

T.C.
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

PATENT LİSANS SÖZLEŞMESİNİN REKABET HUKUKU BOYUTUYLA
DEĞERLENDİRİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Mustafa Berkay İNCE

1600007287

Anabilim Dalı: Özel Hukuk

Program: Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Dr. Öğretim Üyesi Muharrem Tütüncü

NİSAN 2023

T.C
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

PATENT LİSANS SÖZLEŞMESİNİN REKABET HUKUKU BOYUTUYLA
DEĞERLENDİRİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Mustafa Berkay İNCE

1600007287

Anabilim Dalı: Özel Hukuk

Programı: Özel Hukuk

Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Muharrem Tütüncü

Jüri Üyeleri: Dr. Öğretim Üyesi Cüneyt Bellican

: Dr. Öğretim Üyesi Onur Sarı

NİSAN 2023

ÖZET

Fikri mülkiyet hakları mahiyetleri itibarıyla hak sahibine mutlak ve inhisari yetkiler tanımaktadır. Rekabet hukuku ise rekabet ortamının tesisi ve sürdürülebilmesi bakımından kartelleşmeyi ve tekelleşmeyi önleyici birtakım emredici kurallar düzenlemektedir. Fikri mülkiyet hakkının kullanımı aşamasında hakkın tekелci niteliğinin rekabet hukukunu olumsuz etkilediği ve iki sahanın çatışma noktasının esasen fikri mülkiyet hakkının kullanılması aşamasında meydana geldiği tespit edilmektedir. Fikri mülkiyet hakkının kullanılmasından kasıt ise üretim, ithalat ve hukuki işleme konu edilmesi süreçleridir. Bu bağlamda konusunu fikri mülkiyet haklarının oluşturduğu esaslı unsurları kanunda düzenlenmeyen sui generis niteliğe sahip lisans sözleşmesi ise tarafların serbest iradelerince kurulan nispi niteliğe haiz bir hukuki işlemdir. Patent lisans sözleşmesi her ne kadar nispi niteliğe haiz bir hukuki işlem olsa da doğurdu sonuçlar bakımından rekabet ortamındaki diğer süjeleri etkileyebilecektir. Nitekim patent lisans sözleşmesine eklenecek kayıtların rekabet hukuku denetimine tabi tutulması neticesinde rekabet hukukuna aykırılık tespitinde bulunulması ile geçersizliği kabul edilebilecektir. Bu bağlamda fikri mülkiyet hakkının kullanımını konu eden lisans sözleşmesine kimi zaman lisans alan kimi zaman lisans veren lehine uygulamada sıklıkla getirilen bazı hükümlerin rekabet hukukuna özgü unsurlar ile değerlendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte her iki sahanın çatıştığı noktalara ilişkin dengenin sağlanmasında kilit rol oynayan muafiyetler, zorunlu lisans sözleşmesi ve beraberinde zorunlu unsur doktrini karşımıza çıkmaktadır. Fikri mülkiyet hukuku kapsamında yer alan tükenme ilkesi ile de rekabet hukukunun amacının uyum arz ettiği gözlenmektedir. Bu bağlamda çalışmamızın ilk bölümünde fikri mülkiyet hukuku ve lisans sözleşmesinin; ikinci bölümünde rekabet hukukunun genel olarak tanımlamaları yapıldıktan sonra üçüncü bölümde; lisans sözleşmesine getirilen bazı kayıtlar, zorunlu unsur doktrini, zorunlu lisans müessesesi ve tükenme ilkesi her iki hukuk sahasının ilişkisi kapsamında incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Patent, Zorunlu Unsur, Lisans, Rekabet, Pazar.

ABSTRACT

Intellectual property rights give absolute and exclusive powers to the right holder in accordance with their nature. Competition law, on the other hand, regulates some mandatory rules that prevent cartelization and monopolization for the establishment and maintenance of the competitive environment. It is stated that the monopolistic nature the intellectual property right adversely affects the competition law and the conflict point of the two fields mainly occurs at the stage of the use of the intellectual property right. What is meant by the use of intellectual property right is the processes of production, import and taking legal action. In this context, a license agreement, which has a sui generis nature whose essential elements are not regulated in the law and its subject is intellectual property rights, is a legal transaction of a relative nature established by the free will of the parties. Although the license agreement is a legal transaction of a relative nature, it may constitute an anticompetitive action in terms of its consequences. As a matter of fact, the clauses of the license agreement may be deemed invalid if they are subject to competition law control and if it is determined that they are in violation of competition law. Within this context, some clauses that are frequently introduced in the license agreement, sometimes in favor of the licensee and sometimes in favor of the licensor, on the use of intellectual property rights should be evaluated with elements specific to competition law. Nevertheless, it is encountered the compulsory license agreement, which plays a key role in ensuring the balance regarding the points where both fields conflict, together with the compulsory element doctrine. It is observed that the exhaustion principle within the scope of intellectual property law is compatible with the purpose of competition law. Herein, in the first part of our study, intellectual property law and license agreement are defined. The general definitions of competition law are made in the second part. And finally in the third part; Some of the clauses stated in the license agreement, the compulsory element doctrine, the compulsory license institution and the principle of exhaustion have been examined within the scope of the relationship between these two fields of law.

Keywords: Patent, Mandatory Element, License, Competition, Market

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iii
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKRİ MÜLKİYET HAKKI VE LİSANS SÖZLEŞMESİ

I. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARINA GENEL BAKIŞ	3
A. MÜLKİYET KAVRAMI	3
B. MÜLKİYET HAKKI	3
C. FİKİR VE FİKİR ÜRÜNLERİ	5
D. FİKRİ MÜLKİYETİN İKTİSADİ ÖNEMİ	5
II. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE FİKRİ MÜLKİYETİN KORUNMASI.....	6
A. FİKRİ MÜLKİYET HAKKI	6
1. Fikri Mülkiyet Hakkının Özellikleri	7
a. Soyut ve Konusunun Gayrimaddi Mallar Olması	7
b. Mutlak Hak Olması	8
c. İnhisari Hak Sağlaması	8
d. Süreli Olması	9
e. Ülkesellik İlkesine Tabi Olması	9
f. Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi	10
g. Özel Hukuk Sahasına Dahil Olması	10
B. FİKRİ MÜLKİYETİN KORUNMASI	11
C. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ ULUSLARARASI MAHİYETİ	12
D. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ KONULARI	12
1. Ticaret Ünvanı ve İşletme Adı	12
2. Marka	13
3. Patent	14
a. Patent İsteme Hakkı	17
b. İlaç Patenti	19
4. Faydalı Model	21
5. Coğrafi İşaretler	21
6. Tasarımlar	22
7. Entegre Devre Topoğrafyaları	23
8. Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar	24
9. İnternet Alan Adları	27

10. Islahçı Hakları	27
III. LİSANS SÖZLEŞMESİ	28
A. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KONUSU	29
B. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN NİTELİKLERİ	30
1. Sui Generis Bir Sözleşme Olması	30
2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen İvazlı Sözleşme	32
3. Kullandırma Edimi İçeren Sözleşme.....	33
4. Sürekli Borç İlişkisi Doğuran Sözleşme	33
5. Nisbi Hak Sağlaması	33
6. Borçlandırııcı İşlem.....	34
C. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ	34
1. İnhisari Lisans – Basit Lisans.....	35
2. Alt Lisans	36
D. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI	37
E. LİSANS VERME TEKLİFİ	38
F. LİSANS SÖZLEŞMESİ TARAFLARININ YÜKÜMLÜLÜKLERİ	38
1. Lisans Sözleşmesinin Tarafları	38
2. Tarafların Yükümlülükleri	40
G. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ VE SİCİLE TESCİLİ	41

İKİNCİ BÖLÜM

REKABET HUKUKU KURALLARI

I. REKABET KAVRAMI.....	42
II. REKABET HUKUKU VE TEMEL KAVRAMLARI.....	43
A. REKABET HUKUKU	43
1. Tanım	43
2. Amaç	43
3. Rekabet Hukukunun Özel Hukuk ve Kamu Hukuku Mahiyeti.....	46
4. Rekabet Hukukunun Rekabet ile İlgili Diğer Hukuki Müesseselerden Farkı.....	47
B. REKABET HUKUKUN TEMEL KAVRAMLARI	48
1. Teşebbüs.....	48
a. Teşebbüsün Unsurları	48
i.Ekonomik Faaliyette Bulunma	48
ii.Ekonomik Bağımsızlık	49
b. Teşebbüs Türleri	50
i.Gerçek Kişi Teşebbüsler.....	50
ii.Tüzel Kişi Teşebbüsler	51
iii.Teşebbüs Birlikleri	52
2. İlgili Pazar	52

a.	İlgili Ürün Pazarı	52
b.	İlgili Coğrafi Pazar	54
III.	REKABET HUKUKUNA DAİR TEMEL ESASLAR.....	54
A.	REKABET HUKUKU MEVZUATI.....	54
B.	REKABET HUKUKUNUN UYGULAMA ALANI	57
C.	REKABETİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN BAĞLAMINDA YASAK FAALİYETLER.....	58
1.	Kanun’a Aykırı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar	58
a.	Kanun’a Aykırı Anlaşmalar.....	59
b.	Uyumlu Eylemler	60
3.	Karar ve Eylemler.....	61
2.	Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması	62
a.	Hâkim Durum	62
b.	Kötüye Kullanma.....	63
c.	Hukuka Aykırı Birleşme ve Devralmalar	66
D.	REKABET HUKUKUNA AYKIRILIK HALLERİNİN İSTİSNALARI.....	68
1.	Muafiyetler	68
a.	Grup Muafiyeti	69
b.	Bireysel Muafiyet	75
2.	Menfi Tespit	76
3.	De Minimis Kuralı.....	77

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

REKABET HUKUKU VE LİSANS SÖZLEŞMELERİ İLİŞKİSİ

I.	FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ.....	78
A.	GENEL OLARAK	78
1.	İki Sahanın Çatışması.....	78
2.	İki Sahanın Uyum Arz Eden Yönleri	79
3.	Rekabet Hukukunun Denetleyici Rolü.....	80
B.	REKABET HUKUKU VE FİKRİ MÜLKİYET İLİŞKİSİ KAPSAMINDA PATENT.....	80
II.	REKABET HUKUKU İLE PATENT LİSANS SÖZLEŞMELERİNE GETİRİLEN SINIRLAMALAR VE NETİCELERİ	84
A.	REKABET HUKUKUNA AYKIRI OLAN LİSANS SÖZLEŞMESİ HÜKÜMLERİ.....	84
1.	Genel Olarak	84
2.	Pazar ve Müşteri Paylaşımı	86
3.	Lisans Bedelinin Belirlenmesi ve Fiyat Tespiti	88

4. Üretim ve Kullanım Miktarı.....	91
5. Lisans Alanın Kendi Teknolojisinin Kullandırılmasına İlişkin Sınırlamalar.....	92
6. Kelepçeleme Hükümleri.....	92
7. Rekabet Yasağı.....	95
8. Geriye Lisans Verme Yükümlülüğü	96
9. Dava Etmeme Şartı.....	98
B. REKABETİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'DA YASAKLANMIŞ FAALİYETLERİN NETİCELERİ.....	98
1. Genel Olarak	98
2. Para Cezası	100
3. Geçersizlik Yaptırımı	101
4. Tazminat Sorumluluğu.....	104
C. ZORUNLU UNSUR DOKTRİNİ	107
1. Genel Olarak	107
a. Zorunlu Unsurun Değerlendirilmesinde Kıstaslar.....	108
i.Zorunluluk	108
ii.Zorunlu Unsurun Alternatifinin Temin veya Tesis Edilememesi	109
iii.Reddetme.....	109
iv.Reddetmenin Haklı Gerekçelere Dayanmaması.....	110
D. ZORUNLU LİSANS	112
1. Hukuki Niteliği.....	113
2. Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Zorunlu Lisans	115
a. Düzenlemeler.....	115
i.551 Sayılı KHK	115
ii.Sınai Mülkiyet Kanunu	115
b. Zorunlu Lisans Nedenleri	116
i.Patent Konusu Buluşun Kullanılmaması.....	116
ii.Patent Konularının Bağımlılığı	116
iii.Kamu Yararı	117
iv.Başka Ülkelerdeki Kamu Sağlığı Sorunları	118
v.Patent Kullanırken Rekabeti Kısıtlayıcı, Bozucu ve Engelleyici Faaliyetlerde Bulunulması	119
c. Kamu Otoritesinin Kararı	119
E. TÜKENME İLKESİ.....	121
1. Genel olarak	121
2. Paralel İthalat.....	122
SONUÇ.....	125
KAYNAKÇA	127

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
Art	: Article
AT	: Avrupa Topluluğu
ATAD	: Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
Bkz.	: Bakınız
Dpn.	: Dipnot
EDTKHK	: Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunması Hakkında Kanun
EndTasKHK	: Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun
EPC	: European Patent Convention
EPO	: European Patent Office
f.	: Fıkra
FMR Dergisi	: Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KOBİ	: Küçük Orta Ölçekli İşletme
MarKHK	: Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname

No	: Numara
m.	: Madde
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SMK	: Sınai Mülkiyet Kanunu
RG	: Resmî Gazete
RKHK	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TBK	: Türk Borçlar Kanunu 6102 Türk Ticaret
TTK	Kanunu
TRIPS	: Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
PatKHK	: 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
RKHK	: 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
Vb.	: Ve benzeri
Vd.	: Ve diğerleri

GİRİŞ

Tabiatı itibariyle düşünce kabiliyetine haiz insanın, zihnindeki yansımaları dış dünyaya aktararak elle tutulabilir veya gözle görülebilir somut bir nesneye aktarması halinde meydana gelen fikir ürünlerinin üzerinde tesis edilen mülkiyet hakkı, fikri mülkiyet hukukunun konusunu oluşturmaktadır. İşbu tez fikri mülkiyet hakları arasında sayılan günümüzün olduğu kadar geleceğin teknolojisinin de temeli oluşturan buluşların korunmasını sağlayan patent sisteminin ve patent sistemine özgü unsurların günümüz rekabet koşulları ile nasıl denetleneceği üzerinde yapılan tartışmaları içermektedir.

Patent sisteminin temel amacı; bir buluşun tamamen açıklanması karşılığında, buluş konusu çözüm üzerine buluşçunun sınırlı bir tekel gücü kazanması yoluyla teknolojinin yaratılması ve yayılmasını teşvik etmektedir. Patent başvurularında buluşun tamamen açıklanması, patent bilgisinin tek kaynağını oluşturmaktadır.

Rekabet sistemi ise serbest ekonomide teşebbüslerin mal ve hizmetlerin arzını, fiyatını ve diğer koşullarını diledikleri gibi belirlemelerini sağlarken, ekonomik tercihlerin tekeller veya karteller tarafından kontrol edilmesini de sınırlamaktadır.

Çalışmamızın temel amacı patent hakkının kullanımına bağlı olarak öne çıkan lisans sözleşmelerine getirilen rekabet kurallarına aykırı hükümlerin değerlendirilmesi ve patent hakkının lisanslanmasına yönelik olarak rekabet kuralları ile yakından ilişkili olan zorunlu unsur doktrini, zorunlu lisans ve tükenme ilkesinin incelenmesidir. Bu nedenle öncelikle fikri mülkiyet hukukuna ilişkin temel tanımlar ve kavramlar açıklanacak olup ardından rekabet hukukunun temel kavramlarına ve süjelerinde değinilmesi zorunluluğu hasıl olmuştur.

İşbu tez, patent olarak adlandırılan fikri mülkiyet hakkına ilişkin uygulamaların rekabet kuralları kapsamında incelenmesi hususuna, Sınai Mülkiyet Kanunu, Rekabet Kanunu ve ilgili yönetmelikler, Yargıtay Kararları, Rekabet Kurulu Kararları, Avrupa Adalet Divanı Kararları ve

öğretideki görüşler doğrultusunda gerçekleşecek olup üç bölümde ele alınacaktır.

Tezin ilk bölümünde fikri mülkiyet hukukuna ilişkin temel kavramların tanımı ve açıklanması yapıldıktan sonra fikri mülkiyet haklarına ilişkin korumanın kapsamı ve fikri mülkiyete konu hakların incelenmesi yapılarak lisans sözleşmeleri tanımlanacaktır. Devamla tezin ikinci bölümünde rekabet hukukuna ilişkin temel kavramların incelenmesi gerçekleşecek olup rekabet hukukuna hâkim olan süjelerin açıklanması yapılarak lisans sözleşmelerine etkisi bağlamında incelenmesi gerçekleştirilecektir.

Patent sahipleri, sahibi oldukları patentler üzerindeki haklarını üçüncü kişilere vermemek kaydı ile veya üçüncü kişilerle yaptıkları patent lisans sözleşmelerinde üçüncü kişilere rekabete aykırı hükümler dayatmak koşulu ile rekabeti olumsuz etkileyebilmektedirler. Bu bağlamda tezin son bölümünde ise lisans sözleşmelerine getirilen ve uygulamada sıklıkla karşılaşılan bazı hükümlerin rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesi yapılarak bu hükümlerin rekabet kurallarına aykırı sonuç doğurması neticesindeki yaptırımları ve bu tür hükümleri önlemeye yönelik öngörülen mekanizmaları unsurları ve amaçları incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKRİ MÜLKİYET HAKKI VE LİSANS SÖZLEŞMESİ

I. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARINA GENEL BAKIŞ

A. MÜLKİYET KAVRAMI

Türk Dil Kurumu'na (TDK) göre sahiplik anlamına gelen mülkiyet insanlık tarihini derinden etkileyen bir kavramdır.¹ İnsanlık tarihine bakıldığında toplumların kaderini etkileyen birçok sosyolojik ve ideolojik hadisenin mülkiyet kavramı ile ilişkili anlaşmazlıklardan meydana geldiği görülmektedir.² Bu bağlamda mülkiyet ve mülkiyet hakkı, hukuk disiplini bakımından halen tartışılmakta ve üzerinde durulan mühim meseleler arasında yer almaktadır.³

8.12.2001 Tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanun (TMK) özelinde mülkiyet kavramı taşınır ve taşınmaz mallar olmak üzere iki şekilde tasnif edilmiştir.⁴ Bununla birlikte günümüzde hukuk disiplini ve serbest ekonomik düzenin getirdiği yenilikler doğrultusunda mülkiyet hakkını sadece taşınır ve taşınmaz eşya bakımından değerlendirmek pek mümkün olmayacaktır.⁵

B. MÜLKİYET HAKKI

Mülkiyet hakkı, hak sahibine mülkiyete konu eşya üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkilerini bahşeden ve herkese karşı ileri

¹ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.10.2022).

² SEROZAN, Rona, Mülkiyet Hakkının Özü İşlevi ve Sınırları, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1992, s. 239.

³ TABAK, Ekin, Rekabet Hukuku Kurallarının Fikri Mülkiyet Korunması Üzerindeki Sınırlayıcı Rolü T.C İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s.4

⁴ OĞUZMAN, M. Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2021, s. 2

⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. GEMALMAZ, H. Burak "Sanal Mülkiyet", Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar-V, İstanbul, 13-17 Eylül 2010, s. 194

sürülebilien mutlak bir ayni haktır.⁶ Kapsamı bakımından en geniş ayni hak olarak, mülkiyet hakkı kabul edilmektedir.⁷ TMK m.683 hükmüne göre mülkiyet hakkı; malik olunan şey üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkileri tanımaktadır.

Hakların kullanılması bakımından genel sınır olan dürüstlük kuralı TMK m.2’de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; bir hakkın açıkça kötüye kullanılması hukuk düzeni tarafından korunmayacaktır. Dürüstlük kuralı hukukun her dalında geçerli bir temel hukuk ilkesidir.⁸ İnsanlık tarihi boyunca toplumlar arasında derin uyuşmazlıklara ve ayrılıklara sebep olan mülkiyet kavramı hukuk düzeninin bir parçası olarak çeşitli hukuk disiplinleri tarafından düzenleme alanı bulmuşsa da mülkiyet hakkının sınırlandırılması bakımından TMK m.2 düzenlemesinin hangi şekillerde uygulama alanı bulacağı konusu günümüzde de tartışılmaya devam etmektedir.

9.11.1982 Tarihli Resmi Gazete ile yürürlüğü giren 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın(Anayasa) 35. maddesinde düzenleme alanı bulan mülkiyet hakkının yine bu düzenlemeye göre kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabilceğı ve bu hakkın kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hususu belirtilmiştir. Bu bağlamda denilebilir ki mülkiyet hakkı, hak sahibine anayasal düzende birtakım ödevler yüklenmek koşulu ile kabul edilmiştir.

Mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına ilişkin ucu açık ödev ve yükümlölükler uygulamada çeşitli şekillerde tezahür etmektedir. Bu ucu açık ödev ve yükümlölükler bağlamında örf ve adetten kaynaklanan hukuki düzenlemeler mülkiyet hakkının sınırlandırılması kapsamında işlevsel hale gelmiştir.⁹

⁶ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY ÖZDEMİR, s. 20.

⁷ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY ÖZDEMİR, s. 20.

⁸ OĞUZMAN, M. Kemal, BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, İstanbul,2015, s.258

⁹ KOSCHAKER, Paul, Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, (Kitabı yeniden elden geçiren Kudret Ayiter), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 414, Sevinç Matbaası, Ankara 1977, s. 115

C. FİKİR VE FİKİR ÜRÜNLERİ

Fikir arapça fkr kökünden gelmekle birlikte dilimize yerleşmiş ve eşliğini düşünce kelimesinde bulmuştur.¹⁰ Düşünce ise TDK'da uzay ve zamanın ötesinde, duyularla değil yalnızca ruhen algılanabilen asıl gerçeklik, dış dünyanın insan zihnine yansıması, niyet ve tasarı olarak tanımlanmaktadır.¹¹ Bu tanımdan yola çıkarak fikrin, soyut bir kavram olduğu ve elle tutulabilir gerçek olmadığı ifade edilebilir.

Tabiatı itibariyle düşünce kabiliyetini haiz insanın, zihnindeki yansımaları dış dünyaya aktararak elle tutulabilir veya gözle görülebilir somut bir nesneye aktarması halinde ise fikir ürünleri meydana gelmektedir. Bu bağlamda fikir ürünleri tamamen insanın zekasının ve yaratıcılığının neticesidir. İnsanlık dünya tarihi boyunca hayatta kalmak ve doğaya karşı mücadelesini sürdürmek için avlanma, konaklama, savaş ve daha birçok sebepten dolayı zihnine ve yaratıcılığına ihtiyaç duymuş neticesinde de birçok fikir ürünü meydana getirmiştir. Fikri mülkiyet hukukunun konusunu oluşturan fikir ürünleri ise daha dar bir kapsamda değerlendirilmiş ancak ilgili mevzuat ve hukuk düzeni bakımından fikri mülkiyet alanına dahil edilmiş olması aranmıştır.

D. FİKRİ MÜLKİYETİN İKTİSADİ ÖNEMİ

Fikir ürünlerinin, mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmesi hususundaki en önemli etken olan iktisadi önemine değinmek gerekmektedir.

İnsanın zihnindeki yansımaları dış dünyaya aktararak elle tutulabilir, gözle görülebilir bir ürün oluşturma belirli bir emeğin, sermayenin ve zamanın harcanması ile mümkün olacaktır. Fikri, sermayeyi ve harcanan zamanı korunmayan fikir ürünü sahibi yeni bir fikri ürün meydana getirmekten geri duracaktır.¹² Değişen ve gelişen global serbest ekonomik

¹⁰ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.10.2022).

¹¹ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.10.2022).

¹² GEVEN, Zeki, "Fikri Mülkiyet Hukukunda Yenilik ve Orijinallik", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2 S. 2, 2011, s. 330; ODMAN, N. Ayşe, Fikri Mülkiyet Hukuku ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü, Seçkin Yayınları, Ankara,2002, s.25

düzende hukuk disiplini toplum davranışlarını takip ederek birtakım hak ve yükümlülükler getirmektedir. Bu noktada fikri ürün sahibinin, araştırma geliştirme ve üretim masraflarının karşılanması da önem taşımaktadır.¹³

İktisadi bakımdan sürdürülebilirliğini ve gelişimini amaçlayan her ülke ve teşebbüs bakımından günümüz küresel ekonomisinin gerçekliğinde sermayenin ve malların ulus sınırlarını aşan hareketliliği son derece önemlidir. Bu serbest küresel ekonomik düzende bilginin önemi dikkate alındığından fikri mülkiyet haklarının önemli bir mal varlığını unsuru olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.¹⁴

II. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE FİKRİ MÜLKİYETİN KORUNMASI

A. FİKRİ MÜLKİYET HAKKI

Belirli bir emek, sermaye ve zaman harcanması sonucu ortaya çıkan fikir ürünlerinin fikir ürünü sahibi dışında haksız bir şekilde kullanılması sonucunda fikir ürünü veya fikir ürünü sahibine zarar verilmesi muhtemeldir. Bu nedenle hukuk disiplini tarafından fikir ürünü sahibinin korunması zorunluluğu ortaya çıkmıştır.

Fikir ürünü sahibinin fikir ürünü üzerindeki haklarını kapsayan hukuk kurallarına fikri mülkiyet hakları denilmektedir. Öğretide bizim de mutabık kaldığımız tanıma göre fikri mülkiyet hakkı; ekonomoik, sanat, sosyal ve insanı saran bir çok alanda zihinsel faaliyetlerin sonucunda üretilen, fikir ürünlerini koruyan¹⁵; sahibince herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır.¹⁶

¹³ ŞEHİRALİ, Feyzan Hayal, Patent Hakkının Korunması, Turhan Kitapevi Yayınları, Ankara, 1998, s. 41

¹⁴ PARLAKYILDIZ, F. Merve, GÜVEL, Alper, Fikri Mülkiyet Hakları ve Bu Hakların Korumanın Ekonomik Önemi, Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 8 (4) 2015, s.32

¹⁵ GEVEN, s.329

¹⁶ BOZBEL, Savaş, Fikri Mülkiyet Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 5.

Fikri mülkiyet hakkı; fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar ve sınai mülkiyet hakları olmak üzere iki ana başlık altında incelenmektedir. Fikri mülkiyet hakkı bu çalışmada; fikir ve sanat eserlerini ve sınai mülkiyet konularını içine alan bir üst başlık olarak kabul edilmiştir.

Fikir ve sanat eseri üzerindeki hakların açıklanabilmesi için öncelikli olarak eseri tanımlamak gerekmektedir. Nitekim 13.12.1959 Tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun (FSEK) 1'inci maddesinin 1'inci fıkrasında a bendinde eser; sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri şeklinde tanımlanmıştır.

Sınai mülkiyet hakları öğretide bizim de mutabık kaldığımız görüşe göre; insan aklının ve iradesinin sonucu meydana gelen gayrimaddi ürünler üzerindeki haklardır.¹⁷ 10.1.2017 Tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda (SMK) sınai mülkiyet hakları; marka, coğrafi işareti, tasarım, patent ve faydalı model olmak üzere sınırlı sayıda sayma metodu ile belirlenmiştir.

1. Fikri Mülkiyet Hakkının Özellikleri

a. Soyut ve Konusunun Gayrimaddi Mallar Olması

Klasik mülkiyet hakkı teorisinde mülkiyet hakkının konusunu ancak maddi şeyler teşkil edebilecekken fikri mülkiyet hakları aksi gibi maddi gayrimaddi mallar üzerinde kurulacaktır. Gayrimaddi malla üzerinde mülkiyet tesisi TMK kapsamında düzenleme altına alınmamıştır. Bu nedenle fikir ürünleri taşınır ve taşınmaz mallar olarak tasnif edilemez. Nitekim fikir ürünlerinin eşya hukuku kapsamında mülkiyet hakkına konu olması da beklenemez.¹⁸

Zihindeki yansımaların dış dünyaya aktarılabilir elle tutulabilir veya gözle görülebilir somut bir nesneye aktarılması halinde fikir ürününden

¹⁷ AYHAN, Rıza, ÇAĞLAR, Hayrettin, Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 10. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 293

¹⁸ YÜNLÜ, Levent, Fikri Mülkiyet Hakkı, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 23 (1-2), 2003, s. 900

bahsedilebilir ve bu haliyle fikri mülkiyet haklarının konusu olarak anlam kazanabilir. Bununla birlikte fikri mülkiyet hakkı fikrin aktarıldığı nesneden bağımsız bir nitelik taşımaktadır.¹⁹

b. Mutlak Hak Olması

Hak kavramının tanımlanması hususunda öğretide uzun yıllardır görüş birliğine varılmış değildir. Ancak hak kavramının nispi ve mutlak olmak üzere tasnif edilmesi hususunda baskın bir görüşün varlığı kabul edilmelidir.

Şahsi haklar veya alacak hakları olarak da ifade edilen ve çoğu zaman sadece bu hakkın doğduğu hukuki işlemin taraflarına karşı ileri sürülebilen haklara nisbi haklar denilmektedir.

Mutlak haklar ise çoğunluk ile kanundan doğan ve kanun öngördüğü üzere herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Mutlak haklar sahibine, hiç kimseden izin ve onay almadan emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydıyla hak konusu şey hakkında tasarrufta bulunma yetkisi vermektedir. Bu bağlamda fikri mülkiyeti mutlak hak olarak kabul etmek doğru olacaktır.

c. İnhisari Hak Sağlaması

Fikri mülkiyet hakları inhisari nitelikte bir haktır. Fikri mülkiyet hakkının inhisari bir hak olmasının sonuçlarının; menfi ve müspet olmak üzere iki şekilde incelenmesi gerekmektedir.

Fikri mülkiyet hakkının hak sahibine; fikri ürün üzerinde yararlanma, kullanma ve tasarrufta bulunma yetkileri tanınması inhisari hakkın müspet tezahürü niteliğindedir.

Fikri mülkiyet hakkının hak sahibi haricindeki kişilerin fikri üründen hukuka aykırı olarak faydalanmalarını engellemesi ise inhisari hakkın menfi tezahürü mahiyetindedir.

¹⁹ TABAK s.12

d. Süreli Olması

Fikir ürününün, ürün sahibinin emek, vakit ve sermaye gibi unsurlardan fedakarlığı ve yaratıcılık becerisiyle ortaya çıktığı açıkça ortadadır. Fikir ürünü sahibinin tüm bu çabalarının sonunda ortaya çıkardığı ürün üzerinde hak sahibi olması çağın gereksinimlerini yakalamak ve ulusların kalkınmasını sağlamak bakımından önemli bir teşvik mahiyetindedir. Nitekim verilen bu teşviğin en nitelikli şekilde tezahürü bakımından sınırsız süre ile olması ise beklenemez bir gerçektir. Fikri mülkiyet haklarının sınırlı süreli olarak tanınmasında; fikir ürününün meydana getirilmesinde sağlayacağı ferdi menfaatler ile kamu yararı arasındaki dengenin sağlanma çabası güdülmektedir.²⁰

Fikri mülkiyet haklarına süre sınırına örnek olarak; SMK m. 23/1 gereği tescilli markalarda koruma sürelerinin başvuru tarihinden itibaren on yıl olması ve SMK m.101 gereği patent hakkının başvuru tarihinden itibaren yirmi yıl süreyle korunması, verilebilir.

e. Ülkesellik İlkesine Tabi Olması

Fikri mülkiyet haklarının ülkeselliği, hak sahibine tanınan yetkilerin, hakkın varlığı tanıyan ülkesinin coğrafi sınırları içinde o ülke mevzuatı kapsamında korunması ve geçerli olması anlamına gelmektedir.²¹ Fikri mülkiyet hakkı sadece hakkın tanındığı ülkenin coğrafi sınırları içerisinde geçerlidir. Bir başka deyişle; fikri mülkiyet hakkına istinaden yabancı ülkede hak iddia edilemez zira her ülke fikri mülkiyet haklarını kendi içerisinde korumaktadır.²² Bu bağlamda fikri mülkiyet haklarına ilişkin başvurular ve ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklara ilişkin hukuki düzenleme münhasıran koruma ülkesi tarafından belirlenir.

Daha önce çalışmamız kapsamında belirttiğimiz, global serbest ekonomik düzende fikri mülkiyet haklarının iktisadi önemi gereği

²⁰ ARIKAN, Ayşe Saadet, “Avrupa Topluluğunda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları Ve Son Gelişmeler”, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, C. 7 N. 1, 2007, s. 156.

²¹ ARIKAN (2007), s. 156.

²² BOZBEL s. 7.

gerçekleşen uluslararası anlaşmalar ile ülkesellik ilkesi gün geçtikçe etkisini yitirmektedir.²³

f. Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi

Fikri mülkiyet hakları, hak sahibine kullanma, yararlanma ve tasarrufla bulunma yetkilerini tanımaktadır. Nitekim bunun bir sonucu olarak fikri mülkiyet hakları sözleşme konusu yapılabilmektedir.

FSEK m.48 f.1’de eser sahibi veya mirasçılarının; kendilerine tanınan mali hakları süre, yer ve içerik itibarıyla kısmi veya tamamen, karşılıklı ya da karşılıksız olarak başkalarına devredebileceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte FSEK m.48 f.2’de mali haklarla sınırlı olmak üzere kullanma yetkisinin bir başkasına devredilebileceği düzenlenmiştir.

FSEK m.63’de ise fikir ve sanat eserlerinden doğan mali hakların miras yoluyla intikali ve ölüme bağlı tasarruflara konu olabileceği düzenleme altına alınmıştır.

g. Özel Hukuk Sahasına Dahil Olması

Fikri mülkiyet hakkının idari bir işlem olan tescille doğması, ülkeselliği ve kamu hukukunu ilgilendiren diğer bazı özellikleri nedeniyle tam olarak özel hukuk sahasına giremeyeceğini ifade eden *Yünlü*²⁴ fikri mülkiyet hakkının hem kamu hukuku hem de özel hukuk sahasına dahil edileceğini ifade etmiş ancak ağırlıklı olarak özel hukuk sahasına dahil olduğunu belirtmiştir.

Esasında özel hukuk kişinin gayrimaddi mallarını konu alan fikri mülkiyet haklarının tescil şartına tabi tutulması tamamen özel hukuk sahası alanına girmediğinin açık göstergesidir. Bununla birlikte bizim de mutabık olduğumuz bir diğer görüşe göre; fikri mülkiyet hakkının, özel hukuk veya kamu hukuku sahasına dahil edilme ve bu tartışmalara girme çabası değişen ve gelişen ekonomik düzende anlamını yitirmiş olup fikri

²³ Ayrıntılı bilgi için bkz. PASLI, Ali, Uluslararası Antlaşmaların Türk Marka Hukukunun Esasına İlişkin Etkileri, Vedat, İstanbul, 2014, s. 177-183

²⁴ YÜNLÜ, s.902

mülkiyet hukukunun kendine özgü bir saha olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.²⁵

B. FİKRİ MÜLKİYETİN KORUNMASI

Hukuk düzeni tarafından kabul edilen bir hakkın varlığı yine hukuk düzeni tarafından tanınan hakka özgü korumaların sağlanması ile anlam kazanacaktır. Fikri mülkiyetin korunması, fikri mülkiyet haklarını korumayı amaçlayan her kademedeki hukuki düzenlemeyi ifade etmektedir.

Hukuk düzeni tarafından bir fikri ürüne ilişkin korunma sağlanması, ilgili ürünün topluma fayda sağlaması, ürün sahibine sağlanan hakkın teşvik edici olması, yenilikçi ve özgün olması şartlarının gözetilmesi ile işlevsellik kazanacaktır.

Fikri ürünler üzerinden tesis edilen haklar özellikle bilim ve sosyal sahada son derece önem arz etmektedir. Fikri mülkiyetin korunmasına yönelik getirilen düzenlemelerin etkin bir şekilde uygulanmaması hali fikri mülkiyet hakkı sahibine yeni ürün meydana getirmesi bakımından teşvik edici özelliğini kaybedecektir. Nitekim emek, zaman ve sermaye karşısında meydana gelen ürünün hiçbir emek, zaman ya da sermaye koymayan yabancı teşebbüsler tarafından kullanılması hali fikri ürün ortaya koyabilecek diğer kişilerin de piyasadan çekilmesine neden olacaktır.

Teşebbüsler rekabet ortamında varlığını sürdürebilmek için zaman zaman ortaya konulan yenilikleri taklit etme eğilimi gösterebileceklerdir. Nitekim teşebbüslerin yenilikleri taklit ederek ilgili pazarda ürünü kullanmaları; gerçek hak sahibinin maddi ve manevi zarara uğraması sonucunu doğuracaktır. Taklit ürünler ile haksız kazanç sağlayan teşebbüslerin bu eğilimlerine karşı caydırıcı tedbirler almak; gerçek ürün sahibinin haklarını korumak ve kamu yararı bakımından oldukça önem arz etmektedir.²⁶

²⁵ TABAK, s. 16.

²⁶ GEVEN, s.329

C. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ ULUSLARARASI MAHİYETİ

Daha önce bahsettiğimiz üzere fikri mülkiyet hakkı ülkesellik ilkesine tabidir. Bununla birlikte, serbest global ekonomik düzende fikir ürünü ve fikri mülkiyet haklarının önemine binaen birçok uluslararası sözleşme devletler bakımından kabul edilmiştir.

Fikri mülkiyet haklarının uluslararası gelişim seyri ilk olarak 1883’de Sınai Mülkiyet Haklarının Korunmasına Dair Paris Sözleşmesi ile başlamış ve takiben 1886’da Fikir ve Sanat Eserlerinin Korunmasına Dair Bern Sözleşmesi taraf devletlerce kabul edilmiştir. Fikri mülkiyet haklarının sınır aşan yönü ve uluslararası koruma ihtiyacı neticesinde 1967 yılında Stockholm’de Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı kurulmuştur. Bu teşkilat günümüzde Birleşmiş Milletler nezdinde uzman bir kuruluş olarak faaliyetine devam etmektedir.²⁷

Fikri mülkiyet haklarına dair gerçekleşen uluslararası işbirliği çalışmalarının en önemli sonucu ise 1995 tarihinde Dünya Ticaret Örgütü’nün (WTO) Kuruluş Anlaşması ve ekinde Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması’nın (TRIPS) yürürlüğe girmesi olmuştur. Nitekim bu anlaşma, fikri mülkiyet haklarının uluslararası alanda düzenlenmesi, korunması ve ticarete ilişkin engellerin kaldırılması hususunda etkin bir işlevselliğe sahiptir.

D. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARININ KONULARI

1. Ticaret Ünvanı ve İşletme Adı

Ticaret ünvanı ve işletme adı, 1883 tarihli Paris Sözleşmesi’nin 1’inci maddesinde sınai mülkiyet hakkı olarak sayılmıştır. Bu bağlamda ticaret ünvanı, ticari işletmeyi işletme ile alakalı işlemlerde bulunurken diğer tacirlerden ayırt etmeye yaramaktadır.²⁸ Hukukumuzda, 14.2.2011 Tarihli

²⁷ SOYAK, Alkan “Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları: Tanımı, Tarihsel Gelişimi ve GOÜ’ler Açısından Önemi”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, S. 1, 2005, s. 19

²⁸ ÜLGİN, Hüseyin, HELVACI, Mehmet, KAYA, Arslan, NOMER ERTAN, N. Füsün, Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, 8. Baskı, İstanbul, 2022, s. 399.

Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 39 ve 50'nci maddeleri arasında düzenlenen ticaret ünvanı aynı zamanda bir fikri mülkiyet hakkıdır.

Usulüne uygun olarak tescil edilmiş bir ticaret unvanına tecavüz halinde hak sahibi diğer fikri mülkiyet haklarının tecavüzünde olduğu gibi hak ihlalinin tespiti ve kullanılmasının yasaklanmasını talep edebilecektir. Usule aykırı olarak haksız şekilde tescil edilen ticaret unvanının değiştirilmesi veya silinmesi, tecavüzün meydana getirdiği maddi durumun ortadan kaldırılmasını gerçek hak sahibi talep edebilecektir. Nitekim TTK m.52/1'de ticaret unvanı hakkının korunması düzenleme alanı bulmuştur. Bununla birlikte ticari unvan ilk başta usulüne uygun olarak tescil edilmemiş ise TTK m.54'de belirlenen haksız rekabet hükümleri çerçevesinde korunacaktır.

TTK m.53'de düzenlenen işletme adı, ticari unvandan farklı olarak taciri tanımlama amacından ziyade işletmeyi tanımlama amacı gütmektedir. Usulüne uygun olarak tescil edilmiş işletme adı TTK m.53 atfıyla ticaret unvanın korunmasına dair hükümler kapsamında korunur. Usulüne uygun olarak tescil edilmemiş işletme adları ise TTK m.54 vd. düzenlenen haksız rekabet hükümleri kapsamında korunacaktır.

2. Marka

Marka kavramı, SMK m.4'de düzenleme alanı bulmuştur. Bu düzenlemeye göre marka; teşebbüslerin mallarının veya hizmetlerinin birbirinden ayırt edilmesini sağlayan ve sicilde açık ve kesin olarak gösterilebilir olması şartıyla; sözcük, şekil, renk, harf, sayı, ses ve biçim olmak üzere her tür işarete denmektedir.

1871 tarihli Alamet-i Farika Nizamnamesi Türk hukuk tarihinde marka ili ilgili ilk kanuni düzenleme olarak kabul edilmektedir. 1965 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 272 Sayılı Marka Kanunu²⁹ ise Cumhuriyetin marka ile ilgili ilk düzenlemesidir. 1965 yılında yayımlanan 556 sayılı KHK (MarKHK) ile 1965 tarihli Marka Kanunu yürürlükten

²⁹ RG, S:11951, T: 12.3.1965

kaldırılmıştır. Hali hazırda marka ile ilgili düzenlemeler 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda düzenleme alanı bulmaktadır.

Markanın kanun kapsamında korunması SMK m.7 f.1'de belirtilen tescil işleminin varlığına bağlıdır. Tescil işlemi, Türk Patent ve Marka Kurumu nezdinde tutulan marka sicilinde gerçekleşir. Markanın tescil edilmesi ile birlikte SMK kapsamında korunmaya başlar ancak gerektiğinde TTK m.54'te düzenleme alanı bulan haksız rekabet hükümleri de uygulanabilecektir.

