malı geri vermek yahut kararlaştırılan bedeli ödemek arasında bir seçim hakkına sahip iken tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının malı sağlayıcıya geri vermek ile ilgili olarak bir seçimlik hakkı bulunmamaktadır[1110].

Satış için bırakma sözleşmesinde sürümü arttırma mükellefiyeti ve tekel hakkı yoktur. Bu yönüyle de tek satıcılık sözleşmesinden ayrılır[1111].

5.7.6. Distribütörlük Sözleşmesi ve Hizmet Sözleşmesi

Sürekli borç ilişkisi doğurması, iş görme sözleşmeleri olması, süreklilik unsuru, haksız ve zamansız fesihlere karşı korunma durumu, sözleşmenin sona ermesinden sonra belli sınırlar kapsamında rekabet yasağı hizmet sözleşmesi ile münhasır distribütörlük sözleşmesinin ortak noktalarıdır. Öte yandan, işçi, işverene karşı bağımlı durumda olduğu halde münhasır distribütör bağımsız tacirdir. İşçi ücret karşılığı çalıştığı halde, münhasır distribütör, kazancını alıp tekrar sattığı malların alış ve satış fiyatları arasındaki farktan kazancını çıkarabilir[1112].

5.7.7. Distribütörlük Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi

Münhasır distribütörlük sözleşmesine en çok benzeyen sözleşmelerden birisi franchise sözleşmesidir. Franchise alan taraf aynı tek satıcı gibi sürekli bir sözleşme ilişkisi kapsamında kendi ad ve hesabına hareket etmektedir[1113].

Bununla birlikte, franchise sözleşmesinin tipik unsurlarından biri olan, franchise alan sözleşme tarafının, franchise veren tarafın üretim, işletme ve

[1109] **İşgüzar,** s. 44.
[1110] **E.Erdem,** s. 469.
[1111] **İşgüzar,** s.44.
[1112] **Tandoğan**, Tek Satıcılık, s.11.
[1113] **E.Erdem,** s. 471.

pazarlama sistemini fikri ve sınai haklarla beraber kullanma hakkı, tek satıcılık ilişkisinde yer almamaktadır[1114]. İlaveten, tek satıcı bağımsızken, franchise alan tarafın bağımsız karar verebileceği konular oldukça sınırlıdır[1115].

Franchise alan tarafın hak ve yükümlülükleri, franchise veren tarafın işletme organizasyonuna ekonomik bağlamda en yüksek düzeyde entegre olmasına yönelik olduğu halde, tek satıcılık ilişkisinde böyle bir durum yoktur ve tek satıcı faaliyetlerini icra ederken kendi ticaret unvanını ve sair tanıtıcı işaretlerini de kullanabilir durumdadır[1116].

5.8. Distribütörlük Sözleşmesinin Sona Ermesi

Taraflar arasında akdedilen distribütörlük sözleşmesi, sürenin sona ermesi, sözleşme taraflarından birinin yapacağı fesih bildirimi (olağan fesih), sözleşme taraflarından birinin/sözleşme taraflarının akdedilen sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi (olağanüstü fesih), taraflardan birinin ölümü, iflası yahut ehliyetini kaybetmesi vb nedenlere binaen sona erebilir.

5.8.1. Sürenin Sona Ermesi

Taraflar arasında akdedilen distribütörlük sözleşmesinin belirli bir süre tayin edilerek akdedilmesi durumunda, tayin edilen sürenin sona ermesiyle distribütörlük ilişkisi de sona erer.

İlişkinin sona erdirilmesi için ayrıca bir bildirimde bulunulmasına lüzum olmasa da; ilaç sektörü uygulaması da dâhil olmak üzere uygulamada, taraflar akdettikleri sözleşmede belli bir düzenleme getirmekte ve getirdikleri düzenlemeye göre sözleşmenin sona erme tarihinden belirli bir süre önce (Örn:30 gün), taraflardan birinin aralarındaki sözleşme ilişkisine devam etmek istemediği yönünde herhangi bir bildirim yapmaması durumunda sözleşmenin kendiliğinden/otomatikman uzamış sayılacağını kararlaştırmaktadırlar[1117]. Böyle bir durumda sözleşme kendiliğinden

---

[1114] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s. 24-25.

[1115] **Leylan Demirağ Aktaş,** Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi Halinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 29.

[1116] **Gürzumar,** Franchise Sözleşmeleri, s. 25.

[1117] Belirtilen neviden uzatma şartları, özellikle münhasır distribütörlük sözleşmesinin başlangıçta kısa bir süre için akdedilmesi sebebiyle tercih edilebilir. Münhasır distribütörün yaptığı yatırımları amorti edebilmesi sözleşmeye işlenen kısa sürede mümkün olmazken, sağlayıcı ise münhasır

sona ermemekte, sözleşmenin sona ermesi için tarafların iradelerini açık bir şekilde ve sözleşmede belirlenen usulde karşı tarafa bildirmeleri gerekmektedir. Örn: sözleşme taraflarının akdettikleri sözleşmeye *"Sözleşme süresi taraflarca imzalandığı tarihten itibaren bir yıl olup tarafların, sözleşme süresi sona ermedenen az bir ay önce fesih bildiriminde bulunmamaları halinde sözleşme süresi bir yıl daha uzamış sayılır"* şeklinde kayıt işlemeleri mümkün olup bu durumda sözleşme, sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona ermez. Sözleşmenin sona ermesi için sözleşme taraflarından birinin bir fesih bildiriminde bulunması lazımdır. Taraflardan birinin, sözleşmenin sona ermesi için fesih bildiriminde bulunmaması durumunda sözleşme bir yıl daha uzamış sayılacaktır. Bu durumda, belirsiz süreli bir sözleşme için öngörülen usule benzer şekilde bir durumun ortaya çıkacağı görüşünde olan müellifler de vardır[1118].

İlaç sektörü uygulaması açısından değerlendirdiğimizde, bizce otomatik uzama uygulaması tercih edilen bir uygulama olmamalıdır. Zira sözleşmeyi takip eden departmanların sözleşme süresini takip etmeyi atlamaları mümkündür ve bu durumda sözleşme ilişkisine devam edilmesi yönünde olumlu iradeye sahip olunmadığında sırf bildirim yapılmamış olması nedeniyle sözleşme süresinin uzaması ihtimali gündeme gelebilecektir. Öte yandan elbette sırf takipte hata/atlama yapıldığı için otomatikman sürenin uzayacağı görüşünün temelsiz olduğu da düşünülebilir. Zira bir yandan da taraf iradelerinin araştırılması gereği yadsınmaz bir gerçektir. Tarafların iradelerinin aralarındaki sözleşme ilişkisini belirli süreli tutmak yönünde olması halinde sözleşme belirli süreli sözleşme olarak kalmaya devam etmelidir. Ama her halukarda hiçbir risk alınmaması adına bizce mümkün mertebe otomatik uzama klozu tercih edilmemelidir.

Yine ilaç sektörü uygulaması ile değerlendirdiğimizde, tarafların sözleşmeye otomatik uzama kaydı işlemeleri halinde, sözleşmenin otomatik olarak uzayacağı

distribütörün faaliyetini görmeden önce uzun bir süre ile bağlanmayı tercih etmeyebilir. Belirtilen sebeplere binaen de; tarafların karşılıklı menfaatleri bu türden uzatma şartlarıyla uzlaştırılır. **İşgüzar,** s. 146-140; sözleşmede belirli bir süre belirlenmiş olmasına rağmen sürenin dolmasından önce fesih bildiriminde bulunulmaması yahut itiraz edilmemesi halinde sözleşme süresinin uzayacağının kararlaştırılmış olmasına dair Bkz. **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.180.

[1118] **İşgüzar,** s.140; **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.180-181.

süreye dair olmak üzere sözleşmeye işlenen kayıt genelde "aynı süre için otomatik olarak uzayacaktır" şeklinde olmaktadır.

Sektörde kıyasen daha yoğun surette akdedilmesinden cihetle, özellikle münhasır distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde, sözleşmenin kendiliğinden uzamış sayılacağı yönündeki bir kaydın sözleşmede yer almaması durumunda zımni yenilemenin mümkün olup olmadığı ve şartları hakkında sözleşmeye uygulanacak hukuk belirlenerek bir sonuca varılması gerekir[1119].

Öğretide, zımni olarak uzatılan sözleşmelerin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceğini ileri süren müellifler de vardır[1120]. Taraflar arasında bağıtlanan sözleşme süresi sona ermesine rağmen, tarafların yeni birel satış sözleşmeleri akdetmeleri, münhasır distribütörün sağlayıcıya yeni siparişler vermesi, sağlayıcının pazarlama kampanyalarına dair olarak münhasır distirbütörü bilgilendirmeye devam etmesi, münhasır distribütörden yeni yatırımlar yapılmasının talep edilmesi şeklindeki örnekler sözleşmenin süresinin sona ermesine rağmen, zımni olarak uzadığına ve belirsiz süreli sözleşmeye dönüştüğüne işaret edebilir[1121].

İlaç sektöründe akdedilen özellikle münhasır distribütörlük sözleşmeleri açısından söz konusu olduğu üzere; taraflar arasındaki sözleşmeye rekabet etmeme yükümlülüğüne dair kayıtlar eklenmektedir. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki; rekabet hukuku kuralları açısından sözleşme belirsiz süreli yahut süresi beş yılı aşacak şekilde yapılamaz. Aksi halde sözleşme Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden faydalanamayacaktır (2002/2 sayılı Tebliğ md.5/a)[1122] ve RKHK md.4 mucibince geçersiz olacaktır. Taraflar arasındaki sözleşmeye eklenen, rekabet etmeme yükümlülüğünün beş yılı aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırıldığı durumlarda da, rekabet etmeme

[1119] **E.Erdem,** s. 494.
[1120] **Eren,** Cilt V, s.1033; **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 181.
[1121] **Kübra Dağ,** Tek Satıcılık Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Hukuki Sonuçları, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2021, s. 26.
[1122] 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, "Rekabet Etmeme Yükümlülüğü" başlığını taşıyan md.5/a'na göre, anlaşmada yer alan, alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü ile rekabet etmeme yükümlülüğünün yukarıda belirtilen süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması halinde (Rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılacağından), Tebliğ ile getirilen muafiyetten faydalınamaz.

yükümlülüğü belirsiz süreli sayılacak ve yine Tebliğ kapsamında öngörülen muafiyetten faydalınılamayacaktır.

5.8.2. Taraflardan Birinin Yapacağı Fesih Bildirimi (Olağan Fesih)

Belirsiz süreli distribütörlük sözleşmelerinde, sözleşme kendiliğinden sona ermeyecektir. Bu nedenle tarafların bir hukuki işlem tesis etmeleri gerekecektir. Bu noktada sözleşme, sözleşme taraflarından birinin yapacağı tek taraflı bir irade beyanı olan fesih usulü kullanılarak sona erdirilebilecektir[1123].

Olağan fesih yolu, belirsiz süreli borç ilişkilerinde, sözleşme taraflarının tek taraflı irade beyanı ile kullandıkları ve herhangi bir nedene dayanmayan, sözleşmeyi geleceğe etkili olarak sona erdirme hakkıdır. Bu tür borç ilişkilerinde tarafların kişisel özgürlükleri ancak olağan fesih hakkı tanınmasıyla korunabilir[1124]. Benzer minvalde belirtmek gerekir ki; distribütörlük sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğurması hasebiyle bu sözleşmeden dönme geriye etkili olarak (ex tunc) mümkün olmayıp sözleşme ancak fesih tarihinden ilerisi için hüküm doğuracak şekilde (ex nunc) feshedilebilir[1125].

Sözleşme taraflarının sözleşmenin olağan feshi ve koşullarını aralarındaki sözleşmede bağıtlamaları halinde tarafların iradelerine uygun olarak fesih gerçekleşecektir. Belirlememiş olmaları halinde ise olağan fesih için verilen sürenin makul ve hakkaniyete uygun olması gerekir. Bu durumun ise somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Somut olayın özellikleri kapsamında bizce sözleşmeye konu sektörün dinamikleri de değerlendirilmelidir[1126].

[1123] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.186.
[1124] **Seliçi,** s. 132.
[1125] **Eren,** Özel Hükümler, s.1050.
[1126] Yargıtay tarafından bu konuya dair olarak verilen ilaç sektöründe akdedilen bir sözleşmeye dair verilen güncel tarihli bir kararda 6 (altı) aylık süre makul bulunmamış olup belirsiz süreli sözleşmelerin makul bir önel verilerek olağan fesih yolu ile feshedilmesinin mümkün olduğu belirtilerek; 16 (onaltı) yıldır devam eden sözleşme ve yatırımlarının ve ilaç sektörünün özellikleri dikkate alınarak makul sürenin tayin edilmesi gerektiği, bu kapsamda davacı tarafından verilen 6(altı) aylık sürenin yeterli olmadığı gibi sözleşmenin feshinin bu şekilde yapılmasının düürsütlük kuralına aykırı olduğu, davalı tarafa 2002 yılında ruhsatlandırma konusu yetki, 2007 yılında da her iki ilaç için süresiz pazarlama yetkisinin verildiği dikkate alındığında, 2002 tarihinden itibaren yapılan projeksiyon kapsamında çalışılarak 5 (beş) yıl sonra alınan ruhsatın ardından, 2 (iki) yıl sonra sözleşmenin 6 (altı) aylık süre ile sona erdiğinin kabulünün aynı zamanda hakkın kötüye kullanılması olduğu, belirtilen sürenin 7 (yedi) yıllık uğraş neticesinde oluşturulan yatırımların tasfiyesi için yeterli olmadığı belirtilerek feshin geçersiz olduğu değerlendirilmiştir. Söz konusu

5.8.3. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi Haklı Nedenle Feshetmesi (Olağanüstü Fesih)

Distribütörlük sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşme olduğu ve karşılıklı güven gerektiren bir sözleşme olması hasebiyle, önemli bir sebebin bulunması halinde herhangi bir önele gerek bulunmaksızın ileriye etkili olarak sona erdirilebilir[1127]. Sözleşmenin bu şekilde feshedilmesi olağanüstü fesih olarak adlandırılır[1128].

Olağanüstü feshin haklı bir nedene dayandırılması gereklidir[1129]. Sürekli borç doğuran distribütörlük sözleşmesi de, haklı nedenin mevcudiyeti halinde süre verilmeksizin derhal feshedilebilir[1130]. Bu noktada sözleşmenin belirli yahut belirsiz süreli olması fark etmeyecek olup sözleşme ileriye etkili olarak hitam bulacaktır[1131].

Ortaya çıkan bir olay yahut olaylar zincirinin, sözleşmenin tarafı/tarafları için sözleşmenin sona erdirilmesi yönünde haklı bir neden olarak kabulü için, söz konusu olay yahut olayların gerçekleşmesi neticesinde artık sözleşmeye devamın taraf yahut taraflardan beklenemeyecek duruma gelmesi gereklidir[1132]. Haklı nedenler genelde sözleşme tarafları arasındaki güvenin kökten sarsılmasından yahut taraflardan birinin sözleşmeden kaynaklanan esaslı yükümlülüklerini kusurlu olarak yerine getirmemesinden doğar[1133]. Bununla birlikte, haklı sebebin mutlaka taraflardan birinin kusurlu davranışından kaynaklanması gerekmez[1134]. Sözleşme taraflarının önemli nitelikte olmayan yükümlülüklerine aykırılıkları sözleşmenin haklı nedenle

karar için Bkz. Yargıtay 11.HD, T. 08.02.2022, E. 2020/6756, K. 2022/892, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.01.2025). Bu kararın içeriğinden de anlaşılacağı üzere, makul süre somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir.

1127 **Altınok Ormancı,** s.96; **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri,s.194-195; **Seliçi,** s.156-157.

1128 **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 194; Yargıtay'ın 2016 tarihli bir kararında, olağanüstü feshin, belirli yahut belirsiz süreli sözleşmelerin haklı nedenlere dayanılarak ileriye etkili şekilde ve ihbar süresi verilmeden derhal sona erdirilmeis olduğu belirtilerek; taraflar arasında ortaya çıkan her sorunun haklı sebep sayılamayacağı, haklı sebebin taktirinde sözleşmenin tarafları arasında çıkan sorun ile buna uygulanacak yaptırım arasında orantılılık ilkesine riayet edilmesi gerektiği ve olağanüstü feshin son çare olarak düşünülmesi gerektiği belirtilmiştir. Yargıtay 19.HD, T.28.09.2016, E.2016/5707, K.2016/12723, https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 17.01.2025).

1129 **Seliçi,** s.158.

1130 **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.194; **İşgüzar,** s.152; **Seliçi,** s.112-113.

1131 **Dağ,** s.48.

1132 **Altınok Ormancı,** s.137; **Demir Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.195.

1133 **E.Erdem,** s. 497.

1134 **Altınok Ormancı,** s.106 vd.; **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.196.

feshine neden olmayacak olup önemli olan, sözleşmenin taraflarından biri için sözleşmeye devam etmeyi dürüstlük kaidelerine göre beklenemez kılan olayların mevcudiyetidir[1135].

5.8.4. Taraflardan Birinin Tüzel Kişiliğinin Sona Ermesi, İflas, Konkordato ve Ödeme Yeteneğini Kaybetmesi

Tüzel kişilerin canlı varlıklar olmaması hasebiyle bunlar açısından ölüm olayı meydana gelmez ama buna karşılık tüzel kişilerde tasfiye neticesinde sicilden terkin durumu, ölüm ile aynı sonuçları doğuracaktır[1136]. Yani bir başka anlatımla, sicilden terkin ile tüzel kişilik sona ermektedir[1137].

Distribütörlük sözleşmesinde, tüzel kişiliğin sona ermesi ve tasfiyenin gerçekleşmesi ile tüzel kişilik son bulacaktır. Lakin tüzel kişilik tasfiye süreci devam ederken sona ermez ve tasfiye süreci boyunca devam eder. Tüzel kişiliğe ait kaydın sicilden silinmesi ile tüzel kişilik sona erecektir[1138]. İlaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde; tasfiye sürecinde distribütörlük sözleşmesi devam edecek ve fakat taraflardan birinin tüzel kişiliğine ait kaydın siclden silinmesi ile tüzel kişilik sona erecektir.

TTK md.136 mucibince, şirketler; bir şirketin diğerini devralması yani teknik ifade ile "devralma şeklinde birleşme" yahut yeni bir şirket içinde biraraya gelmeleri yani "yeni kuruluş şeklinde birleşme" yoluyla birleşebilirler.

Birleşme ile şirketler infisah eder ancak tasfiye olmazlar[1139] ve bu nedenle birleşmenin doğrudan taraflar arasındaki distribütörlük sözleşmesini sona erdirmeyeceği kanaatindeyiz.

Tür değiştirme ise, kanunda belirtilen tiplerde kurulmuş olan bir şirketin, tasfiye edilmeden, sonradan başka bir tipe dönüşmesidir[1140].

[1135] **E.Erdem,** s. 497.
[1136] İstanbul 12. Asliye Ticaret Mahkemesi, T.01.07.2019, E.2019/366, K.2019/637, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarih1i: 18.01.2025).
[1137] Yargıtay 11.HD, T. 13.10.2014, E. 2014/14195, K. 2014/15421, https://www.lexpera. com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025).
[1138] **Dağ,** s.32.
[1139] **Hasan Pulaşlı,** Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, 9. Baskı, Ankara, 2024, s.72 vd.

Yani aslında birleşmeden daha farklı olarak tür değiştirmede, tek bir şirket vardır ve bu şirket hukuki şeklini değiştirmektedir. Yeni bir türe değiştirilen şirket aslında eskisinin devamıdır. Bu nedenle de, sözleşme taraflarından birinin tür değiştirmesi durumunda, sözleşme tarafları arasındaki distribütörlük sözleşmesinin kendiliğinden sona ermeyeceği kanaatindeyiz.

Yargıtay içtihatları doğrultunda[1141] açıklığa kavuşturacak olursak; TTK md.136 vd. mucibince değerlendirdiğimizde; birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün halinde devralır. Birleşmeye devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir. Buna göre birleşme suretiyle tasfiyesiz infisah hükümlerinde, bir ticaret şirketi başka bir şirket tarafından devralınırsa eski şirketin tüzel kişiliği sona erer. Tüzel kişiliğin son bulması ile artık eski tüzel kişinin (ölü bir şahıs gibi) taraf ehliyetinin de son bulduğunun kabulü gerekir .

Çalışmamızın önceki kısımlarında değindiğimiz üzere[1142]; ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmesi açısından, şirketin devralınması suretiyle el değiştirmesi halinde de; sözleşme taraflarının bu durumu önceden öngörerek, sözleşme taraflarından birinin/ muhatap şirketin devralınması suretiyle el değiştirmesi halinde, tarafların tekrar biraraya geleceği ve sözleşmenin devralan şirket ile diğer sözleşme tarafı arasında devamına dair müzakereler yürütecekleri ve bu müzakere sonucuna göre sözleşmenin akıbetinin belirleneceğine dair hüküm eklenmesinin tarafların menfaatine olacağı kanaatindeyiz. Aslında bu şekilde bir durum ve sözleşmeye eklenecek bu şekilde bir hüküm çalışmamıza konu ettiğimiz tüm sözleşmeler açısından geçerli olabilir ve tarafların menfaatine sonuçlar doğurabilir.

İflas durumu açısından değerlendirdiğimizde; distribütörlük sözleşmesinin güven temeline dayanan bir ilişki olması hasebiyle; sözleşme taraflarından birinin,

---

[1140] **Reha Poroy/Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu,** Ortaklıklar Hukuku, Vedat Kitapçılık, 15.Baskı, İstanbul 2021, s. 169 vd.

[1141] Yargıtay 22.HD, T.08.02.2016, E.2016/761, K.2016/2558, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025); Yargıtay 8.HD, T.16.05.2018, E.2015/19780, K.2018/12763, https:// www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025); Yargıtay 12.HD, T.07.04.2005, E.2005/2583, K.2005/7414, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025); Yargıtay 12.HD, T.28.03.2005, E.2005/2491, K.2005/6434, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025); Yargıtay 12.HD, T.28.03.2005, E.2005/2492, K.2005/6435, https://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025).

[1142] Bkz. Lisans Sözleşmesinin Sona Ermesi Hallerinden, "Taraflardan Birinin İflas Etmesi" başlığı altında yaptığımız açıklamalar.

iflas durumu nedeniyle mal varlığı üzerindeki tasarruf yetkilerini kaybetmesi halinde bizce güven ilişkisi oldukça büyük ölçüde etkilenmiş olacaktır.

TBK md.513 hükmünü kıyasen değerlendirdiğimizde; "Ölüm, Ehliyetin Kaybedilmesi ve İflas" başlığını taşıyan anılı hükümde, sözleşmeden yahut işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça taraflar arasındaki sözleşmenin, vekil yahut vekalet veren tarafın ölümü, ehliyetini kaybetmesi veya iflası ile kendiliğinden sona ereceği, taraflardan birinin tüzel kişi olması durumunda, bu tüzel kişiliğin sona ermesinde de hükmün uygulanacağı belirtilmiştir.

Distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde, genel anlamda distribütörün kişiliği önemlidir ve iflası halinde sözleşme kendiliğinden sona erebilir şeklinde değerlendirme yapmak mümkündür. Ancak sözleşme tarafları aralarındaki sözleşmeye, distribütörün iflası halinde sözleşmenin devam edeceğine ilişkin bir hüküm koyarlarsa, distribütörün iflas etmesi halinde sözleşme kendiliğinden ve hemen sona ermeyecektir[1143]. Bununla birlikte, tekrar TBK md.513 bağlamında değerlendirme yaptığımızda; söz konusu hükümde geçen "Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça" ifadesinden, distribütörlük sözleşmesi açısından edimlerin ifa edilmesinde sağlayıcının kişiliğinin önemli olmadığı hallerde, sağlayıcının iflası ile distribütörlük sözleşmesinin kendiliğinden hitam bulmayacağı sonucuna varabiliriz. Distribütörün kişiliği önemli ise, taraflar arasındaki distribütörlük sözleşmesinde aksi yönde bir hüküm belirlenmemiş ise yahut sözleşmenin ifası yerine getirilemiyor ise, distribütörlük sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceğinin kabulünün sözkonusu olabileceği kanaatindeyiz. Ayrıca belirmek gerekir ki; bizce aynı durum "vice versa" olarak, distribütörün kişiliğinin önemli olup olmadığına göre de burada belirtilen şekilde değerlendirilebilir.

Konkordato açısından değerlendirdiğimizde; konkordato, bir borçlunun alacaklılarına mahkeme aracılığıyla yaptığı ödeme teklifinin, alacaklıların en az yarısı (yahut belirli hallerde 2/3'ü) tarafından kabul edilmesi ve bu teklifin mahkeme

[1143] **Dağ,** s.39.

tarafından da tasdik edilmesi şartıyla, borçlunun rehinli yahut imtiyazlı olmayan tüm borçlarını, belirtilen teklifi doğrultusunda ödeyebilmesidir[1144].

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)[1145] md.296'a göre, sözleşmenin karşı tarafının konkordato projesinden etkilenip etkilenmediğine bakılmaksızın, borçluun taraf olduğu ve işletmesinin faaliyetinin devamı için önem arz eden sözleşmelerin devamı esastır. Anılı sözleşmelerde yer alıp da borçlunun konkordato talebinde bulunmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceği yahut haklı fesih sebebi sayılacağı yahut borcu muaccel hale getireceğine dair hükümler, borçlunun konkordato yoluna başvurması durumunda uygulanmaz. Sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasa bile sözleşme, borçlunun konkordatoya başvurduğu gerekçesi ile sona erdirilemez. Buradan da yola çıkılarak, taraflar arasındaki distribütörlük sözleşmesinin sırf taraflardan birinin konkordato yola başvurması nedeniyle kendiliğinden sona ermeyeceğini, bu durumun sözleşmenin feshi için haklı fesih nedeni de teşkil etmeyeceğini belirtmek mümkündür. Taraflar arasındaki distribütörlük sözleşmesinin, sözleşme taraflarından birinin konkordatoya başvurması nedeniyle feshedilebilmesi için, sözleşmenin konkordatonun amacına ulaşmasını engellemesi, konkordato komiserinin görüşünün alınması ve mahkemenin bu yönde bir karar vermesi gereklidir[1146].

Ödeme yeteneğinin kaybedilmesi açısından değerlendirdiğimizde; TBK'nun "İfa Güçlüğü" başlığını taşıyan md.98'e göre, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, sözleşme taraflarından birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi yahut hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması nedeniyle sözleşmenin diğer tarafının hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Hakkı tehlikeye düşen bu taraf, ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmediği taktirde sözleşmeden dönebilir. Buradan yola çıkılarak, taraflar arasında akdedilen distribütörlük sözleşmesinde, sözleşme taraflarından birinin ödeme yeteneğini kaybetmesi yahut

---

[1144] **Dağ,** s.40; Konkordato alacaklarının mühlet için ödenmemesi ve konkordato borçlusuna karşı ileri sürülebilecek talepler hakkında ayrıca Bkz. **Müjgan Tunç Yücel,** Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2020, s.9-57; **Cemil Simil,** Konkordato Mühletinin Borçlu Bakımından Sonuçları, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 30-251.

[1145] R.G. T.19.06.1932-S.2128.

[1146] **Dağ,** s.41.

ödeme güçlüğüne düşmesi halinde, distribütörlük sözleşmesi hemen ve kendiliğinden sona ermeyecektir. Fakat böyle bir durumun ortaya çıkması halinde, sözleşmenin diğer tarafı somut olayın özelliklerine göre, kendisine uygun bir teminat verilmesini talep edebilecek yahut sözleşmeyi haklı sebeple fesih yoluna gidebilecektir.

5.9. Milletlerarası Nitelikte Distribütörlük Sözleşmeleri

Milletlerarası özel hukukta irade serbestisi ilkesinden hareket edildiğinden[1147], kural olarak distribütörlük sözleşmelerinde de, sözleşme taraflarınca hukuk seçimi yapılmasının mümkün olduğu kabul edilir[1148].

Taraflarca hukuk seçiminin yapılmamış olması halinde ise, MÖHUK md.24/4 uyarınca, sözleşmeden doğan ilişkiye o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanacaktır. Bu hukuk ise karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, sözleşmenin ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerden olması halinde, karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı hallerde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyerinimn var olması halinde sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku uygulanacaktır. Ancak halin tüm şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda sözleşme, bu hukuka tabi olacaktır.

Bu durumda, distribütörlük sözleşmesine uygulanacak yetkili hukukun tespit edilebilmesi için öncelikle sözleşmede bir karakteristik edimin bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, distribütörlük sözleşmesinde karakteristik edim, distribütör tarafından taraflar arasındaki sözleşmeye konu malların sözleşme bölgesinde dağıtım ve sürümünün arttırılmasıdır[1149]. Bu nedenle, ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmesi özelinde değerlendirdiğimizde, distribütörlük sözleşmesine kural olarak distribütörün ülke hukuku uygulanacaktır. Sektörde akdedilen sözleşmelerin büyük çoğunluğunun ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulduğu değerlendirildiğinde, distribütörün işyerinin belirlenmesi suretiyle yetkili hukuk belirlenecektir.

[1147] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.289.

[1148] Çalışmamızın müteaddit kısımlarında da belirttiğimiz üzere; MÖHUK md.24/1'e göre, sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabidir. Sözleşme hükümlerinden yahut halin şartlarından tereddüde yer vermeyecek biçimde anlaşılabilen hukuk seçimi de geçerlidir.

[1149] **Demir-Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri**,** s. 390; Aynı yönde, **E.Erdem,** s. 485.

Etkinin pazar üzerinde daha yoğun şekilde ortaya çıktığını değerlendirmemiz itibarıyla bu kısımda incelediğimiz ve fakat diğer sözleşmeler açısından da geçerli olduğu üzere; seçilen yahut objektif bağlama kuralları mucibince belirlenen yetkili yabancı hukukun uygulanmasının sınırı kamu düzeni ve doğrudan uygulanan kurallar ile çizildiğinden; hukuk sistemimizde MÖHUK md.5 ve MÖHUK md.6 uyarınca yetkili yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde, bu hüküm uygulanmaz; gerekli görülen hallerde, Türk hukuku uygulanır. Ayrıca, düzenleme amacı ve uygulama alanı açısından Türk hukukunun doğrudan uygulanan kurallarının kapsamına giren hallerde o kural uygulanır[1150]. Öğretide Demir Gökyayla'ya göre, münhasır distribütörlük sözleşmesi açısından, dış ticarete ilişkin düzenlemeler, tıbbi malzeme ticaretine dair sınırlamalar gibi sağlık politikasına dair bir kısım düzenlemeler, gümrük yükümlülükleri, belirli bir ülkeye yapılan ambargo hükümleri, ithalat ve ihracat sınırlamaları doğrudan uygulanan kurallara örnek teşkil edebilir[1151].

Roma I Tüzüğü bağlamında değerlendirdiğimizde; hukuk seçimi yapılmadığında uygulanacak hukuk açısından md.4 değerlendirildiğinde, münhasır distribütörlük sözleşmesine ilişkin olarak getirilen düzenleme, dağıtım sözleşmelerine uygulanacak hukuktur. Anılı Tüzüğe göre dağıtım sözleşmelerine uygulanacak hukuk, dağıtıcının mutad meskeninin bulunduğu yer hukukudur[1152]. Somut olayın şartlarından, sözleşmenin Tüzük md.4 /1,2'de gösterilen devlet hukuklarından başka bir devletin hukukuyla daha yakın ilişkili olduğu açık olarak anlaşıldığı halde o devletin hukuku uygulanacaktır. Benzer şekilde, eğer uygulanacak hukuk, md.4/1,2'ne göre belirlenemiyorsa da sözleşmeye en yakın ilişkili hukuk uygulanacaktır[1153].

5.10. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

"*Biogen International GMBH ile Gen İlaç ve Sağlık Ürünleri Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi arasında imzalanmış olan Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi'ne menfi tespit belgesi verilmesi/muafiyet tanınması talebinin inceleme*

[1150] **E.Erdem,** s. 485.
[1151] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.414-426.
[1152] Roma I Tüzüğü md.4/1-f'de yer alan düzenleme olup söz konusu düzenleme için Bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008R0593, (Erişim Tarihi: 18.01.2025).
[1153] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 427.

konusu yapıldığı RKK kararında da[1154] yer aldığı üzere; ilaç sektöründe akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmelerinde, münhasır distribütör sözleşmeye konu bölgede, sözleşmeye konu ilaç veya ilaçların tanıtım, satış ve dağıtımı için tek yetkili olarak atamaktadır.

Taraflar arasında akdedilen sözleşmenin genel konusunu ise, sözleşmeye konu bölgede, sözleşme konusu ürünler (ilaç veya ilaçlar) için yerel düzenleyici otoriteler olan idarelere başvurularak gereken onayların, ruhsatların, fiyat veya geri ödemeye ilişkin onayların alınması, sözleşmeye konu ürünlerin bölgede tanıtımı ve satışının yapılması, sözleşmeye konu ürünlerin bölgede dağıtımı yapılması için münhasır yetki verilmesi, sözleşmeye konu bölgede sözleşmeye konu ürünler için yerel düzenleyici otoritelere başvurularak gerekli onayların, ruhsatların, fiyat ve/veya geri ödemeye ilişkin onayların alınması vb oluşturmaktadır.

İlaç sektöründe akdedilen diğer sözleşmeler açısından da söz konusu olduğu üzere distribütörlük sözleşmelerinde de sözleşmeye eklenen bazı özel hükümler rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı nitelik taşıyabileceğinden menfi tespit verilmesine yahut muafiyet tanınmasına engel olabilir. Dolayısıyla, sektörde akdedilen distribütörlük sözleşmeleri kaleme alınırken belirli hassasiyetler gözetilmelidir. Örneğin yukarıda detayları belirtilen "Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen sözleşmede yer alan;

"Gen İlaç ve iştirakleri Biogen'in önceden yazılı onayını almadan, Türkiye ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde doğrudan ya da dolaylı olarak, hiçbir rakip ürünün satışı, pazarlaması, tanıtımı, üretimi, ithalatı ve dağıtımı ile iştigal etmeyecek veya rakip ürünleri klinik araştırmalarda kullanmayacaktır. Söz konusu rekabet yasağı sözleşme süresince ve Sözleşme'nin her ne nedenle olursa olsun sona ermesinden sonra 1 (bir) yıl süreyle geçerli olacaktır." düzenlemesi, distribütör "Gen İlaç" ın münhasırlığa konu ürünleri satın alıp kendi nam ve hesabına sağlayan bağımsız bir yüklenici olduğu, taraflar arasında vekalet ilişkisi bulunmadığı ürünlerin bölgede toptancılara satışı bakımından "Gen İlaç"a kendi takdirine göre ve kendi sorumluluğu dahilinde sözleşmesel ilişkilere girme imkanı tanındığı, taraflar arasındaki sözleşmenin müteaddit defalar ürün sayısı, fiyatlandırma, sözleşme süresi

[1154] RKK, T. 15.12.2022- S.22-55/853-352. https://www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025).

gibi koşullarda değişikliğe uğradığı, sözleşmenin münhasırlık ve rekabet etmeme yükümlülüğü içeren dikey nitelikte bir sözleşme olduğu, Bu bakımdan RKHK kapsamında rekabeti kısıtlayıcı nitelikte hükümler içerdiği ve dolayısıyla işleme menfi tespit belgesi verilemeyeceği değerlendirilmiştir.

Aynı sözleşmeye dair yapılan muafiyet değerlendirmesinde, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlşkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin, dikey anlaşmalar bakımından RKHK md.4'deki yasağa karşı sağlanan grup muafiyetinin koşul ve esaslarını düzenlediği, anılı Tebliğ md.2/2'de, Tebliğ ile sağlanan muafiyetin, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %30'u aşmaması durumunda uygulanacağının belirtilmesi ve yine aynı Tebliğ md.5/b'de, taraflar arasındaki anlaşmanın sona ermesinden sonraki döneme ilişkin olarak, alıcıya getirilen, mal ya da hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını yasaklayan doğrudan yahut dolaylı olarak getirilen herhangi bir yükümlülüğün grup muafiyeti kapsamı dışında olduğu, fakat yasaklamanın, anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olması şartlarıyla, alıcıya, anlaşmanın sona ermesinden itibaren 1 (bir) yılı aşmamak şartıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebileceği hükmünün yer alması ve anılı hükümde kamuya mal olmamış know-how'ın kullanılması ve açıklanmasına ilişkin süresiz yasaklama hakkının saklı olduğunun düzenlenmesi nedeniyle;

"Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen distribütörlük sözleşmesinde, sözleşmeye konu ürünlerden "Avonex", "Plegridy", "Tecfidera" ve "Tysabri" nin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğin'de yer alan %30'luk pazar payı eşiğinin altında kalması, sözleşme hükümlerine ilişkin yapılan değerlendirmede, söz konusu ürünler bakımından sözleşmeyi grup muafiyeti kapsamından çıkaran herhangi bir hüküm bulunmaması nedeniyle bu ürünler özelinde sözleşmenin grup muafiyeti kapsamında kaldığı değerlendirilmiş ama "Spinraza" ve "Fampyra" ürünlerinin pazar payları itibarıyla grup muafiyeti kapsamında bulunmadığı, Fampyra ürününün pazar payının %(.....) olması, "Spinraza"nın SMA hastalığının tedavisinde kullanılan diğer ilaçlardan nitelik itibarıyla farklılaşması ve diğer ilaçlarla tam ikame olarak görülememesi ile mevcut

pazar payı %100 olması dolayısıyla belirtilen ürünlerin %30'luk pazar payı eşiğinin üzerinde yer alması itibarıyla bu ürünlere ilişkin olarak bireysel muafiyet değerlendirmesi yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

Bireysel muafiyet değerlendirmesinde ise; herhangi bir rekabet kısıtlamasına bireysel muafiyet tanınması için iki olumlu ve iki olumsuz koşulun birlikte sağlanması gerekmektedir. Çalışmamızın önceki kısımlarında incelediğimiz sözleşmeler açısından da belirttiğimiz üzere RKHK md.5'e göre bu koşullar, malların üretimi veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlaması, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması ve malların üretimi veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması ile tüketicinin bundan yarar sağlaması açısından hedeflenen amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmamasıdır.

Bir anlaşmanın RKHK md.4'den muaf tutulabilmesi için, öncelikle anlaşma konusu olan malın üretimi ve dağıtımı ile ilgili olarak bir gelişme veya iyileşme olması ya da ekonomik veya teknik gelişme sağlanması gerekmektedir. Burada kastedilen ekonomik fayda veya menfaat, sadece teşebbüslerin kendi açılarından sağlayacakları menfaat yahut kazanç şeklinde değil, aynı zamanda bunların ekonomiye yapacakları somut katkıdır.

"Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde; sözleşmeye konu "Spinraza" adlı ilaç Türkiye'de 28.11.2022 tarihi itibarıyla ruhsat almış olup hastalığın tedavisi amacıyla kullanılabilecek bu ilaç yurt dışından SGK aracılığıyla tedarik edilmesine gerek kalmadan yerel piyasada ulaşılabilir hale gelmiştir. İlacın Türkiye'de yerleşik bir teşebbüs tarafından ruhsatının alınması halinde ilaç ithalatı için yapılacak harcamaların azalacağı ve sosyal güvenlik sistemi üzerindeki yükün azalabileceği değerlendirildiğinde, sözleşmenin gerek ilacın kullanıcısı gerekse de kamusal mali yük açısından olumlu etkiler doğurduğu değerlendirilmektedir. Ayrıca söz konusu ilacın Türkiye'de ruhsatının alınması, ürünün ithalatı için yapılacak harcamaları azaltması ve ithal ilaçların sosyal güvenlik sistemi üzerindeki yükünü hafifletmesi,

bu durumun cari açığın azalmasına katkı sağlayacağı değerlendirildiğinde ve sözleşmenin satış, dağıtım, tanıtım faaliyetlerinin gerçekleştirilmesinde etkinlik yaratabilmesi, ilacın Türkiye'de ruhsatının alınması ve Türkiye'de yerleşik bir teşebbüs tarafından dağıtımının gerçekleştirilmesi, ulaştırma maliyetleri açısından etkinlik doğurabilmesi ilaca erişimin kolaylaştırılmasını sağlayabilecektir ve bu yönleri ile olumlu katkı sağladığı açıktır.

"Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesi ile sözleşme tarafları arasında münhasırlığa dayanan bir ticari ilişki kurulması hedeflenmektedir. Münhasırlığa ilişkin hükümler, özellikle taraflardan birinin pazar gücüne sahip olduğu hallerde pazar kapama riski doğurabilecektir. Öte yandan münhasırlığın çeşitli olumlu etkilerinin bulunduğu da kabul edilir. Dikey anlaşmalarda münhasırlığın, ister bölgesel ister aynı türden sonuçları olan müşteri münhasırlığı bazında sağlansın, bazı olumlu etkilerinin bulunduğu belirtilebilir. Bu anlaşmalar bir ürünün satışının desteklenmesini kolaylaştırabilmektedir. Bir bölge yahut müşteri grubuna aktif olarak sadece kendisinin satış yapacağını bilen dağıtıcının yatırım güdüsü artabilmekte ve bu yöntem sayesinde müşteriye özel yatırımlar yapılması da değerlendirme konusu yapılabilmektedir. İlaveten, dağıtıcının tüm faaliyet ve çabasını kendi bölgesine ya da müşteri grubuna yöneltmesi daha yoğun pazarlamaya imkan sağlamaktadır. Bu şekilde dağıtımda ölçek ekonomileri ortaya çıkabilmekte ve dağıtım rasyonelleşebilmekte, dağıtıcılara bölgesel münhasırlık yahut müşteri münhasırlığı verilmesi, dağıtıcılar arasındaki deyim yerindeyse bedavacılık sorunlarını bertaraf ederek yatırımların ve satışların makul düzeyde gerçekleşmesine katkı sağlamaktadır. Yatırım güdüsünün artırılmasına ilişkin kazanımlar, makul bir süreyle sınırlı olması şartıyla, sözleşme süresince ve Sözleşme'nin sona ermesinden sonra devam edecek rekabet etmeme yükümlülüğü açısından da geçerli olacaktır. RK'nun benzer minvaldeki, ***"Takeda İlaç Sağlık Sanayi ve Ticaret Ltd Şti" ile "Anika Therapeuticks Inc." arasında imzalanan "Dağıtım Anlaşması" ve tadil metnine menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RK kararı***[1155] ile "***Genzyme Sağlık Hizmetleri ve Tedavi Ürünleri Tic.Ltd.Şti" ile "Eczacıbaşı Baxter Hastane Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş" arasında 01.10.2009 tarihinde akdedilen "Tedavi***

[1155] RKK, T. 03.04.2014- S.14-13/242-107.

Amaçlı Ürünler İçin Pazarlama ve Dağıtım Sözleşmesi"ne muafiyet tanınması talebinin inceleme konusu yapıldığı RK kararında[1156] rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin hükümler muafiyet kapsamında değerlendirilmiş ve anılı yükümlülüklerin muafiyet koşullarına aykırılık teşkil etmediğine hükmedilmiştir.

Belirtilenlere ilaveten, ilaçların satış, tanıtım ve dağıtımının "Gen İlaç" tarafından yapılarak işletme maliyetlerinin kontrol altında tutulup kaynakların etkili bir şekilde tahsis edilebilmesi ve bu suretle "Biogen"in yenilikçi ürünler alanına yoğunlaşabilmesi, "Gen İlaç"ın ticari ilişkiye özgü yatırımlarını gerçekleştirmek için motivasyon sağlaması, ilaç satış, pazarlama ve dağıtım faaliyetlerine yapacağı olumlu katkı ile maliyet tasarrufu unsurları birlikte değerlendirildiğinde, RKHK md.5/a'da düzenleme konusu yapılan "Malların Ürretim veya Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin yada Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması" şartının karşılandığına RK tarafından karar verilmiştir.

Muafiyetin ikinci şartı, malların dağıtımı veya hizmetlerin sunulmasından elde edilen iyileşmelerin tüketicilere yansıtılmasıdır. Bu şartın gerçekleşmesi için ortaya çıkan etkinlik kazanımından tüketicilerin yarar sağlaması gereklidir. Fiyat seviyesindeki düşüş, satış sonrası etkin hizmetler, kalitenin ve ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, yeni mal veya hizmetlerin sunulması ve mal yahut hizmet arzında devamlılığın sağlanması gibi koşullar tüketicinin elde edeceği yarar kapsamında değerlendirilmektedir. "Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen münhasırlık distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirildiğinde, MS ve SMA hastalığının tedavisinde kullanılan çeşitli ilaçların satışının "Gen İlaç" tarafından gerçekleştirileceği sözleşmede düzenlenmiştir. Belirtilen ilaçlardan "Spinraza" ilacının güncel dönemdeki tedarik süreci, satış öngörülerine göre siparişlerin oluşturulmasıyla Almanya'dan ithal olarak tedarik edilmekte ve gümrük işlemlerinin tamamlanmasından sonra ilaç uygulama merkezlerine (hastaneler) sevk edilmektedir. Taraflar arasındaki sözleşmeye konu, SMA ilacının tedavisinde kullanılan "Spinraza" adlı ilacın Türkiye'de yerleşik bir teşebbüs tarafından ruhsatının alınması nedeniyle, yurt dışından tedarik edilme

[1156] RKK, T. 17.08.2011- S.11-45/1076-372.

durumuyla kıyaslandığında maliyet tasarrufunun doğacağı, ilaç temin süresinin kısalacağı ve tüketici açısından daha olumlu bir sonucun ortaya çıkabileceği açıktır.

Kaldı ki, sözleşmeye konu "Spinraza" ilacının Türkiye'de ruhsatlanabilmesi için Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.8/o hükmüne göre[1157], tek gerçek veya tüzel kişinin yetkilendirilmesi daha kolay olup ilaç ruhsatının alınmasıyla ilacın pazara daha hızlı ve düşük maliyetle çıkması sağlanabilmesi ve bu suretle tüketicilerin bu ilaçlara daha kolay ulaşma imkânına sahip olması değerlendirildiğinde, münhasırlık hükmünün aslında sektör açısından da bazı durumlarda gerekli olduğu anlaşılmaktadır. İlaveten anılı sözleşmeye dair bildirim formunda "Spinraza"nın ithalatından doğan taşıma ve diğer lojistik maliyetlerinin ortadan kalkması sebebiyle ve ürün maliyetinin düşmesinin fiyatı da düşürücü etkiye sahip olacağının ifade edilmesi, ilgili ürünün Türkiye'de ruhsatlanmasıyla insan sağlığı açısından önemi de değerlendirildiğinde, ürünlerin daha kolay bulunmasına ve talebin düzenli şekilde karşılanmasına katkı sağlaması yönüyle de, RKHK md.5/b'de belirtilen "Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması" koşulunun karşılandığına RK tarafından karar verilmiştir.

"Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesi ile sözleşmeye konu "Avonex", "Tysabri", "Tecfida", "Fampyra", "Plegridy" ve "Spinraza" ürünlerinin satış, dağıtım ve pazarlama faaliyetinin münhasıran Gen İlaç tarafından yapılmasını düzenlenmesi açısından, ilgili ürün pazarında rekabetçi yapının değerlendirilmesi ve taraflar arasındaki sözleşmenin getirdiği rekabet kısıtının piyasadaki rekabet düzeyi üzerindeki etkisi açısından değerlendirdiğimizde, anılı ürünlerden "Fampyra" ve "Spinraza" haricindeki ilaçların oldukça düşük pazar payına sahip olması karşısında ve eşikler bakımından grup muafiyeti kapsamında kaldığı değerlendirilebilir. "Fampyra" adlı ilaç açısından ise, pazara giriş yapmaya hazırlanan ve rekabetçi baskı oluşturacak teşebbüslerin var olduğunun gözlemlenmesi ve "Gen İlaç" ın ecza depolarıyla çalışma biçimi de değerlendirildiğinde, "Gen İlaç"ın münhasırlık ilişkisi kurduğu ecza depolarının

[1157] Beşeri ve Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.8/o kapsamında, "beşeri tıbbi ürünün lisans altında üretilmesi durumunda, lisansör firma tarafından düzenlenmiş, üretimi yapan gerçek ya da tüzel kişinin, söz konusu ürünün Türkiye'de ruhsatlandırılması, üretimi ve satışı konusunda yetkili tek temsilci olduğunu, ortak pazarlama durumunda ise Türkiye'de yetkili tek temsilci dışındaki gerçek yada tüzel kişiye ortak pazarlama yetkisi verildiğini gösteren belgenin" ruhsat başvurusunda sunulması gereken bilgi ve belgeler arasında yer aldığı belirtilmiştir.

bulunmasının dikey kısıtlamanın rekabetçi endişeye yol açabileceği düşünülebilir ama öteyandan "Gen İlaç" ın ecza depolarıyla münhasırlık ilişkisinin bulunmadığı ve ecza depolarıyla serbest bir şekilde ticari ilişkiye girdiği, "Biogen" ile "Gen İlaç" arasındaki münhasırlık ilişkisinin yatırım güdüsü ve ilaç satış faaliyetlerine ilişkin yapacağı olumlu katkılar değerlendirildiğinde, pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kaldırılmasının söz konusu olmadığı da düşünülebilirse de, taraflar arasındaki işbirliğinin niteliği ve kapsamı, tarafların pazardaki konumu, rakip teşebbüslerin ilgili pazarlarda anlaşma tarafları üzerinde rekabetçi baskı uygulayabilecek pazar güçlerinin bulunması, pazarın yapısı ve pazarın regülasyona tabi olması gibi unsurları değerlendiren RK, taraflar arasındaki sözleşmenin piyasanın önemli bir bölümünde rekabeti ortadan kaldırmayacağına hükmetmiştir. Bu yönüyle de RKHK md.5/c'de belirtilen "İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması" koşulu sağlanmış olmaktadır. Yani bir başka anlatımla, taraflar arasındaki münhasır distribütörlük sözleşmesinin, piyasanın önemli bir bölümünde rekabeti ortadan kaldırmayacağına RK tarafından karar verilmiştir.

