

**T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TÜRKÇE TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GERÇEKLEŞTİRİLEN
BULUŞLARDA HAK SAHİPLİĞİ**

Yüksek Lisans Tezi

GÜLCAN AFŞİN

AĞUSTOS 2021

**T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TÜRKÇE TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GERÇEKLEŞTİRİLEN
BULUŞLARDA HAK SAHİPLİĞİ**

**Yüksek Lisans Tezi
GÜLCAN AFŞİN**

**DANIŞMAN
DR. ÖĞR. ÜYESİ ÖZGÜR ARIKAN**

AĞUSTOS 2021

BİLDİRİM

Hazırladığım tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığımı ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt ederim.

Gülcan AFŞİN

Danışmanlığını yaptığım işbu tezin tamamen öğrencinin çalışması olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığını taahhüt ederim.

Dr. Öğr. Üyesi Özgür ARIKAN

İMZA SAYFASI

Gülcan AFŞİN tarafından hazırlanan ‘Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlarda Hak Sahipliği’ başlıklı bu yüksek lisans tezi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Özel Hukuk Anabilim Dalında hazırlanmış ve jürimiz tarafından kabul edilmiştir.

JÜRİ ÜYELERİ

İMZA

Tez Danışmanı:

(Dr. Öğretim Üyesi , Özgür ARIKAN)

.....

Kurumu: İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Üyeler:

(Prof. Dr.,İbrahim SUBAŞI)

.....

Kurumu: İstanbul Medeniyet Üniversitesi

(Doç. Dr.,Fülürya YUSUFOĞLU BİLGİN)

Kurumu: Galatasaray Üniversitesi

.....

Tez Savunma Tarihi: 16/ 08/ 2021

ÖNSÖZ

Yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlarda hak sahipliğinin nasıl tayin edildiği konusuna yer verdiğim bu çalışmamda, çalışma konumun tayini sürecinde fikirleriyle yön veren ve çalışmamın başından nihayete ermesine kadar beni takdir ve teşvikleriyle yüreklendiren kıymetli hocam Prof. Dr. Ramazan KURT'a öncelikle teşekkür ederim.

Çıktığım bu yolculukta çalışma konumda bana kolaylık ve destek sağlayan, çalışmamı olabilecek en iyi hale getirebilmem için emek harcayan danışmanım Dr. Öğr. Üy. Özgür ARIKAN'a ve bu yine yöndeki kıymetli destekleri için arkadaşım Arş. Gör. Ufuk DAL'a sonsuz teşekkür ve saygılarımı sunarım.

Ayrıca tüm eğitim-öğretim hayatımda olduğu gibi bu süreçte de sonsuz desteğini hissettiğim abim Mansur AFŞİN'e, anne ve babama sevgi ve teşekkürlerimi sunarım.

Gülcan AFŞİN

ÖZET

YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GERÇEKLEŞTİRİLEN BULUŞLARDA HAK SAHİPLİĞİ

Afşin, Gülcan

Yüksek Lisans Tezi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü; Özel Hukuk Programı

Danışman: Dr. Öğr. Üy. Özgür ARIKAN

Ağustos, 2021. 172 sayfa.

İlkel çağlarda yaşamsal faaliyetlerin sürdürülebilirliği fiziki güç odaklı tarım ve hayvancılık faaliyetleriyle sağlanmakta iken teknolojinin zamanla ilerlemesiyle sisteme dâhil olan makinalarla insanın fiziki gücünden ziyade zihinsel gücü, fark yaratmasında etkili olan faktör haline gelmiştir. Fark yaratan bu zihinsel gücün ürünleri, sınaî mülkiyet hukuku şemsiyesi altında somutlaşıp hukuksal alana dâhil edilerek hem yaratıcısının hem de tüm toplumun hizmetine sunulabilmektedir. Ülkemizde de yer verilen amaca hizmet etmek üzere kanun hükmünde kararnameler ile yasal zemine oturtulan sistem, küresel anlamda gerçekleşen değişimlere uyum ve daha kapsamlı, sistemli bir düzenleme gereği doğrultusunda 10 Ocak 2017 yürürlük tarihli "6769 sayılı *Sınaî Mülkiyet Kanunu*"nu (SMK) güncel ve esaslı değişikliklerle hukuk sistemimize dâhil edilmiştir.

İşte bu çalışmada, çalışanların meydana getirdiği buluşlara uygulanacak hükümlerde SMK ile getirilen yeniliklere vurgu yapılarak özellikle yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarda patent korumasından faydalanma konusunda kimin söz sahibi olacağını belirten hak sahipliği kavramı ve hak sahipliğinin görünümü ulusal ve uluslararası yasal hükümler, öğreti ve yargı kararlarından faydalanarak incelenecektir.

Çalışma, dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde konunun esasını teşkil eden buluş kavramına, buluşun buluş olarak patent hukuku kapsamına dâhil edilebilmesi için taşıması gereken niteliklere ve buluşun hukuksal düzlemde korunmasına hizmet eden patent kavramının mevzuatlarımızdaki görünüm şekillerine değinerek yer verilecektir. İkinci bölümde öncelikle hak kavramı irdelenecek olup buluşun meydana getirilmesiyle başlayıp patent belgesinin elde edilmesiyle ulaşılmaya çalışılan hakların neler olduğuna, bu hakların niteliklerine, sınırlarına ve sona erme sebeplerine yer verilecektir. Akabinde bu hakların

kimler tarafından ileri sürülebileceği konusuna yer verilecektir. Üçüncü bölümde, hizmet buluşunun değerlendirilmesine yönelik olarak hizmet buluşunu gerçekleştirebilecek subjelerin ve hizmet buluşunun meydana getirilmesine esas teşkil eden iş ilişkisinin hukukumuzdaki düzenleniş şekilleri yer alacaktır. Dördüncü ve son bölümde, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara yönelik SMK ile getirilmiş olan yeni yasal düzenlemenin PatKHK ile farklılıklarına yer verilerek meydana getirilen buluşlara hangi hükümlerin uygulanacağı ve bu buluşlar üzerindeki tek el nitelikteki hakları kimlerin kullanabileceği konusu yer alacaktır. Son olarak sonuç bölümünde çalışma konusu genel olarak değerlendirilmiş ve görüşlerimize yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Buluş, Patent, Çalışan, Yükseköğretim kurumu, Hak sahipliği.

ABSTRACT
OWNERSHIP IN INVENTIONS CARRIED OUT IN HIGHER EDUCATION
INSTITUTIONS

Afsin, Gulcan

Master's Thesis, Graduate Education Institution; Private Law Program

Supervisor: Asst. Prof. Dr. Ozgur ARIKAN

August 2021, 172 pages.

In the primitive ages, vital activities were based on physical activities such as agriculture and animal husbandry. With the inclusion of machine into production system, mental activities have become the distinguishing factor instead of physical force. The products of this mental power that make a difference can be offered to the service of both the creator and the whole society by being embodied under the umbrella of industrial property law and being incorporated into the legal field. The system, which is based on legal grounds with decree laws in order to serve the purpose given in our country, in accordance with the adaptation to global changes and a more comprehensive and systematic regulation, the "Industrial Property Law Number 6769" (IPL) dated 10 January 2017, is updated and has been included in our legal system with substantial changes.

In this study, the emphasis has been placed on the innovations introduced by the IPL in the provisions to be applied to the inventions created by the employees. Particularly in the inventions conceived in higher education institutions, the concept of entitlement, which indicates who will have a say in benefiting from patent protection, has been emphasized. The concept of entitlement has been examined taking national and international legal provisions, doctrines and judicial decisions into consideration.

The study consists of four parts. In the first part, the concept of invention, the qualifications that the invention should have to be included in the scope of patent law as an invention, and the appearance forms of the concept of patent that serves to protect the invention in legal level has been discussed. In the second part, the concept of rights has been examined, and what are the rights that are endeavoured to be reached by obtaining the patent certificate, starting with the creation of the invention, the qualifications, limits and reasons for termination of these

rights have been listed. Subsequently, the issue of who can assert these rights has been viewed.

In the third part, the subjects who can realize the service invention for the evaluation of the service invention in our law and the business relationship that is the basis for the creation of the service invention have been touched on. In the last section, the subject of which provisions to be applied to the inventions created by giving place to the differences of the new legal regulation brought by the IPL and the Patent Decree Law and who can exercise the monopoly rights on these inventions has been discussed. Finally, in the conclusion section, the subject of the study has been generally evaluated and subjective thoughts of the author of this study have been put forward.

Keywords: Invention, Patent, Employee, Higher education institution, Right ownership.

İÇİNDEKİLER

BİLDİRİM	i
İMZA SAYFASI	ii
ÖNSÖZ	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	vi
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1
1. AMAÇ	3
2. KONUNUN ÖNEMİ	4
3. KONUNUN SINIRLARI	5
BÖLÜM I	7
1. BULUŞ VE PATENT.....	7
1.1. Genel Olarak Fikrî Sınâî Mülkiyet Hukuku	7
1.2. Buluş	9
1.2.1. Tanımı	9
1.2.2. Türleri	10
1.2.3. Buluşçu-Buluş Sahibi	11
1.3. Patent	12
1.3.1. Ortaya Çıkışı	12
1.3.2. Tanımı	13
1.3.3. Türleri	14
1.3.3.1. Ürün-Usul Patenti	14
1.3.3.2. Ek Patent	15
1.3.3.3. Gizli Patent	15
1.3.3.4. Bağımlı Patent	16
1.3.3.5. SMK Sisteminde Patent	16
1.3.3.6. PatKHK Sisteminde Patent	18
1.3.4. Patet Verilebilirlik Şartları	19
1.3.4.1.Yenilik	20
1.3.4.2. Buluş Basamağı	24

1.3.4.3. Sanayiye Uygulanabilirlik	27
1.3.4.4. Patent Verilemeyecek Konu ve Buluşlar Kapsamında Yer Almama	28
1.3.4.4.1. Kamu Düzenine veya Genel Ahlaka Aykırı Nitelikteki Buluşlar	29
1.3.4.4.2. Mikrobiyolojik İşlemler veya Bunlar İle Üretilen Ürünler Dışında, Bitki Çeşitleri veya Hayvan Irkları ile Bitki veya Hayvan Üretimine Yönelik Esas Olarak Biyolojik İşlemler ...	30
1.3.4.4.3. İnsan veya Hayvan Vücuduna Yönelik Teşhis ve Cerrahi Yöntemlerini de İçeren Tüm Tedavi Yöntemleri	32
1.3.4.4.4. İnsan Bedeninin Öğelerinden Birinin Keşfedilmesi	33
1.3.4.4.5. İnsan Klonlama İşlemleri, İnsan Eşey Hattının Genetik Kimliğini Değiştirme İşlemleri, İnsan Embriyosunun Sınaî ya da Ticari Amaçlarla Kullanılması, İnsan ya da Hayvanlara Önemli Bir Tıbbi Fayda Sağlamaksızın Hayvanlara Acı Çektirebilecek Genetik Kimlik Değiştirme İşlemleri ve Bu İşlemler Nihayetinde Elde Edilen Hayvanlar	34
1.3.4.4.6. Keşifler, Bilimsel Teoriler ve Matematiksel Yöntemler	34
1.3.4.4.7. Zihni Faaliyetler, İş Faaliyetleri veya Oyunlara İlişkin Plan, Kural ve Yöntemler	35
1.3.4.4.8. Bilgisayar Programları	35
1.3.4.4.9. Estetik Nitelik Taşıyan Ürünler, Edebiyat ve Sanat Eserleri ile Bilim Eserleri	36
1.3.4.4.10. Bilginin Sunulması	36
1.3.5. Patent Korumasının Kapsamı	37
1.3.5.1. İstemler	37
1.3.5.2. Tarifname	38
1.3.5.3. Resimler	39
1.3.5.4. Beyanlar	40
1.3.6. Patent Korumasından Yararlanabilecek Kişiler	41
BÖLÜM II.....	43
2. HAK SAHİPLİĞİ.....	43
2.1. Genel Olarak	43
2.2. Türk Medeni Hukukunda Hak Kavramı	44
2.3. Patente İlişli Haklar	47

2.3.1. Buluşçu Hakları	47
2.3.2. Patent İsteme Hakkı (Patente Yönelik Hak)	49
2.3.3. Patentten Doğan Hak	52
2.3.3.1. Patentten Doğan Hakkın Özellikleri	53
2.3.3.1.1. Sahibine Tekel Niteliğinde Bahşedilmiş Olması	53
2.3.3.1.2. Mutlak Bir Hak Olması	54
2.3.3.1.3. Ülkesellik İlkesine Tabi Olması	54
2.3.3.1.4. Gayrimaddi Nitelik Taşınması	56
2.3.3.1.5. Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi	56
2.3.3.1.6. Süre ile Sınırlandırılmış Olması	56
2.3.3.2. Patentten Doğan Hakkın Kapsamının Sınırları	57
2.3.3.2.1. SMK Madde 83 ile Düzenlenen Haller	58
2.3.3.2.2. SMK Madde 155 ile Düzenlenen 'Önceki Tarihli Hakların Etkisi'	61
2.3.3.2.3. Zamanaşımı	61
2.3.3.2.4. Ön Kullanım Hakkı	61
2.3.3.2.5. Zorunlu Lisans	62
2.3.3.2.6. Kanuni Tekel Hakkı	66
2.3.3.3. Patentten Doğan Hakkın Tükenmesi	66
2.3.3.4. Patentten Doğan Hakkın Sona Erme Sebepleri	70
2.3.3.5. Patent Hakkı Sahibinin Belirlenmesi	71
2.3.3.5.1. Bireysel Buluşlarda Hak Sahipliği	71
2.3.3.5.2. Ortak Buluşlarda Hak Sahipliği	71
2.3.3.5.3. Çifte Buluşlarda Hak Sahipliği	73
2.3.3.5.4. Çalışan (İşçi) Buluşlarında Hak Sahipliği	74
BÖLÜM III.....	77
3. HİZMET BULUŞLARINDA HAK SAHİPLİĞİ.....	77
3.1.Genel Olarak	77
3.2. Türk Hukukunda Hizmet Buluşu Meydana Getirebilecek Kişiler	77
3.2.1. İş Görme Edimini Üstlenebilecek Kişiler	77
3.2.1.1. Pratik Yapan Öğrenciler	77
3.2.1.2. Kalfa-Çırak-Usta	78
3.2.1.3. Stajyer	79
3.2.1.4. Memur	80

3.2.1.5. Sözleşmeli-Geçici Personel	81
3.2.1.6. İşçi	82
3.2.1.7. Çalışan	85
3.2.2. İşveren	85
3.2.2.1. İşveren Vekili	86
3.2.2.2. Alt işveren	87
3.2.2.3. İşverenin Yönetim Hakkı	88
3.2.2.4. İşyeri	89
3.2.3. Hizmet Sözleşmesi	90
3.2.3.1. Hizmet Sözleşmesinin Unsurları	91
3.2.3.1.1. İşçinin İşverene Bağımlılık İlişkisi İçerisinde İş Görmesi	91
3.2.3.1.2. Hizmetin Bir Karşılık Uğruna Yerine Getirilmesi (Ücret Unsuru)	92
3.2.3.1.3. Geçerli Bir Anlaşmanın Varlığı	92
3.2.3.2. Hizmet Sözleşmesinin Kurulması	93
3.2.3.2.1. Ehliyet	93
3.2.3.2.2. Sözleşmenin Şekli	94
3.2.3.2.3. Hukuka ve Ahlaka Aykırılık	95
3.2.3.2.4. İmkansızlık	95
3.2.3.3. Hizmet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Özellikleri	95
3.2.3.4. Hizmet Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri	96
3.2.4. İş Sözleşmesinin Çeşitleri	97
3.2.4.1. Tam Süreli-Kısmi Süreli İş Sözleşmesi	97
3.2.4.2. Çağrı Üzerine Çalışma-Uzaktan Çalışma Sözleşmesi	98
3.2.4.3. Sürekli ve Süreksiz İşlerde İş Sözleşmesi	98
3.2.4.4. Belirli-Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi	98
3.2.4.5. Deneme Süreli İş Sözleşmesi	100
3.2.4.6. Takım Sözleşmesi	100
3.2.4.7. Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesi	100
3.2.4.8. Evde Hizmet Sözleşmesi	101
3.3. Çalışan Buluşları	101
3.3.1. Hizmet Buluşu	103
3.3.1.1. Tam Hak Talebinde Bulunulması Hali	107

3.3.1.2. Kısmi Hak Talebinde Bulunulması Hali	111
3.2. Serbest Buluş	112
BÖLÜM IV.....	115
4. YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI HİZMET BULUŞLARI	115
4.1. Genel Olarak	115
4.2. Yükseköğretim Kurumu Çalışanları	118
4.2.1. 2547 Sayılı Kanun'a Tabi Olanlar	118
4.2.2. Diğer Mevzuatlara Tabi Olanlar	119
4.3. Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Buluşlara PatKHK ile Uygulanan Hükümler	119
4.4. SMK'a göre Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Gelen Hizmet Buluşları	123
4.4.1. ÇBY madde 28'e göre Yükseköğretim Kurumu Buluşu Sayılmayı Gerektiren Ölçütler	124
4.4.2. Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Buluşlara SMK Hükümlerinin Uygulanması	126
4.4.2.1. Yükseköğretim Kurumuna Yapılacak Buluş Bildirimi ve Hak Sahipliği Talebi	129
4.4.2.2. Kolektif Çalışma ile Meydana Gelen Buluşlarda Hak Sahipliği	132
4.4.2.2.1. Sadece Yükseköğretim Kurumları Bünyesinde Yürütülen Kolektif Çalışmalar	133
4.4.2.2.2. Diğer Kurum veya Kuruluşlar ile Yürütülen Kolektif Çalışmalar	134
4.4.2.3. Gelir paylaşımı	136
4.4.2.4. Teknoloji Transfer Ofisleri	137
4.4.2.5. Teknoloji Geliştirme Bölgelerinde Ortaya Çıkacak Buluşlara Uygulanacak Hükümler	143
4.4.2.6. Kamu Destekli Projeler Kapsamında Ortaya Çıkacak Buluşlara Uygulanacak Hükümler	145
4.5. 6650 Sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun Kapsamında Meydana Getirilen Buluşlara Uygulanacak Hükümler	150
SONUÇ.....	154
KAYNAKÇA	160
ÖZGEÇMİŞ	172

KISALTMALAR

AY	: 1982 tarihli Anayasa
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AT	: Avrupa Topluluğu
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AB	: Avrupa Birliği
Ar-Ge	: Araştırma-Geliştirme
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.y.	: Adı geçen yer
bs.	: Baskı
Bknz.	: Bakınız
BGK.	: Büyük Genel Kurulu
C.	: Cilt
c.	: Cümle
ÇBY	: Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik
DMK	: 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu
EPO	: Avrupa Patent Ofisi
E.	: Esas
Ed.	: Editör
EPC	: European Patent Convention (Avrupa Patent Sözleşmesi)
FSEK	: 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
f.	: Fıkra
H.D.	: Hukuk Dairesi

HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
Haz.	: Hazırlayan
K.	: Karar
M./m.	: Madde
MEK	: 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu
No.	: Numara
PatKHK	: 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
PCT	: Patent Cooperation Treaty (Patent İşbirliği Anlaşması)
Rev.	: Review
RG.	: Resmi Gazete
SMK	: 6769 sayılı Sınâi Mülkiyet Kanunu
SMK Yönetmeliği	: 6769 Sayılı Sınâi Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik
STİSK	: 6359 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
S.K.	: Sayılı Kanun
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	: Türk Dil Kurumu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TÜRKPATENT	: Türk Patent ve Marka Kurumu
TÜBİTAK	: Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu
TPE	: Türk Patent Enstitüsü
TTO	: Teknoloji Transfer Ofisi
TRIPS	: Agreement on Trade-Related Aspect of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods (Ticaretle Bağlantılı Fikrî Mülkiyet Hakları Anlaşması)
T.	: Tarih
vb.	: Ve benzeri

YBHD.	: Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi
Yarg.	: Yargıtay
WIPO	: World Intellectual Property Organisation

GİRİŞ

Yaşadığımız dünya ile dünyayı çevreleyen evren, çözümü bekleyen sayısız sorun barındırmaktadır¹. Bu sorunlardan her birinin çözümü, insan hayatını kolaylaştırmaya hizmet etmektedir. Bununla birlikte günümüz dünyasında ekonomi ve güç savaşları yaşanmaktadır. Ülkelerin diğer ülkelere, kamu veya özel sektör işverenlerinin birbirlerine nazaran bu savaşta bir adım öne çıkabilmesinde, ekonomik ilerleme kaydebilmelerinde önemli bir etken olarak teknolojik nitelik taşıyan yenilikler, yani buluşlar karşımıza çıkmaktadır².

İşletmelerin gelişen küresel pazarlar ve rekabet koşulları karşısında ayakta kalabilmesi, varlığını üzerine koyarak devam ettirebilme mücadelesi ve daha çok pazar payı elde etme amacı, onlara yenilik arayışlarında hız kazandırmıştır. Bu doğrultuda işletmeler özellikle araştırma geliştirme bölümlerinde istihdama ağırlık verir hale gelmişlerdir³. Araştırma-geliştirme ile yürütülen çalışmalar, ürün kalitesinin artırılmasıyla sınırlı olmaksızın aynı zamanda arzın muhatabı olan kitlenin istekleri de dikkate alınarak hoşlarına gidecek ya da kullanma isteği duyacağı daha önceden mevcut olmayan yeni ürünler üreterek fark yaratmayı ve bunları başarılı biçimde pazara sunmayı, rekabet piyasasında varlığı devam ettirebilmenin bir şartı haline getirmiştir⁴.

Araştırma-geliştirme faaliyetleri nihayetinde elde edilen bulgular, yeniliklerin vücut bulması ve sisteme dâhil edilmesi için yeterli olmamaktadır. Bir sonraki aşamada, bu yeniliklerde kimin söz sahibi olacağı sorusunun çözümlenmesi gündeme gelmektedir. Zira kimin söz sahibi olacağının tayininde gerçekleşecek ihmal, ciddi hak kayıplarını beraberinde getirmektedir. Pazara sunulan yeni bir üründen rakip paydaşların haksız menfaat elde etmesinin önüne geçmek adına, fikrî ve sınaî ürünlerin yasal zemine dâhil edilmesi ve bu

¹ Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* (İstanbul: Vedat, 2012), s. 529

² Tahir Saraç, "Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir?", *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* c. 9, S. 2, (2004), s. 257 <https://dergipark.org.tr/download/article-file/194968> (Erişim 01/10/2019)

³ Aymelek Erdemir, *İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları* (Ankara: Seçkin, 2015), s.73

⁴ Adem Ögüt, Tahir Akgemci, Emrah Şahin, Ayşe Kocabacak, "İşletmelerde Düşünce Aşamasından Patent Aşamasına Uzanan Süreçte Yenilik Stratejileri ve Buluş Yönetimi", *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, S.17, (2007), s. 413

<http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/susbed/article/view/493/475> (Erişim 02/11/2020)

ürünlerden kimlerin hangi koşullarda menfaat elde edebileceğine yönelik yasal düzenlemeler getirilmesi zarureti ortaya çıkmıştır.

Özgün bir çalışma nihayetinde meydana getirilerek ortaya konan fikrî ya da sınaî üründen umduğu gibi faydalanamayan ve korunmayan ürün sahibi, bir sonraki çalışması için motive edici gücü kaybederek yeni bir çalışma yapmaktan imtina edebileceği gibi, yeni bir ürün meydana getirse bile ürününü kamuya arzdan da imtina edebilmesi riskleri ortaya çıkmıştır. Bunun önüne geçmek adına teknolojik alanda geliştirilen, sanayiye uygulanabilen, tekniğin bilenen durumunu aşan ve buluş olarak nitelendirilen yeniliklere genel hükümlerle getirilen sınırlı korumaya ilave olarak patent verilmekte ve patent sahibi, bu yetkisine dayanarak buluşu üzerinde üçüncü kişilere karşı ayrıcalıklar elde etmektedir.

Buluş sahibinin, buluşu sadece kendi fikrî ve fiziki çabalarıyla gerçekleştirmesi mümkündür. Buna karşılık sanayide, işletmelerde, araştırma-geliştirme merkezlerinde çalışanların buluşları olduğu gibi üniversitelerde, kamu kurum ve kuruluşlarında ve yine kamu destekli projeler kapsamında çalışanlarında buluş ortaya çıkarması mümkündür.

Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET) arasında 1963 yılında imzalanan Ankara Anlaşması ile başlayan ve 1973 yılında Katma Protokol ile devam eden Avrupa topluluğuna dâhil olabilme sürecinde, 06/03/1995 tarihli Gümrük Birliği'nin imzalanmasıyla malların serbest dolaşımı, ticaret politikası, yasaların Avrupa Topluluğu (AT) yasaları doğrultusunda uyumlaştırılması gibi Türkiye için yeni yükümlülükler gelmiştir⁵. Bunlardan biri de, 1/95 sayılı Gümrük Birliği Anlaşması madde 54 ile fikrî ve sınaî mülkiyet haklarına ilişkin yasal düzenlemelerin yine AT mevzuatına uygun hale getirilmesidir. Bu doğrultuda Türkiye'de yeterli düzeyde olmayan ya da mevcudiyeti resmi kimliğe kavuşturulamayan teknik yeniliklerin, hem ülkemize hem de dünyaya kazandırılması amacıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi'nden (TBMM) alınan salahiyet kanunuyla Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararname ile yasal boşluk giderilmeye çalışılmıştır⁶. Marka, coğrafi işaret ve endüstriyel tasarıma yönelik kanun hükmünde kararnamelerle birlikte patentlenebilirlik konularını ele alan 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (PatKHK)⁷ bu kapsamda hukuk düzenimizdeki yerini almıştır.

Yürütme organı tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnameler, normlar hiyerarşisinde kanunlarla eş değer nitelikte olsalar da, sınaî mülkiyet gibi teknik bir konunun kanun ile daha

⁵ https://www.ab.gov.tr/gumruk-birligi_46234.html (Erişim 09/09/2020)

⁶ Ünal Tekinalp, "Sınaî Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri", Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu* (Ankara: Sözkese Matbaacılık, 2017), s.5

⁷ RG. 27/06/1995 T., No: 22326

sistematik ve güvenli bir zemine oturtulması gereği hep gündemde olmuştur⁸. Zira Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) verdiği kararlarda da kanunilik vurgusu yapılarak marka üzerindeki hakkın "mülkiyet hakkı" olduğu ve marka hakkının ancak yasayla sınırlandırılabilceği belirtilmiştir⁹. PatKHK ile getirilen düzenlemenin zamanla ihtiyaca cevap veremez hale gelmesi de dikkate alınarak tabi olduğumuz Patent İşbirliği Anlaşması (PCT)¹⁰, 01/04/2005 tarihli PCT Yönetmeliği, 01/11/2000 katılım tarihli Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC), Avrupa Patentlerinin Verilmesi ile İlgili Avrupa Patent Sözleşmesinin Türkiye'de Uygulama Şekli Gösterir Yönetmelik¹¹, 01/10/1996 katılım tarihli Patentlerin Uluslararası Sınıflandırılmasına İlişkin Strazburg Anlaşması, 10/10/1925 katılım tarihli Sınai Mülkiyetin Korunmasına Dair Paris Sözleşmesi, Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)¹², 30/11/1998 kabul tarihli Patent İşlemleri Amacıyla Mikroorganizmaların Tevdi Edilmesinin Uluslararası Kabulü Konusunda Budapeşte Anlaşması, 12/05/1976 katılım tarihli Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı (WIPO) Kuruluş Sözleşmesi gibi uluslararası anlaşma ve yasal düzenlemelerle uluslararası ticarete uyumun gerçekleştirilmesi ve kolaylaştırılması amaçlarıyla yeni yasal düzenlemelerin getirilmesi kaçınılmaz olmuştur. 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK)¹³ ve bu kapsamda çıkarılan 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik (SMK Yönetmeliği)¹⁴, Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY)¹⁵ bu amaca hizmet etmektedir.

1. AMAÇ

Buluş sahibinin, buluşu, herhangi bir kurum veya kuruluşa tâbi olmaksızın sadece kendi fikri ve fiziki çabalarıyla gerçekleştirmesi mümkündür. Buna karşılık sanayide, işletmelerde, ar-ge merkezlerinde çalışanların, çalışmaları nihayetinde gerçekleştirdikleri buluşları olduğu gibi üniversitelerde, kamu kurum ve kuruluşlarında ve yine kamu destekli projeler kapsamında

⁸ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş* (Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2015), s. 188, Onur Karahanoğulları, Kanun Hükmünde Kararnamenin Niteliği (Bir Öneri: Birlikte Yasama), Amme İdaresi Dergisi, Cilt 31, Sayı 2, Haziran 1998, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makale/khknitelik.htm> (Erişim 09/09/2020)

⁹ AYM 09/04/2014 T. 2013/147E 2014/75 K, 14/12/2016 T. 2016/148 E 2016/189 K, 28/09/2016 T. 2014/5167 E 2014/5167 K, 10/01/2019 T. 2015/3742 E 2015/3742 K (corpus.com.tr 10/09/2020), Tekinalp, "Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri" , s.7

¹⁰ RG. 12/07/1995 T., No: 22341

¹¹ RG. 09/01/2001 T., No: 24282

¹² RG. 29/01/1995 T., No: 22186

¹³ RG. 10/01/2017 T., No: 29944

¹⁴ RG. 24/04/2017 T.,No: 30047

¹⁵ RG. 29/09/2017 T., No: 30198

alışanlarında yine bu çalışmaları sayesinde buluş ortaya çıkarması mümkündür. İkinci olasılıkta buluşu var edilme şartlarındaki farklılıktan kaynaklı olarak buluş üzerinde söz sahibi olmak üzere buluşu meydana getiren kişiye ilave paydaşlar devreye girmektedir. Böylelikle meydana getirilen buluşta kimin söz sahibi olacağı probleminin özöme kavuşturulması gereğı hâsıl olmaktadır. Bilgi ve teknoloji üretiminin doğal kaynağı olarak değerdendirilebilecek olan yükseköğretim kurumları, bu nitelikleri dolayısıyla ayrı bir öneme sahiptir. Bununla birlikte SMK ile PatKHK’da yer verilen sistemden farklı bir düzenlemeye yer verildiğinden, konunun ayrıca incelenmesi gerekli hâle gelmiştir. Belirtilen sebeplerle çalışmamız “yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarda hak sahipliğı” olarak tayin edilmiştir.

2. KONUNUN ÖNEMİ

Teknoloji alanındaki süratli ve duraksız ilerlemeler, coğrafi sınırları ortadan kaldırarak dünyayı neredeyse tek bir ülke haline getirmiştir. Dünya ülkesinde birey haline gelen devletlerde birbirleri karşısında öne geçebilmek adına sonsuz bir yarışa girmişlerdir. Bu yarış içersinde yer alan Türkiye’de de mevcut yasal düzenlemelerin yarışta yetersiz kalması, kanun hükmünde kararname yerine kanun düzenlemesine yer verilerek normlar hiyerarşi sistematığıne oturtulması ve tâbi olduğumuz uluslararası anlaşma gereklerince yeterli düzeyde olmayan ya da mevcudiyeti resmi kimliğe kavuşturulamayan teknik yeniliklerin, hem ülkemize hem de dünyaya kazandırılması, uluslararası ticarete uyumun gerçekleştirilmesi ve kolaylaştırılması amaçlarıyla yeni yasal düzenlemeler getirilmiştir¹⁶. SMK ve bu kapsamda ıkarılan SMK Yönetmeliğı ile ÇBY yeni sistemin sac ayakları olarak düzenlenmişlerdir.

Bilginin geliştirilerek üretildiğı yerler olan yükseköğretim kurumlarında, bilgiyi üretme fiilinin asıl sujeleri olarak öğretim elemanları yer almaktadır. Akademik özgürlük ve yayın yapma özgürlüğü gibi anayasal güvenceler ile desteklenmiş olan öğretim elemanları, uzmanlık alanlarında herhangi bir baskı ya da sınırlamaya tâbi olmaksızın yer verilen güvenceler doğrultusunda edimlerini ifa etmişlerdir. Akademik olarak ilerleme sürecinde makale, bildiri gibi yayın yapma faaliyetleri öğretim elemanlarını bir adım ileri taşımaktadır. PatKHK sisteminde öğretim elemanlarının gerçekleştirdiğı buluşlar, buluş sahibine buluşundan sınırsız ve tekel olarak yararlanmasına imkân veren serbest buluş olarak kategorize edilmiştir. Söz konusu durum, akademik personelin patentlenebilir nitelikte olan buluşları için patent almak için herhangi bir çabaya girmeksizin akademik ilerlemesine hızlı ve daha kolay katkı sağlayan

¹⁶ Cahit Suluk, 2023 Vizyonu Işığında Türk Sınai Mülkiyet Raporu, (İstanbul: MÜSİAD Araştırma Raporları: 88, Ocak, 2014), <https://docplayer.biz.tr/730619-Turk-sinai-mulkiyet-raporu.html>, s. 11

yayın yapmayı tercih etmelerine sebep olmuştur. Bu yolu tercih etmelerinde patentin akademik yükselme puanlamasına olan katkısının düşüklüğü, patent alım sürecinin maliyetli olması ve ayrıca uzun bir zaman dilimini gerektiriyor olması da etkili olmuştur¹⁷.

Üniversitelerde gerçekleştirilen buluşların sistemde olması gereken yerde olmaması sorununu aşma ve öğretim elemanlarına çekince yaratan maliyet ve süre sorunlarını asgariye indirme yolunda SMK, PatKHK'nın madde 41 ile yer verdiği sistemden ayrı bir yol izlemiş ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşları serbest buluş kategorisinden çıkararak hizmet buluşu vasfını tanımıştır. Yapılan bu değişiklik, yıllardır süre gelen alışkanlıkların değiştirilmesinde sancılı bir sürecin başlangıcı da olmuş ve dolayısıyla bu değişikliğin artıları ve eksileriyle değerlendirilmesi gereği hâsıl olmuştur.

3. KONUNU SINIRLARI

Çalışmamızın esas konusu, yükseköğretim kurumlarında öğretim elemanlarınca meydana getirilen buluşların PatKHK'daki düzenlemeye kıyasla SMK ile büründüğü hizmet buluşu vasfının getirdiği farklılıklardır.

