

LEGAL

FİKRÎ VE SİNÂİ HAKLAR DERGİSİ

JOURNAL OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

MAKALELER - GÖRÜŞLER / ARTICLES - DICTUMS

**İlaçlarda Eşdeğerler Yoluyla Tecavüz
Konusunda Bir İnceleme - Cenestin Vakası**
*A Review of the Aggression by the Equivalences
on Medicines - Cenestin Case*

Dr. Ecz./Pharmacist Dr.Pınar BULUT

Fikri Mülkiyet Haklarıyla İlgili AB Mahkemeleri Dava Raporları

*Case Reports of eu Courts Related Intellectual
Property Rights*

Av./Atty. Z. Emre KURT LL.M

Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi (TRIPS): Öncesi ve Sonrası

*Agreement on Trade-Related Aspects of
Intellectual Property Rights (TRIPS):
Before and After*

Özgür SEMİZ

YABANCI MAHKEME KARARLARI / FOREIGN JUDGMENTS

**Divan Kararı (Üçüncü Daire)
30 Haziran 2011**

*Judgment of the Court (Third Chamber)
30 June 2011*

Çev. / Translated by Arş. Gör./ Res. Asst.
Selin ÖZDEN

HABERLER / THE NEWS

**Cilt: 7 / Sayı: 27
Volume: 7 / Issue: 27
Yıl / Year: 2011**

YÜKSEK MAHKEME KARARLARI / SUPREME COURT DECISIONS

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararları
Yargıtay Hukuk Dairesi Kararları
Yargıtay Ceza Dairesi Kararları
Danıştay Kararları
Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları

REKABET KURULU KARARLARI / DECISIONS OF COMPETITION AUTHORITY

GÜNCEL MEVZUAT / CURRENT LEGISLATIVE DEVELOPMENT

Milletlerarası Sözleşmeler
Kanunlar
Kanun Hükmünde Kararnameler
Yönetmelikler
Tebliğler
Genelgeler
Muktezalar

FAYDALI BİLGİLER / USEFUL INFORMATIONS

Türk Patent Enstitüsünce Uygulanacak
Olan Ücret Tarifesi
Yasal Faiz Oranları
Ticari Temerrüt (Avans) Faiz Oranları
Harçlar Tarifesi (Yargı Harçları)
Fikrî ve Sınai Haklarla İlgili Önemli Web
S siteleri

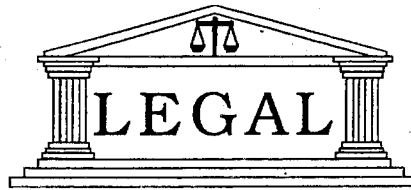
ISSN: 1305-774X

ISSN: 1305-774X

FİKRÎ VE SİNÂİ HAKLAR
DERGİSİ
JOURNAL OF INTELLECTUAL PROPERTY
RIGHTS

Üç Ayda Bir Yayınlanır
Quarterly Journal

Cilt: 7 / Sayı: 27
Volume: 7 / Issue: 27
Yıl / Year: 2011



Fikrî ve Sınai Haklar Dergisi
JOURNAL OF INTELLECTUAL PROPERTY
RIGHTS

“Hakemli Dergidir” / “Peer reviewed Journal”

Cilt: 7 / Sayı: 27
Volume: 7 / Issue: 27
Yıl / Year: 2011

Yayın Sahibi / Publisher: Legal Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti.
adına Av. Lütfürrahman BAŞÖZ / On
behalf of *Legal Yayıncılık San. ve Tic. Ltd.*
Sti. Aal. Lütfürrahman BAŞÖZ

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü /
Responsible Manager: Av. / *Attorney* Ramazan ÇAKMAKCI

Yayıncının Adı/Name of Legal Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti.
Publishing Company: (Sertifika No. / *Certificate No.* 16191)
Tel.: 0 216 449 04 86

Basımcının Adı / Printed by: Net Kırtasiye Tanıtım ve Matbaa San. Tic.
Ltd. Şti (Net Copy Center)
(Sertifika No. / *Certificate No.* 13723)
Tel.: 0 212 249 40 60

Basıldığı Yer / Place of Publication: İnönü Cad. Beytülmalcı Sk. No: 23/A
Gümüşsuyu/Beyoğlu-İstanbul

Basım Tarihi / Publication Date: Kasım 2011

Yönetim Yeri/Place of Management: Bahariye Cad. No: 63/6 Kadıköy/İstanbul
Tel.: (216) 449 04 85 – 449 04 86
Faks / *Fax:* (216) 449 04 87

E-posta / E-mail: legal@legal.com.tr
URL: www.legal.com.tr

Yayın Türü / Type of Publication: Bu dergi yılda üç sayı olarak yayımlanan
yerel, süreli hakemli bir hukuk dergisidir. /
*This journal is a peer reviewed national
law journal published three times a year.*

ISSN: 1305-774X

Derginin Önerilen Kısa (Atıf) Adı: FSHD
For citations please use the abbreviation: "FSHD"

Katkıda bulunmak isteyenler için iletişim bilgileri: /
*All correspondence concerning articles and other submissions should
be addressed to:*

E-mail: legalakademi@legal.com.tr

Telefon / Phone: 0 216 449 04 85

Faks / Fax: 0 216 449 04 87

Posta Adresi / Postal Address:

Bahariye Cad. Çam Apt. No: 63 D. 6 Kadıköy – İstanbul

**Bu dergide yayımlanan yazılarda ileri sürülen görüşler yazarlara
aittir.**

*Articles published in this journal represent only the views of the
contributors.*

Copyright © 2011

Tüm hakları saklıdır. Bu yayının hiçbir bölümü, LEGAL YAYINCILIK SAN. ve TİC. LTD. ŞTİ.'nin yazılı izni olmadan, fotokopi yoluyla veya elektronik, mekanik ve sair suretlerle kısmen veya tamamen çoğaltılamaz, dağıtılamaz, kayda alınamaz.