Markanın en belirgin özelliği ayırt edicilik niteliğine sahip olmasıdır. Nitekim SMK m.4'te düzenlenen marka olabilecek işaretler ayırt edicilik fonksiyonlarına işaret edilmek suretiyle belirlenmiştir. Marka olarak kabul edilecek işaretlerin ayırt edicilik fonksiyonu kadar önemli bir diğer fonksiyonu ise garanti fonksiyonudur. Nitekim bir ürünün veya hizmetin kim tarafından ve ne şekilde verildiğine dair fikir marka sayesinde edinilmektedir.³⁰

3. Patent

551 sayılı (mülga) Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname³¹ (PatKHK), Gümrük Birliği süreci neticesinde 1995 yılında kabul edilmiştir. PatKHK, Paris Sözleşmesi ve Patent İşbirliği Antlaşması neticesinde hazırlanarak ülkemizde yürürlüğe girmiştir.³² Uzun yıllar boyunca PatKHK tarafından getirilen hükümler uygulanmış akabinde 10 Ocak 2017 tarihli Sınai Mülkiyet Kanunu yürürlüğe girerek patent hakları korunmaya devam etmiştir.

Patent kavramı SMK'nın dördüncü kitabında kendisine düzenleme alanı bulmaktadır. Patent konusu itibariyle teknoloji alanındaki bir buluşun sahibine, TPK tarafından verilen ve söz konusu buluş hakkında belirli bir süre ile sınırlı olmak üzere bir başkası tarafından kullanılmasını engelleme

³⁰ ARKAN, Sabih Marka Hukuku, C. I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1997, s.37

³¹ RG: T. 27/6/1995 S. 22326

³² ERGÜN, Berkay, Zorunlu Standart Patent (SEP) Bağlamında Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayınları, 2020, İstanbul, s.21

yetkisi bahşeden bir fikri haktır.³³ Patent, Dünya Fikri Haklar Örgütü tarafından “*Patent, bir devlet dairesince (veya birçok ülke adına hareket eden bölgesel bir ofis), talep üzerine verilen, bir buluşu tanımlayan ve patentli buluşun sadece patent bölgesi sahibinin yetkisiyle işlenebilmesine (imal, kullanma, satım, ithal) imkan sağlayan bir yasal durum yaratan dokümandır.*” İfadeleri ile tanımlanmıştır.³⁴

SMK m.82’de patent hakkının tanımı yapılırken yasa koyucu buluş kavramından sıkça bahsetmiş adeta patent ve buluş kavramlarını ayrılmaz bir bütün haline getirmiştir. Buluş, *ilk defa yeni bir şey yaratma, icat anlamına*³⁵ gelmektedir. Yasa koyucunun buluş kavramını patent hakkının ayrılmaz bir bütünü olduğu yönündeki ifadesi doğrultusunda SMK m.82’nin 2’nci fıkrasında; buluş niteliğinde kabul edilmediği için patentlenebilir olmayan unsurları sayma yoluna gitmiştir. Ancak her ne kadar buluş niteliğinde olsa dahi patentlenemeyecek unsurlara ise aynı maddenin 3’üncü fıkrasında yer verilmiştir. Bu bağlamda patent, buluş sahiplerini korumak için tanınan bir haktır.³⁶ Bir başka ifade ile buluş, patentin konusunu oluşturmaktadır.³⁷

Ürüne dönüştürülmemiş olan buluşların patenti ise fikri hakların mahiyeti gereği mümkün değildir.³⁸ Ürüne dönüştürülmek ise patente konu edilecek buluşun, buluş basamaklarını içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması ile ilgilidir. Buluş basamağı, tekniğin bilinen durumu ile ortalama bilgi seviyesine sahip bir uygulayıcının olağan çalışması ve çabasından yüksek bir çalışma ile objektif bir mesafe kaydedilmiş olması anlamına gelmektedir.³⁹ Patent konusu buluşun sanayiye uygulanabilir olması ise topluma sunulmak amacı ile üretime uygun nitelikte olması

³³ ERDEM, Bahadır, Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, Beta Yayınları, İstanbul 2002, s. 47

³⁴ WPO, Background Material On Intellectual Property, World Intellectual Property Organization, Cenevre, 1988, s.75

³⁵ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.10.2022).

³⁶ KILIÇOĞLU, Ahmet, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Turhan Kitapevi, Ankara, 2006, s. 5

³⁷ SARAÇ, s. 204; TEKİNALP, s. 529

³⁸ GÜNEŞ, İlhami Uygulamada Fikri Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2013, s. 57

³⁹ YUSUFOĞLU, Fülürya, Patent Verilebilirlik Şartları, Vedat Kitapçılık, 2014, s..265

halidir. Bu bağlamda teknik araçlar kullanmak suretiyle buluştan yararlanılması gerekmektedir.⁴⁰

Buluşların yenilikçi bir sonuç ortaya çıkarması ise patent hakkının tanınması için önemli bir diğer husustur.⁴¹ SMK m.83’de “*teknğin bilinen durumuna dahil olmayan*” ifadesi ile patente konu olacak buluşun yenilikçi niteliğine değinilmiştir. Tekniğin bilinen durumu ise aynı maddenin ikinci fıkrasında “*başvuru tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde, yazılı veya sözlü tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan toplumca erişebilir her şeyi kapsar*” ifadeleri ile tanımlanmıştır. Patent hukuku anlamında yenilik nisbi ve mutlak yenilik olmak üzere iki şekilde incelenmektedir. Dünyanın herhangi bir yerinde başvuru tarihinden önce kamuya açıklanmamış olan yenilikler mutlak yenilik olarak ifade edilirken başvuru tarihinden önce başka ülkelerde kamuya açıklanmış ancak başvuru yapılan yerde ilk kez ortaya çıkmış yenilikler, nisbi yenilik olarak ifade edilmektedir.⁴² SMK m.83/2 hükmü gereği hukukumuzda mutlak yenilik ilkesi benimsenmektedir. Daha önce kamuya açıklanma durumu ise; yazılı tanıtım, sözlü tanıtım ya da kullanım yoluyla toplumca erişilebilir hale kılınması olarak ifade edilebilmektedir⁴³.

SMK m.101/1 hükmüne göre patent süreye tabi bir haktır. Patent koruma süresi, başvuru tarihinden itibaren başlar ve en fazla 20 yıl olarak kabul edilir. Patent sahibi, bu süre içerisinde her türlü maddi ve manevi menfaatinden yararlanma hak ve yetkisine sahiptir.⁴⁴

1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu Türk hukuk tarihinde patent hakkındaki ilk düzenleme olarak kabul edilmektedir. Bu kanun Cumhuriyet tarihinde dahi uzun yıllar yürürlükte kalmış, 1995 yılında yürürlükten kaldırılmıştır.

⁴⁰ YERLİKAYA s. 47

⁴¹ ŞEHİRALİ, s.8

⁴² Yargıtay 11. HD, 2014/13008 E, 2014/19283 K., 9.12.2014 T.

⁴³ YERLİKAYA, s. 44

⁴⁴ SARAÇ, Tahir Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2003, s.38

SMK kapsamında düzenleme alanı bulan patentin yenilik arz eden ve endüstriyel alanda yararlanılabilir nitelikte ürünleri ilgilendirmesi yönüyle mal ve hizmet piyasalarını yakından ilgilendirdiği ifade edilebilir. Nitekim patent teknolojik yeniliklerin sağlanması bakımından son derece önem arz etmektedir. Bu bağlamda rekabet hukuku ile fikri mülkiyet hukukunun çatışan ve tamamlayıcı yönleri itibariyle süregelen tartışmalarda ;sınai mülkiyet hakkı olan patent önemli bir role sahiptir⁴⁵. Bu önemine binaen rekabet hukuku kapsamında patent çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıca incelenecektir.

a. Patent İsteme Hakkı

Patent isteme hakkı, buluş sahibinin patent verilmesini isteme hakkına dayanarak ilgili mercilere başvurma yetkisidir. Patent isteme konusunda yetkili kişiyi belirlemede gerçek buluşçu ilkesi ve başvuru ilkesi dikkate alınmaktadır. Gerçek buluşçu ilkesinde patent isteme yetkisi ancak gerçek buluşçuya veya onun yetkili kıldığı kişiye tanınabilecektir. Başvuru ilkesine göre ise; ilk başvuru yapana patent verilebilecektir. Başvuru ilkesinin esas alındığı sistemlerde başvuru sahibinin buluş üzerinde maddi açıdan hak sahipliği incelenmeyecektir. SMK'nın 109. Maddesi gereğince hukukumuzda gerçek buluşçu ilkesi benimsenmiştir.⁴⁶

Birbirinden bağımsız ve habersiz olarak farklı kişiler tarafından meydana getirilen aynı nitelikteki buluşlar hakkında patent ilk önce başvuru yapana verilecektir.

Buluş birden fazla kişi tarafından gerçekleştirilebilecektir. Bu halde ise ortak buluştan bahsedilecektir. Ortak buluşun söz konusu olduğu hallerde SMK m.109/2 gereğince ortaklar aksini kararlaştırmamış ise hak tümüne aittir. SMK kapsamında ortakların tamamına ait olan bu yetkinin nasıl kullanılacağı belirtilmeyip SMK m.112 atfıyla TMK m.688 vd. düzenlenen paylı mülkiyete ilişkin hükümleri bu konuda uygulama alanı bulacaktır. Paylı mülkiyet, maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin

⁴⁵ ODMAN, s.76

⁴⁶ TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 556

tamamı üzerinde belirli paylarla malik olunması anlamına gelmektedir.⁴⁷ Bir başka deyişle paylı mülkiyete tabi şey bir bütün olarak tek bir mülkiyetin farklı kişilerde bulunmasıdır. Nitekim patent tabiatı gereği ayrı ayrı mülkiyete konu olamayacaktır. SMK kapsamında paylı mülkiyete atıf yapılmasının ve elbirliği ile mülkiyete atıf yapılmamasının kanımızca sebebi ise; elbirliği ile mülkiyette ortakların belirli paylarının bulunmadan şeyin tamamı üzerinde malik olmalarıdır. Bununla birlikte paylı mülkiyette malikler arasında ilişki bu mülkiyet tipi ile vücut bulurken elbirliği ile mülkiyette ise ortaklık mülkiyetten önce de mevcut bulunmaktadır. Bir başka deyişle elbirliği ile ortaklıkta paydaşıktan söz edilmemekte ortaklık yapısının mülkünden söz edilmektedir.⁴⁸ Nitekim buluşun birden fazla kişi tarafından gerçekleştirilmesi neticesinde doğacak patent malikler arasındaki ilişkinin sebebi olup ortaklığın temelini arz etmektedir. Bu bağlamda kanımızca da SMK'nın TMK'da düzenlenen paylı mülkiyet hükümlerine atıf yapması yerinde olmuştur.

Paylı mülkiyet hükümleri dikkate alındığında her hak sahibi; kendisine düşen pay üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilecek, diğer hak sahiplerine bildirimde bulunmak suretiyle buluşu kullanabilecek, patent başvurusu ve patentin korunması için gerekli önlemleri alabilecek, üçüncü kişilere karşı hukuk davası açabilecektir.⁴⁹ Bununla birlikte ortak buluşların söz konusu olması halinde buluşun kullanılmasına ilişkin üçüncü kişilere lisans verilmesi ortaklar arasında oybirliği olmasına bağlıdır. Nitekim lisans sözleşmesi neticesinde sadece bir paydaşın payı üzerinde lisans verilmesi patentin tabiatı gereği mümkün olmayıp paydaşların lisans verme hususunda tek başına yetkili olmamaları TMK m.692 hükmü ile bağdaşmaktadır. Ancak lisans verme konusunda oybirliği sağlanamaz ise mahkemeye başvuru üzerine, mevcut durumun şartları ve hakkaniyet gereği üçüncü kişilere lisans verme hakkı ortaklardan birine ya da birkaçına tanınabilir.⁵⁰

⁴⁷ OĞUZMAN, M. Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, s.303

⁴⁸ OĞUZMAN, M. Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, s.344

⁴⁹ ÇOLAK, s.541

⁵⁰ ÇOLAK s. 540.

SMK buluşun niteliğine bağlı olarak çalışanların buluşlarındaki patent isteme hakkının kime ait olduğunu belirlemiştir. Ancak SMK'nın bu düzenlemesi emredici nitelikte olmayıp çalışan ve işveren arasında sözleşme serbestliği ilkesi çerçevesinde aksi kararlaştırılabilecektir. Bununla birlikte SMK kapsamında çalışan buluşlarına ilişkin patent isteme hakkı düzenlenirken çalışan buluşları, hizmet buluşları ve serbest buluşlar olarak iki şekilde tasnif edilmiştir. Hizmet buluşları ile kastedilen iş ilişkisinden kaynaklanan ve iş ilişkisi sırasında yapılan buluşlardır. Bu durumda işveren buluşu kısmen veya tamamen devralma hakkına sahiptir. Hizmet buluşunun söz konusu olması halinde çalışanlar tarafından işverene buluşun meydana gelmesinden itibaren gecikmeksizin yazılı bildirimde bulunulması gerekmektedir. Çalışanın işverene yapacağı bu yazılı bildirim akabinde işverenin kısmi veya tam hak talep eden tek taraflı bildirim neticesinde buluş üzerindeki manevi haklar hariç olmak üzere bütün haklara işverene ait olacaktır. Çalışanların meydana getirdiği ancak SMK m.113/1'de düzenlenmeyen buluşlar ise serbest buluştur. Hizmet buluşlarının işveren tarafından serbest bırakılması halinde, sadece kısmi hak talebinde bulunması halinde veya işveren çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirimine öngörülen süre içerisinde cevap vermemiş ise bu hizmet buluşları da serbest buluş kapsamında kabul edilecektir. Serbest buluşun söz konusu olduğu hallerde buluş üzerindeki tüm haklar çalışana aittir. Bununla birlikte her ne kadar serbest buluştan bahsedilse dahi iş ilişkisi süresinde meydana gelen buluş işverene yazılı şekilde bildirilmek zorundadır. Kanun koyucu işverene, buluşun serbest buluş veya hizmet buluşu olup olmadığını denetleme imkanı sunmaktadır.⁵¹

b. İlaç Patenti

İlaç, TDK'da bir hastalığı iyi etmek veya önlemek için türlü yollarla kullanılan madde olarak tanımlanmaktadır.⁵² Klinik Araştırmalar Hakkında Yönetmelik⁵³ m.4-p'de ise; *Hastalığı önlemek, teşhis etmek veya tedavi etmek, fizyolojik bir fonksiyonu düzeltmek, düzenlemek veya*

⁵¹ YERLİKAYA, s.37

⁵² Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi:10.10.2022).

⁵³ RG T: 13.04.2022, S: 28617

değiştirmek amacıyla insana uygulanan doğal, sentetik veya biyoteknoloji kaynaklı etkin maddeyi veya maddeler kombinasyonu, olarak ifade edilmektedir. Etkin madde ile yardımcı maddelerden oluşan yenilikçi bir formülasyonun bulunması ya da etkin maddenin sentezlenmesine imkan tanıyan yenilikçi yolların keşfedilmesine ise ilacın patentlenmesi denilmektedir.⁵⁴ İlacın patentlenmesinin yanı sıra piyasalarda bulunmasının bir diğerk şartı ise ruhsatlandırılmasıdır. İlacın ruhsatlandırılmasına ilişkin ilgili otoriteye yapılacak başvuruda; ilacın farmakolojik açıdan etkin ve aynı zamanda toksikolojik açıdan güvenli olduğunu gösteren klinik araştırmaların sunulması gerekmektedir.

İlaç buluşlarında patent verilmesi ile bir yandan toplumsal yarar sağlanırken diğerk yandan ilaç üreticileri ekonomik anlamda yarar sağlamış olacaktır. İlaçlara verilecek patenti iki şekilde tasnif etmek mümkündür. Bunlardan birincisi ürün patenti; ikincisi ise usul patentidir. Ürün patenti ile kastedilen ilacın kimyasal formülüdür. Usul patenti ise ilacın kimyasal maddelerinin sentezlenmesine ilişkindir. Pek tabi diğerk fikri mülkiyet haklarında olduğu gibi ilaç patentinde de sanayiye uygulanabilir olması ve yenilikçi olması aranacaktır.

Patent süresi dolmuş referans ilaçlarla aynı formülasyon takip edilerek ancak farklı eşdeğerk maddeleri içeren ilaçların üretilmesi halinde eşdeğerk ilaçtan bahsedilmektedir. Bu bağlamda eşdeğerk ilaç, patentsiz olarak üretilmekte ve dağıtılmaktadır.⁵⁵ Referans ilacın patent süresi henüz sona ermeden eşdeğerk ilaç üretimi için gerekli çalışmaların yapılması ve denenmesi SMK m.85/3-c hükmü ile mümkün kılınmıştır. Nitekim referans ilacın patent süresi henüz bitmeden eşdeğerk ilacın ruhsatlandırılması mümkünken bu eşdeğerk ilacın referans ilacın patent süresi bitmeden piyasaya sürülmesi patent hakkının ihlali neticesi verecektir.

⁵⁴ CENKÇİ, Esra, İlaç Patentinin Sağladığı Hukuki Koruma, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.2, Antalya, 2014, s.112

⁵⁵ TEKİNALP, s. 554

4. Faydalı Model

SMK m. 142’de yer alan düzenlemeye göre; faydalı model, sanayiye uygulanabilen buluşları korumak için tanınan haktır. Düzenlemeden de açıkça anlaşıldığı üzere buluş üzerindeki hakkın korunmasına hizmet etmek patent ve faydalı modelin ortak yanıdır. Nitekim faydalı model öğretide küçük patent olarak da ifade edilmektedir.⁵⁶

Faydalı modelin patent ile benzerliği yasal düzenlemelere de yansımış olup SMK m.145’de açıkça kanunda faydalı model hakkında açık bir düzenleme bulunmadığı hallerde ve faydalı modelin özelliği ile çelişmediği takdirde patent hakkında düzenlenen hükümlerin faydalı modeller hakkında da uygulanacağı düzenlenmiştir..

Faydalı model verilebilmesi de patent hakkında öngörülen şartlarla oldukça benzerlik göstermektedir. Yenilikçi mahiyette bir buluşun bulunması ve buluşun ürüne dönüşebilir nitelikte olması gerekmektedir. Nitekim patent olarak kabul edilemeyecek buluşların faydalı model olarak kabul edilemeyeceğine ek olarak bazı buluşlar sayılmıştır.⁵⁷

5. Coğrafi İşaretler

Sınai Mülkiyet Kanunu’nda kendisine düzenleme alanı bulan coğrafi işaretlerin tanımı, SMK m.34/1’de yapılmıştır.⁵⁸ Yapılan tanımdan anlaşılabacağı üzere coğrafi işareten söz edebilmek için ürünün varlığı ve ürün ile bütünleşen coğrafi alan aranmaktadır. Kanun lafız itibariyle geçen coğrafi alan kavramından bir şehir, bir ilçe, bir bölge ya da bir ülke olabilir.

59

⁵⁶ YÜNLÜ, s. 908

⁵⁷ SMK m.142 f.3 “82’nci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarına ek olarak; a) Kimyasal ve biyolojik maddelere veya kimyasal ve biyolojik usullere ya da bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, b) Eczacılıkla ilgili maddelere veya eczacılıkla ilgili usullere ya da bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, c) Biyoteknolojik buluşlar, ç) Usuller veya bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlar, faydalı model ile korunmaz”

⁵⁸ SMK m.34 f.1 “Coğrafi işaret; belirgin bir niteliği, ünü veya diğer özellikleri bakımından kökenin bulunduğu yöre, alan, bölge veya ülke ile özdeşleşmiş ürünü gösteren işarettir. Coğrafi işaretler, aşağıda belirtilen özelliklerine göre menşe adı ya da mahreç. İşareti olarak tescil edilir.”

⁵⁹ ILGAZ, Deniz, Coğrafi İşaretlerin Korunması: Dünyada ve Türkiye’de Durum, Avrupa Araştırmaları Dergisi, Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü, C. 4 S. 1-2, 1995/1995, s 118.

Coğrafi işaretler fikri mülkiyet hakkı olmasından kaynaklı olarak sahibine tekel bir hak sağlamaktadır. Ancak coğrafi işaretlerde sağlanan tekel hakkın diğer fikri mülkiyet haklarından en önemli farkı kolektif bir tekel hak niteliğinde olmasıdır.⁶⁰

Coğrafi işaretler menşe adı ve mahreç adı olmak üzere iki şekilde tescil edilebilir. Menşe adı, coğrafi sınırları belli bir yöre, bölge veya istisnai hallerde ülkeden kaynaklanan tüm veya esas özelliklerini bu coğrafyanın doğal ve beşeri unsurlarından alan, üretim, işleme ve diğer işlemleri bu coğrafi alanın sınırları içinde gerçekleşen ürünleri tanımlamaktadır. Mahreç işareti ise SMK m.34 f.1-b’de tanımlanmaktadır. Mahreç işareti, menşe adına göre nispeten daha az şartlara tabi tutulmuştur. Mahreç işaretinde ürünün coğrafi alan ile özdeşleşmesi ve üretimi ya da işlenmesi işlemlerinden en az birinin ilgili coğrafi alanın sınırları içinde yapılması gerekmektedir.

SMK m.34 f.3’te düzenleme alanı bulan geleneksel ürün adı ise menşe adı veya mahreç işareti kapsamına girmemekle birlikte en az otuz yıldır ilgili piyasada bir ürünü tarif etmek için kullanılan ada denmektedir. Ancak geleneksel ürün adının kabulü için de birtakım şartlar bulunmaktadır; geleneğe özgü üretim veya işletme yönetimi yahut geleneğe özgü birleşimlerden kaynaklanması ya da geleneğe özgü hammadde veya malzemeden üretilmiş olması gereklidir.

6. Tasarımlar

SMK’nın üçüncü kitabında düzenlenen tasarım kavramı “*ürünün tümünün veya bir parçasının ya da üzerindeki süslemenin çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi özelliklerinden kaynaklanan görünümüdür*” olarak tanımlanmıştır.⁶¹ Tasarımdan bahsedebilmek için en önemli husus tasarımın insan duyguları ile algılanabilir nitelikte olmasıdır.⁶²

⁶⁰ GÖKOVALI, Ummuhan, Coğrafi İşaretler ve Ekonomik Etkileri; Türkiye Örneği, Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C. 21 S.2, 2007, s.144

⁶¹ SMK m.55

⁶² TABAK s. 23

Tasarımdan bahsedebilmek için tek başına insan duyguları ile algılanabilmesi yetmeyip diğer fikri mülkiyet haklarında olduğu gibi tasarımın da yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olması gerekmektedir.

SMK kapsamında tescilsiz tasarım kavramı da düzenleme alanı bulmuştur. Tescilsiz tasarım kavramı ile birlikte Türk Patent ve Marka Kurumu nezdinde tescil edilmeyen tasarım hakkının SMK kapsamında korunması imkanı tanınmıştır. Tasarım hakkı sahibi, üçüncü kişilerin SMK m.59 f.1’de sayılan fiillerine karşı tasarımlarını koruma imkanına sahiptir. Tescilsiz tasarımlarda koruma sağlanabilmesi ise kopyalanan tasarımın aynısı olması veya ayırt edilemeyecek kadar benzeri olması halinde mümkün olmaktadır. Bu bağlamda tescilsiz tasarımlar, tescilli tasarımlara göre nispeten daha kısıtlayıcı bir korumadan yararlanmaktadır.

7. Entegre Devre Topoğrafyaları

Entegre devreler, nanometre boyutunda üretilmiş elektronik devreler olup; çip, mikroçip veya bilgisayar çipi olarak da bilinmektedir. 30.4.2004 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5147 sayılı Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunması Hakkında Kanun⁶³’un (ETKHK) 2’nci maddesinde; *elektronik bir işlevi veya bunun gibi diğer işlevleri yerine getirmek üzere tasarlanmış, en az bir aktif elamanı olan ve ara bağlantılarından bir kısmının ya da tümünün bir parça malzeme içerisinde ve/veya üzerinde bir araya getirilmiş ara veya son formdaki bir ürün, olarak tanımlanmıştır.*

ETKHK’nun 2’nci maddesinin (b) bendinde entegre devre topoğrafyaları düzenleme altına alınmıştır. Bu düzenlemeye göre entegre devreyi oluşturan tabakaların üç boyutlu dizilimini gösteren, üretim amacıyla hazırlanmış ve herhangi bir aşamasındaki yüzeyin tamamının veya bir kısmının görünümünü ifade eder.

Entegre devre topoğrafyalarda dondurulmuş bilgilerin olup olması sağlanan koruma kapsamında önem arz etmemektedir. Nitekim burada

⁶³ RG: 30.04.2004 T, 2548 S.

koruma kapsamına alınan topoğrafyanın kendisi yada tekniği ve sistemidir.

ETKHK'nun 37'nci maddesinde; entegre devre topoğrafyalarına ilişkin zorunlu lisans hükmü yer almaktadır. Zorunlu lisans müessesinin uygulanabilmesi için kamu yararı, milli güvenlik, genel sağlık veya ulusal ekonominin diğer önemli sektörlerini kalkındırılması ve rekabeti ortadan kaldırııcı nitelikte kullanılması hallerinin ispatı gerekmektedir.

8. Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar

FSEK'nun 1'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde eser kavramı düzenleme altına alınmıştır. Bu düzenlemeye göre eser; *sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri* olarak tanımlanmıştır. Buradaki hususiyet kavramı ile yaratıcılığa dikkat çekilmek istenmiştir.⁶⁴ Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar ise genel olarak “*telif hakkı*” olarak ifade edilmiştir.

FSEK m.2 ila m.6'da telif hakkına konu olabilecek eserler sayılmıştır. Bilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri, sinema eserleri ile işlenmeler ve derlemeler bu kapsamdadır. Bir fikri ürünün, sahibinin yaratıcılığına özgü izleri taşımasının yanı sıra Kanun'da sayılı halde belirtilen dört eser grubundan birisine dahil olması gerekmektedir.⁶⁵

Eserin duylara hitap eden bağımsız ve orijinal bir fikri çalışma içermesi hakkın doğumu bakımından önem arz etmektedir.⁶⁶ Korunan esas değer ise insan fikrinin ifade ediliş şeklidir.⁶⁷ Meydana gelen eserin endüstriyel işlevinin bulunması önem arz etmemektedir.⁶⁸

Kanun koyucu, eser sahibinin hususiyetini taşımasıyla meydana gelen eser ve eser sahibi arasındaki bu ilişki kişiye sıkı sıkıya bağılı olan manevi hakları tanımak suretiyle koruma altına almaktadır. Diğer fikri mülkiyet

⁶⁴ BOZBEL s. 30

⁶⁵ BOZBEL, s.31

⁶⁶ ARIKAN, Ayten, Türkiye'de Elektronik Yayıncılık ve Telif Hakkı, T.C Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2017, s.82

⁶⁷ KARAHAN, SULUK, SARAÇ, NAL, s. 2

⁶⁸ KILIÇOĞLU, (2006), s.5

haklarından farklı olarak eser sahibine şahsiyetini ilgilendiren manevi birtakım hakları ayrı olarak tanımlamaktadır pek tabi bu manevi haklar fikri mülkiyet hukukunun koruması kapsamındadır.⁶⁹ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 14 ila 19'uncu maddelerinde sınırlı sayı prensibi ile düzenlenen eser sahibinin manevi hakları; umuma arz, adın belirtilmesi ve eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkıdır. Telif hakkından kaynaklanan manevi hakların devri mümkün olmamakla birlikte kullanma yetkisini devretmek hususunda kısıtlayıcı bir yasal düzenleme bulunmamaktadır.⁷⁰ Nitekim Yargıtay⁷¹ da bir kararında; eser üzerindeki mali hakların devredilmesinin aynı zamanda manevi hakların devredilmesi anlamına gelmeyeceğini zira manevi hakların devredilemeyeceğini ve ancak eser sahibi tarafından kullanılabileceğini belirtmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu⁷² ise vermiş olduğu bir kararda; eser ve eser sahibi arasındaki bağı dikkate alarak eser sahipliğinden doğan manevi hakların ölüme bağlı tasarruflara konu olamayacağını ve devredilemeyeceğini ancak manevi hakların kullanma yetkisinin devredilebileceğini belirtmiştir.

Diğer fikri mülkiyet hakların devrine ilişkin olarak ise kanun koyucu manevi haklar belirlemek suretiyle herhangi bir sınırlandırma öngörmemektedir. Nitekim SMK m.148'de patent, faydalı model, tasarım ve marka hakkının devredilebileceği düzenlenmiş olup FSEK'de olduğu gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı manevi hak ayrımına gidilerek devre ilişkin sınırlandırma yer almamıştır. Ancak yine SMK.148'de coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı hakkının ise lisans, devir, intikal, haciz ve benzeri hukuki işlemlere konu edilemeyeceği düzenleme altına alınmıştır. Bununla birlikte SMK m.149/1-ç hükmü uyarınca sınai mülkiyet hakkına tecavüz halinde hak sahibinin manevi zararının tazmini saklı tutulmaktadır. Ancak kanun koyucu SMK m.149/4'de coğrafi işaret ve

⁶⁹ GÜNEŞ, İlhami, Eser Sahibinin Manevi Hakları, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.3, S.4, 2003, s. 11

⁷⁰ ŞAFAK, N. Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 32

⁷¹ T.C Yargıtay 11. HD. 2016/1169 E. 2018/4232 K. 04.06.2018 T.

⁷² T.C Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2008/368 E. 2008/393 K. 28.05.2008 T.

geleneksel ürün adına ilişkin sınırlandırmaya giderek manevi hakkın tazmin edilemeyeceğini düzenlemiştir.

İnternet Alan Adları Yönetmeliği'nin⁷³ 13. Maddesi uyarınca alan adlarının devri mümkün olup manevi haklar ayırımına gidilerek sınırlandırılmaya tabi tutulmamıştır.

Entegre Devre Topagrafyaları ise ETKHK m.17 uyarınca devredilebilecek olup kişiye sıkı sıkıya bağlı manevi hak ayırımına gidilerek devre ilişkin sınırlandırma düzenlenmemiştir.

İslahçı Haklar ise 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun'un⁷⁴ (5042 Sayılı Kanun) 49'uncu maddesi uyarınca devredilebilecek olup kişiye sıkı sıkıya bağlı manevi hak ayırımına gidilerek devre ilişkin sınırlandırma yer almamıştır.

Eser sahibinin mali hakları, FSEK m. 20 vd. düzenlenmiştir. Sınırlı sayı prensibi ile belirlenen mali haklar; İşletme hakkı, çoğaltma hakkı, yayma hakkı, temsil hakkı, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı olup münhasır yetkiler veren mutlak haklardandır. Sınırlı sayıda sayılmış olan mali haklar birbirlerinden bağımsız olup biri üzerinde tasarruf edilmesi diğer mali hakları etkilemeyecektir.⁷⁵ Eser sahibinin mali haklarını devretmesi mümkündür. Eser sahibi mali haklarını devrettiğinde devredilen mali hak eser sahibinin malvarlığından çıkarak devralana geçmekte olup devralan devralanın mali hakka ilişkin bütün hakların sahibi olacaktır.

Dijital kanallardaki hızlı ve sürekli gelişmeler eser üzerindeki hakların korunması için şartları zorlaştırmaktadır. Nitekim gelişen teknoloji ile birlikte, dijital kanallardaki kontrolün sağlanamaması ve sayısız dijital kopya FSEK kapsamında sağlanan korumanın müeyyidesini yitirmesine sebebiyet vermektedir.⁷⁶

⁷³ İnternet Alan Adları Yönetmeliği; RG: T. 7.11.2010, S. 27752

⁷⁴ RG T. 15.01.2004, S. 25347

⁷⁵ TABAK, s. 26

⁷⁶ SEMİZ, Özgür, Teknolojik Gelişmeler, Bilgiye Erişim ve Telif Hakları; Fırsatlar ve Tereddütler, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C.17, S.1, 2005, s. 66

9. İnternet Alan Adları

Bilgisayarların internete bağlanabilmeleri kendilerine tanınan IP adresleri ile mümkün olmaktadır. Kendilerine tanınan IP adresleri 32 bitlik sayıdan oluşmakta olup bilgisayarın internete bağlantı sırasında kullandığı kimliktir.⁷⁷

İnternet alan adı, internet kapsamında bulunan kanalların adresini belirlemek için kullanılan adlardır. Küresel ekonomik düzende internetin önemi ve gün geçtikçe ekonomik düzeni içerisine alan yönü dikkate alınarak internet alan adları ile rekabete aykırı davranışların sergilenmesi ve rekabetin internet ortamında da bozulmaması İnternet Alan Adları Yönetmeliği'nin 4'üncü maddesi uyarınca öngörülmüştür.

Belgesiz olarak yapılacak alan adları talebinde ilk başvuranın talebi kabul edilecektir. Ancak internet alan adı, sahip olunan ya da ticarete kullanılan marka, ticaret unvanı, işletme adı ya da diğer tanıtıcı işaretlerle benzer ya da aynı olması halinde ilgili yönetmeliğin 25. maddesinde yer alan düzenlemeye göre uyuşmazlık çözüm mekanizmasına başvurulabilecektir. Bu bağlamda “ilk gelen ilk alır” kuralının mutlak anlamda geçerli olduğundan bahsedilemeyecektir.

Diğer fikri mülkiyet haklarında olduğu gibi internet alan adları da hukuki işlemlere konu olabilir; satılabilir veya devredilebilir.

10. İslahçı Hakları

İslahçı haklarından bahsedilmeden önce ıslahçı kavramını açıklamakta fayda vardır. Nitekim 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun'un 2'nci maddesinin (c) bendinde ıslahçı kavramı şu şekilde tanımlanmaktadır; yeni bir bitki çeşidini ıslah eden veya bulan ve geliştiren kişidir.

İslahçı hakkı ise yeni, farklı, yeknesak ve durulmuş olduğu tespit edilen bitki çeşitlerinin korunmasını amaçlamaktadır. İslahçı haklarının

⁷⁷ BAL, Nurullah, İnternet Alan Adları ve İnternet Alan Adı Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümlemesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C XVII S. 1-2, 2013, s. 318.

korunması ile tarla ve bahçe tarımında, verimliliği yüksek, kaliteli tarımsal ürünlerin geliştirilmesi hususu yakından alakadardır.

5042 sayılı Kanun m.5 f.1'deki düzenlemeye istinaden bir bitki çeşidinin yeni olarak kabul edilmesi için; geriye doğru yurt içinde bir yıl, yurt dışında dört yıl, ağaç ve asmalarda altı yıl öncesine kadar hak sahibi tarafından veya onun rızasıyla satılmamış veya kamuya arz edilmemiş olması gerekmektedir. Öngörülen süreler başvuru tarihinden itibaren hesaplanmaktadır.

Kanun koyucu farklılık unsuruna 5042 sayılı Kanun m.6/1'de *“başvuru veya rüçhan hakkı tarihinde, herkesçe bilinen çeşitlerden açıkça ayırt edilebilen çeşit, farklı sayılır.”* ifadeleri ile açıklık getirmiştir. Yeknesaklık kavramına ise 5042 sayılı Kanun'un 7. Maddesinde açıklık getirilmiştir.⁷⁸

Islahçı hakkının tanınması bakımından şart olan bir diğer kavram durulmuşluğa ise *“birbirini izleyen çoğaltımlar sırasında veya belirli çoğaltım dönemleri sonunda ilgili özellikleri değişmeksizin aynı kalan çeşit”* ifadeleri ile açıklık getirilmiştir.

III. LİSANS SÖZLEŞMESİ

Lisans sözleşmesi, sınai haklara ilişkin lisans hakkı sahibinin bu hakların kullanımına belirli bir lisans bedeli karşılığında belirlenen bir süre ile izin verdiği sözleşmelerdir. Lisans alan, sözleşmenin kurulması ile birlikte lisansa konu fikri ve sınai hakkın kullanımına sahip olmaktadır.

Lisans sözleşmesinin konusunu; marka, tasarım, faydalı model ve patent oluşturmaktadır.⁷⁹ Çalışmamız kapsamında tabiatı gereği rekabet hukuku ile ilişkisinin önemine binaen patent lisans sözleşmesi ayrıca

⁷⁸ 5042 sayılı Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun m. 7 *“Kullanılan çoğaltım metoduna bağlı olan muhtemel değişiklikler dışında, ilgili özellikler bakımından örneklik gösteren çeşit, yeknesak kabul edilir”*

⁷⁹ SARI, Onur, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.26

açıklanacaktır. Nitekim teşebbüslerin ilgili pazarlarına yeni ürün sunmaları kendi pazar paylarını artırdığı gibi rekabetçi piyasada yenilikçi yaklaşımların, alternatif çözümlerin ve teknolojik gelişmelerin hızlanması sonucunu doğurmakta dolayısıyla ülke kalkınması ve refahın sürdürülebilmesi bakımından patentin önemi rol oynamaktadır. Serbest piyasalarda patentin ekonomik değeri ve sahibine inhisari yetki tanınması neticesinde bu hak başkası tarafından hak sahibine lisans sözleşmesi teklifi yapılması neticesinde lisans sözleşmesinin kurulması ile mümkün olacaktır. SMK m.125’de patent başvurusu hakkının ve patent hakkının lisans sözleşmesine konu edilebileceği düzenlenmektedir.

Patent lisans sözleşmesi; lisans veren ile sahip olduğu tek hak kapsamında teknolojik buluşu işletmek ya da bundan istifade etmek yönünde yasal izin almak isteyen lisans alan arasında kurulan bir sözleşmedir⁸⁰. Bir başka ifade ile patent lisans sözleşmesi; konusu gayri maddi mal olan veya fiili tek hak olan hakkın belirlenen bir bedel karşılığında üçüncü kişiler tarafından faydalanılmasını sağlayan sözleşmelerdir.⁸¹ Patent lisans sözleşmesi ile lisans veren; lisans alana patentten doğan haklarının kullanılmasını devretmektedir. Bu bağlamda lisans sözleşmesine konu edilen patent hakkı değil patentin kullanım hakkıdır.⁸² Patent hakkı sahibine mutlak bir hak bahşederken lisans sözleşmesi ile lisans alan sadece patent hakkının kullanılmasına yönelik şahsi bir hak elde etmektedir.⁸³ Burada kullanım hakkının devredilmesi sonucunda mali hakların kullanımı lisans alana geçmektedir.⁸⁴

A. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

Lisans sözleşmesinin konusu, sınai hakkın kullanımıdır. Bir başka deyişle, patent lisans sözleşmesi ile patent hakkı lisans verende kalmaya devam edecek olup patent hakkına ilişkin mülkiyet hakkının devri söz

⁸⁰ YERLİKAYA s.56

⁸¹ SONGUR, Damla G, Türk Hukukunda Rekabet Kuralları Karşısında Patent Lisans Sözleşmelerinin Durumu, Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.3 Haziran, 2014, s.36.

⁸² ÇOLAK, s.613.

⁸³ DEMİRBAŞ, Patent Lisans Sözleşmeleri, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, Filiz Kitapevi, 2011, s.448

⁸⁴ KARAHAN Sami, SULUK Cahit, SARAÇ Tahir, NAL Temel, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 354

konusu değildir. Lisans sözleşmesinin kurulması ile birlikte lisans alan patente ilişkin kullanım hakkını elde etmektedir.⁸⁵

Patent başvuruları da lisans sözleşmelerine konu olabilmektedir.⁸⁶ Bununla birlikte henüz patent hakkının elde edilmediği ancak buluş aşamasında bulunan buluşlar da lisans sözleşmesinin konusunu oluşturabilecektir.

Konusu patentin kullanımına ilişkin olan lisans sözleşmelerinde, patent hakkında açık ve şüphe bırakmayacak tanım ve kullanım sınırları sözleşme kapsamında mutlaka yer almalıdır. Kullanım sınırları ise doktrinde yedi ayrı şekilde belirtilmiştir. Bu kullanım sınırları; üretim lisansı, montaj lisansı , kullanma lisansı, ithalat ve ihracat lisansı, satış lisansı ve geliştirme lisansı olarak sayılmıştır.⁸⁷ Bununla birlikte lisans veren patentin kullanımı noktasında lisans alana gerekli teknik bilgiyi de vermelidir.

Lisans veren tarafından belirli süre ile fikri ve sınai hakkın kullanımına ilişkin verilen izin esnasında lisans sözleşmesine konu fikri ve sınai hakkın geçersiz kalabilmesi mümkün olup bu durumda lisans veren kullandırmaya ilişkin yükümlülüğünü yerine getiremeyecektir. Bu bağlamda fikri ve sınai hakların genel özelliklerine ve lisans sözleşmesine konu olabilecek tasarım, faydalı model, patent ve marka haklarına çalışmamız kapsamında daha önce değinilmiş olup bu kapsamda lisans sözleşmelerine konu olacak hakkın özüne ilişkin bilgiler mutlaka edinilmelidir.

B. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN NİTELİKLERİ

1. Sui Generis Bir Sözleşme Olması

Sözleşme serbestliği ilkesi gereği taraflar diledikleri tipte sözleşme yapabilmekte olup bu özgürlüklerini hukuk düzeni sınırları içerisinde kullanmaları kaydıyla yaptıkları sözleşmenin yasal olarak kabulü mümkün

⁸⁵ SARI, s.26

⁸⁶ SARI, s.26

⁸⁷ SARI, s.27

olacaktır. Nitekim hukuk düzenine aykırı kuralları kapsayan sözleşme, kanunda kabul edilen emredici hukuk kuralları ile geçersiz kılınabilecektir. Bununla birlikte sözleşmenin esaslı unsurları kanun kapsamında düzenlenmişse isimli sözleşme eğer düzenlenmemiş ise isimsiz sözleşme olarak adlandırılmaktadır.⁸⁸

Lisans sözleşmesi, Türk Hukuku'nda kanun kapsamında tam olarak düzenleme alanı bulmamaktadır. Kanun koyucu, lisans sözleşmelerini SMK kapsamında anmakla birlikte bir bütün olarak düzenlemeye gitmemiş bazı unsurları belirtmekle yetinmiştir. Bu bağlamda lafzi olarak lisans sözleşmelerinden kanun kapsamında bahsedilmesinden kaynaklı olarak lisans sözleşmelerinin isimli sözleşme olarak kabul edilmesi mümkündür. Bununla birlikte lisans sözleşmelerini; kanun kapsamında bütün olarak düzenlenmemesi sebebi ile isimsiz sözleşme olarak kabul eden yazarlar da mevcuttur. Kanımızca da bir sözleşmenin kanun kapsamında anılması ile isimli sözleşme olarak kabulü yeterli değildir. Nitekim bir sözleşmenin isimli sözleşme olarak kabul edilmesinin öncelikli şartı esaslı unsurlarının kanun tarafından düzenlenmiş olmasına bağlıdır.⁸⁹

İsimsiz sözleşmeler ise kanunda belirlenen diğer sözleşme tipleri ile ilişkisi kapsamında doktrinde bileşik sözleşmeler, karma nitelikte sözleşmeler, ve sui generis sözleşmeler olmak üzere üç farklı şekilde tasnif edilmiştir. Kanunda düzenlenen diğer sözleşmelerin unsurlarını barındırmayan tamamen kendine özgü yapısı olan sözleşmeler sui generis sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır. Bu bağlamda lisans sözleşmeleri, kanunda düzenlenmiş isimli sözleşmelerin unsurlarını barındırmayan tamamen kendine özgü yapısıyla sui generis sözleşmeler olarak kabul edilebilir.⁹⁰

Lisans sözleşmelerinin isimsiz bir sui generis sözleşme olarak kabulü halinde sözleşmeye uygulanacak kanun hükümlerinin de belirlenmesi

⁸⁸ SARI, s.46

⁸⁹ SARI, s.47; ÖZSOY, Saadet Hande, Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi, Turhan Kitapevi, Ankara, 2021, s.61.