PatKHK madde 17 ve SMK madde 113'e göre çalışanların bir işletme veya kamu idaresinde ifa etmekle yükümlendiği görevi gereği meydana getirdiği ya da çoğunlukla işletme veya kamu idaresinin sunduğu imkân ve çalışmalar neticesinde meydana getirdiği buluşlar hizmet buluşu olarak değerlendirilmektedir. Hizmet buluşu olmasının gereği olarak da buluşu meydana getiren çalışanın buluş üzerindeki hakları işveren karşısında sınırlanmaktadır. Meydana gelen buluş üzerinde tasarruflı nitelikteki yetkileri hak sahibi olarak işveren kullanabilmektedir. Yükseköğretim kurumlarında ise işveren konumundaki yükseköğretim idaresi karşısında, çalışan olarak idari personel ve akademik personel konumlanmaktadır. Akademik personel dışında kalan çalışanların gerçekleştirdiği buluşlar, çalışan buluşları olarak tek bir düzlemde düzenlenmiştir. Bilimsel çalışma veya araştırmalar nihayetinde meydana gelen buluşların yaratıcısı olarak akademik personelin buluşları, SMK madde 121 ile "yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar" başlığı altında düzenlenmiştir.

Çalışmamızın esas konusu, öncesinde pek çok kavramın ne ifade ettiğini izah gerektirmektedir. Bu nedenle konuyu anlaşılabilir hale getirmek adına çalışma giriş ve sonuç bölümleri haricinde dört bölümden oluşturulmuştur.

Giriş bölümünde öncelikle fikrî ve sınaî mülkiyete tâbi ürünlerin ifade ettiği anlam ve ülkeler bazında korunmalarının gerekliliğinin neden önemli olduğu, bu doğrultuda ülkemizde de fikrî

¹⁷ <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/7c1df2dd5101a93c5588ab100930c56b/02.01.2009akademik-yukseltilmelerde-patent.pdf> (Erişim 23/12/2020)

sınaî mülkiyet haklarına yönelik yasal düzenleme yapılması gereği ve bunun getirilerine yer verilmiştir. Akabinde konuyu neden ele aldığımıza dair nedenler ve amaçtan genel olarak bahsedilmiş, konunun sınırları tayin edilmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde sınaî mülkiyet ürünlerinden buluşun ne olduğu, patent ile korunabilmesi için hangi özellikleri ihtiva etmesi gerektiği ve koruma sağlayan patentin ifade ettiği anlamı ve kapsamı mevzuatlar çerçevesinde ifade edilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde buluşun var edilmesiyle ve patent belgesi alınmasıyla ortaya çıkan yetkileri ifade edebilmek adına öncelikle hak kavramına yer verilmiştir. Devamında buluşun var edilmesi, patente başvurulması ve patent belgesi alınması süreçlerinde ortaya çıkan hakların nitelikleri, sınırları ve sona erme sebepleri ile buluşun gerçekleştirilme şekline göre doğacak olasılıklar dâhilinde söz konusu hakların kime ait olacağı açıklanmıştır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, çalışanların meydana getirebileceği buluşlar olan hizmet buluşu ile serbest buluş kavramsal olarak ifade edilerek hizmet buluşunun meydana getirildiği hizmet sözleşmesinin muhteviyatına ve sujelerinin kimler olabileceğine yer verilmiştir.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümde, PatKHK'da üniversite buluşlarına tanımlanan statüye karşılık SMK'da konuya ilişkin yeni düzenlemeye neden gerek duyulduğu, düzenlemenin neleri kapsadığı incelenerek yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlar üzerindeki tekel nitelikteki hakları kimlerin kullanabileceği konusu yer almaktadır.

Çalışmamızın sonuç bölümünde ise yer verilen tüm açıklamalar doğrultusunda tez konumuza ilişkin değerlendirmemize yer verilmiştir.

BÖLÜM I

1. BULUŞ VE PATENT

1.1. Genel Olarak Fikrî ve Sınaî Haklar Hukuku

Sadece insan tabiatına özgü bir yetenek olan düşünme, insanın yine kendi hayatını daha iyi idame etmesine yönelik neticeler ortaya koymasına hizmet etmiş ve etmektedir. İnsan, toplumsal bir varlık olduğundan, zihnî çabası sonucu meydana getirmiş olduğu kolaylaştırıcı ya da geliştirici etkiye sahip her yeniliği, kendisiyle birlikte toplumun da hizmetine sunmuştur¹⁸. Tekerleği icat eden ya da Manas Destanı'nı¹⁹ yazmış olan kişi, yapmış olduğu bu çalışma karşılığında aldığı takdiri, övgüyü yürüteceği başka zihni faaliyet için itekleyici güç olarak kullanabilirken günümüzde yeni bir şey ortaya koymak için bundan daha fazlasına ihtiyaç duyulmaktadır. Zira küresel dünyada insan üretime geçmeden önce var olabilme mücadelesi vermekte ve bunu sağlamanın yegâne yolu da maddi olarak bir kazanım elde etmektir.

Kişilerin zihni çalışmaları veya entelektüel birikimleri nihayetinde meydana gelen ürünler üzerinde verilen haklar olarak tanımlanan fikrî ve sınaî haklar, ancak insanın düşünce ve emek gücünün düşünsel dünyadan dış dünyaya açıklanmasıyla hukuksal alana dâhil edilebilmektedir. Bu haklar sahibine mahsus kılınan birtakım yetki tanımaktadır²⁰. Örneğin hak sahibi, izni olmadan hak konusunun üçüncü kişilerce taklit edilmesini ya da aynen üretilmesini, kullanılmasını önleyebileceği gibi üçüncü kişinin bu fiillerinden uğrayacağı zararın tazminini talep etme hakkına da sahip olmaktadır. Elbette her hak gibi, bu hakların da

¹⁸ Feyzan Hayal Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (Ankara: Turhan Kitabevi, 1998), s. 3, Talat Canbolat, *İşçi Buluşları* (İstanbul: Beta, 2007), s. 9

¹⁹ Kırgız Türklerine ait olup en eski Türk destanı olma ve mısra sayısı bakımından dünyanın en büyük destanı olma özelliğine sahiptir. Bknz. : <https://isamansiklopedisi.org.tr/manas-destani> (Erişim 24/01/2020)

²⁰ Savaş Bozbel, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku* (İstanbul: OnikiLevha, 2012), s.1, İlhan Yılmaz, Avrupa Topluluğunda Fikri ve Sınai Haklar, *M.O. At Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C.4 Sayı: 1-2 1995/1996, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1532> (Erişim 29/01/2020), s.17, Ayşe Saadet Arıkan, Avrupa Topluluğu'nda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler, *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi* Cilt: 7, No:1 (2007) <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/847817> (Erişim 29/01/2020), s.155, http://www.mfa.gov.tr/fikri-mulkiyet-haklarinin-uluslararası-duzeyde-korunması---dünya-fikri-mulkiyet-orgutu-wipo_tr.mfa (Erişim 11/07/2020)

kullanımı sınırsız olmayıp ülkesellik ilkesi ya da tükenme ilkesi gibi hukuksal sınırlamalara tâbidir²¹.

İnsanın kişisel özelliklerini yansıtan estetik olarak değer taşıyan zihinsel faaliyetlerin ürünleri olan fikir ve sanat ürünleri ile insanın zihni emekleriyle meydana getirdiği teknik nitelik taşıyan sınaî ürünlerin, fikrî ve sınaî mülkiyet hakları olarak hukuksal düzlemde koruma altına alındıklarını görmekteyiz. Bunlardan fikir ve sanat ürünleri dediğimiz ilim-edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri, sinema eserleri ile işlenmeler, derleme ve veri tabanları "5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu" (FSEK)²² ile düzenlenmektedir. Sınaî ürünlerden entegre devre topoğrafyaları, genel hükümlere ilave olarak "Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunması Hakkında Kanun"²³, bu Kanun'un uygulanmasına ilişkin yönetmelik ile hüküm altına alınmıştır. SMK madde 191 ile yürürlükten kaldırılıncaya kadar ki dönemde markalar "Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"²⁴ ile; patentler PatKHK ile; tasarımlar, "Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"²⁵ ile; coğrafi işaretler, "Coğrafi İşaretlerin Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"²⁶ ile ve bu Kararnamelerin uygulanmasına ilişkin yönetmelik hükümleri ile düzenlenmekteydi. SMK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte marka, patent, tasarım ve coğrafi işaretlere ilişkin Kararnameler ve Yönetmelikler kaldırılmış ve ortak bir çatı olarak SMK altında düzenlenmişlerdir. Yine bu düzenlemelerin dışında kalan hallerde genel hükümlere başvurulmakta olup özellikle "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda" (TTK)²⁷ düzenlenen *haksız rekabet hükümleri*, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun" (TBK)²⁸ *haksız fiil* ve haksız rekabete ilişkin hükümleri ve "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun" (TMK)²⁹ kişilik haklarına ilişkin hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Yer verilen tüm bu düzenlemelerin ortak amacı, zihni çabaları nihayetinde fikrî veya sınaî mülkiyete tâbi bir ürün yaratan kişinin, çalışmalarının karşılığı olması adına hem manevi hem de maddi tatmin edilmesini temin etmek ve böylelikle benzer çalışmaların yapılmasını teşvik etmek ile nihayetinde ulusal ve

²¹ Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* (İstanbul: Vedat, 2012), s. 8

²² RG. 13/12/1951 T., No:7981

²³ RG. 30/04/2004 T., No:25448

²⁴ RG. 27/06/1995 T., No:22326

²⁵ RG. 27/06/1995 T., No:22326

²⁶ RG. 27/06/1995 T., No:22326

²⁷ RG. 14/02/2011 T., No:27846

²⁸ RG. 04/02/2011 T., No:27836

²⁹ RG. 08/12/2001 T., No:24607

uluslararası boyutta teknolojik ve ekonomik ilerlemenin sağlanmasına hizmet edecek küresel boyutta kabul gören adil bir ticaretin gerçekleştirilmesidir³⁰.

Çalışmamızın esasını, estetik özelliğinden ziyade teknik özellikleri ile öne çıkan sınai haklardan patent oluşturmakta olup fikrî eserlere ve diğer sınai haklara yer verilmeyecektir. Patent konusunun ayrıntılarına girmeden önce patentin var oluş nedeni olan buluş kavramı öncelikle incelenecektir.

1.2. Buluş

1.2.1. Tanımı

Yasal düzenlemelerde buluş kavramsal olarak tanımlanmamış olup buluşun ne olduğu hakkında patent verilebilirlik şartlarıyla belli bir izlenim oluşturulmaya çalışılmıştır³¹. Buluş kelime manasıyla "bilinen bilgilerden yararlanarak daha önce bilinmeyen yeni bir bulguya ulaşmayı veya yöntem geliştirmeyi, icadı" ifade etmektedir³². Çalışmamızda buluşun ihtivasını kavrayabilmek adına ilk olarak öğretilde buluş için yapılan tanımlara yer verilecektir.

Buluş için Noyan'ın "farkında olunmayan bir usul veya ürünün ortaya çıkarılması"³³, Yusufoglu'nun "daha önce var olmayan bir şeyin insanın zihni çabasıyla var edilmesi"³⁴ ve Ortan'ın "doğadaki güç veya maddelerin kontrol altına alınarak teknik bir sonuca yönelik kullanılmasına hizmet eden kural"³⁵ olarak ifade ettiği tanımlamalar, kanaatimizce günümüz patent hukuku anlamında buluşu tam olarak karşılamamaktadır. Zira patentlenebilirlik şartlarını incelediğimiz bölümde³⁶ ayrıntılarına yer verildiği üzere *yenilik niteliğini hâiz, buluş basamağını aşan ve sanayiye uygulanabilir* olan buluşlar patent hukuku sisteminde kendisine yer bulabilmektedir. Suluk, Karasu, Nal'a göre ise buluş, "teknik bir problemi çözen ve yenilik özelliği taşıyan insan fikrî³⁷" olarak tanımlanmışken; Canbolat buluşu "teknik alandaki bir soruna, uygulanabilir ve tekrarlanabilir nitelikte yeni bir çözüm getiren eşyadan bağımsız olan soyut fikrî bir ürün"³⁸ olarak ifade etmiştir. Ayiter ise teknik ilerlemenin ancak yeni bir

³⁰Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, "Patent Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları", (Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2008), s.5

³¹Ali Necip Ortan, *İşçi Buluşları Hukuku* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987), s.41, Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s.6

³²<https://sozluk.gov.tr/> (Erişim: 06/01/2020), Tolga Akat, "Patentin Sağladığı Hakkın Rekabet Hukuku İlkeleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi" (Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi, 2011), s.7

³³Erdal Noyan, *Patent Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2015), s.215

³⁴Fülürya Yusufoglu, *Patent Verilebilirlik Şartları* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014), s.18

³⁵Ortan, s.51

³⁶Bknz. s. 19

³⁷Cahit Suluk, Rauf Karasu, Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2017), s. 229

³⁸Canbolat, s. 49

teknik unsurun normal seyir içine sokulmasıyla mümkün olacağını belirtmiş ve buluşu, "teknik ilerleme meydana getiren somut hale gelmiş fikir" olarak tanımlamıştır³⁹. Tekinalp'e göre buluş "beşeri gereksinimle tetiklenen bir fikrîn, düşüncenin ortaya koyduğu veya meydana getirdiği yeniliği hâiz olup teknik alanda ilerleme sağlayan, başka bir anlamda tekniğin bilinen durumunu mevcudunun ilerisine taşıyan, bir nesne veya usul olarak bir sonuç halinde kendisini gösteren soyut, teknik bir çözüm"⁴⁰ dır.

Yapılan tanımlamalardan kanaatimizce en kapsamlısı olup buluşu patent hukuku anlamıyla tarif eden Büyüktanır'a göre buluş, doğada karşılaştığı problemlere çözüm bulmak amacıyla insanın şahsına münhasır zihni çabalarıyla geliştirilen ya da yaratılan teknik özellikleri olan teknik özelliklerinin mevcut tekniğin bilinenlerinin dışında getirileri olan ve buluşun ilgili olduğu alanda uzman bir kişinin yapacağı değerlendirme sonucunda da yenilik vasfını koruyan teknik vasfıyla sanayiye uygulanabilir, üretilebilir olan ürünlerdir⁴¹.

Öğretideki tanımlamalardan yola çıkarak buluş için insanın zihni faaliyetiyle meydana getirdiği, teknik alandaki bir soruna tekrarlanabilir bir şekilde uygulanabilecek farklılık yaratan yenilik niteliğini hâiz çözümdür, diyebiliriz.

Buluş kavramı açıklanmaya çalışılırken tanımlamaların özellikle vurguladığı teknik ifadesinin kelime anlamı "bir sanat, bilim veya meslek alanında kullanılan yöntemlerin hepsi"⁴² olmakla birlikte; Ayiter tekniği "belirli bir sorunun tabiat kuvvetlerinin tabiatta bulunan maddelerin kontrol altına alınarak çözümlenmesi" olarak tanımlamış ve öğretim, muhasebe metotları, satranç gibi insan zihnine hitap eden usulleri, ilmi bilgileri ve keşifleri teknik kavramının dışında tutmuştur⁴³. Son olarak Tekinalp'in "*Teknik canlı ve cansız doğadaki materyaller, bileşimler; fiziksel, kimyasal ve biyolojiye ilişkin kendiliğinden meydana gelen ve sonuç doğuran süreçleri gözlemler, belirlir, onları laboratuvar ortamına taşıyarak dener, böylece materyal, olgu ve süreçleri inceleyerek doğayı çözümler, hâkimiyet alanına alır*" ifadesi, tekniğin ne ifade ettiğini anlaşılır kılmaya muktedirdir⁴⁴.

1.2.2. Türleri

Buluş için öğretilerde farklı sınıflandırmalar yapılmıştır. Örneğin Orta⁴⁵ ürün buluşu, yeni bir araç niteliğindeki buluş, bilinen araçların yeni bir şekilde uygulanmasını sağlayan buluşlar

³⁹ Nuşin Ayiter, *İhtira Hukuku* (Ankara: Sevinç Matabaası, 1968), s.30-31

⁴⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.13-14, 530

⁴¹ Burcu Gülseren Özcan Büyüktanır, "İlaç Patentli Hak Sahipliği ve Patent Hakkı Sahibinin İlacın Neden Olduğu Zararlardan Dolayı Sorumluluğu" (Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, 2011),s.18

⁴² <https://nedir.ileilgili.org/teknik> (Erişim 11/07/2020)

⁴³ Ayiter, s. 32-33

⁴⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 530

⁴⁵ Orta, s. 54-59

olarak; Ayiter⁴⁶ ilki 1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu'na göre ürün buluşu, yeni araç niteliğinde buluş, bilinen araçların yeni bir şekilde uygulanmasını sağlayan buluşlar, ikincisi usul buluşları ve üçüncüsü ıslah buluşları olmak üzere üç başlık altında tasnif etmiştir. Aliusta⁴⁷ ürün, usul, kombine, fonksiyon, aktarıcı ve ıslah buluşları olmak üzere beş başlık altında değerlendirmiştir. Bunlara karşılık çalışmamızda patent verilebilirlik açısından TRIPS madde 27/1⁴⁸ hükmünde de yer verildiği şekliyle kabul edilen iki türden bahsetmeyi uygun görüyoruz.

Bunlardan ilki ürün buluşudur. Ürün, "doğadan elde edilen üretilen yararlı şey, mahsul" olarak tanımlanmaktadır⁴⁹. Ürün buluşu da, yer verilen tanım kapsamındaki somut cisimlerin üretilmesine ilişkin buluş türü olmaktadır⁵⁰. Kaya, ürün buluşunu, "buluş fikrinin görünür hale gelerek aldığı dış şekil" olarak ifade etmiştir⁵¹.

Buluş türlerinden ikincisi ise usul buluşudur. Usul, "bir amaca erişmek için izlenen düzenli yol, tutulan yol, yöntem, tarz" olarak tanımlanırken⁵²; usul buluşu da izlenen bu yolun metodun kendisi olmaktadır⁵³.

1.2.3. Buluşçu-Buluş Sahibi

Buluşçu zihni çabası sonucu yukarıda yer verdiğimiz tanımlamalar kapsamında teknik bir soruna cevap getirecek gerçek kişidir⁵⁴. Polater'e göre buluşçu, bir buluşa yönelik fikirleri ortaya çıkaran buluşla çözülmesi amaçlanan problemi fikirleriyle çözüme ulaştıran TMK kapsamında fiil ehliyetine sahip olup olmadığı önem taşımayan kişidir⁵⁵. Buluşçunun buluşu gerçekleştirmesiyle birlikte buluştan kaynaklanacak maddi ve manevi haklar, kural olarak buluşçuya ait olmaktadır. Buna karşılık gerçek bir kişi tarafından meydana getirilmiş mevcut

⁴⁶ Ayiter, s. 40-48

⁴⁷ Ebru Aliusta, "Türk Hukukunda Patent Hakkının Korunması ve Rekabet Hukuku Açısından Sonuçları" (Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, 2004), s. 16-19

⁴⁸ TRIPS m. 27/1: Paragraf 2 ve 3 hükümlerine tabi olarak patentler, yeni olmaları, yaratıcı bir adım, bir buluş basamağı içermeleri ve sanayide uygulanabilmeleri koşuluyla, teknolojinin her alanında ürünlerle veya usullerle ilgili her türlü buluş için verilebilecektir. (<https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/ticaretle-baglantili-fikri-mulkiyet-haklari/> Erişim 12/08/2020)

⁴⁹ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 07/01/2020)

⁵⁰ Noyan, s. 217, Yusufoglu, s. 57

⁵¹ Arslan Kaya, "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar"

<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/95836> (Erişim 17/01/2020), s. 185

⁵² <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 07/01/2020)

⁵³ Ummuhan Gökovalı, Kurtuluş Bozkurt "Fikri ve Sinaî Mülkiyet Hakkı (FSMH) Olarak Patentler: Dünya ve Türkiye Açısından Tarihsel Bir Bakış," *Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, S. 17 (2006) <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/217306> (Erişim 29/01/2020), s. 136

⁵⁴ İlhami Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2019), s. 33

⁵⁵ Salih Polater, *Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sinaî Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2019), s. 27

bir buluşta söz sahibi olmayı ifade eden kavram ise buluş sahipliğidir. Buluş sahibi buluşla birlikte doğacak haklardan, buluşun patent ile korunma altına alınmasından ve korunmanın olanaklarından faydalanabilecek gerçek veya tüzel kişi olabilecektir. Uygulamada bu iki kavram daima aynı kişide birleşmeyebilmektedir. Zira buluşçunun tüzel kişi olması mümkün değilken, tüzel kişi buluş ile ilgili haklardan faydalanma konusunda rol alabilmektedir. Bu konuya ikinci bölümde daha ayrıntılı yer verileceğinden şimdilik kavramsal tanımı yeterli görüyoruz.

1.3. Patent

1.3.1. Ortaya Çıkışı

Kişilerin zihinsel çabaları sonucu bir soruna buluş olarak tanımladığımız daha önce mevcut olmayan bir çözüm getirmeleri ve çözümü kamuya arz etmeleri, kamunun herhangi bir sınırlamayla karşılaşmaksızın çözümü sahiplenmesine ve bu durumda buluş sahibinin haklı menfaatlerinin zedelenmesine yol açmaktaydı. Ortaya koyduğu buluştan beklediği menfaati elde edemeyen buluş sahibi, yeniden bu tür bir zihinsel çabaya girmekten ya da sonraki buluşlarını kamuya arzdan imtina edebilmekteydi⁵⁶. Ortaçağ Avrupası dönemlerinde, buluş sahibinin ve dolaylı olarak kamunun zedelenen menfaatlerinin önüne geçmek adına, buluşu meydana getiren kişi ile buluş arasındaki aidiyeti ispat vasıtası olarak buluş sahibine mühürlü bir belge verilmiştir⁵⁷. Tarihteki ilk patentin mermer nakliyesinde kullanmak üzere geliştirdiği vinç sistemi ile Floransalı bir mimar olan Filippo Brunelleschi'nin elde ettiği rivayet edilmektedir⁵⁸. Bu konuda dünya tarihinde yasal olarak ilk gerçek düzenleme ise, 1474 tarihinde Venedik tarafından "Venedik Patent Kanunu" ile gerçekleştirilmiştir⁵⁹. Akabinde 1624 tarihinde İngiltere'de ve 1790 tarihinde Amerika'da konu yasal sisteme oturtulmuştur⁶⁰. Fransa'nın 1791 tarihli Patent Kanunu esas alınarak Türk hukukunda bu konuya ilişkin ilk ulusal yasal düzenleme "1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu" dur⁶¹. İhtira Beratı Kanunu 1995 tarihinde yayınlanan PatKHK'ya kadar yürürlükte kalmıştır. SMK'nın yürürlüğe girmesiyle de PatKHK ve ilgili yönetmelikleri yürürlükten kalkmıştır.

⁵⁶ Cahit Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), s. 8-9

⁵⁷ Uğur, G., Yalçın, S., *Sinaî Mülkiyetin İlkeleri* (Ankara: Metal Ofset Matbaacılık, 2000), s.5

⁵⁸ Matt Kwong, Six Significant Moments in Patent History, Reuters, 04.11.2014

<https://www.reuters.com/article/us-moments-patent/six-significant-moments-in-patent-history-idUSKBN0IN1Y120141104>, (Erişim: 08/03/2020)

⁵⁹ Canbolat, s.10, Ayiter, s. 14, Yalçın, s. 5, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 21, Bahadır Erdem, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk* (İstanbul: Beta, 2000), s. 48

⁶⁰ Yalçın, s. 6, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 21

⁶¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 524

1.3.2. Tanımı

Patent kavramı, AYM'nin 14.11.2018 tarihli 2015/11867 Esas ve 2015/11867 sayılı Kararında da belirtildiği üzere, "bireylerin zihinsel çabası sonucu meydana getirdiği ürünleri veya usulleri içeren buluşların korunması ihtiyacı sonucu doğmuştur". İlgili kararın devamında "buluş sahibine tekel nitelikli bir hak tanıyan patent koruması sayesinde, buluş sahibinin rızası dışında buluşlar üzerinde üçüncü kişilerin tasarrufta bulunmasının engellendiği ve böylelikle yeni buluşların teşvik edilerek bilim ve teknoloji alanında gelişme sağlandığı, patent korumasıyla buluştan elde edilecek kamu yararı ile buluş sahibinin zihni emeği sonucunda elde ettiği hak arasında bir denge oluşturulduğu" ifade edilmiştir⁶².

Hakkında yasal düzenleme yapılması gereği oluşturan ve patent olarak literatürde yer alan bu kavram; Suluk, Karasu, Nal'a göre "sanayiye uygulanabilir buluşlara resmi organlarca düzenlenen ve izinsiz kullanımları belirli bir süre engelleme yetkisi veren resmi bir nitelikte belgedir"⁶³. Kaya'ya göre "buluş sahibinin yaratıcı düşüncesinin belirli bir zaman zarfı süresince yasal olarak koruma altına alındığını gösteren belgedir"⁶⁴. Giray'a göre "insan zihninin ürünlerinden olan ve insanın teknik terimlerle açıklanan yaratıcı fikri olarak buluşların korunma yoludur"⁶⁵. Güneş'e göre "tamamen zihinsel çaba veya araştırmaya dayalı faaliyetin sonucunda gelişen nitelikli yeni bilgi veya öğretilere yönelik ödül belgesidir"⁶⁶. Bunlara ilaveten kanaatimizce Yalçiner'in ifadesiyle vücut bulan en kapsamlı tanıma göre patent, "buluş yapılmasının özendirilmesiyle sanayinin gelişmesine olanak sağlamak amaçlı buluş sahibine çalışmalarını, bunlardan başkalarının da faydalanmasını sağlamaya yönelik yeterli açıklıkta izah etmeleri karşılığında buluşu kullanma, kullandırma veya kullanmaktan men etme konusunda belirli bir süre ayrıcalık tanıyan sistemdir"⁶⁷.

O halde patentin ilk çıktığı dönemlerden günümüze kadarki süreçte, teknik bir alanda buluş olarak ortaya konan zihinsel faaliyetlerin hem topluma kazandırılması hem de buluşu ortaya koyan kişinin emeklerinin takdirine, aynı zamanda sonraki çalışmaları için teşvikine yönelik olarak sınırlı bir süre ile hukuksal koruma sağlamak amacıyla verilen resmi nitelik taşıyan belgeyi karşıladığını söyleyebiliriz.

⁶² www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

⁶³ Suluk, Karasu, Nal, s. 229, Feyzan Hayal Şehirli, "Patent Hakkının Korunması," (Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, 1997), s.6

⁶⁴ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.173

⁶⁵ Faruk Kerem Giray, Yayın Kurulu: Hüseyin Ülgen, Arslan Kaya, Gül Okutan Nilsson, "Bilgi Toplumunda Hukuk" *Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II* (İstanbul: Beta, 2003), s. 295

⁶⁶ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 29

⁶⁷ Yalçiner, s.123-125

İlerleyen bölümde bu konuya daha ayrıntılı olarak yer verilecek olmakla birlikte, her buluşun değil belli nitelikleri hâiz olan buluşların patent ile korumadan faydalanabileceği noktasını vurgulamak isteriz.

1.3.3. Türleri

Öğretide buluş için yer verilen farklı sınıflandırmalara paralel buluş türüne karşılık gelen patent çeşitlerine yer verilmekle birlikte, bunlara ilaveten Suluk, Karasu, Nal⁶⁸ bağımlı patent, gizli patent, ilaç patenti, biyoteknoloji patenti, iş yapma yöntemi patenti gibi farklı sınıflandırmalara yer vermiştir. Çalışmamızda buluş için yer verdiğimiz açıklamalarımıza paralel giderek ürün ve usul buluşu türlerine karşılık gelen ürün ve usul patenti ile ek patent, gizli patent gibi kanunda açıkça yer verilmiş olan patent türleri, PatKHK ve SMK düzenlemelerine yer verilecektir.

1.3.3.1. Ürün-Usul Patenti

Ürün patenti, buluşun ürüne ilişkin olması halinde alınabilecek patent türüdür. SMK madde 85/2-a'da yer verildiği üzere, ürün patenti sahibi patent konusu ürünün gelir elde etmeye yönelik olarak üretilmesi, kullanılması, satılması veya ithal edilmesi gibi tekel nitelikteki hakları hâiz olup bu hakların üçüncü kişilerce ihlal edilmesi halinde, ihlali fiillerin önüne geçilmesini talep etme yetkisine sahiptir. Ürün patenti buluş ile ortaya çıkan neticeye değil, neticeyi doğuran ürüne verilen bir patent türüdür⁶⁹. Bu doğrultuda patentlenmiş bir makine ile üretilen ürünler korumanın konusu değildir. Ancak patent sahibi patent konusu makinenin koruma süresi boyunca başka usullerle olsa üretimini engelleme hakkını hâizdir⁷⁰.

Usul patenti, bir ürünü veya neticeyi meydana getiren ya da meydana gelişini önleyen teknik bilgiye verilen patenttir⁷¹. Dolayısıyla bu patent türünde ürün patentindeki gibi somutlaşmış bir cisim yoktur. Usul patentinde patentin konusu, makinayı meydana getirmeye yarayan usul ise, patent sahibi, üçüncü kişileri bu usulü kullanmaktan men edebilme yetkisini hâizdir. Patent belgesi alınan bir usul, bu usul ile ulaşılmak istenen amacı tekel altına almaya muktedir olmayıp aynı amaca yine başka usullerle erişilebilmesi halinde, bu usullerde patent korumasından faydalanabileceklerdir⁷². Üçüncü kişilerin, SMK madde 85/2'de yer verilmiş olan "patent hakkı sahibinin rızası hilafına patent konusu usulü kullanması, kullanılmasının yasak olduğu bilinen veya bilinmesi gereken usul patentinin kullanılmasının başkalarına teklif edilmesi, patent konusu usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin satılması,

⁶⁸ Suluk, Karasu, Nal, s. 230-239

⁶⁹ Polater, s. 31, Ayiter s. 40

⁷⁰ Ayiter, s. 40

⁷¹ a.g.e, s. 44, Aliusta, s. 22

⁷² Yusufoglu, s. 62

kullanılması, ithal edilmesi veya bu amaçlar için kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulması, patent hakkı sahibinin tekel niteliğindeki hukuksal koruma alanının tecavüzü" olarak kabul edilmektedir.

1.3.3.2. Ek Patent

Buluş sahibinin patent korumasından faydalanmak üzere başvuru yaptığı patenti, asıl patent olup asıl patente ilave olarak SMK madde 123'te yer verilen ek patent, "patent konusu buluşu mükemmelleştiren veya geliştiren ve asıl patentin konusu ile bütünlük içinde bulunan buluşların korunmasına hizmet eden patent türüdür." Ek patent, asıl patente tabi olup ek patent başvurusu, asıl patent başvurusuna patent belgesi verilmesi kararının yayımına kadar yapılabilecektir. Ek patent, patent sahibine herhangi bir ücret ödeme yükümlülüğü getirmemekte olup öncelikle asıl patente tabi olduğundan, koruma süresi asıl patentin koruma süresi kadardır.

Başvuru aşamasındayken ek patent başvurusunun bağımsız bir asıl patent başvurusuna evrilmesi talebi mümkün olduğu gibi, asıl patent başvurusunun geri alınması veya geri alınmış sayılması ya da reddedilmesi veya yıllık ücretinin ödenmemesi nedeniyle geçersiz sayılması hallerinde de ek patent başvurusu, kendiliğinden bağımsız patent başvurusuna dönüştürülecektir.

Asıl patentin hükümsüz kılınması ya da patent hakkı sahibinin gerekli yıllık ücretleri ödememesi gibi nedenlerle asıl patent hakkının sona ermesi hallerinde, ilgili hükümsüzlük kararının tebliğini takiben üç aylık süre zarfında ek patentin bağımsız patente çevrilmesi talebini içeren başvuru yapılmazsa, ek patent de asıl patentin kaderine tabi olup hükümsüz hale gelecektir.

1.3.3.3. Gizli Patent

SMK madde 124 ile düzenlenen gizli patentte Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) başvurusu yapılan bir buluşun millî güvenlik açısından önem taşıdığı kanaatine varmasıyla başvuruyu değerlendirmesi için Millî Savunma Bakanlığı'na gönderir ve aynı zamanda başvuru sahibinide bilgilendirir. Millî Savunma Bakanlığı, TÜRKPATENT ile varacağı aynı kanaat dolayısıyla başvuru işlemlerinin gizli sürdürülmesine karar verirse bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde buna yönelik kararını TÜRKPATENT'e bildirir. Böylelikle buluş hakkında gizlilik kararı verilmiş olur. Şayet gizlilik kararı verilmemesi veya üç aylık müddet içinde Milli Savunma Bakanlığı'nın TÜRKPATENT'e bildirimde bulunulmaması olasılıklarında TÜRKPATENT, başvuru ile ilgili işlemleri normal izlek ile yürütmeye devam eder. Gizlilik nedeniyle buluş sahibi buluşundan istediği gibi yararlanamayacağından, menfaatler dengesi gereğince devletten tazminat isteyebilecektir.

Ayrıca buluş sahibi, buluşun gizli patent olarak kaldığı süre zarfında TÜRKPATENT'e ödenecek yıllık ücretlerden de muaf kılınacaktır.

1.3.3.4. Bağımlı Patent

SMK madde 131'e göre, patente konu edilen buluşdaha önce alınan patentle elde edilmiş hukuksal koruma sahasına tecavüz edilmeksizin kullanılamıyorsa, bu patent konularının birbiriyle bağımlı olduğu kabul edilir. Bu durumda sonraki tarihli patent sahibinin önceki tarihli patent konusu buluşu, önceki tarihli patent sahibinin cevazı olmaksızın kullanamaması gündeme gelir. Kamu yararı, hakkaniyet ilkesi ve menfaatler dengesi ilkeleri gereğince sonraki tarihli patent sahibine, buluşunun daha önce patentlenen buluşa nazaran önemli oranda ekonomik fayda sağlayan önemli bir teknik ilerleme içermesi kaydıyla zorunlu lisans verilmesini talep etme hakkı tanınmıştır. Böylelikle büyük ölçüde ekonomik yarar sağlayacak nitelikteki sonraki tarihli buluş da topluma kazandırılmış olacaktır.