Rekabeti kısıtlayıcı nitelikteki bir anlaşmaya muafiyet tanınabilmesindeki son koşul, rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanmamasıdır. Başka bir anlatımla, tüketicilere yansıtılan ekonomik gelişme ve iyileştirmenin elde edilmesinde rekabeti daha az sınırlayan bir yöntem mevcut ise anlaşmaya muafiyet tanınamayacaktır. Bu bakımdan muafiyet başvurusuna konu uygulamadan elde edilebilecek etkinliklerin, rekabeti daha az kısıtlayıcı alternatifinin olup olmadığı değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın, kendisinden beklenen faydaları gerçekleştirebilme konusunda ölçülü olup olmadığının tespiti somut olayın özelliklerine göre ve RK tarafından yapılacak inceleme kapsamına göre farklılık gösterecektir. Rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanmaması ölçütünü münhasırlık, sözleşme süresi ve sözleşme süresinin bitiminden sonra 1 (bir) yıl devam eden rekabet etmeme yükümlülüğü koşuluna ilişkin olarak yapılması gereklidir. Söz konusu ilişkide münhasırlık hükmü ticari ilişkiye münhasır yatırımları motive etme gerekliliğinin yanı sıra; mevzuattan da kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacına yönelik de olabilir. Beşeri Tıbbi Ürünler Ruhsatlandırma Yönetmeliği md.8/o'na göre, ruhsat başvurusunda sunulması gereken belgeler

arasında "Beşeri tıbbi ürünün lisans altında üretilmesi durumunda, lisansör firma tarafından düzenlenmiş, üretimi yapan gerçek ya da tüzel kişinin, söz konusu ürünün Türkiye'de ruhsatlandırılması, üretimi ve satışı konusunda yetkili tek temsilci olduğunu, ortak pazarlama durumunda ise, Türkiye'deki yetkili tek temsilci dışındaki gerçek ya da tüzel kişiye ortak pazarlama yetkisi verildiğini gösteren belgenin de aranması nedeniyle, Türkiye'de ruhsatlandırma sürecindeki ürünler için tek yetkili firma atamanın mevzuat açısından daha tercih edilebilir olduğu açıktır.

İlaveten, RK'nun tıbbi cihaz sektörüyle ilgili almış olduğu bazı kararlardan[1158], pazarın marka bazlı tanımlanması nedeniyle %100'lük pazar payına sahip teşebbüslerin Türkiye'de yerleşik tek yetkili dağıtıcı atamalarının başlı başına rekabetçi açıdan sorun olarak görülmediği anlaşılmaktadır.

"Biogen" ile "Gen İlaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde, "Gen İlaç"a tanınan münhasırlık yetkisi ve rekabet etmeme yükümlülüğü, "Gen İlaç"ın Türkiye'de "Spinraza" için ruhsat alabilmesinin ve bu ruhsat sahipliği neticesinde "Biogen" tarafından "Gen İlaç"a aktarılan yoğun teknik bilginin korunmasının gereği olarak ifade edilmektedir. İlaveten "Biogen" ve "Gen İlaç" arasındaki ticari ilişkinin ve paylaşılan bilgilerin hassas nitelikte olması ve know how paylaşımı yapılmasının da rekabet etmeme yükümlülüğünü gerektirdiği ifade edilmiş olup bu bağlamda, "Biogen" ve "Gen İlaç" arasındaki sözleşmede yer alan hükümler gereği, özel nitelikteki bir ilaca ilişkin önemli teknik ve ticari bilgilerin paylaşımının yapılacağı belirtilebilir. Bu nedenle, gerekli yatırım güdüsünün korunabilmesi açısından makul bir süre ve kapsamla sınırlı olmak kaydıyla rekabet etmeme yükümlüğüne ilişkin hükümlerin rekabet üzerindeki kısıtlayıcı etkisinin kayda değer nitelikte olmayabileceği değerlendirilir. Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında yer alan düzenlemeler ile

[1158] Bu konuda Bkz. "Varian Medical Systems Inc"nin Türkiye'de satış ve servis konusunda tek yetkili distribütörü olan "V.O.S.S Varinak Onkoloji Sistemleri Satış ve Servis A.Ş." nin Varian marka lineer hızlandırıcı cihazları ve yardımcı ekipmanının bakım ve onarımı piyasalarındaki hâkim durumunu kötüye kullanmak suretiyle RKHK md.6'ni ihlal ettiği iddiasını inceleme konusu yapan RKK, T. 19.12.2019- S.19-45/768-330 kararı ile "Radontek Medikal İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Ltd.Şti" nin, "Accuray" marka "CyberKnife" adlı radyoterapi cihazları ve yedek parçaları, bakım ve onarımı piyasalarındaki hâkim durumunu kötüye kullanmak suretiyle RKHK md.6'nın ihlal edildiği iddiasını inceleme konusu yapan RKK, T. 11.10.2018- S.18-38/617-298. Söz konusu kararlar için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 18.01.2025).

RKK Bfit kararı[1159] gibi çeşitli kararlarında, sözleşme süresinin bitiminden sonra devam eden 1 (bir) yıllık rekabet etmeme yükümlülüğü süresinin uygun olacağı değerlendirilmektedir[1160].

"Biogen" ile "Gen ilaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesinin, her ürün bazında beş yıllık süreyle akdedilmesi ve sözleşmede otomatik olarak uzatılma hükmünün olup olmadığının açık olmaması karşısında RK tarafından derinlemesine inceleme yapılmış ve incelemeye göre, tarafların arasındaki sözleşmenin otomatik olarak, zımnen uzamasına neden olabilecek herhangi bir hükmün sözleşmede yer almadığı değerlendirilmiştir. Buna göre, sözleşmede yer alan bir başka hükümde, sözleşme sona ermedikçe şartların devamına ilişkin aksi hükümlere tabi olmak kaydıyla, sürenin bitimine altı ay kala yeni bir sözleşmenin hüküm ve şartlarının müzakere edileceği ifade edilmiştir[1161].

"Biogen" ile "Gen ilaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesi incelendiğinde, mevcut koşullarda sözleşme süresinin 31.12.2024 tarihi itibarıyla biteceği ve sözleşmede yapılabilecek bir süre uzatımının tarafların özgür iradesine dayanması gerektiği görülmüştür. Bu bağlamda, sözleşme'nin süresinin bitimine yaklaşık 2 (iki) yıllık sürenin kalması ve sözleşmenin uzatımının tarafların özgür iradesiyle yapılacağı bilgisi dikkate alındığında, sözleşmenin süre açısından rekabetin zorunlu olandan fazla kısıtlanması niteliğinde düzenleme içermediğine RK tarafından karar verilmiştir. Ayrıca, "Gen İlaç" ile çalıştığı ecza depoları arasında münhasırlık ilişkisinin bulunup bulunmadığı konusunda, "Gen İlaç" firmasının çeşitli depolarla münhasır olarak çalışması halinde dikey kısıtlamanın etkileri tedarik zincirinin geri kalan bölümünde de görülebilecek ve rekabeti kısıtlayıcı etkinin artması söz konusu olabilecektir. Bu bağlamda, "Gen İlaç" ın hiçbir ecza deposuyla

[1159] "Bfit Sağlık ve Spor Yatırım ve Tic.A.Ş" nin şikayetçi (RK tarafından düşülen şerhe göre, gizlilik talebi vardır) ile akdettiği franchise sözleşmesinin RKHK ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne aykırı hükümler içerdiği iddiasının inceleme konusu yapan RKK, T. 07.02.2019- S.19-06/64-27.

[1160] Bununla birlikte dn. 1179'a konu Takeda kararında RK , dikey ilişkide sözleşme süresinin bitiminden sonra 2 (iki) yıl süreyle devam eden rekabet etmeme yükümlülüğünü uygun bulmuştur.

[1161] Bununla birlikte dn. 1180'e konu Genzyme Sağlık Hizmetleri/Eczacıbaşı Baxter Hastane Ürünleri kararında, Türkiye'de Renagel adlı ilacın satış, dağıtım ve pazarlaması için Eczacıbaşı'na münhasırlık verilmesini öngören sözleşmenin 5 (beş) yıl süre ile akdedilmesi, ilgili ilacın pazar payının %40'ın üzerinde olmasına rağmen uygun görülerek sözleşmeye RK tarafından muafiyet tanınmıştır.

münhasır çalışma sisteminin bulunmadığı ve ecza depolarına serbest bir şekilde ürünlerinin dağıtımını gerçekleştirdiği görülmesi karşısında da, "Biogen" ile "Gen ilaç" arasında akdedilen münhasır distribütörlük sözleşmesinin bireysel muafiyetin 4 (dört) koşulunu da sağladığına ve sözleşmeye RKHK md.5 kapsamında bireysel muafiyet tanınabileceği sonucuna RK tarafından oybirliği ile ulaşılmıştır.

Çalışmamızın bu kısmına kadar incelediğimiz sözleşmeleri de kapsayacak şekilde toparlayacak olursak; RKHK md.4'de, teşebbüsler arasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma yahut kısıtlama amacı taşıyan veya bu etkiyi doğurabilen nitelikte her türlü anlaşma ve uyumlu eylem yasaklanmaktadır. Öte yandan özellikle ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük, lisans, fason üretim vb gibi bazı sözleşmelerin içerdikleri hükümler itibarıyla rekabeti sınırlayıcı yönü bulunmakla birlikte bu etkiyi bir tarafa bıraktığımızda, ekonomik etkinlik ve fayda yarattıkları açıktır. Rekabetin artışı yönünde net etki meydana getiren bu tür sözleşmelerin kurulabilmesi için rekabet hukukunda muafiyet rejimi öngörülmekte ve kartel anlaşmaları haricinde aynı (yatay) veya farklı (dikey) pazar seviyesinde bulunan teşebbüsler arasındaki anlaşmalar muafiyet sistemi altında rekabet kurallarında öngörülen yasaklamadan muaf tutulabilmektedir.

Rekabet Kurulu, yasak kapsamına girmesi muhtemel türden sözleşme, karar ve uygulamaları değerlendirerek yarattıkları ekonomik, teknolojik gelişme, tüketiciye olumlu yansıyan ve rekabeti önemli ölçüde sınırlandırma etkisi bulunmayan ilişkilere, malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknolojik gelişmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlaması, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması ve rekabetin malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknolojik gelişmenin sağlanması, tüketicinin bundan yarar sağlaması amaçlarının elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması şeklinde sıralanan ve RKHK md.5'de düzenlenen koşullarının tamamının mevcudiyeti halinde RKHK md.4 kapsamında olsa dahi muafiyet verebilmektedir[1162].

[1162] Bu konu hakkında Bkz. https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Rekabet-savunuculugu/rekabet-hukuku/rekabet-hukukunun-esaslari/muafiyet-rejimi, (Erişim Tarihi: 18.01.2025).

Bu nedenle ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmelerinde düzenleme yapılırken gözetilmesi gereken hususlar bulunmaktadır. Sözleşmeye kayıtların RKHK md.4 kapsamına girmemesi gözetilmesi gereken bu hususlardandır.

İlaç sektöründe kurum nezdinde (RK) muafiyet incelemesine tabi olan sözleşme klozlarından en önemlileri süre ve rekabete dair getirilen düzenlemelerdir.

Belirtilmesi gereken bir diğer husus, muafiyet her durumda uygulanabilen bir durum değildir. Muafiyetin uygulanması için Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %30'u aşmaması durumunda uygulanır.

Yukarıda belirtilen tebliğ ile belirtilen muafiyet belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü öngören anlaşmalara uygulanamayacağından ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmelerinde genelde, sözleşme konusu ilaçlardan hiçbiri için beş yılı aşan bir hüküm yahut otomatikman/kendiliğinden sözleşme yenilenmesine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Zira sözleşmede rekabet etmeme yükümlülüğünün beş yılı aşacak şekilde zımnen yenilenileneceğinin kararlaştırılması durumunda rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılacağından sözleşmelere bu türden kayıtlar eklenmemesi uygun olacaktır. Ancak burada bir istisna söz konusudur. Rekabet etmeme mükellefiyetinin sözleşme konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması, sözleşme süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis veya arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know how'ı korumak için zorunlu olması şartlarıyla taraflar arasındaki sözleşmenin sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak şartıyla rekabet etmeme mükellefiyeti getirilebilir. Kamuya mal olmamış know how'ın kullanılması ve açıklanmasına ilişkin süresiz yasaklama hakkı ise saklıdır.

İlaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmesi, lisans, fason üretim, ortak pazarlama sözleşmeleri başta olmak üzere, sözleşmeye konu ürünün (ilaç) arz edildiği piyasanın rekabete son derece açık olması, aynı pazarda birden çok firmanın birden fazla ürünü ile var olması ve bu firmalar ile rekabet halinde olunması, konumuz itibarıyla distribütöre tevdi edilen know how'ın yüksek öneme haiz olması ve bunun korunmasının zorunlu olması koşuluyla sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönem için 1 (bir) yıllık süre kaydı sözleşmelere eklenmektedir.

İlaç sektöründeki distribütörlük sözleşmelerinde distribütör veya iştiraklerinin, sözleşmeye konu ilaçlara ilişkin yapacağı tanıtım ve satış dahil tüm çalışmaların sözleşme bölgesi ile sınırlandırılması genel durumdur. Rekabet etmeme yükümlülüklerinde ise distribütör ilaç firması yahut varsa iştiraklerinin, rakip ürünlerin sözleşmeye konu bölge yahut dışında doğrudan veya dolaylı olarak tanıtımını yapması, pazarlaması, satması, üretmesi, ithal etmesi, dağıtması yahut klinik araştırmalarda kullanması veya orijinal ilaç üreticisi yabancı menşeili firmanın onayını (yazılı onay tercih sebebidir) almadan ürünlerin klinik araştırmalar için yahut sicillerde kullanması veya üçüncü kişilere tedarik etmesi veya ürünlerin kullanıma konu olduğu klinik araştırmaları finansal olarak desteklemesi ve/veya finanse etmesi yasaklanır. Bu yasaklamanın nedeni, üretici firmanın distribütöre aktardığı know how'ının korunmasıdır. Bu yükümlülüklerin sözleşme süresince hatta genelde sözleşme sona erdikten sonra belirli bir süre (Örn:1-2 yıl) süre ile cari olmaya devam etmesi kararlaştırılır.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere; sektörde münhasır distribütörlük sözleşmeleri ile distribütör, sözleşmeye konu ürünleri satın alıp kendi nam ve hesabına yeniden satmakta ve yine sözleşme çerçevesinde verilmesi gereken hizmetleri kendi nam ve hesabına sağlamakta olan bağımsız bir yüklenicidir. Taraflar arasında bir vekâlet ilişkisi, birbirleri hesabına borç ve yükümlülükler doğurması söz konusu değildir. Distribütör, sözleşme ile cevaz verildiği takdirde, sözleşmeye konu ürünleri, sözleşmeye konu bölgede üçüncü kişilere satmak yönünde kendi taktirine göre ve kendi sorumluluğu dâhilinde sözleşmeler yapabilir, ürünlerin satış ve tanıtımı için münhasıran kendi sorumluluğunda olmak şartıyla ecza depoları ile sözleşme akdedebilir[1163].

[1163] İlaç sektöründe akdedilen diğer distribütörlük sözleşmeleri hakkında örnek kararlar için Bkz. "Roche Müstahzarları Sanayi A.Ş" ile "Ali Raif İlaç San.A.Ş" arasında "Bonviva" markalı ürünlere ilişkin imzalanan distribütörlük sözleşmesine muafiyet tanınması talebini inceleme konusu yapan RKK, T. 12.09.2013- S. 13-52/738-310 sayılı karar; "Xofigo isimli ilacın Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde ithalatı ve dağıtımı konusunda "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" yi yetkilendiren; "Bayer Consumer Care AG" ile "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" arasında imzalanan distribütörlük sözleşmesi ile "Bayer Türk Kimya Sanayi Ltd.Şti" ile "Moltek Sağlık Hizmetleri Üretim ve Pazarlama A.Ş" arasında imzalanan lisans sözleşmesine bireysel muafiyet tanınması talebini inceleme konusu yapan RKK, T.08.06.2017-S. 17-19/289-126 sayılı karar; "Johnson and Johnson Sıhhi Malzeme San. ve Tic. Ltd. Şti" ile "İdeal Kişisel Bakım ve Tüketim Ürünleri Satış Dağıtım A.Ş" arasında imzalanan Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi'ne bireysel muafiyet tanınması talebini inceleme konusu yapan RKK, T.28.07.2015-S.15-32/461-143 sayılı karar; "Roche Müstahzarları San. A.Ş" ile

İlaç distribütörlük sözleşmelerinde rekabet etmeme yükümlülüğü, özellikle münhasır distribütörlük sözleşmelerinde, taraflar arasındaki sözleşmede bu konuda açık düzenleme olmasa da, münhasır distribütörün, üreticinin menfaatlerini koruma mükellefiyetinden, rekabet konusu başka ürünleri satmama mükellefiyeti doğar. Hangi ürünlerin sözleşme konusu ürünlerle rekabet halinde olduğunu belirlemek için ise, işlevleri açısından ikame edilebilirlik kavramından hareket edilmelidir. Ürünlerin özelliklerine, ekonomik kullanım amaçlarına ve fiyatlarına bakılmalı ve makul bir tüketicinin, belirli bir ihtiyacının giderilmesi için karşılaştırdığı ve ikame edilebilir gördüğü bütün ürünler, birbirleriyle rekabet halinde olduğu değerlendirilmelidir. Buna göre münhasır distribütörün, rekabet yasağına tabi olduğu ürünler, sözleşme konusu ilaçlar ile özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları itibarıyla, makul bir tüketici tarafından ikame ürün yani ilaç olarak görülebilecek ürünlerdir[1164].

Özetleyecek olursak, rekabet etmeme yükümlülüğü, münhasır distribütörün sözleşme konusu ilaç veya hizmetlerle rekabet eden ilaç veya hizmetleri üretmesini, satın almasını engelleyen doğrudan ve dolaylı her türlü yükümlülüktür.

Ayrıca, distribütörün bir önceki takvim yılındaki alımları, esas alınarak, ilgili pazardaki sözleşme konusu ilaç veya hizmetlerin veya onları ikame eden ilaç veya hizmetlerin %80'nden fazlasının üretici veya üreticinin göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak distribütöre doğrudan yahut dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilir. Buradan çıkan sonuca göre, 2002/2 sayılı Tebliğe göre rekabet etmeme mükellefiyeti, distribütörün, sözleşme konusu ilaç veya hizmetleri kendisinin

"Drogsan İlaçları San ve Tic. A.Ş" arasında "Roaccutane" markalı ilaçlara ilişkin olarak 13.07.2009 tarihinde imzalanan Distribütörlük Sözleşmesi'ne menfi tespit belgesi verilmesi ya da muafiyet tanınması talebini inceleme konusu yapan RKK, T.08.07.2010-S.10-49/908-317 sayılı karar; "Bakara İlaç ve Tıbbi Malzeme Pazarlama Dış Ticaret A.Ş" nin eczanelerle yaptığı distribütörlük anlaşmaları uyarınca, GNC ürünlerinin yeniden satış fiyatını tespit edip etmediği konusunu inceleme konusu yapan RKK, T.31.03.2010-S.10-27/394-147 sayılı karar; "Numil Gıda Ürünleri Sanayi ve Ticaret A.Ş" nin ürünlerini market, bakkal, büfe v.b. gibi satış yerleri kanalıyla da tüketicilere ulaştırmak için distribütörleri ile imzaladığı Distribütörlük Sözleşmesi'ne menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebini inceleme konusu yapan RKK, T.14.08.2003-S.03-56/651-299 sayılı karar.

[1164] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 162-163.

üretmemesini veya üretici dışındaki bir başka kaynaktan tedarik etmemesini öngören bir mükellefiyettir[1165].

İlaç sektöründeki distribütörlük sözleşmeleri açısından oldukça önemli olması nedeniyle tekrar belirtecek olursak, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği md.5/a uyarınca, distribütör için öngörülen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülüğü rekabet yasağı kapsamındadır. Sözleşmenin veya rekabet yasağının, feshedilmemesi durumunda, otomatik olarak uzayacağına dair kayıtlar belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğü olarak anlaşılacak ve yine rekabet yasağı kapsamına girecektir. Bununla birlikte, yasaklamanın, sözleşme konusu ilaç ya da hizmetlerle rekabet halindeki ilaç ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince distribütörün faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından distribütöre devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olması koşullarıyla, distribütöre, taraflar arasındaki sözleşmenin sona ermesinden itibaren 1 (bir) yılı aşmamak kaydıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Kamuya mal olmamış know how'ın kullanılması ve açıklanmasına ilişkin süresiz yasaklama hakkı ise saklıdır.

Bununla birlikte, taraflar rekabet yasağı ve sözleşme sonrası uygulanması konusunda pazarlık etmelidir. Bizim de katıldığımız görüş doğrultusunda; ilaç sektöründe akdedilen distribütörlük sözleşmelerinde rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşme taraflarının onayına bağlanması ve rekabet etmeme yükümlülüğünün uzatılması için tarafların bu konuda görüşme yapma yükümlülüklerinin düzenlenmesi halinde bu şekilde bir kayıt geçerli olacaktır[1166].

Örn: Taraflar arasında süresi iki yıl olan ve belirli süreli yapılan, rekabet etmeme mükellefiyeti içeren ilaç distribütörlük sözleşmesinde, sözleşmenin süresinin dolmasından itibaren taraflarca feshedilmemesi halinde üç yıl daha yine rekabet etmeme yükümlülüğü içermek koşuluyla uzayacağı kararlaştırılmış ise bu şekilde bir

[1165] 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmaları Grup Muafiyeti Tebliği md.3/d *"Rekabet Etmeme Yükümlülüğü: Alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüktür. Ayrıca alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da onları ikame eden mal veya hizmetlerin %80'inden fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilir"* şeklindedir.

[1166] **Demir-Gökyayla**, Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s.166.

sözleşme hükmü geçerlidir. Zira sözleşmenin süresine eşit olan rekabet etmeme yükümlülüğü toplamda beş yılı yani Tebliğ'de öngörülen azamî süreyi aşmamaktadır.

6. ARAŞTIRMA VE GELİŞTİRME (Ar-Ge) SÖZLEŞMESİ

6.1. Ar-Ge Sözleşmesi Kavramı

2016/5 sayılı Araştırma ve Geliştirme (Ar-Ge) Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği[1167] (Ar-Ge Muafiyeti Tebliği) md.4/b'de, Araştırma ve Geliştirmeye (Ar-Ge) dair tanım yapılmış olup bu tanıma göre Ar-Ge, teknik bilgilerin elde edilmesine, ürün, teknoloji veya üretim süreçlerinin testlere tabi tutulmasına, teorik analizlerin ve gözlemlerin yapılmasına, deneysel üretimler de dâhil olmak üzere deneylerin gerçekleştirilmesine, bu hususlar için gerekli tesislerin kurulmasına ve sonuçlarla ilgili fikri hakların elde edilmesine yönelik süreci ifade eder.

Aynı Tebliğ md.4/ç'de, Ar-Ge anlaşması da tanımlanmış olup buna göre Ar-Ge anlaşmaları, iki veya daha fazla tarafın; taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürünlerin veya teknolojilerin ortak şekilde araştırılması ve geliştirilmesi ile söz konusu araştırma ve geliştirme faaliyetlerinin sonuçlarından ortak olarak faydalanılması, sözleşme konusu ürün veya teknolojilerin ortak şekilde araştırılması ve geliştirilmesine dair daha önce aynı taraflar arasında yapılmış olan bir anlaşma çerçevesinde elde edilen neticeden tarafların ortak olarak faydalanması, sonuçlardan ortak faydalanma söz konusu olmaksızın taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürün ve teknolojilerin ortak olarak araştırılması ve geliştirilmesi, taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürün veya teknolojilerin bedelli şekilde araştırılması ve geliştirilmesi ve bu faaliyet sonucu elde edilen sonuçlardan ortak şekilde faydalanılması, taraflar arasındaki sözleşmeye konu ürün veya teknolojilerin bedelli şekilde araştırılması ve geliştirilmesine dair daha önce aynı taraflar arasında yapılmış olan bir anlaşma çerçevesinde ortaya çıkan sonuçlardan ortak şekilde faydalanılması veya bir ortak faydalanma olmaksızın sözleşmeye konu ürün veya teknolojilerin bedelli şekilde araştırılması ve geliştirilmesi yönünde yapılan anlaşmalardır.

Yukarıda ifade olarak geçmesinden cihetle; bedelli Ar-Ge anlaşmaları, sözleşme taraflarından birinin finanse eden taraf, diğerinin ise araştırma ve geliştirme faaliyetlerini icra eden taraf olduğu Ar-Ge çalışmalarını ifade eder.

[1167] R.G. T.16.03.2016-S.29655.

Yukarıda belirttiğimiz Ar-Ge Muafiyeti Tebliği kapsamında, Ar-Ge anlaşması oluşturulmasına dair altı adet yöntem sayılmış olup aslında Ar-Ge sözleşme ve yöntemlerini bu kadar çeşitlendirmeye gerek olmadığı ve temelde iki yöntem olduğu kanaatindeyiz. Buna göre ilk yöntem, tarafların Ar-Ge sürecini birlikte yürüttüğü ve elde edilen ürünleri birlikte kullanıp kullanmamayı kararlaştırdıkları yöntemdir. Bu türden sözleşmeler, "Ar-Ge İşbirliği Sözleşmeleri" olarak adlandırılır. İkinci yöntem ise, sözleşme taraflarından birinin, Ar-Ge faaliyetlerini belirli bir bedel karşılığında tek başına yürütmesi, diğer tarafın ise sürece dâhil olmamasıdır. Bu tür sözleşmeler "Bedelli Ar-Ge Sözleşmeleri" olarak adlandırılır. Bedeli Ar-Ge sözleşmeleri kendi içerisinde "Ar-Ge Sipariş Sözleşmesi" ve "Ar-Ge Vekâlet Sözleşmesi" şeklinde bir ayrıma tabi tutulabilir. Bu ayrıma göre, Ar-Ge faaliyetinden ziyade ürünün elde edilmesinin önemsendiği sözleşmeler Ar-Ge sipariş sözleşmeleri, Ar-Ge ürününün elde edilip edilmeyeceğinin belirsiz olduğu, üründen ziyade bizzat Ar-Ge faaliyetlerinin önemsendiği sözleşmeler ise Ar-Ge vekâlet sözleşmeleri olarak tanımlanır[1168].

Ar-Ge vekâlet sözleşmesinde genelde rastlanılan durum, sözleşme taraflarından birinin sermaye şirketi, diğerinin yani Ar-Ge faaliyetini yürüten tarafın ise üniversite, kurum ya da Ar-Ge şirketi olmasıdır. İlaç sektöründe genel anlamda akdedilen sözleşmelerin Ar-Ge vekâlet sözleşmeleri olduğunu belirtmemiz mümkündür. Bir ilaç şirketinin orijinal bir ürün geliştirmek saikiyle, bir üniversite ile üniversitenin kendi çalışanları vasıtasıyla, kendi laboratuvarlarında araştırma yapması için anlaşma yapması bu duruma örnek olarak verilebilir. Bu tür anlaşmalar yoğunlukla belirli bir bedel karşılığında araştırma yapılması şeklinde olup ilaç firması, ödediği ücretin karşılığında elde edilen araştırma sonuçları ile ürüne ilişkin fikri ve sınai hakları da alır. Yani, geliştirilen ürünün fikri ve sınai hakları ilaç şirketine devredilir.

Ar-Ge sözleşmeleri, Ar-Ge faaliyetlerinin üçüncü kişilere yaptırılmasından, mevcut teknolojinin ortaklaşa olarak iyileştirilmesine ve tamamen yeni ürünler geliştirmeye yönelik araştırma, geliştirme ve pazarlama faaliyetleri konusunda işbirliği yapılmasına kadar uzanan çeşitli şekil ve kapsamlarda yapılabilmektedir. Bu

[1168] **Dıvarcı**, s.1-3.

minvalde Ar-Ge anlaşmaları, işbirliği yapılması yahut ortak kontrole tabi bir teşebbüsün kurulması şeklinde yapılabilir[1169].

Ar-Ge sözleşmesi aslında teknoloji transfer yöntemlerinden biri olarak kullanılmaktadır ve ekonomik dünyada zamanla gelişen işbölümünün bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Ar-Ge sözleşme ile bir işletme, üretimini artırmak ve ihtiyaç duyduğu yüksek teknolojiyi elde etmek için, kendisinin faaliyette bulunmadığı bir alanda başka bir işletme ile işbirliğine girer ve Ar-Ge sözleşmeleri ile yeni bir ürünün elde edilmesi amaçlanabileceği gibi mevcut bir ürünün geliştirilmesi de sözleşmenin konusunu oluşturabilir. Bir başka anlatımla, Ar-Ge faaliyetleri sadece daha önce hiç yapılmamış olan yapmak ya da bulmak demek değil, hâlihazırda yapılmış olanın üzerine bir şey ve onu geliştirmek anlamına da gelmektedir[1170].

İlaç sektörü, Ar-Ge çalışmalarının en yoğun yapıldığı sektörlerden biridir. Özellikle yeni ilaçların geliştirilmesi amacıyla yüksek yoğunlukla yani sürekli olarak Ar-Ge faaliyetlerine ihtiyaç duyulmaktadır. Yeni ilaçların geliştirilmesi, yüksek düzeyde risk içeren oldukça uzun ve maliyetli bir süreçtir. Ekonomik yönden güçlü olan ilaç şirketleri mevcut konumlarını korumak için sık aralıklarla olmak üzere ticari yönden başarılı ilaçlar geliştirmelidirler. Aksi halde, finansal ölçekte küçülme riskiyle karşı karşıya kalmaları söz konusu olabilir. Bir başka anlatımla, ilaç sektöründeki dinamik rekabetin kaynaklarından biri de Ar-Ge faaliyetleri olup bu faaliyetler bir yandan da, yeni orijinal ilaçların, patent korumasının sona ermesi ise jenerik ilaçların ruhsat alarak piyasaya girişlerini sağlamaktadır[1171].

OECD[1172] tarafından yayımlanan Frascati Kılavuzunda, araştırma ve deneysel anlamda geliştirme faaliyetleri, kültür, insan ve toplumun bilgisinde teşekkül eden bilgi dağarcığının arttırılması yönünde ve söz konusu dağarcık vasıtasıyla yeni uygulamalar tasarlanması yolunda kullanılması için sistemli bir temel çerçevesinde yürütülen yaratıcı çalışmalar olarak tanımlanmaktadır[1173]. Anılı Kılavuzda yapılan

[1169] Bu konuda Bkz. Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz, s.21, par.91.
[1170] **Çörtoğlu Koca**, Teknoloji Transfer Sözleşmeleri, s.102-103.
[1171] **Hatipoğlu,** s.1-10.
[1172] OECD- Organization for Economic Co-Operation and Development.
[1173] OECD Frascati Manual 2015, Guidelines for Collecting and Resporting Data on Research and Experimental Development, s.44. Söz konusu Kılavuz hakkında bilgi için Bkz. file:///C:/Users/asus/Downloads/9789264239012-en%20(1).pdf, (Erişim Tarihi:19.01.2025).

tanımlama ile yukarıda belirtilen yasada unsurlar itibarıyla yapılan tanımlamanın örtüştüğünü belirtmek mümkündür.

Fikri mülkiyetin ticarileştirilmesi konusunda Avrupa Komisyonu tarafından hazırlanmış olan bilgi formunda Ar-Ge sözleşmelerine dair tanım yapılırken unsurları da eş zamanlı olarak belirtilmiştir. Buna göre genel anlamda Ar-Ge sözleşmeleri, şirketlerin Ar-Ge kaynaklarının yetersiz olması veya anılı kaynaklarını verimli kullanmak yönünde iradeye sahip olmaları nedeniyle üniversiteler veya araştırma merkezleri ile belirlenmiş bir konu hakkında yeni bir bilginin ortaya çıkartılması ve/veya üretilmesi saikiyle sözleşmenin tarafları arasında imzalanan kısa süreli olan anlaşmalardır. Bu şekilde yapılan işbirlikleri ile şirketler, Ar-Ge hizmeti almak için üniversiteler veya araştırma merkezleri ile çalışırlar. Bu çalışma sonucu ortaya çıkan sonuca dair fikri mülkiyet hakları şirketlerin sahipliğinde kalmaktadır[1174]. Anılı bilgi formunda Ar-Ge sözleşmelerinin varlığı açısından aranan unsurların, şirket ve üniversite gibi birbirinden farklı disiplinlerin yeni bir bilgi ortaya çıkartmak ve/veya üretmek amacıyla işbirliği yapmaları olduğunu belirtmek mümkündür.

6.2. Ar-Ge Sözleşmesinin Konusu

Sözleşme konusu, sözleşme kapsamında hangi ürünün elde edilmesinin hedeflendiğini ortaya koyup, Ar-Ge faaliyetinin amacına dikkat çeker. Her bir sözleşme özelinde, Ar-Ge ile hedeflenen amacın ortaya konulması gereklidir. Ar-Ge hedefi ise, tarafların anlaşmasına bağlı olarak değişiklik göstermekte ve genellikle belirli bir bilgi, tesis, ürün, sistem yahut know how'ın elde edilmesi bu hedefi oluşturmaktadır. Bu hedefin tanımın yapılması önemlidir. Zira sonraki tüm sözleşme ilişkileri ve ileride kurulacak hakların belirlenmesinde sözleşmenin konusu esas alınacaktır[1175].

Ar-Ge sözleşmeleri sistematik olarak ikili bir yapıya sahiptir. Bunlardan ilki, Ar-Ge faaliyetlerinin düzenlendiği kısım olup ikincisi ise, proje neticesinde elde edilen ürün üzerindeki mülkiyet ve kullanma haklarının düzenleme konusu yapıldığı

[1174] European IPR Helpdesk Fact Sheet- Commercialising Intellectual Property: Knowledge Transfer Tools 2013. Söz konusu bilgi formu için Bkz. https://wbc-rti.info/object/document/13243/attach/Knowledge_Transfer.pdf, (Erişim Tarihi: 19.01.2025).
[1175] **Dıvarcı,** s.11.

kısımdır. Şirketler açısından Ar-Ge faaliyetinden daha da önemli olan, ürünün ticarileştirildiği kullanım aşamasıdır. Ekonomik bir gaye olmaksızın şirketlerin araştırma ve geliştirme faaliyetleri yapmaya kalkması ana amaçları ticari kazanım olan şirketlerin doğasına aykırıdır. Bu bağlamda Ar-Ge sözleşmeleri, Ar-Ge ürününü elde edilmesi ve kullanılması süreçlerini kapsar[1176].

Ar-Ge sözleşmelerinde sözleşmenin konusunu belirlenmesi açısından ürünün tanımlanması gereklidir. Tarafların beklentilerini her bir sektör ve somut olay bazında ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira ilaç sektörü Ar-Ge faaliyetlerinin oldukça ön plana çıktığı, inovasyon odaklı bir sektör olup[1177] sektör spesifik bağlamda değerlendirdiğimizde, Ar-Ge anlaşmasının kapsadığı ürünlerle aynı yahut ikame edilebilir yeni ürünlerin yahut teknolojilerin araştırılması ve geliştirilmesinin genel anlamda sektör açısından konuyu ifade ettiğini belirtmek mümkündür.

6.3. Ar-Ge Sözleşmesinin Tarafları

Ar-Ge işbirliği yahut sipariş sözleşmesi, genellikle tüzel kişiliği haiz sermaye şirketleri arasında yapılmakta olup üniversitelerin ticari faaliyeti ve kâr elde etmek yönünde amaçları olmadığından Ar-Ge işbirliği sözleşmesine taraf olmayacağı ilk etapta düşünülebilir. Üniversiteler genellikle Ar-Ge vekalet sözleşmesi kapsamında Ar-Ge faaliyetleri üstlenirler. İstisnai de olsa üniversitenin ticari kaygı ile hareket ettiği değerlendiriliyor ise bu durumda Ar-Ge işbirliği sözleşmesine taraf olması mümkün olacaktır. Ar-Ge sipariş sözleşmesinde, Ar-Ge faaliyetleri hitam bulduktan sonra Ar-Ge faaliyetini üstlenen taraf, elde edilen ürünün mülkiyetini sözleşmenin diğer tarafına devreder. Bununla birlikte, ürüne dair ortaya çıkan patent ve sair fikri sınai hakları elinde tutar. İlerleyen süreçte de ürünün üretimini kendisi gerçekleştirir. Üretmiş olduğu ürünleri ise, Ar-Ge sipariş sözleşmesinin karşı tarafına satabilir. Ar-Ge vekalet sözleşmesinde ise, sonuca ilişkin haklar finansman sağlayan tarafa ait olacağından, Ar-Ge faaliyetini yürütecek taraf, genelde Ar-Ge kurumları yahut

[1176] **Eric L. White,** Research and Development Joint Ventures Under EEC Competition Law (s.663-703), International Review of Industrial Property (IIC), C.16, S.6, 1985, s.663-703.
[1177] **N.M. İnce,** s. 330.

üniversitelerdir. Buna karşılık finansmanı sağlayan taraf ise tüzel kişiliği olan sermaye şirketleridir[1178].

Sözleşme taraflarının birbirlerine karşı konumları değerlendirildiğinde, tüm tarafların eşit pozisyonda olduğunu belirtmek bizce mümkün değildir. Zira Ar-Ge işbirliği sözleşmesinde, Ar-Ge süreci ve ürünün kullanım sürecinin ortaklaşa yürütülmesi, tarafların aynı işe dair farklı edimler icra etmeleri ve amaçlarının ve hedeflerinin ortak olması hasebiyle eşitler arası ilişki söz konusu olabilmekteyken; bedelli Ar-Ge sözleşmelerinde, finanse eden taraf olduğundan eşitler arası ilişkiden söz edilemez.

6.4. Ar-Ge Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

6.4.1. Sui Generis Bir Sözleşme Olması

Ar-Ge sözleşmeleri kanunda düzenlenmemiş sözleşme olması itibarıyla isimsiz sözleşme olarak değerlendirilebilir. Çalışmamızın önceki kısımlarında değindiğimiz üzere; isimsiz sözleşmeler, sui generis sözleşmeler, karma sözleşmeler ve bileşik sözleşmeler olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi tutulabilir.

Ar-Ge sözleşmesinin bileşik sözleşme olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz. Zira bileşik sözleşmelerde, birleşme ile sözleşmeler bağımsızlıklarını muhafaza eder ve her bir sözleşmeye kendine özgü hükümler uygulanır[1179]. Halbuki Ar-Ge sözleşmelerinde tipik sözleşmelerin biraraya gelmesi söz konusu olmadığı gibi sözleşmelerin bağımsızlıklarını sürdürmesi durumu da söz konusu olmamaktadır.

Karma sözleşmelerde/Karışık muhtevalı akitlerde ise, biraraya gelmiş olan isimli sözleşmeler bağımsızlıklarını kaybetmektedir[1180]. Ar-Ge sözleşmelerinde tipik sözleşmelerin biraraya gelmesinden bahsetmek söz konusu olmadığı gibi Ar-Ge faaliyeti kendine özgü bir yapısı olan tipik bir sözleşmeye hasredilemeyecek bir faaliyettir.

[1178] **Dıvarcı,** s. 42-43.
[1179] **Kuntalp,** s.166.
[1180] **Kuntalp,** s.15-16.

Ar-Ge sözleşmelerinde taraflar kanunda düzenlenmiş sözleşmelerin unsurlarını ihtiva etmeyen ve kendilerinin öngördükleri yeni unsurları biraraya toplarlar. Ar-Ge sözleşmeleri tipik sözleşmelerin biraraya gelmesiyle oluşmazlar sektör spesifik bazda duyulan bir ihtiyacın bir sonucu olarak düzenlenirler. Dolayısıyla sui generis sözleşmelerdendir.

6.4.2. Rızai Bir Sözleşme Olması

Ar-Ge sözleşmesi tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri ile kurulur. Bu nedenle de, rızai bir sözleşmedir.

6.4.3. Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Ar-Ge işbirliği sözleşmesinde, sözleşme tarafları ortak bir amaç doğrultusunda Ar-Ge faaliyetinin gerçekleşmesine katkıda bulunur. Yani bu anlamda taraflara borç yükleyen bir sözleşmedir ve fakat bu borcun ifası, tarafların birbirlerine karşılık ifada bulunması ile değil ortak bir hedefe/amaca katkı sunulması ile gerçekleşir. Yani taraflar birbirlerinin edimlerine karşılık edim üstlenmezler. Tarafların ortak bir amacı/menfaati vardır ve menfaatlerinin kaynağı birbirlerinin edimi değildir. Dolayısıyla Ar-Ge işbirliği sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olmadığını değerlendiriyoruz. Bu durumda, taraflardan birinin üzerine düşen ifayı yerine getirmediğinde diğer taraf ödemezlik def'ine başvuramayacak ve tarafların sözleşme ilişkisini tek taraflı olarak feshetmesi imkan dahilinde değerlendirilmeyecektir[1181].

Bedelli Ar-Ge sözleşmesinde ise, Ar-Ge edimini ifa eden taraf, Ar-Ge faaliyetinde bulunmayı ve bu faaliyet neticesinde elde ettiği netice yahut ürünü teslim etmeyi borçlanmaktadır. Finanse eden taraf ise, bunun karşılığında ücret ödemeyi borçlanmaktadır. Bu durumda sözleşmenin her iki tarafı da borç altına girmektedir ve tarafların edimleri karşılıklı değişim ilişkisi içerisindedir. Bu durumda bu sözleşme türü karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir. Bunun sonucu

[1181] **Dıvarcı,** s.38-39.

olarak da, sözleşmenin her bir tarafı TBK md.97 bağlamında[1182] ödemezlik def'ine sahip olması gerekir.

6.4.4. Elde Edilecek Sonuçtan Pay Almanın Kararlaştırıldığı Durumlarda Sonuca Katılmalı Sözleşme Niteliğinde Olması

Ar-Ge işbirliği sözleşmelerinde sözleşme tarafları ortak bir amacın gerçekleşmesi için bir katılım payı getirmektedirler. Yani bir başka anlatımla ortak amacın gerçekleştirilmesi yönünde katkı sunabilecek değerleri katılım payı olarak sunmaktadırlar. Ayrıca, ortaklık kapsamında bir buluşun ortaya çıkması halinde bu buluş da bir nevi kazanç kabul edilecektir. Sözleşmeye göre farklılık göstericek olmakla beraber, edinilen menfaatler taraflar arasındaki sözleşmeye göre paylaştırılacaktır ve sözleşmenin icrası kapsamında herhangi bir zararla karşılaşılması durumunda karşılaşılan zararlara aralarındaki sözleşmede bağıtlanan düzenlemeye uygun olarak katlanacaklardır. Herhangi bir düzenleme yoksa uygulamada sözleşme tarafları karşılaşılan zarara eşit bir şekilde katlanmaktadırlar.

Bu özellikleri itibarıyla, taraflardan birinin ekonomik faaliyeti neticesinde elde edeceği sonuca, bu sonucun ortaya çıkmasında katkısı bulunan diğer bir kişinin de katılmasının kararlaştırılması, bir başka anlatımla, karşı edim alacağının bir sonucun elde edilmesi koşuluna bağlı kılınması (sonuç unsuru) ve koşulun gerçekleşmesi halinde doğacak olan karşı edim alacağının, bu sonuçtan pay almak yani sonuca katılma şeklinde kararlaştırılmış olması (katılma unsuru) yönleri ile ve sonuca katılmanın sadece olumlu sonuçlara katılma şeklinde değil olumsuz sonuçlara yani zarara katılmayı da kapsaması[1183] yönüyle; Ar-Ge İşbirliği sözleşmelerinin sonuca katılmalı sözleşme niteliğinde olduğu kanaatindeyiz.

Bedelli Ar-Ge sözleşmelerinde ise, Ar-Ge edimini ifa eden taraf, Ar-Ge faaliyetinde bulunmayı ve bu faaliyet neticesinde elde ettiği netice yahut ürünü teslim etmeyi borçlanmaktadır. Finanse eden taraf ise, bunun karşılığında ücret ödemeyi borçlanmaktadır. Burada hak kazanılan ücret sektör uygulaması açısından değerlendirdiğimizde genellikle provizyon yahut kârdan pay alma şeklinde değildir.

[1182] İfada Sıra başlığını taşıyan TBK md.97 *"Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir"* şeklindedir.

[1183] **İnal,** Sonuca Katılmalı Sözleşme, s.5-19.

Zira provizyon ve kârdan pay alma yöntemleri bir sonuca katılma esası içerir[1184] Dolayısıyla bizce sonuca katılma esası içermemektedir. Sektör genel uygulaması bağlamında değerlendirme yaparak, Bedelli Ar-Ge Sözleşmelerinin sonuca katılmalı sözleşme niteliğinde olmadığını değerlendiriyoruz.

6.4.5. Sürekli Edimli Sözleşme Olması

Her ne kadar Bedelli Ar-Ge Sözleşmesinde, Ar-Ge faaliyetinde bulunan tarafa yapılan ödemenin uzun bir sürece yayılmadığı düşünülse de; Ar-Ge faaliyetinde bulunma, bu faaliyet neticesinde sonuç elde etme, elde edilen sonucun teslimi ve karşılığında ücret ödenmesi süreci belirli bir zamana yayılarak gerçekleşmektedir. Yani sözleşme taraflarının ifaya olan çıkarları bir anda değil belirli bir zamana yayılarak gerçekleşmektedir. Bu yönüyle Bedelli Ar-Ge Sözleşmesi bizce sürekli edimli bir sözleşmedir.

Aynı şekilde, Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesinde, sözleşme taraflarının Ar-Ge faaliyetinde bulunması, ortak amacın gerçekleşmesi, amaç gerçekleştikten sonra, faaliyet neticesinde edinilen menfaatlerin paylaştırılması belirli bir sürece yayıldığından, tarafların ifaya olan çıkarları bir anda değil zamana yayılarak gerçekleşmektedir. Bu yönüyle, Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesinin de sürekli edimli sözleşme niteliğinde olduğu kanaatindeyiz.

6.5. Ar-Ge Sözleşmesinin Türleri ve Tarafların Borçları

6.5.1. Borçlar Hukuku Kapsamında Yapılan Ayrıma Göre Türleri

Ar-Ge sözleşmelerine ilişkin olarak borçlar hukuku kapsamında yapılan ayrıma göre sözleşme türlerini, "Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesi" ve "Bedelli Ar-Ge Sözleşmesi" şeklinde ikili ayrıma tabi tutmamız mümkündür.

Bedelli Ar-Ge Sözleşmeleri ise kendi aralarında "Ar-Ge Sipariş Sözleşmesi" ve "Ar-Ge Vekalet Sözleşmesi" olarak ikili ayrıma tabi tutulabilir[1185].

[1184] **İnal,** Sonuca Katılmalı Sözleşme, s.45-48.
[1185] **Dıvarcı,** s.13-15.

6.5.1.1. Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesi

Ar-Ge İşbirliği Sözleşmesinde sözleşme tarafları hem Ar-Ge faaliyetlerini birlikte yürütmektedirler hem de elde edilen ürünü ortaklaşa kullanmaktadırlar. Bu sözleşme türünde taraflar, bir bütün gibi hareket etmelidir. Bu bağlamda önemli olan husus, her bir sözleşme tarafının taşıdığı amacın Ar-Ge ürününün ortaklaşa olarak elde edilmesi ve kullanılmasına yönelik olmasıdır ve ortak amacın başarıya ulaşması için sözleşme taraflarının birbirleri ile eş güdümlü olarak hareket etmeleri gereklidir[1186].

Ar-Ge Grup Muafiyeti Tebliği md.5/1-a kapsamında belirtmek gerekir ki; Ar-Ge çalışmalarının sözleşme taraflarınca birlikte oluşturulan bir ekip, organizasyon yahut teşebbüs tarafından yahut birlikte tayin edilen üçüncü bir teşebbüs vasıtasıyla yürütülmesi yahut taraflar arasında Ar-Ge yahut faydalanma bağlamında uzmanlaşma yoluyla işbölümüne gidilebileceği gibi know how yahut fikri haklarla korunan bilgi kapsamında teknik bilgilerin devri yahut know how'ın aktarılması konusunda işbirliği de yapılabilir. Burada önemli olan husus; taraflar arasındaki koordinasyon ve yapılan işin tamamına hizmet edilmesidir.

6.5.1.2. Bedelli Ar-Ge Sözleşmesi

Bir tarafın Ar-Ge sürecini tek başına yürütmeyi üstlendiği ve bunun karşılığında ücrete hak kazandığı sözleşmeler bedelli Ar-Ge sözleşmeleridir. Bu türsen sözleşmeler sözleşmenin her iki tarafının beklentilerini, gereksinimlerini, yeteneklerini gözden geçirmelerini sağlar[1187].

Bedelli Ar-Ge Sözleşmeleri kendi içinde "Ar-Ge Sipariş Sözleşmeleri" ile "Ar-Ge Vekâlet Sözleşmeleri" olarak ikiye ayrılır.

Ar-Ge Sipariş Sözleşmesinde, sözleşme taraflarından biri, sözleşmeye konu ürünü fikri ve sınai haklardan ari olarak teslim etmeyi taahhüt ederek Ar-Ge faaliyetini üstlenir. Sözleşmenin diğer tarafı ise, bunun karşılığında ücret ödemeyi

---

[1186] **Nami Barlas,** Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, Vedat Kitapçılık, 4.Baskı, İstanbul 2016, s.13.

[1187] **David Connell,** Creating Markets for Things That Don't Exist, University of Cambridge Centre for Business Research, https://insight.jbs.cam.ac.uk/assets/Main-report-Creating-markets-for-things-that-dont-exist.pdf, (Erişim Tarihi:19.01.2025).

taahhüt eder. Bu tür sözleşmede taraflar, Ar-Ge faaliyetinden ziyade bizzat Ar-Ge ürününü önemser. Ar-Ge faaliyetini üstlenmiş olan taraf, elde edilen ürünü genellikle kendisi üretmekte olup üretilen ürünler sipariş usulünde olmak üzere finanse eden tarafa satılır. Yani aslında Ar-Ge faaliyeti sonrasında, sözleşme tarafları arasındaki ilişki boyut değiştirir ve tedarikçi-müşteri ilişkisine dönüşür[1188].

Ar-Ge vekâlet sözleşmesinde ise, sözleşme taraflarından biri, Ar-Ge sonuçlarını bir kül halinde yani bir bütün olarak sözleşmenin karşı tarafına devretmeyi taahhüt ederek Ar-Ge faaliyetini üstlenmekte olup bu sözleşme türünde belirli bir sonuç taahhüdü söz konusu değildir. Sözleşmenin karşı tarafı ise, bunun karşılığında ücret ödemeyi taahhüt eder ve elbette Ar-Ge faaliyetini yürüten taraf, finanse eden tarafın emir ve talimatlarına uygun şekilde hareket eder. Bu sözleşme türünde, Ar-Ge çalışmasına konu ürünün elde edilip edilmemesinden ziyade bizzat Ar-Ge faaliyetinin kendisi önemsenir. Bu minvalde, Ar-Ge faaliyetini yerine getiren taraftan beklenti, faaliyetini layıkıyla yerine getirmesi olup sözleşmeye konu ürünün elde edilip karşı tarafa teslimi gerekli değildir. Ar-Ge faaliyetini üstlenen taraf, genelde ya bir üniversite yada bir Ar-Ge kurumu olmaktadır ve elde edilen sonuçları bizzat kendileri kullanmazlar. Üniversite yada Ar-Ge kurumları sermaye şirketleri gibi doğrudan ticari kâr elde etmek gayesi gütmezler. Bunların amacı Ar-Ge ürünlerini kullanarak gelir elde etmek yerine bizzat yapmış olduğu Ar-Ge faaliyetinden gelir elde etmektir[1189] .

