

T.C.
BALIKESİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME ANABİLİM DALI

PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARINDAN YENİLİK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Müjde AKSOY

Balıkesir, 2013

T.C.
BALIKESİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME ANABİLİM DALI

PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARINDAN YENİLİK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Müjde AKSOY

Tez Danışmanı
Yrd. Doç. Dr. Ertan DEMİRKAPI

Balıkesir, 2013

T.C.
BALIKESİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEZ ONAYI

Enstitümüzün İŞLETME Anabilim Dalı'nda 2005/25.07.001 numaralı
Majde AKSOY' in hazırladığı "PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARINDAN YENİLİK" konulu
DOKTORA/YÜKSEK LİSANS tezi ile ilgili TEZ SAVUNMA SINAVI, Lisansüstü
Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği uyarınca 15.07.2013.. tarihinde yapılmış,
sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda tezin onayına OY BİRLİĞİ/OY ÇOKLUĞU
ile karar verilmiştir.

Başkan

Üye (Danışman)

Yrd. Doç. Dr. Erten Demirkani

Üye

Prof. Dr. Eclis ÖZİCİ

Üye

Yrd. Doç. Dr. Muza Göllü

Üye

Üye

Üye

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduklarını onaylarım.

19.07.2013

Enstitü Müdürü

ÖNSÖZ

Ülkelerin uluslararası alanda rekabet avantajı elde edebilmelerinin yolu, teknolojilerini geliştirip, bu alanda yapılan buluşları desteklemelerinden geçmektedir. Büyük çabalar sonucunda gerçekleştirilen buluşların, ancak korunabildikleri ölçüde sayıları artmakta ve buluş faaliyeti özendirilerek yeni buluşların önü açılmaktadır. Yaratıcı düşüncenin ürünü olan söz konusu buluşların teknik bir ilerleme sağlayabilmeleri için korunabilmeleri ise ancak patent verilerek gerçekleşmekte ve patent ile buluş sahibinin emeği belirli bir süre için yasal hükümler çerçevesinde koruma altına alınmaktadır.

Ancak patent verilerek korumayı hak eden buluşlarında, gerçekten ekonomik ve teknolojik gelişmeye katkıda bulunabilmesi için belirli niteliklere sahip olması gerekmektedir. Bu nitelikler patent verilebilirlik şartları olarak karşımıza çıkan yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilirlik kriterleridir. Patentın daha önceden bilinmeyen, yeni olan buluşları korumayı hedeflediği düşünüldüğünde ise özellikle yenilik kriterinin patent sisteminin amacı açısından ayrı bir öneme sahip olduğunu kabul etmek gerekir.

Bu çalışmada buluş ve patente ilişkin kavramlar araştırılmış, bir buluşun patent verilerek korunabilmesi için taşıması gereken şartlar ele alınmıştır. Özellikle buluşun, patent verilme sürecinde yenilik kriterini taşıyıp taşımadığının belirlenmesi açısından nasıl bir değerlendirmeye tabi tutulacağı ayrıntılı olarak incelenmiştir. Ayrıca çalışma esnasında 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ele alınarak, Türk patent sisteminin mevcut durumu değerlendirilmiş ve Patent ve Faydalı Model Kanun Tasarısı ile yapılması planlanan değişiklikler üzerinde durulmuştur.

Çalışmanın hazırlanması sürecinde bana her konuda destek olan sevgili eşim Merih AKSOY' a ve bu çalışma ile birlikte büyüyen biricik kızım Buğlem' e, büyük bir özveri ile beni yetiştiren ve hayattaki en büyük gücüm olan canım anneme ve babama, çalışmanın her aşamasında bilgisi, deneyimi ve güleryüzü ile bana yol gösteren tez danışmanım, değerli Hocam Sn. Yrd. Doç. Dr. Ertan DEMİRKAPI' ya tüm kalbimle teşekkür ederim.

Müjde AKSOY

ÖZET

PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARINDAN YENİLİK

AKSOY, Müjde

Yüksek Lisans, İşletme Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Ertan DEMİRKAPI

2013, 164 Sayfa

Fikri Mülkiyet Hukuku içerisinde son derece önemli bir yere sahip olan patent ile buluş sahiplerine, fikri yaratıcılıklarının ürünü olan buluşlarını, başkalarının kullanmalarını, üretmelerini ve satmalarını engelleme yetkisi verilmektedir. Böylece büyük emekler harcanarak gerçekleştirilen buluşlar, toplumun serbest kullanımının dışına çıkartılmakta ve buluş sahibi toplum nezninde korunarak ödüllendirilmektedir.

Ticaret alanında yaşanan gelişmelere paralel olarak uluslararası ilişkilerdeki rekabetin hızla arttığı günümüz koşullarında, rekabetin en önemli şartı teknolojiyi geliştirmek ve geliştirenleri desteklemektir. Patent ile buluş sahipleri korunarak teşvik edilmekte ve buluşların sayıları artmakta, bu durumda teknolojik gelişme hızını pozitif yönde etkilemektedir. Ancak ülkelerin ekonomik ve teknolojik açıdan ilerlemelerinde bu denli öneme sahip olan buluşların, patent alınarak korunabilmesi için belirli niteliklere sahip olması gerektiği kabul edilmiş ve bu konuda sınırlandırmalar getirilmiştir. Buna göre patent ile korunabilecek buluşların, yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan (buluş basamağına sahip) ve sanayiye uygulanabilen buluşlar olması gerekmektedir. Patent verilebilirlik şartları olarak adlandırılan bu nitelikler, Türkiye’de 551 Sayılı PatKHK’ nin 5. maddesinde, Avrupa Patent Anlaşması ve diğer uluslararası anlaşmalarla uygun olarak düzenlenmiştir.

Patent verilebilirlik şartlarından herbiri ayrı birer öneme sahip olmakla birlikte, patentin toplumsal gelişmeyi sağlamak için, daha önceden bilinmeyen, yeni olan buluşları korumayı hedeflediği düşünüldüğünde, yenilik kriterinin, patent hukuku açısından bir ön şart haline geldiğini kabul etmek gerekmektedir. Bu sebeple çalışmanın konusu “ Patent Verilebilirlik Şartlarından Yenilik” şeklinde belirlenmiştir.

Gerçekten de hiçbir patent sisteminde önceden bilinen buluşlar için patent verilmez, bu sebeple yenilik, patent ile korunacak buluşun ve patent hukukunun odağında yer almaktadır.

Bu bilgiler ışığında çalışma dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, konunun daha iyi anlaşılabilmesi açısından fikri mülkiyet hakları ve bir fikri mülkiyet hakkı olarak patent kavramı ayrıntılı olarak incelenmiştir. Çalışmanın “ Patent Verilebilirlik Şartları” başlığı altındaki ikinci bölümünde ise öncelikle, patent verilebilirlik açısından şekli şartları oluşturan, patent başvurusunun yapılması ve incelenmesi süreci, maddi şartlar başlığı altında ise yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilirlik kriterleri değerlendirilmiştir. Çalışmanın üçüncü bölümünde ise yenilik şartı ve önemi üzerinde durulmuş, yenilik ile ilgili kavramlar açıklanmış ve buluşun yenilik kriterine sahip olup olmadığının belirlenmesi için yapılacak araştırma “ yeniliğin belirlenmesi “ başlığı altında ele alınmıştır. Çalışmanın son kısmında ise ilk üç bölüm itibariyle tespit edilen önemli noktalar ve varılan sonuçlar özet olarak belirtilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Patent, Buluş, Patent Verilebilirlik Şartları, Yenilik, Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması

ABSTRACT

NOVELTY AS A PATENTABILITY REQUIREMENT

AKSOY, Müjde

Post Graduate, Business Administration

Thesis Advisor: Assistant Prof. Dr. Ertan DEMİRKAPI

2013, 164 pages

As an important part of the Intellectual Property Law, patent grants the inventors the right to ban others to use, to produce and to sell their inventions. These endeavoring inventions are excluded from the free use of the society and awards the inventor by protecting its right before the society.

In today's conditions witnessing increasing competition in the international relations, key principal is to encourage the development of the technology and to protect those who develops technologies. Patent promotes inventors by providing protection and the number of inventions increase accordingly, forming a positive impact on the technological development. It is agreed that inventions should carry some certain requirements in order to be protected under patent and there are some national and international limitations within this framework. Inventions that are going to be protected by patent should be new, create a breakthrough and applicable in the industry. Patentability requirements are organized under the Article no: 5 of the PatKHK Law no: 551 in Turkey, the European Patent Convention and other international conventions.

When it is considered that every patentability requirement has a different value and aims at protecting brand new inventions in order to support social development, novelty criteria is agreed to be the precondition of the Patent Law. This is the reason why the subject of this study is determined as the "Novelty as a Patentability Requirement." Inventions that are excluded from patent system if they are not new. Due to this reason, novelty is in the core of the invention that will be protected by the patent and by Laws.

The study is made up of four chapters. Intellectual Property Rights and the concept of patent as an Intellectual Right are analyzed in the first chapter. The second chapter entitled, "Patentability Requirements" is focuses on the patent application and research process that includes the formal requirements for patentability and evaluates novelty, making a breakthrough in technology and applicability. The third chapter is based on the novelty requirement and its importance as well as focusing on the concepts regarding the novelty. The novelty criteria is examined under the title of "determing the novelty." The last chapter of the study includes important points mentioned in the first three chapters and conclusion.

Key Words: Patent, Invention, Patentability Requirements, Novelty, Breakthrough in the existing technology.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	viii
ÇİZELGELER LİSTESİ	xiv
KISALTMALAR.....	xv
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	5
1. FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE BİR FİKRİ MÜLKİYET HAKKI OLARAK PATENT KAVRAMI.....	5
1. 1. Fikri Mülkiyet Hakları.....	5
1. 1. 1. Fikri Mülkiyet Hakları Kavramı.....	6
1. 1. 2. Fikri Mülkiyet Haklarının Türleri	7
1. 1. 2. 1. Sınai Mülkiyet Hakları.....	8
1. 1. 2. 1. 1. Patent.....	9
1. 1. 2. 1. 2. Faydalı Model.....	10
1. 1. 2. 1. 3. Endüstriyel Tasarımlar.....	11
1. 1. 2. 1. 4. Entegre Devre Topografyaları.....	13
1. 1. 2. 1. 5. Marka.....	14
1. 1. 2. 1. 6. Coğrafi İşaretler.....	16
1. 1. 2. 2. Fikir ve Sanat Eserleri.....	17
1. 1. 3. Fikri Mülkiyet Haklarının Özellikleri.....	18
1. 1. 3. 1. Fikri Mülkiyet Hakları İnsan Zihninin Ürünüdürler ve Gayrimaddi Mallardır.....	19
1. 1. 3. 2. Fikri Mülkiyet Hakları Mutlak Haklardır.....	19

1. 1. 3. 3. Fikri Mülkiyet Hakları Tükenme Özelliğine Sahiptirler ve Ülkeseellik İlkesine Bağlıdırılar.....	20
1. 1. 3. 4. Fikri Mülkiyet Hakları Yinelenebilirler.....	21
1. 1. 3. 5. Fikri Mülkiyet Hakları Sahibine Maddi ve Manevi Menfaatler Sağlamaktadırlar.....	21
1. 2. Bir Fikri Mülkiyet Hakkı Olarak Patent.....	21
1. 2. 1. Patent Kavramı.....	22
1. 2. 2. Patent Sisteminin Amacı ve Sisteme Hakim Olan İlkeler.....	24
1. 2. 2. 1. Patent, Sahibine Münhasır Hak Tanır Ancak Buluşu Uygulama Hakkı Vermez.....	25
1. 2. 2. 2. Patent Koruması İçin Tescil Şarttır ve Patent İlk Başvuru Yapana Verilir.....	26
1. 2. 2. 3. Patent'in Sağladığı Korumanın Kapsamını İstemler Belirler.....	27
1. 2. 2. 4. Ülkeseellik.....	28
1. 2. 3. Patentten Doğan Hak ve Patent Çeşitleri.....	29
1. 2. 3. 1. Patentten Doğan Hak.....	29
1. 2. 3. 1. 1. Patent Hakkının Doğması.....	30
1. 2. 3. 1. 2. Patentten Doğan Hakkın Kapsamı.....	31
1. 2. 3. 1. 3. Patentten Doğan Hakkın Sınırları.....	32
1. 2. 3. 1. 4. Patentten Doğan Hakkın İşlevi.....	35
1. 2. 3. 1. 5. Patentten Doğan Hakkın Sona Ermesi.....	36
1. 2. 3. 2. Patent Çeşitleri.....	37
1. 2. 3. 2. 1. İstemlerin Türlerine Göre.....	37
1. 2. 3. 2. 2. İnceleme Şekline Göre.....	38
1. 2. 3. 2. 3. Asıl Patentle Olan İlgisine Göre.....	39
1. 2. 3. 2. 4. Açık Olup Olmamasına Göre.....	39
1. 2. 4. Patente İlişkin Mevzuat.....	40
1. 2. 4. 1. Uluslararası Mevzuat.....	41
1. 2. 4. 1. 1. Paris Anlaşması.....	41
1. 2. 4. 1. 2. Milletlerarası Bir Beratlar Bürosu Kurulmasına Dair La Haye Anlaşması.....	42
1. 2. 4. 1. 3. Strasbourg Anlaşması.....	42
1. 2. 4. 1. 4. Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'nün Kuruluşuna Dair Anlaşması.....	43
1. 2. 4. 1. 5. Patent İşbirliği Anlaşması.....	43
1. 2. 4. 1. 6. Milletlerarası Patent Sınıflandırmasıyla İlgili	

Strasbourg Antlaşması.....	44
1. 2. 4. 1. 7. Budapeşte Antlaşması.....	44
1. 2. 4. 1. 8. Avrupa Patent Antlaşması.....	45
1. 2. 4. 1. 9. Tarihli Dünya Ticaret Örgütü ve TRIPS Antlaşması.....	46
1. 2. 4. 2. Ulusal Mevzuat.....	47
1. 2. 5. Patentın Konusu Olarak Buluş.....	50
1. 2. 5. 1. Buluşun Teknik Niteliği.....	53
1. 2. 5. 2. Buluş Türleri.....	55
1. 2. 5. 2. 1. Ürün Buluşu.....	55
1. 2. 5. 2. 2. Usul Buluşu.....	56
1. 2. 5. 2. 3. Kombine Buluş.....	57
1. 2. 5. 2. 4. Aktarıcı Buluş.....	57
1. 2. 5. 2. 5. Fonksiyon Buluşu.....	57
İKİNCİ BÖLÜM.....	58
2. PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARI.....	58
2. 1. Şekli Şartlar.....	59
2. 1. 1. Ulusal Patent Başvurusu ve İncelenmesi.....	60
2. 1. 1. 1. Ulusal Patent Başvurusunun Şekli.....	60
2. 1. 1. 1. 1. Başvuru Dilekçesi.....	63
2. 1. 1. 1. 2. Özet.....	64
2. 1. 1. 1. 3. Tarifname.....	64
2. 1. 1. 1. 4. İstemler.....	65
2. 1. 1. 1. 5. Resimler.....	66
2. 1. 1. 2. Ulusal Patent Başvurusunun İncelenmesi.....	66
2. 1. 1. 3. Patent Başvurusu Sonucu Elde Edilen Haklar ve Yetkiler.....	68
2. 1. 1. 3. 1. Sözleşmeye dayalı lisans.....	69
2. 1. 1. 3. 2. Devir.....	70
2. 1. 1. 3. 3. Mirasla Geçme.....	71
2. 1. 1. 3. 4. Rehin Edilme.....	71
2. 1. 2. Patent İşbirliği Antlaşmasına Göre Uluslararası Patent Başvurusu Ve İncelenmesi.....	71
2. 1. 3. Avrupa Patenti Antlaşması'na Göre Bölgesel Başvuru ve İncelenmesi.....	73

2. 2. Maddi Şartlar.....	75
2. 2. 1. Yenilik.....	76
2. 2. 2. Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması.....	78
2. 2. 2. 1. Tekniğin Bilinen Durumu.....	80
2. 2. 2. 2. İlgili Teknik Alandaki Uzman Kişi.....	81
2. 2. 2. 3. Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması Konusunda Yapılacak İnceleme.....	83
2. 2. 3. Sanayiye Uygulanabilirlik.....	86
2. 3. Patent Verilemeyecek Konular ve Buluşlar.....	88
2. 3. 1. Patent Verilemeyecek Konular.....	91
2. 3. 1. 1. Keşifler, Bilimsel Teoriler, Matematik Metotları	91
2. 3. 1. 1. 1. Keşifler.....	92
2. 3. 1. 1. 2. Bilimsel Teoriler.....	92
2. 3. 1. 1. 3. Matematik Metotları.....	93
2. 3. 1. 2. Zihnî, Ticarî Ve Oyun Faaliyetlerine İlişkin Usul Ve Kurallar.....	93
2. 3. 1. 3. Edebiyat ve Sanat Eserleri, Bilim Teknik Estetik Niteliği Olan Yaratmalar, Bilgisayar Yazılımları.....	94
2. 3. 1. 3. 1. Estetik Niteliği Olan Yaratmalar.....	94
2. 3. 1. 3. 2. Bilgisayar Programları.....	94
2. 3. 1. 4. Bilginin Derlenmesi, Düzenlenmesi, Sunulması Usulleri.....	95
2. 3. 2. Patent Verilemeyecek Buluşlar.....	95
2. 3. 2. 1. İnsan veya Hayvan Vücuduna Uygulanacak Teşhis ve Tedavi Usulleri.....	95
2. 3. 2. 2. Konusu Kamu Düzenine veya Genel Ahlâka Aykırı Buluşlar.....	96
2. 3. 2. 3. Bitki ve Hayvan Türleri veya Önemli Ölçüde Biyolojik Esaslara Dayanan Bitki veya Hayvan Yetiştirilmesi Usulleri.....	97
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	99
3. BİR PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTI OLARAK YENİLİK.....	99
3. 1. Yenilik Kavramı.....	100
3. 2. Patent Hukukunda Yenilik ve Önemi.....	101
3. 2. 1. Maddi Yenilik – Şekli Yenilik.....	103

3. 2. 2. Objektif Yenilik - Subjektif Yenilik.....	104
3. 2. 3. Basit Yenilik – Nitelikli Yenilik.....	105
3. 2. 4. Mutlak Yenilik – Nisbi Yenilik.....	106
3. 3. Türk Hukukunda Yenilik Kavramı.....	107
3. 4. Yeniliğin Belirlenmesi Açısından Tekniğin Bilinen Durumu.....	108
3. 4. 1. Toplumca Ulaşabilir Olma.....	109
3. 4. 2. Tekniğin Bilinen Durumuna Dahil Referanslar.....	111
3. 4. 2. 1. Yazılı Referanslar.....	111
3. 4. 2. 1. 1. Kitaplar ve Süreli Yayınlar.....	112
3. 4. 2. 1. 2. Çizimler.....	113
3. 4. 2. 1. 3. İnternette Yayınlanan Bilgiler.....	113
3. 4. 2. 1. 4. Teknik Alandaki Uzmanın Erişebileceği Teknik veya Bilimsel Olmayan Yayınlar.....	114
3. 4. 2. 1. 5. Yayınlanan Patent Başvuruları ve Belge Özetleri.....	114
3. 4. 4. 2. Sözlü Açıklamalar, Kullanım ve Diğer Yolla Açıklanan Bilgiler.....	114
3. 4. 2. 2. 1. Sözlü Açıklamalar.....	115
3. 4. 2. 2. 2. Kullanmalar.....	117
3. 4. 2. 2. 3. Başka Bir Yolla Açıklama.....	120
3. 4. 2. 3. Yayınlanmış Önceki Tarihli Patent Başvuruları... ..	120
3. 5. Yeniliği Etkilemeyen (Tekniğin Bilinen Durumuna Dahil Olmayan) Açıklamalar.....	122
3. 5. 1. Sergi Yoluyla Yapılan Açıklamalar.....	124
3. 5. 2. Buluş Sahibinin Bilgisi Ve İzni Dışındaki Açıklamalar.....	127
3. 5. 2. 1. Bir Merci Tarafından Yapılan Açıklamalar.....	127
3. 5. 2. 1. 1. Bilginin Buluş Sahibinin Bir Başka Başvurusunda Yer Alması ve Söz Konusu Başvurunun Bir Merci Tarafından Açıklanmaması Gerektiği Halde Açıklanması.....	128
3. 5. 2. 1. 2. Buluş Sahibinden Doğrudan ya da Dolaylı Olarak Elde Edilen Bilginin Buluş Sahibinin Bilgisi ve İzni Olmaksızın Yapılan Bir Başvuruda Yer Alması.....	128
3. 5. 2. 2. Buluş Sahibinden Doğrudan veya Dolaylı Olarak Bilgi Edinen Üçüncü Kişi Tarafından Yapılan Açıklamalar.....	129
3. 5. 3. Buluş Sahibinin Açıklamaları.....	130
3. 6. Yeniliğin Belirlenmesi.....	132
3. 6. 1. Yeniliğin Zamanı ve Yeri.....	134

3. 6. 2. Buluş ile Tekniğin Bilinen Durumuna Dahil Referansın Karşılaştırılması.....	137
3. 7. Faydalı Model İçin Yenilik Kriterinin Belirlenmesi.....	141
SONUÇ.....	144
KAYNAKLAR.....	155

ÇİZELGELER LİSTESİ

Çizelge 1. Türkiye’ De Gerçekleştirilen Yerli Ve Yabancı Patent Tescil Sayılarının Yıllara Göre Dağılımı.....48

Çizelge 2. Türkiye’ de Yapılan Yerli Ve Yabancı Patent Başvurularının Yıllara Göre Dağılımı.....61

KISALTMALAR

Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
DTÖ	: Dünya Ticaret Örgütü
EndTasKHK	: Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
EntDevrek	: Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun
EPC.	: European Patent Convention–Avrupa Patent Sözleşmesi
FMR	: Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
MarkaKHK	: Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
md.	: Madde
PatKHK .	: Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
PatYön.	: Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulama Seklini Gösterir Yönetmelik
PCT	: Patent Cooperation Treaty-Patent İşbirliği Anlaşması
s.	: Sayfa

TMK	: Türk Medeni Kanunu
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TPEKHK	: Türk Patent Enstitüsü Kurulus ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Karamame
TRIPS	: Trade Related Intellectual Property Rights
WIPO	: World Intellectual Property Organisation
vol.	: Volume

GİRİŞ

Çağımızda yaşanan teknolojik gelişmeler, bilgiyi ve bilgi üretimini, uluslararası alanda yaşanan rekabet ortamının odağı haline getirmiştir. Bilginin insan yaşamında oynadığı rolün önemine paralel olarak da, fikri çaba ve zeka ürünlerinin devlet otoritesiyle korunmasını hedefleyen fikri mülkiyet hakları kapsamında olan patent ve patent hakkı konusu dünya çapında giderek önem kazanmıştır.

Patent konusunda ortaçağda Avrupa'da düzenlemeler yapılmaya başlanmış ve ilk resmi düzenleme 1474 yılında Venedik' te yürürlüğe giren Patent Kanunu olarak kayıtlara geçmiştir. Patent ile insan zekasının ürünü olan ve bilgi üretiminin temeli oluşturan buluşlar yasal düzenlemeler kapsamında koruma altına alınmaktadır. Bu sayede buluş sahibi, harcadığı emek korunarak ödüllendirilmekte, buluş konusunun sağladığı teknik bilgi ile toplumsal gelişme sağlanarak rekabet gücü artmakta ve buluş faaliyeti özendirilmektedir.

Ancak yaşadığımız bilgi çağında ilerleme açısından bu derece önemli yere sahip olan patentin gerçekten korunmayı hak eden yeni buluşlara verilmesi için bazı sınırlandırmalar getirilmiştir. Bir buluşun patent ile korunabilmesi için öncelikle başvuru konusunun patent verilebilir konu ve buluşlardan olması gerekir. . Patent verilemeyecek konu ve buluşlar hakkında, her ülke kendine göre istisnalar belirlemiştir. Ülkelerin patent kanunlarıyla uluslararası anlaşmalar arasında bazen küçük farklılıklar görülse de, istisnaların genelde aynı şekilde sıralandığı görülmektedir.

Buluşun ve buluşunun patent korumasından yararlanabilmesinin temel koşulu ise buluşun patent verilebilirlik şartları olarak nitelendirilen vasıfları taşıyıp

taşımadığıdır. Bir buluşun hangi hallerde patente konu olduğu son derece önemli bir husustur. Patent verilebilirlik şartları, Avrupa Patent Anlaşması ve diğer uluslararası anlaşmalarla uygun olarak, Türkiye’ de 551 Sayılı PatKHK’ nin 5. maddesinde, patent verilerek korunacak buluşlar başlığı altında, yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilirlik olarak belirtilmiştir.

Buluşun “yeni” olması, tekniğin bilinen durumuna katkı sağlamasıdır ve “tekniğin bilinen durumuna dahil olmama” şeklinde tanımlanmaktadır. Yenilik ile buluşun daha önceden toplumun bilgisine sunulup sunulmadığının cevabı aranırken, tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri ile de tekniğin bilinen durumu, teknik alandaki uzmanın bilgisi ve becerisi birleştirilerek, varılan sonucun aşikar olup olmadığı araştırılır. Son olarak buluşun tarım dahil sanayinin herhangi bir alanında uygulanabilir olması gerekmektedir.

Patent verilebilirlik şartlarından herbiri ayrı birer öneme sahip olmakla birlikte, hiçbir patent sisteminde önceden bilinen buluşlar için patent verilmediği ve patentin daha önceden bilinmeyen, yeni olan buluşları korumayı amaçladığı düşünüldüğünde, yenilik unsurunun ayrı bir öneme sahip olduğunu kabul etmek gerekir. Bu sebeple çalışmanın konusu yenilik unsuru olarak belirlenmiştir.

551 sayılı KHK md. 7 yenilik kriterini tanımlamaktadır. Bu hükme göre, tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan buluş yenidir. Tekniğin bilinen durumu, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanan bilgilerden oluşur. Patent başvurusu tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli Türk patent ve faydalı model belgesi başvurularının yayınlanan ilk metinleri tekniğin bilinen durumuna dahildir. Buluşun yeni olup olmadığının tespitine yönelik olan araştırma, buluşun korunacak unsurları ile, tekniğin bilinen durumuna dahil olan referansların karşılaştırılması yolu ile yapılmaktadır.

Bu bilgiler ışığında çalışmanın temel amacı, yenilik unsurunun tespitine yönelik olarak gerçekleştirilecek olan araştırmanın ayrıntılı olarak incelenmesidir. Bu temel amaca göre, aşağıdaki sorulara yanıt bulunmaya çalışılacaktır:

1. Bir fikri mülkiyet hakkı olarak patent kavramı nedir?
2. Patent korumasından yararlanabilmek için bir buluşun taşınması gereken şartlar nelerdir?
3. Patent verilebilirlik şartı olarak yenilik ne anlama gelir?
4. Bir patent başvurusunun yeni olup olmadığına ne şekilde karar verilir?

Bu hedef doğrultusunda çalışma dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde fikri mülkiyet hakları ve bir fikri mülkiyet hakkı olarak patent kavramı başlığı

altında öncelikle fikri mülkiyet hakları kavramı ele alınmış, fikri mülkiyet hakları kapsamında yer alan sınai mülkiyet hakları ile fikir ve sanat eserleri incelenmiş ve bunların özellikleri üzerinde durulmuştur. Daha sonra patent kavramı, patent sistemin amacı, sisteme hakim olan ilkeler ve patent çeşitleri incelenerek, patent konusundaki ulusal ve uluslararası mevzuat değerlendirilmiştir. Son olarak da buluş kavramı ele alınarak kavramın patent hukuku açısından taşıdığı anlam ortaya konmaya çalışılmıştır,

Patent verilebilirlik şartları başlığını taşıyan ikinci bölümde ise buluşun patent koruması altına alınabilmesi için taşıması gereken şekli ve maddi şartlar incelenmiştir. Bir buluşa patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedürde ilk aşama olan patent başvurusunun yapılması ve izlenecek olan bu başvuru süreci şekli şartlar başlığı altında ele alınarak, süreç ulusal düzeyde, Patent İşbirliği Anlaşmasına göre ve Avrupa Patenti Anlaşmasına göre ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Maddi şartlar başlığı altında ise, ilk olarak çalışmanın konusu olan yenilik kriterine kısaca değinilerek, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilirlik kriterleri incelenmiştir. Bu bölümde son olarak da teknik nitelik taşımadığı için patent verilemeyecek konular ve teknik nitelikte olup diğer patent verilebilirlik şartlarını taşımasalar bile, etik sebeplerden veya başka düzenlemelerin varlığı dolayısıyla patent verilemeyecek buluşlar değerlendirilmiştir.

Çalışmanın üçüncü bölümünde ise patent verilebilirlik şartlarından yenilik ve yenilik incelemesi ele alınmıştır. Bu çevrede ilk olarak yenilik kavramı ve patent hukuku açısından önemi üzerinde durulmuş ve kavram Türk hukuku açısından değerlendirilmiştir. Daha sonra yenilik kriterinin sağlanması açısından tekniğin bilinen durumu kavramı ele alınmış ve toplumca ulaşılabilir olmak şartıyla, buluşun yeniliğini ortadan kaldıracak tekniğin bilinen durumuna dahil olan yazılı ve sözlü referanslar ile yayınlanmış önceki tarihli patent başvuruları incelenmiştir. Hemen ardından bu kez de toplumca ulaşılabilir oldukları halde belli bir süre için buluşun yeniliğini etkilemeyen sergi yoluyla yapılan açıklamalar, buluş sahibinin bilgisi ve izni dışındaki açıklamalar ve buluş sahibi tarafından yapılan açıklamalar ele alınmıştır. Son olarak da bu bilgiler ışığında buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil olan referansın karşılaştırılarak buluşun yeni olup olmadığına ne şekilde karar verileceği ortaya konmuştur.

Çalışmanın sonuç bölümünde ise ilk üç bölümde ortaya konan bilgiler sonucunda varılan sonuçlar değerlendirilmiş ve bunlara ilişkin görüş ve öneriler geliştirilerek çalışma tamamlanmıştır.

Çalışma sırasında konuyla ilgili yerli ve yabancı literatür taraması yapılmış ve çeşitli kaynaklardan yararlanılmıştır. Konuyla ilgili ulusal mevzuat incelenerek, 551

sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükümünde Kararname ve 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükümünde Kararname'nin Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik değerlendirilmiş ve Patent ve Faydalı Model Kanun Tasarısı ile yapılan değişikliklere değinilmiştir. Yine Türkiye'nin taraf olduğu Milletlerarası Patent Anlaşmaları incelenerek özellikle Patent İşbirliği Anlaşması, Avrupa Patent Anlaşması ve bu anlaşmaların uygulama şekillerini gösteren yönetmelikler üzerinde durulmuştur. Ayrıca Türk Patent Enstitüsü ve WIPO verilerinden yararlanılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI VE BİR FİKRİ MÜLKİYET HAKKI OLARAK PATENT KAVRAMI

1. 1. Fikri Mülkiyet Hakları

Fikri mülkiyet hakları, dünyada yaşanmakta olan gelişmelere paralel olarak önem kazanan bir konudur. Tüm dünyada olduğu gibi, Türkiye' de de bu konuyla ilgili yoğun çalışmalar yapılmaktadır. Özellikle ülkemizin Avrupa Birliği'ne giriş sürecinde, fikri mülkiyet hakları ve korunması son derece önemli hale gelmiştir. Ülkelerin fikrî mülkiyet haklarını korumaya ilişkin yasalarının olmasının iki temel sebebi vardır. Bunlardan ilki fikrî mülkiyet hakkı konusunu yaratan kişilerin, manevi ve maddi haklarının korunması, ikincisi ise yaratıcılığın teşvik edilerek, ekonomik ve sosyal gelişmeye katkıda bulunacak şekilde bu hakların ticaretine izin verilmesi ve ticaretin desteklenmesidir¹.

Kişilerin fikri çabaları sonucu yarattığı ürünlerin korunmaması, bu alandaki yaratıcı çaba ve gücün yok edilmesi sonucunu doğuracaktır. Bir kişinin eşya adını verdiğimiz varlıkları üzerindeki hakkı ne kadar değerli ise, fikri çabası sonucu yarattığı ürünleri üzerindeki hakları da o kadar değerlidir. Fikri mülkiyet hakları sahipleri korunmadığı takdirde, bu kişilerin yeni ürünler ve eserler yaratması mümkün olmayacaktır².

¹ Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, *Patent Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İzmir, 2008, s.5.

² Ahmet M. Kılıçoğlu, *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006, s.17.

1. 1. 1. Fikri Mülkiyet Hakları Kavramı

Fikrî mülkiyet hakları, insan beyninin düşüncesinin ürünü olan gayrimaddi mallar³ üzerindeki mutlak hakimiyeti ifade eder⁴. Bir başka deyişle fikri mülkiyet hakkı; insan zekâsının ve zihninin ortaya çıkarmış olduğu entellektüel birikimin, müzikten, edebiyata, endüstriyel tasarımlardan bilimsel buluşlara kadar uzanan geniş bir yelpaze içinde yer alan düşünce ve ürünleri içeren bir kavramdır. Fikri mülkiyet hakları, fikri çaba ve zekâ ürünlerini devlet otoritesiyle korumayı hedefleyen haklar olarak da nitelendirilmektedir⁵.

Fikrî mülkiyet hakkı terimindeki “ fikri “ kelimesi konuyu değil, mülkiyetin türünü ifade etmekte, yani mülkiyetin sıfatını oluşturmaktadır⁶. “ Hak “ ibaresi, hukuken tanınan ve korunan menfaat: adalet; kişilere tanınan yetki; davranış özgürlüğü, edinebilme, sahiplik ileri sürebilme yetkisi; yasaca tanınan ayrıcalık anlamlarını ifade eder⁷. Mülkiyet de bireyin bir eşya üzerindeki mutlak egemenliğidir⁸. Bu tanıma göre, mülkiyet kavramının en önemli özelliği, malike mülkünü dilediği gibi kullanma hakkını vermesi ve üçüncü kişilerin mülk sahibinin izni olmadan mülkü kullanma hakkının bulunmayışıdır. Her ne kadar fikri mülkiyet konusunu oluşturan kavramlar eşya niteliği göstermese de mülkiyet hakkına benzer bir biçimde yetki ve koruma sağlamaya çalışılmaktadır. Bu hakların korunması ile amaçlanan, haksız rekabetin önlenerek, buluş ve eser sahiplerinin özendirilmesidir. Sınai hakların konusunu oluşturan buluşlar ya da unsurlar, kişisel bir çabanın/zekanın ürünü olmakla birlikte, bireysel gelişimden çok ülkelerin gelişimine katkıda bulunmaktadırlar. Özellikle sınai mülkiyet hakkı dikkate alındığında, gelişme katkıda bulunmaktan da öte, ülke sanayisinin taşıyıcı gücü olmaktadırlar. Bu nedenle, korumaya ve gelişmeye yönelik uygulamalar devlet otoritesiyle

³ Gayrimaddi mal; cisimlenmiş bir niteliği olmayan ve kişinin dışında bulunan nesnelere dir. bkz. Ergün Özsunay, *Medeni Hukuka Giriş*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 1986, s.249.

⁴ Bahadır Erdem, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, İstanbul: Beta Basım, 2002, s.10.

⁵ Alkan Soyak, “Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları: Tanımı ve Tarihsel Gelişimi ve Gelişmekte Olan Ülkeler Açısından Önemi”, *LEGAL Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Dergisi*, C.1, sayı 1, (Mart, 2005), İstanbul, s. 12.

⁶ Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, İstanbul: Beta Basım, 2002, s. 2.

⁷ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayınları, 1992, s.325; Ali Şafak, *Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ankara: Rehber Yayıncılık, 1992, s.157.

⁸ İbrahim Demir, “Sınai Mülkiyet Kavramı, Doğuşu ve Gelişmesi”, *Patent ve Markaların Tescil Öncesi ve Sonrası Sorunları Sempozyumu*, Ankara: 1984, s.32. Fikri Mülkiyet hakkı kavramındaki “mülkiyet” sözcüğü, özel hukukta özellikle eşya hukukundaki mülkiyet kavramı ile karıştırılmamalıdır. Mülkiyet hakkı özel hukuktan doğan maddi varlıklar üzerindeki haklardır. Fikri mülkiyet hakkı ise özel hukuktan doğan maddi nitelikte olmayan varlıklar üzerindeki haklardır. Buradaki mülkiyet sözcüğü “aidiyeti”; “sahipliği”, bir düşünce faaliyeti gösteren kişinin yarattığı sonuç üzerindeki hak sahipliğini ifade etmek için kullanılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu, s.17.

sağlanmaktadır. Buluş ve eser sahiplerine, uygun ölçülerde mülkiyet hakkına benzer bir yetki tanınması ve bu hakkın uygun ölçüde korunması, ekonomik gelişmeyi destekleyen yeniliklerin ve verimliliğin artması sonucunu doğuracaktır⁹.

1. 1. 2. Fikri Mülkiyet Haklarının Türleri

Geniş anlamda fikrî mülkiyet hakları hem fikir ve sanat eserleri üzerindeki hakları (telif haklarını) hem de sınaî hakları kapsar. İnceleme kolaylığı açısından fikrî mülkiyet hakları kendi içinde sınıflandırılabilir. Buna göre fikrî mülkiyet hakları, fikir ve sanat eserleri (telif hakları) ve sınaî mülkiyet hakları olarak iki grupta ele alınabilir¹⁰.

Bu ayrımın temeli iki uluslararası anlaşmaya dayanmaktadır. Gerçekten 20 Mart 1883 tarihinde imzalanan Paris Anlaşması'nın ikinci maddesine göre, sınaî mülkiyet hakkı olarak korumanın konusunu patentler, markalar, ticaret unvanları ve diğer ad ve işaretler teşkil etmektedir. Bunun yanında 1886 tarihinde imzalanan Bern Anlaşması'nda ise edebi ve sanatsal eserlerin korunmasının ele alındığı görülmektedir¹¹. Söz konusu iki anlaşmada yer alan ayırımdan yola çıkarak, "fikri ve sınaî mülkiyet" teriminin 'fikri mülkiyet' kısmında telif haklarının yani fikir ve sanat eserlerinin, 'sınaî mülkiyet' kısmında ise patentlerin, markaların, ticaret ünvanları ve diğer ad ve işaretlerin yer aldığı belirtilmektedir¹². 551 sayılı PatKHK' de "sınaî hak", 544 sayılı TpeKHK' de "sınaî mülkiyet" terimi kullanılarak, fikir ve sanat eserleri dışındaki fikri mülkiyet bölümü kastedilmiştir¹³. Gerek fikir ve sanat eserlerinde gerekse sınaî haklarda bu haklara konu olan ürünlerin meydana getirilmesinde kişinin fikri bir çabası mevcuttur. Her iki hak grubunun koruma süresi sınırlıdır ve kendi alanında, her iki hak grubu sahiplerinin de mutlak ve inhisari (tekelci) bazı

⁹ Mehmet Yüksel, Fikri Mülkiyete İlişkin Felsefi Tartışmalar, *Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi, Kültür ve İletişim Dergisi*, Sayı 2001 (4/1) Kış, Ankara, s. 100.

¹⁰ Belirtilen ayırım genel kabul görmektedir: Nuşin Ayiter, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972, s. 4; Şafak N. Erel, *Türk Fikir Ve Sanat Hukuku*, Ankara: İmaj Yayıncılık, 1998, s.5; Halil Arslanlı, *Fikri Hukuk Dersleri II, Fikir Ve Sanat Eserleri*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1954, s. 1; Nuşin Ayiter, *İhtira Hukuku*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968, s. 1; Duygun Yarsuvat, *Türk Hukukunda Eser Sahibi Ve Hakları*, İstanbul: Guryay Matbaacılık, 1984, s.4, Kılıçoğlu, s.5.

¹¹ Tamer Pekdiğer, *Fikri-Sınaî Mülkiyet Hukuku Mevzuatı*, İstanbul: Der Yayınevi, 2003, s. 271.

¹² Ayiter, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, s. 4; Erel, s. 5; Arslanlı, s. 1; Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 1; Yarsuvat, s.4, Kılıçoğlu, s.5.

¹³ Tekinalp ise fikri mülkiyet hukukunda yapılan bu ayrımın bugün için doğru olmadığını savunmaktadır. Tekinalp'e göre sadece fikir ve sanat eserleri değil, patentler, faydalı modeller ve endüstriyel tasarımlarda da "Fikri ürün" söz konusudur. Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.2, Gülgören Tekinalp ve Ünal Tekinalp.; Gül Okutan, *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul: Beta Basım, 2000, s.682, benzer yönde Erdem, s.10, İ.Yılmaz Aslan, Doğan Şenyüz ve Mevci Ergün, *İşletme Hukuku*, Bursa: Ekin Kitabevi, 2002, s.280-281.

yetkileri bulunmaktadır. Bu durumda fikir ve sanat eserleri ile sınai haklar arasında fark, her iki hak grubunun içeriğinde ve bu hakların korunması için aranan şartlarda ortaya çıkmaktadır.

1. 1. 2. 1. Sınai Mülkiyet Hakları

Bir görüşe göre sınaî mülkiyet hakkı, sanayide ve tarımdaki buluşların, yeniliklerin, ilk uygulayıcıları adına kayıt edilmesini ve böylece ilk uygulayıcıların ürünü üretme ve satma hakkına belirli bir süre sahip olmalarını sağlayan gayri maddi bir hakkı ifade etmektedir¹⁴. Bu fikre göre sınaî mülkiyet haklarının konusunu oluşturan ürünler, kişilerin yaşamını kolaylaştırmayı amaçlayan ve daha çok teknik eser niteliğinde olan ürünlerdir. Belirtilen açıklama sadece buluş ve yenilik içeren teknikleri kapsar. Bu sebeple, marka gibi ayırt edici işaretleri de kapsayan şu tanımın kabul edilmesi gerekir. Buna göre sınaî mülkiyet hakları, sanayi ve tarım alanındaki buluşları, yenilikleri, özgün tasarımları onların yaratıcılarının adına tescil edilmesini veya ticaret alanındaki mal ve hizmetlerin diğerlerinden ayrılmasını, işaretlerin sahipleri adına tescil edilmesini ve hak sahiplerine belirli bir süre ile mutlak ve münhasır kullanma yetkisi sağlayan haklardır¹⁵.

Sınai hakların korunmasının amacı, sınai hak sahibini koruyarak, onun yeni ürünler yaratması yolundaki gayret ve özenini teşvik etmektir. Bu anlamda, fikri-sınai hak kapsamındaki ürünün veya işaretin her türlü çoğaltma, yayma, sergileme ve her çeşit ekonomik tasarrufta bulunma hakkı, hak sahibine tanınmakta, böylece hak sahibi, haklarına yapılan her türlü tecavüzü önleyebilmekte, tecavüz sonucunda oluşan zararlarını maddi ve manevi tazminatlarla giderebilmektedir. Ayrıca bir ülkede sınai mülkiyet haklarının etkin biçimde korunması, sağlıklı ve sağlam bir sanayinin ve kararlı ekonominin temel koşullarından birisidir¹⁶.

Sınai mülkiyet haklarından patent ve faydalı modeller, endüstriyel tasarımlar, entegre devre topografyaları, fikri ürünü temel kabul etmiştir. Burada fikri çaba sonucu yaratılan ürünler söz konusudur¹⁷. Marka ve coğrafi işarete ise bir ürünü, işletmeyi ya da taciri diğerlerinden ayıran işaret ya da ad söz konusudur¹⁸.

¹⁴ Uğur Yalçınar, *Sınai Mülkiyetin İlkeleri*, Ankara: Metal Ofset Matbaacılık, 2000, s. 3.

¹⁵ Feyzan Hayal Şehirli, *Patent Hakkının Korunması*, Ankara: Turhan Kitabevi, 1998 s. 5.

¹⁶ Hasan Basri Memduhoğlu, "Sınai Mülkiyet Hakları", *Üniversite ve Toplum Bilim eğitim ve Düşünce Dergisi*, C. 7, Sayı 1, <http://www.universite-toplum.org>, (12 Nisan 2012).

¹⁷ Kılıçoğlu, s.5.

¹⁸ M. Kemal Oğuzman, *Medeni Hukuk Dersleri*, İstanbul: Filiz Yayınevi, 1990, s.105, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.4; Kılıçoğlu, s.9.

Patent hakkının ve çalışmanın konusunu olan bir patent verilebilirlik şartı olarak yenilik unsurunun anlamının kavranabilmesi için patent hakkı ile diğer sınai hakların karşılaştırılması ve özellikle hakkın oluşumunu sağlayan unsurların belirlenerek, haklar arasındaki farkların incelenmesi gerekmektedir.

1. 1. 2. 1. 1. Patent

Sınai mülkiyet haklarının önemli bir kısmını patent hakkı oluşturur. Konuyla ilgili ilk düzenlemeler ortaçağda Avrupa’ da yapılmaya başlanmıştır ve ilk resmi düzenleme 1474 yılında Venedik’ de yürürlüğe girmiş olan Patent Kanunu’dur.

Bu dönemde yasal düzenlemelerde ele alınan ilkeler, modern döneme öncülük etmektedir. Gerçekten buluşların korunması düşüncesinin ortaya çıktığı Orta Çağ sonlarındaki patent yasalarından, günümüzdeki patent yasalarına kadar tüm hukuki düzenlemelerde dört temel düşüncenin yer aldığı görülmektedir. Bu düşünceler; “zihni ürünlerin üçüncü kişilerce tanınması”, “buluş sahibinin ödüllendirilmesi”, “buluş faaliyetinin özendirilmesi” ve “araştırma ve geliştirme sonuçlarının açıklanarak teknik bilginin yaygınlaştırılması” olarak sıralanmaktadır¹⁹.

Patent, buluş sahibinin yaratıcı düşüncesinin belirli bir zaman diliminde yasal hükümler çerçevesinde koruma altına alındığını gösteren belgedir²⁰. İlk zamanlarda patente sadece buluşu belgeleyen bir unsur gözüyle bakılmış, anlamı dar olarak ele alınmıştır. Zaman içinde hem buluş üzerindeki mutlak hakkı, hem de bu hakkı ispata yarayan belgeyi ifade ettiği kabul edilmiştir²¹. Patent ile yeni olan, sanayiye uygulanabilen ve tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterine uygun olan buluşların sahiplerine belirli bir süre, bu buluş konusu ürünü üretme ve pazarlama hakkı tanınır.

Ülkemizde patent ile ilgili mevzuat; 27 Haziran 1995 yılında yürürlüğe girmiş olan, 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik ve 544 sayılı Patent Enstitüsü

¹⁹ Ali Necip Ortan, “Avrupa Patent Sistemi Açısından Türk Patent Hukukunun Durumu”, *Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Uluslararası Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü*, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1992, s. 140, Kılıçoğlu, s.5-6.

²⁰ Tahir Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2003, s. 25; Erdem, s. 47; Sehirali, s. 7, Arslan Kaya, “Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Prof. Dr. Orhan Mübir Çağıl’a Armağan Sayısı C.LV*, s.4, (1997), s.173.

²¹ Erdem, s. 47.

Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'den oluşmaktadır. Patent kavramı çalışmanın daha sonraki bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenmektedir.

1. 1. 2. 1. 2. Faydalı Model

Faydalı model, basit formüller ve ilkeler üzerine kurulan, bazı ihtiyaçları karşılamak için öngörülen teknik çözümlere yönelik koruma sağlayan tescilli bir hak²². Türk Hukukunda buluşlar, 551 sayılı PatKHK hükümlerine göre patent ve faydalı model belgesi ile korunabilir. Faydalı model belgesi devredilebilir, mirasla geçer, haczedilebilir, rehnedilebilir, hapis hakkına konu olabilir. Patentle aynı nitelikte bir koruma sağladığından faydalı model sahibinin de manevi hakları vardır²³.

Faydalı model koruması da buluşlara tanınan bir koruma olduğu için bu anlamda patente en yakın sınai hak²⁴. Ancak faydalı model koruması belirli ölçülerde patent korumasından farklılıklar göstermektedir. Faydalı model ile patent arasındaki başlıca farklılıklar tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterinde, inceleme ve değerlendirme şekillerinde ve koruma süresinde ortaya çıkmaktadır. Faydalı model korumasında yalnızca yenilik²⁴ ve sanayiye uygulanabilirlik şartları aranırken patent hakkında tekniğin bilinen durumunu aşma şartı da aranır. Bu nedenle de faydalı model belgesi tekniğin bilinen durumunun aşılması şartının incelemesine gerek duyulmadan verilebilmesi neticesinde patente göre daha ucuz ve kolay elde edilebilmektedir²⁵. İki belge arasındaki koruma süresi de farklı olup, faydalı model belgesinin koruma süresi patent korumasına nazaran daha az tutulmuş ve 10 yıl olarak belirlenmiştir. 10 yıllık bu koruma süresi uzatılmamaktadır²⁶.

Türk Hukukunda faydalı modeller, 551 sayılı PatKHK md. 154 ve devamı hükümlerinde düzenlenmiş ve uygulama alanı bulmuştur. PatKHK'nin gerekçesinde faydalı modelin yararları şu şekilde belirtilmiştir²⁷ .:

²² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* ,s.14

²³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* s. 15.

²⁴ Faydalı Modeller açısından yenilik kriterinin nasıl değerlendirileceği, yenilik ile ilgili bölümde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

²⁵ Erdem, s. 23; İlhan Yılmaz, " Avrupa Birliğinde Fikri Ve Sınai Haklar ", *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C.: 4, Sayı. 1-2, (1995-1996), İstanbul, s.52.

²⁶ Erdem, s.23; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* , s. 15.

²⁷ Şehirali, s. 17; Pınar Oruçoğlu, , *Patent Verilebilirlik Şartları*, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Antalya, 2007, s.86.

- Küçük ve orta büyüklükteki işletmelerin mütevazı buluşlarını koruması ve ekonomik varlıklarını sürdürmelerine hizmet etmesi,
- Zaman ve masraf açısından patente göre kolaylık sağlaması,
- Tecavüze karşı patent korumasına oranla daha çabuk hareket kabiliyeti sağlaması,
- En üst seviyedeki teknolojik buluşların yanında, üretimi artıran, basitleştiren, kaliteyi yükselten, üretim usul ve uygulamasını değiştirerek çevre kirliliğini azaltan küçük buluşlar olarak teknik gelişime önemli katkıları olması

Bu konuda belirtilmesi gereken önemli bir konu da 551 sayılı kararnameye göre aynı buluş için hem patent hem de faydalı model belgesi verilemeyeceğidir. Ancak, faydalı model belgesi başvurusu, patent başvurusuna dönüştürülebilecek ve aynı uygulama patent başvurusu için de geçerli olacaktır.

1. 1. 2. 1. 3. Endüstriyel Tasarımlar

554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'de tasarım" kavramı, "bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütünü ifade eder." şeklinde tanımlanmıştır. Tasarım üzerinde vücut bulduğu şeyden ayrı bir hak konusu teşkil etmektedir.

Türk Hukukunda tasarımlar, 27.6.1995 tarihli 554 sayılı EndTasKHK ile tanımlanmakta ve korunmaktadır. Bunun yanında, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun ilgili maddelerinde de tasarım kavramı ele alınmış ve genel koruma kapsamındaki eser türleri arasında koruma alanı bulmuştur Çünkü endüstriyel tasarımların estetik yönü de mevcuttur.

Diğer sınai hakların korunması rejimlerinde olduğu gibi endüstriyel tasarımlar için getirilen korumada da menfaatlerin dengelenmesi büyük önem arz etmektedir. Tanınan haklar, yapılan tasarımlar için harcanan emek ve zamanın karşılığının alınmasını ve yeni tasarımların meydana getirilmesini teşvik etmeli, buna karşılık söz konusu hakların kapsamının gereğinden fazla genişletilmesinden sakınılmalıdır²⁸. Bu nedenle söz konusu dengenin tesis edilebilmesi için tespiti

²⁸ World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Introduction to Intellectual Property Theory and Practice*, London: Kluwer Law International, 1997, s.222-223.

gereken unsurlardan birincisi hakkın konusudur. Endüstriyel tasarımlarda hakkın konusunu tasarım oluşturur.

554 Sayılı EndTasKHK' nın 5. maddesine göre bir endüstriyel tasarımın korunması için yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olması gerekmektedir. Ayrıca, bileşik bir ürünün bir parçası ile ilgili tasarım, kendi yeni ve ayırt edici bir niteliğe sahip ise ayrıca korumadan yararlanmaktadır²⁹. Bir endüstriyel tasarım yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olsa bile kamu düzeni ve genel ahlaka aykırı olmaması gerekmektedir. Aksi halde koruma kapsamı dışında kalmaktadır³⁰.

Patent ile endüstriyel tasarımın arasındaki en temel farklılık korunan hakların konusu açısından ortaya çıkmaktadır. PatKHK' de korunan hak buluş ve buluşa tanınan patent hakkıdır ve buna göre koruma buluşun üzerinde gerçekleştiği ürün değil bizzat buluş fikri üzerinedir. Buluş teknik bir sorunun çözümüne ve bu yönüyle de teknik eyleme ilişkindir. Tasarım ise bir ürünün görünüm özelliklerine ilişkindir ve bu yönüyle de özgün şekil tasarım korumasının konusunu oluşturur³¹. Tasarım koruması teknik buluşlardan ziyade estetik fikirleri esas almaktadır.

Yukarıda da değinildiği gibi 554 Sayılı EndTasKHK'nın 5. maddesinde "yeni ve ayırt edici özelliğe sahip tasarımlar belge verilerek korunurlar. " demektedir. Buradan da anlaşılacağı üzere tıpkı patentte olduğu gibi tasarımlarda da yenilik unsuru ön planda tutulmuştur³². Herkes tarafından bilinen, üretim konusu olan tasarımlarda yenilik unsuru olmayıp, mevcudu tekrar, taklit veya kopya söz konudur³³. Böyle bir durumda tasarımın korunmayacağı aşikardır. Ancak patentte, buluşun sanayiye uygulanabilir olması aranırken tasarımlar için böyle bir şart aranmamıştır. Her iki hak da sahibine mutlak nitelikte yetkiler vermektedir. Her iki hakta da hak sahibinin korunacağı süre belirli bir zaman dilimi ile sınırlanmıştır. Tasarımlarda koruma süresi beş yıldır. Ancak patentten farklı olarak koruma süresi beşer yıllık dönemler halinde yenilenecek toplam yirmi beş yıla kadar uzatılabilmektedir³⁴.

²⁹ Erdem, s.25.

³⁰ Yalçiner, *Sınai Mülkiyetin İlkeleri*, s. 177.

³¹ Ahmet T. Keşli, "Türk Hukukunda Bir Sorun: Tescil Edilmemiş ve Koruma Süresi Dolmuş Endüstriyel Ürünler ve Konuya İlişkin Bir Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi Kararının Takdimi", *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi(FMR)*, Yıl 2, Cilt 2, Sayı 2, 2002, Ankara, s. 16.

³² Erdem, s.25.

³³ Kılıçoğlu, s.86.

³⁴ Erdem, s.25.

1. 1. 2. 1. 4. Entegre Devre Topografyaları

Türkçede 'çip', İngilizce'de 'chip' veya 'silicon chip' adını alan yarı iletken küçük elektronik yapılar, belirlenmiş bir düzeneğe göre tasarlanmış entegre devreleri içermektedir. Entegre devreler, yarı iletken ürünlerin çok ayrıntılı planlara göre birleştirilmesi sonucu oluşmaktadır³⁵. Topografya, yarı iletken bir maddenin çeşitli katmanlarından oluşmuş üç boyutlu yapı olarak belirtilmektedir³⁶. Burada korunan entegre devrelerin planları (*layout designs*) bir başka ifadeyle topografyalardır.

Türkiye'de de 2004 yılı itibariyle 5147 sayılı Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir. Bunlar ülkemizde diğer sınai haklara göre yeni düzenleme altına alınmışlardır. Entegre devre topografyasının koruma kapsamı içinde olabilmesi için, yaratıcısının fikri çabasının bir sonucu olması ve iletken endüstrisinde alalade olmaması gerekmektedir. Burada da entegre devre topografyasını tasarlayan kişi ve halefleri, koruma talebinde bulunabileceklerdir³⁷.

Mevzuatımıza göre, entegre devrelerin topografyalarının tescili istemi, Türk Patent Enstitüsü'ne yapılacaktır. Entegre devre topografyalarının tescilinden doğan haklar ölümle mirasçılara geçebileceği gibi, bu hakların devri de mümkündür. Bu hak üzerinde rehin hakkı da kurulabilir. Bu şartlar kapsamında topografyalar, koruma alanı bulmakta ve koruma süresi 10 yıl olarak kabul edilmektedir³⁸.

Entegre devre topografyaların niteliği bakımından tasarım ya da patente yaklaştığından söz edilmektedir³⁹. Türk hukuk sisteminde ise entegre devre topografyalarının tasarıma yaklaştığından bahsetmek mümkündür, şöyle ki; 5147 Sayılı EntDevreK 2/a maddesinde entegre devre "elektronik bir işlevi olan veya bunun gibi işlevleri yerine getirmek üzere *tasarlanmış üründür*" denilmektedir. Yapılan bu tanımla, tasarlama ve ürün kavramlarının vurgulandığı görülmektedir. Bununla birlikte söz konusu tasarım kavramını endüstriyel tasarım ile eş tutmak mümkün değildir. Zira EntTasKHK 3/b maddesinde "yarı iletken topografyaların" endüstriyel tasarım korumasına tabi olmadığı belirtilmiştir.

5147 Sayılı EntDevreK 4. maddesi, entegre devre topografyasında korumanın ne olduğu konusunda " orijinal niteliğe sahip olma " koşuluna yer verilmiştir. Orijinallik ise 5. maddede şu şekilde hükme bağlanmıştır; " Bir entegre

³⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 19.

³⁶ Erdem, s. 33.

³⁷ Anıl Özçelik, *Avrupa Birliği Hukukunda Patent Hakkı Ve Korunması*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Avrupa Birliği Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009, s.46.

³⁸ Yılmaz, *Avrupa Birliğinde Fikri Ve Sınai Haklar*, s. 50.

³⁹ Ayşe Odman, *Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002, s.70.

devre topografyası, tasarlayıcısının kendi fikri sonucu ortaya çıkmış ve tasarlama sırasında entegre devre üreticileri ve entegre devre topografyası tasarlayıcıları arasında bilinmiyorsa orijinal sayılır.” Yani entegre devre topografyalarının da tescil edilerek korunabilmesinde yenilik unsuru “ orijinallik “ şeklinde ifade edilmiştir⁴⁰.

1. 1. 2. 1. 5. Marka

Marka kavramına ilişkin yasal bir tanım, 556 Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname md.5 de yer almaktadır. Bu maddeye göre marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, malların biçimi veya ambalajları gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir⁴¹.

Marka; sınai haklar içinde yer alan patent, faydalı model, endüstriyel tasarım ve entegre devre topografyalarından farklı olarak, ayırt edici ad ve işaretlerdendir. Sanayi ve ticarete bir işletmeyi diğer işletmeden, bir işletme sahibini diğer işletmelerin sahiplerinden, diğer işletmelerin aynı veya benzer mal ve hizmetlerinden ayırmak için çeşitli işaretler ve adlar kullanılır. Bu ad ve işaretler tanıtıcı veya ayırt edici ya da teşhis ettirici nitelikleri dolayısıyla kullanılırlar⁴². Yani burada sınai hak olarak korunan fikri çaba sonucu yaratılan bir ürün, üretim tekniği ya da üretimde kullanılan düşünce değil, bir ürünü, işletmeyi ya da taciri diğerinden ayırt eden işaret ya da ad söz konusudur⁴³.

Marka olarak sadece iki boyutlu işaretler değil, bir ses veya melodi veya üç boyutlu bir işaret de kullanılabilir. Kişi adları, ticaret ünvanları ve şehir isimleri, ayırt edici olmak koşuluyla her tür resim de marka olarak kullanılabilir. Ancak, malın özgün doğal yapısından ortaya çıkan veya bir teknik sonucu elde etmek için zorunlu olan ya da mala asli değerini veren şekli içeren işaretler marka olarak tescil olunamayacaktır⁴⁴.

Marka, kendi içinde çeşitli sınıflara ayrılmaktadır. Bir işletmenin imalatını veya ticaretini yaptığı malları, başka işletmenin mallarından ayırt etmeye yarayan işaretler ticaret markası (trade mark), sunulan hizmetleri ayırt etmeye yarayan markalar da

⁴⁰ Kılıçoğlu, s.8.

⁴¹ Bu tanım doktrinde kabul görmektedir. Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 309; Sabih Arkan, *Marka Hukuku*, c.I, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997, s.109.

⁴² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.19.

⁴³ Kılıçoğlu, s.9.

⁴⁴ Arkan, *Marka Hukuku*, c.I, s. 40-43.

hizmet markası (service mark) olarak tanımlanmaktadır. Belirtilen ayırım bir ölçüde aşağıda incelenecek olan ürün patenti, usul patenti ayırımına benzemektedir. Bununla beraber sahiplerine göre, gerçek veya tüzel kişiler tarafından tek başlarına kullanılan ferdi markaların yanında belli bir birliğe üye olan işletmelerin, ürettikleri mal ve hizmetlerin diğer işletmelerin mal ve hizmetlerinden ayırt edilmesi amacıyla ortak marka üretilen mal ya da hizmetin belli özellik ve niteliklere sahip olduğunu belirtmek amacıyla da garanti markası kullanılmaktadır⁴⁵.