1.3.3.5. SMK Sisteminde Patent

SMK'da önemli bir yenilik olarak incelemeli-inceleme-siz patent ayırımına son verilmiş olup patent belgesi, yalnızca inceleme ile verilebilir hale getirilmiştir. PatKHK'da düzenlenen incelemeli patentte süreçlerin çok uzun olmasının beklenen yararı sürüncemede bırakıyor olması⁷³ ve başvuru sahiplerinde çekince yaratması gibi nedenlerle SMK'da bu süreler daha kısa tutulmuştur⁷⁴. Zira buluşa giydirilen patent kimliği ile amaç, buluş sahibinin bir an önce buluşu kullanabilmesi ve bundan menfaat sağlayabilmesidir. Sürecin uzaması beklenen bu menfaatede olumsuz yansımaktadır.

Patent başvurusu, SMK madde 90/1 ile yer verilmiş olan belgelerle birlikte yapılacak olup aynı maddenin 3 üncü fıkrasıyla düzenlenen unsurların⁷⁵ TÜRKPATENT'e verilmesiyle başvuru işleme alınacak ve bu tarih, başvurunun kesinleştiği tarih olarak işlem görecektir. Bu unsurları tamam olan başvuru için TÜRKPATENT, SMK ve SMK Yönetmeliği'nde yer verilen şekli şartlara uygunluk açısından bir değerlendirme yapacaktır. Eksikliğin tespiti halinde, başvuru sahibinden bildirimden itibaren iki aylık sürede eksiklikleri gidermesi istenir. Şayet başvuru sahibi, bu sürede gerektiği gibi geri bildirim yapmazsa başvurusu reddedilecektir.

⁷³ Hakan Aygördü, "Türkiye'deki Patent Başvuru Sayılarını Artırmaya Yönelik Stratejik Öneriler", (Doktora Tezi, Kara Harp Okulu, 2012), s. 31-32

⁷⁴ Bknz. SMK m. 95-100

⁷⁵ SMK m. 90/3: "a) Patent verilmesi talebi b) Başvuru sahibinin kimlik ve iletişim bilgileri. c) Türkçe veya ikinci fıkarda belirtilen yabancı dillerden biri ile yazılmış ün aylık süre tarifname veya önceki bir başvuruya yapılan atıf"

Şekli eksikliğin tespit edilmediği ya da tespit edilmiş eksikliğin başvuru sahibi tarafından süresinde giderildiği durumda, başvuru sahibinin başvuruyla birlikte veya bildirim gerekliliğinin başvuru tarihinden itibaren on iki ay içinde ücretini ödeyerek yapmış olduğu araştırma talebine binaen araştırma raporu düzenlenir.

Başvurunun SMK madde 82'nin 2'nci ve 3'üncü fıkraları kapsamında patentlenebilirlik niteliği bulunmayan veya buluş niteliği taşımayan bir konuya ilişkin olması ya da tarifname ve istemlerin yeterince açık olmadığı gerekçeleriyle araştırma raporu düzenlenememesi halinde, başvuru sahibine bildirilen hususlara varsa itirazını sunması veya gerekli değişikliklerin yapılması için üç aylık süre tanınır. Başvuru sahibinin sunacağı beyanlarının kabul görmesi halinde araştırma raporu düzenlenerek TÜRKPATENT tarafından yayınlanan resmi Patent Bülteninde yayınlanır, aksinde ise başvuru reddedilir. Araştırma raporunun bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde başvuru sahibinin, ücretini ödeyerek incelemenin yapılmasını talep etmesi gerekmektedir. Gereğini yerine getirmezse başvuru geri çekilmiş sayılacaktır.

Bu aşamadan sonra SMK madde 97 doğrultusunda başvuru veya varsa rüçhan tarihinden itibaren on sekiz aylık sürenin tükenmesi veya bu süre tükenmeden başvuru sahibinin erken yayım talebi olması halinde, patent başvurusu Patent Bülteninde yayımlanır. Patent Bülteninde yayımlanmasını takiben patent ile sağlanan koruma, başvuru sahibine geçici olarak tanınmış olmaktadır. Ayrıca üçüncü kişiler, başvurunun patentlenebilirlik şartlarını hâiz olmadığı gerekçeleriyle itirazlarını sunabilirler.

SMK madde 98'de yer verildiği üzere, başvuru sahibinin inceleme yapılması talebini takiben TÜRKPATENT'in yapacağı değerlendirme sonucunda başvurunun veya başvuru konusu buluşun SMK hükümlerine uygun olmadığına yönelik tespit, başvuru sahibine üç aylık süre içinde görüşlerini sunması ve gerekli değişiklikleri yapması için bildirilir. Başvuru sahibi, belirlenen sürede gerekli değişikliklerle geri bildirim yapmadığı takdirde başvurusu geri çekilmiş sayılır. Başvuru sahibinin gerekli değişiklikleri içeren geri bildirimi halinde inceleme raporu düzenlenecektir. Bu rapor, başvuru ve başvuru konusu buluşun SMK hükümlerine uygun olduğunun tespitine yönelikse, başvuru sahibine bu yönde bildirim yapılır ve patent Patent Bülteninde yayımlanır. Şayet rapor patent verilebilmesi için değişiklik yapılmasının zorunlu olduğuna yönelik ise başvuru sahibine yapılan bildirimden itibaren iki ay içinde belirtilen değişikliklerin yapılması yönünde yeni bir bildirim yapılır. Patent sahibinin yapacağı değişikliklerin uygun görülmesi halinde patent verilmesine karar verilir ve buna ilişkin karar, başvuru sahibine bildirilerek Patent Bülteninde yayımlanır. Başvuru sahibinin

herhangi bir değişiklik içeren geri dönüşü olmazsa ya da yaptığı değişiklikler uygun görülmezse başvuru geri çekilmiş sayılır.

Üçüncü kişiler, patent verilmesine ilişkin kararın yayın tarihinden itibaren altı aylık süre içinde SMK madde 99 kapsamında itirazlarını sunabileceklerdir. Herhangi bir itiraz yapılmaması ya da yapılan itirazların kabul görmemesi halinde, patentin verilmesi yönündeki karar kesinleşecektir. Başvuru tarihinden başlamak üzere yirmi yıllık bir koruma süresi elde edilmiş olunacaktır.

İtirazların vuku bulması halinde ise, bu itirazlar üç aylık süre zarfında görüşlerini sunması için başvuru sahibine bildirilecektir. Başvuru sahibinin itirazlara yönelik geri bildirimi sonucunda TÜRKPATENT'in nihai değerlendirmesiyle patentin geçerliliğine ya da hükümsüzlüğüne karar verilecektir.

1.3.3.6. PatKHK Sisteminde Patent

PatKHK madde 60 ile düzenlenmiş olup SMK'da yer verilmeyen ilk patent türü, incelemesiz patenttir. İncelemesiz patent, patente konu edilen buluşun gerçekten korumayı hak edip etmediğini ölçmeksizin yine de koruma sağlamaya yönelik olmasından kaynaklı Güneş⁷⁶ tarafından eleştirilmiştir. İncelemesiz patent türünde, patent verilebilirlik şartları ile ilgili bir inceleme yapılmaksızın tekniğin mevcut durumu ile ilgili bir araştırma raporu düzenlenmektedir. Alınan bu rapor, üçüncü kişilerin görüş veya itirazlarını almak üzere eski adıyla Türk Patent Enstitüsü'nce (TPE) yayınlanır⁷⁷. TPE, üçüncü kişilerce iletilen görüşleri başvuru sahibine bildirir ve bu bildirimden itibaren başvuru sahibi üç aylık süre içinde karşı görüşlerini bildirir, lüzum halinde istemlerinde değişiklik yapabilir. Tanınan bu üç aylık sürenin sonunda ve gerekli ücretlerin ödenmesiyle birlikte rapor ve sunulan görüşler dikkate alınmaksızın patent belgesi verilir ve patentin verildiği ilgili bültende ilan edilir. Patent konusunun geçerliliği ve yararlılığı devletçe garanti edilmediği hüküm altına alınmış olup bu patentle elde edilen koruma süresi de sadece yedi yıl ile sınırlandırılmıştır. Bu niteliklerine rağmen hızlı, daha ekonomik ve daha az bürokrasi içerdiğinden küçük işletmeler veya kısıtlı bütçeli buluşçular için tercih nedeni olmuştur⁷⁸. Koruma süresinin tanındığı tarihin sonuna kadar inceleme talep edilmesi halinde incelemeli patente ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmiştir.

PatKHK madde 62'de yer verilen incelemeli patent, patent verilebilirlik unsurlarının hepsinin arandığı kapsamlı bir koruma sağlayan patent türüdür. Tekniğin bilinen durumuna ilişkin

⁷⁶ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 17

⁷⁷ Yeni adı: Türk Patent ve Marka Kurumu

⁷⁸ <https://www.makropatent.com.tr/3/56/80/hizmetlerimiz/patent/incelemesiz-patent/> (Erişim 12/01/2020)

araştırma raporunun yayınlanmasından sonra üçüncü kişiler, altı aylık süre zarfında incelemesiz patentten farklı olarak yeniliğin olmadığı veya tekniğin bilinen durumunun aşılmadığı veyahut da tarifnamenin yeterli olmadığı gibi patent verilebilirlik koşullarını taşımadığı itirazında bulunabilirler. Başvuru sahibi ileri sürülen itirazlara, itiraz süresinin sona ermesinden itibaren üç ay içinde ve talep etmesi halinde üç aylık ilave bir süre içinde karşılık verebilir ve lüzum duyarsa tarifname, resim veya istemlerde değişiklik yapma yoluna gidebilir. TPE, bu sürenin sonunda patent verilebilirlik koşulları açısından inceleme yapar. İnceleme sonucunda inceleme raporunu gerekçesiyle birlikte başvuru sahibine bildirir ve varsa eksiklikleri tamamlaması, istem veya istemlerde değişiklik yapması veya itiraz edebilmesi için altı ay süre tanır. Süre sonunda TPE başvuru sahibi tarafından bildirilen görüşleri veya değişiklikleri incelemesi nihayetinde raporda yer verilen eksikliklerin giderilmediği kanaatine varırsa, başvuru sahibine bu konudaki görüşlerini bildirmek üzere üç aylık süre daha tanır. Bu süre sonunda başvuru sahibinin sunduğu görüşlerini veya varsa başvurudaki değişiklikleri değerlendirdikten sonra nihai kararını verir. Verilen nihai karar, istem ve istemlerin hepsi veya sadece belli bir kısmı için patent verilmesini içerebilir. Alınan patent belgesiyle başvuru sahibi yirmi yıllık bir koruma süresi elde etmektedir.

1.3.4. Patent Verilebilirlik Şartları

Buluş sahibinin TÜRKPATENT nezdinde yapacağı başvurusu ile patent alma süreci, ulusal düzeyde resmi olarak başlamış olacaktır. Daha önce ifade ettiğimiz gibi bir buluşa patent belgesi verilebilmesi için SMK, buluşta birtakım nitelikler aramaktadır. Bu nitelikler, buluşun patent hukuku kapsamında korunabilmesini gerektirir bir hak objesi olarak kabul edilebilmesi için gereken şartlardır⁷⁹. Ayrıca patent verilecek buluş için asgari nitelikler belirlenmesi var olan bilgilerden haksız yararlanmaların önüne geçilmesine, gerçek fikrî çabaların ödüllendirilmesine, daha nitelikli yeni çalışmaların önünün açılmasına, bunlarla birlikte teknolojik ilerlemenin önünün tıkanmamasını sağlama amacına hizmet etmektedir. Şimdi bu şartların neler olduğuna kısaca yer verilecektir.

⁷⁹ Yarg. 11. H.D. 16/09/2015 T. 2015/3818 E. 2015/9341 K. "... davalının patent belgesindeki 1 ve 5. istemlerde değişiklik yaptığını, buna rağmen davalıya ait *patentin yeni olmadığını ve buluş basamağı taşımadığını, buluşun tekniğin bilinen durumuna dâhil olduğuna ilişkin* çok sayıda bilimsel doküman bulunduğu...", Yarg. 11. H.D. 24/04/2019 T. 2018/302 E 2019/3175 K "...Olaya uygulanacak mülga PatKHK'nınm.5 uyarınca, *yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar, patent verilerek korunur. Diğer bir anlatımla patent koruması için "yenilik", "buluş basamağı" ve "sanayiye uygulanabilirlik" ölçütlerinin her üçünün de bulunması zorunludur...*"AYM 14.11.2018 T. 2015/11867 E 2015/11867 K "... bir buluşun *yeni olması, tekniğin bilinen durumunu aşması ve sanayiye uygulanabilir olması* durumlarında patent korumasından yararlanabilmesi mümkündür. PatKHK'yı yürürlükten kaldıran SMK m. 82/1'de ise teknolojinin her alanındaki buluşlara *yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması* şartıyla patent verileceği hüküm altına alınmıştır..." www.corpus.com.tr (Erişim 01/02/2020), Ortan, s. 60

1.3.4.1. Yenilik

Buluşçu tarafından meydana getirilmiş bir buluşa patent hukuku kapsamında hukuksal koruma sağlanabilmesi için söz konusu buluşta yapılacak ilk araştırma, buluşun yenilik vasfını hâiz olup olmadığıdır. Yapılacak olan yenilik araştırması aynı buluşların tekrar patentlenmemesini sağlamaya hizmet etmektedir⁸⁰. Buluşa yönelik yapılacak yenilik araştırmasında buluş başvurusunda yer verilen istemler değerlendirmeye alınmaktadır⁸¹. Şayet buluşun (istemlerin) yenilik vasfını taşımadığı saptanırsa, bir sonraki kıstas değerlendirmeye alınmadan başvuru reddedilecektir⁸². Ayiter'in de dediği gibi aranacak olan yenilik, buluşun buluş olmasının değil, buluşun patent himayesinden faydalanabilmesinin asli şartıdır⁸³. Ayrıca belli bir zihinsel çaba sonucunda meydana getirilmiş olsa da yeni olmayan bir buluşa patent belgesi ile korumanın sağlanması, bu buluşun ilgili olduğu bilinen teknikten artık üçüncü kişilerin serbestçe yararlanamayacağı anlamına gelecek ve dolaylı olarak kamunun menfaatinin zedelenmesi söz konusu olacaktır⁸⁴. Bu şekilde taklit ettiğini bilmeksizin yeni olduğu düşünülerek gerçekleştirilmiş bulunan yeniliğin sadece buluşu gerçekleştiren açısından söz konusu olması hali, sübjektif yenilik olarak nitelendirilmektedir⁸⁵. Ancak patentlenebilirlik için arayacağımız yenilik, objektif yenilik olup sadece buluşu meydana getiren açısından değil, SMK'da belirtilen anlamda, yani ilgili buluşun yönelik olduğu alanda, dünya çapında yeni olmasıdır⁸⁶. Ayiter yeniliğin bilinmeyen veya bilinenden ayrı olan anlamlarına geldiğine yer vermiştir⁸⁷. Kanaatimizce bu tanım, patent hukuku anlamında aranan yenilik şartını tam olarak ifade etmemektedir. Zira hukuksal korunmadan yararlanacak olan buluş için aranan yenilik, sıradan bir yenilik değil, teknik alanda gerçekleştirilmiş bir yenilik olmalıdır. EPC madde 54⁸⁸ ve Avrupa Patent Başvuru Kılavuzu⁸⁹ madde 33'te bir buluşun önceki tekniğin bir parçasını oluşturmuyor ise yeni olarak nitelendirileceği

⁸⁰ Yusufoglu, s. 302, Erdem, s. 56

⁸¹ AYM 14.11.2018 T. 2015/11867 E. 2015/11867 K. "... bir patentin yenilik ve buluş basamağı incelenirken patentin *koruma kapsamını belirleyen istemlerin dikkate alınacağı*, talepte yer almayan unsurların koruma altına alınamayacağı...." www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

⁸² Yarg. 11. H.D. 16/01/2017 T. 2015/12383 E. 2017/269 K. "...patent konusu buluşun davacı... tarafından 2007 yılında geliştirildiğinin anlaşıldığı ve budurumda patentin *yenilikten yoksun* olduğu... patentin yenilik özelliği bulunmaması nedeniyle hükümsüzlüğüne..." www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

⁸³ Ayiter, s.51

⁸⁴ Yusufoglu, s.168-169, Müjde Aksoy, "Patent Verilebilirlik Şartlarından Yenilik", (Yüksek Lisans Tezi: Balıkesir Üniversitesi, 2013), s.100

⁸⁵ Ayiter, s. 51, Yusufoglu, s. 172

⁸⁶ Yusufoglu, s.172,176

⁸⁷ Ayiter, s. 50

⁸⁸ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

⁸⁹ <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/9F558938-D1AA-4F3C-B66B-08C3E3995519.pdf> (Erişim 07/01/2020)

belirtilmiştir. Dolayısıyla başvuru konusu buluşun önceki tekniğe göre bir karşılaştırmaya tabi tutulması gerekecektir⁹⁰.

SMK madde 83'te PatKHK madde 7 ile yer verilen düzenlemeye paralel olarak yenilik ölçütü, buluşun tekniğin bilinen durumu kapsamında yer almaması olarak ifade edilmiştir. İfadeye yer verilen tekniğin bilinen durumundan aynı maddenin 2'nci fıkrasında "başvuru tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde, yazılı veya sözlü tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan toplumca erişilebilir her şeyin" anlaşılabileceği belirtilmiştir. Ayrıca EPC madde 54⁹¹'te başvuru tarihinden önce yazılı, sözlü tanıtım, kullanım ile veya başka bir yöntemle kamuya arz edilen her şeyi tekniğin bilinen durumu kapsamında değerlendirileceğine yer verilmiştir. Anılan yasal hükümlerle yeniliğin araştırılması için zaman yönünden bir sınırlama getirilmiş olup bu sınır da genel olarak başvurunun yapıldığı tarihtir.

SMK madde 83/3'te ise başvuru tarihinden sonra yayımlanmış olsa bile önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içeriklerinin, tekniğin bilinen durumu kapsamında olacağı kabul edilip yeniliği ortadan kaldıracığına yer verilmiştir. Ayrıca PCT ve EPC kapsamında ulusal aşamaya giriş yapmış olan başvurularda yeniliği ortadan kaldıran değerlendirmeler içerisinde yer alacaktır⁹². İlgili düzenleme, aynı buluşun başka bir patent başvurusuna esas alınmasının önlenmesi amacıyla yönelik olarak getirilmiştir⁹³.

Güneş, tekniğin bilinen durumunu o tarih itibarıyla dünya çapında açıklanmış olan her türlü doküman olarak tanımlamıştır⁹⁴. O halde buluşun yeni olup olmadığına yönelik yapılacak araştırmada miladımız beşeriyetin varoluşu, miadımız ise başvuru veya varsa rüçhan tarihidir, diyebiliriz.

SMK'da yenilik arayışının ülkesellik ile sınırlı tutulmayıp dünya çapında olacağı⁹⁵, dolayısıyla mutlak yenilik ilkesinin esas alındığı belirtilmiştir. SMK madde 83'ün gerekçesinde⁹⁶ de yer verilen mutlak yenilik ilkesinin varlığı, öğretide⁹⁷ kabul edildiği gibi,

⁹⁰ Ortan, s. 64

⁹¹ <https://fikirimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

⁹² Tekinalp, "Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri", s. 49

⁹³ Yusufoglu, s. 168

⁹⁴ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s.36, Yusufoglu, s. 209

⁹⁵ Yarg. 11. H.D. 08/03/2017 T. 2015/13263 E. 2017/1357 K. " ...patent ve faydalı model sistemimizde evrensel yenilik ilkesi kabul edildiği, buna göre, faydalı model başvurusuna konu olan buluş Türkiye' de veya dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmuşsa yeni olmadığını..." www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

⁹⁶ Patent veya faydalı model verilerek korunabilirliğin koşullarından olan yeniliğin "evrensel, mutlak" olması gereği, herhangi bir yöntemle daha önceden kamuya arz edilmiş bilgidan haksız faydalanılmasının önüne geçmektir. <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf> (Erişim 09/01/2020)

Yargıtay konuya ilişkin verdiği pek çok kararında dünya genelinden bahsedildiği için yeniliğin mutlak yenilik olarak nitelendirileceğine yer vermiştir⁹⁸.

Buluşun içerdiği yeniliğin ihlal edilmiş olması için buluşun kamuya nasıl sunulduğu önem taşımamaktadır⁹⁹. Sır saklama yükümlülüğü olmayan kimselerce buluşa yönelik bilgilere fiilen ulaşma aranamaksızın sadece ulaşabilme imkânının mevcut olması gerekli ve yeterli kabul edilmektedir¹⁰⁰. Avrupa Patent Ofisi (EPO) Temyiz Kurulu'nun 2012 yılında vermiş olduğu bir kararda kütüphanede yer alan bir kitabın kütüphanenin kataloğuna dâhil edilmemiş olsa bile, söz konusu kitabın, kütüphanenin çalışanları tarafından teslim alınmasıyla birlikte artık bilinen tekniğe dâhil olacağını ve teslim alınma tarihinin, tekniğin bilinen durumuna dâhil olduğu tarih olarak kabul edileceği belirtilmiştir¹⁰¹. Ancak bu karara karşı olarak Yusufoglu, kimsenin bilmediği bir yayının henüz kamunun erişimine açık olduğunun kabulünün mümkün olamayacağı eleştirisini getirmiştir¹⁰².

Buluş sahibinin buluşu için birlikte çalıştığı kimseler, ailesi ve yakınları sır saklama yükümlülüğü olan kişiler kategorisindedir¹⁰³. Buluş sahibi herhangi bir gizlilik kaydı koymaksızın sır saklama yükümlülüğü olmayan kimselere buluşunu açıklarsa, artık buluş kamuya sunulmuş sayılacak ve yenilik vasfını kaybedecektir¹⁰⁴. Yusufoglu, bahsi geçen kamu kavramından bilgiyi anlayabilen ve kullanabilen, ayrıca sır saklama yükümlülüğü olmayan teknik alandaki ilgili kişilerin anlaşılacağını belirtmiştir¹⁰⁵. Zira Yusufoglu'na göre, anlanabilinen ve kullanılabilen bilgi, yeniliği ihlal edecektir¹⁰⁶. Sır saklama yükümlülüğü olan kimselere buluşu yapan nezdinde çalışanlar, buluş konusunu test etmek amaçlı buluşa zilyet olanlar, buluş sahibinin aile bireyleri ya da varsa gizlilik sözleşmesinin tarafları örnek olarak

⁹⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 538, Ayiter, s. 54, Yalçiner, s. 123, Yusufoglu s. 166,170, Tekinalp, "*Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri*", s. 48

⁹⁸ Yarg. 11. H.D. 16/03/2004 T., 2013/12620 E., 2014/5310 K. "...551 sayılı KHK'nın 7. maddesi uyarınca, yenilik değerlendirmesinde *mutlak yenilik ölçütü* benimsenmiştir...", Yarg. 11. H.D.09/12/2014 T., 2014/13008 E., 2014/19283 K. "... Ancak, PatKHK m.7 uyarınca tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluş yenidir... PatKHK m. 7 ile düzenlenen yenilik koşulu *mutlak yenilik esasını* kapsadığından bu husus yargılamanın her aşamasında mahkemece dikkate alınır..." www.corpus.com.tr (Erişim 10/01/2020)

⁹⁹ Buluşun kullanılması, yazılı veya sözlü olarak aktarılması, sergide teşhir edilmesi vb.

¹⁰⁰ Yusufoglu, s.176,179

¹⁰¹ EPO 02/02/2012 tarih ve 0834/09 T., No: 6.1, Aktaran Yusufoglu, s.177,202

¹⁰² a.g.e, s. 202

¹⁰³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 539, Ayiter, s. 53, Ayrıntılı bilgi için Bknz. Yusufoglu, s.179-193

¹⁰⁴ Ayiter, s. 53

¹⁰⁵ Yusufoglu, s.182

¹⁰⁶ a.g.e, s. 182

verilebilir¹⁰⁷. Gizlilik kaydının mevcudiyeti bir sözleşme ile imza altına alınmamışsa ispatı somut olay içerisinde değerlendirmek yerinde olacaktır¹⁰⁸.

Buluş gizlilik vasfını hâiz olduğu müddetçe, buluş sahibi buluşu üzerinde istediği gibi tasarrufta bulanabilecektir. Ancak buluş herhangi bir şekilde açıklandığı andan itibaren artık bilinen tekniğe dâhil olmuş olacaktır¹⁰⁹.

SMK'da öncelikle madde 83/3¹¹⁰ ile tekniğin bilinen durumuna nelerin dâhil olacağı düzenlenmiştir. İlgili hükme göre başvuru tarihinde ya da bu tarihten önce yayınlanmış ulusal patent başvuruları, başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent başvurularının ilk içerikleri, PCT uyarınca yapılan uluslararası patent başvurularından mevzuatlarda düzenlenen koşulları taşıyarak ulusal aşamaya giriş yapmış patent başvuruları ve EPC gerekliliklerini karşılayan uluslararası başvuruya dayanan Avrupa patent başvuruları ile Türkiye'nin ofis olarak belirlendiği, ilgili belirleme bedelinin ödendiği Avrupa patent başvuruları tekniğin bilinen durumu içerisinde değerlendirilecektir. Akabinde ise SMK madde 84/1¹¹¹ ile tekniğin bilinen durumu değerlendirmesinin istisnasını teşkil edecek hallere yer verilmiştir. İstisnai haller, buluş sahibinin rızası kapsamında buluşun açıklanmış olmasını ya da rızası hilafına

¹⁰⁷ a.g.e, s.184-193

¹⁰⁸ Suluk, Karasu, Nal, s.240

¹⁰⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 540-546,568-569

¹¹⁰ SMK m. 83/3: Başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan ve başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içerikleri tekniğin bilinen durumu olarak dikkate alınır. Bu hüküm,

a) 5/1/1996 tarihli ve 96/7772 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katılmamız kararlaştırılan Patent İşbirliği Antlaşması uyarınca yapılan uluslararası patent başvurularından, Patent İşbirliği Antlaşması madde 22 ve 39'a göre yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak ulusal aşamaya giriş yapan patent ve faydalı model başvurularını,

b) 7/6/2000 tarihli ve 2000/842 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katılmamız kararlaştırılan Avrupa Patentlerinin Verilmesi ile İlgili Avrupa Patent Sözleşmesi madde 153/5 gereklilikleri sağlayan, uluslararası başvuruya dayanan Avrupa patent başvurularını ve Avrupa Patent Sözleşmesi madde 79/2'ye göre Türkiye'nin belirlendiği ve ilgili belirleme ücretinin ödendiği Avrupa patent başvurularını, da kapsar.

¹¹¹ SMK m. 84: (1)Buluşu patent veya faydalı model verilmesini etkileyecek nitelikte olmakla birlikte, başvuru tarihinden önceki on iki ay içinde veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan hakkı tarihinden önceki on iki ay içinde ve aşağıda sayılan durumlarda açıklama yapılmış olması buluşu patent veya faydalı model verilmesini etkilemez:

a)Açıklamanın buluşu yapan tarafından yapılmış olması.

b)Açıklamanın patent başvurusu yapılan bir merci tarafından yapılmış olması ve bu merci tarafından açıklanan bilginin;1)Buluşu yapanın başka bir başvurusunda yer alması ve söz konusu başvurunun ilgili merci tarafından açıklanmaması gerektiği hâlde açıklanması. 2)Buluşu yapandan doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgiyi edinmiş olan üçüncü bir kişi tarafından, buluşu yapanın bilgisi veya izni olmadan yapılan başvuruda yer alması.

c)Açıklamanın buluşu yapandan doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bilgi elde eden üçüncü kişi tarafından yapılmış olması.

buluşun açıklanmış olduğu halleri içerir¹¹². Buna göre başvuru tarihinden önceki on iki ay içinde veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan hakkı tarihinden önceki on iki ay içinde SMK madde 84 ile düzenlenen ihtimaller dâhilinde açıklama yapılmış olursa bile buluşa patent verilmesine engel teşkil etmeyecektir. Söz konusu açıklamalar tekniğin bilinen durumu kapsamında değerlendirmeye alınmayacaklardır.

SMK madde 84 ile tanınan on iki aylık süre, öğretide *hoşgörü süresi* olarak ifade edilmektedir¹¹³. Anılan düzenleme PatKHK'nın 8'inci maddesinde kendisine yer bulmuştur. Hoşgörü süresi, buluş sahibinin patent için henüz resmi olarak başvuruda bulunmamışkenki süreçte buluş hakkında kamuya yapacağı açıklamaların patentlenebilirlik kriterlerinden olan yenilik vasfını yitirmemesine hizmet etmektedir¹¹⁴. Yusufoglu, hoşgörü süresini ilk başvuranın korunması ilkesinin aşılmasına yol açtığı ve "*ilk açıklamayı yapan*" ın korunacağı yönünde bir ilke getirdiği için eleştirmiştir¹¹⁵. Hoşgörü süresinin başlamasına dayanak olacak fiillerden ilki, buluşa yönelik yapılan açıklamanın buluş sahibi tarafından veya onun rızasıyla yetkili kıldığı kimse tarafından gerçekleştirilmiş olmasıdır. Bir diğer fiil ise, patent başvurusunun yapıldığı birim tarafından buluş sahibinin rızası hilafına açıklama yapılmasıdır. İlgili birim tarafından açıklanan bilgi, doğrudan buluş sahibi kanalıyla elde edilmiş olmakla birlikte buluş sahibinin açıklanmaması gereken başka bir başvurusunda yer alabileceği gibi yine buluş sahibinden herhangi bir şekilde bilgiyi edinmiş olan üçüncü bir kişi tarafından, buluşun, sahibinin bilgisi veya izni olmadan başvuruya konu edilmesi halleridir¹¹⁶. Son halde de açıklamanın buluş sahibinden direk ya da bilvasıta ile bilgi elde eden üçüncü kişi eliyle yapılmış olmasıdır.

1.3.4.2. Buluş Basamağı

Yenilik niteliğini hâiz buluşta patentlenebilirlik için arayacağımız diğer özellik ise SMK madde 83/4 ile yer verilen buluşun buluş basamağı¹¹⁷ içermesi, bir diğer ifadesiyle tekniğin bilinen durumuna dâhil olmaması, PatKHK'da yer alan ifadeyle¹¹⁸ de tekniğin bilinen durumunu aşma şartını taşımaz¹¹⁹. Yenilik vasfını hâiz olduğu kabul edilen bir buluş,

¹¹² Bknz. Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.545

¹¹³ Suluk, Karasu, Nal, s.241, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 542-546, Yusufoglu, s. 220-221

¹¹⁴ Yusufoglu, s. 223

¹¹⁵ a.g.e, s. 220

¹¹⁶ Noyan, s. 249

¹¹⁷ Ortan'a göre buluş basamağı, akla yakın, kolayca erişilebilir bir çare olmama: Ortan, s. 68

¹¹⁸ PatKHK m. 9: " Buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkarılamayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmiş ise, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilir."

¹¹⁹ Ayrıca Bknz. EPC m. 56: " Buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumu dikkate alınarak kolay bir şekilde çıkarılamıyorsa buluş basamağını içerir."

teknğin bilinen durumuna dâhil olmadığı değerlendirmesini ihtiva etmektedir. Ancak buluş basamağı içerip içermediği araştırması ise ilgili alandaki bir uzman bakış açısıyla, tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan bu buluşun, tekniğin bilinen durumundan farkını ortaya koymak ve bu farklılığın kolay elde edilebilir olup olmadığını değerlendirmek, insanlığın var olan birikimine yararlı bir şey eklenip eklenmediğini tespit etmektir¹²⁰. Buna göre yenilik vasfını hâiz olsa da buluş şayet buluş basamağı içermiyorsa, başvuru reddedilecektir¹²¹. Yusufoglu yenilik araştırmasının bir sonraki aşaması olan buluş basamağı değerlendirmesinin, yeniliğin durağan bir durumu ifade ediyorken buluş basamağının bir çalışmayı gerektirmesi yönünden farklılık arz ettiğini ifade etmiştir¹²². Buluşun buluş basamağı içerip içermediği araştırması, aslında yenilik araştırmasının ilgili alandaki bir uzman nazarıyla yapılması ve bu yeniliğin farkının ortaya konulmasıdır, diyebiliriz¹²³. Araştırmada temel alınacak olan yine buluş başvurusunda yer verilen istemler olacaktır. İlgili teknik alandaki uzmanın görüşü, patentlenebilirlik sürecinde aşılması gereken çetrefilli bir engeldir. Buluşta aranacak bu nitelik, patenti ayrıca faydalı modelden ayıran temel farklılıktır. Zira faydalı modelin hukuksal olarak korunabilmesi için yenilik ve sanayiye uygulanabilirlik niteliklerini taşıması, aranacak olanlardır.