⁹⁰ ÖZSOY, s. 90

önem arz etmektedir. Nitekim taraflar arasında kurulu lisans sözleşmelerinde düzenlenmeyen bir duruma ilişkin boşluğun varlığında uygulanacak yedek hukuk kuralları da bulunmamaktadır. Bu bağlamda sözleşmede düzenlemeyen hallere ilişkin doğan uyuşmazlıklarda TMK m.1/2'ye göre hakimin hukuk yaratmak suretiyle sözleşmedeki boşluğu doldurması gerekecektir.⁹¹

2. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen İvazlı Sözleşme

Lisans veren, lisansa konu sınai hakkın kullanımına ilişkin verdiği izin karşısında; lisans ücreti edimini elde etmektedir. Bu bağlamda lisans sözleşmesi genellikle ivazlı sözleşme olarak kurulmaktadır.

Lisans alanın yükleneceği lisans ücreti edimi tarafların kuracağı sözleşmelerde farklı şekiller de karşımıza çıkabilecektir. Örneğin, lisans bedelinin, belirli sabit bir bedel olarak belirlenmesi mümkünken cironun belirli bir yüzdesi ya da yapılacak satışlar üzerinden kar gibi şekillerde belirlenmesi de mümkündür.⁹² Bununla birlikte lisans verenin sınai hakkın kullanımına izin vermesi karşılığında herhangi bir edim talep etmemesi de mümkündür. Bu tür lisans sözleşmelerin niteliği ise ivazsız sözleşmedir.

Edimler arasında değişim ilişkisi bulunduğu hallerde ise sözleşme niteliği tam iki tarafa borç yükleyen olarak adlandırılır. Lisans sözleşmelerinde, lisans veren kullandırma yükümlülüğüne girerken; lisans alan ise lisans bedelini ödeme yükümlülüğü altına girmektedir. Bununla birlikte lisans sözleşmelerinin kurulması ile birlikte taraflar lisans bedelini ödeme yükümlülüğü ve kullandırma yükümlülüğü haricinde birbirlerine karşı daha bir çok yan yükümlülük altına girmektedirler. Bu bağlamda lisans sözleşmesinin niteliği itibariyle her halükarda tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak kabulü gerekmektedir.⁹³ Nitekim lisans sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen niteliği gereği borca aykırılıktan kaynaklanan bir uyuşmazlığın söz konusu olması halinde

⁹¹ SARI, s.49; ÖZSOY s.91

⁹² SARI, s.53

⁹³ SARI, s.54; ÖZSOY, s. 64

TBK'nın karşılıklı yükümlölükler içeren sözleşmelere öngörölen hükümleri uygulanmalıdır.⁹⁴

3. Kullandırma Edimi İçeren Sözleşme

Daha önce açıkladığımız üzere; lisans sözleşmesi ile amaçlanan fikri ve sınai hakkın mülkiyetinin devri olmayıp niteliği itibariyle hakkın kullandırmasına ilişkin kurulan sözleşmedir. Bu bağlamda patent lisans sözleşmelerinde lisans veren patent üzerindeki hak sahipliğini korumakta olup bu patentten doğan kullanıma ilişkin lisans alana bir hak tanımaktadır.

4. Sürekli Borç İlişkisi Doğuran Sözleşme

Lisans sözleşmesi ile taraflar esas olarak kullandırma ve bedel ödeme yükümlölüklerine girmektedir. Kullandırma mahiyeti itibariyle süreklilik arz eden bir edimdir. Bununla birlikte tarafların esas yükümlölüklerinden doğan yan yükümlölükleri de lisans sözleşmesinde belirtilen süre boyunca ifa edilmektedir.

Sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde tek bir edimin ifası ile sözleşme sona ermemektedir. Bu durum sözleşmede belirlenen süre boyunca tarafların birbirlerine karşı olan güven ilişkisini de yenilemektedir.⁹⁵ Lisans sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliği ile taraflar arasında kurulan sıkı güven ilişkisinin zedelenmesi halinde sözleşmenin feshi durumu meydana gelebilecek olup bu fesih ileriye etkili olarak gerçekleşebilmektedir.

5. Nisbi Hak Sağlaması

Lisans sözleşmesi ile elde edilen hakkın ileri sürülebileceği çevre bakımından nisbi hak sağladığının kabulü gerekmektedir. Nitekim nisbi hak, mutlak hakkın aksine sadece sözleşmesinin taraflarına karşı ileri sürülebilmektedir.⁹⁶

Lisans sözleşmesinin sağladığı hakkın mutlak mı nisbi mi olduğu değerlendirilirken sözleşmenin inhisari türde mi yoksa basit türde mi

⁹⁴ SARI s.54

⁹⁵ SARI s.57

⁹⁶ ÇOLAK, s.614

kurulduğu önem taşımaktadır. Nitekim basit lisans sözleşmesi ile sağlanan hakkın nisbi hak olduğu tartışmasız kabul edilirken inhisari lisans sözleşmelerinin sağladığı hakkın mutlak mı nisbi mi olduğu hususunda öğretide farklı görüşler mevcut olup baskın görüş sözleşmesinin inhisari ve basit türde olmasının bir önemi olmadan nisbi hakkın sağlandığı yöndedir.⁹⁷

6. Borçlandırııcı İşlem

Lisans sözleşmesinin borçlandırııcı bir işlem mi olduğu ya da tasarrufi bir işlem mi olduğu hususunda doktrinde görüş birliği mevcut değildir. Bununla birlikte doktrinde bizimde katıldığımız görüşe göre lisans sözleşmesi borçlandırııcı bir hukuki işlem olarak kabul edilmedilir.⁹⁸ Nitekim patentten yararlanmayı amaçlayarak kurulan lisans sözleşmesi lisans alana karşı borçlandırııcı bir işlem niteliğindedir ve patent hakkı üzerinde tasarrufta bulunulmamaktadır.⁹⁹ Bununla birlikte lisans sözleşmesi ile lisans verenin malvarlığının aktifinde azalma olmamaktadır.

C. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ

Lisans sözleşmesinin isimsiz su generis niteliğine sahip bir sözleşme olmasından kaynaklı olarak denilebilir ki uygulamada ne kadar lisans sözleşmesi varsa o kadar lisans sözleşmesi türü vardır. Ancak lisans sözleşmelerinin bazı türleri kanunda düzenleme altına alınmıştır. Kanunda bahsedilen bu lisans sözleşmesi türleri; zorunlu lisans, inhisari lisans, basit lisans ve alt lisans sözleşmesidir. Uygulamada ise en sık karşılaşılan lisans sözleşmesi türleri; karma lisans, işletmeye bağlı lisans, kişiye bağlı lisans, belirli bir yer ile sınırlandırılan lisans, çapraz lisans sözleşmesidir. Lisans sözleşmesinin uygulamada farklı türlerde karşımıza çıkmasının genel sebebi ise lisans alanın kullanım hakkının sınırlandırılması amacından kaynaklanmaktadır. İşbu çalışmanın konusuna binaen belirtmek gerekir ki lisans sözleşmesi hangi türde kurulursa kurulsun rekabet kuralları dikkate

⁹⁷ TOPÇU, Deniz, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.102; ÖZSOY, s. 73; ÇOLAK s.615

⁹⁸ SARI, s.62, ÖZSOY, s.70

⁹⁹ SARI s.63

alınmalıdır.¹⁰⁰ Nitekim rekabet kurallarına aykırılık doğuracak lisans sözleşmesi geçersiz sayılacaktır.

SMK'da düzenlenen zorunlu lisans sözleşmesi türü, fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku ilişkisindeki önemli rolü gereği ve doğrudan rekabet hukuku ilgilendirmesi sebebi ile çalışmamızı üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak işlenecektir. Bununla birlikte uygulamadan doğan lisans sözleşmesi türleri kimi zaman lisans alanın kullanım hakkını sınırlandırmaya yönelik hükümler kimi zaman ise lisans verenin patent doğan hakkını korumaya yönelik hükümler çerçevesinde oldukça çeşitlilik göstermekte olup her lisans sözleşmesini ayrı ayrı somut metne göre değerlendirmek gerekmektedir. Bu bağlamda çalışmamızın bu bölümünde inhisari lisans sözleşmesi, basit lisans sözleşmesi ve alt lisans sözleşmesine değinilmekle yetinilecektir.

1. İnhisari Lisans – Basit Lisans

Lisans sözleşmesinden doğan hakkın kapsamı neticesinde kanun tarafından inhisari ve basit olmak üzere iki farklı lisans sözleşmesi düzenlenmiştir.

Lisans sözleşmesi, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça basit lisans sözleşmesi olarak kabul edilir.¹⁰¹ Basit lisans sözleşmelerinde lisans veren, patent konusu buluşu kendisi kullanabileceği gibi üçüncü kişilere tekrar lisans verebilecektir.¹⁰² Lisans sözleşmesine taraflarca inhisari nitelik kazandırılması halinde; lisans veren, söz konusu buluşu üçüncü kişiler ile lisansa konu yapamayacağı gibi hakkını açıkça saklı tutmaz ise kendisi de kullanamayacaktır.¹⁰³ Bununla birlikte her ne kadar taraflarca sözleşmeye inhisari nitelik kazandırılmış olsa da lisans veren kendi kullanma hakkını açıkça saklı tuttuğu hallerde ilgili buluşu kullanabilecektir¹⁰⁴. İnhisari lisans sözleşmesi ile hak sahibi olan lisans alan, patent hakkı sahibinin patent ile ilgili açabileceği tüm davaları tek başına açabilecek ve patent

¹⁰⁰ SARI, s. 64

¹⁰¹ TEKİNALP, s.468

¹⁰² ÇOLAK, s.670

¹⁰³ ÇOLAK, s.668

¹⁰⁴ KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 357; SARI, s.84.

sahibinin izni olmaksızın patentten doğan hakları kullanabilecektir.¹⁰⁵ İnhisari lisans tüm bu yönleri ile patenti sınırlamaktadır. Bununla birlikte inhisari lisans sözleşmesi belirli bir süreyle yapılabilir devamında lisans sözleşmesinin basit lisans sözleşmesi olarak yürürlükte kalacağı hususunda da anlaşılabilir.¹⁰⁶

İnhisari lisans ile ilgili pazarda rekabeti kısıtlayıcı sonuçlar doğması muhtemeldir. Nitekim inhisari lisans sahibinin rekabet gücü kuvvetlenmiş olacaktır.¹⁰⁷ İnhisari lisans sözleşmeleri bu yapıları itibariyle öğretide rekabeti sınırlandıran sözleşmeler olarak da ifade edilmiştir¹⁰⁸.

2. Alt Lisans

Lisans sözleşmesi, lisans veren tarafından lisans alana kullandırma ve yararlanma hakkı tanıyan sözleşmedir. Sınai hak sahibinden başka bir üçüncü kişinin kural olarak bu hak üzerindeki kullanma yetkisini bir başkasına tanınması mümkün değildir.¹⁰⁹ Bununla birlikte SMK m.125/3 hükmünde lisans alanın, lisans sözleşmesinden doğan haklarını bir başkasına alt lisans ile verebileceği düzenlenmiştir.

SMK m.125/3'te düzenlenen alt lisans verme hakkı yalnızca taraflar arasında kurulu lisans sözleşmesinde bu hakkın açıkça tanınması ile geçerli olacaktır. Bir başka deyişle taraflar lisans sözleşmesinde lisans alanın SMK m.125/3'e uygun olarak alt lisans verebileceği konusunda açıkça anlaşmamışlar ise lisans alan bu hakkını kullanamayacaktır. Lisans alanın bu hakkı olmadan yapmış olduğu alt lisans sözleşmesi ise geçersiz kabul edilecektir. Nitekim alt lisans alanın iyiniyetli olarak bu hakkını koruması da mümkün değildir.¹¹⁰

Alt lisans verilmesi durumunda hem lisans alan hem de alt lisans alan sözleşmeden doğan haklarını kullanabilecektir. Bir başka deyişle asıl

¹⁰⁵ GÜNEŞ, (Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku) s. 195; SARI, s.87

¹⁰⁶ SARI, s. 45; TOPÇU, s.45.

¹⁰⁷ SARI, s. 84.

¹⁰⁸ GÜVEN, Pelin, Rekabet Hukuku, Genişletilmiş 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 183.

¹⁰⁹ ÇOLAK, s.627

¹¹⁰ SARI, s. 79; ÇOLAK s.628, ÖZSOY, s. 100

lisans alanın alt lisans sözleşmesi yapması kendi lisans hakkında feragat ettiği anlamına gelmemektedir.

D. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI

Lisans sözleşmelerinin isimsiz sui generis niteliğinde olduğu dikkate alındığında kanunda özel olarak düzenlememesi sebebi ile TBK genel kuralları çerçevesinde kurulacaktır. TBK genel kuralları gereği ise sözleşmenin kurulabilmesi için öncelikle en az iki tarafın varlığı ve tarafların birbirlerine uygun irade beyanları bulunmalıdır. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki irade beyanlarına ilişkin şekil şartı TBK genel kuralları çerçevesinde öngörülmemiş olup SMK'da patent lisans sözleşmesinin kurulabilmesi için yazılı şekil şartı özel olarak düzenlenmiştir.

Lisans sözleşmelerinin kanunda düzenlenen sözleşmelerden olmaması sebebiyle uygulamada taraflarca ayrıntılı olarak düzenlendiği görülmektedir. Bununla birlikte SMK kapsamında bazı yükümlülükler düzenleme alanı bulmuştur. Ancak SMK kapsamında düzenlenen yükümlülükler oldukça sınırlı olup taraflar arasında sözleşme nedeniyle doğacak uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk somut olayın özelliklerine göre, yedek hukuk kuralları, örf ve adet kuralları ya da hakimin hukuk yaratma marifetiyle belirlenecektir.

Hakim uyuşmazlığın çözümüne geçmeden önce geçerli bir lisans sözleşmesinin olup olmadığını değerlendirecektir. Bu bağlamda önemli olan tarafların esaslı unsurlarda uyuşup uyuşmadığıdır. Nitekim tarafların esaslı unsurlar üzerinde anlaşamadıklarının tespiti halinde geçerli bir lisans sözleşmesinin kurulduğundan bahsetmek mümkün değildir. Lisans sözleşmelerinin esaslı unsurları ise teamül gereği lisans verenin lisans hakkının lisans alan tarafından kullanılmasının sağlanması, lisans alanın ise lisans bedelini ödemesidir.¹¹¹ Kural olarak taraflar bu esaslı noktalar üzerinde anlaşmışlar ise sözleşme kurulmuş olup tarafların ikinci derecedeki yükümlülükler üzerinde durmaması önem arz etmemektedir.

¹¹¹ SARI s. 93; ÖZSOY, s.102

Geçerli olarak kurulan bir lisans sözleşmesinin kabulü ile ikinci derece yükümlülüklerin düzenlenmemesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda öncelikle sözleşme incelenerek tarafların irade beyanları yorumlanmalı ve gerçekten söz konusu uyuşmazlığa ilişkin bir hükmün sözleşme metninde düzenlenmediği anlaşılırsa bu boşluğun doldurulması gerekmektedir. Bununla birlikte taraflar ikinci derece noktalar üzerinde anlaşmayı zorunlu hale getirebileceklerdir. Bu halde taraflar ikinci derecedeki noktaları subjektif esaslı noktalar olarak belirlemiş olup bu noktalar üzerinde müzakere etmelerine rağmen anlaşmaya varamamışlar ise sözleşme kurulamamıştır. Bu bağlamda henüz kurulmamış bir sözleşmede boşlukların doldurulması da mümkün değildir.

E. LİSANS VERME TEKLİFİ

Lisans sözleşmesi kural olarak tarafların birbirlerine uygun irade beyanları ile kurulacaktır. Lisans verenin patent üzerinde kullanım hakkı tanımak istediğine dair icabı ile lisans alının icabı kabul etmesi neticesinde sözleşme kurulmuş sayılır. Bazı hallerde ise lisans alan icapta bulunabilecektir. Patente özgü bir farklı icap yöntemi ise SMK m.128’de düzenleme alanı bulmuştur. Bu düzenlemeye göre; lisans veren Türk Patent Kurumu’na vereceği yazılı bildirim ile patente ilişkin kullanım hakkı isteyenlere lisans verebileceğini duyurabilecektir.¹¹² SMK m.128’de düzenleme alanı bulan bu özel icap hali SMK m.128/2 gereği sicilde kayıtlı bir inhisari lisans varsa uygulanmaz. En nihayetinde lisans veren TPK nezdinde vermiş olduğu teklif her zaman geri çekebilecek olup bu geri çekme de bültende yayınlanacaktır.

F. LİSANS SÖZLEŞMESİ TARAFILARININ YÜKÜMLÜLÜKLERİ

1. Lisans Sözleşmesinin Tarafları

Lisansa konu edilen sınai hakkın sahibi olan firma veya kişiye, lisans veren denilmektedir. Patent lisans sözleşmesinde kural olarak lisans veren

¹¹² ÇOLAK, s. 621

kişi, patent sahibi olan kişidir. Patente sahip olan kişiler patent sicilinden takip edilebilecektir. Ancak sicile binaen patentin doğru sahibini tespit etmek her zaman için garanti bir yol değildir. Nitekim patentin gaspı veya tecavüzü davaları neticesinde sicildeki kayıtlar değişebilecek olup hukukumuzda tapu kayıtlarında olduğu gibi sicile güven ilkesi korunmadığı için iyiniyetli üçüncü kişiler bu değişimle birlikte hak kaybına uğrayabileceklerdir.¹¹³

Patent sahipliğinin birden fazla kişinin üzerinde olduğu hallerde lisansa konu edilebilmesi için oybirliği gerekmektedir. Lisans verme konusunda oybirliği sağlanamaz ise hakim somut olayın özelliklerine göre hakkaniyet gereği lisans sözleşmesi yapabilme yetkisini tek bir hak sahibine tanıyabilecektir.

Patente başvuru yapan ile buluş sahibi farklı kişiler olabilecektir. Nitekim buluşu yapan her zaman için gerçek kişiyken patente başvuran tüzel kişi de olabilir. Bu noktada önemli olan başvuru yapanın asıl buluş sahibinden başvurma hakkını nasıl elde ettiğini açıklamasıdır. Nitekim lisans verenin patenti yasal yollardan kazanmış olması gerekmektedir.¹¹⁴

Lisans veren, lisans sözleşmesi yapma yetkisini bir başka lisans sözleşmesinde de elde etmiş olabilir. Alt lisans sözleşmelerinde lisans veren, lisan sözleşmesi yapma yetkisini bir başka lisans sözleşmesinden almaktadır.

İşçinin, işyerinde yükümlü olduğu faaliyet gereği buluşun oluşması ve bu buluşun işyerinin deneyim ve çalışmalarından meydan gelmiş olması halinde bahsedilen hizmet buluşlarında; işverenin buluşun meydanı gelmesi akabinde doğan yasal süre içerisinde buluşu devralmaya yönelik talebi var ise buluşa yönelik tüm haklar işverene geçmektedir. Bu bağlamda işveren, lisans veren olabilecektir. Bununla birlikte işçi buluşuların serbest buluş olarak değerlendirildiği hallerde patent sahibi de işçinin bizzat kendisi olacağından lisans veren olarak sadece işçi kabul edilecektir.

¹¹³ SARI, s.101

¹¹⁴ SARI, s.101

Lisans alan ise patent üzerinde lisans sözleşmesi gereği kullanma yetkisine sahip olan kişidir. Lisans alan gerçek veya tüzel kişi olabilecektir. Öte yandan lisans alan birden fazla kişi de olabilecektir.

2. Tarafların Yükümlülükleri

İki tarafa borç yükleyen patent lisans sözleşmelerinde sözleşme serbestliği ilkesi gereği tarafların sözleşme içeriğini belirleme hakları vardır. Lisans verenin başlıca yükümlülüğü patentten doğan hakları lisans alanın kullanmasını sağlamaktır.¹¹⁵ Bu bağlamda patent konusu buluşun kullanımına ilişkin teknik bilgilerin lisans alanla paylaşılması gerekmektedir.¹¹⁶ Bununla birlikte lisans sözleşmesine inhisari bir nitelik kazandırılmışsa lisans veren başka kişilere lisans vermemekle yükümlüdür. Patentin kullanılması hakkı patentin devamlılığına bağlı olduğu için lisans veren patentin devamlılığı husunda gerekli önlemleri almalıdır.¹¹⁷

Lisans alanın başlıca yükümlülüğü ise sözleşme konusu olan kullanma hakkı karşılığında lisans bedelini ödemektir. Lisans sözleşmesinin inhisari nitelikte olması halinde lisans alan kullanma hakkı kapsamında patenti kullanmakla yükümlüdür.¹¹⁸ Bununla birlikte sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça lisans alan, kullanma hakkının devri konusunda alt lisans sözleşmesi yapamayacaktır. Lisans alan, patentin ihlal edildiğini öğrenmesiyle birlikte lisans verene bilgi vermekle yükümlü olacaktır. Lisans alan, lisans verenin talebi halinde patent ile ilgili konularda lisans vereni bilgilendirmekle yükümlüdür.¹¹⁹ Lisans alan, lisansa konu patent hakkının fiyatını belirlerken lisans verene bağımlıdır. Lisans sözleşmesinin sona ermesi halinde lisansa konu patent hakkındaki belgelerin lisans verene iadesi gerekmektedir.¹²⁰

¹¹⁵ ÖZSOY, s.127

¹¹⁶ ÖZSOY, s.127

¹¹⁷ TOPÇU s.129; ÖZSOY, s.133; DİLMAÇ, Patent Lisans Sözleşmesi, Terazi Hukuk Dergisi, C.9 S.100, Ankara, 2014, s. 697

¹¹⁸ Özsoy, s.147; DEMİRBAŞ, s.477

¹¹⁹ ÖZSOY, s. 139

¹²⁰ ERDEM, s. 156

Lisans sözleşmesine konu patent konusu buluşun ayıplı olmasından dolayı üçüncü kişilerin zarar görmesi halinde lisans alan ve lisans veren doğan zarardan müteselsil sorumlu olacaklardır. Sözleşme serbestliği gereği üçüncü kişilerin uğrayacağı zararlara ilişkin sorumlulukta rücu engeli getirilebilir. Rücu engellinin olmadığı hallerde ise lisans verenin kötü niyetli olmaması şartıyla hakkaniyet gereği zarara kısmen veya tamamen lisans alanın katlanması gerekebilir¹²¹.

G. SÖZLEŞMENİN ŞEKLİ VE SİCİLE TESCİLİ

SMK kapsamında yapılan hukuki işlemler SMK m.148 hükmü gereği yazılı şekle tabidir. Bu bağlamda patent lisans sözleşmeleri yazılı şekilde kurulacaktır. SMK m.148 yazılı şekil öngörmekle birlikte resmi şekil öngörmemektedir. Bu nedenle lisans sözleşmeleri, taraflarca resmi yazılı şekilde yapılmaları kararlaştırılmadıkça, adi yazılı şekilde kurulabilecektir.¹²²

SMK m.148 uyarınca patent lisans sözleşmelerinin sicile tescil edilmesi gerekmektedir. Nitekim lisans sözleşmesinin üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurması sicile tescil ile mümkün olacaktır.¹²³ Lisans sözleşmesini sicile tescili için noter onaylı olması gerekmektedir. Bu noktada öngörülen bir resmi şekil şartı olan noter onayı, lisans sözleşmelerinin adi yazılı şekilde kurulabilmesine engel değildir. Nitekim sicile tescil sözleşmenin geçerlilik şartı değil açıklayıcı nitelikte bir hukuki işlemdir. Ancak bu noktada önemine binaen belirtmek gerekir ki; lisans alan sicile tescil işlemi gerçekleşmediği sürece patentin varlığına ilişkin işaretleri kullanamayacak olup bu nedenle sözleşmenin noter onaylı yapılması gerekmektedir.¹²⁴ Sicile tescil işlemi lisans sözleşmesinin taraflarından birinin talebi ve öngörülen ücretlerin ödenmesi ile sözleşmenin bültende yayımlanması sonucu gerçekleşir.

¹²¹ TOPÇU s. 148; GÜNEŞ, Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s.195

¹²² DİLMAÇ, s. 695

¹²³ DİLMAÇ, s. 461.

¹²⁴ SARI, s.117

İKİNCİ BÖLÜM

REKABET HUKUKU KURALLARI

I. REKABET KAVRAMI

Ekonomik hayatın önemli bir etkeni olarak karşımıza çıkan rekabet, sözlük anlamı itibariyle; aynı amacı güden kimseler arasındaki çekişme, yarışma, yarışır.¹²⁵

Rekabet, toplum içerisinde var olan insanın, varlığını sürdürebilmek ve üstünlüğünü ispatlamak amacıyla içgüdüsel bir tepkisi olarak karşımıza farklı alanlarda her zaman çıkabilmektedir. Bir başka deyişle, rekabet, cinsi, siyasi, ilmi, estetik, iktisadi alanlarda rakiplerin önüne geçmek için sarf edilen gayrettir.¹²⁶

Hukuki anlamda rekabet, 13.12.1994 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un tanımlar başlıklı üçüncü maddesinde “*mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış*” şeklinde tanımlanmıştır.¹²⁷

Yukarıdaki tanımdan anlaşılabacağı üzere rekabete ilişkin hukuki düzenlemeler rekabetin ekonomik hayat içerisindeki konumuyla ilgilenmektedir. Rekabete ilişkin düzenlemelerle birlikte öncelikli olarak kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin bir parçası olan fırsat eşitliği ve girişim özgürlüğünün sağlanması amaçlanmaktadır.¹²⁸

¹²⁵ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi 12.10.2022)

¹²⁶ ÖRS, Fahri Halil, Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet, TC Ziraat Matbaası, Ankara, 1958, s.2

¹²⁷ RG T. 13.12.1994 S. 22140

¹²⁸ ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku Dersleri, Ekin Yayınları, Bursa, 2010, s..32

II. REKABET HUKUKU VE TEMEL KAVRAMLARI

A. REKABET HUKUKU

1. Tanım

Rekabet hukuku, serbest rekabetin kurulmasına ve varlığının sürdürmesine yönelik olarak getirilen kurallar bütünü ve bu çerçevede gelişen içtihatları ifade etmektedir. Bir başka deyişle rekabet hukuku, serbest piyasalarda rekabet ortamındaki davranışları düzenleyen rekabet ortamının kurulması ve korunması ile ilgili yaptırımları ve bu yaptırımların uygulanmasına dair esasları gösteren kurallar bütünüdür.¹²⁹ Aynı doğrultuda yapılan bir başka tanım ise; mal ve hizmet piyasalarındaki serbest rekabeti tesis etmek ve korumak, ihlallere engel olmak, bunları ortadan kaldırmak için düzenleyici, denetleyici ve yasaklayıcı normlar içeren hukuk dalıdır.¹³⁰ Bu tanımlar dikkate alınarak ifade edilebilir ki; rekabet hukuku mal ve hizmet piyasasında faaliyet gösteren piyasa aktörlerinin her türlü davranışını düzenleyen bir hukuk dalı değildir. Rekabet hukuku mal ve hizmet piyasalarında bulunan piyasa aktörlerinin serbest iktisadi yarış ortamına etki eden davranışlarına müdahale etmektedir.

Serbest piyasanın tesisi ve devamlılığı bakımından devletin iktisadi bir faktör olarak piyasaya girmemesi ancak serbest piyasa aktörlerinin davranışlarını da belirli kurallara bağlaması gerekmektedir. Nitekim bu durum öğretide; devletin serbest ekonomik ortamı düzenleme ve denetleme görevinin varlığının kabulüne bağlanmıştır.¹³¹

2. Amaç

Serbest piyasa ekonomisinde rakiplerin rekabet ortamına uygun davranması hususu önem arz etmektedir. Zira rekabet ortamına uyarak hareket eden rakipler ürünleri ve faaliyetleri ile arz ve talep ilişkisi

¹²⁹ ATEŞ, Mustafa, Fikri Haklar ve Bağlantılı Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeler ve Türkiye, Ankara Barosu FMR Dergisi, S.1, 2006, s. 19

¹³⁰ GÜVEN, (2008), s.22

¹³¹ KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, (2013), s.29

çerçevesinde ticari hayatta var olurken piyasada etkinliğini artırmak için teknolojinin gelişmesine, pazarın şeffaflığına, müşterinin ihtiyacını en uygun ürünle karşılayabilme imkanına katkı sunmuş olacaktırlar. Bu bağlamda rekabet hukukunun bizim katıldığımız görüşe göre yegâne amacı; iktisadi etkinliği sağlamak amacıyla toplumsal refahı yükseltmektir.¹³² Serbest ekonomik düzende rekabetin korunmasına bir başka açıdan bakıldığında ise; rekabetin korunamaması sonucu piyasalarda meydana gelecek tekelleşme durumu tüketicilerin kalitesiz ürünü yüksek fiyattan almasına sebep olacak ve neticede milli servet israf ve heba edilecektir.¹³³ Öte yandan rekabet hukukunun temel amacı konusunda öğretide görüş birliği mevcut değildir. Bununla birlikte rekabet hukukunun amacının tanımlamasının yapılmasında asıl değerlerin ön plana çıkarılması aslında amaç olmayan unsular dikkate alınarak yapılacak rekabet hukuku analizinin ve asıl amacının riske girmesini önleyecektir.¹³⁴ Bir başka görüşe göre ise; kanun koyucunun rekabet kurallarının düzenlediği mevzuatta amaç maddeleri ve rekabet politikası rekabet hukukunun amacının tanımlanmasında belirleyici rol oynamalıdır.¹³⁵

T.C Anayasası'nda serbest rekabet sağlanması Devletin görevleri arasında sayılmıştır. Nitekim, T.C Anayasası'nın 167'nci maddesinin 1'inci fıkrasında Devletin bu görevi; *Devletin, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler*, ifadeleri ile düzenlenmiştir. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde kanunun amacı "*mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hâkim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak*" şeklinde düzenlenmiştir. Bu bağlamda asli amacı; rekabetin korunması,

¹³² GÜRKAYNAK, Gönenç, Türk Rekabet Hukuku Uygulaması İçin Hukuk ve İktisat Perspektifinden Amaç Tartışması, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2003, s.7

¹³³ TABAK, s. 33

¹³⁴ GÜRKAYNAK, s.12

¹³⁵ ATEŞ, Mustafa, Rekabet Hukukuna Giriş, Adalet Yayınevi, 2013, Ankara, s. 159

bozulmasının önlenmesi, herhangi bir şekilde kısıtlanmasının önlenmesi ve hâkim durumda bulunan teşebbüslerin davranışları neticesinde tekelleşmenin önlenmesi olarak tanımlamak mümkündür.¹³⁶

Öğretide rekabet hukukunun öncelikli ve temel amacı her ne kadar iktisadi etkinlik unsuru olarak kabul edilse de tüketicinin korunması unsuru da gizli ve hatta en önemli amaçlarından biri olarak ifade edilmektedir.¹³⁷ Serbest rekabet düzeninin sağlanması neticesinde teşebbüslerin üretimde teknolojik yeniliklere yönelecek olup teşebbüslerin bu yönelimleri ise tüketicilerin daha kaliteli ürün ve hizmeti daha ekonomik olarak temin edebilmelerini doğuracaktır.¹³⁸ Serbest rekabet ortamının sürdürülmesi neticesinde tüketiciler tercih etme ve seçme hürriyetine sahip olacaktır ve bu durum teşebbüsler arasındaki rekabetin sürekli olarak yenilenmesine teşebbüsleri ürettikleri mal ve hizmette belirli bir kaliteyi ve üretimi tutturma yarışı içerisine sokacaktır.¹³⁹ Bu görüşe göre; rekabet hukukunun amacına sadece iktisadi bakımdan yanaşmak yetersiz kalacaktır zira sürekli olarak gelişme ve yenilik arayışı toplumun kolektif kalkınmasını da beraberinde getireceğin rekabet hukukunun amacı olarak kabul edilmelidir. Bu görüşe aksi olarak ve bizim de katıldığımız görüşe göre ise; tüketici refahının rekabet hukuku uygulamasından doğacak pozitif dışsallık olarak tanımlanması gerektiği rekabet hukukunun amacının tüketici refahı olmadığı ifade edilmiştir.¹⁴⁰

Serbest piyasalarda rekabetin korunması küçük ve orta ölçekli teşebbüslerin de piyasalara girişini ve varlığını sürdürebilmeleri bakımından önem arz etmektedir. Rekabet hukuku bağlamında düzenleme altına alınan tekelleşme karşıtı önlemler ve hâkim durumun kötüye kullanılmasının önlenmesine dair tedbirlerin küçük ve orta ölçekli teşebbüslerin varlığını sürdürebilmelerini teminat altına aldığı görüşü

¹³⁶ AŞÇIOĞLU ÖZ, Gamze, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması, Rekabet Kurumu Dergisi, 2000, s.5

¹³⁷ ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku, Ekin Kitapevi, 2007, s.8

¹³⁸ ŞANLI, Kerem Can, Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2000, s.10

¹³⁹ AŞÇIOĞLU ÖZ, s.14.

¹⁴⁰ Aksi görüş için bkz; GÜRKAYNAK (2013), s. 5

mevcuttur.¹⁴¹ Ancak bizim de katıldığımız başka bir görüşe göre ise; küçük teşebbüslerin korunmasının rekabet hukukunun amacı olarak belirlenmesi halinde asıl amaç olan iktisadi etkinliğin sağlanmasından taviz verilmesini beraberinde getirecektir.¹⁴²

3. Rekabet Hukukunun Özel Hukuk ve Kamu Hukuku Mahiyeti

Rekabetin sağlanması suretiyle serbest piyasanın korunması neticesinde kamu yararının menfaatleri doğrultusunda amaç güdüldüğü açıkça ortadadır. Bununla birlikte rekabet hukuku düzenlemelerinin emredicilik vasfı, kuralların uygulanmasına yönelik idari yaptırımların düzenlenmesi, rekabet hukukuna özgü kuralların denetlenmesine özgü olarak kurulan Rekabet Kurumu'nun idari yapılanması ve teşkilatlanması, kurumun çalışma usul ve esasları rekabet hukukunun kamu hukukuna olan yaklaşmasını arttırmaktadır.¹⁴³ Diğer bir taraftan ise rekabete aykırı davranışlardan zarar görebilecek kişilerin hak kayıplarının özel hukuka haiz yöntemler ile giderilmesi ve rekabet hukuku süljelerin ve rekabet hukuku kapsamında denetime tutulan süljeler arasındaki hukuki işlemlerin rekabet hukukunun kamu hukuku karakterini zayıflatan özel hukuk sahası ile ilgisini artıran unsurlar olduğu ifade edilebilecektir. Nitekim klasik kamu hukuku ve özel hukuk ayrımı tartışmalarının sadece rekabet hukukuyla sınırlı olmamak üzere günümüzde işlevselliğini yitirdiğini ifade etmekte sakınca yoktur. Bu bağlamda rekabet hukuku özel hukuk ve kamu hukuku ayrımına ilişkin tartışmalardan ayrı tutularak karma hukuk dalı olarak kabul edilebilecektir.¹⁴⁴

¹⁴¹ YENİAY, Onur Özcan, Rekabet Hukuku ile Fikri Mülkiyet Hukuku Arasındaki İlişki, Prof. Fr. Ejder Yılmaz'a Armağan, Ed. Emel Hanağası, Mustafa Göksu, C. 2, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 2023. s.8.

¹⁴² GÜRKAYNAK, (2013) s. 12

¹⁴³ GÜNAY, Cevdet İlhan, Rekabet Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s.28

¹⁴⁴ ÖZTUNALI, Aydın, Rekabet Hukukunda Hâkim Durumunun Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 22; ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku Teori Uygulama Mevzuat, B. 5, Ekin Yayınevi, Bursa, 2017, s29

4. Rekabet Hukukunun Rekabet ile İlgili Diğer Hukuki Müesseselerden Farkı

Uygulamada sıklıkla karıştırılmasına binaen öncelikle ve önemle belirtmek gerekir ki haksız rekabet ve rekabet yasağı müesseseleri rekabet hukukundan farklı müesseselerdir.

Rekabet etme hakkı TMK m.23 bağlamında kişinin ekonomik durumuna dahil olan bir haktır. Haksız rekabet hükümleri rekabet özgürlüğünün sınırlarını çizmektedir. Bu bağlamda haksız rekabet hükümlerinin başlıca amacı haksız rekabetin belirlenmesinde dürüstlük kuralının belirleyici rol oynamasını sağlamaktır.¹⁴⁵ Haksız rekabet, TBK 57'nci madde ve TTK m. 54 vd. düzenlenmiştir. TBK 57/1'e göre; gerçek olmayan haberlerin ilanların yapılması, yayılması ya da dürüstlük kuralına aykırı davranışlarda bulunulması yüzünden zarara uğrayan kişi, kusurun varlığı halinde zararın giderilmesini ya da her halükârda bu fiillere son verilmesini isteyebilir. Aynı maddenin 2'nci fıkrasında ise; haksız rekabet teşkil eden fiillerin ticari iş kapsamında kalması halinde TTK ile getirilen ilgili hükümlerin uygulanmasına gerektiğine yönelik atıfta bulunulmuştur.

TTK m.54'de yer alan “katılanlar” ibaresi haksız rekabet hükümlerinin rakipler arasında sınırlı olmadığını, piyasadan doğrudan ya da dolaylı olarak etkilenen herkesi ilgilendirdiği anlaşılmaktadır.¹⁴⁶ TTK kapsamında düzenlenen haksız rekabet hukukunun amacı; dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır.¹⁴⁷ Nitekim rekabet ortamındaki davranışlar dürüst olursa rekabet ortamının işlevi zedelenmez ve bozulmadan devam edebilir. Bu bağlamda rekabet hukuku ile haksız rekabetin ortak amacının rekabeti korumak olduğu ve birbirini tamamlar nitelikte olduğu ifade edilebilir.¹⁴⁸

Rekabet yasağı müessesesi ile ise ticari işletmenin veya şirketin menfaatlerini korumak amaçlanmaktadır. TBK m.553 ve TTK kapsamında

¹⁴⁵ TTK m.54 Gerekçe

¹⁴⁶ NOMER ERTAN, Füsün, Haksız Rekabet Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 84

¹⁴⁷ Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz, GÜVEN, Şirin, Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler, T.C Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Doktora Tezi, Ankara, 2011, s.42

¹⁴⁸ TABAK, s. 36

düzenlenen rekabet yasakları ile anonim şirket yönetim kurulu üyeleri, tacir yardımcıları, adi şirket ortakları, kolektif şirket ortakları ve limited şirket müdürleri hakkında getirilmiştir. Bu bağlamda rekabet hukukundan en belirgin farkı korumak istediği menfaattir. Nitekim rekabet yasağı sözleşmesel bir yükümlülük mahiyetinde olup aralarında akdi ya da yasal ilişki bulunmayan kimselerin birbirlerine karşı rekabet etmeme yükümlülüğü yoktur.¹⁴⁹

B. REKABET HUKUKUN TEMEL KAVRAMLARI

1. Teşebbüs

Rekabet hukuku düzenlemeleri teşebbüsler ve teşebbüs birliklerini muhatap almaktadır. Bir başka ifade ile tabiatları gereği bu kurallara uymakla yükümlü olan ve müeyyideye tabi olacaklar, teşebbüsler ve teşebbüs birlikleridir.

a. Teşebbüsün Unsurları

Teşebbüs kavramı RKHK m.3'de düzenleme alanı bulmuştur. Bu düzenlemeye göre; teşebbüs, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimdir. Bu bağlamda teşebbüsün asli unsurları; ekonomik faaliyette bulunmak ve ekonomik bağımsızlığa sahip olmaktır.¹⁵⁰

i. Ekonomik Faaliyette Bulunma

Teşebbüs kavramının tanımı yapılırken; mal ve hizmetlerin üretim, pazarlama ve satışı aşamaları ifadelerine yer verilmiştir. Bu ibarelerin bütünü tek çatı altında ekonomik faaliyet olarak ifade etmek mümkündür. Bu bağlamda üretim aşamasından söz konusu mal ve hizmetin satış ve satış sonrası yan yükümlülüklerini kapsayan süreç ekonomik faaliyet olarak değerlendirilmektedir.