6.5.2. Rekabet Hukuku Kapsamında Yapılan Ayrıma Göre Türleri

Bu kapsamda yapılan ayrıma göre Ar-Ge sözleşmeleri, Yatay Ar-Ge Sözleşmesi ve Dikey Ar-Ge Sözleşmesi olarak ikiye ayrılmaktadır.

Yatay anlaşmalar, üretim ve dağıtım zincirinin aynı aşamasında faaliyet gösteren fiili yahut potansiyel rakipler arasındaki anlaşmalar olup[1190] Ar-Ge sözleşmeleri açısından, Yatay Ar-Ge sözleşmelerinde taraflar arasında dikey Ar-Ge sözleşmelerinden farklı olarak, hiyerarşik bir ilişki söz konusu değildir.

[1188] **Dıvarcı,** s.14.
[1189] **Dıvarcı,** s. 15.
[1190] **Damla Gülseren Songur,** Türk Hukukunda Rekabet Kuralları Karşısında Patent Lisansı Sözleşmelerinin Durumu (s.33-54), Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.3, 2014, s.44; **Fatma Gözlükaya,** Teknoloji Transferi Sözleşmelerine İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması, Rekabet Kurumu Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2007, **Gürkaynak,** s. 99.

Dikey Ar-Ge sözleşmeleri açısından değerlendirdiğimizde, Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği md.2/1'e göre, dikey anlaşmalar, üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren en az iki şirket arasında belirli mal yahut hizmetlerin alımı-satımı yahut yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar olup dikey Ar-Ge sözleşmelerinde, taraflar arasında genelde tedarik ilişkisi bulunmaktadır ve bu ilişki hiyerarşik niteliktedir[1191].

Ar-Ge sözleşmesinde tarafların borçlarına Ar-Ge sözleşmesi türleri bağlamında kısaca değinilmiş olup her bir sözleşme türü açısından ayrı ayrı ve madde madde incelenmesi çalışmamızın kapsamını aşacağından tarafların borçlarına genel bağlamda değinilmesi ile yetinilmiştir[1192].

6.6. Ar-Ge Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

6.6.1. Teknoloji Transfer Sözleşmeleriyle İlişkisi

6.6.1.1. Ar-Ge Sözleşmesi ve Patent Lisansı Sözleşmesi

Patent lisansı sözleşmesi, lisans veren tarafın, patentlenmiş bir buluşu lisans alan tarafa kullandırdığı ve/veya kullanımına izin vermekle mükellef olduğu sözleşme türü olup patent lisansı sözleşmesindeki asli edim kullandırma mükellefiyetidir. Anılı sözleşmedeki bu asli edim mükellefiyetine, iyileştirme, geliştirme yahut yeni tasarımların kullanımını lisans alan tarafa bırakma mükellefiyeti de ayrıca dâhildir[1193].

Patent lisansı sözleşmesinde, Ar-Ge sözleşmesine benzer fonksiyonlar söz konusudur. Bilhassa Ar-Ge yaptıran tarafın elde edilen Ar-Ge neticelerinden ekonomik anlamda istifade edebilmesi için, Ar-Ge yapan tarafa ait olan patentten istifade etmesinin şart olduğu hallerde durum bu şekildedir[1194].

[1191] **Dıvarcı,** s.16.

[1192] Ar-Ge sözleşmesinde tarafların borçları hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Dıvarcı,** s.51-85; **Kemal Erdoğan,** Araştırma Geliştirme Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2022, s.213-350.

[1193] **Bakırcı,** s.86-87, **Ongan,** s.79-83, **Ortan,** Patent Lisansı, s.236-237, **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri**,** s.238-242, **Topçu,** s.147-149, **Yüksel,** s.109.

[1194] **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7.

Temelde her iki sözleşme türü aynı sonuçlara yol açsa da, birbirlerinden farklı sözleşmelerdir. Patent sahibinin aynı zamanda Ar-Ge faaliyetleri yapmakla da mükellef olması durumunda, Ar-Ge sözleşmesinin varlığı kabul edilebilir. Öte yandan, patent sahibinin sadece muhtemel yeni bilgilerin kullanımını lisans alan tarafa bırakmakla mükellef olduğu sözleşmeler ise patent lisansı sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir[1195]. Yani aslında buradaki ayrımın temeli, taraflar arasındaki sözleşmede patent sahibi olan tarafa Ar-Ge faaliyeti yapma mükellefiyeti tahmil ediliyor mu yoksa edilmiyor mu? bu durumun değerlendirilmesidir. Patent sahibi olan tarafın Ar-Ge faaliyeti yapmakla mükellef olması Ar-Ge sözleşmesine dayanak teşkil edebiliyorken patent lisansı sözleşmesinde patent sahibinin bu şekilde bir mükellefiyeti bulunmamaktadır[1196]. Özgür irade söz konusu olduğundan elbette patent sahibi kendi isteği ile Ar-Ge çalışmaları yapabilir ve fakat burada mükellefiyet sözleşme ilişkisinden kaynaklanmamaktadır. Dolayısı ile sözleşme Ar-Ge sözleşmesi olarak değerlendirilemez.

Her iki sözleşme konuları itibarıyla de farklıdır. Patent lisansı sözleşmesinin konusunu patentten doğan sınai bir hak oluşturur, Ar-Ge sözleşmesinin konusunu ise Ar-Ge faaliyetleri sonucunda elde edilen ürün oluşturur. Patent lisansı sözleşmesinde gelişimi tamamlanmış olan teknoloji kullandırılırken, Ar-Ge sözleşmesinde, sözleşmeye konu teknoloji gelişimini tamamlamamış durumda olabilir. İlaveten, sözleşmenin konusunu teşkil eden teknoloji üzerinde herhangi bir sınai hak da elde edilmiş değildir[1197]. İlaveten belirtmek gerekir ki, patent lisansı sözleşmesinde sözleşmenin karşı tarafına garanti verilen ekonomik bir fayda söz konusu iken Ar-Ge sözleşmesi bu yönde belirsizlikler ihtiva eden sözleşme türü olduğundan bu şekilde bir garanti verilmesi söz konusu olmamaktadır[1198].

6.6.1.2. Ar- Ge Sözleşmesi ve Know How Sözleşmesi

Know how sözleşmesi, know how veren tarafın sınai hak yoluyla korunmayan ticari ve teknik bilgilerini know how alan tarafa aktarmak ve söz konusu bilgilerin

[1195] **K. Erdoğan,** 185-186; **Öğüz,** s.83.
[1196] **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7, **Bakırcı,** s.86, **Yüksel,** s.107, **Öğüz,** s.83.
[1197] **Erbay,** s.145, **Öğüz,** s.83, **Dıvarcı,** s.40; **K. Erdoğan,** 186.
[1198] **Erbay,** s.145, **Dıvarcı,** s.40.

know how alan tarafça kullanılmasına karşı çıkmamak, know how aşan tarafın ise bunun karşılığında bir bedel ödeme mükellefiyeti üstlendiği sözleşmedir[1199].

Her iki sözleşmenin ana ortak noktası, anılı iki sözleşmede de amacının başkalarının bilgi sahibi olmadığı bilgilerin elde edilmesidir. Ar-Ge faaliyeti neticesinde sadece teorik bilgiler elde edilmemekte bunun yanısıra, makine, ilaç, laboratuvar sistemi vb gibi uygulamada kullanılan somut veriler/buluşlar elde edilmektedir. Bu buluşlar aynı zamanda know how sözleşmesinin konusunu oluşturabilmektedir[1200]. Bununla birlikte, know how sözleşmesinde bilgi aktaran sözleşme tarafı halihazırda bildiği bilgileri sözleşmenin diğer tarafına aktarmakta iken; Ar-Ge sözleşmesinde sözleşme taraflarınca henüz bilinmekte olmayan bilgilerin önce elde edilmesi akabinde ise aktarılması gerekmektedir. Ayrıca know how sözleşmesinde satış ilişkisi ağırlıklı iken Ar-Ge sözleşmesinde ağırlıklı olan işgörme durumudur[1201]. İki sözleşme arasında çok temel bir bakış açısı ile fark tespit edilmeye çalışıldığında, eğer know how'ın aktarılmasına daha çok önem atfediliyorsa taraflar arasındaki sözleşme know how sözleşmesi olarak, yeni bilgilerin elde edilmesine daha çok önem atfediliyorsa ise taraflar arasındaki sözleşme Ar-Ge sözleşmesi olarak değerlendirilebilir[1202].

6.6.1.3. Ar-Ge Sözleşmesi ve Program Lisansı Sözleşmesi

Program lisansı sözleşmesi temelde, lisans veren tarafın, lisans alan tarafa bir program yahut program komutunu sağlamakla mükellef olduğu sözleşme olarak tanımlanabilir[1203].

Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere; program lisansı sözleşmesinde aslında bilgilendirme yapmak gibi bir amaç söz konusu değildir. Yani bilgilendirmenin herhangi bir önemi yoktur. Burada önemli olan, bir program yahut komutunun lisans sözleşmesi kapsamında sözleşmenin diğer tarafına tedarik edilmesidir. Ar-Ge

---

[1199] **Baş,** s.56, **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7, **Erbay,** s.67.

[1200] Öğretide Akyol, know how'ın sadece Ar-Ge faaliyetleri sonucu ortaya çıkmadığını, Ar-Ge faaliyetleri dışında da ortaya çıkabileceğini belirtmiştir. Bu konuda Bkz. **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7 vd.

[1201] **Erbay,** s.145, **Öğüz,** s.83, **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7.

[1202] **Öğüz,** s.83.

[1203] **Onur Şahin,** Telif Hakları Bakımından Bilgisayar Programları: Araişlerlik Serbestisi ile Özgür ve Açık Kaynak Kodlu Programlar, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s.294-301.

sözleşmesinde ise önce bir buluş/ürün elde edilmekte ve sonrasında ise kullanımı sağlanmaktadır.

Yazılım geliştirme faaliyetlerinde ise, eğer bu faaliyetler Ar-Ge sözleşmesinin konusunu oluşturuyorsa, bu durumda bilgilendirme Ar-Ge sözleşmesi açısından da önemini yitirebilir. Eğer taraflar arasındaki sözleşmenin kurulması esnasında program halihazırda zaten mevcut ise sözleşme doğrudan program lisansı sözleşmesidir. Ancak program, kısmen yahut tamamen sözleşmenin kurulmasından sonrasında hazırlanmış ise ortada program lisansı sözleşmesi mi yoksa Ar-Ge sözleşmesi mi olduğu konusunda ayrım yapılmasında zorlanılması mümkündür[1204]. Bu durumda, ancak bilgisayar yazılımcılığı alanında bir ilerlemeye yol açan nitelikteki yazılım geliştirme faaliyetleri Ar-Ge sözleşmesi kapsamında değerlendirilebilir. Program imal etme ve sözleşmenin diğer tarafının kullanımına sunma mükellefiyetinin Ar-Ge faaliyeti olarak kabul edilmemesi durumunda program lisansı sözleşmesi söz konusu olacaktır. Ama sözleşmede asli borç Ar-Ge faaliyetinin yerine getirilmesi gibi değerlendirilebilecek nitelikte ise, yeni bilgi sağlama ve sadece ilgili programı kullanıma sunma amaçlarından hangisine daha çok önem atfediliyorsa buna göre sözleşme türü belirlenebilecektir[1205].

6.6.2. Konusu Benzer Sözleşmeler ile İlişkisi

6.6.2.1. Ar-Ge Sözleşmesi ve Proje Düzenleme Sözleşmesi

Proje düzenleme sözleşmesinde, proje yazan taraf bir projeyi hazırlamakla mükelleftir ve proje düzenleme mükellefiyeti, proje yazanın fikri ve yaratıcı çalışmasını gerektirmektedir. Ar-Ge sözleşmesi ile proje düzenleme sözleşmesinde tarafların amaçları birbirinden farklılık arz eder. Proje düzenleme sözleşmesinde halihazırda zaten bilinen teknik kurallar kullanılmaktadır. Ar-Ge sözleşmesinde ise teknik kural kullanımında hedef bilginin arttırılmasıdır[1206] Ayrıca Ar-Ge sözleşmesinde yeni bilgiler kazanılmakta ve aktarılmaktadır.

[1204] **K.Erdoğan**, s.187.
[1205] **K.Erdoğan,** s.186-187.
[1206] **K.Erdoğan,** s.191-192.

6.6.2.2. Ar-Ge Sözleşmesi ve Mühendislik Sözleşmesi

Mühendislik sözleşmesi, sözleşme tarafı olan mühendisin proje düzenlemesinin yanısıra sevk ve idare ve gerektiğinde eser tesis etme mükellefiyeti olan sözleşme türüdür[1207] ve işin ne kadarının yapıldığı hususunun tespiti mühendise bırakılmaktadır[1208].

Mühendislik sözleşmesinde, imal edilecek olan esere dair olarak bilinen teknik düzenlemelerden faydalanılmaktadır. Bununla birlikte mühendis, sadece planlama ile değil aynı zamanda yürütme ile de mükelleftir[1209].

Mühendislik sözleşmesinde sözleşme ile hedeflenen amaç Ar-Ge sözleşmesinden farklıdır. Mühendislik sözleşmesinde direkt olarak yeni bilgilerin kullanılması hedeflenmekte iken Ar-Ge sözleşmesinin amacı yeni bilgilerin elde edilmesidir[1210].

6.7. Ar-Ge Sözleşmesinin Sona Ermesi

Genel olarak borç ilişkisini sona erdiren sebeplerin ortaya çıkması, tüm borç ilişkilerinde söz konusu olduğu gibi Ar-Ge sözleşmesinin de sona ermesine neden olur.

TBK'nun "Genel Hükümler" başlığını taşıyan birinci kısmında düzenleme konusu yapılan borcun sona erme nedenleri Ar-Ge sözleşmesi açısından da uygulanabilecek olan hükümlerdendir.

Her sözleşme açısından söz konusu olduğu üzere; Ar-Ge sözleşmesinde de, sözleşme taraflarının aralarındaki sözleşmenin sona ermesine yönelik olarak bazı düzenlemeler yapmaları mümkündür. Bu durumda emredici kanun hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla, taraflar arasındaki sözleşme hükümleri öncelikli olarakBu

---

[1207] **Kemal Dayındarlı,** İnşaat Sektöründe Müşavir Mühendislik Sözleşmesi, Dayındarlı Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 1998, s.6. Benzer yönde tanımlar için Bkz. **Akyol,** Know How, Management, Joint Venture Sözleşmeleri, s.7; **Akyol,** Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), s. 71, **Erbay,** s.146, **Öğüz,** s.83-84, **Harun Demirbaş,** Savunma Sanayii Sözleşmeleri, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2021, s. 157.

[1208] **K.Erdoğan**, s.192-193.

[1209] **Dayındarlı,** Mühendislik Sözleşmesi, s.7-8, **Erbay,** s.146, **Akyol,** Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), s.78-96.

[1210] **Akyol,** Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri), s.95, **K.Erdoğan,** s.193.

uygulama alanı bulacaktır. Taraflar arasındaki sözleşme hükümlerinde sona erme sebeplerinin düzenlenmemiş olması halinde ise TBK hükümlerine başvurulmalıdır. TBK'nun "Genel Hükümler" başlığını taşıyan birinci kısmında düzenleme konusu yapıaln borcun sona erme sebepleri Ar-Ge sözleşmeleri açısından da uygulanabilir nitelikte olup bunun dışında TBK'nun "Özel Borç İlişkileri" başlıklı ikinci kısmında düzenlenen bazı hükümlerin de Ar-Ge sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili olarak uygulama alanı bulabileceğini değerlendiriyoruz.

Ar-Ge sözleşmesinin sona ermesine ilişkin olarak TBK'nun genel hükümleri kapsamında sona erme sebeplerini değerlendirdiğimizde; sona erme halleri ile ilgili olarak TBK md.131-145 hüküm aralığına başvurabileceğimizi değerlendiriyoruz. Belirtilen aralık kapsamında Ar-Ge sözleşmeleri açısından önem taşıyan sona erme sebepleri bizce ifa, ibra ve borçlunun sorumlu olmadığı ifa imkansızlığı şeklinde sıralanabilir.

İfa kapsamında değerlendirdiğimizde, her sözleşme açısından söz konusu olduğu üzere, sözleşme taraflarının borçlarını karşılıklı olarak ifa etmeleri ile Ar-Ge sona erecektir[1211]. Sözleşmeden doğan münferit bir borcun ifa edilmesi halinde ise, borç ilişkisi değil ilgili borç sona erecektir[1212].

İbra ile sona erme hali TBK md. 132'de düzenlenmiş olup anılı düzenlemeye göre, sözleşme taraflarının şekle bağlı olmaksızın yapacakları bir ibra sözleşmesiyle borcun henüz ifa edilmemesine rağmen borç tamamen yahut kısmen ortadan kaldırılabilir.

Borçlunun sorumlu olmadığı ifa imkânsızlığı hali için TBK md.136 hükümlerine başvurulabilir. TBK md.136'da, borcun ifasının borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşması halinde borcun sona ereceğinin belirtilmesi ve "borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebepler" gibi geniş ifade kullanılmış olmasından cihetle, borcun ifasının imkânsız hale gelmesinin doğal bir sebepten yahut insan fiillerinden yahut hukuki bir sebepten kaynaklanabileceğini değerlendiriyoruz.

[1211] **Dıvarcı,** s.93.
[1212] **K.Erdoğan,** s.324-325.

TBK md.136/2'e göre, imkânsızlık sebebiyle borçtan kurtulan borçlu, sözleşmenin diğer tarafından almış olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri mucibince geri vermekle mükellef olup henüz kendisine ifa edilmemiş olan edimi ise talep etme yönündeki hakkını kaybedecektir. Kanun yahut taraflar arasındaki sözleşmeyle borcun ifasından önce doğan hasarın alacaklıya yükletildiği durumlar, bu hükümden istisnadır. TBK md.136/2 minvalinde belirtmek gerekir ki; Ar-Ge yapan tarafın edimi taraflar arasındaki sözleşmenin kurulmasından sonra Ar-Ge yapan tarafın sorumlu tutulamayacağı nedenlerle imkânsız hale gelirse, edimi imkânsız hale gelmiş olan Ar-Ge yapan taraf borcundan kurtulacaktır. Bu durumda, Ar-Ge yaptıran taraf o ana kadar Ar-Ge bedelini ödememiş olması halinde, Ar-Ge yaptıran borcundan kurtulacak, borcunu önceden ödemiş ise, Ar-Ge yapana ifa etmiş olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri mucibince geri isteyebilecektir.

TBK md.136/3'e göre, borçlu taraf, ifanın imkânsız hale geldiğini alacaklıya gecikmeksizin bildirmeli ve zararın artmaması yönünde gerekli önlemleri almalıdır. Aksi halde sözleşmenin diğer tarafının bundan kaynaklanan zararlarını gidermekle mükellef olacaktır.

Ar-Ge sözleşmesinin sona ermesine ilişkin olarak TBK'nun özel hükümleri kapsamında sona erme sebeplerini değerlendirdiğimizde, edim sonucu borçlanılan karşılıklı Ar-Ge sözleşmesi açısından, TBK md.482'de belirtilen "Yaklaşık Bedelin Aşılması", TBK md.484'de belirtilen "Tazminat Karşılığı Fesih" ve bunların yanısıra; eser sözleşmesi hükümlerinin kıyasen uygulanabileceği, eserin beklenmedik bir olay sonucu yok olması, eserin tamamlanmasının iş sahibi ile ilgili olarak beklenmedik bir olay nedeniyle imkânsız hale gelmesi ve eserin tamamlanmasının yüklenicinin ölümü yahut kusuru olmaksızın eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesi nedeniyle imkânsızlaşması hükümlerinin de Ar-Ge sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili olarak uygulanabileceğini değerlendiriyoruz.

Çalışma konumuzun sınırlarını aşmamak koşuluyla söz konusu özel sona erme sebeplerine kısaca değinecek olursak;

"Yaklaşık Bedelin Aşılması" başlıklı TBK md. 482'e göre, başlangıçta yaklaşık olarak belirlenen bedelin, iş sahibinin herhangi bir kusuru olmaksızın aşırı ölçüde aşılacağının anlaşılması durumunda, iş sahibi sözleşmeden dönebilir. Ar-Ge

sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde, yaklaşık bedelin aşılmasına kural olarak iş sahibi yani Ar-Ge yaptıran katlanmalıdır. Bununla birlikte, yaklaşık bedelin iş sahibi olan Ar-Ge yaptıranın herhangi bir kusuru olmaksızın aşırı ölçüde aşılacağının anlaşılması halinde, TBK md. 482 kapsamında tanınan haklara başvurulabilir. Bu haklar, sözleşmeden dönme, TBK md.482/2'e göre, eserin iş sahibinin arsası üzerinde yapılması halinde iş sahibi, bedelden uygun bir miktarın indirilmesini talep edebilir, eser henüz tamamlanmamışsa, yükleniciyi işe devam etmekten alıkoyarak, tamamlanan kısım için hakkaniyet uygun bir bedel ödemek suretiyle sözleşmeyi feshedebilir.

"Tazminat karşılığı Fesih" başlıklı TBK md. 484'e göre, iş sahibi olan sözleşme tarafı, sözleşmeye konu eserin tamamlanmasından önce yapılmış olan kısmın karşılığını ödemek ve yüklenici tarafın tüm zararlarını gidermek şartıyla taraflar arasındaki sözleşmeyi feshedebilir. Burada tek taraflı fesih hakkı tanındığı gözlemlenmektedir. Bilindiği üzere, sözleşme serbestisi prensibi gereği, taraflar aralarında akdedecekleri sözleşmeye tek taraflı feshetme hakkı tanıyan kloz ekleyebilirler. Ar-Ge sözleşmesi açısından değerlendirdiğimizde; Ar-Ge yaptıran tarafa tazminat karşılığı fesih hakkı tanınması halinde, Ar-Ge yaptıran tek taraflı bir irade beyanıyla feshetme hakkına haizdir. Anılı hükme göre, fesih bildirimi bir süreye bağlanmıştır. Fesih hakkı Ar-Ge sonucu tamamlanıncaya kadar kullanılmalıdır. Ar-Ge sonucunun henüz tamamlanmadığı dönemde fesih hakkının her zaman kullanılması mümkün olup fesih bildiriminin Ar-Ge yapan tarafın hakimiyet alnına ulaşmasıyla birlikte hüküm ve sonuçlar derhal doğacaktır[1213].

İmkânsızlığın Ar-Ge Sonucunun Beklenmedik Bir Olay Sonucu Yok Olması Nedeniyle Ortaya Çıkması; TBK md.483/1 kapsamında bu imkânsızlık halini değerlendirecek olursak; Ar-Ge sonucunun tesliminden önce beklenmedik bir olay neticesi bu sonucun yok olması halinde, iş sahibi pozisyonundaki Ar-Ge yaptıran, Ar-Ge sonucunu teslim alma konusunda temerrüde düşmediği sürece Ar-Ge yapan taraf, yaptığı işin ücretini ve bu yönde harcadığı giderlerin ödenmesini isteyemeyecektir. Bu durumda, Ar-Ge sözleşmesine konu işin yapılması için kullanılan malzemeye gelen hasar, bu malzemeyi sağlayana ait olacaktır.

[1213] **K.Erdoğan,** s. 328-331.

Ar-Ge yaptıran tarafın Ar-Ge sonucunu teslim almakla ilgili temerrüde düşmesi yahut TBK md.483/2'de öngörülen şartların gerçekleşmesi durumunda bedel hasarı, Ar-Ge yaptırana ait olacaktır. Başka bir anlatımla, böyle bir durumda Ar-Ge yaptıran eseri kısmen yahut tamamen teslim alamasa dahi, Ar-Ge yapan tarafa Ar-Ge bedelini ödemek zorunda kalacaktır. Bu iki durumda bedel hasarına ilave olarak, edim hasarı da Ar-Ge yaptıran tarafa ait olacaktır. Buna binaen Ar-Ge yapan, bu iki halde de Ar-Ge sonucunu yeniden meydana getirmekle mükellef olmayacaktır[1214].

Daha açık ifade etmek suretiyle Ar-Ge sözleşmesine uyarlanmış hali ile değerlendirecek olursak; Ar-Ge sonucunun Ar-Ge yaptıranca verilen malzeme yahut Ar-Ge yaptıranın talimatına uyulması nedeniyle yok olması halinde Ar-Ge yapan, doğabilecek olumsuz sonuçları zamanında bildirmişse, yaptığı Ar-Ge çalışmasına dair işin değerini ve bu değer kapsamına girmeyen giderlerinin ödenmesini talep edebilir. Ar-Ge yaptıranın kusuru olması halinde, Ar-Ge yapanın zararının giderilmesini ayrıca talep hakkı vardır.

İmkânsızlığın Ar-Ge Yapan Tarafın Ölümü yahut Yeteneğini Kaybetmesi Nedeniyle Ortaya Çıkması; Ar-Ge yapan tarafın kişisel özellikleri Ar-Ge sözleşmesi açısından kural olarak önem arz etmektedir. Kişisel özellikleri önem arz eden Ar-Ge yapan tarafın ölmesi yahut iş yapma yeteneğini kaybetmesi Ar-Ge sonucunun tamamlanmasını imkansızlaştırmış olacaktır. Bu durumda yine özel bir düzenleme olan TBK md.486 kapsamında değerlendirdiğimizde, Ar-Ge yapan tarafın kişisel özellikleri göz önünde tutularak yapılmış olan Ar-Ge sözleşmesinde, Ar-Ge yapanın ölümü yahut herhangi bir kusuru olmaksızın Ar-Ge sonucunu tamamlama yeteneğini kaybetmesi halinde, sözleşme kendiliğinden hitam bulacaktır. Bu durumda iş sahibi pozisyonunda olan Ar-Ge yaptıran, sonucun tamamlanan kısmından faydalanabilecek ise, söz konusu Ar-Ge sonucunu kabul etmek ve karşılığını vermekle mükellef olacaktır. Sözleşmenin sona ermesi kendiliğinden ve geleceğe etkili olarak gerçekleşecek olup bu durumda, Ar-Ge yapan taraf, Ar-Ge sonucunu meydana getirme ve teslim borçlarından kurtulacağı gibi, Ar-Ge yaptıran tarafın bu nedenle uğramış olduğu zararları gidermek zorunda da kalmayacaktır.

[1214] **Gökhan Şahan,** Bilgisayar Programı İmâl Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2016, s.239-240.

Bununla birlikte, ifa imkânsızlığının Ar-Ge yapan tarafın kusurundan kaynaklanması (TBK md.112) yahut mütemerrit olduğu esnada gerçekleşmesi (TBK md.118) hallerinde, Ar-Ge yaptıran taraf uğramış olduğu müspet zararın tazminini Ar-Ge yapan taraftan talep edebilir[1215].

Buna karşılık, Ar-Ge yaptıran Ar-Ge sonucunu teslim almadığı için kural olarak bedel ödemekle mükellef değildir. Fakat Ar-Ge sonucunun bir kısmının tamamlanması ve bu sonucun Ar-Ge yapan taraf yahut mirasçıları tarafından Ar-Ge yaptıran tarafa sunulması durumunda Ar-Ge yapan taraf bundan faydalanabilecek durumda ise, onu kabul etmek ve karşılığını vermekle mükellef olacaktır (TBK md.486/c-son)[1216].

Ar-Ge sözleşmesi türleri ve bu türler kapsamında tarafların borçları itibarıyla oldukça geniş kapsamlı sözleşme türü olup ilaç sektörü uygulaması açısından önem arz ettiğini düşündüğümüz için ve çalışma konumuz kapsamının aşılmaması adına; karşılıklı Ar-Ge sözleşmeleri itibarıyla sona erme nedenlerini değerlendirmiş bulunmaktayız[1217].

6.8. Milletlerarası Nitelikte Ar-Ge Sözleşmeleri

Yabancı unsura sahip Ar-Ge sözleşmelerinde de tarafların irade serbestisine sahip olmaları hasebiyle hukuk seçiminde bulunmaları yani sözleşmeye uygulanacak hukuku kararlaştırmaları mümkündür. Bu durumda taraflar arasındaki sözleşmeye uygulanacak olan hukuk, tarafların seçtikleri hukuk olacaktır (MÖHUK md.24/1).

Sözleşme taraflarının, aralarındaki sözleşmeye uygulanacak olan hukuku seçmemiş olmaları durumunda, Ar-Ge sözleşmelerinin fikri mülkiyet hakları da içermesi hasebiyle uygulanacak hukukun tespiti açısından sözleşmenin amacının belirlenmesi gerekmektedir. Zira Ar-Ge sözleşmesinin amacı, fikri ve sınai hakların araştırılması, bulunması ve geliştirilmesi olabileceği gibi know how ve/veya buluş değişiminin sağlanması, birlikte/ortak laboratuarlar kurulması vb de olabilir. Yani bu tür sözleşmelerde karakteristik edimin tespitini yapmak her zaman ve her durumda

[1215] **Köksal Kocaağa,** İnşaat Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara, 2025, s.244 vd.
[1216] **K. Erdoğan,** s.334.
[1217] Ar-Ge sözleşmelerinin türü itibarıyla diğer sona erme nedenleri hakkında detaylı bilgi için Bkz. **K.Erdoğan,** s.323-357; **Dıvarcı,** s. 89-106.

mümkün olmayabilir. Bu nedenle somut durumun özelliklerinin dikkate alınması gerektiği görüşündeyiz.

Taraflar arasındaki Ar-Ge sözleşmesinin amacı, fikri yahut sınai hakların araştırılması ve geliştirilmesi değilse ve/veya sözleşme neticesinde ortaya buluş/fikri hak çıkmıyorsa, sözleşmenin amacı karşılıklı bilgi paylaşımı yapılması ortak labaratuarlar kurulması gibi fikri ve sınai haklara dair herhangi bir şey değilse bu durumda uygulanacak hukukun tespitinin MÖHUK md.24'e göre yapılması gerekecektir.

MÖHUK md.24/4'e göre, tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları durumunda aralarındaki sözleşmeden doğan ilişkiye, sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanacaktır. Bu hukuk, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı durumda yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri bulunması halinde sözleşme ile en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku uygulanacaktır. Bununla birlikte, somut durumun özelliklerine göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda sözleşme bu hukuka tabi olacaktır.

Ar-Ge sözleşmesinde karakteristik edimin hangisi olduğunu tespit etmek her zaman mümkün olmayabilir. Zira bu tür sözleşmelerin asıl özelliği olan karşılıklı bilgi değişimi, tarafların edimlerini eşit kılmakta ve bu nedenle karakteristik edimin tespiti engellenmektedir. Bu yüzden, Ar-Ge sözleşmelerine sözleşmenin sıkı ilişki halinde bulunan yer hukukunun uygulanmasının isabetli olacağı, bu tür sözleşmelerde Ar-Ge faaliyetlerinin büyük bölümünün ifa edildiği yer ile sözleşmenin sıkı ilişkisi olduğu, bazı hallerde ise Ar-Ge çalışmalarının üçüncü bir ülkede gerçekleştiği ve bu nedenlere binaen; daha sıkı ilişkili bulunan ülke hukukunun Ar-Ge sözleşmelerine uygulanması gerektiği şeklinde bir görüş öğretide ileri sürülmüştür[1218].

[1218] **Sema Çörtoğlu Koca,** Milletlerarası Özel Hukukta Araştırma-Geliştirme (Ar-Ge) Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk (s.97-114), Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.9, S.3, 2009, s. 111.

Bu görüşe tam olarak katılmamaktayız. Zira, Ar-Ge sözleşmesinde karakteristik edimin tespitinin yapılmasında somut durumun, sözleşmenin özellikleri dikkate alınmalıdır. İlaç sektörü uygulamasında Ar-Ge sözleşmeleri genelde Ar-Ge vekâletleri şeklinde yapıldığından, bu sözleşmelerde bizzat Ar-Ge faaliyeti önemsenmekte ve değerli kılınmaktadır. Bu tür sözleşmelerde, sözleşmenin bir tarafı sermaye şirketi olan ilaç şirketi, diğer tarafı ise Ar-Ge faaliyetini yürüten üniversite veya kurum niteliğinde olan Ar-Ge şirketi olmaktadır.

Kaldı ki, bir sözleşmenin Ar-Ge sözleşmesi olarak nitelendirilmesi için taraflardan en az birinin Ar-Ge faaliyetini icra etmesi/ Ar-Ge faaliyetinde bulunma edimini üstlenmesi gerekir. Dolayısıyla bizce Ar-Ge faaliyeti Ar-Ge sözleşmesinin karakteristik edimidir ve Ar-Ge faaliyeti aynı zamanda sözleşmeyi karakterize eden, sözleşmeye adını ve ağırlığını ve hukuki özelliğini veren, damgasını vuran[1219] edimdir. Bu nedenle, sözleşmeden doğan ilişkiye, Ar-Ge faaliyetinde bulunan tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde Ar-Ge faaliyetinde bulunan tarafın işyeri hukuku, bulunmadığı taktirde yerleşim yeri hukuku, birden çok işyeri varsa sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukukunun uygulanabileceği, somut sözleşme ve durumun özelliklerine göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşmenin bu hukuka tabi olacağı kanaatindeyiz.

Sektörde akdedilen sözleşmelerin genelde ticari yahut mesleki faaliyetler icabı kurulan sözleşmeler olduğu değerlendirildiğinde uygulanacak hukukun, Ar-ge faaliyetinde bulunan tarafın işyeri hukuku olacağı kanaatindeyiz.

Ar-Ge sözleşmesinin konusunun fikri ve sınai hakların araştırılması ve geliştirilmesi yahut Ar-Ge çalışmalarının neticesinde ortaya bir fikri ve sınai hak/buluş vb çıkması, sözleşmenin bu amaçla yapılması gibi durumlarda ise MÖHUK md.28'in uygulanabileceği kanaatindeyiz.

Bu durumda öncelikle hukuk seçimi yapılıp yapılmadığı araştırılmalıdır. Sözleşme taraflarının hukuk seçimi yapmış olmaları halinde sözleşmeye tarafların seçtikleri hukuk uygulanacaktır (MÖHUK md.28/1).

[1219] **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s. 354.

Sözleşme taraflarının hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde ise, MÖHUK md.28/2'e göre, taraflar arasındaki sözleşmeden doğan ilişkiye, Ar-Ge sözleşmesi kapsamında fikri mülkiyet hakkını yahut onun kullanımını devreden tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, bulunmadığı taktirde mutad meskeni hukuku uygulanacaktır. Bununla birlikte halin tüm şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun olması halinde sözleşme bu hukuka tabi olacaktır. Biraz önce verdiğimiz, ilaç şirketi-üniversite yahut Ar-Ge araştırması yapan şirket örneği açısından konuyu somut bir örnekle değerlendirdiğimizde, sektör uygulamasında genel olarak gözlemlendiği üzere, elde edilen araştırma sonuçları ilaç firmasına bir ücret/bedeli karşılığında fikri ve sınai haklar da dahil olmak üzere devredilmektedir. Bu durumda devreden tarafın Ar-Ge faaliyetini yürüten taraf olduğu değerlendirildiğinde uygulanacak hukuk, söz konusu tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, bulunmadığı taktirde mutad meskeni hukuku olacaktır. Somut durumun şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde ise sözleşme bu hukuka tabi olacaktır.

6.9. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

İlaç sektörü, Ar-Ge faaliyetlerinin ön plana çıktığı, inovasyon odaklı bir sektör olup özellikle yeni ürünler geliştiren orijinal ilaç firmaları, bu ürünleri geliştirip pazara sundukları zamana kadar geçen sürede oldukça büyük ölçekte Ar-Ge maliyetlerine katlanmaktadır. Harcama kalemlerinin dağılımı itibarıyla sektörde son dönemde gözlemlenen analizlere göre, orijinal ilaç firmaları için pazarlama ve tanıtım, üretim ve Ar-Ge harcamaları ön plana çıkarken, jenerik ilaç firmaları açısından üretim harcamalarının ön plana çıktığı ve pazarlama ve tanıtım harcamaları ile Ar-Ge harcamalarının geri planda kaldığı gözlemlenmiştir. Bilhassa Ar-ge harcamalarının toplam harcamalar içindeki payı açısından orijinal ilaç şirketleri ile jenerik ilaç şirketlerinin birbirinden ayrıldığı görülmektedir. Yeni bir ilaç geliştirmenin ortalama olarak maliyetinin 300 milyon ile 2.1 milyar Amerikan doları aralığında olduğu değerlendirildiğinde, özellikle pazarlama ve tanıtım harcamaları ile Ar-Ge harcamalarının pazara giriş engelleri teşkil ettiğinin değerlendirilmesi mümkündür. Bu sebeple de orijinal ilaç geliştiren şirketlerin sayısı jenerik ilaç geliştren şirketlere kıyasen çok daha düşüktür. Bu durumda az sayıda kalan orijinal ilaç şirketleri de, kaynaklarını etkin kullanmak için faaliyetlerini belirli özelliklerdeki

yahut benzer nitelikteki hastalıkların tedavisine yönelik olan ürün geliştirmek ile ilgigili olarak yoğunlaştırdıkları belirtilebilir[1220].

AB rekabet hukukunda yatay anlaşmaların, bir başka ifade ile doğrudan rakip teşebbüsler arasındaki anlaşmaların genel olarak rekabeti kısıtlama potansiyelinin daha yüksek olduğu varsayılmasına rağmen, aynı yatay pazarda faaliyet gösteren rakip teşebbüslerin Ar-Ge amacıyla yaptıkları anlaşmalar için grup muafiyeti düzenleme konusu yapılmıştır. Bu düzenlemenin yapılmasının ana sebebi Ar-ge faaliyetleri ve inovasyonun desteklenmesidir. İlaç sektörü uygulamasında rastlanılan Ar-Ge sözleşme türlerinden birinin de Ar-Ge İşbirliği sözleşmesi olduğunu belirtmemizden cihetle, birden fazla ilaç teşebbüsünün biraraya gelerek ortak yatırım yapmalarının nedeni Ar-Ge'nin yüksek maliyet ve risk barındırmasıdır ve inovasyonun halihazırda var olan bir ürün, teknoloji yahut bilginin geliştirmesi ile yapılan iyileştirme/süreç bütünü olmasıdır. Bu nedenlere binaen, ilaç şirketleri biraraya gelerek Ar-Ge işbirliği anlaşması kapsamında çalışma yapmaktadırlar[1221].

Temel anlamda belirtmek gerekirse, RKHK, rekabeti olumsuz yönde etkileyen faaliyetleri üç kategoride toplamıştır. Bu kategoriler, çalışmamız kapsamında incelediğimiz diğer sözleşmelerde yoğun olarak değindiğimiz, RKHK md.4'e konu, "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem, Teşebbüs Birliği Kararı"; RKHK md.6'a konu "Hakim Durumun Kötüye Kullanılması" ve RKHK md.7'e konu "Birleşme ve Devralma" olup bunlar yasaklanan faaliyet türleridir[1222].

Taraflar arasında akdedilen Ar-Ge sözleşmesinin rekabeti sınırlayıcı nitelikte olup olmadığının tespiti için öncelikle içerdiği amaca bakmak gereklidir. Yani rekabeti sınırlayıcı amaç içerip içermediğine bakılmalıdır. Bu anlamda, sözleşme taraflarının Ar-Ge sonuçlarına erişimini sınırlayan hükümler ihtiva eden Ar-Ge sözleşmeleri, tarafların piyasa gücü ve piyasanın niteliği gibi değişenlere ilişkin

[1220] **N.M İnce,** s. 331-332.
[1221] **Zeynep Ayata,** Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda İnovasyon Sorunsalı, On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2022, s.70.
[1222] **N.M. İnce,** s.342-348; **K.Erdoğan,** s. 363-380.

olarak başkaca bir değerlendirme yapılmasına lüzum olmaksızın rekabeti sınırlayıcı nitelik taşımaktadır[1223].

Bununla birlikte belirtmek gerekir ki; Ar-Ge anlaşmasının rekabeti sınırlama amacına yönelik olmadığı tespit edilmiş olsa da, uygulanması durumunda rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurup doğurmayacağı araştırılmalıdır. Bu araştırma açısından da sektörün önemli olduğu kanaatindeyiz. Mevcut ürün yahut teknolojinin geliştirilmesini hedefleyen ve ortaya çıkan sonuçların lisans vasıtasıyla üçüncü kişilere kullandırılmasının yahut geliştirilen ürün ve/veya teknolojinin ortak üretim ve/veya pazarlamasının yapılması yönünde mutabakat sağlanan Ar-Ge sözleşmeleri mevcut ürün/teknoloji piyasalarında değişim yaratabilmekte ve sözleşme taraflarının kıyasen güçlü olmaları durumunda, piyasaya girişlerin zorlaştırılması, teknolojik gelişmelerin yavaşlatılması yahut engellenmesi gibi neticelere yol açabilmektedir[1224].

Bununla birlikte, ilaç sektörü açısından somut durumun ve sözleşmenin özelliklerine göre değişmekle birlikte, sadece Ar-Ge işbirliğini konu edinen ve ortaya çıkacak sonuçların üçüncü kişilere kullandırılmasını yahut ortak üretim ve/veya pazarlama aşamalarını kapsamayan saf nitelikteki Ar-Ge sözleşmelerinin genel bağlamda rekabeti sınırlayıcı etkiler meydana getirmediğini belirtmek mümkündür[1225].

Özellikle ilaç sektöründe yoğun olarak akdedilen Karşılıklı Ar-Ge sözleşmelerinde, Ar-Ge yapan taraf, Ar-Ge yaptıran taraf için Ar-Ge faaliyetinde bulunmaktadır. İlaç sektöründe kıyasen yoğun şekilde rastlandığı üzere, sözleşme tarafları aralarındaki sözleşmede rekabeti kısıtlayıcı bazı hükümler ekleyebilmektedirler. Öte yandan Karşılıklı Ar-Ge sözleşmelerinin taraflarından birinin piyasada faaliyet gösteren sermaye şirketi niteliğindeki ilaç şirketleri, diğer sözleşme tarafının ise üniversiteler yahut Ar-Ge merkezleri olduğu değerlendirildiğinde, öncelikle vurgulanması gereken husus, belirtilen taraflar birbirlerinin rakibi konumunda değildirler. Buna binaen de, rakipler arası rekabeti

[1223] **Ateş Akıncı,** Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Rekabet Kurumu Yayınları (Yayın No: 0062, Lisansüstü Tez Serisi No:5), Ankara, 2001, s.238.

[1224] **K.Erdoğan,** s.373-375.

[1225] **Ayhan Kortunay,** Ar-Ge Anlaşmalarının Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku (2659/2000 Sayılı Grup Muafiyet Tüzüğü Çerçevesinde Değerlendirilmesi) (s.215-241), Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.1.S.1. 2006. s.215-239.

kısıtlayan anlaşma ve uyumlu eylemde bulunarak rekabeti kısıtlamalarının mümkün olamayacağını değerlendiriyoruz. Bununla birlikte, burada önemli olan somut durumun özelliğidir. Yani taraflar arasındaki sözleşme hükümleridir. Bu nevide akdedilen Ar-Ge sözleşmeleri sonucunda buluş ortaya çıktığında, buluşun sahibine, buluşu üzerinde belirli bir süre kapsamında inhisari yetkiler sağlayan ve mutlak hak niteliğinde olan patent hakkı tanınacağı açıktır. Patent hakkı sahibi ise, lisans sözleşmeleri akdetmek suretiyle buluştan faydalanma hakkı tanıyabilmektedir. Bu noktada tarafların sözleşmeye ekledikleri hüküm/kloz önem arz etmektedir. Taraflar arasında akdedilen sözleşmede, Ar-Ge yapan tarafın Ar-Ge sonuçları üzerinde sahip olacağı patent hakkından Ar-Ge yaptıranın lisans sözleşmesi yoluyla faydalandırılacağına dair kloz konulmuşsa, Ar-Ge yapan taraf, lisans vermesi karşılığında Ar-Ge yaptırana belirli bir fiyatın altında satış yapamama, yahut belirli bir bölgenin dışında gösterememe gibi mükellefiyetler yükleyebilmektedir. Bu durum, rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar kapsamında değerlendirilebileceği ve rekabetin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmasının mümkün olabileceği değerlendirilmektedir[1226].

Mevcut piyasa yahut inovasyon piyasasındaki rekabeti etkilemediği için ilaç sektörü açısından RKHK md.4 kapsamına girmediğini değerlendirilen ilk anlaşma türü, henüz teori aşamasında olan ve elde edilmesi muhtemel olan sonuçların yakın bir gelecekte piyasaya girişi mümkün görünmeyen temel ve uygulamalı araştırma faaliyetleridir.

Yukarıda belirttiğimiz üzere; rakipler arasında yapılmayan Ar-Ge sözleşmeleri kural olarak RKHK md.4 kapsamına girmemektedir. Zira RKHK md.4 kapsamında yasaklanan faaliyetler, rekabeti kısıtlama saiki taşıyan yahut bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan anlaşmalardır. Aralarında herhangi bir rekabet bulunmayan sözleşme taraflarının varlığı mevcut bulunmayan birşeyi (Örn: rekabeti) kısıtlamaları mümkün olamayacaktır. Hatta rakip olmayan teşebbüsler arasında yapılan Ar-Ge birliktelikleri rekabeti kısıtlamadığı gibi bilakis piyasanın canlanmasına ve rekabetin güçlenmesine katkı sağlarlar[1227].

[1226] **A.Akıncı,** Rekabet, s. 47-66; **Oktay Özdemir,** s. 203-277.
[1227] **Kortunay,** s.217; **K.Erdoğan,** s. 373-374.

RKHK md.4 kapsamına girmeyen Ar-Ge sözleşmelerinden bir diğeri, akademik kuruluşlar ve/veya Ar-Ge şirketleri arasında akdedilen ve ortaya çıkacak sonuçların ticari kullanımı amaçlanmaksızın sadece elde edilmiş olan Ar-Ge sonuçlarının karşılıklı değişimi ile ilgili olarak yapılan anlaşmalar olup bunların da rekabeti sınırlayıcı nitelikte olmadığı belirtilebilir. Zira Ar-Ge sonuçlarının lisans verme, üretim yahut pazarlama gibi sistemlerle ve/veya yöntemlerle üçüncü kişilere kullandırılması yahut tarafların ortak kullanımı amaçlamadan sadece kendi aralarındaki işbirliğini konu edinmesi bunu sağlamakta ve bu nitelik itibarıyla de, kural olarak bu neviden sözleşmelerin piyasayı ve rekabeti etkilemeyeceğini belirtmek mümkün olabilmektedir[1228].

Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması açısından değerlendirdiğimizde; RKHK md.6[1229] na göre, piyasada hakim duruma gelmiş olan teşebbüslerin diğer teşebbüsleri piyasadan çekilmeye zorlaması RKHK md.6 kapsamında hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilir. Hakim durumun tanımı ise RKHK md.3'de yapılmış olup buna göre, belirli bir piyasadaki bir yahut birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü "hakim durum" olarak tanımlanabilir. Rekabet hukuku bağlamında yasaklanan hâkim durumda bulunma değil hâkim durumda bulunma halinin kötüye kullanılmasıdır[1230].

Ar-Ge anlaşmaları bağlamında ve sektör kapsamında değerlendirdiğimizde; RKHK md.6/II-e'ye konu tüketicilerin zararına olacak şekilde teknik gelişmenin kısıtlanması buna örnek teşkil edebilir. Mesela, hâkim durumda bulunan bir orijinal

---

[1228] K.**Erdoğan,** s. 374, **Kortunay,** s. 218.

[1229] RKHK md.6 *"Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır. Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır: a) Ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayırımcılık yapılması, c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi, d) Belirli bir piyasadaki hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler, e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması"* şeklindedir.

[1230] **Sarı,** Patent Lisans Sözleşmeleri, s. 199-203.

ilaç firmasının piyasada düşük bir pazar payına sahip olan ve bununla birlikte rakip teknoloji geliştirmesi muhtemel olan bir jenerik ilaç firmasıyla işbirliği yaparak teknik gelişmenin kısıtlanmasına meydan verebilir. Hâkim durumun kötüye kullanılması halinde elbette RK tarafından yaptırımlar uygulanmakta olup önceden menfi tespit kararı verilmesi yahut birleşme yahut devralmadan önce izin alınması durumu da sonucu değiştirmez[1231].

Birleşme veya Devralma açısından değerlendirecek olursak; RKHK md.7'e göre, bir veya birden fazla teşebbüsün başta hâkim durum yaratılması veya mevcut bir hâkim durumun güçlendirilmesi başta olmak üzere, ülkenin tamamı yahut bir kısmında herhangi bir mal yahut hizmet piyasasındaki etkin rekabetin önemli ölçüde azaltılması neticesini doğuracak şekilde birleşmeleri yahut herhangi bir teşebbüsün yahut kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tamamını veya bir kısmını yahut kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisini veren araçları, miras yolu ile iktisap durumu müstesna olmak üzere, devralması hukuka aykırı sayılmış ve yasaklanmıştır.

Rekabet hukuku birleşme ve devralmanın ekonomik yönünü önemli görmekte ve gerçek yahut tüzel kişilerin hukuki ve/veya fiili yollarla ekonomik güçlerini biraraya getirerek daha fazla ekonomik/iktisadi güç elde ettikleri her durum rekabet hukuku bağlamında, birleşme ve devir olarak kabul edilmektedir[1232].

Teknolojik yenilik faaliyetleri gerçekleştiren şirketlerin birleşmeleri yahut bu nitelikteki bir şirketin diğer bir şirket tarafından devralınması halinde rekabet olumsuz etkilenmekte olup ilaç sektöründe bu durumun daha çok devralma şeklinde tezahür edeceğini değerlendiriyoruz.

[1231] **K.Erdoğan, s**. 376; **Arif Esin,** Rekabet Hukuku, ESC Yayınları, İstanbul, 1998, s.77; **N.Ayşe Odman Boztosun**, 2003/2 Sayılı Grup Muafiyeti Tebliği Işığında Rekabet Hukukumuzda Ar-Ge İşbirliklerinin Değerlendirilmesi (s.475-511), Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1-2, 2005, s. 488. Hakim Durumun Kötüye Kullanılması hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Gürkaynak,** s. 260-385.

[1232] **K.Erdoğan,** s. 376.