Marka olarak kullanılacak işaretin en önemli özelliği ayırt etme niteliğine haiz olmasıdır. Bir hak olarak markanın unsurlarından söz edildiğinde ise markanın, maddi varlığı olmayan bir malvarlığı değeri olduğu, sahibine tekel niteliğinde bir yararlanma yetkisi tanıdığı, herkese karşı ileri sürülebilen yani mutlak nitelikte, hukuki işlemlere konu olabilen, süreye bağlı ve yenilenebilir özelliklere sahip olduğu belirtilmiştir⁴⁶.

556 sayılı MarkaKHK' nin amacı, bir işletmeyi diğer işletmelerden ayırt etmek için kullanılan işaretlerin ve bu işaretlerin kullanılmasından doğan hakların korunmasıdır. PatKHK'de ise amacın, buluşlara patent veya faydalı model belgesi verilerek korunması olduğu belirtilmiştir. Marka ile patent arasındaki fark yukarıda ilgili KHK' lerin amaç kısmında açıklandığı üzere korunacak hakkın konularının birbirinden farklı olmasından kaynaklanmaktadır. Patent hakkı da marka hakkında olduğu üzere maddi varlığı olmayan bir malvarlığı (gayri maddi mal) değeri olup sahibine tekel niteliğinde yararlanma yetkisi tanıyan mutlak bir haktır. Buna karşın patent hakkının koruma süresi kesin olup yenilenemezken, marka hakkının koruma süresi onar yıllık periyotlarda yenilenebilir. Patent hakkının koruma süresinin yenilenmemesinin gerekçesi, patent hakkının bir süre herkes tarafından kullanılmasında kamu menfaatinin bulunmasıdır. Marka sahibinin ise, markanın değeri için sürekli yatırım yapması, marka hakkının uzun süre korunması için gerekçe oluşturmaktadır.

Patent hakkının tescili açısından temel kriter olan yenilik unsuru ise marka hakkında karşımıza "ayırt edicilik " olarak çıkar. Yukarıda da bahsedilen 556 Sayılı MarkaKHK' nin 5.maddesinde sayılan işaretlerin marka olarak kullanılabilmesi " ayırt etme " unsuruna bağlanmıştır. Aynı kanunun, 7.maddesinde marka tescilinde mutlak red nedenlerinin başında, aynı veya aynı türdeki mal veya hizmetle ilgili olarak tescil edilmiş veya tescil için daha önce başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt

⁴⁵ Arkan, *Marka Hukuku*, c.1, s. 43.

⁴⁶ Arslan Kaya, *Marka Hukuku*, İstanbul: Arıkan Yayınları, 2006, s.34-45; Onur Sabri Durak, Patent Lisans Sözleşmesi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s. 38.

edilemeyecek kadar benzer markaları saymaktadır. Yine aynı kanunun 8. maddesi, marka tescilinde nispi red nedenlerinin başında, tescil için başvurusu yapılan marka, tescil edilmiş veya tescil için daha önce başvurusu yapılmış bir marka ile aynı ise ve aynı mal ve hizmetleri kapsıyorsa hükmünü getirmiştir. Bu maddelerden de anlaşılacağı üzere markalarında tescil edilerek korunmasında, tıpkı patente olduğu gibi yenilik unsuru esas alınmıştır ve marka olarak adlandırılan ayırt edici bir işaretin, bir sınai hak olarak korunabilmesi için yenilik unsurunun bulunması şart koşulmuştur⁴⁷.

1. 1. 2. 1. 6. Coğrafi İşaretler

Coğrafi işaretlerde de tıpkı markada olduğu gibi ayırt edici bir işaretin sınai hak olarak korunması söz konusudur. 555 Sayılı Coğrafi İşaretlerin Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname md.1' de coğrafi işaret, "belirgin bir niteliği, ünü veya diğer özellikleri itibariyle kökeninin bulunduğu bir yöre, alan, bölge veya ülke ile özdeşleşmiş bir ürünü gösteren işaretlerdir." şeklinde tanımlanmıştır. Bu madde her ne kadar coğrafi işaretlerin sadece mallar için söz konusu olabileceği kanısını uyandırır da hizmetler içinde kullanılabilir. Buna örnek olarak kaplıca ve ılıcalar gösterilebilir⁴⁸.

Coğrafi işaretler başlığı altında menşe adları ve mahreç işaretleri olmak üzere iki türden söz etmek mümkündür. Menşe adları ve mahreç işaretleri aynı amaca hizmet etmekle birlikte, mahreç işaretleri her zaman belirli bir nitelik ve kalite ile bağlantılı olmadan her hangi bir ürünün coğrafi olarak kaynaklandığı yeri yani: ülke, bölge ya da şehirden çıktığını gösterir. Menşe adları buna ilâve olarak ürün ya da hizmetin o ülke, bölge ya da şehirden kısaca o coğrafi yöreden kaynaklanan kalite ve niteliğini ifade eder. Şile Bezi, Antep Fıstığı, Isparta Halısı gibi.

Patent ile coğrafi işaretler arasındaki esaslı fark hakkın konusudur. Bununla birlikte coğrafi işaretleri diğer sınai haklardan ayırt eden bir diğer özellik, tescil için başvuruya yetkili kişilerde ortaya çıkmaktadır, şöyle ki patent başvurusunu buluş sahibi ya da yetkili kıldığı kişiler ya da halefleri yapabilirken, coğrafi işaret başvurusunu tüketici dernekleri ve kamu kuruluşları da yapabilir. Bu husus coğrafi işaretlerin niteliği ve sosyal etkisi üzerine önemli bir işarettir. Coğrafi işaretler kamuya

⁴⁷ Kılıçoğlu, s.87.

⁴⁸ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.22.

ait bir fikri hak alanı, bir ulusal servet konusudur⁴⁹. Patent üzerindeki haklar süre ile sınırlı iken coğrafi işaretin süre ile sınırlandırılmamış olması da bir başka farklılık olarak göze çarpmaktadır.

1. 1. 2. 2. Fikir ve Sanat Eserleri

Fikri Mülkiyet Haklarının bir diğer kolu olan fikir ve sanat eserleri, diğer bir deyişle telif hakları⁵⁰, bilim, edebiyat ve sanat eserlerini, eser sahibinin haklarını koruyan hukuk kurallarını içermekte ve hak sahibine, eseri üzerinde maddi ve manevi kullanım hakkı sağlamaktadır. Fikri hakların kapsamı, gelişen zaman içinde genişleyip bu hakların kapsamının temelinde yer alan edebiyat, müzik ve sanat eserlerinin yanında, bilim ve sinema, maket, harita, eliş süsleme gibi uygulama sanatları, koreografi ve pandomim, bilgisayar programlarına dahil veri tabanları ve yazılımlar gibi çeşitli uygulamalar, birer eser olarak fikir ve sanat eserleri hukuku içinde yer almaktadırlar⁵¹.

Telif hakkı, eser sahibinin yarattığı eseri, başkalarının izinsiz kullanımını engellemek ve asıl hak sahibinin yarattığı çalışmaların maddi getirilerinden mahrum edilmesine karşı koruma sağlayan bir imtiyaz hakkı olarak nitelendirilmektedir⁵². 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda da telif hakkının kapsamı ayrıntılı olarak açıklanmaktadır. Buna göre, telif hakkı, fikir ve sanat eserlerini meydana getiren eser sahipleri ile bu eserleri icra eden veya yorumlayan icracı sanatçıların, seslerin ilk tespitini yapan fonogram yapımcıları ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcıların ve radyo-televizyon kuruluşlarının, ürünleri üzerindeki manevi ve mali haklarını, bu haklara ilişkin tasarruf esas ve usullerini, yargı yolları ve yaptırımlarını içermektedir.

Gelişen teknik ve bilim neticesinde fikir ve sanat eserlerinin, sadece ülke sınırları içinde korunması yeterli olmamış, bu eserler ülke sınırları dışına da yayılmıştır. Bunun sonucu olarak devletler, telif haklarının korunmasına dair ikili anlaşmaların yetersiz kalması nedeniyle çok taraflı anlaşma yoluna da gitmişlerdir. İlk kez, çok taraflı devletlerarası bir sözleşme olan 1886 tarihli Bern Birliği

⁴⁹ Erdem, 26, Deniz Ilgaz, "Coğrafi İşaretlerin Korunması: Dünyada ve Türkiye' de Durum", *Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C.4, Sayı.1-2, 1995-1996, s.117

⁵⁰ Telif hakkı, geniş anlamda, kişilerin fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklarını ifade etmektedir. Yani en geniş anlamda telif hakkı, fikri hakları karşılamaktadır. Dar anlamda telif hakkı ise, eser sahibinin eser sahipliğinden doğan haklarının parasal karşılığını ifade etmek üzere kullanılır. Kılıçoğlu, s.14.

⁵¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 8.

⁵² Ernst E. Hirsch, *Fikri Ve Sınai Haklar*, çev: V.Çernis, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1948, s. 36.

Anlaşması'nda (Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme), her üye devlet, fikir ve sanat eseri sahiplerine sağladığı koruma alanını diğer üye devletinin eser sahiplerine de tanıyacaklarını kabul etmişlerdir⁵³.

Sınai haklardan farklı olarak fikri haklarda, eser sahibinin yarattığı eser üzerindeki haklar söz konusudur. Yaratılan bu eserin sınai haklarda olduğu gibi sanayide, ticarete, endüstride kullanılması gibi bir hak yoktur. Fikri hak, kişinin düşünce ve sanat becerisine dayanan yaratımları üzerindeki haktır. Burada kişinin yarattığı eser korunmaktadır⁵⁴. Fikri haklar ile ilim ve edebiyat eserlerinin, müzik, sinema ve güzel sanatların korunması ile kültürel gelişme sağlanırken, sınai hakların korunması ile de teknolojik gelişme sağlanmaktadır.

Fikri haklarla, sınai hakların büyük çoğunluğu arasındaki en büyük benzerlik ise, her ikisinde de bir yenilik yaratılması ve bunun korunmasıdır. Nitekim 5846 sayılı FSEK 1:B maddesinin a bendine göre, bir fikri çabanın eser sayılabilmesinde birinci unsur olarak, sahibinin hususiyetini taşımaya yer verilmiştir. Sahibinin hususiyetini taşıma, yeniliği ifade eder. Zira bir eserde onu yaratanın hususiyeti yoksa, başkasının fikri çabası tekrar, taklit ya da kopya edilmiştir ve bu durumda yenilikten söz edilemez⁵⁵.

1. 1. 3. Fikri Mülkiyet Haklarının Özellikleri

Fikri mülkiyet hakları, diğer haklardan bazı konularda farklılık göstermektedirler. Fikri mülkiyet hakları insan beyninin yarattığı ürünlerin korunması ile ilgili olan haklardır. Bunlar maddi varlık üzerinde cisimlenmiş olsa bile, hakkın konusu, maddi varlık olmayan, o madde içinde cisimlenmiş olan fikri ürün ya da çabadır. Bu haklar genellikle, ülkesel olarak korunurlar. Ancak bu konuda imzalanan birçok uluslararası anlaşma, konunun aynı zamanda uluslararası bir mevzuata sahip olduğunun ve önemsendiğinin göstergesidir. Ayrıca fikri mülkiyet hakları herkese karşı sürülebilen mutlak haklardır ve içerikleri değişmeksizin yinelenebilirler.

⁵³ Ayiter, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, s. 24.

⁵⁴ Kılıçoğlu, s.13.

⁵⁵ Kılıçoğlu, s.85.

1.1.3.1. Fikri Mülkiyet Hakları İnsan Zihninin Ürünüdürler Ve Gayrimaddi Mallardır

Fikri mülkiyet haklarının en önemli ortak noktası bu hakların isminden de anlaşılacağı gibi, her birinin insan zihninin, insan beyninin, düşüncesinin, yarattığı ürünler olmalarıdır⁵⁶. Fikri mülkiyet hakları maddi mallar gibi iktisadi bir değere sahip olup, kişinin fikri emeğiyle ortaya çıkmaktadırlar⁵⁷. Fikri mülkiyetin konusunu oluşturan bu fikri emek insan duygusuyla anlaşılabilen maddi bir varlık üzerinde vücut bulsa da 'maddi varlık' olarak kabul edilememektedir⁵⁸. Fikri mülkiyet hakkı ile korunan, yalnızca kişinin fikrini ve zekasının ortaya koyduğu bir üründen ibarettir.

Fikri mülkiyet hakları maddi olmayan, yani gayri maddi mallar üzerinde kurulabilen haklardır. Gayri maddi mallar, Türk Medeni Kanunu' ndaki menkul mallar dışında, yaratıcı insan zekâsının ürünü olup, üzerinde cisimlendiği maddi mallardan ayrı bir hukuki varlığa ve iktisadi değere sahip olan mallardır⁵⁹. Gayri maddi mal olan fikri mülkiyet hakları, görülebilir ve anlaşılabilir olabilmek için maddi bir cisim üzerinde varlık göstermektedirler. Aksi halde kişiler için sadece bir 'fikir' den ibaret olup idrak edilmesi imkânsız olmaktadır.

1. 1. 3. 2. Fikri Mülkiyet Hakları Mutlak Haklardır

Gayri maddi mallar üzerindeki haklar yani fikri mülkiyet hakları da mutlak haklardandır⁶⁰. Mutlak haklar hak sahibi tarafından herkese karşı ileri sürülebilen haklardır ve herkes bu hakları ihlal etmemekle yükümlüdür. Fikri mülkiyet haklarının mutlak hak olması nedeniyle, hak sahibinin üçüncü kişilerin söz konusu gayri maddi maldan yararlanmasını engelleme yetkisi bulunmaktadır⁶¹. Bu anlamda fikri mülkiyet hakları, hak sahibine inhisari (tekelci) yetkiler vermiş bulunmaktadır.

⁵⁶ Ayiter, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, s. 3; Erdem, s. 12; Arslanlı, s.1.

⁵⁷ Erel, s. 5;

⁵⁸ Hirsch, s. 1; Arslanlı, s. 13

⁵⁹ Erel, s. 4, Erdem, s.12.

⁶⁰ Ayiter, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, s. 2; Erel, s. 2; Erdem, s.16; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 7; M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s. 105.

⁶¹ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.2; Ayiter, *Fikir ve Sanat Ürünleri*, s.4; Erdem, s. 16.

1. 1. 3. 3. Fikri Mülkiyet Hakları Tükenme Özelliğine Sahiptirler Ve Ülkesellik İlkesine Bağlıdır

Tükenme özelliğine göre hak sahipleri, ürünün kendileri tarafından piyasaya sunulmasından sonraki el değiştirmelerini önleyemeyecektir. Buna göre, fikri mülkiyet hakkının sahibi sadece ürünün ilk defa piyasaya sunulması konusunda bir mutlak hakka sahiptir. Ürünün hak sahibinin izni ile piyasaya sürülmesinden sonra üçüncü kişilerin bu ürünü yeniden satışa sunmaları veya buna bağlı tasarrufları engellenemeyecek ve sahip olunan mutlak hak tükenmiş olacaktır⁶².

Fikri haklarda ülkesellik ilkesi, bu haklar ile buldukları ülke arasında oluşan doğal bağı ifade eder⁶³. Fikri hakların doğumu, hakların kazanılması, kime ait oldukları her hukuk sisteminde ayrı ayrı belirlenir. Bu sistemler birbirinden çok farklı olabilir. Dolayısı ile her ülke, ancak kendi sağladığı ve tanıdığı hakları korur. Ülkesellik ilkesi doğrultusunda kendisinden koruma talep edilen her devlet, fikri hakların hangi şartlarda ortaya çıktıklarını, ne şekilde tasarruf konusu olabileceklerini kendi hukukuna göre belirler. Koruma hangi ülkede talep ediliyorsa, korumanın içeriği o ülke hukukuna göre belirlenir⁶⁴.

Ülkesellik ilkesine göre, her devlet, fikri mülkiyet hakkını sadece kendi ülke sınırları içinde korumaktadır⁶⁵. Böylece, fikri mülkiyet hakkı sahibinin izni ile yapılan ilk satış hangi ülkede yapılmışsa, malın serbest dolaşımı o ülke topraklarında gerçekleşmekte, bir başka ülkede aynı malın satışa sunulmuş olması hak sahibinin tekel hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Ancak, hak sahibi malını üçüncü bir ülkede satışa sunmuş olsa da bu malın ilk satışa sunulduğu ülkeye ithalini engelleyebilmektedir. Yani burada, paralel ithal yasağı karşımıza çıkmaktadır⁶⁶.

⁶² Sabih Arkan, *Marka Hakkının Tüketilmesi*, Ali Bozer'e Armağan, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1998, s. 197.

⁶³ Peter Groves, *Intellectual Property with Competition Law and Practice*, London: Guidhall University, 1994, s.4 Aktaran: Erdem, s.38.

⁶⁴ Ünal Tekinalp, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nün Eser Sahipleri Açısından Yer ve Kişi İtibari ile Uygulanması*, Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayınları, 1999, s. 369; Gül Okutan, *Türk Milletlerarası Hukukunda Fikir ve Sanat Eserleri*, Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan İstanbul: İstanbul Üniversitesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayınları, 1999, s. 213; Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk, Bağlama Kuralları*, İstanbul: Beta Basım, 2002, s. 263-264; Gülören Tekinalp ve Ünal Tekinalp: *Fikri Mülkiyet Hukukuna İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamelere Göre Korumadan Yararlanabilecek Kişiler ve Elverişli Hükümler İlkesi*, Prof. Dr. Bülent Davran'a Armağan, İstanbul: 1998, s. 155.

⁶⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 47.

⁶⁶ Üçüncü bir ülkede fikri mülkiyet hakkı sahibinin rızası ile satışa sunulan bir malın, yerel pazara ithali 'paralel ithal' olarak anılır. Paralel ithalat, fikri mülkiyet koruması altında bulunan ve bir ülkede yasal yollardan piyasaya sürülen orijinal malların buradan satın alınarak, her hangi bir kimseden izin almadan, hakkın korunduğu ve piyasasında aynı malların bulunduğu bir başka ülke pazarına ticari amaçla sokulması hadisesidir. Burada önemli olan nokta, başka ülkelerden getirilen malların taklit olmayan gerçek mallar olması, yasal yollardan piyasaya sürülmesi ve bu özelliği nedeniyle hukuki korumaya mazhar olması hususlarıdır; Adem Aslan, *Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2004, s. 48.

1. 1. 3. 4. Fikri Mülkiyet Hakları Yinelenebilirler

Fikri mülkiyetin konusunu oluşturan gayrimaddi malların özelliklerinden biri de zamandan ve mekândan soyut olmaları, istendiği yerde, istendiği zaman içerikleri değişmeksizin yinelenebilmeleridir⁶⁷. Gerçekten, fikri bir ürün, maddi bir varlık olarak karşımıza çıktığında, bu maddi varlığa bağlı olmayarak yaratıcısı veya başka biri tarafından tekrar edilebilir niteliktedir⁶⁸. Bu anlamda, gayrimaddi mallar, üzerinde şekillendikleri cisimlerle insan hayatının olduğu her yerde bulunmakta ve istenildiği anda ulaşılabilir olmaktadır.

1. 1. 3. 5. Fikri Mülkiyet Hakları Sahibine Maddi ve Manevi Menfaatler Sağlamaktadırlar

Fikri hakların sahibine sağladığı en önemli ve cazip hakların başında maddi haklar gelmektedir. Fikri mülkiyet hakkına konu olan ürün, bu ürünleri yaratan kişilere maddi bir kazanç getirmekle beraber özellikle edebiyat ve sanat eserlerinde olmak üzere manevi haklar da sağlamaktadır. Gelişen teknoloji sebebiyle, sanayi ürünlerinin büyük bir mali kazanç sağladığı günümüzde, buluşlar, markalar, bilgisayar programları gibi ürünler önemli bir kazanç kaynağı olmaktadır. Aynı şekilde edebiyat ve sanat eserlerinde de, eser üzerindeki telif hakkı, hak sahibine maddi menfaatler sağlamaktadır⁶⁹.

1. 2. Bir Fikri Mülkiyet Hakkı Olarak Patent

Fikri Mülkiyet Hakları içerisinde, Sınai Mülkiyet haklarından olan patent hakkı, buluş sahiplerini koruma amacıyla tanınmış olan bir haktır. Yasalarda böyle bir hakkın tanınmasının sebebi, ülkede buluş faaliyetini özendirme, buluşların sanayiye uygulanması yoluyla teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamaktır. Büyük emekler vererek bir buluş yapmış kişinin buluşu, yasa tarafından korunmaması durumunda, yeni buluşların önü kesilerek, ülkenin sanayide, endüstride ve teknik alanda gelişmesi engellenmiş olacaktır. Böylesi insan

⁶⁷ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 1; Erdem, s.14.

⁶⁸ Hirsch, s. 1.

⁶⁹ Erdem, s. 17.

faaliyetlerinin korunması ve teşvik edilmesi sürdürülebilir gelişme adına tüm insanlığın yararınadır.

1. 2. 1. Patent Kavramı

Patent teriminin kökeni hakkında çeşitli görüşlere rastlanmaktadır. Patent, Latince “açık, mühürle kapatılmamış” anlamına gelir⁷⁰. Sözcük İngiltere’de önceleri “letter(s) patent” (litterae patentes), yani “açık, mühürle kapatılmamış mektup, berat” şeklinde kullanılmıştır. “Patent”, yani açık mektuplarla, imtiyazlar, inhisari haklar ve bazı mevkilerden bahsedilmiştir. Patent terimi ülkemizde ilk olarak 1879 tarihli İhtira Beratı Kanununda “berat” olarak kullanılmıştır⁷¹. Türk Dil Kurumu Sözlüğü’ne göre, ihtira; yeni bir şey bulma, türetme anlamındayken berat; bir buluştan, bir haktan yararlanmak için devletçe verilen belgeyi; ihtira beratı ise bilinen araç, gereçlerle ve yaratıcı güçle yeni bir şey bulana, bulduğu şeyden bir süre yalnız kendisinin yararlanması için devletçe verilen belgeyi ifade etmektedir⁷². Daha sonraları yürürlükteki hukuk metinlerimizde ve başta PatKHK.’de, uluslararası hukuktaki yaygın kullanıma paralel olarak “patent” teriminin kullanıldığı görülmektedir.

Patent kavramı iki açıdan ele alınabilir. Dar anlamda patent, endüstri alanındaki bir buluşun sahibine resmi bir organ tarafından verilen ve bu buluşun belirli bir süre kendisinin izni olmaksızın başkalarınınca kullanılmasını engelleme yetkisi sağlayan belgedir⁷³. Geniş anlamda ise patent, hem buluş üzerindeki inhisari kullanma yetkisini hem de bu yetkiyi ispatlayan belgeyi ifade eder⁷⁴. Bu düşüncelerden yola çıkılarak doktrinde, patente ilişkin çeşitli tanımlar verildiği görülmüştür.

Kaya, patent kavramını “buluş sahibinin yaratıcı düşüncesinin belirli bir zaman dilimi içinde yasal hükümler çerçevesinde koruma altına alındığını gösteren belge” şeklinde tanımlamıştır⁷⁵. Şehrali ise çalışmasında patent kavramını “endüstri alanındaki bir buluşun sahibine belirli bir süre için buluşunun başkalarınınca imali, kullanılması, satımı ve ithalini önleme hakkı” şeklinde tanımlamıştır⁷⁶. Bu iki

⁷⁰ Erdem, s. 47, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.445, Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.173.

⁷¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.445.

⁷² Türk Dil Kurumu Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü, <http://www.tdkterim.gov.tr/>, (3 Şubat 2012)

⁷³ Şehrali, s.7.

⁷⁴ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.25, Erdem, s.47.

⁷⁵ Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 173.

⁷⁶ Şehrali, s.7

tanımda, patentin, buluş sahibine fikrini koruma hakkı tanınması özelliği üzerinde durulmuştur.

Ayiter patent kavramını çalışmasında “teknik bir ilerleme meydana getiren ve bir netice halinde somutlaşmış olan fikirdir” şeklinde tanımlamıştır⁷⁷. Yosmaoğlu da patent kavramına ilişkin olarak “insan düşüncesinin yaratıcı bir ürünü olarak sanayi alanında uygulanabilen bir yenilik” tanımını vermiştir⁷⁸. Bu tanımlarından birincisinde patent verilebilirlik şartlarından “teknik bilinen durumunun aşılması” unsuruna, diğerinde ise “sanayiye uygulanabilirlik” ve “yenilik” kriterine değinilmiş fakat patentin insan zihninin ürünü olan bir fikir üzerinde koruma hakkı oluşturmasından bahsedilmemiştir.

TPE'nin resmi internet sitesinde patent kavramını işlevi açısından ele alınarak: “bir buluş için buluş sahibine devlet tarafından verilen bir patent, sınai mülkiyet haklarından biri olup, buluş sahibinin izni olmadan başkalarının buluşu üretmesini, kullanmasını veya satmasını belirli bir süre engelleme hakkı vermektedir”⁷⁹ şeklinde tanımlanmıştır.

Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı ise, patente ilişkin tanım verirken “buluş” kavramından hareket etmiş ve patenti, resmî bir daire veya birçok ülke adına iş yapan bölgesel ofis tarafından talep üzerine verilen, bir buluşu tarif eden ve meydana getirdiği yasal bir durum içerisinde sadece patent sahibinin veya kanuni haleflerinin yetkisiyle işletilebilen, imâl edilebilen, kullanılabilen, satılabilen ya da ithal edilebilen bir doküman olarak tanımlamıştır⁸⁰

Yukarıdaki tanımlar birlikte incelenip değerlendirildiğinde patente ilişkin olarak şu tanım verilebilir; “ fikri bir emeğin ürünü olan, toplumun gelişmesine katkı sağlayacak şekilde yeni olan, tekniğin bilinen durumundan aşıkarak çıkarılmayan ve sanayiye uygulanabilen buluşların sahiplerine, buluşlarını sınırlı bir süre başkalarının kullanmalarını engelleyebilmeleri amacıyla, resmi bir otorite tarafından tescil edilerek verilen haklardır.

⁷⁷ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 31.

⁷⁸ Nevzat Yosmaoğlu, *Dünyada ve Türkiye’de Patentler, Know How’lar, Markalar*, Ankara: Mis Matbaası, 1978, s. 1.

⁷⁹ Türk Patent Enstitüsü (TPE), *Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu*, Ankara, 2010, s.1.

⁸⁰ <http://www.wipo.int>, (12 Haziran 2012), *Avrupa Birliği’nde ve Türkiye’de Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları*, İstanbul: İktisadi Kalkınma Vakfı, 2000, s.25; Yosmaoğlu, s.1; Ayiter, s.31.

1. 2. 2. Patent Sisteminin Amacı ve Sisteme Hâkim Olan İlkeler

Patent ile teknik bilgi ve becerisini ortaya koyan buluş sahibini ödüllendirmek, teşvik etmek ve neticede toplumun malı haline gelecek buluş sayesinde toplumu geliştirmek amaçlanmaktadır⁸¹. Patent ile buluşun korunmasından çok yaratıcının korunması söz konusu olduğundan, patent hukuku yaratıcı kişinin yani buluş sahibinin hukukudur⁸².

Patent sisteminin temel amacının ekonomik ve teknolojik gelişmeyi sağlayarak toplumun ileri götürmek olduğu genel olarak kabul edilmektedir⁸³. Patentlere faydacı bir yaklaşımla bakan bu görüşün izlerine, başından beri yasal metinlerde rastlanabilir. İlk patent kanunu olarak kabul edilen 1474 tarihli Venedik kanununun giriş kısmında, toplumda dâhice cihazlar icat edebilecek kişiler bulunduğu; icatların başkaları tarafından kopyalanmasını engelleyen düzenlemelerin daha çok kişinin topluma faydası olacak bu cihazları yapmasını sağlayacağı belirtilmiştir⁸⁴. PatKHK'de, patentin amacı; buluş yapma faaliyetini özendirmek, buluşların sanayiye uygulanması ile teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamak olarak açıklanmıştır.

Patent sistemi aynı zamanda teknolojiden haberdar olma ve rakiplerin faaliyetleri hakkında bilgi edinebilme açısından da önem taşımaktadır. Gerçekten, patent literatürünü takip ederek o alanda tekniğin izlediği gelişim yönünü kestirebilmek mümkündür. Ayrıca rakiplerin muhtemel stratejileri, ar-ge faaliyetlerinin neticeleri olan patentlerden çıkartılabilir⁸⁵.

Menfaatler dengesi göz önünde bulundurulduğunda, buluş sahibinin bir yandan buluşundan tekel şekilde faydalanma isteği, diğer yandan kamunun teknik gelişmelerden haberdar olma ve bunlardan faydalanma isteği bulunmaktadır. Bu menfaatler tartıldığında, her kesimin haktan faydalanması ve adil bir sonuca ulaşılması için patent sistemi ile bazı düzenlemeler yapılmıştır. Yapılan teknik gelişmeden ekonomik olarak yararlanması ve araştırma-geliştirmenin teşvik edilmesi için, buluş sahibine bir ödül olarak patentin verilmesi ve bu hakkın inhisari (teklici)

⁸¹ Hart Tina/Fazzani Linda, *Intellectual Property Law, Second Edition, Palgrave*, London, 2000. s. 8-9 Aktaran ; Oruçoğlu, s.7; Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 22-23; Erdem, s. 48.

⁸² Ali Sait Yüksel, *Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know-How) Sözleşmesi Hukuku*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları, 1989, s. 1.

⁸³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 485.

⁸⁴ Erich Kaufer, *The Economics of the Patent System*, Harwood Academic Publishers GmbH, yy, 1989, s. 5, Aktaran: Özgür Öztürk, *Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2007, s.11.

⁸⁵ Ove Granstrand, *The Economics and Management of Intellectual Property*, Edward Elgar Publishing, Inc. Cornwall, 1999, s.71 Aktaran: Öztürk, s.15.

yetkiler tanınması öngörülmüştür⁸⁶. Diğer yandan, kamunun yapılan gelişmelerden serbestçe faydalanması ve yapılan ilerlemeden yola çıkılarak farklı yönlerde ilerlemelerin sağlanması ve netice olarak yeni buluşların teşviki ve rekabetin artırılması için, patent süresi belli bir süre ile sınırlandırılmıştır.

Patent sisteminin yokluğu halinde, buluşu gerçekleştirmek için harcayacağı zaman, para ve diğer kaynakların karşılığını alamayacak olan buluş sahibi, en başından böyle bir çabaya girişmeyecektir. Oysa buluş üzerindeki münhasır hakkını kullanarak hatırı sayılır ekonomik çıkarlar elde edebilme ihtimali bu amaca yönelik çaba ve yatırımların artmasını sağlayacaktır⁸⁷. Yine Patent sisteminin yokluğu halinde buluş sahiplerinin buluşlarını açıklamak yerine onları rakiplerden korumak için sır olarak saklamayı tercih edeceklerini düşünmek yanlış olmayacaktır⁸⁸. Oysa patent sistemi toplumun bilgi havuzuna katkıda bulunmaktadır.

Bu açıklamalar ışığında patent sistemine hakim olan ilkeler aşağıdaki gibi sıralanabilir.

1. 2. 2. 1. Patent, Sahibine Münhasır Hak Tanır Ancak Buluşu Uygulama Hakkı Vermez

Patent sahibinin patente konu olan buluşun üretilmesini, satılmasını, kullanılmasını veya ithal edilmesini engelleme yetkisi bulunmaktadır. Gerçekten patentler buluş sahibinin tasarrufunda olan “teknik alanın” sınırlarını işaret ederler. Patent sahibi üçüncü kişilerin bu alana tecavüzlerine karşı korunmuştur⁸⁹. Buluştan yararlanılması tüketici, rekabet, sağlık vb. alanlardaki mevzuat ile getirilen kurallarla yasaklanmış ise, kişi patenti olmasına rağmen buluş konusu malı üretip pazarlayamayacaktır. Dolayısıyla örneğin bir ilaç için alınmış patent, sahibine o ilacı üretme ya da satma konusunda bir yetki tanımak anlamına gelmemektedir. Bunun için yetkili kurumlardan (ülkemiz için Sağlık Bakanlığı’ndan) onay almak gerekir. Buna karşılık rakipler bahsedilen ilaç için bu onayı almış olabilirler. İşte bu halde de

⁸⁶ Tahir Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 9, S. 1-2, Y. 2001, Konya, s. 201; Tahir Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, *BATİDER*, C. XXII, S. 2, (Aralık 2003), Ankara, s. 118; Ali Necip Ortan, *İşçi Buluşları*, İzmir: İstiklal Matbaası, 1987, s. 60.

⁸⁷ Lionel Bently, / Brad Sherman, *Intellectual Property Law*, New York: Oxford University Press, 2001, s. 314- 315 Aktaran: Öztürk, s.15.

⁸⁸ Martin J. Adelman, and others, *Cases and Materials on Patent Law, 2nd Ed.*, Thomson West, yy 2003, s.37 Aktaran: Öztürk, s.14.

⁸⁹ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.48.

bakanlıktan verilen onay, rakiplerin ilacı üretip satmalarına yeterli gelmeyecektir. Patent sahibi ruhsat verilmiş ilaçların dahi satışını durdurabilecektir.

Ayrıca patent konusu buluşun kullanılması, önceki tarihli bir patentle korunan buluşun kullanılması ile mümkünse (patent konularının bağımlılığı), sonraki tarihli patent sahibi önceki tarihli patentin geçerliliği süresince, sahibinin izni olmaksızın patentini kullanamaz. Bu husus PatKHK m.79 ile de açıkça ifade edilmiştir. Sözü edilen hükümde patent konusu buluşun kullanılmasının, önceki tarihli bir patentle korunan buluşun kullanılması ile mümkün olması halinde, bu hususun patentin geçerliliğine hiçbir engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. Ancak buna ek olarak aynı hükme göre, önceki tarihli patent sahibi sonraki tarihli patenti kullanamayacaktır. Paralel şekilde sonraki patent sahibinin de önceki tarihli patentin geçerliliği süresince sahibinin izni olmaksızın patent konusunu kullanamayacağı öngörülmüştür.

1. 2. 2. Patent Koruması İçin Tescil Şarttır ve Patent İlk Başvuru Yapana Verilir

Bütün sınaî haklarda olduğu gibi patentlerde de özel hükümlerle sağlanan koruma için tescil gerçekleştirilmelidir. Çünkü patentten doğan hak, buluşun tescil edilmesi ile ortaya çıkan haktır. Nitekim bu düzenleme 551 sayılı PatKHK'dan ortaya çıkmaktadır. PatKHK md. 92/3'e göre, patent başvurusu veya patentten doğan haklar, usulüne uygun bir şekilde patent siciline kayıt edilmedikçe, üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Öte yandan tescil edilmemiş bir buluş toplum tarafından serbestçe kullanılabilir. İşte bu nedenle patentlerin aleni bir sicile tescil edilmeleri yerindedir⁹⁰.

Tescil, hakların kazanılması veya açıklanması bakımından gerekli görülen kayıt işlemleridir. Tescilin iki temel etkisi bulunmaktadır: tescil bir hakkın veya hukuk durumunun doğmuş olduğunu bildirir veya tescil ile bir hak doğar. Birinci halde hakkın tescil edilmesi açıklayıcı niteliktedir; zira hak tescilden önce de bulunmaktadır. Tescil sadece hakkın varlığını üçüncü kişilere açıklamaktadır. İkinci halde, tescil hakların kazanılması bakımından zorunlu bir şarttır. Bir diğer ifade ile,

⁹⁰ Bently and Sherman, s.345 Aktaran: Öztürk s.16; Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması* 160-161; Şehirali, 102.

hakkın kazanılması, tescilin yapılmasına bağılı olacaktır. Eğer hak tescil edilmezse, doğmaz. Buna tescilin kurucu etkisi denilmektedir⁹¹.

Patent hakkı, ilk tescil edene tanınan bir haktır. Amerika Birleşik Devletleri dışındaki bütün ülkelerde patentin ilk başvuru yapana verilmesi sistemi benimsenmiştir. Bu sistemde buluşun yapıldığı tarihin bir önemi yoktur. Buluş bir başkası tarafından daha önceden yapılmış olsa bile başvuru tarihi itibariyle önce gelen kişi patent almaya hak kazanacaktır. Anılan sistem ispat açısından kolaylıklar sağladığı ve basit olduğu için tercih edilmektedir.

Buluş yapan kişi her istediği zaman tescil talebinde bulunamaz. Bu yüzden sırf buluşu daha önce yapmış olması, o kişiye patent verileceği anlamına gelmez. Ayrıca buluş, tescil talep edilmeksizin topluma açıklanırsa, buluş sahibi daha sonra başvuruda bulunarak patent alabilme şansını da riske atmış olur⁹².

1. 2. 2. 3. Patentın Sağladığı Korumanın Kapsamını İstemler Belirler

İstemler patentten doğan korumanın kapsamını tespit etmekte kullanılırlar. Buluşun korunması talep edilen unsurları, istemlerle tanımlanır. Deyim yerindeyse buluş sahibi patentin kendisine sağladığı münhasır hakkı, istemler vasıtasıyla talep eder ve patentten doğan korumanın kapsamını, istem veya istemler belirler.

Her patent belgesi en az bir tane istemi içerir (PatKHK md.47/1). Buluşun korunması istenen unsurlarını tanımlayan istemler, korumanın kapsamının tam olarak tespiti için yoruma ihtiyaç gösterebilirler. Yorum yapılırken patent belgesinde bulunan tarifname ve resimlerden yararlanılır (PatKHK md. 83/1).

Bu nedenle patent başvurusunda istemlerin ve tarifnamenin hazırlanışı büyük önem arz etmektedir. Patent ofisinin görevi buluş sahibinin gerçekte icat ettiği şeyden fazlasını talep etmesine engel olmaktır. Dolayısıyla istemlerde topluma sunulan buluştan daha fazlası talep edilmişse ya da hâlihazırda bilinen şeyler üzerinde hak iddiası söz konusuysa başvuru reddedilecektir. Buna karşılık buluş sahibi istemleri ve tarifnameyi yazarken aslında icat ettiğinden daha azı için talepte bulunmuş olabilir. Bu halde koruma gerçekten icat edilen şey için değil, sadece

⁹¹ Yaşar Karayağın, "Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri", BATİDER 1975, C. VIII, S. 2, s. 9; İsmet Sayhan, "Patent Haklarının Kazanılması Bakımından Tescilin Etkisi", FMR, C.5, S.2005/2, s. 117.

⁹² Öztürk, s.17

patent başvurusunda talep edilen kadar olacaktır⁹³. Bu sebeple istemler hazırlanırken, buluş ne eksik ne de fazla olarak bu istemlere yansıtılmalıdır.

1. 2. 2. 4. Ülkesellik

Patent, hangi ülkede tescil edilmişse, kural olarak o ülkede korunur. Patent hakkı, bir gayri maddi hak olması dolayısıyla, sadece tescil edildiği veya kullanıldığı ülke kurallarına göre varlık kazanır ve ancak o ülkede patent hakkı doğar. Korumanın ülkeselliği ilkesi uyarınca, patent sahibi, izni olmadan patentinin kullanılmasına ancak o ülke sınırları içinde engel olabilir. Patent hakkı sahibi, o ülkede yapılan tescile dayanarak, ülke dışında patentinin kullanılmasını yasaklayamaz. Yasaklama yetkisi, patentinin yurt dışında tescilli olması halinde tescilin yapıldığı ülkelerin hukuklarına göre doğar. Ülkesellik ilkesi gereği, buluş patent olarak, birçok ülkede, o ülkelerin ulusal hukuklarına göre tescil edilecek olursa, tescil olunduğu ülkelerin ulusal hukuklarına göre ve o ülkelerin hakimiyet sınırlarıyla sınırlı olmak üzere doğar. Tescilin hak sağlayıcı ve koruyucu etkisi tescil edildiği ülkenin sınırlarını aşamaz⁹⁴.

Geçmişte patentler, yeni ve yararlı teknolojinin ülkeye çekilebilmesi için bunları getiren kişilere verilen imtiyazlar şeklinde ortaya çıktıklarından, etkileri de ülke ile sınırlı olmuştur. Ülkesellik ilkesi bu anlayışın bir devamı olarak nitelenebilir⁹⁵.

Dünya çapında etkili olacak, küresel bir patent yoktur. Buluş sahipleri patentlerini koruma istedikleri her ülkede ayrı ayrı tescil ettirmek zorundadır. Bu tescil yapılırken her ülkenin patent ofisi ülkesinde yürürlükte olan patent verilebilirlik şartlarına göre değerlendirme yapar. Patente tecavüz edilmesi durumunda ise yine tecavüzün vuku bulunduğu ülkede dava açılması gerekir. Buluşun taklit edildiği ülkede patent tescil edilmemişse, buluş sahibinin bu fiili engelleyebilmesi mümkün değildir.

Patentler ülkesel olmasına rağmen ticaret globaldir. Buluş sahipleri de buluşlarına dünya çapında koruma sağlamaya çalışırlar. Uluslararası ticaretin gelişmesi, ülkesellik ilkesinin belli oranda yumuşatılması ihtiyacını da beraberinde getirmiştir⁹⁶.

Bu alandaki ilk çaba 1883 tarihli Paris Sözleşmesi ile kendisini göstermiştir. Sözleşmede İki önemli ilkeye yer verilmiştir. Bunlardan ilki “ulusal muamele”

⁹³ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.44; Ali Necip Ortan, *Avrupa Patent Sistemi* C.I, Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Adalet Matbaacılık, 1991, s.190.

⁹⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.366.

⁹⁵ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.40.

⁹⁶ Erdem, s.42.

ilkesidir. Buna göre sözleşmeye taraf olan ülkeler, diğer ülkelerin vatandaşlarına da kendi vatandaşlarına sağladıkları korumayı sağlamakla yükümlüdür (md.2). Sözleşmenin getirdiği ikinci ve asıl yenilik ise “rüçhan hakkı”dır. Bu ilke uyarınca üye ülkelerden birinde başvuruda bulunan kişi, belirli bir süre içinde (patent ve faydalı modelleri için 12 ay, marka ve tasarımlar için 6 ay), daha sonra başka herhangi bir ülkede koruma talep ederse, bu ülkelerde yapılan başvurular ilk başvuru tarihinde yapılmış sayılır⁹⁷.

1978 yılında yürürlüğe giren 1970 tarihli PCT ile, her ülkede ayrı ayrı başvuru yapma zorunluluğu ortadan kalkmıştır. Ancak PCT sadece uluslararası başvurunun yapılmasına ilişkin kuralları düzenlemektedir. 1973 yılında imzalanarak 1977’de yürürlüğe giren EPC ile patent verilmesi prosedürünün tamamı için ortak bir hukuk yaratılmıştır. Böylece Paris Sözleşmesi ve PCT ile ulaşılan noktanın daha ilerisine geçildiği söylenebilir. Ancak bu çabalara rağmen EPC’ nin dahi bu amacı tam anlamıyla gerçekleştirdiği söylenemez. Çünkü üye devletlerin mevzuatındaki patent verilebilirlik şartları ile anlaşmadaki şartların aynı olmaması durumunda, verilen Avrupa patentinin ilgili üye ülkede de tescil edilmesi gerekmektedir.

1. 2. 3. Patentten Doğan Hak ve Patent Çeşitleri

1. 2. 3. 1. Patentten Doğan Hak

Bir buluşa patent verilmesi ile ortaya çıkan hak, “patent hakkı” terimi ile anılmaktadır. Bu kavram kullanılarak patent sahibine ait tüm yetkiler anlatılmak istenmektedir. Buluşun yapılmasından patentin alınmasına kadar geçen tüm aşamalarda ortaya çıkan haklar bu kapsamdadır. Bu itibarla patent hakkı genel bir hakkı ifade etmektedir. Patent hakkının içeriğini oluşturan haklar genel anlamda “patente yönelik hak” ve “patentten doğan hak” şeklinde sayılabilir. Bu alt hakların her birinin farklı kişilere ait olması da mümkündür⁹⁸.

“Patente yönelik hak” veya “patent isteme hakkı” patent verilmeden önce buluş sahibinin patent verilmesini isteme yetkisini içeren haktır. Patente yönelik hakkın iki cephesi vardır. Bunlar, buluşçunun imtiyaz verilmesi hususundaki

⁹⁷ Robert P. Merges and John F Duffy, *Patent Law and Policy: Cases and Materials*, LexisNexis, yy, 2002. s. 54-55; Aktaran: Öztürk, s.20.

⁹⁸ Ortan, *İşçi Buluşları*, s.76; Şehirli, s.53; Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.26.

beklenen hakkı ve sübjektif bir kamu hakkıdır. Buluşçunun beklenen hakkı, kanun hükümleri gereğince korumaya layık bulunan bir buluşun meydana getirildiği anda doğmaktadır. Buluşçu meydana getirdiği buluşu tescil ettirmek amacı ile yetkili makama müracaat etmek sureti ile beklenen hakkını kullanabilir. Tescilin yapılması için başvurunun yapılması ile birlikte, beklenen hak, buluşun tescili ve patentin verilmesine ilişkin sübjektif bir kamu hakkına dönüşür⁹⁹.

“Patentten doğan hak” ise patent verildikten sonra patent sahibinin elde ettiği yetkileri ifade eder. Buna göre patentin verilmesinden sonra patent sahibi, tekeli hakkı doğrultusunda patentinden istediği gibi yararlanma ve üçüncü kişilerin ihlallerine karşı koyma yetkisine sahiptir¹⁰⁰. Patentten doğan hak, devlet tarafından bireye kamu yararı düşüncesi ile bağışlanan imtiyazlı bir durumu ifade etmektedir. Devlet, buluş sahibinin buluşun özelliklerini toplumun bilgisine sunarak, toplumun bilgi seviyesini artırmaya karşılık, buluş sahibine patente konu olan buluşu belli bir süre ile sınırlı olarak inhisarî olarak (tekel şeklinde) kullanma yetkisi içeren imtiyaz tanımaktadır¹⁰¹.

Patentten doğan hak, mutlak hak olarak kabul edilmektedir. Bazı kısıtlamalar dışında patentten doğan hak eşya üzerindeki mülkiyete benzer nitelikte geniş kapsamlıdır. Patentten doğan hakkın başkasına devredilebilmesi, miras yolu ile geçmesi veya üzerinde başka tasarruflar yapılabilmesi mümkündür. Patentten doğan hakkın inhisarî kullanım hakkının bir başkasına bırakılması, lisans veya patent üzerindeki mutlak hakkın rehnedilmesi ya da bir işletmede iktisadi değeri olan ortaklık sermayesi olarak değerlendirilmesi bu kapsamda sayılabilir¹⁰².

1. 2. 3. 1. 1. Patent Hakkının Doğması

PatKHK’ da benimsenen gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca, buluş sahibi veya onun halefi başvuru yapmaya ve dolayısıyla patente hak kazanır¹⁰³. İlke PatKHK md.11/1’de “Patent isteme hakkı, buluşu yapana veya onun haleflerine aittir” şeklinde ifade edilmiştir.

Ayrıca buluşun fikri bir ürün olduğu göz önüne alınarak buluş sahibinin sadece gerçek kişi olabileceği belirtilmiştir. Her buluş fikri bir faaliyeti gerektirdiğinden tüzel kişiler veya ticari işletmeler buluş sahibi olmaz. Çalışanların

⁹⁹ Ortan, *İşçi Buluşları*, S.76; Şehirali,, s.56.

¹⁰⁰ Şehirali, s.74-75.

¹⁰¹ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması* , s.29

¹⁰² Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.3; Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.177-178.

¹⁰³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.466.

buluşları ile ilgili olarak işverene patente ilişkin haklar tanınmış olması buluş sahibinin gerçek kişi olduğu kuralını değiştirmez¹⁰⁴.

Patent başvurusu, buluş sahibi, onun yetkili temsilcisi veya işveren tarafından TPE nezdinde yapılabilir. Başvurunun yapılmasını takiben TPE başvuru hakkında inceleme başlatmaktadır. Bu incelemede ilk önce başvuru şekli açıdan, yani başvuru belgelerinin tam olup olmamasına göre yapılır. Daha sonra patent verilebilirlik şartlarını da sağladıktan sonra, buluşun patent verilemeyecek konulara ilişkin bir buluş olup olmadığına ilişkin bir inceleme yapılmaktadır. Bu aşamaları takiben başvurunun TPE bülteninde yayınlanmasıyla patent hakkı oluşur. Patent başvurusu ve patent, sahibine hukuki koruma sağlar. Her iki koruma özdeştir. Nitekim PatKHK md.82' de " Patent başvurusunun ilgili bültende yayınlandığı tarihten itibaren ve başvuru yürürlükte kaldığı sürece, bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre verilen patentlerin sahiplerine verilen koruma patent başvurusu sahibi için de tanınır " şeklinde ifade edilmiştir¹⁰⁵.

1. 2. 3. 1. 2. Patentten Doğan Hakkın Kapsamı

Patentten doğan hak, sahibine maddî ve manevî menfaatler sağlayan özel hukuka ilişkin bir haktır¹⁰⁶. Patent, buluş sahibine yasal bir koruma temin etmektedir. Bunun yanı sıra patent, buluş sahibine buluş üzerinde bizzat veya üçüncü kişiler aracılığı ile ekonomik şekilde değerlendirme konusunda inhisarî (tekelci) bir yetki sağlamaktadır. Patente bağlı inhisarî hakları kullanma yetkisi sadece buluş fikrini değil, buluşa bağlı olarak ortaya çıkan emtiayı da kapsamaktadır. Çünkü buluş fikrinin iktisadi değerinin korunması ancak bu fikre bağlı olarak üretilen şeylerin korunması ile mümkündür. Eşya üzerindeki mülkiyet hakkında olduğu gibi patent üzerindeki hakkın da olumlu ve olumsuz yönleri bulunmaktadır.

Olumlu yönüyle patent sahibine veya yetkili kıldığı kişilere, tasarruflarda bulunma, buluşu ekonomik açıdan değerlendirme hakkı sağlar. Buluş sahibi, bu haktan tek başına yararlanabileceği gibi, bunu başkalarına devredebilir ya da lisans sözleşmesi yaparak kullanım hakkını üçüncü kişilere geçici olarak devredebilir¹⁰⁷. Patentten doğan hakkın olumsuz etkisi, patentin üçüncü kişilerce haksız ve patent

¹⁰⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.467.

¹⁰⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.503.

¹⁰⁶ Erdem, s.47.

¹⁰⁷ Yılmaz Aslan, *Rekabet Hukuku*, Bursa: Ekin Kitabevi, 2005, s.573.

sahibinin izni olmaksızın kullanılması durumunda patent sahibinin bunu engelleyebilmesi şeklinde ortaya çıkar.

Patent sahibi veya yetkili kıldığı kişi, patentle korunan buluşu kullanmak zorundadır. Kullanma zorunluluğu patentin verildiğine ilişkin ilanın ilgili bültende yayınlandığı tarihten itibaren 3 yıl içinde gerçekleştirilir. Patent sahibi veya yetkili kıldığı kişi tarafından düzenlenen Enstitü nezdinde buluşu kullanmakta olduğunu kanıtlayacak resmi nitelikli kullanım belgesi, patentin kullanıldığı hakkındaki beyanı kapsamlı ve ticaret veya sanayi odaları, konu ile ilgili meslek kuruluşları veya ilgili başka kurumlarca onaylanmalıdır¹⁰⁸.

Patent hakkı, patentin başkalarınca dolaylı bir şekilde kullanılmasını yasaklama yetkisini de içerir. Dolaylı kullanma, patenti kullanmaya yetkili olmayan kişilere, patentle ilgili malzeme ve araçların verilmesidir. Örneğin, bir ilacı üretme usulünü kullanma yetkisini haiz kişinin, bu usulün uygulanmasında kullanılan araçlar ile maddeleri, bu patenti kullanma hakkını haiz olmayan kişilere vermesini patent sahibi men edebilir. Dolaylı kullanım yasağının kabul edilmesindeki temel amaç; patent sahibini, patentten doğan hakka tecavüz fiillerinde üçüncü kişilerin yer almalarına karşı korumaktır. Dolaylı kullanmanın patent hakkı sahibi tarafından önlenmesi için patent unsurlarını alan üçüncü kişilerin bu araçların söz konusu patenti uygulama ve kullanmaya yeterli olduğunu bilmeleri gerekir. Yine patent hakkı sahibinin men hakkını kullanabilmesi için, patenti kullanmaya yetkili kişilerin, bu yetkiyi kullanmaya hakkı bulunmayan kişileri, bu araçları ve malzemeyi almak ve söz konusu patenti uygulamak için tahrik etmeleri gerekir (PatKHK md.74)¹⁰⁹.

1. 2. 3. 1. 3. Patentten Doğan Hakkın Sınırları

Patent hakkı zaman itibarıyla, ülkesellik ilkesi gereği, eylemlerin niteliği yönüyle, hakkın tüketilmesi dolayısıyla, önkullanım hakkı nedeniyle, önceki patentin rüçhan hakkı sahibine ileri sürülmemesi yasağıyla, patent konularının bağımlılığı sebebiyle, kanuna, genel ahlaka, kamu düzenine ve genel sağlığa aykırılık düşünceleri ile ve tekel hakkı bağlamında sınırlandırılmıştır¹¹⁰.

Patent sahibine tanınan hakkın süresi sınırsız değildir. Yürürlükte bulunan 551 sayılı Kararname uyarınca patentin süresi başvuru tarihinden itibaren incelemeli patent için 20 yıl, incelemesiz patent için 7 yıldır (PatKHK md.72). Patent konusu

¹⁰⁸ Türk Patent Enstitüsü (TPE), Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.18.

¹⁰⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.502-503.

¹¹⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.506.

buluş esas olarak tekniğin o zamana kadar olan birikimine dayanır. Bu itibarla daha önce yapılan çalışmaların da buluşta payı vardır. Ayrıca teknik bir ilerlemeyi içeren patentin belli bir süre sonra serbestçe kullanılmasında kamunun da yararı vardır¹¹¹.

Patentten doğan hak bakımından ülkesellik prensibi geçerlidir. Her ülke kendi yasaları uyarınca patentten doğan hakkın kazanılması, içeriği ve sınırlarını belirler. Millî hukuk uyarınca verilen millî patent, ülkesellik ilkesi gereği başvurusunun yapıldığı devletin egemenlik sınırları içinde korunur. Ülkesellik prensibi yurt dışında meydana gelen gelişmelerin dikkate alınmayacağı anlamına gelmemektedir¹¹². Zira bir buluşa patent verilebilmesi için aranan yenilik şartında tekniğin bilinen durumunun aşılması aranmaktadır. Tekniğin bilinen durumunun tespitinde tüm dünyadaki bilgiler dikkate alınmaktadır.

PatKHK bazı izinsiz kullanma hallerinin patent hakkını ihlal etmediğini, bu eylemlerin patent hakkının kapsamı dışında kaldığını belirtmiştir. Aşağıdaki fiiller patentten doğan hakların kapsamı dışında kalır (PatKHK md.72):

a - Sınai veya ticari bir amaç taşımayan ve özel maksatla sınırlı kalan fiiller;

b - Patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller;

c - Sadece bir reçetenin oluşturulması için eczanelerde yapılan ilaçların seri üretim olmadan hazırlanarak kullanılması ve bu şekilde hazırlanan ilaçlara ilişkin fiiller;

d - Patent konusu buluşun Paris Anlaşması'na dahil ülkelerin gemi veya uzay aracı veya uçak veya kara nakil araçlarının yapımında veya çalıştırılmasında veya bu araçların ihtiyaçlarının karşılanmasında, söz konusu araçların geçici veya tesadüfi olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde bulunması şartıyla kullanılması;

e - 7.12.1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması'nın 27 nci maddesinde öngörülen fiiller bir devletin hava aracı ile ilgili ise, bu araçlara bu maddenin hükümleri uygulanır.

f- İlaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dahil olmak üzere, ruhsat konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller¹¹³.

Patent doğan hakkı sınırlayan bir diğer unsur da, hakkın tüketilmesi durumudur. PatKHK md.76 'ya göre "Patent sahibi veya onun izni ile Türkiye'de satışa sunulmuş olan patentli ürünlerle ilgili fiiller patentten doğan hakkın kapsamı dışında kalır." Yani, patent hakkı, patentin izinsiz olarak kullanılmasını, patent konusu ürünlerin veya usul patentinin uygulanmasının doğrudan sonucu olan

¹¹¹ Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.178.

¹¹² Erdem, s.38.

¹¹³ Patent Kanunu Taslağında m.19' da (b) ve (f) bentleri birleştirilerek, "İlaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dahil olmak üzere, patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller." şeklinde düzenlenmiştir.

ürünlerin ticaret alanına izinsiz olarak önleme yetkisini içermektedir. Ancak, patent sahibinin izni ile bir defa ticaret alanına çıkmış bulunan malların el değiştirmeleri önlenemez, yani böyle malların ticaretine patent hakkı mani olamaz¹¹⁴.

Patent hakkına ilişkin, önkullanım hakkı ile ilgili sınırlama da PatKHK md. 77 'de düzenlenmiştir. İlgili madde hükmüne göre, "Patent başvurusunun yapıldığı tarih ile rüçhan hakkı tarihi arasında buluşu iyi niyetli olarak ülke içinde kullanmakta olan veya kullanım için ciddi ve gerçek tedbirler almış kişi veya kişilere karşı, patent konusunu aynı şekilde kullanmaya devam etmelerini veya alınmış tedbirlere uygun olarak kullanmaya başlamalarını önlemeye buluş sahibinin hakkı yoktur. Ancak, üçüncü kişilerin patent konusunu kullanmaya devam etmeleri veya alınmış tedbirlere uygun kullanımları sahip oldukları işletmenin makul ihtiyaçlarını giderecek ölçüde olabilir. Bu kullanma hakkı ancak işletme ile birlikte devredilebilir. Bu maddenin birinci fıkrasında sözü edilen kişilerce satışa sunulmuş olan ürünlerle ilgili faaliyetler, patent sahibinin 76. madde anlamında patentten doğan hakkının kapsamı dışında kalır."¹¹⁵.

Patent hakkına ilişkin, önceki tarihli patentlerin etkisi ise PatKHK md. 78' de " Patent sahibi patentini kendi patentinden daha önceki rüçhan tarihine sahip olan patent sahiplerinin açmış olduğu patente tecavüz davasında bir savunma gerekçesi olarak ileri süremez." şeklinde düzenlenmiştir.

Patent konularının bağımlılığı da, patent hakkını sınırlayan faktörler arasında yer alır. Patent konusu buluşun kullanılması, önceki tarihli bir patentle korunan buluşun kullanılması ile mümkün olması halinde, bu husus patentin geçerliliğine hiç bir engel teşkil etmez. Böyle bir durumda, ne önceki tarihli patent sahibi, sonraki tarihli patenti onun geçerli olduğu süre içinde sahibinin izni olmaksızın kullanabilir, ne de sonraki tarihli patent sahibi önceki tarihli patentin geçerliliği süresince, sahibinin izni olmaksızın patent konusunu kullanabilir. Ancak, sonraki tarihli patent sahibi, önceki tarihli patent sahibinin iznini almış veya o patent üzerinde zorunlu lisans elde etmişse, önceki tarihli patenti de kullanabilir (PatKHK md. 79).

Patent hakkı, kanuna, genel ahlaka, kamu düzenine ve genel sağlığa aykırılık düşünceleri ile de sınırlandırılmıştır (PatKHK m. 80). Kanuni tekilde ise, tekel sahibine, tekel konusuna ilişkin bazı buluşlarda kullanma hakkı talep etme yetki ve görevi verilmiştir. Bu yetki, patent sahibinin hakkını sınırlandırmakta, onu tekel sahibi ile sözleşme yapmak zorunluluğu altına sokmaktadır¹¹⁶.

¹¹⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.507.

¹¹⁵ "Önkullanım hakkı", çalışmamızın "yenilik" ile ilgili bölümünde, "teknik bilinen durumuna dahil referanslar" başlığı adı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

¹¹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.508.

Açıklanan bu Patentten doğan hakkı sınırlayan faktörler, etkisini özellikle tecavüzün belirlenmesinde gösterir. Eğer üçüncü kişinin yaptığı fiil hakkın kapsamı dışında kalan fiillerden birinin içerisine sokulabiliyor ise üçüncü kişinin hareketi tecavüz teşkil etmeyecektir. Hakkın kapsamı dışında kalan bu fiiller, tecavüz nedeni ile açılan davada savunma araçlarıdır¹¹⁷.

1. 2. 3. 1. 4. Patentten Doğan Hakkın İşlevi

Patent hakkının tekel ve bilgi işlevi olmak üzere iki temel işlevi bulunduğu kabul edilmektedir¹¹⁸. Tekel işlevi patent hakkı sahibine patent konusu teknolojiyi üretme ve satma gibi faaliyetler konusunda mutlak bir hak tanımaktadır. Bu hak sayesinde buluşa konu ürünü belirli bir koruma süresi boyunca sadece patent sahibi ticaret sahasına koyarak ondan ekonomik olarak yararlanacaktır. Ayrıca bu hak ile patent sahibinin buluşu için yapmış olduğu yatırım ve AR-GE masraflarının karşılığını alması amaçlanmaktadır. Dolayısı ile patentin tekel işlevi, buluş sahipleri açısından önemli bir motivasyon kaynağıdır.