All rights reserved. No part of this publication may be copied, reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by means, without the prior expressed permission in writing of the LEGAL YAYINCILIK SAN. ve TIC. LTD. STI.

FİKRÎ VE SINAİ HAKLAR DERGİSİ
Bahariye Cad. Çam Apt. No: 63 D. 6 Kadıköy – İstanbul
Tel: (216) 449 04 85 – 449 04 86 Fax: (216) 449 04 87
www.legal.com.tr
legal@legal.com.tr

Yayın Yönetmeni / *Editor*

Av. Gülsaniye EKMEKÇİ

Yayın Koordinatörü / *Publishing Coordinator*

Av. Haydar AKSOY

Yayın Kurulu / *Editorial Board*

Av. Gülsaniye EKMEKÇİ

Av. Hatice UÇUM

Av. Haydar AKSOY

Av. Başak DÖKER BAYLAN

Av. Mehmet UÇUM

Av. Burcu SARI

Av. Kağan ULAŞ

Av. Yunus ARAS

Av. Gülendârn SAN

Av. Emrah ÖNGÖREN

Av. Dilek SALMAN

Av. Mehmet Şerif SAĞIROĞLU

Av. Nuran ASLANER

Yrd. Doç. Dr. Mustafa Erdem CAN

Av. Attorney Pınar Sönmez

Danışmanlar Kurulu / Advisory Board

Prof. Dr. Ziya AKINCI

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Nigan BAYAZIT

İTÜ Endüstri Ürünleri Tasarımı Bölümü

Prof. Dr. Ömer EKMEKÇİ

İst. Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD Öğr. Üyesi

Prof. Dr. Şafak N. EREL

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi

Prof. Dr. Abuzer KENDİGELEN

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku ABD

Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku ABD

Prof. Dr. Alkan SOYAK

Marmara Üniversitesi İİBF İktisat Politikası ABD

Prof. Dr. Arzu OĞUZ

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Bahadır ERDEM

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Devletler Özel Hukuku ABD

Doç. Dr. Gülay HASDOĞAN

ODTÜ Endüstri Ürünleri Tasarımı Bölümü

Prof. Dr. İlhan HELVACI

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk ABD

Prof. Dr. Gürsel ÖNGÖREN

İstanbul Aydın Üniversitesi

Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES

Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku ABD

Yrd. Doç. Dr. Gül OKUTAN NILSSON

Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku ABD

Yrd. Doç. Dr. Tahir SARAÇ

Süleyman Demirel Üniversitesi İİBF Ticaret Hukuku ABD

Dr. Gürsel ÜSTÜN

İTÜ Mimarlık Fakültesi End. Tasarım Böl. Genel Hukuk ve Tasarım Hukuku

FİKRÎ VE SINAİ HAKLAR DERGİSİ

Cilt: 7 / Sayı: 27

Yıl: 2011

İÇİNDEKİLER

Haberler	449
Makaleler - Görüşler	483
İlaçlarda Eşdeğerler Yoluyla Tecavüz Konusunda Bir İnceleme – Cenestin Vakası <i>Dr. Ecz. Pınar BULUT.....</i>	485
Fikri Mülkiyet Haklarıyla İlgili AB Mahkemeleri Dava Raporları <i>Av. Z. Emre KURT LL.M</i>	493
Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi (TRIPS): Öncesi ve Sonrası <i>Özgür SEMİZ</i>	509
Yabancı Mahkeme Kararları.....	521
Divan Kararı (Üçüncü Daire) 30 Haziran 2011 <i>Çev.: Arş. Gör. Selin ÖZDEN.....</i>	523
Yargıtay Kararları.....	545
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararları	547
Yargıtay Hukuk Daire Kararları	550
Yargıtay Ceza Daire Kararları	571
Anayasa Mahkemesi Kararları	575
Faydalı Bilgiler	587
Tebliğ	589
Yasal Faizler ve Yürürlük Süreleri	607
Ticari Temerrüt (Avans) Faiz Oranları	608
2011 Yılı İmtiyazname, Ruhsatname ve Diploma Harçları.....	608

2011 Yılı Yargı Harçları	610
Meslek Birlikleri Mevzuatı	613
Fikri ve Sınai Haklarla İlgili Web Siteleri	618
LEGAL HUKUK DERGİLERİ ABONELİK FORMU	620
Yüksek Mahkeme Kararları Arama Dizinleri	621
Kavramlara Göre Arama Dizini.....	623
Kanun Maddelerine Göre Arama Dizini.....	625
LEGALBANK ABONELİK FORMU	626

TİCARETLE BAĞLANTILI FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI SÖZLEŞMESİ (TRIPS): ÖNCESİ VE SONRASI

AGREEMENT ON TRADE-RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS (TRIPS): BEFORE AND AFTER

*Özgür SEMİZ**

ÖZET

Çalışmada, Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi (TRIPS)nden önceki dönem ile sözleşmeden sonraki dönem karşılaştırılarak etkileri ele alınmıştır. Sonuç olarak, gelişmiş ülkelerce küresel düzeyde izlenen fikri hak politikalarının, gelişmekte olan ülkelerin kalkınma politikaları ile bağdaşacak şekilde yeniden tartışmaya açılması ve gelişmekte olan ülkelerin kalkınma hedefleri ile uyumlu bir şekilde yeniden dizayn edilmesi gerekliliği, uluslararası düzeyde kendini hissettiren hususlar olarak karşımıza çıktığı ileri sürülmüştür.