7. GİZLİLİK SÖZLEŞMESİ

7.1. Gizlilik Sözleşmesi Kavramı

İlaç sektöründe faaliyet gösteren orijinal ve/veya jenerik ilaç firmaları, ürün geliştirilmesi, üretim yaptırılması, inhisari kullanım hakkına sahip olunan patent, know how, marka vb gibi gayri maddi mallar üzerindeki kullanım hakkının (lisans) verilmesi, ortak pazarlama yapılması, ilaç ve/veya ilaçların belirli bir bölgede münhasıran ve/veya münhasırlık verilmeden dağıtım ve pazarlamasının yapılması vb gibi saiklerle fason üretim, lisans, ortak pazarlama, distribütörlük, Ar-Ge sözleşmeleri gibi çeşitli sözleşmeler akdetmektedirler. Bu sözleşmeler akdedilmeden önce ve/veya ticari ilişki esnasında ise birbirleri ile formüller, ticari sırlar, üretim yöntemleri, know how, numuneler, ürün bileşim bilgileri, patent ve ticari marka bilgileri, numunelere dair bilgiler vb gibi geniş kapsamda ve ticari anlamda değerleri büyük olan son derece önemli bilgiler paylaşmaktadırlar. Gizlilik sözleşmesi, gizli bilgi paylaşan taraf ile gizli bilgi paylaşılan taraf arasındaki gizliliği, veri koruma yönündeki beklentileri ve bu anlamda tarafların yükümlülüklerini tanımlamaktadır. Bu yönüyle gizlilik sözleşmesi, bilgi paylaşan tarafın verilerini ve güvenliğini maksimum düzeyde garanti altına almak için alınan bir hukuki tedbirdir.

İlaç sektöründe gizlilik sözleşmesi yüksek öneme haiz olup gizlilik sözleşmesi düzenlenirken çok dikkatli olunmalıdır. Zira paylaşıma konu edilen bilgiler son derece önemli olduğundan, gizlilik yükümlülüğünün ihlâli halinde, bilgi paylaşan taraf nezdinde telafisi imkânsız zararlar doğmaktadır. Bu nedenle sözleşmenin dikkatle kaleme alınması son derece önemlidir.

Gizlilik sözleşmesi, TBK'da yer alan sözleşme özgürlüğü ilkesi[1233] kapsamında TBK md.27/f.1 hükmüne[1234] uygun olmak şartıyla, gizli bilgi sahibi ile gizli bilginin paylaşıldığı kişi/kişiler arasında imzalanan bir özel hukuk sözleşmesidir[1235].

[1233] TBK md.26 uyarınca, sözleşme tarafları, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.

[1234] TBK md.27/1 uyarınca, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.

[1235] **Mehmet Selim Erdoğan,** Gizlilik Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Sır ve Sırların Korunması, On İki Levha Yayıncılık, 2.Baskı, İstanbul, 2024, s.3.

Benzer minvaldeki bir başka tanımla gizlilik sözleşmesi, irade serbestisinin sözleşmeler hukukundaki yansıması olan sözleşmeler özgürlüğü çerçevesinde akdedilen bir özel hukuk sözleşmesidir[1236].

Ticari sır, know how, fikir, icat, telif hakkı, marka, patent, teknik bilgi vb bilgiler gizli bilgi olarak değerlendirilebilir. Bu bilgiler bir şirkete ait olduğunda eşsiz bir değere sahip olur ve o şirketi diğerlerinden farklı kılar. Bu bilgilerin ifşa edilmesi söz konusu şirketi zarara uğratır ve şirketin değerinin düşmesine veya değerini kaybetmesine neden olur. Bu nedenle gizli bilginin korunması önemlidir. Her ne kadar iç hukuk metinlerinde gizliliğin korunması yönünde kusur sorumluluğu, özen ve sadakat borcu, haksız rekabet hükümleri gibi düzenlemeler yer alsa da, uygulamada gizli bilgilerin korunmasının sözleşme ile sağlanması özellikle ispat yükümlülüğü açısından önem arz etmektedir[1237].

Gizlilik sözleşmesi bazen "İfşa Etmeme Sözleşmesi" olarak da adlandırılmaktadır[1238]. İngilizce karşılığı "Non Disclosure Agreement (NDA)" olan ifşa etmeme sözleşmesi ile gizlilik sözleşmesi uygulamada sık sık birbirlerinin yerine kullanılsa da aynı sözleşme türünü ifade etmemektedirler.

Gizlilik sözleşmesinin bazı durumlarda ifşa etmeme sözleşmesi olarak adlandırılması veya bu tanımlamaların birbirlerinin yerine kullanılması yanıltıcı sonuçlara neden olabilmektedir. Zira bu durumda tek kısıtlamanın ifşa etmeme olduğu sonucuna varılabilmektedir. Hâlbuki gizlilik sözleşmeleri iki ana yasaklama içermektedir. Bu yasaklamalardan ilki, bilgilerin başkalarına ifşa edilmemesi diğeri ise, kişilerin edindiği bilgileri, kendileri veya işvereni haricinde başkaları için kullanmaması gerektiği yönündeki yasaklamadır. "Molnlycke Health Care U.S." firmasının, bir çalışanı ile imzaladığı sözleşme bu duruma örnektir. Anılı sözleşme, "Non Disclosure Agreement (NDA)" başlığı altında imzalanmış olup ilk etapta ifşa etmeme sözleşmesi algısı yaratmıştır. Sözleşme içerik itibarıyla değerlendirildiğinde, ifşa etmeme sınırının aşılarak, çalışanı kalıcı olarak "gizli tutmak" ve "doğrudan veya dolaylı olarak, istihdam sırasında edinilen ve işverenin faaliyetleriyle ilgili "gizli"

[1236] **Aydoğdu/Tuncer,** s.14.
[1237] **Emin Gitmez,** Bulut Bilişimde Gizlilik Sözleşmesi (s.629-663), Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.31, S.2. 2023, s.640-641.
[1238] **Philippe Espinasse,** The Non-Disclosure Agreement (NDA), "*Cornerstone Investors: A Practice Guide for Asian IPOs*", https://doi.org/10.2307/j.ctt22p7jbp.25., (Erişim Tarihi: 21.01.2025).

veya “işverenin mülkiyet haklarına sahip olduğu" herhangi bir bilgiyi süresiz olarak kullanmamakla mükellef kıldığı gözlemlenmektedir[1239].

Miroğlu’na göre; gizlilik sözleşmesi ve ifşa etmeme sözleşmesi uygulamada birbirlerinin yerine kullanılsalar da her iki kavram birbirinden farklıdır. Gizlilik sözleşmesi, sır sahibi veya işveren ile çalışanları arasında düzenlenen sözleşmeleri ifade etmektedir. İfşa etmeme sözleşmesi ise, sır sahibi ile iş ilişkisi içerisinde bulunmayan danışmanlar, müşteriler, satıcılar, üreticiler, sağlayıcılar vb gibi diğer kişiler arasında düzenlenen sözleşmeler için kullanılmalıdır. Zira tarafları itibarıyla değerlendirildiğinde, bu daha doğru bir kullanımdır[1240].

İlaç sektöründe gizlilik sözleşmesinin mutlaka bağımsız bir sözleşme şeklinde akdedilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Taraflar ayrı bir gizlilik sözleşmesi yapabilecekleri gibi esas hukuki ilişkiyi (fason üretim, ortak pazarlama, distribütörlük, lisans, Ar-Ge çalışmaları vb) kuran ana sözleşmeye gizlilik hükmü şeklinde bir sözleşme kaydı (confidentiality clause) eklenmesi suretiyle, gizliliğin sağlanmasına yönelik olarak hak ve yükümlülüklerini tanımlayabilirler[1241].

Uygulamada akdedilen gizlilik sözleşmelerinin hemen hemen tamamında ortak unsurlar bulunmaktadır. Sözleşmenin konusu, gizlilik tanımı, sözleşme taraflarına dair bilgiler, tarafların yükümlülükleri, süre, sözleşme hükümlerinin ihlal edilmesi durumunda uygulanacak olan yaptırımlar gizlilik sözleşmelerinde düzenleme konusu yapılan ortak unsurlardır. Kişilere ait tüm bilgiler gizli bilgi değildir. Hangi bilgilerin gizli bilgi olduğu dikkatle tanımlanmalıdır. Gizli bilginin tanımı ise sektörlere göre değişiklik gösterir[1242]. Örneğin: ilaç sektöründe formül, Ar-Ge çalışma sonuçları, buluş, teknik spesifikasyon gizli bilgidir. Sözleşmede proje yetkililerinin ad, soy ad ve telefon numarası gibi detaylarının yer alması ise gizli bilgi olmayıp kişisel veridir.

[1239] **Camilla A. Hrdy& Christopher B. Seaman,** Beyond Trade Secrecy: Confidentiality Agreements that Act Like Noncompetes (s.669-1038), The Yale Law Journal, C.133, S.3, 2024, s. 683-685.

[1240] **Haslet Miroğlu,** Sermaye Piyasası Hukuku Açısından Ticari Sırlar, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara, 2007 (“Tez”), s.15.

[1241] **Onur Can Saatçioğlu,** Kanunlar İhtilâfı Hukukunda Ticari Sırların İhlâli, Yetkin Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2020, s.67.

[1242] **Gitmez,** s. 642.

7.2. Gizlilik Sözleşmesinin Tarafları

Gizlilik sözleşmeleri genellikle iki taraf arasında düzenlenmektedir. Sözleşme taraflarından biri gizli bilgi sahibi diğeri ise gizli bilgi sahibine ait gizli bilgileri bilgi sahibinin rızası olmaksızın paylaşmama yükümlülüğü altında bulunan, gizli bilginin paylaşıldığı kişidir[1243].

7.2.1. Gizli Bilgi Sahibi

Gizlilik sözleşmeleri, gizli bilgi sahibinin, gizli bilgi niteliğini haiz sırlarını korumak amacıyla düzenlenen sözleşmedir[1244].

Gizli bilgi sahibi olan taraf, işyerinde çalışan kişilerle işveren sıfatıyla gizlilik sözleşmesi akdeden kişi olabileceği gibi, lisans, franchise verdiği veya joint venture yaptığı diğer şirket ile gerçekleştirilen görüşmeler esnasında paylaşılan gizli bilgileri koruma altına almak amacıyla gizlilik sözleşmesi düzenleyen kişi de olabilir[1245].

İlaç sektörü özelinde değerlendirdiğimizde; ilaç patent lisansı veren veya ürünün (ilaç) sözleşmeye konu bölge satış ve dağıtımını münhasır distribütör sıfatıyla gerçekleştirmesi için karşı tarafa yetki veren kişi veya ürünün (ilaç) sözleşmeye konu bölgede üretiminin sağlanması için yetki veren kişi, sözleşme görüşmeleri esnasında paylaştığı gizli bilgileri koruma altına almak isteyen taraf olarak gizli bilgi paylaşan taraf kapsamında değerlendirilir.

Gizlilik sözleşmelerinin mahkemeler tarafından geçerli kabul edilmeleri için gözetilen şart makul (reasonable) olmalarıdır[1246]. Gizli bilgi sahibi ile gizli bilgi paylaşılan taraf arasındaki hukuki ilişkinin niteliği, gizlilik sözleşmesinin geçerliliği açısından önem arz etmemekle birlikte, genel işlem şartı şeklinde düzenlenmiş, aslında ticari sır niteliği taşımayan bilgiler üzerinde de kullanım kısıtlaması getiren ve sözleşmenin karşı tarafına bu şekilde dayatılan düzenlemelerin geçerli olmadığı değerlendirilir. Bu duruma özellikle lisans ve franchise sözleşmelerinde

---

[1243] **Saatçioğlu,** s.65.
[1244] **M.S. Erdoğan,** s.54.
[1245] **Saatçioğlu,** s.66.
[1246] **Deborah E. Bouchoux,** Intellectual Property: The Law of Trademarks, Copyrights, Patents and Trade Secrets, Delmare Cengage Learning, 4. Baskı, Hindistan, 2015, s.475.

rastlanmaktadır. Bu sözleşmelerde, ticari sırların yanısıra sır seviyesinde olmayan birçok bilgi de kapsama alınmakta ve gizlilik sınırlaması uygulanmaktadır[1247].

7.2.2. Gizli Bilginin Paylaşıldığı Kişi

Gizli bilgi sahibi ile sözleşme akdeden diğer taraf, gizli bilginin paylaşıldığı kişidir. Gizli bilginin paylaşıldığı kişiler, işyerinde istihdam edildiği için gizli bilgi niteliğindeki üretim ve iş sırları hakkında bilgi sahibi olan çalışanlar olabileceği gibi iki farklı işletme arasında imzalanan gizlilik sözleşmeleri açısından başka bir işletme de olabilir[1248].

Uygulamada gizlilik sözleşmelerinin büyük çoğunluğu işçiler, joint venture ilişkisi içerisinde bulunanlar, franchise alanlar ve lisans alanlar ile imzalanmaktadır[1249]. Gizlilik sözleşmeleri tarafların ilk bilgi değişimleri esnasında imzalanmalıdır[1250].

Gizlilik sözleşmesinde, gizli bilgi sahibinin borcu, sözleşmeye konu gizli bilgiyi sözleşme şartlarına uygun olarak, sözleşme süresince paylaşmaktır. Gizli bilginin paylaşıldığı kişinin üstlendiği borçlar ise, gizli bilgiyi güven içinde saklamak ve üçüncü kişilere açıklamamak, gizli bilginin yetkisiz kişiler tarafından ifşasını önlemek adına gereken önlemleri almak, gizli bilgiyi sözleşmede belirtilen amaçlar haricinde kendi menfaatine yahut üçüncü kişilerin menfaatine kullanmamaktır[1251].

Gizli bilgiyi açıklamama borcunun kapsamı sınırlı yorumlanmamalıdır. Profesyonel görev tanımlarının ve işbölümünün olduğu şirket veya kuruluşlarda yetkisi ve işbölümü değerlendirilerek bazı çalışanlara yahut danışmanlara bilgi paylaşımının yapılmasının zorunlu olması normaldir. Bu kişilere bilgi aktarımı "bilmesi gerektiği kadar" prensibi çerçevesinde yapılmaktadır. Sözleşme kapsamında

---

[1247] **David W. Ouinto/Stuart H. Singer,** Trade Secrets: Law and Practise, Oxford University Press, 1.Baskı, 2009, s.57.
[1248] **Safiye Nur Bağrıaçık,** Üretim ve İş Sırlarının Korunması (Özellikle Haksız Rekabet Hukuku Açısından), On İki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2017, s.99.
[1249] **Saatçioğlu,** s.66.
[1250] **Aslı E. Gürbüz Usluel,** Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2009, s.146.
[1251] **Usluel,** s.149.

paylaşılan bilginin, söz konusu çalışan, danışman vb kişiler tarafından da gizli tutulmasının temini için yazılı taahhüt alınması uygun bir davranış şeklidir[1252].

Özellikle ilaç sektörü başta olmak üzere uygulamada, bu niteliği haiz kişiler ile cezai yaptırımlar içeren gizlilik sözleşmeleri ayrıca imzalanmaktadır. İlaç sektörü özelinde bu uygulamanın yerinde olduğu kanaatindeyiz. Zira paylaşıma konu edilen bilgiler, formül, üretim yöntemi, Ar-Ge sonuçları vb gibi son derece önemli bilgiler olup haksız ifşa halinde gizli bilgi paylaşan ve/veya ihlale uğrayan tarafın uğradığı zarar fahiştir.

7.3. Gizlilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

7.3.1. Rızai Bir Sözleşme Olması

Sözleşme taraflarının esaslı unsurlar üzerinde karşılıklı irade beyanlarının örtüşmesi ile kurulması itibarıyla[1253] gizlilik sözleşmesi rızai bir sözleşme olup, gizli bilginin paylaşılması, paylaşılan gizli bilginin korunması, güven içinde saklanması, üçüncü kişilere açıklanmaması, gizli bilginin yetkisiz kişiler tarafından açıklanmasının önlenmesi amacıyla gereken tedbirlerin alınması, sözleşmede belirtilen amaçlar dışında gizli bilginin kullanılmaması[1254] tarafların karşılıklı olarak ana borçlarını oluşturmaktadır.

7.3.2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması Halinde İvazlı, Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması Halinde İvazsız Sözleşme Olması

Gizlilik sözleşmesinin hukuki nitelik itibarıyla ivazlı sözleşme olup olmadığının değerlendirilmesinde, gizlilik sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen sözleşme mi, yoksa tek tarafa borç yükleyen sözleşme mi olduğunun tespiti önem arz etmektedir.

İki taraflı paylaşım yapılan ve tarafların her ikisine de gizli bilgi saklama yükümlülüğü yükleyen gizlilik sözleşmeleri, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme

---

[1252] **Adem Yelmen,** Bilgisayar Programlarına İlişkin Lisans Sözleşmelerindeki Gizlilik Hükümleri Hakkında Değerlendirmeler (s.991-1019), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.22, S.2, 2020, s.1006.
[1253] **Gümüşsoy Karakurt,** s.14.
[1254] **Usluel,** s.149.

niteliğini haizdir. Zira tarafların paylaşılan bilgiyi gizli tutma yükümlülüğü değişim ilişkisi içerisindedir. Bir başka anlatımla, taraflardan birinin gizli bilgiyi saklı tutma yükümlülüğü diğer tarafın gizli bilgiyi saklı tutma yükümlülüğüne mukabil gelmektedir[1255]. Öte yandan, gizli bilgi paylaşan taraflar, karşı tarafa sağladıkları menfaat karşılığında karşılıklı olarak edim elde etmektedirler ve/ veya karşılıklı olarak edim borçlanmaktadırlar. Bu yönüyle, anılı sözleşme aynı zamanda ivazlı sözleşme niteliğindedir.

İlaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmeleri genelde iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Taraflar akdettikleri gizlilik sözleşmelerinde karşılıklı olarak birbirlerini gizli bilgileri açıklamama yükümlülüğü altına sokmaktadırlar.

Sektörde genellikle iki taraflı (mutual) gizlilik sözleşmesi akdedilmesi tercih edilse de, sözleşme taraflarından sadece birine "bilgiyi saklama veya gizli tutma" yükümlülüğü yükleyen tek taraflı (unilateral) gizlilik sözleşmelerine de rastlanmaktadır. Bu sözleşmeler ivazsız olarak tek tarafa yükümlülük yüklemektedir. Bir başka anlatımla, sözleşmenin sadece bir tarafı gizli bilgiyi açıklamama borcu altına girmektedir ve/veya gizli bilgiyi açıklamayacağına dair taahhüt vermektedir.

İlaç sektöründe yeni ürün çalışmaları için dosya paylaşımının gerekli olduğu durumlarda imzalanan gizlilik sözleşmesi bu tür sözleşmeye örnektir. Bu sözleşmelerde taraflardan biri ürün çalışmasına esas olacak teknik bilgilerin yer aldığı bilgileri karşı taraf ile paylaşmaktadır ve kendisi ile paylaşım yapılan taraf, kendisi ile paylaşılan gizli bilgiyi açıklamayacağına dair taahhüt vermektedir.

Konuya dair bir başka örnek, sektörde outsource edilen yani dış kaynak hizmet kullanılan durumlarda akdedilen gizlilik sözleşmeleridir. İnsan kaynakları, satış vb

[1255] **Pınar Şenbaş,** Bilgi Teknolojileri Dış Kaynak Alımında (Outsourcing) Kişisel Verilerin Korunması ve Gizlilik Sözleşmeleri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Bilişim ve Teknoloji Hukuku Yüksek Lisans Programı, İstanbul, 2013 ("Tez"), s.35. Önemle belirtmek gerekir ki; bir borç ilişkisi iki yahut daha fazla kişi arasında kurulabilir. Her ne kadar ikiden fazla kişi bir borç ilişkisi içerisinde yer alabilse de, bu ilişkide iki taraf vardır ve sözleşme tarafları borç ilişkisinin süjeleri olarak adlandırılırlar. Bu nedenle, tek tarafa borç yüklemesi yada iki tarafa borç yüklemesi ayrımı gözetilmeden gizlilik sözleşmesi her halukarda bir borç ilişkisi doğurur ve iki yahut daha fazla kişi arasında kurulması mümkündür. Nitekim ilaç sektöründe üç yada dört taraflı gizlilik sözleşmelerinin akdedilmesi rastlanılan bir durumdur. Borç ilişkisinin her daim iki yahut daha fazla kişi arasında kurulduğu ve borç ilişkisinin daima iki taraftan teşekkül ettiği hakkında bilgi için Bkz. **Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Halûk Burcuoğlu/Atillâ Altop**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 1993, s. 7vd.

departmanların kullandığı yazılım programları için, bu yazılım programlarını sağlayan kişilerle akdedilen gizlilik sözleşmelerinde tedarikçi, sözleşmenin akdi nedeniyle öğrendiği karşı tarafa ait gizli bilgileri gizli tutma, kullanmama borcunu üstlenmektedir.

7.3.3. Sürekli Edimli Sözleşme Olması

Çalışmamızın önceki kısımlarında değerlendirdiğimiz sözleşmeler açısından da belirttiğimiz üzere; edimin bir defada, bir anda ifa edildiği ve bu suretle borcu sona erdiren türden sözleşmeler ani edimli, edimin ifasının devamlılık arz ettiği sözleşmeler ise sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerdir[1256].

Yargıtay'ın konuya ilişkin olarak benzer tespitler yaptığı bir kararında, sürekli edimin tespitinde, edimin zamana yayılan sürekli bir davranışla ifa edilmesi esas alınmıştır[1257].

Gizlilik sözleşmeleri sürekli edimli sözleşmelerdendir. Zira gizli bilgi kendisi ile paylaşılan taraf (taraflar) kendisi ile paylaşılan gizli bilgiyi sözleşme süresi boyunca ve çoğu zaman sözleşme sona erdikten sonra saklamak, korumak ve ifşa etmemek borcu altındadır. Bunun gibi gizli bilgi paylaşan taraf ise, sözleşme süresi boyunca tarafların anlaşmasına uygun olarak gizli bilgisini karşı taraf ile paylaşmak borcu altındadır.

7.3.4. Sui Generis Sözleşme Olması

Gizlilik sözleşmelerinin, TBK, TTK veya herhangi bir kanunda düzenlenmemiş olması itibarıyla, isimsiz sözleşme olarak vasıflandırılabileceği kanaatindeyiz.

Gizlilik sözleşmesinde, gizli bilgi paylaşan taraf, söz konusu bilgiyi sözleşmeye uygun olarak, sözleşmede belirtilen zamanda ve biçimde açıklamakla mükelleftir. Kendisi ile gizli bilgi paylaşılan taraf ise, gizli bilgiyi taraflar arasındaki sözleşmeye uygun olarak ve sözleşmede belirtilen süre boyunca gizli tutmakla veya

---

[1256] **Ceylan/Doğan/Akipek Öcal/Özdemir/Şenocak/Cumalıoğlu (Ed.Turgut Öz),** s.54; **Selimoğlu,** s.62.

[1257] Yargıtay 6 HD, T. 28.12.2012, E. 2012/14773, K. 2012/17665, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

muhafaza etmekle mükelleftir. Belirtilen bu hususlar herhangi bir kanunda düzenlenmiş olan herhangi bir sözleşmeye ait unsurları kısmen yahut tamamen içermemekte olup tamamen kendine özgü bir karakter ve/veya görünüm arz etmektedir. Bu yönüyle gizlilik sözleşmesinin, kendine özgü yapısı olan (sui generis) bir sözleşme olarak değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

7.4. Gizlilik Sözleşmesinin Unsurları

Gizlilik sözleşmesinin temel unsurları; gizli bilginin belirlenmesi ile gizli bilgi olarak tanımlanamayacak olan hususların belirlenmesidir[1258].

7.4.1. Gizli Bilginin Belirlenmesi

Gizlilik sözleşmesinin konusunu; üretim sırları, ticari sır, iş sırrı vb gibi gizli bilgi niteliğini haiz sırlar oluşturmaktadır[1259]. Gizli bilgi niteliği olmayan bir bilginin gizlilik sözleşmesinde mevcut olması söz konusu bilginin sır kapsamında değerlendirilmesini sağlamaz[1260].

Gizlilik sözleşmelerinde asgari korumanın sağlanması için gizli bilgi tanımlanmalı yani hangi bilgilerin gizli bilgi kapsamında sayılacağı açıkça belirtilmelidir. Bunun dışında, gizli bilgi kendisi ile paylaşılan tarafın, bu bilgiyi korumak yönünde uygulayacağı usuller ve yükümlülükleri ile sözleşmenin sona ermesi halinde gizli bilgi içeren bilgilerin sahibine geri verilmesi usulünün ne olacağı hususu da açıkça belirlenmelidir[1261].

Önemle belirtilmelidir ki, kamuoyuna açık olan toplumun geneli tarafından bilinen bilgiler hakkında gizlilik sözleşmesi imzalandığı takdirde konusu geçersiz bir sözleşme söz konusudur. Bu durumda, toplumca bilinen bir bilgiyi karşı tarafa bir

---

[1258] **Usluel, s**. 147-149.
[1259] **M.S. Erdoğan,** s.9.
[1260] Yargıtay 15. HD, T. 16.02.2017, E. 2015/6233, K. 2017/610 sayılı kararında, ilk derece mahkemesinin sözleşmede yer alan gizlilik şartına aykırı hareket edip etmediğinin değerlendirilmemesi ve bu değerlendirme yapılmadan karar verilmesi bozma nedeni sayılmıştır. https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1261] **Usluel,** s.147.

üçüncü kişiye ileten taraf, sözleşmenin diğer tarafına tazminat ödemekle mükellef değildir[1262].

Gizlilik sözleşmesi genellikle üretim sırrı, ticari sır, iş sırrı vb olmak üzere birçok alanda düzenlenir. Uygulamada gizlilik sözleşmesi genelde ticari sır koruması için akdedilse de[1263], diğer sır türlerini de koruma altına almak amacıyla gizlilik sözleşmeleri akdedilmektedir.

7.4.1.1. Sır Türleri

7.4.1.1.1. Ticari Sır

Ticari sır korumasının en önemli hukuki mesnetlerinden biri taraflar arasında akdedilen ve taraflara sır saklama yükümlülüğü yükleyen gizlilik sözleşmeleridir[1264].

Bir başka anlatımla, gizlilik sözleşmesi, ticari sır sahiplerinin sahip olduğu gizli bilgi niteliğini haiz ticari sırların korunması maksadıyla başvurdukları sözleşme türüdür[1265].

Ticari sır genel bir anlatım ile bağımsız ekonomik değeri bulunan veya iktisadi faaliyetlerde sahibinin lehine rekabet avantajı sağlayan, sadece belirli bir kısım tarafından bilinen ve gizli kalması konusunda sahibinin menfaati olan her türlü bilgidir[1266].

Ticari Sır, Banka Sırrı ve Müşteri Sırrı Hakkında Kanun Tasarısı md.2/1-a'da yer alan düzenlemeye göre ticari sır, herhangi bir ticari işletmenin ve/veya şirketin faaliyet alanına dair olarak, sadece belli sayıdaki mensupları veya görevlileri tarafından bilinen yahut elde edilebilen, bilhassa rakipleri tarafından öğrenilmesi halinde zarara duçar olma ihtimali söz konusu olan, üçüncü kişilere ve/veya kamuoyuna açıklanmaması gerekli olan, işletme yahut şirketin ekonomik dünyaya ilişkin olarak başarısı yahut verimliliği için oldukça önemli olan, iç kuruluş yapısı, iktisadi, kredi, nakit durumu veya mali durumu veya organizasyonu, Ar-Ge

[1262] **Sulu,** s.116.
[1263] **M.S. Erdoğan,** s.10.
[1264] **Sulu,** s.113.
[1265] **Saatçioğlu,** s.65.
[1266] **Sulu,** s.12.

çalışmaları, faaliyet anlamında stratejisi, hammadde kaynakları, üretiminin teknik özellikleri, fiyatlandırma yapısı, pazarlama stratejisi ve buna dair masraflar, pazar pay oranları, toptan yahut perakende anlamında potansiyel müşteriler ve bunlara ilişkin bilgiler, izne bağlı olan veya olmayan sözleşme bağlantılarına dair belge ve bilgilerdir[1267].

Mali projeler, işletme planları, müşteri listeleri, fiyatlandırma bilgileri, stratejik planlar, finansal raporlar, iş metotları, imalat teknikleri, üretim süreçleri, detaylı proje ve planlar[1268], işletmelerin pazarlama ve dağıtım ağları, fatura içerikleri, kredi kullanım bilgileri vb[1269] ticari sır örnekleridir.

İlaç sektörü özelinde ise, formül, kimyasal bileşim, üretim süreci[1270] ilaç üretim usulleri, pazarlama stratejileri, bilinen metod yahut tekniklerin yeni bir usulde bir araya getirilebilecekleri bilgisi, bileşenlere ilişkin ölçüm bilgileri[1271] ürün geliştirme esnasında yapılan deneylerden elde edilen veriler ve bu verilerden çıkan sonuçlar[1272], ilaç ve kozmetik pazarlama teknikleri ile firmaların işletme kapasitesi, satış verileri, ürün imalâtı ve ürünü test etme özelliklerine dair bilgiler[1273] ticari sır örnekleridir.

Burada sayılanlar dışında, sektör özelinde uygulamada ticari sır kapsamına giren başka örnekler, numuneler, sözleşmeye konu ürünlerin (ilaç) bileşim ve formülasyon bilgileri, ilaç geliştirme sürecine dair bilgiler, fikir, tasarım ve buluşlara dair bilgiler, ilaç şirketlerine özel geliştirilen yazılım programlarına dair bilgiler, sözleşmeye konu ürünlerin üretimi, tanıtım ve pazarlanması ile ilgili olan her türlü bilimsel, istatiksel, ticari veya teknik bilgiler, patent başvurularına dair bilgiler, analizler, algoritmalar, validasyon ve kalifikasyon bilgileri, risk faktör çalışmalarına dair bilgiler vb şeklinde sıralanır. Bu minvalde belirtmek gerekir ki, sektörde oldukça geniş kapsamlı alanda paylaşım yapılmaktadır.

[1267] **Kayıhan İçel,** Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi veya Belgelerin Açıklanması Suçları-Bu Tür Sırlarla İlgili Bilgi İstenmesinin Sınırları (s.27-38), İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.9, S.18, 2010, s.30.
[1268] **Usluel,** s.27.
[1269] **Sulu,** s.13.
[1270] **S.K. Verma,** Legal Protection Of Trade Secrets and Confidential Information (s.336-353) Journal Of The Indian Law Institute, C.44, S.3, 2002, s. 337-339.
[1271] **Saatçioğlu**, s.54.
[1272] **Usluel,** s. 143; **Saatçioğlu,** s.55.
[1273] **Usluel,** s.27.

Bir buluş niteliği taşımayan teknik iyileştirme teklifleri gerekli koşulları sağlamak şartıyla işletmeye dair ticari sır olarak kabul edilmektedir[1274].

Teknik iyileştirme teklifi, buluş niteliğinde olmayan, işyerinde iş görme edimini üstlenmiş olan çalışanların verimini artırma yönünde iş yapma yöntemleri ve/veya teknik alana dair teklifleridir[1275].

Öğretide Sulu, patent, tasarım ve marka lisansları ile ilgili bilgilerin ticari sır koruması kapsamında olmadıkları görüşünde olup terk edilmiş teknik çözümler, satışı artırmayı hedefleyen ama başarısız olan girişimler, ar-ge çalışmalarında karşılaşılan çıkmazlar vb gibi "olumsuz" bilgilerin de ticari sırların unsurlarını barındırması durumunda ticari sır korumasından faydalanması gerektiği kanaatindedir[1276].

Somut olay ve uygulanacak hukuk açısından yoğunlukları değişebilmekle birlikte, ticari sırrın varlığından bahsedilmek için dört zorunlu unsur vardır[1277]. Bu unsurlar, ticari sırrın bilgi niteliğini haiz olması, bilginin aleniyet kazanmamış olması (sır konumunda olması), sahibi açısından ekonomik değer taşıması ve son olarak, bilginin aleniyet kazanmamış olduğu mevcut durumunun devam etmesi yönünde sahibinin iradesinin mevcut olmasıdır[1278].

Öğretide Sulu'ya göre bir bilgiyi ticari sır yapan unsurlar, bilginin ticari nitelikte olması, ticari bilginin gizli kalması yönünde sahibinin iradesinin mevcudiyeti, ticari sırrın gizli kalmasında sahibinin menfaatinin olması ve ticari sırrın ekonomik bir değerinin olması olup söz konusu unsurların tamamını üzerinde bulunduran her türlü bilgi ticari sır vasfına sahiptir[1279].

Bizim de katıldığımız görüşe göre, ticari sırrı genel sır kavramından ayıran en önemli özellikler, sahibine sağladığı ekonomik menfaat ve gizliliktir. Bunlar arasında yer alan gizlilik, diğer sır türleri açısından da mevcudiyeti aranan bir unsur olmakla birlikte, ticari sırrın en önemli özelliği sahibine ekonomik bir menfaat sağlamasıdır.

[1274] **Usluel,** s.143; **Saatçioğlu,** s.55.
[1275] **Suluk,** Çalışan Buluşları, s.61.
[1276] **Sulu,** s.13.
[1277] **Bouchoux,** s.469.
[1278] **Saatçioğlu,** s.41.
[1279] **Sulu,** s.14.

Bilginin henüz kamuya açıklanmamış olması ve gizli kalmasına yönelik olarak sahibinin iradesinin mevcut olması, ticari sır oluşturan gizli bilgide bulunması gereken en önemli unsurdur[1280].

Gizlilik unsuru ticari sırrın temel unsuru olup sırrın, sır sahibi dışında kalan kişiler tarafından bilinmemesi yahut bilinmesinin istenmemesini ifade eder[1281].

Gizliliğin kapsamının belirlenmesi için genel bir kural uygulanması söz konusu değildir. Yani gizliliğin kapsamı her somut olay bazında ayrıca değerlendirilir. Bu belirlemenin yapılmasında gizli bilgi sahibinin, bilginin gizli kalması yönündeki iradesi önemlidir. Burada esas alınabilecek kıstaslar; ticari sırrın konusu olan bilginin aynı işyerinde veya iş kolunda çalışanlar tarafından bilinme oranı, ticari sır sahibinin, ticari sırrını korumak yönünde aldığı önlemler, ticari sırrı oluşturan bilginin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi yahut kopyalanmasının zorluk derecesidir[1282].

Bilgiyi gizli tutma iradesinin en önemli delili; gizliliğin sağlanmasına yönelik olarak alınan güvenlik önlemleridir. Bu önlemler, belge üzerinde "gizlidir" ibaresinin bulunması, gizlilik sözleşmesi akdedilmesi, ticari sır içeren belgelerin bölümlenerek etiketlenmesi, ticari sırrın sadece işi için o sırrı bilmekle mükellef olan çalışanlara açıklanması, faks veya elektronik posta ile gönderilmesi gereken gönderilere, bu gönderilerin sadece belirli bir kişiye gönderildiği ve sadece onun tarafından okunması gerektiği notunun eklenmesi, gizli bilgilerin kilitli yahut şifrelenmiş alanlarda muhafazası, şirket çalışanlarına dağıtılan iç dokümanlarda gizli bilgilerin belirtilmesi, ticari sırra erişimi olan çalışanların kimlik kartı yahut elektronik görüntüleme sistemleri ile kontrol edilmesi, gizli bilginin korunması yönünde güvenlik sistemlerinin kurulması, imha edilmesi gereken gizli bilgilerin kontrollü olarak imhasının sağlanması, gizli bilgiye erişimin kısıtlanmasıdır[1283].

[1280] **Usluel,** s. 28-29.

[1281] **Robert G. Bone,** A New Look At Trade Secret Law: Doctrine in Search of Justification (s.241-313), California Law Review, C.86, S.2, 1998, s. 248. **Usluel,** s.29.

[1282] Bu konuda örnek olarak Sarkes v. Audio Devices davası verilebilecek olup bu davada, belirli bir işyerinde ticari sırrın herhangi bir sırdan farklı olduğu vurgulanmıştır. Karar hk detaylı bilgi için Bkz. https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/166/250/1395775/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025), **Usluel,** s.31.

[1283] **Sulu,** s.15; **Usluel,** s. 37-38, **Thomas Duston/Thomas Ross,** 'Intellectual Property Protection For Trade Secrets and Know Kow, https://www.marshallip.com/content/uploads/2014/10/Intellectual-property-protection-for-trade-secrets-and-know-how_TD.pdf, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

1993 tarihli "Ashland Management Inc v. Christopher Janien" davasında verilen karar ışığında belirtmek gerekir ki; bilgiye kolay ulaşılabilir olması ve/veya herkes tarafından bilinebilir durumda olması ticari sır olma özelliğini kaybetmesine neden olur. Bu nedenle, bilgiyi koruma yönünde alınan önlemler önemlidir. Zira korumanın sağlanması için bilgiye erişim zor olmalıdır[1284].

Ticari sırrın gizliliğinin korunması yönünde alınacak önlemler makul ve elverişli olmalıdır. Makul ve elverişli olma durumu ise her somut olay açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bu değerlendirmede ticari sırrın ekonomik değeri ve türü önemlidir. Örn: Coca Cola firması ürettiği içeceğin yazılım formülünü saklamak için olağanüstü önlemler almıştır. Formülün son derece güvenli kasada saklanması, bu kasanın açılması için şirket yönetim kurulu kararı alınması gerekmesi, Coca Cola içeceğinin formülünün yalnızca iki kişi tarafından bilinmesi ve bu iki kişinin kimliğinin açıklanmaması hatta bu kişilerin aynı uçağa binmelerine dahi izin verilmemesi bu duruma örnektir[1285].

Konuya dair diğer bir örnek ise Mars çikolata yapım firmasının aldığı önlemlerdir. Çikolata yapım süreci ekonomik anlamda fahiş öneme haiz bir ticari sır olduğu için firmanın aldığı önlemler, fabrikada kullanılan makineleri kendileri tarafından tasarlanması, üretilmesi ve işletilmesi, fabrikaya dışarıdan gelenlere gizlilik sözleşmeleri imzalatılması, fabrikaya su, elektrik tesisatında yaşanılan teknik aksaklıkları gidermek için gelen tamircilerin fabrika girişinde gözlerinin bağlanması ve işlerini yaptıktan sonra tekrar gözleri bağlı olarak dışarı çıkartılmaları, üretimde kullanılan özel kakao çekirdeğine resmi bir ad verilmemesi, şirket kayıtlarında doğrudan belirtilmemesi ve az sayıda yöneticinin çekirdeğin kökeni hakkında bilgi sahibi olması şeklindedir[1286].

[1284] Ashland Management Incorporated v. Christopher Janien davasında mahkeme, sistemdeki bilgilerin ticari sır teşkil etmediği ve hukuka aykırı olarak kopyalanmadığı yönünde karar oluşturmuştur. Bu yönde karar verilmesinin nedeni, davaya konu edilen bilgiye kamuya açık kaynaklardan da rahatlıkla ulaşılabiliyor olmasıdır. Söz konusu dava hakkında detaylı bilgi için Bkz. https://www.law.cornell.edu/nyctap/I93_0237.htm, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1285] **Michael A. Epstein/Stuart D.Levi,** Protecting Trade Secret Information: A Plan for Proactive Strategy (s.887-914), The Business Lawyer, C.43,S.3,1988, s. 887-888; **Edwin C. Hettinger,** Justifing Intellectual Property (s.31-52), Philosophy & Public Affairs, C.18, S.1, 1989, s.31-33. **Sulu,** s.16.

[1286] Detaylı bilgi için Bkz. **Jeanne J. Fromer,** Trade Secrect in Willy Wonka's Chocolate Factory, Researchgate file:///C:/Users/asus/Downloads/SSRN-id1430463.pdf, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

Bir bilginin yahut sırrın ticari sır olarak korunması için söz konusu bilgi veya sırrın somut bir ekonomik değeri olmalıdır[1287]. Bu ekonomik değer ise, bilginin gizli olmasından kaynaklanmalıdır[1288]. Ayrıca, gizlilik unsuru bilgiye bağımsız bir ekonomik değer sağlamalıdır. Bir başka anlatımla, ticari sır oluşturan bilginin gizli olması nedeniyle bağımsız bir değeri olmalıdır. Bağımsız ekonomik değerin var olması için, ticari sır sahibinin bu sırrı elde etmek yolunda harcadığı zaman, para ve emeğin yanısıra söz konusu bilginin genel anlamda bilinmemesi ve kolaylıkla elde edilememesi şartlarının birlikte gerçekleşmesi lazımdır[1289]. Son olarak, ticari sır niteliğini haiz gizli bilgi sadece sahibi için ekonomik bir değer ifade etmemelidir. Bir başka anlatımla, üçüncü kişiler, ticari sırrın kendilerine açıklanması veya bu bilgiyi kullanabilmek için belirli bir bedel ödemeyi göze almalıdırlar[1290].

7.4.1.1.1.1 Türk Hukukuna Göre Ticari Sırların Korunması

Türk Hukukunda ticari sırlar genel anlamda Anayasa, TTK'da yer alan haksız rekabet hükümleri ile koruma altına alınmış olup özel anlamda ise Bankacılık Kanunu, Sermaye Piyasası Kanunu, Rekabetin Konusu Hakkında Kanun, Ticari Sır, Banka Sırrı ve Müşteri Sırrı Hakkında Kanun Tasarısı, Bilgi Edinme ve Elektronik Haberleşme Kanunu ve sair birtakım düzenlemeler ile koruma altına alınmıştır[1291].

Ticari sırra ilişkin olarak kanun kapsamında yapılan ve detayları yukarıda belirtilen düzenlemeler değerlendirildiğinde, yasa koyucunun ticari sır ihlalinin nasıl ve hangi durumda gerçekleştiğine dair somut bir tespit yapmadığı, farklı yasalarda farklı ihlal durumlarının düzenleme konusu yapıldığı gözlemlenir[1292]. Örneğin, TTK m.55/1-b-3'de yer alan, işçileri, vekilleri veya diğer yardımcı kişileri, işverenlerinin veya müvekkillerinin üretim ve iş sırlarını ifşa etmeye veya ele geçirmeye tevcih eden davranışlar haksız rekabet kapsamında değerlendirilmiştir. Burada haksız rekabet oluşturan davranış, işçileri, vekilleri veya diğer yardımcı kişileri tevcih ederek ticari sırrı öğrenen kişinin davranışıdır. TTK m. 55/1-d'de yer alan, üretim ve

---

[1287] **Sulu,** s.18.
[1288] **Sharon K. Sandeen,** A Contract By Any Other Name Is Still A Contract: Examining the Effectiveness of Trade Secret Clauses to Protect Databases, IDEA: The Journal of Law and Technology (s.119-163), C.45, S.119, 2005, s.119-141.
[1289] **Usluel,** s.42.
[1290] **Usluel,** s.142.
[1291] Türk Hukukunda ticari sırların korunması hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Sulu,** s. 51-93.
[1292] **Usluel,** s.115.

iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa eden, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir yolla öğrendiği bilgiler ile üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildiren kişinin davranışları dürüstlük kuralına aykırı sayılmış ve üretim ve iş sırlarının açıklanması eylemi aynı zamanda haksız rekabet kapsamında değerlendirilmiştir. Bu hükümde dikkat çeken nokta, bir sırrın değerlendirilmesi veya bunun başkalarına bildirilmesidir[1293].

RKHK md.25/4 yer alan, Kurul üyeleri ve personelinin Kurumla ilgili gizlilik taşıyan bilgileri ve RKHK'nun uygulanması esnasında öğrendikleri teşebbüs veya bu birliklerin ticari sırlarını görevden ayrılsalar bile ifşa edemeyecekleri yahut kendileri ya da başkalarının yararlarına kullanamayacaklarına dair düzenleme ile aynı hükmün birinci fıkrasında yer alan Kurul başkanları, üyelerinin özel bir yasaya dayanmadığı sürece resmi ya da özel görev alamayacaklarına, ticaret yapamayacaklarına ve ortaklıklarda hisse sahibi olamayacaklarına dair düzenleme ticari sırların korunmasına yöneliktir[1294].

Aynı yasa md.47/1'de yer alan, sözlü savunma toplantılarının açık olarak yapıldığı ama genel ahlak ve ticari sırların gerekçesi ile Kurul'un sözlü savunma toplantısını gizli olarak yapmaya karar verebileceğine dair düzenlemenin de yine ticari sırların korunmasına yönelik olduğu kanaatindeyiz.

7.4.1.1.1.2 Uluslararası Düzenlemelerde Ticari Sırların Korunması

Günümüzde neredeyse her Amerikan eyaleti tarafından kabul edilen, Uniform Trade Secrets Act (UTSA- Yeknesak Ticari Sırlar Kanunu), ticari sır ile söz konusu sırrı koruyan esasların kapsamını genel olarak genişletmiştir[1295].

UTSA, ticari sırra yönelik olan ihlal teşkil eden davranışları; ticari sırların ele geçirilmesi ve ticari sırların açıklanması ile kullanılması şeklinde iki ayrı kategoride değerlendirmektedir[1296].

[1293] **Cengiz Topel Çiftçioğlu,** Sırrın Korunması Boyutuyla Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrının Açıklanması Suçu, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2017, s.71.
[1294] **Sulu,** s.67.
[1295] **Robin Effron,** Secrets and Spies: Extraterritorial Application of The Economic Espionage Act And The Trips Agreement (s.1475-1517), New York University Law Review, C.78, S.4, 2003, s.1475-1487.
[1296] **Usluel,** s.83-84.

UTSA md.2'e göre ticari sırların kötüye kullanılması yasaktır. Söz konusu yasak muhtemel tehditleri de kapsamaktadır. Yine aynı hükme göre ticari sırrın kötüye kullanılmasından kastedilen, hukuka aykırı bir şekilde ele geçirilmesi, bu şekilde ele geçirildiğinin bilinmesi ve sır sahibinin örtülü yahut açık rızası olmadan sırrın ifşa edilmesi ve kullanılmasıdır. Bu şekilde bir ihlalin söz konusu olması halinde ihlale uğrayan taraf, ihtiyati tedbir, tazminat ve giderlerinin tazmin edilmesini talep etme hakkına sahiptir[1297].

Paris Sözleşmesi kapsamında ticari sırların korunması açısından, ticari sırrın ihlali konusuna doğrudan temas eden bir düzenleme mevcut değildir. Ticari sırların koruması daha çok haksız rekabet bağlamında ele alınmıştır. Avrupa hukuk geleneklerine göre ticari sırrın korunması haksız rekabet hukukuna temelden bağlıdır[1298].

Paris Sözleşmesi md.1/2'de, sözleşmenin sınai hakların korunması amacıyla akdedildiği açıkça belirtilmiş ise de[1299], sınai haklar tanımı geniş yorumlanarak ticari sırlar bu sözleşmede yer alan haksız rekabet hükümlerine göre korunabilir[1300].

TRIPS, sözleşme tarafı olan üye ülkelere ifşa edilmemiş ve/veya açıklanmamış olan bilgiyi koruma yükümlülüğü getiren ilk sözleşmedir. TRIPS sözleşmesi fikri mülkiyet haklarına ilişkin kapsamlı bir sözleşme olmasına rağmen ticari konularla da karakterize edilmiştir. Bir başka anlatımla, açıklanmamış bilginin korunmasına dair hükümler de ihtiva etmektedir[1301].

TRIPS sözleşmesi ilaç sektörü açısından değerlendirildiğinde, bu sözleşme özellikle güçlü fikri mülkiyet koruması getirilmesini talep eden ve bu yönde destek veren ülkelerin girişimleri sonucu imzalanmış bir sözleşme olup üye ülkelere ilaçlara patent koruması sağlanması yönünde yükümlülük yüklemiştir. TRIPS sayesinde

---

[1297] UTSA düzenlemesi için Bkz.http://ipr.mofcom.gov.cn/hwwq_2/zn/America/Usa/file/UTSA_final_85.pdf, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1298] Paris Sözleşmesi kapsamında ticari sırların korunması hk bilgi için Bkz. **Burcu Kılıç**, "Introduction" Into Uncharted Waters: Trade Secrets Law in the AI Era, Centre for International Governance Innovation, http://www.jstor.org/stable/resrep60036.8., (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1299] Paris Sözleşmesi md.1/2 için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.741.

[1300] **Usluel,** s.89.

[1301] **Andrew Law,** An Analysis of the TRIPS Agreement: Patents and Public Health: Legalising the Policy Thoughts in Doha TRIPS Declaration of 14 November 2001, Nomos Publisher, 3.Baskı, Baden Baden, 2009, s.43.

günümüzde patentli ilaç sayısı artmış ve artmaya devam etmektedir. TRIPS md.7 ve md.8 bireysel ve toplumsal menfaatler arasındaki dengeyi tesis etmek amacıyla getirilmiş hükümler olup md.30 ve md.31 hükümleri patentli ilaca erişimi artırmak amacıyla başvurulan istisna hükümleri düzenlemektedir. Bu istisna hükümler özellikle Covid-19 döneminde ilaç tedarikinde sıkıntı yaşanması, patent hakları ve zorunlu lisans tartışmaları nedeniyle gündeme gelmiş ve bu dönemde patentli ilaçlara erişimin artırılması açısından ülkelerin gündemine oturan istisna hükümleri olmuşlardır[1302].

TRIPS m.39'da getirilen düzenleme ile sözleşmeye taraf olan üye ülkeler, haksız rekabete karşı etkin koruma sağlarken, açıklanmamış bilgileri ve hükümetlere veya bağlı kuruluşlarına sunulmuş verileri de koruma imkânına sahip olacaklardır. Gerçek ve tüzel kişiler ise, yasal anlamda kontrolleri altındaki bilgilerin kendi izinleri olmadan, dürüst ticaret uygulamalarına aykırı biçimde başkalarına ifşa edilmesine yahut başkaları tarafından elde edilmesine veya kullanılmasına engel olma imkânına sahip olacaklardır.

Burada koruma altında olan bilgiler; bir bütün olarak yahut unsurlarının birleştirilmesi yahut yapılandırılması kapsamında bu bilgilerle uğraşan kişiler tarafından bilinen yahut erişilebilir durumda olan bilgilerin dışında kalanlar, gizli oldukları için ticari değeri olanlar, sırrın yasal sahibi tarafından, bilginin gizli kalması yönünde makul önlem alınmış olan bilgilerdir[1303] ve ticari sır korumasının sağlanması için gizlilik, ekonomik değer ve hak sahibi olan kişinin bilginin gizliliğinin korunması yönünde gerekli önlemleri almış olması şartlarının mevcudiyeti aranmaktadır[1304].

TRIPS sözleşmesi md.39/3 ilaç sektörünü de kapsayan bir hükümdür. Buna göre sözleşmenin tarafı olan ülkeler, yeni kimyasal maddelerin kullanıldığı farmasötik veya tarıma ilişkin kimyasal ürünlerin pazarlanmasını onaylamanın şartı olarak, oluşturulması büyük çaba gerektiren, ifşa edilmemiş testler yahut sair verilerin sunulmasını talep ettiklerinde, söz konusu verileri haksız ticari kullanıma karşı koruyacaklardır. Üyeler, belirtilenlerin yanısıra, kamunun korunması için

[1302] **Açıkgöz,** s.176-178.
[1303] TRIPS md.39 için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.784.
[1304] **Usluel,** s.92.

gerekli olmadığı sürece yahut verilerin haksız ticari kullanıma karşı korunmasını sağlayacak önlemler alınmadığı sürece bu verilerin ifşa edilmemesi için koruyacaklardır[1305].