¹⁴⁹ AŞÇIOĞLU ÖZ, s. 18

¹⁵⁰ AŞÇIOĞLU ÖZ, s.149

Ekonomik faaliyetler bakımından sektörel olarak sınırlayıcı bir tanım Rekabet Hukuku kapsamında tanınmamaktadır. Nitekim ekonomik faaliyetin başlangıç aşaması olarak kabul edilen üretim aşamasında dahi bir sınırlama getirilmiş değildir. Bir başka deyişle teşebbüs niteliğinin tespitinde; hukuki statü ya da finansman modeli belirleyici role sahip değildir.¹⁵¹ RKHK m. 3’de yapılan teşebbüs tanımına istinaden bir ekonomik faaliyetten bahsedebilmek için faaliyet konusu ürün ya da hizmetle ilgili pazar bulunması gerekmektedir. Diğer taraftan bir teşebbüsün varlığından bahsedebilmek için kar elde etme amacının bulunması gerekmemektedir. Maksadı kar elde etmek dışında hayır gibi amaçlarla ekonomik faaliyet içerisinde bulunanlar da teşebbüs olarak değerlendirilecektir.¹⁵² Bununla birlikte ekonomik faaliyetlerin süreklilik arz etmesi gerekmektedir.¹⁵³

ii. Ekonomik Bağımsızlık

Teşebbüs kavramı iktisadi anlamından farklı olarak rekabet hukuku bağlamında bir birim olarak kabul edilmektedir. Nitekim kelime anlamı itibariyle girişim manasına gelen teşebbüs iktisadi anlamda “*planlı bir biçimde bir işe girişme*” olarak tanımlanmaktadır.¹⁵⁴

Rekabet hukuku bağlamında teşebbüs kavramının birim kavramıyla ifade edilmesinin sebebi ticari işletmeden yahut bir kişiden ibaret sınırlı bir anlam algısının önüne geçmektir. Zira rekabet hukukunda kavramı olan teşebbüs, TTK kapsamında öngörülen işletme kavramından daha geniş ve işletmeleri de kapsayan bir üst kavram olarak kabul edilmiştir.¹⁵⁵

Rekabet hukuku bağlamında teşebbüsten bahsedebilmek için teşebbüs olarak ifade edilen birimin ekonomik bağımsızlığı bulunması gerekmektedir. Ekonomik bağımsızlıktan bahsedebilmek için ise ancak iktisadi faaliyete ilişkin verilen karar ve eylemlerin teşebbüs haricinde

¹⁵¹ TOPÇUOĞLU, Metin, Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 50, S.4, 2001, s.132

¹⁵² ATEŞ, (201), s. 200

¹⁵³ ATEŞ, (201), s. 211; İKİZLER, Metin, Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 82

¹⁵⁴ İktisadi Terimler Sözlüğü (Haz. Şiir Yılmaz vd.), Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara, 2011, s.183

¹⁵⁵ İNAN, Nurkut, PİKER, Mehmet B., Rekabet Hukuku El Kitabı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2007, s. 9

üçüncü bir kimsenin kontrolüne ya da iznine tabi olmaksızın verilebilmesi halinde mümkündür.¹⁵⁶

Teşebbüsün ekonomik bütünlüğe sahip olması ise ekonomik bağımsızlığa ile yakından ilgilidir. Nitekim teşebbüsün ekonomik kararları bağımsız şekilde alabilmesi için; yönetim ve muhasebe özerkliği, üretim, finansman ve sürüm politikasının özgürce belirlenmesi bu durumlara ilişkin yapılacak ekonomik planlamanın ve neticesinde verilecek karar yetkisinin teşebbüsün kendi iradesinde bulunması gerekmektedir.¹⁵⁷ Bu bağlamda şirketler topluluğu ve şube kavramları ekonomik bağımsızlık unsuru çerçevesinde tartışılmaktadır. Hâkim şirket ve bağlı şirketler hususunda öğretideki baskın görüş ise; ekonomik bağımsızlık unsuru sebebiyle tek bir teşebbüs olarak değerlendirilmeleri yönündedir.¹⁵⁸ Şubeler de merkeze bağlı durumda olup kendi nam ve hesaplarına yönelik hareket edemeyecek olmaları sebebi ile teşebbüs olarak değerlendirilmezler.¹⁵⁹

b. Teşebbüs Türleri

i. Gerçek Kişi Teşebbüsler

RKHK m.3’de teşebbüs kavramı yapılırken birim ibaresi kullanılmış, ekonomik faaliyette bulunma ve ekonomik bağımsızlık şartları haricinde şart belirlenmemiştir. Bu bağlamda gerçek kişi ekonomik faaliyet yürüttüğü ve ekonomik faaliyetlerini bağımsız olarak sürdürdüğü takdirde teşebbüs sıfatını haiz olabileceklerdir.

Teşebbüsün kabulü için ticari işletme bulunması zorunlu bir unsur değildir. TTK madde 12’de düzenleme altına alınan gerçek kişi tacirler, bağımsız ekonomik faaliyet yürüttükleri takdirde teşebbüs varlığını haiz olabilmektedir. Bu bağlamda TTK m.12 kapsamında gerçek kişi tacir olarak kabul edilen bir kimse RKHK kapsamında teşebbüs olarak kabul

¹⁵⁶ ÇOŞGUN, Özlem Karaman, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.21. S1, 2015 s.137.

¹⁵⁷ Rekabet Kurulu Kararı, 01-12/114-29 S, 13.3.2011 T.

¹⁵⁸ Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz. KOCADAĞ, Nilgün, Rekabet Hukuku Kapsamında Ana Şirketin Yavru Şirket İhlallerinden Doğan Sorumluluğu, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No 127, Ankara, 2012

¹⁵⁹ TABAK s. 40

edilemeyebilir. Bununla birlikte esnaf işletmesi de teşebbüs olarak kabul edilebilecektir.

Serbest melek erbapları, sanatçılar ve buluş sahipleri şartların oluşması halinde gerçek kişi teşebbüse örnek olarak gösterilebilir.¹⁶⁰ Fikri mülkiyet haklarının, hak sahibine tanımış olduğu yetkilerin RKHK kapsamında gerçek kişi teşebbüslerin ortaya çıkmasında önemli bir yer kapladığı ifade edilebilmektedir.

ii. Tüzel Kişi Teşebbüsler

Hukukumuzda tüzel kişiler özel hukuk ve kamu hukuku tüzel kişileri olarak iki ayrı şekilde düzenlenmekte olup rekabet hukuku kapsamında ise bir birimin teşebbüs sıfatını haiz olmasında bu ayrımının önemi bulunmamaktadır.¹⁶¹

Şirketler, dernekler ve vakıflar özel hukuk tüzel kişilerini oluşturmaktadır. Derneklerin mevzuatta kabul edilen kuruluş amaçları kapsamında ana faaliyetleri ekonomik menfaat elde etmek değildir. Bununla birlikte dernekler, tüzüklerinde belirledikleri amaca ulaşmak maksadıyla ekonomik faaliyette bulunabileceklerdir. Keza vakıfların da asli amacı ekonomik menfaat elde etmek değildir. Ancak derneklerde olduğu gibi vakıflar da amaçları doğrultusunda ekonomik faaliyetlerde bulunabileceklerdir. Dernek ve vakıfların RKHK kapsamında bir teşebbüs olarak kabul edilmesi ekonomik faaliyette bulunma ve ekonomik faaliyetlerini bağımsız olarak sürdürmeleri şartlarına tabidir.

Uygulamada teşebbüs kavramını haiz kabul edilen kamu tüzel kişilerine örnek olarak; düşün salonu işletmeciliği yapan belediye iştiraki, ulaşım işletmeciliği yapan TCDD verilebilmektedir. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere TTK m.16/2 kapsamında ticari işletme olarak kabul edilmeyen kamu tüzel kişileri RKHK kapsamında teşebbüs sıfatını haiz olabilmekte ve rekabet hukuku kurallarından muaf tutulmamaktadırlar.¹⁶²

¹⁶⁰ TABAK s.41

¹⁶¹ Rekabetin Korunması Hakkında Kanun m.2 Gereğesi

¹⁶² TOPÇUOĞLU, Metin, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İş birliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, Başak Yayınevi, Ankara, 2001, s. 120 (Topçuoğlu 2001)

iii. Teşebbüs Birlikleri

Belirli bir amaç doğrultusunda en az iki teşebbüs bir araya gelerek, teşebbüs birliğini oluşturmaktadır. Teşebbüs kavramı ile aynı doğrultuda, teşebbüs birliğinin de tüzel kişiliği haiz olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır¹⁶³. Bu bağlamda teşebbüs birliğinin tüzel kişiliği olmayan platform, komite ya da tüzel kişiliği olan sendika, dernek çatısı altında birleşmiş olması RKHK kapsamında önem arz etmemektedir. Teşebbüs birliklerinin, teşebbüs kavramından farklı olarak bir araya gelmelerinde ekonomik faaliyet yürütme amacı olması şart değildir. Teşebbüs birlikleri kültürel, sosyal ya da bilimsel amaçlarla bir araya gelebilecektir. Ancak teşebbüsleri bir araya getiren amacın birlik bakımından süreklilik arz etmesi gerekmektedir.¹⁶⁴ Teşebbüs birliğine örnek olarak birçok spor kulübünün yer aldığı Kulüpler Birliği verilebilir.

2. İlgili Pazar

Alıcı ve satıcının karşılaştığı her türlü ortama pazar denilmektedir. Bu bağlamda ilgili pazar her somut olayın şartlarına göre belirlenecektir. İlgili pazar kavramını iki ana başlık altında incelemek gerekmektedir. Bunlardan biri ilgili ürün pazarı diğeri ise ilgili coğrafi pazar.¹⁶⁵

a. İlgili Ürün Pazarı

Fiyatı, kullanım amacı ve niteliği kapsamında tüketicinin gözünde aynı sayılan mal ve hizmetlerden oluşan pazara, ilgili ürün pazarı denilmektedir.

İlgili ürün pazarının tespitinde değerlendirilecek hususlar; ürünlerin aynı ihtiyacı giderebilir olması ve birbirleri ile karşılaştırılabilir olması, ürüne yönelik talep esnekliği, fiyat aralığı ve ürünlerin aynı sahada kullanılıp kullanılmadığına yönelik unsurlardır.¹⁶⁶ Bu bağlamda ilgili ürün pazarının tespitine, her somut olay açısından tüketicinin tercihleri ve arz

¹⁶³ YERLİKAYA, Hande, Rekabet Hukuku ve Fikri Mülkiyet Hukuku Arasındaki İlişki Kapsamında Patent, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Fakültesi/Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2018, s.17.

¹⁶⁴ ATEŞ, (2013) s. 244

¹⁶⁵ İktisadi Terimler Sözlüğü, s.340

¹⁶⁶ Rekabet Kurulu, T. 26.11.1998, K. 93/750-159

talep kapsamında yapılacak bir değerlendirme sonucu varılabilecektir.¹⁶⁷ Hâkim durum ve hukuka aykırılıkların tespit edilmesinde öncelikle ilgili ürün pazarının tespiti gerekmektedir.¹⁶⁸ İlgili ürün pazarının belirlenmesinde ATAD tarafın kurulan 1973 tarihli *Continental Can*¹⁶⁹ kararı önem arz etmektedir. Nitekim ATAD bu kararında ilgili pazarın belirlenmesinde tek başına tüketici tarafın talebinin esas alınmaması gerektiğini arzın etkisinin de gözetilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bununla birlikte ATAD tarafından verilen 1978 tarihli *United Brands*¹⁷⁰ kararında ise ilgili pazar olarak muz pazarının mı yoksa meyve pazarının mı belirlenmesi hususunda değerlendirmeye giderek tüketicinin muza olan talebinin bir başka meyve ile ikame edilebilirliğini araştırmış ve neticede tüketicinin muza yüklediği karakteristik nitelik gereği diğer meyvelerle ikame edilebilirliğin oldukça düşük olduğunu analiz etmiş muz pazarını bağımsız bir ilgili ürün pazarı olarak kabul etmiştir.

Patent lisans sözleşmesi özelinde öncelikli olarak teknolojik ürün pazarının belirlenmesi gerekecektir. Teknolojik ürün pazarının belirlenmesi klasik ürün pazarının belirlenmesine nazaran oldukça zordur. Nitekim dinamik ve yenilikçi karakterlere sahip teknolojik ürün pazarının belirlenmesi klasik ürün pazarının belirlenmesine ilişkin değerlendirmelerden ayrılmaktadır. Bu nedenle hukukunuzda mal ve hizmet pazarı ve teknolojik pazar olmak üzere iki ayrı pazar değerlendirmesi bulunmaktadır. Teknoloji pazarı 2008/2 sayılı Tebliğ m.4'de yapılmıştır. Bu tanıma göre teknoloji pazarı, lisans alanın, lisansa konu ürünün özellikleri, lisans bedeli ve kullanım amaçları doğrultusunda değiştirebileceği veya ikame olarak kabul edebilecekleri ürünleri kapsayan

¹⁶⁷ BULUT, İpek Çimen, Avrupa Birliği Rekabet ve Fikri Mülkiyet Kuralları Çerçevesinde Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasının Bir Sonucu Olarak Zorunlu Lisanslama, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2014, s.34

¹⁶⁸ KAYA, Yüksel, Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları, Rekabet Kurumu Yayın No.0097, Ankara, 2003, s. 5 vd.

¹⁶⁹ Case 6-72, Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v. Commission, 1973, ECR 215. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61972CJ0006&from=EN> (Son Erişim Tarihi:12.03.2023), BULUT, s.34.

¹⁷⁰ Case 27/76, United Brands Co and United Brands Continental BV v. Commission [1978] <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=EN> (Son Erişim Tarihi:13.03.2023), BULUT, s.35.

pazardır. Bu bağlamda anlaşılmaktadır ki teknoloji pazarı teknolojinin uygulandığı mal ve hizmetleri kapsamamakta sadece teknoloji esas almaktadır.¹⁷¹

b. İlgili Coğrafi Pazar

Rekabet koşullarının komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu bir başka deyişle bu bölgelerde kolay ayrılabilen yeterli derecede homojen rekabet koşullarına sahip bölgelere ilgili coğrafi pazar denilmektedir.

RKHK kapsamında ilgili coğrafi pazar; Türkiye Cumhuriyeti olarak belirlenmiştir. Bu bağlamda konusu fikri mülkiyet haklarını teşkil eden ve rekabete aykırılıktan kaynaklanan uyuşmazlıklarda ilgili coğrafi Pazar olarak Türkiye Cumhuriyeti mülki sınırları dikkate alınacaktır. Bununla birlikte rekabet hukukuna aykırı eylem ve işlemler her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti mülki sınırları içerisinde gerçekleşmese dahi mülki sınırlar içerisindeki mal ve hizmet piyasaları bu tür işlem ve eylemlerden etkileniyorsa RKHK kapsamında değerlendirme yapılabilecektir.¹⁷²

İlgili coğrafi pazarın her zaman için mülki idare sınırına karşılık gelmesi ise beklenemezdir. Birden fazla ülkeden oluşan pazarın tespiti mümkünken birkaç beldeden oluşan pazar da olabilecektir. Nitekim bu hususta yapılacak tespitte önemli olan unsur pazarın iktisadi ve sosyal sınırlarıdır.

III.REKABET HUKUKUNA DAİR TEMEL ESASLAR

A. REKABET HUKUKU MEVZUATI

Toplumun iktisadi gelişimini sağlamak ve toplumsal refahı arttırmak modern devletin temel görevleri arasındadır. İktisadi faaliyetlerin

¹⁷¹ SARI, 129

¹⁷² SARI, s.127

devamlılığı ise piyasalardaki rekabet ortamının varlığının bozulmamasına bağlıdır. Zira piyasalarda oluşacak çeşitli aksaklıklar tekelleri ve kartelleri meydana getirebilecek, arzu edilen rekabet ortamı ise engellenecektir. Bu nedenle rekabetin sağlanması ve korunması tarihsel süreçte devletler bakımından artarak önemli hale gelmektedir.

İçeriğinde rekabeti bozan davranışları ve bu davranışlara yönelik yaptırımları öngören ilk düzenleme 1809 tarihli Sherman Act olmuştur. Amerika Birleşik Devletleri tarafından kabul edilen bu yasal düzenleme teşebbüslerin hâkim durumlarını kötüye kullanmasını yasaklayan, ticaret engellerini önleme mahiyetinde bir yasadır. Nitekim yasa öğretide Anti-tröst düzenleme olarak da ifade edilmektedir.¹⁷³

İkinci Dünya Savaşı sonrasında Avrupa Ülkeleri, AB çatısı altında ekonomik ve siyasi entegrasyona gitmiştir. Oluşturulan entegrasyon kapsamında piyasalarda hâkim durumunu kötüye kullanan teşebbüslere ve kartellere karşı ortak bir rekabet politikası benimsenmiştir.¹⁷⁴ Avrupa Kömür Çelik Topluluğu Anlaşması¹⁷⁵ 65. ve 66. maddelerinde AB'nin ilk defa rekabet düzenlenmelerine yer verdiğine rastlanmaktadır. Daha sonra AB'nin kurucu anlaşması olarak kabul gören Roma Anlaşması¹⁷⁶'nın 85 ve 86. maddesinde rekabet düzenlemelerine yer verilmiştir. Rekabet uygulamalarına ilişkin düzenlemeler ise kendisine 1977 tarihli Amsterdam Anlaşması ile yer bulmuştur. Son olarak 2009 tarihli Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşma (ABİDA) kapsamında AB rekabet hukuku kurallarına son şekli verilmiştir.

Rekabet hukukunun ülkemizdeki gelişimi ise serbest piyasa ekonomisinin rekabet hukuku ile arasındaki belirgin bağın görüldüğü zamana tekabül etmektedir.¹⁷⁷ Anayasa, 167'nci maddesinde açıkça

¹⁷³ ILICAK, Ali, Sherman Anti Tröst Yasanın Ortaya Çıkışı: Yansımalar ve Gerçekler, Rekabet Kurumu Yayınları Uzmanlık Tezleri Serisi No:8, Ankara, 2003, s. 8

¹⁷⁴ ÖZGEKER, Uğur. Avrupa Birliği Rekabet Hukuku ve Politikası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008, s. 2.

¹⁷⁵ Treaty establishing the European Coal and Steel Community, ECSC Treaty, 1951. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:11951K:EN:PDF> (Son Erişim Tarihi: 08.03.2023)

¹⁷⁶ Treaty Establishing the European Economic Community, Belçika, Fransa, İtalya, Almanya, Lüksemburg, Hollanda tarafından imzalanmış 01.01.1958 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

https://www.ab.gov.tr/files/ardb/evt/1_avrupa_birligi/1_3_antlasmalar/1_3_1_kurucu_antlasmalar/1957_treaty_establishing_eec.pdf (Son Erişim Tarihi: 07.03.2023)

¹⁷⁷ YERLİKAYA, s.6

devletin tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi engellemekle görevli olduğunu ifade ederek piyasaların sağlıklı ve düzenli işlemesi gerektiğine vurgu yapmıştır. Bu bağlamda devletin rekabet hukuku kurallarını düzenlemesi anayasal bir nitelik taşımaktadır. Rekabet Hukuku'nun tüketicinin, kaliteli ürüne uygun fiyat ve tercih seçenekleri ile ulaşılabilmesini sağlaması bakımından; Anayasa'nın 172'nci maddesindeki düzenleme ile tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı görevi devlete yükleyen madde dolaylı olarak rekabetin korunmasına ilişkin düzenlenmelerin anayasal dayanağını teşkil etmektedir.¹⁷⁸

Anayasa ile devlete yöneltilen görevler doğrultusunda; 7.12.1994 tarih ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir. Türk rekabet hukukunda temel kaynak RKHK olarak kabul edilmektedir.

RKHK m.62'de Rekabet Kurumu'nun iş ve işleyişine yönelik kuralların Cumhurbaşkanınca yürürlüğe konulacak yönetmeliklerde düzenleneceği belirtilmiştir. Bu bağlamda Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik yürürlüğe konulmuştur.¹⁷⁹

RKHK m.27 f.1'de kanunun uygulanması ile ilgili olarak tebliğler çıkarmak ve gerekli düzenlemeleri yapmak, Rekabet Kurulu'nun görevleri arasında sayılmıştır. Nitekim Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İş Birliği Yapılmasına Dair Yönetmelik¹⁸⁰ kurul tarafından hazırlanmak suretiyle yürürlüğe konulmuştur. Kurul tarafından hazırlanacak tebliğler ise kanunun uygulanması kapsamında açıklayıcı ve yol gösterici mahiyete sahiptir.

Rekabet Kurulu, kurul tarafından hazırlanan ve Cumhurbaşkanınca onaylanarak yürürlüğe giren yönetmelikler haricinde ve RKHK m.27 gereği kurulun yayınladığı tebliğler haricinde kavram ve uygulamaları açıklayıcı nitelikte kılavuzlar da yayımlamaktadır. Kurul şu ana kadar on yedi kılavuz yayımlamıştır.¹⁸¹ Bu kılavuzlardan kabul tarihi olarak en

¹⁷⁸ ATEŞ, s. 148

¹⁷⁹ RG T. 21.06.1997 S. 23026

¹⁸⁰ RG T. 15.02.2009 S. 23026

¹⁸¹ Ayrıntılı Bilgi için bkz; <https://www.rekabet.gov.tr/> Erişim Tarihi 10.08.2022

yakın olanı Yerinde İncelemelerde Dijital Verilerin İncelenmesine İlişkin Kılavuz'dur.¹⁸²

Devletler tarafından rekabetin korunması adına iç hukuk kuralları getirilmekle birlikte günümüzde serbest ekonomik düzenin küreselleşmesi ve çok uluslu teşebbüs yapıları bağlamında pazarların devlet sınırlarını aşması sonucunda rekabet kurallarının uluslararası sahada kabul görmesi ihtiyacı gündeme gelmiştir.¹⁸³ Türkiye ile Avrupa Topluluğu arasında 1963 tarihinde imzalanan Ankara Anlaşması'nın 16'ncı maddesi ve 1970 tarihli Avrupa Ekonomik Topluluğu ile Türkiye Arasında Ortaklık İlişkisi Kurulmasına Dair Anlaşmaya Katma Protokol'ün 43'üncü maddesine göre; Türkiye Cumhuriyeti, rekabet hukuku mevzuatını AB mevzuatı ile uyumlu hale getirmeyi taahhüt etmiştir. Bu bağlamda Avrupa Komisyonu ve Adalet Divanı kararları da Türk rekabet hukukunun kaynakları arasında kabul edilmektedir.

B. REKABET HUKUKUNUN UYGULAMA ALANI

Rekabet hukuku kurallarının uygulanmasına yönelik herhangi bir sektörel ayrım RKHK'da düzenlenme altına alınmamıştır. İlgili sektörün Rekabet Kurul'u haricinde düzenleyici herhangi idari otoriteye tabi olması da rekabet hukuku kurallarının Rekabet Kurumu aracılığıyla uygulanmasını engellemez. Örneğin, bankacılık ve enerji gibi sektörlerde Rekabet Kurulu haricinde ayrı bir idari otorite varlığının bulunması bu sektörde faaliyet gösteren teşebbüslerin RKHK kapsamına dahil olmayacağı anlamına gelmemektedir.¹⁸⁴ Bu bağlamda fikri mülkiyet haklarına ilişkin piyasayı da kapsayacak şekilde tüm mal ve hizmet piyasalarında faaliyet gösteren teşebbüslerin RKHK kapsamında sorumlu olduklarını ifade etmek gerekmektedir.¹⁸⁵

SMK m.129 atfıyla patent sahibinin, patenti kullanırken rekabet hukukuna aykırı faaliyetlerde bulunması halinde zorunlu lisans

¹⁸² Kabul Tarihi: 08.10.2020 Karar Sayısı:20-45/617

¹⁸³ ÖZGEKER, s.1

¹⁸⁴ GÜVEN, s.55

¹⁸⁵ TABAK, s. 48

müessesesinin yürütülmesi gündeme gelebilecektir. Bu hükmü vermeye yetkili otorite ise Rekabet Kurumu'dur. RKHK ve SMK haricinde ikincil bazı düzenlemeler ile de fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku arasında ilişki kurulmuştur. Örneğin; Rekabet Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in¹⁸⁶ eki mahiyetindeki bildirim formunda şirketlerin fikri mülkiyet haklarına ait bilgilerin Rekabet Kurumu'na sunulması gerektiği düzenlenmektedir.

C. REKABETİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN BAĞLAMINDA YASAK FAALİYETLER

Rekabete aykırı anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar; hâkim durumun kötüye kullanılması ve bazı birleşme ve devralmaların, rekabet hukuku kapsamında yasak faaliyet olarak düzenlendiği RKHK 4 ile 7'nci maddeleri arasında tespit edilmektedir.

1. Kanun'a Aykırı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar

RKHK m.4 f.1'de, belirli bir mal 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 yasak olarak belirlenmiştir.

RKHK m.4 f.2'de yasak faaliyetler kapsamında değerlendirilebilecek tipik haller, örnek verilmek suretiyle sayılmıştır.¹⁸⁷ (RKHK m.4 f.2) Bununla birlikte RKHK m.5 düzenleme alanı bulan muafiyet halleri somut

¹⁸⁶ RG T. 7.10.2010 S.27722

¹⁸⁷ Rekabetin Korunması Hakkında Kanun m.4 f.2 "a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi 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 çıkartılması 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 ticari 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 şartların ileri sürülmesi"

durumun RKHK m.4 kapsamında değerlendirilmesinde birlikte rol oynayacaktır.

a. Kanun’a Aykırı Anlaşmalar

RKHK m.4’te teşebbüsler arası anlaşmaların rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacı taşıması ve bu sonuçları ortaya çıkarması veya çıkarabilecek olması yasak faaliyet olarak belirlenmiştir. RKHK kapsamında düzenlenen anlaşma kavramı ile, tarafların kendilerini sorumlu kabul ettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma kastedilmektedir.¹⁸⁸

RKHK kapsamında anlaşma kavramı medeni hukukta kabul edilen şartlara tabi değildir. Nitekim RKHK kapsamında anlaşmanın gerçekleşmiş olması herhangi bir geçerlilik yahut şekil şartına tabi değildir.¹⁸⁹ RKHK kapsamında anlaşma kavramından bahsedilebilmesi için önemli olan husus; taraflarının iradelerine uygun kurdukları anlaşmaya kendilerini bağlı hissetmeleridir. Bu bakımdan RKHK kapsamında bahsedilen anlaşma kavramının anlam itibarıyla en geniş şekilde kullanıldığı ifade edilebilir. Bununla birlikte bir anlaşmanın varlığından ve hukuka aykırılık unsurunun gerçekleştiğinin kabulünden bahsedebilmesi için tarafların anlaşmanın icra safhasına geçmiş olması gerekmektedir.¹⁹⁰

Teşebbüsler arasında gerçekleşen anlaşmaların varlığının ve bu anlaşmaların RKHK m.4 kapsamında yasak faaliyet olarak tespit edilmesinde uygulama bakımından dikkate alınması gereken önemli bir husus ise; teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri ilgili pazardaki fiyat hareketliliğinin, arz ve talep dengesinin; rekabetin kısıtlanmış, bozulmuş ya da engellenmiş pazarlarla benzerlik gösterip gösterilmediğidir.

¹⁸⁸ Rekabetin Korunması Hakkında Kanun m.4 Gerekçesi

¹⁸⁹ TOPÇUOĞLU (2001) s.177.

¹⁹⁰ TOPÇUOĞLU (2001) s.177.

Rekabet hukuku kapsamında anlaşma, yatay anlaşmalar ve dikey anlaşmalar olmak üzere iki şekilde tasnif edilmiştir.¹⁹¹

Dikey anlaşma, üretim ve dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüslerin arasında kurulan anlaşmalar olarak ifade edilmektedir.¹⁹² Yatay anlaşma ise üretim ve dağıtım zincirinin aynı seviyesinde yer alan teşebbüslerin kurdukları anlaşmaya denilmektedir. Dikey anlaşmaların, RKHK m.4 kapsamında hukuka aykırılık unsuru taşıması yatay anlaşmalara nazaran daha az karşılaşılabilecek bir durum olsa da yasa koyucu anlaşma kavramının tasnifine ilişkin kanunda herhangi bir ayrıma gitmemiştir.¹⁹³ Bu nedenle dikey anlaşmalar da RKHK m.4 kapsamında hukuka aykırı olarak kabul edilebilecektir.

Lisans sözleşmeleri bazı sonuçlarıyla; RKHK m.4 gereğince hukuka aykırılık teşkil edebilecek mahiyette sözleşmelerdendir. Nitekim fikri mülkiyet hak sahibine tanınan koruma hakkı kapsamında lisans alana yönelik lisans sözleşmelerince getirilecek sınırlamalar; fikri mülkiyet hakkı sahibine tekeli bir güç tanıyabileceği gibi zayıf konumda olan lisans alana bir baskı olabilecektir.¹⁹⁴ Örneğin fikri mülkiyet hakkı sahibinin lisans sözleşmesi marifetiyle lisans alana kurduğu baskı sonucunda söz konusu ürün haricinde başkaca satın almalar veya yan yükümlülükler getirmesi RKHK m.4 kapsamında hukuka aykırılık teşkil edecektir.¹⁹⁵

b. Uyumlu Eylemler

RKHK m.4 hükmü her ne kadar uyumlu eylem kavramını içerisinde barındırsa da bu kavram kanun kapsamında tanımlanmamıştır. Nitekim yasa koyucunun uyumlu eylem kavramını tanımlamaması bilinçli bir tercihin tezahürüdür zira teşebbüslerin tüm iş birliği modellerinin önceden

¹⁹¹ YERLİKAYA, s.17

¹⁹² Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, m.2

¹⁹³ SANLI, s.78.

¹⁹⁴ BAŞ, Mustafa, Genel Olarak Rekabet Kuralları Karşısında Lisans Sözleşmelerinin Durumu, Ankara Barosu FMR Dergisi, C.1, S.2, 2001, s. 83

¹⁹⁵ BAŞ, s.84

öngörülememesi tehlikesi karşısında sınırlayıcı bir tanım yapılması hükmün işlevselliğini yitirecektir.¹⁹⁶

Öğretide ise uyumlu eylem, taraf teşebbüslerin birbirleri ile uyuşan iradelerinin icra edilmesi safhası olarak ifade edilmektedir.¹⁹⁷ Bu bağlamda uyumlu eylemin varlığını kabul etmek için teşebbüsler arasında bağlayıcı anlaşmanın varlığı aranmamakta olup iş birliği halinde paralel davranışlar sergilenmesi yeterlidir.¹⁹⁸ Nitekim yazılı veya sözlü olması fark etmeksizin teşebbüsler arasında anlaşmanın varlığının tespiti halinde uyumlu eylemden değil anlaşmanın kanuna aykırı olup olmadığından söz edilecektir.

Teşebbüslerin bu şekilde bilinçli olarak piyasalardaki paralel davranışları neticesinde pazardaki rekabet ortamının bertaraf edilmiş olması hukuka aykırı uyumlu eylemin varlığına karine teşkil etmektedir.¹⁹⁹ Bir başka deyişle piyasalardaki fiyat değişiminin, arz talep dengesinin, teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin bozulduğu, engellendiği ya da kısıtlandığı piyasalar ile benzerlik göstermesi halinde uyumlu eylem karinesinden bahsedilecektir.²⁰⁰ Bu bağlamda rekabete aykırı uyumlu eylemin olmadığına dair ispat yükü teşebbüslere bırakılmış olup teşebbüsler bu şekilde bir ispatı ancak ekonomik ve rasyonel gerçeklerle kanıtlayabilecektir.²⁰¹

3. Karar ve Eylemler

En az iki teşebbüsten oluşan ve oluşma amacının ekonomik olması zorunluluğu taşımayan teşebbüs birlikleri, teşebbüsler arasındaki ilişkinin gelişmesine ve rekabeti kısıtlayıcı uyumlu eylem veya anlaşmaların meydana gelmesinde uygun ortam oluşturabilecek mahiyettedir.²⁰² Nitekim teşebbüs birliğinin kurulması neticesinde teşebbüslerin bir araya

¹⁹⁶ İKİZLER, s.57; Ayrıntılı bilgi için bkz; KARAHAN, Aybike Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2017, s.35 vd.

¹⁹⁷ ŞANLI, s.78

¹⁹⁸ ÇOLAK, s.740

¹⁹⁹ ŞANLI, s.29, SARI, s.197

²⁰⁰ ÇOLAK, s.740

²⁰¹ SARI, s.198

²⁰² TOPÇUOĞLU (2001), s.183

gelmesi ve piyasalardaki rekabet ortamını müzakere edebilmesi kolaylaşmış olmaktadır. Kanun koyucu, teşebbüslerin meşru temasları ile oluşturabilecekleri teşebbüs birliklerini hukuka aykırı şekilde kullanmamaları amacıyla RKHK m.4'te teşebbüs birliklerinin rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan karar ve eylemlerini yasaklamaktadır.

RKHK kapsamında bir kararın varlığından bahsedilebilmesi için maddi gerçeğin somut olayın şartları nazarında araştırılması gerekmektedir. Nitekim teşebbüs birliği tarafından alınan kararlarda uygulamada sıkça karşılaşılan savunma metodu kararın bağlayıcılık unsurunun bulunmadığı ve tavsiye niteliğinde olduğudur. Nitekim teşebbüs birliği tarafından alınan kararların teşebbüsler eliyle uygulanarak piyasalarda rekabeti kısıtlayıcı sonuç doğurmuş olması halinde kararın bağlayıcılık unsuru ve tavsiye niteliğinde olup olmaması önem arz etmeyecektir. Kanımızca, karar ile bağlı kalmak istemeyen teşebbüsün birlikten ayrılma hakkını haiz olması sebebiyle karine olarak kararların bağlayıcılığı kabul edilmelidir.

2. Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması

a. Hâkim Durum

Kendisine RKHK m.3' de düzenleme alanı bulan hâkim durum kavramı; *belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü* olarak tanımlanmıştır. Kanun koyucunun öngördüğü tanım ve öğretide getirilen açıklamalar dikkate alındığında kanımızca hâkim durum, bir teşebbüsün; piyasadaki diğer teşebbüslerden, arz, talep ve fiyat unsurlarından bağımsız hareket edebilme gücünü elinde tutmasıdır.²⁰³ Bir teşebbüsün hâkim durum elde etmesi hukuk düzeni tarafından yasaklanmamıştır. Nitekim serbest ekonomik düzende ekonomik haklar kapsamında bir teşebbüsün

²⁰³ Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz. "SU, Kemal Tahir, Rekabet Hukukunda Teşebbüslerin Hâkim Durumunun Belirlenmesinde Pazar Gücünün Ölçülmesi, Rekabet Kurumu, Yayın No:94"

büyüme gücünün sınırlandırılması temel hukuk kurallarına aykırılık teşkil edecektir.

RKHK kapsamında hâkim durum tanımlanmış ancak hâkim durumda olmak değil hâkim durumu kötüye kullanmak yasaklanmıştır. Bir teşebbüsün hâkim durumu kötüye kullanma eylemini gerçekleştirdiğinin tespiti için öncelikle ilgili teşebbüsün hâkim durumda olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bir teşebbüsün diğer piyasa süjelerinden bağımsız hareket edebilme unsurları hâkim durumun varlığının tespiti için kanunda öngörülen unsurlardır. Kanuni tanımda bahsedilen bağımsızlık unsuru, piyasalardaki mevcut ekonomik durumdan bağımsız karar alma imkân ve tercihine sahip olma kudretidir.²⁰⁴ Bir teşebbüsün hâkim durumda olduğunun kabulü için teşebbüsün ve rakiplerinin ilgili pazardaki payları tespit edilmeli ve teşebbüsün ilgili pazara ilişkin talep noktasındaki ekonomik gücü saptanmalıdır. Teşebbüsün ilgili pazarda ne kadar pay ile hâkim durumda olduğunun kabulü ise somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir. Bununla birlikte Rekabet Kurulu'nun yerleşik içtihatlarına göre pazar payı yüzde kırkın altında olan teşebbüslerin hâkim durumda olduğunun kabulü oldukça zordur.²⁰⁵ Teşebbüsün ilgili pazarda kısa bir dönem yüksek paya sahip olması ya da ilgili pazara ilişkin diğer ekonomik parametreler doğrultusunda kısa bir dönem teşebbüsün bağımsız hareket edebilme kudreti kazanması, hâkim durumda olduğunun kabulü için yeterli değildir. Zira teşebbüsün ilgili pazardaki hâkim durumunun kabulü için; hakimiyet tesis eden ölçütlerin devamlılık arz etmesi gerekmektedir.²⁰⁶

b. Kötüye Kullanma

Serbest ekonomik düzende teşebbüsler kazançlarını ve dolayısıyla pazar paylarını artırmak isterler ve bu rutin süreçte bir teşebbüsün hâkim duruma gelmesi mümkündür. Bir teşebbüsün ilgili pazarda hâkim konuma gelmesi temel hukuk kurallarına ve bu doğrultuda rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmemektedir. Nitekim RKHK m.6'da düzenlenen hükme

²⁰⁴ Rekabet Kurulu Kararı, 00-50/536-298 S, 21.12.2000 T.

²⁰⁵ Rekabet Kurulu, Dışlayıcı Davranışlar Kılavuzu, p.12 ve dn.5'de yer alan kararlar.

²⁰⁶ Rekabet Kurulu Kararı, 08-33/421-147 S, 15.5.2008 T.

göre; teşebbüslerin, ilgili pazarındaki hâkim durumunu tek başına yahut diğer teşebbüsler ile yapacağı anlaşmalar ya da uyumlu eylemler ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.

RKHK m.6 kapsamında kötüye kullanma eyleminin tanımı yapılmamış ancak 6. maddenin 2'nci fıkrasında hangi hallerin kötüye kullanma olabileceği örnek mahiyetinde sayılmıştır. Hâkim durumun kötüye kullanılması ilgili hükümde sayılanlardan ibaret değildir. Bu bağlamda hâkim durumun kötüye kullanıldığının tespitine her somut olay bakımından ayrıca ve ayrıntılı değerlendirmenin neticesinde ulaşılabacaktır.²⁰⁷

Rekabet hukuku ile fikri mülkiyet hukukunun yakın ilişkisi, hâkim durumun kötüye kullanılması yasağında da karşımıza çıkabilmektedir. RKHK'da örnek kabilinden sayılan hallerin fikri mülkiyet hakları ile ilgili olabileceği tartışılmaz bir gerçektir. Bununla birlikte fikri mülkiyet haklarını açıkça zikreden Dışlayıcı Davranışlar Kılavuzunun 38'inci maddesinde hâkim durumun kötüye kullanılma yasağının fikri mülkiyet hakları bakımından önemine dikkat çekilmektedir. Nitekim aynı kılavuzun Sözleşme Yapmayı Reddetme başlıklı alt paragraflarında fikri mülkiyet hakları aracılığıyla hâkim durumun kötüye kullanılmasının emsalleri yer almaktadır.

Fikri mülkiyet hakkının mutlak ve inhisari nitelikte bir hak olması hak sahibinin ilgili piyasalarda hâkim konumda olmasına sebebiyet verebilecektir.²⁰⁸ Nitekim fikri mülkiyet hakkının tanıdığı yetkiler kapsamında hak sahibinin tek başına bu yetkiler ile rekabeti kısıtlayıcı, engelleyici ya da bozucu bir davranış içerisinde olduğundan bahsedilemez. Bununla birlikte fikri mülkiyet hakkı sahibi diğer teşebbüslerle lisans sözleşmesi kurarken rekabete aykırı koşulların sözleşme hükümleri arasında yer almasında baskı kurulabilecektir.²⁰⁹ Sanatçının fikri haklarını devretme konusuna ilişkin yapılan bir sözleşmede sanatçının mevcut ve

²⁰⁷ BULUT, s. 28

²⁰⁸ TOPÇU, s. 146

²⁰⁹ ÖZSOY s. 0139; GÜÇER, Sülün, Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Çerçevesinde Sınai Mülkiyet Hakları, Rekabet Kurumu Yayınları, Ankara, 2005, s.83

gelecekte doğması muhtemel bütün fikri haklarını devretme şartına ilişkin sözleşme hükümleri, hâkim durumun kötüye kullanılması bakımından önemli bir karar olarak karşımıza çıkmaktadır.²¹⁰

Lisans sözleşmelerinde diğer sözleşmelerde olduğu gibi sözleşme serbestliği ilkesi gözetilmektedir. Bu bağlamda fikri mülkiyet hakkı sahibi lisans sözleşmesi yaparak hakkını devretmekten sakınabilecektir. Fikri mülkiyet hakkı sahibinin salt lisans sözleşmesi yapmaması, hâkim durumun kötüye kullanılması neticesi vermeyecektir. Nitekim Avrupa Adalet Divanı da Volvo²¹¹ ve Renault²¹² kararı olarak bilenen kararlarda ve AB Komisyonu tarafından 2009 yılında çıkartılan Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Davranışlarına Uygulanması Bakımından AB Komisyonu'nun Uygulama Önceliklerine İlişkin Kılavuz ile salt sözleşme yapmamanın rekabet ihlali olarak kabulü üç şartın varlığına bağlanmıştır. Bu şartlar şöyle sıralanabilir: Sözleşme yapmayı reddetmek tüketicin açıkça zararına olmalı, vazgeçilmez bir ürün ya da hizmet olmalı, etkin rekabetin ortadan kalkması muhtemel olmalıdır. Nitekim Rekabet Kurulu da bu üç şartın varlığı halinde hâkim durumun kötüye kullanılması yönünde tespiti gideceğini *Digitürk*²¹³ kararı olarak bilenen kararında kabul etmektedir. Rekabet Kurulu *Digitürk* kararında kullanmış olduğu “*Digitürk platformunun televizyon yayıncılığı piyasasında faaliyet göstermek için nesnel olarak gerekli olduğu, Digitürk platformuna dâhil edilmemenin rekabeti kısıtlayacağı ve ret eyleminin tüketicilere zarar vereceği hususlarının birlikte tespiti halinde eylemin ihlal olarak değerlendirilmesi gerekmektedir*” ifadeleri ile sözleşme yapmayı reddetme halinin hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi bakımından öngördüğü şartları açıkça belirlemektedir.

²¹⁰ Belgische Radio en Televisie et société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs v SV SABAM, (1974), ECR 313) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61973CJ0127&from=en> (Son Erişim Tarihi: 12.09.2022)

²¹¹ Case 127/73 Belgische Radio en Televisie et société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs v SV SABAM, (1974), ECR 313, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61973CJ0127&from=en> (Son Erişim Tarihi: 08.10.2022)

²¹² Case 53/87 Consorzio italiano della componentistica di ricambio per autoveicoli and Maxicar v Renault, (1988), ECR 6039 <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=95131&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5820160> (Son Erişim tarihi: 04.08.2022)

²¹³ Rekabet Kurulu Kararı, 12-24/710-198 K., 03.05.2012 T.

