

Av. İbrahim Can NARİN LL.M.

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA
GİZLİLİK SÖZLEŞMELERİ

Av. İbrahim Can NARİN LL.M.

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA
GİZLİLİK SÖZLEŞMELERİ

ADALET YAYINEVİ
Ankara - 2024

ADALET BASIM YAYIM DAĞITIM SAN. ve TİC. LTD. ŞTİ.

Milletlerarası Özel Hukukta Gizlilik Sözleşmeleri
İbrahim Can Narin

Hukuk Yayınları Dizisi – 3814

Birinci Baskı : Mayıs, 2024

ISBN : 978 – 605 – 264 – 847 – 6

ADALET YAYINEVİ

Merkez

Strazburg Caddesi No: 10/B Sıhhiye-Ankara
Tel : (0312) 231 17 00
Fax : (0312) 231 17 10

İstanbul Şube



Mustafa Kemal Caddesi No: 60/C
(Anadolu Adliyesi Karşısı) Kartal-İstanbul
Tel : (0216) 305 72 81



Dağıtım

Strazburg Caddesi No: 17/B Sıhhiye-Ankara

Bursa Şube

Bursa Adliye Sarayı Zemin Kat Bursa

 : adalet.com.tr – adaletyayinevi.com
 : adalety@adaletyayinevi.com

 : facebook.com/adaletyayinevi
 : twitter.com/adaletyayinevi

Sayfa Tasarımı:

Bilgin Teren

Kapak Tasarımı:

Yasin Özbudak

Baskı:

Ay-bay Kırtasiye İnş. Gıda Paz. ve Tic. Ltd. Şti.
Sertifika No: 46661
Tel: (0 312) 472 58 55 - Ankara

İTHAF

Uzun bir zaman önce başladığım kitap yazma maratonum umarım ki bu kitabın okuyucularımıza ulaşması ve onların katkılarıyla çok daha güzel bir sona ulaşmış olacak.

Sürecin en başından en sonuna, beni sabırla dinleyen, bütün hatalarıma karşın anlayışla davranan, kıymetli tecrübesini, bilgi ve birikimini hiçbir şekilde benden esirgemeyen, gördüğüm en iyi öğretmenlerden, bunun da ötesinde en iyi insanlardan biri olan Doçent Doktor Sayın İlyas GÖLCÜKLÜ'ye en içten teşekkürlerimi sunarım.

Kitabımın temellerini oluştururken süreç boyunca sabırla beni dinleyen, yüreklendiren ve savunmamı kabul eden Profesör Doktor Sayın Mehmet Kamil Yıldırım'a ve Doktor Öğretim Üyesi Melis Avşar'a şükranlarımı sunarım.

En başta, iş hayatına ve bu kitaba ilk başladığım günden beri benden hiçbir desteğini esirgemeyen, cesaretlendiren, bütün bu yol boyunca yanımda olan, yoluma ışık tutan, candostum ve abim, Sayın Av. Mehmet Burak KÜÇÜKİSLAMOĞLU'na en içten saygılarımı, ve minnetimi sunarım, bütün yollarımda yanımda olmanız dileğiyle.

Süreç boyunca araştırmalarım ve çalışmalarım esnasında yanımda olan ve bana paha biçilemez bir destek veren, çalışma arkadaşlarım, Sayın Av. Sahil ALTAY'a, Sayın Av. Sezin ERGÜNER'E, Sayın Av. Yelda UÇAR'A ve Sayın Av. Ayben KILIÇARSLAN'a sevgi, saygı ve şükranlarımı sunarım. İş hayatımda olduğu gibi öğrenim hayatımda da ilk adımlarımda yanımda olan ve daima beni yüreklendiren kıymetli ablam Sayın Gülseren KÜÇÜKİSLAMOĞLU'na saygı ve teşekkürlerimi arz ederim.

Son olarak bütün hayatım boyunca beni destekleyen daima yanımda duran, sevgileriyle bana hayat veren annem Sayın Etna NARİN'e, babam Sayın Menderes NARİN'e ve kardeşim Kerem Furkan NARİN'e en derinden sevgi, saygı ve minnetlerimi sunarım.

01.01.2024

Av. İbrahim Can NARİN LL.M.