EPC'de buluş basamağını düzenleyen madde 56'nın orijinal metninde¹²⁴ buluş basamağı niteliğini araştırarak olan kişi, *meslek erbabı (skilled person)* olarak ifade edilmişken SMK madde 83/4'e göre, ilgili olduğu *teknik alandaki uzman (expert)* kavramına yer verilmiş olup bu uzmana göre dâhil olduğu teknik alanda aşikâr olmayan, kolayca ulaşılabilir olmayan buluşun buluş basamağı içerdiğinin kabul edileceği düzenlenmiştir¹²⁵. Zira bilinen, uzmana göre aşikâr olan, mevcut tekniğe göre ileri boyutta bir yaratıcılık özelliği göstermeyen¹²⁶ buluşlara patent verilmesi, patentlenebilirlik ile ulaşılacak istenen amacın özülü

¹²⁰ Yusufoglu, s. 266, Erdem, s. 57

¹²¹ Yarg. 11. H.D. 20/04/2016 T. 2015/6457 E. 2016/4390 K. "...esasen dava konusu patentin buluş basamağına sahip olmadığına anlaşılmışna göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.", Yarg. 11. HD. 29/09/2014 T. 2014/7609 E. 2014/14842 K. "... patentin buluş basamağı şartının bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne...", Yarg. 11. H.D. 16/05/2018 T. 2016/9433 E. 2018/3619 K. "... patentle koruma altına alınan buluşun ilgili olduğu teknik alanda uzman kişiler tarafından tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkartılabilecek bir faaliyet sonucu gerçekleştirilebileceğinin anlaşılmasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir." www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

¹²² Yusufoglu, s. 247

¹²³ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 10

¹²⁴ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

¹²⁵ Suluk, Karasu, Nal, s. 242, Ortan, s. 70

¹²⁶ Yusufoglu, s. 265

örtüşmemektedir¹²⁷. Aksinde her ne kadar nicelik yönünden bir artış sağlanacak olsa dahi nicelikteki artış herhangi bir fark yaratmayan değersiz bir yığılmadan daha fazla bir anlam ifade etmeyecektir¹²⁸. Hükümde yer verilen uzmanın sözlükteki karşılığı "belli bir işte, belli bir konuda bilgi, görüş ve becerisi çok olan kimse, mütehasıs, kompetan"¹²⁹dır. Hükümde hizmet ettiği amaca göre anlamı ise buluşun ilgili olduğu teknik alanda bilgi sahibi, o alanla ilgili bilgi ve dokümanlara ulaşabilen ve bilgileri güncel olan, alanıyla ilgili sahip olduğu bilgileri pratiğe dönüştürebilme yetisine sahip olan kişidir¹³⁰. Ayiter, *objektif meslek erbabı* olarak ifade ettiği uzmanı, belirli bir alanda malum olan teknik bilgiye sahip olduğu kabul edilen kişi olarak ifade etmiştir¹³¹. İlgili maddenin gerekçesinde ise uzmanın, "teknğin ilgili alanında genel bilgiye sahip ve tekniğin bilinen durumundaki her şeye erişebilen, rutin araştırma ve uygulamaları yapma kapasitesine sahip buluş yapma yeteneği olmayan dikkatli bir uygulayıcı olduğu" belirtilmiştir¹³². Uzmanın hem teknik alanda genel ortalama bir bilgi ve tecrübeye sahip olmasının hem de uzmanlık alanının buluşun ilgili olduğu alanda yoğunlaştırılmasının, niteliksiz patent verilmesinin önüne geçmekle birlikte patent alımının zorlaşmasının da önüne geçmeye hizmet ettiği söylenebilir¹³³.

Yargıtay 11. H.D. 24.04.2019 tarih 2018/302 E. 2019/3175 K. sayılı ilamında "...*Patent konusu buluşun ilgili alandaki teknik uzmanın bilgisine göre herhangi bir inceleme, araştırma ve çaba sarf etmeden kolaylıkla bilinebilir ve düşünülebilir bir sonuç olması halinde, zaten aşikâr olan bir sonuç nedeniyle tekniğin bilinen durumunun aşıldığından yani buluş basamağına ulaşıldığından da söz edilemez.*" demiş ve devamında "*Buluş basamağına ulaşıldığından söz edilebilmesi için başvuru tarihinde tekniğin bilinen ve ulaşılan son durumu itibariyle tekniğinde uzman kişinin genel bilgisine göre böyle bir sonuca basit ve kolaylıkla ulaşamaması, diğer bir anlatımla uzman kişinin genel ve mevcut bilgisine nazaran sürpriz bir sonuç ortaya çıkarılmış olması gerekir.*" açıklamasına yer vermiştir¹³⁴.

Yargıtay ilgili kararında ayrıca "görüşüne başvurulmuş uzmanın başvuruya konu buluşun aşikâr olup olmadığını değerlendirirken farazî uzman teknik kişinin başvuru tarihinde olması gereken bilgi düzeyini dikkate alarak değerlendirme yapması ve görüşlerinin gerekçelerini objektif bir şekilde ortaya koyması gerektiğini" belirtmiştir.

¹²⁷ Ortan, s. 69

¹²⁸ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 40, Yusufoglu, s. 268

¹²⁹ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 09/01/2020)

¹³⁰ Ortan, s. 70

¹³¹ Ayiter, s. 37

¹³² <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

¹³³ Yusufoglu, s. 276

¹³⁴ www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

İlgili kararlar da görüleceği üzere alanında sıradanlık eşiğinden yukarıda olması zaruri iken mükemmellik eşiğinde olması zaruri olmayan buluşun buluş basamağı içerip içermediği değerlendirmesini yapacak uzman, başvuru veya varsa rüçhan tarihindeki bilgi ve belgeleri göz önünde bulundurarak tekniğin mevcut durumu ile buluşun içerdiği teknik unsurları karşılaştırırken tamamen objektif olarak bir değerlendirme yapacak ve ulaştığı sonucu gerekçeleriyle birlikte ortaya koyacaktır¹³⁵. Ayrıca SMK madde 83/5'te buluşa yönelik yenilik değerlendirmesi yapılırken tekniğin bilinen durumu olarak nazara alınan başvuruların ve belgelerin mahiyetlerinin, uzmanın zaten bu bilgilere erişimi olmadığı için buluş basamağı değerlendirilmesinde dikkate alınmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

SMK Yönetmelik madde 75'te "tarifname düzenlenirken tekniğin bilinen durumunu ifade etmek için buluşun anlaşılması, araştırılması ve incelenmesi için başvuru sahibinin bildiği kadarıyla buluş konusunun hem yurt içi hem de yurt dışındaki benzerlerine ayrıntılı olarak yer verileceğine ve buluş konusunun benzerlerine atıflar yapılarak patentle korunması istenen buluşun bunlardan farklılıklarının, karşılaştırma yapmayı sağlayacak şekilde ayrıntılı olarak açıklaması gereği" düzenlenmiştir.

Uzman, buluşla çözülmesinin amaçlandığı sorunu esas alarak tekniğin bilinen durumu kapsamındaki bilgi, beceri ve tecrübeleriyle birlikte ulaşabileceği her türlü bilgi kaynağından faydalanarak bu soruna ulaşmaya çalışacak olup uzmanın ciddi bir yaratıcılık gerektirmeyen çaba nihayetinde sonuca ulaşması halinde, buluşun, buluş basamağı içermediği kabul edilecektir¹³⁶.

1.3.4.3. Sanayiye Uygulanabilirlik

Yenilik ve buluş basamağını içeren buluşun son olarak taşınması gereken nitelik ise, SMK madde 83/6 ile düzenlenmiş olan buluşun sanayiye uygulanabilir olmasıdır¹³⁷. Zira buluşun öncelikle hizmet ettiği alan, her türlü bilginin üretime dönüştürüldüğü sanayidir. Sanayi kelime anlamıyla "ham maddeleri işlemek, enerji kaynaklarını yaratmak için kullanılan yöntemlerin ve araçların bütünü, işleyim, uran, endüstri" olarak ifade edilmektedir¹³⁸. Buna göre avukatlık, doktorluk gibi serbest meslek alanları sanayi kavramı dışında kalmaktadır¹³⁹. Ortan'a göre sanayi "devamlılık niteliği taşıyan ve toplum gereksinimlerine cevap verecek

¹³⁵ Yusufoglu, s.271

¹³⁶ Yusufoglu, s.294-295

¹³⁷ Yarg. 11. H.D. 06/01/2014 T. 2013/8420 E. 2014/21 K. "... davalı tarafa ait patentin yenilik ve ayırt edicilik şartlarını ihtiva edip buluş basamağına sahip olduğu ve *sanayiye uygulanabilir yeterlilikte bulunduğu gerekçesiyle* davanın reddine..." www.corpus.com.tr (Erişim 02/02/2020)

¹³⁸ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 09/01/2020)

¹³⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.546

araçları sağlayan insan faaliyetleridir¹⁴⁰." Yusufoglu'na göre sanayi " bağımsız, süreklilik arz eden ve kar elde etmeye yönelik faaliyetleri kapsamaktadır¹⁴¹." Zira EPO kararlarında ve Almanya uygulaması da sanayiye uygulanabilirliğin kar elde etme amacına hizmet etmesi gerektiğini belirtmektedir¹⁴². Buluşa patent verilebilmesi için sanayiye uygulanabilirlik şartının aranmasının nedeni de söz konusu buluşun soyut bir vasfının olması ve bu vasfının somut olarak uygulanabilecek olup olmadığının ölçülmesi gerekliliğidir¹⁴³. Sanayiye uygulanabilirlik niteliği, buluşun teknik vasfını ortaya koyacak ve teknik vasfı hâiz bir buluş, devamlılık taşıyacak şekilde sanayinin herhangi bir dalında üretilebilecek uygulanabilecek ya da kullanılabilecektir¹⁴⁴. EPC madde 57¹⁴⁵ ve SMK madde 83/6 hükmünde buluşun sanayiye uygulanabilirliği, " buluşun, tarım dâhil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir mahiyette olması" olarak düzenlenmiştir. Avcılık, balıkçılık, madencilik, turizm gibi alanlarda bu kapsamda değerlendirilmektedir¹⁴⁶. Ayiter'e göre sanayiye uygulanabilirlik, patent konusu buluşun içeriği itibarıyla sanayide elde edilebilmesi ya da bir çalışma vasıtası olarak kullanılabilesidir¹⁴⁷. Dolayısıyla sanayiye uygulanabilirlik, patente konu edilen buluşun teoriden çıkarak pratiğe dönüşme halidir diyebiliriz¹⁴⁸.

SMK Yönetmeliği madde 75'te ise buluşun sanayiye uygulanabilirliğinden " buluştan sanayide ne şekilde yararlanılabileceği ve buluşun ne şekilde uygulanabileceği veya kullanılabileceğinin anlaşılacağı" na yer verilmiştir.

1.3.4.4. Patent Verilemeyecek Konu veya Buluşlar Kapsamında Yer Almama

İnsanın zihni çalışmaları nihayetinde ortaya çıkarılan buluşun patent himayesi altına alınabilmesi için sadece buluş olarak var olması yeterli olmamaktadır. Teknik anlamda bir yenilik getiren buluş basamağı içererek var olan tekniği bir adım daha ileriye taşıyan ve üretime, kullanıma, tüketime kazandırabilecek nitelikleri taşıyan buluş, patent belgesi ile koruma elde edebilmektedir. Buna karşılık SMK madde 82/3 ile bazı buluşların yukarıda yer verdiğimiz nitelikleri taşısa dahi kanunen patent ile sağlanan korumadan istifade edemeyeceği düzenlenmiştir. Bunlarla birlikte patent ile korunmadan istifade edemeyecek bir diğer kategori

¹⁴⁰ Ortan, s. 68, Ayiter, s. 50

¹⁴¹ Yusufoglu, s.373

¹⁴² a.g.e., s. 374

¹⁴³ a.g.e., s. 372

¹⁴⁴ Yusufoglu, s. 373

¹⁴⁵ "Bir buluş, tarım dâhil, sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir nitelikte ise sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilir." <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

¹⁴⁶ Ortan, s. 67

¹⁴⁷ Ayiter, s. 49

¹⁴⁸ Şehirli, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 12

de SMK madde 82/2'de düzenlenen keşif gibi özleri itibariyle buluş niteliği taşıyor olmalarından dolayı korumadan müstesna kılınanlardır. Özellikle kamu yararı ve hukukun genel ilkeleri gözetilerek bu hususlar düzenlenmiştir¹⁴⁹. Ancak bu düzenlemelerin kanaatimizce ilerleyen teknoloji ve bilimsel gelişmeler karşısında ihtiyaçların ya da küresel dünya getirileri doğrultusunda değer algılarının değişime uğraması gibi nedenlerle artma ya da eksilmeye uğramaları muhtemel görünmektedir.

PatKHK'ya göre kapsamı biraz daha genişletilerek SMK madde 82/3'te sayılan buluşların, buluş vasfında olsalar ve yenilik, buluş basamağı ile sanayiye uygulanabilirlik niteliklerini taşıyalar dahi patent verilmeyeceği ve böylelikle patent hukuku anlamında hukuksal koruma elde edemeyecekleri hüküm altına alınmıştır.

1.3.4.4.1. Kamu Düzenine veya Genel Ahlaka Aykırı Olan Buluşlar

Kamu düzeni, dinamik bir kavram olup zamana ve topluma göre değişebilmektedir¹⁵⁰. Bu niteliğinden kaynaklı olarak da mevzuatımızda bir tanımlaması yer almayıp yargı kararları ve öğreti ile belirli bir izlenim oluşturulmaya çalışılmıştır. Örneğin Yarg. BGK. 10/02/2012 T. 2010/1 E. 2012/1 K. sayılı ilamında kamu düzeni, "...toplumun temel yapısını ve menfaatlerini koruyan gözetilen kuralların toplamı..." olarak ifade edilmiştir. Öğretide ise, Gözler'e göre kamu düzeninin kavramsal tanımlamasının yapılması zor olmakla birlikte emredici hukuk kurallarının varoluş nedeni kamu düzenini temin etmek olup toplumun varlığını ve devamlılığını sağlamaya yönelik kurallar kamu düzeni olarak tanımlanabilecektir¹⁵¹. Oğuzman ve Öz'ün¹⁵² ise toplum yararını önde tutup muhafaza altına almayı amaç edinen kurallar olarak ifade ettiği kamu düzeni, sözlük anlamıyla "bir toplumdaki kurumlar arasındaki işleyişin akışkan olmasını, bu kurumların kamu hizmetlerini sorunsuz ifa etmelerini ve toplumun her bir ferdinin birbirleriyle ve kurumlarla olan ilişkilerinde saygı, güven ve istikrarın temin edilmesiyle varolan düzen" olarak ifade etmektedir¹⁵³. Dolayısıyla kamu düzeninin sağlanması ve devamlılığının muhafaza edilmesi, devletlerin bekası için olmazsa olmaz önem taşıdığı söylenebilir. Bu doğrultuda her hukuk dalı, ilgilendiği alan ve hizmet ettiği amaca göre kamu düzeninin sınırlarını çizerken farklı

¹⁴⁹ Ayiter s. 56

¹⁵⁰ Yarg. BGK. 10/02/2012 T. 2010/1 E 2012/1 K:" ...niteliği gereği zamana, yere göre değişen, içeriğinin tesbiti zor bir her somut olaya göre değişiklik gösteren bir kavramdır..." www.corpus.com.tr (Erişim 21/12/2020)

¹⁵¹ Gözler, s. 236

¹⁵² M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009), s. 73

¹⁵³ <https://sozluk.adalet.gov.tr/kamu%20d%C3%BCzeni> (Erişim 21/12/2020)

düzenlemeler getirebilmektedir¹⁵⁴. SMK'da, sınai mülkiyet hukuku alanında kamu düzeni sınırını kendisine esas almıştır. Yargıtay 11. H.D. 20002/2795 E. 2002/3702 K. sayılı ilamında "... kamu düzenine aykırılığın münhasıran buluşun kendi bünyesinden ileri gelmesi halinde söz konusu olabileceği..." ne yer vermiştir¹⁵⁵.

Genel ahlak ise, kamu düzeninin sağlanmasına hizmet edenbelirli bir ülkede, belirli bir zamanda toplumun büyük bir kısmı tarafından kabul edilip benimsenen etik değerler ile kuralların toplamı olarak tanımlanabilir¹⁵⁶. Toplumda geçerli olan genel ahlak anlayışı, ahlaka aykırılığın tespitinde esas alınacak olan kıstastır¹⁵⁷. Ölçüt alınacak genel ahlak, toplumdaki makul, adaletli düzeyde düşünebilen insanların bakış açısıyla oluşacak olandır¹⁵⁸.

AYM ve diğer üst yargı birimlerinin kararlarında¹⁵⁹ da sık sık yer verildiği üzere, kamu düzeni ve genel ahlak kavramları temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasal olarak düzenlenmiş olup ayrıca özel hukukta sözleşme serbestisi ilkesinde hareket alanını belirleyici olmaktadır¹⁶⁰.

SMK madde 82/4, "patentlenebilirlik niteliklerini hâiz bir buluşun ticari kullanımının sadece mevzuatla yasaklanmış olmasının, söz konusu kullanımıkamu düzenine veya genel ahlaka aykırı haline getirmeyeceği"ne yer vererek bir sınırlama getirmiştir.

1.3.4.4.2. Mikrobiyolojik İşlemler veya Bunlar İle Üretilen Ürünler Dışında, Bitki Çeşitleri veya Hayvan Irkları ile Bitki veya Hayvan Üretimine Yönelik Esas Olarak Biyolojik İşlemler

Mikroorganizmalar, kelime anlamıyla; "insan, bitki ve hayvan hücrelerinde bulunan fonksiyonları anlamaklabirlikte değiştirmek için kullanılan tekniklerle ilgilen biyoteknoloji alanı içinde yer alan, çıplak gözle görülemeyecek kadar küçük olan bakteri, mantar,

¹⁵⁴ Sezin Aktepe Artık, "İstinaf Kanun Yolunda Kamu Düzeni Kavramı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 134 (Ankara, 2018), s.260-261

¹⁵⁵ www.corpus.com.tr (Erişim 04/03/2020)

¹⁵⁶ Oya Aydın, " Genel Ahlak, Hukuk ve Cinsellik", (2013), s. 139

<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179> (Erişim:11/01/2020)

¹⁵⁷ Canbolat, s. 60, Oğuzman ve Öz, s. 74

¹⁵⁸ Ayiter, s.59

¹⁵⁹ RG. 30.04.2014 T.,No:28987 AYM.25/04/2014 T. 2014/5559 E. 2014/5559 K "...Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir...", Danıştay 13. H.D. 09/11/2012 T. 2010/5054 E. 2012/2878 K. "...televizyon yayınlarının genel ahlaka uygun olarak kamu hizmeti anlayışı çerçevesinde yapılacağına ilişkin ilkenin ihlal edildiği açık olduğundan...", Yarg. 11. H.D. 08/02/2000 T. 1999/7314 E. 2000/1195 K. "...Örnek olarak, suça teşvik edici, insan haklarına, demokratik düzene aykırılık, bölücülük içeren unsurları taşıyan markalar kamu düzenine, aile muzamı ve yerleşik örf ve adetlere aykırı unsur taşıyan markalar da genel ahlaka aykırı markalar sayılır...." www.corpus.com.tr (Erişim 01/10/2020)

¹⁶⁰ Aydın, s. 140, Oğuzman ve Öz, s. 72-74, Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2012), s. 317-331

protozagibi hücreli yapıları olanlar ile virüs, viroid gibi hücreli yapıda olmayan tek veya çok hücreli canlılardır¹⁶¹." Mikrobiyoloji ise, " tek veya çok hücreli olan bu canlıları inceleyen bilim dalını" ifade eden bir terimdir¹⁶². Mikrobiyolojik işlemlerde, SMK madde 82/5'te yer verildiği üzere, "mikrobiyolojik materyal içeren mikrobiyolojik bir materyalle gerçekleştirilen veya sonucunda mikrobiyolojik materyal oluşan herhangi bir işlemi" ifade etmektedir. Mikrobiyolojik işlemler, TRIPS madde 27/3-b bendinde ve EPC madde 53/b'de¹⁶³ patent verilemeyecek buluşlar haricinde düzenlenmiş olduğundan, ilgili sözleşmelere uyum gereği, hukukumuzda da aynı doğrultuda kapsam dışında bırakılmıştır.

Mikrobiyolojik işlemler hariç tutularak patent korumasından faydalanamayacak olan buluşlar, bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik işlemlerdir. Biyolojik işlem, yine SMK madde 82/5'te "melezleme ya da seleksiyon gibi tamamen doğal bir olaydan oluşan bitki veya hayvan üretim usulü"nü karşılamaktadır. SMK'da yer verilen bu tanımdan hareketle kapsam dışında tutulan işlemlerin teknik vasfının olmadığı da anlaşılmaktadır¹⁶⁴.

SMK'nın gerekçesinde mikroorganizmaların kapsam dışı bırakılarak bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik işlemlerin patentle korunamayacağına ilişkin yer verilen düzenlemenin amacının, bitki çeşitleri hakkında 1961 tarihli "Uluslararası Yeni Bitki Çeşitlerini Koruma Sözleşmesi"nin 1991 tarihli düzenlemesiesas alınarak hazırlanan¹⁶⁵ "5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanunu"¹⁶⁶ ve hayvan ırkları için de mülga "4631 sayılı Hayvan Islahı Kanunu"¹⁶⁷ yerine "5996 sayılı Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı Gıda ve

¹⁶¹ <https://www.vona-int.com/tr/biyoteknoloji-nedir> (Erişim 20/03/2020), <http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mikroorganizma-ve-mikrobiyoloji.pdf> (Erişim 23/12/2020), <https://www.turkcebilgi.com/mikroorganizma> (Erişim 23/12/2020), <http://www.mikrobiyoloji.org/TR/Genel/BelgeGoster.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2E7FB892C7D158D51C9> (Erişim 20/03/2020), https://www.ebilge.com/12189/Mikroorganizma_nedir.html (Erişim 20/03/2020), Özgür Öztürk, "Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları," (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2007), s. 125-127

¹⁶² <http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mikroorganizma-ve-mikrobiyoloji.pdf>

(Erişim 23/12/2020), <https://www.turkcebilgi.com/mikroorganizma> (Erişim 23/12/2020),

¹⁶³ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

¹⁶⁴ Öztürk, *Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları*, s. 136

¹⁶⁵ Sıtkı Ermiş, Kamil Yılmaz, Yıldırım Şamil Özden, Ertan Güney, " Ülkemizdeki Sebze Türlerinde Bitki Islahçı Haklarının Uygulanması ve UPOV Sistemi",

https://www.researchgate.net/publication/277721147_Ulkemizdeki_Sebze_Turlerinde_Bitki_Islahci_Haklarinin_Uygulanmasi_ve_UPOV_Sistemi s. 2 (Erişim:20/03/2020)

¹⁶⁶ RG. 15/01/2004 T, No:25347

¹⁶⁷ RG. 28/02/2001 T, No:4631

Yem Kanunu¹⁶⁸" bunlara yönelik yönetmelikler ile yasal düzenlemelerin yapılmış olmasıyla çifte koruma sağlanmasının önüne geçilmek olduğu belirtilmiştir¹⁶⁹. Buna göre 5042 sayılı Kanun madde 3 ile "*yeni, farklı, yeknesak ve durulmuş* olduğu tespit edilen bitki çeşitlerinin, bu Kanunda belirtilen diğer şartların yerine getirilmesi kaydıyla *ıslahçı hakkı* verilerek yirmi beş yıllık bir süre ile korunacağı" düzenlenmiştir. 5996 sayılı Kanun madde 10'da ise, "hayvan ırklarının tescili ile ilgili işlemlerin ilgili Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı tarafından yürütüleceğini ve tescil edilen hayvanların sınaî mülkiyet haklarının bunları tescil ettiren gerçek veya tüzel kişilere veyahut da onların kanunî temsilcilerine ait olacağı" düzenlenmiştir.

1.3.4.4.3. İnsan veya Hayvan Vücuduna Yönelik Teşhis ve Cerrahi Yöntemlerini de İçeren Tüm Tedavi Yöntemleri

Kelime anlamlarıyla teşhis yöntemi "hastalığın ne olduğunu araştırma sonucunda ortaya koyarken kullanılan yöntemi"; "teşhis doğrultusunda gerçekleştirilen ameliyat yöntemleri" cerrahi yöntemleri olarak ifade edilmektedir¹⁷⁰. Tedavi yöntemleri de, teşhis ve cerrahi yöntemlerinin hizmet ettiği ortak amaç olarak bu yöntemlerin kullanılmasını gerekli kılan sorun ya da hastalığın yok edilmesi ya da asgari düzeye indirilmesi için takip edilen yolu ifade etmektedir.

İnsan ve hayvan vücuduna uygulanacak teşhis ile cerrahi yöntemlerinin, EPC madde 52/4'te¹⁷¹ sanayiye uygulanabilir niteliği bulunmadığından bahisle buluş sayılamayacaklarına yer verilmişken bu yöntemler PatHKH madde 6/d de buluş niteliğinde sayılmayanlar kategorisinde düzenlenmiştir. SMK da ise buluş niteliği taşısa dahi patent korumasından yararlanamayacak buluşlar kategorisinde düzenlenmiştir.

TRIPS madde 27 hükmüne paralel olarak düzenlenen bu hüküm ile SMK'nın gerekçesinde amaçlananın kamu sağlığının korunması olduğu belirtilmiştir¹⁷². Kamu sağlığı kelime anlamıyla "bir toplumda büyük halk kitlelerinin sağlık koşulları açısından içinde bulunduğu durum" olarak ifade edilmektedir¹⁷³. Maddede yer verilen tedavi yöntemlerinin herhangi birinin tekeline verilmesi, kamu vicdanına ters düşecek durumların oluşmasına da mahal verebilecektir. Örneğin günümüzde pek çok ölüme neden olan ve henüz bir tedavisi

¹⁶⁸ RG. 13/06/2010 T., No:27610

¹⁶⁹ Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020), Öztürk, s. 128, 134

¹⁷⁰ <https://www.kelimecim.com/anlam-bul/te%C5%9Fhis-kelimesinin-anlami> (Erişim: 21/03/2020), <https://www.turkcerrahi.com/tip-sozlugu/cerrahi/> (Erişim: 21/03/2020), <https://www.turkcebilgi.com/tan%C4%B1>(Erişim 23/12/2020)

¹⁷¹ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 07/01/2020)

¹⁷² Bknz. SMK M. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>(Erişim 09/01/2020)

¹⁷³ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 11/01/2020)

bulunmamış olan yeni koronavirüs hastalığı (COVID-19)¹⁷⁴ salgının teşhisine ya da yol açtığı hastalıklar için geliştirilecek bir tedavi yönteminin patentle kamunun kullanımına kapatılması, kabul edilebilir gelmemektedir. Ayrıca buluşçu tarafından yaratılan ya da geliştirilen herhangi bir tedavi yönteminin patent belgesi almak adına gizli tutulması, tıbbın da ilerlemesine engel olacak dolayısıyla yine bundan kamu zarar görecektir¹⁷⁵.

SMK madde 82/6 hükmü ile "insan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis ya da cerrahi yöntemleri dâhil tüm tedavi yöntemlerinde kullanılan ürünlerin, özellikle madde ve terkiplerin, patent verilerek korunacak nitelikte buluş" olarak değerlendirildiği belirtilmiştir.İlgili hüküm doğrultusunda yukarıda yer verdiğimiz koronavirüs örneği için geliştirilecek bir ilaç, patentle koruma altına alınabilecektir¹⁷⁶.

1.3.4.4.4. İnsan Bedeninin Öğelerinden Birinin Keşfedilmesi

İnsanın tabiatının gereği olarak tekeline bulundurduğu bir ögenin patent konusu edilerek başka birinin tekeline verilmesinin düşünülmesi dahi kabul edilebilir değildir. SMK'da yer verilen ilgili düzenlemenin amacına ilişkin olarak Tekinalp, "bu düzenlemenin özellikle insan bedenine saygı duyulması gereğinden kaynaklandığını, zaten keşfin var olanın bir şeyin ortaya çıkarılması olduğu, dolayısıyla insanın tabiatına ilişkin olanın yine insana ait olarak kalması gereğini¹⁷⁷" ifade etmiştir. PatKHK'da düzenlenmemiş olup SMK'nın ilgili hükmünün gerekçesinde¹⁷⁸ bu düzenlemeye ilişkin olarak, "bu tür buluşların patent korumasından faydalanabilmeleri için patent başvurularında gen dizisinin veya kısmı gen dizisinin sanayiye uygulanabilirliğinin açıklanmasının gerekli olduğu, böylelikle artık doğada olanın sadece keşfedilmesi kapsamından çıkılacağı, artık bir buluşun varlığının kabul edilebileceği" belirtilmiştir. Ayrıca gerekçede "*sadece keşiften*, sanayiye uygulanabilirliği açıklanma daninsan bedeninin öğelerinin rutin, bilinen ve basit tekniklerin kullanımıyla doğal ortamından sadece izole edilmesi ya da üretilmesinin anlaşılabacağı" ifade edilmiştir¹⁷⁹.

¹⁷⁴ "Korona virüs, 20. yüz yılda keşfedilen ve insanlarda solunum yolu rahatsızlıklarına yol açan yarasa gibi hayvan türlerinde de bulunan virüslerdir." Bknz:Ergin Çiftçi ve Fevziye Çoksüer, *Yeni koronavirüs enfeksiyonu: COVID-19*. FLORA 2020;25(1):9-18.[https://app.trdizin.gov.tr/dokuman-goruntule?ext=pdf&path=K5jSLNJWV5nacDteEltqP8SPCu8exnYVXBL8FxIwAOBfnIG4Jt6lC5_Cy tQJY8nziXlQDJG1EmTvfHqWvBEz-ixLy1r6ckDo9njcMzOzoHYyYjDgcY9dOShuA9j41VhlR-hvlX8Q_XaERoSxZ6OSsA==\(Erişim 23/12/2020\), s. 10](https://app.trdizin.gov.tr/dokuman-goruntule?ext=pdf&path=K5jSLNJWV5nacDteEltqP8SPCu8exnYVXBL8FxIwAOBfnIG4Jt6lC5_Cy tQJY8nziXlQDJG1EmTvfHqWvBEz-ixLy1r6ckDo9njcMzOzoHYyYjDgcY9dOShuA9j41VhlR-hvlX8Q_XaERoSxZ6OSsA==(Erişim 23/12/2020), s. 10)

¹⁷⁵ Öztürk, *Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları*, s. 142

¹⁷⁶ Tekinalp, "*Sinai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri*", s. 50

¹⁷⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.531

¹⁷⁸ Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

¹⁷⁹ Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

1.3.4.4.5. İnsan Klonlama İşlemleri, İnsan Eşey Hattının Genetik Kimliğini Değiştirme İşlemleri, İnsan Embriyosunun Sınaî ya da Ticari Amaçlarla Kullanılması, İnsan ya da Hayvanlara Önemli Bir Tıbbi Fayda Sağlamaksızın Hayvanlara Acı Çektirebilecek Genetik Kimlik Değiştirme İşlemleri ve Bu İşlemler Nihayetinde Elde Edilen Hayvanlar

Bu hükümde SMK'nın bir yeniliği olarak gerekçesinde belirtildiği üzere bu tür buluşların patent verilebilirlik sınırları dışına taşınmasının esas nedeni, kamu düzeni veya genel ahlaka aykırılık taşıyacak nitelikte olmalarıyla¹⁸⁰ birlikte, insana ve hayvana duyulması gereken saygının doğal bir getirisi olduğunu söyleyebiliriz. Kamu düzeni ve genel ahlak kavramlarına ilişkin bilgiye yukarıda yer verildiğinden burada tekrar değinmemeyi uygun görüyoruz. İnsanın içinde bulunduğu gezegeni her şeyiyle birlikte hayvanlarla ortak kullanmaktadır. İnsanın kendi hayatını kolaylaştırmak adına dünyanın bir diğer kullanıcısı olan hayvanlara da gereken özen ve saygıyı göstermesi beklenendir. Dolayısıyla SMK'da yer verilen bu düzenleme ile tıbbi faydanın esas alınarak çizilen belli sınırlar dâhilinde insanın hem kendi tabiatına hem de hayvanın tabiatına müdahale etmesine izin verilmiştir.

Aşağıda yer vereceklerimiz ise, yine SMK madde 82 ile düzenlenmiş olup yukarıda yer verdiklerimizden farklı olarak buluş niteliğinde sayılmadığı için patentlenemeyecek olanlardır. Yalnız SMK bir sınırlama getirerek sadece bu konu veya faaliyetlerin kendisinin patentlenebilirliğinin dışında kalacağını belirtilmiştir. Bu kısımda buluş niteliği taşımadıkları için patentlenemeyecek konular hakkında kısaca açıklamalara yer verilecektir.

1.3.4.4.6. Keşifler, Bilimsel Teoriler ve Matematiksel Yöntemler

Keşif sözlük anlamıyla var olduğu bilinmeyen bir şeyin ortaya çıkarılmasıdır¹⁸¹. Tekinalp'e göre keşif, yeni bir kıtanın bulunması gibi dünyada var olanın saptanması, mevcut olanın bulunmasıdır¹⁸². Ayiter'e göre keşif, bilgilerin kaynağı olup tabiat kuvvetlerinin mahiyetini anlamaya, tabii olayları açıklamaya hizmet eder ve o ana kadar varlığı bilinmeyen mevcut bir şeyin ortaya çıkarılmasıdır¹⁸³. Yusufoglu'na göre ise keşif, kişilerin doğal kuvvetlerle ilgili olarak var olana yeni bir şey ilave etmeksizin bazı kurallar ve sonuçlar ortaya koymasısıdır¹⁸⁴.

Keşifler doğada var olup da bilinmeyen bir unsurun ortaya çıkarılmasıdır. İnsanın keşifle sadece var olanı ortaya çıkarmaya yönelik bir rol üstlenmiş olması, dolayısıyla bundan yararlanma yetkisinin ilgili kişinin tekeline verilmesinin kamu menfaatiyle bağdaşmayacağı

¹⁸⁰ Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

¹⁸¹ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 09/01/2020)

¹⁸² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 547

¹⁸³ Ayiter, s. 33

¹⁸⁴ Yusufoglu, s. 22-23

keşfin patent ile koruma altına neden alınamayacağını izahıdır. Ayrıca Yusufoglu'nun ifade ettiği gibi keşfin patente konu edilmesi araştırmaları durdurucu bir etki de yaratacaktır¹⁸⁵. Bu durum sırf bilgi içeren, deney ve gözleme dayanan, doğada var olanı açıklamaya yönelik olan bilimsel teoriler ve yine teknik nitelik taşımayan sayıların nasıl kullanılacağına ilişkin matematiksel yöntemler içinde geçerlidir¹⁸⁶.

Keşif, niteliği itibarıyla patentlenemez olup ancak SMK madde 82'nin gerekçesinde de belirtildiği¹⁸⁷ üzere, tek başına değil, keşfin teknik bir problemin çözümünde kullanılması halinde patent konusu olabileceğine yer verilmiştir.

1.3.4.4.7. Zihni Faaliyetler, İş Faaliyetleri veya Oyunlara İlişkin Plan, Kural ve Yöntemler

Zihni ya da ticari, iş faaliyetleri veya oyunlara ilişkin plan, kural ve yöntemler de kişilere göre farklılık gösterebileceği gibi teknik bir yönü bulunmayıp belli bir yöntemin izlenmesiyle belli bir sonuca ulaşılmasına hizmet ettiklerinden patentlenemez kategorisinde yer almaktadırlar¹⁸⁸.