Kural olarak fikri mülkiyet hakkı sahibi ürünün fiyatını belirlemede serbesttir. Bununla birlikte bazı hallerde fahiş lisans bedeli talep etmek ya da ürünleri piyasaya sunarken fahiş fiyat uygulamak hâkim durumun kötüye kullanılmasına sebebiyet verebilecektir. Adalet Divanı bir kararında Almanya’da kayıt yapan ve bu kayıtları çoğaltma yetkisine sahip bir şirketin bu kayıtlar ile ithal edilerek piyasa sunduğu kayıtlar arasındaki fiyat farkı şirket tarafından hakkaniyet uygun gerçeklerle açıklanmadığı sürece hâkim durumun kötüye kullanılmış olacağına işaret etmiştir.²¹⁴ Yine bir telif hakkı yönetim kuruluşu olan GVL şirketi, bünyesinde birçok sanatçı, yazar ve müzik telif ve çoğaltma hakkına sahiptir. Şirket Alman vatandaşları haricinde telif hakkı anlaşması yapmayı ise prensip olarak reddetmektedir. Adalet Divanı ise bu uygulamanın yabancı teşebbüsleri Almanya’da telif hakkı sahibi yapamaz konumuna getireceği sebebiyle hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirmiştir.²¹⁵

c. Hukuka Aykırı Birleşme ve Devralmalar

Hukuka aykırı birleşme ve devralmalar RKHK m.7’de düzenleme altına alınmıştır. Anılan hükme göre; bir veya birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması hukuka aykırı ve yasaktır. Bu bağlamda rekabet hukuk kapsamında kullanılan birleşme ve devralmaların şirketler hukuku kapsamında kullanılan birleşme ve devralma kavramlarına nazaran daha geniş bir

²¹⁴ Case 78/70 Deutsche Grammophon GmbH v Metro, (1971), ECR 487, p. 14 Erişim Tarihi: 10.11.2022 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61970CJ0078&from=EN> (Son Erişim Tarihi: 10.11.2022)

²¹⁵ Cases C-241/91 P and C-242/91 P RTE and ITP v Commission (1995) ECR I- 743, p. 53 Erişim Tarihi:12.11.2022 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61991CJ0241&from=EN> (Son Erişim Tarihi:12.11.2022)

anlam ifade ettiği açıkça ortadır. Birleşme devralma kavramlarının öğretide “yoğunlaşma” kavramı ile ifade edildiği de görölmektedir.²¹⁶

Birleşme ve devralmalar, üretim ve pazarda kapasite artışı olmaması ve pazarda faaliyet gösteren teşebbüs sayısında azalmaya gidilmesi sonucu serbest rekabetin ortadan kalkmasına ve iktisadi bir yoğunlaşmaya neden olabilecektir.²¹⁷ Bu nedenle birleşme ve devralmaların rekabet hukuku anlamında aykırılık teşkil etmesi her somut olay bakımından yapılacak değerlendirme ile sonuç verecektir. Bununla birlikte değerlendirme yapılırken mevcut ve potansiyel rekabet ortamları esas alınmaktadır.²¹⁸

Birleşme ve devralmalar; yatay birleşmeler, dikey birleşmeler ve çok pazarlı birleşmeler olmak üzere üç şekilde tasnif edilmektedir. Bir mal veya hizmet piyasasında aynı seviyedeki teşebbüsün birleşmesine yatay birleşme denilmektedir. Bu bakımdan yatay birleşme mevcut veya potansiyel rakipler arasındaki birleşme olarak adlandırılmaktadır.²¹⁹ Aynı ilgili ürün pazarındaki teşebbüslerin taraf olması sebebiyle yatay birleşmeler, serbest rekabetin bozulması potansiyelini diğer birleşme ve devralmalara nazaran daha fazla barındırmaktadır.

Tedarik zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüsler arasındaki birleşmeye ise dikey birleşme denilmektedir. Teşebbüslerin, farklı seviyedeki teşebbüsler ile birleşme ve devralma işlemlerine başvurmadaki temel sebep; maliyetlerin azaltılması, kâr marjının teşebbüs tarafından içselleştirilmesi neticesi ile fiyatların düşürölmesi, organizasyon aşamasının kolaylaştırılmasıdır. Tedarik zincirinin farklı seviyelerindeki teşebbüslerin birleşmesi, ilgili pazardaki diğer teşebbüslerin tedarik kaynaklarına ya da pazara erişiminin engellenmesi neticesi de verebilecektir.

²¹⁶ GÜRKAYNAK, Gönenç, İNANILIR, Öznur, YILDIZ, Ceren, DUMAN, Melikşah, 2010/4 Sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ Uygulaması ile Birleşme Devralmaların Kontrolü Rejiminde Meydana Gelen Yapısal Değişikler: Etki Değerlendirilmesi, Rekabet Dergisi 13(4), 2012, s.100

²¹⁷ GÜVEN, Şirin, Rekabet Hukuku Bakımından Şirket Birleşmelerinin Kontrolü, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku, Ankara, 2002, s.61.

²¹⁸ TABAK s.61

²¹⁹ Rekabet Kurumunca hazırlanan Yatay Birleşme ve Devralmaların Değerlendirilmesi Hakkında Kılavuz, Kabul Tarihi:4.6.2013 Karar Sayısı:13-33/448-R, m.7.

İlgili pazarları birbirlerinden farklı ve aynı ürünün farklı tedarik süreçlerinde yer almayan teşebbüslerin birleşmesine ise çok pazarlı birleşmeler denilmektedir. Çok pazarlı birleşmeler mahiyetleri itibariyle serbest rekabeti engellemeye, bozmaya ya da kısıtlamaya en elverişsiz birleşme tasnifidir.²²⁰

Fikri mülkiyet hakkının, birleşme ve devralma yoluyla edinilmesi mümkündür. Keza fikri mülkiyet hakkının tek başına birleşme ve devralma sonucu edinilmesi rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmez. Bununla birlikte patent hakkı sahibi bir teşebbüsün ilgili pazarda hâkim konumda olan bir başka teşebbüs tarafından devralınması hâkim durumun güçlendirilmesi suretiyle kötüye kullanma eylemini oluşturması sebebiyle rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmektedir.²²¹

D. REKABET HUKUKUNA AYKIRILIK HALLERİNİN İSTİSNALARI

1. Muafiyetler

Muafiyetler, RKHK m.5 hükmünde düzenleme alanı bulmuştur. Anlaşma, karar ve uyumlu eylemlerin; yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, tüketicinin yararı bulunması, rekabeti kısıtlayıcı hareketin ilgili piyasanın tamamında etki göstermemesi bir başka ifade ile önemli bir bölümüne etkili olmaması durumunda RKHK m.4 kapsamındaki hukuka aykırı ve yasak faaliyetlerden muaf tutulması gerekmektedir.²²² Lisans sözleşmesi bakımından önem arz muafiyet hallerine çalışmamızın bu bölümünde açıklık getireceğiz.

Rekabet Kurulu, muafiyet hükümlerinin uygulama alanı bulmasında tespit ve uygulamaya yetkili otoritedir. Rekabet Kurulu muafiyet tespitini re'sen yapabileceği gibi uygulamada çoğu kez başvuru üzerine tespit ve

²²⁰ GÜÇER s.95; Case T-51/89 Tetra Pak Rausing SA v Commission, (1990), ECR II-30 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61989TJ0051&rid=5> (Son Erişim Tarihi:10.03.2023)

²²¹GÜÇER, s.95.

²²² ÇOLAK, s.745

uygulamada bulunmaktadır. Muafiyet somut olayın koşullarına göre yapılan inceleme neticesinde uygulanabilecektir. RKHK m.4’de belirtilen rekabete aykırı faaliyetlerin istisnası niteliğinde olan muafiyet neticesinde esasen rekabet hukukuna aykırı olarak görünen bir anlaşma aykırılık yaptırımlarından muaf tutulmuş olacaktır. Bu bağlamda rekabete aykırı olan anlaşma ya da karara ilişkin tanınan muafiyet ilgili anlaşma ya da kararı rekabet hukukuna uygun hale getirdiği anlamı taşımamakta olup uygulanacak yaptırımlardan korunması anlamına gelmektedir.

RKHK m.5’de düzenleme alanı muafiyet, fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku düzenlemeleri arasındaki dengenin sağlanması hususuna etkili bir çözüm kurumu olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira özünde rekabete aykırı olarak değerlendirilebilecek bir lisans sözleşmesi muafiyet neticesinde rekabet hukukuna aykırılığın yaptırımlardan kurtulabilecektir.²²³

Muafiyet; grup muafiyet ve bireysel muafiyet olmak üzere iki başlık altında incelenmektedir. Grup muafiyetleri tebliğler aracılığıyla duyurulmakta olup ancak tebliğler ile duyurulan grup muafiyetleri haricinde kabul edilecek olan anlaşmalar hakkında bireysel muafiyetin uygulanabilirliği incelemesi yapılabilecektir.

a. Grup Muafiyeti

Önceden belirlenebilecek nitelikte anlaşmalar ve kararlar hakkında Rekabet Kurumu tarafından çıkartılacak tebliğler ile grup muafiyeti tanınabilmektedir. Rekabet Kurumu’nun yayınladığı grup muafiyetlerine ilişkin tebliğler kapsamında kalan kararlar ve anlaşmaların muafiyet hükümlerinden yararlanabilmesi için ayrıyeten Rekabet Kurulu’nun inceleme yapmasına gerek yoktur.²²⁴

Patent lisans sözleşmesi teknoloji transferi içermesi nedeniyle Rekabet Kurumu tarafından 2008 yılından yayımlanan Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyetinden yararlanabilecektir. Nitekim çoğu kez araştırma geliştirme faaliyeti içeren patent lisans sözleşmesi

²²³ SARI, s.135

²²⁴ SARI, s.136

bakımından Ar-Ge Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ’de oldukça önem arz etmektedir. Patent lisans sözleşmesi bakımından özellikle önem arz eden bu iki grup muafiyeti haricinde Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ’de şartların oluşması halinde patent lisans sözleşmesine uygulanabilecektir.

Öncelikle ve önemle belirtmek gerekir ki; muafiyet tanınmasının ön koşulu anlaşmanın RKHK m.4’ün ön gördüğü üzere rekabet hukuka aykırı olmasıdır zira rekabet hukukuna aykırı olmayan bir anlaşmada muafiyet uygulanmasından bahsedilemeyecektir. Bu bağlamda öncelikli olarak ilgili anlaşmanın RKHK m.4 kapsamında rekabet hukukuna aykırılık teşkil edip edilmediği incelenecektir. 23.01.2008 tarihinde Resmî Gazete ’de yayımlanan Teknoloji Transferi Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ (Tebliğ No:2008/2) açıkça fikri ve sınai hakları konu edinen lisans sözleşmelerine grup muafiyetinin uygulanacağını öngörmekle birlikte muafiyetin uygulanmasını birtakım şartlara bağlamaktadır. Bu şartların başlıcalarını patent lisans sözleşmesi özelinde değerlendireceğiz.

2008/2 sayılı Tebliğ’de sağlana muafiyetin patent lisans sözleşmesinde uygulanması için lisans sözleşmesinin; lisans alan ve lisans veren olmak üzere iki teşebbüs arasında kurulmuş olması gerekmektedir. Nitekim birden fazla teşebbüsün tarafı olduğu lisans sözleşmesi, rekabet hukuku bağlamında anlaşma olarak kabul edilmeyecektir. Bununla birlikte alt lisans sözleşmesinin 2008/2 sayılı Tebliğ’den yararlanamayacağı anlamı çıkartılmamalıdır. Zira alt lisans sözleşmesi ile teknolojik ürünlerin üretimi amaçlanmışsa ve lisans alanın üçüncü kişilere verdiği lisans teknolojinin kullandırılmasına ilişkin bir anlaşma içeriyorsa 2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca grup muafiyetinden yararlanabilecektir.²²⁵ Grup muafiyeti kapsamında kabul gören patent lisans sözleşmesinin muafiyetten faydalanması patente tanınan korumanın geçerliliği süresince devam edecektir.²²⁶

²²⁵ SARI, s.138

²²⁶ ÇOLAK, s.748, Rekabet Kurulu 18.02.2016 Tarih ve 16-05/106-47 Sayılı kararı

Patent lisans sözleşmesinin teknoloji transferi anlaşması içermesi halinde 2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca grup muafiyeti tanınması mümkündür. Teknoloji transferi kavramı ile anlatılmak istenen ise; “*ilgili fikri mülkiyet haklarının ve know how’ın tek tek veya karma halde lisansının verildiği anlaşmalar*” olarak ifade edilmiştir.²²⁷ 2008/2 sayılı tebliğ fikri mülkiye haklarının buluş kökenli sınai haklarını olanlarını esas alarak m.4-ç bendinde sırlamaya gitmiş ve bu sıralamada marka, eser gibi hakları tebliğ kapsamında kabul etmemiştir. Bu bağlamda patent lisans sözleşmesinin aynı zamanda tebliğ kapsamına alınmayan diğer bir fikri mülkiyet hakkını da kapsayacak şekilde kurulması halinde grup muafiyetinin uygulanabilirliğine bakmak için anlaşmanın esaslı noktasını teşkil etmemesi ve anlaşmanın esasına konu patentin üretim ile doğrudan ilgili olması durumları incelenecek ve bu hallerde muafiyet yararlanılabilecektir. Bir başka deyişle esas amacı, 2008/2 sayılı Tebliğ’de sayılan sınai hakların dışında kalan hakların kullanımına ilişkin olan lisans sözleşmesine grup muafiyet uygulanmayacaktır.²²⁸ Neticede 2008/2 sayılı Tebliğ’inin uygulanabilirliği açısından patent lisans sözleşmesinin de esas noktasında ürünlerin üretimine ilişkin teknolojinin transferini içermesi beklenmektedir. Rekabet Kurulu 12.6.2008 tarih ve 08-39/519-192 sayılı kararında bu duruma açıklık getirerek; lisans sözleşmesi ile lisans alanın üretime başlamasının ayrıca belirli koşullara bağlanması halinde 2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca anlaşmaya grup muafiyetinin uygulanmayacağına karar vermiştir.

Patent lisans sözleşmesi içeriği itibariyle salt teknoloji transferi anlaşması olarak kabul edilemez zira bunun yanı sıra ürünün dağıtım aşamasına ilişkin ticari anlaşmalar da içerebilmektedir. Lisans veren lisans sözleşmesi ile birlikte teknoloji transferini lisans alan ile yapabilecek ancak bunun akabinde dağıtımın yalnızca lisans verene yapılması hususunda da anlaşılabilircektir. Bu bağlamda fason üretici konumuna gelen lisans alan ile lisans veren arasında teknoloji transferi gerçekleşmiş olduğundan lisans sözleşmesine ilişkin olarak 2008/2 sayılı Tebliğ

²²⁷ 2008/2 Sayılı Tebliğ m.4

²²⁸ SARI, s.139

uyarınca grup muafiyeti uygulanmasında salt bu sebep aykırılık oluşturmayacaktır.

2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca grup muafiyeti uygulanacak patent lisans sözleşmesinde Tebliğ'inin 9. Maddesi uyarınca pazar payı eşikleri önem arz etmektedir. Bu bağlamda öncelikli olarak patent lisans sözleşmesine konu ürünün pazar payının belirlenmesi gerekecektir. Pazar payı belirlenirken satış değeri dikkate alınacaktır. Pazar payının belirlenmesi sonucunda pay eşığının aşıldığının tespit edilmesi halinde anlaşmaya ilişkin olarak grup muafiyeti uygulanmayacaktır. Ancak Pazar payı eşığının aşılması hali bireysel muafiyet uygulamasından yararlanılmayacağı anlamına gelmemekte teşebbüsler bireysel muafiyet yararlanmak için de ayrıca başvuru yapabilmektedir. Grup muafiyeti kapsamında kabul edilen bir anlaşmanın muafiyet esnasında pazar payı eşığını aşmasına halinde ise pazar payını aştığı tespit edilen yılı takip eden ikinci yılında sonunda muafiyet uygulaması sona erecektir. Pazar payı eşığının tespiti hususunda gözetilecek etkenler somut olayın özelliklerine göre de değişiklik arz etmektedir. Nitekim birbirilerine rakip olan iki teşebbüsün arasındaki lisans sözleşmesine uygulanan grup muafiyetinin geçerliliğini koruması tarafların Pazar payının ilgili pazarda %30'u geçmemesi gerekmektedir.²²⁹ Anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin ilgili pazarda rakip olmamaları halinde ise anlaşmanın etkilediği ilgili pazarlarda ayrı ayrı paylarının %40 eşığını geçmemeleri gerekmektedir.²³⁰ Tarafların birbirine rakip olması ise 2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca teşebbüslerin ilgili teknoloji ve/veya ilgili ürün pazarında rekabet edip etmemesine göre belirlenecektir.

2008/2 sayılı Tebliğ anlaşmalara muafiyet uygulanmasını öngörmekle birlikte anlaşma hükümlerinin ağır ve hafif olmak üzere iki tip sınırlandırma öngörebilmektedir. Ağır sınırlandırmaların varlığının kabulü halinde anlaşmanın bütünü muafiyetten yararlanamayacakken hafif sınırlandırma olarak kabul edilen hükümler tek başına grup muafiyeti haricinde tutulabilecektir. Ağır sınırlandırmaların değerlendirilmesi

²²⁹ SARI, s.144

²³⁰ SARI, s.144

hususunda 2008/2 sayılı Tebliğ anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin birbirleri ile rakip olup olmadığı hallere göre ayrı ayrı değerlendirme yapılmasını öngörmektedir. Bu bağlamda birbirleri ile rakip olan teşebbüslerin anlaşma ile taraflardan birinin satış fiyatı belirlmesine getirdiği kısıtlamalar, üretime ve satışa ilişkin getirilen kısıtlamalar, Pazar veya müşteri paylaşımına ilişkin getirilen hükümler, lisans alanın kendi teknolojisinin kullanılmasını kısıtlanmasına ilişkin yapılan anlaşmalar genel olarak ağır sınırlandırılmalar olarak kabul edilmekte olup Rekabet Kurulu her anlaşmanın somut özelliklerine göre değerlendirme yapacaktır. Birbirleri ile rakip olmayan teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalar ile taraflardan birinin satış fiyatı belirlmesine getirilen hükümler de ağır sınırlandırma olarak kabul edilecek ve anlaşmanın bütünü grup muafiyeti dışında tutulacaktır. Bununla birlikte rakip olmayanlar arasında müşteri ve bölge paylaşımına ilişkin getirilen hükümler somut olayın özelliklerine göre değerlendirilerek hafif sınırlandırma olarak kabul edilebilecek ve anlaşmanın bütününe muafiyetten mahrum bırakmayacaktır. 2008/2 sayılı Tebliğ'inin 6/3-b bendinde sınırlı sayıda sayılan haller hariç olmak üzere lisans alana getirilen pasif satıcılık kısıtlaması anlaşmayı grup muafiyeti dışında bırakacak ağır bir sınırlandırmadır. Ancak lisans alana getirilecek aktif satış kısıtlaması ise kural olarak ağır sınırlandırma olarak kabul edilmeyecektir.²³¹ Lisans alanın perakende seviyesinde olması halinde aktif ve pasif satışlara ilişkin yapılan kısıtlamalar kabul edilemezken 2008/2 satılı Tebliğ'inin 6/3-c bendi uyarınca perakende satıcısının yetkili olmadığı yerlere ilişkin satış yasağının getirilmesi ağır ihmalin istisnası olarak kabul edilmiştir.

2008/2 sayılı Tebliğ aynen ağır sınırlandırmalarda olduğu gibi hafif sınırlandırma olarak değerlendirilecekler hallerde de anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin birbirleri ile rakip olup olmadığı hususuna göre iki tip ayrıma gitmiştir. Bu bağlamda birbirleri ile rakip olsun olmasın fark etmeksizin 7. Maddenin 2. Fıkrasında sayılan haller grup muafiyetinin dışında tutulacaktır. Geriye lisans verme yükümlülüğü getirilmesi hali tarafların birbirleri ile rakip olsun olmasın hafif sınırlandırma olarak kabul edilecek

²³¹ SARI, s.163

ve muafiyet haricinde tutulacaktır. Ancak bu hallerde bireysel muafiyetten yararlanılabilecektir. Taraflar arasında getirilen dava etmeme şartı da taraflar rakip olsun olmasın fark etmeksizin hafif sınırlandırma olarak kabul edilmekte ve grup muafiyeti haricinde tutulmaktadır. Tarafların birbirlerine rakip olmamaları haline ilişkin olarak öngörülen iki tip hafif sınırlandırma hali vardır. Bunlar lisans alana getirilen kendi teknolojisini kullanımının kısıtlanması ve ar-ge faaliyetlerin kısıtlanmasıdır.

2008/2 sayılı Tebliğ uyarınca uygulanan grup muafiyeti m.8’de belirtilen hallerde geri alınabilecektir. Rekabet Kurulu uygulanan grup muafiyetini almaya yetkili olup RKHK m.5’de düzenlenen muafiyete ilişkin genel hükümler ile bağdaşmayan grup muafiyetini geri alabilecektir.²³²

Araştırma ve Geliştirme Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ (2016/5 sayılı Tebliğ) ise 2016 yılında yayımlanmıştır. 2016/5 sayılı tebliğ birden fazla teşebbüsün ortak şekilde araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunmasını ve bu çalışmalar neticesinde ortaya çıkacak teknoloji ve/veya ürünlerden yararlanılabilmesini amaçlamıştır. 2016/5 sayılı Tebliğ uyarınca grup muafiyetinden yararlanılabilmesi için anlaşmanın temel amacının araştırma ve geliştirme konusu ya da ortak olarak daha önceden yapılmış olan araştırma ve geliştirme çalışmalarının sonuçlarından yararlanmak olması gerekmektedir.²³³ Bununla birlikte 2016/5 sayılı Tebliğ uyarınca muafiyetinden yararlanılabilmesi için anlaşmaya taraf teşebbüslerin ilgili pazardaki toplam pay eşiği %40 aşmaması gerekmektedir. Ancak anlaşmaya taraf teşebbüslerin ilgili pazarda rakip olarak tanımlanmaması halinde pazar eşikleri önem arz etmeden muafiyet uygulanabilecektir. 2008/2 sayılı Tebliğ’de belirtilen ağır ve hafif sınırlandırmalar ile anlaşmanın bütününe veya hükümlere muafiyetin uygulanmaması neticesi doğduğu gibi 2016/5 sayılı Tebliğ’de de aynı durum söz konusu olmakla birlikte ağır ve hafif olarak belirtilen sınırlandırmalar değişiklik arz etmektedir. Örneğin; satış ve fiyat koşullarının birlikte değerlendirilmesi, pazar paylaşımı ve üçüncü kişilere

²³² ÇOLAK, s.748

²³³ Araştırma ve Geliştirme Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ m.4-ç

ilişkin getirilen temin kaynaklarının sınırlandırılması ağır koşullar olarak karşımıza çıkmakta; fikri hakların geçersizliğine itiraz etme ve lisans verme yasağına ilişkin getirilen hükümler ise hafif sınırlandırma olarak kabul edilmekle sadece bu hükümler muafiyet dışında kalacaktır.

Hâkim durumun kötüye kullanılması hali RKHK m.6'da düzenlenmiş olup grup muafiyeti tebliğlerinin uygulandığı anlaşmalar RKHK m.4 kapsamında rekabet hukukuna aykırı hallere ilişkindir. Bu bağlamda hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin bir grup muafiyeti hali söz konusu olmayıp bir anlaşmaya grup muafiyeti uygulanmış olsa dahi hâkim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin yaptırımlara koruma sağlamamaktadır.

b. Bireysel Muafiyet

Patent lisans sözleşmesine grup muafiyeti uygulanmaması halinde bireysel muafiyet bakımından da anlaşmanın değerlendirilmesi mümkündür. Anlaşmaya ilişkin bireysel muafiyet uygulanması halinde RKHK m.4 uyarınca rekabet hukukuna aykırı olan anlaşmalar yaptırımlardan muaf tutulmuş ve RKHK bağlamında geçerli bir anlaşma olduğunun kabulü sağlanmış olacaktır.²³⁴

Anlaşmanın niteliği, anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin ilgili pazardaki konumu, ilgili pazara giriş engelleri ve pazarın yoğunluğu bireysel muafiyet uygulamasında önem arz durumlarıdır. Nitekim patent lisans sözleşmesinde lisans verenin ve lisans alanın ilgili pazardaki pazar payı, hâkim durumda olup olmadıkları bireysel muafiyet kararı verilmesinde önem arz edecektir. Bireysel muafiyet uygulanması değerlendirilmesinde Rekabet Kurulu her anlaşmanın somut şartlarına özgü değerlendirme yapmaktadır. Rekabet kurulu bu değerlendirmesinde öncelikli olarak RKHK m.5'te belirtilen şartların varlığını arayacaktır.²³⁵

²³⁴ SARI, s.188

²³⁵ RKHK m. 5 “.... a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlandırılmama...”

Bireysel muafiyet incelemesi yapılabilmesi tarafların başvurusuna bağı değildir. Rekabet Kurulu re'sen bireysel muafiyet incelemesinde bulunabilecektir. Bireysel muafiyet uygulanmasına ilişkin karar süreli olarak verilebileceği gibi süresiz olarak da verilebilir. Bireysel muafiyetin süreli olarak uygulanması halinde ve sürenin bitmesi halinde anlaşmaya ilişkin yeniden bireysel muafiyet uygulanması kararı verilmedikçe anlaşma RKHK m.4 uyarınca rekabete aykırı olacak ve yaptırımlardan korunamayacaktır.²³⁶

Bireysel muafiyetin uygulanmasına ilişkin karar şarta bağı olarak verilebilecek olup şartın ortadan kalkması halinde bireysel muafiyet uygulaması da kalkacaktır. Bununla birlikte Rekabet Kurulu bireysel muafiyet uygulamasını her zaman geri alabilecektir.

2. Menfi Tespit

Anlaşmalara, kararlara, uyumlu eylemlere ve/veya birleşme ve devralmalara taraf olan teşebbüslerin veya teşebbüs birliklerin Rekabet Kurulu'na başvuru yaparak rekabet hukukuna aykırılık teşkil edilmediğine dair menfi tespit belgesi talep etme hakları vardır.²³⁷ Menfi tespit belgesi, ilgili anlaşma, uyumlu eylem, karar ve/veya birleşme ve devralmanın RKHK 4,6 ve 7'nci maddeleri uyarınca rekabete aykırılık teşkil etmediğini göstermektedir. Bu bağlamda patent lisans sözleşmesi de menfi tespit konusu yapılabilir. Patent lisans sözleşmesi bakımından menfi tespit belgesi alınması rekabete aykırılık yaptırımlarından korunmayı sağlayacaktır. Nitekim Rekabet Kurulu, menfi tespit talebi ile patent lisans sözleşmesindeki bazı hükümlerin önceden rekabete aykırılık oluşturacağını belirterek taraflara verdiği süre çerçevesinde değişiklik yapmalarını isteyebilecektir. Bu bağlamda anlaşılmaktadır ki; RKHK m.4 kapsamında rekabet hukukuna aykırı olarak kabul edilecek bir anlaşma hakkında menfi tespit belgesi verilemeyecek olup RKHK m.4 kapsamında rekabet hukukuna aykırı olarak kabul edilen bir anlaşma rekabet hukuku

²³⁶ SARI, s.193

²³⁷ ÇOLAK, s.748

tarafından bu aykırılığa ilişkin belirlenen yaptırımlardan ancak muafiyet değerlendirilmesinin olumlu sonuçlanması halinde korunabilecektir.

Rekabet Kurulu, RKHK m.13'de belirtilen koşulların varlığı halinde menfi tespit belgesini geri alabilecektir. Bu bağlamda önem arz hususlar ise; başvuru yapılırken kararın alınmasına etki edecek hususlarda yanıltıcı beyanlar verilmemesi, menfi tespit belgesi verilmesine etki eden esaslı noktalarda sonradan değişiklik yapılmaması ve menfi tespit belgesinin şarta bağlı olarak verilmesi halinde şartlara uygun hareket edilmesi gerekmektedir.²³⁸ Nitekim menfi tespit belgesinin geri alınması kararı, menfi tespit belgesi verilmesine esas teşkil eden olayda değişiklik olması gerekçesine dayanıyorsa geri almak değişiklik tarihinden itibaren sonuç doğuracakken yanlış veya eksik bilgiye dayana menfi tespitin geri alınması menfi tespit kararının verildiği tarih itibariyle geçmişe etkili olacaktır.²³⁹

3. De Minimis Kuralı

Anlaşmalarda yer alan rekabete aykırılık doğuran hükümlerin her zaman için yaptırımlara konu edilmemesi gerekmektedir. Bu bağlamda de minimis kuralı ile anlaşmada yer alan rekabete aykırılık hallerinin yaptırımlara konu edilmesi bakımından ilgili pazarın somut olarak etkilenmiş olması tespit edilmelidir. Bir başka deyişle rekabet aykırılık doğuran hükümlerin rekabet düzeni içerisinde etkisi önemsiz olarak tespit ediliyorsa rekabete aykırılık hallerine ilişkin yaptırımların uygulanmaması gerekmektedir. De minimis kuralı hukukumuzda düzenleme alanı bulmamıştır. Bununla birlikte Rekabet Kurulu vereceği kararlarda somut olayın koşullarını değerlendirirken de minimis kuralını da dikkate almalıdır.²⁴⁰

²³⁸ ÇOLAK, s.749

²³⁹ ÇOLAK, s.749

²⁴⁰ SARI, s.196

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

REKABET HUKUKU VE LİSANS SÖZLEŞMELERİ İLİŞKİSİ

I. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE REKABET HUKUKU İLİŞKİSİ

A. GENEL OLARAK

Fikri mülkiyet hukukundan kaynaklanan hakların kullanılması ve tahdidi; tüketicilere etkisi, teknolojik gelişim ve makroekonomik birçok konuda rekabet hukuku ile fikri mülkiyet haklarının kesişmesi neticesini doğurmaktadır. Bu bağlamda rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukuku düzenleme alanları kapsamında kimi zaman paralel tutumlar sergilerken kimi zaman da çatışma ortamlarına sebebiyet vermektedir.

1. İki Sahanın Çatışması

Fikri mülkiyet haklarının hak sahibi teşebbüse bir takım inhisari yetkiler tanınması neticesinde, hak sahibi teşebbüs serbest piyasa ortamında güçlü konuma gelecektir. Bu bağlamda teşebbüsler, piyasadaki varlıklarını sürdürebilmek ve ekonomik anlamda büyümek için fikir ve fikir ürünleri geliştirme arzusu ve koruma hakkından yararlanma menfaatini elde etme çabası içerisinde olacaktır. Fikri mülkiyet haklarının sahibi olma arzusu içirişinde olan teşebbüsler, diğer teşebbüslerin pazara girişlerinin zorlaşmasına ve pazarın tekelleşmesine sebebiyet verebileceklerdir. Nitekim fikri mülkiyet hakkı kapsamında sağlanan tekelleşme hak neticesinde teşebbüsler, ürüne gerçek ekonomik değeri üzerinde bir fiyat belirleyerek piyasa sunabilecek ve tüketicilerin büyük bir bölümünün bu üründen yararlanmasını engelleyebilecektir.²⁴¹

²⁴¹ Jennifer Davis, Intellectual Property Law (Series Editor: Nicola Padfield), Fourth Edition, Oxford 2012, s. 5.

Rekabet hukuku ise, serbest ekonomik düzenin bozulmamasını, pazarda sürdürülebilirliğin sağlanmasını ve piyasadaki paydaşlar arasındaki ticarete hiçbir engelin bulunmamasını amaçlamaktadır. Rekabet hukukunun bu amaçları kapsamında fikri mülkiyet hukukundan kaynaklanan haklar arasında her daim bir çatışma söz konusu olacaktır.²⁴²

Rekabet hukuku, rekabeti bozucu, kısıtlayıcı ve engelleyici davranışları kural olarak yasaklamaktadır. Bu kapsamda rekabeti bozucu, kısıtlayıcı ve engelleyici davranışlara sebebiyet verecek tekelleşmenin önüne geçmek istemektedir. Fikri mülkiyet hukukunda ise; rekabeti fikri mülkiyet hakkı sahibi lehine bozma gibi birtakım rekabet aykırılıklarına neden olabilecek nitelikte hak sağlanmaktadır. Bu ihtimallerin ortaya çıkması teknolojik gelişme ve pazardaki süjelerin refahının azalması gibi birtakım sonuçlara da yol açabilecek, rekabet hukukunun ilke ve kuralları ile çelişen sonuçlara sebebiyet verecektir.²⁴³

2. İki Sahanın Uyum Arz Eden Yönleri

Fikri mülkiyet hukukundan doğan hakların, teşebbüsleri tekelleşme ve hâkim durumda olma konumuna taşıma potansiyeli rekabet hukuku kapsamında değerlendirilmek suretiyle tartışılmaya devam etmektedir. Bununla birlikte her iki sahanın ortak sonuçlar doğurduğu da su götürmez bir gerçektir. Bu iki sahanın çalışma prensiplerinin, yenilikçiliği, endüstriyel faaliyeti ve ıslahı teşvik etmesinin²⁴⁴ yanı sıra; tüketici refahını artırdığı da gözlenmektedir.²⁴⁵

Fikri ürünlerin serbest ekonomik düzendeki rolünün günümüzde giderek artması rekabet hukuku kapsamında yapılan tartışmalarda ve tasnif çabalarında karşılığını bulmaktadır. Bununla birlikte fikri ürünlerin öneminin özünde serbest ekonomik düzenin işlevselliği de son derece önem arz etmekte ve fikri mülkiyet hukukunun amaçları ile rekabet

²⁴² DALKIRAN, Mustafa, Rekabet Hukuku Çerçevesinde Marka Hakkının Değerlendirilmesi, Türk Patent Enstitüsü, Uzmanlık Tezi, Ankara, 2001, s.18

²⁴³ AŞÇIOĞLU ÖZ, s. 112.

²⁴⁴ ÇOLAK s.725

²⁴⁵ To Promote Innovation: The Proper Balance of Competition and Patent Law and Policy A Report by the Federal Trade Commission, October 2003, s. 7.
<https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/reports/promote-innovation-proper-balance-competition-and-patent-law-and-policy/innovationrpt.pdf> (Son Erişim Tarihi: 03.03.2023)

hukukunun amaçları da değerlendirildiğinde klasik mülkiyet hakkının fikri mülkiyet hakkına nazaran rekabet hukukuyla daha fazla çatışan yönü olduğu ifade edilebilir.

3. Rekabet Hukukunun Denetleyici Rolü

Fikri mülkiyet hukuku, hak sahibine tanıdığı yetkiler ile toplumun teknolojik sahada gelişmesini ve yenilikçi hareketlerle tüketicilerin daha kaliteli ürüne ulaşabilmesini teşvik etmektedir. Bununla birlikte yenilikçi hareketlerin teşviki ve teknolojik gelişmelerin sağlanması ve sürdürülebilir olması piyasa unsurlarının etkin bir korumaya tabi olması ile mümkündür. Fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku arasındaki mevzu bahis bu denge, kanun koyucu tarafından muhakkak suretle gözetilmelidir. Rekabet hukuku kurallarının sert bir şekilde uygulama alanı bulması fikri mülkiyet haklarının korunmaması; fikri mülkiyet haklarının sert bir şekilde uygulama alanı bulması ise serbest rekabetin engellenmesi sonucunu doğurmaktadır. Neticede rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukuku arasındaki dengenin sağlanamaması; gelişmelerin işlevsiz kalması neticesine yol açabilecektir.²⁴⁶

Rekabet hukukunun, fikri mülkiyet hukuku kapsamında teşebbüslere tanınan haklardaki denetleyici rolünün nihai amacı; fikri mülkiyet hukukundan kaynaklanan hakların, teşebbüsleri ilgili pazarlarında hâkim duruma getirmeleri halinde bu hâkim durumlarını kötüye kullanmamaları ve tekelleşmeyi engellemektedir. Bu bağlamda rekabet hukuku, fikri mülkiyet haklarının teşebbüslere mutlak ve inhisari yetkiler tanınması ile çatışmaz. Rekabet hukuku tarafından fikri mülkiyet haklarına getirilecek sınırlamalar hakkın kötüye kullanılması halinde uygulanacak olup istisnai mahiyettedir.²⁴⁷

B. REKABET HUKUKU VE FİKRİ MÜLKİYET İLİŞKİSİ KAPSAMINDA PATENT

²⁴⁶ PARLAKYILDIZ ve GÜVEL, s. 294

²⁴⁷ ÇİMEN BULUT, s.19

Fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku sahalarının çatıştığı ve uyum arz ettiği yönler özellikle endüstriyel alanda yararlanılabilecek teknik nitelik taşıyan teknolojik ürünler bakımından önem arz etmektedir. Fikri mülkiyet haklarının tanınması sırasında hakkı iktisap eden teşebbüslerin pazardaki durumları değerlendirilmemekte bu nedenle hakkın tanınması ile ilgili pazarda yaratabileceği etki göz önünde bulundurulmamaktadır.²⁴⁸ Bununla birlikte teknolojik gelişmelerin teşviki konusunda iki hukuk sahasının uyum arz eden yönü pazarın gelişmesine ve yenilikçi hareketlerin ortaya çıkmasında tamamlayıcı rol oynamaktadır. Rekabet hukukunun ve fikri mülkiyet hukukunun amacına yönelik daha önce belirttiğimiz görüşler kapsamında her ne kadar bir amaç çatışmasının var olduğu sonucuna varılabilirse de öğretide amaç çatışmasından ziyade amaca varılırken izlenen yöntem çatışmasının varlığını kabul eden yazarlar da mevcuttur.²⁴⁹ Rekabet hukukunun amacı hususunda daha önce belirttiğimiz ve bizim de katıldığımız görüşler kapsamında netice olarak rekabet hukuku uygulamasında ortaya çıkacak pozitif dışsallık olarak adlandırılan sonuçlar iki sahanın bir biri ile uyum arz eden yönleridir.

Fikri mülkiyet hukukunun daha önce açıklanan temel amacı doğrultusunda yenilik ve gelişim için sağlanan tekel hak makul görülmektedir.²⁵⁰ Bununla birlikte fikri mülkiyet haklarının doğrudan hâkim duruma veya teşebbüslerin ilgili pazarlarında tekelleşmeye yol açmayacağı da gözetilmedir. Nitekim hâkim durum belirlenirken teşebbüslerin hangi ilgili ürün pazarında faaliyet gösterdiklerinin tespiti gerekmektedir. Teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri piyasalara ilişkin ikame edilen ürünlerinin tümünün fikri mülkiyet hukukunun konusu olan ürünlerden oluşması ihtimali oldukça zayıftır. Bu bağlamda fikri mülkiyet haklarının başlı başına varlığı hak sahibi teşebbüsün tekelleşmesine neden olmayacaktır. Bir başka deyişle ilgili ürün pazarının ancak sadece patentli üründen oluşması halinde hak sahibi teşebbüs hâkim duruma

²⁴⁸ ODMAN, s. 76.

²⁴⁹ ARIÖZ, Ali, ÖZBEK, Özgür Can, Hâkim Durumun Kötüye Kullanılmasının Sonucu Olarak Zorunlu Lisanslama; Değerlendirme Kriterleri ve Uygulanan Standartlar, Rekabet Kurumu Dergisi, C: 11, S:3 Ankara, 2010, s. 16

²⁵⁰ ARIÖZ, ÖZBEK, s. 16

gelebilecektir. Öte yandan ilgili ürün pazarına patentlenmiş ürünlere rakip olarak başka bir ürün sunulması patent ile sağlanan koruma kapsamında zorlaşabilecektir. Bu nedenle patent başka teşebbüslerin ilgili ürün pazarına girişini engelleyebilecektir.²⁵¹ Tüm bu değerlendirilmeler sonucunda denilebilir ki; iktisadi bir kavram olan hâkim durum ve tekelleşmenin varlığı incelenirken patent sahibinin piyasadaki konumu, piyasadaki satış koşullarına ilişkin müdahale gücü ve ilgili ürün pazarına giriş engelleri gibi birçok iktisadi kavramlar dikkate alınacaktır.²⁵²

Patentin sağladığı koruma, serbest piyasalardaki rekabetçi teşebbüslerin yeni buluş çabasını tamamlayıcı rol oynamaktadır. Bu bağlamda yaratıcı faaliyetin güçlenmesi ve toplumsal yarar unsurları fikri mülkiyet ve rekabet hukuku ilişkisinde patentin önemini ortaya çıkarmaktadır.²⁵³

Sahibine inhisari yetki tanıyan patentin teşebbüsler bakımından serbest ekonomik düzende var olmaları ve varlıklarını sürdürebilmek için yapacakları iktisadi yatırımlar ile doğrudan ilgisi bulunmaktadır.²⁵⁴ Zira teşebbüslerin patent sahipliği pazardaki avantajlarını kuvvetlendirecektir. Fikir, yaratıcılık, sermaye ve vakit gibi unsurlardan meydana gelen fikri ürünün patentlenmesi özellikle sanayi alanında lisans sözleşmeleri aracılığıyla bilginin alışverişe konu olabilmesini sağlamaktadır. Patent lisans sözleşmeleri ile teknoloji ve bilginin transferi gerçekleşebilecektir.²⁵⁵ Rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukukunun birlikte uygulanması patentten kaynaklanan kullanım hakkının üçüncü kişilere lisans sözleşmesi aracılığıyla devri ile mümkün olmaktadır. Nitekim patentin sahibine sağladığı tekelleri hak, lisans sözleşmesi ile ilgili pazardaki rekabet ilişkisine zarar vermeden kullanılabilir. Patent sahibi lisans sözleşmesi ile patente konu ürünü meydana getirirken yaptığı yatırımın karşılığını iktisadi olarak alabilecek, diğer teşebbüsler ise yeni ürün ve teknolojiden ödedikleri bedel karşısında yararlanabileceklerdir. Bununla

²⁵¹ YERLİKAYA, s. 63

²⁵² KAYA, (2003) s. 3

²⁵³ YERLİKAYA, s.65

²⁵⁴ GÜNEŞ, (uygulamalı patent ve faydalı model hukuku), s. 186

²⁵⁵ YERLİKAYA s.66.

birlikte basit lisans sözleşmeleri ile birden çok teşebbüsün patentin kullanım hakkından faydalandığı durumlarda rekabet yoğun işlenecektir²⁵⁶. İnhisari mahiyette olan lisans sözleşmeleri ile patente konu ürün tek bir teşebbüs tarafından kullanılacaktır. İnhisari mahiyette lisans alan teşebbüs ilgili ürün pazarında hâkim duruma ve hatta tekel hale gelebilecektir.²⁵⁷ Bunun gibi lisans sözleşmesinde yer alan bazı koşullar da rekabeti kısıtlayıcı etkilere sebep olabilecektir.