ABSTRACT

In this essay, the effects of before and after terms of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) are being discussed by comparing the terms. As a result, The Intellectual Property Rights Policies which is followed at the global level of developed countries are came up for discussion by complying with the development policies of developing countries. Also, The Policies have to be designed in compliance with development goals of the developing countries. Moreover, it is submitted that these subjects are assertive at the international level.

* MSc, LL.M, Bakanlık Müfettişi, Kültür ve Turizm Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı.

ANAHTAR KELİMELELER

Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi, TRIPS, fikri hak politikaları, teknoloji transferi, kalkınma politikası, gelişmiş ülkeler, gelişmekte olan ülkeler, patent.

KEYWORDS

Trade-related Aspects Of Intellectual Property Rights, TRIPS, Intellectual Property Policy, Transfer Of Technology, Development Policy, Developed Countries, Developing Countries, Patent.

Günümüz gelişmiş ülkelerinin büyük bir bölümü, sanayileşme sürecinin ilk dönemlerinde fikri haklara ilişkin katı koruma standartlarını benimsememişlerdir. Örneğin, bundan bir yüzyıl önce İsviçre’de patent koruması yoktu; İsviçre sanayisi herhangi bir sınırlama olmaksızın diğer ülkelerin buluşlarını serbestçe kopyalayabiliyordu.¹ Aynı durum, Amerika Birleşik Devletleri’nde de söz konusuydu. Zira ABD, 1883 tarihli Endüstriyel Hakların Korunmasına ilişkin Paris Sözleşmesi ile 1886 tarihli Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına ilişkin Bern Sözleşmesini uzun süre benimsememiş; söz konusu uluslararası sözleşmeleri yaklaşık bir yüz yıl sonra kabul ederek iç hukukuna uyarlamıştır. *Khor*’un belirttiği üzere, şayet gelişmiş ülkelerin büyük bir kısmı, sanayileşme süreçlerinin ilk evrelerinde bugün Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi (TRIPs)² tarafından düzenleme konusu yapılan ve uygulanmaması veya benimsenmemesi durumunda taraf ülkelere ağır ekonomik ve ticari yaptırımlar öngören minimum koruma standartları ile karşı karşıya kalmış olsalardı, bugün ulaştıkları endüstrileşme ve teknolojik gelişme seviyesine ulaşmalarını beklemek gerçekçi

¹ Richard Gerster, ‘Patents and Development: Lessons Learnt From the Economic History of Switzerland’ (Gerster Consulting, 2002) 4, <http://www.gersterconsulting.ch/docs/TWN_Patents_and_Development.pdf> Erişim 02 Mayıs 2011

² 1980’li yıllarda, mevcut uluslararası anlaşmaların yaptırım gücünün bulunmaması ve çoğu ülkelerde güçlü fikri hak korumasının tesis edilmemiş olması, gelişmiş ülkelere uluslararası fikir ürünleri ticareti açısından büyük bir sorun olarak görülmeye başlanmıştır. Bu bakımdan fikri haklar konusunda dünya genelinde yaptırım gücü yüksek bir araç geliştirme kaygısı, “ABD ve diğer gelişmiş ülkeleri fikri haklara ilişkin düzenlemeleri GATT bünyesine sokmaya yöneltmiştir. Nitekim, 1982 yılında bu konuda yapılan GATT toplantısında söz konusu ülkeler, fikri hakları aslında mamul ticareti için tesis edilmiş olan GATT bünyesine dahil edilmesini talep etmişlerdir...Özellikle ABD’nin etkisiyle, GATT toplantıları bünyesinde 1986 tarihli Uruguay Round’u görüşmeleri ile başlayan ve 1993 yılında tamamlanan çalışmalar sonucunda, 15 Nisan 1994 tarihinde *Dünya Ticaret Örgütü Kurucu Sözleşmesi (Marakeş Anlaşması)* imzalanmıştır. Fikri hakların ticari boyutunu düzenleyen *Ticaretle Bağlantılı Fikri Haklar Sözleşmesi-TRIPS*, kurucu anlaşmanın IC sayılı ekini oluşturmaktadır. TRIPS, 1 Ocak 1995 tarihinde yürürlüğe girmiştir. TRIPS, fikri haklar ve sınai hakları birlikte düzenleme konusu yapan bir belgedir.” (Metindeki dipnotlar atlanmıştır) Özgür Semiz, “Batıda ve Türkiye’de Fikri Hakların Gelişim Süreci ve Günümüzdeki Durumu” Yüksek Lisans Tezi, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2004) 67-68. <acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/281/573.pdf>

olmazdı.³ Anılan ülkeler, bir kez gelişmişlik seviyelerine ulaştıktan sonra ve özellikle fikir ürünleri ticaretinde net ihracatçı konumuna yükselmelerini takiben dünya genelinde katı fikri haklar koruması tesis edilmesinin sıkı savunucuları olarak ortaya çıkmışlardır.