1.3.4.4.8. Bilgisayar Programları

Bilgisayar programları, FSEK madde 1/b'de, "bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasına hizmet edecek şekilde yapılandırılan bilgisayar emir sistemini ve bu emir sisteminin teşkili ve gelişimine hizmet edecek hazırlık çalışmalarını" ifade etmektedir. Yusufoglu ve Yazıcı da bu tanım kapsamından yola çıkarak bilgisayar programını, bilgisayarın verilen bir görevi ifa etmek için tüketmesi gereken emirler silsilesinin tamamı olarak ifade etmiştir¹⁸⁹.

Türkiye'de bilgisayar programları PatKHK madde 6 ile buluş niteliği taşımadığı için PatKHK kapsamı dışında kaldıklarına yer verilen edebiyat ve sanat eserleri, bilim eserleri, estetik niteliği olan yaratmalar ile birlikte hüküm altına alınmıştır. Zira nitelikleri gereği yazı ile varlık buluyor olmaları, fikrî ürün olarak kabul edilmelerinde esaslı nokta olup FSEK kapsamında koruma elde edebilmeleri içinse onu meydana getiren kişinin özelliklerini

¹⁸⁵ Yusufoglu, s. 449

¹⁸⁶ <https://www.iienstitu.com/blog/teori-nedir> (Erişim:23/12/2020), https://acikders.ankara.edu.tr/pluginfile.php/88167/mod_resource/content/1/COG129.Hafta%207.Aciklama%20II.pdf (Erişim:23/12/2020)

¹⁸⁷ Keşifler doğada var olan ancak henüz bilinmeyen nesnelerin veya olayların ortaya çıkarılmasıdır ve patentlenemez. Ancak keşfedilen bir maddenin teknik bir problemin çözümünde kullanılması patent konusu olabilir, <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020), Ayiter, s. 33

¹⁸⁸ Ortan, s. 49

¹⁸⁹ Yusufoglu, s. 103, Emine Sena Yazıcı, "Bilgisayar Programlarının Fikri Mülkiyet Hukuku Çerçevesinde Korunması," (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, 2019), s. 5

taşıması ve direk ya da dolaylı olarak algılanabilir nitelikte olması gerekmektedir¹⁹⁰. TRIPS madde 10¹⁹¹'da bilgisayar programlarının edebiyat eseri olarak korunacağı düzenlemesine paralel olarak, SMK madde 82 düzenlenmiş olup maddenin gerekçesinde, FSEK'te yer verilen tanımdan da yola çıkarak "bilgisayar programının talimat dizisi olduğu, bu haliyle FSEK kapsamında korumadan yararlanabileceği, ancak bilgisayar programının bir cihaz ile birlikte patentlenebilmesinin mümkün olduğu" belirtilmiştir¹⁹². İlgili düzenlemeye göre patentlenebilen buluş, bilgisayar programının kendisi değil, kodlarıyla bağ kurduğu cihazla oluşturduğu bütünlüktür¹⁹³.

Bilgisayar programları patentlenebilir bir buluşta aradığımız özelliklerden yenilik, sanayiye uygulanabilirlik, buluş basamağı içerme niteliklerinin yanı sıra özellikle teknik bir sonucu ihtiva etmesi halinde ABD ve Japonya gibi bazı ülkelerde patent ile koruma elde edebilmektedir¹⁹⁴.

1.3.4.4.9. Estetik Nitelik Taşıyan Ürünler, Edebiyat ve Sanat Eserleri ile Bilim Eserleri

Patent koruması sağlanmasının esasını, teknik özellik taşıyan yeni bir oluşum teşkil etmektedir. Buna karşılık estetik nitelik ihtiva eden ürünler, teknik bir problemin çözümüne hizmet etmekten ziyade, dış görünüşle alakalı olmaları, daha çok insanın güzellik algılarına hitap etmeleri, sübjektif karakterli olmaları nedeniyle ürünün dış görünüşünü koruma imkânı sağlayan tasarım adı altında SMK kapsamında korunabilmektedir¹⁹⁵.

Edebiyat, sanat ve bilim eserleri de FSEK'in 2'nci ve 4'üncü maddelerinde düzenlenmiş olup bu Kanun kapsamında korunabilecekleri ifade edilmiştir.

1.3.4.4.10. Bilginin Sunulması

PatKHK madde 6/d'de "bilginin derlenmesi, düzenlenmesi, sunulması ve iletilmesi ile ilgili teknik yönü bulunmayan usuller" ifadesiyle düzenlenen bilginin sunumu, SMK gerekçesinde yine "teknik nitelik taşımadıkları sebebiyle buluş niteliğinde olmadıkları" düzenlenmiştir¹⁹⁶.

¹⁹⁰ Ayşe Saadet Arıkan, "Bilgisayar Programlarının Korunması AB ve Türkiye", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (1996/3) <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1996-19963-909> (Erişim 23/12/2020), s. 336, Yazıcı, s. 30, Ortan, s. 50, Suluk, Karasu, Nal, s. 42-48

¹⁹¹ "Bilgisayar programları, kaynak ya da uygulama kodu halinde olsun, Bern Sözleşmesi (1971) hükümlerine göre edebiyat eseri olarak korunur." <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/ticaretle-baglantili-fikri-mulkiyet-haklari/> (Erişim 08/11/2020)

¹⁹² Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020),

¹⁹³ Arıkan, *Bilgisayar Programlarının Korunması AB ve Türkiye*, s. 335

¹⁹⁴ Yusufoglu, s. 105-107, Suluk, Karasu, Nal, s. 239

¹⁹⁵ Ortan, s. 48, Yusufoglu, s. 108

¹⁹⁶ Bknz. SMK m. 82 Gerekçesi <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

1.3.5. Patent Korumasının Kapsamı

Patentle sağlanacak olan korumanın neye yönelik olacağı, başka bir ifadeyle neyin koruma altına alınacağını tespit etmek üzere SMK madde 89'da, patent başvurusu veya patentin sağladığı korumanın kapsamının istemlerle belirleneceği ve istemlerin yorumlanmasında da tarifname ve resimlerin kullanılacağı belirtilmiştir. Ayrıca SMK madde 92'ye göre buluş, buluşun ilgili olduğu teknik alandaki uzman kişi tarafından uygulanabilmesini sağlamaya hizmet edecek yeterlilikte patent başvurusunda, tarifnamede, istemler ve atıf yapılan resimlerde açık ve tam olarak açıklanmalıdır. Buna göre bahsi geçen kavramların ne ifade ettiğine değinmek yerinde olacaktır.

1.3.5.1. İstemler

İrade veya isteğin ifade edilmesi¹⁹⁷ şeklinde tanımlanan istem, buluşun korunma sahasını belirlerken hayati önem arz etmektedir¹⁹⁸. Zira istemler, buluşun korunması istenilen unsurlarını tanımlar¹⁹⁹. Böylelikle patent sahibi buluşuyla hak ettiği kadar korumayı elde ederken üçüncü kişilerin hareket alanlarının sınırını da tayin etmiş olur²⁰⁰.

SMK Yönetmeliği madde 76'ya göre, istemlerin esasının *buluşun özü* göz önünde tutularak oluşturulması gerekmektedir. İstemlerin tarifname dayanması ve başvurunun kapsamını aşmadan, yeterli ayrıntıda ifade edilmesi gerekmektedir. Bu nitelikleri hâiz birden çok istemeyer verilebileceği ve bu istemlerin, korunması istenilen buluş konusunun teknik özelliklerini tanımlaması gereğine yer verilmiştir. İstemler, bir başka istem ya da istemlere atıf yapan bağımlı istem ve başka bir isteme atıf yapmayan buluşun tüm özelliklerini içeren bağımsız istem olmak üzere iki şekilde olabilecektir.

İstemler, buluş sahibinin gerçekte ortaya koyduğu şeyden daha fazlasını talep etmesinin önüne geçmeye hizmet eder ya da daha azını talep etmişse, koruma ortaya konan şey kadar yani, istemi doğrultusunda verilir.

¹⁹⁷ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 12/01/2020)

¹⁹⁸ Yarg. 11. H.D. 26/05/2014 T. 2014/3360 E. 2014/9697 K. "...patentin kapsamının istemler ile belirlendiği ve istemlerde bulunmayan bir hususun korunması ve yenilik değerlendirmesinde dikkate alınmasının mümkün olmadığı...", Yarg. 11. H.D. 22.06.2016 T. 2015/10390 E. 2016/6940 K. "...her iki raporda istemlerin kaderinin ana istemin kaderine bağlı olduğunun mütalaa edildiği ancak, 1 nolu istemin ana istem olup, bunun yeni olmadığı raporlarda net bir şekilde ortaya konduğu, dolayısıyla buna bağlı olan diğer istemlerin kendiliğinden yeni olmadığı ortaya çıktığı, 1 nolu istemin yenilik vasfını haiz olmaması nedeniyle buna bağımlı olan tüm istemlerin yeni olmadığı gerekçesiyle, davanın kabulü ile davalıya ait faydalı model belgesinin hükümsüzlüğüne..." www.corpus.com.tr (Erişim 14/01/2020)

¹⁹⁹ Noyan, s. 261, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 576

²⁰⁰ a.g.e., s. 262

İstemlerin korunması talep edilen konuyu açık ve net olarak ifade etmesi, buluşun gerçekleştirilebilmesi için tüm asli unsurları barındırması²⁰¹ ve aşağıda bahsedeceğimiz tarifname kapsamını aşmaması gerekmektedir.

SMK madde 89 ile "başvuru konusu buluşta üçüncü kişilerin esaslı kabul edilemeyecek tarzda küçük çaplı değişiklikler yaparak yada buluşu taklit ederek bu buluştan haksız yararlanmalarının önüne geçmek adına, patent başvurusunun veya patentin sağladığı koruma kapsamının belirlenmesinde, tecavüzün varlığının ileri sürüldüğü tarihte istemlerde belirtilmiş unsurlara eşdeğer nitelikte olan unsurların da dikkate alınacağı" düzenlemiştir. Bu düzenleme, buluş sahibinin başvurusunda buluşun korunma kapsamının belirlenmesi için yer vereceği istem veya istemleri ile her olasılığı göz önünde bulundurmasının mümkün olamayacağı durumlarda buluş sahibinin korunması amacına hizmet etmektedir.

Kelime anlamıyla "birbirinin yerine geçebilen öğeler" olarak tanımlanan *eşdeğer*²⁰², *Ayiter*²⁰³ tarafından "genel olarak aynı teknik etkiyi içeren farklı vasıtalar" olarak tanımlanmıştır. SMK madde 89'un devamında ise "bir unsur, esas itibarıyla istemlerde talep edilen unsur ile aynı işlevi görüyor, bu işlevi aynı şekilde gerçekleştiriyor ve aynı sonucu ortaya çıkarıyorsa istemlerde talep edilen unsurun eşdeğeri olarak kabul edileceği" düzenlenmiştir. Buna göre tecavüz iddiasının eşdeğer unsura dayandırılabilmesi için, bu unsurun tecavüz konusu unsur ile aynı işlevi görüyor olması ya da söz konusu işlevi aynı yöntemi kullanarak gerçekleştiriyor olması veyahut ta her iki unsurun aynı sonucu meydana getiriyor olması gerekmektedir.

1.3.5.2. Tarifname

Tarifname kelime anlamıyla "bir işin yapılışını, bir aletin çalışmasını açıklayan yazı veya broşür" olarak ifade edilmektedir²⁰⁴.

Tekinalp tarifnameyi "buluş konusunun ilgili alandaki uzman tarafından anlaşılmasını ve uygulanabilmesini sağlayacak şekilde, en iyi haliyle, tüm kapsamıyla açıklayan buluşun işleyişinin dayanağı olan öğretinin ifade edildiği yazılı metinler" olarak tanımlamaktadır²⁰⁵.

Tarifname, patent korumasının dayanağını teşkil eden istemlerin anlaşılıp yorumlanmasında önemli bir görev üstlenmektedir²⁰⁶. SMK Yönetmelik madde 75'te de belirtildiği üzere "tarifnamede buluşun, ilgili olduğu teknik alanda uzman bir kişi tarafından buluşun

²⁰¹ Yusufoglu, s. 45-54

²⁰² <https://kelimeler.gen.tr/esdeger-nedir-ne-demek-113542> (Erişim 14/01/2020)

²⁰³ Ayiter, s. 90

²⁰⁴ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 12/01/2020)

²⁰⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 575

²⁰⁶ Yarg. 11. H.D. 26/04/2018 T. 2017/4687 E. 2018/3168 K. " ...Patentten doğan korumanın kapsamı istem veya istemler esas alınarak yorumlanır. İstem veya istemler *tarifname ve resimler esas alınarak* yorumlanır..."

uygulanabilmesine hizmet edeceközellikte açık ve net, buluşun olumlu veya olumsuz mevcut tüm yönlerine yer verilerek eksiksiz olarak açıklanması gerekmektedir²⁰⁷." Ayrıca ilgili madde de tarifnemenin içermesi gereken asgari unsurlar²⁰⁸ belirtilmiş olup istisnası olarak buluşun niteliğinden kaynaklı daha farklı bir şekilde izah edilerek anlaşılabilirliğin daha iyi sağlanmasının mümkün olması halinde, bu zorunluluğun aranmayacağına yer verilmiştir.

1.3.5.3. Resimler

SMK Yönetmelik madde 75'e göre resimler, patentle korunması istenen buluşun herhangi birkuşkuya ve yanlış anlamaya mahal bırakmayacak şekilde, detaylı olarak açıklanması için atıf yapılarak kullanılabilir. Resimlerin nasıl özellikleri ihtiva etmesi gerektiği, nerde, ne zaman, nasıl kullanılacağına ilişkin ayrıntılı bilgiler SMK Yönetmelik madde 77²⁰⁹ ile düzenlenmiştir.

²⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için Bknz. Mehmet Karson, "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar," (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2003), s. 59-65

²⁰⁸ "Tarifname sırasıyla aşağıdaki bölümleri kapsar:

- a) Buluş başlığı: Tarifnemenin başlangıcında başvuru formunda belirtilen buluş başlığı yer alır. Buluş başlığı, buluş konusu teknik geliştirmeyi kısaca tanımlar ve marka niteliğindeki terimleri kapsamaz.
- b) Teknik alan: Buluşun ilgili olduğu teknik alan belirtilir.
- c) Tekniğin bilinen durumu: Buluşun anlaşılması, araştırılması ve incelenmesi için başvuru sahibinin bildiği kadarıyla buluş konusunun hem yurt içi hem de yurt dışındaki benzerleri ayrıntılı olarak verilir. Buluş konusunun benzerlerine atıflar yapılarak patentle korunması istenen buluşun bunlardan farklılıkları, karşılaştırma yapmayı sağlayacak nitelikte ayrıntılı biçimde açıklanır.
- ç) Buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemler: Buluşun hangi teknik problem ya da problemlerin çözümünü amaçladığı açıklanır. Başvuruda teknik problem açıkça ifade edilmese dahi teknik problemin ve çözümünün anlaşılabilirliği şekilde buluş ortaya konulur ve tekniğin bilinen durumuna atıfta bulunularak buluşun varsa avantajları belirtilir.
- d) Resimlerin açıklanması: Varsa, resimlerin her birinin kısa tanımı yapılır, resimlerde yer alan parçaların numaraları ve tanımları açıklanır.
- e) Buluşun açıklanması: Patentle korunması istenen buluş, hiçbir şüpheye ve yanlış anlamaya yer vermeyecek şekilde, örnekler verilerek, varsa resimlere atıfta bulunularak ayrıntılı olarak açıklanır. Açıklamada resimlerdeki parçalar ve işlevleri anlatılırken her bir parçanın sonunda parça numarası parantez içinde belirtilir.
- f) Buluşun sanayiye uygulanma biçimi: Buluştan sanayide ne şekilde yararlanılabileceği ve buluşun ne şekilde uygulanabileceği veya kullanılabileceği belirtilir.

²⁰⁹ SMK Yönetmelik m.77: "(1) Resimler; kalıcı, siyah, yeterince yoğun ve koyu, kalın ve iyi tanımlanmış çizgiler ile yapılır. Resimlerde renklendirme yapılmaz. Resimlerdeki tüm çizgiler, genel olarak çizim aletleri veya çizim programları yardımıyla çizilir.

(2) Fotoğraflar resim olarak kabul edilmez ancak buluşun başka türlü gösteriminin mümkün olmadığı mikron düzeyde mikroskobik görüntüleme gerektiren bazı durumlarda fotoğraf kullanılabilir. Akış şemaları ve diyagramlar resim olarak kabul edilir.

(3) Kesitler; referans işaretlerinin ve ana çizgilerin açık biçimde görülmesine engel olmayacak şekilde tarama yapılarak belirtilir.

(4) Resimlerin ve bunların grafik uygulamalarının ölçeği; üçte iki oranında küçültülerek yapılan fotografik veya elektronik çoğaltmada, tüm ayrıntıların kolaylıkla ayırt edilmesini sağlayacak şekilde olur.

1.3.5.4. Beyanlar

SMK madde 89/6'da patentin verilmesi ile ilgili işlemler esnasında veya patentin geçerliliği boyunca koruma kapsamının tayininde, istemler yorumlanırken patent başvurusu veya patent sahibinin beyanlarının nazara alınacağı düzenlenmiştir.

Başvuru sahibinin patent verilmesi işlemleri safhasında beyanına ihtiyaç duyulan hallerden ilki, SMK madde 96'da yer verilen tarifnamenin ya da tüm istemlerin yeteri kadar açık olmaması nedeniyle araştırma raporunun düzenlenmemesi halinde, başvuru sahibinden bu konudaki itirazlarını veya başvurudaki değişikliklerini, bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde sunmasının istenmesidir. İkinci hal ise, SMK madde 98/2'ye göre başvuru sahibinin, araştırma raporunun bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde ücretini ödeyerek incelemenin yapılması talebini takiben TÜRKPATENT tarafından yapılan inceleme neticesinde, SMK'ya aykırılıklar tespit edilmesiyle, başvuru sahibine, bu aykırılıklara ilişkin görüş sunması veya değişiklik yapabilmesi için bildirim tarihinden itibaren üç aylık süre tanınmasıdır. SMK madde 99 ile düzenlenen bir diğer hal ise üçüncü kişilerin, patentin verilmesi kararının Patent Bülteninde yayımlanmasından itibaren altı ay içinde ücretini ödeyerek yaptıkları itirazların TÜRKPATENT tarafından bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde görüşlerini sunması veya patentte değişiklikler yapması için patent sahibine bildirilmesidir²¹⁰.

Patent belgesi alınmasından koruma süresinin sona ereceği zaman aralığına kadar patent sahibi tarafından patente yönelik her türlü açıklama, görüş veya savunmada patent sahibinin beyanları olarak kabul edilecektir²¹¹.

(5) Resimlerde bulunan tüm sayılar, harfler ve referans işaretleri basit ve açık olur. Sayılar ve harflerle birlikte köşeli parantezler, daireler veya tırnak işaretleri kullanılmaz.

(6) Aynı şeklin öğeleri, şeklin açık olması için oranlama bakımından bir fark yaratmak zorunlu olmadıkça, birbirleriyle orantılı olur.

(7) Sayılar ve harflerin yüksekliği 0.32 cm'den veya 9 puntodan az olamaz. Resimlere harf konması halinde, Latin alfabesi ve gerektiğinde Yunan alfabesi kullanılır.

(8) Aynı resim sayfası birkaç şekil içerebilir. İki veya daha fazla sayfa üzerinde bulunan şekiller aslında bir bütün şekli oluşturuyorsa, bu şekiller, çeşitli sayfalar üzerinde görünen şekillerin herhangi birinin herhangi bir kısmı gizli kalmadan, tüm şeklin bir araya getirilebileceği şekilde düzenlenir. Farklı şekiller sayfa veya sayfalar üzerinde, tercihen dikey bir konumda, birbirlerinden net bir şekilde ayrılmış olarak, sayfada boş yer bırakmadan düzenlenir. Şekiller dikey konumda düzenlenmemişse, şekillerin üst kısmı sayfanın sol tarafında olacak biçimde yatay olarak düzenlenir. Farklı şekiller, sayfa numaralarından farklı olarak, ardışık şekilde numaralandırılır.

(9) Tarifname ve istemlerde belirtilmeyen referans işaretleri resimlerde gösterilmez. Aynı şekilde, resimlerde gösterilmeyen referans işaretleri de tarifname ve istemlerde bulunmaz. Referans işaretleri kullanıldığında başvurunun tamamında aynı özellikler aynı referans işaretleri ile belirtilir.

(10) Resimler yazılı ifade içermez. Resimlerin anlaşılabilir olması için gerekli olduğu durumda “su”, “buhar”, “açık”, “kapalı” veya “AB kesiti” gibi tek bir sözcük ya da sözcükler kullanılabilir.”

²¹⁰ Bknz. SMK m. 103

²¹¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 583,590

1.3.6. Patent Korumasından Yararlanabilecek Kişiler

Buluşun patentin sağladığı hukuksal korumadan istifade edebilmesi için taşıması gereken niteliklere yukarıda yer verilmiştir. Yenilik, buluş basamağı içeren ve sanayiye uygulanabilirlik niteliklerini hâiz bir buluş için hukuksal korumadan kimler faydalanabilir, bu başlık altında onlara yer verilecektir²¹². SMK madde 3 ile düzenlenmiş olan bu kişiler, öncelikle Türkiye sınırları içerisinde olup olmadığı fark etmeksizin Türk Vatandaşlığı Kanunu²¹³ uyarınca Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığına sahip olan kimselerdir. Anılan Kanuna göre Türk vatandaşlığı doğumla, soy bağı veya doğum yeri esasına göre kendiliğinden kazanılırken Türk vatandaşlığının yetkili makam kararı veya evlat edinilme ya da seçme hakkının kullanılması yoluyla sonradan kazanılması da mümkündür.

Korumadan istifade etme hakkını elde edebilecek bir diğer kimse ise, Türk vatandaşlığı statüsü aranmaksızın Türkiye sınırları içinde ikamet eden veya sınaî ya da ticarî faaliyette bulunan gerçek veya tüzel kişilerdir. "4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun"²¹⁴ madde 4 uyarınca Türkiye'nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe yabancıların Türkiye'de bağımlı veya bağımsız çalışmaya başlamadan önce izin almaları gereği düzenlenmiştir. İlgili Kanun'da belirtilen şartları yerine getirmeleri kaydıyla çalışmaları sonucunda gerçekleştirecekleri buluşların patent korumasından yararlanmasını talep edebileceklerdir.

Ülkesellik ilkesi gereği her ülkenin kendi iç hukukuna göre düzenleyip yürüttüğü patent hükümleri, ülkeden ülkeye farklılıktan kaynaklı olarak kendi ülkesi dışında patent korumasından faydalanmak isteyen kişiler için birtakım sakıncalar doğurmaktaydı²¹⁵. Bu sakıncaları gidermek ve belirli kriterler düzenlemek adına Türkiye'nin 1934 Londra revizyonunu onayladığı²¹⁶ ve 1967 yılında Stockholm'de değiştirilen metninin 1 ile 12'nci maddeleri dışında kalan kısmını kabul ettiği²¹⁷ ve daha sonra 1 ve 12'nci maddelerine yönelik çekincelerini de kaldırılarak 01.02.1995 tarihinden itibaren çekincesiz taraf olduğu 1883 tarihli "Sınaî Mülkiyetin Korunmasına Dair Paris Sözleşmesi" ile anlaşmaya taraf olan devletler arasında sınaî mülkiyetin korunması adına birlik oluşturulması kararlaştırılmıştır²¹⁸. İlgili Sözleşme madde 2'ye göre²¹⁹ sözleşmeye taraf her ülke, sınaî mülkiyetin korunmasına

²¹² Ayrıntılı bilgi için Bknz. Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.61-63, Erdem, s. 50-54

²¹³ RG. 12/06/2009 T., No:5901

²¹⁴ RG. 06/03/2003 T., No:25040

²¹⁵ Yusifoğlu, s.11

²¹⁶ RG. 07/02/1957 T., No:9529

²¹⁷ RG. 07/02/1957 T., No:9529

²¹⁸ Noyan, s.8, Yusifoğlu, s.11-12, Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 29-30

²¹⁹ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/paris-anlasmasi/> (Erişim 05/02/2020)

yönelik olarak kendi vatandaşlarına uyguladığı hükümleri sözleşmeye taraf diğer ülkelerin vatandaşlarına da aynı şekilde uygulayacaktır. Yine ilgili Sözleşme madde 3'te²²⁰ Sözleşmeye taraf olmayan ülke vatandaşlarının da Sözleşmeye taraf ülkelerden birinde ikamet etmesi ya da önemli ölçüde faaliyette bulunan sınaî veya ticari işletmeye sahip bulunmaları kaydıyla söz konusu ülkenin sağladığı korumadan faydalanabilecekleri düzenlenmiştir.

Korumadan yararlanabilecekler arasında SMK madde 3'te yer verilmiş son kategori, karşılıklılık ilkesi uyarınca korumadan yararlanabilecek olanlardır. Karşılıklılık ilkesi, "bir ülkenin başka bir ülkenin vatandaşlarına uyguladığı hukukî veya fiilî bir davranış biçimine karşılık diğer devletin de aynı şekilde davranması" demektir²²¹. Buna göre karşılıklılık ilkesinin düzenlendiği uluslararası bir sözleşmeyle karşılıklılık esasına dâhil edilen konularla sınırlı olmak üzere, sözleşmeye taraf devletler kendi vatandaşına tanıdığı hak, yetki veya yasakları, aynı şekilde sözleşmenin diğer tarafı olan devlet vatandaşlarına da uygulayacaktır²²².

²²⁰ <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/paris-anlasmasi/> (Erişim 05/02/2020)

²²¹ <http://www.sozluk.adalet.gov.tr/M%c3%bctekabiliyet> (Erişim 15/01/2020)

²²² Ayrıntılı bilgi için Bknz. Süleyman Dost, Milletlerarası Hukukta Mütakabiliyet İlkesi, *S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi* C.5, S.2 (2015) <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213509> (Erişim 05/02/2020)

BÖLÜM II

2. HAK SAHİPLİĞİ

2.1. Genel Olarak

Yasal düzenlemelerle amaçlanan bir buluş, özgün bir tasarım veya eser meydana getirenlerin yeni fikrî ürünler geliştirmeleri için teşvik edilmesine de hizmet etmek üzere fikrî emeklerine karşılık olarak onurlandırılması, ödüllendirilmesidir²²³. Zira herkesin yarattığı ya da bir şekilde katkıda bulunarak meydana getirdiği şey üzerindeki maddi ve manevi haklarının korunması gereği, "10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi" madde 27 ile hüküm altına alınmış konulardan biridir²²⁴. Bu kapsamda Türk fikrî ve sınâî haklar hukukunda fikrî veya sınâî ürünü var eden veya geliştiren o fikrî veya sınâî ürünün sahibi olarak kabul edilmektedir. Buna hem fikrî haklar hem de sınâî haklar bakımından da geçerli olan "*gerçek hak sahipliği ilkesi*" denilmektedir²²⁵. İlke doğrultusunda FSEK madde 18/1'de bir eseri meydana getiren kişinin o eserin sahibi olduğu, SMK madde 70'de bir tasarımı geliştiren kişinin o tasarımın sahibi olduğu ve yine SMK madde 109'da bir buluşu meydana getiren kişinin o buluşun sahibi olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca 5042 sayılı Kanun'da yeni bir bitki çeşidini ıslah eden veya bulan ve geliştiren kişinin ıslahçı olarak korunacağı düzenlenmesi de gerçek hak sahipliği ilkesinin bir görünümünü teşkil etmektedir. Kural olarak eserin meydana getirilmesiyle eser sahipliği, tasarım veya buluşun meydana getirilmesiyle tasarım veya buluş sahipliği, herhangi bir iş veya işleme gerek olmaksızın kendiliğinden gerçek hak sahibine ait

²²³ Suluk, Karasu, Nal, s. 246, Erdem, s. 1-2

²²⁴ http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/insan_haklari_evrensel_bildirisi.pdf (Erişim: 15/03/2020)

²²⁵ Erdem, s. 8-9, Ayiter, s. 61, Ünal Tekinalp, "Yeni Patent Hukukunda 'Buluş Sahibi İlkesi' ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar," *IHFMC:LV-S.4*(1997) 129-136
<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/95833> (Erişim: 15/02/2020), s. 130-131, Özgür Güvenç ve Ayşe Karaca, "Yayıncının Planı Çerçevesinde Eser Meydana Getirilmesi (TBK m. 501) Hâlinde Eser Üzerindeki Hak Sahipliği Sorunu," *Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi*, 66 (1) 2017: 117-156
<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/621455> (Erişim 15/02/2020), s. 120-121, Cafer Eminoğlu, "Marka Sahibinin Tekliği İlkesi ve Bu İlkenin Markanın Devri Bağlamında İncelenmesi (Anayasa Mahkemesi'nin 556 Sayılı KHK'nın m. 16/5 Hükümünü İptal Eden Kararı Bağlamında Bir Değerlendirme)," *YBHD* 2016/1 229-254 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/145041> (Erişim: 15/02/2020), s. 233-234, Yarg. 11. H.D. 19/06/2018 T. 2016/13807 E. 2018/4547 K. "... marka üzerinde gerçek hak sahipliği ilkesi geçerli olduğundan..." www.corpus.com.tr (Erişim 15/02/2020)

olur²²⁶. Bu ilkeye göre FSEK kapsamında eserin kayıt veya tescili hakkı doğurmamakta, eserin meydana gelmesiyle eser sahibinde doğan hakların sadece daha kolay iddia ve ispat edebilmesine, tespitine hizmet etmektedir²²⁷. Meydana getirilen ürünün buluş olması halinde ise, tescil ile birlikte patentten doğan hak kavramı karşımıza çıkmaktadır. İlerleyen bölümde daha ayrıntılı inceleneceği üzere buluşun patent siciline tescili özellikle SMK madde 106/2'de yer verildiği üzere iyiniyetli üçüncü kişilerin iyiniyet iddialarının ekarte edilmesine hizmet ettiği gibi hakların mahiyetini ve etkisini de kuvvetlendirmektedir. Tescilin niteliği öğretide de tartışılmaktadır. Orta'n'a göre mülkiyet hakkının aksine patent siciline tescil, hakkı var etmemekte; sadece var olan hakkın mahiyetini değiştirmektedir. Ayiter'e göre ise buluşun var edilmesiyle hukuksal kazanım elde edilmekle birlikte bu hukuksal durum ancak sicile tescil ile tamamlanmakta, dolayısıyla tescil burada tamamlayıcı bir işlem mahiyetinde olmaktadır²²⁸. Tekinalp, tescilin patent hakkı yönünden kurucu nitelik taşıırken buluş açısından açıklayıcı nitelik taşıdığını, zira buluşun var edilmesiyle zaten buluşçu haklarının doğduğunu, patentin de esasında bunları içerdiğini ifade etmiştir²²⁹. Bizim de katıldığımız görüşe göre Yusufoglu ve Suluk, buluşçu hakları ile patent haklarının tanıdığı yetkilerin farklılık arz ettiğini, bu nedenle patent hakkının ancak tescil ile doğacağını ifade ederek tescile kurucu misyon atfetmiştir²³⁰.

Birinci bölümde yer verdiğimiz yenilik niteliğini hâiz, buluş basamağı içeren ve sanayiye tatbik edilebilir bir buluş için patent belgesi alınmasıyla hem kamu hukukuna hem özel hukuka tabi bir malvarlığı hakkı doğmaktadır²³¹. Bu bölümde öncelikle hak kavramının medeni hukuktaki görünüş biçimini izah edip fikrî sınaî mülkiyet hukuku açısından bu hakkın neler içerdiğine, özelliklerine ve sınırlarına değinilecektir. Akabinde bu hakka kimlerin sahip olabileceğine açıklık getirilecektir.

2.2. Türk Medeni Hukukunda Hak Kavramı

Hak kelime anlamıyla "adaletin, hukukun gerektirdiği veya birine ayırdığı şey, kazanç" olarak ifade edilmiştir²³². Öğretide ise Oğuzman ve Barlas hakkı "hukuken korunan ve sahibine bu korumadan yine hukuksal çerçeve içinde yararlanma yetkisi tanıyan menfaat" olarak tanımlamıştır²³³. Helvacı ve Erlüle ile Dural ve Sarı ise aynı doğrultuda hakkı, "hukuk

²²⁶ Suluk, Karasu, Nal, s. 246, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 28

²²⁷ Suluk, Karasu, Nal, s. 48, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 28

²²⁸ Ayiter, s. 83-85

²²⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.595-596

²³⁰ Yusufoglu, s. 81-83, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 28

²³¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 595

²³² <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 14/01/2020)

²³³ M. Kemal Oğuzman ve Naci Barlas, *Medeni Hukuk*, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015), s. 137

tarafından sağlanan ve sahibinin sağlanan bu korumayı isteme yetkisini hâiz olduğu menfaat" olarak tanımlamıştır²³⁴. Benzer şekilde Gözler'de hakkı, "kişilerin hukuk düzeni tarafından tanınan ve korunan menfaatleri" olarak ifade etmiştir²³⁵. TMK'da hak tanımlanmamış olup madde 8'de her insanın uhdesinde hak ehliyetini barındırdığı ve bu doğrultuda, hukuk düzeninin sınırları dahilinde tüm insanların haklara ve borçlara sahip olmada eşit olduğu belirtilmiştir.

Medeni hukuk öğretisinde haklar, genel olarak para ile ölçülebilen bir değeri bulunup bulunmaması kıstasına göre malvarlığı hakları ile kişilik hakları; ileri sürülebilecekleri çevreye göre mutlak haklar ile nispi haklar; kullanma yetkilerine göre kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar ile şahsen kullanılması zorunlu olmayan haklar ve hak sahibinin belirlenme şekline göre bağımsız haklar ile bağlı haklar olarak gruplandırılmıştır²³⁶. Bu gruplandırma birbirinden tamamen bağımsız hakları ifade etmeyip bir hakkın yer verilen üst başlıkların hepsinin altında yer alıyor olması muhtemeldir. Örneğin, intifa hakkı para ile ölçülebilen bir değeri olup olmaması açısından bir malvarlığı hakkı olmakla birlikte hak sahibinin belirlenme şekline göre bağımsız bir hak ve ileri sürülebileceği çevre açısından da mutlak hak kategorisinde yer almaktadır.