Lisans sözleşmeleri ile teknolojik ürünler üretimde yer alan diğer faktörlerle birleşebilecek, endüstriyel sahada kullanıma sunulabilecektir. Bu durumda teşebbüsler araştırma ve geliştirme faaliyetlerini artırarak bağımlı teknolojinin bir arada kullanılmasını mümkün kılabilir. ²⁵⁸ Bununla birlikte lisans sözleşmeleri kapsamında; münhasırlık, kullanım alanı, miktar kısıtlamaları, rekabet etme yasağı, satış fiyatının belirlenmesi gibi hükümler getirilerek rekabetin engellenmesine sebebiyet verilebilecektir. Bu bağlamda lisans sözleşmeleri ile taraflara getirilen sınırlamalar ve yükümlülükler ya da sözleşme aracılığıyla çeşitli uygulamaların varlığında rekabet hukukunun müdahalesi gerekmektedir.²⁵⁹

Lisans sözleşmesinde; lisans alanın lisansa konu ürüne rakip ürün üretmemesi ya da satmamasının kararlaştırılması rekabete aykırı davranışlar kapsamında değerlendirilecektir. Nitekim lisans sözleşmesi ile amaçlanan hedef lisans verenin, sözleşme konusu patentin meydana gelmesinde sarf ettiği çabanın ve sermayenin lisans alanın taahhüt ettiği edimler sayesinde karşılanmasıdır. Nitekim lisans verenin, lisans sözleşmesinin amaçladığı bu hedef dışına çıkarak rakip faaliyetlerin engellenmesi amacıyla hareket etmesi pazarın önemli ölçüde kapanması ve pazara giriş engelinin oraya çıkması neticesi verebilecektir. Bu bağlamda patent lisans sözleşmelerinin rekabet hukuku bakımından denetlenmesi gündeme gelmektedir.²⁶⁰

²⁵⁶ GÜNEŞ (2017), s. 186

²⁵⁷ SARI, s.119

²⁵⁸ ODMAN, s. 87

²⁵⁹ ODMAN, s. 45; SARI, s.120

²⁶⁰ SARI, s.120

II. REKABET HUKUKU İLE PATENT LİSANS SÖZLEŞMELERİNE GETİRİLEN SINIRLAMALAR VE NETİCELERİ

Rekabet hukuku kapsamında öngörülen düzenlemeler, rekabet hukukunun karma hukuk niteliği gereği, özel hukuk ve kamu hukuku karakterli yaptırımlarına tabi tutulmuştur. Bu bağlamda rekabet hukukuna aykırılık teşkil eden davranışlar kimi zaman Rekabet Kurulu tarafından verilecek idari yaptırımları, kimi zaman ise iki eşit teşebbüs arasındaki anlaşmaları ilgilendirmektedir.

Rekabet hukuku ile fikri mülkiyet hukuku arasındaki ilişkiden neşet eden zorunlu lisans müessesine ise ayrıca değinilecektir. Fikri mülkiyet haklarının ve kullanılmasına dair sınırlamalar getiren RKHK haricinde Avrupa Topluluğu Adalet Divanı'nın geliştirmiş olduğu içtihatlar da ayrıca değerlendirilecektir.

A. REKABET HUKUKUNA AYKIRI OLAN LİSANS SÖZLEŞMESİ HÜKÜMLERİ

1. Genel Olarak

Fikri mülkiyet haklarının özel hukuk sahasına dahil olduğu da dikkate alındığında lisans sözleşmesi taraflar arasında sonuç doğuran nispi nitelikte bir hukuki işlemdir. Ancak lisans sözleşmesi neticesinde lisans alan ve lisans verenin patent kullanımı hususunda hareket serbesti kısıtlanmakta piyasalardaki rekabeti etkilemektedir. Bu bağlamda lisans sözleşmeleri rekabet hukukunun da kapsamı alanına girmektedir.²⁶¹

Lisans sözleşmeleri neticesinde rekabetin yatay veya dikey olarak kısıtlanması meydana gelebilecektir. Özellikle ilgili pazarda rakip teşebbüsler arasında yapılacak lisans sözleşmeleri ile yatay rekabetin kısıtlanması muhtemeldir. Bununla birlikte lisans verilmesinin bazı

²⁶¹ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerin ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, Beta Yayınları, İstanbul, 2002, s. 203

şartlara bağlanması halinde hâkim durumun kötüye kullanılması suretiyle rekabetin kısıtlanması söz konusu olabilecektir.

Lisans sözleşmeleri aracılığıyla; taraflara sır saklama yükümlülüğü getirilmesi, alt lisans verme yasağı getirilmesi, süreye bağlı lisans sözleşmelerinde lisans alanın belirlenen süreden sonra patentini kullanmayacağına ilişkin taahhüt getirilmesi, lisans alanın lisansa konu hakkın ihlalini öğrendiği anda ihlalin önlenmesine ilişkin çaba göstereceğine dair taahhüt getirilmesi ya da lisansa konu hakkın özüne bağlı olarak lisans verenin markasının ya da adının lisans alan tarafından lisansa konu üründe veya ürünün üretiminde kullanılmasının getirilmesi kural olarak rekabet hukukuna aykırı lisans sözleşmeleri hükümleri arasında değerlendirilmemektedir.²⁶² Bununla birlikte lisans sözleşmeleri aracılığıyla getirilen ve uygulamada sıklıkla rastlanan; lisansa konu hakka ilişkin fiyat tespiti, lisans verenin ya da lisans alanın pazardaki arzının ve satışın kısıtlanmasına ilişkin getirilen hükümler, lisans alan ve lisans veren teşebbüsler arasındaki pazar ve müşteri paylaşımı ve benzeri hükümlerin rekabet hukukunun denetim alanına girdiği kabul edilmelidir.²⁶³ Nitekim bu tür hükümlerin lisans sözleşmelerinde yer almasıyla birlikte rekabet ortamı bozulabilecek, alt teşebbüslerin piyasaya girmeleri dışlanabilecek ya da ilgili pazardaki diğer rakiplerin dışlanması meydana gelebilecektir.²⁶⁴

ABİDA m.101’de “Üye devletler arasındaki ticareti etkileyebilecek nitelikte olan ve amacı veya etkisi iç pazardaki rekabetin engellenmesi, kısıtlanması veya bozulması olan ve özellikle aşağıdaki nitelikleri taşıyan tüm teşebbüsler arası anlaşmalar, teşebbüs birliklerinin kararları ve uyumlu eylemler iç pazarla bağdaşmaz ve yasaktır” denilmek suretiyle teşebbüsler arasındaki anlaşmaların rekabete aykırılık teşkil edeceği

²⁶² ODMAN, s.184; BOZDAÇ, Özay, Rekabet Hukukunda Sınai Mülkiyet Hakları Sorunu “PER SE” ve Rule of Reason” Açısından Bir İnceleme, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmış Yüksek Lisans, Erzurum, 2007, s.111

²⁶³ GÜVEN, s.107

²⁶⁴ GÖZLÜKAYA, Fatma Angı, Teknoloji Transferi Sözleşmelerine İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara, 2005,s.12

durumlar beş bent halinde sayılmıştır²⁶⁵. Madde hükmünde tüm anlaşmalar ibaresi kullanılmıştır; bu bağlamda lisans sözleşmesi ile kurulan teşebbüsler arasındaki anlaşmaların da rekabete aykırılığı sayılan beş bentteki durumların varlığı ile denetlenebilecektir. Bununla birlikte sayılan beş bentteki durumun varlığına rağmen aynı zamanda muafiyetin kapsamına giren anlaşmalar rekabet hukukuna aykırı olarak değerlendirilmeyecektir. Komisyon tarafından, lisans sözleşmelerine ilişkin muafiyetler tek bir tüzük altında birleştirilmiştir. ²⁶⁶

Rekabet hukukuna aykırı lisans sözleşmesi hükümlerinin ABİDA m.2 ve TBK m.20 uyarınca geçersizlik yaptırımına tabi tutulacağı kabul edilmektedir.²⁶⁷

2. Pazar ve Müşteri Paylaşımı

Mal veya hizmet bölüşülmesine ilişkin anlaşmalar RKHK m.4/b gereğince rekabete aykırı ve yasak eylemler olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda hukukumuzda Pazar ve müşteri paylaşılmasına ilişkin anlaşma hükümleri kural olarak rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmektedir. ²⁶⁸

Pazar paylaşımlarına ilişkin hükümler lisans sözleşmelerinde; bölge paylaşımı, müşteri paylaşımı olarak karşımıza çıkmaktadır. Coğrafi bölge paylaşımına ilişkin en tipik örnek; rakip teşebbüsler arasında lisansa konu ürününün sunulacağı bölgeleri belirleyerek birbirlerinin bölgelerinde faaliyet göstermeyeceklerini taahhüt etmeleridir. ²⁶⁹ Coğrafi bölge paylaşımı neticesinde tarafların piyasalardaki fiyatları kontrol etmesi ve pazarı bölme imkanları doğmaktadır.

²⁶⁵ a) doğrudan veya dolaylı olarak, alış veya satış fiyatlarını veya diğer ticaret koşullarını belirleyen, b) üretimi, piyasaları, teknik gelişmeyi veya yatırımları sınırlayan veya kontrol eden, c) piyasaları veya arz kaynaklarını paylaşan, d) ticari ilişkinin diğer taraflarına eşdeğer işlemler için farklı koşullar uygulayarak, onları rekabet edebilirlik açısından dezavantajlı duruma sokan, e) sözleşmelerin yapılmasını, nitelikleri gereği veya ticari teamüllere göre bu sözleşmelerin konusuyla ilgisi olmayan ek yükümlülüklerin sözleşmenin diğer taraflarınca kabulü şartına bağlayan.

²⁶⁶ 316/2014 sayılı Tüzük (Commission Regulation -EU- No. 316/2014, 21 Mart 2014), m. 11.

²⁶⁷ OKTAY ÖZDEMİR, s.216

²⁶⁸ HUŞ İŞGÖREN, Zeynep, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku İlişkisi, T.C İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s. 218

²⁶⁹ HUŞ İŞGÖREN, s.219

PatKHK m.88 ve 554 sayılı (mülga) Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname²⁷⁰ (EndTasKHK) m.41’de “*kullanma, yetkisi ulusal sınırların bütünü içinde veya bir kısmında geçerli olacak şekilde, lisans sözleşmesine konu olabileceği*” düzenlendiğinden ötürü lisans sözleşmelerinde bölgesel münhasır sınırlamalar getirilebilmesi korunan fikri mülkiyet hakkının mahiyeti gereği kabul edilmektedir. Bununla birlikte SMK’nın lisans sözleşmelerini düzenleyen hükümlerinde böyle bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte fikri mülkiyet hakkına ilişkin kullanma yetkisinin bölgesel olarak verilmesi fikri mülkiyet haklarının mahiyetinden kaynaklandığından dolayı kanun koyucunun SMK döneminde bizatihi olarak bu hükme yer vermediği sonucuna varılamaz.²⁷¹

Pazar paylaşımına ilişkin hükümler özellikle lisans alan bakımından önem arz etmektedir. Nitekim lisans alanın yeni ve kendisine yabancı bir teknoloji ile faaliyette bulunurken münhasır olarak Pazar paylaşımı yapılması riskin azaltılması neticesini doğuracaktır.²⁷² Bununla birlikte münhasır Pazar paylaşımı içeren lisans sözleşmelerinde bedel daha yüksek olarak belirlenebileceğinden lisans veren bakımından da olumlu neticeleri olduğu ifade edilebilecektir.

Nungesser kararı²⁷³ olarak bilinen ATAD kararı ile münhasır Pazar paylaşımına ilişkin yasal çerçevenin sınırları ortaya konulmuştur. ATAD bu kararında özellikle inhisari lisans sözleşmeleri üzerinde durarak inhisari lisans sözleşmelerinin “açık inhisari” ve “kapalı inhisari” olmak üzere iki tasnifini yapmıştır. Yalnızca taraflar arasında münhasırlık şartları belirlenen sözleşmeler inhisari açık; üçüncü kişileri kapsayacak şekilde pazar paylaşımının yapıldığı durumlarda ise sözleşme inhisari kapalı olarak tanımlanmış ve yalnız inhisari açık olarak getirilen münhasır Pazar

²⁷⁰ RG: T. 27.6.1995, S. 22326.(mülga)

²⁷¹ HUŞ İŞGÖREN, s.219

²⁷² GÖZLÜKAYA, s. 14.

²⁷³ Judgment of the Court of 8 June 1982, L.C. Nungesser KG and Kurt Eisele vs. Commission of the European Communities, Case 258/78 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61978CJ0258> (Son Erişim Tarihi: 16.03.2023)

paylaşımının rekabet kurallarının ihlali anlamına gelmeyeceği ifade edilmiştir.²⁷⁴

Rekabet Kurumu Teknoloji Transferi Kılavuzu kapsamında pazar ve müşteri paylaşımı anlaşmaları; münhasır lisans anlaşmaları ve satış sınırlamaları tasnifi altında incelenmektedir. Kılavuz, fikri mülkiyet haklarının mahiyeti gereği lisans verenin de lisans konusunu kullanmamasını öngören anlaşmaları rekabet kurallarına aykırı olarak değerlendirmemiştir. Bununla birlikte hâkim durumda olan teşebbüsün tarafı olduğu lisans sözleşmelerinde pazar ve müşteri paylaşımına ilişkin anlaşmalara varılmasının ilgili pazarın diğer teşebbüslere kapatılması ve rekabetin sınırlanması sonucunu doğuracağı ifade edilmiştir.

Rakip teşebbüsler arasında yapılmış ve lisans alan lehine münhasır bölge hükmü içeren know-how kullanma hakkı verilen lisans sözleşmesine ilişkin bir Rekabet Kurumu kararı; münhasırlık kaydının rekabet hukuku kurallarına aykırı olup olmadığı değerlendirilmiştir. Kurum bu kararında; bu tür münhasır bölge paylaşımının yatay rekabet sınırlamaları oluşturmasının RKHK'ya ihlali neticesi doğuracağını ancak anlaşmanın olumlu yanları değerlendirildiğinde korunmaya değer menfaatler kapsamında bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.²⁷⁵ Rekabet Kurulu'nun bu tür bireysel muafiyet hükümler içeren kararlarının temelinde; münhasırlık anlaşmasının ilgili pazardaki koşullardan dolayı zorunluluk teşkil etmesi ve lisans alanın elde etmeyi beklediği faydaya ulaşabilmesi için münhasırlık kaydının gerekli olması ve tüketici menfaatinin varlığı gibi gerekçeler yer almaktadır.²⁷⁶

3. Lisans Bedelinin Belirlenmesi ve Fiyat Tespiti

Lisans sözleşmeleri aracılığıyla getirilecek fiyat anlaşmaları ilgili pazardaki fiyatın kontrolünü sağlayacağından dolayı rekabeti sınırlayıcı etki doğuracaktır. RKHK m.4/2-a bendinde "*Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü*

²⁷⁴ GÖZLÜKAYA, s. 15

²⁷⁵ Rekabet Kurulu Kararı, 99-44/466-295 S, 28.09.1999 T.

²⁷⁶ GÖZLÜKAYA, s. 17

alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi” hukuka aykırı ve yasak faaliyetler arasında sıralanmıştır. Bununla birlikte ABİDA m.101/1-a b “alış veya satış fiyatlarını veya diğer ticaret koşullarını doğrudan ya da dolaylı olarak belirleyen” anlaşmalar rekabete aykırı olarak belirlenmiştir.

Uygulamada lisans sözleşmesi ile lisansa konu ürünün, lisans veren tarafından belirlenecek satış fiyatı üzerinden pazara sunulması şartı getirilebilmektedir.²⁷⁷ Bununla birlikte lisans sözleşmesine doğrudan fiyat belirleme hükmü konulması yerine lisans veren tarafından satış koşullarına kar ve maliyeti etkileyen hükümler getirilebilmektedir. Lisans verenin lisans sözleşmesine bu tür hükümler eklemek suretiyle, lisansa konu ürünün pazara sunulmasında tavsiye niteliğinde satış fiyatı listesi vermesi, azami ya da asgari fiyat belirlemesi rekabet hukuku kurallarına aykırıdır.²⁷⁸ Nitekim lisans sözleşmesi aracılığıyla fiyat tespitinin yapılmasında lisans verenin menfaatlerinin korunması ve sonucunda karını azami seviyelere çıkartabilmesi sağlanarak rekabeti sınırlayıcı etki doğabilecektir. Öte yandan rekabet kurallarının lisans sözleşmelerine yönelik ağır denetimi ise lisans hakkı sahiplerinin lisans sözleşmesi yapmalarına yönelik eğilimlerini azaltacaktır.²⁷⁹ Bu bağlamda kanımızca fikri mülkiyet hakkının konu edildiği lisans sözleşmelerinde fiyat tespiti yapılmasında diğer anlaşmalara nazaran rekabet kurallarının daha esnek uygulanması gerekmektedir zira fiyatın belirlenmesi fikri mülkiyet hakkının mahiyetinden kaynaklanabilecektir. Nitekim 2008/2 Sayılı Tebliğ’de fiyat belirlenmesine yönelik anlaşmalara grup muafiyeti dışında tutulmakla birlikte rakip olmayan teşebbüsler arasında kurulmuş lisans sözleşmesinde azami fiyat belirlenmesine ilişkin yapılan anlaşmalar 2008/2 sayılı Tebliğ m.6/3-a uyarınca grup muafiyetinden yararlanabilecektir.²⁸⁰ Fiyat belirlenmesine ilişkin anlaşmalar kural olarak grup muafiyeti dışında tutulmakla birlikte rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacı taşııyorsa bireysel muafiyetten yararlanabilecektir.

²⁷⁷ ODMAN, s. 90

²⁷⁸ SARI, s.311

²⁷⁹ GÖZLÜKAYA s. 21

²⁸⁰ SARI, s.311

Lisans bedelinin belirlenmesi ise bu başlıkta ayrıca önem taşımaktadır. Nitekim lisans sözleşmeleri aracılığıyla lisans alan belirli bir bedeli lisans alana ödemekle yükümlüdür. Lisans bedelinin nasıl ödeneceğine dair hükümlerin ise kural olarak RKHK kapsamında denetime tabi tutulmaması gerekmektedir. Nitekim 2008/2 Sayılı Tebliğ’de de bu durum lisans sözleşmeleri bakımından herhangi bir ayrıma gidilmeksizin kabul edilmiştir. Bu bağlamda lisansa konu ürünün satışı ya da kullanımında sağlanacak kar üzerinden belirli bir yüzdelik belirlenerek tespit edilecek lisans sözleşmesi bedelinde rekabete aykırılık bulunmamaktadır. Öte yandan hâkim durumun kötüye kullanılması suretiyle lisansa konu ürünün kullanılmamasına rağmen lisans bedelinin ödenmesine veya lisansa konu ürün üzerindeki hakkın süresinin bitmiş olmasına rağmen bedelin ödenmeye devam edeceği hususunda hükümler lisans sözleşmesine eklendiğinde rekabeti sınırlayıcı etkilerin doğmasına sebep olmaktadır.²⁸¹ Bununla birlikte lisans veren yine hâkim durumundan faydalanmak suretiyle lisans alanın lisansa konu teknoloji ile ürettiği ürünler haricinde kendi kapasitesinde bulundurduğu teknoloji ile elde ettiği kazancına yönelik de bedel belirleyebilecektir. Bu durumda hâkim durumda olan teşebbüsün hâkim durumunun güçlenmesine ve tekelleşmeye sebebiyet verecektir. ATAD tarafından verilen *Windsurfing*²⁸² kararında patente konu teknolojinin kullanıldığı satışlar üzerinden değil de lisans alanın tüm satışları üzerinden lisans bedeli ön görülmesi hukuka aykırı olarak kabul edilerek bu hesaplama yönteminin yalnızca karmaşık bir üretim süreci olması ve lisansa konu patent ile diğer ürünler arasında ayırım yapılmasının oldukça zor olduğu hallerde kabul edilebileceği öngörülmüştür.

Lisans sözleşmelerinde lisans veren tarafından fahiş bedeller öngörülebilmesi hâkim durumun kötüye kullanılmasının tipik bir örneğidir. ATAD tarafından verilen SACEM²⁸³ kararında telif hakkı

²⁸¹ OKTAY ÖZDEMİR, s.229

²⁸² Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 25 February 1986, *Windsurfing International Inc. vs. Commission of the European Communities*, Agreements prohibited by Article 85 of the EEC Treaty, Case 193/83 Erişim Tarihi: 19.11.2022 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61983CJ0193&from=EN>

²⁸³ Judgment of the Court of 13 July 1989, *François Lucazeau and others vs. Société des auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) and others*, Joined cases 110/88, 241/88 and 242/88 <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=12C7B81E2C5EA41C24783011B143B496?text=&docid>

sahibinin kendi ülkesi dışındaki lisans alanlara daha yüksek bedeller belirlemesini hakkaniyete uygun gerekçe olmadan hâkim durumunu kullanarak fahiş telif hakkı bedeli talep etmesi olarak değerlendirmiştir.

4. Üretim ve Kullanım Miktarı

Lisans sözleşmeleri aracılığıyla lisansa konu ürünün üretimde veya kullanımında kota uygulaması; endüstri satışları üzerinden yüzde belirlenmesi veya aşamalı olarak belirlenen üretim miktarlarında bedel artırımına gidilmesi gibi şartlar karşımıza çıkabilecektir²⁸⁴.

Lisans veren, lisans sözleşmeleri aracılığıyla getirdiği kullanım miktarı sınırlaması ile ilgili pazarda fiyatların da kontrolü altında kalmasını sağlayabilecektir. Üretim ve kullanıma ilişkin anlaşmalar fikri mülkiyet haklarının mahiyetinden ziyade iktisadi saiklerle belirlenmektedir. Bu bağlamda doğrudan rekabeti sınırlayıcı etkiler söz konusu olacağından rekabet hukuku sahası kapsamında değerlendirilmektedir. Lisansa konu hakkın standartları ve kalitesinin korunması bakımından getirilen üretim ve kullanıma ilişkin sınırlamalar da mevcut olabilir. Nitekim Rekabet Kurulu vermiş olduğu bir kararında²⁸⁵, üretime ilişkin getirilen kısıtlamaların “*ürünün kalite ve orjinline benzer olması ile gerekli donanımına sahip tesislerde üretimin sağlanması*” amacı ile getirildiğini ve rekabeti sınırlayıcı nitelikte olmadığını ifade etmiştir.

Lisans sözleşmesine konu ürünlerin üretim miktarının sınırlanması Teknoloji Transferi Tebliği’nde grup muafiyetleri kapsamı dışında tutulmuştur. Bununla birlikte muafiyetten yararlanılması gereken özel şartların varlığı halinde bu tür anlaşmalar geçerli sayılabilecektir.²⁸⁶

[=96175&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6283443](#) (Son Erişim Tarihi:24.03.2023)

²⁸⁴ GÖZLÜKAYA, s.17

²⁸⁵ Rekabet Kurulu Kararı, 03-42/463-202 S, 12.6.2003 T.

²⁸⁶ OKTAY ÖZDEMİR, s.251

5. Lisans Alanın Kendi Teknolojisinin Kullanılmasına İlişkin Sınırlamalar

Lisans sözleşmesi aracılığıyla lisans alana yönelik olarak kendi teknolojisini kullanmasına ilişkin olarak getirilen her türlü sınırlama rekabeti mutlak olarak sınırlandırmaktadır.

Lisans alana getirilen kendi teknolojisini kullanmasına ilişkin sınırlamalar uygulamada lisansa konu ürünün sadece tek bir teknolojiye bağlı olarak çalışmasına yönelik teknik zorunluluklar, yabancı bir teknoloji kullanılmasının zorunluluğunun getirildiği gibi durumlar olarak karşımıza çıkabilecektir. Bu tür zorunluluklar yenilik yapma ölçeklerinin daraltılması sebebiyle rekabeti sınırlayıcı niteliktedir.

6. Kelepçeleme Hükümleri

Rekabet Kurulu kelepçeleme sözleşmelerini “*rekabet hukukunda bağlama olarak tanımlanan ve bir mal veya hizmet ile birlikte diğer bir mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması*” şeklinde tanımlamıştır. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere kelepçeleme ve bağlama kavramları eş anlamlı olarak kullanılmıştır. Bir başka ifadeyle kelepçeleme, satın alınmak istenen üründen farklı bir ürünün de satın alınmasını veya bu ürünün rakiplerden alınmamasını şart koşan ve bu bakımdan taraflara ek yükümlülük getirilen anlaşmalardır.²⁸⁷

Lisans sözleşmelerinde getirilecek farklı kayıtlar ile bağlayıcı anlaşmalar yapılabilecektir. Örneğin, lisans verenin lisans hakkı sahibi olduğu tüm ürünler için lisans alma yükümlülüğü getirilebilir ya da paket lisans sözleşmesi kurulabilir. Paket lisansı ile kastedilen birden çok ürün birleştirilerek tek bir paket haline getirilmesi ve pakete ilişkin tek lisans bedelinin belirlenmesidir.²⁸⁸ Lisansa konu olarak talep edilen patent haricinde başka hakların da bağlayıcı olarak lisans sözleşmesine konu edilmesinin zorlayıcı etkiyle kaldıraç olarak kullanılması halinde rekabeti

²⁸⁷ HUŞ İŞGÖREN, s.227, TOPÇUOĞLU, Metin, Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.22, S.1, Haziran, 2003, s.122

²⁸⁸ ÜNLÜSOY, Kürşat, Rekabet Hukukunda Bağlama Anlaşmaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara, 2003, s. 12.

sınırlayıcı durumlar ortaya çıkabilecektir. Kaldıraç ise bir pazara ilişkin hâkim durumu elinde bulunduran teşebbüsün bağlayıcı anlaşmalar ile bu hakimiyetini diğer pazarlara genişletmesini sağlayan teoridir.²⁸⁹

Öte yandan kelepçeleme anlaşmaları mutlak bir rekabete aykırılık olarak kabul edilmemektedir. Nitekim kelepçelemenin rekabet hukukuna aykırılığından bahsedebilmek için lisans sözleşmesine konu asıl patent ile kelepçelenen patentin birbirinden bağımsız olması, lisans alanın kelepçelenen patenti kabul etmek zorunda kalması ve lisans verenin ilgili ürün pazarında hâkim durumda kabul edilmesi şartlarının varlığı aranacaktır.²⁹⁰ Lisans konusu teknolojinin etkin ve verimli kullanılabilmesi kimi zaman bu anlaşmaların varlığına bağlı olabilecektir. Bir başka ifade ile kelepçelemeye konu patent ile lisans sözleşmesine asıl konu edilen patentin birbirlerine bağımlı olması, teknik ve ticari hedefler bakımından birlikte kullanılması gerektiği hallerde bir başka deyişle kelepçeleme olmadan kurulan patent lisans sözleşmesi ile patentten fayda sağlanamayacağı hallerde kelepçeleme kaydı haklı görülebilecektir. Bu hallerde bağlayıcı anlaşmaların varlığı makul ve rekabete faydalı olarak değerlendirilir.²⁹¹ Lisansa konu ürünün yanında ek yükümlülükler getirilmesi, lisansa konu ürünün işlevselliği bakımından teknik bir zorunluluk arz ettiği durumlarda makul ve haklı olarak karşılanacaktır.²⁹² Nitekim ancak bu tür bağlayıcı kayıtlar neticesinde lisans alan lisans sözleşmesi ile ulaşmayı hedeflediği amaca ulaşabilecektir.²⁹³

Bağımlı patentler olmasına rağmen kelepçeleme kaydı konulmadan kurulan sözleşmeler neticesinde zorunlu lisans tesis edilebilecektir.²⁹⁴ Bununla birlikte kelepçeleme kayıtlarının haklı bulunmasında patentlerin ve/veya marka, tasarım gibi diğer sınai hakların bağımlılığından ziyade lisansa konu asıl patentten daha etkin fayda alınmasını amaçlayan hallerde

²⁸⁹ ÜNLÜSOY, s.33

²⁹⁰ SARI, s.261

²⁹¹ ODMAN, s. 92.

²⁹² GÖZLÜKAYA, s. 55

²⁹³ GÖZLÜKAYA s.55

²⁹⁴ SARI, s.261

gözetilmelidir. Kelepçeleme kayıtlarının haklılığı somut olayın koşullarına göre değerlendirilecektir.

Hukukumuzda RKHK m.4/2-f hükmünde bağlayıcı anlaşmaların rekabete aykırılık teşkil edeceği kabul edilmiştir.²⁹⁵ Nitekim 2008/2 sayılı Tebliğ’de Pazar payı eşiklerini aşacak nitelikteki bağlama anlaşmaları grup muafiyetinden yararlanamayacaktır. Rekabet Kurulu bağlama anlaşmalarına ilişkin değerlendirmelerini RKHK m.4/2-f ve RKHK m.6 kapsamında yapmıştır.²⁹⁶ Bu bağlamda bağlanan ürünlerin aynı ürünler olup olmadığı ve ürünler arasında ticari veya nitelik olarak herhangi bir bağın olup olmadığı unsurlarını bağlama anlaşmasının yapılmasında makul gerekçe ve pazara etkileri kriterleri ile değerlendirilmiştir.²⁹⁷

Bağlayıcı anlaşmalara ilişkin olarak ATAD tarafından verilen *Hilti*²⁹⁸ kararında patente konu ürünün yanında başka bir ürünün de alınmasının zorunlu tutulmasını, fikri mülkiyet hakkının verdiği tekelleşme gücünün başka bir pazara genişletilmesini rekabet ihlali olarak değerlendirmiştir.

ATAD’ın 2018 tarihli *Google Android*²⁹⁹ kararında; Google Play, Google Search, Google Chrome uygulamalarının mobil Android cihazlarda kendiliğinden yüklü olarak piyasaya aktarılmasını ve bunun karşılığında Google tarafından mali teşvik sağlanmasını hâkim durumun kötüye kullanması olarak nitelendirmiştir. Nitekim bu karara paralel olarak Rekabet Kurulu da 2018 tarihli Google ve Yandex kararında RKHK m.6 hükmüne aykırı olarak hâkim durumun kötüye kullanıldığına karar vermiştir.³⁰⁰

²⁹⁵ RKHK m.4/2-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 şartların ileri sürülmesi”

²⁹⁶ Ayrıntılı Bilgi İçin bkz. Rekabet Kurulu Kararı, 2011-2-26 E, 11-26/497-154 K, 28.04.2011 T; Ayrıntılı Bilgi İçin Bkz. Rekabet Kurulu Kararı, 02-70/843-347 S, 14.11.2002 T.

²⁹⁷ HUŞ İŞGÖREN, s.233

²⁹⁸ Judgment of the Court of First Instance (Second Chamber) of 12 December 1991, Hilti AG vs. Commission of the European Communities, Case T-30/89 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61989TJ0030&from=EN> (Son Erişim Tarihi:20.03.2023)

²⁹⁹ Commission Decision of 18.7.2018 (AT.40099 – Google Android) (Son Erişim Tarihi:20.03.2023) https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40099/40099_9993_3.pdf 20 Ağustos 2019.

³⁰⁰ Rekabet Kurulu Kararı, 2015-2-36 S, 19.09.2018 T.

Rekabet Kurulu Beck's ve Miller ³⁰¹kararında; belirli malların lisans verenden ya da üçüncü kişilerden alınması zorunluluğu getiren anlaşmanın kalite standartları çerçevesinde lisansa konu ürünün orijinal ürün ile benzerliğinin korunmasının önemine binaen rekabet hukukuna aykırı olmadığına karar vermiştir.³⁰²

7. Rekabet Yasağı

Lisans veren, patente konu ürünün meydana gelmesinde sarf ettiği sermayeyi, vakti, emeği ve patentten beklediği faydayı koruma altına almayı amaçlamaktadır. Bu bağlamda rekabet yasağı ile lisans alanın kendisine karşı yükümlülüklerini ihmal etmesinin önüne geçmek istemektedir.

Rekabet yasağı, lisans alanın kendi teknolojisini kullanmaması, araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunmaması şeklinde karşımıza çıkabilecektir. Lisans alanın araştırma ve geliştirme faaliyetlerini kısıtlayan bu tür hükümler 2008/2 sayılı Tebliğ kapsamında ağır ihmal olarak değerlendirilmekte ve sözleşmenin bütünü grup muafiyetinden yararlanamamaktadır. Nitekim lisans alanın kendi teknolojisini kullanmasına engel olan hükümler ise RKHK m.4'e açıkça aykırılık teşkil etmektedir.

Rekabet etmeme yasağı lisans sözleşmelerinde; rakip teknolojilerin kullanılması yasağı şeklinde karşımıza çıkabilecektir. Rakip ürünlerin imalatı, satışı, iktisap edilmesini engelleyen anlaşmalar kesin olarak rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmeyecek olup somut olayın koşullarına göre değerlendirilmelidir. Rekabet etmeme yasağı lisansa konu edilecek fikri mülkiyet haklarının mahiyetinden ziyade iktisadi bir kaygının karşılığı olduğundan salt rekabet kuralları çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.³⁰³ Bu tür anlaşmaların pek tabi hukuka aykırı anlaşma olarak değerlendirilmesi söz konusu olabilecektir. Rekabet Kurulu rekabet etme yasağını; somut olayın koşullarını, yasağın getirilmesindeki sebepleri

³⁰¹ Rekabet Kurulu Kararı, 03-42/463-202, 12.6.2003 T.

³⁰² GÖZLÜKAYA, s.57

³⁰³ HUŞ İŞGÖREN, s.236; OKTAY ÖZDEMİR, s. 230.

ve niteliğini, taraf teşebbüslerin piyasalardaki konumunu dikkate alarak incelemektedir. Efes firmasının Beck'in yazılı onayı olmaksızın aynı tipte bir Avrupa menşeli ürünün ithali, satışı, üretimi, dağıtımı ya da transferi işlemlerini gerçekleştirmeyeceğini taahhüt etmesi üzerine Rekabet Kurulu tarafından verilen *Beck ve Efes* kararında³⁰⁴ bu anlaşmanın rekabet hukuku kurallarına aykırılığını ifade edilmiştir. Öte yandan somut olayın koşullarına göre değerlendirilme sonucunda vermiş olduğu *Sodima*³⁰⁵ kararında, teknik bilgilerin korunmaya değer menfaat taşıdığı gerekçesiyle bu konudaki getirilen rekabet yasağı hükümlerinin makul karşılanabileceğini belirtmiş ve sözleşmede yer alan rekabet etmeme hükmünün hukuka aykırı olmadığına ve muafiyet hükümlerinin uygulanmasına karar verilmiştir.

8. Geriye Lisans Verme Yükümlülüğü

Geriye lisans verme, lisans sözleşmesine konu teknolojinin lisans alan tarafından geliştirilerek yenilik meydana getirmesi halinde bu yeniliğe ilişkin olarak ikinci bir lisans sözleşmesi yapma yükümlülüğünün getirilmesidir.³⁰⁶

Geriye lisans verme yükümlülüğü getirilmesi lisans alanın ileride sahip olacağı fikri mülkiyet hakkını sınırlayıcı niteliktedir. Bu bağlamda geriye lisans verme yükümlülüğü salt iktisadi kaygı içermemekte olup yalnızca rekabet hukuku kapsamında değerlendirilemez. Nitekim geriye lisans verme yükümlülüğü her ne kadar lisans alanın fikri mülkiyet hakkını sınırlayıcı mahiyette olsa dahi bu durum kimi zaman rekabeti teşvik edici fayda da sağlayabilecektir.

Lisans sözleşmesine konu ürünün lisans alan tarafından yenilenmesi ile pazardaki değerini yitirmesi halinde lisans veren artık kendi ürününü tek başına başka bir lisans sözleşmesine konu yapamayacak ve bu ürünün pazardaki değeri azalacaktır.³⁰⁷ Geriye dönük lisans verme yükümlülüğü ile lisansa konu ürünün yeniden lisanslanabilir olması sağlanacaktır. Bu

³⁰⁴ Rekabet Kurulu Kararı, 03-42/463-202 S. 12.6.2003 T.

³⁰⁵ Rekabet Kurulu Kararı, 08-56/891-352 S, 25.09.2008 T.

³⁰⁶ OKYAY ÖZDEMİR, s.234

³⁰⁷ ÇOLAK, s.739

bağlamda lisans verenin ilgili pazarda rekabet etme durumu devam edebilecektir.³⁰⁸ Bununla birlikte geriye dönük lisans verme yükümlülüğünün bedelsiz olarak ve inhisari mahiyette kabul edilmesi halinde lisans alanın yenilikçi faaliyetlerde bulunmasına ilişkin eğilimi azalacaktır ve rakipleri karşısında dezavantajlı durumu düşebilecektir.³⁰⁹ Öte yandan geriye lisans verme yükümlülüğü pazardaki diğer rakiplerin ya da muhtemel rakiplerin rekabet etme gücünün kısıtlanmasına sebebiyet verebilecektir.³¹⁰

Konu RKHK kapsamında değerlendirildiğinde RKHK m.4/2-b ve d hükümlerine aykırılık oluşturulabileceğinden dolayı hukuka aykırı ve yasak kabul edilebilecektir. 2008/2 sayılı Tebliğ m.7/2 uyarınca lisans sözleşmesine konu teknoloji üzerinde yapılan ancak ayrılabilir nitelikte olan yeniliklere ilişkin olarak lisans verene ya da lisans verenin gösterdiği üçüncü kişiye münhasıran lisans verilmesini öngören hükümler grup muafiyeti kapsamında değerlendirilmeyecektir. Öğretide ayrılabilirlik, lisansa konu patentten yararlanılmadan kullanılabilme hali olarak tanımlanmıştır.³¹¹ 2008/2 sayılı tebliğ kapsamında grup muafiyeti değerlendirilmesi yapılan *Pınar süt*³¹² kararında lisans sözleşmesi içeriğinde yer alan geriye lisans verme yükümlülüğünün ayrılabilirliğin esas olarak düzenlenmiş olması ve ayrılabilir olmayan iyileştirmeler üzerinde getirilen geriye lisans verme yükümlülüğünün, lisans alanın diğer üretim teknikleriyle ilgilenmesini kısıtlamadığı gerekçesiyle grup muafiyeti kapsamında değerlendirilmesinde engel olmadığına karar vermiştir. Öte yandan Rekabet Kurulu ise *Beck's*³¹³ kararında, lisans sözleşmesinde yer alan “*münhasıran ürünün üretimi ile ilgili gelişme ve iyileştirmeler için Beck'e dünya çapında, lisans ücreti olmayan ve münhasır olmayan bir lisans vermeyi*” şeklindeki hükmün inhisari

³⁰⁸ GÖZLÜKAYA, s.23

³⁰⁹ GÖZLÜKAYA, s.23

³¹⁰ OKTAY ÖZDEMİR, s. 235.

³¹¹ ÇOLAK, s.739

³¹² Rekabet Kurulu Kararı, 08-56/891-352 S, 25.9.2008 T. Ayrıntılı Bilgi İçin bkz; GÖZLÜKAYA, Fatma Angı, Lisans Sözleşmelerinde Yer Alan Bazı Hükümlere İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması (Karar Serisi), Rekabet Kurumu Seçilmiş Kurul Kararları Serisi, S.23, Temmuz, 2005, s.25

³¹³ Rekabet Kurulu Kararı, 03-42/463-202 E, 12.6.2003 T. Ayrıntılı Bilgi İçin bkz; GÖZLÜKAYA (karar serisi), s.26

olmaması ve her iki taraf için karşılıklı olarak belirlenmiş olması gerekçesiyle rekabeti kısıtlamadığı yönünde değerlendirmede yaparak bireysel muafiyete karar vermiştir.

9. Dava Etmeme Şartı

Lisansa konu edilen fikri mülkiyet hakkının lisans alan tarafından geçersizliğinin ileri sürülmemesine yönelik olarak uygulamada sıklıkla dava açmama şartının getirildiği görülmektedir. Bu tür sözleşme hükümleri lisans sözleşmesi ile hedeflenen amaca ulaşmak için bir zorunluluk olmadığı gibi fikri mülkiyet haklarının mahiyetinden de kaynaklanmamaktadır. Bu bağlamda dava etmemeye ilişkin getirilen hükümler kanımızca RKHK m.4 uyarınca rekabete aykırıdır. Nitekim 2008/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinde de yararlanamamaktadır.

Öte yandan bu tür anlaşmalar lisans verene güvence sağlanma amaçlı olmayıp lisans sözleşmesi ile lisansa konu ürün hakkında bilgiler lisans alana aktarılmakta lisans veren bu bilgilerin kendisine karşı kullanılmasının önüne geçmek istemektedir. Bu amaca uygun olarak getirilecek; dava etme halinde lisans sözleşmesinin tek taraflı olarak feshedilebilirliği hükmü daha elverişli kabul edilebilecektir. Nitekim kanımızca bu şekilde düzenlenecek özel bir fesih hali RKHK kapsamında hukuka aykırı olarak değerlendirilmemelidir.³¹⁴ Zira bu şekilde düzenleme yapılacak özel bir fesih hali 2008/2 sayılı Tebliğ kapsamında da grup muafiyetinden de yararlanabilecektir.

B. REKABETİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN'DA YASAKLANMIŞ FAALİYETLERİN NETİCELERİ

1. Genel Olarak

RKHK kapsamında düzenleme altına alınan yasak faaliyetlerin fikri mülkiyet hakları ile alakalı olarak gerçekleşmesi her zaman mümkündür.

³¹⁴ SARI, s.304

RKHK kapsamında belirlenen yasak faaliyetlerin özel hukuk bakımından neticeleri ise m.56 ila m.59 arasında düzenleme alanı bulmuştur.

Teşebbüslerin yatay anlaşmalar ile yoğunlaşması sonucunda; piyasada etkinliklerinin artması ve araştırma ve geliştirme faaliyetleri neticesinde yenilikçi davranışlar sergilemesi ve bir fikri ürünü imal etmeleri noktasında verimlilikleri artmaktadır. Muafiyet hükümlerini düzenleyen RKHK m.5'te uyarınca yayımlanan 2016/5 sayılı Tebliğ'de teşebbüslerin bir araya gelerek araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde bulunması teşvik edilmiştir.