1990'lı yıllarda fikri haklar, "geç yirminci yüzyılın yeni zenginlik kaynağı" olarak tanımlanmış,⁴ gelişmiş ülkelere gelişmekte olan birçok ülkeye karşı yürütülen zorlayıcı ikna çabaları sonucu her kategorideki fikri haklar için küresel düzeyde minimum zorunlu koruma standartları tesis edilmiştir. Uyulmaması durumunda ilgili ülkelere ekonomik ve ticari yaptırımları beraberinde getiren söz konusu standartlar, TRIPs ile vücut bulmuştur.⁵ Bu standartlardan herhangi bir sapma, Dünya Ticaret Örgütü nezdinde yer alan ihtilaf çözüm mekanizmalarını harekete geçirmektedir.⁶ Herhangi bir ülkenin fikri hak ihlali yaptığı veya yeterli koruma sağlamadığının tespit edildiği ve bunun giderilmediği durumlarda, şikayetçi olan ülkenin, Dünya Ticaret Örgütü Sözleşmesi'nin kapsadığı herhangi bir alanda ihlali gerçekleştiren ülkeye karşı ticari misilleme yapma imkanı, bir başka deyişle ticaret kısıtlayıcı yöntemlere başvurulabilme olanağı bulunmaktadır.⁷ Öte yandan, ABD gibi bazı gelişmiş ülkeler de yeterli fikri hak koruması sağlamayan ülkelere karşı kendi izleme ve ekonomik yaptırım mekanizmalarını hayata geçirmişlerdir. Örneğin ABD, fikri hak ihlallerinin yoğun olarak yaşandığı ülkelere karşı 1988 yılında yürürlüğe koyduğu *Çoklu Ticaret ve Rekabet Kanunu* (US Omnibus Trade and Competitiveness Act) ile yaptırımlar öngörmüştür. Söz konusu Kanunun *Özel 301* (Special 301) olarak adlandırılan 301. maddesine göre; "ABD vatandaşı bir fikri hak sahibinin hakları

³ Martin Khor, 'TRIPS Agreement and the WTO's Crisis of Legitimacy' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twinside.org.sg/title/legitimacy.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

⁴ David Vaver, *Intellectual Property Law: Copyright, Patents and Trade-marks* (Irwin Law, Toronto, 1997) 1.

⁵ "TRIPs, fikri haklar ve sınai hakları birlikte düzenleme konusu yapan bir belgedir. Sözleşme'nin 1 ve 8. maddeleri arasında, sözleşmeye ilişkin genel hükümler ve temel ilkeler belirlenmiştir. 9-14. maddelerde eser sahibinin hakları ve komşu haklara ilişkin hükümler getirilmiş, 15-73. maddeler arası düzenlemelerde ise markalar, coğrafi işaretler, patentler, entegre devre tasarımları, açıklanmamış bilgilerin korunması, sözleşmeye bağlı lisanslarda rekabete karşı uygulamaların denetimi ve sözleşme hükümlerinin uygulanmasına değinilmiştir." Semiz, 68.

⁶ Carlos Correa, 'Developing countries and the TRIPS Agreement' (TWN Third World Network, 1999) <<http://www.twinside.org.sg/title/correa-cn.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

⁷ Üstteki kaynak.

veya çıkarları, herhangi bir ticaret anlaşmasında yabancı bir devlet tarafından reddedilir, çiğnenir veya engellenirse ya da yabancı bir devletin yasası, politikası veya uygulaması, ABD ticaretine yük ya da kısıtlamalar getirirse ABD buna misilleme yapabil(ecektir).”⁸ Bu kapsamda söz konusu yaptırımların uygulanmasına karar verilmesi durumunda, ihlali gerçekleştiren ülkenin ABD ye ihraç ettiği herhangi bir ürün ya da hizmete karşı misilleme yapılabilmektedir.⁹ ABD, yatırım uygulama kararı almasa dahi bir ülkenin ABD’nin *Özel 301* olarak anılan izleme listesinde isminin yer alması, kendi başına olumsuz bir etki yaratmaktadır.¹⁰ Fikir ürünleri ihracatı dış ticaretinde önemli bir orana sahip olan Avrupa ve Uzakdoğu Asya ülkeleri de yatırım kararlarını alırken belli aralıklarla yayımlanan *Özel 301* listesini incelemekte ve ülkelerin fikri haklar sicilini dikkate almaktadır.¹¹

TRIPs’den önce çoğu gelişmekte olan ülke¹², zamanında gelişmiş ülkelerin yaptığı gibi ekonomik gelişme politikalarını, sanayileşmiş ülkelerin teknolojisini ve fikir ürünlerini kopyalama ya da taklit etme stratejisi üzerine kurmuştur; zira o dönemde bu stratejiye engel oluşturacak meri fikri haklar sözleşmelerine taraf değildiler veya uluslararası düzeyde fikri haklar koruması için yaptırım gücü yüksek sözleşmeler veya mekanizmalar yoktur. TRIPs ile birlikte gelişmekte olan ülkeler için kopyalama ve taklit ederek gelişme stratejisi zorlaşmış, “bir ölçü herkese uyar” (one size fits all) kuralına dayalı minimum koruma standartları geliştirilmiştir. Gelişmekte olan ülkelerin TRIPs Sözleşmesi’ne katılımlarını ikna için gelişmiş ülkelere kullanılan en önemli gerekçe veya araç, fikri haklara koruma sağlanması durumunda bu korumanın gelişmekte olan ülkelere teknoloji transferi ve doğrudan yabancı yatırım akışını kolaylaştıracağı iddiası ve vaadi olmuştur. Diğer yandan TRIPs ile getirilen standartların geliştirilmesi ve güçlendirilmesini amaç edinen çok taraflı, bölgesel ve ikili anlaşmalar akdedilmiş, bu standartların uygulanması ve izlenmesini teminen TRIPs Konseyi, Dünya Ticaret Örgütü (WTO) ve Dünya Fikri Mülkiyet Hakları Örgütü (WIPO) gibi uluslararası kuruluşlara görevler verilmiştir.