Para ile ölçülebilen bir karşılığı bulunup bulunmadığına göre yapılan ayırmda yer alan malvarlığı hakları para ile ölçülebilen yani ekonomik olarak bir değer ifade eden haklarken, karşısında yer alan kişilik hakları da insanın sadece insan olması sebebiyle sahip olduğu, ekonomik olarak bir değer taşımayan manevi değerlere yönelik hakları ifade etmektedir. Fikrî ve sınaî haklar, FSEK 14-17'nci maddelerinde eseri meydana getiren kişiye yönelik düzenlenen hakların, SMK madde 61/10 tasarımcıya özgülenen isminin belirtilmesi hakkının ve yine buluşu meydana getiren kişinin buluşçu olarak tanımlanmasını talep hakkının manevi yönlü olması açısından kişilik hakkı, tasarrufta bulunma ve kazanç elde etme gibi maddi yönünün bulunmasından kaynaklı malvarlığı hakları kapsamında değerlendirilmiştir²³⁷.

²³⁴ Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, *Medeni Hukuk* (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014), s. 21, Mustafa Dural ve Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku Cilt 1*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2018), s. 150

²³⁵ Gözler, s. 396

²³⁶ Mehmet Remzi, Sezer Aydın, Murat Ispartalı, *Medeni Hukuk* (İstanbul: İkinci Sayfa Yayınları, 2012), s.73-80, Helvacı ve Erlüle, s. 21-30, Oğuzman ve Barlas, s.141-170

²³⁷ Remzi, Aydın, Ispartalı, s. 77, Oğuzman ve Barlas, s. 155, Nurbanu Erzurumlu, *Türk Hukukunda Fikrî Mülkiyete Konu Malların Cebri İcrası*, YBHD 2017/3

<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/270859> (Erişim 09/02/2020), s. 169

Çalışmamız açısından önem taşıması sebebiyle burada üzerinde daha çok durmak istediğimiz konu, malvarlığı haklarından mülkiyet hakkı olmaktadır. Zira gayri maddi mal niteliği taşıyan fikrî ve sınaî mülkiyet hakları da mülkiyet hakkı benzeri bir korunma sağlamaktadır²³⁸.

Yılmaz mülkiyetin "sahip olan ile sahip olunmaya uygun olan her türlü mal arasındaki ilişki"yi ifade ettiğini belirtmiştir²³⁹. TMK madde 683'e göre "bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir." Buna göre *mülkiyet hakkı* malik olunan şey üzerinde en geniş yetkileri sağlayan, sahip olunan şey üzerinde tam bir egemenlik tanıyan aynı hak, diyebiliriz²⁴⁰. Mülkiyet hakkının konusunu taşınır, taşınmaz eşya oluşturabileceği gibi ilerleyen kısımda yer verileceği üzere gayri maddi mallar olarak tanımlanan fikrî ve sınaî ürünlerde oluşturabilecektir. Yine mülkiyet konusu şey üzerinde bir kişinin malik olma hakkı söz konusu ise tek mülkiyet, birden fazla kişinin malik olma hakkı söz konusu ise birlikte mülkiyet söz konusu olacaktır²⁴¹. Birlikte mülkiyet kendi içerisinde ikiye ayrılmakta olup bunlardan ilki, kişilerin mülkiyet konusunun üzerinde belirli hisselerle sahip olduğu paylı mülkiyet ve diğeri kişilerin aralarındaki ortaklık ilişkisi kapsamında mülkiyet konusunun tamamı üzerinde birlikte hak sahibi olduğu elbirliğiyle mülkiyettir²⁴². Üçüncü bölümde ayrıntılı olarak yer verilen çalışanların birlikte gerçekleştirdiği buluşlar, paylı mülkiyete örnek olarak verilebilir. Mirasçılarının mirasbırakanın malvarlığı üzerindeki mülkiyet hakları da elbirliğiyle mülkiyete belirgin bir şekilde örnek teşkil etmektedir.

Mülkiyet hakkının ne ifade ettiğine ilişkin açıklamalara ilaveten gayri maddi mallara ilişkin olan ülkesellik ilkesine²⁴³ atıfta bulunan Ayiter, gayri maddi mallara ilişkin kendi egemenlik sahası içerisinde her ülkenin farklı hükümler düzenleyebileceği; ancak mülkiyet hakkının ise ülkeler bazında bir değişikliğe uğramadığını belirterek gayri maddi malların her ne kadar mülkiyet hakkı ile benzerliği olsa da esasında ciddi bir ayrılık taşıdıklarını ifade etmiştir²⁴⁴.

²³⁸ İlhami Güneş, *Uygulamada Marka Haksız Rekabet ve Telif Suçları*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), s. 2, Serdar Nart, Rekabetin Korunması Kapsamında Fikrî ve Sınaî Hakların Sınırları, *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi C.11, S.1* (İzmir:2009), <http://acikerisim.deu.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12397/5326/11.1%20nart.pdf?sequence=1>, s. 121

²³⁹ Meltem Yılmaz, *Mülkiyet Hakkının Doğal ve Kentsel Çevreye Etkisi*, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 2010), s.12

²⁴⁰ Helvacı, Erlüle, s. 22, Remzi, Aydın, Ispartalı, s. 74, Oğuzman ve Barlas, s. 144, Dural ve Sarı, s. 155

²⁴¹ Oğuzman ve Barlas, s. 144

²⁴² Remzi, Aydın, Ispartalı, s. 74

²⁴³ Bknz. s. 54

²⁴⁴ Ayiter, s. 91

Gözler, yukarıdaki sınıflandırmadan ayrı olarak özel hakları, niteliklerine göre mallar üzerinde ve gayri maddi mallar üzerinde olmak üzere mutlak haklar ile nispi haklar; konularına göre malvarlığı hakları ile kişilik hakları; kullanılmalarına göre devredilebilen ile devredilemeyen ve amaçlarına göre yenilik doğuran ile yenilik doğurmayan haklar olarak tasnif etmiştir²⁴⁵. Çalışmamızın konusu olan sınai mülkiyet haklarından patent hakkı da mutlak haklardan gayri maddi mallar kategorisinde yer almaktadır²⁴⁶. Bu aşamada mutlak hakkın ne ifade ettiğine değinmek yerinde olacaktır. *Mutlak hak*, sahibine en geniş yetkiler tanıyan herkesin riayet etmekle yükümlü olduğu ve yükümlülüğe aykırı davranan herkese karşı korunması talep edilebilir haklardır²⁴⁷. Yargıtay'ın pek çok kararında mutlak hak "ait oldukları şeyler üzerinde mevcut ve tekel halinde olan yetki" olarak ifade edilmiştir²⁴⁸. Bu yetkiler kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkileri ile birlikte hakkına yönelik tecavüzlere karşı hareket edebilme yetkisini içermektedir. Hak sahibi önleyici ya da durdurucu nitelikteki yetkilerini hakkı ihlal eden herkese karşı ileri sürebilecektir²⁴⁹.

Konuyu getirdiğimiz bu aşamadan sonra patent ile gündeme gelecek olan hak kavramına geçiş yapabiliriz.

2.3. Patent İle İlintili Haklar

2.3.1. Buluşçu Hakları

Buluş sahibinin buluşu var etmesiyle birlikte başka hiçbir koşula gerek olmaksızın buluş sahibinin şahsında doğan ve kişiliğiyle bütünleşen devri ya da önceden vazgeçilmesi mümkün olmayan haklar, buluşçu hakları olarak ifade edilmektedir²⁵⁰. Buluşçu hakları buluşun var edilmesiyle birlikte hiç kimsenin izin veya icazetine tâbi olmaksızın buluşu gerçekleştiren kişinin şahsında doğduğundan, bu haklara sahip olmak için TMK madde 8'de²⁵¹ düzenlenen hak ehliyetine sahip olmak yeterlidir. Ortan'ın da ifade ettiği gibi buluşçu hakları, buluşla ve

²⁴⁵ Gözler, s. 405-410, Benzer sınıflandırma için Bknz. Dural/Sarı, s. 152-175

²⁴⁶ Yusufoglu, s.79

²⁴⁷ Dural ve Sarı, s. 152

²⁴⁸ Yarg. 14. H.D. 30/03/2015 T., 2014/19933 E. 2015/3466 K., Yarg. 14. H.D. 30/11/2012 T., 2012/12520 E. 2012/13985 K., Yarg. 14. H.D. 23/12/2014 T., 2014/11929 E. 2014/14766 K., Yarg. 14. H.D. 29/03/2018 T., 2017/5741 E. 2018/2434 K. www.corpus.com.tr (Erişim 08/02/2020)

²⁴⁹ Gözler, s. 406, Helvacı ve Erlüle, s.28, Remzi, Aydın, Ispartalı, s.78, Oğuzman ve Barlas, s.156, Yusufoglu, s. 80, Ortan, s. 83

²⁵⁰ Saraç, s. 259, Ortan, s. 85-89, 91, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 568, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 69, 213, Ayiter, s. 63-64

²⁵¹ TMK m.8: "Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler."

buluşıya yönelik ilgili tüm maddi ve manevi hakları bir bütün olarak içermektedir²⁵². Buluş insan zihninin bir ürünü olduğundan buluşçu hakları yalnızca gerçek kişiye ait olacaktır²⁵³.

Öğretide buluşun buluş olarak var olmasıyla birlikte mutlak hak özelliği taşıyıp taşımadığı hususu tartışma konusu edilmiştir. Ortan' a²⁵⁴ göre buluş üzerindeki hak herhangi bir hukuki işlemde bağımsız olarak buluşun var edilmesiyle birlikte buluş sahibinin şahsında doğacak mutlak bir haktır. Zira taşınmaz mülkiyetine yönelik haklarda tescil kurucu nitelik ihtiva etmekte iken buluşun patent siciline tescili işlemi hakkın kazanılmasını sağlayan nitelikte bir işlem değildir. Buluşa yönelik yapılan tescil, var olan hakka yeni bir değer katmak niteliğindedir. Yusufoglu da bu görüşe paralel olarak buluşun hâiz olduğu mutlak hak niteliğinin tescilden bağımsız olarak sadece buluş olarak var olmasıyla uhdesinde bulundurduğu bir nitelik olduğunu söylemektedir²⁵⁵. Bu görüşlere karşı olarak Şehirali buluşçu hakkının, patentin sağlayacağı haklardan yararlanmak üzere bir bekleme sürecini içermesinden kaynaklı '*beklemece bir hak*' niteliği taşıdığını ifade etmiştir²⁵⁶. Ayiter'de benzer şekilde öncelikle gayrimaddi mallar üzerindeki mutlak hakkın doğum anının farklılık arz edebileceği ki mutlak hakkın buluşun meydana getirilmesiyle değil buluşa yönelik patent ile koruma elde edilmesiyle doğacağı; ancak patentlenebilirliğe yönelik buluşçunun beklenen bir hakkından söz edilebileceğine yer vermiştir²⁵⁷. Bu aşamada henüz sınaî mülkiyet hukuku bakımından koruma söz konusu olmadığından, buluş sahibi ancak TMK'nın, TBK'nın ve TTK'nın kişilik haklarına, haksız fiile ve haksız rekabete ilişkin hükümleri ile konuya karşılık gelecek diğer genel hükümlere göre korumadan faydalanabilecektir²⁵⁸. Dolayısıyla buluşçunun hakları her ne kadar sınaî mülkiyet hukuku açısından tam koruma elde edememiş olsa da diğer mevzuat hükümleri kapsamında hakkı ihlal eden herkese karşı bir koruma söz konusu olmakta ve bu yönüyle mutlak hak niteliği taşıdığını söylemek mümkün olmaktadır. Buluşçu hakkının manevi yönüne yönelik olarak patent sahibi olarak yer alması da buluşçu olarak patent başvurusunda adının yer almasını, buluş sahibi olarak tanınmasını talep etme hakkı vardır²⁵⁹. Zira buluş buluşçu ile var olmakta ve buluşçunun şahsına ait haklar kapsamında yer almaktadır. Bu hak özellikle üçüncü bölümde hizmet buluşlarında görünür

²⁵² Ortan, s. 88

²⁵³ Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s.130

²⁵⁴ Ortan, s. 86

²⁵⁵ Yusufoglu, s. 27

²⁵⁶ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 54, Suluk, Karasu, Nal, s. 272, Ortan, s. 86

²⁵⁷ Ayiter, s. 3

²⁵⁸ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 54, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s.139, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.569, Saraç, s. 260, Yusufoglu, s. 25

²⁵⁹ Yusufoglu, s. 31, Ayiter, s.73

hale gelmektedir. Ayrıca SMK madde 90 ve SMK Yönetmelik madde 74 ile başvuru formunda buluş sahibinin kim olduğunun, şayet gizlilik kaydı varsa buna ilişkin beyanın belirtilmesi zorunludur. Başvuru sahibinin, buluşu var eden kişi olmaması veya buluşu var edenlerden yalnızca biri veya birkaçı olması durumlarında patent başvurusu yapma hakkını edinme şekline yönelik beyanda bulunması gerekmektedir.

Buluşçu hakkı aynı zamanda buluş sahibinin patent korumasından faydalanmak üzere patent isteme hakkını içermektedir. Buluş sahibine tanınan bu hak öğretide yer verildiği üzere²⁶⁰, hakkın bekleme yönünü içeren kısmı olduğunu söyleyebiliriz. SMK madde 109 ile düzenlendiği üzere patent isteme hakkı, buluşu var edene veya onun haleflerine ait olup bu hakkın başkalarına devri de kabildir. Bu hüküm yasal düzenlemelerde gerçek hak sahipliği ilkesinin benimsendiğinin bir görünümüdür, diyebiliriz. Ancak ilgili maddenin devamı hükümlerinde ise gerçek buluş sahibi olmasa bile başvuruyu daha önce yapan kişinin aksi kanıtlanıncaya kadar patent isteme hakkını hâiz olduğuna yer verilmiştir. Bu hükümle de buluşla ulaşılmak istenen hedefe ilk ulaşan değil, ulaşılan hedefi ilk olarak arz edenin korunacağı anlamına gelen "*önce başvuranın korunması ilkesi*" hayat bulmaktadır²⁶¹. Görüleceği üzere hukuk sistemimiz her ne kadar gerçek hak sahibinin korunmasına öncelik versede buluş olarak ortaya konan ürün ya da usulün SMK kapsamında koruma şemsiyesinin altına alınması için bir an önce harekete geçmeye önem verilmesi olarak yorumladığımız önce başvuranın korunması ilkesinin varlığı kanaatimizce yerinde bir düzenlemedir. Ancak SMK madde 87 ile iyiniyetli kullanıcılara koruma sağlanmıştır. Buna göre önce başvuranın başvuru yaptığı tarihte ya da daha önce iyiniyetli olarak buluşu kullanan ya da kullanmak için gerekli hazırlıkları yapmış kişiler, önceki kullanımdan kaynaklı ve bununla sınırlı olarak buluşu kullanmaya devam edebileceklerdir²⁶².

2.3.2. Patent İsteme Hakkı (Patente Yönelik Hak)

Şehirali sınaî hakkı genel olarak maddesel olmayan mallar üzerinde kurulabilen ve sahibine tekeli nitelikte yetkiler tanıyan mutlak haklar olarak tanımlamıştır²⁶³. Sınaî haklardan olan patent hakkı dediğimiz haklar ise, buluş sahibinin buluşu için patent belgesi almak üzere başvuru yapması ile TÜRKPATENT nezdinde patent belgesi verilmesine kadar geçen süreçteki hakları ifade etmektedir²⁶⁴. Bu hak özünde buluşçuya tanınmış bir hak olarak

²⁶⁰ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 54, Suluk, Karasu, Nal, s. 272, Ortan, s. 86, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 26

²⁶¹ Öztürk, *Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları*, s. 208

²⁶² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 27

²⁶³ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s.4

²⁶⁴ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 56

buluşçunun patent başvurusu yapmaya yönelik bir bekleme hakkını içerdiğinden buluşçu hakları kapsamında da değerlendirilmektedir²⁶⁵. Buluş sahibinin TÜRKPATENT'e yapacağı başvurusuyla birlikte bu beklenen hakkı, artık sübjektif bir kamu hakkına dönüşecektir²⁶⁶. Buluşçu haklarından farklı olarak patent isteme hakkı, hukuki bir işlem olup taraf için hak ve borç doğurduğundan başvuruda bulunacak olan kişide TMK madde 10'da²⁶⁷ şartlarına yer verilen fiil ehliyeti aranacaktır²⁶⁸.

Patent talebine konu edilen buluşun kime ait olacağı ve bu doğrultuda müracaatın kimin tarafından yapılabileceği konusunda iki farklı sistem öngörülmüştür. Bunlardan ilki gerçek hak sahipliği ilkesi, diğeri ise önce başvuranın korunması ilkesidir. Bu iki ilke, her ne kadar hakkın tanınması için farklı kıstasları kabul ediyor gibi görünselerde esas amaçlarının, buluşa yönelik patent korunmasının elde edilmesinin sağlanmasına yönelik olduğunu söyleyebiliriz. Ayiter gerçek hak sahipliği ilkesine yönelik olarak buluşu var edenin buluş sahibi olduğu, dolayısıyla hukuksal korumadan da onun yararlanmasının halin icabı gereği olduğunu; önce başvuranın korunması ilkesine yönelik olarak ise, bu ilkenin amacının buluşçu ile önce başvuran arasındaki ihtilafların, patentlenebilirliğe yönelik idari süreçleri olumsuz etkilememesi amacına hizmet ettiğini ifade etmiştir²⁶⁹. Yer alan iki farklı ilkeye hukukumuzda yer verilmiş olup gerçek hak sahipliği ilkesi doğrultusunda SMK madde 109 ile patent isteme hakkının, buluşu var edene veya onun haleflerine ait olduğu ve bu hakkın başkalarına devrinin kabil olduğu düzenlenmiştir. Buluş sahibi patent isteme hakkını iradesi dâhilinde devredilebilecektir. Ancak çalışan buluşlarında olduğu gibi yasal mevzuattan kaynaklanan bir zorunluluk neticesinde de patent isteme hakkının devri söz konusu olabilecektir.

Aynı buluşun birbirinden bağımsız olarak birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması olasılığında, ortada birden fazla gerçek buluş sahibi mevzubahis olacak ve patent isteme hakkının kime ait olacağı sorunu gündeme gelecektir. Bu duruma karşılık olarak SMK madde 109/4 ile buluşu gerçekleştiren kişilerden patent almak için ilk başvuranın aksi kanıtlanıncaya kadar patent isteme hakkının sahibi olacağı karinesi düzenlenmiştir. Zira TÜRKPATENT'in patent başvurusunda bulunan kişinin buluş sahibi olup olmadığını sorgulama yetkisi bulunmamaktadır. Ancak SMK madde 110/2 olası hak kayıplarının önüne geçmek adına, yapılmış bir başvuruda patent isteme hakkının asıl olarak kendisine ait olduğu

²⁶⁵ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 54, 56, Suluk, Karasu, Nal, s.272, Ortan, s. 86, Ayiter, s. 61

²⁶⁶ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 56, Saraç, s. 259

²⁶⁷ TMK m.10: "Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır."

²⁶⁸ Ayiter, s. 63, Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s. 130

²⁶⁹ Ayiter, s. 61-62

savını ilerini süren kişinin başvuru sahibine karşı dava açabileceğini, mahkemenin de davaya ilişkin kararının kesinleşme tarihine kadar tedbir olarak patentin verilmesi işlemlerini durdurabileceğini hüküm altına almıştır.

Buluşa yönelik patent korumasından yararlanmak üzere başvuru yapılmasıyla birlikte patent belgesi verilmesine kadarki süreçte başvuru sahibinin elde ettiği en önemli hak Paris Sözleşmesi madde 4'te de yer verilmiş olan rüçhan hakkıdır. Rüçhan hakkının genel olarak ifade ettiği anlam, hak düşürücü nitelikte belirlenmiş azami bir süre içerisinde ilgilinin kullanması gereken ve bu kullanımıyla birlikte hak sahibine başvuruda bulunma önceliği tanıyan haktır²⁷⁰. Rüçhan hakkı, başka ülkelerde de patent belgesi başvurusunda bulunmak isteyen buluş sahibinin sonraki ülkede başvuru işlemlerine başlamadan önceki zaman diliminde buluşun üçüncü kişiler tarafından başvuruya konu edilmesi ya da buluş konusunun buluş sahibine tanınan tekel niteliğindeki yetkilerini gasp edecek eylemlere konu edilmesi gibi problemlerden korunmasına yönelik, on iki aylık bir süre ile sınırlı, yer verilen problemlere muhatap olmaktan ari olarak ilgili ülkeye başvuruda bulunabilmesine imkân tanıyan bir düzenlemedir. Rüçhan hakkı buluşun patentlenebilirliği için gereken yenilik vasfını yitirmesini önleme amacına hizmet eden hoşgörü süresinden tescil talebine dayanıyor olması ve bu sayede direk başvuru hakkını tanıyor olması yönüyle ayrılmaktadır²⁷¹. SMK madde 93'te "Paris Sözleşmesi veya Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'na taraf herhangi bir devlette patent veya faydalı model için usulüne uygun bir başvuruda bulunmuş herhangi bir kişi veya halefinin, aynı buluş için Türkiye'de başvuru yapmak amacıyla ilk başvurunun yapıldığı tarihten itibaren on iki aylık süre içinde rüçhan hakkından yararlanacağı ve Paris Sözleşmesi veya Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşması'na taraf herhangi bir devletin ulusal mevzuatına göre veya yine bu devletlerin oluşturduğu ikili veya çok taraflı anlaşmalara ya da bu Kanuna göre usulüne uygun yapılmış ulusal başvuruya eşdeğer her başvurunun rüçhan hakkı doğuracağının kabul edileceği" düzenlemesine yer verilmiştir. Ayrıca ilgili maddenin 6'ncı bendinde "Türkiye'de açılan ulusal veya uluslararası sergiler ile Paris Sözleşmesine taraf ülkelerde açılan resmî veya resmî olarak tanınan uluslararası sergilerde patente konu edilen ürününü teşhir eden kişilerin, teşhir tarihinden itibaren on iki ay içinde Türkiye'de patent almak için başvuru yapma konusunda rüçhan hakkından yararlanacağı" hüküm altına alınmıştır. SMK madde 94 ve SMK Yönetmelik madde 84'te "rüçhan hakkı talebinin geçerli olabilmesi için talebin, ücretinin ödenerek başvuruyla birlikte veya başvuru

²⁷⁰ Ceren Demirci, "Sinai Haklarda Rüçhan Hakkı," (Yüksek Lisans Tezi: Marmara Üniversitesi, 2009), s. 38, Noyan, s. 270-271, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s.72

²⁷¹ Yusufoglu, s. 222-223

tarihinden itibaren iki ay içinde yapılması ve bu talebe ilişkin belgelerin başvuru tarihinden itibaren üç ay içerisinde TÜRKPATENT'e sunulması gerektiği" düzenlenmiştir.

2.3.3. Patentten Doğan Hak

Buluşa patent verilmesiyle birlikte buluş üzerindeki hak, nitelik değiştirerek artık patentten doğan hakka evrilir. Bu aşamadan sonra patent belgesi, buluşun kanunen aranan nitelikleri taşıdığına dair bir resmi kanıt olup öncesinde genel hükümlere göre sağlanan hukuksal koruma genişleyerek sınaî mülkiyet hukuku alanında hukuksal korunma ve kazanımlar getirmektedir²⁷². Ayiter, patentten doğan hakların gayri maddi bir hak niteliğinde olup patentin bu hakların ileri sürülebilmesinin maddi unsurunu teşkil ettiğini ifade etmiştir²⁷³. Buna göre patentten doğan hak, TÜRKPATENT tarafından patent belgesi verilmesiyle birlikte ortaya çıkan ve malik benzeri bir statü kazanan patent belgesi sahibine belli bir süre ile sınırlı olmak kaydıyla tekel olarak ekonomik istifadeye yönelik buluşunu üretme, kullanma, kullandırma ya da kullandırmama, satma gibi haklarını ifade eder²⁷⁴. Tanınan bu yetkilerin sınırını ise buluşun kapsam ve sınırlarını tayin eden tarifname ve istemler belirleyecektir²⁷⁵.

SMK madde 85/2'e göre patentten doğan haklar, patent türünün ürün veya usul patenti oluşuna göre farklılık göstermektedir. SMK madde 85/2-a'da yer verildiği üzere patentin bir ürün patenti olması halinde patent hakkı sahibi, kendi rızası dışında üçüncü kişiler tarafından söz konusu patent konusu ürünün kullanılması, üretilmesi, satılması, ithal edilmesi veya bu amaçlarla elde bulundurulmasından men etme yetkisine sahip kılınmaktadır²⁷⁶. Patentın bir usul patenti olması halinde ise SMK madde 85/2 'nin devamı bentlerinde yer verildiği üzere patent hakkı sahibi yine kendi rızası hilafına üçüncü kişiler tarafından patent konusu usulün kullanılması, usul patentinin kullanılmasının başkalarına teklif edilmesi ile patent konusu usul ile dolaysız elde edilen ürünlerin kullanılması, satılması, ithal edilmesi veya bu gayeler için elde bulundurulması fiillerinin önlenmesini talep edebilecektir²⁷⁷.

Patentin sahibine tanıdığı tekelci nitelikli hakların patent sahibinin rızası olmaksızın üçüncü kişilerce ihlal edilmesi, patent hakkına tecavüz kavramını karşımıza getirmektedir²⁷⁸. Ürün

²⁷² Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 174

²⁷³ Ayiter, s. 88

²⁷⁴ Yusufoglu, s.79, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 213, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 175, 184, Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 74

²⁷⁵ Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 75-76, Ayiter, s. 90

²⁷⁶ Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 90-93

²⁷⁷ a.g.e., s. 93-94

²⁷⁸ a.g.e.,s. 74

patentine ilişkin olarak Yarg. 26/04/2018 tarih 2016/9555 E. 2018/3162 K.²⁷⁹ sayılı ilamında davacı ve davalının iddia ve taleplerinin değerlendirilmesi nihayetinde patentli bir ürünü davalının haksız kullanımının patent hakkına tecavüz ile haksız rakebet oluşturduğu yönünde verilen kararı onamıştır. Yarg. 03/04/2015 tarih 2014/15553 E. 2015/4642 K.²⁸⁰ sayılı ilamında davalı patentli bir ürünün lisans sözleşmesine aykırı kullanımının yine patent hakkına tecavüz oluşturacağını teyit etmiştir. Yarg. 25/09/2019 tarih 2018/3842 E. 2019/5828 K.²⁸¹ sayılı ilamı da patentli usulün patent sahibinden izin ya da lisans alınmaksızın kullanımının patent hakkına tecavüz olarak değerlendireceğini içermektedir. SMK madde 141 ile düzenlenen patent hakkına tecavüz çalışmamız kapsamında ayrıca incelenmeyecektir. SMK madde 106/3'te patent başvurusunun veya patentin sağladığı hakların, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için usulüne uygun bir şekilde sicile kaydedilmiş olmaları gereği düzenlenmiştir. İlgili hükme göre patentin sicile tescili, iyiniyeti ortadan kaldıran bir etki göstermektedir.

2.3.3.1. Patentten Doğan Hakkın Özellikleri

2.3.3.1.1. Sahibine Tekel Niteliğinde Özgülenmiş Olması

Buluşun buluşçu tarafından var edilmesiyle birlikte buluş sahibinin uhdesinde doğan ve patent korumasının elde edilmesiyle varlığını genişleterek devam ettiren birtakım tekel niteliğinde haklar söz konusu olmaktadır. Hakka tanınan tekel niteliği, buluşu gerçekleştiren kişinin fikrî çabalarının ödüllendirilmesi, korunması ve teşvikine yönelik anlam ihtiva etmektedir²⁸². Bu haklar patent ile korunabilirlik verilmiş olan buluş fikriyle birlikte bu fikrin taşıdığı iktisadi değer korunabilmesi için buluş fikrinin somutlaştığı malı da kapsamaktadır²⁸³. Sadece patent sahibine tanınan bu hakların olumlu ve olumsuz olmak üzere iki yönünün olduğu kabul edilmektedir²⁸⁴. SMK 85/1 ile patent sahibinin buluşun yeri, teknoloji alanı ve ürünlerin ithal veya yerli üretim olup olmadığı konusunda ya da patentin ürün veya usul patenti olması bakımından herhangi bir ayırım yapılmaksızın patent hakkından yararlanacağına, patentten gelir elde edebileceği tasarruf işlemlerine konu edebileceğine ilişkin düzenleme, patentten doğan hakkın olumlu yönünü teşkil etmektedir. Patentten doğan hakkın olumsuz yönü ise SMK madde 85/2'de düzenlenmiştir. Bu yönü patent sahibine tanınmış tekel niteliğindeki hakları karşılamaktadır. Üçüncü şahısların patent hakkının iktisadi amaçla izinsiz

²⁷⁹ corpus.com.tr (Erişim 27/12/2020)

²⁸⁰ corpus.com.tr (Erişim 27/12/2020)

²⁸¹ corpus.com.tr (Erişim 27/12/2020)

²⁸² Erdem, s. 47-48

²⁸³ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 175

²⁸⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 601-605, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 176, 184-185

kullanımının önüne geçilmesine hizmet etmekte olup patentin ürün veya usul patenti oluşuna göre farklılık göstermektedir²⁸⁵. Söz konusu patentin bir ürün patenti olması halinde, patent sahibi, üçüncü kişileri patent konusu ürünü üretmekten, satmaktan, kullanmaktan veya ithal etmekten ya da bu gayeler için kişisel ihtiyaç harici bir sebeple elde bulundurmaktan menetme hakkını hâizdir²⁸⁶. Ayrıca uğrayacağı zararlara ilişkin tazminat talebinde bulunma hakkı saklıdır. Patentın bir usul patenti olması halinde ise, patent konusu olan usulü kullanmaktan, kullanılmasının yasak olduğu bilinen veya bilinmesi gereken usul patentinin kullanılmasını başkalarına teklif etmekten, patent konusu usul ile dolaysız elde edilen ürünleri satmaktan, kullanmaktan, ithal etmekten veya bu gayeler için kişisel ihtiyaç dışında bir vesileyle elde bulundurmaktan menetme yetkisi olacaktır²⁸⁷.

2.3.3.1.2. Mutlak Bir Hak Olması

Mutlak hakların sahibine diğer haklara nazaran en kapsamlı yetkiler tanıyan ve hakka yönelik ihlalde bulunan kim olursa olsun ihalin giderilmesi yönünde talepte bulunabilme yetkisi veren haklar olduğuna daha önceki kısımlarımızda yer vermiştik. Mutlak hak sahibinin hakkın niteliği gereği hakkından tekel olarak yararlanma yetkisi olduğu gibi, üçüncü kişilerin, rızası dışında, hakkından yararlanmalarını önleme ve hakkına yönelik ihlalli fiillerin sona erdirilmesini isteme yetkisi mevcuttur²⁸⁸. Öğretide patent hakkının patent sahibine tanıdığı egemenlik ve ihlal eden herkese karşı ileri sürülebilirlik yönleriyle mutlak haklar kategorisinde yer aldığı kabul edilmektedir²⁸⁹. Bu konu buluşçu haklarını incelerken ayrıntılı olarak ele alındığından burada yeniden yer vermemeyi uygun görüyoruz.

2.3.3.1.3. Ülkesellik İlkesine Tabi Olması

Ülkesellik ilkesi hakların her devletin kendine özgü düzenlediği hukuk kurallarına tabi olacağını ifade etmektedir²⁹⁰. Buna göre hakların, suç veya cezaların, ülkeler bazında değişiklik göstermesi mümkündür. Ayrıca her toplumun bakış açısı, gelenek ve kültürlerinin farklı olmasından kaynaklı olarak genel ahlak anlayışının da ülkesellik ilkesine tabi olduğunu söyleyebiliriz.

Fikrî ve sınai haklarda geçerli olan ülkesellik ilkesi ise zihni çabaların ödüllendirilmesi ve hizmete sunulabilmesi için koruma sağlanmasında her devletin farklı esaslar belirlemesi

²⁸⁵ Ayiter, s. 88, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 176

²⁸⁶ Barış Kaya, Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 85/3 Hükmü Kapsamında Bolar İstisnasının Uygulanması, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 76 (2): 417-442, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/972905>, (Erişim 27/12/2020), s. 422

²⁸⁷ Barış Kaya, s. 423

²⁸⁸ Yusufoglu, s.80

²⁸⁹ Ayiter, s. 2-3, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*", s. 176-178, Yusufoglu, s.79-80, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 70, Nart, s. 123

²⁹⁰ Yusufoglu, s.84, Ayiter, s. 91

nedeniyle, koruma sadece korumanın verildiği ülkeyle sınırlı olagelmesinden kaynaklanmıştır²⁹¹. Erdem'e göre fikrî ve sınaî haklarda geçerli olan ülkesellik ilkesi, hak ile hakkın bulunduğu ülke arasındaki doğal bağı ifade etmektedir²⁹². Bu bağ gereğince patentten doğan hakkın ülkeselliği niteliği, alınan patent belgesinin sadece patent belgesini veren devletin coğrafi sınırları içerisinde iç hukuk sisteminde bir geçerliliği olduğunu, korumanın bu ülke ile sınırlı olduğunu ifade etmektedir²⁹³. Dolayısıyla hakkın doğumu, varlığını devam ettirmesi, kapsamı, kullanımının sınırları, hakka yönelik saldırılara karşı uygulanacak yaptırımlar veya hakkın sona ermesi gibi konularda hakkın elde edildiği ülke mevzuatı uygulanacaktır. Patentten doğan hakkın gösterdiği bu özellik, gayri maddi nitelik taşıyor olmalarının bir getirisiidir diyebiliriz. Zira maddi nitelik taşıyan bir mala malik olan kimsenin mal üzerinde elde ettiği kazanım, mülkiyet hakkının niteliği gereği, uluslararası düzeyde kabul edilip korunmaktadır²⁹⁴. Buna göre örneğin İngiltere için Türkiye'de alınmış patent belgesi sadece Türkiye patenti olduğunu tespate yarayan bir belge olarak anlam ifade edecek olup patent hukuku anlamında herhangi bir hukuksal koruma sağlanmasına hizmet etmeyecektir.