Son olarak belirtmek gerekir ki; TRIPS md.1 üye devletlere, TRIPS hükümlerini kendi iç hukuk sistemlerine yansıtma yükümlülüğü yüklemiştir. Bu nedenle üye ülkelere, TRIPS kapsamındaki ticaretle bağlantılı fikri mülkiyet haklarını kendi iç hukuklarına yansıtmaya yönelik yöntem belirlemede serbesti tanınmıştır[1306].

7.4.1.1.2. İş Sırrı

Uygulamada gizlilik sözleşmelerinin düzenlendiği alanlardan biri iş sırrının korunması amacıyla akdedilen gizlilik sözleşmesidir. Bu sözleşme, sır sahibi işveren ile çalışan arasında imzalanmaktadır ve işçinin saklamakla mükellef olduğu sırrın kaynağı sadakat borcundan doğmaktadır[1307].

Öğretide yapılan diğer tanıma göre iş sırrı, iş ve işyeri ile ilgili bulunan, üçüncü kişiler tarafından bilinmeyen, kamuya mal olmamış veya aleniyet kazanmamış ancak söz konusu iş veya işyerinde çalışmak ile öğrenilen, işverenin başkaları tarafından öğrenilmesini istemediği ve bilinmemesinde haklı menfaati bulunan kolayca öğrenilemeyecek olan bilgiler bütünüdür[1308].

Bir başka görüşe göre ise, iş sırrı ticari özelliği olmayan sırları da bünyesinde barındırdığı için ticari sırları da kapsamaktadır[1309]. Ama hemen belirtmek gerekir ki, korunacak sırlar sadece ticari sırlardan ibaret değildir [1310].

ABD hukuk sistemine göre, ticari sır niteliği taşıyan bilgilere ilişkin olarak, işveren tarafından işçiye bunların gizli kalması yönünde telkinde bulunması yeterli sayılmayıp, işverenin bilgilerin korunması konusunda ayrıca makul bir çaba

---

[1305] TRIPS md.39 için Bkz. **Pekdinçer/Giray/Baş/Büyükkılıç,** s.784.
[1306] **Sulu,** s.110.
[1307] **M.S. Erdoğan,** s.35.
[1308] **Sema Deniz Özkan Koç,** İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü, Adalet Yayınevi, 1.Baskı Ankara, 2022, s.94; **Fatih Uşan,** İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2003, s.29.
[1309] **Bağrıaçık,** s.18; **Uşan,** s.28.
[1310] **Uşan,** s.27.

harcamış olması aranmaktadır[1311]. İngiliz hukuk sisteminde ise, gizli bilgilerin korunması "gizliliğin ihlali" kavramı üzerinden tanımlanmakta ve haksız rekabet çerçevesinde yapılacak olan koruma da yine gizliliğin ihlali çerçevesinde tanımlanır[1312].

İngiliz hukukunda iş ilişkisi açısından sır saklama yükümlülüğünü değerlendiren "Faccenda Chicken Ltd v. Fowlar" davasında, basit gizli bilgi ile ticari sır kavramı arasında bir ayrım gözetildiği görülmektedir. Söz konusu dava, eski satış müdürü ve/veya eski çalışanların çalıştıkları süre içinde öğrenmiş oldukları bilgilerin kullanılması ve başkalarına aktarılmasını yasaklanması ile ilgili olup davanın konusu, fiyat yapılandırmaları, pazar stratejileri, müşteri bilgilerinin kullanılması ile ilgilidir. İlk derece mahkemesi, şirketten ayrılan çalışanların kullandığı söz konusu bilgilere ilişkin olarak, iş ilişkisinin sona ermesinden sonra saklanması gereken bilgilerin yeterince gizli olmadığına karar vermiştir[1313]. Karara yapılan itiraz sonucunda dosyayı inceleyen temyiz mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararına katılmıştır. Temyiz mahkemesi, iş ilişkisi kapsamında edinilen bilgileri üç kategoriye ayırmıştır. Bu kategoriler, ticari sırlar (trade secrets), yüksek derecede gizli bilgi (highly confidential information) ve önemli bilgi (confidential information) olup İngiliz Temyiz Mahkemesi "ticari sır" ve "gizli bilgi" kavramları arasında açıkça ayrım yapmaktadır[1314].

Türk hukuk sisteminde iş sırlarına ilişkin olarak kanunlarda herhangi bir tanım yapılmamıştır. İş sırrı için farklı kanunlarda farklı ifadeler kullanılmıştır. Örneğin: TTK md. 55/1-b-3 ve m.55/d'de "iş sırrı" ifadesi kullanılmıştır[1315]. 4857 sayılı İş Kanunu (İşK)[1316] md.25/II-e'de ise "meslek sırrı" ifadesi kullanılmıştır[1317]. TBK md.

[1311] **Gavin C. Reid/Nicola Searle/Saurabh Vishnubhakat,** What's It Worth to Keep a Secret (s.116-161), Duke Law&Technology Review, C.13, S.1, 2015, s. 121-131.

[1312] **Usluel,** s.85.

[1313] Bu konu hakkında Bkz. **Jenifer Ross,** The Contract Of Employment (s.29-56), Employment Law Essentials, Edinburgh University Press, http://www.jstor.org/stable/10.3366/j. ctt1g0b2rd.7., (Erişim Tarihi: 22.01.2025), **Lovemore Madhuku,** Contract of Employment: Rights and Obligations of the Parties (s.54-86), Labour Law in Zimbabwe, Weaver Press, https://doi.org/10.2307/j.ctvh8r1pn.8., (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1314] **Bağrıaçık,** s.24.

[1315] **Damla Kayasoylu,** Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Üretim ve İş Sırlarının Korunması, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2020, s.17.

[1316] R.G. T.10.06.2003-S.25134.

[1317] **Sevil Doğan,** İşçinin Rekabet Yasağı İş Sırrının Korunması, Seçkin Yayıncılık, 3.Baskı, Ankara, 2023, s.40.

396/4'de "üretim sırrı" ve "iş sırrı" ifadeleri birlikte kullanılmış[1318] aynı kanun md. 444/2'de ise sadece "üretim sırları" ifadesi kullanılmıştır[1319].

Öğretide yer alan bir görüşe göre, işletme sahibinin işletme ile ilgili olmadığı halde gizli kalmasını istediği şahsi bilgiler de iş sırrı kapsamında değerlendirilir[1320].

Üretim teknolojisi ve üretim aşamaları, yazılım programları, organizasyon şekli, Ar-Ge çalışmaları, hammadde kaynakları, bilanço teknikleri, müşteri listeleri, reklam stratejileri, finansal veriler, fiyat bilgileri, formül, buluş, örnek, metod, teknik bilgiler, iş yöntemi vb iş sırlarına örnektir[1321].

İlaç sektörü özelinde ise, üretim teknolojisi bilgileri, üretim aşamasına dair tüm bilgiler, satış, insan kaynakları, Ar-Ge vb departmanlarının kullandıkları ve söz konusu departmanlara yönelik olarak geliştirilen yazılım programları, Ar-Ge çalışmaları ve neticesine dair bilgiler, hammadde ile ilgili bilgiler, stok durumu, fiyat bilgileri, finansal veriler, müşteri listeleri, formül, buluş vb iş sırrı olarak değerlendirilmesi mümkündür.

Yargıtay'ın 2015 tarihli bir kararında, rekabet yasağı sözleşmesinin her işçi ile akdedilemeyeceği, sözleşmenin kurulmasının ancak işçinin çalıştığı işverenin müşteri çevresine, iş sırlarına nüfuz edebilmesi ve bu bilgilerin kullanılmasıyla işverenin rekabet piyasasındaki konumunu tehlikeye düşürebilmesi ve önemli bir zarara uğratma ihtimalinin varlığı halinde haklı görülebileceği belirtildikten sonra formül içeriklerinin iş sırrı sayılabileceği belirtilmiştir[1322].

Yargıtay'ın bir başka kararında ise, fiber maddesinin beton gibi yaygın olarak kullanılan bir yapı malzemesi olması nedeniyle iş sırrı kapsamına girmediği belirtilmiştir[1323].

[1318] **M.S. Erdoğan,** s.35.
[1319] **S.Doğan,** s.40.
[1320] **Gülsevil Alpagut,** İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler (s.23-32), Sicil İş Hukuku Dergisi, C.1, S.25, 2012, s.28.
[1321] **Alpagut,** s.28, **Uşan,** s.33.
[1322] Yargıtay 11.HD, T. 23.11.2015, E. 2015/4817, K. 2015/12418, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1323] Yargıtay 11.HD, T. 03.03.2015, E. 2014/17613, K. 2015/2848, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

Yargıtay'ın 2014 tarihli bir başka kararında, çalışanın şifreli bilgisayarında yer alan işverene ait satış ve pazarlama bilgilerinin üçüncü şahıslara elektronik posta yoluyla gönderilmesinin, çalışanın doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışı nedeniyle iş akdinin işveren tarafından haklı nedenle feshi sonucunu doğuracağı vurgulanmıştır[1324].

İş ilişkisinin devamı sırasında işçinin sadakat borcu kapsamında sır saklama yükümlülüğü mevcuttur ve bu yükümlülük mutlak niteliktedir[1325].

İş ilişkisi sonrasındaki dönem için ise kural olarak, işçinin sadakat borcu bulunmadığından, iş sırlarının muhafazasını isteyen işveren çalışanlarıyla ayrı bir gizlilik sözleşmesi imzalamalıdır. İşveren ve işçi arasında bu şekilde akdedilmiş bir gizlilik sözleşmesi bulunmadığı sürece işçiler dürüstlük kuralı elverdiği sürece sözleşme sonrası dönemde iş sırlarını açıklayabilirler[1326].

İş sırrı dışında diğer bir sır türü işletme sırrı olup bu sır, kamuya açıklanmaması ve/veya alenileşmemesi işletme sahibinin menfaatine olan ve işletme sahibinin, sır teşkil eden bilginin gizli kalmasını istediği ekonomik değerdir[1327]. Öğretide iş sırları ile işletme sırlarının farklı sır türleri olduğunu savunan görüşler olduğu gibi[1328] iş sırrı ve işletme sırrının, işletme sırrı içerisinde değerlendirilmesi gerektiği yönünde de görüşler vardır[1329].

7.4.1.1.3. Üretim Sırrı

Öğretide üretim sırrını, ürünlerin üretiminde yararlanılan ve satışı yapılan ürünün üzerindeki tanınmayan bilgi olarak ifade eden görüşler[1330] olduğu gibi işletmenin yapısına uygun olarak ürün üretmek veya hizmet vermek şeklindeki eylemler için makine, üretim yöntemleri, tarif, teçhizat gibi sırra dair unsurları

[1324] Yargıtay 9.HD, T. 01.12.2014, E. 2014/21978, K. 2014/36366, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1325] **Alpagut,** s.29.
[1326] **Uşan,** s.215; **S.Doğan,** s.32; Alpagut'a göre, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra sır saklama yükümlülüğünün devamı işverenin haklı çıkarının varlığı halinde söz konusu olabilir ve bu noktada borç zayıflamaktadır. Konu hakkında daha detaylı açıklama için Bkz. **Alpagut,** s.29 vd.
[1327] **Kayasoylu,** s.20.
[1328] **Uşan,** s.29.
[1329] **M.S. Erdoğan,** s.32.
[1330] **Kayasoylu**, s.19.

bünyesinde barındıran bilgiler, yöntemler ve kurallar bütününün üretim sırrı olduğunu ifade eden görüşler[1331] de mevcuttur.

Yargıtay'ın 2023 tarihli bir kararında üretim sırrı, ekonomik bir değer veya yarar taşıyan ve mutlak hak niteliğinde olmayan bilgi olarak tanımlanmış[1332] olup başka kararlarında, gerek internet ortamında gerekse sair ortamlarda kolayca ulaşılabilen niteliği haiz peçete makinasının üretim sırrı ihtiva etmediği[1333], boru doğrultma işleminin işyerinde çalışılması nedeniyle edinilen bir üretim sırrı olduğunun belirtilemeyeceği[1334], tescil nedeniyle alenileşmiş tasarımların yahut bilginin, aynısının yahut benzerlerinin üretilmesinin tescil edilmiş olunması ve bu suretle alenileşmesi, herkesin kullanımına açık olması nedeniyle üretim sırrı sayılmayacağı[1335] belirtilmiştir.

Yargıtay'ın müstakar hale gelmiş kararlarından da anlaşılacağı üzere; alenileşen bilgi üretim sırrı olamaz. İlaç sektörü buluşların yoğun olarak yapıldığı en önemli sektörlerdendir. Buluşların tescil aşaması değerlendirildiğinde, üretim sırrı, sınai mülkiyet alanındaki buluşlarda kullanılan sırdan daha farklıdır[1336].

Üretim aşaması, yeni üretim yöntemleri, kalite kontrol yöntemleri, makine yapım aşamaları, teknik ve sayısal çizelgeler vb üretim sırrı örneklerindendir. İlaç sektörü açısından, Ar-Ge çalışmaları ve neticesine dair bilgiler, teknik spesifikasyonlar, üretim modelleri, kimyasal bileşenlere dair bilgiler vb şeklindeki bilgiler üretim sırrına örnek teşkil eder.

Know how ve üretim sırrı kavramlarının benzer yanları bulunmakla birlikte, söz konusu iki kavram tam olarak örtüşmezler ve aynı sır türünü ifade etmezler. Zira

---

[1331] **Canan Küçükali,** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Bir Haksız Rekabet Türü Olarak "Üretim ve İş Sırlarının İfşası" (s.83-91), Terazi Hukuk Dergisi, C.17, S.185, 2022, s.85

[1332] Yargıtay HGK, T. 04.10.2023, E. 2022/11-385, K. 2023/881, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1333] Yargıtay 11.HD, T.21.11.2023, E. 2022/3124, K. 2023/6679, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1334] Yargıtay 11.HD, T.10.10.2022, E. 2021/2660, K. 2022/6803, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1335] Yargıtay 11.HD, T. 10.03.2021, E. 2019/4628, K. 2021/2241, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025), Yargıtay 11.HD, T.09.09.2019, E.2018/3617, K.2019/5137, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025), Yargıtay 11.HD, T.05.12.2017, E. 2016/4433, K. 2017/6926, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).

[1336] **Küçükali,** 6102 Sayılı TTK' da düzenlenen Bir Haksız Rekabet Türü Olarak Üretim ve İş Sırları, s. 85.

know how, sır niteliği olmayan bilgileri de içermektedir ve üretim sırrına göre çok daha geniş bir kavramdır[1337]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, know how'ın sır niteliği bulunmayan yani açık know how olma durumu da değerlendirildiğinde üretim sırrı kavramı know how'a göre daha dar kapsamda değerlendirilir[1338].

7.4.1.1.4. Know How

Gizlilik sözleşmesine konu olabilecek sır türlerinde bir diğeri know how'dır. Know how'a ilişkin olarak mevzuat ve öğretide çeşitli tanımlar yapılmıştır. Örneğin, RK- 2002/2 Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ve 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğlerinde know how'a ilişkin olarak çeşitli tanımlar yapılmıştır.

Buna göre RK-2002/2 sayılı Tebliğ md.3/f'de yapılan tanıma göre know how, know how verenin (sağlayıcı), tecrübe ve denemeleri sonucunda elde ettiği, uygulamaya yönelik olan, patentli olmayan, gizli olan, esaslı ve belirlenmiş bilgi paketidir. RK 2008/2 sayılı Tebliğ md.4/1-d'de yapılan tanıma göre ise know how, tecrübe ve denemeler sonucunda elde edilmiş ve uygulamaya yönelik olan, gizli olan, esaslı ve belirlenmiş bilgi paketidir.

Bir fikri değer yani kısaca bilgi olduğu belirtilebilecek olan know how kavramının içerik anlamında çok geniş olması nedeniyle somutlaştırılması ve sınırlarının belirlenmesi oldukça güçtür. Nitekim öğretide kavrama ilişkin olarak birçok tanım yapılmıştır[1339].

Öğretide Erbay tarafından yapılan tanıma göre know how, sınai alanda, teknik, işletme, ticari, yönetim ve organize karakteri ihtiva eden hukuken korunmayan, gizli yahut gizli olmayan, sahibine ekonomik menfaat sağlayan bilgi ve tecrübelerdir[1340].

Baş ise know how'ın, işletmelerin ekonomik faaliyetlerinde (malların üretimi, satımı, hizmetlerin sunulması, organizasyon ve idare gibi işletmeye dair faaliyetler)

[1337] **Erbay,** s.89.
[1338] **M.S. Erdoğan,** s.49; Aynı yönde **Erbay,** s.89.
[1339] **Öğüz,** s.7.
[1340] **Erbay,** s.78.

kullanılan teknik, idari, mali, ticari yahut başka bir alana ilişkin olan bilgi olduğunu belirtmiştir[1341].

Know how aslında, bir patent yahut faydalı model olarak nitelendirilmesi mecburiyeti olmayan, herhangi bir üretim aşamasında ticari uygulamaları gösteren bilgi olup[1342] kapsamına raporlar, geliştirme projelerine dair kayıtlar, parça listeleri, formüller, teknik açıklamalar, reklam yöntemleri, maliyet bilgileri, sürüm ve işletme organizasyonu ile ilgili bilgiler, belgeler, dokumanlar, belirli bir ürün için özel olarak uygulanabilen tablolar, hesap cetvelleri, parça listeleri, çalışma planları, finans, pazarlama ve sürüm organizasyonuna ilişkin bilgiler vb girmektedir[1343].

İlaç sektörü açısından know how kapsamına giren bilgiler ise, kalite bilgileri, preklinik raporlar, klinik çalışma raporları, biyoyararlanım ve biyoeşdeğerlik çalışma sonuçları, validasyon ve kalifikasyon bilgileridir.

Bu noktada belirtmek isteriz ki, öğretide gizli olmayan bilginin de know how kapsamında değerlendirilebileceğini belirtenler olsa da[1344]; bizim de katıldığımız bir görüşe göre[1345], konu gizlilik sözleşmesi akdedilmesi olduğunda, know how'ın konusunu oluşturan gizli nitelikte olmayan bir bilgi -özellikle ilaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmeleri olmak üzere- gizlilik sözleşmelerinin konusunu teşkil edemez. Zira gizlilik sözleşmesi için mevcudiyeti aranan esaslı unsur, bilginin gizli olmasıdır.

7.4.1.1.5. Meslek Sırrı

Gizlilik sözleşmelerinin konusunu oluşturan sır türlerinden bir diğeri meslek sırrı olup meslek sırrı, kişilerin mesleklerini icra etmeleri vesilesiyle öğrendikleri ve açıklanmaması gereken gizli bilgilerdir. Meslek grupları itibarıyla özellikle yasal koruma altına alınan sırlara dair meslek icra eden kişiler, avukatlar, doktorlar ve diş doktorları, noterler, mali müşavirler, eczacılar şeklinde sıralanır[1346].

[1341] **Baş,** s.33.
[1342] **Kayasoylu,** s.20.
[1343] **Öğüz,** s.34.
[1344] **Erbay**, s. 89.
[1345] **M.S. Erdoğan,** s.51.
[1346] **Çiftçioğlu,** s. 102.

Bu kişilerin icra ettikleri meslekleri vesilesiyle öğrendikleri sırları açıklamaları halinde meslek sırrının açıklanması suçu gerçekleşir ve TCK md.239'da tanımlanan *"Ticari Sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması Suçu"* kapsamında değerlendirilir[1347].

7.4.2. Gizli Bilgi Kapsamında Değerlendirilmeyecek Hususların Belirlenmesi

Öncelikle belirtilmesi gerekir ki, gizlilik sözleşmesinde yer alan bilgilerin sırf sözleşmede içerik itibarıyla yer aldıkları için gizli bilgi statüsüne sahip olacakları ve bu bilgiler kendisi ile paylaşılan kişi açısından saklama yükümlülüğü doğacağı sonucuna varılamaz[1348].

Gizlilik alanı haricinde bulunan bilgilerin de sözleşmede bulunması tarafların menfaatine olacaktır. Zira bazı bilgilerin, kendiliğinden gizlilik sözleşmesine konu olması mümkün değildir[1349].

İşyerinde öğrenilen tüm bilgilerin gizli tutulacağına dair bir kaydın gizlilik sözleşmesine eklendiğine ve/veya konu edildiğine uygulamada rastlansa da[1350], bizim de katıldığımız görüşe göre, gizli bilgi kapsamında olmayan bilgiler gizlilik sözleşmesine konu edilemez ve sözleşmeye konu edilse bu kayıt geçerli olmaz. Yani gizlilik hükümleri söz konusu kayıtlar açısından hüküm ve sonuç doğurmaz[1351]. Zira gizlilik sözleşmesinin düzenlenmesindeki amaç saklanması gereken bir gizli bilginin varlığıdır[1352]. Aksi takdirde gizli bilgi niteliği bulunmayan bir bilginin sözleşmeye konu edilmesi sözleşmenin düzenlenme amacına aykırıdır.

Gizli bilgi olarak tanımlanamayacak olan bilgiler: a) Gizli bilginin verildiği sırada kamuya mal olmuş ve/veya alenileşmiş yahut bilginin verilmesinin hemen akabinde, bilgiyi alan kişinin herhangi bir kusuru olmadığı halde kamuya mal olmuş olan bilgiler b) Gizli bilgi kendisi ile paylaşılan kişi tarafından sözleşme akdedilmeden öncesinde hukuka uygun şekilde öğrenilmiş olan bilgiler c) Gizli bilginin, söz konusu bilginin paylaşıldığı tarafa açıklanmasının hemen akabinde, gizli

[1347] **Usluel,** s.50.
[1348] **Usluel,** s.149.
[1349] **Sulu,** s.120.
[1350] **M.S. Erdoğan,** , s.53.
[1351] **Yelmen,** s.1005.
[1352] **M.S. Erdoğan,** s.54.

bilgiyi saklamakla mükellef olmayan bir üçüncü kişi tarafından bilindiği öğrenilmiş olan bilgiler[1353] olup gizlilik sözleşmesi düzenlenirken söz konusu bilgilerin istisnalar kapsamında sayılmasının sözleşme kapsamında koruma altına alınan gizli bilgilerin net bir şekilde belirlenmesi açısından daha uygun olacağı kanaatindeyim.

7.5. Gizlilik Sözleşmesinin Süresi ve Sona Ermesi

Gizlilik sözleşmesi, borçlar hukukunda rastlanılan diğer sözleşmeler gibi, taraflardan birinin ölümü, sözleşmeye konu işin sona ermesi, sözleşmeye konu olan sırrın bu niteliğini kaybetmesi, sözleşmenin taraflarca feshi, sözleşmenin süresinin sona ermesi gibi nedenler ile sona erer[1354].

Gizlilik sözleşmesinin süresi önem arz eden bir konudur. Buna göre, gizlilik sözleşmesi belirli süreli veya belirsiz süreli olmak üzere iki şekilde düzenlenir. Gizli bilginin paylaşıldığı tarafın sır saklama yükümlülüğünün ne zaman sona ereceğine ilişkin olarak taraflar belirli bir süre belirlemişlerse, sürenin hitamında sır saklama yükümlülüğü sona erer[1355].

Bununla birlikte, bizim de katıldığımız bir görüşe göre, gizlilik sözleşmesi sona erdiğinde, gizli bilginin paylaşıldığı kişi açısından, gizli bilgiyi açıklamama ve/veya kullanmama borcu hala devam edecektir. Zira gizli bilginin sır niteliğini kaybetmesi her daim ve her koşulda, gizli bilgi sahibinin telafisi mümkün olmayan fahiş zarara uğramasına neden olur[1356]. Özellikle ilaç sektörü açısından durum bu şekildedir. Zira gizlilik sözleşmesi ile paylaşılan bilgiler yüksek öneme haiz formül, Ar-Ge çalışma neticeleri, üretim usulleri vb şeklinde bilgilerdir. Bu bilgilerin edinilmesi yönünde yapılan masraf, emek vb hususların büyüklüğü düşünüldüğünde, bilginin sır niteliğini kaybetmesi halinde gizli bilgi sahibi olan taraf, kâr kaybı dâhil doğrudan ve dolaylı olarak büyük oranda zarara uğrar. Bu nedenle, ilaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmelerinde belirli bir süre tayin edilmiş olsa dahi, gizlilik sözleşmesi sona erdiğinde gizli bilginin paylaşıldığı kişi açısından sorumluluğun hala devam ettiği kanaatindeyiz.

[1353] **Espinasse,** s.74.
[1354] **Sulu,** s.122.
[1355] **M.S. Erdoğan,** s.56.
[1356] **Usluel,** s.151, Aksi yönde görüş için Bkz. **Sulu,** s.122 vd.

7.6. Gizlilik Sözleşmesinin Benzer Sözleşmeler ile Farklı ve/veya Benzer Olduğu Bazı Noktalar

7.6.1. Gizlilik Sözleşmesi ve Know How Sözleşmesi

Know how sözleşmesi, know how veren tarafa sözleşmenin diğer tarafına (know how alan) belirli bir know how'ı açıklama ve know how'ın kullanımına izin verme; bunun karşılığında know how alan tarafa belirlenmiş bir bedel ödeme borcu yükleyen bir sözleşmedir[1357].

Öğretide know how kavramına bazı yazarlar tarafından ticari sırrı da kapsayacak şekilde geniş bir anlam yüklenmiş[1358]yahut aynı anlam verilmiş olup bizim de katıldığımız görüşe göre, know how sadece işletmenin teknik bilgi ve deneyimlerini ihtiva eden bir kavram olarak değerlendirilmeli ve ticari sırrın bir kolu olan işletme sırlarına dâhil edilmelidir[1359]. Zira know how genel anlamda sanayiye ilişkin sırları içerir yani bir diğer ifade ile teknik sırlarla ilgilidir. Sanayide kullanılan pazarlama, üretim ve organizasyona dair bilgiler know how'ı oluşturur. Ticari sır ise daha geniş kapsamlıdır ve sanayiye ilişkin sırları da aşan, çok daha büyük bir sır grubunu kapsar[1360].

Gizlilik sözleşmesi ile know how sözleşmesi arasındaki en önemli fark, know how kavramına gizli olmayan bilgilerin de dâhil edilmesidir. Yani know how sözleşmelerinin kapsamında ticari sır gibi gizli bilgiler yer alabileceği gibi sır niteliği olmayan bilgiler de dâhildir[1361]. Know how sözleşmesine gizli olmayan bilgilerin de konu olması nedeniyle, gizlilik sözleşmesi know how sözleşmesinden farklı bir nitelik arz eder. Zira gizli olmayan konular gizlilik sözleşmesinin konusunu oluşturamaz[1362].

Ayrıca yalnızca taklit edilebilir ve şahıstan bağımsız olarak değerlendirilen ve ticarete konu edilebilir niteliği haiz bilgi ve beceriler know how'ın dolayısıyla know

---

[1357] **Erbay,** s.67.
[1358] **Öğüz,** s.25.
[1359] **Usluel,** s.123, Aksi yönde görüş için Bkz. **Sulu,** s.28.
[1360] **Usluel,** s.123.
[1361] **Erbay,** s. 89.
[1362] **Sulu,** s.28.

how sözleşmesinin konusunu oluşturur[1363]. Bu yönüyle de, gizlilik sözleşmesi, know how sözleşmesinden farklıdır.

Know how sözleşmesi daha çok üretime yahut tasarlanmaya yönelik teknik bilgi sözleşmesi niteliği göstermekte olup[1364] know how'ı teknik bilgi olarak adlandıran, know how'ın bir sözleşme adı değil; sözleşmeye konu olan "karakteristik edim" in adı olduğunu belirten yazarlar da vardır[1365].

Özetle Know how sözleşmesi, sınai alanda özellikle ticari ve ekonomik faaliyetlerde kullanılan, gizlilik yani gizli bilgi niteliği taşıması zorunlu olmayan (bu yönüyle gizlilik sözleşmesinden ayrılır) genellikle teknik ve işletme ile ilgili bilgi ve tecrübeleri ihtiva eden bir sözleşme türüdür[1366].

Know how sözleşmelerinde, hem know how alan, hem de know how veren açısından bir sır saklama borcu söz konusudur[1367]. Bu sözleşme türünde know how veren, sözleşmede bağıtlanan bilgileri know how alana tarafa verme ve bilgilerden yaralanması için gereğini yapmakla yükümlüdür[1368]. Bu borcun bir başka görünüm şekli sır saklama yükümlülüğü olup[1369] yine bu borcun başka bir görünümü know how veren tarafın inhisari ve basit know how sözleşmelerinde sözleşme süresi boyunca, know how sözleşmesinin konusuyla ilgili olarak patent başvurusunda bulunamamasıdır[1370]. Aksi halde, yani know how alan tarafın, know how konusuna ilişkin olarak sınai bir hak başvurusunda bulunması sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranış olarak kabul edilir[1371]. Gizlilik sözleşmesi ise tek taraflı ve/veya tek tarafa borç yükleyen şekilde de yapılır ve bu durumda sır saklama yükümlülüğü tek tarafa tahmil edilir. Buradan da anlaşılacağı üzere; know how sözleşmesinde söz konusu olduğu gibi sözleşmenin her iki tarafı açısından sır saklama yükümlülüğü her durumda söz konusu değildir[1372].

[1363] **Sulu**, s.28.
[1364] **Sulu**, s.28.
[1365] **Baş,** s.29.
[1366] **Usluel,** s.123.
[1367] **Usluel,** s.124.
[1368] **Öğüz,** s.90.
[1369] **Usluel,** s.124.
[1370] **Öğüz,** s.90.
[1371] **Erbay,** s.231, **Öğüz,** s.100.
[1372] **M.S. Erdoğan,** s. 51.

7.6.2. Gizlilik Sözleşmesi ve Rekabet Yasağı Sözleşmesi

Gizli bilgilerin korunması yönünde hukuki koruma sağlanması için akdedilen sözleşmelerden birisi de rekabet yasağı sözleşmeleri olup[1373] bu sözleşme ile işçi, iş ilişkisi sona erdikten sonra belirli bir alan, zaman ve işin niteliği ile sınırlanmak şartıyla işverenine rakip bir işyerinde çalışmayacağını yahut böyle bir işyeri ile farklı bir menfaat ilişkisinde bulunmayacağını ya da rakip bir işyeri açmayacağını taahhüt etmektedir[1374].

Öğretide Uşan'a göre, hizmet akdi kurulurken veya devam ederken işçi tarafından öğrenilmiş olan sırların saklanmasına yönelik yapılan sözleşme niteliği itibarıyla rekabet yasağı sözleşmesinden başka bir şey değildir ve bu sözleşmede korunan sır türü iş sırrıdır[1375].

Rekabet yasağı sözleşmesinin akdedilmesindeki esas amaç, tarafların (aslında işçinin) pozisyonu gereği elde ettiği gizli bilgileri kullanmasının mümkün olması nedeniyle bu bilginin taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra da korunmasının istenmesidir[1376].

Uygulamada her ne kadar rekabet yasağı ve gizlilik sözleşmeleri yahut sözleşmenin içerisine işlenen gizlilik kayıtları birlikte düzenlense de; Yargıtay'ın müstakar içtihatlarında da belirtildiği üzere[1377], taraflar arasındaki iş ilişkisi sona erdikten sonrası hedeflenerek akdedilen sözleşmenin rekabet etmeme sözleşmesi mi yoksa gizlilik sözleşmesi mi? olduğunun ayrımı yapılmalıdır[1378].

Geçerli bir rekabet yasağı sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için TBK md.444'de mevcudiyeti aranan şartlar, fiil ehliyetine sahip olan işçinin, taraflar arasındaki sözleşmenin sona ermesinden sonra işvereni ile herhangi bir şekilde

---

[1373] **Saatçioğlu,** s. 67, **M.S. Erdoğan,** s.59.
[1374] **Şükriye Esra Başkan,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi (s.116-125), Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.2, 2012, s.116.
[1375] **Uşan,** s.225.
[1376] **Bağrıaçık,** s.103.
[1377] Yargıtay 9.HD, T. 07.02.2019, E. 2015/33389, K. 2019/2979, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025), Yargıtay HGK, T.11.10.2022, E.2022/9-390, K.2022/1280, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 21.01.2025), Yargıtay HGK, T. 22.09.2008, E. 2008/9-517, K. 2008/566, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025), Yargıtay HGK, T. 27.02.2013, E. 2012/9-854, K. 2013/292, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1378] **M.S. Erdoğan,** s.60.

rekabet etmekten, hususen kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan yahut başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya rakip işletmeyle başka neviden menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenmesidir. Bu kapsamda, varlığı aranan ilk şart, rekabet yasağı sözleşmesinin düzenlendiği esnada işçinin fiil ehliyetinin mevcut olmasıdır[1379]. Gizlilik sözleşmelerinde ise, sözleşme taraflarının fiil ehliyetine sahip olması şartı yine varlığı aranan bir şart olup fiil ehliyetinin bulunmaması halinde sözleşme geçersiz olacaktır[1380].

Rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli sayılması için yazılı olarak düzenlenmesi gerekmektedir[1381]. Gizlilik sözleşmesi düzenlenebilmesi için şekil açısından varlığı aranan herhangi bir geçerlilik şartı mevcut değildir.

Rekabet yasağı sözleşmesi, işveren ile işverenin müşteri çevresi, üretim sırları yahut işverenin yaptığı işlere dair bilgiye sahip olma imkânına sahip olan ve edindiği bilgileri kullanması halinde işvereni önemli ölçüde zarara uğratacak özellikteki işçi ve/veya çalışan arasında imzalanır. İşçinin bu bilgileri fiilen öğrenmesi şart değildir. Objektif anlamda öğrenebilecek durumda olması yeterlidir[1382].

Burada bahsedilen "önemli zarar"'ın doğması şart değildir. Doğmuş olması ihtimali de rekabet yasağı sözleşmesi açısından yeterlidir[1383]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, işçinin yahut çalışanın müşteriler ile ilişkisi kendi kişisel kabiliyeti, bilgi ve becerilerine dayanıyorsa, rekabet yasağı hukuken geçerli bir netice doğurmaz. Zira bu durumda işverenin doğması muhtemel zararı, işçinin müşterileri tanıması nedeniyle değil, kişisel bilgi, ehliyet ve becerisinin sonucu olarak meydana gelir[1384].

Gizlilik sözleşmeleri ise sadece işçiler ile değil bunun haricinde kalan kişiler ile de imzalanır. Özellikle ilaç sektöründe olmak üzere birçok sektörde alım-satım, distribütörlük vb gibi ticari ilişki içerisine giren şirketler veya birbirleri ile kuracakları akdi ilişki çerçevesinde sır/gizli bilgi paylaşımında bulunacak kişiler gibi

---

[1379] **Başkan,** s.118.
[1380] **Hüseyin Hatemi/Emre Gökyayla**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Filiz Kitabevi, 5.Baskı, İstanbul, 2021, s.77 vd.
[1381] **Sarper Süzek,** İş Hukuku, Beta Basım, 23.Baskı (Tıpkı Basım), İstanbul, 2023, s.363.
[1382] **Süzek,** s. 363.
[1383] **Uşan,** s. 234.
[1384] **Süzek,** s. 365.

geniş skaladaki kişiler arasında gizlilik sözleşmesi imzalanır. Yani gizlilik sözleşmesi, rekabet etmeme sözleşmesine kıyasen çok daha geniş kapsamlıdır.

Rekabet yasağı sözleşmesi özel durumlar müstesna olmak şartıyla en fazla iki yıllık bir süre için akdedilir. Süresiz rekabet yasağı sözleşmesi akdedilemez. Zira süresiz rekabet yasağı sözleşmeleri geçersizdir. Sürenin başlangıcı esas sözleşmenin sona erdiği tarihtir[1385]. Gizlilik sözleşmeleri ise belirli süreli yapılabileceği gibi belirsiz süreli olarak da yapılır. Yani gizlilik sözleşmelerinin süresiz olarak akdedilmesi konusunda hukuki bir engel yoktur.

Rekabet yasağı sözleşmesinin geçerli olabilmesi için yer çerçevesinde sınırlandırılmış olması gereklidir. Söz konusu yer sınırlamasının, coğrafi bölge yahut şehir olarak yapılması mümkün olduğu gibi, işverenin fiilen yürüttüğü faaliyet alanının sınırlarını aşmamak şartıyla, işverenin faaliyetinin etki sahası ile de sınırlandırılması mümkündür[1386]. Gizlilik sözleşmesinde ise, herhangi bir yer sınırlaması yapılması kabul görmemelidir. Zira sınırlanan bölge dışında gizli bilginin açıklanması halinde gizli bilgi paylaşan taraf önemli ölçüde zarara uğrar[1387].

Rekabet yasağı sözleşmesinin konu çerçevesinde sınırlandırılması zorunludur[1388]. Bu sınır, işçinin işyerinde yapmakta olduğu iş ile doğrudan ilgili ve somut olarak üstlendiği görev ile daraltılmalıdır. Yani konu sınırı işverenin tüm faaliyet sahasını kapsamamalıdır[1389]. Gizlilik sözleşmeleri açısından ise bu şekilde bir sınırlama söz konusu değildir. Gizlilik sözleşmesinde, iş sözleşmesinin hitamında işçinin haklı menfaatleri sınırlandırılamaz. Zira bu sınırlandırma, işçinin mesleki hayatta kendini geliştirmesine engel teşkil etmektedir[1390]. İlaveten belirtmek gerekir ki gizlilik sözleşmesi, sadece iş sırlarının muhafazası için düzenlenmemektedir. Ticari sırların, üretim sırlarının, meslek sırlarının vb korunması amacıyla da düzenlenir ve koruma altına alınan gizli bilginin kapsamının geniş olması olağandır. Yani konu çerçevesinde bir sınırlama söz konusu değildir.

[1385] **Uşan,** s. 240, **Süzek,** s.366.
[1386] **Süzek,** s. 367.
[1387] **M.S. Erdoğan,** s. 65.
[1388] **M.S. Erdoğan,** s. 65.
[1389] Yargıtay 11.HD, T.13.04.2021, E.2020/6392, K.2021/3619, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025), Yargıtay 9.HD, T.07.02.2019, E.2015/34930, K.2019/2959 https://lib. kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1390] **M.S. Erdoğan,** s. 66.

Rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali halinde zararın tazmin edilmesi gereklidir. Rekabet yasağını ihlal eden işçi işverenin uğradığı tüm zararı karşılamakla yükümlüdür. Tazminat yükümlülüğünün hukuki dayanağı sözleşmeden doğan borcun yerine getirilmemesidir. Tazminata hükmedilebilmesi için, işverenin zarara uğradığını ispat etmesi zorunluluk şartıdır. İşçi ise, tazminat ödemekten kurtulmak için kusurlu olmadığını ispat etmelidir[1391].

Gizlilik sözleşmesinde ise, ihlal nedeniyle zarar gören taraf sözleşmenin ihlal edildiğini ispatlamakla yükümlüdür. Bu durumda işçinin gizlilik sözleşmesine aykırı davranmadığını ispatlama zorunluluğu yoktur[1392]. Rekabet yasağı sözleşmesine aykırılık durumunda işçinin tazminat ödeyerek sözleşmede tanımlanan yasaktan muaf tutulup tutulmayacağı doktrinde tartışmalı bir konudur. Bizim de katıldığımız görüşe göre, işçi yapacağı ödemeyle rekabet yasağından muaf olmalıdır. Aksi durum işçi lehine yorum ilkesi ve TMK m.2'de yer alan dürüstlük kuralına aykırı olacaktır[1393]. Gizlilik sözleşmesinde ise bu konu gündemde dahi değildir. Zira tazminata konu olay gerçekleştiğinde sözleşmeye konu olan gizli bilgiler zaten sır özelliğini yitirmiş olacaktır[1394].

Rekabet yasağı sözleşmesine aykırılık durumunda ihlale uğrayan tarafın cezai şart isteme hakkı vardır[1395].

Rekabet yasağına aykırı davranışa karşı sözleşmede bir cezai yaptırım kararlaştırılmışsa ve sözleşme aksine bir hüküm içermiyorsa işçi bağıtlanan söz konusu miktarı ödeyerek rekabet yasağına dair borcundan kurtulur. Rekabet yasağı sözleşmesinde tazminat yerine cezai şart kararlaştırılması işveren açısından daha avantajlı bir durumdur. Zira sözleşmede cezai şart bağıtlandığı durumlarda işverenin zararını ispat etmesine lüzum yoktur[1396].

[1391] **Başkan,** s.122.
[1392] **Kayasoylu,** s. 66.
[1393] **M.S. Erdoğan,** s. 67.
[1394] **M.S. Erdoğan,** s. 67.
[1395] Yargıtay 9.HD, T.12.07.2005, E.2005/2189, K.2005/24839, https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1396] **Başkan,** s.122.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın fahiş olmamalıdır. Aksi halde hâkimin indirim yapma yönünde takdir hakkı vardır[1397].

Gizlilik sözleşmesine cezai şart hükmü eklenmesinin esas nedenlerinden biri caydırıcılığıdır. Gizli bilginin ifşa edilmesi durumunda gizli bilgi bu unsurunu yitirecek ve işveren yahut ihlale uğrayan taraf cezai şart talep etme hakkına sahiptir[1398].

Son olarak, rekabet yasağı sözleşmesinde işyeri devrinin söz konusu olması halinde, devralan kişi sözleşmenin tarafı haline gelir. Zira rekabet yasağı sözleşmesi işverenin şahsı ile ilgili olmayıp işyerinin devredilmiş olması durumunda anılı sözleşme işletmeyle ilgili olarak tüm değerlerle birlikte devralan yeni işverene geçer[1399].

Gizlilik sözleşmesinde ise bu konuya dair görüş birliği olmasa da, gizlilik sözleşmelerinde de, işyeri devri durumunda devralan taraf gizlilik sözleşmesi varlığını sürdürür. Yani devralan kişi, gizlilik sözleşmeleri hüküm ve sonuçlarından sorumlu olur. Zira işyeri devrinde devralan taraf tüm hak ve borçlardan sorumlu olur ve bu sorumluluğun kapsamına önceden akdedilmiş gizlilik sözleşmeleri de dâhildir[1400].

7.7. Gizlilik Hükümlerine Aykırılık

Gizlilik sözleşmesinde gizli bilgi kendisi ile paylaşılan tarafa paylaşıma konu edilen gizli bilgiyi kullanmama, koruma, açıklamama, sadakat ve sözleşmenin hitamında gizli bilgiyi iade etme yükümlülüğü yüklenir. Belirtilen yükümlülüklerin ihlal edilmesi halinde gizli bilgi sahibinin kanundan ve sözleşmeden doğan bir takım talep hakları doğar.

Buna göre, ilaç sektörü özelinde akdedilen gizlilik sözleşmeleri için de aynen geçerli olduğu üzere, gizlilik sözleşmesine konu gizli bilgilerin hukuka aykırı şekilde açıklanması durumunda uygulanabilecek hukuki düzenlemelerden biri kişilik

[1397] Yargıtay 9.HD, T.29.05.1997, E.1997/6252, K.1997/10506, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025).
[1398] **M.S. Erdoğan,** s.69.
[1399] **Süzek,** s. 373.
[1400] **Uşan,** s. 274, **M.S. Erdoğan,** s.70.

haklarına aykırılığa ilişkin TMK md.25 düzenlemesidir. Gizlilik sözleşmesine konu gizli bilgiye dair bu kapsamda ihlalin gerçekleşmesi durumunda gizli bilgi paylaşan tarafın açabileceği davalar, saldırının önlenmesi, sonlandırılması, saldırı sona ermiş olsa dahi olumsuz etkilerinin sürmesi halinde hukuka aykırılığın tespiti davalarıdır. Gizli bilgi sahibinin bunların dışında, karşı karşıya kaldığı maddi ve manevi zarar için talepte bulunma hakkı vardır[1401].

Gizlilik sözleşmesine konu gizli bilginin ihlal edilmesi aslında haksız fiil teşkil ettiğinden[1402] gizli bilgi sahibi TTK md.56'da düzenleme konusu yapılan haksız rekabet hükümleri kapsamında fiilin haksız olup olmadığının tespitini, haksız rekabetin men'ini, haksız rekabet sonucu doğan maddi durumun ortadan kaldırılmasını ve kusurun söz konusu olması halinde maddi ve manevi tazminat ödenmesini talep etme hakkına sahiptir[1403].

Gizlilik sözleşmesine konu edilen bilgilerin sözleşmeye aykırı şekilde paylaşılması halinde, sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerine de başvurulur[1404]. Buna göre, ihlal eylemi ile zarar arasında uygun nedensellik bağı tesis edilmesi ve gizli bilgi kendisi ile paylaşılan tarafın kusurlu olması şartıyla, ihlale uğrayan taraf zararının giderilmesi yönünde TBK md.112 genel düzenlemesine başvurabilir. Burada talep edilebilecek zarar, maddi zarar (fiili zarar ve yoksun kalınan kâr olmak üzere iki öğeden oluşur) ve manevi zarardır[1405].

Gizlilik sözleşmesine konu bilgilere karşı ihlalin gerçekleşmesi eyleminin haksız fiil özelliği barındırdığı değerlendirildiğinde, gizli bilgi sahibi sözleşmeden kaynaklanan sorumluluğun haricinde haksız fiil sorumluluğuna da başvurma hakkına sahiptir. Bununla birlikte, haksız fiil sorumluluğunda zamanaşımı iki yıl[1406], sözleşmesel sorumlulukta ise on yıl[1407] olması nedeniyle gizlilik sözleşmesine

[1401] **Bağrıaçık,** s.57.
[1402] **Saatçioğlu,** s.118.
[1403] **M.S. Erdoğan,** s.153.
[1404] **Saatçioğlu,** s.120.
[1405] **Uşan,** s.177.
[1406] Bu konuda bkz. TBK md.72.
[1407] Bu konuda bkz. TBK md.146.

aykırılık durumunda gizli bilgi sahibinin talebindeki hukuki dayanağın kaynağının sözleşmesel sorumluluk olması daha mantıklıdır[1408].

Gizlilik sözleşmesine aykırılık durumunda gizli bilgi sahibi olan taraf sözleşme metninde düzenlenmiş olması şartıyla götürü tazminat[1409] talep etme hakkına sahiptir. Bu tazminatın talep edilebilmesi için zararın meydana gelmiş olması ve ihlal ile zarar arasında nedensellik bağı tesis edilmesi gerekir ve gizli bilginin paylaşıldığı kişi bu tazminatı kusursuzluğunu ispatlamadığı sürece ödemek zorundadır[1410].

Gizlilik sözleşmesine aykırılık halinde gizli bilgi sahibi sözleşmede ayrıca düzenlenmiş olması şartıyla cezai şart talep etme hakkına sahiptir. Gizli bilgi sahibinin cezai şart talep edebilmesi için borca aykırılığın gerçekleştiğini ispatlaması yeterlidir. Bunun yanısıra, borcun ifa edilmemesinde gizli bilginin paylaşıldığı tarafın kusurlu olması gerekir. Buradan da anlaşılacağı üzere, gizli bilginin paylaşıldığı taraf sözleşme metninde yer alan cezai şart bedelini ödemekten kurtulmak için gizlilik yükümlülüğünü ihlalde kusurunun olmadığını ispat etmelidir[1411].

Gizli bilgi sahibinin uğradığı zarar sözleşme metninde kararlaştırılandan fazla ise, aşan zarar TBK md.180/2 çerçevesinde karşı tarafın kusuru ve oluşan zararın ispatlanması şartıyla ihlalde bulunan taraftan talep edilebilir. Gizlilik sözleşmesinde yer alan cezai şartın fahiş olması halinde gizli bilginin paylaşıldığı taraf TBK md. 182/3 kapsamında cezai şartın indirilmesini mahkemeden talep etme hakkına sahiptir. Gizlilik sözleşmesini akdeden tarafların tacir olması halinde TTK md.22 doğrultusunda TBK md.182/3 uygulama alanı bulmayacaktır. Yani tacir sıfatını taşıyan borçlu aşırı cezai şart kararlaştırılmış olduğu iddiasıyla cezai şartın indirilmesini mahkemeden talep edemez. Zira tacir kişi basiretli bir iş insanı gibi

---

[1408] **Uşan,** s. 179, **M.S. Erdoğan,** s.91.

[1409] Götürü tazminat, sözleşmeden doğan borç ilişkisindeki yükümlülüklerin borçlu tarafından ihlal edilmesi halinde, alacaklının malvarlığında oluşan eksilmenin giderilmesi için borçlu tarafından ödenecek tazminatın, taraflarca önceden tespit edildiği tazminat çeşididir. Götürü tazminat hakkında detaylı bilgi için Bkz. **Köksal Kocaağa,** İnşaat Sözleşmesinde İşi Zamanında Teslim Etmeyen Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Meblağ Cezai Şart mı Yoksa Götürü Tazminat mıdır? (s.149-157), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.20, S.74, 2008, s. 149-150; **Meryem Karataş,** Götürü Tazminat (s.65-76), İstanbul Barosu Dergisi, C.97, S.3, 2023, s.65, **Şafak Parlak Börü,** Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış (s.195-228), Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.29, S.129, 2017, s.195-197.

[1410] **M.S. Erdoğan,** s.97.

[1411] **M.S. Erdoğan,** s.155.

davranmakla yükümlüdür[1412]. İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin büyük çoğunluğunun tacirler arasında akdedildiği değerlendirildiğinde gizli bilginin paylaşıldığı taraf sözleşmede aşırı cezai şart bağıtlanmış olduğunu ileri sürerek cezai şartın indirilmesi talebi ile mahkemeye başvursa dahi lehte sonuç alamayacağı kanaatindeyiz.

Gizliliğin ihlali konusunda özellikle ilaç sektörü özelinde değerlendirilmesinde fayda olduğunu düşündüğüz bir diğer konu tersine mühendislik (reverse engineering) uygulamasıdır. Bu ihlal genellikle üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilmekte olup tanım itibarıyla tersine mühendislik, özel bir takım usuller ve teknolojiler kullanılarak ürün içerisinde mevcut olan gizli bilgilere ulaşılmasıdır[1413]. Burada aslında, gizli bilginin içerisinde yer aldığı ürün piyasaya sürüldükten sonra, gizli bilgi hukuka uygun şekilde edinilerek "tersine mühendislik" aracılığı ile söz konusu gizli bilgiye ulaşılmaktadır[1414].

Tersine mühendislik aslında istisnai bir durum olup gizli bilgiye erişmek için kullanılan yol hukuka aykırı olmadığı sürece ve bilgi edinme eylemi iyi niyetle yapıldığı sürece hukuka aykırı olmayıp objektif hukuka uygunluk halini oluşturur[1415].