Patent Lisans Sözleşmesinden kaynaklı olarak bir teşebbüsün ilgili pazarda hâkim duruma gelmesi muhtemel olmakla birlikte patent her zaman için teşebbüsü ilgili pazarda hâkim duruma getirmez. Daha önce bahsettiğimiz üzere bir teşebbüsün tek başına hâkim konumda olması da rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmemektedir. Fikri mülkiyet hukukunun hak sahibi teşebbüse tanıdığı tekel yetkiye dayanarak; hak sahibi teşebbüsün, ilgili pazardaki rakiplerine bu hakkını objektif bir dayanağı olmadığı halde kullandırması hâkim durumun kötüye kullanılması neticesini doğurabilecektir.³¹⁵

Sözleşme yapmayı reddetme, Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışların Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz'un 38. Maddesinde bir örnek ile açıklanmıştır. Buna göre; *bir teşebbüsün ürettiği mal ve hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi işletme unsurlarını diğer teşebbüsler sağlamaması ya da bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesi*, sözleşme yapmayı reddetme haline ilişkin bir örneklemedir. Sözleşme yapmayı reddetmek sadece hâkim durumda olan teşebbüsün bu davranışı sergilemesi halinde rekabet hukukuna aykırılık teşkil etmemektedir.³¹⁶ Bununla birlikte sözleşme yapmayı teklif eden teşebbüs ile teklif edilen

³¹⁵ TABAK, s. 299

³¹⁶ TUNCER, Zeynep, Rekabet Kurulu Kararları Çerçevesinde Hâkim Durumun Sözleşme Yapmayı Reddetme Yoluyla Kötüye Kullanılması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C.19 Özel Sayı, s.2107, s.2559

teşebbüs ikili olarak bir ekonomik bağımlılık içerisinde ise sözleşme yapmayı reddetmek rekabet hukukuna aykırılık neticesi doğuracaktır.³¹⁷ Patent sahibinin hâkim durumda olması ya da kendisine lisans sözleşmesi yapmayı teklif eden teşebbüsün bu teklifini objektif ve haklı gerekçelerden yoksun olarak reddetmesi halinde hâkim durumunu kötüye kullanmış olacaktır.

Patent sahibi lisans sözleşmesi ile lisans alanın faaliyetlerini sınırlandıran birçok hüküm koyabilir. Patent sahibinin lisans sözleşmesine koymuş olduğu bu türdeki hükümlerin tümünün rekabet hukukuna aykırılık teşkil ettiğinden bahsedilemez. Örneğin, lisans sözleşmesi ile kural olarak lisans alanın faaliyet bölgesi sınırlandırılabilirken, üretim miktarının sınırlandırılması rekabet hukukuna aykırılık teşkil edecektir.

Rekabet hukukuna aykırı anlaşmaların yaptırımlarını; para cezası, para cezası haricindeki yaptırımlar, zorunlu lisans kurulması ve tazminat yaptırımını olarak saymak mümkündür. Rekabet Kurulu somut olayın koşullarına uygun yaptırımı belirlemekte takdir hakkına sahiptir. Bununla birlikte zararın tazmini hususunda ise mahkemeler görevlidir.

2. Para Cezası

Rekabet Kurulu'nun yetki alanında bulunan para cezası ve para cezası haricindeki yaptırımlar 5326 sayılı Kabahatler Kanun'u esas alınarak belirlenecektir.³¹⁸ RKHK m.16'da düzenleme alanı bulan para cezası; esasa ilişkin ve usule ilişkin olmak üzere iki başlık dikkate alınarak düzenlenmiştir. RKHK m.16/3'de esasa ilişkin düzenlemeler ile RKHK m.4,6 ve 7. Hükümlerine aykırılığın tespiti halinde verilecek para cezası belirtilmiştir. RKHK m.17'de nispi idari para cezası düzenleme alanı bulmuş ve Rekabet Kurulu kararlarına uymayan teşebbüs ve/veya teşebbüs birliklerinin Rekabet Kurulu kararlarına uymaları hususunda caydırıcı tedbir alınmıştır. Somut olayın koşullarına göre hem RKHK m.16 hem de RKHK m.17'de düzenleme alanı bulan para cezaları aynı anda uygulanabilecektir. Teşebbüse verilecek para cezasının RKHK n.16/3'de

³¹⁷ Rekabet Kurulu Kararı, 00-50/536-298 S, 21.12.2000 T

³¹⁸ ÇOLAK, s.750

belirtilen esasa ilişkin haller kapsamında olması halinde ilgili teşebbüste aykırılığın meydana gelmesinde etkili rol oynayan teşebbüs yöneticisi ya da çalışanlarına da teşebbüse verilen cezanın yüzde beşi oranında ceza verilebilecektir. Para cezasının belirlenmesinde karar tarihinden bir önceki mali yıla ilişkin teşebbüsün cirosu esas alınacaktır.³¹⁹ Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik ile cezaların nasıl verileceği düzenleme alanı bulmuştur. RKHK m.55 uyarınca para cezalarına ilişkin kanun yolu açık olup görevli mahkeme İdare Mahkemesi'dir.

3. Geçersizlik Yaptırımı

RKHK m.4 gereği yasak faaliyetlerden sayılan ve aykırılık teşkil eden anlaşmalar ve teşebbüs birliği kararları RKHK m.56 gereği geçersizdir. Öneme binaen tekraren belirtmemiz gerekir ki RKHK m.5 uyarınca muafiyet uygulanmış patent lisans sözleşmesi, RKHK m.56 hükmü uyarınca geçersiz kabul edilemeyecektir. Bununla birlikte patent lisans sözleşmesinin hâkim durumun kötüye kullanılması nedeniyle geçersiz olarak kabul edilmesi mümkün olup bu halde RKHK m.5 uyarınca uygulanan muafiyetin önemi bulunmamaktadır.

Geçersizlik kavramı, medeni hukuk kapsamında; yokluk, kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik ve askıda hükümsüzlük gibi sonuçları kapsamaktadır. Yokluk ile kastedilen sözleşmenin kurucu unsurlarının bulunmaması halinde sözleşmenin hiç var olmadığı hallerdir.³²⁰ Yokluk ile sözleşme hiç doğmamış kesin hükümsüzlükte sözleşme ölü doğmuştur. Geçersizliğe ilişkin kesin hükümsüzlüğün bağlanması o sözleşmenin baştan itibaren kesin olarak hükümsüz olduğu anlamına gelecektir. Bu bağlamda kesin hükümsüzlük sonucu bağlanarak geçersiz sayılan sözleşme, geçersizlik sebebinin ortadan kalkmasıyla birlikte geçerli hala gelemeyecektir.³²¹ Kesin hükümsüzlük aynı zamanda kamu düzenine

³¹⁹ SARI, s.205

³²⁰ OĞUZMAN, M. Kemal, BARLAS, Nami, s.215

³²¹ NOMER N. Haluk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım, 14. Baskı, İstanbul, 2015, s.158

ilişkin olup herkes tarafından ileri sürülebilecek ve hâkim de re'sen dikkate alabilecektir.³²²

Geçersizlik sebebiyle sözleşmenin korunan taraflarına sözleşmeyi iptal edebilme yetkisi tanınması iptal edilebilirlik olarak tanımlanmaktadır. Korunan tarafın bu hakkını kullanmasıyla birlikte sözleşme kesin hükümsüzdür diğer bir deyişle sözleşme baştan itibaren geçersiz hale gelecektir.³²³ Bu bağlamda iptal edilebilirlik, sözleşmenin taraflarından kaynaklanan her zaman ve herkes tarafından ileri sürülemeyen geçersizlik hallerine ilişkin bağlanan sonuç olarak kabul edilmelidir. Korunan tarafın iptal edilebilirlik hakkını tek taraflı irade beyanı ile somut duruma göre belirlenmiş yasal süresi içerisinde kullanmaması halinde bu hakkı son bulacaktır.

Askıda hükümsüzlük ile kastedilen ise sözleşmenin geçerli kabul edilmesinde; tamamlanması sonradan mümkün olan tamamlayıcı unsurlar engel oluyorsa bu unsurlar tamamlanana kadar sözleşmenin geçersizliğidir. Bir başka deyişle sözleşmenin hukuki sonuçlarının doğması sözleşmenin tamamlayıcı unsurlarının sonradan tamamlanmasına bağlanması halinde askıda hükümsüzlükten bahsedilmektedir. Kanımızca rekabet hukuku kapsamında zikredilen geçersizlik kavramı RKHK m.5'te düzenleme alanı bulan muafiyet esasları dikkate alındığında askıda hükümsüzlük yaptırımını ile de karşılanabilecektir.³²⁴

Öğretide bizim de katıldığımız bir görüşe göre RKHK kapsamında anılan geçersizlik kavramı ile kesin hükümsüzlük sonucu doğurması amaçlanmaktadır.³²⁵ Nitekim öğretide geçersizlik kavramının hükümsüzlük hallerinden sadece kesin hükümsüzlüğü ifade ettiği de savunulmaktadır.³²⁶ Kesin hükümsüzlük, TBK m.27'de yapılan tanıma göre; kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerdir. Kesin hükümsüzlük mahiyeti gereği hukuki işlemin baştan itibaren

³²² OĞUZMAN, M. Kemal, BARLAS, Nami, s.221, NOMER N. Haluk, s.160

³²³ OĞUZMAN, M. Kemal, BARLAS, Nami, s.228, NOMER N. Haluk, s.160

³²⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz; ÇOLAK, s. 751

³²⁵ AŞÇIOĞLU ÖZ, s. 179, SARI, s.207

³²⁶ OĞUZMAN, M. Kemal, BARLAS, Nami, s.214

hükümsüzlüğü neticesini doğurmaktadır. Bir hukuki işlemin varlığı halinde kesin hükümsüzlükten bahsedilebilecektir. Bu bağlamda mahiyetleri gereği hukuki işlem vasfına sahip olmayan anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararlarının her ne kadar rekabet hukukuna aykırılık teşkil eden yanları kabul edilmiş olsa da kesin hükümsüz olarak nitelendirilmesi kabul edilmeyecektir. Nitekim RKHK m.56'da geçersizlik yaptırımı RKHK m.4'te sayılan hallerin varlığı ile sınırlandırılmış, hâkim durumu kötüye kullanılması ve rekabete aykırı birleşme ve devralmalar zikredilmemiştir.³²⁷

Hâkim durumun kötüye kullanılması özü itibariyle hukuki işlemden ziyade bir fiil neticesinde ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda kanun koyucunun genel hükümden ziyade ayrı bir hüküm kurmamasına ihtiyaç bulunmaktadır.³²⁸ RKHK m.6'da yasaklanan hâkim durumun kötüye kullanılmasının bir hukuki işlem aracıyla meydana gelmesi halinde genel hükümlerde düzenlenen geçersiz yaptırımlarına tabi olması gerekmektedir. Bununla birlikte patent lisans sözleşmeleri rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı ya da bozucu nitelikleri haiz ise kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır.

Birleşme ve devralmalar mahiyetleri gereği ve yasal mevzuattan kaynaklı olarak ekseriyetle bir hukuki işlemin konusu olan işlemlerdir. Bu bağlamda aykırılık teşkil eden birleşme ve devralmalarda geçersizlik yaptırımının uygulanacağı izahtan varestedir. RKHK m.7 f.1'de birleşme ve devralmaların hangi hallerde hukuka aykırı ve yasak olduğunu belirtmekle birlikte aynı maddenin 2'nci fıkrasında Rekabet Kurulu'ndan izin alınması gereken haller sıralanmıştır. Bu bağlamda Rekabet Kurulu'ndan izin alınması gereken hallerde birleşme ve devralmaların Rekabet Kurulu izni gelene kadar askıda hükümsüz olduğu ifade edilebilir.³²⁹

³²⁷ AŞÇIOĞLU ÖZ, s.177

³²⁸ ŞANLI, s. 440; AŞÇIOĞLU ÖZ, s. 177

³²⁹ ŞANLI, s.444

Rekabet hukuku kapsamında bir hukuki işlemin geçersizliğine karar verecek olan otorite Rekabet Kurulu'dur.³³⁰ Bununla birlikte hukuki işlem mahiyeti arz eden anlaşmalar kapsamında yargı yoluna gidilebilecektir.

Geçersizlik yaptırımına tabi olan bir hukuki işlem sebebiyle edimini ifa eden taraf TBK m.77'de düzenleme altına alınan sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre ediminin iadesini alabilecektir.

4. Tazminat Sorumluluğu

RKHK m.57'ye göre; Kanun'a aykırı eylem, karar, sözleşme veya anlaşma ile rekabeti engelleyen, bozan ya da kısıtlayan teşebbüsler yahut belirli bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu kötüye kullanan teşebbüsler, bu hareketleri neticesinde zarar görenlerin her türlü zararını tazminle yükümlüdür.

RKHK m.57 mahiyeti itibariyle haksız fiil sonucu zarar gören kişilerin zararlarını tazmine ilişkin genel kurallardan arı değildir. Nitekim tazminat yükümlülüğüne yol açan bir hukuki sorumluluk için hukuka aykırı bir davranışın varlığı aranmaktadır.³³¹ Hukukumuzca düzenleme altına alınan herhangi bir mevzuat kapsamına aykırılık teşkil eden davranış, hukuka aykırı davranış olarak nitelendirilmektedir.³³² Bu bağlamda RKHK'da düzenleme altına alınan hükümlere aykırılık, hukuka aykırılık olarak kabul edilecektir. Nitekim öğretide RKHK m.57 hükmünün zaruri bir düzenleme olmadığı bu kapsamda genel hükümlere atıfta bulunmanın yeterli kalacağı yönünde eleştiriler de mevcuttur.³³³

Hukuka aykırılık fiilinin tazminat yükümlülüğünü beraberinde getirmesi, bu fiil ile bir başkasına zarar verilmesi halinde mümkündür. Bir başka ifade ile hukuka aykırılığın kabul edildiği bir halde dahi ortada zarar bulunmuyorsa tazminat yükümlülüğünden bahsedilemez. RKHK m.57'de kullanılan "her türlü zarar" ibaresi ile maddi ve manevi zararın

³³⁰ ODMAN, s. 12 vd.

³³¹ OĞUZMAN, M. Kemal, ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler. C.2, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021, s.2

³³² KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s.274 vd.

³³³ TOPÇUOĞLU (2001), s. 298.

düzenlemeye dahil edildiği anlaşılmaktadır. Pek tabi oluşan zarar ile hukuka aykırı fiil arasında uygun illiyet bağı bulunması gerekmektedir. İlliyet bağına ilişkin özel bir hüküm RKHK’da düzenlenmemekle birlikte öğretide genel hükümlerden ari olarak ekonomik ve rekabetin doğasına uygun illiyet bağı kavramının tanımının RKHK kapsamında yapılmasına yönelik eleştiriler de getirilmiştir.³³⁴

RKHK m.57’de kullanılan her türlü zarar ibaresi gereğince bir maddi zarar türü olan mahrum kalınan kar da talep edilebilecektir. Nitekim madde metninde sayılan davranışlar ile ortaya çıkacak zararın rekabet hukuku bakımından en önemli unsuru mahrum kalınan kar olacaktır. Rakip teşebbüslerin ve tüketicilerin madde metninde sayılı serbest rekabeti bozucu davranışlardan dolayı uğrayacakları zarar özellikle mahrum kalınan kar kapsamında karşımıza çıkacaktır.

Genel hükümlere göre haksız fiilin neticesinde doğan tazminat yükümlülüğünde kusur unsuru aranmaktadır. RKHK m.57 kapsamında doğacak tazminat yükümlülüğünün de ise kusursuz sorumluluk ilkesinin mi yoksa kusur sorumluluğunun varlığı mı kabul edileceği hususunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Topçuoğlu’na göre; kusursuz sorumluluk ilkesinin kabulü gerekmektedir.³³⁵ Akıncı ve Sarı ise kusur sorumluluğunun varlığının aranması gerektiğini ifade etmektedir.³³⁶ Kusur sorumluluğuna ilişkin özel bir hüküm RKHK’da düzenlenmemektedir. Bu nedenle genel hükümlerden ari olarak kusursuz sorumluluk ilkesinin kabul edilemeyecektir. Kanımızca da kusur sorumluluğu aranması gerekmekte olup kusurun; kast, olası kast ve taksir şeklindeki görünümüleri de dikkate alındığında teşebbüslerin kusursuz sorumluluk ile tazminata zorlanmasının rekabet ortamını kısıtlayabileceği görüşündeyiz.

RKHK M.57’de belirtilen haller sebebiyle zarar gören tüketiciler; rekabet sınırlandırılmasaydı ödeyecekleri bedel ile ödedikleri bedel arasındaki farkı RKHK m.58 gereğince talep edebileceklerdir. RKHK

³³⁴ TOPÇUOĞLU (2001), s. 310

³³⁵ TOPÇUOĞLU (2001), s. 299

³³⁶ AKINCI, Ateş, Mukayeseli Hukuku Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Rekabet Kurumu Yayınlar, Ankara, 2001, s.367; Benzer Yönde SARI, s.208

m.58 uyarınca rakip teşebbüslerin zararı hesaplanırken ise zarar eden teşebbüslerin geçmiş yıllardaki bilançoları ile rekabet sınırlandırılmadan önce elde etmeyi umdukları kar dikkate alınarak hesaplanacaktır. Tespit edilen zarar miktarı, tarafların anlaşması, kararı veya ağır ihmalin olduğu hallerden kaynaklanmaktaysa, hâkim; zarar görenlerin talebi üzerine, uğranılan maddi zararın ya da zarara neden olanların elde ettiği veya elde etmesi muhtemel olan karların üç katı oranında tazminat ödenmesine karar verebilir.³³⁷ Tazminat miktarının üç katı kadar hesaplanmasında hukukumuzdaki bir diğer örnek ise FSEK m.68’de telif tazminatına ilişkindir. Bununla birlikte kanun koyucu bu düzenleme ile rekabeti engelleyici, kısıtlayıcı ya da bozucu davranışların gerçekleştirilmesinin caydırılmasını amaçlamaktadır.

İspat yükü kural olarak talep edenin üzerindedir. RKHK m. 59’da uyumlu eylemin ispatı bakımından istisna getirilmiş ve bazı durumların ispatlanması ile karine olarak uyumlu eylemin varlığı kabul edilmiştir. Bu durumlar; uygun illiyet bağı çerçevesinde piyasadaki rekabetin bozulduğu izleniminin ispatlanması, fiilen piyasa paylaşıldığının ispatlanması, makul sürede piyasa fiyatında gözlenen karlılık, fiyatın teşebbüslerce birbirine yakın aralıklarda artırıldığı gibi kanıtlardır. Bu kanıtların yargı organına sunulması halinde uyumlu eylem içinde bulunulmadığının ispat yükü davalı tarafa geçecektir.

Rekabet hukukuna aykırı faaliyetlere bağlı olarak görülecek davalarda görevli mahkemenin tespiti önem arz etmektedir. TTK’da açıkça zikredilmemesi sebebiyle rekabet hukukundan kaynaklı tazminat davalarını mutlak ticari dava olarak kabul etmek mümkün değildir.³³⁸ Bu nedenle salt görevli mahkeme Asliye Ticaret Mahkemeleri değildir. Görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemesi olarak belirlenmesi ancak her iki tarafın da tacir olmasına ve uyuşmazlığın her iki tarafın da ticari işletmesi ile ilgili olmasına bağlıdır. Rekabet hukukundan kaynaklı olarak

³³⁷ RKHK m.58 f.2 “Ortaya çıkan zarar, tarafların anlaşması ya da kararı veya ağır ihmalinin olduğu hallerden kaynaklanmaktaysa, hâkim, zarar görenlerin talebi üzerine, uğranılan maddi zararın ya da zarara neden olanların elde ettiği veya elde etmesi muhtemel olan kârların üç katı oranında tazminata hükmedebilir.”

³³⁸ SARI, s. 212

ortaya çıkan uyuşmazlıkta her iki tarafın tacir olması her zaman için kabul edilemez nitekim teşebbüsler TTK anlamında tacir olmayabilecekleri gibi davacı tarafın ticari işletmesi ile ilgili de olmayabilecektir. Bu bağlamda görevli mahkemenin tespiti hususu somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir.

RKHK’da tazminata ilişkin düzenleme bulunmayan hallerde haksız fiile ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulacaktır. Zamanaşımı hususu ise RKHK’da düzenleme altına alınmamıştır. Genel hükümlere göre; zarar görenin, zararı ve faili öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve her halde fiilin üzerinden on yılın geçmesiyle tazminat zamanaşımına uğrayacaktır.³³⁹ Bununla birlikte Yargıtay 2015 yılında vermiş olduğu kararlarda; RKHK’ya aykırılıktan doğan tazminat davalarında zamanaşımı süresinde Kabahatler Kanunu’nun esas alınması gerektiğini ve bu nedenle sekiz yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasını gerektiğine hükmetmiştir.³⁴⁰

C. ZORUNLU UNSUR DOKTRİNİ

1. Genel Olarak

Hâkim durumdaki teşebbüslerin rekabeti kısıtlayıcı faaliyetlerine ve tekelleşmeye karşı olarak zorunlu unsur doktrini kabul edilmiştir. Bir teşebbüsün sözleşme yapma yükümlülüğüne karar veren kamu otoritesinin bu kararının dayanağı olan kurallar bütününe zorunlu unsur doktrini denilmektedir.³⁴¹

Fikri mülkiyet hakları bakımından oldukça önem arz eden zorunlu unsur kavramı ileride açıklanacağı üzere zorunlu lisansın da temel kavramlarındandır. Bir başka deyişle sözleşme yapma yükümlülüğünün

³³⁹ TBK m.72 “Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve herhâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.”

³⁴⁰ T.C Yargıtay 11. HD, 2014/13926 E., 2015/4424 K, 30.03.2015 T; T.C Yargıtay 11. HD, 2015/3450 E., 2015/11139 K., 27.10.2015 T. Kararlar için bkz.; KAYA, Arslan, YİĞİT, İlhan, Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Davalarında Zamanaşımı Süresi ve Başlangıcı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırma Dergisi, 22 (3), 2016, s.1557 vd.

³⁴¹ GÜRZUMAR, Osman Berat, Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü, Seçkin Yayınları, Ankara, 2006, s.23.

doğması için gereken şartlar zorunlu unsur doktrini ile açıklanmaktadır³⁴². Daha önce açıklanan ve ileride detaylı olarak açıklanacak, hâkim teşebbüsün sözleşme yapmayı reddetmesi halinde öngörülen zorunlu lisans uygulaması bakımından zorunlu unsur doktrini belirleyici niteliğe sahiptir. Nitekim SMK m.129 f.2 (e) bendi kapsamında zorunlu lisans vermeye yetkili makam Rekabet Kurulu'dur. Rekabet Kurulu, patent sahibinin ilgili pazarda hâkim durumda olduğu hallerde patentin sağladığı koruma ile hâkim durumunu kötüye kullanırsa müdahale edebilmektedir.³⁴³ Böyle bir durumda Rekabet Kurulu tarafından verilecek zorunlu lisans kararı idari bir yaptırım olarak karşımıza çıkmaktadır.

a. Zorunlu Unsurun Değerlendirilmesinde Kıstaslar

i. Zorunluluk

Zorunlu unsur doktrinin uygulama alanı bulmasında ve verilecek kararlara dayanak teşkil edebilmesindeki ilk öncelik söz konusu unsurun zorunlu olması gerektirir.

Bir unsurun zorunlu olarak kabul edilmesi her somut olay özelinde yapılacak değerlendirme neticesinde belirlenebilecektir. Yapılacak değerlendirmede; alt pazardaki rekabetin sürdürülebilmesi için unsurun hayati önem arz edip etmediğine bakılacaktır.³⁴⁴ Rekabet hukuku bakımından hayati önem ise; zorunlu olduğu iddia edilen unsur olmaksızın pazarda faaliyetin ve sağlıklı bir rekabetin sürdürülmesinin imkânsız hale gelmesidir.³⁴⁵

Lisans sözleşmesi talebinin reddedilmesi haline ilişkin ATAD tarafından verilen 1995 tarihli bir kararda; fikri mülkiyet hakkı sahibinin lisans anlaşması yapmamasının tek başına aykırılık doğurmayacağına ancak alt pazara giriş yapılabilmesi için söz konusu ürünün vazgeçilmez olduğunun kabulüne karar verilmiştir.³⁴⁶ Bu karar fikri mülkiyet

³⁴² GÜRZÜMAR s.23

³⁴³ GÜNEŞ (uygulamalı patent ve faydalı model hukuku) s. 50

³⁴⁴ BADUR, Emel, Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar Uyumlu Eylem ve Kararlar, Rekabet Kurumu, Ankara, 2001, s.162

³⁴⁵ GÜRZÜMAR, s.26.

³⁴⁶ ARIÖZ, ÖZBEK, s.29.

hukukunun hak sahibine tanıdığı yetkilerin kötüye kullanıldığının tespitini içeren ilk karar mahiyetindedir.³⁴⁷

ii. Zorunlu Unsurun Alternatifinin Temin veya Tesis Edilememesi

Sözleşme talebinde bulunan teşebbüsün, sözleşme konusu ürünün alternatifinin olmamasını ya da potansiyel olarak bir ikamesinin bulunmadığını ispatlaması gerekmektedir.³⁴⁸ Bu ispat hususunda zorunlu unsurun temin ya da tesis edilememesi birçok sebebe dayanabilir. Nitekim zorunlu unsurun temin ya da tesis edilememesi hukuki ya da fiziki sebeplere dayanabilir. ABD Yüksek Mahkemesi, bir kararında ekonomik bakımdan güçlüğü de zorunlu unsurun varlığı hakkında bir kıstas olarak değerlendirmiştir.³⁴⁹

Mahiyeti gereği birden fazla teşebbüsün hak sahibi olamayacağı ürün ya da hizmetler için de zorunluluk unsurundan bahsedilebilir.

iii. Reddetme

Anlaşma yapılması talebi üzerine talep edilen teşebbüs anlaşma teklifini reddederse zorunlu unsur doktrininin uygulama alanı bulmasından bahsedilir. Bu noktada anlaşma teklif edilen teşebbüsün açık bir kabul etmeme beyanı aranmamakta; kabul edilemeyecek nitelikte şartlar içeren yeni bir teklif sunması ya da sessiz kalınması da zorunlu unsur doktrininin uygulanmasına netice vermektedir.

SMK m.129/2 gereğince; zorunlu lisans talep eden, patent sahibinden lisans istemesine rağmen makul bir süre içinde anlaşmadıklarına dair kanıtını talebe eklenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte talebin makul şartlar içermesi de oldukça önemlidir ve talep eden tarafından bu durumda ispatlanması gerekmektedir.

³⁴⁷ ANIK, Gülgün, AT Rekabet Hukukunda Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması, TBB Dergisi, S.65, 2006, s. 195

³⁴⁸ Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz m.44

³⁴⁹ Hecht et al. V. Pro-Football Inc., 570 F.2d 982 (D.C. Cir. 1977.)

Commercial Solvent Kararı³⁵⁰ olarak bilinen ATAD tarafından 1974 tarihinde verilen karar sözleşme yapmayı reddetme sebebi neticesinde hâkim durumun kötüye kullanıldığının tespitini içeren ilk karardır. Bu kararda alt teşebbüs olan Zoja, Commercial Solvents'den hammadde tedarigi yaparak çeşitli ürünler üretmektedir. Zoja'nın daha sonra Commercial Solvent'in faaliyet gösterdiği ilgili pazara girmesi sonucunda hammadde tedarigi kesilmiştir. Zoja'nın yaptığı başvuru üzerine ATAD tarafından Commercial Solvent'in hâkim durumunu kötüye kullandığı tespit edilerek sözleşme yapma zorunluğu getirilmiştir.

iv. Reddetmenin Haklı Gerekçelere Dayanmaması

Zorunlu unsur doktrininin, lisans sözleşmeleri bağlamında uygulama alanı bulması için, lisans sözleşmesi yapmayı teklif eden kişilerin makul ticari şartlar altında teklif sunmuş olması gerekmektedir. Bu kuralın bir istisnası ise yabancı ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları ile alakalı durumlarda özellikle ilaç patent sözleşmelerinde karşımıza çıkmaktadır. TRIPS kapsamında düzenleme alanı bulan bu duruma göre; ecza ürünlerinin ihracatının söz konusu olduğu hallerde ilgili teşebbüsün rekabeti bozucu, kısıtlayıcı, engelleyici faaliyetlerde bulunması halinde anlaşma teklifinin varlığı aranmaksızın zorunlu lisans tesis edilmesi talep edilebilir.

Zorunlu unsur doktrini, rekabet hukuku kapsamında özellikle hâkim durumun kötüye kullanılması hali ile birlikte değerlendirilmektedir.³⁵¹ Sözleşme talebinde bulunulan teşebbüsün ret etmesinin birçok farklı sebebi olabilir. Bu sebepler; anlaşma teklif edilen teşebbüsün kendi ekonomik planlaması doğrultusunda olabileceği gibi ilgili ürünün kapasite sınırı ile alakalı olabilecektir. Anlaşma teklif edilen teşebbüsün fiziki ya da teknik imkansızlıklar nedeniyle anlaşmayı reddetmesinde haklı gerekçenin varlığı kabul edilmektedir.³⁵²

³⁵⁰ Judgment of the Court of 6 March 1974. Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v Commission of the European Communities. Joined cases 6 and 7-73. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61973CJ0006> (Son Erişim Tarihi: 15.03.2023)

³⁵¹ DOĞAN, Gülmelihat, Zorunlu Unsur Doktrini ve Fikri Mülkiyet Haklarına Etkisi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011, s.52

³⁵² TABAK s. 80

Zorunlu lisansın tesis edilmesinde önemli bir diğer husus ise; patent sahibi teşebbüsün haklı bir gerekçe olmaksızın patent konusu buluşu kullanmamasıdır. Bununla birlikte zorunlu unsur doktrininin uygulama alanı bulması için patent sahibinin sözleşme teklifini makul bir sürede karşılamamış olması da önem arz etmektedir.

Sözleşme yapma özgürlüğünü kısıtlayan zorunlu unsur doktrini ise uygulamada büyük ölçüde zorunlu lisans düzenlemeleri ile karşımıza çıkmaktadır. Fikri mülkiyet hukukundan doğan her hakkın mahiyetleri gereği kullandırılmasına ilişkin olarak zorunlu unsur doktrininin uygulama alanı bulması mümkün değildir. Örneğin ticaret unvanının zorunlu unsur olarak kabulü ile zorunlu lisans sözleşmesinin tesis edilmesi mahiyeti gereği mümkün değildir. Zorunlu unsur doktrininin uygulama alanı bularak zorunlu lisans sözleşmesinin tesis edilmesinde; patent hakkı tipik bir fikri mülkiyet hakkı olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁵³

Zorunlu unsur doktrini, rekabet hukuku kapsamında özellikle hâkim durumun kötüye kullanılması hali ile birlikte değerlendirilmektedir. Nitekim AT Antlaşmasının 82. Maddesi kapsamındaki bir kovuşturmayla neticesinde 24.03.2004 tarihli Microsoft Kararı³⁵⁴ olarak bilinen kararda; Sun Microsystem tarafından “kişisel bilgisayar için işletim sistemleri” pazarında tüm lisans haklarını elinde tutması sebebi ile hâkim durumda olan Microsoft’un işletim sistemleri pazarında faaliyet gösteren rakiplerinden elindeki bilgileri saklaması veya ayrımcı koşullar ile bağlayıcı anlaşmalar yaparak pazardaki rekabeti engellediği iddia edilmiştir. Başvurucun iddiaları üzerinde Microsoft’un işletim sistemleri pazarında hâkim durumda olup olmadığı öncelikli olarak incelenmiş ve Microsoft’tan istenilen bilgilerin alternatifinin bulunmadığı tespit edilerek, Microsoft’un haklı gerekçesi olmadan sözleşme yapmayı reddetmesi hâkim durumun kötüye kullanılması olduğuna karar verilmiştir. Microsoft kendisinden istenilen bilgilerin verilmesi ile sahip olduğu teknolojinin taklit edilmesi riskinden bahsederek sözleşme

³⁵³ TABAK s.81

³⁵⁴ Case No. Comp/C-3/34.792 Microsoft.

https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/37792/37792_4177_1.pdf (Son Erişim Tarihi: 06.04.2023)

yapmayı reddetmesinin haklı gerekçesi olduğunu iddia etmiştir. Ancak Microsoft'un bu iddiası kabul görmemiştir. Bu karar ile aynı zamanda Microsoft'un kullandığı teknolojiye ilişkin sahip olduğu patent hakkı, rekabetin korunması kapsamında kısıtlanmıştır.

Hukukumuzda da meydana gelecek uyuşmazlıkların değerlendirilmesinde öncelikle hâkim durum tespiti yapılması gerekmektedir. Nitekim Rekabet Kurulunun, 30.12.2011 tarihinde Türk Hava Yolları aleyhinde vermiş olduğu karar Ankara 11. İdare Mahkemesi tarafından “*hâkim durum tespiti yapılmadan, kötüye kullanma analizi yapılamaz*” gerekçesine dayanılarak bozulmuştur.³⁵⁵

D. ZORUNLU LİSANS

Zorunlu lisans uygulaması aracılığıyla fikri mülkiyet hukuku ile rekabet hukuku düzenlemeleri arasındaki dengenin sağlanması hususuna etkili bir çözüm getirilmek istenmiştir. Zorunlu lisans bu işlevi ile hakkın sadece hak sahibine menfaat sağlamasının önüne geçerek toplumun da buluş konusundan yararlanmasını ve hakkın kötüye kullanılmamasını amaçlamaktadır.³⁵⁶

Zorunlu lisans, SMK'nın patent hükümlerini düzenleyen maddelerinin devamında 129 ila 137. maddeleri arasında kendisine düzenleme alanı bulmuştur. Bu bağlamda zorunlu lisans hükümlerinin sadece patent konusu fikri mülkiyet haklarına sirayet edebileceği anlaşılmaktadır. Daha önce açıklandığı üzere Faydalı Model hakkında açık bir düzenleme bulunmadığı hallerde patent hükümlerinin uygulama alanı bulacağından hareketle zorunlu lisans faydalı modele ilişkin haklarda da uygulama alanı bulabilecektir.

Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunması Hakkında Kanun'un 37 ila 38'inci maddesinde belirtilen şartların varlığı halinde zorunlu lisans,

³⁵⁵ T.C Ankara 11. İdare Mahkemesi, E.2012/1727, K.2013/1083, 11.07.2013 T.

³⁵⁶ KAYA, Arslan, 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 55, S 1-2, 1996, s.335

Cumhurbaşkanınca ya da Türk Patent ve Marka Kurumu'na verilecek karar ile kurulabilecektir.

TRIPS m.21 uyarınca marka haklarına ilişkin olarak zorunlu lisans düzenlemeleri uygulama alanı bulamayacaktır.³⁵⁷

1. Hukuki Niteliği

Zorunlu lisans uygulaması ile tesis edilen sözleşme içeriği itibariyle klasik lisans sözleşmesinden farklı olmamakla birlikte lisans verenin iradesinin kısıtlanması ve tazyikle yapılmış olması bakımından klasik lisans sözleşmesinden ayrılmaktadır.

TBK m. 26'da düzenleme altına alınan sözleşme özgürlüğü, dayanağını Anayasa'nın "*Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir*" hükümlü 48. maddesinden almaktadır. Bu bağlamda herkes dilediği kişi ile sözleşme yapabilir ve kanuna aykırı olmayacak şekilde sözleşme içeriğini düzenleyebilir.³⁵⁸

Anayasa ile güvence altına alınan sözleşme özgürlüğüne kanun koyucu tarafından rekabet hukuku kapsamında müdahale edilmektedir. Nitekim genel hükümler dairesinde ve rekabet hukuku kapsamında düzenleme altına alınan geçersizlik yaptırımını haricinde getirilen zorunlu lisans uygulaması ile sözleşme yapma yükümlülüğü getirilmektedir. Bu yükümlülüğün getirilmesi ise gerekçesini dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılmaması ve zayıf koruma ilkelerinden almaktadır.³⁵⁹ Bu bağlamda patent hakkı sahibinin patentten doğan inhisari ve mutlak haklarını kötüye kullandığı ve hakkın özü olan teknik ilerlemeden faydalanmadığının tespit edildiği haller için zorunlu lisans hükümleri getirilmiştir.

Zorunlu lisans uygulaması ile rekabet hukukunun ilişkisi, hâkim durumun kötüye kullanılmasından geçmektedir. Bu bağlamda hâkim

³⁵⁷ TRIPS m.21 "*Üyeler markalar için lisans verilmesi ve markaların devredilmesi ile ilgili koşulları tespit edebilirler, ancak markalar için zorunlu olarak lisans verilmesine izin verilmeyeceği ve tescilli bir marka sahibinin markanın ait olduğu işi devretse de devretmese de markayı devretme hakkına sahip olacağı anlaşılmaktadır.*" Telifhakları.gov.tr (Erişim Tarihi 12.9.2022)

³⁵⁸ OĞUZMAN, ÖZ, C.1, s.23

³⁵⁹ ÖZSOY s. 48; AYRANCI, Hasan, Sözleşme Kurma Zorunluluğu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.52, S.3, 2003, s. 33.

durumunun kötüye kullanılmasını ve tekelleşmeyi önlemek hususunda zorunlu lisans uygulamasının önemli bir işlevselliği mevcuttur.³⁶⁰ Nitekim lisans sözleşmeleri patent ile korunan ürünün kullandırılmasını ve yayılmasını sağlamaktadır. Patentli ürünlerin belirli şartların varlığı halinde kamu gücü ile kurulan zorunlu lisansa konu edilmeleri teknolojiye, üretime ve istihdama katkı sağlayacaktır.³⁶¹

Lisansa konu edilen sınai hakka ilişkin kullanma ve bir başkasına lisans verme haklarını saklı tutarak kurulan lisans sözleşmesine basit lisans denilmektedir. Zorunlu lisans uygulaması mahiyeti itibarıyla basit lisanslar ilişkilidir. Nitekim basit lisans alan kişi bu hakkına başkasına devredemez. Bununla birlikte zorunlu lisans uygulamasının kamu yararı nedeniyle uygulama alanı bulmasında istisnai olarak inhisari lisanstan bahsedilebilecektir.³⁶² İnhisari lisans ile lisans alandan başkasına lisansa konu edilen sınai hakka ilişkin kullanım izni verilmeyeceği ve hatta lisans verenin kendisinin de kullanmayacağını taahhüt edilmektedir.

Zorunlu lisans uygulamasına karar verilmesi hususunda zorunlu lisans; şahsi lisans ve işletmeye bağlı lisans olmak üzere iki şekilde tasnif edilmiştir. Kural olarak zorunlu lisans uygulamasına işletmeye bağlı lisanslarda başvurulacaktır.

Zorunlu lisans TRIPS m.31'de ayrıntılı olarak düzenleme altına alınmıştır. Bu düzenlemeye göre; zorunlu lisansa ilişkin değerlendirmelerin her somut olayın özelinde yapılması gerektiği, zorunlu lisansta belirlenecek kapsam ve sürenin tesis edilmesindeki amaca uygun olması gerektiği, işletmeye bağlı olarak düzenlenebileceği, sözleşmenin makul bedel karşılığında olacağı ve zorunlu lisans kararına ve lisans bedeline ilişkin kararlara itiraz edilebileceği belirlenmiştir.

Zorunlu lisans, idari otorite ya da mahkeme kararı neticesinde kurulacağından zorunlu lisansın varlığın bahsedebilmek için öncelikle ilgili kararın kesinleşmiş olması gerekmektedir.³⁶³

³⁶⁰ ÇOLAK s. 687; ÖZSOY s.50

³⁶¹ GÜNEŞ, (uygulamalı patent ve faydalı model hukuku) s.209.

³⁶² ÇOLAK s. 687

³⁶³ KAYA, s.341

2. Sınai Mülkiyet Kanunu Çerçevesinde Zorunlu Lisans

a. Düzenlemeler

i. 551 Sayılı KHK

Mülga edilen 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’de zorunlu lisans 99 ila 120’nci maddelerde düzenlenmiştir.³⁶⁴ Bu düzenleme ile SMK’nın zorunlu lisans düzenlemeleri büyük bir ölçüde benzerlik göstermektedir. Bununla birlikte Türk Patent ve Marka Kurumu SMK’nın ilgili maddeleri kapsamında kurulduğundan KHK döneminin ilgili otoritesi Türk Patent Enstitüsü zorunlu lisans uygulamasında arabuluculuk faaliyetlerinde bulunmuştur.

ii. Sınai Mülkiyet Kanunu

Zorunlu lisans müessesesi SMK m.129 ve m.137 arasında düzenleme alanı bulmuştur. SMK m.129 hükmü ile zorunlu lisans uygulamasının nedenleri ve zorunlu lisans talebi ile ilgili yargılama esasları belirlenmiştir.

SMK m.130 gereğince patenti kullanmak zorunludur. Patent kararının sicilde yayınlanmasından itibaren üç yıllık veya patent başvurusu tarihinden itibaren dört yıllık bir yasal kullanmama süresi vardır.³⁶⁵ Bu süreye ilişkin değerlendirme, pazar şartları ve patent sahibinin kontrolü ve iradesi dışındaki şartlar göz önünde tutularak yapılır.

SMK m.131 ve 132’de patent konularının bağımlılığı ve kamu yararı gerekçesiyle zorunlu lisans düzenlemesine ilişkin hükümler getirilmiştir. Bu düzenlemeler TRIPS ile uyumlu olarak getirilmiştir. Kamu yararı gerekçesiyle zorunlu lisans kararı ancak Cumhurbaşkanı tarafından verilebilecektir.

³⁶⁴ RG T. 27.6.1995, S. 22326

³⁶⁵ SMK m.130 f.2 “*Patentin verilmesi kararının Bültende yayımlanmasından itibaren üç yıllık veya patent başvurusu tarihinden itibaren dört yıllık sürelerden hangisi daha geç sona eriyorsa, o sürenin bitiminden itibaren ilgili herkes zorunlu lisans talebinin yapıldığı tarihte, patent konusu buluşun kullanılmaya başlanmamış olduğu veya kullanım için ciddi ve gerçek girişimlerde bulunulmadığı ya da kullanımın ulusal pazar ihtiyacını karşılayacak düzeyde olmadığı gerekçesiyle zorunlu lisans verilmesini talep edebilir. Söz konusu durum, haklı bir neden olmaksızın, buluşun kullanımına aralıksız olarak üç yıldan fazla ara verildiği hâllerde de uygulanır.*”

b. Zorunlu Lisans Nedenleri

Daha önce bahsedildiği üzere zorunlu lisans kararı her somut olayın kendi özelinde yapılacak ayrıntılı değerlendirme sonucu verilecektir. SMK, zorunlu lisans kararının verilebilmesi için sınırlı sayı ilkesi ile belirlediği şartların varlığını aramaktadır. Sayılan şartların bütünü dolaylı veya doğrudan rekabet hukuku ile ilgili olmakla beraber m.129/1-e bendinde doğrudan, patent sahibinin patent kullanırken rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı faaliyetlerde bulunması, sayılmıştır.

i. Patent Konusu Buluşun Kullanılmaması

Patent konusu buluşun kullanılmaması zorunlu lisans şartlarının sayıldığı SMK m.129/1-a bendinde ilk sırada yer almaktadır. Patente konu buluş patent hakkı sahibi veya yetkili kıldığı kişi tarafından SMK m.130/2’ hükmünde belirlenen süreler içerisinde kullanılmalıdır. Patent kullanılmasından ise patente konu fikri ürünün üretilmesi, satılması, ithalatı veya hukuki işleme konusu yapılması kastedilmektedir.³⁶⁶

Kanun koyucunun patentin kullanılmasını zorunlu tutmasındaki amacı özellikle teknolojik gelişmeleri ve yenilikçi hareketleri teşvik etmek ve en neticede bunları topluma kazandırmaktır.³⁶⁷

Patent konusu buluşun kullanılmamasına dayanarak zorunlu lisans kararının verilmesini talep eden teşebbüs hak sahibinin patent kullanımına hiç başlamadığını ya da patent kullanılmasındaki gecikmenin haklı bir sebebe dayanmadığını kanıtlamak durumunda kalacaktır.³⁶⁸ Patent sahibi ise her zaman için patentin kullanılmamasında haklı bir sebebin bulunduğunu kanıtlayabilecektir.³⁶⁹

ii. Patent Konularının Bağımlılığı

Patent konularının bağımlılığı şartına bağlı olarak zorunlu lisans talep etme hükmü SMK m.131/1-b’de düzenlenmiştir. SMK m.131’de ise konuya açıklık getirilmiştir. Bu maddeye göre patent konusu bir buluş

³⁶⁶ KAYA (1996), s. 335; ÇOLAK s.700

³⁶⁷ ODMAN, s.54; ÇOLAK s. 699

³⁶⁸ GÜNEŞ, İlhami, Sınai Mülkiyet Kanunu’nda Zorunlu Lisans, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Ankara Barosu, C.18. S.19, 2017, s.52

³⁶⁹ SMK m. 30 Gerekçe

başka bir patente tecavüz etmeden kullanılamıyorsa; sonra meydana gelen patentin sahibi önceki tarihli patent sahibinden lisans verilmesini talep edebilir.