⁸ Paul F. Kilmer, *ABD Fikri Mülkiyet Hukukuna Genel Bir Bakış*, Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002, (Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2002), 352.

⁹ Üstteki kaynak, 353; Semiz, 85-86.

¹⁰ Semiz, 86.

¹¹ Üstteki kaynak.

¹² Bu makalede geçen “gelişmekte olan ülkeler” ibaresi, az gelişmiş ve gelişmekte olan ülkeleri birlikte kapsayacak şekilde algılanmalıdır.

Bu kapsamda, küresel arenada fikri haklar oyununda iki ayrı grup karşımıza çıkmaktadır. Birinci grup, TRIPs tarafından düzenlenen kurallara istisnasız uyumu ve daha sert fikri haklar koruma rejiminin geliştirilmesini savunan gelişmiş ülkeleri ve çokuluslu şirketleri kapsamakta, ikinci grup ise çoğu zaman gelişmiş dünyanın ekonomik ve ticari yaptırım uyarıları karşısında TRIPs standartlarını kabul etmek ve iç hukuka uyarlamak zorunda kalan gelişme sürecindeki ülkeleri işaret etmektedir. Bu tablo, sanayileşmiş ülkelerin fikir ürünlerine dayalı endüstrilerinin gelişmiş olması ve net fikir ürünleri ihracatçısı olması gerçeği karşısında anlamlı kalmaktadır.

Gelişmiş ülkelerin bakış açısından, TRIPs standartları altında güçlü fikri hak koruması tesis edilmesinin, bilginin üretimi ve yayılması, teknoloji transferi ve yabancı yatırım akışını teşvik etmek suretiyle gelişmekte olan ülkelere güçlü avantajlar sağlayacağı ileri sürülmekte; bu ülkelerin TRIPs gibi fikri haklara ilişkin uluslararası sözleşmelerin gereklerini yerine getirdikleri takdirde ve çok taraflı, bölgesel ve iki taraflı düzeyde yeni diyaloglara açık oldukları sürece gelişmiş dünya tarafından temin edilecek etkin teknik yardım ve kapasite inşası desteklerinin, bu ülkelerin sürdürülebilir kalkınma hedeflerine ulaşmaya yönelik olarak güçlü araçlar sunacağı savunulmaktadır.¹³ Gelişmekte olan ülkelerin bakış açısından ise katı fikri hak korumasının ve özellikle patent rejiminin, ilaç ve bilgisayar programları gibi günlük yaşamda ve sanayi için hayati önemi yüksek olan ürünlere ilişkin olarak karşılanması çok yüksek fiyat artışlarına neden olduğu, eğitim materyalleri veya araç gereçlerine erişimi kısıtladığı, yerel geleneksel bilginin, bir başka deyişle folklorik değer ve bilgilerin ticarileşmesine ve çalınmasına sebep olduğu, bu suretle gelişme sürecinde olan ülkelerin sürdürülebilir kalkınma stratejilerine ket vurduğu ve bu ülkeler üzerinde ağır maliyetler yarattığı ifade edilmektedir.¹⁴

Doktrinde ve uygulamada, gelişmekte olan ülkelerin savlarını destekleyici bir şekilde özellikle patent gibi sınai haklar alanındaki katı fikri hak koruma rejiminin, bilginin üretilmesi ve yayılması, yeni buluşların ortaya çıkması, teknoloji transferi ve doğrudan yabancı yatırımların gelişmekte olan ülkelere doğru akışındaki rolünün genel olarak sınırlı ve

¹³ UNCTAD-ICTSD 'Intellectual Property Rights: Implications for Development' (UNCTAD-ICTSD, Ağustos 2003) v,

<http://www.iprsonline.org/unctadictsd/Policy%20Discussion%20Paper/PP_Introduction.pdf> Erişim 02 Mayıs 2011.

¹⁴ Üstteki kaynak, vi.

etkisiz kaldığı, yoğun bir şekilde tartışma konusu yapılmaktadır.¹⁵ Ayrıca, katı fikri hak koruma sisteminin, gelişmekte olan ülkelerde güçlü tekellerin ortaya çıkmasına ve önemli fiyat artışlarına neden olduğu ileri sürülmektedir.

Rikowski, tekel niteliğindeki hakların sağladığı özel korumanın bir sonucu olarak, büyük bir bölümü gelişmiş ülkelerin güçlü şirketleri olan fikri hak sahiplerinin, gelişmekte olan ülkelerde ortaya çıkması muhtemel diğer yerel üreticilerin veya şirketlerin pazarda rekabete girmesini engellediğini ve böylece düşük maliyet ve yüksek fiyatlarla bu ülkelere aşırı derecede teknelci karı elde ettiklerine vurgu yapmakta; bu durumun fikir ürünleri açısından dışa bağımlı olan ülkelerin ithalat ve ihracat dengesini olumsuz yönde etkilediğini, bu ülkeleri dış dünyaya daha bağımlı hale getirdiğini ve işsizlik sorununu körüklediğini dile getirmektedir.¹⁶ Bu bağlamda, TRIPs tarafından dizayn edilen katı fikri hak koruma sisteminin, gelişmiş ülkelerin güçlü şirketlerinin teknelci ayrıcalıklarını genişlettiği ve bu suretle gelişmekte olan ülkelerin yerel şirketlerinin rekabetçi konuma yükselmesini engellediği savı, tartışmaların odağında kalmaktadır.