İlaçsektöründe, ilacın kimyasal formülünü bulma çalışmalarında tersine mühendislik uygulaması yapılarak, patent koruması altındaki orijinal ürüne dair özellikli bilgiler elde edilmesi ve bu yolla yeni ilaç geliştirilmesi hukuka aykırı olmayıp gizli bilgi sahibinin haklarının ihlal edilmesi sonucunu da doğurmaz. Zira bu noktada her ne kadar orijinal ilaç üreticisinin gizli bilgilerinin korunması hukuken ana gereklilik olsa da, Türk Hukuk sistemi dâhil birçok hukuk sisteminde, piyasaya sürülmüş bir ürünün tersine mühendislik sistemi ile analiz edilerek içerdiği gizli bilgilerin elde edilmesi hukuka uygun kabul edilmektedir[1416]. Öte yandan, tersine

---

[1412] **Memet Sinan Cebe,** Cezai Şartın Tenkisinde Ölçü (s.38-56), Terazi Hukuk Dergisi, C.18, S.201, 2023, s. 44-47.

[1413] **Saatçioğlu,** s.84.

[1414] **Saatçioğlu,** s.84.

[1415] **Lena Chan,** The Weaponization of Trade Secret Law (s. 703-740), Colombia Law Review, C.124, S.3, 2024, s.711.

[1416] **Usluel,** s.43-45, **Frank J. Cavico, Miguel Orta, C. Stephen Muffler, G. Bahaudin Mujtaba,** Business Plans as Legally Protected Trade Secrets under the Unifrom Trade Secrets Act (s.42-66), Journal of Business Studies Qarterly, C.6, S.2, 2014, s.42-49, Öğretide Sulu, patenti alınmış bir ürünün bilgisi zaten topluma açıklanmış olacağı için, patent koruması altındaki bir ürünün tersine mühendislik yoluyla analize tâbi tutulmasının makul olmadığı görüşündedir. Bu konuda detaylı bilgi için Bkz. **Sulu,** s.137 vd.

mühendislik uygulamasının ilaç sektörüne zarar veren bir uygulama olduğu görüşünde olan yazarlar da vardır[1417].

7.8. Milletlerarası Nitelikte Gizlilik Sözleşmesi

Yabancı unsura sahip gizlilik sözleşmelerinde de irade serbestisi kapsamında tarafların hukuk seçiminde bulunmaları/sözleşmeye uygulanacak olan hukuku kararlaştırmaları mümkündür. Bu durumda taraflar arasındaki sözleşmeye uygulanacak olan hukuk, tarafların seçtikleri hukuk olacaktır (MÖHUK md.24/1)[1418]

Sözleşme taraflarının aralarındaki sözleşmeye uygulanacak hukuku seçmemiş olmaları durumunda; gizlilik sözleşmelerinde paylaşıma konu olan unsurların tasarım, marka, patent ve buluşa dair bilgiler vb fikri sınai unsurlar da olabilmesi hasebiyle uygulanacak hukukun tespiti bakımından sözleşmenin amacının belirlenmesi gerekmektedir. Zira çalışmamızın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere, fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmeler için ayrı bir düzenleme söz konusudur (MÖHUK md.28).

Gizlilik sözleşmesinin amacı, tarafların potansiyel olarak tesis edecekleri işbirliği/hukuki ilişki kapsamında paylaşmak durumunda kalacakları yüksek öneme haiz bilgilerini korumaktır. İlaç sektörü açısından değerlendirdiğimizde, tarafların akdetme niyetinde oldukları lisans, fason üretim, distribütörlük vb gibi sözleşmeler kapsamında yüksek öneme haiz bilgiler paylaşmaları gerekecektir. Bu bilgiler, formül, tasarım, patent, marka vb gibi fikri sınai unsurlara ilişkin olabileceği gibi finansal ve muhasebesel rakamlar, satış grafikleri vb gibi fikri mülkiyet haklarına ilişkin olmayan unsurlar da olabilir.

Dolayısıyla somut durumun özelliklerinin dikkate alınması ve sözleşmenin hangi amaçla akdedildiğinin tespitinin yapılması gerekecektir. Taraflar arasında akdedilen gizlilik sözleşmesinin amacı fikri ve sınai mülkiyet hakkının devrine yahut kullanımına ilişkin olması halinde/böyle bir durumun var olması halinde uygulanacak hukukun MÖHUK md.28 olabileceği ilk etapta düşünülse de, gizlilik

[1417] **Pamela Samuelson/Suzanne Scotchmer,** The Law and Economics of Reverse Engineering (s.1575-1663), The Yale Law Journal, C.111, S.7, 2002, s.1590.

[1418] **İbrahim Can Narin,** Milletlerarası Özel Hukukta Gizlilik Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2024, s.66-73.

sözleşmeleri tek taraflı veya iki taraflı (dual) olmasına göre değişmekle birlikte karşılıklı bilgi paylaşımının yapılması ve paylaşılan bilgilerin korunması amacıyla akdedilmektedir. Bu amaçla akdedilen sözleşmeler açısından bizce uygulanacak hukukun tespitinin MÖHUK md.24'e göre yapılması gerekecektir.

MÖHUK md.24/4'e göre, tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları durumunda aralarındaki sözleşmeden doğan ilişkiye, sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanacaktır. Bu hukuk, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı durumda yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri bulunması halinde sözleşme ile en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku uygulanacaktır. Bununla birlikte, somut durumun özelliklerine göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda sözleşme bu hukuka tabi olacaktır.

Gizlilik sözleşmesinde karakteristik edimin hangisi olduğunu tespit etmek her zaman mümkün olamayabilir. Özellikle ilaç sektörü açısından bu durumun bilhassa geçerli olduğu kanaatindeyiz. Zira öncelikle belirtmek gerekir ki; ilaç sektöründe taraflar arasında tesis edilen hukuki ilişki bazı durumlarda birden çok sözleşmesel ilişkiyi ihtiva edebilir. Yani belirli bir ilacın taraflar arasındaki sözleşmeye konu bölge sınırları dahilinde ithalatı ve dağıtımı konusunda distribütörlük ilişkisi ile sözleşmeye konu fikri veya sınai hakkın kullanımının ücret karşılığında kullandırılmasına yönelik lisans ilişkisini de ihtiva edebilir ve bu amaçla sözleşme akdedilebilir.

Yahut belirli bir hastalığın tedavisinde kullanılan belirli etkin maddeleri içeren ilaçların ortak pazarlanması amacı ile hem ortak pazarlama hem lisans ilişkisini birlikte regüle eden Ortak Pazarlama ve Lisans Sözleşmesi (OPLS) akdedilerek, hem lisans devrinin hem de ortak pazarlama işleminin ne şekilde yapılacağı, tarafların hak ve yükümlülüklerinin neler olabileceğine dair sözleşmeler de düzenlenebilir.

Bu hukuki ilişkiler tek bir sözleşme ile düzenlenebileceği gibi ayrı sözleşmeler akdedilmesi suretiyle de düzenlenebilir. Hukuki ilişkilerin tek bir sözleşmede düzenlenmesi halinde ise (Örn: hem lisans hem ortak pazarlama ilişkisinin tek bir sözleşmede düzenlenmesi) karakteristik edimin tespitini yapmak her zaman ve her

durumda mümkün olmayabilecektir. Yani, somut durumun özelliklerinin dikkate alınması gerekecek olmakla birlikte, bu şekilde birden fazla hukuki ilişkiyi ihtiva eden işbirliği kapsamında paylaşılan/paylaşılacak olan bilgileri koruma altına almak amacıyla akdedilen gizlilik sözleşmelerinde karakteristik edimin tespitini yapmanın her zaman mümkün olamayabileceği kanaatindeyiz. Bu yüzden, bu türden gizlilik sözleşmelerine sözleşmenin sıkı ilişki halinde bulunan yer hukukunun uygulanmasının isabetli olacağı yani bir başka ifade ile, sözleşmeyle daha sıkı ilişkili hukukun uygulanmasının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Kaldı ki; gizlilik sözleşmelerinin tek taraflı ve çift taraflı olarak akdedilebilmesi değerlendirildiğinde de, tek taraflı akdedilen gizlilik sözleşmeleri açısından karakteristik edimin tayini genel itibarıyla mümkün olabilse de (tek taraflı gizlilik sözleşmeleri açısından karakteristik edimin, sözleşmenin kuruluş amacı olan gizli bilginin korunması yani gizli bilgiyi koruma borcu olduğu görüşündeyiz). Sektör uygulamasında gizlilik sözleşmeleri genelde çift taraflı olarak akdedilmektedir. Bu durumda ise, karakteristik edimin tespitini yapmanın her zaman ve her durumda mümkün olmayabileceği görüşündeyiz. Bu nedenle, bu türden gizlilik sözleşmelerine sözleşme ile daha sıkı ilişkili yer hukukunun uygulanmasının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Toparlama mahiyetinde belirtecek olursak, ilaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmeleri açısından uygulanacak olan hukukun tespitinde somut olay ve sözleşmenin niteliği son derece önemlidir. Sözleşmenin tek taraflı ya da çift taraflı olarak akdedilmesi, gizlilik sözleşmesinin akdedilme amacına hizmet ettiği ana ilişkideki hukuki ilişki/ sözleşmesel ilişki çeşitleri vb gibi birçok dinamiğin uygulanacak hukuku tayin ettiği görüşündeyiz. Bu türden iç içe geçmiş hukuki ilişkileri regüle eden sözleşmelerde bazı durumlarda gizlilik hükümlerinin aynı sözleşme içerisinde düzenlenmesi, aynı sözleşme içerisinde düzenlenmese dahi ana sözleşme ile bağlantılı olarak akdedildiğinden (ana sözleşme ile paylaşılacak olan bilgilerin korunması amacı güdüldüğünden) uygulanacak hukukun tespiti için öncelikle somut olay ve somut sözleşmesel ilişki dikkatle değerlendirilmelidir. Bununla birlikte, karakteristik edimin tespitinin en güç olduğu ve dahi karakteristik edimin genel itibarıyla belirlenemediği sözleşme türünün gizlilik sözleşmesi olduğu kanaatinde olmamızdan cihetle, her ne kadar somut olayın özelliklerinin dikkate

alınması şart olsa da; genel itibarıyla uygulanacak hukukun taraflar arasındaki sözleşmeyle daha sıkı ilişkili yer hukuku olduğu kanaatindeyiz.

7.9. İlaç Sektörü Özelinde Değerlendirme

İlaç sektörünün yapısı içinde sağlıklı bir şekilde işlemesini sağlayan döngünün ana dişlileri patent ve Ar-Ge ikilisidir[1419]. Ar-Ge çalışmaları yeni bir molekülün keşfini ve keşfedilen molekülün laboratuvar ortamında çeşitli aşamaları geçtikten sonra insanların yararına sunulabilecek etkin bir ilaç olabilmesini sağlayan bir süreçtir[1420]. Ar-Ge çalışmaları sonucunda buluş aşamasından piyasaya sürülecek ilaç haline gelen ürünün tekel süresinden faydalanması ve korumasının sağlanmasını sağlayan süreç ise patent koruması olarak adlandırılır[1421].

Patentlerin başvuru tarihinden itibaren sadece yirmi yıllık koruma süresi olduğu değerlendirildiğinde, biyofarmasötik sektöründe ilaçlar sınırlı bir süre kapsamında pazarlanırken zorluklarla karşılaşılmaktadır. Bir başka anlatımla, artık patent ile koruma sağlanmadığında, ilaç firmaları, ilacın satışından elde ettikleri gelirde önemli düşüşler yaşarlar. Bu durum aynı zamanda Ar-Ge için gelir kaybı yaşanmasına sebep olmasının yanısıra inovasyon ve yaratıcılık üzerinde de baskı yaratır. Zira fikri mülkiyet hukukunun gücü ekonomik sonuçlarla ilişkilidir. Bu noktada koruma sağlamanın bir başka yolu devreye girmektedir. Bu yol gizli bilgi korumasıdır. Yani patent korumasına ek olarak gizli bilginin korunması son derece önemlidir. Zira patent korumasının değeri inovasyon üzerine kurulu bir toplumda zorunlu olmaya devam etmektedir. Ancak gizliliğin sağlanması ilaca dair buluşlardan yararlanmak konusunda devamlılığın sağlanması için güçlü bir alternatiftir[1422].

Patent aslında sağlam bir koruma mekanizmasıdır. Herhangi bir kişi buluşu bağımsız olarak geliştirse dahi, patentin koruma süresi olan yirmi yıllık süre boyunca bir rakibin patentli bir buluşu yapması, kullanması veya satması engellenir. Patent ihlaline uğradığına inanan patent sahibi, rakibin ürün üretimini durdurmak için patent

---

[1419] **Hatipoğlu,** s.1.

[1420] Bu konu hakkında bilgi için Bkz. İlaç ve Eczacılık Ürünleri Sektörü Raporu 2023, https://ticaret.gov.tr/, (Erişim Tarihi: 23.01.2025).

[1421] **A.Huysal,** s.3.

[1422] **Minal Patel,** Navigating a Multi-Billion Dollar Industry: Protecting Drug-Related Inventions to Further Research and Development (s.167-189), Brooklyn Journal of Corporate, Financial& Commercial Law, C.17, S.1, 2022, s. 187-189.

ihlali davası açabilir ve rakibin patentli ürünleri hukuka aykırı satışı nedeniyle tazminat talep edebilir[1423]. Patent başvurularının teknik doğası gereği süreç pahalıdır ve belirli bir sürece yayılır. Buna rağmen patent korumasında, rakiplerin tersine mühendislik yapması ve buluşu kendi avantajlarına kullanmaları engellenebildiği için güçlü koruma sağlanmaktadır. Patentler açısından dezavantajlı nokta ise, ilk patentin ihlal edilmesi halinde ticarileştirme söz konusu olamayacağından, mucitlerin hâlihazırda mevcut bir patent üzerinde ek araştırma yapmaktan caymasıdır[1424].

Gizli bilgi koruması ise, belirli bir bileşik yahut protein yapma yöntemlerinden, bir ilacı üretmek için kullanılan bir vektöre veya bir molekülün yapısına kadar çeşitli yenilik türlerini kapsar. Yani kapsam oldukça geniştir ve korumanın sağlanması için gerekli olan şartlar, korunan gizli bilginin potansiyel ekonomik değere sahip olması ve gizliliği sağlamak isteyen tarafın (ilaç şirketinin) bilgiyi gizli tutmak yönünde makul çabayı göstermiş olmasıdır. Çalışanların hangi bilgilerin gizli tutulması gerektiği konusunda eğitilmesi, gizli bilgilere erişimin sınırlandırılması ve/veya çalışanların yahut sair kişiler ile gizlilik sözleşmeleri imzalanması bu çabalara örnek teşkil eder. Teoride gizli bilgi oldukça uzun ömürlü olarak da korumaya konu olur, ancak korunan bilgi kamuya açık hale geldiği noktada bu koruma kaybolur. Gizli bilgi korumasında dosyalama, patent çeviri ücretleri veya sair ücretler gibi masraf ödenmesi söz konusu değildir[1425]. Öte yandan patent korumasının aksine ilaç sektöründe gizli bilgi koruması, bir rakip tarafından yapılan tersine mühendislik (reverse engineering) veya gizli bilginin bağımsız olarak keşfedilmesi durumunda herhangi bir koruma sağlamaz. Tersine mühendislik (reverse engineering) ilaç sektöründe gizli bilgi ve/veya ticari sır korumasının önemli bir dezavantajıdır[1426].

Patent ve bilginin gizliliğinin korunması aslında birbirlerinden ayrı koruma yöntemleridir. Zira patentler buluşun kamuya açıklanmasını, gizli bilgi koruması ise buluşun gizli tutulmasını gerektirir. Yani aynı buluş genellikle her iki şekilde de korunamaz. Bu durum ise ilaç sektöründe faaliyet gösteren şirketler açısından

[1423] Bu konu hakkında Bkz. **Mike Fuller/ Kim Kennedy,** Trade Secrets and Patents?'(Life Science Leader, 01.05.2020) https://www.lifescienceleader.com/doc/trade-secrets-or-patents-0001, (Erişim Tarihi: 23.01.2025).
[1424] **Patel,** s.177.
[1425] Bu konuda Bkz. **Alexander Michaelides/Andreas Millidonis/Vitality Ryabinin/Yupana Wiwattanakantang,** Trade Secret Impairments, https://www.researchgate.net/publication/381520948_Trade_Secret_Impairments> (Erişim Tarihi: 20.07.2024).
[1426] **Patel,** s.177.

karmaşa yaratır. Bu nedenle ilaç şirketleri, korunması gereken gizli bilgilerini birden fazla koruma yöntemi ile güvence altına almanın yollarını bulurlar. Örneğin, yeni bir ilaç ürünü geliştiren şirket, ürünün kimyasal yapısını patent ile koruyabilir, ancak bu ürünü ticari anlamda üretmek için geliştirilen karmaşık süreci gizli bilgi koruması yönünde akdettiği sözleşmeler ile korur. Bir başka anlatımla, üretim süreçlerinin gizli bilgi koruması ile ürün formülasyonları yahut yapıları gibi ürün bilgilerinin patentler yoluyla korunması genellikle daha uygun bir çözümdür.

Zira bir ürünün yahut formülasyonunun bileşenleri, ürünün kendisinin dikkatli bir şekilde analiz edilmesiyle belirlenir. Bu nedenle, bir formülasyonun gizli bilgi korumasına konu edilmesi dikkatli değerlendirilmelidir. Zira ürünün piyasada dolaşımı sağlandığında sır açığa çıkacaktır. Patent koruması genellikle bu tür buluşları korumak için daha uygundur[1427]. Bununla birlikte, ilaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmeleri açısından gizlilik korumasına alınan bilgilerin kapsamı geniş tutulmaktadır. Formül bilgisinin de sözleşme kapsamında korumaya alınan bilgilerden biri olması hususunda herhangi bir hukuki engel yoktur. Kaldı ki ilaç sektöründe, formül zaten patent korumasına konu olmaktadır. Buna ilave olarak gizlilik sözleşmesine de konu edilmesinin çifte koruma sağlanması yönüyle faydalı olacağı kanaatindeyiz.

İlaç sektöründe gizli bilgi koruması kapsamına giren bilgi listesi geniştir. Test prosedürler ve protokolleri, üretim yöntemleri, test sonuçları, ürün tasarımları, özelleştirilmiş müşteri listeleri, pazar analizleri, fiyatlandırma ve pazar bilgileri ve iş stratejileri bu kapsamda değerlendirilir[1428].

İlaç sektöründe çalışanlar ile ilaç şirketleri arasında imzalanan gizlilik sözleşmeleri oldukça yaygın olup sektör genelinde en çok suistimale uğrayan bilgiler yaptıkları iş gereği son derece hassas ve gizli bilgilere erişim imkânı olan şirket çalışanları tarafından haksız olarak ifşa edilen bu gizli bilgilerdir. Bu türden gizli bilgilerin hukuka aykırı kullanımı çeşitli davalara konu olmaktadır. Genel anlamda mahkemeler tarafından da gizli bilgi olduğu kabul edilen bilgiler, hastalık ve bileşik

[1427] **Fuller/Kennedy,** s.1.
[1428] **Laurie Carr Mims/Maya Perelman,** Trade Secret Vulnerabilities: Recent Hacking Schemes Highlight the Need to Protect Proprietary Pharmaceutical Information, BioProcess International (s.9-11), C.19, S.4, 2021, s.9.

yayın planları için spesifikasyonlar, araştırma protokolleri, laboratuvar çalışmaları, bireysel araştırma protokolleri ve araştırma teklifi incelemeleri, araştırma bileşik verileri, stratejik planlar, kongre sunum planları, ilaç izleme planları vb şeklinde olup oldukça geniş kapsamlıdır. İlaç şirketleri, tescilli formüllerinin, süreçlerinin, ticari sırlarının ve diğer gizli materyallerinin gizliliğini korumak adına çok sayıda koruma önlemleri alırlar. Bu önlemler, şirketin gizli bilgilerine ve ticari sırlarına yalnızca özel olarak yetkilendirilmiş çalışanlarının erişmesi, tüm çalışanlar ile ayrıca gizlilik sözleşmeleri imzalanması, çalışanlara gizli bilgileri nasıl koruyacaklarına dair düzenli aralıklarla eğitim verilmesi, veri çalınmasının önlenmesi adına "Veri Kaybını Önleme Aracı" dâhil olmak üzere çeşitli bilgisayar programları kullanılması, şirket sistemlerinde dosyalara erişimin parola ile korunması, tescilli ve ticari sır niteliğindeki materyallerin gizliliğini koruma çabalarının bir parçası olarak, çalışanların şirket tarafından sağlanan teknoloji ve sistemleri kullanımının düzenli olarak izlenmesi ve bu konuda çalışanların bilgilendirilmesi, ilaç şirketi bünyesinde üretilen tüm biyofarmasötik araştırma, geliştirme ve üretim bilgilerinin ilaç şirketinin özel bilgileri olarak kabul edilmesi ve mülkiyetinin şirkete ait olduğu konusunda çalışanların bilgilendirilmesi, çalışanların bu bilgileri amirlerinin yazılı izni olmadan dışarıya çıkarmamaları yönünde sistem kurulması, ilaç şirketi çalışanlarının, elektronik gizli bilgilerin yalnızca şirket bilgileri işlemek ve yönetmek için sözleşme yaptığı üçüncü bir tarafça yönetilen ve bilmesi gereken esasına dayalı olarak bireylere erişimi kısıtlanmış uygulamaların kullanılması, ilaç şirketine ait verilerin ev bilgisayarları, harici sabit diskler, USB cihazları gibi kişisel ekipmanlarda saklanmasının kabul edilemez bir uygulama olduğunun ve/veya ilaç şirketinin gizli bilgilerinin kişisel e-posta hesaplarına (Örn: Google ve Yahoo hesapları) veya şirket tarafından onaylanmayan herhangi bir harici web sitesine iletilmesi, gönderilmesi veya yüklenmesinin yasaklandığının ve ağır cezai yaptırımlara tabi olduğunun gizlilik sözleşmelerinde özellikle belirtilmesi, ilaç şirketi çalışanlarının bilgisayarlarına her erişim sağladıklarında, *"Bu kısıtlı bir bilgisayardır. Yetkisiz erişim elde eden herkes kovuşturmaya tabi tutulacaktır. Bu bilgisayarın kullanımı yürürlükteki tüm şirket politikalarına ve yasalara uygunluk açısından izlenmektedir*" şeklinde uyarı ile karşılaşmalarının sağlanması, ilaç şirketi gizli bilgilerinin yetkisiz ifşadan korunması adına, güvenlik görevlileri, elektronik çevre kontrolleri ve güvenlik kameraları, çalışanlar için geçmiş kontrolleri, uyarı levhaları, kamera

kullanımını, izinli olmayan personel yahut üçüncü kişilerin eşlikçilerle şirket içerisine alınması şeklindedir. Tüm bu yüksek korumaya rağmen haksız ifşa durumuna tamamen engel olunması ise mümkün değildir. İlaç şirketi tarafından gizli bilginin korunması adına tüm önlemler alınmasına rağmen haksız ifşanın söz konusu olması halinde bu hukuka aykırı eylemler ceza davasına konu olmasının yanısıra hukuk davalarına da konu olmaktadır[1429].

İlaç sektörü özelinde değerlendirilmesi gereken bir başka konu, jenerik ilaç üreten ilaç şirketleri ruhsat başvurusunda bulunurken ürettikleri ürünlerin niteliğine, kimyasal ve biyolojik anlamda orijinal ilaçla eş değer olduğuna ilişkin verileri ve anılı verilerin yanısıra sunmaları lazım olan klinik ve klinik öncesi deneme verilerine dair çeşitli verileri kamu makamlarına sunarak ruhsat başvurusunda bulunurlar[1430]. Yani bir anlamda gizli bilgi niteliğindeki bilgilerini kamu makamlarına sunarlar. Bu durumlarda gizli bilgi koruması için devreye "Veri Koruması" girer. Veri koruması, yaratıcı çalışmalarda kullanılan ve başkasına açıklanmayan bilgi ve verilerin başka kişilerin haksız surette ticari kullanımına konu olmaması adına korunması olup aslında ticari sırrın bir parçasıdır[1431].

Sonuç olarak ve genel bağlamda değerlendirdiğimizde; gizlilik sözleşmeleri önemlidir. Zira gizli bilgi sahipleri gizlilik sözleşmesine konu gayri maddi mal üzerindeki haklarını, menfaatlerini ve kişisel emeklerini korumak ve /veya gizli bilgilerinin haksız ifşasını engelleyerek gizli bilgilerini hukuki yoldan koruma altına almak isterler.

İlaç sektöründe gizlilik sözleşmeleri diğer sektörlere kıyasen daha önemlidir. Zira ilaç sektörü yüksek maliyetli ürünlerin üretildiği, bu üretimin sağlanması için yüksek derecede teknolojinin kullanıldığı, yüksek Ar-Ge, patent ve lisans

---

[1429] İlaç şirketi gizli bilgilerinin çalınması davalarına (Theft of pharmaceutical trade secrets cases) örnek olarak Bkz. USA vs. Shafat A. Quadri davası (Karar Tarihi: 31.12.2020), USA vs. Xanthe Lam, Allen Lam, John Chan ve James Quach davası (Dosyalanma Tarihi: 25.10.2018), USA vs. Yu xue, Tao Li, Yan Mei, Tian Xue ve Lucy Xi davası (Dosyalanma Tarihi: 24.05.2017), <https://www.justice.gov/usao/justice-101/federal-courts> (Erişim Tarihi: 23.01.2025); Ülkemiz açısından benzer minvaldeki örnekler için ayrıca Bkz. Yargıtay 11.HD, T.26.11.2018, E. 2017/1771, K.2018/7338, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 23.01.2025); Yargıtay 11.HD, T.30.04.2015, E.2014/9016, K.2015/6155, https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 23.01.2025).

[1430] **Kaya,** Sınai Mülkiyet Kanunu md. 85/3, s.430.

[1431] **Aktaş Dağ,** s.49.

harcamalarının yapıldığı bir sektör olup[1432] gizlilik sözleşmesine konu ürünlere (ilaç) dair formül, üretim süreci, Ar-Ge çalışma süreç ve sonuçları, teknik spesifikasyonlar vb gibi oldukça kıymetli unsurlar paylaşıma konu olmaktadır ve bu bilgilerin haksız ifşası halinde gizli bilgi sahibi doğrudan/dolaylı olarak büyük ölçüde zarara uğrar. Bu nedenle bu riskin önlenmesi adına maksimum koruma getiren gizlilik sözleşmesi akdedilmelidir.

İlaç sektöründe birçok sözleşme akdedilmektedir ve çalışma konumuzu oluşturan sözleşmeler de dahil olmak üzere sektörde akdedilen sözleşmelerin akdedilmesi öncesi yahut esnasında yüksek öneme haiz gizli bilgi paylaşımları yapılmaktadır. Bu nedenle, gizlilik sözleşmeleri akdedilmesinin öneminin yüksek olduğu açıktır.

Gizlilik sözleşmeleri, belirtilen sözleşmelerden ayrı bir sözleşme olarak taraflar arasında bağıtlanabileceği gibi anılı sözleşmelerin içerisine hüküm eklenmek suretiyle de akdedilebilir. Zira gizlilik sözleşmesinde herhangi bir şekil şartı yoktur. Bununla birlikte, ilaç sektöründe gizlilik sözleşmelerinin genellikle ayrı bir sözleşme şeklinde akdedilmesi tercih edilmektedir. Yani bir başka anlatımla, ilaç üretimi, satış ve pazarlaması, dağıtımı vb amaçlarla yapılan ana sözleşme niteliğindeki distribütörlük, lisans, fason üretim, ortak pazarlama, Ar-Ge vb gibi sözleşmelerin akdedilmesinden önce taraflar paylaşıma konu gizli bilgileri koruma altına almak için ayrı bir gizlilik sözleşmesi imzalamaktadırlar. Bununla birlikte, taraflar arasındaki esas ilişkiyi düzenleyen sözleşmenin içerisinde gizlilik hükümlerinin düzenlenmesi hususunda herhangi bir hukuki engel yoktur.

Gizlilik sözleşmesi düzenlenebilmesi için korunmaya değer bir gizli bilginin varlığı şarttır. Bu gizli bilgi uygulamada genellikle ticari sır olarak karşımıza çıkıyor olsa da; ilaç sektörü açısından, çizimler, planlar, şartnameler, ticari sırlar, yöntemler, spesifikasyonlar, uygulamalar, formüller, know how, numuneler, sözleşmeye konu ürünlerin bileşim ve formülasyon bilgileri, bileşenler, organizasyon şemaları, projeler, finansal bilgiler, ilaç geliştirme süreci bilgileri, patent ve ticari marka bilgileri, numunelere dair bilgiler, fiyatlandırma politikaları, fikir, tasarım ve buluşlara dair bilgiler, ar-ge faaliyetleri ile bilgiler, zaman çizelgeleri, müşteri

[1432] **Özaktaş,** s.1.

bilgileri, reklam ve pazarlama strateji ve planları, yazılım program ve bilgileri, tedarikçi listeleri, sözleşmeye konu ürünlerin üretimi, tanıtımı ve pazarlanması ile ilgili her türlü bilimsel, istatistiksel, ticari veya teknik bilgiler, grafikler, patent ve patent başvurularına dair bilgiler, analizler, algoritmalar, tasarım detayları, validasyon ve kalifikasyon bilgileri, risk faktör çalışmalarına dair bilgilendirme vb sırlar gizlilik sözleşmesine konu olur. Gizlilik sözleşmesine konu bu bilgilerin tek tek ve açık bir şekilde sözleşmeye yazılması bir zorunluluk olmasa da, ileri vadede yaşanması muhtemel hukuki ihtilafların önlenmesi için bu bilgilerin açık ve anlaşılır şekilde yazılması tarafların menfaatinedir.

Gizlilik sözleşmesi düzenlenirken gizlilik kapsamı dışında bırakılan bilgilere sözleşmede yer verilmelidir. Paylaşıldığı esnada yahut paylaşım öncesinde toplum tarafından bilinen, taraflara atfı kabil bir kusur bulunmadan toplum tarafından hâlihazırda bilinen bilgiler, sözleşme akdedilmeden önce gizli bilgi alıcısının zaten bilgi sahibi olduğu bilgiler, yürürlükte bulunan kanun veya mahkeme ilamı, idari emir nedeniyle paylaşılmak zorunda kalınacak bilgiler bu kapsamdadır. İlaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmelerine kapsam dışı bırakılacak bu bilgilerin yanısıra, Sağlık Bakanlığı, Titck, vb gibi sektörü denetleyen, sektöre özel regülasyonlar düzenleme yetkisi olan kurumlara ibrazı zorunlu olan belgelerin kapsam dışı bırakıldığının belirtilmesinde fayda vardır.

Gizlilik sözleşmeleri süreli veya süresiz olarak düzenlenebilir. İlaç sektörü özelinde akdedilen sözleşmeler ile formül, Ar-Ge verileri, know how vb gibi oldukça önemli niteliği haiz ticari ve teknik sırlar paylaşıldığı için sözleşmenin süresiz olarak yapılması çok daha koruyucudur.

Gizlilik sözleşmesinin tarafları gizli bilgi paylaşan taraf ve kendisi ile gizli bilgi paylaşılan taraf olup ilaç sektöründe bu taraflar genellikle ilaç şirketleridir. Sektörde genellikle sözleşmenin her iki tarafına hak ve sorumluluklar yükleyen çift taraflı gizlilik sözleşmesi akdedilmesi tercih edilse de, yeni ürün çalışmaları için dosya paylaşımının gerekli olduğu durumlarda imzalanan gizlilik sözleşmeleri gibi tek tarafa sorumluluk yükleyen gizlilik sözleşmelerinin akdedilmesi de mümkündür.

İlaç sektöründe akdedilen gizlilik sözleşmelerinde diğer gizlilik sözleşmelerinde de söz konusu olduğu üzere; sözleşmenin ihlaline karşı farklı hukuki

yaptırımlar düzenlenebilir. Götürü tazminat ve cezai şart bu anlamda en sık başvurulan hukuki yaptırımlar olup sözleşmeyi akdeden tarafların genellikle tacir oldukları değerlendirildiğinde, sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın fahiş olduğu iddiası ile tenkisi mahkemeden talep edilemeyeceğinden yaptırımın caydırıcı gücü artmaktadır. Bu nedenle, ister asıl sözleşme içeriğine gizlilik hükümleri eklensin isterse ayrı bir sözleşme olarak akdedilsin, ilaç sektöründe gizlilik sözleşmesi hazırlanırken gizli bilgilerin korunmasını teminat altına almak adına maksimum düzeyde cezai şart bedeli eklenmesinde fayda vardır.

Son olarak, gizlilik sözleşmelerinin her ortam ve koşulda yüzde yüz koruma sağlamasının mümkün olmadığı ifade edilmelidir. Bununla birlikte, gizli bilgilerin maksimum düzeyde hukuki yoldan korunması adına sözleşme düzenlenirken belirli hususların dikkatle değerlendirilmesi, caydırıcı hukuki yaptırımlar (cezai şart, tazminat vb) eklenmesi ileri vadede gizli bilgi sahibini maksimum düzeyde korur ve haksız ifşa nedeniyle nezdinde doğan zararı azaltır. Bu durum ilaç sektöründe düzenlenen sözleşmeler açısından da aynen geçerlidir. İlaç sektöründe paylaşılan bilgilerin yüksek öneme haiz olması nedeniyle, dikkatle kaleme alınmış bir gizlilik sözleşmesi gizli bilgi sahibini yüksek derecede korur ve haksız ifşa durumunda nezdinde doğan/doğması muhtemel zararı minimalize eder. Bu nedenle ilaç sektörü açısından gizlilik sözleşmelerinin, paylaşılan bilgilerin yüksek önemi, haksız ifşa halinde uğranılan zararın fahişliği ve iyi düzenlenmiş bir gizlilik sözleşmesinin tüm bu olumsuzlukları en az düzeye çekmek yönündeki kuvvetli etkisi nedeniyle sektörde akdedilen diğer sözleşmelere kıyasen oldukça önemli olduğu kanaatindeyiz.

SONUÇ VE ÖNERİ

İlaç sektörü insan sağlığını merkeze koyması ve inovasyona dayanan bir sektör olması itibarıyla global anlamda yüksek öneme sahiptir. Bu yönleri ile de yoğun regülasyonlara tabidir ve fikri mülkiyet haklarının sektördeki etkisi, -özellikle rekabet kurumu tarafından yapılan düzenlemeler kapsamında değerlendirilebileceği üzere- devletin ilaç sektörü üzerindeki ağırlığı, Ar-Ge faaliyetlerinin taşıdığı önem gibi özellikleri itibarıyla diğer sektörlerden ayrılmaktadır.

İlaç sektörünün sağlıklı bir şekilde işlemesini sağlayan döngünün ana dişlilerini patent ve Ar-Ge ikilisi[1433] oluşturmaktadır ve ilaç sektöründeki maliyetlerin önemli bir kısmını Ar-Ge faaliyetleri oluşturmaktadır.

İlaç sektörü aynı zamanda patent korumasının sağladığı münhasırlık nedeniyle rekabetin kısıtlı olduğu, patent koruma süresi içerisinde pazar paylarının oldukça yüksek ve sektörde üretilen ürünlere duyulan zorunlu ihtiyacın yarattığı müşteri bağımlılığı itibarıyla talep esnekliğinin düşük olduğu, ekonomik ve yasal nedenlere binaen pazara giriş konusunda engellerin yüksek olduğu ve bu bağlamda -her ne kadar ilaçların tanıtım ve reklamlarının yapılması bir takım sınırlama ve yasaklamalara tabi olsa da-, geniş ve etkin tanıtım faaliyetleri ve dağıtım mecralarına ihtiyacın yoğun olduğu bir sektördür[1434].

İlaç sektöründe birçok sözleşme akdedilmekte olup özellikli niteliğe haiz bu sözleşmeler ile ilgili olarak genel ve toparlayıcı bağlamda hiçbir kaynak bulunmamaktadır. Unsurları itibarıyla iyi düzenlenmemiş bir sözleşme, ihtilâf vukubulması halinde taraflar aleyhine sonuçlar doğuracağından konuya dair kaynak olmaması sektör açısından bizce önemli bir eksikliktir.

Sektörde akdedilen sözleşmeler çalışmamızda belirli unsurları itibarıyla değerlendirdiğimiz 6 (altı) adet sözleşme ile sınırlı olmayıp inceleme konusu yapılan

---

[1433] **Hatipoğlu,** s.1.

[1434] İlaç sektörünün yapısı ile ilgili değerlendirmeler için Bkz. "Abbott Laboratuarları İthalat ve Ticaret Ltd. Şti ile EİP Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş. arasında "sibutramine" etken maddeli ilacın Eczacıbaşı tarafından "Zelium" markasıyla ortak pazarlanmasına dair taraflar arasında akdedilen sözleşmeye menfi tespit belgesi verilmesi talebi"nin inceleme konusu yapıldığı, RKK, T. 15.03.2007- S.07-23/227-75 sayılı kararı, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 24.01.2025).

sözleşmeler haricinde, Toplantı/Eğitsel Faaliyetler Kapsamında Verilecek Sunum Hizmetlerine dair tarafların yükümlülüklerinin düzenleme konusu yapıldığı sözleşmeler, Danışmanlık Hizmet Sözleşmeleri, Yazılım Hizmet Sözleşmeleri, Lojistik Hizmet Sözleşmeleri, KVKK Sözleşmeleri, Beşeri Tıbbi Ürünler İmalathaneleri Yönetmeliği[1435] ve İyi İmalat Uygulamaları Kılavuzu (GMP)[1436] gerekliliklerine göre uygulanacak olan kalite kuralları ile sorumluluk paylaşımlarının tanımlandığı Sorumluluk Paylaşım Sözleşmeleri, Farmakovijilans proje yönetimi, Farmakovijilans sistem kurulumu, sisteme dair ana dosyanın hazırlanması ile sisteme dair bakım işleri, sistemin denetim işlerinin düzenleme konusu yapıldığı Farmakovijilans Sözleşmeleri vb gibi sair sözleşmeler de sektör kapsamında akdedilmektedir. Çalışmamıza konu edilen sözleşmeler ise, mutlak nitelikteki hakların düzenleme konusu yapılması itibarıyla fikri mülkiyet hukuku, rekabet ihlâli ve sınırlamaların engellenerek tekel oluşumlarının engellenmesi itibarıyla rekabet hukuku, yabancılık unsuru taşımaları halinde milletlerarası özel hukuk, lisans sözleşmeleri açısından söz konusu olduğu üzere, teknolojik yeniliklerin üçüncü kişilerin kullanması için kullanıma sunulması itibarıyla teknoloji tranfer sözleşmelerine dair hukuk kuralları ve sözleşme olmaları itibarıyla borçlar hukuku ile yakın temaslarının sektörde akdedilen diğer sözleşmelere kıyasen daha yoğun olması itibari ile değerlendirme konusu yapılmıştır. Bir başka anlatımla, çalışmamıza konu edilen sözleşmelerin birden çok hukuk disiplini ile yakın teması söz konusu olup bizce disiplinlerarası yaklaşım ile değerlendirilmesi açısından sektörde akdedilen diğer sözleşmelere kıyasen çok daha müsait durumda olan sözleşmelerdir. Anılı sözleşmelerin birçok hukuk disiplinini ihtiva etmeleri itibarıyla her türlü unsurları ile hiçbir eksikliğe mahal olmadan tamamen incelenmeleri mümkün olamayabileceği için çalışmamıza konu olan sözleşmeler genel unsurları itibari ile incelenmiştir.

Sektör haricinde akdedilen diğer sözleşmeler açısından da söz konusu olduğu üzere; sözleşme tarafları, serbest iradeleri ile oluşturdukları sözleşmelerini hazırlarken, belirli hususları dikkate alarak birçok potansiyel ihtilafın ortaya

[1435] R.G. T.21.10.2017-S.30217 (En son 10.06. 2022 Tarihli, 31862 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan değişiklik ile md.13'e 9 (dokuzuncu) fıkra eklenmiştir.

[1436] İyi İmalat Uygulamaları Kılavuzu 26.03.2024 tarihli revizyon için Bkz. https://titck.gov.tr/storage/Archive/2024/announcement/UKILAVUZV.202404_538fdfc6-a5fe-4e88-b29b-ab922183be57.pdf, (Erişim Tarihi: 25.01.2025).

çıkmasını sürecin en başında önleyebilirler yahut belirli hususları gözden kaçırarak ileride doğması muhtemel ihtilâfların tohumlarını atmış olurlar. Bu sebeple potansiyel uyuşmazlıkların sözleşmenin tasarlanması esnasında önlenmesi çok önemlidir ve bunun sağlanması için, sözleşmenin hazırlanması aşamasında bazı ilkelere riayet edilmesi gerekmektedir[1437].

Rekabet hukukunun amacı bizce etkin, adil ve dürüst rekabetin sağlanmasıdır. Fikri mülkiyet hukukunun ise yeniliklerin teşvik edilmesi yönü bulunmaktadır. Bu iki hukuk disiplini arasında teknolojik yeniliklerin sağlanması ve artmasının teşvik edilmesi şeklinde ortak bir amaç bulunmaktadır ve fakat amacın gerçekleşmesi açısından metodları farklıdır. Fikri mülkiyet hukuku bizce temel başlangıç noktasıdır. Zira teknolojik gelişmeyi başlatan ilk adım buluşun yapılmasıdır. Dolayısıyla, çalışma konumuz olan sözleşmelerde sözleşmeye konu edilen ürünlerin, fason üretim, ortak pazarlama, distribütörlük gibi sözleşmelere konu olabilmesi için formül, buluş vb üzerinde kullanım haklarının sağlanmasının sektörde akdedilen sözleşmeler açısından genel itibarıyla ilk adım olduğu kanaatindeyiz.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından fikri mülkiyet haklarının kullanımı ile rekabet hukukunun doğrudan bağlantısı bulunmaktadır. Zira rekabet ihlalleri fikri mülkiyet haklarının doğumu sürecinden değil bu hakların kullanılması ile ilgili olarak ortaya çıkmaktadır. Borçlar hukuku düzenlemeleri, sözleşmelerin hukuki niteliğinin belirlenmesi, tarafların yükümlülüklerinin değerlendirilmesi, sözleşmeye konu ürünün (ilaç) kullanım hakkının sağlanması, ortak pazarlamaya konu edilmesi, üretim ve distribütörlüğünün yapılması vb aşamaları ile ilgili olarak herhangi bir ayıbın sözkonusu olması halinde buna dair mükellefiyetlerin belirlenmesi ve zarar giderim klozlarının değerlendirilmesi, cezai şart öngörülmesi halinde buna dair değerlendirilmeler ve sözleşmenin sona ermesi aşamaları açısından önemlidir. Sözleşmelerin yabancılık unsuru içermesi halinde ise milletlerarası özel hukuk düzenlemeleri devreye girmekte olup tüm bu hukuk disipleri açısından tek bir uygulama noktası söz konusu değildir. Yani somut olay ve sözleşme bazında değerlendirme yapılmalıdır.

[1437] **Şanlı,** s.8.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler tasarlanırken ve/veya oluşturulurken rekabet hukuku düzenlemelerinin sözleşmenin her bir klozu açısından göz önünde bulundurulması bizce olmazsa olmaz niteliğine haizdir. Zira ilaç sektöründe akdedilen ve özellikle çalışmamıza konu edilen sözleşmelerin rekabet hukuku ile doğrudan teması bizce yüzde yüze yakındır ve rekabet kurallarından bağımsız değerlendirilemeyecekleri görüşündeyiz.

Bu bağlamda, özellikle patent lisansı, know how lisansı ve yazılım lisansı sözleşmesi gibi doğrudan teknoloji transfer sözleşmesi niteliğinde olan lisans sözleşmeleri açısından 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, Distribütörlük sözleşmeleri açısından 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, ortak pazarlama sözleşmeleri açısından, Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, fason üretim anlaşmaları açısından yine Yatay İşbirliği Anlaşmalar Hakkında Kılavuz ile Rakipler Arasında Olmayan Belirli Nitelikteki Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz, Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz (Rakipler Arasında Olmayan Belirli Nitelikteki Fason Üretim Anlaşmalarına İlişkin Kılavuz), Ar-Ge sözleşmeleri açısından ise, 2016/5 sayılı Ar-Ge Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği muhakkak göz önünde bulundurulmalıdır.

Sektörde akdedilen sözleşmeler hazırlanırken sadece belirtilen tebliğ ve kılavuzlar değil, RKHK, "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik"[1438], sektörde faaliyet gösteren ilaç şirketlerinin RKHK md.4 ve RKHK md.6 kapsamında yasaklanan davranışlara dair olarak haklarında soruşturma başlatılması süreci söz konusu olması halinde "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasına Yönelik Soruşturmalarda Uygulanabilecek Uzlaşma Usulüne İlişkin Yönetmelik"[1439] vb. gibi yönetmelikler olmak üzere; RK'na dair tüm mevzuatı göz önünde bulundurmakta fayda vardır.

[1438] R.G. T.27.12.2024-S.32765.
[1439] R.G. T.15.07.2021-S.31542.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından rekabet ihlalleri genellikle hakkın kullanımı aşamasında ortaya çıkmakta olup pazar ve müşteri paylaşımı, fiyat tespiti, üretime ve satışa dair sınırlamalar, münhasırlık, kullanım alanı ve miktara dair kısıtlamalar, satış fiyatının belirlenmesi, rekabet etmeme yahut rekabet yasağı, lisans sözleşmelerinde, lisans alan tarafın fikri ve sınai hakkın geçersizliğini ileri sürmemesine dair olarak getirilen sözleşme kayıtları ve/veya taraflar arasındaki sözleşmede yer alan bu türden kayıtlar rekabete aykırı olarak değerlendirilebilecektir.

İlaç sektöründe faaliyet gösteren teşebbüsler/şirketler arasında danışıklı davranmak suretiyle sektördeki rekabetin azaltılması ve çeşitli şekillerde sektöre ve/veya pazara giriş engeli yaratılması şeklinde sonuçlar doğuran rekabeti sınırlayıcı nitelik gösteren sözleşmeler yani ilaç piyasasında/sektöründe doğrudan yahut dolaylı olarak rekabeti engelleyen, kısıtlayan, bozan niteliğe haiz sözleşmeler/anlaşmalar hukuka aykırı ve yasak olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte taraflar arasındaki sözleşme muafiyet koşullarını taşıyorsa, geçerli bir menfi tespit belgesi almış ise yahut De Minimis kuralları mucibince piyasada etki doğurmayacak düşük seviyede ise rekabet kurallarına aykırılık yaptırımı uygulanmayacaktır. Bu nedenle, ilaç sektöründe akdedilen sözleşme ile ilgili somut durum ve sözleşmenin özelliğine göre değerlendirilmesi koşuluyla; taraflar arasındaki sözleşme rekabete aykırı hükümler taşısa da; sözleşmenin özelliğine göre, 2008/2 sayılı Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, 2016/5 sayılı Ar-Ge Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği vs kapsamında olan ve ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler RKHK md.4'de tanımlanan yasaklanan faaliyet, rekabeti sınırlayıcı anlaşma yahut uyumlu eylem ve kararlar kapsamında olsa dahi grup muafiyetinden yararlanabilecektir.

Sektörde akdedilen sözleşmelerin grup muafiyetinden yararlanamaması halinde bu durumda bireysel muafiyetten yararlanıp yararlanamayacakları değerlendirilmelidir. Buna göre, taraflar arasında akdedilen sözleşmenin RKHK md.5'de sayılan şartların tümünü taşıması halinde anılı sözleşme RKHK md.4'denin uygulanmasından muaf tutulabilir. Buna göre, ilaç sektöründe taraflar arasında akdedilen lisans, ortak pazarlama, fason üretim, distribütörlük, Ar-Ge sözleşmesi gibi sözleşmelerin, malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni

gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, tüketicinin fayda sağlaması, ilgili piyasanın yani ilaç piyasasının önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması, rekabetin, malların üretimi ve dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin yahut ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması ve tüketicinin bundan yarar sağlaması amaçlarının elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması şartlarının tamamının sağlanması halinde sözleşmeye bireysel muafiyet verilebilir ve böylece RKHK md.4'de tanımlanan yasak kapsamından muaf tutulabilir. Yani bir başka anlatımla, sözleşmeyi akdeden taraflar rekabete aykırılık yaptırımından kurtulmuş olacaklardır.

Bununla birlikte kelepçeleme sözleşmeleri şeklinde nitelendirilmeye yol açacak rekabet etmeme vb gibi olumsuz edimler içeren sözleşmeler bizce özel olarak değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme yapılırken, sözleşmeye eklenen rekabet etmeme vb gibi mükellefiyetlerin sözleşme tarafında meydana getireceği finansal etkiler göz önüne alınmalıdır. Bu değerlendirme taahhüt altında bulunulan edimin kapsamı, süresi ve içeriği dikkatle etüd edilmelidir. Eğer sözleşmenin borçlu tarafına yükletilen bu edimler yüzünden borçlunun ekonomik özgürlüğü tamamen yok edilmekte, borçlunun ekonomik varlığı ahlak kurallarına aykırı olarak sözleşmenin diğer tarafına bağlanmakta ise ve oluşan bu ekonomik etkilerle sözleşmeye eklenen olumsuz edim arasında nedensellik bağı varsa kelepçeleme sözleşmesi söz konusu olacaktır. Bu durumda, bu şekildeki kayıtların doğrudan doğruya geçersiz olduğu hemen ve ilk etapta söylenemezse de; yapılacak değerlendirme bütüncül olmalı ve bu değerlendirme sonucunda bu olumsuz edime dair kaydın, sözleşme tarafının ekonomik kaderini sözleşmenin diğer tarafının ellerine bırakıldığı sonucuna ulaşılıyorsa TBK md.27/2 uyarınca geçersizliğine karar verilebilir kanaatindeyiz. Bizim de katıldığımız görüşe göre[1440], bu tarz sınırlamaları "çekirdek sınırlama" olarak değerlendirmek mümkün olup sözleşmenin tamamen geçersiz sayılması için TBK md.27/2 son cümlesi kapsamında, bu şekilde bir kayıt ve/veya hüküm sözleşmede yer almasaydı, tarafların bu sözleşmeyi yapmayacak oldukları sonucuna varılması gerekir. Bu durumda ancak sözleşme tamamen geçersiz sayılacaktır.

Bu bağlamda belirtmek isteriz ki, ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da, kelepçeleme sözleşmeleri niteliğine haiz sözleşmeler

[1440] **Demir Gökyayla,** Tek Satıcılık Sözleşmeleri, s. 493.

akdedilebilmektedir. Yukarıda belirttiğimiz RK tebliğ ve kılavuzlarında rekabet etmeme, kelepçeleme ve ek alım yükümlülüklerine dair getirilen düzenlemelerin ayrıntılı olmamasının eksiklik kapsamında değerlendirilebileceği kanaatindeyiz.