Bilgi işlevi ise, netice itibariyle kamu menfaatini sağlamaya yöneliktir. Zira patent sahibi tekel işlevini sağlayacak münhasır mülkiyeti, ancak patent konusu teknolojik bilgiyi kamuya açıkladığı takdirde elde etmektedir¹¹⁹. Kamuya açıklanan bu bilgi, doğrudan üçüncü kişiler tarafından kullanılmamakta, ancak başka buluşlar için bu bilgiden yararlanılabilmektedir. Bu şekilde nihai olarak teknolojik gelişimin sağlanması ve teknik bilginin yayılması sureti ile toplumsal yarar elde edilmesi amaçlanmaktadır.

Dolayısı ile patentin tekel işlevi, buluş sahipleri açısından önemli bir motivasyon kaynağı iken, bilgi işlevi teknik bilginin yayılması sureti ile toplumsal yarar elde edilmesi açısından önem taşımaktadır¹²⁰.

¹¹⁷ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.91.

¹¹⁸ Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s.124.

¹¹⁹ Mehmet Yüksel, *Günümüzde Fikri Mülkiyet Hakları ve Azgelişmiş Ülkeler*, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002, Cilt 2, s. 707; Özgür Semiz, *Batı' da ve Türkiye' de Fikri Hakların Gelişim Süreci ve Günümüzdeki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Yönetimi Ve Siyaset Bilimi Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004, s.106.

¹²⁰ Şehirali, s.112.

1. 2. 3. 1. 5. Patentten Doğan Hakkın Sona Ermesi

Patentten doğan hakkın sona erme sebepleri, patent koruma süresinin sona ermesi, patent sahibinin hakkından vazgeçmesi ve yıllık ücret ve ek ücretlerin belirlenen sürelerde ödenmemesidir (PatKHK md.133). Bu durumlardan birinin gerçekleşmesi halinde patentten doğan hak sona erer. Buna ek olarak mahkeme kararı ile patentten doğan hakkın sona ermesi mümkündür.

Patentten doğan hakkın, süre ile sınırlı bir hak olduğu yukarıda belirtilmişti. Patent sahibinin patentten doğan haktan inhisarî olarak yararlandığı süre koruma süresidir. Koruma süresi dolduğunda patentten doğan hak kendiliğinden sona erer. Sona erme sebebinin gerçekleşmiş olduğu andan itibaren, patent konusu buluş toplumun malı sayılır. Bu husus Türk Patent Enstitüsü tarafından bültende ilan edilir (PatKHK md.133).

Patent sahibinin patentten doğan hakkından vazgeçmesi, patent sahibinin koruma süresi dolmadan sahip olduğu inhisarî yararlanma yetkisini kendi rızası ile terk etmesi, böylelikle buluşu toplumun kullanımına açması anlamına gelir¹²¹. Patent sahibi kural olarak hakkından vazgeçmekte serbesttir. Bununla birlikte, patent üzerinde üçüncü bir kişi hak iddia etmekte ise onun izni alınmadan patentten vazgeçilemez. Yine patent sicilinde kayıtlı hak sahipleri ile lisans sahiplerinin rızası olmaksızın, patent sahibi patentten vazgeçemez (PatKHK m.135).

Yıllık ücretlerin ve ek ücretlerin öngörülen sürelerde ödenmemesi patentten doğan hakkın sona erme sebeplerinden biridir. Bu halde, ödeme yapılması gereken vade tarihi itibarı ile sona erme sebebinin gerçekleştiği kabul edilir (PatKHK m.133). Ücretlerin ödenmemesi yüzünden patentten doğan hak kendiliğinde sona ermişse, patent sahibinin ödemenin mücbir sebep nedeniyle yapılamadığını ispat etmesi halinde patent yeniden geçerlik kazanır.

Patentin mahkemece hükümsüzlüğüne karar verilmesi hali de patentten doğan hakkı sona erdiren olağandışı bir yol olarak belirtilebilir¹²². Patent hükümsüzlüğü, PatKHK' da öngörülen sebeplerin varlığında, mahkeme kararı ile patentin patent sicilinden silinmesi; patent hakkının sona ermesi ise sahibinin isteğiyle, yani bir mahkeme kararı olmaksızın patent hakkının ortadan kalkması demektir¹²³. Patent hükümsüz kılınabilmesi için açılacak davada, buluşun patent alınabilirlik şartlarına uygun olmadığı veya yeteri kadar açık ve tam olarak açıklanmamış olduğunun, patent konusunun başvuru kapsamı dışına çıktığının,

¹²¹ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.146.

¹²² Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.146;

¹²³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.528.

birbirinden bağımsız birçok buluş için tek patent verildiğinin, ya da patent sahibinin gerçek buluş sahibi olmadığına ileri sürülmesi gerekmektedir (PatKHK md.129).

1. 2. 3. 2. Patent Çeşitleri

Patentleri, patentlerin istemlerin türlerine göre, inceleme şekline göre, asıl patentle olan ilgisine göre, açık olup olmamasına göre sınıflandırabilmek mümkündür.

1. 2. 3. 2. 1. İstemlerin Türlerine Göre

İstemlerin türlerine göre, patentler iki gruba ayrılmaktadır: ürün patenti ve usul patenti.

Ürün Patenti, bir neticeyi elde etmek amacıyla kullanılan ürün için alınan patente verilen isimdir. Bir ürün patenti söz konusu olduğu zaman, korumanın konusu, doğrudan doğruya ürünün kendisi olmaktadır. Ürün, somut bir cisim olup, diğer cisimlerden yapısı veya bileşenleri ile ayırt edilebilir. Ürün patenti, ortaya çıkan neticeye değil, neticeyi gerçekleştiren ürüne verilir¹²⁴, yoksa korunan ürünün kullanılması suretiyle elde edilen yeni ürünler koruma kapsamında değildir. Örneğin koruma altına alınmış bir makine ile üretilen ürünler patent korumasına dâhil değildir.

Patent koruması bir amaca ulaşmak için meydana getirilen bir ürün için tanınabileceği gibi, bir amaca ulaşmanın usulü için de verilebilir. Burada koruma bir ürün için verilmemekte, bu ürüne ulaşmak için çizilen yol için verilmektedir. Korumanın konusu, ürünün kendisi olmayıp, kullanılan yoldur, usuldür.

Usul patentinde ürün patentinden farklı olarak, maddî bir varlık söz konusu değildir. Usul patenti, bir ürünün veya bir durumun meydana getirilmesine, devam ettirilmesine veya ortaya çıkmasına engel olunmasına ilişkin teknik bilgilerdir¹²⁵. Bir usulün patentlenebilmesi için daha önce endüstride kullanılmamış olması gerekir. Üçüncü kişilerin başka vasıtalar kullanmak sureti ile aynı neticeyi elde etmeleri mümkündür. Bu durumda aynı neticenin elde edildiği çeşitli vasıtaların patentlenebilmesi mümkündür¹²⁶.

¹²⁴ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.40; Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.57.

¹²⁵ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.44; Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.187; Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.73-74.

¹²⁶ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.41; Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.1.

Usul patentleri, ikiye ayrılmaktadır. İlki, üretim usulüne ilişkindir. Bu tip buluşlarda kullanılan usul ile bir maddeye tesir edilerek yeni bir ürün meydana getirilir. Örnek olarak, yeni bir tabaklama usulü ile derinin daha kısa sürede ve daha kaliteli olarak elde edilmesi verilebilir¹²⁷. Diğer tür usul patentinde ise usulün uygulandığı maddenin özünde değişiklik meydana gelmemekte ancak o objede arzu edilen bir durum veya vasıf elde edilmektedir. Örneğin eğri çivinin düzeltilmesi, cilalama, su geçirmez hale getirme böyledir¹²⁸.

Yeni bir usulle elde edilse de, eski bir ürüne patent verilemez. Buluş sahibinin usulü yeni ise usul patenti ile koruma sağlanır¹²⁹. Bir ürün patentle korunurken, aynı ürünü üretmek için geliştirilen ve patent başvurusu yapılan farklı usul de patent verilebilirlik şartlarına sahipse, patentle korunur. Bu durumda, bir kişi adına patentle korunan ürün, başka bir kişi tarafından farklı ve patentli bir usulle elde edilse de ürün patentinin süresi doluncaya kadar, bu patentin sahibi dışındakiler tarafından piyasaya çıkarılamaz¹³⁰. Ancak ürün patenti sahibi de, usul patenti sahibinin kullandığı usulü kullanarak üretim yapamaz.

1. 2. 3. 2. 2. İnceleme Şekline Göre

İnceleme şekline göre patentler ikiye ayrılmaktadır. İncelemeli patentler ve incelemesiz patentler¹³¹. İncelemesiz patent sistemi 551 sayılı KHK md. 60 ve md.61'de, incelemeli patent sistemi, md. 62 ve md.63'te düzenlenmiştir. Patent inceleme şekline göre, patentin sağladığı koruma süresi de tayin edilir. 551 sayılı KHK md. 72'ye göre, incelemesiz patentin koruma süresi 7 yıldır; incelemeli patentin koruma süresi 20 yıldır¹³².

Önemle belirtilmesi gereken husus, Patent ve Faydalı Model Kanun Taslağında, Avrupa'daki düzenlemelere uygun olarak incelemesiz patent sisteminin kaldırılmış olduğudur. Nitekim Kanun Taslağı Gerekçesinde de, incelemesiz patent sisteminin uygulamada sakınca doğurması ve kısa sürede elde edilen düşük maliyetli sistemin faydalı model ile sağlanması dolayısıyla, kaldırıldığı belirtilmiştir.

¹²⁷ Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, s.74.

¹²⁸ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.188.

¹²⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 546; Saraç, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması* s. 78; Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s. 167.

¹³⁰ Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s. 151.

¹³¹ İncelemeli ve incelemesiz patentler, " Ulusal patent başvurusunun incelenmesi " bölümünde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹³² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hakları*, s. 538-540

Netice olarak, yeni sistem Avrupa Patent Anlaşmasına uygun bir şekilde düzenlenmiştir.

1. 2. 3. 2. 3. Asıl Patentle Olan ilgisine Göre

Patent bilindiği üzere, teknik karakter taşıyan, yeni olan, buluş basamağını haiz olan ve sanayiye uygulanabilen buluşlar için verilmektedir. Ancak bazı hallerde, patentin koruma süresi devam ederken, patent konusu buluşu mükemmelleştiren veya geliştiren ve asıl patentin konusu ile bütünlük içinde bulunan buluşların korunması için, ek patent talep edilebilir (PatKHK md. 121).

Ek patentler de, patent başvurusuna veya patente konu buluşu mükemmelleştiren veya geliştiren ve onunla bütünlük içinde bulunan buluşların korunmasına yönelik patentlerdir. Aksi öngörülmedikçe, ek patent asıl patentin tamamlayıcı bir parçasıdır. Ek patent başvurusu, başvuru işlemleri sırasında başvuru sahibinin talebine göre, her zaman bağımsız bir patent başvurusu haline dönüşebilir. Aksi açıkça öngörülmedikçe ve ek patentin niteliğine aykırı düşmedikçe, PatKHK'nin patentlerle ilgili hükümleri ek patentler için de uygulanır. Patentten farklı olarak ek patentte tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri aranmaz.

1. 2. 3. 2. 4. Açık Olup Olmamasına Göre

Kural olarak patent alenidir. Başvuru tarihi veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren onsekiz aylık sürenin dolması ile, başvuru, Yönetmelik hükümlerine göre yayınlanarak toplumun incelemesine açılır (PatKHK md. 55). Oysa, Enstitü, başvuru konusu buluşun milli savunma açısından önem taşıdığı kanısına varırsa, patent başvurusunun ve patentin gizli kalmasına karar verebilir (PatKHK. md. 125).

Gizli patent milli savunma açısından önem taşıyan bir buluşun belli bir süre için gizli tutulması amacıyla ayrı bir sicile tescil edilmesi halinde söz konusu olur. Gizlilik kararı, TPE tarafından gerekli görüldüğü durumda Milli Savunma Bakanlığı'na yapılacak bildirim neticesinde iki kurumun işbirliği ile verilir¹³³ ve verilmesinden itibaren bir yıllık süre içinde gizli tutulur. Bu süre her defasında bir yıl

¹³³ Hayrettin Çağlar, Patent Hukukunda Ön Kullanım Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. X, say. 1-2, Ankara, 2006. s. 84.

olmak üzere uzatılabilir Bu durumda, patent sahibine bilgi verilir (PatKHK md.126)¹³⁴. Başvuru sahibinin talebi üzerine, Milli Savunma Bakanlığı başvuru sahibine kısmi kullanma izni verebileceği gibi gizliliğin tamamen kaldırılmasına da karar verebilir.

1. 2. 4. Patente İlişkin Mevzuat

Fikri mülkiyet hakları ile ilgili olarak, dünya üzerinde yapılan ilk düzenlemeler, patent hakkına ilişkindir. Konuyla ilgili olarak yapılan çalışmalardan ilki, 1443 yılında Venedik'te ortaya çıkan düzenlemedir. Resmi olarak duyurulmuş ilk patent kanunu, 1474 yılında yine Venedik'te uygulamaya konulmuştur¹³⁵. 1604 yılında, İngiltere'de yürürlüğe girmiş bulunan Tekel Kanunu konuyla ilgili olarak yapılan ikinci düzenlemedir.

1787 yılında Amerika Birleşik Devletleri, bir Anayasa hükmü ile koruma altına aldığı patent hakkını, 1790 yılında çıkarılan Patent Kanunu ile daha geniş bir şekilde korumaya başlamıştır. Bu tarihten sonra, Avrupa ülkelerinde de, patent ile ilgili olarak yapılan düzenlemeler hız kazanmış, sırasıyla; Fransa (1791), Rusya (1815), İtalya (1864) ve Almanya (1877) kendi patent kanunlarını yürürlüğe koymuşlardır.

Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki gelişmelere genel olarak bakıldığında fikri mülkiyet haklarının korunması hususuna önem verildiği görülmektedir. Dönem içerisinde, patent hakkı konusunda, Osmanlı İmparatorluğu'nda da Avrupa ülkeleri ile paralel bir düşünce içerisine girilmiştir. Osmanlı İmparatorluğu, kendisine 1791 tarihli Fransız Patent Kanunu' nu örnek almış ve bu kanun tercüme edilerek İhtira Beratı Kanunu adı altında, 26 Mart 1879 tarihinde yürürlüğe sokulmuştur.

Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulmasından sonra da konuyla ilgili çalışmalara devam edilmiş, çeşitli uluslararası anlaşmalar imzalanmıştır. Bunun dışında 24 Haziran 1994 tarihinde, Türk Patent Enstitüsü kurulmuş ve Avrupa Birliği'ne üyelik amacı ile uyumlaştırma çalışmaları yapılmıştır. Bu çalışmalara halen devam edilmektedir.

Avrupa'da Avrupa Patent Ofisi'nin kurulması ve çeşitli uluslar arası anlaşmaların imzalanması ile de patent alanında çok önemli adımlar atılmıştır. Dünyada ve ülkemizde patent konusunda yaşanan bu gelişmeler, aşağıda ayrıntılı

¹³⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 543; Sami Karahan, ve diğerleri, *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 164.

¹³⁵ Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s.6.

olarak uluslararası ve ulusal mevzuat başlıkları adı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

1. 2. 4. 1. Uluslararası Mevzuat

Fikri mülkiyet haklarının korunması, ilk bakışta, bir ülkenin iç hukukunu ilgilendiren bir konu olarak görülebilir. Bu, büyük ölçüde doğru bir saptamadır zira, hakları koruyacak olan o ülkenin yetkili makamlarıdır. Bununla birlikte, küreselleşen dünyada kaydedilmekte olan gelişmeler, fikri mülkiyet hakları konusunu uluslararası boyuta taşımış ve bazı uluslararası anlaşma ve örgütlenmelere sebebiyet vermiştir.

1. 2. 4. 1. 1. Paris Anlaşması

Sınaî mülkiyetin uluslararası korunması hakkındaki ilk sözleşme 20 Mart 1883 yılında imzalanan “Sınaî Mülkiyetin Himayesine Mahsus Milletlerarası Bir Birlik Oluşturulması Hakkında Paris Sözleşmesi”dir. Paris Sözleşmesi'nin amacı, sözleşmeye üye devletlerin yerel hukuklarını ihlal etmeden, kurulacak birlik çerçevesinde, sınai mülkiyet üzerindeki hakların korunması için temel prensiplerin konulmasıdır¹³⁶.

Paris Sözleşmesi, buluşlar, markalar, endüstriyel tasarımlar, faydalı modeller, ticaret unvanları ve haksız rekabet ile ilgili hükümler içermektedir. Anlaşmaya taraf olan ülkeler sınaî hakların korunması hususunda diğer ülkelerin vatandaşları ile kendi vatandaşları arasında ayırım yapmamak yükümlülüğü altına girmişlerdir. Eşitlik ilkesi olarak ifade edilebilecek bu ilkeye göre hiçbir ülke kendi vatandaşına tanıdığı haklardan fazlasını veya azını diğer ülke vatandaşlarına tanıyamaz¹³⁷.

Paris Sözleşmesi'nin ikinci ilkesi olan “milli muamele” ilkesine göre, her ülke kendi sınırları içinde kendi mevzuatını uygulayabilir ve bu mevzuat sadece ülke sınırları içinde geçerlidir. Başka ülkelerde koruma talep ediliyorsa o ülkelerde usulüne uygun olarak, rüçhan hakkı süresi içinde başvuruda bulunmak gerekir¹³⁸.

¹³⁶ <http://www.wipo.int>. (25 Temmuz 2012).

¹³⁷ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C.I*, s. 2; Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s. 44; Erdem, s. 51; Şehirli, s. 29.

¹³⁸ Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s. 45.

Anlaşmanın düzenleme altına aldığı bir diğer husus rüçhan hakkıdır. Paris Anlaşması'nın 4. maddesi gereğince, taraf ülkelerden birinde yapılmış olan patent, marka, faydalı model ile ilgili olarak daha sonra kendi ülkelerinde başvuru yaparlarsa, ilk başvuru tarihinin dikkate alınması gerekecektir. Böylece, Paris Anlaşması sayesinde, birçok ülkeyi kapsayan bir koruma sağlanmış olacaktır.

1. 2. 4. 1. 2. Milletlerarası Bir Beratlar Bürosu Kurulmasına Dair La Haye Anlaşması

6.6.1947 tarihinde de La Haye'de, Hollanda, Belçika, Fransa ve Lüksemburg tarafından patentlerle ilgili resen yenilik unsurunu araştırma yetkisine sahip olan bir "Milletlerarası Beratlar Bürosu" kurulması kabul edilmiştir. Bu enstitünün amacı, farklı devletler nezdinde yapılan patent başvurularının yeniliği hakkında araştırma yapmaktır. Böylece uluslararası çapta yenilik araştırmalarının yapılması mümkün hale gelmiştir.

1. 2. 4. 1. 3. Strasbourg Anlaşması

27 Kasım 1963 tarihinde, patent hukuku alanında, ulusal hukuklardaki hukuki durumda benzerlik sağlanması amacıyla Strasbourg Anlaşması imzalanmıştır¹³⁹.

Strasbourg Anlaşması ile nelerin patentle korunabileceği veya korunamayacağı konusu açıklığa kavuşturulmuştur. İlgili maddeye göre, bitki ve hayvan türleri ile bunların yetiştirilmesine ilişkin usuller ile ilan ve değerlendirilmesi ahlaka ve kamu düzenine aykırı buluşlara patent verilemez.

Strasbourg Anlaşması çerçevesinde, bir buluşa patent verilebilirlik şartları tek tek düzenlenmiş ve ilgili kavramlar açıklanmıştır. Anlaşmaya göre, sanayiye uygulanabilen, yeni ve buluş faaliyetlerine dayanan buluşlara patent verilebilmektedir. Konusu, ziraat dahil sanayinin herhangi bir alanında üretilebilen veya kullanılabilen buluşlar sanayiye uygulanabilirlik şartını yerine getirmektedir.

¹³⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s. 308.

1. 2. 4. 1. 4. Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'nün Kuruluşuna Dair Anlaşma

Fikri Mülkiyet Haklarının dinamik yapısı mevcut anlaşmaların kapsamının genişletilmesi gereksinimini ortaya çıkarmıştır. Bu çerçevede bir uzmanlık kuruluşu olarak BM şemsiyesi altında “ Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü”, 14.7.1967’de Stockholm’de imzalanan “Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü’nün Kuruluşuna Dair Anlaşma” ile kurulmuş, 1970’de yürürlüğe girmiştir.

Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı sayesinde fikri mülkiyet konusunda dünya çapında bir korunma sağlanması amaçlanmaktadır. Birçok ülke ile birlikte, Avrupa Birliği üyesi ülkeler de Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı Kuruluş Anlaşması’na taraftır. Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı çerçevesinde, anlaşmaya taraf ülkeler tarafından, patentler, markalar, endüstriyel tasarımlar gibi fikri mülkiyet haklarının tümü hakkında ortak çalışmalar yürütülmesini sağlamaya çalışılmaktadır.

Anlaşmada, örgütün görevleri; fikri mülkiyetin korunmasının geliştirilmesine yönelik tedbirleri almak, uluslararası bağlantıların faaliyete geçirilmesini ihtiva eden idareyi oluşturmak ve bu idareye katılmak, teknik ve hukuki yardım isteyen devletlere yardımda bulunmak, fikri mülkiyetle ilgili bilgileri toplamak ve yayınlamak, fikri mülkiyetin uluslararası himayesini kolaylaştıran hizmetleri yerine getirmek ve bu konuda uluslar arası teşkilatlarla işbirliği içinde bulunmak şeklinde sayılmaktadır (md.4)¹⁴⁰.

1. 2. 4. 1. 5. Patent İşbirliği Anlaşması

Patent konusuna verilen önemin artmasıyla birlikte 19.6.1970 yılında “Patent İşbirliği Anlaşması” imzalanmıştır. Kısaca PCT olarak ifade edilen anlaşma, bir tek uluslararası patent başvurusu ile, aynı anda PCT’ ye üye ülkelerden istenilenlerde buluş için koruma sağlanmasını amaçlamış ve patent başvurusu usulünü ve yenilik araştırmasını örneklemiştir. Böyle bir başvuru üye bir ülke vatandaşı veya üye bir ülkede ikamet edenlerce yapılabilir. Başvurular genel olarak, üye ülkenin ulusal Patent Ofisine veya başvuru sahibinin isteğine bağlı olarak, WIPO’ya da yapılabilir.

Anlaşma, bir uluslararası başvuru için gerekli şekli gereksinimleri detayıyla düzenlemektedir. Başvuru sahibi, uluslararası patent başvurusunda, hangi üye ülkeler açısından başvurusunun dikkate alınmasını istediğini belirtmelidir.

¹⁴⁰ <http://www.wipo.int>. (12 Ağustos 2012)

Başvurunun ardından "uluslararası araştırma" aşaması başlamaktadır. Uluslararası araştırma raporu başvuru sahibinin, başvurusunu geri çekip çekmemesi hususunda karar vermesini teminen başvuru sahibine gönderilir. Eğer başvuru geri çekilmez ise, başvuru Uluslararası Araştırma Raporu ile birlikte WIPO tarafından yayımlanır ve koruma istenilen ülkelerin ofislerine gönderilir.

PCT ile ulusal patent ofislerinin yükü azaltılmaktadır. Uluslararası başvurular uluslararası araştırma raporu ile birlikte yayınlandığı için, ilgilenen kişilerin bilgilendirilmesi sağlanmakta ve bu başvuruların konusu buluşların patent verilebilirlik kriterleri açısından değerlendirilmesi, üçüncü kişiler tarafından da sağlıklı bir şekilde yapılabilmektedir.

1. 2. 4. 1. 6. Milletlerarası Patent Sınıflandırmasıyla İlgili Strasbourg Anlaşması

1971 yılında “ Milletlerarası Patent Sınıflandırmasıyla İlgili Strasbourg Anlaşması “ imzalanmıştır. Bu anlaşma, sürekli yenilenen bir anlaşma olup, sembolleri birçok patent ofisi tarafından ve Patent İşbirliği Anlaşması'na göre kurulan Uluslararası Büro tarafından kullanılmaktadır. Bu anlaşma ile taraf ülkeler özel bir birlik teşkil ederek, “Uluslararası Patent Sınıflandırılması” olarak bilinen faydalı model ve faydalı sertifikalar, mucit sertifikaları, buluş patentleri için ortak bir sınıflandırma kabul etmişlerdir. Strasbourg Anlaşması, hiyerarşik bir sistem olup buluşlar her biri yaklaşık 70.000 alt bölümden oluşan 8 bölüme¹⁴¹ ayrılmıştır. Her alt bölüm Arapça rakamlar ve Latin alfabesi harflerinden oluşan bir sembol taşımaktadır¹⁴².

1. 2. 4. 1. 7. Budapeşte Anlaşması

28.4.1977 tarihinde deterjan ve kirli su atıklarının arıtılmasında ve doğal gaz elde etmede adı geçen mikroorganizmaların, patent hukukunun konusunu oluşturması gerektiği konusunda Mikroorganizmaların Patent İşlemleri Amacıyla Uluslar arası Saklanması İlişkin Budapeşte Anlaşması imzalanmıştır¹⁴³.

¹⁴¹ A- insan ihtiyaçları; B- işlemlerin uygulanması, taşıma; C- kimya, metalürji; D- tekstil, kağıt; E- sabit yapılar; F- mekanik mühendisliği, ışıklandırma, ısıtma, silahlar, patlayıcılar; G- fizik; H- elektrik.

¹⁴² Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları ve Türkiye'nin AB 'ye Uyumunu; İKV, 2007, s. 15

¹⁴³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 74.

Bir buluş için patent başvurusunda bulunurken buluşun tarifnamede açıklanması zorunludur. Ancak buluş bir mikroorganizmayı veya mikroorganizmanın kullanımını kapsıyorsa, tarifname yeterli olmaz. Bu nedenle tarifnamenin yanında mikroorganizmanın bir örneğinin de uzman kuruluşa verilmesi zorunludur. Birçok Avrupa Birliği ülkesinin de taraf olduğu bu anlaşma ile amaçlanan mikroorganizmaların korunması ve saklanması konusundaki karmaşık ve masraflı süreçlerin en aza indirgenmesidir¹⁴⁴. Anlaşmaya göre; mikroorganizma örnekleri kendi ülkesinde bulunmasa bile, taraf ülkeler uluslararası saklama kurumunca saklanan mikroorganizmaları tanıması gerekmektedir.

1. 2. 4. 1. 8. Avrupa Patent Anlaşması

5 Ekim 1973'de imzalanan ve 7 Ekim 1977'de yürürlüğe giren Münih Anlaşması olarak da bilinen Avrupa Patent Anlaşması (EPC) ile buluşların korunması konusunda Avrupa ülkeleri arasında işbirliğinin artırılması, üye ülkelerin hepsinde geçerli bir patent verme sisteminin kurulması, Avrupa Patent'i'nin isteme bağlı olarak üye devletlerden biri veya hepsinde geçerli olacak şekilde verilebilmesi ve Avrupa Patent'i'nin üye devletlerde ulusal haklar gibi hükümler doğurması hedeflenmiştir¹⁴⁵.

Avrupa Patent Anlaşması, dört ilke üzerine kurulmuştur¹⁴⁶. Bu ilkelerden ilki, patentin verilmesi işlemiyle ilgili olarak hukukun yaratılmasıdır. İkinci ilke, bu anlaşma kapsamında verilecek patentin Avrupa patenti olarak nitelendirileceği konusudur. Üçüncü olarak bu anlaşma çerçevesinde verilecek olan patentler tek bir üye devlet için verilebileceği gibi, tüm üye devletler için de verilebilmektedir. Avrupa Patent Anlaşması'na hakim olan son ilke ise, verilen patentin, milli haklar gibi hüküm ve sonuç doğurmasıdır.

1977 yılında yürürlüğe giren sözleşme ile uluslar arası hukuka göre Avrupa Patent Organizasyonu ve Avrupa Patent Ofisi kurulmuştur. Organizasyonun görevi yeknesak ve merkezi bir prosedüre göre Avrupa Patentlerinin verilebilmesidir¹⁴⁷. Anlaşmanın uygulanabilmesi için üye devletler bu konudaki egemenlik haklarını Avrupa Patent Organizasyonu'na devretmişlerdir. Diğer bir ifade ile, Avrupa

¹⁴⁴ Küresel Boyutta Sınai Mülkiyet Hakları ve Türkiye'nin AB'ye Uyumu; İKV, 2007, s. 14.

¹⁴⁵ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi* C.I, s. 58-59; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 74; Erdem, s. 65.

¹⁴⁶ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi* C. I, s. 59.

¹⁴⁷ York Busse, "Avrupa Patent Organizasyonu Genel Bir Bakış", Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Uluslararası Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1992, s.41.

patentinin verilmesi işlemlerinden adı geçen organizasyon sorumlu olacaktır. Avrupa Patent Organizasyonu'nun iki organı bulunmaktadır. Bu organlardan ilki Avrupa Patent Ofisi diğeri ise İdari Konsey'dir.

Avrupa Patent Anlaşması, patent verilebilirlik şartları ve patent verilemeyecek konu ve buluşlar başlıkları ile ilgili detaylı hükümler getirmiştir. Patent verilebilirlik kriterleri, yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilir olma şeklinde düzenlenmiştir. Patent verilemeyecek konu ve buluşlar ise; patentlenebilirlik ve patentlenebilirliğin istisnaları başlıkları altında incelenmiştir. Avrupa Patenti; geçerlilik, koruma süresi ve kapsamı gibi konularda Avrupa Patent Hukukunun hükümlerine, bunun dışındaki hususlarda ise her devletin ulusal düzenlemesine bağlıdır.

1. 2. 4. 1. 9. Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması ve TRIPS Anlaşması

1994 yılında imzalanan Uruguay Round Nihai Senedi'yle Dünya Ticaret Örgütü kurulmuştur. DTÖ sözleşmesinin bir eki olan Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS) bütün fikri mülkiyet hukukunu kapsamaktadır. TRIPS ile amaçlanan fikri mülkiyet hakları ile ilgili tüm dünya üzerinde ortak bir koruma mekanizması getirmektir. Uluslararası sözleşmelerin uygulamasını genişleterek, ihlallere uygulanacak yaptırımları ve ihtilafların çözümünü düzenleyerek kapsamlı değişiklikler getirmiştir.

TRIPS Anlaşması, beş temel alanı içermektedir¹⁴⁸;

1. Ticaret sisteminin ve uluslararası fikri mülkiyet anlaşmalarının temel ilkelerinin uygulanma şekli,
2. Fikri mülkiyet haklarına yeterli derecede koruma sağlanması,
3. Anlaşmaya taraf olan ülkelerin söz konusu hakları uygulamaya geçirmesi,
4. Fikri mülkiyet hakları konusunda Dünya Ticaret Örgütü üyeleri arasında oluşan anlaşmazlıkların çözümü,
5. Yeni sistem yürürlüğe girinceye kadar geçerli olacak geçici düzenlemeler.

Adı geçen anlaşmanın birinci kısmı genel hükümler ve temel ilkelerden oluşmaktadır. Genel olarak bakıldığında TRIPS'in Paris Anlaşması'nı tamamlar nitelikte olduğu görülmektedir. Burada da Paris Anlaşması'ndakilere benzer

¹⁴⁸ Odman , s. 96.

hükümler söz konusudur. Anlaşmanın ikinci bölümü ise, fikri hakların tek tek ele alınması ile oluşturulmuştur¹⁴⁹.

1. 2. 4. 2. Ulusal Mevzuat

Ülkemizde patente ilişkin ilk düzenleme Osmanlı İmparatorluğu döneminde kabul edilen 1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu'dur. Bu kanun 1844 tarihli Fransız Patent Kanunu'ndan tercüme edilerek hazırlanmıştır¹⁵⁰. Uygulama süreci içerisinde ortaya çıkan ihtiyaca ve mevzuatın yenilenmesi çabalarına rağmen İhtira Beratı Kanunu yüz yılı aşan bir süre yürürlükte kalmıştır¹⁵¹.

1990'lı yıllarda Türkiye' de Avrupa ile Gümrük Birliği müzakereleri ve Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması görüşmelerini sürdürülürken, uluslar arası ticarete rekabet edebilmek için fikri mülkiyet haklarının etkin ve uluslararası boyutta korunması gerektiği anlaşılmıştır. Eski kanunun yetersizliği ve uluslar arası anlaşmalardan doğan taahhütler nedeniyle ilk adım olarak Türk Patent Enstitüsü'nün 24.6.1994 tarihinde 544 sayılı KHK ile kurulmasıyla atılmıştır¹⁵². 27.6.1995 tarihinde, halen yürürlükte bulunan 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kabul edilmiştir. 05.11.1995 tarihinde, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulama Şekli Gösterir Yönetmelik çıkarılmıştır.

Türkiye'de 1879 yılında kabul edilen İhtira Beratı Kanunu'ndan sonra, 1995 yılında geç de olsa yürürlüğe girmiş olan 551 sayılı PatKHK ile konuya verilen önem ortaya konmuştur. PatKHK ile çağdaş patent hukukuna, uluslararası anlaşmalara uygun düzenlemeler getirilmiştir. Nitekim yapılan bu düzenlemelerin etkisi ile 1995 yılında Türkiye' de yerli patent tescillerinin sayısı 58 iken bu sayı 2011 yılında 847'ye yükselmiştir. Yine 1995 yılındaki 763 olan yerli ve yabancı patent tescil sayısı, 2011 yılı itibariyle 6539'a yükselmiştir. Aşağıdaki çizelgede 1995 ve 2011 yılları arasında Türkiye' de gerçekleştirilen yerli ve yabancı patent tescil sayılarının yıllara göre dağılımı görülmektedir.

¹⁴⁹ Özçelik, s. 96.

¹⁵⁰ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.18; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.68.

¹⁵¹ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s.18-19,

¹⁵² Odman, s. 254; Yalçiner, *Sınai Mülkiyet İlkeleri*, s. 13-14.

Çizelge 1. Türkiye’ de 1995-2011 Yılları Arasında Gerçekleştirilen Yerli ve Yabancı Patent Tescil Sayılarının Yıllara Göre Dağılımı

Yıl	Yerli				Yabancı				Genel Toplam	Genel Artış Oranı
	TPE	PCT	EPC	Toplam	TPE	PCT	EPC	Toplam		
1995	58	0	0	58	705	0	0	705	763	-
1996	47	0	0	47	554	0	0	554	601	-21,23%
1997	7	0	0	7	443	0	0	443	450	-25,12%
1998	31	0	0	31	340	403	0	743	774	72,00%
1999	23	5	0	28	301	796	0	1097	1125	45,35%
2000	17	6	0	23	267	846	0	1113	1136	0,98%
2001	41	17	0	58	237	1814	0	2051	2109	85,65%
2002	44	28	1	73	349	1351	11	1711	1784	-15,41%
2003	74	18	1	93	226	685	176	1087	1180	-33,86%
2004	52	16	0	68	225	686	957	1868	1936	64,07%
2005	59	29	7	95	210	525	2342	3077	3172	63,84%
2006	89	18	15	122	142	410	3631	4183	4305	35,72%
2007	183	114	21	318	130	202	4140	4472	4790	11,27%
2008	253	48	37	338	96	154	4281	4531	4869	1,65%
2009	341	68	47	456	93	149	4912	5154	5610	15,22%
2010	507	66	69	642	83	110	4675	4868	5510	-1,78%
2011	714	59	74	847	56	67	5569	5692	6539	18,68%

Kaynak: www.tpe.gov.tr. (26 Ağustos 2012)

Milli mevzuatta yapılan bu değişikliklerin yanı sıra patent hukuku alanındaki temel uluslararası anlaşmalara da imza atılmıştır. Türkiye ilk önce Lozan Anlaşması ile sınaî hakların korunmasına ilişkin ilk uluslararası sözleşme olan 1883 tarihli Paris

Sözleşmesi'ne katılmayı taahhüt etmiş, 1925 yılında Ticaret Mukavelenamesi'ni 342 sayılı Kanun'la onayarak yerine getirmiştir.¹⁵³. Paris Sözleşmesi'nin La Haye metnini 1930 yılında benimsemiş, 1957 yılında Paris Sözleşmesi'nin Londra metnini onaylamış, 1975 yılında Paris Sözleşmesi'nin Stockholm metnini 1-12. maddelerine çekince koyarak kabul etmiş, 1994 yılında söz konusu çekinceleri kaldırarak Stockholm metnini kabul etmiştir.

Daha sonra "Milletlerarası Beratlar Bürosu Kurulmasına Dair La Haye Sözleşmesi" 'nin 1947 yılı metnini 1955 yılında kabul etmiştir. Sözleşmede 1961 yılında yapılan değişikliği de 1971 yılında onaylamıştır.

Türkiye 1967'de Stockholm'de imzalanan "Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'nün Kuruluşuna Dair Anlaşma" ile kurularak, 1970'de yürürlüğe giren Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) 'ne de 1975 yılında üye olmuştur.

Uruguay Round Nihai Senedi'yle kurulan Dünya Ticaret Örgütü' ne ise ülkemiz 31.12.1994 tarihinden itibaren üye olmuştur. Dünya Ticaret Örgütü sözleşmesinin bir eki olan TRIPS' e ise uyum sürecini 01.01.2000 tarihinde tamamlamıştır.

Patent alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalardan birisi de 1970 tarihli Patent İşbirliği Sözleşmesi' dir. Türkiye bu anlaşmaya 05.01.1996 tarih ve 97/9731 sayılı Kararname ile katılmıştır. Türkiye 1 Kasım 2000 tarihinde 4504 sayılı Kanun ile Avrupa Patent Sözleşmesi'ni imzalayarak, Avrupa patent sisteminin bir parçası olmuştur. Avrupa Patent Sözleşmesi'nin Değiştirilmiş Metnine (EPC 2000) katılımına ilişkin 5598 sayılı Kanun, 17 Mart 2007 tarih ve 26465 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşmenin yeni metni, 13 Aralık 2007 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Ayrıca Türkiye bu uluslararası anlaşmaların yanı sıra, 12.07.1995 tarih ve 95/7094 sayılı Kararname "Patentlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Strasburg Anlaşması"'nı, 1997 yılında da "Patent İşlemleri Amacıyla Mikroorganizmaların Tevdi Edilmesinin Uluslararası Kabulü Konusunda Budapeşte Anlaşması"'nı, imzalayarak patent konusunda uluslararası alanda ki etkinliğini arttırmıştır.

Ayrıca Türkiye, TPE'ye yapılan başvuruların araştırma ve inceleme raporlarının hazırlanması ile ilgili yapılan çeşitli anlaşmalara da taraftır. Bu anlaşmalar;

- 18 Kasım 1998 Danimarka Patent Ofisi ile İşbirliği Protokolü,
- 4 Aralık 1998 Rusya Patent Ofisi ile İşbirliği Anlaşması,

¹⁵³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* s.68.

- 22 Aralık 1998 İsveç Patent Ofisi ile İşbirliği Protokolü,
- 8 Ekim 1999 Avrupa Patent Ofisi ile Çalışma Anlaşması,
- 17 Şubat 2005 Avusturya Patent Ofisi ile İşbirliği Protokolü' dür.

Bu anlaşmalar ile, TPE'de yapılan patent başvurularının patent verilebilirlik şartları, talep üzerine bu ofislerden biri tarafından yürütülecektir.

1. 2. 5. Patentin Konusu Olarak Buluş

En geniş tanımıyla buluş, daha önce var olmayan bir şeyin insan çabasıyla geliştirilmesidir. Türk Dil Kurumu sözlüğünde “buluş” kavramı “İlk defa yeni bir şey yaratma; bilinen bilgilerden yararlanarak daha önce bilinmeyen yeni bir bulguya ulaşma veya yöntem geliştirme; icat” olarak tanımlanmaktadır¹⁵⁴. Yine aynı sözlükte, Arapça kökenli olan “ıcat” kelimesinin karşılığı ise, “yeni bir şey yaratma, bulma” olarak verilmiştir. “Buluş” ve “ıcat”¹⁵⁵ kavramları eş anlamlı kavramlar olup, bu çalışmamızda, PatKHK'da yer aldığı şekliyle “buluş” kavramı tercih edilmiştir.

Patentin konusunu buluş oluşturur. Birçok ülkenin kanunu gibi PatKHK da “buluş” kavramının tanımlanmamış, onu biliniyor kabul etmiş ve birçok hükmünü buluş üzerine kurmuştur¹⁵⁶. Hangi şartlarda bir buluşa patent verilebileceği açıklanmış olsa dahi, korumanın konusunu oluşturan “buluş” kavramı tanımlanmamıştır. Kanunda buluşun tanımlanmamış olmasının sebebi, teknolojinin sürekli gelişmesi sonucunda tanımın, günün ihtiyaçlarına cevap veremeyecek duruma gelmesi endişesidir. Bir tanım verilmesi halinde, sınırlar belirleneceği için, ancak bu tanıma dahil olan öğelerin korumaya kavuşması söz konusu olacaktır¹⁵⁷.

Doktrinde ise buluş kavramı hakkındaki çeşitli tanımlar şu şekildedir;

¹⁵⁴ Türk Dil Kurumu Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü, <http://www.tdkterim.gov.tr/>, (28 Şubat 2012)

¹⁵⁵ Kullanımda anlam olarak “buluş” ve “keşif” kavramları genel olarak karıştırılmaktadır. Bir buluştan bahsedebilmek için öncelikle bir şeyin meydana getirilmesinden, yaratılmasından bahsedilmesi gerekir. Oysa keşifte, yeni bir şeyin yaratılması yoktur. Keşif, kişilerin doğal kuvvetlerle ilgili olarak bazı kurallar ve sonuçlar ortaya koymasıdır. Bu şekilde, o ana kadar var olmakla beraber bilinmeyen bazı özellikler ortaya konulmakta ve bulunmaktadır. Çoğunlukla bir keşfin yapılması, önemli ölçüde fikri bir çabayı gerektirir. Ancak yine de var olana yeni bir şey ilave edilmemektedir. Sadece o ana kadar bilinmeyen, fakat var olan şey ortaya çıkarılmaktadır. Oysa kişi, var olan doğal kuvvetleri yeni bir şey yaratmak için kullanırsa, bir buluş söz konusu olur. Bu doğal kuvvetler, var olduklarından farklı bir tarzda kullanılarak, yeni ve o zamana kadar var olmayan bir şey meydana getirmek için kullanılırsa, bir buluştan bahsedilebilir. Tahir Saraç, “Patent Korumasından Yararlanamayan Buluşlar”, www.fikrimulkiyet.com.s.2

¹⁵⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.450.

¹⁵⁷ Fülürya Yusufoglu, *Patent Verilebilirlik Şartları* Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2008, s.15

Ayiter'e göre; " buluş, o zamana kadar çözülmemiş veya daha ilkel yöntemlerle çözülmüş olan bir meselenin ilk kez veya daha iyi bir şekilde çözümlenmesidir "¹⁵⁸.

Ortan' a göre; " teknik bir eylemle ilgili kuraldır " ¹⁵⁹.

Tekinalp' e göre de; " bir beşeri gereksinim olarak ortaya çıkan soruna, teknik alana giren, uygulanabilir bir öğreti ile çözüm getiren, fikri bir üründür " ¹⁶⁰.

Patent hukukunun konusu olan buluş, yukarıdaki tanımlar kadar geniş anlaşılamaz. Patent hukukunun konusu olarak buluşun, bazı özellikleri (yeni olması, buluş basamağına haiz olması ve sanayiye uygulanabilir olması gerekir¹⁶¹) taşıması gerekmektedir. Ancak bu özellikleri içinde barındıran buluş, patent hukukunun konusu olabilir ve patent korumasına kavuşabilir. Patent hukuku açısından buluş, mevcut teknolojik duruma bir ek getirmeli, yani yaratıcı bir aşama içermelidir¹⁶².

Buluşun patentin konusu mu olduğu, yoksa patent verilebilirlik şartı mı olduğu konusunda doktrinde ve uygulamada görüş birliği bulunmamaktadır. Ancak bizim de katıldığımız görüşe göre buluş, patent verilebilmesinin ilk şartı olmayıp, patent hukukunun konusunu teşkil eder¹⁶³. Buluş kavramı, teorik olarak içinde bazı bileşenlerden oluşmaktadır. "Buluş" kavramı genel olarak bilinen anlamının yanında, hukuki bir şekilde tanımlanan bir terimdir. Bu halde, patent verilebilmesi için bazı şartlar kanunen tanımlanmışsa, bu şartların ayrıca "buluş" kavramının içine yerleştirilmesi ve o şekilde tekrar incelemeye tabi tutulması gereksizdir. Nitekim patent verilebilirlik şartlarından biri olarak tanımlanmış "yenilik" ve "buluş basamağı" şartlarının "buluş" kavramının içinde bulunmadığının söylenmesi yanlış olur. Esasen *patent* konusunun doğal içerikleri, patent verilebilirlik şartlarına dönüşmüştür. Buluşun şart olduğunu belirtmek, şart ile konunun karıştırılması anlamına gelmektedir¹⁶⁴.

Buluşun patentle korunabilmesinin ön koşulu, patent verilebilirlik şartlarını taşımasının yanı sıra, teknik bir özelliğinin olmasıdır. Troller'e göre ; "Patent hukukunun kapsamındaki buluş, doğal kuvvetlerin kontrolü, kullanımı ve öğretisi olup, fiziki kuvvetlerin, kimyasal maddelerin ve sair doğal veya maddi unsurların meydana gelmesiyle sonuçlanan teknik bir kuraldır". Trollere göre: yaratma, teknik

¹⁵⁸ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 32.

¹⁵⁹ Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 46.

¹⁶⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 451.

¹⁶¹ Patent verilebilirlik şartları çalışmanın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelenecektir.

¹⁶² Mustafa Tüysüz, "Geleneksel Bilgiler Üzerindeki Fikri Mülkiyet Hakkının Korunması", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR), C.6, S.2, 2006, Ankara, s.22.

¹⁶³ Selçuk Öztekin, "Son Değişikliklerden Sonra Türk Patent Hukukunun Anahatları", Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Dergisi, C. 4, S. 1-2, Y. 1995- 1996 s.55; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 451; Karahan ve diğerleri, s. 165, 166; Şaziye Yurtsever, *Patentin Hukuki ve Cezai Korunması ve İlgili Mevzuat*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2005, s. 29.

¹⁶⁴ Yusufoglu, s.48.

alana aidiyet ve doğal kuvvetlerin kullanımı, patent hukukundaki “buluş” kavramını tanımlamaktadır¹⁶⁵.

Buluş ister patentin konusu olarak görülsün, ister patent verilebilirlik şartı olarak görülsün, her halde buluşta araştırılan ve bulunması zorunlu olan husus, teknik karakterdir. Nitekim buluşu bir patent verilebilirlik şartı olarak görenler de, buluşun var olması için teknik karakterin bulunmasının şart olduğunu belirtmişlerdir. PatYön’de çeşitli yerlerde buluşun teknik nitelik taşımasından bahsedildiği görülmektedir. Özellikle yönetmeliğin 8’inci maddesinde buluş konusunun ilgili olduğu teknik alan ve buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemlerden bahsedilmiştir. Benzer şekilde “Konvansiyonun Avrupa Patenti Verilmesine İlişkin Uygulama Kuralları” uyarınca bir buluşa patent verilebilmesi için bulusun, teknik bir konu ile ilgili olması, teknik bir problemin çözümünü amaçlaması ve istemlerde korunması talep edilen bulusun teknik özelliklerinin belirtilmesi, dolayısıyla teknik nitelikte olması gerekmektedir. O nedenle, bulusun teknik niteliğe sahip olmasının, yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilir olmaya ek olarak aranması gereken zımnî bir şart¹⁶⁶ olduğu kabul edilmektedir¹⁶⁷.

Sonuç olarak buluş konusunun teknik nitelik taşıması, teknik alanda yapılmış olan yeniliklerin ve ilerlemelerin korunmasının amaçlayan patent sisteminin mantığı ile örtüşmektedir. Bu sebeple buluşun teknik niteliği öncelikle incelenmelidir. Teknik bir özelliğinin olup olmadığı tespit edilirken buluşun teknik bir sonuç doğurması, gerçekleştirilmesinin teknik yaklaşımlarla mümkün olması, teknik bir sorunu çözmesi ya da belirgin bir şekilde ya da dolaylı olarak somut teknik yöntemlerle tanımlanması kriterlerden yararlanılabilir¹⁶⁸.

¹⁶⁵ Yusufoglu, s.16

¹⁶⁶ EPC’nin Aralık 2007’de yürürlükten kalkan eski metninin 52/1 maddesine göre, “Avrupa patentleri, sanayiye uygulanabilen, yeni ve bir buluş basamağını içeren herhangi bir buluş için verilir”. EPC 2000’in Aralık 2007’de yürürlüğe giren metnine göre ise, “Avrupa patentleri, sanayiye uygulanabilen, yeni ve bir buluş basamağını içeren, teknolojinin tüm alanlarındaki herhangi bir buluş için verilir”. Bu değişikliğe istinaden Yusufoglu; “Bir buluşun patente konu olabilmesi için, teknik karakter taşıması, yeni olması, buluş basamağını haiz olması ve sanayiye uygulanabilir olması gerekir.” Diyerek, teknik niteliğe sahip olmayı bağımsız bir patent verilebilirlik şartı olarak ele almıştır, s.50, 51. Biz de çalışmamızda patentin konusu olarak buluşun, ancak teknik bir karakter taşıması şartıyla patent verilebilirlik şartlarına haiz olup olmadığı inceleneceğinden, bağımsız bir şart olarak incelenmesi fikrine katılmıyoruz.

¹⁶⁷ Öztürk, s.69.

¹⁶⁸ M. Kaan Dericioğlu, *Fikri Haklar Kılavuzu*, İstanbul: İstanbul Sanayi Odası, 2003, s. 32; Margarete Singer and Dieter Stauder, *The European Patent Convention, A Commentary*, Vol.1, 3rd Ed., Berlin: Thomson Sweet & Maxwell/Heymanns, 2003, s. 76 .

1. 2. 5. 1. Buluşun Teknik Niteliği

Bir sorunun çözümü ancak teknik bir alana ait olduğu ve teknik bir çözümü içerdiği zaman buluş niteliğini kazanıp patentle korunabilir. Tekniğin çalışma konusu doğadır. Teknik alana; toprak, madenler, mineraller, mikroorganizmalar, hayvan organizması, bitki bilimi dahildir¹⁶⁹.

Buluşun taşınması gereken “teknik nitelik” in tanımı ne PatKHK’de, ne EPC’de yapılmıştır. Bunun nedeni aynen buluş kavramı gibi, teknik nitelik kavramının da bir tanımını yapmanın çok güç olmasıdır. Gerçekten teknik, teknoloji gibi kavramlar statik kavramlar olmadıkları için, zaman içinde toplumun bilgi düzeyinin artmasıyla bunlara verilen anlam da değişebilmektedir. Dolayısıyla kapsamı ve sınırları kesin olarak belirlenemeyen kavramın tanımının yapılması, yerinde bir şekilde, yargı organları ve patent ofislerine bırakılmıştır¹⁷⁰.

Diğer yandan hukuk güvenliğinin sağlanabilmesi için uygulamada patent ofisleri ve yargı organlarının “teknik nitelikte olmak” tan ne anlaşılması gerektiği sorusunun cevabını vermeleri de şarttır. Bu bağlamda genel olarak;

- Tabiat güçlerinin kullanılarak,
- Uygulanabilen, somut bir sonuç meydana getiren,
- Tekrar edilebilen,
- Tabiat güçlerinin kullanımının doğrudan sonucu olan,

bir öğretinin “teknik” olduğundan bahsedileceği kabul edilmiştir¹⁷¹.

Her şeyden önce problemin çözülmesinde “tabiat güçleri”nin kullanılması gerekmektedir. İsviçre hukukunda “teknik” terimi, “teknik kural” olgusu aracılığıyla tanımlanmıştır. Teknik kural, teknik sonuç elde edebilecek şekilde tabiat güçlerinin kullanılması veya harekete geçirilmesidir. Mucit, teknik kuralı oluşturduktan sonra, tabiat güçlerinin harekete geçirmektedir. Var olan vasıtaları yeni bir şekilde birleştirip, kapsadıkları kuvvet dolayısıyla ortaya çıkan sonucun sebebi olmalarını sağlamaktadır. Netice olarak, var olan vasıta tek başına herhangi bir fayda sağlamamaktadır. Bununla birlikte vasıtaların birleştirilmesiyle ve kullanılmasıyla bir kuvvetin harekete geçmesi sağlanabilir¹⁷².

Ne var ki, tabiat güçleri teriminin kendisi ve bu kavramdan ne anlaşılması gerektiği hususu tartışmalara konu olmuştur. Bu süreçte kavramın içeriği de değişikliğe uğramıştır. Kavram önceleri canlı ve cansız tabiatı birbirinden ayırmak

¹⁶⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.491; Orta, *İşçi Buluşları*, s. 46.

¹⁷⁰ Öztürk, s.70.

¹⁷¹ Öztürk, s.70.

¹⁷² Yusufoglu, s.115.

için kullanılarak sadece mekanik buluşları içerdiği kabul edilirken, zaman içinde canlı doğayı da içine alacak şekilde genişlemiştir¹⁷³.

Buluş sahibi tarafından problemin ne şekilde ortaya konmuş olduğu da önem taşımamaktadır. Önemli olan, tekniğin o günkü durumundan ve gösterilen araçlardan yola çıkan bir uzmanın özel bir uğraşı göstermeden aynı teknik çözüme varmasının mümkün olmasıdır. Tabiat güçleri kullanılarak elde edilen sonuçların maddî varlığı olan şeyler biçiminde kendisini göstermesi durumunda bunun somutluğu konusunda bir şüphe bulunmamaktadır. Bu durumda buluş maddî varlığı olan bir şeyi bir başka şeye dönüştürmektedir. Nitekim bir ürünün ya da bir ürün elde edilmesine ilişkin yeni bir usulün talep edildiği buluşlarda, kural olarak, somut sonucun meydana geldiği rahatça söylenebilecektir. Somut neticeler ile kastedilen, varılan sonucun fark edilebilir, doğrulanabilir, sınanabilir olmasıdır¹⁷⁴.

Tekrar edilebilir olmayan sonuçlar patent verilerek korunamazlar. Patent hukukundaki genel ilke uyarınca, patentin buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak bilgileri içermesi gerekir. Bu nedenle probleme getirilen çözümün sadece uygulanabilir olması yeterli değildir. Eşyanın doğası gereği uygulanabilir kalması da gerekir, bu da tekrar edilebilmeye karşılık gelmektedir¹⁷⁵.

Tekrar edilebilir olma buluşa objektif bir nitelik kazandırmaktadır. Bir fiil üçüncü kişiler tarafından da aynı şekilde yapıp aynı sonuca ulaşılabiliriyorsa tekrar edilebilir olduğundan bahsedilebilir. Tekrarlanabilir olmayan sonuçlar teknik alandaki uzmanın uygulamasına da imkân tanımamaktadır. Böyle bir durumda teknik alandaki gelişme tek seferliğine ulaşılmış bir sonuçtan ibaret kalmaktadır. Teknik alandaki uzman tarafından tekrarlanabilmesi mümkün olmayan konular için yapılmış başvuruların, sanayiye uygulanamayacakları gerekçesiyle reddedilmeleri söz konusudur¹⁷⁶.

Teknik nitelik taşıyor olmanın dördüncü unsuru, tekrarlanabilir uygulamanın tabiat güçlerinin kullanımının doğrudan sonucu olmasıdır. İsviçre ve Alman içtihatları, bir buluşun teknik karakter taşıdığı için, buluşun “doğrudan etki” prensibini karşılaması gerektiğini belirtmektedir. Buluşun doğal kuvvetlerin doğrudan doğruya etkisi sonucunda meydana gelmiş olması gerekir¹⁷⁷.

Diğer bir deyişle fiil ile sonuç arasında bir neden sonuç ilişkisinin bulunması, buluşun varmak istediği sonucun, tabiat güçlerinin kontrol altında, planlı bir şekilde

¹⁷³ Öztürk, s.70.

¹⁷⁴ Öztürk, s.71.

¹⁷⁵ Ortan, *İşçi Buluşları Hukuku*, s. 52

¹⁷⁶ Öztürk, s.72, 73. Patent verilebilirlik şartlarından biri olan “ Sanayiye Uygulanabilirlik “ kriteri ikinci bölümde ayrıntılı olarak incelenecektir.

¹⁷⁷ Yusufoglu, s.116.

kullanılmasının doğrudan bir neticesi olması gerekmektedir. O nedenle tabiat güçlerinin kullanılması süreci içinde, istenilen sonuca ulaşmak için zihnî bir faaliyet şartsa, bir takım kararların alınması için inisiyatif kullanılması gerekiyorsa, teknik nitelikten söz edilemeyecektir. Nitekim bu tarz konuların patent verilebilirliğinin dışında kalacağı açıkça hükme bağlanmıştır (PatKHK md.6)

1. 2. 5. 2. Buluş Türleri

Bir patent başvurusunun patent verilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığını değerlendirirken ilk önce tespit edilmesi gereken husus buluşun konusu, yani buluşun ne olduğudur. Patentın hükümsüzlüğünün talep edildiği davalarda bu soruya verilecek cevap, çoğu zaman davanın sonucu için belirleyici olmaktadır. Dolayısıyla, patent verilebilirlik şartlarının bulunup bulunmadığı sorusuna cevap ararken öncelikle herhangi bir düşünce ürününün konu itibarıyla buluş sayılıp sayılmayacağı sorusuna cevap bulmak gerekmektedir. Bu ise bizi öncelikle buluş konusunun neler olabileceği noktasına taşımaktadır¹⁷⁸.

Buluş türleri konusunda, değişik hukuk sistemlerinde farklı ayırmalar yapılmıştır. Amerikan Hukukunda beş buluş türü kabul edilmektedir; üretim yöntemi, mamul ürün, makine, terkip veya bunlardan herhangi birinin yeni bir kullanımı¹⁷⁹. Bunların içerikleri incelendiğinde Avrupa Hukuk sistemlerinde kabul edilen iki buluş türünden, ürün ve usul bulusundan türetildikleri anlaşılmaktadır. PatKHK'de buluş türleri ürün ve usul buluşu olarak belirlenmiştir. Ancak doktrinde, bu ana sınıflandırma haricinde; kombine buluş, fonksiyon buluşu, aktarıcı bulusun da buluş türleri arasında sayıldığı bunlarında incelenmesi gerekmektedir.

1. 2. 5. 2. 1. Ürün Buluşu

Ürün buluşunda teknik alana dahil çözüm, bir ürün halinde somutlaşmalıdır. Ürün buluşu, el işçiliği veya makine ile üretilebilen, sanayiye uygulanabilir bir çözüm

¹⁷⁸ Öztürk, s.75.

¹⁷⁹ David Presmann, *Patent It Yourself*, Berkeley, California, USA: Nolo, 1992, s. 4/15, 5/15; Herbert F. Schwartz, *Patent Law and Practice*, 2nd ed., Washington, D.C.USA: Federal Judicial Center, 1995, s.49,Aktaran: Oruçoğlu, s.26.

olmalıdır¹⁸⁰. Ürünler buluş konuları içinde en geniş yeri işgal eden sınıfı oluştururlar. Ürün sınıfının içine makine, mamulât ve madde bileşenleri girer.

Makine, sahip olduğu parçaları birbirleriyle etkileşim içerisinde işleyerek bir sonuç ortaya çıkaran aletler bütünüdür. Makinelerle ilgili olan buluşlar dört grupta toplanabilir:

- Buluş tüm makineyi kapsayabilir,
- Buluş makinenin tamamına değil ama bir ya da birkaç parçasına ilişkin olabilir,
- Eskiden bilinen unsurlar, yeni unsurlar eklenerek bir araya getirilebilir,
- Daha önceden bilinen parçaların bilinmeyen bir şekilde birleştirilmesi sayılabilir¹⁸¹.

Mamulât ise ürün sınıfları içerisinde en geniş yeri kapsayan gruptur. İnsanlar tarafından meydana getirilen ve makine ile madde bileşimi kategorisine girmeyen şeyler mamulât olarak kabul edilmektedir.

1. 2. 5. 2. 2. Usul Buluşu

Bir buluşun konusu olarak “usul”, makine, madde bileşimi ve mamulâttan büyük oranda ayrılmaktadır. Usul, fiziki bir varlığı bulunmayan ve fakat faydalı sonuçlar meydana getiren bir eylem ya da bir dizi teşebbüs olarak değerlendirilebilir¹⁸².

Usul buluşu, bir ürün veya bazen yan ürünler üzerinde oluşturulan ve ürün niteliği taşımayan sonuçlar meydana getiren, teknik ve sıralı olguların düzenini ve bu düzendeki maddeleri belirleyip içeren çözümdür. Örneğin; atomun parçalanması, soğuk füzyon usul buluşudur¹⁸³. Usul buluşu, çözüm üretmek için izlenen yolu ifade eder. Çözüm yeni bir yolla ya da bilinen bir yolun yeni bir kullanımı ile bulunabilir. Metal karışımları, kimyasal terkipler, ilaçlar usul bulusu kapsamındadır.