Diğer temel tartışma konusu ise TRIPs'in, yaşam formlarının patent koruması altına alınmasına olanak vermek suretiyle biyolojik varlıkları özel mülkiyetin veya çıkarların tekeli altına aldığı ve gelişmekte olan ülkelerde yerleşik bulunan yerel toplulukların geleneksel bilgilerinin ve biyolojik kaynaklarının korunması konusunda suskun kalmak

¹⁵ Carlos Correa, 'The TRIPs Agreement. New International Standards for intellectual Property: Impact on Technology Flows, and Innovation in Developing Countries' [1997] 24(2) SPP 1. Michael Perelman, 'The Political Economy of Intellectual Property' [2003] 54(8) MRJ 1; Martin Khor, 'TRIPs Agreement and the WTO's Crisis of Legitimacy' (TWN Third World Network, 2001)

<<http://www.twinside.org.sg/title/legitimacy.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011; Ruth Rikowski, 'TRIPs into the Unknown: Libraries and the WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights' [2003] 29 IFLA Journal 3; Pollyanna E. Polkins, 'Has the Lab Coat Become the Modern Day Eye Patch - Thwarting Biopiracy of Indigenous Resources by Modifying International Patenting Systems' [2003] 13 TLCP 340; Martin Khor, 'IPRs System a Block to Development?' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twinside.org.sg/title/et0111.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011; Martin Khor, *Rethinking IPRs and the TRIPs Agreement*, Paper presented at Oxfam International Seminar on Intellectual Property and Development: What Future for the WTO TRIPs Agreement, Brüksel 20 Mart 2001; Martin Khor, 'TRIPs Agreement and the WTO's Crisis of Legitimacy' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twinside.org.sg/title/legitimacy.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

¹⁶ Rikowski, 3.

suretiyle bu değerlerin ulusötesi şirketlerce istismar edilmesine yol açtığı önermesidir.¹⁷ Yerel toplulukların kendi kültürleri içinde geliştirdikleri geleneksel bilgiler, örneğin doğal bitkilerle ilaç yapma yöntemleri ve tedavi teknikleri, uluslararası şirketlerce bu topluluklardan çoğu zaman hiçbir izin alınmadan modern dünyaya taşınmakta ve bu teknikler, patent koruması altına alınmak suretiyle anılan şirketlerin mülkiyetine dahil edilmektedir. Diğer yandan TRIPs, taraf devletleri bitki çeşitlerine patent veya *sui generis* sistemler altında fikri hak koruması tesis etmek yükümlülüğü altına sokmakta, bitki ıslahı ve çeşitlendirmesi yapan kişiler lehine fikri hak korumasını zorunlu hale getirmekte, bu suretle ekonomik gücü sınırlı olan çiftçilerin serbestçe bitki tohumu depolama, takas etme ve kullanma olanaklarını büyük ölçüde kısıtlama potansiyeli taşımaktadır.¹⁸ Örneğin, artık çiftçilerin satın aldıkları fikri hak koruması kapsamında olan tohumlarla yetiştirdikleri bitkilerden tekrar tohum elde etmeleri ve bu tohumları gelecek dönemlerde yapacakları ekimlerde kullanmak üzere depolamaları, fikri hak ihlali olarak tanımlanabilecek ve yasaklanabilecektir. Bu düzenlemeler neticesinde her ekim döneminde çiftçiler, fikri hak sahibinden yeniden bitki tohumu satın almak zorunda kalacaktır.¹⁹

Söz konusu hususlar, TRIPs Sözleşmesi'nin akdedilmesi sürecinde gelişmekte olan ülkeler nezdinde tereddütler yaratmışsa da bu düzenlemelerin olumsuzluklarını ortadan kaldırmak ve gelişmekte olan ülkeleri Sözleşme'yi imzalamaya ikna etmek amacıyla, gelişmiş ülkelerin geliştirmekte olan ülkelere teknoloji transferi yapması gerekliliğine değinen düzenlemeler, Sözleşme metnine dahil edilmiştir. Sözleşmenin 7. maddesi, yeni buluşların teşvik edilmesi ve teknoloji transferi gerçekleştirilmesini, fikri hak korumasının amaçları arasında saymaktadır. Sözleşmenin 66.2. maddesi ise gelişmiş ülkelerin, gelişmekte olan ülkelere teknoloji transferi gerçekleştirilmesi hususunda kendi sanayi kuruluşlarını ve iş çevrelerini teşvik etmesi gerektiği üzerinde durmaktadır. Bununla birlikte, söz konusu maddelerin öngördüğü sonuçlar pek de ortaya çıkmamıştır. Zira ampirik veriler, sanayi kuruluşlarının ve iş çevrelerinin geliştirmekte olan ülkelere teknoloji transferi gerçekleştirmelerinin teşvik

¹⁷ Polkins, 340.

¹⁸ TRIPs, Madde 27.3.b.

¹⁹ Gurdial Singh Nijar, 'Sui generis Law for Plant Varieties: Preserving the Knowledge and Creativity of Traditional Breeders - a Third World View' (TWN Third World Network, 26 Nisan 1999) <<http://www.twinside.org.sg/title/sui-cn.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

edilmesi hususunda gelişmiş ülkelerce bugüne kadar ciddi bir adım atılmadığını göstermektedir.