İÇİNDEKİLER

İTHAF	5
İÇİNDEKİLER	7
KISALTMALAR	11
GİRİŞ	13

BİRİNCİ BÖLÜM

GİZLİLİK KAVRAMI VE GİZLİLİK SÖZLEŞMELERİNE DAİR GENEL ESASLAR

I. GİZLİLİK KAVRAMI VE KAPSAMI.....	15
II. TİCARİ SIR KAVRAMI	22
III. TİCARİ SIRRIN UNSURLARI.....	23
A. Gizli Bilgi	23
B. Ekonomik Değer	24
C. Ticari Sırrı Korumak İçin Makul Çaba Gösterilmesi	24
IV. GİZLİ BİLGİNİN İSTİSNALARI.....	25
V. GİZLİ BİLGİNİN KORUNMASI.....	25
VI. GİZLİ BİLGİNİN KÖTÜYE KULLANILMASI	26
VII. GİZLİ BİLGİNİN KÖTÜYE KULLANILMASINA KARŞI HUKUKİ KORUMALAR.....	27
VIII.GİZLİLİK SÖZLEŞMELERİ	28
A. Tanımı ve İçeriği.....	28
B. Tarihsel Gelişimi ve Kullanım Alanı	29
C. Amacı	30
D. Özellikleri.....	32
E. İhlalin Yaptırımları	33
F. Gizli Bilginin Kullanılması	33
G. Tarafları.....	34
1. Gizli Bilgiyi İfşa Eden Taraf.....	35
2. Gizli Bilgiyi Alan Taraf.....	35
H. Süresi	36

I. Tarafların Hak ve Yükümlülükleri.....	37
1. Gizli Bilgiyi Alan Tarafın Hak ve Yükümlülükleri.....	37
a. Sadakat Yükümlülüğü	38
b. Koruma Yükümlülüğü	39
c. Açıklamama Yükümlülüğü	41
d. İade Etme Yükümlülüğü.....	42
2. Gizli Bilgiyi İfşa Eden Tarafın Hak ve Yükümlülükleri	43
İ. Sona Ermesi.....	43
1. Kendiliğinden Sona Erme Hali	43
2. Zorunlu Hallerden Sona Erme Hali	44
3. Fesih İle Sona Erme Hali.....	44
J. Sözleşmeye Aykırılık ve Tazminat Talebi	45
K. Cezai Koşul.....	47
L. Haksız Fiilden Kaynaklanan Sorumluluk	48
M. Sözleşmeye Aykırılıktan Kaynaklanan Sorumluluk	50

İKİNCİ BÖLÜM

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA GİZLİLİK SÖZLEŞMELERİNE UYGULANACAK HUKUK VE SINIRLARI

I. GENEL OLARAK.....	53
A. Türk Hukukundaki Görünümü	54
B. Milletlerarası Özel Hukuktaki Görünümü.....	55
II. YABANCILIK UNSURUNUN TESPİTİ VE VASIFLANDIRMA.....	56
A. Genel Olarak.....	56
B. Yabancılik Unsuru	58
C. Vasıflandırma	60
III. ŞEKLİ VE MADDİ GEÇERLİLİĞİ	62
A. Şekli Geçerlilik.....	62
1. Locus Regit Actum.....	63
2. Lex Cause.....	64
B. Maddi Geçerlilik	65
IV. UYGULANACAK HUKUKUN TESPİTİ.....	66
A. Bağlama Noktasının Belirlenmesi	67
1. Subjektif Bağlama Noktası.....	67
a. Açık İrade.....	69

b. Zımni İrade	70
c. Farazi İrade	72
d. Kısmi Hukuk Seçimi.....	72
2. Objektif Bağlama Noktası	73
B. İlke Düzenlemesi ve İstisnai Halleri.....	75
1. İlkenin Düzenlemesi	75
2. İlkenin Düzenlemesinin İstisnası.....	76
3. Karakteristik Edim İncelemesi ve Kavramı	76
V. UYGULANACAK HUKUKUN SINIRLARI	79
A. Kamu Düzeni Müdahalesi.....	79
1. Kamu Düzeni Kavramı	79
a. Tanımı.....	79
b. İç Hukukta Kamu Düzeni.....	81
c. Milletlerarası Özel Hukukta Kamu Düzeni	82
2. Kamu Düzeni Kapsamı ve Özellikleri	83
3. Kamu Düzeninin İşlevi.....	85
4. Tanıma ve Tenfizde Kamu Düzeni Müdahalesi.....	86
5. Uygulanacak Hukuka Kamu Düzeni Müdahalesi.....	87
VI. DOĞRUDAN UYGULANAN KURALLAR	90
A. Tanım.....	90
B. Hakimin Doğrudan Uygulanan Kuralları	93
C. Üçüncü Bir Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları	96