Diğer sektörler açısından akdedilen sözleşmeler açısından söz konusu olduğu üzere; ilaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından da; rekabet kanuna muhalefet veya bir başka anlatımla, RKHK aykırı anlaşmalar, uyumlu eylemler ve hakim durumun kötüye kullanılmasının para cezaları, anlaşmanın geçersiz sayılması, zorunlu lisans ilişkisi kurulması ve tazminat gibi bizce ağır yaptırımları bulunmaktadır. RK oldukça spesifik ve önemli bir kurum olup uygulayacağı yaptırımlar konusunda geniş bir taktir yetkisi bulunmaktadır.

Para cezası yaptırımı RKHK md.16 ve 17'de düzenlenmiş olup muafiyet ve menfi tespit başvuruları ile birleşme ve devralmalar için izin başvurularında yanlış yahut yanıltıcı bilgi ve belge verilmesi, izne tabi birleşme ve devralmaların RK izni olmadan gerçekleşmesi, RK tarafından görevi kapsamında talep edilen bilginin veirlen süre içerisinde verilmemesi, RK'nın yerinde incelemesi esnasında teşebbüslerin defterlerini, fiziki ve elektronik ortam ile bilişim sistemlerinde tuttukları verileri, belgeleri ibraz etmemeleri ve/veya kopya ve fiziki örneklerini vermemeleri, talep edilen yazılı ve sözlü açıklamaların gereği gibi yahut hiç verilmemesi, bir başka anlatımla, eksik, yanlış, yanıltıcı bilgi ve belge verilmesi yahut bu bilgi ve belgelerin belirlenen süre içinde yahut hiç verilmemesi, yerinde incelemenin engellenmesi ve zorlaştırılması eylemleri İdari Para Cezası (İPC) tahmil edilmesine neden olmaktadır. Bu cezaların belirlenmesinde RK- Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik hükümleri esas alınabilecek olup somut olay, somut eylem ve sözleşmenin niteliğine göre cezalar belirlenecektir.

Geçersizlik yaptırımı ise RKHK md.56'da düzenlenmiş olup RKHK md.4 kapsamında aykırılık içeren/aykırı olan her türlü anlaşma geçersiz sayılacak ve bu sözleşmelerden doğan edimlerin ifası talep edilemeyecektir. Daha önce yerine getirilmiş olan edimler açısından ise geri istenmesi halinde tarafların iade borcu BK 63 ve BK 64 hükümlerine tabi olacaktır. BK 'nun kusursuz sorumluluk hallerinden

hakkaniyet sorumluluğunu düzenleme konusu yaptığı BK md.65, RKHK'dan kaynaklanan ihtilaflara uygulanmayacaktır.

Tazminat yaptırımı ise RKHK md.57'de düzenlenmiş olup RKHK'na aykırı eylem, karar, sözleşme ve anlaşmalar ile rekabeti engelleyen, bozan ya da kısıtlayan ya da hâkim durumu kötüye kullanan sözleşme tarafı, kendisinin bu eyleminden zarar görenlerin tüm zararlarını tazmin etmekle mükellef olacaktır.

Zorunlu lisans ilişkisi kurulması yaptırımı ile ilgili olarak, öncelikle belirtmek gerekir ki, zorunlu lisans tesis etme yetkisi RK'na aittir. Yani bu konuda RK'nun gücü deyim yerindeyse mahkemelerin gücü ile eş değer kılınmıştır. SMK md.129/1-e kapsamında belirtmek gerekir ki; patent sahibi olan sözleşme tarafının, patent kullanılırken rekabeti engelleyici, bozucu yahut kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması zorunlu lisans verilmesine sebep olan nedenlerden biri olup zorunlu lisans yukarıda belirttiğimiz üzere; RK'dan talep edilir.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, Kurula yönetilen zorunlu lisans talebi aslında Kurul tarafından soruşturma başlatılmasına yönelik bir talep olarak değerlendirilebilecek olup zorunlu lisans talep eden teşebbüsün başvurusu üzerine Kurul, patent sahibi teşebbüsün faaliyetlerinin rekabeti sınırlayıcı nitelikte olup olmadığını tespit edecektir. Soruşturma neticesinde Kurul'un patent sahibi teşebbüsün faaliyetlerinin rekabeti sınırlandırdığının tespiti üzerine, patent sahibi teşebbüse uygulanabilecek diğer yaptırımların yanısıra, başvuruda bulunan teşebbüse zorunlu lisans verilmesine karar verilecektir. Patent hakkının rekabeti sınırlayıcı şekilde kullanılması ise, genellikle hâkim durumun kötüye kullanılması hallerinden dışlayıcı uygulamalar kapsamında değerlendirilen sözleşme yapmanın reddi şeklinde ve patent sahibinin eylemleri dolayısıyla ortaya çıkmaktadır[1441]. Bu durum doğrudan yahut dolaylı olarak sözleşme yapmayı reddetme şeklinde gerçekleşebilmekte olup dolaylı ret hâkim durumdaki teşebbüsün lisans sözleşmesi yapmayı ertelemesi,

[1441] **E.Oğuz,** s. 590-594.

sözleşmede makul olmayan şartlar ileri sürmesi gibi durumların yanı sıra; teşebbüsün ürün arzını azaltması gibi piyasadaki davranışlarından da anlaşılabilir[1442].

Sözleşme yapmanın reddi açık red (outright refusal) ve dolaylı red (constructive refusal) olmak üzere ikili bir ayrım şeklinde görülebilir. Açık red halinde, hâkim durumdaki teşebbüs kendisine yöneltilmiş olan sözleşme yapma talebini herhangi bir gerekçe göstermeden reddetmektedir. Dolaylı red halinde ise, hâkim durumdaki teşebbüsün makul olmayan ertelemeler ileri sürmesi, ürün arzını azaltması yahut ürün arzını makul olmayan şartlara bağlaması durumları söz konusu olmaktadır[1443].

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde, sözleşme tarafları aralarında akdettikleri sözleşmeyi sözleşme serbestisi bağlamında düzenlemektedirler. Sözleşmenin yorumlanması ve uygulanması ile ilgili olarak ileride çıkacak olan ihtilâfların sözleşmenin tasarlanması aşamasında önlenmesi adına sektörde akdedilen sözleşmelerinoldukça kapsamlı ve itinalı bir şekilde hazırlanmasında fayda olduğu kanaatindeyiz.

Sektörde akdedilen sözleşmelerin itinalı ve kapsamlı hazırlanması gerektiği yönündeki görüşümüzden hareketle, taraflar arasındaki sözleşmede, ayıba karşı tekeffül hükümleri, sözleşmenin sona erdirilmesi halleri ve sonuçları, cezai şart vb hükümlerinin hiçbir tereddüte mahal olmayacak netlikte hazırlanmasının emek ve zaman tasarrufu itibarıyla tarafların menfaatine olacağı kanaatindeyiz.

Çalışmamıza konu sözleşmelerin genelinin hukuki nitelik itibarıyla sürekli edimli sözleşme olmasından cihetle; bu niteliğe haiz sözleşmelerde borçlu tarafın temerrüdü halinde alacaklı tarafın sözleşmeyi feshederek sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zararların giderilmesini talep etme hakkı olacaktır.

[1442] RK- Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Kılavuz (T.29.01.2014-S.14-05/97-RM(1)), s.9, par.41), Söz konusu Kılavuz için Bkz. https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 25.01.2025).

[1443] Tanım için Bkz. *"Kardemir Karabük Demir Çelik San. ve Tic. A.Ş., Çağ Çelik Demir ve Çelik Endüstri A.Ş., Çelsantaş Çelik Mamulleri San. ve Tic. A.Ş., Yolbulan Demir San. ve Tic. A.Ş. ve Yolbulanlar Nakl. ve Tic. A.Ş.'nin demir çelik piyasasında gerçekleştirdiği çeşitli faaliyetlerle 4054 sayılı Kanun'un 4., 6. ve 7. maddelerini ihlal edip etmediklerinin tespiti"* ni inceleme konusu yapan RK Kararı, RKK, T.07.09.2017- S.17-28/481-207, https://www.rekabet.gov.tr, (Erişim Tarihi: 25.01.2025).

TBK md.126'a göre, ifasına başlanmış olan sürekli edimli sözleşmelerde, borçlu tarafın temerrüdü halinde alacaklı taraf, ifa ve gecikme tazminatı talep edebileceği gibi sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zararın giderilmesini de talep edebilir.

İki tarafa borç yükleyen sürekli edimli sözleşmelerde, sözleşmenin kurulması sonrasında taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü haller nedeniyle taraflardan biri aleyhine sözleşmenin ifasının güçleştiği durumlarda sözleşme koşullarının uyarlanması hususunun da değerlendirilmesi mümkündür. TBK md.138'de bu durum "aşırı ifa güçlüğü" olarak adlandırılmış olup sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, sözleşmenin borçlusundan kaynaklanmayan bir nedenle ortaya çıkarsa ve sözleşmenin yapıldığı esandaki mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacak ölçüde borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu taraf da borcunu henüz ifa etmemiş yahut ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olduğu taktirde, borçlu taraf olarak mahkemeden szöleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını talep edebilir, bu mümkün olmadığı halde sözleşmeden dönem hakkına sahip olacaktır. Bununla birlikte sürekli edimli sözleşmelerde borçlu taraf kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır[1444].

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerde ayıba karşı tekeffül hükümlerinin mümkün olduğunca detaylı düzenlenmesinde fayda görüyoruz. Bu bağlamda, sözleşmenin alıcı tarafının, ayıp oranında bedelden indirim isteme, ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini talep etme vb gibi seçimlik haklarını somut durum ve sözleşmenin özelliğine uygun olarak kullanabileceğini değerlendiriyoruz.

Ayıba karşı tekeffül hükümlerinin lisans sözleşmesi açısından özellikli bir durum arz ettiği görüşündeyiz. Sözleşmeye konu patentin patent olma özelliklerini taşımaması ve buna binaen reddi yahut hükümsüzlüğü, lisans veren tarafın yetkisizliği durumunda SMK md.127 ve SMK md.139 bağlamında, sözleşmenin icrasına başlanmış olması durumunda sözleşme ileriye etkili olarak ortadan

[1444] Yargıtay 3.HD, T.01.11.2022, E.2022/2200, K.2022/8401, https://www. lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 26.01.2025).

kalkacaktır. Bununla birlikte, halin şartları icabı ve hakkaniyet gereğince sözleşme gereği ödenmiş olan bedelin kısmen yahut tamamen iadesi mümkün olacaktır. Bu sözleşmelerde ayıba karşı sorumluluk hükümlerine gidebilmek için lisans veren tarafın kusurlu olmasına gerek yoktur ve fakat zararın tazmini/giderimi için kusur şartı ve zararın oluşmuş olması gerekir. Tazmini talep edilecek olan zarar, dönme halinde menfi, fesih ve sair hallerde müspet zarar olacaktır. İcrasına başlanmış lisans sözleşmeleri açısından dönme değil fesih söz konusu olacaktır. Zira lisans sözleşmesi sürekli edimli bir sözleşmedir. Burada belirttiğimiz hususların çalışma konumuz kapsamında incelediğimiz ve sürekli sözleşme niteliğine haiz olduğunu değerlendirdiğimiz, ortak pazarlama, distribütörlük, Ar-Ge ve gizlilik sözleşmeleri açısından da kıyasen uygulanabileceğini değerlendirmekteyiz.

Ani edimli sözleşme niteliğinde olduğunu değerlendirdiğimiz fason üretim sözleşmesi açısından ise, TBK md.473/1 doğrultusunda, fason üreticinin işe zamanında başlamaması yahut taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine aykırı olarak sözleşmeye konu işi geciktirmesi veya iş sahibine tahmil edilemeyecek bir nedene binaen ortaya çıkan gecikme nedeniyle tüm tahminlere göre fason üreticinin sözleşmeye konu işi sözleşmede kararlaştırılan zamanda bitirilemeyeceğinin açıkça anlaşılması durumunda, iş sahibi olan ilaç şirketi ürünlerin kendisine teslimi yönünde belirlenen tarihi beklemeksizin sözleşmeden dönebilecektir. Yani sözleşmeyi tek taraflı irade beyanıyla en başından itibaren geçersiz hale getirebilecektir.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerden çalışmamıza konu edilen sözleşmelerin yabancılık unsuru içermesi halinde uygulanacak hukukun tespiti için ilk etapta değerlendirilmesi gereken husus, tarafların hukuk seçimi yapmış olup olmadıklarıdır. MÖHUK md.24'e göre hukuk seçimi açık veya zımni olarak yapılabilecek olup sözleşme taraflarının hukuk seçimini sözleşmenin yapılmasından önce yahut sonra yapmaları veya daha önce yapmış oldukları bir hukuk seçimini değiştirmeleri mümkündür. Tarafların hukuk seçimi yapmış olmaları halinde aralarında akdetmiş oldukları sözleşmeye seçmiş oldukları hukuk uygulanacaktır.

Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde sözleşmeden uygulanacak olan hukukun tespiti için bizce öncelikle değerlendirilmesi gereken husus, somut

sözleşmenin MÖHUK md. 25-30 kapsamında düzenleme konusu yapılan özellikli sözleşme kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesidir.

Çalışma konumuz itibarıyla MÖHUK md.28 bu anlamda önem taşımaktadır. Anılı düzenleme fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmelerde uygulanacak olan hukuku düzenleme konusu yapmış olup değerlendirmeye konu somut sözleşmenin fikri mülkiyet haklarına ilişkin olması durumunda uygulanacak hukukun belirlenmesinde esas alınacak düzenleme MÖHUK md.28 olacaktır. Bu düzenleme açısından da, ilk etapta tarafların hukuk seçimi yapmış olup olmadıkları değerlendirilmeli ve hukuk seçiminin yapıldığı hallerde tarafların seçtikleri hukuk uygulanmalıdır. Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde ise, aralarındaki sözleşmeden doğan ilişkiye fikri mülkiyet hakkını yahut onun kullanımını devreden tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, bulunmadığı halde ise mutad meskeni hukuku uygulanacaktır. Ancak halin tüm şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili hukukun bulunması durumunda sözleşme bu hukuka tabi olacaktır.

Taraflar arasındaki sözleşmenin fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşme niteliğinde olmaması halinde ise, sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde uygulanacak hukuk bağlamında genel düzenleme niteliğinde olan MÖHUK md.24 uygulanabilir nitelikte olacaktır. Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde anılı hükme göre sözleşmeden doğan ilişkiye, o sözleşme yani somut sözleşme ile en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanacaktır. Bu hukuk ise, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari yahut mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı halde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden fazla işyerinin söz konusu olması durumunda anılı sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku olarak kabul edilecektir. Bununla birlikte, halin tüm şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması durumunda sözleşme, bu hukuka tabi olacaktır.

Karakteristik edim ise somut sözleşmenin niteliğine göre belirlenecektir. Çalışmamıza konu edilen sözleşmeler açısından bu tespit her bir sözleşme özelinde ayrı ayrı yapılmış olup yasal anlamda bir tarifi yapılmamış olan karakteristik edim genel itibarıyla, akdi karakterize eden, akde adını ve ağırlığını veren, akde damgasını

vuran ve hukuki özelliğini veren, diğerine nazaran daha rizikolu konumda bulunan edim olarak taraf edilebilir[1445]. Diğer bir değerlendirme kriteri ise, para ödenmesine ilişkin edim karakteristik edim olmayacağından hareketle bu edimin karşısındaki edim olmasıdır. Bazı durumlarda ise karakteristik edim belirlenememektedir. Bu durumda en uygun çözüm yine sözleşmeyle daha sıkı ilişkili olan hukuka bağlanmak olacaktır[1446].

İlaç sektöründe akdedilen ve çalışma konumuzda yer alan sözleşmelere uygulanacak hukukun yabancı bir hukuk olması durumunda, bu hukukun Türk kamu düzenine açıkça aykırı olan hükümleri uygulanmayacaktır. Aynı şekilde uygulanacak hukuk yabancı hukuk olsa da, Türk hukuk sisteminin uyuşmazlık konusuna ilişkin doğrudan uygulanan kuralları, söz konusu uyuşmazlığın Türkiye ile yeterli derecede ilişkisinin bulunması durumunda ve/veya düzenleme amacı yahut uygulama alanı bakımından Türk hukukunun doğrudan uygulanan kurallarının kapsamına girmesi durumunda uygulanacaktır.

Taraflar arasındaki sözleşmeden doğan ilişkinin tabi olduğu hukuk uygulanırken, sözleşmeyle sıkı ilişkili olduğu taktirde üçüncü bir devletin hukukunun doğrudan uygulanan kurallarına etki tanınması mümkündür. Bu kurallara etki tanınması ve uygulanıp uygulanmaması konusunda anılı kuralların amacı, niteliği, muhtevası ve sonuçları dikkate alınacaktır (MÖHUK md.31). İlaç sektöründe akdedilen sözleşmeler açısından doğrudan uygulanan kuralların, dış ticarete, kambiyo mevzuatına, tüketici hukukuna ve sözleşmeye konu ürünler olan ilaçların imal ve hazırlanma şartlarına ilişkin olabileceğini değerlendiriyoruz.

İlaç sektörüne doğrudan temas eden rekabet hukuku kuralları ilk bakışta doğrudan uygulanan kurallar olarak değerlendirilebilir. RKHK md.2 kapsamında değerlendirdiğimizde, RKHK ve bu bağlamda rekabet hukuku kuralları Türkiye sınırları içindeki mal ve hizmet piyasalarını etkileyen rekabeti sınırlayıcı nitelikteki anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar hakkında uygulanacaktır. Taraflardan birinin yahut her iki sözleşme tarafının yabancı olduğu yahut yabancı bir ülkede bulunduğu, esasa uygulanacak hukukun da yabancı bir hukuk olduğu çalışma konumuzu

[1445] **Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe,** s.354.
[1446] **Nomer,** s. 340.

oluşturan sektör kapsamında akdedilen sözleşmeler açısından değerlendirdiğimizde, bu sözleşme/sözleşmeye konu edilen hükümler ve edimler Türk piyasalarını etkiliyorsa Türk rekabet hukuku kurallarına tabi olacaktır.

Sonuç olarak, klasik sözleşmelere kıyasen ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin özellik arz ettiği kanaatindeyiz. Çalışmamıza konu edilen sözleşmeler açısından sık sık değindiğimiz üzere, bizce bunun öncelikli nedeni, sözleşmelerin sınai mülkiyet hakları, rekabet hukuku, borçlar hukuku, yer yer medeni hukuk, yabancılık unsuru taşıması halinde MÖHUK, MTK vb gibi birden çok ana hukuk bilimi ile doğrudan ve çok yakın temas halinde olmasıdır. Ayrıca patent lisansı, know how lisansı ve sektörde çeşitli departmanlar tarafından uygulama anlamında sık başvurulan yazılım lisansı sözleşmelerinin teknoloji transfer sözleşmesi niteliği arz etmesi durumu da söz konusudur. Bu durumda teknoloji transferi kavram ve sözleşmelerinin özelliklerinin de sözleşmelerin yorumlanması açısından dikkatle değerlendirilmesi gerekmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ilaç sektöründe akdedilen sözleşmelere rekabet hukukunun müdahalesi her zaman mümkündür. Çalışmamıza konu teşkil eden sözleşmeler ise bu müdahalenin en yoğun olduğu sözleşme türleridir. Bu sebeple, sözleşme taraflarının, aralarında akdedecekleri sözleşmeyi düzenlerken, sözleşmenin niteliğini/ özelliğini gözeterek rekabet hukuku kurallarını öncelikli olarak dikkate almaları ve bu yönde yorum ve uygulama konusunda tereddüte mahal verilmeyecek ölçüde ayrıntılı hükümler düzenlemelerinde fayda olacağı görüşündeyiz.

İlaç sektöründe akdedilen sözleşmelerin birbirinden farklı kurallara sahip bu kadar çok hukuk sistemi ile yakından teması ve bu hukuk dinamiklerinin tamamına yakınının teknik unsurları yoğunlukla bünyelerinde ihtiva etmeleri nedeniyle, taraflar arasındaki sözleşmelerin dikkati elden bırakmadan son derece ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesinde fayda görüyoruz. Sözleşmelerin ayrıntılı şekilde hazırlanmasının ileride çıkması muhtemel yorum ve uygulama farklılarından kaynaklanan ihtilâfları minimalize edeceğini değerlendiriyoruz. Buna rağmen ve ne kadar uğraşılırsa uğraşılsın her yönden kusursuz ve mükemmel bir sözleşmenin hazırlanma ihtimalinin oldukça düşük olduğu ve dahi mümkün olmadığı da değerlendirilmesi gereken bir gerçektir. Bu nedenle, uyuşmazlık çıkması halinde başvurulacak yargı yolu ve uygulanacak hukuk konusuna özellikle ihtimam gösterilmesinde fayda vardır. Bu

bağlamda, taraflar sözleşmelerini hazırlarken, sınai mülkiyet hakları, rekabet hukuku kuralları ve borçlar hukuku dinamikleri ile yabancılık unsuru taşınması halinde MÖHUK, MTK vesair olmak üzere, sözleşmelerin yakından temas ettiği tüm hukuk kurallarını dikkate alarak ayrıntılı hükümlere yer vermek suretiyle sözleşmelerini hazırlamalıdırlar.

Öte yandan belirtmek isteriz ki, gerek birbirinden farklı hukuk disiplinleri ile yoğun teması gerekse insan sağlığını merkeze koyan yönü ve bu itibarla yoğun regülasyonlara tabi tutulması hususları değerlendirildiğinde; ilaç sektörüne özel günümüz koşullarına uygun güncel bir yasal düzenlemenin olmamasını eksiklik olarak değerlendiriyoruz. Zira ilaç sektörünün en önemli özelliği inovasyona dayalı olmasıdır. Dolayısıyla günümüz teknolojisi ve güncel gelişmelere uygun olarak hazırlanmış bir ana düzenlemenin/kanunun varlığının elzem olduğu kanaatindeyiz.

Söz konusu düzenlemenin oldukça kapsamlı olarak yapılması ve bu düzenlemede sektörde akdedilen sözleşmelere ilişkin temel unsurları ayrıntılı olarak düzenleyen hükümlere yer verilmesinin, sektörün sorunlarının çözümünde katkı sağlayacağı ve ilaç tüketicileri, sektörde ticari amaçla faaliyet gösteren ilaç firmaları vb gibi sektör oyuncularının menfaatine olacağı kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

ABUBAKAR Abdullahi R/ HAQUE Mainul, Preparation of Medicinal Plants: Basic Extraction and Fractionation Procedures for Experimental Purposes. Journal of Pharmacy and Bioallied Sciences. S.12, 2020.

AÇIKGÖZ Ahunur, Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması Çerçevesinde İlaç Patentlerinde Zorunlu Lisans ve Covid-19 Döneminde Yaşanan Bazı Gelişmeler. Ankara Barosu Dergisi. C.81.S.3. 2023.

AKAL A.Selim, Türk Hukukunda Marka Hakkının Hükümsüzlüğünün Lisans Sözleşmesine Etkisi. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

AKAY Tolga, Osmanlı Devletinde Patent Sisteminin Gelişimi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi. C.11. s.44. 2015.

AKIN CANBELDEK Özlem, Dünya Ticaret Örgütü Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması, Uluslararası Yatırım Hukuku ve Şirketlerin İnsan Hakları Yükümlülükleri Işığında Covid-19 Aşı Patentlerine İlişkin Bir Değerlendirme. İstanbul Medeniyet Üniversitesi Tıp Hukuku Araştırmaları Bilimi Dergisi. S.21. 2022.

AKINCI Ateş, Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması. Rekabeet Kurumu Yayınları (Yayın No.0062, Lisans Üstü Tez Serisi No.5) Ankara 2001.

AKINCI Ziya, İngilizce Sözleşmelerin Hazırlanması. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2024.

AKINCI Ziya, Milletlerarası İnşaat Sözleşmeleri. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2023.

AKINCI Ziya, Milletlerarası Özel Hukuk. Vedat Kitapçılık.1. Baskı. İstanbul 2020.

AKINCI Ziya, Milletlerarası Özel Hukukta İnşaat Sözleşmeleri. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1.Baskı. İzmir 1996.

AKINCI Ziya, Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk. Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Yayınları.1. Baskı. Ankara 1992.

AKTAŞ DEMİRAĞ Leyla, Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi Halinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2021.

AKTAŞ YİĞİTBAŞI Beyza, Tek Satıcının Rekabet Yasağı. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2023.

AKYOL Şener, Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri- I Fasikül). Fakülteler Matbaası.1.Baskı.İstanbul 1984.

AKYOL Şener, Know How, Management, Joint Venture ve Büyük Çaplı İnşaat Sözleşmeleri (Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri- II Fasikül). Afa Matbaacılık.1. Baskı. İstanbul 1997.

ALNUSAIR Fayez /MASSADEH Firas/MASSADEH Ali Abdel Mahdi/HASWA HUSSAIN Maher /ISMAIL Mahmoud, Intellectual Property Rights and Fair Vaccine Distribution: A New Perspective On The TRIPS Agreement. Corporate Law&Governance Review. C.6. S.2. 2024.

ALPAGUT Gülsevil, İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler, Sicil İş Hukuku Dergisi. C.1.S.25.2012.

ALTAY ANLAM Sıtkı/ BİLGİN YUSUFOĞLU Fülürya, İlaçların Geliştirilmesi ve Ruhsatlandırılması İçin Gerekli Bilimsel Veriler. Prof.Dr. H.Ercüment Erdem'e Armağan Cilt I. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2023.

ANKARA İbrahim, İlaç ve Eczacılık Hukuku. Dora Basım. 1.Baskı. Bursa 2020.

ANTALYA O.Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Marmara Hukuk Yorumu). Seçkin Yayıncılık. 2. Baskı. Ankara 2019.

ARAL Fahrettin/ AYRANCI Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, 17.Baskı, Ankara 2024.

ARKAN Sabih, Ticari İşletme Hukuku. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. 30. Baskı. Ankara 2024.

ARMAĞAN Davut, Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2023.

ARNİNG PÜRSELİM Hatice Selin, İş İlişkisi Kapsamında Rekabet Yasağı Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2022.

ARSLAN İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku Dersleri. Ekin Yayınları. 8. Baskı. İstanbul 2021.

ASKAROVA Nermin, Tasarım Hakkının Gaspı. Legal Kitabevi. 1. Baskı. İstanbul 2021.

ASTEBRO Thomas/BRAGUINSKY Serguey/BRAUNERHJELM Pontus/ BROSTRÖM Anders, Academic Entrepreneurship: The Bayh-Dole Act Versus The Professor's Privilege. ILR Review. C.72. S.5.2019.

ATEŞ Mustafa, Rekabet Hukukundaki "Anlaşma" ve Borçlar Hukukundaki "Sözleşme" Kavramları Üzerine. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.15.S.1. 2014.

AYATA Zeynep, Avrupa Birliği Rekabet Hukukunda İnovasyon Sorunsalı. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2022.

AYBAY Rona / DARDAĞAN Esra, Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı). İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları. 2. Baskı. İstanbul 2008

AYCAN YERER Mükerrem Betül, İlaç Nedir? İlaç, Gıda ve Kozmetik Farkı. I. Sağlık Hukuku Sempozyumu (İlaç Hukuku). Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi.Kayseri 08-09 Mayıs 2009.

AYDOĞDU Murat/TUNCER Nalan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri. Adalet Yayınevi. 6.Baskı. Ankara 2023.

AYGÜN Mesut, Yabancı Unsurlu Çek Uyuşmazlıklarında Uygulanacak Hukuk Sorunu. Milletlerarası Özel Hukukta Kambiyo Senetleri İle İlgili Güncel Gelişmeler Ulusal Konferans. 12 Aralık 2020. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

AYHAN CİNDORUK Cansu, Salgın Hastalıklarda Zorunlu Lisansın Önemi ve Kamu Sağlığına İlişkin Temel Düzenlemeler. Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.6. S.1. 2020.

AYHAN Rıza/ÇAĞLAR Hayrettin/YILDIZ Burçak/İMİRLİOĞLU Dilek, Sınai Mülkiyet Hukuku. Adalet Yayınevi. 1. Baskı. Ankara 2021.

AYİTER Nuşin, İhtira Hukuku. Sevinç Matbaası. 1. Baskı. Ankara 1968.

BACA Rafael V, Compulsory Patent Licensing in Mexico in The 1990's : The Aftermath of NAFTA and the 1991 Industrial Property Law. Global Business &Development Law Journal. C.8. S.1. 1995.

BADUR Emel, Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar). Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No:6. Ankara 2001.

BAĞCI Hasan / ATASEVER Mehmet, 2002-2019 Dönemi Türkiye İlaç Sektörü Analizi ve 2023 Vizyonu. Nobel Yayıncılık. 1. Baskı. Ankara 2019.

BAĞRIAÇIK Safiye Nur, Üretim ve İş Sırlarının Korunması (Özellikle Haksız Rekabet Hukuku Açısından). On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2017.

BAK Başak, İlaçta Zorunlu Patent Lisansı. Ankara Barosu Dergisi. S.3. 2011.

BAKIRCI Mehmet Enes, Teknoloji Transferinde "Patent ve Know How Lisansı" Sözleşmeleri. Fakülteler Matbaası. 1.Baskı. İstanbul 2001.

BARLAS Nami, Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri. Vedat Kitapçılık. 4.Baskı. İstanbul 2016.

BAŞ Erdal, Buluşun Faydalı Model Belgesi ile Korunması, Legal Kitabevi. 1. Baskı. Ankara 2013.

BAŞ Erdal, Faydalı Model Korumasında Eşdeğer Unsurlar: Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Sınai Mülkiyet Kanununun Karşılaştırılması. Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2018.

BAŞ Mustafa, Teknik Bilgi (Know-How) Lisans Sözleşmesi. Yetkin Yayınları.1.Baskı. Ankara 2000.

BAŞKAN Şükriye Esra, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi. Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi. C.2. S.2. 2012.

BAYSAL Başak, Sözleşmenin Uyarlanması BK m.138 Aşırı İfa Güçlüğü. On İki Levha Yayıncılık.4.Baskı. İstanbul 2020.

BAYSAL Başak/UYANIK Murat/ YAVUZ M.Selim, Koronavirüs 2019 (Covid-2019) ve Sözleşmeler. Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu. On İki Levha Yayıncılık 2. Baskı. İstanbul 2021.

BEINBRIDGE David I, Intellectual Property. Pearson Education Limited. 10. Baskı. İngiltere 2018.

BEKTAŞ İbrahim, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Patent Hukukunda Zorunlu Lisan Değişiklikler ve Eksiklikler-. Prof.Dr. Sabih Arkan'a Armağan. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2019.

BELLİCAN Cüneyt, Kişilik Hakkını Oluşturan Kimi Unsurların Ticari Amaçla İzinsiz Kullanımı. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.18. S.1. 2019.

BENEDIC Martine, Le Contat de Concession De Vente Exclusive. Lozan 1975.

BENTLEY Lionel/SHERMAN Brad/GANJEE Dave/JOHNSON Philip, Intellectual Property Law. Oxford University Press. 6. Baskı. İngiltere 2023.

BERMAN Elizabeth Popp, Why Did Universities Start Patenting? Institution-Building and the Road to the Bayh- Dole Act. Social Studies of Science. C.38. S.6.2008.

BİLGİN YUSUFOĞLU Fülürya, Dijital Piyasalarda Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu (Marka, Telif Hakkı ve Haksız Rekabet Kapsamında). On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2022.

BONE ROBERT G, A New Look At Trade Secret Law: Doctrine in Search of Justification. California Law Review. C.86. S.2. 1998.

BORTOLOTTI Fabio, Drafting and Negotiating International Commercial Contracts (A practical guide, with ICC model contracts). ICC Publication No: 788E. 3. Baskı. Fransa 2017.

BOUCHOUX DEBORAH E., Intellectual Property: The Law Of Trademarks, Copyrights, Patents and Trade Secrets. Cengage Learning. 4. Baskı. Hindistan 2015.

BOZGEYİK Hayri/ER Sefa, Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi. C.5. S.1. 2019.

BOZTOSUN ODMAN Ayşe, İlaçta Zorunlu Lisans Uygulamaları. Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu (İlaç Hukuku). Kayseri 08-09 Mayıs 2009.

BOZTOSUN ODMAN N.Ayşe, 2003/2 Sayılı Grup Muafiyeti Tebliği Işığında Rekabet Hukukumuzda Ar-Ge İşbirliklerinin Değerlendirilmesi. Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi. C.9, S.1-2. 2005.

BÖRÜ Şafak Parlak, Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C.29, S.129. 2017.

BROSTRÖM Anders/FELDMANN Andreas/KAULIO Matti, Structured Relations Between Higher Education Institutions and External Organizations: Opportunity or Bureaucratisation. Springer Higher Education. C.78. S.4. 2019.

BULUT Pınar/BULUT Koray, İlaçlar İçin Zorunlu Lisans. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.24.S.1. 2022.

BURK Dan L., Intellectual Property and the Firm. The University of Chicago Law Review. C.71. S.1. 2004.

BÜYÜKKILIÇ Gül, Marka Hukukunda Tanınmış Markanın Sulandırmaya Karşı Korunması. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2019.

BÜYÜKKILIÇ Gül, Türk Hukukunda Fikri Mülkiyet ve Hakısz Rekabet Hükümlerinin Kümülatif Uygulanabilirliği. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi. C.10. S.1. 2024.

BÜYÜKTANIR ÖZCAN Burcu Gülseren, İlaç Patenti Hak Sahipliği ve Patent Hakkı Sahibinin İlacın Neden Olduğu Zararlardan Dolayı Sorumluluğu. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı. Yayımlanmamış Doktora Tezi (2011)

CALLAWAY Katherine Kim/ROTHENBERGER Scott D /TADROUS Mina, Drug Shortages Prior to and During The Covid-19 Pandemic. Jama Network Open. C.7. S.4. 2024.

CAN Hacı/TUNA Ekin, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Temel Bilgiler. Adalet Yayınevi. 2. Baskı. Ankara 2022.

CAN Ozan, Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Rekabet Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi. Ankara Barosu Dergisi.S.2. 2014.

CANBOLAT Talat, İşçi Buluşları. Beta Basım. 1.Baskı. İstanbul 2007.

CAVICO Frank J. /ORTA Miguel/ MUFFLER C. Stephen MUJTABA G. Bahaudin, Business Plans as Legally Protected Trade Secrets under the

Unifrom Trade Secrets Act. Journal of Business Studies Qarterly. C.6.S.2. 2014.

CEBE Memet Sinan, Anonim Şirketlerde Mali Durumun Bozulması ve İyileştirme Önlemleri. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2024.

CEBE Memet Sinan, Cezai Şartın Tenkisinde Ölçü. Terazi Hukuk Dergisi. C.18, S.201. 2023.

CHAACHOUAY Noureddine/ ZIDANE Lahcen, Plant-Derived Natural Products: A Source for Drug Discovery and Development. C.3. S.1. 2024.

CHAN Lena, The Weaponization of Trade Secret Law. Colombia Law Review. C.124, S.3. 2024.

CUMALIOĞLU Emre, Covid-19 (Yeni Korona Virüs) Pandemisinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisinin; İmkansızlık, Amacın Bozulması, Uyarlama ve Ödemezlik Def'i Ba'ımından Değerlendirilmesi. Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu. On İki Levha Yayıncılık. 2. Baskı. İstanbul 2021.

ÇABRİ Sezer, Miras Hukuku Şerhi Cilt I. On İki Levha Yayıncılık. 2. Baskı. İstanbul 2022.

ÇALIŞKAN Yusuf, Uluslararası Fikri Mülkiyet Hukukunda Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmaları: WIPO Tahkimi ve Dünya Ticaret Örgütü. Değişim Yayınları. 1. Baskı. İstanbul 2008.

ÇALIŞKAN Yusuf, Uluslararası Satım Hukukunda Kanunlar İhtilafı Meseleleri. Beta Basım. 1. Baskı. İstanbul 2014.

ÇATAKLAR Eda, Çalışanların Eserleri İş Sözleşmesinin Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Doğurduğu Sonuçlar. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

ÇATAKLAR Eda, Sınai Mülkiyet Kanunu İle Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler. 6769 Sayılı SMK Sempozyum 09-10 Mart 2017. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2017.

ÇATALOĞLU Burcu Bahar, Reklama Hukuki Açıdan Bir Bakış. AYBÜ-Yıldırım Beyazıt Hukuku Dergisi. C.5. S.2. 2020.

ÇELEBİ ÇAKIR Fatma Betül, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşların Kapsamı. Terazi Hukuk Dergisi. C.16. S.182. 2021.

ÇELİK Feyzan H. Şehirali, Patent Sisteminin İşlevleri ve Bu İşlevlerin Etkinliğini Sağlayan Yasal Düzenlemeler. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.23. S.3. 2006.

ÇELİKEL Aysel / ERDEM Bahadır, Milletlerarası Özel Hukuk. Beta Basım. 16. Baskı. İstanbul 2021.

ÇİFTÇİOĞLU Cengiz Topel, Sırrın Korunması Boyutuyla Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrının Açıklanması Suçu. Seçkin Yayıncılık. 1. Baskı. Ankara 2017.

ÇOLAK Uğur, Kısaltılmış Ruhsat Başvurusundan Kaynaklanan Hukuki Uyuşmazlıklar ve Veri İmtiyazı Uygulaması, Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009. Oniki Levha Yayınları. İstanbul 2009.

ÇOLAK Uğur, Türk Marka Hukuku. On İki Levha Yayıncılık. 5. Baskı. İstanbul 2023.

ÇOLAK Uğur, Türk Patent Hukuku. Adalet Yayınevi. 1.Baskı. Ankara 2022.

DAĞ AKTAŞ Yasemin, Veri İmtiyazı Koruması ve Bolar İstisnasının Bu Koruma Üzerindeki Etkisi. Fikri ve Sınai Haklar Dergisi. C.13, S.49.2017.

DAĞ Kübra, Tek Satıcılık Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Hukuki Sonuçları. Seçkin Yayıncılık. 1. Baskı. Ankara 2021.

DAVIES Lowri, Compulsory licensing: an effective tool for securing access to Covid-19 vaccines for developing states?. Legal Studies Journal. C. 43. S.1. 2023.

DAYINDARLI Kemal, İnşaat Sektöründe Müşavir Mühendislik Sözleşmesi. Dayındarlı Yayıncılık.1. Baskı. Ankara 1998.

DEMİR GÖKYAYLA Cemile, Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri). Vedat Kitapçılık. 2. Baskı, İstanbul 2013.

DEMİRBAŞ Harun, Savunma Sanayii Sözleşmeleri. On İki Levha Yayıncılık.1. Baskı. İstanbul 2021.

DEMİRKOL Berk, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk. Vedat Kitapçılık. 2. Baskı. İstanbul 2014.

DIVARCI Faruk, Araştırma ve Geliştirme (AR-GE) Sözleşmeleri. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2021.

DİRİKKAN Hanife, Tanınmış Markanın Korunması. Seçkin Yayıncılık. Ankara 2003.

DOĞAN Gülmelahat, Teknoloji Transfer Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Uygulamaları. Turhan Kitabevi. 1.Baskı. Ankara 2020.

DOĞAN Sevil, İşçinin Rekabet Yasağı İş Sırrının Korunması. Seçkin Yayıncılık. 3.Baskı. Ankara 2023.

DOĞAN Vahit, Milletlerarası Ticaret Hukuku (Milletlerarası Sözleşmeler) C.I. Savaş Yayınevi. 2. Baskı. Ankara 2023.

DOĞAN Vahit/ YILMAZ Alper Çağrı/ İZMİRLİ Lale Ayhan İzmirli, Milletlerarası Özel Hukuk. Savaş Yayınevi. 10. Baskı. Ankara 2024.

DURAK Onur Sabri, Patent Lisans Sözleşmesi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi (2007)

DURAL Mustafa, Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık. Fakülteler Matbaası. İstanbul 1976.

DURAL Mustafa/KURT Ekrem, Türk Medeni Kanunu Türk Borçlar Kanunu ve İlgili Mevzuat. Filiz Kitabevi. 18. Baskı. İstanbul 2024.

DURMUŞ Rukiye Feray, Yenilik Doğuran Davalar. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

DÜĞER Sırrı, Fikri Mülkiyetin İstimvali: Kamu Sağlığı Nedeniyle Zorunlu Patent Lisansı. Özel Hukukun Güncel Sorunları ve Anayasa'nın Özel Hukuka Etkileri. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

DÜLGER Muzaffer, Homo Commoditus: Sahip Olmak, Genetik Metalar ve Fikri Mülkiyet. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.72. S.1. 2014.

EFFRON Robin, Secrets and Spies: Extraterritorial Application of The Economic Espionage Act And The Trips Agreement. New York University Law Review, C.78. S.4. 2003.

EKŞİ Nuray, Milletlerarası Ticaret Hukuku. Beta Basım. 4. Baskı. İstanbul 2020.

ELÇİN Doğa, Milletlerarası Unsurlu Bireysel ve Toplu İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk. Adalet Yayınevi. 1.Baskı. Ankara 2012.

ENGİNÜN Mine, Kalitatif Analiz Yöntemleri. Marmara Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Yayınları (Marmara Üniversitesi Yayın No. 476, Fen Edebiyat Fakültesi Yayın No.14) İstanbul 1989.

EPSTEIN Michael A/ LEVİ Stuart D, Protecting Trade Secret Information: A Plan for Proactive Strategy. The Business Lawyer. C. 43, S.3.1988.

ERBAY İsmail, Know How Sözleşmesi. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2002.

ERDEM Bahadır B., Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk. Beta Basım. 2. Baskı. İstanbul 2002.

ERDEM Ercüment, Milletlerarası Ticaret Hukuku. On İki Levha Yayıncılık. 3.Baskı. İstanbul 2024.

ERDOĞAN Kemal, Araştırma Geliştirme Sözleşmesi. Adalet Yayınevi. 1.Baskı. Ankara 2022.

ERDOĞAN Mehmet Selim, Gizlilik Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Sır ve Sırların Korunması. Oniki Levha Yayıncılık. 2.Baskı, İstanbul 2024.

ERDURAN Tuğçe Yıldız, Yaşayan Organizma Üzerinde Patentin Biyotıp Etiği ve Hukuku Açısından İncelenmesi. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2020.

EREN Fikret / DÖNMEZ Ünsal, Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt IV. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2023.

EREN Fikret / DÖNMEZ Ünsal, Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt V. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2023.

EREN Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Legem Yayınevi. 29.Baskı. İstanbul 2024.

EREN Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler. Yetkin Yayınları. 10.Baskı. Ankara 2022.

EREN Fikret, İsimsiz Bazı Sözleşme Türleri, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1.S.1 .2015.

ERGEN Elif Şeyda, Avrupa ve Amerika Patent Sistemlerinde, Farmasötik Nanoteknolojinin Patent Korunmasına Dair Kapsam ve Sınırlamalar, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitütüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi (2021)

ERGÜN Mevci, İlaç ve Korunması, Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2022.

ERGÜNE Mehmet Serkan, Olumsuz Zarar. Beta Basım. 1. Baskı. İstanbul 2008.

ERSÖZ Ahmet Kürşat, İlaç Hukuku Bağlamında İdarenin Sorumluluğu. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2016.

ERTAN NOMER Füsun, Tasarımların Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması. Prof. Dr. Türkan Rado'nun Anısına Armağan. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2020.

ESİN Arif, Rekabet Hukuku. ESC Yayınları. İstanbul 1998.

ESİN Arif, Türk İlaç Sektörü'nde Fason Üretim Anlaşmaları ve Anlaşmalardaki Rekabet Yasağı Hükümlerinin Hukuki Geçerliliği Üzerine Bir Vaka. Rekabet Bülteni. C.2.S.4. 2000.

ESİN İsmail G, Birleşme ve Devralmalar. On İki Levha Yayıncılık. 5.Baskı. İstanbul 2022.

ESPINASSE Phillipe, The Non Disclosure Agreement (NDA). Hong Kong Universtiy Press. C.1. S.1. 2018.

FEDERICO P.J, Compulsory Licensing In Other Countries. Law and Contemporary Problems. C.13.S.2. 1948.

FURRER Andreas/ CHEN Markus Muller/ ÇETİNER Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. On İki Levha Yayıncılık. 2. Baskı. İstanbul 2022.

GARCIA Michelle, Browsewrap: A Unique Solution to the Slippery Slope of the Clickwrap Conundrum. Cambell Law Review. C.36 S.1. 2014.

GİTMEZ Emin, Bulut Bilişimde Gizlilik Sözleşmesi. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.31.S.2.2023.

GÖKMEN ÖZKÖK Başak, Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları (Kamu Sağlığı Gerekçesi Özelinde İncelenmesi). Adalet Yayınevi. 1. Baskı. Ankara 2020.

GÖKMEN ÖZKÖK Başak, Covid-19 Aşıları Üzerindeki Patent Hakkının Kapsamının Kamu Sağlığı Açısından Değerlendirilmesi. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.25. S.3. 2021.

GÖZLÜKAYA Fatma, Teknoloji Transferi Sözleşmelerine İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması. Rekabet Kurumu Yayınları. 1.Baskı. Ankara 2007.

GÖZYEŞİL Fevzi Fırat, Patent Konularının Bağımlılığı Halinde Zorunlu Lisans. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.28. S.2. 2020.

GREENBERG Marcia E, International Contracts: Problems of Drafting and Interpreting and The Need For Uniform Judicial Approaches. Boston University ILJ. C.5. 1987.

GUTTERMAN Alan S., Innovation and Competition Policy. Springer Publication. 1.Baskı. ABD, 1997.

GÜNDOĞDU Fatih, Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfâ İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2014.

GÜNEŞ İlhami, Covid 19 Pandemisi Döneminde Patent Koruması ve Lisanslama. Terazi Hukuk Dergisi. C.15.S.166.2020.

Güneş İlhami, Çalışan Buluşlarında Belirsizlik Sorunu. Terazi Hukuk Dergisi.C.18.S.208.2023.

GÜNEŞ İlhami, Patent ve Faydalı Modeller Bakımından Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Yeniliği. Terazi Hukuk Dergisi. C.16.S.176.2021.

GÜNEŞ İlhami, Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku. Seçkin Yayıncılık. 4. Baskı. Ankara 2021.

GÜNEŞ İlhami, Sınai Mülkiyet Kanununda Zorunlu Lisans. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.19.S.1.2017.

GÜNEŞ İlhami, Türk Patent Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.10.S.2.2010.

GÜNEŞ İlhami, Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları. Seçkin Yayıncılık.8.Baskı.Ankara 2023.

GÜNEŞ İlhami, Uygulamada Sınai Mülkiyet Ceza Hukuku. Adalet Yayınevi.2. Baskı.Ankara 2009.

GÜNGÖR Gülin, Milletlerarası Özel Hukuk. Yetkin Yayınları. 3. Baskı. Ankara 2022.

GÜRBÜZ USLUEL Aslı E., Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticarî Sırrın Korunması. Vedat Kitapçılık. 1. Baskı. İstanbul 2009.

GÜRKAYNAK Gönenç, Rekabet Hukuku. Seçkin Yayıncılık.2.Baskı. Ankara 2024.

GÜRZUMAR Osman Berat, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan "Sistem" lerin Hukuken Korunması. Beta Basım. İstanbul 1995.

GÜRZUMAR Osman Berat, Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü. Seçkin Yayıncılık.1.Baskı. Ankara 2006.

HAKERİ Hakan, İlaç Hukuku. Astana Yayınları. 2.Baskı. Ankara 2018.

HATEMİ Hüseyin/GÖKYAYLA Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm. Filiz Kitabevi. 5. Baskı. İstanbul 2021.

HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/ARPACI Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Bölüm. Filiz Kitabevi.1. Baskı. İstanbul 1992.

HATİPOĞLU Cumhur Atalay, İlaç Sektöründeki Rekabet Hukuku Uygulamalarında AR-GE/İzin Sürecindeki İlaçlar. Rekabet Kurumu Yayınları. 1. Baskı. İstanbul 2009.

HETTINGER Edwin C., Justifing Intellectual Property, Philosophy & Public Affairs. C.18. S.1. 1989.

HRDY A. Camilla/Seaman B. Christopher, Beyond Trade Secrecy: Confidentiality Agreements That Act Like Non Competes. Yale Law Journal. C.133, S.3.2024.

HUYSAL SEZGİN Ayşegül, İlaç Patenti. Vedat Kitapçılık.1.Baskı. İstanbul 2010.

HVIDE Hans K. / JONES Benjamin F., University Innovation and the Professor's Privilege. The American Economic Review. C.108. S.7. 2018.

IŞIKLI Hasibe, İlaçlarda test ve Deney Verilerinin Korunması: Avrupa Birliği'nde Yeni Sistem. İktisadi Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü Hukuki Tedbirler ve Kurumsal Düzenlemeler Dairesi Yayınları. Ankara 2005.

İÇEL Kayıhan, Ticari Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi veya Belgelerin Açıklanması Suçları- Bu Tür Sırlarla İlgili Bilgi İstenmesinin Sınırları. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi. C.9, S.18.2010.

İLERLER Esved Nihan, Kalitatif Verilerin Kantitatif Analizleri Üzerine Bir İnceleme. Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ekonometri Anabilim Dalı. Yüksek Lisans Tezi (2006).

İNAL Emrehan / BAYSAL Başak, Reklam Hukuku ve Uygulaması. Oniki Levha Yayıncılık.1. Baskı. İstanbul 2008.

İNAL Emrehan, Sonuca Katılmalı Sözleşme Kavramı ve Gelir Paylaşımlı İnşaat Sözleşmesi. On İki Levha Yayıncılık.1.Baskı. İstanbul 2011.

İNAN Nurkut, Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler. BATİDER. C.17. S.2.1993.

İNCE Nuri Melih, Son Dönem Rekabet Kurulu, Avrupa Komisyonu ve Mahkeme Kararları Işığında Orijinal İlaç ve Jenerik İlaç Rekabeti. Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri 2022. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

İŞGÖREN HUŞ Zeynep, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku İlişkisi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi (2019)

İŞGÜZAR Hasan, Tek Satıcılılık Sözleşmesi. Dayındarlı Yayıncılık. 1. Baskı, Ankara 1989.

KANZIK İlker, Yeni İlaç Geliştirme Süreci ve Klinik Araştırmalar. I. Ulusal Sağlık Hukuku "Klinik Araştırmalar ve İlaç Hukuku Sempozyumu". Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi. 04-05 Mayıs 2013.

KAPLAN İbrahim, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi. Yetkin Yayınları. 3. Baskı. Ankara 2013.

KAPLAN Mikail Bora, Sınai Mülkiyet Kanunu'nda İhtiyati Tedbirler. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2018.

KARAKOÇ Hakan Deniz, İlaç Sektöründe Fiyat Rekabeti. Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi. Dönem: 4. Ankara, 2005.

KARAKURT GÜMÜŞSOY GÜLER, Eser Sözleşmesinde Yüklenicinin Borca Aykırılığının Önceden Belli Olması. Oniki Levha Yayınları. 1. Baskı. İstanbul 2017.

KARATAŞ Meryem, Götürü Tazminat. İstanbul Barosu Dergisi. C.97. S.3. 2023.

KAYA Barış, Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 85/3 Hükmü Kapsamında Bolar İstisnasının Uygulanması. İstanbul Hukuk Mecmuası. C.76, S.2.2018.