Merkez üsleri gelişmiş ülkelerde bulunan uluslararası şirketler, kendi teknolojilerini geliştirmekte olan ülkelere karşılıklı lisans sözleşmeleri veya iki taraflı düzenlemeler çerçevesinde bütün açıklığı ile transfer etmek hususunda bugüne kadar pek de istekli bir görüntü ortaya koymamışlardır. Bu nedenle söz konusu şirketlerin üretim faaliyetleri birçok ülkeye yayılmış olsa da, AR-GE faaliyetleri gelişmiş ülkelerde merkezileşmekte ve teknolojik bilgi, bu ülkelerin tekelinde kalmaktadır.²⁰ Bunun bir sonucu olarak, geliştirmekte olan ülkelerde teknolojik faaliyetler, temel olarak batının geliştirdiği teknolojileri kullanmayı öğrenmekten öteye geçememekte, gelişmiş ülkelerin gizlilik politikaları, geliştirmekte olan ülkelerin söz konusu teknolojilerin bilgisini kullanarak yeni teknolojik buluşlara imza atmalarına ve böylelikle kendi teknolojilerini yaratma gibi yeteneklere kavuşmalarına çoğu zaman engel teşkil etmektedir. Bu nedenle geliştirmekte olan ülkelerde faaliyet gösteren ve patent koruması altındaki batılı teknolojileri kullanma gereksiniminde olan yerli şirketler, patent sahibinden izin almak ve bu teknolojiler için yüksek lisans ücretleri ödemek mecburiyetindedir. Bununla birlikte, birçok yerel şirket, yüksek lisans maliyetlerini karşılama yetisine sahip değildir. Öte yandan yüksek maliyetleri karşılama gücüne sahip şirketler ise patent sahiplerinin kabul edilmesi zor olan koşulları ile karşı karşıya kalmakta, hatta lisans istemleri red edilebilmektedir.²¹

Gelişmiş ülkeler nezdinde, geliştirmekte olan ülkelere teknoloji transferi konusunda ortaya çıkan bu isteksizliğin, geliştirmekte olan ülkelerde güçlü fikri hak koruması tesis edilmesi çalışmalarını teşvik etmek ve bu çalışmalara fiili olarak iştirak etmek bakımından büyük bir isteğe dönüştüğü görülmektedir. TRIPs Sözleşmesi'nin 67. maddesinde, geliştirmekte olan ülkelerde etkin bir fikri hak koruma sistemi oluşturulmasını sağlamak üzere gelişmiş ülkeler tarafından anılan ülkelere finansal ve teknik düzeyde destek verilmesi gerekliliği üzerinde durulmakta; geliştirmekte olan ülkelerin fikri hak yönetim kurumlarının iyileştirilmesine katkı sunmak amacıyla fikri hak sahiplerinin, kazançlarının belli bir bölümünü bu ülkelere aktarmaları gerektiğine vurgu yapılmaktadır. Bu politika, genellikle uluslararası örgütler aracılığıyla uygulamaya konul-

²⁰ TWN, 'South Should Seek Rule Changes in TRIPS, TRIMS' (Sunonline, Nisan 2007), <<http://www.sunonline.org/trade/areas/developpe/04070097.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

²¹ Martin Khor, 'IPRs System a Block to Development?' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twinside.org.sg/title/et0111.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

maktadır. Bu bakımdan öne çıkan örgütler, Dünya Fikri Haklar Örgütü (WIPO), Avrupa Patent Ofisi (EPO), Dünya Ticaret Örgütü (WTO), Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı (UNCTAD) ve Dünya Sağlık Örgütü (WHO)'dür. Adı geçen örgütler dışında ayrıca, teknik ve finansal yardım sağlayan Avrupa Birliği ve Birleşik Devletler Kalkınma Kurumu (USAID) gibi hükümetler arası örgütler de mevcuttur. Diğer yandan, gelişmiş ülkelerin fikri haklar havuzunun önemli bir bölümünü elinde bulunduran uluslararası şirketler de gelişmekte olan ülkelere teknik ve finansal yardım yapılması konusunda aktif olarak rol almaktadır. Örneğin bilgisayar teknolojileri üretimi ve güçlü ticari markalarıyla ön plana çıkan bir çok uluslararası şirket, Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (UN/ECE) tarafından eski doğu bloku ülkelerini oluşturan doğu Avrupa ülkelerinde ve belli başlı ülkelerde fikri hak koruma standartlarının yükseltilmesine yönelik olarak yürütülen çalışmalara destek olmaktadır. Bahsi geçen örgütlerce sağlanan teknik ve finansal yardımların konusunu genel olarak; ulusal fikri haklar mevzuatının hazırlanması ve güncellenmesi, ulusal fikri hak yönetim kurumlarının oluşturulması ve modernizasyonu, ilgili aktörlere fikri haklar eğitimi, uluslararası patent işbirliği ve bilgi paylaşımı sisteminin geliştirilmesi gibi hususlar oluşturmaktadır. Bu adımların, gelişmekte olan ülkelerde güçlü fikri hak koruma sisteminin tesis edilmesine tartışmasız bir şekilde katkı sağladığı açık olmakla birlikte, bu ülkelerin yerel ekonomik öncelikleri ve kamu politikası gereksinimlerini dikkate alarak dengeli bir fikri hak koruma politikası gözetip gözetmediği hususu, üzerinde düşünülmesi gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Birleşmiş Milletler Eğitim Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO), fikir ürünleri ticaretinde gelişmiş ve azgelişmiş ülkeler arasında tek yöne doğru servet akışına neden olan önemli bir dengesizliğin mevcut olduğunu, bölgesel ticari bloklar arasında ve hatta bu bloklar içinde dahi çok ciddi yapısal orantısızlıkların ortaya çıktığını rapor etmektedir.²² *Noam Chomsky* ise 1990'lı yılların başında ABD'li şirketlerin fikri haklara konu ürünler üzerinden gelişmekte olan ülkeler ile yaptıkları ticaretten yıllık bazda yaklaşık olarak 61 milyar dolar kazanç elde ettiğini, bu rakamın gelişmekte olan ülkelerin gelişmiş dünyaya olan borçlarını silebilecek büyüklükte olduğunu beyan etmektedir.²³ Bu veriler çerçeve-

²² Alan Story, Colin Darch & Debora Halbert, 'Issues in the Economics Politics and Ideology of Copyright in the Global South' (The Copy South Research Group, Mayıs 2006) 31, <<http://www.copysouth.org/en/documents/part-1.pdf>> Erişim 02 Mayıs 2011.