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİLLETLERARASI USUL HUKUKUNDA GİZLİLİK YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İHLALİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

I. MAHKEME YOLUYLA ÇÖZÜM.....	99
A. Genel Olarak	99
B. Görevli Mahkemenin Tespiti	99
1. Gizlilik Sözleşmesinin Bağımsız Nitelikte Olması.....	99
2. Gizlilik Sözleşmesinin Feri Nitelikte Olması.....	100
C. Yetkili Mahkemenin Tespiti.....	101
1. 5718 Sayılı Kanun Madde 40 Kapsamında Değerlendirme.....	101
2. 5718 Sayılı Kanun Madde 40-46 Kapsamında Değerlendirme.....	103
3. 5718 Sayılı Kanun Madde 47 Kapsamında Değerlendirme.....	105

4. HMK Madde 17 ve 19 Bakımından Değerlendirme.....	107
D. Mahkeme Uygulamalarına Dair Kararlar	108
1. Türk Mahkemelerinin Kararları.....	108
2. Yabancı Mahkemelerin Kararları	111
II. TAHKİM YOLU İLE ÇÖZÜM.....	113
A. Genel Olarak.....	113
B. Gizlilik Sözleşmelerinde Tahkime Elverişlilik	115
C. Örnek Hakem Kararları.....	116
D. Hakem Kararlarının Türkiye’de Uygulanması.....	117
III. BAŞLICA ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI	119
A. Genel Olarak.....	119
B. Müzakere.....	120
C. Arabuluculuk	121
SONUÇ.....	125
REFERANSLAR	129

KISALTMALAR

- A.g.e.** : Adı Geçen Eser
Bkz. : Bakınız
C. : Cilt
E. : Esas Numarası
HD. : Hukuk Dairesi
HGK : Hukuk Genel Kurulu
YGHK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
K. : Karar Numarası
Prg. : Paragraf
RG : Resmi Gazete
s. : Sayfa
S. : Sayı
T. : Tarih
T.C. : Türkiye Cumhuriyeti
TBK : Türk Borçlar Kanunu
TTK : Türk Ticaret Kanunu
Vd. : Ve Devamı
Yy : Yüzyıl
ICSID : International Court of Settlement of Investment Disputes
ICC : International Chamber of Commerce
MÖHUK : Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkındaki Kanun
HMK : Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ATAD : Akademik Tarih ve Araştırmalar Dergisi
MTK : Milletlerarası Tahkim Kanunu

ADR	: Alternative Dispute Resolution
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
TDK	: Türk Dil Kurumu
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
KMÜ	: Karamanoğlu Mehmetbey Üniversitesi
v.	: Versus
Inc.	: Incorporation
NDA	: Non Disclosure Agreement
USA	: United States of America
ARB	: Arbitration
CA	: Confidentiality Agreement

GİRİŞ

Günümüz dünyasında; bilginin değeri paha biçilemez hale gelmiştir. Teknolojinin gelişimiyle bilgiye erişim kolaylaşmıştır. Bilgiye erişimin bu denli kolaylaşması neticesinde ticaret hacmi artmıştır ve atık ticaret, ulusal sınırları aşarak, uluslararası bir nitelik kazanmıştır. Uluslararası etki-leşim neticesinde büyüyen şirketler, rakiplerine karşı avantajlarını ko-rumak amacıyla, büyümelerine sebep olan bilgilerin paylaşılmasını önle-yerek, sektördeki konumunu koruma amacı gütmeye başlamıştır. Bu amaç doğrultusunda, gizlilik sözleşmesi ortaya çıkmıştır.