¹⁸⁰ Frank Foster and Robert L. Shook, *Patents, Copyrights and Trademarks*, 2nd ed., New York, USA: Wiley&sons, 1993, s. 30.

¹⁸¹ Öztürk, s.78.

¹⁸² Öztürk, s.83.

¹⁸³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 538.

1. 2. 5. 2. 3. Kombine Buluş

Tekniğin bilinen durumuna dahil olan, patentli veya patentsiz iki ürün ve ya usulün değişiklik olmaksızın birleştirilmesi ile elde edilen ürün veya usul buluş sayılmaz. Birleşim sonucu yeni ve tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan bir bileşim ortaya çıkar ve bu bileşim bütün halinde etki yaparak bir soruna çözüm getirirse kombine buluşun varlığı kabul edilir.

Bir araya getirilen unsurlar ürün veya usul olabilir. Kombine buluşta, birleşen ürün veya usullerin bireysel etkileri kaybolmalıdır. Örneğin; iki ilacın etken maddesinin karıştırılıp elde edilen yeni ilaç, iki ilacın kullanıldığı hastalıklar dışındaki bir hastalığın tedavisinde etkili oluyorsa kombine buluş söz konusudur¹⁸⁴.

1. 2. 5. 2. 4. Aktarıcı Buluş

Tekniğin bilinen durumuna dahil bir teknik alanda kullanılan çözümün, başka bir teknik alana aktarılmasıdır. Doktrinde bunun buluş olup olmadığı konusunda tartışmalar olmuştur. Kanaatimizce de kabul edilmesi gereken görüşe göre; konunun her uzmanı tarafından sürpriz sayılıyor ve teknik, ekonomik avantajlar sağlıyor, güçlükler asılıyorsa aktarıcı buluş vardır¹⁸⁵.

1. 2. 5. 2. 5. Fonksiyon Buluşu

Patentli veya patentsiz bir ürün veya usulün başka bir işlevi bulunur ve bu şekilde ortaya beklenmeyen ve bilinmeyen bir sonuç çıkarsa fonksiyon buluşundan söz edilir. Aktarıcı buluşlardan farkı, tekniğin bilinen durumuna dahil olan buluşun, farklı bir amaç için, başka bir teknik problemi çözmek için kullanılmasıdır¹⁸⁶. Örneğin aspirinin yeni bir işlevinin bulunması, domuzlara verildiği takdirde onların büyüme oranını artırdığının bulunması patente değer görülmüştür.

¹⁸⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 494.

¹⁸⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 493.

¹⁸⁶ Ayiter, *Ihtira Hukuku*, s. 43; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 494; Yurtsever, s. 16.

İKİNCİ BÖLÜM

PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTLARI

Fikri yaratıcılığın ürünü olan buluşlar, ülkelerin teknolojik ve ekonomik açıdan gelişmesinde önemli bir etkiye sahiptir. Patent sisteminde hakkın konusunu buluş oluşturur ve patent alınmış bir buluş toplumun serbest kullanımının dışına çıkarılır. Patent ile buluş sahibinin fikri yaratıcılığını ödüllendirmek, teşvik etmek ve neticede buluşun açıklanması sayesinde toplumu geliştirmek amaçlanmaktadır.

Buluşların, dolayısıyla toplumsal gelişmenin teşvik edilmesi adına tanınan bu hakkın gerçekten korunmayı hak eden yeni buluşlara verilmesi gerekmektedir. Bu, patent sistemi mantığının temelini oluşturmaktadır. Bu sebeple fikri mülkiyet hukuku içinde bu derece önemli yere sahip olan patentin verilmesi için ulusal ve uluslararası düzeyde kapsamlı şartlar ve sınırlandırmalar getirilmiştir.

Bir buluşun patent ile korunabilmesi için öncelikle başvuru konusunun patent verilebilir konu ve buluşlardan olması gerekir. Patent verilemeyecek konu ve buluşlar hakkında, her ülke kendine göre istisnalar belirlemiştir. Ülkelerin patent kanunlarıyla uluslararası anlaşmalar arasında bazen küçük farklılıklar görülse de, istisnaların genelde aynı şekilde sıralandığı görülmektedir.

Patent verilebilmesi için başvuru konusunun sayılan istisnalara girmemesi şarttır. Bu istisnalar keşifler, bilimsel teoriler, matematiksel metodlar, estetik niteliği olan yaratmalar, zihnî faaliyetler, bilgisayar programları, bilginin sunulması ve derlenmesi usulleridir. Bu sayılanlar teknik niteliği haiz olmadıklarından, kanun koyucu bizzat bunlar için patent verilmesini kabul etmemiştir. Bazı konularda yapılan yenilikler ise, teknik nitelikte olup diğer patent verilebilirlik şartlarını taşıyabilirler, kamu düzenine veya genel ahlaka aykırılık gerekçesiyle bunlara ilişkin patent başvuruları reddedilebilir.

Buluşlara patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedürde ilk aşama patent başvurusunun yapılmasıdır ve izlenecek olan bu başvuru süreci, bir buluşa patent verilebilmesi için gerekli olan; şekli şartları oluşturmaktadır. Buluşlara patent verilebilmesi için şu unsurların başvuruda bulunması gerekir: başvuru dilekçesi, buluş konusunu açıklayan tarifname, patentle korunması istenilen buluşun unsurlarını kapsayan istem veya istemler, tarifnamede ya da istem veya istemlerde atıf yapılan resimler, özet, başvuru ücretinin ödendiğini gösterir belge. Şekli şartlara uygunluk açısından bir eksikliği olmayan başvuru maddi şartlar açısından incelemeye tabi tutulur.

Patent başvurusu ile korunması istenen hususun gerçekten korunmaya layık olup olmadığı maddi şartları oluşturan yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilir olma şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine göre değerlendirilir. Buluş tekniğin bilinen durumuna dahil değilse bunun yeni olduğu kabul edilir. Ancak yeni olmak patent verilebilmesi için tek başına yeterli değildir. Buluşun ilgili teknik alandaki uzman kişi tarafından tekniğin bilinen durumundan aşikâr biçimde çıkarılamaması da şarttır. Son olarak da buluşun tarım dahil sanayinin herhangi bir alanında uygulanabilir olması gerekmektedir.

Bu bölümde ilk olarak şekli şartlar başlığı altında; patent başvurusunun yapılması ve incelenmesi, ardından maddi şartlar başlığı altında; yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması (buluş basamağı) ve sanayiye uygulanabilirlik incelenecektir. Son olarak da patent verilemeyecek konular ve buluşlar başlığı altında buluş olarak kabul edilmeyen yeniliklerden bahsedilecektir.

2. 1. Şekli Şartlar

Bir buluşa patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedürde ilk aşama patent başvurusunun yapılmasıdır. Patent başvurusu; buluş sahibi tarafından buluşun patentle korunması amacıyla, yetkili makamlara yapılan ve patent alma sürecini başlatan işlemdir. Patent başvurusu; patent verilmesi sürecini başlatma dışında, yenilik incelemesinin esas alınacağı tarihi belirler, rüçhandan yararlanma imkânı verir, birbirinden bağımsız olarak gerçekleştirilen buluşlarda ilk başvurana öncelik tanınmasını sağlar ve buluşu korur¹⁸⁹.

Şekli şartları oluşturan patent başvurusu ve patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedür; ulusal, uluslararası ve bölgesel olmak üzere üç şekilde

¹⁸⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 524.

incelenebilir. Birincisi, buluşun sadece ülke sınırları içinde korunmasını sağlayacak ulusal patent başvurusudur. İkincisi, Patent İşbirliği Anlaşması'na göre, patent başvurusunda bulunan kişinin belirleyeceği sözleşmeye akit devletlerde yapılacak uluslararası başvurdur. Üçüncüsü ise başvuruda belirtilen akit devlet veya devletlerde geçerli olacak bir Avrupa Patenti verilmesi için yapılacak başvurudur¹⁹⁰.

2. 1. 1. Ulusal Patent Başvurusu ve İncelenmesi

Ulusal sistem; bir ülkede ilk kez başvuru yapılan, sadece o ülkede koruma istenilen başvuru sistemidir. Başka ülkede yapılan bir başvuruya dayalı olarak rüçhan hakkı süresi içinde rüçhan hakkı talep edilerek ya da eğer ilk başvuru henüz yayınlanmamış ise rüçhan hakkı talep edilmeden yapılan başvuru da ulusal patent başvurusudur. Ulusal başvurular, başvuru yapılan ülkelerde birbirinden bağımsız değerlendirilir¹⁹¹.

2. 1. 1. 1. Ulusal Patent Başvurusunun Şekli

Ülkemizde geçerli olacak bir ulusal patent için yapılacak olan ulusal başvurunun şekli ve kapsamı, 551 sayılı PatKHK 'de ve PatYön. 'de belirtilmiştir. Ülkemizde 551 sayılı Kararname uyarınca buluşların tescili ve korunması ile ilgili işlemleri Türk Patent Enstitüsü yürütür.

Türk Patent Enstitüsü, tüzel kişiliğe sahip, kanunda belirtilmeyen hallerde özel hukuk hükümlerine tabi, Sanayi ve Ticaret Bakanlığına bağlı, özel bütçeli bir kuruluştur. Türk Patent Enstitüsü'nün kuruluş amacı¹⁹²

- Türkiye'nin teknolojik gelişmesine katkıda bulunmak,
- Ülke içinde serbest rekabet ortamının oluşmasını ve Ar-Ge faaliyetlerinin gelişmesini sağlamak üzere sınai mülkiyet haklarının tesisi ile korumasını sağlamak
- sınai mülkiyet haklarına ilişkin yurtiçi ve yurtdışında var olan bilgi ve dokümantasyonun kamunun istifadesine sunulabilmesidir.

¹⁹⁰ Erdem, s.49.

¹⁹¹ Dericioglu, s. 39.

¹⁹² www.tpe.gov.tr. (21 Eylül 2012)

Bu amaçlar çerçevesinde TPE, özellikle patent konusunda yaptığı çalışmalarla, Türkiye'nin teknoloji alanında uluslar boyuttaki rekabet gücüne büyük katkılar sağlanmaktadır. 1995 yılında Türkiye' de yerli ve yabancı patent başvuruları sayısı 1690 iken, bu rakam 2011 yılında 10241 olarak ifade edilmektedir. Bir ülkenin gelişme düzeyinin göstergelerinden olan patent başvuruları sayısındaki bu artış TPE'nin, Türkiye'nin rekabet gücüne olan katkısını açıkça göstermektedir. Aşağıdaki tabloda 1995-2011 yıllar arasında Türkiye'de yapılan yerli ve yabancı patent başvuru sayıları görülmektedir.

Çizelge 2. Türkiye' de Yapılan 1995-2011 Yılları Arasında Yapılan Yerli ve Yabancı Patent Başvurularının Yıllara Göre Dağılımı

Yıl	Yerli				Yabancı				Genel Toplam	Genel Artış Oranı
	TPE	PCT	EPC	Toplam	TPE	PCT	EPC	Toplam		
1995	170	0	0	170	1520	0	0	1520	1690	-
1996	189	0	0	189	687	26	0	713	902	-46,63%
1997	202	1	0	203	598	730	0	1328	1531	69,73%
1998	201	6	0	207	596	1680	0	2276	2483	62,18%
1999	265	11	0	276	524	2220	0	2744	3020	21,63%
2000	258	19	0	277	442	2714	0	3156	3433	13,68%
2001	298	39	0	337	119	2756	2	2877	3214	-6,38%
2002	387	27	0	414	88	1335	37	1460	1874	-41,69%
2003	454	35	1	490	43	305	314	662	1152	-38,53%
2004	633	49	3	685	68	167	1342	1577	2262	96,35%
2005	895	33	7	935	75	143	2308	2526	3461	53,01%
2006	979	93	18	1090	71	89	3915	4075	5165	49,23%
2007	1747	60	31	1838	71	139	4141	4351	6189	19,83%
2008	2159	69	40	2268	68	107	4694	4869	7137	15,32%

2009	2473	74	41	2588	69	105	4479	4653	7241	1,46%
2010	3120	60	70	3250	77	100	4916	5093	8343	15,22%
2011	3962	43	82	4087	120	100	5934	6154	10241	22,75%

Kaynak: www.tpe.gov.tr. (22 Ekim 2012)

Ülkemizde Patent korumasından yararlanabilecek kişiler PatKHK md.2 ' de ; "Bu Kanun Hükmünde Kararname ile sağlanan korumadan, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde ikâmet eden veya sınaî veya ticarî faaliyette bulunanlar, Paris Sözleşmesi hükümleri uyarınca başvuru hakkına sahip olanlar yararlanırlar. Bu maddenin birinci fıkrası hükmü kapsamı dışında kalmasına rağmen, Türkiye Cumhuriyeti uyuşundaki kişilere kanunen veya fiilen patent ve/veya faydalı model belgesi koruması tanıyan devletlerin uyuşundaki gerçek veya tüzel kişiler de, karşılıklılık ilkesi uyarınca Türkiye'de patent ve/veya faydalı model belgesi korumasından yararlanır" şeklinde tanımlanmıştır.

Bir buluşa patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedürde ilk aşama patent başvurusunun yapılmasıdır. Patent ve patent başvurusu, patent sahibine hukuki koruma sağlar. Her iki korumada özdeşdir. Nitekim bu durum PatKHK md.82' de " Patent başvurusunun ilgili bültende yayınlandığı tarihten itibaren ve başvuru yürürlükte kaldığı sürece, bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre verilen patentlerin sahiplerine verilen koruma patent başvurusu sahibi için de tanınır " şeklinde ifade edilmiştir¹⁹³.

Başvuru tarihi; başvuru dilekçesi, tarifname, istem veya istemler ile bunların içeriğinde atıf yapılan resimlerin TPE'ye veya onun yetkili kıldığı makama verildiği tarih, saat ve dakika itibarıyla kesinleşir (PatKHK md. 43). Başvuru tarihi olarak ifade edilebilecek bu tarihin etkileri şu şekilde sıralanabilir¹⁹⁴;

- Önce başvuranın korunması ilkesinin, başvuruyu yapan lehine uygulanmaya başlandığı tarihi belirler.
- Yenilik incelemesinde, başvuru tarihindeki tekniğin bilinen durumu dikkate alınır. Rüçhan hakkının kullanıldığı durumlar bunun istisnasını oluşturur.
- Başvuru tarihi, ücretin yatırılması için belirlenen süre üzerinde etkiye sahiptir. Başvuru tarihinde bu ücretin yatırılmaması durumunda, bu tarihten itibaren

¹⁹³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.503

¹⁹⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 487-488..

yedi gün içinde yatırılmalı ve ilgili belgeler TPE'ye teslim edilmelidir. Aksi halde başvuru geri alınmış sayılır (PatKHK md.42)

- Patent veya patent başvurusu ile ilgili yapılacak ek patent başvurusunda patentin veya başvurunun numarası belirtilir (PatKHK md. 42). Bu sebeple başvuru tarihinin ek patentler üzerinde de etkisi vardır.
- Patent başvurusu ile tekniğin bilinen durumu değişir. Başvuru tekniğin bilinen durumuna dahil olur.
- TPE'ye yapılan patent başvurusu ile yurtdışı başvurular için rüçhan hakkı elde edilir (PatKHK md. 49).
- Başvuru tarihinden önceki on iki ay içinde buluş sahibi tarafından yapılan bazı açıklamalar yeniliği ortadan kaldırmaz. Başvuru tarihi bu süreyi belirlemek açısından önem taşır.

Patent başvurusu tek bir buluştan oluşmalıdır. Birden fazla buluşun var olduğu başvurularda ise, buluşlar arasında bir ya da daha fazla hususi teknik özellik içeren teknik ilişki olmalıdır. Birbirlerinden farklı ancak aralarında fonksiyonel ilişki bulunan ürünlerin, aletlerin veya ürünlerin farklı kullanımları, belli bir sorunun alternatif çözümleri buluş bütünlüğü sağlarlar¹⁹⁵.

Buluş bütünlüğü, istemler incelenerek tespit edilir. Buluş bütünlüğü olmadığı tespit edilen başvurular, TPE'nin bildiri üzerine, başvuruyu yapan tarafından birden fazla başvuruya ayrılır.

Buluşlara patent verilebilmesi için şu unsurların başvuruda bulunması gerekir: başvuru dilekçesi, buluş konusunu açıklayan tarifname, patentle korunması istenilen buluşun unsurlarını kapsayan istem veya istemler, tarifnamede ya da istem veya istemlerde atıf yapılan resimler, özet, başvuru ücretinin ödendiğini gösterir belge.

2. 1. 1. 1. 1. Başvuru Dilekçesi

Başvuru dilekçesi, bilgisayarda doldurulan bir formdur. İki bölümden oluşur. Başvuruyu yapan tarafından doldurulan birinci bölümde; buluş başlığı, uluslararası tasnif sınıf ve sınıfları, başvuruyu yapan veya yapanlarla ilgili bilgiler yer alır. TPE tarafından doldurulan ikinci bölümde ise; başvuru numarası ile tarihi, saati, dakikası yer alır.

¹⁹⁵ Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent Enstitüsü Bülteni, İlkbahar, Ankara, 2003, s.26.

Başvuru dilekçesinde buluşu yapan kişi belirtilir. Başvuruda bulunan, buluşu yapan değilse veya buluşu yapan birden çok kişi ise başvuruda bulunan kişinin, buluşu yapan veya yapanlardan patent isteme hakkını ne şekilde elde ettiği, başvuruda belirtilir.

2. 1. 1. 1. 2. Özet

Patent belgesinin ilk kısmı özettir. Özet 50 ila 150 kelimedenden oluşur ve buluş hakkında genel bilgi verme amacına hizmet eder. Bunun için tarifname, istemler ve eğer varsa resimlerde bulunan temel özellikleri içerir; buluşun ilişkili olduğu teknik sahayı belirtir. Buluşun çözmeye çalıştığı teknik problemin ve buluşun getirdiği çözümün net biçimde anlaşılmasını sağlar¹⁹⁶.

2. 1. 1. 1. 3. Tarifname

Patent belgesinin bir diğer kısmı tarifnamedir. Kanun koyucu buluşun patent başvurularında teknik alandaki uzman kişi tarafından uygulanmasına olanak verecek derecede açıklıkla tanımlanmasını öngörmüştür¹⁹⁷. Tarifname, patent sisteminin bu fonksiyonunu icra etmesinde önemli bir rol oynar. Buluşun tüm özellikleri hiçbir şey gizlemeden eksiksiz yazılmalıdır.

Başvuru sahibi buluşun niteliği ve uygulanması hakkında önemli bilgiler içeren tarifnameyi hazırlarken serbest değildir. Tarifnamede yer alması gereken hususların neler olduğu konusunda bazı kurallar vardır¹⁹⁸. Tarifname; buluş başlığı, buluşun ilgili olduğu teknik saha ve tekniğin bilinen durumu, buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemler, resimlerin açıklanması, buluşun açıklanması ve buluşun sanayiye uygulanma biçimi başlıklarından oluşur.

Tarifname buluşun ilgili olduğu alandaki tekniğin bilinen durumunu açıklamalıdır. Bu bölümde, patent başvurusunda bulunan, bildiği kadarıyla tekniğin bilinen durumunu belirtir ve isterse buna ilişkin belgeleri sunar¹⁹⁹. Böylelikle buluşun anlaşılabilirliği ve objektif bir değerlendirmeye tabi tutulabilirliği mümkün olur.

¹⁹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 486.

¹⁹⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 485.

¹⁹⁸ Öztürk, s.23

¹⁹⁹ Türk Patent Enstitüsü (TPE), Patent/Faydalı Model Basvuru Kılavuzu, Ankara, 2010, s.3.

Bilinen tekniğe ilişkin açıklamalardan araştırma raporu hazırlanırken ve inceleme yapılırken de yararlanır²⁰⁰. Buluşun açıklandığı kısım ise tarifnamenin en önemli bölümünü oluşturur. Bu bölümde buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemler belirtilir, teknik sorunun ve çözümünün anlaşılacağı şekilde buluş ortaya konulur. Tekniğin bilinen durumuna atıfta bulunularak buluşun avantajları belirtilir²⁰¹. Açıklama teknik problem ve bunun çözümünü belirtir şekilde kaleme alınmalıdır. Bu yapılmadığı takdirde ortada bir buluş olduğundan bahsedilemeyecektir²⁰².

2. 1. 1. 1. 4. İstemler

İstemler patentten doğan korumanın kapsamını tespit etmekte kullanılırlar. Patent, buluşun korunacak unsurları için verilir. Buluşun korunması talep edilen unsurları, istemlerle tanımlanır. Deyim yerindeyse buluş sahibi patentin kendisine sağladığı münhasır hakkı, istemler vasıtasıyla talep eder. Patent verilmesi açısından, istemler son derece önemlidir.

İstem “patent hukuku çerçevesinde söz konusu buluşa sağlanacak korumanın kapsamını belirleyen ve sınırını çizen beyan” şeklinde tanımlanmaktadır²⁰³. Nitekim PatKHK md. 47’ ye göre “İstem veya istemler buluşun korunması istenilen unsurlarını tanımlar”. Benzer şekilde PatKHK md. 83’ e göre, “Patent başvurusu veya patentten doğan korumanın kapsamı istem veya istemler ile belirlenir”.

Patent başvurusu bir veya daha fazla istemi içerebilir. İstem veya istemlerin dayanağı tarifname olduğundan, bunlar tarifnamede tanımlanan buluşun kapsamını aşamaz. İstem veya istemler yönetmelik hükümlerine uygun şekilde, buluşun özü göz önünde tutularak özellikleri ayrıntılı olarak belirtilir. Birden çok istem var ise bunlar numaralandırılır. İstemler bölümünde yazılanlar, önceki teknikte bilinen uygulamalar yerine, tarifnamede belirtilen açıklamaların tekniğe kattığı yenilikleri kapsamaktadır²⁰⁴.

İstemler korunmak istenen buluşun niteliğine göre iki ana gruba ayrılırlar. Bunlardan ilki bir fiziki yapıya yöneltilirken ikinci grup istemde ise aktivite talep edilmektedir. Bunlar aynı zamanda ürün ve usul istemleri olarak da

²⁰⁰ Singer and Stauder, s. 366-367; Bently and Sherman, s.334, Aktaran: Öztürk, s.24.

²⁰¹ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s. 3.

²⁰² Öztürk, s.24.

²⁰³ Uğur G. Yalçın, “Türkiye’ de Patent ve Faydalı Modellere Yönelik Uygulamalar”, Türkiye’ de Fikri mülkiyet Haklarının Etkin Uygulanması Sempozyum Tebliği, Session 4 Speech 2, İstanbul, 2004, s.2.

²⁰⁴ Oruçoğlu, s.32

adlandırılmaktadır. Ürün istemlerin altında makine, cihaz, kimyasal bileşikler vb. toplanırken, usul istemleri ise yöntem, kullanım vb. şeklinde ayrılmaktadır²⁰⁵.

İstemler açık ve öz olmalıdır. Bununla birlikte pek çok patent isteminin uzman olmayan bir okuyucu için anlaşılmasının zor olduğunu da belirtmek gerekir. İstemlerin teknik unsurlar içermesi gerekir. Teknik olmayan, örneğin buluşun ticari avantajlarına ilişkin açıklamaların istemlerde yer almasına izin verilmez. İstemlerde yer alacak teknik unsurlar, buluşun çözmeyi amaçladığı teknik problemi çözmeye kullanılan teknik unsurlar olmalıdır²⁰⁶.

2. 1. 1. 1. 5. Resimler

Patent belgesinin son kısmını resimler oluşturur. Bu bölümde söz edilen resimler teknik resimlerdir. Resimler buluşu açıklarlar ve tarifnameyle birlikte buluşun yorumlanmasında kullanılırlar. Buluş konusu makine, cihaz, ürün veya yöntemin tarifnamede açıklanması resimleri gerektiriyorsa bunların ne şekilde düzenleneceği PatYön. md. 10'da belirtilmiştir. Bu şekilde başvurularda bir standart sağlanarak patent belgelerinin toplumu bilgilendirme fonksiyonlarını en iyi biçimde yerine getirmeleri sağlanmak istenmiştir²⁰⁷.

2. 1. 1. 2. Ulusal Patent Başvurusunun İncelenmesi

Türk Patent Enstitüsüne yapılan bir başvuru, eğer belirtilen kriterlere uyuyorsa, başvuru sahibine başvurunun alındığı ve sicile kaydedildiği yazı ile bildirilir. Başvuru daha sonra şekli şartlar bakımından incelenir. Şekli şartlar bakımından uygun görülmeyen başvuruların eksikliklerinin giderilmesi için bildirim yapılır. İnceleme sonucunda eksikliğin olmadığına anlaşılması veya eksikliklerin giderilmesi halinde patent başvurusu araştırma için hazır hale gelir²⁰⁸. Bu nedenle başvuru aşamasında başvurunun özenli ve dikkatli hazırlanması gerekmektedir. Ayrıca, düzeltmelerin kapsamının ilk başvurunun kapsamını aşmamış olması gerekmektedir.

²⁰⁵ Gerald Paterson, *The European Patent System: The Law and Practice of the European Patent Convention* 2nd Ed., London: Sweet&Maxwell, 2001, s.339.

²⁰⁶ Öztürk. s.28

²⁰⁷ Öztürk. s.29

²⁰⁸ Erdem, s.58; TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.11; Hakan Rıza Erbay, "Dergisi Bilimsel Buluşlara Nasıl Patent Alınır?", *Akademik Dizayn Dergisi*, C 2, Sayı 2, 2008, Denizli, s.41.

Yapılan inceleme sonucunda, biçimsel şartlara uygunluk açısından bir eksikliğin olmadığına anlaşılması veya söz konusu eksikliklerin giderilmesi halinde, başvuru araştırmaya hazır hale gelir. Bu arada başvuru sahibinden, başvuru tarihinden itibaren 15 ay içinde Enstitüye, tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma talebinde bulunması ve ilgili ücreti ödemesi beklenir. Söz konusu süre içinde talepte bulunmamışsa ve bu süre ön görülen bildirim yapıldığı anda dolmuşsa, başvuruyu yapan, Enstitünün bildirim tarihinden itibaren bir ay içinde ilgili araştırmanın yapılmasını talep eder. Araştırmanın talep edilmemesi veya ücretinin ödenmemesi halinde başvuru geri alınmış sayılır²⁰⁹.

Tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma Avrupa Patent Ofisi, Danimarka, İsveç ve Rus Patent Ofislerinde yapılmaktadır. Bu incelemeler ücretlidir. Türkiye’de yapılan başvurunun dayandığı rüçhan hakkı başvurusu veya başvuruları için Patent İşbirliği Anlaşması uyarınca Uluslararası Araştırma Kuruluşu olarak kabul edilen kuruluşlarca veya Enstitü tarafından işbirliği protokolü yapılan diğer kuruluşlarca düzenlenen araştırma raporları Enstitü tarafından işleme alınır. Raporların İngilizce dışında herhangi bir yabancı dilde hazırlanmış olması durumunda, Türkçe tercümesi raporla birlikte verilir²¹⁰.

Başvuru, başvuru tarihi veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren 18 aylık sürenin dolması ile Enstitü tarafından Resmi Patent Bülteninde yayımlanır. Bülten, her ayın 21’inde aylık olarak yayınlanmaktadır. Patent tescil süreci yaklaşık 24-28 ay arasında bir süreye tekabül eder²¹¹.

PatKHK’da, patent verilmesi için iki sistem bulunmaktadır. Bunlardan biri incelemesiz patent verilme sistemi, diğeri incelenerek patent verilme sistemidir. İncelemesiz patent sistemi PatKHK md. 60, 61’de, incelemeli patent sistemi, md. 62, 63’te düzenlenmiştir.

Patent verilebilirlik şartları açısından gerekli incelemenin yapılabilmesi için, başvuru sahibi incelenerek patent verilmesi sistemini tercih ettiğini, araştırma raporunun kendisine tebliği tarihinden itibaren 3 ay içinde Enstitüye bildirir. Söz konusu süre içinde bu bildirim yapılmaması halinde, incelemesiz patent verilmesi sisteminin tercih edildiği kabul edilir.

İncelemesiz sistemde, araştırma raporunun yayınlanmasından sonra ve varsa üçüncü kişilerin araştırma raporuna ilişkin görüşleri dikkate alınmaksızın, başvuru sahibinin raporla ilgili karşı görüşlerini bildirmesi için belirlenen süre dolduktan sonra, incelemesiz patent verilir. İncelemeli sistemde ise, araştırma

²⁰⁹ Erdem, s.58; TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.11; Erbay, s.41.

²¹⁰ Erbay, s.41; TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.11.

²¹¹ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.12; Erbay, s.41.

raporundan sonra ayrıca, buluşun yeni olup olmadığı, tekniğin bilinen durumunun aşılıp aşılmadığı, sanayiye uygulanabilir olup olmadığı kriterleri incelenmekte ve ancak bu kriterlerdeki niteliklere sahip olan buluşlara patent verilmektedir²¹².

Araştırma raporunun yayımlanmasından sonra ve yayın tarihinden itibaren 6 ay içinde, başvuruyu yapan, incelenerek patent verilmesi amacıyla incelemenin yapılmasını Enstitüden talep eder. Bu incelemenin yapılabilmesi için üçüncü kişilere tanınan altı aylık itiraz süresinin bitmesi ve belirtilen inceleme ücretinin ödenmesi gerekir. İnceleme ücreti, yukarıda belirtilen süre içinde herhangi bir tarihte ödenebilir. Bu süre içerisinde inceleme talebinin yapılmaması veya ücretin ödenmemesi halinde, başvuru incelemesiz sisteme göre değerlendirilir.

İncelemesiz verilen patent için başvuru sahibi veya üçüncü kişiler tarafından patentin verilmesinden itibaren 7 yıl içinde inceleme talebinin yapılması halinde, incelemeli sisteme geçiş yapılabilir. İnceleme ile ilgili ücret ise talebi yapan tarafından ödenir. Yedi yıllık sürenin geçmesinden sonra incelemesiz patentin koruma süresi bittiği için inceleme talebi yapılamaz²¹³.

Patent başvurusunun incelenmesi sırasında, patent verilmesi istenilen buluş konusunun ilk başvurunun kapsamını aşacak şekilde kısmen veya tamamen değiştirilmesi halinde, başvuru tarihi değişiklik ile ilgili başvurunun yapıldığı tarihtir. İncelemeli patentin süresi 20 yıl, incelemesiz patentin süresi 7 yıldır. Bu süreler başvuru tarihinde başlar ve bu süreler boyunca buluş korunmuş olur²¹⁴.

Önemle belirtilmesi gereken husus, Patent ve Faydalı Model Kanun Taslağında, Avrupa'daki düzenlemelere uygun olarak incelemesiz patent sisteminin kaldırılmış olduğudur. Nitekim Kanun Taslağı Gerekçesinde de, incelemesiz patent sisteminin uygulamada sakınca doğurması ve kısa sürede elde edilen düşük maliyetli sistemin faydalı model ile sağlanması dolayısıyla, kaldırıldığı belirtilmiştir. Netice olarak, yeni sistem EPC' ye uygun bir şekilde düzenlenmiştir.

2. 1. 1. 3. Patent Başvurusu Sonucu Elde Edilen Haklar ve Yetkiler

Patent hakkı sahibi, patenti üzerinde sadece hakkın korunmasını ileri sürme yetkileriyle donatılmış olmayıp, patent hakkı üzerinde tasarrufi işlemlere de girişebilir ve patenti çeşitli hukuki işlemlere konu edebilir. Bu durum patentin maddi varlığı olmayan bir malvarlığı hakkı olmasının yansımasıdır.

²¹² TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.12; Erbay, s.41.

²¹³ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.12; Erbay, s.41.

²¹⁴ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.13; Erbay, s.42.

Patent başvurusu ile elde edilen hukuki durum, patent hakkı sahibi olma ile aynıdır²¹⁵. PatKHK m 86' de "patent başvurusu (veya patent) başkasına devir edilebilir, miras yolu ile intikal edebilir, kullanma hakkı lisans konusu olabilir. Patent başvurusu (veya patent) rehin edilebilir. ..." denilmek suretiyle, patent başvurusunun Türk hukuk sisteminde üçüncü kişilere devrine, miras yolu ile intikaline, rehnedilmesine ya da lisans yoluyla kullanılmasına imkân tanınmıştır.

2. 1. 1. 3. 1. Sözleşmeye Dayalı Lisans

Patent başvurusu milli sınırların bütünü içinde veya bir kısmında geçerli olacak şekilde, lisans sözleşmesine konu olabilir. Patent lisans sözleşmesi, ekonomik ve ticari değeri olan bir sınai hakkı münhasıran kullanma hakkına sahip olan kişinin (lisans veren), sahip olduğu bu hakkın kullanımını –kural olarak – lisans bedeli karşılığında kısmen veya tamamen bir başkasına (lisans alana) devrettiği sözleşmedir²¹⁶. Bir diğer ifade ile patent lisansı sözleşmesi, konusu patent olan ve lisans verenin patentten doğan haklarının kullanım hakkını lisans alana verdiği sözleşmedir²¹⁷.

Patent lisans sözleşmesinin konusu, patent konusu olan bir buluşun kullanımının devridir. Bu sözleşme, lisans verenin lisans alana karşı inhisari hakkını kullanmaktan kaçınması demektir. Yoksa patentin devri ya da miras yoluyla intikalinde olduğu gibi hak sahipliği bir kişiden diğerine geçmemekte, hakkın özü hak sahibinde kalmakta, buna karşılık bir diğer kişiye bu hakkın kullanılması söz konusu olmaktadır. Yani patent sahibi patent hakkını devretmemekte, sadece patentten doğan haklarının kullanımını devretmektedir²¹⁸. Lisans alan bu sözleşme ile sözleşme konusu patenti, sözleşmedeki kayıt ve şartlar dahilinde kullanma konusunda yalnızca lisans verene karşı şahsi bir hak elde etmektedir.

Patent sahibi patent konusu buluşu kullanmıyorsa, Enstitü'ye yapacağı yazılı bir başvuru ile patent konusu buluşu kullanmak isteyen herkese lisans vereceğini bildirebilir. Enstitü lisans verme tekliflerini Patent Sicili'ne kayıt ederek ilan eder.

²¹⁵ " Patent başvurusu ve patent sahibine hukuki koruma sağlar. Her iki koruma özdeştir", Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.503.

²¹⁶ Saibe Oktay Özdemir, *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002, s. 32; Erbay, s.42.

²¹⁷ Erdem, s.133.

²¹⁸ Ali Necip Ortan, *Patent Lisans Sözleşmesi*, Ankara, 1979, s. 16

Lisans verme teklifleri halkın incelemesine açıktır. Enstitü, bu incelemeyi sağlamak üzere gerekli tedbirleri alır²¹⁹.

Lisans sözleşmesinin patent siciline kayıt edilebilmesi için Enstitüye bir dilekçe, taraflarca imzalı, imzaları onaylı lisans sözleşmesi, patent belgesi, listede belirtilen ücretin ödendiğini gösterir belge ve vekâletname ile başvuruda bulunulması gerekir²²⁰.

2. 1. 1. 3. 2. Devir

PatKHK' nin 86. maddesine göre patent başvurusunun üçüncü kişilere devri mümkündür. PatKHK' nin 86. maddesinin 2. fıkrası uyarınca patent başvurusu üzerinde sağlar arasında yapılacak işlemlerin yazılı şekilde yapılması gerekir. Bu durumda tescil gerçekleşmemekle birlikte patent başvurusunun da devri mümkündür. Ayrıca devir konusu patent başvurusunun ve patentin içeriğinin esasını oluşturan buluşun kendisi değil, onun üzerindeki haktır. Sayılanların dışında buluşun da başvurudan önce buluş sahibi tarafından üçüncü kişilere devri de mümkündür. Ek patent asıl patentin bir parçası olduğu için ancak asıl patentle devredilmesi mümkündür²²¹.

Devrin kapsamı incelendiğinde, PatKHK' nin 89. maddesi uyarınca, sözleşmede aksine hüküm olmadıkça, bir patent başvurusunun devri halinde devreden, devir alana patent konusu buluşun normal bir kullanım için zorunlu olan teknik bilgilerini de vermek zorundadır. Ayrıca buluş üzerindeki hak, araştırmanın her aşamasında devredilebilir. Başvuru ve patentin devri, Türkiye sınırları içinde geçerli olacak ve hükümlerini doğuracaktır²²².

Devir işleminin patent siciline kayıt edilebilmesi için bir dilekçe, devreden ve devralan tarafından imzalanmış ve imzaları onaylanmış devir belgesi, patent belgesi, devir işlemi ücretinin ödendiğini gösterir belge ve vekâletname ile başvuruda bulunulması gerekir²²³.

²¹⁹ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.17; Erbay, s.42.

²²⁰ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.17; Erbay, s.42.

²²¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 521.

²²² Tekinalp, *Fikri mülkiyet Hukuku*, s. 521.

²²³ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.17; Erbay, s.43.

2. 1. 1. 3. 3. Mirasla Geçme

Patent başvurusunun miras yolu ile üçüncü kişilere intikali de mümkündür (PatKHK md.18). Patent başvurusu işletmeden bağımsız olarak ve TMK.'nın miras hukuku kurallarına göre üçüncü kişilere intikal edebileceği gibi, ölüme bağlı tasarrufların da konusu olabilecektir.

PatKHK uyarınca, patent başvurusu sahibinin haklarının miras hukuku hükümleri çerçevesinde mirasçılara intikalinde ve onlar tarafından kullanılmasında elbirliği halinde mülkiyet hükümlerinin uygulanması gerekir ki bu durum patentin bölünmezliği ilkesi ile de uyum sağlamaktadır²²⁴.

Miras yoluyla intikalin patent siciline kayıt edilebilmesi için dilekçe, veraset ilamı, patent belgesi, listede belirtilen ücretin ödendiğini gösterir belge ve vekâletname ile başvuruda bulunulması gerekir.²²⁵.

2. 1. 1. 3. 4. Rehin Edilme

PatentKHK 'nin 86. maddesi, patent başvurusunun üçüncü kişiler lehine rehn edilmesine de imkân vermektedir. Rehinin geçerli bir biçimde yapılabilmesi yazılı yapılması şartına bağlanmıştır. Patent başvurusunun üçüncü kişilere karşı etkisi tescil tarihinden itibaren söz konusu olacaktır.

Rehin işleminin patent siciline kayıt edilebilmesi için dilekçe, veraset ilamı veya rehin sözleşmesi, patent belgesi, listede belirtilen ücretin ödendiğini gösterir belge ve vekâletname ile başvuruda bulunulması gerekir.²²⁶.

2. 1. 2. Patent İşbirliği Anlaşmasına Göre Uluslararası Patent Başvurusu Ve İncelenmesi

Patentten doğan hakkın ülkeselliği prensibi uyarınca, koruma istenen her ülkede ayrı ayrı tescil başvurusunda bulunmanın güçlüklerini bertaraf etmek amacı

²²⁴ Yurtsever, s. 79.

²²⁵ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.18; Erbay, s.42-43.

²²⁶ TPE, Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, s.18; Erbay, s.42-43.

ile dünya çapında bir işbirliği sistemi oluşturulmuş ve PCT²²⁷, 1970 yılında imzalanmıştır²²⁸. Bu sözleşme ile aynı buluşun korunması için tüm dünyada ayrı ayrı patent başvurularının yapılması ve incelenmesi yerine, tek bir patent başvurusu ile anlaşmaya taraf tüm ülkelerde aynı anda başvuru yapılması ve patent verilmesi sağlamaktır²²⁹.

Patent İşbirliği Sözleşmesi uyarınca patent hakkının kazanılması için izlenecek prosedür, uluslararası safha ve ulusal safha olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır.

Uluslararası safha sözleşmenin Birinci Kısımında yer alan merkezi dosyalama ve araştırma prosedüründen ve Sözleşme'nin ikinci kısmında düzenlenen isteğe bağlı ön inceleme prosedüründen oluşmaktadır. Ulusal safha ise millî ve bölgesel bürolardaki patent verme işlemleri ile ilgilidir²³⁰.

Patent İş Birliği kapsamında yapılacak olan patent başvuruları, milli patent kurumlarına ya da Avrupa Patent Kurumuna yapılacaktır²³¹. Başvuru bir dilekçeyle yapılır. Bu dilekçeye tarifname, istemler, resimler ve özet eklenmelidir. Başvuru yapılırken, hangi devlette koruma talep edildiğinin de belirtilmesi gereklidir. Uluslararası başvurunun yapıldığı daire, şekli şartlara tam olarak uyulması halinde, buluş sahibine kendisine EPC üyeleri nezdinde öncelik hakkı sağlayan bir başvuru tarihi verir ve ardından alınan başvurular Uluslararası Araştırma Kurumu'na gönderilir²³².

Uluslararası araştırma, tekniğin bilinen durumunun tespitine hizmet eder. Uluslararası Araştırma Kuruluşunda uluslararası başvuru, buluşun ilgili olduğu tekniğe ait yayınlar tespit edilmek üzere incelemeye tabi tutulur²³³. Bu rapor, patent başvurusunun istemleriyle ilgili tekniğin bilinen durumuna ait dokümanların listesini içerir ve belirlenen ülkelerde patent elde etme şansının değerlendirilmesini sağlar.

Yetkili Uluslararası Araştırma Kuruluşu, araştırmanın sonucunda bir rapor düzenler. Bu rapor başvuru sahibine ve patent koruması talep ettiği ülkelerin patent bürolarına gönderilir. Aynı zamanda Uluslararası Büro uluslararası başvuruyu ve araştırma raporunu ilan eder. İlan korunma talep edilen devletlerde millî başvuruların doğurduğu hukuki sonuçların aynısını doğurur. Patent başvurusunda bulunan, rapor

²²⁷ " Patent İşbirliği Anlaşması " çalışmanın birinci bölümünde " Uluslararası Mevzuat " başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmiştir.

²²⁸ Ali Necip Ortan, Avrupa Patent Sistemi C II, Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Adalet Matbaacılık, 1992, s.193.

²²⁹ Erbay, s.43

²³⁰ Francis Gurry, "Dünya Fikrî Haklar Organizasyonu ve Patent İşbirliği Anlaşması (PCT)", *Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Sempozyumu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1992, s.18.

²³¹ Ortan, Avrupa Patent Sistemi C. II, s. 202.

²³² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 73.

²³³ Gurry, s.29.

olumsuz olduğu takdirde uluslararası başvurudaki istemleri kısmen değiştirme veya rapor yayımlanmadan önce başvuruyu geri çekme sansına sahip olur²³⁴.

Başvuru sahibi bundan sonra Patent İşbirliği Sözleşmesi'nin ikinci kısmında yer alan uluslararası ön inceleme için talepte bulunup bulunmamaya karar verir. Başvuru sahibi ön inceleme sonucunun hangi ülkelerde kullanılacağını bildirmek zorundadır. Bu rapor, yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilirlik açısından buluşun incelenmesine ilişkindir. Ön inceleme raporu millî patent büroları için bağlayıcı değildir. Bununla birlikte, özellikle gelişmekte olan ülkelerin patent bürolarının, buluşun patentlenebilirliğine karar verirken sağlıklı değerlendirme yapabilmelerinde böyle kapsamlı bir Uluslararası Ön İnceleme Raporu faydalı olacaktır²³⁵.

Patent İşbirliği Sözleşmesi uyarınca işleyen başvuru prosedüründe uluslararası safhanın tamamlanmasından sonra ulusal safhaya geçilir. Uluslararası başvuru, ulusal patent bürosunun dilinde veya resmî dillerinden birinde dosyalanmamış veya yayınlanmamışsa, çevirinin dosyalanması gerekir²³⁶. Bu işlem rüçhan tarihinden itibaren 19 ay içinde, uluslararası ön inceleme istendiğinde rüçhan tarihinden itibaren 30 ay içinde yapılmalıdır. Bundan sonraki işlemler tamamen ulusal mevzuata göre yürütölür²³⁷.

2. 1. 3. Avrupa Patenti Anlaşması'na Göre Bölgesel Başvuru ve İncelenmesi

Avrupa Patent Sözleşmesi²³⁸, Avrupa Devletleri arasında işbirliğini güçlendirmek ve bu amaçla üye devletlerde patent tescilinin tek bir prosedür ile sağlanması ve verilen patentler için standart kuralların oluşturulması amacı ile 1973 yılında akdedilmiştir²³⁹. EPC ile oluşturulmaya çalışılan ortak hukuk, bir devletin millî hukuku gibi algılanmakta ve buna bağlı olarak bölgesel başvuru ve bölgesel patentler, millî başvuru ve millî patentler gibi değerlendirilmektedir.

Avrupa Patent Organizasyonu, Avrupa Patent Kurumu ve İdare Konseyi olmak üzere iki organdan oluşur²⁴⁰. Avrupa Patent Organizasyonu'nun asıl görevi

²³⁴ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.43.

²³⁵ Gurry, s.20; Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.44.

²³⁶ Erdem, s.64.

²³⁷ Erbay, s.44

²³⁸ "Avrupa Patent Anlaşması" çalışmanın birinci bölümünde "Uluslararası Mevzuat" başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmiştir.

²³⁹ Erdem, s.65.

²⁴⁰ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.60.

olan Avrupa Patentinin verilmesi Münih'te bulunan Avrupa Patent Kurumu aracılığı ile yapılır ve İdari Konsey tarafından bu işlem denetlenir. Avrupa Patenti için başvuru Münih'teki Avrupa Patent Kurumu'na veya La Haye'de bulunan şubesine veya üye ülkenin kanunları uygunsa başvuru sahibinin ülkesinde bulunan patent bürosuna veya yetkili kılınmış başka bir makama yapılabilir. Avrupa Patent Kurumu dışında yapılan tüm başvurular Avrupa Patent Kurumu'na aynı tarihte yapılmış başvurular gibi etkiye sahiptir.

Avrupa Patenti başvurusu, korunma istenen ülke veya ülkelerin belirtildiği bir dilekçe, buluşun tarifnamesi, bir veya birden fazla patent istemleri, tarifnamede veya patent istemlerinde atıfta bulunan resimler ve teknik bilgiyi içeren özet ile yapılır²⁴¹. Avrupa Patent Sözleşmesi uyarınca, bir devlette veya Paris Sözleşmesi'ne üye devletlerden birinde hüküm doğuracak şekilde patent başvurusunda bulunmuş herkes veya bunların hukuki halefleri aynı buluş için Avrupa Patenti için yapacakları başvuruda ilk başvurunun yapıldığı tarihten itibaren 12 aylık süre içinde ilk başvurudan doğan rüçhan hakkına sahip olur.

Avrupa Patent Kurumu'na veya millî patent bürolarına yapılan Avrupa Patent başvurusu, ilk olarak Evrak Giriş Bölümü tarafından giriş incelemesine²⁴² tabi tutulur. Başvuruda eksiklikler varsa başvuru sahibine bir ay süre tanınır. Eksiklikler süresi içinde giderilmezse başvuru geri çekilmiş sayılır.

Giriş incelemesinden sonra başvuru şekli incelemeye tabi tutulur. Şekli incelemede Sözleşme'nin 91.maddesinde sayılmış olan hususlar²⁴³ ele alınır. Şekli inceleme sonucu eksiklik tespit edilirse başvuru sahibine bunları tamamlaması için olanak tanınır. Başvuru sahibi, giderilmesi mümkün olan eksiklikleri gidermezse, başvuru reddedilir veya geri çekilmiş sayılır.

Giriş incelemesi ve şekli incelemenin bitirilmesinden sonra araştırma raporunun düzenlenmesi gerekir. Başvuru konusuna ilişkin olarak tekniğin bilinen durumu araştırma raporu ile belirlenecektir. Araştırma raporu, patent başvurusunun yeni olup olmadığının, buluş faaliyetine dayanıp dayanmadığının yani Avrupa

²⁴¹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.107.

²⁴² Bu incelemede, başvurunun başvuru tarihi almak için gerekli kriterleri taşıyıp taşımadığı, başvuru ücreti ile araştırma ücretlerinin zamanında ödenip ödenmediği, Anlaşmanın 14. maddesinin 2. fıkrasının uygulanması gerektiği durumda, Avrupa patenti başvurusunun işlem diline uygun çevirisinin süresi içinde verilip verilmediği incelenir (EPC md. 90). Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.117-118.

²⁴³ Bu hususlar; üye devletlerin birinde ikametgâhı veya işyeri bulunmayan gerçek ve tüzel kişilerin yetkili temsilcileri ile temsil edilmiş olup olmadıkları, başvurunun sözleşmenin uygulanmasına ilişkin Yönetmelikte belirlenen şekli şartlara uyup uymadığı, özeti teslim edilip edilmediği, başvuru dilekçesinin Yönetmelikteki emredici hükümlere uygun olup olmadığı ve varsa rüçhan talebinin Sözleşmeye uygun olarak talep edilip edilmediği, ülke belirleme ücretinin ödenip ödenmediği, buluş sahibinin Sözleşmenin 81.maddesine uygun olarak belirtilip belirtilmediği, resimlerin başvuru tarihinde verilip verilmediğine ilişkindir (EPC md. 91). Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.119.

Patenti verilmesi için gerekli hususların yerine gelip gelmediğinin tespitine yarar²⁴⁴. Ayrıca araştırma raporu, başvuru sahibinin, başvurunun sürdürülmesi ve bir hayli yüksek maddî inceleme isteminde bulunmasının yerinde olup olmadığına karar vermesinde dayanak teşkil eder. Araştırma raporu daha sonraki aşamada maddî incelemeye de esas teşkil edecektir²⁴⁵. Başvuru sahibinin özel olarak talep etmesi ve ücretini ödemesi halinde maddî inceleme yapılır.

Avrupa Patenti başvurusu, başvuru tarihinden, rüçhan talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren geçen 18 aylık bir sürenin dolmasından sonra en kısa sürede yayınlanır²⁴⁶. Başvuru sahibinin talebi halinde daha erken de yayınlanabilir. Avrupa Patentinin verilmesi hususunda karar bu süre dolmadan önce verilmişse başvuru Avrupa Patent Fasikülü ile birlikte yayınlanır. Yayınlanan ilanda tarifname, istemler, resimler ve ek olarak araştırma raporu ve ilana ilişkin teknik hazırlıkların tamamlanmasından önce hazırlanmışsa özet yer alır. Araştırma raporu ve özet, başvuru ile birlikte yayınlanmamışsa ayrıca özel olarak yayınlanır (EPC md.93). Avrupa Patentinin süresi 20 yıldır.

Avrupa Patent Sözleşmesi'nin getirdiği sistem, Patent İşbirliği Sözleşmesi'ne nazaran patent hukukunda birlik ve bütünlüğün sağlanmasında daha da ileriye gitmiştir. Buna karşılık Patent İşbirliği Sözleşmesi coğrafi açıdan daha geniş bir alanı kapsamaktadır. Ancak her iki sistem de birbirini soyutlamamakta aksine birbirini tamamlamaktadır²⁴⁷.

2. 2. Maddi Şartlar

Patente dair mevcut düzenlemelerin kaynağını oluşturan Avrupa Patent Hukuku ile ilgili yapılan çalışmalarda iki temel ilkedен hareket edilmiştir. İlk ilke, buluşların mümkün olduğu kadar koruma çevresinin geniş tutulmasıyla ilgilidir. Örneğin; buluş ile ilgiliyse kimyasal ürünler değil, bunun yanında ilaçlar, yiyecek maddeleri de korumadan yararlanmalıdır. Diğer ilke ise verilecek patentin mümkün olduğu kadar sağlam bir patent olması ile bağlantılıdır²⁴⁸. Bu nedenle, Avrupa Patenti Anlaşması'nın birinci maddesi, tüm üye devletlerin benimsemesi gereken genel bir ilkeye yer vermiştir. Üye devletler, patente bağlanabilirlik koşullarına sahip

²⁴⁴ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.122.

²⁴⁵ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.121; Erdem, s.73.

²⁴⁶ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.127

²⁴⁷ Erdem, s.75; Şehirali, s.37;

²⁴⁸ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s. 66.

buluşlara patent vermekle yükümlüdür²⁴⁹. Bu koşullar md. 52' de, sanayide uygulanabilen, yeni ve bir buluş basamağını içeren buluşlara patent verilir şeklinde sayılarak düzenlenmiştir.

Türk Hukukunda patente dair ilk düzenleme olan İhtira Beratı Kanunu' nda, herhangi bir buluşa patent verilebilmesi için buluşun tüm dünyada yeni ve sanayiye uygulanabilir olması yeterli kabul edilmiştir. Ancak, 1995 yılında Avrupa Patent Sistemine uyum kapsamında yapılan değişikliklerde “teknğin bilinen durumunun aşılması” kriterine de yer verilmesi uygun görülmüştür. Aynı yıl kabul edilen 551 sayılı PatKHK' de patent verilebilirlik şartları, Avrupa Patenti Anlaşması'na uygun olarak “yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar patent verilerek korunur” şeklinde düzenlenmiştir. Maddi şartlar olarak nitelendirebileceğimiz bu şartlardan yenilik PatKHK. md. 7' de, tekniğin bilinen durumunun aşılması (buluş basamağı) md. 9' da ve sanayiye uygulanabilir olma md. 10' da ayrıca ele alınmıştır

2. 2. 1. Yenilik

Geçerli bir patentin verilebilmesi için gereken şartlardan en önemlisi, buluşun “yeni” olması, yani tekniğin bilinen durumuna katkı sağlamasıdır²⁵⁰. Her türlü usul, ürün, bilgi veya bunların benzerleri tekniğin bilinen durumu içinde değerlendirilir ve tekniğin bilinen durumunun bir parçası olmayan, tekniğin bilinen bir parçasını kapsamayan buluş yeni olarak kabul edilir²⁵¹. Patent verilebilirlik şartı olarak “yenilik” bütün patent sistemleri bakımından temel şartlardan sayılır. Avrupa Patent Anlaşması' na ve buna taraf ülkelerde “yenilik” genel olarak “teknğin bilinen durumuna dahil olmama” şeklinde tanımlanmaktadır (EPC md.54). Gerçekten, PatKHK'nin 7. maddesinin 1'inci fıkrasında da “teknğin bilinen durumuna dahil olmayan buluş yenidir” denilmek suretiyle bu husus teyit edilmiştir.

Yenilik şartı patent başvurusunun nicelik bakımından daha önce açıklananlardan farklı olmasını gerektirir. Dolayısıyla patent ile topluma sunulan ve talep edilen teknik bilginin daha önce toplumca erişilebilir olmaması şarttır. Bu anlamıyla yenilik, yine patent verilebilirlik şartlarından olan tekniğin bilinen durumunun aşılması (aşık olmama) şartından farklı bir özellik arz etmektedir. Her ne kadar yenilik tanımında olduğu gibi, tekniğin bilinen durumunun aşılması

²⁴⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. II*, s. 309-310.

²⁵⁰ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s. 74.

²⁵¹ Ömer Camcı, *Haksız Rekabet Davaları 2*, İstanbul: Ufuk Reklamcılık ve Matbaacılık, 2002, s. 25.

kavramının tanımında da “ tekniğin durumu “ çıkış noktası olarak alınsa da²⁵² burada, daha çok niteliksel, yani patent başvurusunun tekel tanınmaya değer olup olmadığına dair bir inceleme söz konusudur²⁵³.

Patent hukukunda yeniliğin patent verilebilirlik şartlarından birisi olarak aranmasına gerek olup olmadığı tartışılmıştır. Gerçekten, “buluş basamağı” içermeyen bir başvuruya da patent verilmesi söz konusu olmadığına göre ayrıca bir yenilik şartının fuzuli olduğu, yenilik içermeyen bir başvurunun zaten buluş özelliği taşımayacağı ifade edilmiştir²⁵⁴. Avrupa Patent Ofisi Genişletilmiş Temyiz Kurulu ise verdiği bir kararda “ tekniğin bilinen durumuna dahil bir referansın, talep edilen konunun yeniliğini ortadan kaldırmakta ise, söz konusu başvurunun buluş basamağı içeremeyeceği de açıktır. Dolayısıyla yenilik şartının gerçekleşmediğine varılan bir sonuç, kaçınılmaz olarak başvuru konusunun buluş basamağı içermediği gerekçesiyle reddini de beraberinde getirecektir” demiştir²⁵⁵. Buna göre buluş faaliyetinin olup olmadığının araştırılması, ön şart olarak yenilik niteliğinin varlığı halinde söz konusu olacaktır²⁵⁶.

Bir buluşun yenilik niteliğine sahip olup olmadığına, buluşu tarif eden istemler ile “ tekniğin bilinen durumuna dahil “ olan bilgiler arasında yapılacak karşılaştırma sonucunda karar verilir²⁵⁷. Tekniğin bilinen durumu, “malum olan”, “zaten bilinen” veya aşikar olan şekilde tanımlanabilir²⁵⁸. Tekniğin bilinen durumuna dahil olan bilgiler patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya bir başka yolla açıklanan bilgiler ile patent başvurusunun yapıldığı tarihte veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli patent başvurularından oluşmaktadır.

Yeniliğe ilişkin inceleme sırasında, tekniğin bilinen durumundaki bilgilerin başvurunun yeniliğini yok etmesi için yenilik kriteri incelenen istemde, belirtilen unsurların veya unsurların kombinasyonlarının tümü yer almalıdır. Diğer yandan, Avrupa Patent Anlaşması, tekniğin bilinen durumuna dahil olan referanslar arasında yenilik ve buluş basamağı incelemesi bakımından bir ayrıma gitmiş bulunmaktadır. Yenilik incelemesinde önceki tarihli patent başvuruları tekniğin bilinen durumuna dahil referans olarak kabul edilirken, buluş faaliyetinin varlığı incelenirken bu

²⁵² Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.91.

²⁵³ Bently/Sherman, 413; Aktaran: Öztürk, s.153.

²⁵⁴ Paterson, 482, Öztürk,s.153.

²⁵⁵ W.R, Cornish *Intellectual Property, Patents, Copyright, Trademark and Allied Rights*, Third Edition, London: Sweet&Maxwell, 1996, s.149

²⁵⁶ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s.91.

²⁵⁷ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C. I*, s. 79; Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 210.

²⁵⁸ Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı” , s. 122; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 495.

referanslar dikkate alınmazlar²⁵⁹. Bunun yanı sıra yenilik ve buluş faaliyeti niteliklerinin belirlenmesinde, tekniğin durumu da farklı şekillerde dikkate alınır. Yenilik incelemesi yapılırken buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında genel bir karşılaştırma yapılmasına izin verilmezken, buluş basamağı değerlendirilirken farklı referanslardaki unsurların birleştirilmesi, bir mozaik gibi bir araya getirilmesi bir gereklilik olarak görülmüştür²⁶⁰

Bu bölümde kısaca bahsedilen yenilik şartı çalışmanın üçüncü bölümde ayrıntılı olarak incelenecektir.

2. 2. 2. Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması (Buluş basamağı)

Patent verilebilirlik şartlarının ikincisi, buluşun tekniğin bilinen durumunu aşması kriteridir. Yenilik değerlendirmesi ile buluşun daha önceden yapılp toplumun bilgisine sunulup sunulmadığının cevabı aranırken, buluş basamağı ile tekniğin bilinen durumu, teknik alandaki uzmanın bilgisi ve becerisi birleştirilerek, varılan sonucun aşikar olup olmadığı araştırılır.

Teknik alandaki bütün yeniliklerin patent verilerek ödüllendirilemeyeceği, patent verilebilmesi için buluşun yeni olmasının ötesinde tekniğin bilinen durumundan ayıran başka bir takım nitelikleri de taşıması gerektiği, patent hukuku açısından genel kabul görmektedir. Çünkü yeni olan bir çalışma, eğer rutin bir çaba sonucu ortaya çıkmışsa patente konu olamaz. Her ne koşulda olursa olsun, bilinen teknik durum üzerinde iyi yetişmiş bir uzmanın az zihni gayretle yapabileceği tashihler, mükemmelleştirmeler, ikmaller korunmaz²⁶¹. Bilinen üzerinde yapılacak çok küçük değişikliklerin patentlenmesi, teknik ilerlemenin önüne geçilmesine sebep olacak ve bu durum patent sisteminin mantığı ile çelişecektir.

Bu nedenlerden dolayı bir buluşun yenilik niteliğinin varlığı halinde araştırılacak ve bilinenden ayırt edilmesini sağlayarak teknik ilerlemeyi gerçekleştirecek bir unsurun varlığına ihtiyaç duyulmaktadır. İşte bu unsur değişik patent sistemlerinde “buluş basamağı”, “buluş faaliyeti” veya “tekniğin bilinen durumunun aşılması” olarak ifade edilmektedir.

PatKHK md. 9’ a göre “Buluş ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından tekniğin bilinen durumundan aşikâr biçimde çıkarılmayan bir faaliyet

²⁵⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.91

²⁶⁰ Öztürk,s.272; Ortan. *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.92.

²⁶¹ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 37; Işıl Ökten, *Patent Verilebilirlik Şartları*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2001, s. 33.

sonucu gerçekleşmişse, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilir.” ifadesi ile tekniğin bilinen durumunun aşılması kavramı kullanılmıştır. Patent ve Faydalı Model Kanun Taslağı’ nda, tekniğin bilinen durumunun aşılması kavramı, md. 9’ da buluş basamağı adı altında düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzmana göre aşikar olmayan buluşun, buluş basamağı içerdiği kabul edilir.