Önceki tarihli patent sahibinden zorunlu lisans talep edilmesinin bir şartı vardır. Bu şart; sonraki tarihli patentin önceki tarihli patente göre ekonomik yarar sağlayan önemli bir teknik ilerleme göstermiş olduğunun kabul edilmesidir.³⁷⁰

Patent konularının bağımlılığı iddiasıyla zorunlu lisans verilmesi talebi mahkemeden istenecektir. Mahkeme, önceki tarihli patent sahibinin cevabını sunmasının ardından bir ay içerisinde talep hakkında kararını verir.³⁷¹

Sonraki tarihli patentin sahibinin zorunlu lisans verilmesi yönündeki talebi mahkeme tarafından değerlendirildikten sonra kabul edilirse önceki tarihli patent sahibi de sonraki tarihli patent konusu buluşu kullanmak için kendisine zorunlu lisans verilmesini talep edebilecektir. Nitekim patentlerden birinin hükümsüzlüğü halinde veya patent hakkının sonra ermesi halinde zorunlu lisans kararı da kalkacaktır.

iii. Kamu Yararı

Kamu yararı şartına bağlı olarak zorunlu lisans talep etme hükmü SMK m.129/1-c'de düzenlenmiştir. Kamu yararı nedeniyle zorunlu lisans başlıklı SMK m. 132 hükmünde ise konuya açıklık getirilmiştir. Bu hükmeye göre patente konu buluşun, kamu sağlığı ve milli güvenlik halleri bakımından önemli olduğunun kabulü halinde birtakım kıstaslar dikkate alınarak zorunlu lisans müessesesi yürütülebilecektir. Bu bağlamda buluşun kamu sağlığı ve milli güvenlik kapsamındaki niteliği dikkate alındığında buluşun hiç kullanımına başlanmamış olunması, kullanımına başlanmakla birlikte teşebbüs üretim vb kaynakları sebebiyle arttırılamaması ve yaygınlaştırılamaması kamunun kollektifi gelişimini olumsuz etkileyecektir. Bununla birlikte patente konu buluşun günün koşullarına göre gerekli olduğu halde daha yararlı bir kullanım için ıslah edilmesi söz

³⁷⁰ ÇOLAK s.705

³⁷¹ GÜNEŞ (2017), s. 53

konusu olabilecektir bu halde patent sahibi teşebbüsün bu buluşu ıslah edilebilecek kaynaklara sahip olmaması da söz konusu olabilir yine milli güvenlik bakımında ıslah edilme faaliyetini devlet bir başka teşebbüse yüklemek isteyebilir. Aynı zamanda bu niteliklere sahip buluşun nicelik veya nitelik bakımından yeterli şekilde kullanılmaması kamunun ekonomik ve teknolojik gelişimini de zarar uğratabilecektir. Nitekim tüm bu nedenlerle kamu sağlığı ve milli güvenlik konularına ilişkin önem arz eden patente konu buluş hakkında zorunlu lisans müessesesinin yürütülmesi özel olarak düzenleme alanı bulmuştur.³⁷²

Patent konusu buluşun kamu sağlığı veya milli güvenlik bakımından önem arz etmesi halinde Millî Savunma Bakanlığı veya Sağlık Bakanlığı'nın uygunluk görüşünün alınması suretiyle ilgili bakanlık tarafından zorunlu lisans teklifinde bulunulur.³⁷³ Bu bağlamda teklifi sunacak olan ilgili bakanlık olup Milli Savunma veya Sağlık Bakanlığı'ndan alınacak olan sadece uygunluk görüşünden ibarettir.

Zorunlu lisans kural olarak basit lisans şeklinde düzenlenecektir. Kamu yararı ile verilen zorunlu lisans kararı ise istisnai olarak inhisari nitelikte olabilecektir. Bu bağlamda patentin bir veya birkaç kişi tarafından kullanılması zorunlu lisans kapsamında da sınırlandırılabilir. Ayrıca kamu yararına ilişkin zorunlu lisans talebinde karar Cumhurbaşkanı tarafından verilecektir.

iv. Başka Ülkelerdeki Kamu Sağlığı Sorunları

Başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları şartına ilişkin yapılacak zorunlu lisans tesisi SMK m.129/1-ç'de düzenlenmiştir. Konuya ilişkin ayrıntılı açıklama ise TRIPS düzenlemelerinde getirilmiştir. Bu hükümlere göre başka ülkelerde kamu sağlığı sorunlarının ortaya çıkması halinde ihraç edilecek ecza ürünlerine yönelik zorunlu lisans verilmesi söz konusu olacaktır.

Sağlık ve ilaç sektöründe fikri mülkiyet haklarının önemi oldukça büyüktür. Nitekim serbest ekonomik düzende maksimum kar amacı ile

³⁷² TOPÇU, s.36

³⁷³ ÇOLAK, s. 711

hareket eden teşebbüsler, sağlık ve ilaç sektörüne ilişkin fikri mülkiyete konu olan ürün üzerinde hak sahibi olabilecektir.³⁷⁴ Bu hak sahipliğinden kaynaklanan inhisari yetki sonucunda taraflar arasında ekonomik veya sair sebeplerle anlaşma yapılamaması halinde ise birçok insanın tedavi edilemez bir hastalık içinde kalmasına sebep olunabilecektir. Bu bağlamda TRIPS ile sözleşme özgürlüğüne yönelik getirilen bu kısıtlama gerekçesini yaşam hakkı başlıklı AİHS m.2'den almaktadır.

v. Patent Kullanırken Rekabeti Kısıtlayıcı, Bozucu ve Engelleyici Faaliyetlerde Bulunulması

Rekabet kurallarına aykırılığın bulunması şartına ilişkin zorunlu lisans talebinde bulunması SMK m.129/1-e hükmünde düzenlenmiştir. Zorunlu lisansa karar verilmesi hususunda sayılı halde belirtilen şartların tümünün rekabet hukuku ile dolaylı olarak ilişkisi mevcutken kanun koyucu rekabet hukuku ile fikri mülkiyet hakları ilişkisinden doğan çatışmalarda zorunlu lisans sözleşmelerinin işlevsel önemi sebebiyle doğrudan bu hükmü düzenlemiştir.

Rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı davranışların tespitinde RKKH kapsamında Rekabet Kurumu görevli kılınmıştır. SMK m.129/2 atfı ile de patent kullanılırken rekabete aykırı faaliyetlerde bulunulması sebebiyle verilecek zorunlu lisans kararında görevli otorite Rekabet Kurumu'dur.

c. Kamu Otoritesinin Kararı

Zorunlu lisans mahiyeti itibariyle bir kamu otoritesi yaptırımıdır. Zorunlu lisans kararı vermeye yetkili makam zorunlu lisansın SMK kapsamında belirlenen şartlardan hangisine dayandığı ile belirli olacaktır. SMK m.129'da belirlenen, patent konusu buluşun kullanılmaması, patent konularının bağımlılığının söz konusu olması ve başka ülkelerdeki kamu sağlığı sorunları sebebiyle ihracatı söz konusu olan ecza ürünlerine ilişkin zorunlu lisans yaptırımını kararı mahkeme tarafından verilecektir. Davacı

³⁷⁴ ÖZCAN BÜYÜKTANIR, Burcu G, BİRİNCİ, Görkem, GÖNÜLŞEN, Uğur Ömür, TRIPS Sözleşmesi ve İlaç Firmalarının Sağlık Hakkına İlişkin Etik Sorumluluklar, Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 30, S.2, 2012, s.15

teşebbüs, mahkemeden davalının kendisine yüklenen sözleşme yapma mecburiyetinin yerine getirilmemesi nedeniyle zorunlu lisans tesisini talep konusu yapacaktır. Zorunlu lisans talebinin kabulü ya da reddi hususunda kurulan mahkeme hükmüne karşılık Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda belirlen usul ve esaslara göre kanun yollarına başvurulabilecektir. Zorunlu lisansın tesis edilmesi yönünde verilen mahkeme kararının kesinleşmesi ile birlikte tarafların ayrıca bir sözleşme yapmasına gerek olmaksızın zorunlu lisans tesis edilmiş olacaktır.³⁷⁵

SMK m.129'de belirlenen; patent sahibinin patenti kullanırken rekabete kurallarına aykırı faaliyetleri sebebiyle zorunlu lisans verilmesine dair talepte görevli otorite Rekabet Kurumu'dur. Rekabet Kurumu'nun vereceği kararlar, idari işlem niteliğinde olduğundan dolayı bu karara karşı başvurulacak kanun yoluna ilişkin usul ve esaslar 2557 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda belirlenmiştir.³⁷⁶

SMK m.129'da belirtilen bir diğer şart olan kamu yararına dayanak olarak verilecek zorunlu lisans kararlarında yetkili otorite Cumhurbaşkanındır. Cumhurbaşkanı tarafından verilecek kararlar, idari işlem niteliğinde olduğundan dolayı bu karara karşı başvurulacak kanun yoluna ilişkin usul ve esaslar İYUK tarafından belirlenmiştir.

Zorunlu lisans SMK kapsamında belirtilen şartların varlığının ispatlanması halinde verilecektir. Bununla birlikte zorunlu lisans kararı patent sahibine karşı makul bir bedel ödenmesini de barındıracaktır. Nitekim zorunlu lisans verilirken bedelin belirtilmesi gerektiğine dair gerekçe SMK m.129/4 düzenlemesinde kabul edilmiştir.

Zorunlu lisans içerik itibarıyla sözleşme serbestliği ilkesince iki taraf arasında kurulan lisans sözleşmesinden farksızdır. Bu bağlamda verilecek zorunlu lisans kararında sözleşmenin içeriğine ilişkin olarak; bedel, süre, teminat, kullanmaya başlama zamanı ve somut olayın özelliklerine göre önem arz başka maddelere de yer verilebilecektir. Kural olarak lisans

³⁷⁵ KAYA (1996), s. 341

³⁷⁶ RG, T: 20.1.2982, S: 17580

bedelinin tespitinde patentin ekonomik değeri esas alınacaktır.³⁷⁷ Kamu yararı nedeniyle ve rekabet kurallarına aykırılık sebebiyle verilecek zorunlu lisans kararına ilişkin bedelin belirlenmesinde patentin ekonomik değerinin esas alınacağına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının ihlal edilmemesi bağlamında patent sahibinin mali haklarının makul ölçüde dikkate alınması gerekmektedir.

E. TÜKENME İLKESİ

1. Genel olarak

Hakkın tüketilmesi ilkesi, fikri mülkiyet ve AB topluluk anlaşmaları gözetilerek; serbest ticaret ve rekabetin sağlanması amacı arasındaki dengeyi korumak adına ATAD içtihatları ile geliştirilmiştir. Fikri mülkiyet haklarının inhisari mahiyeti ile rekabet kuralları arasındaki dengenin sağlanmasına yönelik arayışın neticesi olarak hakkın tüketilmesi ilkesinin meydana getirildiği ifade edilebilecektir.³⁷⁸ SMK m.152 hükmü ile hakkın tüketilme ilkesi hukukumuzda yer almıştır.

Tükenme ilkesi, fikri mülkiyet hakkının sahibine verdiği mali hak ile ilgili olmakta olup ilgili ürünün ithali ve ilk satışı konusunda sahip olunan mutlak hakkın sınırını çizmektedir.³⁷⁹ Fikri mülkiyete konu ürünün hak sahibi veya hak sahibinin rızası olduğu kişiler tarafından ilk defa piyasaya sunulması halinde hakkın tükendiğinden bahsedilmektedir.³⁸⁰ Tükenme ilkesi gereği hak sahibi, ürünün piyasaya sunulması ile artık ürünün dolaşımını engelleyemeyecek ve üçüncü kişilere karşı denetim ve koruma hakkını öne süremeyecektir.³⁸¹ Bu bağlamda tükenme ilkesinin

³⁷⁷ SMK m.133 f.1 “Zorunlu lisans, inhisari değildir ancak kamu yararı gerekçesiyle verilen zorunlu lisanslar inhisari olabilir. Zorunlu lisans süre, bedel ve kullanım alanı göz önüne alınarak belirli şartlar altında verilir. Mahkeme bedeli belirlerken patentin ekonomik değerini göz önüne alır. 129 uncu maddenin birinci fıkrasının (ç) bendi uyarınca verilecek zorunlu lisanslarda bedel belirlenirken, ticari olmayan ve insani amaçlar göz önüne alınarak bu tür kullanımın ithalatçı ülke açısından ekonomik değeri dikkate alınır.”

³⁷⁸ TABAK, s. 95.

³⁷⁹ PINAR, Hamdi, Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye, İstanbul Ticaret Odası Dergisi, Yayın No:71, İstanbul, 2004, s.26

³⁸⁰ NART, Serdar, Rekabetin Korunması Kapsamında Fikri ve Sınai Hakların Sınırları, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.11, S.1, 2009, s. 126

³⁸¹ GÜVEN, (2108) s. 187

varlığından bahsedebilmek için öncelikle ürünün, hak sahibinin elinden rızası ile çıkması gerekmektedir.³⁸²

SMK'nun 85. maddesi uyarınca patente konu ürünün ticari getirisinden yararlanma hakkı münhasıran patent sahibine tanınmaktadır. Bu bağlamda patente konu ürünün patent sahibinden izinsiz olarak; kişisel ihtiyaçlar haricinde başka herhangi bir ticari saikle elde bulundurulması durumlarında patent sahibi bu fiillerin önlenmesi husunda haklı talepte bulunabilecektir. Nitekim patent hakkı sahibinin bu talep hakkı, malın kendi rızasıyla piyasaya sunulması akabinde tükenecektir. Bir başka deyişle patente konu ürün piyasaya sunulduktan sonra başka bir alıcısı tarafından ticari faaliyetlere konu edilmesine karışılmayacaktır.³⁸³ Bununla birlikte patente konu ürünün değiştirilmesi veya ürünü kötüleştiren faaliyetlerde bulunulması halinde patent sahibi tarafından haklı olarak bu fiillerin önlenmesi talep edilebilecektir.³⁸⁴

2. Paralel İthalat

Patent sahibi veya rızası dahilinde üçüncü kişiler tarafından ürünün piyasa sunulmasının ardından bu ürünlerin üçüncü kişiler tarafından ürünün sunulduğu ülkeden başka bir ülkeye ithalatı söz konusu olduğu halde, paralel ithalat kavramından bahsedilecektir.³⁸⁵ Bununla birlikte paralel ithalatın değerlendirilmesinde patentli ürünün ülkesinde; tükenme ilkesinin, ülkesel, bölgesel ya da uluslararası tasniflerinden hangisinin kabul edildiği dikkate alınacaktır.

Patent sahibi ya da rızası olması şartı ile üçüncü bir kişi tarafından patente konu buluşun ilk satışı hangi ülkede gerçekleşmiş ise hakkın yalnızca o ülkede tükenmesine ülkesel tükenme denmektedir. Ülkesel tükenme ilkesinin varlığı halinde patente konu ürünün yabancı bir ülke piyasasına sunulduğu durumlarda hak sahibinin ülkesinde patent hakkının tükendiğinden bahsedilemeyecek ve hak sahibi patente konu ürünün

³⁸² ARSLAN, Kaya, Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.55, S.4, 1997, s.198

³⁸³ ASLAN, Âdem, Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s.142

³⁸⁴ ASLAN, s.142

³⁸⁵ GÜVEN (2008) s.483.

ülkesine ithalatını engelleyebilecektir.³⁸⁶ Bu bağlamda ülkesel tükenme ilkesinin kabul edilmesi halinde paralel ithalattan bahsedilemeyecektir.

Birden fazla devletin bir araya gelerek oluşturmuş oldukları bölge sınırı itibarıyla tükenme ilkesinin kabulü halinde bölgesel tükenme kavramından bahsedilecektir. Bu kapsamda bölgeye dahil ülke sınırları içerisinde paralel ithalat mümkün olacaktır. Bölgesel tükenme ilkesini kabul eden AB ülkelerinde bulunan patent sahibi patente konu ürününü AB bölgesi haricinde bir ülkede piyasaya sunmuş ise bu ürünün AB ülkelerine ithalatını önleme hakkını sahip olacaktır.³⁸⁷ Bununla birlikte bölge dahilinde bir ülkede piyasaya sürülen patentli ürünün bölge dahilinde başka bir ülkede serbest dolaşımı patent hakkı sahibi tarafından önlenemeyecektir zira bu durumda hakkın tükendiği kabul edilecektir.³⁸⁸

Patente konu ürünün dünyanın herhangi bir yerinde piyasa sunulmuş olmasının akabinde hakkın tükenmiş olduğunun kabulü ise uluslararası tükenme ilkesinin kabul edilmiş olmasına bağlıdır. SMK m. 152 hükmünde işaret edildiği üzere hukukumuzda uluslararası tükenme ilkesi kabul edilmektedir. Bu bağlamda ülkemizde patent ile korunan ürünün hak sahibi ya da hak sahibinin rızasıyla başkası tarafından dünyanın herhangi bir yerinde piyasa sunulmasının akabinde patent hakkının koruma kapsamı nedeni ile ürünün ülkemize ithalatına ilişkin faaliyetler engellenmeyecektir. Zira hakkın tükenmiş olduğunun kabulü ile patent sahibi paralel ithalata engel olamayacaktır.³⁸⁹

Hukukumuzda hakkın tüketilmesi ilişkin ilk karar olarak POLİCE³⁹⁰ kararı bilinmektedir. Bu kararı takiben verilen DEXTER³⁹¹ kararında ise Yargıtay bire bir aynı ilkeleri tekrar etmiştir. Bu kararlara göre davacı ilgili ürünlerin Türkiye’de ithalatının ve pazarlanma yetkisinin münhasıran kendisine ait olduğunu ve kendisinin izni olmadan ürünlerin ithal edilerek Türkiye’de satılmasının hukuka aykırı olduğunu iddia etmiş Yargıtay ise

³⁸⁶ PINAR, s.27

³⁸⁷ PINAR, s.27

³⁸⁸ ASLAN (2004) s. 121

³⁸⁹ PINAR, s. 27

³⁹⁰ T.C Yargıtay 11. HD, 1998/7996 E, 1999/2099 K, 12.03.1999 T.

³⁹¹ T.C Yargıtay 11. HD, 1999/3243 E, 1999/5170 K. 14.06.1999 T.

“marka sahibi tarafından veya onun izni ile markayı taşıyan malların piyasaya sunulmasından sonra marka sahibi, markanın bu mallarla ilgili olarak kullanılmasını yasaklayamaz.” ifadelerini kullanarak hakkın tükenmesinin ardından paralel ithalatın hukukumuzda aykırılık teşkil etmeyeceğine işaret etmiştir. Nitekim Rekabet Kurulu ise ülkesellik ilkesinin hukukumuzda kabul edildiği 556 sayılı KHK döneminde verdiği bir kararda³⁹² *“marka sahibi veya onun izni ile Türkiye’de satışa sunulmuş olan ürünlerle ilgili fiiller markadan doğan hakkın kapsamı dışında kalmakta, dolayısıyla markalı ürün üretilip satışı yapıldıktan sonra marka hakkına dayanılarak bu malların dağıtımı engellenememektedir. Bunun nedeni, pazara arz edilen ürün üzerinde markadan doğan hakların tüketilmiş olması, yani yitirilmiş olmasıdır. Bu şekilde, lisans alanın 4 farklı lisans bölgeleri arasındaki fiyat farklılığından yararlanmak isteyen üçüncü kişilerin rekabetine maruz kalma ihtimali her zaman söz konusudur.”* ifadelerini kullanarak paralel ithalat sonucunda meydana gelecek fiyat farklılıklarının rekabet ortamına uygun düştüğüne işaret etmiştir. Nitekim Rekabet Kurulu’nun vermiş olduğu bu karar 556 sayılı KHK’da kabul edilen ülkesel tükenme ilkesinin, SMK döneminde değiştirilerek uluslararası tükenme ilkesi olarak kabulü ile daha geniş yorumlanacaktır.

Patent hakkının sahibine münhasır yetkiler tanıyor olması daha önce açıkladığımız üzere rekabeti kısıtlayıcı, bozucu ya da engelleyici durumların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecektir. Nitekim fikri mülkiyet hukuku ve rekabet hukuku ilişkisindeki dengenin sağlanmasında tükenme ilkesin de özel bir önemi vardır. ³⁹³ Tükenme ilkesi sonucunda paralel ithalatın yasal bir zemine oturması ile patente konu ürünlere daha fazla teşebbüsün ulaşması ve bu ürünleri piyasa arz etmeleri ile rekabetin yoğunlaşması ve kısıtlanmaması sağlanmış olacaktır. Bununla birlikte paralel ithalat neticesinde diğer teşebbüslerin ilgili ürün pazarına girişleri kolaylaşacak ve tekelleşmenin önlenmesine fayda sağlayacaktır.

³⁹² Rekabet Kurulu, 99-35/342-213 K, 13.07.1999 T.

³⁹³ GÜVEN (2008), s.188

SONUÇ

Patent, sahibine mutlak ve inhisari yetkiler tanıyan günümüz serbest ekonomik düzenindeki rolü dikkate alındığında teşebbüsler bakımından son derece önem arz eden bir sınai haktır. İlgili devlet otoritesi tarafından şartların varlığı halinde tanınan patent, belirli bir süre boyunca buluş üzerine sahibine tekel hak bahşetmektedir. Patentın sağladığı bu tekel hak ise gerek piyasa koşulları gerekse de patent sahibinin davranışları sebebiyle piyasada rekabet sınırlanmasına aracı olabilecektir. Özü itibariyle patent korumasının sağlanmasındaki temel amaç hak sahibinin sarf ettiği emeği koruyarak yeniliğin teşvikinin sağlanmasıdır. Öğretide bizimle aksi görüşler mevcut olsa da bizim mutabık kaldığımız görüşe göre rekabet hukukunun temel amacı ise yeniliğin teşviki ile tüketici refahının artırılması değildir. Öte yandan rekabet hukukunun temel amacı olan piyasalardaki hâkim durumun kötüye kullanılmasının ve tekelleşmenin önlenerek serbest rekabet ortamının tesis edilmesi ve varlığının sürdürülebilmesi neticesinde pozitif dışsallık olarak tüketici refahı ortaya çıkacaktır. Bu bağlamda her iki sahanın temel amaçları birbirleri ters karakterlere sahipken uygulanmaları ile ortaya çıkan sonuçlar incelendiğinde her iki saha birbirlerini tamamlar niteliktedir.

Patent ile tanınan hakkın kötüye kullanılması halinde ise piyasalardaki rekabet ortamının bozulabileceği, kısıtlanabileceği veya yok olabileceği gündeme gelebilecektir. Patent hakkının kötüye kullanılması sebebiyle rekabet ortamında ortaya çıkacak sınırlamalar ise patent lisans sözleşmeleri aracılığıyla rekabete aykırı anlaşmalar getirilmesi ya da lisans sözleşmesinin objektif sebeplerin yokluğuna rağmen reddedilmesi gibi şekillerde ortaya çıkabilecektir.

Lisans alan tarafından ya da lisans veren tarafından getirilen hükümler patent lisans sözleşmeleri aracılığıyla rekabetin sınırlanmasına sebep olabilecektir. Bu tür hükümler kimi zaman lisans alanın kimi zaman ise lisans verenin subjektif menfaatleri doğrultusunda diğer tarafa dayattığı anlaşmalar olabileceği gibi her iki tarafında menfaatine uygun olacak şekilde anlaşmalar olabilecektir. Rekabet hukuku ise bu hükümlerin

piyasalardaki rekabeti engelleyici, bozucu ya da yok edici mahiyette olup olmadığı hususunda denetleyici role sahiptir. Rekabet hukuku kapsamında öngörülen zorunlu unsur doktrini ile patente konu ürünün bulunduğu ilgili pazara ilişkin alt pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin, bu mal ya da hizmeti başka bir yerden sağlamalarına imkân olmayan hallerde, patent sahibinin ilgili malı veya hizmeti sağlama yükümlülüğünün üzerinde olması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır.

Sınai Mülkiyet Kanun'u ile öngörülen zorunlu lisans kavramı ve hakkın tükenme ilkesi ile patent hakkına getirilen sınırlama, fikri mülkiyet haklarının mahiyetleri ile rekabet hukukunun arasındaki amaç çatışmasının giderilmesine yönelik dengeyi oluşturmaktadır. Nitekim patentin kötüye kullanılması ile ortaya çıkacak sonuçların engellenmesi adına belirli şartların gerçekleşmesi üzerine tesis edilecek zorunlu lisans ile patent sahibinin hakkı sınırlanabilecektir. Tükenme ilkesi ile öngörülen paralel ithalat kavramı ile fikri mülkiye konu ürünün serbest piyasadaki dolaşımını ve rekabeti olumlu olarak doğrudan etkilemektedir.

Serbest ekonomik düzenin küreselleşmesi ve bu ekonomik düzende varlığın sürdürülebilmesi ve piyasalara giriş yapılması adına teknolojik gelişmeler teşebbüsler bakımından son derece önemlidir. Bu bağlamda rekabet hukuku ve fikri mülkiyet hukuku arasındaki ilişkide; sanayiye uygulanabilir olması ve yeni buluş bir olması nitelikleri ile patent önemli yere sahiptir. Yeniliklerin teşviki ve teknolojik gelişmelerin sürdürülebilmesinin toplumsal refahın yükselmesine olan katkısı ve teşebbüslerin gelişimi bakımında önem arz etmesi her iki hukuk sahasının muntazam bir dengede uygulanmasına bağlıdır.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Ateş. (2001). *Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması* . Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları .
- ANIK, Gülgün. (2006). *AT Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması* . Ankara: Türkiye Barolar Birliği Dergisi S:65.
- ARIKAN, Ayşe Saadet. (2007). *Avrupa Topluluğunda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler*. Ankara: Avrupa Çalışmaları Dergisi, C.7 N.1.
- ARIKAN, Ayten. (2017). *Türkiye'de Elektronik Yayıncılık ve Telif Hakkı* . Ankara: T.C Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi .
- ARIÖZ, Ali, ÖZBEK, Özgür Can. (2010). *Hakim Durumun Kötüye Kullanılmasının Sonucu Olarak Zorunlu Lisanslama; Değerlendirme Kriterleri ve Uygulanan Standartlar* . Ankara: Rekabet Kurumu Dergisi C:11 S:3 .
- ARKAN, Sabih. (1997). *Marka Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversite Hukuk Fakültesi Yayınları C:1.
- ARSLAN, Kaya. (1997). *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar* . İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası C:55 S:4 .
- ASLAN, Adem. (2004). *Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi* . İstanbul: Beta Yayınevi .
- ASLAN, İ. (2010). *Rekabet Hukuku Dersleri*. Bursa : Ekin Yayınları.
- ASLAN, İ. Yılmaz. (2007). *Rekabet Hukuku*. Bursa: Ekin Kitapevi.
- ASLAN, İ. Yılmaz. (2017). *Rekabet Hukuku Teori Uygulama Mevzuat*. Bursa: Ekin Yayınevi.
- AŞÇIOĞLU ÖZ, Gamze. (2000). *Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması*. Ankara:
<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/akademik-calismalar/4-pdf> .
- ATEŞ, Mustafa. (2006). *Fikri Haklar ve Bağlantılı Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeler ve Türkiye* . Ankara: Ankara Barosu FMR Dergisi S:1.
- ATEŞ, Mustafa. (2013). *Rekabet Hukukuna Giriş*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- AYHAN, Rıza, ÇAĞLAR, Hayrettin. (2017). *Ticari İşletme Hukuku Genel Esasları*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- AYRANCI, Hasan. (2003). *Sözleşme Kurma Zorunluluğu* . Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.52 S.3 .

- BADUR, Emel. (2001). *Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar Uyumlu Eylem ve Kararlar*. Ankara: Rekabet Kurumu .
- BAL, Nurettin . (2013). *İnternet Alan Adları ve İnternet Alan Adı Uyuşmazlıklarının Tahkim Yoluyla Çözümlemesi*. Ankara: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:17, S:1-2.
- BAŞ, Mustafa. (2001). *Genel Olarak Rekabet Kuralları Karşısında Lisans Sözleşmelerinin Durumu*. Ankara: Ankara Barosu FMR Dergisi C:1 S:2.
- BOZBEL, Savaş. (2015). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- BOZDAĞ, Özey . (2007). *Rekabet Hukukunda Sınai Mülkiyet Hakları Sorunu "PER SE" ve "Rule of Reason" Açısından Bir İnceleme*. Erzurum: TC Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi .
- BÜYÜKTANIR,Özcan, BİRİNCİ,Burcu,G, GÖNÜLŞEN,Görkem, UĞUR, Ömer (2012). *TRIPS Sözleşmesi ve İlaç Firmalarının Sağlık Hakkına İlişkin Etik Sorumluluklar*. Ankara : Hacettepe Üniversitesi İstisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi C:20, S:2.
- CENKÇİ, Esra. (2014). *İlaç Patentinin Sağladığı Hukuki Koruma*. Antalya: TC Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:4, S:2.
- ÇİMEN, Bulut. (2014). *Avrupa Birliği Rekabet ve Fikri Mülkiyet Kuralları Çerçevesinde Hakim Durumun Kötüye Kullanılmasının Bir Sonucu Olarak Zorunlu Lisanslama* . İzmir: TC Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi .
- ÇOLAK, Uğur (2022), *Türk Patent Hukuku*, Ankara; Adalet Yayınevi.
- ÇOŞGUN, Özlem Karaman. (2015). *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmasının Sonuçları*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi C:21 S:1 .
- DALKIRAN, M. (2001). *Rekabet Hukuku Bakımından Şirket Birleşmelerinin Kontrollü* . Ankara: Türk Patent Enstitüsü (Uzmanlık Tezi) .
- DEMİRBAŞ Feride . (2011). *Patent Lisans Sözleşmeleri, Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan*. Filiz Kitapevi.
- DİLMAÇ Şule. (2014). *Patent Lisans Sözleşmesi*. Ankara: Terazi Hukuk Dergisi, C:9 S:100.
- DOĞAN, Gülmelihat. (2011). *Zorunlu Unsur Doktrini ve Fikri Mülkiyet Haklarına Etkisi* . Ankara: TC Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi .

- ERDEM, Bahadır. (2002). *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmeler Uygulanacak Hukuk*. İstanbul: Beta Yayınları.
- ERGÜN, Berkay. (2020). *Zorunlu Standart Patent (SEP) Bağlamında Hakim Durumun Kötüye Kullanılması*. İstanbul: Seçkin Yayınları.
- GEMALMAZ, H. Burak. (2010). *Sınai Mülkiyet, Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar- V*. İstanbul.
- GEVEN Zeki. (2011). *Fikri Mülkiyet Hukukunda Yenilik ve Orjinallik*. Bursa: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:2, S:2.
- GÖKOVALI, Ummuhan. (2007). *Coğrafi İşaretler ve Ekonomik Etkileri; Türkiye Örneği*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi C:21 S:2.
- GÖZLÜKAYA, Fatma Angı. (Temmuz 2005). *Teknoloji Transferi Sözleşmelerine İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması*. Ankara: Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi
- GÖZLÜKAYA, (Temmuz, 2005) Fatma Angı, *Lisans Sözleşmelerinde Yer Alan Bazı Hükümlere İlişkin Rekabet Hukuku Uygulaması (Karar Serisi)*, Rekabet Kurumu Seçilmiş Kurul Kararları Serisi, S.23,
- GÜÇER, Sülün. (2005). *Rekabet Hukukunda Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Çerçevesin Sınai Mülkiyet Hakları*. Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları.
- GÜNAY, Cevdet İlhan. (2010). *Rekabet Kanunu Şerhi*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- GÜNEŞ, İlhami. (2003). *Eser Sahibinin Manevi Hakları*. Ankara: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi C:3, S:4.
- GÜNEŞ, İlhami. (2013). *Uygulamada Fikri Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları 2. Baskı*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- GÜNEŞ, İlhami. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- GÜNEŞ, İlhami. (2017). *Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Zorunlu Lisans*. Ankara: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi C:18 S:19.
- GÜRKAYNAK, Gönenç. (2003). *Türk Rekabet Hukuku Uygulaması İçin Hukuk ve İktisat Perspektifinden Amaç Tartışması*. Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları .
- GÜRKAYNAK, Gönenç, İNANILIR, Öznur, YILDIZ, Ceren, DUMAN, Melikşah (2012). *2010/4 Sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınmasını Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ Uygulaması İle Birleşme Devralmaların Kontrolü Rejiminde Meydana Gelen Yapısal Değişikler; Etki Değerlendirilmesi*. Ankara: Rekabet Kurumu Dergisi C:13 S:4.

- GÜRZÜMAR, Osman Berat . (2006). *Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü* . Ankara: Seçkin Yayınları.
- GÜVEN, Pelin . (2008). *Rekabet Hukuku*. Ankara: Genişletilmiş 2. Baskı Yetkin Yayınları.
- GÜVEN, Şirin. (Ankara). *Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler*. 2011: TC Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Doktora Tezi.
- HUŞ İŞGÖREN, Zeynep . (2019). *Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku İlişkisi* . İstanbul: TC İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi .
- İKİZLER, Metin. (2005). *Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- ILGAZ Deniz. (1995). *Coğrafi İşaretlerin Korunması: Dünyada ve Türkiye'de Durum*. İstanbul: Avrupa Araştırmaları Dergisi C:4, S:1-2; Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü .
- ILICAK, Ali. (2003). *Sherman Anti Tröst Yasanın Ortaya Çıkışı: Yansımalar ve Gerçekler*. Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları Uzmanlık Tezleri Serisi No:8.
- İNAN, Nurkut, PİKER, Mehmet B. . (2007). *Rekabet Hukuku El Kitabı* . Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü .
- KARAHAN, Aybike. (2017). *Rekabet Hukukunda Uyumlu Eylemler*. Ankara: , Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi.
- KARAHAN,Sami,SULUK,Cahit,SARAÇ,Tahir,NAL,Temel. (2013). *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- KAYA, Arslan . (1996). *551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi* . İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası C:55 S:1-2 .
- KAYA, Arslan, YİĞİT, İlhan. (2016). *Rekabet İhlallerinden Doğan Tazminat Davalarında Zamanaşımı Süresi ve Başlangıcı*. İstanbul: TC Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırma Dergisi, C:22 S:3 .
- KAYA, Yüksel. (2003). *Hakim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları*. Ankara: Rekabet Kurumu Yayın No:009.
- KILIÇOĞLU, Ahmet. (2006). *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*. Ankara: Turhan Kitapevi.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M. (2012). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler 16. Bası* . Ankara: Turhan Kitapevi .

- KOCADAĞ, Nilgün. (2012). *Rekabet Hukuku Kapsamında Ana Şirketin Yavru Şirket İhlallerinden Doğan Sorumluluğu*. Ankara: Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri Serisi No:127.
- KOSCHAKER, Paul,. (1977). *Roma Özel Hukukunun Ana Hatları (Kitabı Yeniden Gözden Geçiren Kudret Ayiter)*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:414, Sevinç Matbaası.
- NART, Serdar. (2009). *Rekabetin Korunması Kapsamında Fikri ve Sınai Hakların Sınırları* . İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi C:11 S:1 .
- NOMER ERTAN, Füsün. (2016). *Haksız Rekabet Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- NOMER N. Haluk, (2015) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*,14. Baskı İstanbul: Beta Basım, 14. Baskı,
- ODMAN, Ayşe. (2002). *Fikri Mülkiyet Hukuku ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- OĞUZMAN, BARLAS, M. Kemal, Nami, . (2015). *Medeni Hukuk*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- OĞUZMAN, M. Kemal, ÖZ, Turgut . (2021). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C:2*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oğuzman,M. Kemal,SELİÇİ,Özer,OKTAY ÖZDEMİR,Saibe. (2021). *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitapevi.
- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe. (2002). *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinin ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*. İstanbul: Beta Yayınevi .
- ÖRS Fahri. (1958). *Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet*. Ankara: T.C Ziraat Matbaası.
- ÖZGEKER, Uğur. (2008). *Avrupa Birliği Rekabet Hukuku ve Politikası* . İstanbul: Beta Yayınevi.
- ÖZSOY, Saadet Hande, (2011) *Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi*, Ankara; Turhan Kitapevi.
- ÖZTUNALI, Aydın. (2014). *Rekabet Hukukunda Hâkim Durumunun Kötüye Kullanılması*,. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- PARLAKYILDIZ, F. Merve, GÜVEL, Alper. (2015). *Fikri Mülkiyet Hakları ve Bu Hakların Korumanın Ekonomik Önemi*. Niğde: Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 8 (4) .

- PASLI, Ali. (2014). *Uluslararası Antlaşmaların Türk Marka Hukukunun Esasına İlişkin Etkileri*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- PINAR, Hamdi. (2004). *Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye*. İstanbul: İstanbul Ticaret Odası Dergisi, Yayın No:71 .
- SARI, Onur, (2019) *Patent Lisans Sözleşmeleri*, Ankara; Seçkin Yayıncılık.
- SARAÇ, Tahir . (2003). *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*. İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- SEMİZ, Özgür. (2005). *Teknolojik Gelişmeler Bilgiye Erişim ve Telif Hakları; Fırsatlar ve Tereddütler* . Ankara: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi C:17 S:1 .
- SEROZAN, Rona. (1992). *Mülkiyet Hakkının Özü İşlevi ve Sınırları, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'a Anısını Armağan.*, İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- SONGUR, Damla G. (2014). *Türk Hukukunda Rekabet Kuralları Karşısında Patent Lisans Sözleşmelerinin Durumu*. Haziran: Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:2, S:3.
- SOYAK, Alkan. (2005). *Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Tanımı, Tarihsel Gelişimi ve GOÜ'ler Açısından Önemi*. Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi S.1.
- SU, Kemal Tahir. (2017). *Rekabet Hukukunda Teşebbüslerin Hakim Durumunun Belirlenmesinde Pazar Gücünün Ölçülmesi*. Ankara: Rekabet Kurumu.
- ŞAFAK, N. Erel. (2009). *Türk Fikir ve Sanat Hukuku 3. Bası*. Ankara: Yetkin Yayınları .
- ŞANLI, Kerem Can. (2000). *Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'da Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği*. Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları.
- ŞEHİRALİ, Feyzan Hayal. (1998). *Patent Hakkının Korunması*. Ankara: Turhan Kitapevi.
- T. M. (Haziran 2003). *Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi C:22 S:1 .
- TABAK Ekin . (2019). *Rekabet Hukuku Kurallarının Fikri Mülkiyet Korunması Üzerindeki Sınırlayıcı Rolü*. İstanbul: T.C İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi.
- TEKİNALP, Ünal. (2012). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- TOPÇU, Deniz, (2016) *Patent Lisans Sözleşmeleri*, İstanbul; Seçkin Yayıncılık.
- TOPÇUOĞLU, Metin . (2001). *Rekabet Hukuku Uygulamasında Teşebbüs Birlikleri*. Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi C:50, S:4.

- TOPÇUOĞLU, Metin. (2001). *Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İş birliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları*. Ankara; Başak Yayınevi
- TOPÇUOĞLU, Metin, (2003), Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.22, S.1, Haziran.
- TUNCER, Zeynep . (2017). *Rekabet Kuralları Çerçevesinde Hakim Durumun Sözleşme Yapmayı Reddetme Yoluyla Kötüye Kullanılması*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan C:19 Özel Sayı .
- Türk Dil Kurumu Sözlükleri*. (2020, 03 31). 03 31, 2020 tarihinde Türk Dil Kurumu Sözlükleri: <https://sozluk.gov.tr/> adresinden alındı
- ÜLGEN, Hüseyin, HELVACI, Mehmet, KAYA, Arslan, NOMER ERTAN, N. Füsün. (2022). *Ticari İşletme Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık 8. Baskı.
- ÜNLÜSOY, Kürşat. (2003). *Rekabet Hukukunda Bağlama Anlaşmaları*. Ankara: Rekabet Kurumu (Uzmanlık Tezi).
- WPO. (1988). *Background Meterial On Intellectual Property*. Cenevre: World Intellectual Property Orzanization.
- YENİAY, Onur Özcan . (2003). *Rekabet Hukuku İle Fikri Mülkiyet Hukuku Arasındaki İlişki, Prof. Dr. Ejder Yılmaz'a Armağan (Editör Emel Hanağası, Mustafa Göksu)*. Ankara: TC Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:2.
- YERLİKAYA, Hande. (2018). *Rekabet Hukuku ve Fikri Mülkiyet Hukuku Arasındaki İlişki Kapsamında Patent*. Ankara: TC Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmış Yüksek Lisans tezi.
- YUSUFOĞLU, Fülürya. (2014). *Patent Verilebilirlik Şartları*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- YÜNLÜ, Levent. (2003). *Fikri Mülkiyet Hakkı*. İstanbul,: Milletarası Huku ve Milletlerarası Özel Huku Bülteni 23(1-2).