Ülkesellik ilkesi patent sahibinin patenti başka ülkelerde koruma altına alamayacağı anlamına gelmemektedir. Zira Türkiye'nin tabi olduğu 1978 yılında yürürlüğe giren 1977 tarihli PCT ve 1977 de yürürlüğe giren 1973 tarihli EPC²⁹⁵ gibi uluslararası anlaşmalar, her bir ülke için tek tek başvuru yaparak korunma elde etmek yerine, anlaşmaya tâbi devletlerde patent korumasından yararlanma imkânı vermektedir. Tanınan bu imkânlar, öğretide ülkesellik ilkesinin rolünün zayıfladığı şeklinde yorumlanmaktadır²⁹⁶. Patent sahibi, patent korumasından yararlanmak üzere seçtiği ve bu ülkenin mevzuatlarında hakkın elde edilebilmesi için düzenlenmiş bulunan şartları taşıması halinde patent belgesini aldığı ülkeyle sınırlı koruma elde edecektir. Elde ettiği koruma doğrultusunda sahip olduğu tekелci yetkileri diğer ülkelerden bağımsız olarak yine bu ülke sınırları içerisinde ileri sürebilecek ve hakkına yönelik ihlalli fiillere karşı ancak bu ülke sınırları içerisinde gerçekleşmiş ve ihlalin tanınıyor

²⁹¹ Öztürk, *Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları*, s. 19

²⁹² Erdem, s. 38

²⁹³ Yusufoglu, s. 85, Arıkan, *Avrupa Topluluğunda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler*, s. 156, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 235-236, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 194

²⁹⁴ Erdem, s. 38

²⁹⁵ M. 64: "Bir Avrupa patenti, 2'nci paragraf hükümleri uyarınca, verilmesine ilişkin ilanın yayımı tarihinden itibaren, patent verildiği üye ülkelerde patent sahibine, o ülkede verilmiş olan bir ulusal patent verildiği aynı hakları sağlar."

²⁹⁶ Erdem, s. 43-44

olması kaydıyla korunma elde edebilecektir²⁹⁷. Yukarıda yer verdiğimiz örnek doğrultusunda Türkiye'de patent ile korunma elde etmiş patent sahibi, ABD sınırları içerisinde de tekel niteliğinde hak sahibi olmak için talepte bulunabilecek olup ABD'nin belirlediği hak sahipliği için gereken şartları taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesi nihayetinde ABD bu hakkı elde edebileceğine veya edemeyeceğine karar verecektir.

2.3.3.1.4. Gayri Maddi Nitelik Taşınması

Gayri maddi mallar elle tutulamayan, gözle görülemeyen nitelikte olmakla birlikte; sahibine maddi ve manevi olmak üzere tekelci nitelikte haklar tanıyan mallardır²⁹⁸. Sınai mülkiyet haklarından patent hakkı da diğer fikrî ve sınai mülkiyet hakları gibi elle tutulup gözle görülemeyen, zamandan ve mekândan ari olarak istenildiği yer ve zamanda tekrarlanabilir nitelikteki gayri maddi mallar kategorisinde yer almaktadır²⁹⁹.

2.3.3.1.5. Hukuki İşlemlere Konu Olabilmesi

SMK madde 109 patent isteme hakkının buluşu meydana getirene veya onun haleflerine ait olduğu ve bu hakkın başkalarına devrinin mümkün olduğu hükmünü içermektedir. Patent isteme hakkının devri mümkün olduğu gibi, ayrıca patent sahibi patentten doğan tekel niteliğindeki haklarını da SMK madde 148'de yer verildiği üzere başkalarına devredebilir, lisanslayabilir, rehnedebilir ve bu haklar miras yolu ile mirasçılara geçebilir, teminat olarak gösterilebilir, haczedilebilir veya diğer hukuki işlemlere konu olabilir.

Yapılacak tüm bu hukuki işlemlerin hukuken var olabilmeleri için yazılı olarak yapılması gerekmekte olup devir sözleşmelerinin ise ayrıca noterden onaylanmış olmaları gerekmektedir. Yapılan hukuki işlemlerin sicile kaydedilmesi de işlem taraflarının iyiniyet iddialarına karşı korunmasına hizmet edecektir.

2.3.3.1.6. Süre ile Sınırlandırılmış Olması

SMK madde 101'de patent belgesinin patent sahibine başvuru tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yirmi yıllık bir koruma süresi tanındığı düzenlenmiştir. Kanunla düzenlenmiş olan yirmi yıllık süre yenilenmeye ya da başka bir süre uzatımına tabi olmayıp yirmi yıllık sürenin sonunda patent artık patent sahibinin tekel alanından çıkacak ve kamuya ait olacaktır. Patentle korunmaya getirilen zamansal sınırlama, menfaatler dengesi gereğince patentlenebilirlik ile ulaşılmak istenen buluş sahibinin ödüllendirilmesi, yeni buluşlar meydana getirmesi için teşvik edilmesi amaçları artık elde edilmiş olup bir diğer amaç olan buluşun toplum yararına sunulması ve yeni teknik gelişmelerin önünün açılabilmesi

²⁹⁷ Erdem, s. 39

²⁹⁸ Gözler, s. 407, Ayiter, s. 2

²⁹⁹ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 176-177

gereğidir³⁰⁰. Zira buluş sahibi, fikrî çabası ve emeği karşılığı olarak ödüllendirilmiş olup kazandığı tekel niteliğinde haklarla buluşundan beklediği faydanın karşılandığı kabul edilmektedir³⁰¹. Sürenin sona ermesiyle patentin kamuya mal olması, kamunun bu buluştan faydalanmasına hizmet edeceği gibi koruma süresi sona eren buluş artık tekniğin bilinen durumuna dâhil olduğundan yeni fikrî çabalar ve gelişmeler içinde bir basamak niteliği teşkil edecektir³⁰².

Patentten doğan hakkın süre ile sınırlandırılmış olması, bu hakkı medeni hukukta düzenlenen mülkiyet hakkından ayıran en belirgin özelliştir. Zira mülkiyet hakkı herhangi bir süre ile sınırlandırılmış olmaksızın gerçek veya tüzel kişinin hukuk düzeninde varlığını devam ettirdiği sürece sahibinin uhdesinde varlığını sürdürmektedir.

İlacın patente konu edilmesi halinde ise süreye ilişkin farklılık söz konusu olabilmektedir. Zira patentin alınması sürecinin gerektirdiği bürokrasi işlemlerinin yoğunluğu ve uzunluğundan dolayı patent sahibinin bu süreçten kaynaklı kaybedeceği zaman dilimini telafi etmek adına patent sahibine ilave süre tanımlanmakta ve patentle korunma süresi olan yirmi yılın sona ermesinden sonra da verilen ek süre ile korunma devam ettirilebilmektedir³⁰³. *Supplementary Protection Certificates (SPC)* ile verilen bu imtiyazlı süre ABD, Japonya ve AB ülkelerinde uygulanmaktadır³⁰⁴.

2.3.3.2. Patentten Doğan Hakkın Kapsamının Sınırları

Patent hakkının kullanımına yönelik getirilen sınırlamalardan ayrı ve öncelikle belirtmek gerekir ki hiçbir hak kanuna, genel ahlaka ve kamu düzenine aykırı olarak kullanılamayacaktır³⁰⁵. Genel ilkeye ilave olarak patentten doğan tekel nitelikteki haklar, her ne kadar mutlak hak olarak kategorize edilmiş olsa da her hak gibi bu hakların kullanımı da sınırsız olmayıp buna ilişkin yasal düzenlemelere yer verilmiştir³⁰⁶.

AYM'nin 14.11.2018 tarih ve 2015/11867 Esas 2015/11867 K sayılı ilamında³⁰⁷ yer verildiği üzere, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında sınaî hakların kişisel mülkiyete konu olabileceği ve devredilebilmesi nedeniyle mülkiyet hakkı kapsamında görüleceği, zira fikrî

³⁰⁰ Ayiter, s. 93, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s.144, Yusufoglu, s.77, Erdem, s. 48

³⁰¹ Yusufoglu, s.78

³⁰² Yusufoglu, s.78, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 178

³⁰³ Burcu Gülseren, ÖzcanBüyüktanır, "Türk Hukukunda İlaç Patentine Genel Bakış," Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, 2(2) 2012, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/701338>(Erişim 27.12.2020), s. 78

³⁰⁴ Özcan Büyüktanır, *Türk Hukukunda İlaç Patentine Genel Bakış*, s. 85, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 235

³⁰⁵ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 191

³⁰⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.607, Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 96-97

³⁰⁷ www.corpus.com.tr(Erişim 02/02/2020)

hakların nitelikleri itibariyle mülkiyet hakkına benzediği" belirtilmiştir. İlgili AYM kararında ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 1 Numaralı Protokol'ün "Mülkiyetin Korunması" başlıklı madde 1'de "her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkının olmasıyla birlikte bu haktan sadece kamu yararı ve kanunda düzenlenen hallerdeveyine uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak yoksun bırakılabilmenin söz konusu olabileceğine" yer verilmiştir. Hukukumuzda hiçbir hakkın sınırsız bir kullanıma tabi olamayacağı genel kuralından hareketle, patent hakkının koruma alanından muaf kabul edilen haller kanunun muhtelif maddelerinde düzenlenmiş olup bunlar aşağıda yer verildiği şekildedir. Ayrıca patente yönelik bir tecavüzün olduğu iddiasında, koruma kapsamı dışında tutulan bu haller tecavüzü ortadan kaldıran nedenler olarak kabul edilmektedir³⁰⁸.

2.3.3.2.1. SMK Madde 85 ile Düzenlenen Haller

SMK madde 85/3 ile düzenlenmiş koruma kapsamı dışında tutulan hallerden ilki, sınai veya ticari bir maksat taşımayan ve hususi bir maksat boyutunda kalan fiillerdir. Sınai veya ticari maksat, kişisel ya da ev ihtiyaçları veya kişisel bilgi birikimi gibi maksatlar dışında kalan üretme, satma, ticarileştirme kısaca gelir elde etmeye yönelik faaliyetleri içermektedir³⁰⁹. Dolayısıyla bu tür bir maksat taşımaksızın patent konusu bir ürünün üretilmesi, patent hakkı sahibinin tekel alanı içinde kabul görmeyecektir. Örneğin patent ile koruma altına alınmış bir televizyonun bir mühendis tarafından evinde kullanılmak üzere üretilmesi, bu kapsamda değerlendirilecektir³¹⁰. SMK'da söz konusu düzenlemenin gerekçesi olarak sınai veya ticari bir maksat içermeyen ve hususi maksat boyutunda kalan fiillerin, patent sahibinin ticari çıkarlarına zarar vermeyeceği gösterilmiştir³¹¹. Yine ilgili hükme ilaveten SMK madde 153 ile patent hakkı sahibinin hakkını ihlal eden tarafından piyasaya sürülmüş ürünleri kişisel ihtiyaçlarına yetecek kadarını elinde bulunduran veya kullanan kişilere karşı, SMK'da yer alan hukuk veya ceza davalarını açamayacağı düzenlenmiştir.

SMK madde 85/3 b bendinde buluşun çözmeyi hedeflediği problemi çözüp çözmediği ile sınırlı olmak kaydıyla patent konusu buluşu ihtiva eden deneme amaçlı fiillerin, teknolojik

³⁰⁸ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 226

³⁰⁹ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 176

³¹⁰ a.g.e., s. 192

³¹¹ SMK Gerekçesi m. 85/3-a <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bcikiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

gelişmelerin devamının sağlanması, bilimsel merakın desteklenmesi açısından gerekli olacağı gerekçesiyle koruma kapsamında olmayacağı düzenlenmiştir³¹².

SMK madde 85/3 c bendinde ise ilgili maddenin b bendinde yer alan düzenlemenin daha spesifik bir alana özgülenmesi söz konusudur. İlgili düzenlemeyle ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için ihtiyaç duyulacak test ve deneyler kapsamında yer almak üzere patent konusu buluşu ihtiva eden deneme maksatlı fiiller, patent hakkını ihlal etmeyecektir³¹³. Koruma kapsamının ihlali olarak değerlendirilmeyecek olan fiiller sadece ruhsatlandırma işlemi için gerektiği kadarla sınırlandırılmış olup patent konusu buluşun kullanımı sonucunda seri üretim gerçekleştirilmesi ya da ürünün satışa sunulması gibi fiiller patent hakkının ihlaline yol açacak nitelikte kabul edilmiştir³¹⁴. İlgili düzenleme öğretide '*Bolar istisnası*'³¹⁵ olarak yer bulan kavramın Türk hukukunda düzenleniş şekli olup patent konusu ürünün, patent hakkı sahibinin izni ya da bilgisi dâhilinde olmaksızın, araştırma ve inceleme konusu yapılarak deneylerde kullanılmasını ifade etmektedir³¹⁶. İlaç sektörü için düzenlenmiş olan bu hüküm, ilaçların *eşdeğerlerinin* yaratılmasıyla daha kolay ve ucuz elde etme imkânı sağlanacağından kamu yararı olduğu ilkesine dayanmaktadır³¹⁷. Kanun'un gerekçesinde yer verildiği üzere ilgili hüküm ile teknolojik gelişmelere imkân sağlanacağı gibi patentin koruma süresi sonunda patent konusu buluştan faydalanılarak elde edilecek ruhsatlandırma ile eşdeğer ilaçların piyasaya çıkış süresinin kısaltılmasına, dolayısıyla kamu yararına hizmet edilmiş olacaktır³¹⁸. SMK madde 85/3 ç bendinde yalnızca bir reçetenin meydana getirilebilmesi için eczanelerde yapılan ilaçlar ve bu ilaçların kullanılmasının patent hakkının ihlali olarak sonuç

³¹² SMK Gerekçesi m. 85/3-b <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020), Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 229-230

³¹³ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 236

³¹⁴ SMK Gerekçesi m. 85/3-c <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

³¹⁵ ABD'de iki şirket olan Bolar ve Roche firmalarının karşılıklı taraf olarak görüldüğü davada, orjinal ilaç üreten Roche firması, jenerik ilaç üreten Bolar firmasının 'flurezepam hcl' adlı patentli maddede denemeler yaparak patent hakkına tecavüz ettiği iddiasına karşılık, Bolar firması, eylemlerinin deneme maksatlı olduğu ve bu istisna mahiyetinde değerlendirilmesi gerektiği savunmasını sunmuştur. Mahkeme her ne kadar Bolar firmasının aleyhine karar vermiş olsa da somut olaya ilişkin yeni bir hukuksal düzenleme gereğine yer vermiş ve bu düzenlemenin yapılmasına ön ayak olmuştur: Bknz. Barış Kaya, s. 429

³¹⁶ Suluk, Karasu, Nal, s. 279, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 553

³¹⁷ Murat Yıldırım, "İlaç Patentleri Yönünden Deney Amaçlı Fiiller ve Ruhsatlandırma: Bolar Hükümü ya da Bolar İstisnası" <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-71-337> (Erişim 18/01/2020), s. 128-129, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku* s. 236

³¹⁸ SMK Gerekçesi m. 85/3-ç <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

doğurmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu fiillerin hakkın ihlali olarak değerlendirilmemesi için seri üretim niteliği taşımaması gerekmektedir³¹⁹.

SMK madde 85/3 d bendinde ise "patent belgesi ile koruma altına alınmış olan buluşun Paris Sözleşmesi'ne üye devletlerin gemi, uzay aracı, uçak veya kara nakil araçlarının yapımında veya çalıştırılmasında veya bu araçların gereksinimlerinin giderilmesinde, mevzu bahis araçların geçici veya rastlantı olarak Türkiye hudutları dâhilinde bulunması koşuluyla kullanılmasına patent hakkı sahibinin tekel niteliğindeki hakları ile müdahale edemeyeceği" hüküm altına alınmıştır.

SMK madde 85/3'ün e bendinde yer verilen düzenleme de, d bendindeki gibi tabi olduğumuz uluslararası anlaşma hükümleri gereği olup Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasının madde 27³²⁰ ile derpiş edilen ve bu madde hükümlerinin tatbik edildiği bir devletin askeri, idari veya gümrük işlerinde kullanılan hava aracı ile ilgili fiiller patent hakkının çizdiği sınırları aşar nitelikte kabul edilmeyecektir³²¹.

Özellikle tarımsal üretimin korunması ve kollanması amacıyla patent hakkının tekel alanı dışında bırakılan düzenlemelerden³²² ilki SMK madde 85/4 ile yer verilmiştir. Buna göre 5042 sayılı Kanun ile düzenlenen küçük çiftçi, kendi işlediği arazisinde hukuka uygun yollarla temin ettiği patentli bir ürün ile gerçekleştirdiği üretim nihayetinde meydana gelecek üründen

³¹⁹ Arslan Kaya, "*Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*" s. 192

³²⁰ M. 27 - "İhtira beratı iddialarından mütevellit hacizden muafiyet:(a) Akit Devletlerden birine ait olup beynelmilel hava seyrüseferinde işleyen hava nakil vasıtalarının diğer bir Akit Devletin ülkesine müsaade ile girmesi veya müsaade ile ve gerek iniş yaparak gerek yapmayarak transit geçmesi esnasında, hava nakil vasıtasının sureti inşası, makineleri, aksamı, teferruatı veya işleme tarzına müteallik olup ülkesine girilen Devlet tarafından ita veya tescil edilmesi her hangi bir ihtira beratına veyahut nakil vasıtasının plan veya modeline mütedair bir hakkı imtiyaza riayetsizlik iddialarıylamezkur Devlet veya o Devletin eşhasından biri tarafından hava nakil vasıtasının hacmi, yolundan alıkonulması veyahut sahibi veya işleticisi aleyhine dava ikamesi veya her hangi bir suretle müdahale olunması caiz olmadığı gibi hava nakil vasıtasının girdiği Devlet içinde hava nakil vasıtasının yukarıda mevzu bahis hacizden muafiyetine müteallik olarak hiçbir suretle emniyet akçesi depozito edilmesi talep olunmayacağı da tabiidir.

(b) İşbu maddenin (a) bendinin ahkamı aynı zamanda hava nakil vasıtası için yedek aksam ve yedek malzemenin depolarda bulundurulmasına ve bir Akit Devlet hava nakil vasıtasının diğer bir Akit Devlet ülkesinde tamiri esnasında bu yedek aksam ve malzemenin kullanılmasına ve yerleştirilmesine de şamil olacaktır. Şu kadar ki, ihtira beratına tabi olup bu şekilde depolarda bulundurulan bu kabil aksam ve malzemenin hava nakil vasıtasının girdiği Devlet hudutları içinde satış veya tevzii veya ticaret maksadıyla ihracı caiz değildir.

(c) İşbu maddenin bahsettiği menafiden ancak işbu anlaşmayı imzalamış olduktan maada (1) sınai mülkiyetin himayesi beynelmilel konvansiyonuna ve bunun tadilatına iştirak etmiş olan veya (2) işbu konvansiyonu akdeden diğer Devletlerin tebaasının ihtiralarını tanımak ve bunları layıkıyla himaye etmek zımında ihtira kanunları vazetmiş bulunan Devletler istifade edebilirler."

³²¹ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 230

³²² SMK Gerekçesi m. 85/4-5 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

sağlayacağı çoğaltım gerecini, yine kendi işlediği arazisinde gerçekleştireceği yeni üretimler için hukuksal bir sınırlamaya tabi olmaksızın kullanabilecektir.

İkincisi olan SMK madde 85/5 hükmü, SMK Yönetmelik madde 118'de *çiftçi istisnası* başlığı ile düzenlenmiş olup çiftçinin, hukuka uygun yollarla elde ettiği patent korumasına tabi damızlık veya diğer hayvan üreme gerecini yine çiftçinin yalnızca kendi tarım faaliyetini devam ettirme maksadıyla sınırlı olarak hayvan ya da diğer hayvan üreme gerecinden faydalanılmasını kapsayacak şekilde kullanabilmesi mümkün hale getirilmiştir.

Son olarak SMK madde 85/6'da patent konusunun kanunlara, genel ahlaka, kamu düzenine veya genel sağlığa zarar verecek şekilde kullanılmasının genel bir hukuk ilkesi olarak korunmayacağına yer verilmiştir.

Kanunda yer verilmiş bu hallerden birinin somut olayda gerçekleşmesi halinde patent hakkı sahibi patent hakkının ihlal edildiğine dayanarak tecavüz iddiasında bulunamayacaktır. Üçüncü kişinin bu fiiline katlanmakla yükümlü olacaktır.

2.3.3.2.2. SMK Madde 155 ile Düzenlenen 'Önceki Tarihli Hakların Etkisi'

SMK madde 85 ile düzenlenenler dışında patent hakkı sahibinin haklarının kullanımının sınırlandırıldığı başka haller de mevcuttur. Bunlardan biri *"önceki tarihli hakların etkisi"* olarak SMK madde 155 ile düzenlenmiştir. İlgili hükme göre patent hakkı sahibi, kendisinden evvel patentine konu ürün için başvuru yapmış ya da rüçhan hakkını elde etmiş kimselerin yöneltecekleri tecavüz davasında, sahip olduğu işbu patent hakkını savunma amacıyla kullanamayacaktır. İlgili hükmün mantığını, ortada gerçekleştirilmiş bir tecavüzün olması halinde mevcut patent hakkının bir hukuka uygunluk nedeni olarak öne sürülmesinin engellenmesi ve tecavüzden kaynaklı zararların tazmininin temini oluşturmaktadır³²³.

2.3.3.2.3. Zamanaşımı

Başka bir sınırlama olarak kabul edebileceğimiz düzenleme ise genel bir hukuk kuralı olan ve SMK madde 157'de de yer verilmiş olan zamanaşımı ilkesidir. Buna göre patent hakkından doğan özel hukuka ilişkin taleplerde TBK'da yer verilen zamanaşımına ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.

2.3.3.2.4. Ön Kullanım Hakkı

Patent hakkı sahibine yönelik düzenlenen bir diğer istisna ise ön kullanımdan doğan haktır. Menfaatler dengesinin sağlanmasının ayrı bir görünümünü teşkil eden ön kullanım hakkı, Çağlar' a göre, daha önce tescil edilerek patent belgesi ile koruma elde etmiş bir buluşu tescil veya rüçhan tarihinde kullanmakta olan veya kullanmak için önemli hazırlıklar yapan

³²³ SMK Gerekçesi m. 155 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bcclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

iyiniyetli kişiye Kanunla çizilen sınırlar çerçevesinde kullanabilme imkânı sağlayan, mutlak hak niteliği taşıyan, patent hakkından farklı olarak nispi bir haktır³²⁴. Hakkın nispilelik vasfı, korumanın sadece bu eylemleri gerçekleştiren iyiniyetli kişilere tanınmış kullanıma yönelik bir hak olmasından kaynaklıdır³²⁵. Ön kullanım hakkının mevzubahis olabilmesi için somut olayda ön kullanım hakkı talebinde bulunacak kişinin öncelikle iyiniyetli olması aranacak unsur olup iyiniyetli olarak buluşu fiilî hâkimiyetinde bulundurması, fiilî hâkimiyeti kapsamında buluşu kullanıyor ya da kullanmaya başlamak için sıradanın ötesinde hazırlıklar yapmış olması aranacaktır³²⁶.

SMK madde 87 ile düzenlenen ön kullanım hakkı, başvuru tarihinde veya bu tarihten evvel buluşu iyiniyetli olarak ülke içinde kullanmakta olan veya kullanım için önemli ve gerçek önlemler almış kişilerin patente konu buluşu sahip oldukları işletmenin makul ihtiyaçlarını karşılayacak düzeyde olmak kaydıyla kullanmaya devam etmelerini veya aldıkları önlemler kapsamında kullanmaya başlamalarını, patent başvurusu veya patent sahibinin engel olma hakkının olmadığını ifade etmektedir³²⁷.

Ön kullanım hakkı işletmenin makul ihtiyaçları çerçevesinde kullanılma amacına özgülendiğinden, işletmeyle bir bütün olup yalnızca işletmeyle birlikte devri söz konusu olacaktır. İşletmenin devriyle birlikte ön kullanım hakkı da işletmeyle birlikte devredilmiş olacağından artık ön kullanım hakkı sahibinin bu hakka dayanması mümkün olamayacaktır³²⁸.

2.3.3.2.5. Zorunlu Lisans

Zorunlu lisansa yer vermeden önce lisans kavramının patent hukukundaki görünüşüne yer vermek uygun olacaktır.

Patent hakkı sahibi kendi isteği ile ekonomik ve ticari olarak değer taşıyan patentini, iktisaden faydalanmak üzere patentten doğan tekel hakları kapsamında tasarruf işlemlerine konu edebilecektir. Bunlardan biri de lisans verme işlemidir. Lisans, patent hakkı sahibi ile üçüncü bir kişi arasında sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde belirlenecek şartlar ile bir ücret karşılığında patentten doğan kullanım hakkının kısmen ya da tamamen devrine yönelik yazılı şekil şartına bağlı tutulmuş olan hukuki işlemidir³²⁹. Ayiter'e göre³³⁰ lisansın esasını gayri

³²⁴ Hayrettin Çağlar, Patent Hukukunda Ön Kullanım Hakkı, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*C. 10,s.1,2 y.2006, S. 77-92 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/789823> (Erişim 09/02/2020), s. 81,

³²⁵ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 241

³²⁶ Çağlar, s. 82

³²⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.610-611, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 195

³²⁸ Çağlar, s. 82

³²⁹ Erdem, s.123

³³⁰ Ayiter, s.108

maddi malın başkası tarafından kullanımı teşkil etmektedir. Patent hakkı sahibi lisans alana patent hakkının kullanımını temin etmekte, böylelikle lisans alana karşı tekel kullanım hakkını ileri sürmemeyi ya da belirli sınırlar içerisinde kullanmamayı taahhüt etmektedir. Buna karşılık lisans alan da patent hakkı sahibine belirli bir ücret ödemeyi üstlenmekte ve karşılıklı borç doğuran bir sözleşme haline bürünmektedir. Yer verilen açıklamalarda ortak nokta olarak görülmektedir ki, lisans sözleşmesinin konusu patent hakkının sadece kullanımını teşkil etmektedir³³¹. Lisans verme bir sözleşme niteliğinde olduğundan öncelikle TBK'da yer verilen genel hükümler doğrultusunda tarafların karşılıklı irade beyanlarının uyuşması ile gerçekleşen hukuki bir işlemdir. Lisans hakkı sahibi tekel haklarını karşı tarafın kullanımına açarken sözleşmenin diğer tarafı olarak lisans alan da bunun karşılığı olarak lisans hakkı sahibine bir ücret ödemeyi yüklenmektedir. Bu özelliğinden dolayı sinallagmatik, yani iki tarafa borç yükleyen bir özel sözleşmedir³³².

Lisans, öğretide farklı tasniflere yer verilmiş olmakla birlikte³³³ SMK madde 125'e göre temel olarak lisans sözleşmesiyle lisans alana tanınan haklar bakımından, inhisarî ve inhisarî olmayan lisans olmak üzere iki şekilde düzenlenebilmektedir. İnhisarî lisans ile patent hakkı sahibi lisans sözleşmesi doğrultusunda lisans alanın hakları ile birlikte sınırlanmakta olup lisans veren başkasına lisans veremeyeceği gibi patent konusu buluşu kullanmaya yönelik hakka sahip olma isteğini içeren beyanını açıkça belirtmedikçe patente konu buluşu da kullanamayacaktır. Dolayısıyla patent hakkı sahibi patentten doğan haklarını kullanmama borcu altına girmektedir³³⁴. İnhisarî olmayan lisans ise her ne kadar lisans verene bir kullanım hakkı tanınmış olsa da bununla birlikte lisans veren patent hakkı sahibi, haklarını bizzat kullanabileceği gibi başka lisans sözleşmeleri yapabilmekte de özgürdür³³⁵. Lisans sahibinin hakkı nispi nitelikli olduğundan patente konu buluşun kullanılmasına yönelik tüm tasarruflarda bulunabilecektir. Ancak patente yönelik haksız kullanımlara karşı dava ve takip yetkisi olmayıp ayrıca lisansın konu edildiği sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe lisans alan dolayı elde ettiği hakları üçüncü kişilere temlik edemeyeceği gibi alt lisans da veremeyecektir.

Yukarıda yer verdiğimiz açıklamalar nihayetinde lisansın patent hakkı sahibinin tekel hakları kapsamında rızai olarak gerçekleştirdiği hukuki bir işlem olduğunu görmekteyiz. Bu konuya hakkın sınıflandırması başlığı altında yer vermemizin nedenine gelince, SMK madde 129'da

³³¹ Onur Sarı, "Patent Lisans Sözleşmesi" (Doktora Tezi:İstanbul Kültür Üniversitesi, 2018), s. 2

³³² Oğuzman ve Öz, s. 41-42, Eren, s.210-211

³³³ Erdem, s.130-137

³³⁴ Ayiter, s. 116

³³⁵ Ayiter, s. 115-116

sıralanan nedenler doğrultusunda sözleşme serbestisi ilkesinin sınırları da aşılarak lisans verme takdir yetkisi, patent sahibinin elinden alınmakta olup zorunlu olarak bu hakkı tanımak durumunda bırakılmaktadır³³⁶. Bu şekilde bir düzenleme yapılmasının gereğini ise patentin esas hizmet alanı olan kamu yararı ya da milli güvenlik oluşturabileceği gibi, patent hakkı sahibinin tekelindeki yetkilerini kullanırken kötü niyetle hareket etmesinin yaratacağı sorunların çözümü oluşturmaktadır³³⁷. Kaya'ya göre ise zorunlu lisans verilmesinin dayanağı, patentin özünden kaynaklanan ve onu mülkiyet hakkından ayıran buluşun kullanım zorunluluğunun bulunması ve yine bu zorunluluğun esasında kamu yararına dayanıyor olmasıdır³³⁸. Zorunlu lisans sözleşmesinin bir tarafı olan patent hakkı sahibi, patentine yönelik başka tasarruflı işlemlerde bulunabilmesi mümkün olduğundan zorunlu lisans niteliği itibarıyla SMK madde 133/1 hükmüne göre yukarıda yer verdiğimiz lisans çeşitlerinden kural olarak inhisari olmayan lisans kategorisinde yer almaktadır³³⁹. SMK madde 129/2'ye göre ilgili makama yöneltilecek zorunlu lisans talebinin dikkate alınabilmesi için, öncelikle talepte bulunanın patent sahibinden kabul edilebilir şartlar çerçevesinde lisans talebinde bulunmuş olması ve patent sahibinin de makul bir süre içinde bu isteğe cevap vermemiş olduğuna dair kanıt sunması gereği düzenlenmiştir. Yine SMK madde 133/3'te zorunlu lisansın taraflar arasında bir güven ilişkisi doğuracağını ve güven ilişkisinin patent sahibi tarafından zarara uğratılması halinde lisans bedelinden tenzilat yapılmasının söz konusu olabileceği hüküm altına alınmıştır.

İlgili madde de yer verilen zorunlu lisans nedenlerinden ilki SMK madde 129/1-a da düzenlenmiş olup patent konusu buluşun kullanılmaması halinde mevzubahis olmaktadır. SMK madde 130' göre patent sahibi ya da bu konuda yetki verdiği kişi patente konu buluşu kullanmak zorundadır. Kullanmanın gerçekleştirilmesi, patentin verildiği hakkında ilanın patent bülteninde yayımlandığı tarihten itibaren üç yıllık süreden veya patent için yapılan başvurudan itibaren dört yıllık süreden hangisi daha sonra bitiyorsa, en son bitecek süreden önce sağlanmalıdır. İlgili maddede düzenlenen bu süreler zarfında patent konusu buluşun kullanımının gerçekleşmemesi halinde, patent sahibinin zorunlu lisans talebi ile muhatap olması mümkün olacaktır. Zorunlu lisans talebi ancak mahkeme kanalıyla talep edilebilecektir.

³³⁶ Arslan Kaya, "551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi" <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/95881> (Erişim: 11/03/2020), s. 337

³³⁷ Erdem, s. 138

³³⁸ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 197

³³⁹ Arslan Kaya, *551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi*, s. 338

İkinci hal, SMK madde 129/1-b ile düzenlenmiş olan patent konularının birbirleriyle bağımlı olması halidir. Patent korunmasından faydalanan bir buluşun kullanılabilmesi için patent korunmasından faydalanmış önceki tarihli bir patentin hukuksal koruma sahasına tecavüzün kaçınılmaz olması halinde, bu patentlerin bağımlı patent olduğu kabul edilir. Sonraki tarihli patentin kullanılabilmesinin önünü açmak amacıyla SMK madde 131 ile bir çıkış yolu gösterilmiş ve buna göre sonraki tarihli patent sahibinin, patent konusu buluşu hukuksal çerçevede kullanabilmesi için buluşunun önceki tarihli patente konu buluşa nazaran büyük ölçüde ekonomik fayda sağlayan önemli bir teknik ilerleme ortaya koyması gerekmektedir. Zikredilen şartı taşıyorsa zorunlu lisans verilmesini talep edebilecektir. Bu halde de zorunlu lisans talebinin mahkeme kanalıyla talep edilebileceği düzenlenmiştir.

Üçüncü hal, SMK madde 129/1-c de yer alan kamu sağlığı veya milli güvenlik gibi nedenlerle kamu yararının zorunlu kıldığı durumlardır. SMK madde 132'de söz konusu buluşun kamu sağlığının, milli güvenliğin ya da ekonomik veya teknolojik ilerlemenin gerektirmesi hallerinde buluşun kullanımının mevcut duruma göre artırılması, yaygınlaştırılması ya da ıslah edilebilmesi için Cumhurbaşkanı tarafından kamu yararı nedeniyle buluşa zorunlu lisans verilmesi söz konusu olacaktır. Kamu yararının temini amacıyla verilen zorunlu lisans, inhisari olarak düzenlenebildiğinden diğer zorunlu lisans hallerinden ayrılmaktadır.

Dördüncü hal, SMK madde 129/1-ç de yer verilmiş olup kamu sağlığı problemlerini çözmek amaçlı eczacılık ürünlerinin ihracatında gündeme gelmektedir. TRIPS, 06/12/2005 tarihinde alınan Genel Konsey Kararı ile ilk kez değiştirilmiş olup yapılan değişikliği içeren Protokol, 22/05/2013 tarihinden itibaren ülkemizde yürürlüğe girmiştir. İlgili Protokol nihayetinde HIV ve Hepatit salgınları gibi kamu sağlığını tehdit eden önemli sağlık sorunları ile muhatap gelişmekte olan veya en az gelişmiş ülkelere eczacılık ürünlerinin ihracatı amacıyla zorunlu lisans verilmesi mümkün hale getirilmiştir³⁴⁰. Bu kapsamda zorunlu lisans talebinin mahkeme kanalıyla talep edilebileceği düzenlenmiştir.