²³ Üstteki kaynak, 33.

sinde, TRIPs tarafından getirilen katı koruma standartlarının ve gelişmekte olan ülkelerde uygulamaya sokulan kapasite oluşturma ve teknik yardım programlarının, bu ülkelerden ziyade daha çok gelişmiş dünyaya fayda sağladığını ileri sürmek pek de yanlış olmayacaktır.

Yukarıda bahsi geçen olgulardan hareketle, TRIPs standartları altında gelişmiş ülkelere diğer ülkelere karşı izlenen katı fikri haklar politikası ile teknoloji transferi ve doğrudan yabancı yatırım akışına ilişkin tutulmayan sözlerin, gelişmekte olan ülkelerin teknolojik kabiliyetlerini güçlendirmelerinin ve sanayileşmelerinin önünde dengesiz bir maliyet oluşturacağı; bu ülkelerin teknolojik ve ekonomik açıdan gelişmiş dünyaya olan bağımlılıklarını daha da pekiştireceği ve söz konusu durumun gelişmiş dünyaya doğru gittikçe artan ölçüde bir sermaye akışına neden olacağı öngörülebilir. Bu bağlamda, fikri hak politikalarının küresel düzeyde tesis edilmiş biçiminin sorunlu olduğu ileri sürülebilir. Sonuç olarak, gelişmiş ülkelere küresel düzeyde izlenen fikri hak politikalarının, gelişmekte olan ülkelerin kalkınma politikaları ile bağdaşacak şekilde yeniden tartışmaya açılması ve gelişmekte olan ülkelerin kalkınma hedefleri ile uyumlu bir şekilde yeniden dizayn edilmesi gerekliliği, uluslararası düzeyde kendini hissettiren hususlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

Alan Story, Colin Darch & Debora Halbert, 'Issues in the Economics Politics and Ideology of Copyright in the Global South' (The Copy South Research Group, Mayıs 2006) <<http://www.copysouth.org/en/documents/part-1.pdf>> Erişim 02 Mayıs 2011

Carlos Correa, 'Developing countries and the TRIPs Agreement' (TWN Third World Network, 1999) <<http://www.twinside.org.sg/title/correa-cn.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

Carlos Correa, 'The TRIPs Agreement. New International Standards for intellectual Property: Impact on Technology Flows, and Innovation in Developing Countries' [1997] 24(2) SPP 1

David Vaver, *Intellectual Property Law: Copyright, Patents and Trade-marks* (Irwin Law, Toronto, 1997)

Gurdial Singh Nijar, 'Sui generis Law for Plant Varieties: Preserving the Knowledge and Creativity of Traditional Breeders - a Third World View' (TWN Third World Network, 26 Nisan 1999) <<http://www.twinside.org.sg/title/sui-cn.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011

Martin Khor, 'IPRs System a Block to Development?' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twinside.org.sg/title/et0111.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011

Martin Khor, 'TRIPS Agreement and the WTO's Crisis of Legitimacy' (TWN Third World Network, 2001) <<http://www.twnside.org.sg/title/legitimacy.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011.

Martin Khor, *Rethinking IPRs and the TRIPs Agreement*, Paper presented at Oxfam International Seminar on Intellectual Property and Development: What future for the WTO TRIPs Agreement, Brüksel 20 Mart 2001

Michael Perelman, 'The Political Economy of Intellectual Property' [2003] 54(8) MRJ 1;

Özgür Semiz, "Batıda ve Türkiye'de Fikri Hakların Gelişim Süreci ve Günümüzdeki Durumu" Yüksek Lisans Tezi, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2004) <acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/281/573.pdf>

Pollyanna E. Polkins, 'Has the Lab Coat Become the Modern Day Eye Patch - Thwarting Biopiracy of Indigenous Resources by Modifying International Patenting Systems' [2003] 13 TLCP 340

Paul F. Kilmer, *ABD Fikri Mülkiyet Hukukuna Genel Bir Bakış*, Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002, (Ankara Barosu, Ankara, 2002), 352.

Richard Gerster, 'Patents and Development: Lessons Learnt From the Economic History of Switzerland' (Gerster Consulting, 2002), <http://www.gersterconsulting.ch/docs/TWN_Patents_and_Development.pdf> Erişim 02 Mayıs 2011

Ruth Rikowski, 'TRIPS into the Unknown: Libraries and the WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights' [2003] 29 IFLA Journal 3

TWN, 'South Should Seek Rule Changes in TRIPS, TRIMS' (Sunonline, Nisan 2007), <<http://www.sunonline.org/trade/areas/develop/04070097.htm>> Erişim 02 Mayıs 2011

UNCTAD-ICTSD 'Intellectual Property Rights: Implications for Development' (UNCTAD-ICTSD, Ağustos 2003) <http://www.iprsonline.org/unctadictsd/Policy%20Discussion%20Paper/PP_Introduction.pdf> Erişim 02 Mayıs 2011.