EPC md. 56/c.1’ de ise, “Buluş, ilgili olduğu teknik alandaki uzman için, tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında aşikar değilse, buluş basamağını içerir” denilmektedir. Diğer ülkelerin patent kanunlarına bakılacak olursa, tekniğin bilinen durumunun aşılması, İngiliz Patent Kanunu’nda “buluş basamağı”, Alman Patent Kanunu’nda “buluşçu bir faaliyete dayanma”, ABD Patent Kanunu’nda “önceki tekniğe göre bilinmeyen bir gelişme kaydetme” şeklinde ifade edilerek yerini almıştır.

Patent başvurusunun buluş basamağını taşıyıp taşımadığını tespit etmek uygulamada çok kolay bir inceleme değildir ve buluşa karşı yapılan itirazların büyük bir çoğunluğu buluşun tekniğin bilinen durumunu aşmaması gerekçesine dayanmaktadır.

Buluş faaliyetinin içinde taşıdığı sübjektif öğelere karşın, tekniğin bilinen durumunun aşılması sübjektif değerlendirmeden uzak olmalı ve objektif bir anlam taşımalıdır. Çünkü buluş faaliyetinde tekniğin şimdiki durumundan ölçülebilir bir mesafenin yapılıp yapılmadığının araştırılması söz konusudur. Şu halde bu objektif anlam, her türlü sübjektif anlamdan kaçınılmalı gerektirmektedir. Bu nedenle, buluşun bir bilim adamının eseri olması veya işçi tarafından gerçekleştirilmiş olması arasında fark olmadığı gibi bilimsel bir çalışmanın eseri olması veya tesadüfler neticesinde meydana gelmesi arasında da fark yoktur. Önemli olan yaratıcı bir fikrin ürünü olan buluşun, tekniğin şimdiki durumuna kıyasla objektif bir mesafe kaydederek, tekniğin bilinen durumunda ilerleme kaydetmiş olması gereğidir²⁶².

Tekniğin bilinen durumunda ilerleme tespit edilirken iki hususun incelenmesi gerekir. Bunlar esasa dair olmak üzere buluş sayılabilecek ölçüde bir ilerleme olup olmadığı ve şekle dair olmak üzere bu ilerlemenin patent başvurusunda belirtilip belirtilmediği hususlarıdır²⁶³. Yapılacak tespit, o güne dek geçerli olan teknik uygulamanın insan ihtiyaçlarını ne şekilde karşıladığı ve buluşun insan ihtiyaçlarına ne gibi katkılar yapacağı kıyaslanır, farklılıklar tespit edilir. Bu anlamda buluşun tekniği zenginleştirdiği ölçüde ilerlemeden bahsedilebileceği ifade edilmektedir. Buluşun ise var olan bir ihtiyaca cevap verdiği oranda tekniği zenginleştirdiği söylenebilecektir.

²⁶² Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s. 90.

²⁶³ Cornish, s. 129

Bir buluşun tekniğin bilinen durumunu aşıp aşmadığının tespiti için öncelikle buluşun ilgili olduğu teknik alandaki tekniğin bilinen durumunun ve teknik alandaki uzman kişinin objektif bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Daha sonra da buluşla ileri sürülen teknik problemin ne olduğunun belirlenmesi gerekir²⁶⁴. Son olarak da teknik alandaki uzman kişinin sahip olması gereken nitelikler göz önüne alındığında, objektif olarak, çözümün kendisine aşikâr görünüp görünmeyeceğinin cevabı verilecektir. Görüldüğü gibi, buluş basamağı incelemesinin her aşamasında objektiflik sağlanmaya çalışılmıştır.

2. 2. 2. 1. Tekniğin Bilinen Durumu

Tekniğin bilinen durumunun aşılması şartının sağlanabilmesi için, tekniğin bilinen durumu dikkate alınarak, ilgili alandaki teknik uzman bakımından buluşun aşikâr olmaması gerekir. Yani yenilik kavramının tanımında olduğu gibi tekniğin bilinen durumunun aşılması kavramının tanımında da “tekniğin durumu” çıkış noktası olarak temel alınmıştır. Şu halde buluş faaliyetinin varlığı, tekniğin durumuna göre tayin edilmelidir²⁶⁵.

Ancak buluş basamağındaki bu değerlendirme için tekniğin bilinen durumunun nelerden ibaret olacağı konusunda bir netlik sağlanmamıştır. Bununla birlikte, yenilik ile buluş basamağı değerlendirmesinde kullanılacak “tekniğin bilinen durumu”nun kural olarak aynı şeyi ifade ettikleri kabul edilmektedir.

Yenilik incelemesinde toplumca ulaşılabılır her türlü açıklama tekniğin bilinen durumuna dahil referans olarak değerlendirilmektedir. “Her türlü açıklama”nın içine özellikle yazılı açıklamalar, yayınlanmış patent başvuruları, sözlü açıklamalar ve toplumca ulaşılabilecek diğer şekillerdeki açıklamalar girmektedir. Buluş basamağı incelenirken ise, yenilik incelemesine nazaran daha dar bir referans grubu karşılaştırmaya konu olacaktır.

Referans grupları arasındaki bu farklılık önceki tarihli patent başvuruların da ortaya çıkmaktadır. Yenilik incelemesinde başvuru tarihinde henüz yayınlanmamış olan önceki tarihli patent başvuruları tekniğin bilinen durumuna dahil referans olarak kabul edilirken, buluş faaliyetinin varlığı incelenirken bu referanslar dikkate alınmazlar. Avrupa Patent Konvansiyonu’nda buluş basamağı başlığını taşıyan 56’ncı maddenin ikinci cümlesinde, “ md. 54/3 uyarınca tekniğin bilinen durumuna

²⁶⁴ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.93.

²⁶⁵ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s. 91.

dahil kabul edilen patent başvurularının, daha sonra yapılmış bir başvurunun buluş basamağını içerip içermediği incelenirken dikkate alınmayacağı” hükme bağlanmıştır²⁶⁶.

Yenilik incelemesi bakımından toplumca ulaşılabilir olmamalarına rağmen tekniğin bilinen durumu içinde sayılan bu referans grubunun buluş basamağında dikkate alınmamasının sebebi, yenilik incelemesi sırasında bu referans grubunun incelenmesi ile çatışan patent başvuruları riskinin ortadan kalkmış olmasıdır²⁶⁷.

Henüz yayınlanmamış olan önceki tarihli patent başvurularının buluş basamağında dikkate alınmamasının bir diğer sebebi de bunların o tarihte yayınlanmadığı için gizli birer referans olmalarıdır. Başvurunun buluş basamağı taşıyıp taşımadığı, teknik alandaki uzman kişinin başvuru (rüçhan) tarihindeki tekniğin bilinen durumuna göre yapacağı değerlendirmeye göre belirlenecektir ve uzman kişinin de toplumca ulaşılabilen bir belgeyi bilmesi söz konusu değildir²⁶⁸.

Bunun yanı sıra yenilik ve buluş faaliyeti niteliklerinin belirlenmesinde, tekniğin durumu da farklı şekillerde dikkate alınır²⁶⁹. Yenilik incelemesi yapılırken buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında genel bir karşılaştırma yapılmasına izin verilmemiş, yeniliğin ortadan kalkması için başvuruda talep edilen buluşa ait bütün unsurların tek bir referansta bulunması gerektiği şart koşulmuştur. Buna karşılık buluş basamağı değerlendirilirken farklı referanslardaki unsurların birleştirilmesi, bir mozaik gibi bir araya getirilmesine izin verilmiş, hatta bu durum gerekli görülmiştir. Birleştirme birden fazla dokümanın birleştirilmesi olabileceği gibi, birden fazla dokümandan parçaların birleştirilmesi şeklinde de olabilir. Ne var ki, referansların rastgele birleştirilmesinden kaçınılması gerektiği vurgulanmaktadır. Birleştirme mantık çerçevesinde yapılmalıdır.²⁷⁰.

2. 2. 2. 2. İlgili Teknik Alandaki Uzman Kişi

Teknik alanda uzman kişi bir anlamda, başvurunun buluş basamağı şartını taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde kullanılacak en önemli unsurdur. Tekniğin bilinen durumunun aşılmış aşılmadığı buluşun ilgili olduğu teknik alandaki uzmanın bilgisine göre tespit edilir. Buluş böyle bir uzmanın bilgisi dâhilinde tekniğin bilinen

²⁶⁶ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s. 91.

²⁶⁷ Öztürk, s.169.

²⁶⁸ Öztürk, s.271.

²⁶⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s. 91.

²⁷⁰ Öztürk, s.272.

durumunu aşmışsa buluş basamağı gerçekleşmiştir. Anılan uzman, o alanda yerli ve yabancı yayınları izleyen, gelişmelerden haberdar bir kişi niteliğini taşımaktadır²⁷¹.

Avrupa Patent Kurumu tarafından yayınlanan İnceleme Direktiflerine göre, uzman; belli bir zamanda ilgili teknik alanda genel olarak malum bilgi seviyesine sahip olan kişidir²⁷². Ancak uzmanın, tekniğin durumunu, o alanla ilgili dokümanları bilebilen, gelişmeleri izleyen, normal yeteneğiyle bildiklerini uygulayabilen kişi olması gerektiği de belirtilmektedir²⁷³. Teknik alanda uzman kişinin mutlaka tek bir kişi olması şart olmamakla birlikte bazı özel durumlarda bir araştırma ya da üretim ekibi de tek bir kişi gibi değerlendirilebilir. Özellikle gelişmiş teknik dallarda uzman genellikle bir kişi grubudur²⁷⁴.

Uzman, buluşun temelinde yatan teknik alandaki uzman kişi olmalıdır. Sorunun ortaya çıktığı alandaki kişi, sorunu çözmek konusunda “uzman” olarak kabul edilmelidir. Ancak bu noktadan sonra, uzmanın komşu alanlarda bilgi sahibi olup olmadığı araştırılabilir. Başlangıç noktası, teknik sorun olmalıdır. Uzmanın belirlenmesi için başlangıç noktasının “teknik sorun” olup, var olan bilgiler ışığında soruna çözüm araması gerekir.

Uzman kişinin, tekniğin şimdiki durumunu, özellikle araştırma raporunda atıf yapılan dokümanları bilebilen, normal araçlarla ve yine normal yeteneğiyle bildiklerini rutin olarak uygulayabilen kişi olması gerekir²⁷⁵ Uzman kişi için “ilgili teknik alanda genel tarafından bilinenlere vâkıf ortalama bir uygulayıcı”²⁷⁶ denmiştir. Bu nedenle örneğin patent ofisindeki uzmanların uygulama tecrübeleri olmadığı için, farazî kişi olan teknik alandaki uzman sayılamayacakları ifade edilmiştir.

Amerikan hukukunda ilgili teknik alandaki uzman kişinin uzmanlık seviyesini tespitinde yardımcı olmak üzere bir takım faktörler kabul edilmiştir. Bazıları Avrupa Patent Ofisi uygulamasında da kullanılan bu faktörler: buluş sahibinin eğitim seviyesi, ilgili teknik alanda karşılaşılan problemlerin niteliği; problemlere getirilen çözümlerin niteliği, ilgili alandaki buluş sıklığı, ilgili alandaki teknolojinin karmaşıklığı ve o alanda çalışan kişilerin eğitim seviyesidir. Söz konusu faktörler yol gösterici nitelik taşıdıkları için her olayda hepsinin birden dikkate alınmasının şart olmadığı ve bunlara atfedilecek önemin de somut olayın özelliğine göre değişebileceği belirtilmiştir.²⁷⁷

²⁷¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.460.

²⁷² Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.95.

²⁷³ World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Introduction to Patent Law and Practice*, The Basic Concepts, Geneva, 1989, s.35.

²⁷⁴ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.96.

²⁷⁵ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.96.

²⁷⁶ Öztürk, s.279.

²⁷⁷ Öztürk, s.279.

2. 2. 2. 3. Tekniğin Bilinen Durumunun Aşılması Konusunda Yapılacak İnceleme

Tekniğin bilinen durumunun aşılması ile teknolojinin normal işleyiş sürecinin ilerisine geçen, tekniğin bilinen durumundan başka bir özellik gösteren uygulamalar kastedilmektedir. Tekniğin bilinen durumunun aşılması değerlendirmesi yapılırken, tekniğin bilinen durumunun ilgili uzman kişiyi, incelenen buluşa yönlendirip yönlendirmeyeceğine bakılır ve eğer tekniğin bilinen durumundan buluş çıkartılabiliyor yani uzman elindeki bilgileri kullanarak başvuruda talep edilen sonuca ulaşabiliyorsa buluşun aşikâr olduğu kabul edilir.

İlk olarak buluş basamağı incelenirken buluş bir bütün olarak değerlendirilmeli, bilinen unsurların birleşmesinden oluştuğu gerekçesiyle bütün buluşun aşikâr olduğunun kabul edilmesine izin verilmemelidir. Gerçekten, aslında bütün buluşlar bilinen unsurların bir araya getirilmesi ile yapılırlar. Böylelikle, ortaya çıkan avantajlardan ya da bunların bir aradayken taşıdıkları özelliklerden yararlanılmak istenilmektedir. Önemli olan hangi unsurların ne şekilde bir araya getirileceği konusunda yapılan tercihtir ki, aşikâr olup olmama hususunda belirleyici olan budur²⁷⁸.

Bu konuda unsurların “toplanması–yan yana konulması” (*aggregation juxtaposition*) ile “birleştirilmesi” (*combination*) arasında bir ayrım yapıldığını görmek mümkündür. Bilinen unsurların sadece yan yana konulması durumu, birbirleriyle ilişkisiz iki ya da daha fazla unsurun bir araya getirilerek birbirlerinden bağımsız şekilde, aralarında etkileşim ya da işbirliği bulunmadan, daha önceden gördükleri işlevi görmeye devam etmeleri halini ifade etmektedir. Böyle bir durumda bütünü meydana getiren unsurların her birinin ayrı ayrı aşikâr olup olmadıklarının incelenmesi gerekecektir. Bu şekilde unsurların aşikâr oldukları söylendiğinde, bunların bir araya gelmesinin de buluş basamağı taşımadığı sonucuna varılacaktır²⁷⁹.

Buna karşılık bilinen unsurların birleştirilmesi söz konusu ise, daha farklı bir yaklaşım sergilenmektedir. Unsurlar bir araya geldiklerinde sinerji yaratıyorsa, buluşun unsurların birleştirilmesinden meydana geldiği kabul edilmektedir. Bir mekanik buluşun sinerji yaratması denildiğinde, bunun unsurlarının birlikte çalışması ve etkileşim içinde bulunması anlaşılmalıdır. Ayrıca sinerji, iki ya da daha fazla

²⁷⁸ Öztürk, s.291.

²⁷⁹ Öztürk, s.291.

unsurun ayrı ayrı ele alındıklarında birleştikleri zaman ortaya çıkan sonuca ulaşamamaları ya da etkinin ikisinin etki gücünün toplamından fazla olması durumunu anlatmak için de kullanılmaktadır. Daha önceden bilinen yedi tane parçanın belli bir tarzda bir araya getirilerek bugün kullandığımız tükenmez kalem ortaya çıkarılmış olması durumunda da buluş basamağının varlığı kabul edilmiştir²⁸⁰.

Tekniğin bilinen durumunun aşılması konusunda yapılacak problem çözümü yönteminde izlenen sıra kısaca şu şekilde açıklanabilir²⁸¹:

- Talep edilmiş bulunan buluşa göre “en yakın referans” tespit edilir.
- En yakın referans ile ulaşılmış bulunan teknik sonuçlar ile talep edilen buluş ile ulaşılmış olan teknik sonuçlar karşılaştırılmak suretiyle, en yakın referanstan yola çıkarak buluşa ulaşmak için çözülmesi gereken teknik problem tespit edilir.
- En yakın referanstan yola çıkan teknik alandaki uzman kişi için buluşun önerdiği sonucun aşikâr olup olmadığı değerlendirilir.

Problem çözüm yönteminin ilk aşaması, buluşun çözmeyi amaçladığı teknik problemi belirleyebilmek amacıyla en yakın referansın tespit edilmesidir. Buluşun karşılaştırmasını yapacak rasgele bir başlangıç noktası almak yerine bu amaç için en yakın referansı seçmek hem daha mantıklı hem de daha ekonomik olacaktır. Uygulamada en yakın referans, genellikle benzer kullanıma tekabül eden ve talep edilen buluşa ulaşabilmek için yapısal ve işlevsel olarak asgari değişikliğe ihtiyaç gösteren referans olarak kabul edilmektedir²⁸².

Problem çözümü yönteminde ikinci olarak yapılması gereken buluşun çözmeyi amaçladığı teknik problemin tespit edilmesidir. Teknik problemin tespit edilebilmesi için başvuru ile en yakın referans incelenerek, aralarındaki farkların saptanması gerekir. Teknik problem, buluş ile elde edilen sonucun niteliğine dayanılarak, aynı türden bir sonuca ulaşmak (buluş seçimler geliştirerek alternatif sayısını artırıyor), sayısal olarak daha gelişmiş bir sonuç elde etmek, kısmen farklı bir sonuca ulaşmak ya da tamamen farklı bir sonuca ulaşmak (nitelik itibarıyla farklılıklar) olarak formüle edilebilir²⁸³.

Buluşun çözmeyi amaçladığı teknik problem tekniğin bilinen durumu karşısında objektif bir şekilde tespit edildikten sonra buluşun aşikâr olup olmadığı, diğer bir deyişle teknik alandaki uzman kişinin tekniğin bilinen durumuna dahil

²⁸⁰ Öztürk, s.291-294.

²⁸¹ Paterson, s. 424; Öztürk, s. 295, European Patent Office (EPO), Guidelines For Examination in the European Patent Office, IV-24, Munich, 2005.

²⁸² Öztürk, s.297.

²⁸³ George S.A Szabo,. “The Problem and Solution Approach to the Inventive Step”, European Intellectual Property Review, Vol.8, No.10, October 1986, s. 295 Aktaran: Öztürk, s. 295.

referansları kullanmak suretiyle bu sonuca ulaşıp ulaşamayacağı tespit edilebilir²⁸⁴. Buluşun aşikâr olup olmadığına karar verirken sorulması gereken soru şudur: Söz konusu problemle karşılaştığında teknik alandaki uzman kişinin aynı sonuca ulaşabiliyor mu? Eğer uzman kişi aynı sonuca ulaşamıyorsa buluşun aşikâr olmadığı, aynı sonuca ulaşabiliyorsa buluşun aşikâr olduğu yani tekniğin bilinen durumunu aşamadığı kabul edilir.

Buluş basamağının tayininde, uzmanın olağan çalışması sonucu söz konusu buluşa ulaşması buluş basamağının bulunmadığını gösterir. Buna karşın, teknik alandaki uzmanın, olağan bir çalışma sonucunda söz konusu çözüme ulaşması mümkün ise veya ulaşma ihtimali var ise, artık buluşun “aşikâr” olduğundan bahsedilemez. Zira, önemli olan husus, uzmanın, buluşa “ulaşabilmesi” olmayıp, buluşa olağan bir şekilde “ulaşması”dır²⁸⁵.

Yukarıda incelenen teknik değerlendirmelerin dışında bir başvurunun buluş basamağı taşıyıp taşımadığına ilişkin varılacak kararda teknik değerlendirmenin yanında buluşun, tekniğin bilinen durumunun aşıldığına dair belirlenmiş olan kriterlerden de yararlanılmaktadır. Bu kriterler çok uzun yıllardan beri bir buluşun aşikâr olup olmadığına ilişkin verilen kararlarda dikkate alınmıştır. Bu kriterlere “ikincil deliller” de denilmektedir. Bu kriterler göz önüne alındığında tekniğin bilinen durumunun aşıldığı sonucuna varılabilir. Fakat her zaman bu sonuca ulaşılabileceği anlamı çıkarılmamalıdır. Bu kriterler, karar merciine tekniğin bilinen durumunun aşılması konusunda vereceği kararda yol gösterici olabilir²⁸⁶. Bunlardan birkaçı bir arada bulunabilir. Buluş basamağına ilişkin emareler buluş basamağı bulunup bulunmadığına dair yapılan bütün değerlendirmelerde dikkate alınmalıdır. Bu kriterleri şu şekilde sıralanabilir²⁸⁷;

- Tekniğin bilinen durumunda bir ilerleme sağlaması,
- Uzun süredir çözülemeyen bir problemin çözümü,
- Ticari başarı,
- Yeni ve beklenmeyen bir sonuç doğurması,
- İlgili teknik alandaki bir ön yargının buluşla çürütülmesi,
- Uzmanlar arasında beğeni yaratması,
- Farkedilmeyen bir problemin çözümü olması,
- Önemli bir güçlüğü yenmesi,

²⁸⁴ Romuald Singer, “The Case Law of the EPO Boards of Appeal on Inventive Step (Article 56 EPC)”, IIC, Vol.16, No.3 (1985), s. 299; Aktaran: Öztürk, s.302.

²⁸⁵ Bently/Sherman, s. 481; Aktatan: Yusufoglu, s.299.

²⁸⁶ Schwartz, s. 62; Kenneth D Sibley., The Law and the Strategy of Biotechnology Patents, Butterworth Heinemann ,UK,1994., s. 101, Oruçoglu, s.81.

²⁸⁷ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I* s. 95; Ortan, *İşçi Buluşları*, S. 72;

- Önemli bir ihtiyacı gidermesi,
- Üretim yöntemlerinde ucuzluk sağlaması,
- Yeni ve beklenmeyen bir sonuç, bir avantaj meydana getirmesi,
- Ekonomik olarak avantaj sağlaması,
- Verimi artırması,
- Makine ve diğer tesisatın yapımında basitlik sağlaması,
- Rakipler arasında taklit edilmesi,
- Uzun sürmesi ve büyük masraf gerektiren harcamaların sonucu olması,
- Eski fakat uygulamaya geçirilememiş bir fikrin uygulanması.

2. 2. 3. Sanayiye Uygulanabilirlik

Yenilik ve tekniğin bilinen durumunun aşılması şartlarını sağlamış olan bir buluşa patent verilebilmesi için gerekli olan diğer şart ise sanayiye uygulanabilirliktir. Sanayiye uygulanabilir olma ile buluşun sanayide elde edilebilmesi veya bir çalışma aracı olarak kullanılabilmesi kastedilir. Ancak bu şekilde patent sistemi, ekonomik ve teknolojik gelişmeyi sağlayarak toplumu ileri götürmek olan temel hedefini gerçekleştirebilecektir. Şimdiye kadar incelenen patent verilebilirlik şartlarının aksine, sanayiye uygulanabilir olma, çok nadir durumlarda başvuruya patent verilebilmesinin önünde bir engel oluşturur. Zira bir buluşun sanayinin herhangi bir dalında uygulama alanı bulması, şartın yerine getirilmesi için yeterli görülmüştür²⁸⁸.

Sanayiye uygulanabilir olma şartı, İngiliz ve Alman Patent Kanunları'nda yer alırken, Amerikan patent hukukunda bu şart "yararlı olma", "bir işe yarama" (utility) olarak isimlendirilmiştir. Avrupa Patenti Anlaşması md. 57 ve Strasburg Anlaşması md. 3' e göre "Bir buluş tarım dahil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir nitelikte ise sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilir." denilmiştir. 551 sayılı PatKHK md. 10' da buluş "tarım dahil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir" denilerek sanayiye uygulanabilir olma şartı kabul edilmiştir.

Sanayi (endüstri) ibaresi, latince "industrious" ibaresinden gelmekte ve çalışan, gayretli anlamını taşımaktadır. Sanayi, kazanç amacıyla, sürekli, bağımsız,

²⁸⁸ Öztekin, s. 56; Yosmaoğlu, s. 8.

toplum gereksinimlerini karşılamak üzere izin verilmiş bir faaliyeti yapmaya yönelik insan faaliyetidir²⁸⁹.

Kavram; üretim, ticaret ve el sanatlarının bütün dallarını, madencilği, turizmi, balıkçılık ve avcılığı, finans alanını ve bazı istisnalar dışında hizmet sektörünü de kapsar şekilde geniş olarak anlaşılmalıdır²⁹⁰. Nitekim hukuki metinlerde bu husus açıkça belirtilmiştir. Örneğin, Paris Anlaşması'nın 1'inci maddesinde sınaî mülkiyete geniş anlam verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Buna göre, "sınaî mülkiyet, en geniş mana da anlaşılmakta olup, yalnız dar mana da sanayi ve ticarete inhisar etmeyerek, aynı zamanda şarap, hububat, yaprak, tütün, meyve, hayvan, madenler, maden suları, bira, çiçek ve un gibi zirai sanayi sahalarını ve maden istihracı sanayini ve bilimum sınaî mamul veya tabii mahsulleri de ihtiva eder". Patent verilebilirlik şartlarını düzenleyen diğer uluslararası metinlerde de, tarımın sanayiye dahil olduğunun kabul edildiği görülebilir (EPC md.57; PCT md.33).

Bu yaklaşımdan hareketle sanayi kavramı fabrikacılık ve tarım alanıyla sınırlandırılmamış; teknik niteliği haiz her türlü maddî, algılanabilir faaliyetin sanayi kavramı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmiştir²⁹¹. Buradan hareketle teknik nitelikte olmanın, sanayi kavramı tanımlanırken dikkate alınması gereken temel bir unsur olma niteliğini bünyesinde barındırdığını söyleyebilmek mümkündür. Gerçekten sanayiye uygulanabilirliğin teknik araçlar kullanılarak buluştan yararlanma olarak da tanımlandığı görülmektedir.

İnsan ve hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi ve tedavi usulleri ile insan ve hayvan vücudu ile ilgili teşhis usulleri ise sanayinin dışında tutulmaktadır. Bu insan hayatı ve sağlığı üzerindeki hakların mülkiyet haklarından daha önemli olduğunun kabul edilmesi ile ilgili etik anlayışın neticesidir. Ancak teşhis ve tedavi için kullanılacak ilaçların ve bunların üretim usullerinin sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilir. Ayrıca kozmetik alanında, kozmetik ve güzellik salonlarındaki faaliyetler sürekli, bağımsız ve kazanç sağlamak üzere yapılan faaliyetler olarak kabul edilirler ve sanayi kavramına dâhildirler²⁹².

Buluşun konusunun ürün olduğu durumda, o ürün buluşun sanayiye uygulanması ile elde edilebiliyorsa buluşun sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilir. Buluşun konusunun usul olması durumunda, usulün sanayi alanında elde edilmesi söz konusu olmaz, ancak kullanılabilir. Bu durumda usul, tarım dahil sanayi alanında kullanılabiliriyorsa, o usulle ilgili buluşun sanayi alanına uygulanabilir olduğu

²⁸⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s. 97; Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 50; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 68.

²⁹⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 461; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 67

²⁹¹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.97

²⁹² Jeremy Philips and Alison Firth, *Introduction to Intellectual Property Law*, Fourth Edition, London: Butterworths, 2001. s. 58-61; Tina Hart and Linda Fazzani, *Intellectual Property Law*, Second Edition, London: Great Britain: Palgrave, , 2000, s. 32, Oruçoğlu, s.89.

kabul edilir²⁹³. Ürün buluşları daima sanayide uygulanabilir olmakla beraber bazen sanayi alanında kullanılması mümkün olmayabilir. Örneğin; oyuncaklar, spor aletleri, tıbbi cihazlar sanayi alanında kullanılamazlar. Ancak bunların da bir sanayi işletmesi tarafından üretildiği göz önüne alınırsa, sanayide kullanılmasa da uygulanabilir oldukları kabul edilir. Aynı şekilde, üretim usullerine ilişkin buluşlar da usulün kullanılması ile üretim gerçekleştiğinden sanayide uygulanabilirler²⁹⁴.

Teknik niteliğe haiz olan bir buluşun sanayiye uygulanabilirlik şartını taşımasının altında topluma yararlı bir şey sunmak gerekliliği yatmaktadır. Bir diğer deyişle buluşun bir yarar sağlaması için “çalışması”, “uygulanabilir olması” lazımdır. Bir buluşun çalışabilmesi için amaçladığı fonksiyonu yerine getirebilmesi şarttır. Bununla birlikte başvuruda talep edilen buluşun amaçladığı bütün fonksiyonları tam olarak gerçekleştirilmesine gerek yoktur. Sanayiye uygulanabilir olmadığı sonucuna varmak için, buluşun bütününün mutlak bir şekilde uygulanamaz olması şarttır. Buluşun sanayiye uygulanabilir olması, teknik alandaki uzman kişi tarafından uygulanabilir olma şartı ile yakından ilgilidir. Gerçekten PatKHK’ de tarifnamenin “ buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak nitelikte açık ve yeterli “ yazılması gerektiği öngörülmüştür. Bu nedenle buluşun sanayiye uygulanabilir olmasından bahsedebilmek için başvuruda talep edilen ürünün teknik alandaki uzman kişi tarafından üretilebilir olmasının şart olduğu da söylenebilir.

Buluşun sanayiye uygulanabilir olma şartını gerçekleştirmesi gereken tarih başvuru tarihidir. Bu tarihte sanayiye uygulanabilir olmayan bir buluşun sonradan sanayiye uygulanabilir hale gelmesi durumu değiştirmez. Dolayısıyla örneğin başvuru tarihinde ne işe yaradığı bilinmeyen bir bileşik için yapılan patent başvurusunun, bileşiğin sonradan kullanım alanı bulunsa bile, reddedilmesi gerekir.

2. 3. Patent Verilemeyecek Konular Ve Buluşlar

Patent sisteminde hakkın konusunu buluş oluşturur ve patent alınmış bir buluş, toplumun serbest kullanımının dışına çıkarılır. Buluşları, dolayısıyla toplumsal gelişmeyi, teşvik adına tanınan bu imtiyazın gerçekten korunmayı hak eden yeniliklere verilmesi şarttır. Bu, patent sisteminin önemle üzerinde durduğu bir husustur. Patent başvurusu ile korunması istenen hususun gerçekten korunmaya

²⁹³ Yosmaoğlu, s. 8; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 68

²⁹⁴ Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 68.

layık olup olmadığı yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilir olma şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine göre değerlendirilir. Patent verilebilirliğin olumlu şartları olarak adlandırabileceğimiz bu şartlara ek olarak bir de olumsuz bir şart bulunmaktadır. Bu da kanunda sayılan istisnalara girmeme şartıdır²⁹⁵.

Patent verilemeyecek konular hakkında ikili bir ayırım yapmak mümkündür. Bazı konular teknik karakter taşıyamaları sebebiyle patent koruması dışında tutulurken, bazı buluş olarak teşkil edebilecek konular ise etik sebeplerden veya başka düzenlemelerin varlığı dolayısıyla patent korumasının dışında tutulmuştur.

Buluş konusu dışında tutulan kategorilerin bu sınıfa sokulmasının altında yatan sebep, bunların teknik niteliğe haiz olmamalarıdır. Gerçekten, buluş denildiğinde insanların kafasında somut ve teknik niteliği olan bir şeyin imajı oluşmaktadır. Buluş somut ve doğrudan faydalanılabilir bir çözüme ulaşırken, bir keşif, matematik metod ya da bilimsel teori için aynı şeyi söyleyebilmek mümkün değildir. Aynı durum zihnî, ticarî ve oyun faaliyetlerine ilişkin plan, usul ve kurallar ya da bilginin sunulması usulleri için de söz konusudur. Bu tip faaliyetler, soyut ve nitelik itibarıyla zihinsel düzeyde kaldıkları dolayısıyla teknik niteliği haiz olmadıkları kabul edildiği için, patentin konusunu oluşturamayacaklardır.

Patent kapsamının dışında tutulan ikinci grup ise, esasen patente konu olabilecek kriterleri taşımakla beraber, patent korumasının kapsamı dışında tutulmuştur. Nitekim hukuken bunların buluş olabilecekleri kabul edilmekte, ancak bunlara kanunen patent verilmemektedir.

Türk Patent Hukukunu da etkileyen Avrupa Patenti Anlaşması'nda, buluş sayılmayacak konular; "kesifler, bilimsel teoriler ve matematik metotları, estetik kreasyonlar, zihni ticari ve oyun faaliyetlerine ilişkin plan, usul ve kurallar ve bilgisayar programları, bilgi sunumu" olarak sıralanmıştır (md. 52/2). İnsan ve hayvan vücuduna uygulanan cerrahi ve tedavi usulleri ile insan ve hayvan vücuduyla ilgili teşhis usulleri sanayiye uygulanabilir nitelikte buluş sayılmazlar (md. 52/4). Bu hüküm, bu usullerin herhangi birinde kullanılan terkip ve maddeler ile bunların üretim usullerine uygulanmaz²⁹⁶. Avrupa Patenti Anlaşmasına göre patentlenebilirliğin istisnaları ise şunlardır: Yayımı ve isletilmesi, kamu düzenine veya ahlaka aykırı olan buluşlar ile bitki ve hayvan türleri veya önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki ve hayvan yetiştirilmesi usulleri. Bu hüküm mikrobiyolojik usuller ve bu usuller yoluyla kazanılmış olan ürünlere uygulanamaz (md.53)²⁹⁷.

²⁹⁵ Öztürk, s.97.

²⁹⁶ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.68.

²⁹⁷ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C I*, s.69.

Amerikan Patent Hukukunda ise bir buluşun konusunu oluşturamayacak yeniliklerin neler olduğuna ilişkin sınırlayıcı bir kanun hükmü yoktur. Dünyadaki en liberal patent sistemlerden birisi sayılabileceğimiz Amerikan sisteminde “yeryüzünde insanoğlu tarafından yapılmış olan her şey için patent verilebilir” ilkesi benimsenmiştir. Bitki ve hayvan türleri patentle korunabilmektedir. Ayrıca kesiflerin de patente hak sağlayacağı düzenlenmiştir. Buradaki keşiften kasıt doğada mevcut olan bir hayvan ya da bitkinin keşfi değildir. İnsan faktörünün etkisiyle daha önce var olmayan bir bitki yetiştirilir ya da var olandan farklı bir canlı elde edilirse patent koruması sağlanmaktadır²⁹⁸.

Türk Hukukunda, Avrupa Patenti Sözleşmesi’ ndeki düzenlemeye bağlı kalınarak, 551 sayılı PatKHK md. 6’ da “patent verilemeyecek konu ve buluşlar” başlığı altında, buluş niteliğinde olmadığından patent verilemeyecek konular şu şekilde sıralanmıştır:

- Keşifler, bilimsel teoriler, matematik metodları,
- Zihni, ticari ve oyun faaliyetlerine ilişkin plan, usul ve kurallar,
- Edebiyat ve sanat eserleri, bilim eserleri, estetik niteliği olan yaratmalar, bilgisayar yazılımları,
- Bilginin derlenmesi, düzenlenmesi, sunulması ve iletilmesi ile ilgili teknik yönü bulunmayan usuller,
- İnsan ve hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi ve tedavi usulleri ile insan ve hayvan vücudu ile ilgili teşhis usulleri. Sınırlandırma bunların herhangi birinde kullanılan tertip ve maddeler ile bunların üretim usullerine uygulanmaz.

Buluş sayılmakla birlikte konuları itibarıyla patente hak sağlamayan buluşlar;

- Konusu kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar,
- Bitki veya hayvan türleri veya önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki veya hayvan yetiştirilmesi usulleri olarak belirtilmiştir (PatKHK md.6).

551 sayılı KHK md. 6/1’de, buluş niteliğini haiz olmadıkları için, patent verilemeyecek konular belirtilmiştir. Bu maddede, gerçekten de teknik karakter taşımadıkları için buluş olamayacak konuların yanında (e) bendinde, insan veya hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi ve tedavi usulleri ile insan, hayvan vücudu ile ilgili teşhis usulleri sayılmıştır. Oysa, e bendinde yer alan hususların sanayiye uygulanabilen²⁹⁹ konular oldukları, teknik karakter taşıyabilecekleri görülmektedir.

²⁹⁸ Ökten, s. 48-49.

²⁹⁹ Nitekim sanayiye uygulanabilirlik başlıklı 10. maddede, tarımda uygulama alanı bulan konuların da diğer şartları taşımaları halinde patente konu olabilecekleri görülmektedir. Hayvancılık, esasen tarımın bir branşı olarak teknik karakter taşıması halinde patente konu olabilir. Aynı şekilde insanlara

Nitekim EPC. md 52/2 de, 551 sayılı PatKHK md. 6/1' de, a bendinden d bendine kadar yer alan hususların açık bir şekilde teknik nitelik taşımadığı için patente ile korunamayacak konular arasında sayıldığı, EPC md. 52/4'te yer alan insan ve hayvan vücudunda uygulanan teşhis, tedavi ve cerrahi usulleri' nin ise diğer hususlardan ayrı olarak sanayiye uygulanabilir nitelikte olmadığı için buluş sayılmadığı belirtilmiştir. Bu hükmün bu şekildeki düzenlenmesi ile patent ile korunamayacak konuların dışında tutulduğu ve esasen patent konusu olan bir hususun, sanayiye uygulanabilir olarak kabul edilmemesi dolayısıyla ayrı tutulduğu görülmektedir. Neticede, buluş olabilecek bir konunun, buluş olmadığı belirtilmiş ve teknik karakter taşımamaları dolayısıyla buluş sayılmayan diğer konularla bir araya getirilmiştir. Bu durumda, bu hususun bu başlık altında yer alması doğru değildir³⁰⁰.

Söz konusu bu durum 2000 yılında değiştirilen ve 2007 yılının aralık ayında yürürlüğe giren EPC 2000' de ele alınmıştır. EPC 2000 md. 53/c'de bu hüküm, duruma uygun hale getirilmiş ve "sanayide uygulanabilir nitelikte buluş sayılmazlar" ifadesi metinden çıkarılmıştır. Patent Kanunu Taslağı'nın 6. maddesi de, EPC 2000 md. 53'e uygun bir şekilde kaleme alınmış ve insan ve hayvan vücudunda uygulanan teşhis, tedavi ve cerrahi usullerine ilişkin istisnanın, patent verilemeyecek buluşlarla bir arada bulunması daha uygun olmuştur.

Çalışmada " patent verilemeyecek konular ve buluşlar ", Patent Kanunu Taslağı'nın 6. maddesinde ki haliyle aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

2. 3. 1. Patent Verilemeyecek Konular

2. 3. 1. 1. Keşifler, Bilimsel Teoriler, Matematik Metodları

Bu grup altında incelenen istisnaların ortak özelliği soyut olmalarıdır. Bunlar münhasıran tatbiki bir sonuç doğurmazlar, bilgi verirler. Tüm fikri ve sınai haklarda olduğu gibi, patent hukukunda da soyut olan düşünceler ve yaratmalar korunmaz. Ancak somutlaşan buluş korumaya kavuşabilir. Soyut alana ait olan fikirler, korumaya konu olamaz.³⁰¹ Böyle bir bilginin ise kendisi değil, onun faydalı bir sonuca ulaşmakta kullanılması patente konu olabilir.

uygulanan tedavi, teşhis ve cerrahi usullerin uygulanması da esasen sanayinin "hizmetler" branşına dahildir.

³⁰⁰ Yusufoglu, s.70.

³⁰¹ Ayiter, *Ihtira Hukuku*, s.33.

2. 3. 1. 1. 1. Keşifler

Keşiflerin patent kanunlarında geleneksel olarak patent konusu dışında bırakıldıkları görülmektedir. Keşif ile buluş arasındaki fark bunlardan ilki zaten var olan bir şeyin tanınması, farkına varılması anlamına gelirken; buluş ile doğal güçlerin kullanılmasını sağlayan teknik öğretinin kastediliyor olmasıdır. Keşif ile insanoğlu bir tespitte bulunurken, buluş ile daha önceden o şekliyle var olmayan bir şeyi yapmakta ya da o şekli değiştirmekte, maddi dünyada bir değişiklik ortaya çıkarmaktadır³⁰².

Patent verilebilirlik şartlarına bakıldığında, buluş her tekrar edildiğinde aynı sonucu veren bir teknik kural aranmakta ve bu teknik kuralın sanayiye uygulanabilir olması gerekmektedir. Buradan da görüleceği üzere, sadece bir tespit olarak kabul edilebilecek olan keşfin tekrar edilebilmesi ve bu haliyle sanayiye uygulanması mümkün değildir.

Genel olarak iki şeyin insanoğlu tarafından keşfedilebileceği söylenebilir: Doğa kuralları ve doğada var olan maddeler. Doğadaki bir maddenin varlığının farkına varılmış olması, bir keşif olarak nitelendirileceği için, o madde üzerinde patent alınabilmesine olanak tanımaz³⁰³. Ayrıca bir keşif için patent alınması, bu keşif baz alınarak yapılan çalışmaları ve bu çalışmaların sonuçlarının ifşa edilmesini engeller. Keşifin herkesin kullanımına açık olması gerekir. Keşif, doğada var olan bir husus olduğu ve meydana getirilmediği için, insan emeğinin sadece bunun ortaya çıkarılması karşısında, keşfin kendisinin patente konu olması bilim ruhu ile bağdaşmaz³⁰⁴. Doğada var olan maddeler üzerinde tekel hakkı tanınması genel olarak kabul edilmemektedir.

2. 3. 1. 1. 2. Bilimsel Teoriler

Bilimsel teoriler deney ya da gözlemler sonucunda edinilen bilgilerle doğa kurallarını açıklamakta kullanılan fikirlerdir. Bilimsel teoriler de uygulamaları olmadığı sürece teknik nitelikten yoksun, soyut fikirler olarak kabul edilmekte ve patente konu olmamaktadır. Ancak bu teorilerden yola çıkılarak ve teoriler

³⁰² Öztürk, s.106.

³⁰³ Öztürk, s.106.

³⁰⁴ Tekin Memiş, "Türkiye'de Biyoteknolojik Patent Düzenlemeleri", Güncel Hukuk Dergisi, Ekim 2006 Sayı 10.s. 17;

somutlaştırılarak, somut bir uygulama gerçekleştirilebilir. İşte bu somut uygulamalar patente konu olabilir³⁰⁵.

Bilimsel teorilerin korunmamasının bir diğer nedeni ise, bu tür zihni verimlerin tekeli nitelikteki haklara konu olup soyut ve genel nitelikteki bilgilerin toplumdan belli bir süre de olsa esirgenmek istenmemesidir³⁰⁶.

2. 3. 1. 1. 3. Matematik Metodları

Matematik metodları sayıların nasıl kullanılacağına ilişkin kuralları ifade eder. Bu sayılar çeşitli anlamları ifade ediyor olabilir. Söz konusu kullanım sonucunda da sayısal bir takım sonuçlara ulaşılır. Matematiksel metodlar da kavramsal oldukları ve teknik nitelik taşımadıkları için buluş olarak kabul edilmemektedir. Hatta bunların doğa kuralları oldukları, zaten var oldukları, yapının var olanın keşfedilmesinden ibaret olduğunun söylenebileceği belirtilmiştir³⁰⁷.

2. 3. 1. 2. Zihnî, Ticarî Ve Oyun Faaliyetlerine İlişkin Usul Ve Kurallar

Her ne kadar zihni faaliyetlere ilişkin usul ve kuralların amacı belli bir sonuca ulaşmak olsa da, patente konu olabilecek buluşlardan farklı olarak doğa kuvvetleri kullanılmamakta ve teknik bir sonuç elde edilmemektedir. Zihni faaliyetlere ilişkin usuller, doğrudan doğruya insanın zihni faaliyetlerine hakim olmaya yöneliktir³⁰⁸. Kişinin yeteneğine, değer yargılarına göre değişen, belli bilgilerin yorumlanması belli seçimlerin yapılması, belli bazı kararların alınmasına ilişkin zihnî faaliyetler teknik niteliği haiz olmadıkları için patentlenemezler³⁰⁹.

Oyun faaliyetine ilişkin kurallar ve usuller de ilke olarak patente konu olamazlar. Bunda da gerekçe oyuncuların kişisel özelliklerinin ve yeteneklerinin değişebileceği, dolayısıyla bunların teknik nitelikten yoksun olmalarıdır.

İş görme yöntemleri, ticarî faaliyetlere ilişkin plan ve yöntemler de soyut olup teknik niteliği haiz bulunmadıkları için buluş konusu kapsamı dışında kabul

³⁰⁵ Saraç, "Korumadan Yararlanamayan Buluşlar", s. 3; Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 33.

³⁰⁶ Ortan, *İşçi Buluşları*, s.48.

³⁰⁷ Öztürk, s.110.

³⁰⁸ Ayiter, *İhtira Hukuku*, s. 33, Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 49; Saraç, "Korumadan Yararlanamayan Buluşlar",s. 3.

³⁰⁹ Öztürk, s.112.

edilmişlerdir. Bu tip yöntemler de esas olarak teknik olmayıp insanî, sosyal ve finansal ilişkileri temel almaktadır³¹⁰.

2. 3. 1. 3. Edebiyat ve Sanat Eserleri, Bilim Teknik Estetik Niteliği Olan Yaratmalar, Bilgisayar Yazılımları

2. 3. 1. 3. 1. Estetik Niteliği Olan Yaratmalar

Estetik şekil yaratmaları sanayide değerlendirilmesi mümkün yüzey ve cisim şekilleridir³¹¹. Bunlar renk, şekil ve ölçüleriyle insanın güzellik duygularına hitap ederek eşyalarda estetik gereksinimleri karşılarlar³¹². Estetik şekil yaratmaları (sınaî resim ve modeller, güzel sanatlar, edebiyat ve ses sanatlarında şekil yaratmaları) zihinsel birer verim olduğu halde teknik bir problemin çözümüne ilişkin soyut bir kural öngörmedikleri ve sübjektif değerlendirmeye açık olmaları sebebi ile buluş sayılmamakta ve patentle korunmamaktadırlar. Ancak teknik bir problemin çözümünde yardımları oluyorsa; diğer bir ifadeyle estetik şekil, fonksiyonel ya da teknik özelliklere sahip olduğu zaman, endüstriyel tasarımlar ve eser sahibinin hakları gibi farklı fikrî hak rejimleri ile korunmaktadır.

2. 3. 1. 3. 2. Bilgisayar Programları

Bilgisayar programlarının bir buluşun konusunu oluşturup oluşturamayacağı 70'li yıllardan beri tartışılan bir konudur. Bilgisayarların müşterinin ihtiyacına göre biçimlendirildiği ilk dönemlerde bunlar için patent koruması gündeme gelmemiştir. Ancak bu tarihten sonra bilgisayar programlarının taşıdığı büyük değer ve eser sahibinin hakları ve haksız rekabet gibi diğer fikrî hak rejimlerinin bunların korumasındaki yetersizlikleri programcıları bunları patentle koruma yolları aramaya itmiştir³¹³.

Bilgisayar yazılımlarının patentlenebilirliği konusunda Avrupa Hukukunda kısıtlayıcı bir tavır sergilenirken, Amerikan Hukukunda esnek davranılmıştır. A.B.D'

³¹⁰ Öztürk, s.113.

³¹¹ Ortan, *İşçi Buluşları*, s.48.

³¹² Ayiter, *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri*, s. 55 .

³¹³ Mustafa Aksu, *Bilgisayar Programlarının Fikrî Mülkiyet Hukukunda Korunması*, Beta, İstanbul: 2006, s.19.

de bilgisayar programları patente konu olabilmektedir. A.B.D Yüksek Mahkemesi, bilgisayar programının bir işlem olarak patentle korunabileceğini kabul etmiştir³¹⁴. Türk Hukukunda ise bilgisayar yazılımları patent verilemeyecek konu ve buluşlar arasında sayılmıştır. Bunlar 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında ilim ve edebiyat eserlerine tanınan korumadan faydalanırlar.

2. 3. 1. 4. Bilginin Derlenmesi, Düzenlenmesi, Sunulması Usulleri

Bilginin derlenmesi, düzenlenmesi ve sunulması ile ilgili teknik yönü bulunmayan usuller ile asıl olarak derleme, düzenleme ve sunumun içeriğini oluşturan bilgi kastedilmektedir. Bu nedenle istemlerin bilginin derlenmesi, düzenlenmesi ve sunulmasına ilksin usullerin içerdiği bilgiye yöneltilmiş olması halinde bunun patente konu olamayacağı sonucuna varmak gerekir. Bir başka deyişle bilgiyi derlemek, düzenlemek ya da nakletmek için yapılacak olan düzenlemelerin yeniliği sadece içerdiği bilgiden ya da bilginin formundan kaynaklanmaktaysa bunlar buluş olarak kabul edilmemektedir. Ancak bilginin sunulması, bilgiden farklı yeni teknik bir özellik taşıyorsa bu sunumda aracı olan alet veya usul patentle korunabilir³¹⁵.

2. 3. 2. Patent Verilemeyecek Buluşlar

2. 3. 2. 1. İnsan veya Hayvan Vücuduna Uygulanacak Teşhis ve Tedavi Usulleri

Patent Kanunu Taslağı' na bakıldığında, "Patentlenebilirliğin istisnaları" başlıklı maddenin c bendi, anı şekilde "İnsan veya hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi dahil tüm tedavi yöntemleri ile insan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemlerini içerir. Bu hüküm, bu yöntemlerin herhangi birinde kullanılan ürünlere, özellikle madde ve terkiplere uygulanmaz". Görüldüğü üzere, buradaki düzenleme 551 sayılı PatKHK' daki düzenleme ile içerik olarak aynıdır.

³¹⁴ Ökten, s. 55; Aysun Altunkaynak " Yazılımların Avrupa' da Patentlenebilirliği Hakkındaki Son Gelişmeler ve Değerlendirmeler", *Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent, Akademik Teknik ve Kültürel Dergi*, Sayı 2, Ağustos-Eylül 2005, s. 48.

³¹⁵ Öztürk, s.115.

Her iki düzenlemede de, insan ve hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi ve tedavi yöntemlerinin ve insan ve hayvan vücudu ile ilgili teşhis yöntemlerinin patent koruması kapsamı dışında tutulmasına karar verildiği belirtildikten sonra, her iki düzenlemede de, bu usullerde kullanılacak maddelerin ve bileşimlerin patente konu olabileceği belirtilmiştir.

İnsan veya hayvan vücuduna uygulanan usullerin herkese açık olması gerekir ve bu usulleri kullanmak isteyen kişinin, patent ile engellenmemesi gerekir. Nitekim EPC' nin hazırlık çalışmalarından, istisnanın amacının insan ve hayvan vücuduna uygulanan tedavi, teşhis ve cerrahi usullerin koruma dışında tutulması olduğu anlaşılmaktadır.

Amaç, insan ve hayvanların iyileştirilmesi veya ağrılarının dindirilmesi ile ilgili uygulamaların patent ile korunmamasıdır. Doktorun, bir hastanın tedavisi için en uygun yöntemi seçmekte serbest olması gerekir. İyileştirici faaliyetler ise, sağlık durumunun düzeltilmesi veya bozulmasının önlenmesidir. Cerrahi, tedavi ve teşhis usulleri ve "uygulama" terimleri tanımlanırken, tanımın gelişen teknolojiye uygun bir şekilde yorumlanması ve kanun koyucunun amacının göz önünde bulundurulması gerekir³¹⁶.

2. 3. 2. 2. Konusu Kamu Düzenine veya Genel Ahlâka Aykırı Buluşlar

Bütün diğer hukuk dallarında hakların sınırlandırılmasında ortak bir sınırlama sebebi olan kamu düzeni ve genel ahlak ve adap, patent hukukunun da sınırını teşkil eder. Bir buluş yenilik ve sanayiye uygulanabilirlik niteliğini taşısa ve tekniğin bilinen durumunu aşsa bile kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı ise patent korumasından yararlanamaz³¹⁷.

Kamu düzeni, tarif edilmesi ve sınırlarının çizilmesi güç bir kavramdır. Kamu düzeni ile kastedilenin toplumun temel yapısı ve temel çıkarları olduğunu söylemek mümkündür³¹⁸. Söz konusu temel çıkarların ise, özellikle toplumun ve bireyin sağlık ve güvenliği ile çevrenin korunması olduğu kabul edilmektedir. Spesifik olarak saldırgan kabul edilen davranışlar, gayri ahlaki ve sosyal olmayan davranışlar hukuk tarafından yasaklandığı için kamu düzenine aykırılık teşkil eder. Bu nedenle yeni bir

³¹⁶ Yusufoglu, s.84.

³¹⁷ Saraç, "Patent Korunmasından Yararlanamayan Buluşlar", s.7

³¹⁸Hüseyin Hâtemi, *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları (Özellikle BK.65 Kuralı)*, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası ,1976, s.42-43; Ayiter, *İhtira Hukuku*, 60.

uyuşturucu ilaç, uyuşturucu müptelaları ve ilaç ticaretiyle uğraşanlar tarafından kötüye kullanılabilceği için patent edilemez³¹⁹.

Kamu düzeni kavramı içinde değerlendirilebilecek bir başka kavram da kamu güvenliğidir. Kamu güvenliği kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin ve müşterek hayatın huzur ve sükûn içinde devamının devletin garantisi altında olduğu yönünde toplumda geçerli olan kanaatin verdiği kolektif huzurdur³²⁰. Bu huzuru sağlamaya yönelik işlem ise kanunların konulmasıdır. Şu halde kamu güvenliği kavramı da sonuçta kanuna aykırılıkla ilgili ve hatta kanuna uygun davranılması durumudur. İşte bu huzuru bozan veya bozma tehlikesi bulunan, diğer bir anlatımla kanuna aykırı buluşlara patent verilemez³²¹.

Genel ahlâk kavramı toplumun “iyi” ile “kötü”yü ayırmaya yarayan değer yargıları ile yakından ilgilidir. Toplumun değer yargıları da kültürü ile bağlantılıdır³²². Genel ahlâk da kamu düzenine benzer; toplumdaki topluma değişiklik gösterebileceği gibi, aynı toplum içinde farklı dönemlerde farklı şekilde de yorumlanabilir. Buluşun genel ahlak ve adaba aykırı olup olmadığı yolundaki değerlendirmede esas alınacak an patent belgesinin verildiği an ve o andaki toplumsal ahlak görüşleridir³²³.

2. 3. 2. 3. Bitki ve Hayvan Türleri veya Önemli Ölçüde Biyolojik Esaslara Dayanan Bitki veya Hayvan Yetiştirilmesi Usulleri

Bitki veya hayvan türleri veya önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki veya hayvan yetiştirilmesi usullerinin patent koruması dışında bırakmanın sebebi, halkın beslenme ve sağlığı bakımından önem taşıyan bu maddelerin yayılmasının ürünü de kapsayan bir patent korumasıyla engellenmemesi amacıdır. Öte yandan burada bahsedilen usuller genelde özel kanunlarla korunmaktadır. Bu buluşların korunmamasının bir başka nedeni de biyolojik yöntemlerin tekrarlanabilir niteliğinin olmadığı görüşüdür. Ancak bu görüş son yıllarda değişmeye başlamıştır. Tekrar edilebilmeleri şartıyla mikrobiyolojik usuller ile bu usuller yoluyla elde edilen ürünlere patent koruması tanınmaktadır.

Avrupa Patenti Anlaşması'nın hazırlanması sırasında, bu maddede belirtilenlerin patent koruması için uygun olmadığına karar verilmiştir. Bitki türleri ve

³¹⁹ Saraç, *Patent Korunmasından Yararlanamayan Buluşlar*, s.7

³²⁰ Ayiter, *İhtira Hukuku*, 60.

³²¹ Saraç, *Patent Korunmasından Yararlanamayan Buluşlar*, s.7.

³²² Hâtemi, 116-117;

³²³ Saraç, *Patent Korunmasından Yararlanamayan Buluşlar*, s.8.

yetiştirilmeleriyle ilgili olarak üye devletlerin çoğunda özel koruma hükümlerinin yer alması da bu türün istisna tutulması için haklı bir neden görülmüştür. EPC md. 53/1-b' ye bakıldığında bitki ve hayvan türleri gibi bunların yetiştirilmesi usullerinin de önemli ölçüde biyolojik olması halinde patentle koruma sağlanamayacağı düzenlenmiştir. Bu usuller önemli ölçüde teknik olması halinde ise patente hak sağlamaktadır. Örneğin; ayrı cinslerin karıştırılması, selektif yetiştirme gibi konularda biyolojik usul baskın görülmüştür. Ancak usullerde teknik yapı baskınsa, teknik elemanların kullanımı öne çıkıyorsa patentle koruma sağlanması gerektiği belirtilmiştir. Örneğin; genlerin değiştirilmesi usullerinde, kimyasal maddeler, röntgen ışınlarından yararlanılması durumunda, teknik ağırlık baskındır³²⁴. Ayrıca EPC 2000'de de aynı hüküm yer almakta ve bitki çeşitlerinin patent koruması dışında tutulduğu görülmektedir.

Türk Hukuku'nda, EPC ' deki düzenlemeye bağlı kalınarak, bitki ve hayvan türleri ve önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki ve hayvan yetiştirilmesi usulleri istisnalar olarak sıralanmıştır (PatKHK md. 6). Ancak mikroorganizmalar ve mikrobiyolojik usuller açıkça düzenlenmemiştir. Patent koruması altında olduklarına ya da patent koruması dışında tutulduklarına dair bir düzenleme yapılmamıştır.

³²⁴ Ortan, Avrupa Patent Sistemi C.I , s. 71.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BİR PATENT VERİLEBİLİRLİK ŞARTI OLARAK YENİLİK

Patent koruması, bir buluşun ödüllendirilebilmesi amacı ile buluş sahibine, başkalarının patent konusunu oluşturan buluşu kullanmalarını, üretmelerini, satmalarını engelleme yetkisi vermektedir. Buluşçuya tanınan bu korumanın karşılığında ise yeni bilgiler açıklanacak ve bu bilgilerin başkaları tarafından kullanılmasına olanak sağlanarak, kamunun ve toplumun menfaati arasında bir denge kurulacaktır. Bu sayede patent hukukun amacı olan teknik, ekonomik ve sosyal gelişme de sağlanmış olacaktır.

Hiçbir emek sarfetmeden, toplumun daha önceden bildiği, yeni olmayan bir şeyi topluma sunan kişinin ödüllendirilmesi veya toplum tarafından zaten bilinen bir şeyin kullanımının topluma yasaklanması patent hukuku açısından kabul edilebilir değildir. Yeni olmayan, önceden bilinen bir buluş ya toplumun malıdır ya da üzerinde bir başkasının hakkı mevcuttur. Hiçbir patent sisteminde de önceden bilinen buluşlar için patent verilmez. Toplumun malı olan bir bilgi için patent verilmesi kişinin haksız kazanç sağlamasına, başkasının sahip olduğu buluşa patent verilmesi ise söz konusu kişinin hakkının ihlal edilmesine neden olur.

Hiçbir emek sarfetmeden, toplumun daha önceden bildiği yeni olmayan bir şeyi topluma sunan kişinin ödüllendirilmesi veya toplum tarafından zaten bilinen bir şeyin kullanımının topluma yasaklanması patent hukuku açısından kabul edilebilir değildir. Yeni olmayan, önceden bilinen bir buluş ya toplumun malıdır ya da üzerinde bir başkasının hakkı mevcuttur. Hiçbir patent sisteminde de önceden bilinen buluşlar için patent verilmez. Toplumun malı olan bir bilgi için patent verilmesi kişinin haksız kazanç sağlamasına, başkasının sahip olduğu buluşa patent verilmesi ise söz konusu kişinin hakkının ihlal edilmesine neden olur. Bu sebeple patent sistemi, patent alınabilecek buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olmayacak şekilde yeni

olması şartını aramaktadır³²⁶. Yenilik patent konusu buluşun özünde bulunması gereken ve patent hukukunun çıkış niteliğinde olan bir kavramdır.

Bu bölümde ilk olarak yeniliğe ilişkin genel tanımlara yer verilecek, patent hukuku açısından yenilik ve önemi üzerinde durularak, Türk Hukukunda yenilik kavramı değerlendirilecektir. Daha sonra yeniliğin belirlenmesi açısından objektif bir kriter olarak karşımıza çıkan “teknğin bilinen durumu” yenilik şartı açısından ele alınacak, “toplumca ulaşılabilir” olmak koşulu ile tekniğin bilinen durumuna dahil olan yazılı, sözlü referanslar, kullanım ve diğer yollarla açıklanan bilgiler ve yayınlanmış önceki tarihli patent başvuruları ayrıntılı olarak açıklanacaktır. Yeniliği etkilemeyen açıklamalar başlığı altında ise toplumca ulaşılabilir oldukları halde buluşa patent verilmesini engellemeyen; sergi yoluyla yapılan açıklamalar, buluş sahibinin bilgisi ve izni dışındaki açıklamalarla, buluş sahibinin açıklamaları üzerinde durulacaktır. Son olarak da yeniliğin belirlenme aşaması yani tekniğin bilinen durumuna dahil olan referansla buluşun karşılaştırılarak, yenilik kriterinin var olup olmadığının tespiti ele alınacaktır.

3. 1. Yenilik Kavramı

Yeni kelime anlamıyla, o zamana kadar bilinmeyen ya da bilinenden ayrı olan demektir³²⁷. Türk Dil Kurumunun tanımına göre ise yenilik; tanınmayan, bilinmeyen, o güne kadar söylenmemiş, görülmemiş, gösterilmemiş, düşünülmemiş olan, öncekilerden farklı olandır³²⁸. Belli bir tarihe göre yenilik, o tarihe kadar bilinmeyen, var olanlardan farklı olandır. “Bilinenden farklı olma”, “bilinmeyen” ile eş anlamlıdır³²⁹.