Gizlilik sözleşmesi, onu imzalayan tarafları bağlamakta ve sözleşme-de yer alan herhangi bir bilgiyi, yetkisi olmayan herhangi bir kişiyle pay-laşılmasını engellemektedir¹. Gizlilik sözleşmesi genellikle ticari sırları, müşteri bilgilerini ve diğer hassas veya değerli bilgileri korumak için kul-lanılan bir sözleşme türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Gizlilik Sözleşme-leri(“CA”) ve İfşa Etmeme Sözleşmeleri(“NDA”) uygulamada birbirlerinin yerine kullanılsalar da her iki kavram birbirinden farklıdır. Gizlilik söz-leşmeleri, sır sahibi, yani işveren ile çalışanları arasında düzenlenen söz-leşmeleri ifade etmektedir. Fakat ifşa etmeme sözleşmelerinin ise iş sahi-bi ve iş sözleşmesi içerisinde bulunmayan diğer kişilerle örneğin; danış-manlar, alıcılar, satıcılar, hizmet sağlayıcılar, üreticiler ve aracılar arasın-da düzenlenen sözleşmeler için kullanılması daha doğrudur². Özellikle Anglosakson hukukunda NDA’ler adeta kişi hak ve özgürlüklerine müda-hale edebilecek seviyedeleyen CA’ler tamamen taraflar arasındaki özel

-
- ¹ ERDOĞAN, Mehmet Selim: “**Gizlilik Sözleşmesi**” Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üni-versitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 3; <https://www.forbes.com/advisor/business/what-is-confidentiality-agreement/> (Erişim Tarihi: 30.05.2023); <https://www.business.qld.gov.au/running-business/risk/ip/ip-kit/browse-ip-topics/confidentiality-agreements/definition> (Erişim Tarihi: 30.05.2023.); BAŞALP, Nilgün: “**Bilgi Teknolojileri Dış Kaynak Alımında (Outsourcing) Kişisel Verilerin Korunması ve Gizlilik Sözleşmeleri**”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013, s.18: Gizlilik sözleşmesi, tarafların birbirlerine veya bir tarafın diğerine açıkladığı bilgilerin gizli olduğu konusunda anlaş-tıkları ve bu bilgilerin üçüncü kişilere açıklanmaması edimine havi olan sözleşmedir.
 - ² MİROĞLU, Haslet: “**Sermaye Piyasası Hukuku Açısından Ticari Sırlar**”, Yayınlan-mamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2007 s. 15.

ilişkiler kapsamında kullanılmaktadır. İşte bu CA'lerdeki gizli bilgi olarak adlandırılan ve en bilinen örneği ticari sır olan bu bilgiler, ülke hukuku tarafından da korunabilmektedir. Ancak gizli bilgilere etkin koruma sağlanabilmesi, gizlilik sözleşmesi akdedilmesiyle mümkündür. Akdedilen bu gizlilik sözleşmesinde gizli bilginin ne olduğu, bilgiyi ifşa etmeksizin mümkün olan en detaylı şekilde tanımlanmalı ve korunması amacıyla sözleşmenin ihlali halinde olası yaptırımlar düzenlenmelidir³. Bu halde, bir gizlilik sözleşmesinin mevcudiyetine rağmen sözleşmeye konu bilgilerin paylaşılması, sözleşmenin ihlali olarak nitelendirilmekte ve ihlal eden tarafa sözleşme ile öngörülen bazı yaptırımlar uygulanmasına sebep olmaktadır⁴.

Gizlilik sözleşmesinin kapsamı ve özellikleri, ülke hukuklarına göre değişebilecektir. Ancak ortaya çıkma amacı itibarıyla milletlerarası bir nitelik taşımakta ve ağırlıklı olarak milletlerarası ticari ilişkilerde karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda "Milletlerarası Özel Hukukta Gizlilik Sözleşmesi" incelenecektir. "Gizlilik Kavramı ve Gizlilik Sözleşmelerine Dair Genel Esaslar" başlıklı birinci bölümde gizlilik kavramının tanımı yapılarak, gizlilik kavramının milletlerarası özel hukuk da dahil tarihsel ve hukuki gelişimi incelenmiştir."⁵ "Milletlerarası Özel Hukukta Gizlilik Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk ve Sınırları" isimli ikinci bölümde ise milletlerarası özel hukuk bakımından gizlilik sözleşmelerinin vasıflandırılması yapılmış ve uygulanacak hukuk tespit edilmeye çalışılmıştır. "Milletlerarası Usul Hukukunda Gizlilik Yükümlülüğünün İhlalinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü" başlıklı üçüncü bölümde ise uyuşmazlıkların mahkeme, alternatif çözüm yolları ve tahkim aracılığıyla çözümü ele alınmıştır.

³ YILMAZ, Çağatay: "Ticaret Hukukunda Ticari Sır ve Korunması", Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1995, s.69-70.

⁴ ARKUN, Büşra Sarıhasan: "İş Hukukunda İşçinin Sır Saklama Yükümlülüğü", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010 s.64.