KAYA Cansu, Ortak Yapım Film Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk. A Tipik Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk. On İki Levha Yayıncılık 2. Baskı (1.Baskıdan Tıpkı Basım) İstanbul 2024.

KAYASOYLU Damla, Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Üretim ve İş Sırlarının Korunması. Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı. Ankara 2020.

KIDIL ÖZKAN Barçın, Marka Hakkına Tecavüz Halinde Verilecek İhtiyati Tedbirler. On İki Levha Yayıncılık. 1.BASKI. İstanbul 2022.

KİBAR Ahmet Fevzi, Fikir ve Sanat Eserlerinde Lisans Sözleşmesi. Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.1.S.2.2020.

KOCA ÇÖRTOĞLU Sema, Milletlerarası Özel Hukukta Araştırma-Geliştirme (Ar-Ge) Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi.C.9.S.3.2009.

KOCA ÇÖRTOĞLU Sema, Teknoloji Transfer Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfı. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2013.

KOCAAĞA Köksal, İnşaat Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2025.

KOCAAĞA Köksal, İnşaat Sözleşmesinde İşi Zamanında Teslim Etmeyen Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Meblağ Cezai Şart mı Yoksa Götürü Tazminat mıdır. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C.20, S.74. 2008.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip/SEROZAN Rona/ARPACI Abdülkadir/HATEMİ Hüseyin, Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem ve Sözleşme. Filiz Kitabevi. 7.Baskı. İstanbul 2017.

KOÇ ÖZKAN Sema Deniz, İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü. Adalet Yayınevi. 1. Baskı. Ankara 2022.

KOÇAK Hakan, TRIPS Anlaşması'nda İlaç Patentlerinin Zorunlu Lisansı Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. C.11, S.41.2020.

KOÇAK Hakan, Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı. Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi. C.9, S.2.2019.

KORTUNAY Ayhan, Ar-Ge Anlaşmalarının Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku (2659/2000 Sayılı Grup Muafiyet Tüzüğü Çerçevesinde Değerlendirilmesi) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.1.S.1. 2006.

KÖKER Ali Rıza/ ÖZKAN Serkan, Faydalı Modellerin Hükümsüzlüğü Konusunda Uygulamada Karşılaşılan Çelişkiler. Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.24. S.1. 2022.

KULAKLI Emrah, Eser Sözleşmesinde İfa İmkânsızlığı. Oniki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

KUNTALP Erden, Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme). Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. 2. Baskı. İstanbul 2013.

KUR Annete/SENFTLEBEN Martin, European Trade Mark Law. Oxford University Press. 1. Baskı. İngiltere 2017.

KÜÇÜKALİ Canan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Bir Haksız Rekabet Türü Olarak "Üretim ve İş Sırlarının İfşası. Terazi Hukuk Dergisi. C.17.S.185.2022.

KÜÇÜKALİ Canan, Bilgisayar Programlarının Fikri Mülkiyet Kapsamında Korunması. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi. C.19. S.37.2020.

KÜÇÜKALİ Canan, İlaç Ruhsatlandırılması Aşamasında Veri Koruma Süresinin 6769 Sayılı SMK'nun 85. Maddesi Kapsamında Değerlendirilmesi. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.18. S.1.2019.

KÜÇÜKALİ Canan, Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Fikri Mülkiyet Hakkı Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2020.

KÜÇÜKALİ Canan, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku'nda Çalışanların Buluşları ve Patentlenmesi. Terazi Hukuk Dergisi.C.14.S.152.2019.

LANDO Ole /ARNT NIELSEN Peter, The Rome I Regulation. In: Common Market Law Review. C.45.S.6. 2008.

LAW Andrew, An Analysis of the TRIPS Agreement: Patents and Public Health: Legalising the Policy Thoughts in Doha TRIPS Declaration of 14 November 2001.Nomos Publisher.3.Baskı. 2009.

LEXCHIN Joel, Canada and the Pharmaceutical Industry In The Time of Covid-19. Sage Journals. C.53. S.4. 2023.

MAKOWSKİ Matthew, Toward a Centralized Hatch-Waxman Venue.The University of Chicago Law Review. C.89.S.7. 2022.

MANSFiELD Edwin, Patents and Innovation: An Empiricial Study. Management Science. C.32. S.2. 1986.

MASUR Jonathan S/ QUELLETTE Lisa Larrimore, Real-World Prior Art. Stanford Law Review. C.76. S.4. 2024.

MAZAYEN M. Zaed/GHONEIM Amira M/ ELBATANONY Rasha S/BASALIOUS Emad B/BENDAS Ehab R, Pharmaceutical

Nanotechnology: From the Bench To The Market. Future Journal of Pharmaceutical Sciences. C.8.S.12. 2022.

MCGIVERN Lauren, Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights Flexibilities and Public Health: Implementation of Compulsory Licensing Provisions into National Patent Legislation. The Milbank Quarterly. C. 101. S. 4. 2023.

MEMİŞ Tekin, Jenerik İlaçların Hukuki Durumu. Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu. Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi. 24-25 Nisan 2008.

MERGES Robert P. , The Law and Economics of Employee Inventions. Harvard Journal of Law & Technology. C.13. S.1. 1999.

MERHACI Selin Özden, Amerika Birleşik Devletleri Bayh-Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.64.S.2. 2015.

MIMS Laurie Carr/ PERELMAN Maya, Trade Secret Vulnerabilities : Recent Hacking Schemes Highlight the Need to Protect Proprietary Pharmaceutical Information. BioProcess International. C.19.S.4.2021.

MİROĞLU Haslet, Sermaye Piyasası Hukuku Açısından Ticarî Sırlar, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Ticaret Hukuku Anabilim Dalı), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi.2007.

MORSE, **MD. Howard,** Product Market Definition in The Pharmaceutical Industry.Antitrust Law Journal. C.71.S.2, 2003.

NARİN İbrahim Can, Milletlerarası Özel Hukukta Gizlilik Sözleşmeleri. Adalet Yayınevi. 1.Baskı. Ankara 2024.

NOMER Ergin, Devletler Hususi Hukuku. Beta Basım. 23. Baskı. İstanbul 2021.

NOMER Halûk Nami, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Beta Basım. 20. Baskı. İstanbul 2024.

ODAKI Kazuhide, The Right to Employee Inventions in Patent Law: Debunking the Myth of Incentive Theory. Hart Publishing. 1. Baskı. İngiltere 2021.

OĞUZ Elif, Patent Sahibinin Rekabeti Sınırlayıcı Faaliyetleri Nedeniyle Zorunlu Lisans. Prof.Dr. Feyzi Necmettin Feyzioğlu'nun Anısına Armağan. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2020.

OĞUZ Sefer, Marka Hukukunda Karıştırma Tehlikesi Türleri Üzerine Bir Değerlendirme. Terazi Hukuk Dergisi. C.16. S.182. 2021.

OĞUZMAN Kemal/ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Vedat Kitapçılık. 22.Baskı. İstanbul 2024.

OK Aslı/İKİLER Bora, Türk Rekabet Hukukunda Amaç Yönünden İhlal-Mevzuatta Amaç Yönünden İhlal. Nurkut İnan'a Armağan. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

OKKAOĞLU Çiğdem Gizem/İNCE Cansu, İlaç Sektöründe Rekabeti Kısıtlayıcı Yatay Anlaşmalar. Nurkut İnan'a Armağan, On İki Levha Yayıncılık 1. Baskı. İstanbul 2022.

ONGAN Burak, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu. Seçkin Yayıncılık. Ankara 2007.

ORMANCI ALTINOK Pınar, Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi. Vedat Kitapçılık. 1. Baskı. İstanbul 2011.

ORTAN Ali Necip, İşçi Buluşları Hukuku. Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları. 1. Baskı. İzmir 1987.

ORTAN Ali Necip, Patent Lisansı Sözleşmesi. Doğan Basımevi. 1. Baskı. Ankara 1979.

OSER Andreas, The Covid-19 Pandemic: Stress Test For Intellectual Property and Pharmaceutical Laws. GRUR International Journal Of European and International IP Law. C.70. S.9. 2021.

ÖCAL AKİPEK Şebnem/ ÖZDEMİR/ ÖZDEMİR Hayrunissa/KORKMAZ Yakup/APAYDIN Eylem/YÜKSEL Sera Reyhani/ÇELİK Nazlı Hilal/YENİOCAK Umut/ÜREM Merve/ KAZMACI UZUN Özge/ŞENOL Nilay/ ÇETİNEL ÜREM Merve, Vekalet Sözleşmeleri Kısa Şerhi (Editör: Hakan Tokbaş). Aristo Yayınevi. 1. Baskı. İstanbul 2017.

ÖĞÜZ Tufan, Know How Sözleşmesi.Filiz Kitabevi. 1. Baskı. İstanbul 2018.

ÖMEROĞLU Ekin, Milletlerarası Özel Hukukta Akıllı Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk İle Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Tespiti. Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı.Ankara 2023.

ÖNAL GÜNGÖR Esin, Fason Üretim Sözleşmelerinin Rekabet Hukuku Çerçevesinde Değerlendirilmesi. İstanbul Barosu Dergisi. C.86.S.3.2012.

ÖZ Turgut / CEYLAN Ebru/ DOĞAN Murat, ÖCAL AKİPEK Şebnem/ ÖZDEMİR Hayrünissa/ ŞENOCAK Kemal/ CUMALIOĞLU Emre/ SÜTÇÜ SERT Selin, Borçlar Hukuku Özel Hükümler. Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2023.

ÖZAKTAŞ Ebru, ABD ve AB Uygulamaları Işığında İlaç Sektöründe Erteleme İçin Ödeme Anlaşmaları. Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No:189. Ankara 2022.

ÖZAY Osman Levent, Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin Alacaklı Sıfatıyla Temerrüdü. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

ÖZÇETİN KURT Neslihan, Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler Üzerindeki Fikri Haklar. Vedat Kitapçılık.1.Baskı.İstanbul 2021

ÖZDEMİR OKTAY Saibe, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması. Beta Yayınevi. 1.Baskı. İstanbul 2002.

ÖZEL Çağlar, Marka Lisansı Sözleşmesi. Seçkin Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2002.

ÖZEL Sibel/ERKAN Mustafa/PÜRSELİM Hatice Selin/KARACA Hüseyin Akif, Milletlerarası Özel Hukuk. On İki Levha Yayıncılık. 3. Baskı. İstanbul 2024.

ÖZER Turan, Covid-19 Gölgesinde İlaç Üretimi, İnsan Üzerinde Bilimsel Deney Tedavi Amaçlı Deneme. Vedat Kitapçılık. 1.Baskı. İstanbul 2020.

ÖZKAN Işıl/ EFEÇINAR SÜRAL Ceyda/ KAVLAK Bengül, Yeni Lex Mercatoria ve Kaynakları. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

ÖZSOY Mehmet Akif, Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları. Oniki Levha Yayınları. İstanbul 2020.

ÖZSOY Saadet Hande, Türk Hukukunda Patent Lisansı Sözleşmesi. Turhan Kitapevi. 1. Baskı. Ankara 2011.

ÖZTÜRK Özgür, Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler.6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu 09-10 Mart 2017. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2017.

PALANDU Seda, Haksız Rekabet ve Rekabet Hukuku Arasındaki İlişki ve Sorumluluk Sebeplerinin Yarışması. Prof. Dr. H. Ercüment Erdem'e Armağan (Cilt I). On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2023.

PANDEY B.N./ SAHA Kumar Prabhat, Compulsory Licence For Diabeted Drug: Legality of Lee Pharma's Application. Economic and Political Weekly. C.51.S.2.2016.

PASLI Ali, Uluslararası Antlaşmaların Türk Marka Hukukunun Esasına İlişkin Etkileri. Vedat Kitapçılık. 1. Baskı. İstanbul 2014.

PATEL Minal, Navigating a Multi-Billion Dollar Industry: Protecting Drug-Related Inventions to Further Research and Development. Brooklyn Journal Of Corporate. Financial&Commercial Law. C.17.S.1.2022.

PEKDİNÇER Remzi Tamer/BABALIK TOPRAKKAYA İrem, Koronavirüs Salgınının Sözleşmelere Etkisi, İfa İmkansızlığı, İfa Güçlüğü ve Uyarlama. Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu. On İki Levha Yayıncılık 2. Baskı. İstanbul 2021.

PEKDİNÇER Tamer / GİRAY Eda / BAŞ Kadir / BÜYÜKKILIÇ Gül, Gerekçeli, Notlu ve İçtihatlı Sınai Mülkiyet Kanunu ve İlgili Mevzuat (Ulusal Mevzuat- Uluslararası Mevzuat). Oniki Levha Yayınları. 3. Baskı. İstanbul 2021.

PETEK Hasan, İlaç Üreticisinin Hukuki Sorumluluğu. Yetkin Yayınları. 1.Baskı. Ankara 2009.

POROY Reha/ YASAMAN Hamdi, Ticari İşletme Hukuku. Seçkin Yayıncılık. 20. Baskı. Ankara 2024.

POROY Reha/TEKİNALP Ünal/ÇAMOĞLU Ersin, Ortaklıklar Hukuku. Vedat Kitapçılık.15.Baskı. İstanbul 2021.

PRESSMAN David/ BLAU David E, Patent It Yourself: Your Step by Step Guide To Filing at the US Patent Office. Nolo Punlication. 21. Baskı. ABD 2023.

PULAŞLI Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar. Adalet Yayınevi. 9. Baskı. Ankara 2024.

QUINTO David W/SİNGER Stuart H, Trade Secrets: Law and Practise. Oxford University Press. 1. Baskı. 2009.

RADER Dennis /FURR Robert B, Most Favored Licensee Clause: A Tool For Narrowing Risk Imbalances Between Licensors and Licensees. Licensing Journal. C.23. S.1. 2003.

RECZEK Peter R., Research and the Bayh- Dole Act. Science. C.303. S.5654. 2004.

REİSOĞLU Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Beta Yayınları. 25. Baskı. İstanbul 2014.

ROISAH Kholis/SETİYONO Joko/WIDHARI Yayuk, The Protection of Employee Inventions on Private Employment Relationship in Pharmaceutical Industry in Indonesia, Systematic Reviews in Pharmacy. Systematic Reviews in Pharmacy. C.11.S.12.2020.

SAATÇİOĞLU Onur Can, Kanunlar İhtilâfı Hukukunda Ticari Sırların İhlâli. Yetkin Yayınları. 1.Baskı. Ankara 2020.

SAMUELSON Pamela/SCOTCHMER Suzanne, The Law and Economics of Reverse Engineering. The Yale Law Journal. C.111, S.7. 2002.

SANDEEN Sharon K, A Contract By Any Other Name Is Still A Contract: Examining the Effectiveness of Trade Secret Clauses to Protect Databases, IDEA: The Journal of Law and Technology. C.54. S.119. 2005.

SARAÇ Tahir, Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir. Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi. C.9. S.2.2004.

SARGIN Bengi/DÖNMEZ Ünsal, Televizyon Program Format Lisans Sözleşmesi. Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi. C.7. S.1. 2021.

SARGIN Fügen, Milletlerarası Patent ve Ticari Marka Lisansı Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk. Turhan Kitabevi.1. Baskı. Ankara 2002.

SARI Onur, Patent Lisans Sözleşmeleri. Beta Basım.1.Baskı.Ankara 2019.

SARI Onur, Markanın Yaygın Ad Haline Gelmesine Karşı Korunması, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.17 S.206 2022.

SARI Onur, Sınai Mülkiyet Kanunu Bağlamında Patent Zorunlu Lisans Sistemi.Terazi Hukuk Dergisi.C.13.S.148.2018.

SARI Onur, Türk Patent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C.32 S.144 2019.

SAYINCI Bahadır/BASTABAN Saim, İlaç Uygulama Performansının Değerlendirilmesinde Kalitatif ve Kantitatif Analiz Yöntemlerinin İncelenmesi. Anadolu Tarım Bilimleri Dergisi. C.24, S.2.2009.

SCHWEMER FELIX Sebastian, Licencing And Access To Content in The European Union. Cambridge University Press. 1. Baskı. İngiltere 2019.

SELİÇİ Özer, Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi. İstanbul Üniversitesi Yayınları. 1Baskı. İstanbul 1977.

SELİMOĞLU Yaşar Engin, Eser Sözleşmesi. Adalet Yayınevi. 5. Baskı. Ankara 2021.

SERİM ARKAN Azra, Hasılat Kirasında Tarafların Hak ve Borçları. Beşir Kitabevi. 1.Baskı. İstanbul 2010.

SEROZAN Rona, Sözleşmeden Dönme. Vedat Kitapçılık. 2.Baskı. İstanbul 2010.

SEROZAN Rona/BAYSAL Başak/SANLI Kerem Can, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, On İki Levha Yayıncılık, 8. Baskı, İstanbul 2022.

SİMİL Cemil, Konkordato Mühletinin Borçlu Bakımından Sonuçları. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2020.

SOLOVY Eric M., The Doha Declaration at Twenty: Interpretation, Implementation, and Lessons Learned on the Relationship Between the TRIPS Agreement and Global Health. Northwestern Journal of International Law & Business. C.42. S.2. 2022.

SONGUR, Damla Gülseren, Türk Hukukunda Rekabet Kuralları Karşısında Patent Lisansı Sözleşmelerinin Durumu. Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.2.S.3.2014.

SOYLU Feyzanur, İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması. Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı. Ankara 2022.

SOYSAL Tamer, CRISPR GENOM Düzenleme Teknolojileri: Patentlenebilirlikleri ve Covid-19 Salgınında Kullanımı. Adalet Dergisi. C. 148. S.66. 2021.

SPINKS S.O, Exclusive Dealing, Discrimination and Discounts Under EC Competition Law. Antitrust Law Journal. C.67. S.3. 2000.

STIM Richard, Licence Your Invention –Sell Your Idea&Protect Your Rights With a Solid Contract. Nolo Publisher.4. Baskı. ABD 2004.

SULU Muhammed, Ticari Sırların Korunması. On İki Levha Yayıncılık. 3. Baskı. İstanbul 2020.

SULUK Cahit, Çalışan Buluşları Hukuku. Seçkin Yayıncılık. 2. Baskı, Ankara 2020.

SULUK Cahit, Türkiye'de İlaçların Patent ve Diğer Fikri Mülkiyet Hakları ile Korunması. Terazi Hukuk Dergisi. C.9. S.100. 2014.

SULUK Cahit/KARASU Rauf/NAL Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku. Seçkin Yayıncılık. 8. Baskı. Ankara 2024.

SÜZEK Sarper, İş Hukuku. Beta Basım. 23. Baskı (Tıpkı Baskım). İstanbul 2023.

SÜZEN Begüm, Milletlerarası Özel Hukukta Hukuki İşlemlerin Şekline Uygulanacak Hukuk. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2020.

ŞAHAN Gökhan, Bilgisayar Programı İmâl Sözleşmesi. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2016.

ŞAHİN Beyza Çağla, Bireysel İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2021.

ŞAHİN Onur, Telif Hakları Bakımından Bilgisayar Programları; Araişlerlik Serbestisi ile Özgür ve Açık Kaynak Kodlu Programlar. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2021.

ŞANLI Cemal / ESEN Emre/ FİGANMEŞE-ATAMAN İnci, Milletlerarası Özel Hukuk. Beta Basım.11. Baskı. İstanbul 2024.

ŞANLI Cemal, Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları. Beta Basım. 8. Baskı. İstanbul 2023.

ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, Sınai Mülkiyet Hakkı Tescilinin Anlamı Üzerine – SMK m.155 Vesilesiyle Bir İnceleme. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.34. S.2. 2018.

ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, Patent Verilebilirlik Değerlendirmesinde "Önceki Tarihli Başvurular". Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi. C.3 S.1. 2017.

ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Tasarım Hukukuna Getirdiği Temel Yenilikler, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, 09-10 Mart 2017.

ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, Sınai Mülkiyet Tazminat Sisteminde Çok Değişkenli Etkenler Sorunu – SMK md.151 Yoksun Kalınan Kazanç Hesaplamasını Değiştirir mi? Prof. Dr. Zühtü Aytaç'a Armağan. On İki levha Yayıncılık. 2. Baskı. İstanbul 2024.

ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal, Tescilsiz Tasarımlar Artık Haksız Rekabet Hükümleriyle Korunmayacak mı?- Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.37.S.4.2021.

ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal, Patent Sisteminin İşlevleri ve Bu İşlevlerin Etkinliğini Sağlayan Yasal Düzenlemeler. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.23. S.3. 2006.

ŞEHİRALİ Feyzan Hayal, Patent Hakkının Korunması. Turhan Kitabevi. 1.Baskı. Ankara 1998.

ŞENBAŞ Pınar, Bilgi Teknolojileri Dış Kaynak Alımında (Outsourcing) Kişisel Verilerin Korunması ve Gizlilik Sözleşmeleri. İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Bilişim ve Teknoloji Hukuku. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. (2013).

TANDOĞAN Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I. Vedat Kitapçılık. İstanbul 2008.

TANDOĞAN Haluk, Borçlar Hukuku, Özel Borç ilişkileri, İstisna (Eser) ve Vekâlet Sözleşmeleri, Vekâletsiz İş Görme, Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri- Cilt I. Vedat Kitapçılık. 5.Baskı. İstanbul 2010.

TANDOĞAN Haluk, Tek Satıcılık Sözleşmesi. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. C.11 S.4. 1982.

TARMAN, Zeynep Derya, Akdî Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Roma I Tüzüğü. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi.C.25. S.2. 2009.

TAŞATAN Caner, Sözleşmenin Kurulması. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

TEKBEN Tuğçe, Vekâlet İlişkilerinde Vekâlet Verenin Talimatı ve Hukuki Sonuçları. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

TEKİNALP Gülören, Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama ve Özel Hukuk Kuralları. Vedat Kitapçılık. 13. Baskı. İstanbul 2020.

TEKİNALP Gülören, Patent Lisansı Sözleşmesine Uygulanacak Bağlama Kuralı. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. C.35. S.1-4.

TEKİNALP Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku. Vedat Kitapçılık. 5. Baskı. İstanbul 2012.

TEKİNALP Ünal, Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri. 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu 09-10 Mart 2017. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2017.

TEKİNALP Ünal/TEKİNALP Gülören, Avrupa Birliği Hukuku. Beta Yayınları. 2. Baskı. İstanbul 2000.

TEKİNAY Selahattin Sulhi/AKMAN Sermet/ Burcuoğlu Halûk/ALTOP Atillâ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. Filiz Kitabevi. 7. Baskı. İstanbul 1993.

TERCIER Pierre/BIERRI Laurent/CARRON Blaise, Les Contrats Spêciaux, Schulthess. 5. Baskı. Zürih 2016.

THURSBY Jerry G. /Marie C., University Licencing. Oxford Review of Economic Policy. C.23. S.4. 2007.

TİRYAKİOĞLU Bilgin, Extraterritorial Implications of Turkish Legislation- Türk Mevzuatının Ülkeaşıcı Etkileri. Public and Private Internatioal Law Bulletin. C.41. S.2. 2021.

TİYEK Fikri Sami/TOPAL Önder, Son Değişiklikler Çerçevesinde Patent Hakkının Haczi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (NEÜHFD) C.4.S.1. 2021.

TOPÇU Deniz, Patent Lisansı Sözleşmeleri. Seçkin Yayıncılık. 2. Baskı. Ankara 2021.

TOPÇUOĞLU Metin, Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri. Asil Yayın Dağıtım. 1. Baskı. Ankara 2006.

TOPUZ Seçkin, Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale. Yetkin Yayınları. 1. Baskı. Ankara 2009.

TOSUN Özge, Türk Eximbank Kısa Vadeli İhracat Kredi Sigortası Sözleşmesi. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2020.

TOSUN Yalçın, Manevi Haklar. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2016.

TUNÇAĞIL GÜMÜŞLÜ Gülce, Uluslararası Sınai Mülkiyet Haklarına İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü ve Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) Tahkim Kuralları. Yetkin Yayınları. 1.Baskı. Ankara 2023.

TÜRKER Güray, İvazlı Alacağın Devrinde Sözleşmeden Dönme Ve Buna Bağlı Sonuçların Türk Hukuku Ve İsviçre Borçlar Kanunu Genel Tasarısı Çerçevesinde Değerlendirilmesi. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.13, S.2. 2022.

TÜZÜNER Özlem, Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk. Vedat Kitapçılık. 1.Baskı. İstanbul 2011.

USLUEL GÜRBÜZ Aslı E, Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması. Vedat Kitapçılık. 1. Baskı. İstanbul 2009.

UŞAN Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı). Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı. Ankara 2003.

UZUN ÖZDEMİR Güleda, İşçi Buluşları. Oniki Levha Yayınları. 1. Baskı. İstanbul 2023.

VERMA S.K. Pharmaceutical Patents and Public Health. Journal of The Indian Law Institute. C.61.S.2. 2019.

VERMA S.K. Legal Protection Of Trade Secrets and Confidential Information. Journal Of the Indian Law Institute. C.44, S.3. 2002.

WESTIN Jacob /HEALY Melissa/BATCHELOR Bill, Pharmaceutical Co Promotion, Co Marketing and Antitrust, European Competition Law Review. C.35. S.8. 2014.

WHITE Eric L, Research and Development Joint Ventures Under EEC Competition Law. International Review of Industrial Property (IIC). C.16. N.6. 1985.

YALÇIN Onur, Sınai Mülkiyet Haklarının Cebri İcrası. On İki levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2021.

YAVUZ Cevdet/ACAR Faruk/ÖZEN Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Bölümler- Cilt I. Beta Basım. 11. Baskı. İstanbul 2022.

YAVUZ Cevdet/ACAR Faruk/ÖZEN Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Bölümler- Cilt II. Beta Basım. 11. Baskı. İstanbul 2022.

YAZICI Mustafa Fahrettin, Mal Praktis ve Tazminat Sorumluluğu. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

YELMEN Adem, Bilgisayar Programlarına İlişkin Lisans Sözleşmelerindeki Gizlilik Hükümleri Hakkında Değerlendirmeler. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.C.22, S.2.2020.

YENİOCAK Umut, Franchise Sözleşmesi. Seçkin Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2016.

YILDIRIM Muaz Mücahit, Know How Sözleşmeleri. Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi. S.1. 2018.

YILDIRIM Murat, İlaç Patentleri Yönünden Deney Amaçlı Fiiller ve Ruhsatlandırma; Bolar Hükmü Ya da Bolar İstisnası. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C.20. S.71. 2007.

YILDIRIM Nevhis Deren, Avrupada Birleşik Patent Koruması. (Kitap İncelemesi: **TILMANN Winfried/PLASMANN Clemens,** Unified Patent Protection in Europe- A Commentary, Oxford University Press, 1. Baskı, 2018). Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi. C.21. S.1. 2019.

YILDIZ Ozan Ali, Fikri Hakların İhlaline Dayalı Kazanç Devri Talebi. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2022.

YILDIZ Şükrü, 551 Sayılı Patent Hakkının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine Göre Üniversite Mensuplarının Buluşları Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C. VI. S.1-4. 2002.

YILMAZ BÜTÜN Derya G, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi. C.11. S.38. 2019.

YILMAZ ZORLUOĞLU Ayça, Biyoteknolojik Buluşların Patentlenmesi. Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi. C.11. S.2. 2021.

YÖRÜK Işılay, Türk Hukukunda Sözleşmelerin Uyarlanması. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2021.

YUSUFOĞLU Fülürya, Due Dilligence Sürecinde Fikri Haklar. Prof Dr. Sabih Arkan'a Armağan. On İki Levha Yayıncılık. 1.Baskı. İstanbul 2019.

YUSUFOĞLU Fülürya, Jenerik İlaç ve Jenerik İlaç Ruhsat Başvurusunun Patente Tecavüz Çerçevesinde Değerlendirilmesi. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.13. S.2.2014.

YUSUFOĞLU Fülürya, Patent Verilebilirlik Şartları. Vedat Kitapçılık. 1. Baskı. İstanbul 2014.

YÜCEL TUNÇ Müjgan, Konkordato Mühletinin Alacaklılar Bakımından Sonuçları. On İki Levha Yayıncılık. 1. Baskı. İstanbul 2020.

YÜKSEL Ali Sait, Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know How) Sözleşmesi Hukuku. Marmara Üniversitesi Yayınları No:471. İstanbul 1989.

ZAMAN Khorsed, The Waiver of Certain Intellectual Property RightsProvisions of the TRIPS for the Prevention, Containment and Treatment of COVID-19: A Review ofthe Proposal under WTO Jurisprudence. European Journal of Risk Regulation. C.13. 2022.

ZEVKLİLER Aydın / GÖKYAYLA K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri. Vedat Kitapçılık.21. Baskı. İstanbul 2021.

İNTERNET KAYNAKLARI

ABAD, Super Bock Bebidas SA, AN, BQ v Autoridade da Concorrencia Kararı (Çevrimiçi)
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62022CJ0211, (Erişim Tarihi:16.01.2025)

ABİDA (Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşma (Treaty of The Functioning of the European Union) 101 (3) Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuzu-Guidelines on the application of Article 101 (3) TFEU (Çevrimiçi)
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=legissum:l26114 (Erişim Tarihi: 13.01.2025)

Adana BAM T.09.07.2020 E. 2020/586 K. 2020/419 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

Ankara BAM 20.HD T.20.05.2021. E. 2021/73. K. 2021/684 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Ankara 8. Asliye Ticaret Mahkemesi T.21.01.2021 E.2018/159 K.2021/25 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 15.01.2025)

Ashland Management Incorporated v. Christopher Janien Case (Çevrimiçi Makale)
https://www.law.cornell.edu/nyctap/I93_0237.htm, Erişim Tarihi: 22.01.2025.

Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi (European Convention on Transfrontier Television) (Çevrimiçi)
file:///C:/Users/asus/Downloads/council-of-europe-regulations.pdf
(Erişim Tarihi: 17.12.2024)

Avrupa Birliği 2001/83/EC Sayılı Direktifi (Çevrimiçi)
https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0083 (Erişim Tarihi: 17.12.2024)

Avrupa Patent Ofisi (EPO) (Çevrimiçi)
www.epo.org. (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) Case C-666/18- 18.12.2019. IT Development SAS vs. Free Mobile SAS. Kararı (Çevrimiçi)
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0666, (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Bakırköy 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi T.25.09.2020 E.2020/19 K.2020/224 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 15.01.2025)

CONNELL David, Creating Markets for Things That Don't Exist (Çevrimiçi) https://insight.jbs.cam.ac.uk/assets/Main-report-Creating-markets-for-things-that-dont-exist.pdf, Erişim Tarihi:19.01.2025.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Eğitim ve Yayınlar Daire Başkanlığı (Çevrimiçi)
https://www.csgb.gov.tr/Media/jfydw5r1/turkiye-almanya-istisna-akdi.pdf, (Erişim Tarihi:14.01.2025)

Danıştay 10D. T.13.12.2005 E.2003/5945 K. 2005/7622 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 16.12.2024)

Danıştay 13D. T. 12.04.2023 K. 2023/1864 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)

Danıştay 13D. T.06.04.2023 E.2020/835 K. 2023/1728 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi:17.12.2024)

DUSTON Thomas /ROSS Thomas, 'Intellectual Property Protection For Trade Secrets and Know How (Çevrimiçi Makale)

https://www.marshallip.com/content/uploads/2014/10/Intellectual-property-protection-for-trade-secrets-and-know-how_TD.pdf (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) (Çevrimiçi)
www.wipo.int. (Erişim Tarihi: 25.01.2025)

ELLIOT George G, A Brief Guide to Understanding Patentability and The Meaning of Patents (Çevrimiçi Makale)
https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/12480641 (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

EYVAZOVA Samira/MAMMADOVA Dilba, World Trade Organization Law Or Human Rights- Obligations Or Rights. 37th International Scientific Conference on Economic and Social Development - Socio Economic Problems of Sustainable Development. Bakü 14-15 Şubat 2019 (Çevrimiçi-Konferans)
file:///C:/Users/asus/Downloads/EBSCO-FullText-24.12.2024%20(2).pdf (Erişim Tarihi: 24.12.2024)

Federal Court Cases (Çevrimiçi Kararlar)
https://www.justice.gov/usao/justice-101/federal-courts (Erişim Tarihi: 23.01.2025)

FULLER Mike/KENNEDY Kim, Trade Secrets and Patents? (Çevrimiçi Makale)
https://www.lifescienceleader.com/doc/trade-secrets-or-patents-0001, (Erişim Tarihi: 30.06.2024)

FROMER Jeanne J., Trade Secrect in Willy Wonka's Chocolate Factory (Çevrimiçi Makale)
file:///C:/Users/asus/Downloads/SSRN-id1430463.pdf, (Erişim Tarihi: 29.06.2024)

GARRISON Christopher, Exceptions to Patent Rights in Developing Countries. International Centre For Trade and Sustainable Development (ICTSD) Publications. Issue Paper No: 17. (Çevrimiçi Makale)
https://unctad.org/system/files/official-document/iteipc200612_en.pdf(Erişim Tarihi: 06.12.2024)

GENÇ Yasemin, Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları (Çevrimiçi Makale)
www.rekabet.gov.tr, Erişim Tarihi: 31.03.2024.

GLOVER Gregory J., Competition in The Pharmaceutical Market Place, Testimony for the Pharmaceutical Research and Manufactures of America before the Federal Trade Comission and the Department of Justice- Antitrust Division (Çevrimiçi Makale)

https://plg-group.com/wp-content/uploads/2014/03/Competition-in-the-Pharmaceutical-Marketplace-Glover-GJ.pdf, (Erişim Tarihi: 14.04.2024)

GODDAR Henry, Patents, Innovation and Access to New Pharmaceuticals (Çevrimiçi Makale)

file:///C:/Users/asus/Downloads/Patents_Innovation_and_Access_to_New_Pharmaceutica.pdf, (Erişim Tarihi:14.04.2024)

GODDAR Heinz, Employees, Inventions and Model Agreements for Industry-Research Collaboration (Çevrimiçin Makale)

https://nucleus.iaea.org/sites/INPRO/df9/Breakout%20Session/Topic%202/Goddar-Germany-Employees_Inventions.pdf

GÜLERGÜN Cenk Emin / KARAKOÇ Deniz Hakan / HATİPOĞLU Atalay Cumhur, Türkiye Beşeri İlaç Sektörünün Mevcut Yapısı ve Mevzuatı İncelenerek Rekabet Sorunlarının Belirlenmesi ve Rekabetin Geliştirilmesi Yönünde Önerilerin Oluşturulması (Rekabet Kurumu III. Denetim ve Uygulama Dairesi Başkanlığı Sektör Araştırması Raporu- 27.03.2013) (Çevrimiçi Rapor)

https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/sektor-raporlari/8-rekabet-kurumu-ilac-s.

(Erişim Tarihi: 04.02.2024)

HARGUTH Alexander, Employee's Inventions-Guide for Germany (Çevrimiçi Makale)

https://preubohlig.de/wp-content/uploads/2019/01/EmployeesInventionsAXH.pdf, (Erişim Tarihi: 20.04.2024)

İlaç Endüstrisi İşverenler Sendikası (Çevrimiçi) www.ieis.org.tr (Erişim Tarihi (18.06.2024)

İstanbul Anadolu 1. Fikri Ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi T. 12.06.2023. E.2023/121. K. 2023/116 (Çevrimiçi)

www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi T.02.03.2021 E.2017/187 K.2021/95 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi T.11.01.2023 E.2022/552 K.2023/23
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 15.12.2024)

İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesi T.17.11.2021 E.2018/1127 K.2021/912
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 03.01.2025)

İstanbul 12. Asliye Ticaret Mahkemesi T.01.07.2019 E.2019/366 K.2019/637
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.01.2025)

İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi T: 19.09.2024. E: 2020/118. K: 2024/220 (Çevrimiçi) www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 11.12.2024)

İstanbul BAM 44.HD. T: 04.04.2024. E: 2021/734. K: 2024/690 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 11.12.2024)

İstanbul BAM 16.HD. T. 20.10.2023 E. 2023/1149 K. 2023/1528 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 29.12.2024)

İstanbul BAM 15.HD. T. 09.02.2022 E. 2019/777 K. 2022/269 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

İstanbul BAM 53.HD. T. 26.09.2023 E. 2022/332 K. 2023/808 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

İstanbul BAM 44.HD. T:22.11.2022. E:2022/1613. K:2022/1615 (Çevrimiçi)
https://www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.02.2024)

İstanbul BAM 16 HD. T.18.01.2024 E.2022/641 K. 2024/85
https://www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

İstanbul BAM 16 HD. T.02.05.2024 E.2022/1391 K.2024/823 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi:15.01.2025)

İzmir BAM 20.HD. T. 09.10.2024 E. 2022/543 K. 2024/1416 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 29.12.2024.

KILIÇ Burcu, Introduction" Into Uncharted Waters: Trade Secrets Law in the AI Era-Centre for International Governance Innovation 2024 (Çevrimiçi Makale) http://www.jstor.org/stable/resrep60036.8. (Erişim Tarihi: 30.06.2024)

MADHUKU Lovemore 'Contract of Employment: Rights and Obligations of the Parties, Labour Law in Zimbabwe (Çevrimiçi Makale)
https://doi.org/10.2307/j.ctvh8r1pn.8., Erişim Tarihi: 30.06.2024

MICHAELIDES, Alexander/ MILLIDONIS Andreas/ VITALITY Ryabinin/WIWATTANAKANTANG Yupana, Trade Secret Impairments (Çevrimiçi Makale)
https://www.researchgate.net/publication/381520948_Trade_Secret_Impairments (Erişim Tarihi:20.07.2024)

Nadir İlaç Portalı (Çevrimiçi)
www.orpha.net (Erişim Tarihi: 18.06.2024)

OECD Frascati Manual 2015, Guidelines for Collecting and Resporting Data on Research and Experimental Development (Çevrimiçi)
file:///C:/Users/asus/Downloads/9789264239012-en%20(1).pdf
(Erişim Tarihi:19.01.2025)

REİD Gavin C./ SEARLE Nicola, VİSHNUBHAKAT Saurabh, What's It Worth to Keep a Secret (Çevrimiçi Makale)
https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1273&context=dltr (Erişim Tarihi: 30.06.2024)

Reklam Kurulu T. 09.07.2024 S. 2024/3291 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)

Reklam Kurulu T. 13.06.2023 S. 2023/5967 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)

Reklam Kurulu T.11.07.2023 S.2023/680 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)

RKK, T.21.10.2021 S.21-51/715-356 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

RKK, T.26.07.2006 S.06-56/717-207 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

RKK, T.15.11.2017 S.17-37/603-262 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 07.01.2025)

Reklam Kurulu T. 14.11.2023 S.2023/8098 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)
Reklam Kurulu T. 12.12.2023 S.2023/574 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)
Reklam Kurulu T. 13.08.2024 S.2024/4805 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)
Reklam Kurulu T. 11.06.2024 S.2024/3943 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 17.12.2024)
RKK, T. 08.06.2017 S.17-19/289-126 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)
RKK, T. 18.07.2012 S.12-38/1086-345 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)
RKK, T.02.08.2007 S.07-63/776-282 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 22.12.2024)
RKK, T.15.06.2023 S.23-27/522-178 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 28.12.2024)
RKK, T.15.03.2007 S.07-23/227-75 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 11.01.2025)
RKK, T.07.07.2015 S.15-28/344-114 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 12.01.2025)
RKK, T.11.09.2001 S.01-43/427-110 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.04.12.2008 S.08-69/1118-435 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.19.11.2020 S.20-50/684-299 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.28.07.2020 S.20-36/493-218 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.13.02.2004 S.04-11/99-23 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)

RKK, T.15.03.2007 S.07-23/218-73 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.19.03.2020 S.20-15/198-100 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.09.01.2014 S.14-01/11-9 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.28.07.2015 S.15-32/460-142 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 14.01.2025)
RKK, T.15.12.2022 S.22-55/853-352 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T. 03.04.2014 S.14-13/242-107 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.17.08.2011 S.11-45/1076-372 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.19.12.2019 S.19-45/768-330 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.11.10.2018 S.18-38/617-298 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.07.02.2019 S.19-06/64-27 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T. 12.09.2013- S. 13-52/738-310 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.08.06.2017-S. 17-19/289-126 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.28.07.2015-S.15-32/461-143 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.08.07.2010-S.10-49/908-317 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T.31.03.2010-S.10-27/394-147 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)

RKK, T.14.08.2003-S.03-56/651-299 (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
RKK, T. 07.09.2017- S. 17-28/481-207 (Çevrimiçi)
https://www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi: 25.01.2025)
RK-Yatay İşbirliği Anlaşmaları Hakkında Kılavuz (Çevrimiçi)
www.rekabet.gov.tr (Erişim Tarihi:14.01.2025)
ROSS Jenifer, 'The Contract Of Employment'Employment Law Essentials. Edinburgh University Press. 2010 (Çevrimiçi Makale)
http://www.jstor.org/stable/10.3366/j.ctt1g0b2rd.7., Erişim Tarihi: 30.06.2024
T.C. Resmi Gazete (Çevrimiçi)
www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi:18.06.2024)
TIDWELL J.Lillie / LİOTTA Lance A. Inventions and Patents: A Practial Tutorial (Çevrimiçi Makale)
https://www.ncbi.nlmd.nih.gov/pmc/articles/PMC5676557/pdf/nihms891827.pdf (Erişim Tarihi: 13.04.2024)
THRASHER Rachel Denae, Trade- Related Aspects of Intellectual Property, Investment Rules and Access to Medicines" Constraining Development: The Shrinking of Policy Space in the International Trade Regime. Anthem Press. 2021. (Çevrimiçi Makale)
https://doi.org/10.2307/j.ctv1qmpd18.7. (Erişim Tarihi: 06.12.2024)
TUSİAD Rekabet Hukuku Toplantıları Serisi 3- Fason Üretim ve Teknoloji Transferi Anlaşmalarında Grup Muafiyeti Tartışmaları. Mayıs 2008 (Çevrimiçi)
https://www.tusiad.org/tr/yayinlar/raporlar/item/3653-fason-uretim-ve-teknoloji-transferi-anlasmalarinda-grup-muafiyeti-tartismalari,Erişim Tarihi:14.01.2025.
Türk Dil Kurumu Sözlük (Çevrimiçi)
www.sozluk.gov.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)
Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu (Titck) (Çevrimiçi)
www.titck.gov.tr (Erişim Tarihi:17.12.2024)
UTSA (Çevrimiçi)
http://ipr.mofcom.gov.cn/hwwq_2/zn/America/Usa/file/UTSA_final-85.pdf

(Erişim Tarihi: 22.01.2025)

WORLD HEALTH ORGANIZATION. ANNEX-1&ANNEX 2: Results of the Survey of Member States on Implementation of the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property." Implementation of the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property: Global Survey Report 2020 (Çevrimiçi Rapor) http://www.jstor.org/stable/resrep56714.17. (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Yargıtay HGK, T.28.03.2019. E. 2018/998. K. 2019/373 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay 11HD, T. 09.05.2014. E. 2013/3484. K. 2014/98875 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay HGK, T. 28.05.2008. E. 2008/11-368. K. 2008/393 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay HGK, T. 08.06.2022. E. 2020/11-723. K. 2022/860 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay HGK, T.02.06.2022. E.2020/11-654. K. 2022/803 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay. HGK, T.20.01.2022. E.2019/11-654. K.2022/32 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 09.11.2024)

Yargıtay. HGK, T.30.01.2013. E.2012/19-671. K.2013/151 (Çevrimiçi) www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 29.12.2024)

Yargıtay 11HD, T. 14.03.2022. E. 2019/5189. K. 2022/1852 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Yargıtay. 11 HD, T. 23.05.2024. E. 2023/1731. K. 2024/4260 (Çevrimiçi) www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi:06.12.204)

Yargıtay 11 HD, T. 03.07.2014. E. 2014/6601. K. 2014/12813 (Çevrimiçi) www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Yargıtay 11HD, T. 26.09.2017. E. 2016/2842. K. 2017/4725 (Çevrimiçi) https://www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 06.12.2024)

Yargıtay 1 HD, T. 18.10.2022. E. 2022/3856. K. 2022/6805 (Çevrimiçi)

https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay 7HD, T. 07.03.2023. E.2021/7626. K. 2023/1364 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay HGK, T. 14.02.2024. E. 2022/1-388. K. 2024/97 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay HGK, T.06.12.2023. E. 2023/1-44. K. 2023/1210 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay HGK, T. 08.02.2023. E. 2021/367. K. 2023/38 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay HGK, T. 15.02.2023. E. 2022/106 K. 2023/69 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.01.2025)

Yargıtay 3 HD, T. 16.06.2021 E. 2020/5810. K. 2021/6483 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 12.12.2024)

Yargıtay 11 HD, T. 22.06.2021 E. 2020/6694 K. 2021/5284 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 14.12.2024)

Yargıtay 11 HD, T. 15.04.2019 E. 2018/146 K. 2019/2920 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 11 HD, T. 04.06.2014 E. 2014/1898 K. 2014/10526 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 15 HD T. 21.06.2021 E.2003/6321 K. 2004/3464 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.01.2025)

Yargıtay 15 HD T. 19.10.2004 E.2004/1212 K. 2004/5231 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 10.01.2025)

Yargıtay 11 HD, T.14.01.2019 E.2017/2996 K.2019/254 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

Yargıtay 11 HD, T. 05.02.2020 E.2019/2608 K.2020/982 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

Yargıtay 11 HD, T. 30.06.2020 E.2019/5415 K.2020/3339 (Çevrimiçi)
www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

Yargıtay 6 HD, T. 07.06.2023 E.2022/2141 K. 2023/2237 (Çevrimiçi)

www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

Yargıtay 11 HD, T. 06.03.2023 E.2022/1486 K.2023/1331 (Çevrimiçi)
www.lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 20.12.2024)

Yargıtay HGK T.08.06.2022 E.2020/723 K.2022/860 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 27.12.2024)

Yargıtay HGK, T.16.01.2020. E.2019/474. K.2020/26 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 15.12.2024)

Yargıtay 11HD, T. 26.04.2016 E. 2015/9506 K. 2016/4684 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 29.12.2024)

Yargıtay 11HD, T. 08.06.2021 E. 2020/3175 K. 2021/4874 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 07.01.2025)

Yargıtay HGK, T. 27.06.2018 E. 2017/90 K. 2018/1259 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 3HD, T. 24.10.2022 E. 2022/6903, K. 2022/8128 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 3HD, T. 07.11.2022 E. 2022/6567, K. 2022/8531 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 3HD, T. 08.05.2024, E. 2023/3641, K. 2024/1584 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 6HD, T.01.07.2024. E.2023/4039 K.2024/2375 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 05.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.07.12.2021. E.2020/3233 K.2021/6928 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay 13HD, T.19.03.1992. E.1991/384 K. 1992/2617 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/569 K.2018/413 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/603 K.2018/414 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/531 K.2018/409 (Çevrimiçi)

www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/533 K.2018/410 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/536 K.2018/411 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay HGK, T.28.02.2018 E.2017/537 K.2018/412 (Çevrimiçi)
www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

Yargıtay 11 HD, T.12.03.2018 E.2016/6765 K.2018/1883 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.01.2025)

Yargıtay 17.HD T.26.04.2010 E.2010/729 K.2010/3885 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 15.01.2025)

Yargıtay 11 HD. T.08.02.2022 E.2020/6756 K.2022/892 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi:17.01.2025)

Yargıtay 19 HD. T.28.09.2016 E.2016/5707 K.2016/12723 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)

Yargıtay 11 HD. T.13.10.2014 E.2014/14195 K.2014/15421 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.01.2025)

Yargıtay 22 HD. T. 08.02.2016 E.2016/761 K.2016/2558 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.01.2025)

Yargıtay 8 HD. T.16.05.2018 E.2015/19780 K.2018/12763 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi:18.01.2025)

Yargıtay 12 HD. T.28.03.2005 E.2005/2491 K.2005/6434 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.01.2025)

Yargıtay 12 HD. T. 28.03.2005 E.2005/2492 K.2005/6435 (Çevrimiçi)
www.lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 18.01.2025)

Yargıtay 6 HD. T.28.12.2012 E. 2012/14773 K.2012/17665 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 15 HD, T.16.02.2017 E. 2015/6233 K. 2017/610 (Çevrimiçi)
https://lib.kazanci.com.tr (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.23.11.2015 E. 2015/4817 K. 2015/12418 (Çevrimiçi)

https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.03.03.2015, E.2014/17613 K.2015/2848 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 9HD, T.01.12.2014 E.2014/21978 K.2014/36366 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ Erişim Tarihi: 22.01.2025.

Yargıtay HGK, T.04.10.2023 E.2022/11-385 K.2023/881 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.21.11.2023 E.2022/3124 K.2023/6679 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.10.10.2022 E.2021/2660 K.2022/6803 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.10.03.2021 E.2019/4628, K.2021/2241(Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11 HD, T.09.09.2019 E.2018/3617 K.2019/5137 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.05.12.2017 E.2016/4433 K.2017/6926 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 9.HD, T.07.02.2019 E.2015/33389 K.2019/2979 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay HGK, T.11.10.2022 E.2022/9-390 K.2022/1280 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 21.01.2025)

Yargıtay HGK, T.22.09.2008 E.2008/9-517 K.2008/566 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/, Erişim Tarihi: 22.01.2025

Yargıtay HGK, T.27.02.2013 E.2012/9-854 K.2013/292 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD T.13.04.2021 E.2020/6392 K.2021/3619 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 9HD, T.07.02.2019 E.2015/34930 K.2019/2959 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 9HD, T.12.07.2005 E.2005/2189 K.2005/24839 (Çevrimiçi)

https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 9HD, T.29.05.1997 E.1997/6252 K.1997/10506 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/, (Erişim Tarihi: 22.01.2025)

Yargıtay 11HD, T.26.11.2018 E.2017/1771 K.2018/7338 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 23.01.2025)

Yargıtay11.HD, T.30.04.2015 E.2014/9016 K.2015/6155 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr/ (Erişim Tarihi: 23.01.2025)

Yargıtay 3HD, T.01.11.2022 E.2022/2200 K.2022/8401 (Çevrimiçi) www. lexpera.com.tr (Erişim Tarihi: 26.01.2025)

Yargıtay 13. HD, T. 10.02.2020, E. 2017/2723, K.2020/1767 (Çevrimiçi) https://mevzuat.sinerjias.com.tr (Erişim Tarihi: 20.01.2025)

Yargıtay 15. HD, T. 14.01.2020, E.2019/2482, K. 2020/71 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025)

Yargıtay 15. HD, T. 16.09.2019, E.2018/3543, K. 2019/3495 (Çevrimiçi) htts://www.lexpera.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025)

Yargıtay 15. HD, T. 14.04.2021, E. 2020/2029, K. 2021/1677 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025)

Yargıtay 15.HD, T. 02.06.2020, E. 2019/3771, K. 2020/1216 (Çevrimiçi) https://lib.kazanci.com.tr, (Erişim Tarihi: 20.01.2025)