Yenilik kavramı görecelidir. Şu ana kadar hiç kimse tarafından bilinmeyen bir şey yeni sayılabildiği gibi, çok az kimsenin bildiği şey de yeni sayılır. Daha önceden bilinene benzer olmakla birlikte farklılıklar taşıyan şey de yenidir³³⁰. Hatta bazıları tarafından bilinen veya uygulanan fakat şu ana kadar açıklanmamış şeyler de yeni olarak ifade edilir³³¹.

Ancak günlük kullanımdaki bu anlamlar, patent hukukunda bir şeyin ne zaman yeni sayılacağını belirlemeye elverişli değildir. Bir şeyin yeni olup olmadığına

³²⁶ Cornish, s. 115; Erdem, s. 55.

³²⁷ Ayiter, İhtira Hukuku, s. 50; Foster/Shook, s. 32; Cahit Suluk, *Yedek Parça Tasarım Hakkının Korunması*, Ankara: Yargı Yayınevi, 2001, s. 24; Erdem, s. 56.

³²⁸ www.tdk.gov.tr. (26 Kasım 2012)

³²⁹ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 202.

³³⁰ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 193

³³¹ Suluk, s. 24; Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 193.

ilişkin karar, bunu belirleyecek bir kriter olmadığından, sübjektif değerlendirmelerle mümkün olabilir. Patent hukukunda sübjektif bir değerlendirmeye yer olmadığından kavramı birtakım kriterlerle sınırlandırma, anlamı netleştirme yoluna gidilmiştir. Bundan dolayı, patente konu olacak buluşlarda bulunması gereken yeniliğin sınırlarının çizilmesi gerekmiştir³³². Patent verilebilirlik şartı olarak yenilik, buluşun şartı olmayıp, buluşun koruma altına alınabilmesinin şartıdır³³³.

3. 2. Patent Hukukunda Yenilik ve Önemi

Gerek Türk Hukukundaki düzenlemeler, gerek uluslararası anlaşmalardaki şartlar, gerekse bu anlaşmalara üye devletlerin hukuki düzenlemeleri, bir buluşun patente konu olabilmesi için “yeni” olması şartını arar. Patent için aranan yenilik kriteri, buluşun “teknik bilinen durumuna” dahil olmaması anlamına gelir.

Buluş sahibi ile toplumun menfaatleri arasında bir denge kurabilmek amacıyla kanun koyucular, bir yandan buluşçuya etkili bir koruma sağlamaya çalışmış, diğer yandan hem bu korumanın elde edilebilmesi için bir takım şartlar öngörmüş, hem de korumanın kapsamında bir takım sınırlamalara gitmiştir³³⁴. İşte yenilik kavramı, kamu ile bireyin menfaatleri arasında kurulması amaçlanan dengeyi sağlamaya yönelik önemli bir araçtır³³⁵. Patent verilebilirlik şartı olarak “yenilik” bütün patent sistemleri bakımından temel şartlardan sayılır. EPC ve buna taraf ülkelerde “yenilik” genel olarak “teknik bilinen durumuna dahil olmama” şeklinde tanımlanmaktadır (EPC md.54). Gerçekten, PatKHK’ nin 7’ nci maddesinde “teknik bilinen durumuna dahil olmayan buluş yenidir” denilmek suretiyle bu husus teyit edilmiştir.

Yeni olma yani “o zamana kadar bilinmeyen ve toplum tarafından hiç kullanılmıyor olma “ diğer tüm fikri haklar açısından aranan temel bir koşul olmasına rağmen korunan hakkın konusuna göre değişiklik göstermektedir. Örneğin bu koşul markalar bakımından “tescil edilmiş veya daha önce tescil için başvurusu yapılmış bir marka ile aynı veya ayırt edilemeyecek kadar benzer olmama ile kamuya mal olmuş serbest işaretler arasında olmama” olarak kendini göstermektedir³³⁶. Coğrafi işaretlerde ise yenilik “ayırt edici nitelik taşıma” olarak ortaya çıkmaktadır.

³³² Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 203.

³³³ Ayiter, “İhtira Hukuku”, s. 51.

³³⁴ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s.193.

³³⁵ Erdem, s.55.

³³⁶ Hamdi Yasaman, *Marka Hukuku, 556 Sayılı KHK Şerhi, C.1*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2004, s.226; Arkan, “Marka Hukuku”, s. 74.

Faydalı modeller açısından ise yenilik koşulu patent hukukundaki yenilik ile benzerlik göstermektedir. Ancak Faydalı modeller uluslararası anlaşmalarla düzenlenmiş olmadığı için, bunlardaki yeni olma şartına verilen anlam ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Genellikle mutlak yenilik değil, ülke çapında yenilik arandığı söylenebilir. Türkiye’de ise yazılı referanslar ve başka yolla yapılan açıklamalar ile kullanım arasında bir ayrıma gidilmiştir. Buna göre faydalı model konusu buluş başvuru tarihinden önce toplumca ulaşılabilir bir biçimde dünyanın herhangi bir yerinde açıklanmışsa yeni olmadığı kabul edilmektedir. Diğer yandan kullanım söz konusu olduğunda, dünyanın herhangi bir yerindeki kullanımın faydalı model belgesi ile korunmak istenen buluşun yeniliğini ortadan kaldırmaya yeterli olmayacağı, bunun için kullanımın yöresel ya da Türkiye çapında olması gerektiği vurgulanmıştır.

Endüstriyel tasarımlarda “yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olma” şeklinde ortaya çıkan yenilik, “öncekiyle aynı olmayan” anlamında kabul edilirken mutlak şekilde kimse tarafından bilinmeyen değil, henüz topluma sunulmamış şey olarak değerlendirilmektedir. Bu noktada endüstriyel tasarımlar bakımından yenilik şartı patent hukukundaki yenilik ile benzerlik gösterir³³⁷.

Entegre devre topografyaları açısından yenilik ise “orijinallik”; olarak karşımıza çıkmaktadır. Entegre devre topografyalarında orijinallikten kastedilen söz konusu topografyanın, tasarlayıcısının kendi fikri çabası sonucu ortaya çıkmış ve tasarlama sırasında entegre devre üreticileri ve entegre devre topografyası tasarlayıcıları arasında bilinmeyen bir tasarım olmasıdır³³⁸.

Tüm sınai hakların ortak noktası olan yenilik, fikir ve sanat eserleri açısından da ise “sahibinin hususiyetini taşıma” olarak kendini göstermektedir³³⁹.

Patent hukukunda ise yenilik koşulu ile herkes tarafından bilinen bir bilginin patentle korunmasını önlemek ve buluş sahibi ile toplumun menfaati arasındaki dengeyi kurmak amacı ile “ tekniğin bilinen durumuna dahil olmama “ şeklinde tanımlanmaktadır.

Önceden bilinmeyen bir şeyin bir kullanımının bulunması durumunda, o şey patente konu teşkil eder. Bir şey kamuya yazılı, sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanmışsa, o şey için patent verilemez. Ancak bilinen bir şeyin yeni bir kullanımı bulduysa durum farklıdır. Belli bir amaç için kullanılan bir maddenin veya usulün başka bir işlevinin bulunması neticesinde ortaya yeni ve teknik bir çözüm çıkmalıdır. Patent hukukundaki genel kural gereği, buluş, tekniğin bilinen

³³⁷ Suluk, s.229

³³⁸ Jayashree WATAL, *Intellectual Property Rights in the WTO and Developing Countries*, Kluwer Law International, yy. 2000.s. 282-283. Aktaran: Öztürk, s.48.

³³⁹ Tekinalp, “*Fikri Mülkiyet Hukuku*”, s.98.

durumuna dahil olmayan en az bir teknik özellik taşıyorsa, bu özellik kamuya açıklanmamış olduğundan korunur³⁴⁰. Bilinen bir şeyin, bilinen bir kullanımının yeni bir faydasının bulunması durumunda da patent verilir. Bu yeni kullanım için patent alınabilmesi, faydanın aşikar olmamasına bağlıdır. Avrupa Patent Dairesi, bilinen bir şeyin bilinen bir yolla yeni bir amaç için kullanılmasını, yeni bir teknik özellik ortaya çıkması nedeniyle yenilik kabul etmiştir³⁴¹.

Patent hukuku, tekniğin bilinen durumundan yola çıkılarak meydana getirilen yeni olan ve tekniğin bilinen durumunu aşan buluşları koruma altına almaktadır. Yenilik ve tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri ile ilgili değerlendirmeler, istemler çerçevesinde yapılacaktır. Sadece istemlerde yer alan bilgilerin yeni olması yeterlidir. Yenilikle ilgili incelemeler, tekniğin bilinen durumunun aşılması ile ilgili incelemelerden önce yapılır. Buluş, tekniğin bilinen durumu göz önünde bulundurulduğunda “yeni” olarak nitelendirilemezse, tekniğin bilinen durumunun aşılması ile ilgili incelemenin yapılmasına dahi gerek kalmaksızın başvurunun reddi gerekir. Tekniğin bilinen durumuna dahil olan çalışmanın tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterine haiz olmayacağı kabul edilmektedir³⁴².

Daha önce de belirtildiği gibi subjektif olarak değerlendirilen günlük kullanımda ki yenilik ile patent hukukunda ki patent verilebilirlik şartı olarak yenilik kavramı birbirinden oldukça farklı anlamlar taşımaktadır. Patent hukuku açısından subjektif olarak değerlendirilemeyecek olan yenilik kavramı, belli bir alan, süre veya açıklama şekli gibi kriterlerle sınırlandırılarak subjektif olma özelliğinden sıyrılmaktadır. Bu kriterlere bağlı olarak yenilik kavramı aşağıdaki gibi sınıflara ayrılabilir³⁴³.

3. 2. 1. Maddi Yenilik - Şekli Yenilik

Doktrinde, buluş için kullanılan yenilik kavramına “maddi yenilik”, patent koruması için kullanılan yenilik kavramına ise “şekli yenilik” denilmektedir³⁴⁴. Diğer bir deyişle, kelimenin kavram yönünü ifade etmek üzere maddi yenilik, bir nesnede bulunması gereken özellikler yönünü ifade etmek üzere ise şekli yenilik kavramı

³⁴⁰ Paterson, s. 148.

³⁴¹ Cornish, s. 116.

³⁴² Öztürk, s. 149; Tahir Saraç, “Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi”, Ömer Teoman’a Armağan, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002, s. 623; Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 200.

³⁴³ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 194.

³⁴⁴ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi” s. 195

kullanılmaktadır. Dolayısıyla, yenilik şartı buluşun değil, buluşun koruma altına alınabilmesinin şartıdır³⁴⁵.

Yeniliğin o zamana kadar bilinmeyen ya da bilinenden ayrı olan anlamındaki kavram yönü maddi yenilik ile ifade edilmektedir. Fakat bilinmeyen kişiden kişiye değişen göreceli bir kavram olduğu için objektif bir şekilde değerlendirilmesi oldukça güçtür ve de kimlere ve nelere göre tespit edileceği belirsizdir. Bu iki açıdan tehlikelidir. Birincisi, kişi veya kişi gruplarının bilgileri objektif bir ölçü olmadan dikkate alındığı için, yenilik kavramı tamamen sübjektif değerlendirmelere terkedilmektedir. İkincisi, neden ve ne derecede farklı olmanın ölçüsü bulunmadığından, maddi anlamda yenilik, nitelik ve nicelik itibarıyla bilinenden sapmayı ifade etmekte ve teknik gelişme ile eş anlamlı kullanılmaktadır. Bu anlamda yenilik esas alınacak olursa, ancak öncü buluşların patentlenmesi mümkün olacaktır. Bu yüzden, patent hukuku anlamında yenilik, maddi yenilik değildir³⁴⁶.

Maddi yenilik, şekli yeniliğe bir temel oluşturur. Şekli anlamda yenilik maddi yeniliğin ortaya çıkardığı belirsizlikleri gidererek, bilinmeme ve farklı olmanın anlamını netleştirir. Buna göre anlam, mevcut olanlardan farklı olma şeklinde anlaşılmalıdır. PatKHK md. 7' de bu kavram, "teknik bilinen durumuna dahil olmayan yenidir" şeklinde ifade edilmiştir. Tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan belirlenirken, patent başvurusundan önce kamunun öğrenebileceği tüm bilgiler dikkate alınır. Bunlar, aynı maddede, yazılı-sözlü tanımlar, kullanmalar veya bilginin başka bir yolla açıklanması olarak belirtilmektedir. Dolayısıyla şekli anlamda yenilik, tekniğin bilinen durumuna dahil olmayana ifade eder ve farklılığı belirlerken esas alınması gereken temel kriteri ortaya koyar³⁴⁷.

3. 2. 2. Objektif Yenilik - Subjektif Yenilik

Bazı durumlarda buluş yapan kişi, buluşun konusu olan teknik çözüm tarzının mevcut olduğunu bilmeden bu çözüme ulaşır. Bu durumda buluşçu buluş yapmış sayılır fakat buluş konusu tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu için patent ile korunmaz. İşte buluşun sadece buluş sahibi için yeni olduğu, mevcut teknik durum açısından herhangi bir yeniliğin söz konusu olmadığı durumlarda subjektif yenilikten bahsedilir. Sonuç olarak subjektif yenilik, buluşçu merkezli yeniligi ifade eder. Böyle bir buluş yeni olmadığı için patent ile korunamayacaktır.

³⁴⁵ Ayiter, "İhtira Hukuku", s. 51.

³⁴⁶ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 194.

³⁴⁷ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 195

Objektif yenilik ise, buluşun konusu olan teknik çözüm tarzı buluşun ilgili olduğu alandaki ortalama yetenekteki kimseler tarafından bilinmediği ve tekniğin bilinen durumuna dahil olmadığı için patent ile korunabilmektedir. Ancak burada neyin bilindiğinin tespiti sırasında kullanılacak kriterlere ihtiyaç vardır. Bu kriterler nesneye ve kişiye yönelik sınırlamalar olarak sınıflandırılabilir.

Tekniğin bilinen durumunu, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir, yazılı, sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanan bilgiler oluşturmaktadır. Burada yeniliğin tespitinde toplumun bilgisinin esas alınması kişiye yönelik sınırlamaya bir örnek olarak gösterilebilir. Yine “yazılı, sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanan bilgiler” şeklindeki her türlü bilginin esas alınmayacağı ifadesiyle de nesneye yönelik sınırlandırma düzenlenmiştir³⁴⁸.

Kişiye yönelik başka bir sınırlandırmaya da PatKHK md. 9’ da rastlanmaktadır. Burada “Buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumundan aşikar bir şekilde çıkarılamayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmiş ise, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilir” denilerek toplumun bilgisi sınırı buluşun ilgili olduğu teknik alandaki kimselerin bilgisine indirgenmiştir³⁴⁹.

3. 2. 3. Basit Yenilik – Nitelikli Yenilik

Patent sisteminin amacı buluş yapmayı özendirerek teknolojik gelişmeyi sağlamaktır. Teknolojik gelişmenin sağlanabilmesi için ise yaratıcı, patent hukukunun önlemeye çalıştığı taklitçilikten uzak ve daha önceden bilinen üzerinde küçük değişiklikler yapılarak oluşturulmamış buluşlardan söz edilmektedir. Küçük değişiklikler içeren basit ve subjektif bir yenilik yaratıcı faaliyeti ortaya koymaya yetmemektedir³⁵⁰. Ayrıca patent hukukunda küçük değişiklikler içeren basit yenilik benimsenmesi, önceki patentlerin tekrar patentlenebilir hale getirmenin önünü açar ve bu da çifte patentleme yasağına aykırı oluşturur. Bu sebeple bir buluşa patent verilebilmesi için aranması gereken yeniliğin esasa iliksin olması gerektiği söylenebilir. Esasa ilişkin yenilik, yaratıcı faaliyetin sonucunu (buluşu) önceki

³⁴⁸ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 197-198.

³⁴⁹ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi” , s. 198; Ayiter, “İhtira Hukuku”, s. 54.

³⁵⁰ Müge Tekil, “554 sayılı KHK Çerçevesinde Endüstriyel Tasarım Kavramı ve Koruma Şartları”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Prof. Dr. Orhan Münir ÇAGIL’a Armagan Sayısı, C. 55, S. 4, (1997), İstanbul, s. 244.*

benzerlerinden farklı kılan unsurların belli bir nitelik taşımasını ifade eder³⁵¹. Bu nedenle patent, her yeni olan şeye değil, ancak nitelikli yenilik taşıyan şeylere verilir.

Nitelikli yenilik şartını, tekniğin bilinen durumunun aşılması olarak anlamamak gerekir. Ancak ikisi arasında yakın bir ilişki vardır. Nitelikli yeniliğe sahip buluşlar genellikle tekniğin bilinen durumunu da aşmaktadır. Patent hukuku alanında yenilik, şekli açıdan yenilik olduğundan, tescili istenilen buluş ile önceki buluşların karşılaştırılması sonucu bulunabilecek küçük farklılıklar bile yeniliğin kabulü için yeterlidir. Ancak bu küçük farklılıklar hemen herkesin aklına gelebilecek, önemsiz, değersiz farklılıklar olarak anlaşılmalıdır³⁵².

3. 2. 4. Mutlak Yenilik – Nisbi Yenilik

Avrupa Patent Hukuku, mutlak yeniliği benimsemiştir. Yani başvuru tarihinden önce, herhangi bir yerde ve herhangi bir şekilde kamuoyunca ulaşılabilir hale getirilen bilgiler, yeni değildir. Avrupa Patenti Anlaşması'nın mutlak yenilik anlayışı, Strasburg Anlaşması'na dayanır³⁵³.

Mutlak yenilik kavramı hakkında doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Birincisine göre mutlak yenilik, dünya üzerinde daha önce var olmamış şeyleri veya bilgileri ifade etmektedir. Buna göre, buluş konusu hakkında, dünyanın hiçbir yerinde, hiç kimse tarafından, hiçbir bilgiye sahip olunmamalıdır. İkincisine göre mutlak yenilik, patent başvuru tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde kamuya açıklanmamış olmayı ifade eder. Bu durumda, dünyanın herhangi bir yerinde kamuya açıklanmış bir bilginin patentle korunması için talepte bulunulamaz. Her iki görüşte de yenilik kavramının ülke sınırları ile sınırlanmadığı görülmektedir. Mutlak yeniliği benimseyen ülkeler arasında Almanya, Fransa, İsveç, Norveç, Portekiz ve Hollanda sayılabilir³⁵⁴.

Nispi yenilik ise, mutlak yenilikte ki hiç bilinmiyor olmanın aksine buluş hakkındaki bilginin açıklanma şeklinin yer veya zaman olarak bazı sınırlamalara tabi tutulması durumunda başka ülkelerde bilinmesine veya tanınmasına rağmen başvuru yapılan ülkede ilk kez ortaya çıkıyor olmasını ifade eder. Nisbi yeniliğin benimsendiği ülkelerden biri Amerika Birleşik Devletleri'dir. Bir buluşun yeni olabilmesi için, o buluşun patent başvuru tarihinden önce A.B.D içerisinde

³⁵¹ Tekil, s. 244

³⁵² Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 200.

³⁵³ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 74.

³⁵⁴ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 200-201.

tanıtılmamış, bir üçüncü kişi tarafından kullanılmamış veya A.B.D' de yayınlanan bir yayın organında tanıtılmamış ya da patent müracaatının yapıldığı tarihten bir yıl önce yabancı bir ülkede isletilmemiş ve satışa çıkartılmamış olması gerekir³⁵⁵.

Mutlak yeniliğin benimsenmesinde birbirine bağlı iki sebebin etkili olduğu görülmektedir. Bunlardan birincisi; tekniğin bilinen durumuna dahil, yani dünyanın herhangi bir yerinde toplumun geneli tarafından bilinen kurallar için patent başvurusu yapma fırsatçılığının engellemek istenmesidir. İkincisi ise, özellikle incelenerek verilen patentlerin daha sonra yenilik taşımadıkları gerekçesiyle hükümsüzlüklerine karar verilmesinin önceden önlenerek güçlü bir patent sistemi ve politikası oluşturulması amacıdır. Buna karşılık, nispi yeniliğin benimsenmesinin temel sebebi, yabancı bir ülkedeki bilgilerin ispatındaki güçlükler ile bu bilgilerin bir başka ülkedeki kimseler tarafından gerçekten erişilemez olduğu yönündeki düşüncedir. Çağımızın bilgi çağı olarak nitelendirildiği düşünüldüğünde ve bu bilgi çağının basta internet olmak üzere, bilgiye ulaşma araçlarındaki çokluk, bilgideki sınırsızlık ve bilgi iletişimindeki hızlilik göz önüne alındığında, günümüzde bu düşüncelerin geçerli olamayacağı açıktır³⁵⁶.

3. 3. Türk Hukukunda Yenilik Kavramı

551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5.Maddesinde açıklanan patent verilebilirlik şartları ile bu şartların içeriklerinin açıklandığı ilgili hükümler incelendiğine ülkemiz patent hukukunda yenilik kavramının, objektif-nitelikli-mutlak ve şekli yeniliği içerdiği söylenebilir.

PatKHK md. 5' de, patent verilebilirliğin bir şartı olarak yenilik aranmıştır. Böylece, kelimenin günlük kullanımdaki anlamı, yani kavram yönü değil, bir nesnede (buluşta) bulunması gereken özellik yönü dikkate alınmış olmaktadır. Bir başka ifade ile Kararnamenin aradığı yenilik maddi bir yenilik olmayıp şekli bir yeniliktir.

PatKHK md. 9' da; teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumundan aşikar biçimde çıkarılamayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmiş olma gereğinin düzenlenmesi, bu konuda uzmanın bilgisine başvurulması, objektif yenilik şartının arandığını belirtmektedir.

PatKHK md. 7' de, yenilik şartı olarak tekniğin bilinen durumuna dahil olmayanın aranması, PatKHK md. 9'da, patent verilebilirlik şartları arasında tekniğin

³⁵⁵ Sehirali, s. 9; Schwartz, s. 57.

³⁵⁶ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 200-201.

bilinen durumunun aşılması olmasının aranması ve PatKHK md. 83/7'de patent başvurusunda istemlerin yorumlanmasında, eşdeğer unsurların da dikkate alınması nitelikli yenilik arandığını göstermektedir³⁵⁷.

PatKHK md. 7' de yenilik kavramının içeriği açıklanmıştır. Bu hükme göre buluşun yeni sayılabilmesi için, buluşa ilişkin bilginin dünyanın herhangi bir yerinde toplumun erişebileceği bir bilgi kaynağında bulunmaması gereklidir. Bilginin topluma açık sayılıp sayılmadığının belirlenmesinde sadece Türkiye Cumhuriyeti sınırları değil, dünyanın bütününün dikkate alınması mutlak yenilik şartının benimsendiğinin delilidir.

3. 4. Yeniliğin Belirlenmesi Açısından Tekniğin Bilinen Durumu

Yenilik kavramını belirlemede objektif bir tanımlama yapılması gerektiğinden kanun koyucular tarafından "tekniğin bilinen durumu" kriter olarak kabul edilmiştir. Tekniğin bilinen durumu, "malum olan", "zaten bilinen" veya aşikar olan şekilde tanımlanabilir³⁵⁸.

Önceki teknik ya da bilinen teknik olarak da adlandırılan tekniğin bilinen durumundan ne anlaşılması gerektiği konusunda dünya patent sistemlerinde ortak bir anlayışın benimsendiğini görmek mümkündür. Örneğin Avrupa Patenti Anlaşması'nda tekniğin bilinen durumu Avrupa Patent Başvurusu'nun yapıldığı tarihten önce yazılı veya sözlü biçimde, kullanım yoluyla ya da herhangi bir şekilde, kamuoyunca ulaşılabilir hale getirilen teknik içerikli bilgilerin tümü olarak tanımlanmıştır. Yapılan bu tanımda Kamuoyunca ulaşılabilir olmak kaydıyla açıklamanın her türlü şekilde olabileceği özellikle belirtilmek istenmiştir³⁵⁹.

PatKHK md.7 ' ye göre de tekniğin bilinen durumu patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı, sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanan bilgiler ile patent başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli patent başvurularının yayınlanan ilk metinlerinden oluşur.

Bu konudaki genel ilkeler uyarınca tekniğin bilinen durumunu iki ana başlıkta incelemek mümkündür. Buna göre tekniğin bilinen durumu:

³⁵⁷ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 204-205.

³⁵⁸ Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", s. 122; Tekinalp, "Fikri Mülkiyet Hukuku", s. 456.

³⁵⁹ Ortan, *Avrupa Patent Sistemi C 1*, s. 76.

(i) patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya bir başka yolla açıklanan bilgiler ile

(ii) patent başvurusunun yapıldığı tarihte veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli patent başvurularından oluşmaktadır.

Bir buluş yeni değilse ya toplumca erişilebilir şekilde kamuya açıklamıştır ya da zaten mevcut bir patentle korunmaktadır. Burada ki “toplumca erişilebilme” kavramının ikili bir anlam içermekte olduğu söylenebilir. Bunlardan birisi açıklanan bilgilerin topluma açıklanmasında kullanılan araçlardır. Diğer ise, bu açıklamalardan anlaşılabilir ve çıkartılabilir bilgilerin toplum tarafından anlaşılıp anlaşılamayacağıdır. Dolayısıyla bir patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce hangi bilgilerin toplumca erişilebilir olduğunun tespiti için iki sorunun cevabına ihtiyaç bulunmaktadır.

(i) Hangi bilgi kaynakları toplumun erişimine sunulmuştur (kitap, daha önce kullanılmış bir makine, üniversitede verilen bir konferans vb)?

(ii) Söz konusu kaynaklar teknik öğretimi bakımından teknik alanda uzman kişiye ne gibi bilgiler açıklamaktadır, teknik alandaki uzman kişi bu kaynakları inceleyerek hangi bilgilere erişebilmektedir?³⁶⁰.

Bu bilgiler ışığında tekniğin bilinen durumu belirlendikten sonra başvuru konusu buluşun tekniğin bilinen durumu ile karşılaştırması yapılarak buluşun yeni olup olmadığına karar verilir.

3. 4. 1. Toplumca Ulaşabilir Olma

Bir referansın tekniğin bilinen durumuna dahil sayılabilmesi için toplumca erişilebilir olması gereklidir ve toplumca erişilebilir olmayan bir referansın tekniğin bilinen durumuna dahil edilemeyeceği için buluşun yeniliğine de etki edemez. Toplumca ulaşılabilir olma, ister sözlü, ister yazılı olsun, bir referansın tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun kabul edilebilmesi için gereken ana şarttır. Bu durumda, ilk olarak tartışılması gereken husus, “erişilebilir” bilginin niteliğidir.

Bilginin ulaşılabilir olması, tekniğe dahil olması için yeterli görülmektedir. Bilgiye erişme şart olmayıp, bilginin erişilebilir olması yeterlidir³⁶¹. Erişilebilir, kolayca elde edilebilir anlamına gelmektedir. Kamunun bu bilgiye erişebilmesi imkanı yeterli

³⁶⁰ Öztürk, s. 154

³⁶¹ Karahan ve diğerleri, s. 167; Öztürk, s. 180, Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 125; Yusufoglu, s.143.

görülmüştür. Açıklamanın, bizim için bilinmeyen bir dilde yapılmış olması, yeniliği ortadan kaldırması için yeterlidir³⁶². Teknik alandaki uzmanın, bilginin yazıldığı dili bilmemesi halinde dahi, bilginin deşifre edilmesi halinde bilgiyi anlayabilecekse, yeniliğin bulunmadığı kabul edilir³⁶³.

Bilginin “erişilebilir” olması, bilgiyi verenin niyetinden veya bilgiyi açıklamak için aldığı tedbirlerden ziyade, bu bilgiyi arayan, bilgiye ulaşabilme imkanı olan kişiye bağlıdır. Bilgiyi kamuya ulaştırma çabasından ziyade, kamunun bu bilgiye ulaşabiliyor olması önem arz eder³⁶⁴.

Tolumca ulaşılabilir olmadaki toplum terimi doktrinde bilgiye sahip olan (buluş yapan) kişi ile bu kişiye karşı söz konusu bilgiyi gizli tutma konusunda yükümlülük altına girmiş olanların dışındaki kişiler olarak tanımlanmaktadır³⁶⁵.

Patent korumasının ülkesel olmasına rağmen topluma verilen anlamın belli bir coğrafyada yaşayan insanlarla sınırlanması söz konusu olamaz. Ayrıca toplumu oluşturan kişilerin sahip olduğu bilgi ya da eğitim düzeyinin kural olarak bir önemi bulunmamaktadır. Bununla birlikte aşağıda görüleceği gibi, bir açıklamanın toplumca ulaşılabilir kabul edilmesi için teknik alandaki uzman kişinin o açıklamayı kullanarak buluşu uygulayabilmesi için yeterli açıklıkta olması gerekir. Bu nedenle açıklamaya muhatap olan kişilerin de açıklamayı anlayabilecek ya da en azından açıklamayı üçüncü kişilere aktarabilecek durumda olması gerekir. Ayrıca toplumca ulaşılabilir olma toplumun konuya ilgi gösteren üyelerinin istedikleri takdirde söz konusu bilgiye ulaşabilecek olmalarını ifade eder. Bu çerçevede bir referansın toplumca ulaşılabilir olmasının iki yönü bulunmaktadır; Toplumun söz konusu referansa erişebilmesi ve toplumun eriştiği bu bilginin anlaşılabilir olması³⁶⁶.

Herhangibir referanstaki bilginin toplum tarafından istenildiği anda erişilebilir olması, söz konusu bilginin erişimin kısıtlanmamış olmasına ve isteyen kişilerin arzu ettikleri takdirde o bilgiyi bulabilmeleri anlamına gelmektedir. Bir bilginin toplumca ulaşılabilir olarak kabul edilebilmesi için öncelikle toplumun ilgi gösteren üyelerinin o bilgiyi öğrenmesi konusunda bir sınırlama olmaması gerekir. Örneğin bir ürün herhangi bir kısıtlama olmadan satılıp teslim edilmiş ise, artık o kişinin onu serbestçe inceleyerek elde edilebilecek bütün bilgileri öğrenebileceği açıktır.

³⁶² Öztekin, s. 56; Öztürk, s. 157; Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 211; Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 130; Yusufolu, s.143

³⁶³ Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s.130, 131, Yusufolu, s.143.

³⁶⁴ Yusufolu, s.145.

³⁶⁵ Öztürk, s. 185.

³⁶⁶ Öztürk, s. 186.

Herhangi bir sınırlama getirilmeksizin tek bir kişiye yapılan satış bile bu bakımdan toplumca ulaşılabilir sayılmak için yeterlidir³⁶⁷.

Ne tür olursa olsun bir referansta açıklanan bilgilerin aynı zamanda toplum tarafından anlaşılabilir olması da gerekir ki, referans toplumca ulaşılabilir sayılsın. Bu husus tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu iddia edilen referansın içeriğine ilişkin bir şart olup, şekli değil maddi bir nitelik taşımaktadır. Toplumca anlaşılabilir olmaktan kastedilen, topluma sunulan referanslardaki bilginin, bulusun ilgili olduğu teknik alandaki uzman kişi tarafından söz konusu referanstan çıkarılabilir olmasıdır. Bir başka deyişle referansın yeniliği ortadan kaldırabilmesi için başvuruya konu olan bulusun bütün teknik unsurlarının söz konusu referansta topluma açık bir biçimde "bildirilmiş" olması gerekmektedir. Referansın toplumun incelemesine hazır halde bulunuyor olması yeterlidir³⁶⁸.

3. 4. 2. Tekniğin Bilinen Durumuna Dahil Referanslar

Tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar, toplumca ulaşılabilir her türlü bilgidir oluşmaktadır. Toplumca ulaşılabilir her türlü bilginin içine yazılı açıklamalar, sözlü açıklamalar ve kullanım veya bir başka yolla açıklanan bilgiler ile patent başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli patent başvurularının yayınlanan ilk metinleri girmektedir (PatKHK md.7).

Görüldüğü üzere, madde metninde yapılan açıklamalar herhangi bir şekilde sınırlandırılmamış ve yazılı, sözlü ve kullanım gibi açıklamalar dışında herhangi bir şekilde yapılan açıklamaların da yeniliği etkiyeceği belirtilmiştir. Maddede sınırlandırıcı bir ifade kullanılmamasının sebebi, teknolojik ilerlemeye bağlı olarak yeni iletişim olanaklarının ortaya çıkma ihtimalinin düşünülmesidir.

3. 4. 2. 1. Yazılı Referanslar

Yazılı tanıtım, bilginin kamuya açıklanmasında yazıdan faydalandığı bütün durumları ifade eder. Yazılı tanıtım yoluyla bilginin açıklanması, tekniğin bilinen durumuna dahil olan en önemli ve en çok karşılaşılan kategoridir³⁶⁹.

³⁶⁷ Öztürk, s. 186

³⁶⁸ Öztürk, s.195

³⁶⁹ Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", s. 137.

Bütün modern patent kanunlarında amaç toplumca erişilebilir, toplumun bilgi dağarcığında zaten var olan bilgileri “tekrar keşfeden” kişilerin bunlar üzerinde toplumun diğer üyelerini engelleyici haklar elde etmesinin önüne geçmektir. Dolayısıyla yazılı bir belgenin yasaya göre yazılı referans olup olmadığının tespitinde incelenmesi gereken husus toplumca ulaşılabilir olup olmadığıdır. Yazılı referansların açık ve okunabilir biçimde kaydedilebilmeleri, toplum tarafından yerlerinin saptanabilmesi ve kalıcı olmaları ise toplumca ulaşılabilir olmalarında önemli rol oynamaktadır. Ayrıca karşılaştırma tarihinde yazılı referansın fizikî olarak mevcut olmasının gerekmediği, varlığı ve içerdiği bilgilerin nelerden ibaret olduğu ispatlanabildiği sürece yenilik karşılaştırmasında dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir³⁷⁰.

Yazılı tanıtım, kişilerce elde edilebilir olan tüm yazılı bilgileri ifade eder. Bu nedenle, yazılı tanıtımların kapsamına el yazılı açıklamalar, fotoğraflar, diyagramlar, ozalitler, grafikler, plan çizimleri, kurum raporları, mahkeme ilamları, mikrofilmler, film negatifleri, bunların herhangi bir şekilde birleşmiş halleri de dahildir. Tanıtımın metin ya da grafik veya fotoğraf sunumu olarak yapılmasında bir farklılık yoktur. Kamuca erişilebilir nitelikte ise bilgisayar networkları ve bilgisayardaki diğer bilgi olanakları da yazılı tanıtım olarak kabul edilmelidir. Önemli olan sunumlar ile açık ve güvenilir bir şekilde bilgi verilmesidir. Yazılı tanıtım, bulusu gerektiği şekilde tarif eden yeterli bir bilgi içermiyorsa, tekniğin bilinen durumuna dahil kabul edilemez³⁷¹.

Yazılı referansın nerede basıldığının tekniğin bilinen durumuna dahil bir referans olarak dikkate alınmasında herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Tekniğin bilinen durumuna dahil kabul edilecek yazılı referansın dili konusunda da herhangi bir sınırlama yapılmamıştır. Bilgisayar programlama dilleri de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Yayının yurt içinde veya yurtdışında yapılmış olmasının farkı yoktur. Resmi nitelikte olup olmaması da önem taşımaz³⁷².

3. 4. 2. 1. 1. Kitaplar ve Süreli Yayınlar

Kitapların, süreli yayınların yazılı referans olarak kabul edilecekleri şüphesizdir. Bu durum hem geleneksel anlamda yazılı belgeler olarak kabul edilmelerinin hem de toplumca ulaşılabilir olmalarının bir sonucudur. Matbaada

³⁷⁰ Öztürk, s.157

³⁷¹ Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 137-138;

³⁷² Yüksel, “Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know-How) Sözleşmesi Hukuku”, s. 24; Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 139.

basılmayarak daktilo ile yazılmış bulunan bir tez de esas itibariyle yazılı referans olarak ele alınır. Kitabın veya buluşu tanımlayan bir dokümanın topluma açıklanmış olması için satılması gerekmez. Sadece kitapçının vitrininde sergilenmesi veya satılması için kitapçıya gönderilmesi açıklanmış olması için yeterlidir³⁷³ .

3. 4. 2. 1. 2. Çizimler

Çizimler de yazılı referans kapsamında değerlendirilmektedir. Çizimlerde görünen unsurun, buluşun çözmeyi amaçladığı teknik problemin çözümüne ilişkin olduğu teknik alandaki uzman kişi tarafından anlaşılabilmesi şartı ile çizimleri açıklayıcı metinlerin bulunması gerekli değildir.

Çizimlerin yer aldıkları doküman bir bütünlük içinde değerlendirilmelidir. Ölçeklendirmeye göre çizilmemiş olan şekillerin boyutları kural olarak tekniğin bilinen durumuna dahil bilgi olarak kabul edilmemektedir. Bir diğer deyişle, başka bir açıklamanın eşlik etmediği ve teknik alandaki uzman tarafından da çizimlere bakarak çıkarılamayacak olan büyüklük, boyut, orantı gibi hususlar yenilik değerlendirmesinde dikkate alınmamaktadır³⁷⁴.

3. 4. 2. 1. 3. İnternette Yayınlanan Bilgiler

İnternette web sayfalarında yayınlanmış olan bilgilerin basılı yayın sayılıp sayılmamaları gerektiği hususu tartışma yaratabilecek konulardan birisi olarak değerlendirilebilir. Bu tartışmada basılı yayınların nitelikleri gereği kalıcı oldukları, buna karşılık internette yer alan bilgilerin ise kalıcı olmadıkları, web sitesi içeriğinin sahibi tarafından değiştirilebilmesi ya da dışarıdan yapılan müdahaleler sonucunda içeriğin silinebilmesi ihtimalinin olduğu ileri sürülmüştür. Bununla beraber internette web sayfalarında yayınlanmış olan bilgiler de genel olarak toplumca ulaşılabilir sayılmakta ve yazılı referans olarak kabul edilmektedir. Hatta kimi ülke mevzuatlarında bu konuda özel düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Bunlardan birisi Japon Patent Kanunu'dur. Anılan kanununda başvuru tarihinden önce "elektronik telekomünikasyon hatları aracılığıyla" topluma sunulmuş bulunan bilgilerin de tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu öngörülmüş bulunmaktadır³⁷⁵.

³⁷³ Öztürk, s.158

³⁷⁴ Öztürk, s.159.

³⁷⁵ Öztürk, s.156.

Avrupa Patent Konvansiyonu, buna üye ülkeler ve dolayısıyla Türk hukuku bakımından bunların tekniğin bilinen durumuna dahil referans kabul edilmelerinde herhangi bir sıkıntı bulunmamaktadır. Gerçekten, bunlar yazılı referanslar olarak kabul edilmeseler bile bunların içeriği diğer yolla açıklanan bilgiler kategorisine de girebilecektir.

3. 4. 2. 1. 4. Teknik Alandaki Uzmanın Erişebileceği Teknik veya Bilimsel Olmayan Yayınlar

Bir yayında yer alan bilgilere teknik alandaki uzman kişinin erişebilmesi imkanı, yeniliğin zedelenmesi için yeterli görülmektedir. Yayının yapıldığı yerin, mutlaka teknik alandaki uzmanlara yönelik bir yayında yer almasında gerek yoktur. Önemli olan husus, teknik olarak kişilerin bu yayına ulaşma imkanına sahip olmalarıdır. Bilginin “ulaşılabilir” sayılması için, kamunun teorik olarak bu bilgiden haberdar olması gerekir. Bir yayının tekniğin bilinen durumuna dahil sayılabilmesi için, fiilen kişilerin eline ulaşmış olması gerekmez; kamunun bilgiye ulaşabilecek durumda olması, tekniğin bilinen durumuna dahil sayılması için yeterlidir³⁷⁶.

3. 4. 2. 1. 5. Yayınlanan Patent Başvuruları ve Belge Özetleri

Yayınlanan patent başvurularının tekniğin bilinen durumuna dahil oldukları hususunda herhangi bir kuşku bulunmamaktadır. Bazı hallerde, belgenin tamamı verilmek yerine, özeti verilerek, buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu ileri sürülebilir. Patent tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun ispat edilmesi için bir belgenin tamamı yerine, özeti gösterilmişse, sadece belge özeti göz önünde bulundurulmalıdır. Salt belge özetine ve belgenin içeriği hakkındaki tahmine dayanılarak, tekniğin bilinen durumu tespit edilemez. Özette yer alan hususlar (belgenin tamamı gösterilmediği sürece) tekniğin bilinen durumuna dahil sayılır³⁷⁷.

3. 4. 2. 2. Sözlü Açıklamalar, Kullanım ve Diğer Yolla Açıklanan Bilgiler

Sözlü tanıtım, kullanım ve diğer yolla açıklanan bilgiler de toplumca ulaşılabilir olmaları şartıyla tekniğin bilinen durumuna dahil kabul edilirler. Yazılı

³⁷⁶ Yusufoglu, s.162.

³⁷⁷ Yusufoglu, s.162-163.

açıklamaların ispatı konusunda genellikle herhangi bir zorlukla karşılaşılmamaktadır. Gerçekten, bir patentin ya da dergideki bir makalenin yayınlanma tarihi ve içeriği konusunda nadir olarak bir ihtilaf ortaya çıkar. Ayrıca karşılaştırma için yazılı referansın yorumlanması gerekli ve yeterli olmaktadır. Buna karşılık sözlü açıklama, kullanım ve diğer yolla açıklanan bilgilerin ispatı daha büyük güçlük arz etmektedir.

Böyle bir iddianın çeşitli açılardan somut delillerle ispat edilmesi gerektiği aşikârdır. Öncelikle böyle bir açıklamanın ne zaman gerçekleştiği gösterilmelidir. Yine aynı şekilde açıklamanın içeriğinin başvuru konusu ile aynı olup olmadığının belirlenmesi lazımdır. Açıklamanın toplumca ulaşılır olup olmadığını, eğer ulaşılabilirse bunun ne derecede olduğunu gösterecek hususların da bunu iddia edenler tarafından ortaya konulması şarttır. Bu amaçla örneğin kullanımın ne tür bir kullanım olduğunun, kullanıcıların sır saklama yükümlülüğü altında olup olmadıklarının, kullanım yerinin ve kullanım amacının gösterilmesi gerekir³⁷⁸.

EPC ve Türk hukukunda, sözlü açıklama, kullanımlar ve diğer yolla açıklanan bilgiler de aynı yazılı açıklamalar gibi, dünyanın neresinde yapılmış olurlarsa olsunlar tekniğin bilinen durumuna dahil kabul edilmektedir. Amerikan hukukunda sözlü açıklama ve kullanım bakımından farklı bir kural benimsenmiştir. Yazılı açıklamalar dünyanın neresinde ve hangi dilde yapılmış olursa olsun patent başvurusunun yeniliğini kaldırırken sözlü açıklama ve kullanım bakımından sınırlamaya gidilmiş, mutlak yenilik ilkesi kabul edilmemiştir. Gerçekten, Amerikan hukukunda sadece Amerika Birleşik Devletleri ülkesi dahilinde yapılan sözlü açıklamalar ya da kullanımlar yenilik incelemesinde önceki tekniğe dahil referanslar olarak dikkate alınmaktadır³⁷⁹.

Sözlü olarak açıklanan bilgileri açıklamakta kullanılan dilin herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Dünyada konuşulan herhangi bir dilde yapılmış olan açıklamalar toplumca ulaşılabilir kabul edilecektir.

3. 4. 2. 2. 1. Sözlü Açıklamalar

Sözlü açıklamalar, özel bir önem arz eder. Muğlak olmayan yazılı bir açıklamanın buluşun tekrar üretilmesine yol açabileceği kuşkusuzdur. Buna karşın sözlü açıklamanın, buluşun tekrar üretilmesine yol açacak şekilde yeterli bir açıklama olup olmadığına tartışma konusu olabilir. Sözlü açıklamaların mutlaka

³⁷⁸ Öztürk, s.183.

³⁷⁹ Öztürk, s.183.

geniş bir topluluk karşısında yapılması gerekli değildir. Toplumun erişme imkanına sahip olması şartıyla, belli bir topluluğun karşısında yapılan açıklamalar da tekniğin bilinen durumuna dahil sayılır³⁸⁰.

Sözlü tanıtım, geniş topluluklar önünde ya da kamuca erişilebilir olmak kaydıyla küçük topluluklar önünde yapılabilir. Bilginin sözle ifade edildiği konferanslar, tartışmalar, açık oturumlardaki beyanlar, radyo- televizyon haberleri vb. durumlar sözlü tanıtım kabul edilir³⁸¹.

Sözlü tanıtımın da yeniliği ortadan kaldırması için öncelikle kamuca erişilebilir olması gerekir. Ayrıca tekrar kullanılabilir nitelikte, buluşu tarif eden yeterli bilgiyi içermesi gerekir. Karışık, akılda tutulması zor bir buluş hakkındaki konuşmalara şahit olunması, görülmesi bilginin açıklanmış olduğunu göstermez³⁸².

Sözlü tanıtımın dahili nitelikte olması, sadece iş ortamındakilerle kısıtlı olarak yapılması, kamuca erişilebilir olmayı sağlamadığından, yeniliğe etki etmez. Örneğin, bir laboratuarda araştırma yapan uzman, meslektaşlarına açıklama yaparsa, yenilik ortadan kalkmaz³⁸³.

Kamuya yapılan sözlü açıklamanın tekniğin bilinen durumuna dahil olup olmadığı değerlendirilmesinde önemli bazı kriterlerin göz önünde bulundurulması gerekir.

- Yapılan sözlü açıklamanın tarihi son derece önemlidir. Yapılan açıklama rüçhan tarihinden önce yapılmışsa tekniğin bilinen durumuna dahil sayılabilir. Rüçhan tarihinden sonra yapılan açıklamalar, açıklamayı yapan buluş sahibi açısından yeniliği ortadan kaldırmaz.
- Konuşmaların içeriğinin tespit edilmesi gerekir. Yapılan açıklamanın patentin içeriğine dair olması ve açıklamaların anlaşılması gerekir.
- Yapılan açıklamaların hangi şartlarda yapıldığı önemlidir. Açıklama kamuya karşı mı, yoksa sadece belli bir çevreye karşı mı yapılmıştır? Açıklamanın kamuya yapılmış sayılması son derece önemlidir. Toplantı herkese açık değilse ve sadece bazı kişiler davet edilmişse, ancak toplantıya katılanlar sır tutma yükümü altında değilse, toplantı içeriğinin kamuya sunulduğu kabul edilmektedir³⁸⁴.

³⁸⁰ Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı" s. 142; Yusufoglu, s.163.

³⁸¹ Oruçoglu, s. 62.

³⁸² Ayiter, "İhtira Hukuku", s. 53.

³⁸³ Tekinalp, "Fikri mülkiyet Hukuku", s. 457-458.

³⁸⁴ Yusufoglu, s.165.

3. 4. 2. 2. 2. Kullanmalar

Bir buluş, bu buluş için patent başvurusu yapıldığı tarihte veya rüçhan tarihinde patente bağlı olmadan başkası tarafından iyiniyetle kullanılıyor veya kullanılması için gerçek ve ciddi hazırlıklar, mesela yatırım yapılmış veya yapılıyor olabilir. Patent alınması ile birlikte, patent sahibinin, buluşu daha önce kullanan kişiyi menetmesinin haksız sonuçlar doğuracağı düşüncesiyle söz konusu kişiye sınırlı bir ön kullanım hakkı tanınmıştır³⁸⁵. Buradaki “ön” kavramının tek başına ayrı bir anlamı yoktur. Kullanımın patent başvurusundan önce yapılmış olması nedeniyle kullanımın yapıldığı zamanı nitelendirmektedir³⁸⁶.

Ön kullanım Hakkı PatKHK’ nın 77. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükümde açıkça ifade edildiği üzere “ön kullanım hakkı”, “bir başkası tarafından usulüne uygun olarak tescil ettirilerek koruma altına alınmış bir patent konusu buluşu, tescil veya rüçhan tarihinde kullanmakta olan veya kullanmak için ciddi hazırlıklar yapan kişiye bu kullanımının veya hazırlığının karşılığı olarak sınırlı bir şekilde kullanabilmesi amacıyla tanınan nisbi bir haktır” şeklinde tanımlanmıştır³⁸⁷.

Bu hakkın tanınmasının amacı, patent konusu buluşu tescil ettiren kişiden habersiz ve bağımsız olarak aynı buluşla ilgili çalışmalar yapan veya buluşu kullanmaya başlamış olan iyi niyetli kişilerin emek ve çalışmalarının boşa gitmesini önlemek ve başkasının korunan hakkına rağmen bu buluşu kendi işletmesinin sınırları içerisinde kullanmasına izin vermek suretiyle menfaatler dengesine uygun bir çözüm bulmaktır³⁸⁸.

Ön kullanım hakkı, sahibine, başkası tarafından usulüne uygun şekilde tescil edilerek koruma altına alınmış bir patent konusu buluşu kullanma hakkı vermekle beraber, bu hak patent sahibinin hakkı gibi mutlak bir hak değildir; ön kullanım hakkı sahibine sağlanan bu hak sadece nisbi bir haktır. Bu sebeple ön kullanım hakkı sahibi, hak konusu buluşu, kendisine izin verilen koşullarda kullanma hakkına sahip olur; başkalarının bu buluşu kullanmalarına ise engel olamaz. Yani ön kullanım hakkı sahibi, tescilli bir patent sahibinin kullanma ve men etme haklarından sadece kullanma hakkına sahiptir; men etme hakkına sahip değildir³⁸⁹.

Ön kullanım hakkının ileri sürülebilmesi için bazı şartlar gereklidir. Ön kullanım hakkını ileri sürecekt kişinin öncelikle buluşa zilyet olması gerekir. Burada

³⁸⁵ Tekinalp, “*Fikri mülkiyet Hukuku*”, s. 458.

³⁸⁶ Saraç, , “*Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yenilğe Etkisi*”, , s. 626.

³⁸⁷ Hayrettin Çağlar, “*Patent Hukukunda Ön Kullanım Hakkı*”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C X, say. 1-2*, Ankara: 2006, s.81, Saraç, “*Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*”, s. 103.

³⁸⁸ Çağlar, s.82

³⁸⁹ Çağlar, s.82

ifade edilen zilyetlik, eşya hukuku anlamında zilyetlik değildir. Burada ki, zilyetlik, bir şeye değil bir fikre hakim olmak anlamında kullanılır. Zilyetliğin ileri sürülebilmesi için buluşun tamamlanmış ve uygulanabilir nitelikte olması gerekir³⁹⁰.

Ön kullanım hakkının ileri sürülebilmesi için buluşun başvuru veya rüçhan tarihinden önce ülke içinde fiilen kullanılıyor olması veya kullanılması için ciddi tedbirlerin alınmış olması gerekir. Kullanmak fiilinden, buluşun ön kullanıcı tarafından kendisine ait işletmede veya onun adına başkasına ait işletmede ticari amaçlı kullanıldığı anlaşılmalıdır³⁹¹.

Buluş henüz kullanılmaya başlanmamış ancak bu yönde ciddi tedbirler alınmış olabilir. Bu durumda da önkullanım hakkının ileri sürülebileceği kabul edilir. Atölye çizimlerinin hazırlanması, modellerin hazırlanması, üretim için üretici firmayla kesin sözleşmelerin yapılması, üretim için gerekli makinelerin ve sistemlerin hazırlanması veya temin edilmesi buluşu kullanmak için ciddi hazırlık olarak kabul edilir³⁹².

Ön kullanım hakkını ileri süren kişinin, buluşu elde ederken iyiniyetli olması gerekir. Buluşla ilgili bilgiler patent sahibinden hileli yöntemlerle, gasp veya çalmak suretiyle elde edilirse, ön kullanıcının iyiniyetinden sözedilemez. Aynı buluş, patent sahibi dışındaki kişilerce elde edilir ve bu kişilerden lisans yoluyla veya başka hukuki işlemlerle devralınırsa iyiniyetli olma şartının gerçekleştiği kabul edilir³⁹³. Bazı durumlarda önkullanım yeniliğe etki eder ve buluş konusu önkullanıma bağlı olarak tekniğin bilinen durumuna dahil olur. Önkullanımın yeniliğe etki edebilmesi için³⁹⁴,

- Buluş tamamlanmış olmalıdır,
- Kullanım, aleni olmalıdır,
- Kullanım, deneme amacı dışında bir amaçla yapılmalıdır,
- Kullanım, uzmana buluşu gerçekleştirebilmek için gerekli bilgileri verecek düzeyde olmalıdır,
- Kullanım, ispat edilmiş olmalıdır.

Buluşun tamamlanmış olması patentle korunabilir hale gelmesini ifade eder. Buluşun tamamlanmadan önce kamuya sunulması veya satılması, henüz buluşun başarıya ulaşip ulaşmayacağı belli olmadığından, yeniliği ortadan kaldırmaz. Ayrıca, tamamlanmış olma koşulunu üretilmiş olarak anlamamak gerekir çünkü bazen buluş üretilmeden de tamamlanmış olabilir. Fiziksel olarak henüz üretilmemiş, ancak

³⁹⁰ Çağlar, s. 83; Saraç, "Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması", s. 105-106.

³⁹¹ Çağlar, s. 84; Saraç, "Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması", s. 110.

³⁹² Çağlar, s. 84

³⁹³ Çağlar, s. 86

³⁹⁴ Oruçoğlu, s.63.

tamamlanmış bir bulusun sunulması veya satılması yoluyla ön kullanım gerçekleşebilir³⁹⁵.

Kullanmalar, kamuca erişilebilir olma kavramı dahilinde, çözüme ait bilginin kullanılmasını ifade eder. Sergide, fuarda, müzede, vitrinde teşhir, bir konferansta aleti veya usulü gösterme, bir tesiste, teknede, bahçede veya herhangi bir alanda mekanizmayı işletme kullanmadır³⁹⁶. Kamusal kullanma, patent başvurusunda bulunulan buluşun, herhangi bir sınırlama ya da sır saklama yükümlülüğü bulunmayan, üçüncü kişiler tarafından kullanılmasıdır³⁹⁷.

Buluşun kullanımının deneme amacı dışında bir amaçla yapılması yeniliğe etki eden bir durumdur. Ancak buluş için deneme yapmak da buluşun çalışır durumda olup olmadığının tespiti için zorunlu bir durumdur. Buluşun önceki kullanımı patent verilmesine engelse de, buluş sahibinin buluşunu öncelikle kamuya açıklamadan deneme amaçlı kullanması ve başarılı olması halinde kendisi için en uygun olan zamanda patent başvurusunda bulunması gerekir³⁹⁸. Deneme amaçlı kullanım;

- Sır saklama yükümlülüğü altında yapılmışsa,
- Aynı konuda yapılan patent başvurusundan önceki bir yıl içinde gerçekleşmişse,
- Buluşun niteliğine uygun olarak kamuya yönelik deneme amaçlı kullanımın gereklirse,
- Patent başvurusunda bulunan veya onun bu konuda yetki verdiği kimse tarafından yapılmışsa, yeniliğe etki etmez, patent verilmesini engellemez³⁹⁹.

Kullanımın yeniliği ortadan kaldırması için uzmanın buluşu uygulamaya yetecek oranda bilgiyi elde etmiş olması gerekir. Bazı buluşlar bir kez gösterilmekle anlaşılırken, bazı karışık buluşlar daha yakından incelemeyi, kontroller, hesaplamalar yapmayı gerektirir. Uzmanın genel uzmanlık bilgisi ile buluşu anlayabilmesine ve uygulayabilmesine imkan veren kullanım fiillerinin yeniliği engellediği kabul edilir⁴⁰⁰.

³⁹⁵ Saraç, , "Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi", , s. 631.

³⁹⁶ Tekinalp, "Fikri mülkiyet Hukuku", s .458.

³⁹⁷ Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", s. 143; Robert L. Harmon, *Patents and the Federal Circuit*, Fourth Edition, USA: BNA Books, 1998, s. 91.

³⁹⁸ Cornish, ,s. 117; Saraç, , "Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi", s. 639; Harmon, s. 101.

³⁹⁹ Oruçoğlu, s.64

⁴⁰⁰ Saraç, , "Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi", s. 641; Oruçoğlu, s. 64.

3. 4. 2. 2. 3. Başka Bir Yolla Açıklama

Yazılı, sözlü veya kulamim yoluyla açıklanmayan ama toplumca ulaşılabilir olan diğer açıklama çeşitleri de tekniğin bilinen durumuna dahildirler. Bilginin topluma açıklanması için yazılı, sözlü açıklama veya kullanım şart değildir. Kamuca erişilebilir olmak kaydıyla açıklamanın her türlü tekniğin bilinen durumunu zenginleştirmiş sayılır. Bir ürünün ya da usulün televizyonda veya bir sergide teşhir edilmesi ya da bir eğitim kursunda gösterilmesi buna örnek olarak verilebilir. Buna ek olarak teknolojik gelişmelere paralel bir şekilde, diğer yollarla yapılan toplumca ulaşılabilir açıklamalar da bu kapsamda değerlendirilmelidir⁴⁰¹.

3. 4. 2. 3. Yayınlanmış Önceki Tarihli Patent Başvuruları

Önceki tekniğe ilişkin araştırmalar asıl olarak yayınlanmış patentler ve patent başvurularının toplandığı veri bankaları içinde yapılmaktadır. Patent başvurularını bu bakımdan ikiye ayırmak gerekmektedir: Başvuru tarihinden önce yayınlanmış olan patent başvuruları ve başvuru tarihinden önce yapılmış olmakla birlikte bu tarihte ya da daha sonra yayınlanan patent başvuruları. Başvuru tarihinden önce yayınlanmış olan patent başvuruları, açıkladıkları bütün bilgiler itibariyle toplumca ulaşılabilirler ve tekniğin bilinen durumuna dahil yazılı referanslardır.

Başvuru tarihinden önce yapılmış olmakla birlikte bu tarihte ya da daha sonra yayınlanan patent başvuruları ise diğer referanslarda olduğunun aksine, başvuru tarihinde toplumca ulaşılabilir olmamalarına rağmen bunlar da yenilik incelemesi açısından tekniğin bilinen durumuna dahil edilmişlerdir. Örneğin PatHKK md. 7/3'e göre; "Patent başvurusu tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli Türk patent ve faydalı model belgesi başvurularının yayınlanan ilk metinleri tekniğin bilinen durumuna dahildir." denmiştir⁴⁰². Ancak burada anımsamak gerekir ki başvuru tarihinden önce yapılmış olmakla birlikte bu tarihte ya da daha sonra yayınlanan patent başvuruları sadece

⁴⁰¹ EPO Examination Guidelines, Part D, Chapter V, 3.1.1;

⁴⁰² Pat. Tas. Md. 7/2 ve 7/3 'e göre " Tekniğin bilinen durumu; başvuru tarihinden önce, yazılı veya sözlü tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan toplumca erişilebilir her türlü bilgi, belge ve veriyi kapsar. Başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan ve başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içerikleri tekniğin bilinen durumuna dahildir. Bu hüküm, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini de kapsar. Kapsamın belirlenmesine ilişkin esaslar yönetmelikle belirlenir." Kanun Taslağına göre, Türkiye'de yapılan başvurular dışında, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvurularını da kapsar.

yenilik kriteri açısından tekniğin bilinen durumuna dahil olmakta, ilgili bölümde bahsedildiği üzere tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri açısından tekniğin bilinen durumuna dahil edilmemektedir.

Söz konusu durum EPC 2000' e uyum sürecinde hazırlanan Patent Kanun Taslağı md.7/3' de " Başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan ve başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içerikleri tekniğin bilinen durumuna dahildir. Bu hüküm, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini de kapsar. " şeklinde yer almıştır.

Aslında başvuru tarihinde ya da başvuru tarihinden sonra yayınlanmış olan önceki tarihli patent başvuruları, başvuru tarihinde toplumca ulaşılabilir olmadıkları için daha sonra yapılacak patent başvurusuyla toplumun zaten bildiği bir şey talep edilmeyeceğinden dolayı haksız bir biçimde tekel hakkı kazanılmış olmamaktadır. Buna rağmen bu referansların tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun kabul edilmesinin altında patent ofisinin başvuruyu hemen sonuçlandırsaydı içeriğinin bilinen tekniğe dahil olacağına dair düşünce yatmaktadır⁴⁰³. Yayınlanmamış başvuruların tekniğin bilinen durumuna dahil olabilmesi için, 18 aylık sürenin sonunda başvurunun yayınlanmış olması ve yapılan başvurunun buluşun tekrar uygulanmasını sağlayacak oranda yeterli açıklama içermesi gerekir⁴⁰⁴.

Yayınlanmamış patent başvurularının da tekniğin bilinen durumuna dahil edilmesinin iki sebebi olabilir. Birincisi, PatKHK md. 82/2 de düzenlendiği şekilde, başvuru tarihinden sonra yayınlanan bir başvuru henüz yayınlanmamış olsa bile, başvuru sahibinin, başvuru veya başvurunun içeriğinden üçüncü kişileri haberdar ederek onlara karşı başvurudan doğan haklarını kullanması durumunda üçüncü kişilerin başvuruyu izinsiz inceleme hakkı doğmaktadır. Bu durumda da bilginin kamuya açıklanmış sayılması gerekir. İkincisi de aynı koruma konusunun iki kez tescil edilmesini önlemektir. Aksi halde, yayımlandıkları zaman tekniğin bilinen durumuna dahil olacak bilgilerin başta dikkate alınmaması nedeniyle çifte patentleme meydana gelecektir⁴⁰⁵.

Yayınlanmamış patent başvurularında ki bilgilerin, ikinci başvurunun yeniliğinin araştırılmasında nasıl kullanılacağı konusunda iki çözüm sözkonusudur. Bunlar, "prior claim approach" ve "whole contents approach" esasıdır. Bunlardan ilki, "whole contents approach" esasıdır. Önceki başvurudaki patent istemleri, bunların

⁴⁰³ Stephen M. McJOHN, *Intellectual Property*, 2nd Ed, New York: Aspen Publishers, 2006, s.167 Akataran: Öztürk, s.164.

⁴⁰⁴ Orta, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 85; Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", s. 140.

⁴⁰⁵ Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", s. 140.

ifade edilmiş tarzı, koruma kapsamlarına bakılmaksızın başvurunun genel içeriği göz önüne alınarak inceleme yapılır. Buna göre, ilk başvuruda genel içeriğiyle tarif edilmiş buluş tekniğinin bilinen durumuna dahil sayılır. Aynı konuda sonradan yapılacak başvuruyla patent talep edilemez⁴⁰⁶. Avrupa Patent Hukukunda, “whole contents approach” uygulanmaktadır. Türk hukukunda da bu esas benimsenmiştir.

Bir diğer çözüm yöntemi de çifte patentlemenin önüne geçmek üzere kabul edilmiş olan, “prior claim approach” yani özdeşlik incelemesidir. İlk başvuru ile ikincideki istemler karşılaştırılır ve bir özdeşlik varsa ikinci başvurunun yeniliği ortadan kalkmış sayılır. Bu yöntemde başvuru dosyası bütün olarak alınmadan sadece istemler incelenir. Fakat diğer yazılı tanıtlarda ise istemler şeklinde bir kısım bulunmamaktadır. Dolayısıyla, yayımlandıktan sonra yazılı tanım kapsamına dahil olacak patent başvurularının bütün olarak değerlendirilmesi ve açıklanan tüm bilgilerin yenilik araştırmasında dikkate alınması gerekir⁴⁰⁷. Bu sebeple bu yöntem Avrupa Patent Hukukunda benimsenmemiştir.

3. 5. Yeniliği Etkilemeyen (Tekniğın Bilinen Durumuna Dahil Olmayan) Açıklamalar

Bir buluşa ilişkin yapılacak olan bir açıklama, ilgili buluş konusunu toplumca ulaşılabilir hale getirerek, buluşu tekniğinin bilinen durumuna dahil edecek ve yeniliğini ortadan kaldıracaktır. Böyle bir durum söz konusu olduğunda da buluşa patent verilemeyecektir.

Ancak bazı fiil ve durumlar, buluşu toplumca ulaşılabilir hale getirmesine karşın, yeniliği kaldırıcı nitelikte değildirler. Buluşa patent verilmesini engellemeyeceği öngörölmüş bulunan açıklamalar başvuru tarihi ya da talep edilmişse rüçhan tarihinden önce yapılmış olmalarına rağmen tekniğinin bilinen durumunun bir parçasını oluşturmazlar. Ancak bu husus sadece buluş sahibi bakımından geçerlidir. Bu açıklamalar yapıldıktan sonra 12 ay içinde patent başvurusu yapması şartıyla buluş sahibinin başvurusunda yenilik ve buluş basamağı incelemesinde dikkate alınmayacaktır. Buna karşılık açıklamanın yapılmasıyla birlikte söz konusu bilgi aslında tekniğinin bilinen durumuna dahil olmuştur. Dolayısıyla bu şekilde yapılan açıklamalar, üçüncü kişilerin başvuruları bakımından

⁴⁰⁶ Ortan, “Avrupa Patent Sistemi C I”, s. 84; Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğın Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 141.

⁴⁰⁷ Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğın Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 142.

önceki tekniğe dahil referanslar arasında sayılacaklardır. Açıklamanın buluşa patent verilmesini etkilemeyen nitelikte olduğunu ileri süren taraf bunu ispatla yükümlü tutulmuştur (PatKHK md.8).

Avrupa Patent Anlaşması'nda başvuru tarihinden önceki altı aylık sürede yapılmış olan açıklamaların sadece iki halle sınırlı olarak yeniliği kaldırıcı etkisi olmadığı belirtilmektedir. Bunlar aşikar bir suistimalin olması yani yetki sahibinin haklarının açıklamaya ilişkin fiillerle zarara uğratılması ve buluşun uluslararası bir sergide sergilenmesidir. Bu maddede belirtilen altı aylık sürenin hesaplanmasında esas alınan tarih Avrupa Patenti başvurusunun yapıldığı tarihtir⁴⁰⁸.

Görüldüğü üzere EPC' de yeniliği kaldırmayan açıklamaların ilki olan "aşikar bir suistimalin olması" maddesinde açıklama, başvuru sahibinin veya onun selefinin aleyhine aşikar bir suistimal sayılmalıdır. Açıklamayı yapan üçüncü kişinin hak sahibi tarafından yetkilendirilmediği açık bir şekilde anlaşılırsa, bir suistimal olduğu kabul edilir. Suistimal, hak sahibine veya hukuki selefine karşı işlenmiş olabilir. Bir suistimalin söz konusu olması için, zarar verme amacı ile hareket edilmiş olması dışında, üçüncü kişinin, zarar verecek şekilde veya hak sahibi ile arasındaki güven ilişkisine aykırı hareket etmiş olması gerekir⁴⁰⁹.

PatKHK md. 8; bir buluşa patent verilmesini etkileyici nitelikte olmakla birlikte, başvuru tarihinden önceki 12 ay içinde veya rüçhan hakkı talep edilmişse, rüçhan hakkı tarihinden önceki 12 ay içinde yapılacak açıklamaların üç halle sınırlı olarak yeniliği kaldırıcı etkisi olmadığı belirtilmektedir. Bu haller açıklamanın buluş sahibi tarafından, bir merci tarafından veya buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgi elde eden bir üçüncü kişi tarafından yapılmış olması şeklinde üç bendde incelenmiştir⁴¹⁰. Bu haller aşağıdaki başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenecektir:

⁴⁰⁸ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 88.

⁴⁰⁹ Yusufoglu, 179-180.

⁴¹⁰ Görüldüğü üzere PatKHK' de başvuru tarihinden önceki 12 ay içinde, EPC' de ise başvuru tarihinden 6 ay içinde yapılmış olan açıklamaların yeniliği kaldırıcı etkisi bulunmamaktadır. Ayrıca PatKHK' de yeniliği etkilemeyecek açıklamaların kapsamı gereksiz yere daha geniş tutulmuştur. Bu durumlar uygulamada sorunlar oluşturduğu için Patent Kanun Taslağı'nda bu hüküm değiştirilmiştir. Pat. Tas. Mad.8' e göre; "Bir buluşa patent verilmesini etkileyecek nitelikte olmakla birlikte, başvuru tarihinden veya varsa rüçhan tarihinden önceki altı ay içinde yapılan açıklamalar;

a) Başvuru sahibi veya onun selefi aleyhine oluşan bir suistimal,

b) Başvuru sahibinin veya onun selefinin buluşunu yönetmelikte tanımlanan resmi veya resmi nitelikte sayılan bir uluslararası sergide teşhir etmesi, sonucunda gerçekleşmişse, bu açıklamalar 7 nci maddenin uygulanmasında dikkate alınmaz.

(2) Birinci fıkranın (b) bendinin söz konusu olması halinde, birinci fıkra hükmünün uygulanabilmesi için, başvuru sahibi patent başvurusunu yaparken, buluşunun bu şekilde teşhir edildiğini belirtir ve yönetmelikte belirtilmiş olan süre ve şartlara uygun olarak bunu ispatlayan bir belgeyi verir.

Bu değişikliğe bağlı ve Uluslararası uygulamalara paralel olarak, başvuru tarihinden veya varsa rüçhan tarihinden önceki altı ay içinde, buluş konusu ile ilgili açıklama yapılmış olmasının buluşa patent verilmesini etkilemeyeceği bu maddede hükme bağlanmıştır. Başvuru sahibi veya onun yasal selefinin iradesi dışında yapılan bir açıklama veya başvuru sahibi veya onun yasal selefinin buluşu yönetmelikte tanımlanan resmi veya resmi nitelikte sayılan bir uluslararası sergide teşhir etmesi,

1. Buluş konusunun buluş sahibi, onun halefleri ya da onların izniyle üçüncü kişiler tarafından bir fuarda teşhir edilmesi (Sergi yoluyla yapılan açıklamalar),
2. Buluş sahibinin bilgisi ve izni dışındaki açıklamalar,
 - a. Açıklamanın bir merci tarafından yapılmış olması ve bu merci tarafından açıklanan bilginin;
 - Buluş sahibinin bir başka başvurusunda yer alması ve söz konusu başvurunun bir merci tarafından açıklanmaması gerektiği halde açıklanması;
 - Buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak elde edilen bilginin, buluş sahibinin bilgisi veya izni olmadan yapılan bir başvuruda yer alması
 - b. Açıklamanın buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgi elde eden bir üçüncü kişi tarafından yapılmış olması,
3. Buluş konusunun buluş sahibi, onun halefleri ya da onların izniyle üçüncü kişiler tarafından fuarda teşhir edilme dışında bir yolla açıklanması (Buluş sahibinin açıklamaları olarak sınıflandırılmaktadır)⁴¹¹ .

3. 5. 1. Sergi Yoluyla Yapılan Açıklamalar

Bir buluşun patent başvurusuna konu olmadan önce sergilenmiş olması, onu toplumca ulaşılabilir hale getirmekte dolayısıyla da tekniğin bilinen durumuna dahil olan buluşun yeniliğinin ortadan kalması beklenmektedir.

Ancak ticaret hayatında yaşanan gelişmelere paralel olarak, sergilenen buluşların, rakipler tarafından kopyalanmasını önlemek ve teknik alandaki gelişmenin sağlanması için yeni fikir ve ürünlerin çalınma korkusu olmadan topluma serbestçe açıklanması amacı ile bazı düzenlemelere gidilmiştir⁴¹². Bu çerçevede de buluşun başvurudan önce fuarlarda sergilenmiş olmasının, buluş sahibinin daha

buluşun yenilik özelliğini kaybettirmeyecektir. Böylece başvuru sahibinin, başvuru tarihinden önce düzenlenen uluslararası bir sergide buluşunu tanıtmaya imkanı engellenmemiş olacaktır. Ancak biz çalışmamızda “Yeniliği etkilemeyecek açıklamalar” konusundaki incelememizi yürürlükte olan 551 Sayılı PatKHK’da ki şekli ile ele alacağız.

⁴¹¹ Öztürk, s. 213-214.

⁴¹² Öztürk, s.214.

sonra yapacağı başvuruda önceki tekniğe dahil sayılmayacağı dolayısıyla da sergilenmiş bir buluşun yeniliğinin ortadan kalkmayacağı kuralı benimsenmiştir.

Bu konudaki ilk ve genel uluslararası kural, Paris Konvansiyonu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, konvansiyona taraf olan ülkelerin milli hukuklarında resmî veya resmi olarak tanınan milletlerarası sergilerde teşhir edilen buluşlara geçici bir koruma sağlayacağına ilişkin hükümdür. Paris Konvansiyonu'nda sözü edilen geçici koruma rüçhan hakkı ve âtifet süresi içinde sergileme şeklinde iki farklı yol ile sağlanabilir⁴¹³.

Bunlardan ilki üye devletin yine Konvansiyon'un 4'üncü maddesinde getirilmiş bulunan rüçhan hakkı benzeri bir düzenleme benimsemesi, bir başka deyişle serginin rüçhan yaratmasıdır. Bu rüçhan hakkının başlangıç tarihi, serginin açılış tarihi ya da patent başvurusuna konu olan ürünün sergiye dahil edildiği tarih olacaktır. Bu tarihten sonra, Konvansiyon'un 4B(1)'inci maddesinde kabul edilen on iki aylık süre içinde patent başvurusu yapmayan buluş sahibinin rüçhan hakkı düşmüş sayılacaktır⁴¹⁴.

Konvansiyonun aradığı geçici koruma, âtifet süresi içinde yapılacak olan sergi yoluyla açıklamaların, daha sonraki patent başvurusu değerlendirilirken tekniğin bilinen durumuna dahil referans olarak kullanılmayacaklarının öngörülmesi yoluyla da sağlanabilir⁴¹⁵. Buluşa patent verilmesini etkilemeyen açıklamaların yapıldıkları tarih ile önceki tekniğe dahil sayılmadan başvuru tarihine kadar geçecek süreye âtifet süresi adı verilmektedir. PatKHK m.8/1'de bu süre on iki ay olarak kabul edilmiştir⁴¹⁶. Buna karşılık Avrupa EPC' de âtifet süresi olarak altı aylık sürenin benimsediği görülmektedir (EPC md.55).

Paris Konvansiyonu'nda olduğu gibi EPC' de de buluşun başvuru tarihinden önce uluslararası bir sergide sergilenmiş olması, buluşun yeniliğini ortadan kaldırmayan açıklamalar arasında sayılmıştır. Sergi tarihinden itibaren altı ay içinde Avrupa patenti için başvuru yapıldığı takdirde sergi yoluyla yapılmış açıklama başvuru sahibi aleyhine bir sonuç doğurmamaktadır. Ancak bu açıklamanın başvuru sahibi için bir avantaj sağlaması da söz konusu değildir. Yani sergileme yoluyla

⁴¹³World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Intellectual Property Handbook*, 2nd ed., Geneva: WIPO Publication, 2004, s.249.

⁴¹⁴ WIPO, *Intellectual Property Handbook* s.249.

⁴¹⁵ WIPO, *Intellectual Property Handbook* s.249.

⁴¹⁶ Pat. Tas. 8. maddesinde buluşa patent verilmesini etkilemeyen açıklamalar arasında, buluşun bir uluslararası bir sergide teşhir edilmesi yer almıştır. Bir diğer ifade ile, sergide yapılan teşhir, buluş sahibine bir rüçhan hakkı tanımamakla beraber, 6 aylık süre içinde yapılan başvurular bakımından yeniliğin etkilenmediği kabul edilmektedir. Bu durumda, yürürlükte bulunan 551 sayılı PatKHK'ye göre, buluşun bir sergide teşhir edilmesi halinde, teşhir tarihinden itibaren 12 aylık rüçhan hakkı süresi başlarken, henüz yürürlüğe girmeyen Patent Kanunu Taslağı'na göre, bir buluşun sergilenmesi tarihinden itibaren 6 ay içinde yapılacak başvurular açısından yenilik zedelenmemiş olacaktır.

buluş sahibi diğer buluş sahiplerinin önüne geçmemekte, bu başvuru kendisi için bir rüçhan tarihi yaratmamakta sadece yeniliği kaldırıcı olmadığı kabul edilmektedir⁴¹⁷.

Böyle bir sergilemenin yapılmış olması halinde, başvuru sahibi, yaptığı Avrupa Patenti Başvurusu'nda bu durumu belirtmeli ve bu tarihten itibaren dört ay içinde de sergiyi düzenlemiş olan yerden gerekli belgeyi alarak, Avrupa Patent Kurumu'na vermelidir. Aksi halde, bu sergileme yeniliği kaldırıcı sayılmaktadır⁴¹⁸.

Yeniliğin ortadan kalkmaması için buluşun hem Avrupa Patent Konvansiyonu'nda hem de Paris Konvansiyonu'nda resmî ya da resmî olduğu kabul edilen ve 22 Kasım 1928 tarihli Milletlerarası Sergiler Hakkında Paris Konvansiyonu kapsamına giren, milletlerarası bir sergide teşhir edilmiş olması gerekmektedir. Buradaki "resmî sergi" kavramının devlet ya da kamu tüzel kişilikleri tarafından organize edilen, "resmî olarak tanınan sergi" kavramının ise devlet ya da kamu tüzel kişileri tarafından düzenlenmemekle birlikte bunlar tarafından tanınan sergiler olarak anlaşılması gerektiği genel olarak kabul edilmektedir. "Milletlerarası sergi" kavramının ise değişik ülkelerden gelen ürünlerin teşhir edildiği sergileri ifade ettiği belirtilmiştir⁴¹⁹. Türk hukukunda Paris Konvansiyonu'nda bahsi geçen geçici korumayı sağlamak için gerek rüçhan hakkı, gerekse âtîfet süresine ilişkin kuralların birleştirilerek bir düzenlemeye gidilmesi yolu tercih edilmiştir. PatKHK m.8'de başvuru ya da rüçhan tarihinden önceki on iki ay içinde buluş sahibi tarafından yapılan açıklamaların patent verilmesini etkilemeyeceği öngörülmüştür. "Buluş sahibi tarafından yapılan açıklama" ifadesi, sergilerde yapılan teshiri de içine alacak biçimde geniş bir kapsama sahiptir. Buna göre Türk hukuku bir âtîfet süresi tanıyarak bu yönde bir çözüm benimsemiştir⁴²⁰.

Diğer yandan hukukumuzda sergide yapılan teshirlerin rüçhan hakkı tanıyacağı da kabul edilmiştir. PatKHK m. 50, patent konusu ürününü sergide teshir eden kişilerin teshir tarihinden itibaren on iki ay içinde patent başvurusu yapmaları halinde rüçhan hakkından yararlanacakları öngörülmüştür. Bu yönüyle Türk hukukunda birinci çözüm yolunun da kabul edildiği görülmektedir⁴²¹.

⁴¹⁷ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s.89.

⁴¹⁸ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I" s.89.

⁴¹⁹ WIPO, *Intellectual Property Handbook* s.249

⁴²⁰ Öztürk, s.217.

⁴²¹ Öztürk, s.218.

3. 5. 2. Buluş Sahibinin Bilgisi Ve İzni Dışındaki Açıklamalar

Bir buluşu toplumca ulaşılabilir hale getirmesine karşılık, onun yeniliğini etkilemeyecek olan ikinci grup açıklamayı, buluş sahibinin bilgisi ve izni dışındaki açıklamalar oluşturur. Bu açıklamalar buluş sahibinin bilgisi ve izni dışında, buluşu açıklamaya hakkı olmayan üçüncü kişiler tarafından kamuya yapılan açıklamalardır⁴²².

Bu açıklamalar ya bir merci tarafından ya da buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgi elde eden bir üçüncü kişi tarafından yapılır. Buluşu toplumca ulaşılabilir hale getiren bu açıklamaların içine her türlü yazılı açıklamalar, sözlü açıklamalar, kullanımlar ve yayınlanmış patent başvuruları girebilmektedir⁴²³.

3. 5. 2. 1. Bir Merci Tarafından Yapılan Açıklamalar

551 sayılı KHK md. 8'de olduğu gibi, Patent Kanunu Taslağının 8. maddesinde, buluş sahibinin izni dışında yapılan açıklamaların belli bir süre için yeniliği zedelemeyeceği ve buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olmayacağı belirtilmiştir. PatKHK' daki düzenlemeye göre bu süre 12 ay olarak belirlenmişken, Patent Kanun Taslağı'nda 6 ay olarak belirlenmiştir. Yürürlükteki düzenlemeye göre, açıklamanın izinsiz olarak yapılmış olması yeniliğin zedelenmemesi için yeterli olarak görülmüşken; Kanun Taslağındaki düzenlemeye göre, yapılan açıklama, ancak başvuru sahibi aleyhine bir suiistimal teşkil etmekteyse yeniliği zedeleyici açıklama olarak kabul edilmez. Patent Kanun Taslağı'nda da bu değişikliğin yapılaş sebebi EPC ve EPC'ye uyum sağlayan taraf ülkelerle bu konu da uyumlu hale gelebilmektir.

551 sayılı KHK md. 8/b'ye göre, "Açıklamanın bir merci tarafından yapılmış olması ve bu merci tarafından açıklanan bilginin;

1 - Buluş sahibinin bir başka başvurusunda yer alması ve söz konusu başvurunun bir merci tarafından açıklanmaması gerektiği halde açıklanması;

2 - Buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgiyi edinmiş olan bir üçüncü kişi tarafından, buluş sahibinin bilgisi veya izni olmadan yapılan bir başvuruda yer alması" halinde, açıklamanın yapıldığı tarihten itibaren 12 ay içinde yapılan patent başvuruları, yapılan açıklamalardan etkilenmezler."

⁴²² Tekinalp, "Fikri Mülkiyet Hukuku", s.458.

⁴²³Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s.88-89.

3. 5. 2. 1. 1. Bilginin Buluş Sahibinin Bir Başka Başvurusunda Yer Alması ve Söz Konusu Başvurunun Bir Mercî Tarafından Açıklanmaması Gerektiği Halde Açıklanması

Bu durumda, buluş sahibinin bir başka başvurusunda buluşa ilişkin bilgi bulunmalı ve bu başvuru bir mercî tarafından açıklanmaması gerektiği halde açıklanmış olmalıdır. Mercî, resmi olması şart olmayan, başvuruyu kabul eden veya başvuru sahibinin yetki verdiği bir mercî olabilir. Özel bir büro mercî sayıldığı gibi merciden veya mercinin yetkilendirdiği kişiden bilgiyi alıp onların bilgisi ve izni olmadan açıklamada bulunan kişi de mercidir⁴²⁴.

Bu şekilde yapılmış bir açıklamanın buluş sahibi bakımından yeniliği ortadan kaldırmamasının gerekçesi resmi bir mercie duyduğu güveninin ihlali karşısında buluş sahibinin korunmasıdır⁴²⁵.

Avrupa Patent Konvansiyonu'nda ise bir mercî tarafından buluş sahibinin yapmış olduğu başvurunun açıklanmaması gerektiği halde açıklanmış olması, patent verilmesini engelleyen açıklamalar arasında sayılmamıştır⁴²⁶. Çünkü Avrupa Patent Konvansiyonu'nda yeniliği kaldırmayan açıklamaların ilki olan "aşîkar bir suistimalin olması" maddesinde açıklama, başvuru sahibinin veya onun selefinin aleyhine aşîkar bir suistimal sayılmalıdır. Başvuru sahibinin selefi ile kastedilmek istenen, özellikle buluşçunun kendisidir⁴²⁷. Ancak mercî tarafından yapılan bu tip açıklamalar EPC md.55 anlamında açık suistimal olarak da kabul edilmemiştir.

3. 5. 2. 1. 2. Buluş Sahibinden Doğrudan ya da Dolaylı Olarak Elde Edilen Bilginin Buluş Sahibinin Bilgisi ve İzni Olmaksızın Yapılan Bir Başvuruda Yer Alması

Bu durumda da, üçüncü bir kişinin, buluş sahibinin bilgisi ve izni dışında, patent başvurusunda bulunması söz konusudur. Böyle bir başvuru sonucunda da buluş konusu toplumca ulaşılabilir hale gelmektedir. Ancak buluş sahibinden buluşa ilişkin olarak elde edilen bilgilerin buluş sahibinin izni olmadan yapılan bir başvuruda

⁴²⁴ Tekinalp, "Fikri Mülkiyet Hukuku", s. 459.

⁴²⁵ Öztürk, s.220.

⁴²⁶ Öztürk, s.221.

⁴²⁷ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 89

yer almasının da buluş sahibi açısından buluşun yeniliğini ortadan kaldırmayacağı öngörülmüştür (PatKHK md.8/b (1)).

Yeniliğe etki etmeyen bu açıklama şeklinde başvurunun, üçüncü bir kişi tarafından buluş sahibinin adına yapılmış olması gerekmektedir. Eğer başvuru buluş sahibin adına değil de bir başkasının adına yapılırsa patent isteme hakkının gaspı söz konusu olacağından bu durum farklı kurallara tâbi olacaktır. Dolayısıyla burada patent isteme hakkının gaspı söz konusu değildir. Patent başvurusu yetkisiz temsilci tarafından buluş sahibi adına yapılmıştır⁴²⁸.

Buluş sahibi patent başvurusunun kendi izni ve bilgisi olmadan, bir başkası tarafından yapılması durumunda iki şekilde davranabilir. İlk olarak buluş sahibi yetkisiz temsilcisi tarafından yapılmış bulunan patent başvurusuna icazet verebilir. Bu halde patent başvurusu baştan itibaren buluş sahibinin başvurusu olarak kabul edilecektir. O nedenle buluş sahibinin icazet vermesi durumunda patent başvurusunun o ana kadar gelmiş olduğu nokta ile bağlı olduğunun kabul edilmesi gerekir. İkinci olarak da buluş sahibi yetkisiz temsilci tarafından yapılmış bulunan başvuruyu kabul etmeyebilir. Böyle bir durumda patent isteme hakkının gasbını düzenleyen PatKHK md.12'nin kıyasen uygulanarak, buluş sahibinin kendisi adına da yapılmış olsa bu başvurunun hükümsüz sayılmasını talep ederek, kendi adına yeni bir başvuru yapabileceğini kabul etmek isabetli olacaktır. Burada amaç buluş sahibinin kendi izni ve bilgisi olmadan yapılan başvuru nedeniyle zarara uğramasını engellemektir⁴²⁹.

3. 5. 2. 2. Buluş Sahibinden Doğrudan veya Dolaylı Olarak Bilgi Edinen Üçüncü Kişi Tarafından Yapılan Açıklamalar

PatKHK md.8 hükmünde buluş sahibinden doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak bilgi elde eden üçüncü kişinin yapmış olduğu açıklamaların da buluş sahibi bakımından buluşa patent verilmesini engellemeyeceği kabul edilmiştir.

Açıklamanın buluş sahibinin izniyle onun adına yapılması halinde, buluşu açıklayan kişi zaten buluş sahibinin temsilcisi sayılacağı için, bu açıklamanın buluş sahibinin açıklaması olarak değerlendirilmesi gerekir⁴³⁰. Bu sebeple buradaki açıklama buluş sahibinin rızası dışında yapılan bir açıklamayı ifade etmektedir.

⁴²⁸ Öztürk, s.222.

⁴²⁹ Öztürk, s.223.

⁴³⁰ Tekinalp, "Fikri Mülkiyet Hukuku", s.459.

Daha önce de belirtildiği gibi Avrupa Patent Konvansiyonu'nda ise açıklama ancak başvuru sahibinin veya onun selefinin aleyhine aşikar bir suistimal olması durumunda yeniliği ortadan kaldırmaktadır. Suistimal ile ifade edilmek istenen kötü niyetli bir biçimde yapılmış olan kasti veya kusurlu fiiller değildir. Anlatılmak istenen, yetki sahibinin haklarının açıklamaya ilişkin fiiller ile zarar uğratılmasıdır⁴³¹. Yani üçüncü bir kişi tarafından yapılan açıklamanın başvuru sahibinin izni ve bilgisi dışında yapılması yeterli değildir. Bunun ayrıca açık bir suiistimal olmasının arandığı görülmektedir.

Açıklamanın bir suiistimal teşkil etmesi için açıklamada bulunan kişinin zarar verme kastının bulunması şart değildir. Açıklamayı yapan kişinin buluşu açıklama yetkisinin bulunmadığının söylenebildiği, yani buluş sahibi ile açıklamayı yapan arasında bir güven ilişkisi bulunup da buna aykırı davranıldığı hallerde, suiistimalin varlığı kabul edilmektedir. Söz konusu güven ilişkisi açık bir gizlilik anlaşmasından doğabileceği gibi, halin icabı neticesinde de ortaya çıkabilir⁴³².

Türk hukukunda açıklamanın suiistimal teşkil edip etmediği hususu buluş sahibinin iradesine göre tespit edilmiş, açıklamayı yapanın iradesi dikkate alınmamıştır. Bu bağlamda buluş sahibinin iradesinin söz konusu bilginin açıklanmaması yönünde olması, yapılan açıklamanın suiistimal teşkil etmesi bakımından yeterli sayılmış görülmektedir. Gerçekten buluş sahibinin, kendi açıklamalarının dahi buluşun yeniliğini ortadan kaldırmayacağı kabul edildikten sonra, onun rızası alınmadan yapılmış bir açıklamanın da aynı şekilde buluşun yeniliğini engellemeyeceği sonucuna varılması gerekir⁴³³.

3. 5. 3. Buluş Sahibinin Açıklamaları

Açıklama buluş sahibi tarafından yapılmışsa, açıklama tarihinden itibaren oniki ay içinde patent başvurusunda bulunmak kaydıyla, yenilik ortadan kalkmış sayılmaz. Buluş sahipleri açıklamalarını yazılı, sözlü veya başka yolla 12 aylık süre içinde yapabilirler (PatKHK md.8).

Örneğin, bir profesör bulusunu önce bir konferansta tanıtır ya da hakkında bir kitap yazarsa, ilk açıklama tarihinden itibaren 12 aylık süre içinde patent için başvuruda bulunması halinde buluş yenilik özelliğini korur. Bu süre içinde, bulusun esasını oluşturan bilginin sahibine bağlılığını sürdürdüğü kabul edilir. Açıklama,

⁴³¹ Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 89.

⁴³² Öztürk, s. 224.

⁴³³ Öztürk, s. 227.

buluş sahibinin yetki verdiği kişi tarafından buluş sahibinin adına yapılırsa, buluş sahibi tarafından yapılmış gibi kabul görür⁴³⁴.

Sergi yoluyla yapılan açıklamalar ve yetkisiz kişiler tarafından yapılan açıklamaların pek çok ülke patent hukuklarında patent verilmesini etkilemeyen açıklamalar olarak kabul edilmelerine rağmen buluş sahibi tarafından başvuru tarihinden önce yapılan açıklamaların da bu kapsamda değerlendirilmesi aynı oranda kabul görmemiştir⁴³⁵. Yapılan bir araştırmada Almanya, İsviçre ve Norveç'in de içinde bulunduğu on ülkede buluş sahibinin açıklamaları bakımından âtîfet sürelerinin kabul edilmediği ifade edilmiştir. Buna karşılık anılan araştırma kapsamında incelenen ve aralarında Amerika Birleşik Devletleri, Japonya, Avustralya, Kanada ve Çin'in de bulunduğu yirmi altı ülkenin buluş sahibinin açıklamaları bakımından âtîfet süresini benimsemiş buldukları tespit edilmiştir⁴³⁶.

Bu konuda lehte ve aleyhte çeşitli görüşlere rastlamak mümkündür. Bunlardan lehte olanlar⁴³⁷;

- Buluşların bir an önce açıklanmasının toplumun bilgi dağarcığına büyük katkıda bulunacağını savunmaktadır.
- Buluş sahipleri buna bağlanmış hukuki sonuçların farkında olmadan, çoğu kez yanlışlıkla ya da dikkatsizlikle, buluşlarının bütün unsurlarını açıklamaktadır, âtîfet süresi tanınarak buluş sahipleri sistemin bu tarzdaki tuzaklarından korunmalıdır.
- Âtîfet süreleri bireysel buluş sahiplerini koruma amacı gütmekte, böylelikle buluş sahipleri buluşlarını tam olarak geliştirmeden patent başvurusu yapma zorunluluğundan kurtulmaktadır.
- Son olarak, âtîfet süresinin bilimsel çevrelerde buluşların yayınlanması konusundaki çekingenliği gidereceği ifade edilmektedir.

Aleyhte görüşler ise;

- Âtîfet süresinin büyük ölçüde hukuki belirsizliğe neden olacağı savunulmaktadır. Âtîfet süresini kabul etmeyen hukuklarda bir patent başvurusunun bulunup bulunmadığı yolunda üçüncü kişiler bakımından belirsiz olarak kabul edilebilecek süre başvuru tarihinden itibaren geçecek bu on sekiz aylık süredir. Buna karşılık buluş sahibinin açıklamaları bakımından âtîfet süresinin kabul edilmesi durumunda bu süreye bir de başvurudan

⁴³⁴ Tekinalp, "Fikri Mülkiyet Hukuku", s. 458; Saraç, "Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından Tekniğin Bilinen Durumu Kavramı ve Kapsamı", s. 133.

⁴³⁵ 551 Sayılı PatKHK ' da buluş sahibi tarafından başvuru tarihinden önce yapılan açıklamaların yeniliği etkilemeyeceği kabul edilirken, hazırlanan Pat. Tas' da bu durum yeniliği etkilemeyecek durumlardan sayılmamıştır.

⁴³⁶ Öztürk, s. 228.

⁴³⁷ Öztürk, s. 229.

önceki on iki (veya altı) ay eklenecek ve belirsizlik dönemi otuz aya kadar çıkabilecektir. Bu nedenle yapılan açıklamanın topluma mal olduğunu ve serbestçe kullanılabilceğini düşünerek bu dönem içinde üretiminde bundan yararlanan iyi niyetli kişiler bakımından hakkaniyete aykırı bir durum ortaya çıkacağı ifade edilmektedir. Özellikle de bulusun ileride ekonomik başarıyı yakalayıp yakalayamayacağına dair pazar araştırması dolayısıyla yapılan açıklamaların korunmaması gerektiği ileri sürülmektedir.

- Bir başka karşı görüşe göre de âtîfet süresinin tanınması erken açıklamaları dolayısıyla bunlardan haksız yararlanmaları da artıracaktır. Sonuç olarak buluş sahipleri bundan zarar göreceklerdir

3. 6. Yeniliğin Belirlenmesi

Bir buluş, ancak “yeni” ise patente konu olabilir. Buluşun yeni olarak kabul edilebilmesi için, tekniğin bilinen durumuna dahil olmaması gerekir. Amaç, tekniğin bilinen durumunun tekrar patente konu olmasının engellenmesidir. Bir buluşa patent verilebilmesi için yenilik kriterini sağlayıp sağlamadığının denetimi amacıyla, buluş konusunun tekniğin bilinen durumuna dahil olup olmadığının belirlenmesi şeklinde yapılan araştırmaya “yenilik araştırması” denilmektedir.

Yeniliğin belirlenmesi amacı ile Karamamede yenilik araştırması yapılması benimsenmiş; hatta zorunlu hale getirilmiştir. Her ne kadar Karamamenin 56. maddesinde “başvuru sahibi, başvuru tarihinden itibaren 15 ay içinde tekniğin bilinen durumu ile ilgili olarak araştırma yapılmasını Enstitüden talep eder” denilmekteyse de, aynı maddenin dördüncü fıkrası dikkate alındığında aslında araştırma yapılmasının bir zorunluluk olduğu görülecektir. Çünkü söz konusu bu fıkraya göre, başvuru sahibi böyle bir araştırma yapılmasını talep etmediği zaman, patent başvurusu geri alınmış kabul edilecektir⁴³⁸.

Yenilik araştırması yapmakla görevli kurum TPE'dir. Ancak TPE'nin araştırma ve inceleme yapacak alt yapıya sahip olmaması nedeniyle bu işlemler 1997 yılına kadar Avusturya Patent Ofisi tarafından yürütülmüştür. 1998 yılında Danimarka, İsveç, Rusya Patent Ofisleriyle protokoller yapılmıştır. Ayrıca araştırma raporları düzenlemesi için Avrupa Patent Ofisi ile de bir anlaşma yapılmıştır. 1.1.2005 tarihinden itibaren, uluslararası patent sınıflandırmasında yer alan bazı

⁴³⁸ Saraç, “Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi”, s. 209.

sınıflar için araştırma raporu, TPE tarafından verilmeye başlanmıştır. Araştırma ve incelemenin yapılacağı ofis, başvuru sahibi tarafından belirlenmektedir⁴³⁹.

Bir buluşun yenilik niteliğine sahip olup olmadığına yapılacak karşılaştırma sonucunda karar verilebilir. Karşılaştırma, buluşu tarif eden istemler ile tekniğin bilinen durumuna dahil olan bilgiler arasında yapılacaktır⁴⁴⁰.

Bir buluşun yeni olup olmadığına karar verebilmek için, buluşun koruma kapsamının ve tekniğin bilinen durumunun, belirlenmesi gerekir. Tekniğin bilinen durumu belirlenirken üç noktanın kesinlik taşıması gerekir⁴⁴¹:

- Tekniğin bilinen durumu kesin bir şekilde tespit edilmelidir. Bir diğer ifade ile sadece ihtimallere dayanılarak tekniğin bilinen durumu saptanamaz.
- Tekniğin bilinen durumu olarak değerlendirilecek hususun mutlaka toplumun erişebileceği şekilde açıklanmış olması gerekir. Yukarıda da incelediğimiz üzere, ancak kamunun ulaşabileceği bilgiler tekniğin bilinen durumuna dahil sayılır.
- Bilginin hangi tarihte tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun tespiti gerekir. Zira, ancak başvuru tarihinden önce yapılan açıklamalar ve patent başvuruları yeniliği ortadan kaldıracak niteliktedir.

Sonraki adım, buluşun tekniğin bilinen durumu ile karşılaştırılması ve buluş konusu çalışmanın, tekniğin bilinen durumundan farklı olduğunun belirlenmesidir. Yeniliğin tespiti için yapılan çalışma, üç adımdan oluşur:

- İstemlerin incelenmesi sonucu buluşun koruma kapsamının belirlenmesi,
- Başvurunun yapıldığı tarih itibariyle tekniğin bilinen durumunun tespit edilmesi,
- Buluş ile tekniğin bilinen durumunun karşılaştırılması.

Bu karşılaştırmada, tekniğin bilinen durumu ile buluş arasındaki farklılıkların belirlenmesine çalışılmakta ve belirlenen farklılıklardan hareketle buluşun yenilik niteliğine sahip olup olmadığına karar verilmektedir. Hemen ifade etmek gerekir ki, küçük veya önemsiz değişiklikler yeniliğin belirlenmesinde etkili değildir. Çünkü daha önceki patentlerin koruma alanı yalnızca istemlerde yazılı (lafzi) olarak tarif edilen alanı değil, eşdeğerler alanını da kapsar. Bir başka anlatımla, açıklanmış önceki buluşlardan hareketle gerek açıklamanın yapıldığı metinden, gerekse buluşun incelenmesinden yapılabileceği öngörülebilir olan, beklenmekte olan değişiklikler yenilik araştırmasında dikkate alınırlar. Çünkü eşdeğerler doktrini sayesinde bu

⁴³⁹İsmail Gümüş, "Patent Başvurularına Yönelik Araştırma Raporları", *Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent, Akademik Teknik ve Kültürel Dergi*, Sayı 1, Mayıs-Haziran 2005, s. 34.

⁴⁴⁰Ortan, "İşçi Buluşları" s.65; Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", 79; Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 210.

⁴⁴¹Yusufoğlu, s.195.

değişiklikler önceki patentin sahibine rezerve edilmiş durumdadır. Bu nedenle, eşdeğer⁴⁴² olan veya önceki başvuruların kapsamından yapılabileceği beklenen değişiklikler yenilik olarak nitelendirilemezler⁴⁴³.

3.6.1. Yeniliğin Zamanı ve Yeri

Bir buluşa patent verilebilirlik şartı olarak yeniliğin araştırılması sırasında yeniliğin zamanının tespiti de büyük önem taşımaktadır. Çünkü buluşun hangi tarih itibari ile yeni sayılacağı aynı zamanda patent hakkının kime verileceğini de belirlemektedir. Yeniliğin zamanı ile kastedilen tekniğin bilinen durumunun hangi tarih itibari ile dikkate alınacağıdır. Bu çerçevede yeniliğin zamanı ya buluşun yapıldığı tarihteki tekniğin bilinen durumu ya da patent başvurusunun ilk yapıldığı tarihteki tekniğin bilinen durumu dikkate alınmak koşulu ile iki farklı şekilde belirlenebilmektedir.

Hemen her ülke ve sistemde uygulama alanı bulan anlayış patent başvurusunun yapıldığı tarihteki veya rüçhan talep edilmişse rüçhan tarihindeki tekniğin bilinen durumunun göz önünde bulundurularak buluşun yeniliğinin bu tarihe göre tespit edilmesidir. Bu sistemde patent hakkı ilk başvuru sahibine aittir. Buna karşılık dünyada sadece Amerika Birleşik Devletleri'nde patentin ilk başvuru sahibine değil de buluşu ilk yapana verildiği sistemde ise yenilik araştırması, buluş tarihindeki tekniğin bilinen durumuna göre yapılmaktadır⁴⁴⁴.

Yenilik araştırmasının buluş tarihindeki tekniğin bilinen durumuna göre yapıldığı ve patent hakkının buluşu ilk yapan kişiye verildiği sistemin benimsenmesindeki temel mantık buluşu yapan ilk kişiyi ödüllendirerek bilim ve tekniğin gelişmesini sağlamaktır. Bu sayede özellikle küçük buluşçuların da buluşlarını geliştirmeleri yönünde sağlıklı bir ortam oluşturulmaktadır.

Bu sistemde başvuran kişinin sadece gerçek buluş sahibi olması yeterli değildir; bu kişinin aynı zamanda buluşu yapan ilk kişi de olması gerekmektedir. Dolayısıyla birden fazla kişi farklı zamanlarda birbirinden bağımsız olarak aynı buluşu gerçekleştirdiği takdirde patent başvurusunu önce yapana değil buluşu ilk kez yapana verilir. Patente hak kazanma bakımından kimin ilk buluş sahibi olduğunun

⁴⁴² İstemlerdeki unsurlardan biri, onun yerine açık bir şekilde geçebilecek başka bir unsurla değiştirilmişse veya aynı etkiyi aynı yolla elde edip aynı sonuca ulaşmayı sağlayacak başka bir unsurla değiştirilmişse, eşdeğer unsurdan bahsedilir.

⁴⁴³ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 210.

⁴⁴⁴ Öztürk, s.203.

belirlenmesinde kullanılan dört faktör bulunmaktadır. Bunlar buluşun yapıldığı yer, tasavvur tarihi, uygulamaya geçirme tarihi ve tasavvur tarihi ile uygulamaya geçirme tarihi arasında geçen zamanda buluş sahibinin gösterdiği özendir⁴⁴⁵.

Bunlardan buluşun yapıldığı yer faktörü açısından değerlendirmede buluşun Amerika Birleşik Devletleri'nde yapılmış olması buluş sahibinin kendisinden önce başvuruda bulunan kişinin buluşuna nazaran öncelik elde etmesini sağlar. Tasavvur tarihi buluşun tamamının çalışır ve artık uygulamaya geçirilebilecek biçimde kalıcı ve kesin olarak şekillendiği tarih, uygulama tarihi ise buluşun başarılı bir biçimde pratiğe geçirilebildiği tarihtir. Son olarak buluş sahibi tarafından tasavvur tarihi ile uygulamaya geçirme tarihi arasında gösterilecek özen, patentin kime verileceğinin tespitinde belirleyici olabilmektedir. Buluş sahibinin özeni, tasavvur bakımından önce olmasına rağmen buluşunu uygulamaya geçirme bakımından diğer başvuru sahibinin gerisinde kalması ihtimalinde inceleme konusu yapılmaktadır⁴⁴⁶.

Buluşun yeniliğinin patent başvurusunun yapıldığı tarihteki veya rüçhan talep edilmişse rüçhan tarihindeki tekniğin bilinen durumunun göz önünde bulundurularak tespit edildiği sistemde ise önce patent başvurusunu yapan kişi patent hakkını kazanır. Bu sistemde önemli olan bir teknik problemin çözümüne ilk olarak ulaşmak değil, o çözümü toplumla ilk olarak paylaşmaktır. Bu şekilde toplumun bilgi seviyesini artıran, tekniği zenginleştiren kişinin bu davranışı ödüllendirilmek istenmiştir⁴⁴⁷.

Önce başvuru yapana patent verilmesi sisteminin en belirgin avantajı, karmaşık prosedürleri ortadan kaldırması ve başvuru tarihinin resmî bir makam tarafından kayıt altına alınması nedeniyle kesin olup, hemen hiçbir zaman ihtilafa meydan vermemesidir⁴⁴⁸. Bu sistemde yenilik kriterinin gerçekleşmemiş sayılması için, yeniliği ortadan kaldıran sebeplerin başvuru tarihinden önce gerçekleşmesi gerekir. Bu açıdan patent başvurusunun yapıldığı saat ve dakika bile çok önemlidir. Patent başvurusu yapılmadan yalnızca bir dakika bile önce olsa bilgi kamuya açıklanmışsa, bu bilgi yenilik araştırmasında dikkate alınacak dolayısıyla buluşun yeniliğine engel teşkil edebilecektir. Başvuru veya rüçhan tarihi yenilik araştırmasında dikkate alınacak üst sınırı oluşturmaktadır. Bu tarihten sonraki gelişmeler kural olarak yeniliğin tespiti açısından dikkate alınmazlar. Buna karşılık, yenilik araştırmasında zaman bakımından bir alt sınır yoktur⁴⁴⁹.

⁴⁴⁵ Öztürk, s.206.

⁴⁴⁶ Öztürk, s.207

⁴⁴⁷ Tahir Saraç, "551 Sayılı KHK'nin 11. Maddesine Göre Patent İsteme Hakkı ve Hakkın Sahibi", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C.I, Beta, İstanbul 2001, s.542.

⁴⁴⁸ George E Frost, "The 1967 Patent Law Debate-First-to-Invent vs. First-to-File", *Duke Law Journal*, Vol.1967 No.4 (1967), s.925-926. Aktaran: Öztürk, s.208.

⁴⁴⁹ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 212

Amerikan hukukunun aksine dünyada yaygın olarak kabul edilen ve EPC'ye taraf olan ülkeler ile birlikte Türkiye'de de benimsenmiş olan sistem, patentin başvuru ilk yapan kişiye verilmesi sistemidir. Ne var ki, ilk başvuru yapanın patent alacağı söylendiğinde genel kural bu olmakla birlikte, bunun mutlak olduğu, buluşu yapan kişinin hiçbir hakkı kalmayacağı gibi bir sonuç çıkarılmaması gereklidir⁴⁵⁰.

Her şeyden önce, başvuru ilk yapanın patent alacağı sistemlerde de esas olarak patent hakkının buluşu yapan kişiye ait olacağı kabul edilmiş bulunmaktadır. Nitekim EPC md.60' da patent hakkının buluş sahibine ve onun haleflerine ait olacağı ifade edilmiştir Aynı hüküm PatKHK'de de ifadesini bulmuştur. Gerçekten, PatKHK m.11/1'de, "Patent isteme hakkı, buluşu yapana veya onun haleflerine ait olup, başkalarına devri mümkündür" hükmü getirildikten sonra, aynı maddenin 4'üncü fıkrasında "patent almak için ilk başvuran kişi, aksi sabit oluncaya kadar, patent isteme hakkının sahibidir" denilmiştir. Dolayısıyla gerçek buluş sahibi ya da onun halefi olmayan bir kişiye patent verilemeyeceği kuralının önce başvuru yapana patent verileceğinin kabul edildiği sistemlerde de geçerli olduğunu söylemek gerekir⁴⁵¹.

Ancak iki kişinin birbirlerinden bağımsız olarak aynı buluşu gerçekleştirmeleri halinde iki tane buluş sahibi bulunmaktadır⁴⁵². Her iki sistemde de patentin gerçek buluş sahibine verilmesi benimsenmişken, birden çok buluş sahibi olması durumunda Amerikan hukukunda başvuru tarihine bakılmaksızın buluşu ilk önce yapan, diğer sistemde ise buluşu yaptıkları tarihten ayrı olarak, bağımsız buluşçulardan önce başvuru yapan patent almaya hak kazanmaktadır.

Yeniliğin yeri açısından da; yenilik, objektif bir yenilik olduğu için, tüm dünyadaki bilgiler göz önünde bulundurularak inceleme yapılır. Önemli olan husus, bilginin erişilebilir bir bilgi olmasıdır. Bunun dışında yer ile ilgili bir şart, yayınlanan bilgiler bakımından getirilmemiştir. Ancak, yayınlanmamış olan patent başvuruları için durum farklıdır. EPC nezdinde yapılan başvurular, tüm üye ülkeler bakımından yeniliği zedeleyebilecek sonuç doğurur. Ancak, ülkelere birinde yapılan başvuru, diğer ülkelerdeki başvuruların yeniliğini etkilemez. Görüldüğü üzere, patent başvuruları ile ilgili olarak, yenilik belli bir alanla sınırlandırılmıştır. Ancak bir bilginin

⁴⁵⁰ Ayiter, "İhtira Hukuku", s. 62;

⁴⁵¹ Öztürk, s.210.

⁴⁵² Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s.109; Sehirali, s.58; Saraç, "551 Sayılı KHK'nin 11. Maddesine Göre Patent İsteme Hakkı ve Hakkın Sahibi", s.539.

yayınlanmış olması halinde, bilginin yayınlandığı yerin herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan husus, toplumca erişilebilir olmasıdır⁴⁵³.

3.6.2. Buluş ile Tekniğin Bilinen Durumuna Dahil Referansın Karşılaştırılması

Tekniğin bilinen durumu, “malum olan”, “zaten bilinen” veya aşikar olan şekilde tanımlanabilir⁴⁵⁴ ve tekniğin bilinen durumunu başvurunun yapılmasından önce kamunun erişebileceği şekilde yapılan her türlü yazılı veya sözlü açıklama, her türlü kullanım veya sair yollarla yapılan her türlü açıklama oluşturur. Yeniliğin belirlenmesi açısından hangi belge ve bilgilerin tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun tespitinden sonra, bu bilginin içeriğinin tespiti önemlidir ve bu aşamada bir takım kurallara dikkat etmek gerekir.

Öncelikle, tekniğin bilinen durumuna ait olduğu kabul edilen bir referansın buluşun yeniliğini ortadan kaldırdığının söylenebilmesi için, söz konusu referansta açıklanan bilgilerin teknik alandaki uzman bir kişinin başvuruda tanımlanan buluşu yapabilmesi için yeterli açıklıkta olması⁴⁵⁵ ve tekniğin bilinen durumundan doğrudan doğruya çıkarılması gerekir.

Yenilik incelemesinin sübjektif değerlendirmelerden arındırılması gerekmektedir. Gerçekten uzman, başvuruyu yeni olmadığı gerekçesiyle ancak somut referanslar göstererek reddedebilir. Uzmanın kendi şahsî bilgisini başvurunun yeniliğini ortadan kaldıran bir referans olarak kullanamayacağı kabul edilmektedir⁴⁵⁶. Yani tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar somut olmalı ve objektif olarak değerlendirilmelidirler.

Önceki tarihli eksik veya hatalı açıklamalar da, patent bakımından tekniğin bilinen durumunu oluşturmaz. Bir buluşu açıklayan belge, buluş konusundaki en güvenilir açıklamadır. Bu açıklamanın bir dergide yayını sırasında, orijinal açıklama ile bir tutarsızlık varsa buluşun açıklanmadığı kabul edilir. Zira, uzmanın ulaşabileceği bilgi, dergide yayınlandığı haliyle var olan bilgidir. Eğer ulaşılabilir bilgi

⁴⁵³ Yusufoglu, s.142.

⁴⁵⁴ Saraç, “Sınai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından ‘Tekniğin Bilinen Durumu’ Kavramı ve Kapsamı”, s. 122; Tekinalp, “Fikri mülkiyet Hukuku”, s.460.

⁴⁵⁵ SINGER/STAUDER, *Spangenberg*, 110.

⁴⁵⁶ Derk VISSER, *The Annotated European Patent Convention*, 13th rev.ed., Veldhoven, h.tel, 2006, s.60 Aktaran: Öztürk, s.244.

orijinal belgedeki bilgiden farklı ve teknik gerçeği göstermekten uzak ise, bu yanlış bilginin tekniğin bilinen durumu olarak kabul edilmesi mümkün değildir⁴⁵⁷

Tekniğin bilinen durumu ve içeriği tespit edildikten sonra, buluşun tekniğin önceki durumundan farklı olup olmadığının, yani yenilik kriterinin var olup olmadığı tespit edilir. Daha önce de belirttiğimiz gibi bu karşılaştırma buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil olan bilgiler arasında yapılacaktır.

Karşılaştırmanın yapılacağı birinci unsur olan buluş, patent başvurusunda tarif edilen buluştur. Patent başvurusunda buluş istemler yolu ile tarif edildiğinden ve buluşun kapsamı istemler aracılığı ile belirlendiğinden, esasen karşılaştırmanın konusunu patent başvurusunda koruma talep edilen istemler oluşturur. Karşılaştırmanın yapılacağı ikinci unsur olan kamuya açıklanmış sayılan bilgilerdir. Bu bilgiler tekniğin o günkü durumunu belirler, sınırlarını çizer. Karşılaştırma sonunda patent istemlerinde koruma talep edilen husus (buluş) ile bilinen kurallardan herhangi birinin özdeş olup olmadığı tespit edilmeye çalışılır. Şayet, buluş tekniğin bilinen durumu ile özdeş değilse, yani buluş olarak nitelendirilen teknik kuralın aynısına tekniğin bilinen durumu içinde rastlanmıyorsa, yenilik söz konusudur⁴⁵⁸.

Esasen, patent konusu buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olması halinde, yeniliğin bulunmadığı sonucuna kolayca ulaşılabilir. Ancak, buluş ile tekniğin bilinen durumu arasında tam bir eşleşme bulunmadığı durumlarda, yeniliğin tespiti zorlaşır. Bunun sebebi, aynı hususun tekniğin bilinen durumunda farklı şekillerde ortaya çıkması olabilir. Patent hukuku açısından, yeniliği ortadan kaldıracak bilgi, bire bir, aynı kelimelerle açıklama olarak anlaşılabilir⁴⁵⁹.

Tekniğin bilinen durumuna dahil olan belgede, patent için başvurusu yapılan buluş bir bütün olarak tüm özellikleriyle bulunmalıdır. Yenilik incelemesi yapılırken buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterinde olduğu gibi genel bir karşılaştırma yapılmasına izin verilmemiş, yeniliğin ortadan kalkması için başvuruda talep edilen buluşa ait bütün unsurların tek bir referansta bulunması gerektiği şart koşulmuştur⁴⁶⁰. Yenilik araştırmasında yapılacak olan karşılaştırma, bireysel bilgi kaynakları ile buluşun karşılaştırılmasını kapsar. Yoksa buluş, birleştirilmesi muhtemel olan bilgi

⁴⁵⁷ Yusufoglu, s.203.

⁴⁵⁸ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s.211, Ortan, "Avrupa Patent Sistemi C I", s. 76.

⁴⁵⁹ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s.211, Yusufoglu, s.205.

⁴⁶⁰ Bir patent isteminde talep edilen buluş konusunu oluşturan unsurların tek tek tamamının daha önceden bilinmesinin, buluşu meydana getiren unsurların hepsinin eski olmasının, istemin yeni sayılmasını engellemeyeceği kabul edilmektedir. Gerçekten, özellikle mekanik alandaki buluşlar söz konusu olduğunda bunların neredeyse tamamının bilinen parçaların farklı şekillerde bir araya getirilmesi suretiyle ortaya çıkarıldığını görmek mümkündür, Öztürk, s.243.

kaynaklarının birleştirilmesi ile oluşan toplam bilgi ile karşılaştırılmaz. Bu şekilde oluşan bilgi bütünü, ancak buluşun tekniğin bilinen durumunu aşip aşmadığını belirlemede kullanılabilir⁴⁶¹. Böylece farklı referanslardaki bilgilerin mozaik gibi parça parça bir araya getirilerek yeniliğin ortadan kaldırılmasına izin verilmemiştir⁴⁶².

Ancak bu durum, hiçbir zaman değişik kaynakların birleştirilerek yenilik değerlendirilmesinde kullanılamayacağı şeklinde de anlaşılmalıdır. Çünkü, buluşun açıkça bir başka yayımlanmış bilgi kaynağına atıfta bulunulduğu ve böylece buluş konusunun belirlendiği durumlarda, yenilik araştırmalarında atıfta bulunulan bu kaynak da patent başvurusu ile birlikte değerlendirilecek ve değerlendirme sonucu oluşacak toplam bilgi tekniğin bilinen durumuna dahil sayılacaktır⁴⁶³.

Bazı istisnai hallerde bir takım ek referansların da hiçbir şekilde bütün olarak değerlendirilmeyecek halde, bu asıl referansı destekledikleri ölçüde kullanılabilirlerinin mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bunlar;

- Asıl referansın söz konusu problemi çözdüğünü kanıtlayan referanslar;
- Asıl referansta kullanılan bir terimi açıklayan referanslar,
- Asıl referansın atıf yaptığı referanslar,
- Asıl referansta açıklanmamış bulunan bir özelliğin doğası gereği ayrıca açıklanmaya ihtiyaç bulunmadığını, teknik alandaki uzman kişi tarafından bilindiklerini kanıtlayan referanslardır⁴⁶⁴.

Bunlardan asıl referansın buluştaki problemi çözdüğünü kanıtlayan ikincil referanslar, esas referansın teknik problemi çözdüğünü yani buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunu kanıtlamak için kullanılabilirler. Esas referansta kullanılan herhangi bir terimin açıklanabilmesi amacıyla da ek bir referans kullanımına ihtiyaç duyulabilir. Bu konuda verilebilecek en basit örnek, kullanılan terimin anlamını açıklamak için sözlük ve benzeri dokümanlara başvurulmasıdır⁴⁶⁵. Asıl referansta bir diğer referansa açıkça atıf yapılması durumunda ise atfın neye yapıldığının açıkça belirtilmesi şartı ile bunlar bir arada tek bir referans olarak değerlendirilip yenilik incelemesinde dikkate alınabilirler⁴⁶⁶.

Son hal de Asıl referansta açıklanmamış bulunan bir özelliğin doğası gereği ayrıca açıklanmaya ihtiyaç bulunmadığını, teknik alandaki uzman kişi tarafından bilindiklerini kanıtlayan referanslardır. Şöyle ki, önceki tekniğe ait olan referansın buluşun ilgili olduğu teknik alandaki uzman kişilerin sahip olması gereken temel bilgileri ve bundan dolayı vâkıf olmaları gereken temel kavram ve kuralları

⁴⁶¹ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 211.

⁴⁶² Öztürk, s.237

⁴⁶³ Saraç, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", s. 211.

⁴⁶⁴ Visser, 61 Akataran: Öztürk, s.239.

⁴⁶⁵ EPO Examination Guidelines, Part C, Chapter IV, 7.1

⁴⁶⁶ Visser, s.61 Aktaran: Öztürk, s.241.

açıklaması şart değildir⁴⁶⁷. Anılan halde referansın bir unsur konusunda sessiz kalması, eğer teknik alanda uzman kişinin söz konusu boşluğu sahip olduğu genel bilgi düzeyiyle doldurabileceği ispatlanabiliyorsa, onun yeniliği ortadan kaldırmasını engellemektedir⁴⁶⁸.

Referansın yeniliği ortadan kaldırdığının kabul edilmesi için istemdeki unsurların referanstaki unsurlarla aynı şekilde talep edilmiş olmaları gerekir. Ne var ki, kullanılan terminolojinin ya da kelimelerin aynı olmasına gerek yoktur. Farklı terimler de, aynı şeyi ifade etmekteyseler başvurunun yeni olmadığı kabul edilir. Benzer şekilde, referansta ki açıklamalardan doğrudan doğruya ve kesin bir şekilde çıkarılabilen unsurları içeren başvurular da yeni kabul edilmemektedir⁴⁶⁹.

Patenti talep edilen buluş ile tekniğin bilinen durumu karşılaştırılırken, aradaki farklar esaslı ve teknik farklar olmamaları halinde göz önünde bulundurulmazlar. Göz önünde bulundurulacak farklar, buluşu buluş yapan unsurlara ilişkin olmalıdır. Eğer esaslı unsurlar aynı olmakla beraber, esaslı ve teknik olmayan unsurlar farklıysa, yeniliğin bulunmadığı sonucuna varmak gerekir. Ayrıca sadece metindeki farklar yeniliğin bulunmadığı anlamına gelmez. İçerik açısından aynı olan, ancak kelimelerle ifade tarzı bakımından farklı olan buluşlar bakımından, önceki açıklamanın yeniliği ortadan kaldırdığı kabul edilmektedir. Kamunun ulaşabileceği bilgi, sadece kelimelerle sınırlı değildir. Esasen tekniğin bilinen durumuna herhangi bir katkıda bulunmayan ve patent konusu talebi değiştirmeyen gereksiz unsurlar, yeniliği sağlayamaz⁴⁷⁰.

Buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu ileri sürülen belge arasında karşılaştırma yapılırken, bazı özel durumlarla da karşılaşılabılır. Bu özel durumlardan ilki değer aralıkları ile ilgili olan durumdur. Eğer tekniğin bilinen durumuna dahil olan belgedeki değer aralıkları ile, istemde yer alan ve patent koruması talep edilen değer aralıkları kesişiyor ise başvurunun yeni olmadığına karar verilir. Yani önceki açıklamalarda bazı değerler verilmişse, patent başvurusunda verilen değerlerin önceki açıklamada yer alan değer aralığında bulunmaması gerekir⁴⁷¹. Tekniğin bilinen durumuna dahil olan geniş bir değer aralığı

⁴⁶⁷ Öztürk, s.241.

⁴⁶⁸ Visser, s.61 Aktaran: Öztürk, s.242.

⁴⁶⁹ Visser, 62 Aktaran: Öztürk, s.244-245.

⁴⁷⁰ Yusufoglu, s.206.

⁴⁷¹ *EPO'nun verdiği T 262/96 sayılı kararda*, üründeki silica miktarının %0.05 olduğu, bu miktar altında bulunan silica miktarlı ürünlerin farklı ürünler olduğu ve patentin koruma kapsamı dışında bulunduğu belirtilmiştir. Bu kararda, % 0.043 oranında silica içeren ürünün, farklı olduğu ve bulunan silica oranının, patentekinden daha düşük olduğu belirtilmiştir. Aradaki fark sadece 0.007 olsa dahi, ürünler *farklı* olarak nitelendirilmiştir. Değerlerin belirlenmesinde, yorum son derece önemlidir. EPO'nun 686/96 no.lu kararında, aşınma değerleri aralığı patent isteminde %12 civarı ve %20 civarı olarak tescil edilmeye çalışılmıştır. Önceki tarihli bir belgede, aşınma oranı %12'nin altında görülmüştür. Burada, %12 sınırının sabit bir sınır olmadığı, muğlak kaldığı, bundan dolayı bu sınırın altındaki açıklamaların

içinde kalan daha dar bir değer aralığının talep edilmesi de seçme patentlerin⁴⁷² bir türü olarak kabul edilmektedir. Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu'nca kabul edilen genel ilkeler doğrultusunda böyle bir seçme patentinin yeni olduğundan söz edebilmek için;

- Seçilen alt değer aralığının dar olması,
- Seçilen alt değer aralığının daha geniş olan değer aralığından kesin bir şekilde, tercihen örnekler yoluyla ayırt edilmesi,
- Seçilen alt değer aralığının keyfi bir seçime dayanmaması, tekniğin bilinen durumunu yeniden açıklayan değil ve fakat bulusu amaçlayan bilinçli bir seçim olması gerekir⁴⁷³.

Buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil olduğu ileri sürülen belge arasında karşılaştırma yapılırken karşılaşılabilecek bir diğer özel durumda Tür-Cins ilişkisidir. Tür tekniğin bilinen durumuna dahilken cinsin talep edilmesi durumunda, tekniğin bilinen durumuna dahil olan bir referansta belli bir cinse mensup türün daha önceden açıklanmış olması halinde, o cinsin tamamını talep eden bir patent isteminin yeni olduğundan bahsedilemeyecektir. Tür-cins ilişkisi için ikinci durum ise; Cins tekniğin bilinen durumunda dahilken türün talep edilmesidir. Bu durumda ise çoğun içinde az da vardır genel ilkesi uyarınca, kural olarak daha geniş bir sınıf için yapılmış olan açıklamaların, bu kapsam içinde kalan spesifik istemlerin yeni sayılmalarını engellendiği kabul edilmektedir. Ancak bu ikinci grubun bazı durumlarda seçme patent sınıfına girmesi durumunda yeniğe haiz olduğundan söz edilebilir⁴⁷⁴.

3.7. Faydalı Model İçin Yenilik Kriterinin Belirlenmesi

Türk Hukukunda buluşlar, 551 sayılı PatKHK hükümlerine göre patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir. Faydalı modelin patent ile aynı amacı taşıdığı düşünülerek aynı KHK'de düzenlenmesine karar verilmiştir. 551 sayılı PatKHK md. 1'de belirtildiği üzere "Bu Kanun Hükmünde Kararname'nin amacı, buluş yapma faaliyetini özendirmek, buluşların sanayiye uygulanması ile teknik, ekonomik ve

yaklaşık %12'lik istemdeki yeniliği ortadan kaldırdığı, karara bağlanmıştır. Ysufoğlu, s. 208, Öztürk, s.248.

⁴⁷² Sayılar ya da parametrelerle sınırları belli edilmiş bilinen daha geniş bir değer aralığı içerisinde daha dar bir değer aralığının seçilerek talep edilmesi halinde bu istem bazı koşullar altında yeni sayılır. "Seçme patentleri" ("*selection patents*") denilen bu tip patentlere genellikle organik kimya alanında rastlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztürk, s.249.

⁴⁷³ Seçme patentlerin yeni olarak kabul edilmediği istisnai durumlar için bkz. Öztürk, s.251.

⁴⁷⁴ Öztürk, s.249.

sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamak için buluşlara patent ve faydalı model belgesi vererek korumaktır.” Bu maddede görüldüğü üzere faydalı model belgesi farklı nitelikteki buluşlara aynı amaç için verilmektedir.

Faydalı model, basit formüller ve ilkeler üzerine kurulan, bazı ihtiyaçları karşılamak için öngörülen teknik çözümlere yönelik koruma sağlayan tescilli bir haktır. Faydalı model belgesi devredilebilir, mirasla geçer, haczedilebilir, rehnedilebilir, hapis hakkına konu olabilir. Patentle aynı nitelikte bir koruma sağladığından faydalı model sahibinin de manevi hakları vardır⁴⁷⁵.

Faydalı model, yeni, sanayiye uygulanabilen ancak tekniğin bilinen durumunu aşmadığı için patent korumasından yararlanamayan buluşlar için verilir. Böylece değerli birçok buluşun tekniğin bilinen durumunu aşmaması nedeniyle hukuki himayeden mahrum kalması önlenmektedir. Faydalı model, patentle korunamayan ama korunması da gerekli ve faydalı olan buluşlar için birçok hukuk sistemi tarafından kabul edilmiş bir kavramdır⁴⁷⁶.

Faydalı model ile ilgili düzenlemeler 551 sayılı KHK'nın içinde yer almaktadır. KHK md. 166'ya göre, faydalı model belgelerine ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı ve faydalı model belgelerinin özelliği ile çelişmediği takdirde, patentler için öngörülen hükümler, faydalı model belgeleri için de uygulanır. Yani faydalı model ile ilgili düzenlemelerdeki boşluklar, patent ile ilgili düzenlemelerle tamamlanmaktadır.

PatKHK md.154' e göre “ Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 156. maddesi hükmüne göre yeni olan ve 10. madde anlamında sanayiye uygulanabilen buluşlar, faydalı model belgesi verilerek korunur.”⁴⁷⁷.

PatKHK md.156 ise “Faydalı model belgesi başvurusuna konu olan buluş başvuru tarihinden önce, Türkiye içinde veya dünyada herkesin ulaşabileceği şekilde yazılı olarak veya bir başka yolla açıklanmış veya yöresel veya ülke çapında kullanılmış ise, yeni değildir. Faydalı model belgesi başvurusu sahibi veya selefleri tarafından başvuru tarihinden veya var ise rüçhan hakkı tarihinden, oniki ay önceki tarihten itibaren yayınlama veya bir başka yolla yapılan açıklama veya kullanma, başvuru konusu buluşun yeniliğini ortadan kaldırmaz. Faydalı model belgesi başvurusu tarihinden önce, Türkiye'de yapılmış olan patent veya faydalı model belgesi başvuruları, faydalı model belgesi başvurusu tarihinden sonra yayınlanmış olsalar dahi, başvuru konusu buluşun yeniliğini ortadan kaldırı.” demektedir.

⁴⁷⁵ Tekinalp, “ *Fikri mülkiyet Hukuku*”, s. 14.

⁴⁷⁶ Suluk, s. 94; Orta, “*İşçi Buluşları*”, s. 69.

⁴⁷⁷ Bu hüküm Pat.Tas' da md.132' de “Yeni, tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında ilgili olduğu teknik alandaki bir uzmana göre çok aşikar olmayan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar, faydalı model verilerek korunur.” şeklinde değiştirilmiştir.

Bu maddeye göre, faydalı modeldeki yenilik, patentteki yenilikten farklıdır. Patentteki yenilik sınırlandırılmazken, faydalı modelde, patentten farklı olarak kullanımın yer bakımından sınırlandırıldığı görülmektedir. Yeniliği ortadan kaldıracak kullanımın yöresel veya ülkesel olması şartı aranmıştır⁴⁷⁸. Ancak Yeniliğin patentteki gibi mutlak bir yenilik olması için yer ve süre açısından bir sınırlandırmaya tabi tutulmaması gerektiğinden dolayı faydalı modellerdeki yeniliğin mutlak yenilik olmadığı kanısına varılabilmektedir. Ancak buradaki “kullanım” da açıklamanın bir türüdür. Nitekim KHK md. 156’da, açıklamanın ne şekilde yapılacağı sınırlandırılmamış, tıpkı patente olduğu gibi yazılı veya bir başka yolla açıklama ibresi kullanılmıştır. Bundan dolayı, “başka yolla açıklama” ibaresine “kullanım” dahil sayılmalıdır. Bu sebeple faydalı modelde aranan yenilik, tıpkı patente aranan yenilik gibi mutlak yenilik olmalıdır⁴⁷⁹.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus da faydalı modelle ilgili yenilik tanımlanırken, tekniğin bilinen durumunun açıklanmamış olmasıdır. Her ne kadar yeniliğin araştırması için tekniğin bilinen durumu belirtilmemiş olsa da, bu husus araştırmanın niteliğinden ortaya çıkmaktadır. Nitekim, tekniğin bilinen durumu açıklanırken, tekniğin bilinen durumuna, yapılan tüm açıklamaların dahil olduğu belirtilmektedir. Bu durumda, KHK md. 156’da yer alan yazılı ve başka yolla yapılan açıklamalar, doğrudan doğruya tekniğin bilinen durumuna işaret eder. Bundan dolayı, faydalı modelin yeniliğinin araştırılması tekniğin bilinen durumu göz önünde bulundurularak yapılır⁴⁸⁰. Sonuç olarak faydalı modellerde aranan yenilik kriteri ile patent açısından aranacak yenilik kriterinin arasında bir fark olmadığı söylenebilir⁴⁸¹.

⁴⁷⁸ Yusifoğlu, s.246.

⁴⁷⁹ Tekinalp yeniliğin “yumuşatılmış yenilik” olduğunu kabul etmektedir; Öztürk, s.179, Yusifoğlu, s.247.

⁴⁸⁰ Orhan Kuzu, *Faydalı Modelde Yenilik*, “Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan”, İstanbul: Vedat yayınevi, 2007, s.1137; Yusifoğlu, s.247.

⁴⁸¹ Pat. Tas.’da, faydalı modelin söz konusu olması için aranacak yenilik ayrıca düzenlenmemiştir. Ancak Pat. Tas. md. 142’ye göre, “faydalı modele ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı ve faydalı modelin özelliği ile çelişmediği takdirde, patentler için öngörülen hükümler, faydalı modeller için de uygulanır.” İbaresinden bu düzenleme açısından da faydalı modeller için aranacak yenilik kriterinin patent için aranacak yenilik kriteri ile özdeş olduğunu söyleyebiliriz.

SONUÇ

Çalışmada ortaya konan bilgiler ışığında varılan sonuçlar ve öneriler şu şekilde özetlenebilir:

I. Çalışmanın birinci bölümünde fikri mülkiyet hakları ve bir fikri mülkiyet hakkı olarak patent kavramı ele alınmıştır. Buna göre,

1. İnsan zihnini ürünü olan bir yeniliğin, yaratıcısı adına koruma altına alınmasını hedefleyen fikri mülkiyet hakları, günümüzdeki uluslar arası rekabetin ana şartı haline gelen bilgi üretimini teşvik ederek ülkelerin gelişmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Fikri Mülkiyet hakları, telif hakları (fikir ve sanat eserleri) ve patent hakkının da içerisinde yer aldığı sınaî mülkiyet hakları olmak üzere iki grupta ele alınır.

Telif hakları, diğer bir deyişle fikir ve sanat eserleri, bilim, edebiyat ve sanat eserlerini ve eser sahibinin haklarını koruyan hukuk kurallarını içermekte, eser sahibine, eseri üzerinde maddi ve manevi kullanım hakkı sağlamaktadır. Sınai mülkiyet hakları ise, teknoloji alanındaki yeniliklerin, yaratıcısının izni olmadan üretme ve satma hakkını hukuki koruma altına alan haklardır.

Sınai mülkiyet hakları, buluşları koruma altına alan patentler ve faydalı modeller, özgün tasarımları koruma altına alan endüstriyel tasarımlar, benzer ürünleri ya da hizmetleri diğerlerinden ayırt etmek üzere kullanılan ayırt edici işaretleri koruma altına alan markalar, ayırt edici özelliği ile ön plana çıkan ve bulunduğu bölge ile özdeşleşen ürünlerin ad ve işaretlerini koruma altına alan coğrafi işaretler ve yarı iletken ürünlerin çok ayrıntılı planlara göre birleştirilmesi sonucu oluşan entegre devreleri koruyan entegre devre topografyalarından oluşmaktadır.

Fikri mülkiyet hakları, ülkesellik ilkesine bağlı, yinelenen, tükenme özelliğine sahip, insan zihnin ürünü olan, sahibine maddi ve manevi menfaatler sağlayan, mutlak haklardır.

2. Fikri mülkiyet hukuku içerisinde ayrı bir öneme sahip olan patent en basit tanımıyla, bir buluşun izinsiz olarak kullanımını engelleyen belgedir. Patent hakkı ile buluş sahiplerine buluşlarının, izinsiz olarak üretilmesini, satılmasının veya kullanılmasını sınırlı bir süre ve yer için engelleme yetkisi verilmektedir.

Patent ile büyük emekler sarf ederek teknik bilgi ve becerisini ortaya koyan buluş sahibi, buluşunun toplumun serbest kullanımının dışına çıkartılması yoluyla korunarak ödüllendirilmektedir. Bu sayede buluş faaliyeti özendirilerek teşvik edilmekte ve buluş yapanların sayısı artmaktadır. Ayrıca neticede açıklanacak olan buluş toplumun bilgi havuzunu zenginleştirecektir. Tüm bunların sonucu olarak da gelişen ekonomi, teknoloji ve rekabet gücü sayesinde toplumsal ilerleme sağlanacaktır.

Fikri mülkiyet hakları ile ilgili olarak, dünya üzerinde yapılan ilk düzenlemeler, patent hakkına ilişkindir. Konuyla ilgili olarak yapılan çalışmalardan ilki, 1443 yılında Venedik'te ortaya çıkan düzenlemedir. Resmi olarak duyurulmuş ilk patent kanunu, 1474 yılında yine Venedik'te uygulamaya konulmuştur. Türkiye'de patente ilişkin ilk düzenleme Osmanlı İmparatorluğu döneminde kabul edilen 1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu'dur. Bu kanun 1844 tarihli Fransız Patent Kanunu'ndan tercüme edilerek hazırlanmıştır. Daha sonraları ortaya çıkan ihtiyaca ve mevzuatın yenilenmesi çabalarına rağmen İhtira Beratı Kanunu yüz yılı aşan bir süre yürürlükte kalmıştır.

1990' lı yıllara gelindiğinde Türkiye' de, uluslararası ticarete rekabet edebilmek için fikri mülkiyet haklarının etkin ve uluslararası boyutta korunması gerektiği anlaşılmıştır. Bu çerçevede ilk adım olarak, 24.6.1994 tarihinde 544 sayılı KHK ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığına bağlı, idari ve mali özerkliğe sahip Türk Patent Enstitüsü kurulmuştur. Hemen ardından da eski kanunun yetersizliği ve uluslar arası anlaşmalardan doğan taahhütler nedeniyle de 27.6.1995 tarihinde, halen yürürlükte bulunan 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kabul edilmiştir.

Bu çabalar sayesinde PatKHK ile çağdaş patent hukukuna ve uluslararası anlaşmalara uygun düzenlemeler getirilmiş ve 1994'ten günümüze kadar geçen dönem içinde patent alanında 5 uluslar arası anlaşmaya taraf olunmuştur. Türk patent hukuku açısından uluslararası alanda özellikle Avrupa Patent Ofisi uygulamaları yol gösterici niteliktedir. Ancak bugün Türkiye' nin taraf olduğu, 1973 tarihli EPC' nin değiştirilmiş metni olan EPC 2000'e uygun olarak hazırlanan Patent Kanun Taslağının kanunlaştırılmaması, uygulamada sıkıntılar doğurmaktadır.

Patent ile ilgili üzerinde durulması gereken bir diğer hususta ülkesellik prensibidir. Buna göre patentin sağladığı korumanın kapsamı tescilin yapıldığı ülke ile sınırlıdır yani dünya çapında etkili olacak, küresel bir patent sistemi yoktur. Ancak buluş sahipleri de uluslar arası rekabet ortamında, buluşlarını dünya çapında korumaya çalışmaktadırlar. İşte bu çelişkiyi ortadan kaldırmak üzere 1970 tarihli PCT ile, her ülkede ayrı ayrı başvuru yapma zorunluluğu ortadan kaldırılmış, 1973

tarihli EPC ile de patent verilmesi prosedürünün tamamı için ortak bir hukuk yaratılmıştır. Ancak bu çabalara rağmen EPC' nin dahi bu amacı tam anlamıyla gerçekleştirdiği söylenemez. Çünkü üye devletlerin mevzuatındaki patent verilebilirlik şartları ile anlaşmadaki şartların aynı olmaması durumunda, verilen Avrupa patentinin ilgili üye ülkede de tescil edilmesi gerekmektedir.

3. Patentın konusunu buluş oluşturur. En geniş tanımıyla buluş, daha önce var olmayan bir şeyin insan çabasıyla geliştirilmesidir. Birçok ülkenin kanununda olduğu gibi PatKHK' de da buluşun patent ile korunabilmesi için taşıması gereken nitelikler açıklanmış ancak teknolojinin değişim hızından dolayı tanımın sürekli değişim ihtimaline karşı korumanın konusunu oluşturan “buluş” kavramı tanımlanmamıştır.

Patentin konusunu oluşturan buluşun, patent verilebilirlik şartı olup olmadığı konusunda çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. Ancak bir buluşun patent korumasından yararlanabilmesi için taşıması gereken şartlar belirtildiğinden dolayı, buluşun ayrı bir şart olarak değerlendirilip patent verilebilirlik şartlarının buluş içerisinde tekrar değerlendirilmesi gereksizdir. Nitekim PatKHK md.5' de de “Yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar, patent verilerek korunur.” ifadesi bu yöndeki görüşü desteklemektedir.

Buluşla ilgili olarak patentin konusu mu yoksa ayrı bir patent verilebilirlik şartı mı olduğu tartışmalarından ziyade, üzerinde durulması gereken konu buluşun varlığından söz edebilmek için gereken teknik karakter unsurudur. EPC' nin Aralık 2007'de yürürlükten kalkan eski metninin 52/1 maddesine göre, “Avrupa patentleri, sanayiye uygulanabilen, yeni ve bir buluş basamağını içeren herhangi bir buluş için verilir” denilmektedir. İlgili madde EPC 2000'in Aralık 2007'de yürürlüğe giren metninde ise, “Avrupa patentleri, sanayiye uygulanabilen, yeni ve bir buluş basamağını içeren, teknolojinin tüm alanlarındaki herhangi bir buluş için verilir” şeklinde yer almıştır. EPC 2000' e uyum çerçevesinde Patent Kanunu Taslağı md.5/1' de ise patent verilerek korunacak buluşlar, “Yeni, buluş basamağına sahip ve sanayiye uygulanabilir olan teknolojinin her alanındaki buluşlar” olarak ifade edilmiştir.

Yapılan bu değişikliklere istinaden doktrinde, teknik karakterin ayrı bir patent verilebilirlik şartı olarak ele alınması görüşleri yer almıştır. Buluş, teknik özeliği olan, teknik alanda bir sorunun çözümüne ilişkin fikri üründür. Yani teknik karakter patent verilerek korunacak buluşun temel özelliğidir. Bu sebeple bir buluşun ancak teknik karakter taşıması şartıyla patent verilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığı inceleneyeğinden dolayı, teknik karakterin ayrı bir şart olarak incelenmesi

gereksizdir. Teknik karakter ise, tabiat güçlerinin doğrudan kullanılmasıyla, uygulanabilen ve tekrar edilebilen somut sonuçlarla ortaya çıkmaktadır.

II. Çalışmanın ikinci bölümünde patent verilebilirlik şartları başlığı altında, şekli ve maddi şartlar incelenmiş, son olarak da patent verilemeyecek konular ve buluşlar ele alınmıştır. Bu bölümde yapılan tespitler şu şekilde özetlenebilir:

1. Toplumlarının gelişmesinin teşvik edilmesi adına buluş sahiplerine tanınan patent hakkının gerçekten korumayı hak eden buluşlara verilmesi gerekmektedir ki bu yaklaşım patent sistemi mantığının temelini oluşturmaktadır. Bu sebeple, patentlerin verilmesi için ulusal ve uluslararası düzeyde kapsamlı şartlar ve sınırlandırmalar getirilmiştir.

Buluşlara patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedürde ilk aşama patent başvurusunun yapılmasıdır ve izlenecek olan bu başvuru süreci, bir buluşa patent verilebilmesi için gerekli olan; şekli şartları oluşturmaktadır. Buluşlara patent verilebilmesi için şu unsurların başvuruda bulunması gerekir: başvuru dilekçesi, buluş konusunu açıklayan tarifname, patentle korunması istenilen buluşun unsurlarını kapsayan istem veya istemler, tarifnamede ya da istem veya istemlerde atf yapılan resimler, özet, başvuru ücretinin ödendiğini gösterir belge.

Şekli şartları oluşturan patent başvurusu ve patent verilebilmesi için izlenmesi gereken prosedür; ulusal, uluslar arası ve bölgesel olmak üzere üç şekilde incelenebilir. Şekli şartlara uygunluk açısından bir eksikliği olmayan başvuru maddi şartlar açısından incelemeye tabi tutulur.

2. Patent başvurusu ile korunması istenen hususun gerçekten korunmaya layık olup olmadığı maddi şartları oluşturan yenilik, tekniğin bilinen durumunun aşılması ve sanayiye uygulanabilir olma şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğine göre değerlendirilir. Türk Hukukunda patente dair ilk düzenleme olan İhtira Beratı Kanunu'nda, herhangi bir buluşa patent verilebilmesi için buluşun tüm dünyada yeni ve sanayiye uygulanabilir olması yeterli kabul edilmiştir. Ancak, 1995 yılında Avrupa Patent Sistemine uyum kapsamında yapılan değişikliklerde "tekniğin bilinen durumunun aşılması" kriterine de yer verilmesi uygun görülmüştür. Aynı yıl kabul edilen 551 sayılı PatKHK'de patent verilebilirlik şartları, Avrupa Patenti Anlaşması'na uygun olarak "yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar patent verilerek korunur" şeklinde düzenlenmiştir.

Patent verilebilirlik şartlarının ilki olan yenilik buluşun tekniğin bilinen durumuna dahil olmamasıdır ve yenilik unsuru ile buluşun daha önceden toplumun bilgisine sunulup sunulmadığının cevabı aranır. Tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan buluş yenidir ve yenilik kriteri PatKHK. md. 7'de ele alınmıştır.

Ancak yeni olmak patent verilebilmesi için tek başına yeterli değildir. Teknik alandaki bütün yeniliklerin patent verilerek ödüllendirilemeyeceği, patent verilebilmesi için buluşun yeni olmasının ötesinde tekniğin bilinen durumundan ayıran başka bir takım nitelikleri de taşıması gerektiği, patent hukuku açısından genel kabul görmektedir. Çünkü yeni olan bir çalışma, eğer rutin bir çaba sonucu ortaya çıkmışsa patente konu olamaz. Bu nedenle, bir buluşun yenilik niteliğinin varlığı halinde araştırılacak ve bilinenen ayırt edilmesini sağlayarak teknik ilerlemeyi gerçekleştirecek bir unsurun varlığına ihtiyaç duyulmaktadır. İşte bu unsur değişik patent sistemlerinde “buluş basamağı”, “buluş faaliyeti” veya “tekniğin bilinen durumunun aşılması” olarak ifade edilmektedir. PatKHK md. 9’a göre buluş ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından tekniğin bilinen durumundan aşıkâr biçimde çıkarılamayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmişse, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilir.

Bir buluşun tekniğin bilinen durumunu aşıp aşmadığının tespiti için öncelikle buluşun ilgili olduğu teknik alandaki tekniğin bilinen durumunun ve teknik alandaki uzman kişinin objektif bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir.

Yenilik kavramının tanımında olduğu gibi tekniğin bilinen durumunun aşılması kavramının tanımında da “tekniğin durumu” çıkış noktası olarak temel alınmıştır. Ancak tekniğin bilinen durumunu aşılması kriteri incelenirken, yenilik incelemesine nazaran daha dar bir referans grubu karşılaştırmaya konu olmaktadır. Referans grupları arasındaki farklılık önceki tarihli patent başvuruların da ortaya çıkmaktadır. Yenilik incelemesinde başvuru tarihinde henüz yayınlanmamış olan önceki tarihli patent başvuruları tekniğin bilinen durumuna dahil referans olarak kabul edilirken, tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri incelenirken bu referanslar dikkate alınmazlar. Bu durumun birinci sebebi, yenilik incelemesi sırasında bu referans grubunun incelenmesi ile çatışan patent başvuruları riski ortadan kalkmıştır. Diğer sebep de bunların o tarihte yayınlanmadığı için gizli birer referans olmaları sebebi ile uzman kişi tarafından bilinemeyecek olmalarıdır.

Teknik alanda uzman kişi ise bir anlamda, başvurunun tekniğin bilinen durumunun aşılması şartını taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde kullanılacak en önemli öğedir. Uzman, buluşun temelinde yatan teknik alandaki uzman, o alanda yerli ve yabancı yayınları izleyen, gelişmelerden haberdar bir kişi niteliğini taşımaktadır. Ancak uzmanın komşu alanlarda bilgi sahibi olup olmadığı da araştırılabilir. Teknik alanda uzman kişinin mutlaka tek bir kişi olması şart olmamakla birlikte bazı özel durumlarda bir araştırma ya da üretim ekibi de tek bir kişi gibi değerlendirilebilir. Ancak uzman kişi için en önemli husus, değerlendirmelerini, objektif kriterlere göre gerçekleştirmesi gerektiğidir.

İlgili teknik alandaki tekniğin bilinen durumu ve ilgili uzman kişinin tespitinden sonra, öncelikle talep edilmiş bulunan buluşa göre “en yakın referans” tespit edilir. Daha sonra da en yakın referans ile ulaşılmış bulunan teknik sonuçlar ile talep edilen buluş ile ulaşılmış olan teknik sonuçlar karşılaştırılmak suretiyle, en yakın referanstan yola çıkarak buluşa ulaşmak için çözülmesi gereken teknik problem tespit edilir. Bunların sonucunda eğer tespit edilmiş problem, uzman kişi tarafından, tespit edilmiş en yakın referanstan yola çıkılarak çözülemezse, buluşun tekniğin bilinen durumunun aşılması şartını sağladığı sonucuna varılır. Bu noktada üzerinde durulması gereken önemli bir nokta da yenilik incelemesi yapılırken buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında genel bir karşılaştırma yapılmasına izin verilmezken, buluş basamağı değerlendirilirken farklı referanslardaki unsurların birleştirilmesi, bir mozaik gibi bir araya getirilmesi bir gereklilik olarak görülmüştür.

Yenilik ve tekniğin bilinen durumunun aşılması şartlarını sağlamış olan bir buluşa patent verilebilmesi için gerekli olan diğer şart ise sanayiye uygulanabilirliktir. Diğer patent verilebilirlik şartlarının aksine çok nadir durumlarda başvuruya patent verilebilmesinin önünde bir engel oluşturur. Sanayiye uygulanabilirlik ile buluşun teknolojik gelişmeyi sağlayacak şekilde, sanayide elde edilebilmesi veya bir çalışma aracı olarak kullanılabilmesi kastedilir.

3. Bu bölümde son olarak da teknik nitelik taşımadığı için patent verilemeyecek konular ve teknik nitelikte olup patent verilebilirlik şartlarını taşıyabilirler bile, etik sebeplerden veya başka düzenlemelerin varlığı dolayısıyla patent verilemeyecek buluşlar ele alınmıştır.

EPC md. 52'ye bağlı kalınarak, PatKHK. md.6/1' de teknik nitelik taşımadığı için buluş sayılmayan ve patent verilmeyecek konular kapsamında, “keşifler, bilimsel teoriler ve matematik metodları, estetik kreasyonlar, zihni ticari ve oyun faaliyetlerine ilişkin plan, usul ve kurallar ve bilgisayar programları, bilgi sunumu ile İnsan ve hayvan vücuduna uygulanan cerrahi ve tedavi usulleri ile insan ve hayvan vücuduyla ilgili teşhis usulleri sayılmıştır. Yine aynı madde de EPC md.53' e bağlı kalınmak şartıyla, patent verilebilirlik şartlarını taşıdıkları halde, kamu düzenine veya ahlaka aykırı olan buluşlar ile bitki ve hayvan türleri veya önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki ve hayvan yetiştirilmesi usulleri patent verilemeyecek buluşlar olarak kabul edilmiştir.

Ancak hem EPC' de hem de PatKHK' de bu durumla ilgili olan maddeler bir çelişki söz konusudur. EPC. md 52/2 de, 551 sayılı PatKHK md. 6/1' de, a bendinden d bendine kadar yer alan hususların açık bir şekilde teknik nitelik taşımadığı için patente ile korunamayacak konular arasında sayıldığı, EPC md.

52/4'te yer alan insan ve hayvan vücudunda uygulanan teşhis, tedavi ve cerrahi usulleri' nin ise diğer hususlardan ayrı olarak sanayiye uygulanabilir nitelikte olmadığı için buluş sayılmadığı belirtilmiştir. Bu hükmün bu şekildeki düzenlenmesi ile patent ile korunamayacak konuların dışında tutulduğu ve esasen patent konusu olan bir hususun, sanayiye uygulanabilir olarak kabul edilmemesi dolayısıyla ayrık tutulduğu görülmektedir. Neticede, buluş olabilecek bir konunun, buluş olmadığı belirtilmiş ve teknik karakter taşıyamaları dolayısıyla buluş sayılmayan diğer konularla bir araya getirilmiştir.

Bu konuyla ilgili çelişki EPC 2000' de ele alınmıştır. EPC 2000 md. 53/c' de "sanayide uygulanabilir nitelikte buluş sayılmazlar" ifadesi metinden çıkarılmış, Patent Kanunu Taslağı'nın 6. maddesi de, EPC 2000 md. 53'e uygun bir şekilde kaleme alınarak, insan ve hayvan vücudunda uygulanan teşhis, tedavi ve cerrahi usullerine ilişkin istisna, patentlenebilirliğin istisnaları başlığı altında yer almıştır.

III. Çalışmanın üçüncü bölümde ise, patent verilebilirlik şartlarından yenilik ve yenilik incelemesi ele alınmıştır. Bu konuyla ilgili varılan sonuçlar aşağıdaki gibidir.

1. Uluslararası Anlaşmalardaki şartlar, bu anlaşmalara üye devletlerin hukuki düzenlemeleri ve Türk Hukukundaki düzenlemeler bir buluşun patent verilerek korunması için yeni olması şartını arar. "Tekniğin bilinen durumuna dahil olmama şeklinde tanımlanan "yenilik" bütün patent sistemleri bakımından temel şartlardan sayılır. PatHKH'nin 7'nci maddesinde "tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan buluş yenidir" denilmek suretiyle yenilik şartı ele alınmıştır.

Toplumsal gelişmeyi sağlamak için, o zaman kadar bilinmeyen, yeni olan buluşları korumayı hedefleyen patent sistemi açısından yenilik kriteri, diğer patent verilebilirlik şartlarıyla kıyaslandığında da ayrı bir öneme sahiptir. Yenilikle ilgili incelemeler, tekniğin bilinen durumunun aşılması kriteri ile ilgili incelemelerden önce yapılır. Eğer buluş yeni değilse, tekniğin bilinen durumunun aşılması ile ilgili incelemenin yapılmasına dahi gerek kalmaksızın başvurunun reddi gerekir. Çünkü, tekniğin bilinen durumuna dahil olan bir buluşun, tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterine de haiz olmayacağı kesindir.

Patent hukukunun odağında yer almakla birlikte, diğer bütün fikri hakların da koruma altına alınmasındaki ortak şart yenilik unsurudur. Patent veya Faydalı model korumasından yaralanacak buluşun "yeni" olması şartı, endüstriyel tasarımlarda, "yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olma", markalarda ve coğrafi işaretlerde yine "ayırt edici nitelik taşıma", entegre devre topografyalarında ise "orjinallik" olarak ortaya çıkar. Fikir ve sanat eserleri açısından da ise yenilik "sahibinin hususiyetini taşıma" olarak kendini göstermektedir.

2. Buluşun yenil olup olmadığına dair yapılacak inceleme sırasında “teknğin bilinen durumu” bir kriter olarak kabul edilmiş ve bu tekniğin bilinen durumuna dahil olmayan buluş yeni sayılmıştır. Tekniğin bilinen durumunun neleri kapsayacağı konusunda hem EPC, hem PatKHK hem de diğer ülkelerin patent kanunları açısından görüş ayrılığı bulunmamaktadır.

“Önceki teknik” olarak da tanımlanabilen ve buluşun yeniliğine etki eden tekniğin bilinen durumu, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir olmak koşuluyla yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya bir başka yolla açıklanan bilgiler ile patent başvurusunun yapıldığı tarihte veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli patent başvurularından oluşmaktadır.

Buradaki önemli nokta “toplumca ulaşılabilir olma” kavramıdır. Bir referansın tekniğin bilinen durumuna dahil sayılabilmesi için toplumca erişilebilir olması ana şarttır ve toplumca erişilebilir olmayan bir referans tekniğin bilinen durumuna dahil edilemeyeceği için buluşun yeniliğine de etki edemez. Toplumca ulaşılabilir referansı oluşturan bilgiler, toplum tarafından anlaşılabilen ve istenildiği anda erişilebilen niteliktedirler.

Tekniğin bilinen durumuna dahil olan referanslardan en yaygın olanı kişilerce elde edilebilir olan tüm yazılı bilgileri ifade eden yazılı referanslardır. Toplumca ulaşılabilir olmak koşuluyla, yazılı referansın basım yeri veya dili tekniğin bilinen durumuna dahil olması açısından önem arz etmez.

Bilginin sözle ifade edildiği konferanslar, tartışmalar, açık oturumlardaki beyanlar, radyo- televizyon haberleri gibi sözlü tanıtımlar ise rüçhan tarihinden önce yapılması ve içeriklerinin tespit edilebilecek şekilde toplumca ulaşılabilir olması kaydıyla, tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında sayılırlar ve buluşun yeniliğini etkilerler.

Bir başkası tarafından usulüne uygun olarak tescil ettirilerek koruma altına alınmış bir patent konusu buluşu, tescil veya rüçhan tarihinde kullanmakta olan veya kullanmak için ciddi hazırlıklar yapan kişiye bu kullanımının veya hazırlığının karşılığı olarak sınırlı bir şekilde kullanabilmesi amacıyla tanınan bir hak olan önkullanım ise, buluşun tamamlanmadığı, kullanımın deneme amacı dışında, uzmana buluşu gerçekleştirebilecek gerekli bilgileri verecek düzeyde aleni olarak ve ispat edilebilecek şekilde yapıldığı durumlarda tekniğin bilinen durumuna dahil olur.

Tekniğin bilinen durumuna dahil olan ve yeniliğe etki eden bir diğer referans grubu da yayınlanmamış önceki tarihli faydalı model ve patent başvurularıdır. Bu kapsamda yer alan diğer referans gruplarının aksine, yayınlanmamış patent başvuruları, toplumca erişilebilir olmamalarına karşın çatışan patent başvurularını

önlemek amacıyla tekniğin bilinen durumuna dahil edilmekte ve buluşun yeniliğini etkilemektedir.

Yayınlanmamış önceki tarihli patent başvurularının tekniğin bilinen durumuna dahil edilmesine ilişkin düzenleme, PatKHK md.7/3'de "Patent başvurusu tarihinde veya bu tarihten sonra yayınlanmış olan ve patent başvurusu tarihinden önceki tarihli Türk patent ve faydalı model belgesi başvurularının yayınlanan ilk metinleri tekniğin bilinen durumuna dahildir." şeklinde ifade edilmiştir. Ancak ülkesellik prensibinin hakim olduğu bu ilke, EPC 2000' uyum amacıyla hazırlanan Patent Kanun Taslağı md.7/3' de sadece Türkiye' de yapılan patent ve faydalı model başvurularını değil, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvurularını da kapsayacak şekilde değiştirilmiştir.

Ayrıca PatKHK md.7/3' de geçen "ilk metinleri" ifadesi önceki tarihli başvuruda açıklanmış olan bütün bilgilerin önceki tekniğe dahil edildiğini göstermektedir. Buna göre de Türk hukukunda da, EPC' de olduğu gibi başvurunun son halini karşılaştırmaya tabi tutan ve tekniğe dahil kısmı istemlerle sınırlayan yaklaşım değil, başvurudaki bütün bilgileri tekniğin bilinen durumuna dahil eden bütüncül yaklaşım benimsenmiştir.

3. Buluşa ilişkin yapılacak olan bir açıklama, buluş konusunu toplumca ulaşılabilir hale getirecek ve yeniliğini ortadan kaldıracaktır. Ancak bazı fiil ve durumlar, buluşu toplumca ulaşılabilir hale getirmesine karşın, yeniliği kaldırıcı nitelikte değildirler.

İlgili durum PatKHK md.8' de bir buluşa patent verilmesini etkileyici nitelikte olmakla birlikte, başvuru tarihinden önceki 12 ay içinde veya rüçhan hakkı talep edilmişse, rüçhan hakkı tarihinden önceki 12 ay içinde yapılacak açıklamaların; buluş sahibi tarafından, bir merci tarafından veya buluş sahibinden doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgi elde eden bir üçüncü kişi tarafından yapılmış olması halinde yeniliği kaldırıcı etkisi olmadığı şeklinde düzenlenmiştir.

EPC' de ise başvuru tarihinden önceki altı aylık sürede yapılmış olan açıklamaların sadece iki halle sınırlı olarak yeniliği kaldırıcı etkisi olmadığı belirtilmektedir. Bunlar aşık bir suistimalin olması yani yetki sahibinin haklarının açıklamaya ilişkin fiillerle zarara uğratılması ve buluşun uluslararası bir sergide sergilenmesidir. Bir suistimalin söz konusu olması için, zarar verme amacı ile hareket edilmiş olması dışında, üçüncü kişinin, zarar verecek şekilde veya hak sahibi ile arasındaki güven ilişkisine aykırı hareket etmiş olması gerekir

Görüldüğü üzere PatKHK' de başvuru tarihinden önceki 12 ay içinde, EPC' de ise başvuru tarihinden 6 ay içinde yapılmış olan açıklamaların yeniliği kaldırıcı etkisi bulunmamaktadır. Bu durumda, Türkiye'de patent başvurusunda bulunan kişi

Türkiye’de geçerli bir patente sahip olsa da, Türkiye’deki patent başvurusu nedeniyle diğer ülkelerde rüçhan hakkını kullanmak isterse, bu başvuru yeni olmadığından kabul edilmeyecektir. Ayrıca PatKHK’ de yeniliği etkilemeyecek açıklamaların kapsamı daha geniş tutulmuş, EPC’ de aynı durum daha yalın bir şekilde değerlendirilmiştir. Bu farklılıklardan dolayı uygulamada ortaya çıkacak sorunları engellemek amacıyla Patent Kanun Taslağı’ nda düzenleme yoluna gidilmiştir. Patent Kanun Taslağı Md.8’ de bir buluşa patent verilmesini etkileyecek nitelikte olmakla birlikte, başvuru tarihinden veya varsa rüçhan tarihinden önceki altı ay içinde yapılan açıklamalar; başvuru sahibi veya onun selefi aleyhine oluşan bir suistimalin olması veya başvuru sahibinin veya onun selefinin buluşunu yönetmelikte tanımlanan resmi veya resmi nitelikte sayılan bir uluslararası sergide teşhir etmesi sonucunda gerçekleşmiş ise yeniliğe etki etmez şeklinde düzenlenmiştir.

Ayrıca Patent Kanun Taslağı md.8’ de buluşa patent verilmesini etkilemeyen açıklamalar arasında, buluşun bir uluslararası bir sergide teşhir edilmesi yer almıştır. Bir diğer ifade ile sergide yapılan teşhir, buluş sahibine bir rüçhan hakkı tanımamakla beraber, 6 aylık süre içinde yapılan başvurular bakımından yeniliğin etkilenmediği kabul edilmektedir. Bu durumda, yürürlükte bulunan PatKHK’ye göre, buluşun bir sergide teşhir edilmesi halinde, teşhir tarihinden itibaren 12 aylık rüçhan hakkı süresi başlarken, henüz yürürlüğe girmeyen Patent Kanunu Taslağı’ nda EPC’ ye uygun şekilde bir buluşun sergilenmesi tarihinden itibaren 6 ay içinde yapılacak başvurular açısından yenilik zedelenmemiş olacaktır.

4. Bir buluşa patent verilebilmesi için yenilik kriterini sağlayıp sağlamadığının denetimi amacıyla, buluş konusunun tekniğin bilinen durumuna dahil olup olmadığı belirlenmesi şeklinde yapılan araştırmaya “yenilik araştırması” denilmektedir.

PatKHK’ ye göre başvuru sahibi, başvuru tarihinden itibaren onbeş ay içinde tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma yapılmasını Enstitü’den talep eder ve Başvuruda rüçhan hakkı talep edilmişse, söz konusu süre rüçhan hakkı tarihinden itibaren başlar. Ayrıca Başvuru sahibi, bu madde hükmüne göre, tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma yapılmasını talep etmezse, başvuru geri alınmış sayılacağından dolayı yenilik araştırması bir zorunluluktur.

Yeniliğin tespiti için yapılan çalışma, istemlerin incelenmesi sonucu buluşun koruma kapsamının belirlenmesi, başvurunun yapıldığı tarih itibarıyla tekniğin bilinen durumunun tespit edilmesi ve buluş ile tekniğin bilinen durumunun karşılaştırılması. olmak üzere üç adımdan oluşur. Bu karşılaştırmada, tekniğin bilinen durumu ile

buluş arasındaki farklılıkların belirlenmesine çalışılmakta ve belirlenen farklılıklardan hareketle buluşun yenilik niteliğine sahip olup olmadığına karar verilmektedir.

Yeniliğin belirlenebilmesi açısından tekniğin bilinen durumunun hangi tarih itibari ile dikkate alınacağı yani yeniliğin zamanı oldukça önemli bir husustur. Çünkü buluşun hangi tarih itibari ile yeni sayılacağı aynı zamanda patent hakkının da kime verileceğini de belirlemektedir. Yeniliğin zamanı ya buluşun yapıldığı tarihteki tekniğin bilinen durumu ya da patent başvurusunun ilk yapıldığı tarihteki tekniğin bilinen durumu dikkate alınmak koşulu ile iki farklı şekilde belirlenebilmektedir. EPC'ye taraf olan ülkeler ile birlikte Türkiye'de de benimsenmiş olan sistem, patent başvurusunun ilk yapıldığı tarihteki tekniğin bilinen durumunu dikkate alan sistemdir. Bu sistemde patent hakkı ilk başvuru sahibine aittir. Bu sistemde önemli olan bir teknik problemin çözümüne ilk olarak ulaşmak değil, o çözümü toplumla ilk olarak paylaşmak ve toplumun bilgi seviyesini arttırmaktır.

Yeniliğin belirlenmesi açısından hangi belge ve bilgilerin tekniğin bilinen durumuna dahil olduğunun tespitinden sonra, bu referanstaki bilginin içeriğinin tespiti önemlidir ve bu aşamada bir takım kurallara dikkat etmek gerekir. Öncelikle söz konusu referanstaki bilgiler, yeterli açıklıkta ve somut olmalı, tekniğin bilinen durumundan doğrudan çıkarılabilmeli ve uzman tarafından objektif olarak değerlendirilmelidir.

Yenilik karşılaştırmasının yapılacağı birinci unsur, patent başvurusunda koruma talep edilen istemler ikinci unsur ise toplumca ulaşılabilir olan tekniğin bilinen durumuna dahil bilgilerdir. Bu iki unsur arasında özdeşlik durumu söz konusu değilse buluş tekniğin bilinen durumuna dahil olmayacak ve yeni olarak nitelendirilecektir. Fakat buradaki yenilik ortadan kaldıracak özdeşlik durumu, bire bir, aynı açıklama olarak anlaşılmalıdır. Referanstaki farklı ifade şekilleri, tekniğin bilinen durumundan çıkarılabiliyorsa, yeniliğin ortadan kalktığı kabul edilir.

Tekniğin bilinen durumuna dahil olan belgede, patent için başvurusu yapılan buluş bir bütün olarak tüm özellikleriyle bulunmalıdır. Yenilik incelemesi yapılırken buluş ile tekniğin bilinen durumuna dahil referanslar arasında tekniğin bilinen durumunun aşılması kriterinde olduğu gibi genel bir karşılaştırma yapılarak farklı referanstaki bilgilerin birleştirilmesine izin verilmemiş, yeniliğin ortadan kalkması için başvuruda talep edilen buluşa ait bütün unsurların tek bir referansta bulunması gerektiği şart koşulmuştur. Ancak asıl referansları destekledikleri ölçüde, bütün olarak değerlendirilmemek şartıyla, bazı ek referansların kullanıldığı istisnai durumlar söz konusudur.

KAYNAKLAR

ADELMAN, Martin J., Randall R. Rader, John R. Thomas, Harold C. Wegner, *Cases and Materials on Patent Law, 2nd Ed.* Thomson West, yy 2003.

AKSU, Mustafa, *Bilgisayar Programlarının Fikrî Mülkiyet Hukukunda Korunması*, İstanbul: Beta, 2006.

ALTUNKAYNAK, Aysun, “ Yazılımların Avrupa’ da Patentlenebilirliği Hakkındaki Son Gelişmeler ve Değerlendirmeler”, *Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent, Akademik Teknik ve Kültürel Dergi*, Sayı 2, Ağustos- Eylül 2005, 48-55.

ARKAN, Sabih, *Marka Hukuku, C.I*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997.

ARKAN, Sabih, *Marka Hakkının Tüketilmesi*, Ali Bozer’e Armağan, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1998, 196–208.

ARSLANLI, Halil, *Fikri Hukuk Dersleri II, Fikir Ve Sanat Eserleri* , İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1954.

ASLAN, Adem, *Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2004.

ASLAN, İ.Yılmaz, Doğan Şenyüz, ve Mevci Ergün, , *İşletme Hukuku*, Bursa: Ekin Kitabevi, 2002,

ASLAN, Yılmaz, *Rekabet Hukuku*, Bursa: Ekin Kitabevi, 2005.

AYİTER, Nuşin, *Hukukta Fikir Ve Sanat Ürünleri*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972.

- Avrupa Birliği'nde ve Türkiye'de Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları*, İstanbul: İktisadi Kalkınma Vakfı (İKv), 2000,
- AYİTER, Nuşin, *İhtira Hukuku*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968.
- BENTLY, Lionel and Brad Sherman, *Intellectual Property Law*, New York: Oxford University Press, 2001.
- BOZKURT, YÜKSEL, Armağan Ebru, *Patent Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İzmir, 2008.
- BUSSE, York, "Avrupa Patent Organizasyonu Genel Bir Bakış", Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Uluslararası Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1992, 41-49
- CAMCI, Ömer, *Haksız Rekabet Davaları 2*, İstanbul: Ufuk Reklamcılık ve Matbaacılık, 2002.
- CORNISH, W.R, *Intellectual Property, Patents, Copyright, Trademark and Allied Rights*, Third Edition, London: Sweet&Maxwell, 1996,
- ÇAĞLAR, Hayrettin, "Patent Hukukunda Ön Kullanım Hakkı", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C X, say. 1-2, 2006, Ankara, 77-92.
- DEMİR, İbrahim, "Sınai Mülkiyet Kavramı, Doğuşu ve Gelişmesi", *Patent ve Markaların Tescil Öncesi ve Sonrası Sorunları Sempozyumu*, Ankara: 1984, 31-38.
- DERİCİOĞLU, M. Kaan, *Fikri Haklar Kılavuzu*, İstanbul: İstanbul Sanayi Odası, 2003.
- DURAK, Onur Sabri, *Patent Lisans Sözleşmesi*, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007.

- ERBAY, Hakan Rıza, "Bilimsel Buluşlara Nasıl Patent Alınır?", *Akademik Dizayn Dergisi*;C 2, Sayı 2, 2008, Denizli, 37-46.
- ERDEM, Bahadır, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, İstanbul: Beta Basım, 2002.
- EREL, Şafak N., *Türk Fikir Ve Sanat Hukuku*, Ankara: İmaj Yayıncılık, 1998.
- EUROPEAN PATENT OFFICE (EPO), *Guidelines For Examination in the European Patent Office*, Munich, 2005.
- FOSTER, Frank and Robert L. Shook, *Patents, Copyrights and Trademarks*, 2nd ed., New York, USA: Wiley&sons, 1993.
- George E Frost, "The 1967 Patent Law Debate-First-to-Invent vs. Firstto- File", *Duke Law Journal*, Vol.1967 No.4,1967, 923-942.
- GRANSTRAND, Ove, *The Economics and Management of Intellectual Property*, Edward Elgar Publishing, Inc. Cornwall, 1999.
- GROVES, Peter, *Intellectual Property with Competition Law and Practice*, London: Guidhall University, 1994.
- GURRY, Francis, "Dünya Fikrî Haklar Organizasyonu ve Patent İşbirliği Anlaşması (PCT)", *Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Sempozyumu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1992, 17-29.
- GÜMÜŞ, İsmail, "Patent Başvurularına Yönelik Araştırma Raporları", *Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent, Akademik Teknik ve Kültürel Dergi*, Sayı 1, Mayıs-Haziran 2005, 34-43.
- HARMON, Robert L., *Patents and the Federal Circuit*, Fourth Edition, USA: BNA Books, 1998.
- HART, Tina and Linda Fazzani, *Intellectual Property Law*, Second Edition, London: Great Britain: Palgrave, 2000.

- HÂTEMİ, Hüseyin, *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları (Özellikle BK.65 Kuralı)*, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1976.
- HIRSCH, Ernst E., *Fikri Ve Sınai Haklar*, çev: V.Çernis, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 1948.
- ILGAZ, Deniz, "Coğrafi İşaretlerin Korunması: Dünyada ve Türkiye' de Durum", *Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C.4, Sayı.1-2, 1995-1996, s.117
- KARAHAN, Sami, Cahit Suluk, Tahir Saraç, Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- KARAYALÇIN, Yaşar, "Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri", *BATİDER*, Y.1975, C. VIII, S. 2, Ankara, 1-29.
- KAUFER, Erich, *The Economics of the Patent System*, Harwood Academic Publishers GmbH, yy, 1989.
- KAYA, Arslan, "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Prof. Dr. Orhan Mübir Çağıl'a Armağan Sayısı, C. 55, S. 4, (1997), İstanbul, 173-200.
- KAYA, Arslan, *Marka Hukuku*, İstanbul: Arıkan Yayınları, 2006.
- KEŞLİ, Ahmet T., "Türk Hukukunda Bir Sorun: Tescil Edilmemiş ve Koruma Süresi Dolmuş Endüstriyel Ürünler ve Konuya İlişkin Bir Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi Kararının Takdimi", *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR)*, Yıl 2, C 2, Sayı 2, 2002, Ankara, 15-26.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006.
- KUZU, Orhan, "Faydalı Modelde Yenilik", Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan, İstanbul: Vedat Yayınevi, 2007, 1133-1154,

Küresel Boyutta Sinaî Mülkiyet Hakları ve Türkiye'nin AB 'ye Uyumu; İstanbul: İktisadi Kalkınma Vakfı (IKV), 2007.

MEMDUHOĞLU, Hasan Basri, "Sinaî Mülkiyet Hakları", *Üniversite ve Toplum" Bilim Eğitim ve Düşünce Dergisi*, C 7, Sayı 1, <http://www.universite-toplum.org> (12 Nisan 2012)

MERGES, Robert P. and John F. Duffy, *Patent Law and Policy: Cases and Materials*, LexisNexis, yy, 2002.

McJOHN, Stephen M., *Intellectual Property*, 2nd Ed, New York: Aspen Publishers, 2006.

ODMAN, Ayşe, *Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002.

OĞUZMAN, M. Kemal, *Medeni Hukuk Dersleri*, İstanbul: Filiz Yayınevi, 1990.

OĞUZMAN, M. Kemal, ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003.

OKUTAN, Gül, *Türk Milletlerarası Hukukunda Fikir ve Sanat Eserleri*, Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan İstanbul,1999, 199-250.

ORTAN, Ali Necip, "Avrupa Patent Sistemi Açısından Türk Patent Hukukunun Durumu", *Patent Sistemleri ve Patent Ofis Organizasyonları Uluslararası Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü*, Ankara: Adalet Matbaacılık, 1992, 137-151.

ORTAN, Ali Necip, *Avrupa Patent Sistemi C.I*, Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Adalet Matbaacılık, 1991.

ORTAN, Ali Necip, *İşçi Buluşları Hukuku*, İzmir: İstiklal Matbaası, 1987.

ORTAN, Ali Necip, *Avrupa Patent Sistemi C I*, Ankara: Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Adalet Matbaacılık, 1992.

ORUÇOĞLU, Pınar, , *Patent Verilebilirlik Şartları*, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Antalya, 2007.

ÖKTEN, Işıl, *Patent Verilebilirlik Şartları*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2001.

ÖZÇELİK, Anıl, *Avrupa Birliği Hukukunda Patent Hakkı Ve Korunması*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Avrupa Birliği Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009.

ÖZDEMİR, Saibe Oktay, *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002.

ÖZGÜR, Semiz, *Batı' da ve Türkiye' de Fikri Hakların Gelişim Süreci ve Günümüzdeki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Yönetimi Ve Siyaset Bilimi Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004.

ÖZSUNAY, Ergün, *Medeni Hukuka Giriş*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 1986.

ÖZTEK, Selçuk, "Son Değişikliklerden Sonra Türk Patent Hukukunun Anahatları", *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C. 4, S. 1-2, Y. 1995-1996, İstanbul, 55-63.

ÖZTÜRK, Özgür, "Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları", İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2007.

PATERSON, Gerald, *The European Patent System: The Law and Practice of the European Patent Convention*, 2nd Ed., London: Sweet&Maxwell, 2001.

PEKDİNÇER, Tamer, *Fikri-Sınai Mülkiyet Hukuku Mevzuatı*, İstanbul: Der Yayınevi, 2003.

PHILIPS, Jeremy and Alison Firth, *Introduction to Intellectual Property Law*, Fourth Edition, London: Butterworths, 2001.

PRESMANN, David, *Patent It Yourself*, Berkeley, California, USA: Nolo, 1992.

SAYHAN, İsmet, "Patent Haklarının Kazanılması Bakımından Tescilin Etkisi", *Ankara Barosu, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi* , C.5, S.2005/2, 117-148.

SARAÇ, Tahir, "551 Sayılı KHK'nin 11. Maddesine Göre Patent İsteme Hakkı ve Hakkın Sahibi", *Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C.1*, Beta, İstanbul: 2001, 517-546.

SARAÇ, Tahir, *Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2003.

SARAÇ, Tahir, "Patent Hukukunda Yenilik Kavramı ve Yeniliğin Belirlenmesi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 1-2, Y. 2001, Konya, 200-213.

SARAÇ, Tahir, "Sinai Hakların Korunmasında Yenilik Şartı Açısından 'Tekniğin Bilinen Durumu' Kavramı ve Kapsamı", *BATİDER*, Y.2003, C. XXII, S. 2, Ankara, 117-147.

SARAÇ, Tahir, "Patent Korumasından Yararlanamayan Buluşlar", <http://www.fikrimulkiyet.com>.

SCHWARTZ, Herbert F., *Patent Law and Practice*, 2nd ed. Washington, D.C. USA: Federal Judicial Center, 1995

SİBLEY, Kenneth D *The Law and the Strategy of Biotechnology Patents*, Butterworth Heinemann ,UK,1994.

SINGER, Margarete and Dieter Stauder, *The European Patent Convention, A Commentary, Vol.1, 3rd Ed.*, Berlin: Thomson Sweet & Maxwell/Heymanns, 2003.

SINGER, Romuald, "The Case Law of the EPO Boards of Appeal on Inventive Step (Article 56 EPC)", *IIC*, Vol.16, No.3 (1985), 293-305.

SOYAK, Alkan, "Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları: Tanımı ve Tarihsel Gelişimi ve Gelişmekte Olan Ülkeler Açısından Önemi", *LEGAL Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Dergisi*, C.1, sayı 1, (Mart, 2005), İstanbul, 11-35.

SULUK, Cahit, *Yedek Parça Tasarım Hakkının Korunması*, Ankara: Yargı Yayınevi, 2001.

SARAÇ, Tahir, "Sınai Mülkiyet Hukukunda Ön Kullanımın Yeniliğe Etkisi", *Ömer Teoman'a Armağan*, , İstanbul: Beta Yayınevi, 2002, 623-644.

SZABO,. George S.A, "The Problem and Solution Approach to the Inventive Step", *European Intellectual Property Review*, Vol.8, No.10, October 1986, 293-303.

ŞAFAK, Ali, *Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ankara: Rehber Yayıncılık, 1992.

ŞEHİRALİ, Feyzan Hayal, *Patent Hakkının Korunması*, Ankara: Turhan Kitabevi, ,1998.

TEKİL, Müge, "554 sayılı KHK Çerçevesinde Endüstriyel Tasarım Kavramı ve Koruma Sartları", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Prof. Dr. Orhan Münir ÇAGIL'a Armağan Sayısı, C. 55, S. 4, (1997), İstanbul, 233-252.

TEKİNALP, Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, İstanbul: Beta Basım, 2002.

TEKİNALP, Gülgören ve Ünal Tekinalp, *Katkıda Bulunanlar*; ATAMER, Yeşim; ODER, Bertil Emrah, OKUTAN, Gül, *Avrupa Birliği Hukuku*, İstanbul: Beta Basım, 2000.

TEKİNALP, Ünal, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Eser Sahipleri Açısından Yer ve Kişi İtibari ile Uygulanması*, Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayınları, 1999

TEKİNALP, Gülgören, *Milletlerarası Özel Hukuk, Bağlama Kuralları*, İstanbul: Beta Basım, 2002.

TEKİNALP, Gülgören ve Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukukuna İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamelere Göre Korumadan Yararlanabilecek Kişiler ve*

Elverişli Hükümler İlkesi, Prof. Dr. Bülent Davran'a Armağan, İstanbul: 1998,155-166.

Türk Dil Kurumu Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü, <http://tdkterim.gov.tr/>, (03.02.2012), (28.02.2012).

Türk Patent Enstitüsü (TPE), Türk Patent Enstitüsü Bülteni, İlkbahar, Ankara, 2003.

Türk Patent Enstitüsü (TPE), Patent/Faydalı Model Başvuru Kılavuzu, Ankara, 2010.

TÜYSÜZ, Mustafa, "Geleneksel Bilgiler Üzerindeki Fikri Mülkiyet Hakkının Korunması", *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR)*, C.6, S.2, 2006, Ankara.

Uğur G. Yalçiner, " *Türkiye' de Patent ve Faydalı Modellere Yönelik Uygulamalar*", Symposium on Effective Enforcement of Intellectual Property Rights in Turkey, Session 4 Speech 2, s.2.

WATAL, Jayashree, *Intellectual Property Rights in the WTO and Developing Countries*, Kluwer Law International, yy. 2000.

World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Intellectual Property Handbook*., 2nd ed., Geneva: WIPO Publication, 2004.

World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Introduction to Intellectual Property Theory and Practice*, London: Kluwer Law International, 1997.

World Intellectual Property Organisation (WIPO), *Introduction to Patent Law and Practice, The Basic Concepts*, Geneva, 1989.

VISSER, Derk, *The Annotated European Patent Convention*, 13th rev.ed., Veldhoven, h.tel, 2006.

YALÇINER, Uğur, *Sınai Mülkiyetin İlkeleri*, Ankara: Metal Ofset Matbaacılık, 2000.

YARSUVAT, Duygun, *Türk Hukukunda Eser Sahibi Ve Hakları*, İstanbul: Guryay Matbaacılık, 1984.

YASAMAN, Hamdi, *Marka Hukuku*, 556 Sayılı KHK Şerhi, C.I, Vedat Kitapçılık, İstanbul: 2004.

YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayınları, 1992.

YILMAZ, İlhan, “ Avrupa Birliğinde Fikri Ve Sınai Haklar ”, *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C: 4, Sayı. 1-2, (1995-1996), İstanbul, 17-54.

YOSMAOĞLU, Nevzat, *Dünyada ve Türkiye’ de Patentler, Know How’lar, Markalar*, Ankara: Mis Matbaası, 1978.

YURTSEVER, Şaziye, *Patentin Hukuki ve Cezai Korunması ve İlgili Mevzuat*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2005.

YUSUFOĞLU, Fülürya, *Patent Verilebilirlik Şartları*, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2008

YÜKSEL, Mehmet, *Fikri Mülkiyete İlişkin Felsefi Tartışmalar*, *Ankara Üniversitesi İletişim Fakültesi, Kültür ve İletişim Dergisi*, Sayı 2001 (4/1) Kış, 2001 Ankara, 88-108.

YÜKSEL, Ali Sait, *Patent ve Lisans (Patent, Marka, Know-How) Sözleşmesi Hukuku*, İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları, 1989,

YÜKSEL, Mehmet, “Günümüzde Fikri Mülkiyet Hakları ve Azgelişmiş Ülkeler”, *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı: Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku*, C 2, Ankara Barosu Yayını, 2002, Ankara, 699-722.

www.universite-toplum.org, Erişim Tarihi: 12 Nisan 2012

www.tpe.gov.tr, Erişim Tarihi: 26 Ağustos 2012, 22 Ekim 2012, 21 Eylül 2012

www.wipo.int.tr, Erişim Tarihi: 12 Haziran 2012, 25 Temmuz 2012, 12 Ağustos 2012.