Beşinci hal, SMK madde 129/1-d ile düzenlenmiş olup 5042 sayılı Kanun kapsamındaki ıslahçının evvelki bir patente tecavüz etmeden yeni bir bitki çeşidi meydana getirememesi durumunda mevzubahis olmaktadır. Burada da patentlerin birbirleriyle bağımlı olduklarından söz etmek mümkündür. Dolayısıyla sonraki tarihli patent sahibi olan ıslahçı, önceki tarihli patent sahibinden elde edeceği zorunlu lisans ile mütecaviz konumunda olmaktan kurtulacaktır. Ancak bu yönde bir zorunlu lisans talebinin kabul edilebilirliği için Kanun ayrıca ıslahçının geliştirdiği bitki çeşidinin, patentle korunan önceki buluşa nazaran büyük

³⁴⁰ <http://www.fikrinizinde.com/ticarette-baglanti-fikri-mulkiyet-haklari-anlasmasini-degistiren-protokole-katilmamizin-uygun-bulunduguna-dair-kanun/> (Erişim 07/02/2020)

ölçüde ekonomik fayda getiren önemli bir teknik ilerleme ortaya koyması gerekliliğini aramaktadır.

SMK madde 129-1-e bendi düzenlenen altıncı hal ise, patent sahibinin patenti kullanılırken rekabete mani olan, rekabeti bozan veya sınırlayan nitelikteki faaliyetleriyle gündeme gelmektedir. Baştan beri belirttiğimiz üzere patentlenebilirliğin amaçlarından biri ticaretin, bununla birlikte ekonominin geliştirilmesidir. Patent sahibinin tekel niteliğindeki yetkileri kapsamında ilgili hükümde yer verilen eylemlerde bulunması halinde eylemlerinin yol açtığı olumsuzlukların önüne geçebilmek adına ilgililerin zorunlu lisans talebinde bulunabilme hakları mevcut olacaktır. Yapılan ihlal rekabetin bozulmasına yönelik olduğundan zorunlu lisans talebi Rekabet Kurumu'ndan talep edilebilecektir.

2.3.3.2.6. Kanuni Tekel Hakkı

SMK madde 88 de yer verilen kanuni tekel hakkı, kamu yararı kapsamında tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri üretmek ve pazarlamak üzere kurulan ve ifa ettiği bu kamu hizmetinden kaynaklı ürettiği mal ve hizmetler konusunda tekel hakkı tanınan, sermayesinin tamamı devlete ait olan kamu iktisadi teşebbüslerinin, tekel konusu alanına ilişkin buluşlarda patent hakkı sahibinden patenti kullanmaya yönelik izin talep etme hakkını düzenlemektedir³⁴¹. Zira patent hakkının da patent sahibine tanıdığı haklar tekel nitelikte olup kamu iktisadi teşebbüsünün patenti kullanabilmesi, patent hakkı sahibinin iznine tabidir.

Şayet söz konusu buluş kamu iktisadi teşebbüsünün çalıştığı sanayi alanında büyük ölçüde ekonomik fayda ve önemli bir teknik ilerleme sağlıyorsa, kullanım talebi inisiyatifine bırakılmayıp patent sahibinden kullanım hakkını elde ederek patent konusu buluşu uygulamakla yükümlü tutulmuştur.

Her iki durumda tekel sahibi olan kamu iktisadi teşebbüsünün patent hakkı sahibinden patentin kullanım hakkı için izin talebinde bulunması halinde, patent hakkı sahibi anlaşarak belirledikleri ya da mahkeme kanalıyla belirlenecek bir ücret karşılığında kullanım yetkisini verebileceği gibi, patentin devralmasını da isteyebilecektir.

2.3.3.3. Patentten Doğan Hakkın Tükenmesi

Patent hakkı daha önce ifade ettiğimiz üzere SMK madde 85/2'de ürün veya usul patenti oluş şekline göre patent sahibine patent konusu ürün veya usulün kullanılması, satışa sunulması, lisans sözleşmesine konu edilmesi gibi tekel niteliğinde haklar sağlamaktadır. Patent koruma süresi zarfında bu hakları kullanma yetkisi patent sahibine ait olmaktadır³⁴². Patent sahibine tanınmış olan bu yetkilerin münhasır olarak tanınmış olması, patentlenme ile ulaşılmak

³⁴¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 620-621

³⁴² Erdem. s. 65

istenen teknolojinin, ticaretin ve iş hacminin ulusal ya da uluslararası alanda gelişmesine yönelik hedeflerini sektöre uğratması söz konusu olabilmektedir. Söz konusu durum özellikle ticari hayatın olmazsa olmaz bir parçası olan arz ve talebe devlet müdahalesinin olmadığı, tekelleri firmaların bulunmadığı, tam rekabetin geçerli olduğu serbest rekabetin³⁴³ sağlanması konusunda karşımıza çıkmaktadır³⁴⁴. Dolayısıyla patent hakkı sahibine tanınan tekelleri yetkilerin ticaret hayatının gerekleri doğrultusunda kısıtlanmasına yönelik düzenleme yapılması gereği hâsıl olmuştur. Bu doğrultuda iç hukukumuzda SMK madde 152 ile istisna bir hüküm düzenlenmiştir. Bu hüküm, hak sahibinin kendisi veya rızası ile yetkilendirdiği bir başka kişi tarafından patent korumasına ilişkin ürün veya usul ile direkt olarak elde edilmiş ürünün ilk defa piyasaya sunulmasından sonra, patent hakkı sahibinin patent hakkından doğan haklarını piyasaya sunulan bu ürünlerle sınırlı olarak artık kullanamayacağını içermektedir³⁴⁵. Yani söz konusu ürünün hakkın sahibi veya yetkili kıldığı kişiler tarafından satış, kiralama veya benzeri bir yolla piyasaya sürülmesinden sonra artık o ürünlerin işlemin karşı tarafı tarafından yeniden satılması gibi piyasadaki dolaşımına müdahale edemeyecektir³⁴⁶. Zira karşı tarafın patent konusu ürüne yönelik eylemi patent hakkı sahibinin tekel alanından çıkarılmış, piyasaya sunulmuş bir ürüne yönelik olmakta ve karşı taraf, söz konusu ürünü hukuksal olarak elde ettiği kazanım neticesinde yine herhangi bir hukuksal engelle karşılaşmaksızın tasarruf konusu edebilmektedir³⁴⁷. Önemle belirtmek gerekte ki, tükenmeye uğrayan hak sadece piyasaya sunulan o ürünlerle sınırlı olmaktadır³⁴⁸. Dolayısıyla patent hakkı sahibinden hak edinen taraf patent konusu ürünü veya usulle doğrudan elde edilmiş ürünün özünü muhafaza ederek elde ettiği hakkın sınırları içerisinde tasarruf edebilecektir³⁴⁹. Tükenme ilkesi yer verildiği üzere patent konusunun ürün patenti olması halinde söz konusu olmakta iken; usul patentlerinde, patentte konu usulle elde edilen ürünler için tükenme ilkesi söz konusu olacaktır³⁵⁰.

³⁴³ <https://www.neokur.com/abc/14709/serbest-rekabet-nedir> (Erişim 01/02/2020)

³⁴⁴ Nart, s. 113-116

³⁴⁵ Erdem, s. 66, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 243, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 198

³⁴⁶ Onur A. Koska, Hakların Tükenmesi İlkesinin Coğrafi Sınırları Paralel Ticaret ve Doğrudan Yabancı Yatırımlar, *Akdeniz İ.İ.B.F. Dergisi*, S.38 (2018), s. 25

<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/589457>, Erdem, s. 66, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 244

³⁴⁷ Şehirli, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 98, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s.198

³⁴⁸ Erdem, s. 66

³⁴⁹ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 200

³⁵⁰ a.g.e., s.199

PatKHK madde 76'da patent hakkının kapsamı dışında tutulacak olan fiil "*satışa sunulmuş olma*" olarak yer bulmuşken SMK madde 152 ile düzenlenen "*piyasaya sunulmuş olması*" ifadesi, kanaatimizce de daha yerinde bir düzenleme olmuştur. Zira satışa sunma daha dar yorumlanabilecek bir kavram olup aksine piyasa sunulma satışı da kapsayacak bir üst kavram niteliğindedir³⁵¹. Ayrıca PatKHK madde 76'da satışa sunma fiilinin 'Türkiye'de icra edilmiş olması' düzenlemesi SMK ile kabul görmeyerek piyasaya sunulma eyleminin nerede aranacağı konusunda bir sınırlama düzenlenmemiş, ulusal tükenme yerine uluslararası tükenme ilkesi getirilmiştir³⁵².

Patent hakkı sahibi patentini devrettikten sattıktan ya da başka bir şekilde piyasaya sürdükten sonra, artık patent konusu ürüne yönelik tasarruf ettiği hakkı tekelden çıkmaktadır³⁵³. Zira Tekinalp'ın vurguladığı gibi hakkın tüketilmesi ilkesi söz konusu buluşu değil, buluş ürün buluşu ise konusu olan ürünleri, usul buluşu ise usulün uygulanmasından doğan ürünü serbest hale getirmektedir³⁵⁴. Sattığı ya da devrettiği patent konusu ürün artık patent sahibinin hâkimiyet sahasından çıkmış olduğundan devralan kişi bu ürün üzerinde başka tasarruflarda bulunabilecektir. Patent hakkı sahibinin tekeli niteliğindeki hakları artık kullanamayacak olması söz konusu olduğundan, bu durumpatentten doğan hakkın tüketilmesi olarak ifade edilmektedir³⁵⁵. Bu ifadeye karşılık olarak tükenmenin ilk kez piyasaya sunulmasından kaynaklı olmasından dolayı "*ilk satış doktrini*" ifadesinde kullanıldığına yer verilmiştir³⁵⁶. Tekelci yetki kapsamından çıkarılan mal artık ticaret kurallarına tabi olduğundan aksinde patentle ulaşılmak istenen ticaret hayatının geliştirilmesi amacına aykırı hareket edilmiş olacaktır³⁵⁷.

Sınaî mülkiyete tabi bir malın hak sahibinin bizzat kendisi ya da rızası kanalıyla piyasaya sürülmüş olmasını takiben, bir diğer ifadeyle hakkın tüketilmesi ilkesinin vücut bulması ile, söz konusu sınaî malın daha düşük maliyetle üretildiği piyasaya sunulmuş olduğu ikinci bir ülkeden satın alınarak üreticinin izni olmadan, daha yüksek bir fiyatla söz konusu malın

³⁵¹ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 98

³⁵² Bknz. SMK Gerekçesi m. 152 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020), Erdem, s. 67

³⁵³ Yılmaz, İlhan, s. 24-32, Arıkan, *Avrupa Topluluğu'nda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler*, s. 156,162

³⁵⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 609

³⁵⁵ Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 244

³⁵⁶ International Exhaustion and Parallel Importation, https://www.wipo.int/sme/en/ip_business/export/international_exhaustion.htm (Erişim:11/03/2020), Selda Süel, Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Patent Hakkının Tükenmesi, (Yüksek Lisans Tezi:Dokuz Eylül Üniversitesi, 2007), s. 22

³⁵⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 609, Arıkan, *Avrupa Topluluğu'nda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler*, s. 156

piyasada bulunduğu ilk ülkeye ithal edilmesiyle *paralel ithalat* kavramı literatüre girmiştir³⁵⁸. Benzer şekilde patent korumasına tabi bir ürünün, hak sahibi veya hak sahibinin yetkili kıldığı kimse tarafından piyasaya sunulması ve yine bu ürünlerin başka bir ülkeye ihraç edilmesinin ardından üçüncü kişilerin, hak sahibinin bilgi ve rızası olmaksızın ihraç edilmiş bu ürünleri ihraç edildiği ülkeye ithal etmesiyle de '*geri ithalat*' kavramı gündeme gelmektedir³⁵⁹. Hakkın tükenmesi ilkesinin hangi coğrafi sınırlar içerisinde uygulanacağı iç hukukta yer verilecek düzenleme ile ülkesel, bölgesel veya uluslararası olarak belirlenebilmektedir³⁶⁰. SMK madde 152 ile PatKHK'da yer verilmiş olan ülkesellik ilkesinin kabul görmemiş olması nedeniyle artık uluslararası tükenme ilkesinin geçerli olacağının kabulü gereğinden, paralel ithalatın veya geri ithalatın söz konusu olması halinde sınaî hak sahibi hakkını uluslararası tüketmekte, paralel veya geri ithalatın önlenmesini sağlamaya yönelik patent korumasından kaynaklı bir koruma elde edemeyecek olmaktadır; ancak somut olaya göre genel hükümler ya da haksız rekabet hükümleriyle bir korunma sağlanmasını talep edebilecektir³⁶¹. Önemle belirtmek gerekteki, patentten doğan hakkın tüketilmiş olarak kabul edilebilmesi için piyasa sunulma fiilinin patent hakkı sahibinin rızası doğrultusunda olması şarttır³⁶². Aksinde üçüncü kişilerin fiilleri patentten doğan hakka tecavüz kapsamında değerlendirilecektir. Patentten doğan hakkın tüketilmiş sayılabilmesi için hakkı tüketen eylemin gerçekleşmesine yönelik patent hakkı sahibinin rızasının varlığının şart olması, zorunlu lisans verilmiş olması nedeniyle gerçekleşen paralel ithalata da patent hakkı sahibinin katlanmak zorunda olmadığını ve patentten doğan haklarını bu durumda kullanabileceğini söyleyebiliriz³⁶³. Zira SMK madde 133/2'de yer verildiği üzere zorunlu lisans alanın lisansa konu patent konusunu ithal etme hak ve yetkisi bulunmamaktadır. Ancak SMK madde 133/3'te kamu yararı ile verilen zorunlu lisanslarda yine kamu yararı gereğiyle lisans alanın belli bir süre ve limitle ithale yetkili olabileceği mümkün kılınmıştır. Bu istisnai halin vuku

³⁵⁸ İdris Karşlıoğlu, "Gri Pazarlama ve Paralel İthalat Üzerine Bir Araştırma", *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi*, C.8 S.3 (2019), s.2735 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/758219>, Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 199

³⁵⁹ Süel, s. 42-43

³⁶⁰ Koska, s. 25

³⁶¹ Ayrıntılı bilgi için Bknz. Ayşe Saadet Arıkan, "Fikri – Sınai Haklar Açısından Paralel İthalat - AB ve Türkiye," (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, 2001), E. Maskus Keith, Yongmin Chen, "Vertical Price Control and Parallel Imports: Theory and Evidence" <http://documents.worldbank.org/curated/en/242511468749718840/pdf/multi-page.pdf> (Erişim: 15/03/2020) s. 6, Güneş, *SMK Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku*, s. 244,

³⁶² Arıkan, *Avrupa Topluluğu'nda Fikri-Sınai Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler*, s.156

³⁶³ Arıkan, "Fikri-Sınai Haklar Açısından Paralel İthalat - AB ve Türkiye," s.95

bulduğu somut olayda patent hakkı sahibi tekel niteliğindeki haklarını ileri sürmekten mahrum olacaktır³⁶⁴.

2.3.3.4. Patentten Doğan Hakkın Sona Erme Sebepleri

Patentten kaynaklanan haklar patent belgesinin verilmesiyle birlikte başvuru tarihinden itibaren patent belgesi sahibine tanınmaktadır. Bu hakların sona erme sebepleri SMK madde 140 ile düzenlenmiştir. İlgili hükme göre ilk hal patent korumasına tayin edilen ömrün tükenmesidir. Patent belgesi ile sağlanan mutlak nitelikteki hukuksal koruma, patent hukukunun amacı gereği, belirli bir süre ile sınırlandırılmıştır. Bu sürenin de yenilenmesi ya da uzatılması mümkün değildir. Patent belgesinin verilmesiyle birlikte başvuru tarihinden itibaren başlayacak olan yirmi yıllık koruma süresinin sona ermesi halinde, buluş artık kamu malı haline gelmektedir.

Patent hakkını sona erdirecek bir diğer hal, patent koruması ile birlikte patent hakkı sahibine tanınmış olan tekelci nitelikteki haklardan birinin kullanımına bağlıdır. Buna göre patent hakkı sahibinin tekel nitelikteki haklarından biri olan patent hakkından vazgeçmeye yönelik iradesini TÜRKPATENT'e yazılı olarak bildirmesi sonucunda talebin sicile kaydedilmesiyle birlikte patent üzerindeki hakkı sona erecektir. Vazgeçmeye yönelik irade, patentin tamamına ilişkin olabileceği gibi patentte yer alan istemlerden bazılarına da ilişkin olabilecektir. Ancak patent sahibinin patentten kısmen vazgeçmiş olması halinde, vazgeçilmeyen istem veya istemlerin başka bir patentin konusunu oluşturması ve vazgeçmenin patentin kapsamının genişletilmesi mahiyetinde olmaması koşuluyla bu istem veya istemlerle sınırlı olarak patentin geçerli kalması mümkündür. Önemle belirtmek gerekir ki, patent hakkı sahibinin vazgeçmeye yönelik iradesinin hukuken kabul edilebilmesi için söz konusu patent üzerinde varsa başka hak sahibi ya da lisans sahiplerinin izni gerekmektedir.

SMK madde 140' a göre patent hakkını sona erdirecek son hal, SMK madde 101 ile tayin edilen süreler zarfında yıllık ücretlerin ödenmemiş olmasıdır. Patentin korunması için lazım olan yıllık ücretlerin hukuksal koruma süresi olarak tayin edilen olan yirmi yıl müddetince, başvuru tarihinden itibaren ikinci yılın sona erdiği tarihte ve devam eden her yıl vadesinde ödenmesi gerekmektedir. Şayet ödemeler belirlenen zaman zarfında yapılmamışsa ek ücretle birlikte son vadeyi takip eden altı ay içinde de ödenebilecektir. Aksinde patent hakkı bu ücretin vade tarihi itibarıyla sona erecektir. Buna rağmen patent sahibine son şans olarak telafi ücretini ödemesi için patent hakkının sona erdiğine yönelik bildirim tarihinden itibaren iki

³⁶⁴ Arslan Kaya, *Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar*, s. 198

aylık süre tanınacağı düzenlenmiştir. İlgilinin, Kanunda yer verilen tüm bu süreler içerisinde gerekli ödemeleri yapmaması halinde, halin icabı gereği patent hakkı da sona ermiş olacaktır. Patentten doğan hakların sona ermesine yönelik yer verdiğimiz hallerden birinin vuku bulması halinde, sona erme nedeninin meydana geldiği andan itibaren patent konusu buluş kamuya ait olacaktır. Ayrıca TÜRKPATENT patent hakkının sona erdiğine ilişkin kararı ilgili bültende yayımlayacaktır.

2.3.3.5. Patent Hakkı Sahibinin Belirlenmesi

SMK madde 109'da yer verilen patent isteme hakkının, genel olarak buluşu var edene veya onun haleflerine ait olduğu ve bu hakkın üçüncü kişilere devrinin olanaklı olduğu hükmüne yönelik madde gerekçesinde buluşun zihni bir çabanın ürünü olmasından kaynaklı sadece gerçek kişilerin buluş sahibi olabileceği ifade edilmiştir³⁶⁵. Ancak buluş sahibi olmak patent istemehakkını elde etmenin asli şartı olmadığından, buluş sahibi olmayan gerçek kişi veya tüzel kişilerin de patent isteme hakkının sahibi olabilmeleri mümkündür. Zira SMK madde 109/1'de patent isteme hakkının devredilebilir olduğu da ayrıca düzenlenmiştir.

Çalışmamızın bu başlığı altında yeni, buluş basamağını içeren ve sanayiye uygulanabilir bir buluş için kimin ya da kimlerin patent isteme hakkına sahip olacağı olasılıklar dâhilinde mevzuat hükümleri çerçevesinde değerlendirilip incelenmiştir.

2.3.3.5.1. Bireysel Buluşlarda Hak Sahipliği

Kamu ya da özel herhangi bir iş ilişkisine tabi olmaksızın bireysel zihni çabalar sonucunda buluş meydana getirildiğinde, SMK madde 109 uyarınca, patent korumasından yararlanmak üzere talepte bulunabilecek olan buluşu gerçekleştirenin kendisi veya halefleri olabilecektir. Kanunda yer verilen bu düzenleme daha önce ifade ettiğimiz gibi gerçek hak sahipliği ilkesinin görünümünü teşkil etmektedir³⁶⁶.

Tekinalp'e³⁶⁷ göre buluş sahibinin buluş üzerinde hak sahibi olabilmesi için hukuki işlem ehliyeti aranmayacaktır. Dolayısıyla bu yönde bir iradenin varlığı yeterli olacaktır. Zira buluş hukuki bir işlem değil, maddi bir fiildir.

2.3.3.5.2. Ortak Buluşlarda Hak Sahipliği

Buluşun birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması olasılığı söz konusu ise ortak buluş kavramı söz konusu olmaktadır³⁶⁸. Ortan, ortak buluşları birbirlerini tamamlayan

³⁶⁵ Bknz. SMK Gerekçesi m. 109 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

³⁶⁶ Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s. 129

³⁶⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 557, Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s. 130

sınırlayan buluşla illiyet bağı taşıyan zihni nitelikli katkılar bütünlüğünün ürünü olarak ifade etmiştir³⁶⁹.

Ortak buluşu meydana getiren kişiler arasındaki hukuki ilişkiler farklılık gösterebilmektedir. Ortaklık ilişkisi kişilerin en başından beri birlikte çalışarak oluşabileceği gibi, sonradan çalışmanın belli bir aşamasına dâhil olma şeklinde de gerçekleşebilir³⁷⁰. Ayrıca buluş gerçekleştirilirken yapılan katkıların buluşun meydana gelmesine etki dereceleri de farklılık gösterebilir. Bu farklılıklar hak sahipliğinin belirlenmesinde müşterek mülkiyet hükümlerinin mi elbirliğiyle mülkiyet hükümlerinin mi uygulanacağı sorusunu karşımıza getirebilir. Ortak buluş sahipleri hakların paylaşımında somut duruma göre hareket edebilecekleri gibi SMK madde 109/2'de patent isteme hakkının taraflarca başka türlü kararlaştırılmadığı sürece bunların tamamına eşit olarak ait olacağı düzenlenmiştir.

SMK madde 112 hükmü, SMK madde 109/2'de yer verilen düzenlemenin açıklaması mahiyetinde olup buna göre buluşun veya patentin birden çok kişiye ait olması halinde buluş ya da patent üzerindeki haklar tarafların varsa aralarındaki anlaşmaya göre, aksinde TMK madde 688'de³⁷¹ düzenlenen müşterek mülkiyete ilişkin hükümlere göre belirlenecektir. İlgili maddeye göre ortaklar arasında kararlaştırılan paylaşım oranları ya da müşterek mülkiyet esaslarının uygulama alanı bulmasıyla her hak sahibinin birbirlerinden bağımsız olarak kendi adlarına yapabilecekleri işlemler sınırlı olarak sayılmıştır.

Öncelikle her hak sahibi kendisine düşen payını rehnedebilir, kiraya verebilir, her türlü tasarruf işlemini serbestçe yapabilir. Sadece payını devretmek istemesi halinde, diğer paydaşların önalım hakları olduğundan önalım haklarını kullanmalarına imkân verdikten sonra payını devredebilecektir.

Hak sahibi buluşu serbestçe kullanabilir. Bunun için öncelikle diğer hak sahiplerine buluşu kullanacağına dair bildirimde bulunması gerekmektedir. Ancak söz konusu olan buluşun niteliği, kullanım ilkelerini de belirleyecektir. Zira buluşun, her hak sahibi tarafından birbirinden bağımsız olarak kullanılabilir nitelikte olmaması halinde, diğer hak sahiplerinin

³⁶⁸ Polater, s.27-28, Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 57

³⁶⁹ Ortan, s.93-94

³⁷⁰ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 57

³⁷¹ "Paylı mülkiyette birden çok kimse, maddî olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla maliktir. Başka türlü belirlenmedikçe, paylar eşit sayılır. Paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahip olur. Pay devredilebilir, rehnedilebilir ve alacaklılar tarafından haczettirilebilir."

menfaatlerinin zedelenmemesi adına uygun bir bedel kararlaştırılarak kullanım hakkı elde edebilecektir³⁷².

Hak sahiplerinden her biri, hakkını korumak adına patent başvurusu veya patentin korunması için gerekli tedbirleri alabilir. Bu doğrultuda patentin sağladığı haklara yönelik ihlalli bir eylemin gerçekleştirilmesi olasılığında eylemleri gerçekleştirenlere karşı hukuk davası açabilir³⁷³. Açılan bu davaya diğer hak sahiplerinin iştirak edebilmeleri için, durum davayı açan hak sahibi tarafından davanın açıldığı tarihten itibaren bir ay içerisinde diğer hak sahiplerine bildirilir.

Hak sahiplerinin önemli idari işlemlerde birlikte hareket etmeleri gerekmekte olup bunlardan biri de lisans sözleşmesidir. Buluştan ya da patentten ekonomik menfaat elde etme amacına yönelik lisans verilmesi işlemi söz konusu ise, bu işlem niteliği itibarıyla buluştan ya da patentten yararlanılmasını önemli ölçüde kısıtlayacak niteliktedir. Dolayısıyla bu yönde bir karar verilebilmesi için tüm hak sahiplerinin oy birliğiyle karar almaları gerekmektedir. Ancak oybirliği sağlanamadığı hallerde mahkemeden lisanslama yetkisinin verilmesi talep edilecek olup mahkeme hâlihazırdaki koşulları göz önünde bulundurarak hakkaniyet ilkesi doğrultusunda bu yetkiyi hak sahiplerinden birine veya birkaçına tanıyabilecektir.

2.3.3.5.3. Çifte Buluşlarda Hak Sahipliği

Hukukumuzda kabul edilen sistemin gerçek hak sahipliği ilkesi olduğuna yer vermiştik. Bir diğer olasılık ise SMK madde 109/3 ile düzenlenen aynı buluşun birbirinden bağımsız olarak birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması halidir. Aynı buluşun aynı zamanda birbirinden bağımsız olarak birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olması olasılığında çifte buluşlar söz konusu olmaktadır³⁷⁴. Bu halde ortada birden fazla gerçek buluş sahibi söz konusu olacak ve patent isteme hakkının kime ait olacağı sorunu gündeme gelecektir. Böyle bir somut olayda birden fazla gerçek buluş sahibi olduğundan SMK madde 109/4 ile PatKHK madde 11/3'den³⁷⁵ farklı olarak, patent isteme hakkının önceki tarihli başvurunun yayımlanmış olması koşuluyla buluşu gerçekleştiren kişilerden patent almak için ilk başvuranın, aksi ispat edilinceye kadar patent isteme hakkının sahibi olacağı karinesini düzenlemiştir³⁷⁶. Önceki tarihli başvurunun yayınlanmış olması şartıyla amaçlanan, önceki başvuru sahibinin başvurusunu yayımlanmadan geri çekmesi ya da başvurunun

³⁷² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.558

³⁷³ Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s.130

³⁷⁴ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s. 58-59

³⁷⁵ "Aynı buluş birbirinden bağımsız birden çok kişi tarafından aynı zamanda gerçekleştirilmişse, patent isteme hakkı, daha önce başvuru yapana veya diğerine göre rüçhan hakkı olana aittir."

³⁷⁶ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s.58-59

yayımlanmadan reddedilmesi olasılıklarında sonraki başvuru sahibinin hakkının yeniden doğmasına hizmet etmektedir³⁷⁷. Anılan düzenleme gerçek buluş sahibi ilkesinin istisnası olarak değerlendirilmeye muktedirdir³⁷⁸.

2.3.3.5.4. Çalışan (İşçi) Buluşlarında Hak Sahipliği

İşçi sınıfının tarihi gelişimine baktığımızda sanayi devrimiyle birlikte makineleşmenin artması ile fabrikalarda çalıştırılacak iş gücü arayışları sonucunda bağımsız olarak çalışan pek çok kişinin artık bir işveren statüsü altında çalışmaya başlamasının işçi sınıfını doğurduğunu görmekteyiz³⁷⁹. Daha çok sömürülen konumda yer alan çalışanların haklarının korunması ve çalışan ile işveren arasında menfaatler dengesinin sağlanması amacıyla hukuksal düzenlemeler getirilmesi ihtiyacı hasıl olmuştur³⁸⁰. Fikrî ve sınaî haklar hukukunda yer verilen düzenlemelerin de genel olarak bu amaca hizmet ettiği söylenebilir.

Üçüncü bölümde ayrıntılı olarak işlenecek bu konu, meydana getirilen buluşların uygulamada en çok karşılaşılan şeklini oluşturmaktadır.³⁸¹ Özellikle bu tür buluşlarda buluş sahibi ve patent hakkı sahibi kavramlarının farklı kişilikler bünyesinde yer alabileceğini daha net olarak görebilmekteyiz. Buluş, insanın zihnî faaliyetlerinin bir ürünü olmasından kaynaklı yalnızca gerçek kişiler tarafından meydana getirilebilmekte olup tüzel kişilerin buluş üzerinde sadece hak sahibi olabilmeleri mümkün olabilmektedir³⁸².

İş sözleşmesinin niteliği gereği çalışan, işverene karşı bir edimi yerine getirmek üzere borçlanırken işveren de çalışana bu edimine karşılık olarak bir ücret ödemektedir. Çalışanın edimini yerine getirirken gayrimaddi nitelik taşıyan bir ürün ya da usul meydana getirmesi halinde ise, söz konusu ürün ya da usulde hak sahipliği konusunda uygulanacak hukuksal düzenlemeler bakımından konu farklılık ihtiva etmektedir. Bu farklılığı gündeme getiren konu buluşun meydana getirilmesine uygun ortam ve imkânı sağlayanın mı, buluş konusunu zihinsel çabasıyla ortaya koyan kişinin mi patent üzerinde hak sahibi olacağıdır³⁸³. Buluşu zihinsel çabaları nihayetinde meydana getiren kişi gerçek buluş sahibi ilkesi gereğince buluşa

³⁷⁷ SMK Gerekçesi m.109 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf> (Erişim 09/01/2020), Özgür Öztürk, "Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler", Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu (Ankara: Sözkesen Matbaacılık, 2017), s. 360

³⁷⁸ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s. 64

³⁷⁹ Canbolat, s. 1

³⁸⁰ Erdem, s. 188

³⁸¹ WIPO 2018 istatistiki verilerine göre: 2017 yılına göre % 6,2'lik bir artışla 237,400 PCT başvurusundan %85.3'lik dilimi işletmelere aittir

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_901_2019.pdf (Erişim 08/11/2020)

³⁸² Tekinalp, *Yeni Patent Hukukunda "Buluş Sahibi İlkesi" ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar*, s. 130

³⁸³ Saraç, s. 261

yönelik tüm haklara sahip olacağını beklerken karşı tarafta yer alan işveren de iş hukuku ilkelerine göre masrafları ve rizikoları üstlenen olarak iş sonuçlarının da kendisine ait olmasını beklemektedir³⁸⁴. Suluk³⁸⁵, bu ikilemi *gerçek hak sahipliği ilkesi* ile iş hukukundaki *iş sonuçlarının işverene ait olacağı ilkesinin* birbiriyle çatışması olarak yorumlamaktadır. Dolayısıyla hak sahipliğinin kime ait olacağına yönelik hukuki ihtilaflarla da çok sık karşılaşabileceğimiz konu olma özelliğini ihtiva etmektedir.

Özel sektör veya kamu sektöründe iş görme edimi yüklenen çalışanın yüklendikleri iş gereği iş ilişkisi sırasında meydana getirdiği tamamlanmış her türlü buluş³⁸⁶ olarak tanımlanabilecek olan çalışan buluşlarına yönelik dünya tarihindeki ilk hukuksal düzenleme, Avusturya Macaristan İmparatorluğu tarafından gerçekleştirilmiştir³⁸⁷. Türk hukuk sisteminde ise ilk yasal düzenleme olan 1879 tarihli İhtira Beratı Kanunu'ndan sonra mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu'nu³⁸⁸ madde 336'dır³⁸⁹. İlgili hükme göre işçi iş sözleşmesine konu işini ifa ederken bir buluş meydana getirmişse bu buluş, şayet iş sözleşmesinde işin görüldüğü zaman zarfında meydana gelecek buluşların işverene ait olacağı kararlaştırılmışsa ya da buluş işçinin sözleşme konusu işi ile ilgili ise işverene ait olacaktır.

Çalışan buluşlarına ilişkin uyuşmazlıkların tek bir hükümle çözülmeye çalışılmasındaki zorlukları aşmak, uluslararası anlaşma hükümleri doğrultusunda yasal düzenleme yapma gereğini yerine getirmek amaçlarıyla nihayetinde 1995 yılında Alman İşçi buluşları Kanunu esas alınarak PatKHK düzenlenmiştir³⁹⁰. PatKHK da işçi, memur ve silahlı kuvvet mensupları buluşlarının aynı hükümlere tâbi olacağı ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların ise serbest buluş olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. 2011'de kabul edilen TBK madde 427'de fikrî ve sınaî mülkiyet haklarına yönelik olarak genel bir düzenleme yapılmış

³⁸⁴ Erdem, s. 187, Suluk, Karasu, Nal, s. 250

³⁸⁵ Cahit Suluk, "Bağımlı Çalışma İlişkilerinde Geliştirilen Fikri Mülkiyet Hakları ve Teşvik Mekanizmaları", Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu, 31 Ekim 2019, Ankara (Ed. Hayri Bozgeyik, Cannur Ercan, LL.M), s. 103
<https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikri-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf> (Erişim 08/11/2020)

³⁸⁶ Şehirali, *Patent Hakkının Korunması (1998)*, s.59, Canbolat, s.6, Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s. 558

³⁸⁷ Ortan, s.7, Canbolat, s.11

³⁸⁸ RG. 08/05/1926 T., No:366

³⁸⁹ "İşçi hizmetini yaparken bir şey ihtira ettikte iş sahibi böyle bir ihtira kendisine ait olacağını akitte şart koymuş yahut bu ihtira işçinin taahhüt eylediği hizmetin levazımından bulunmuş ise ihtira olunan şey, iş sahibinin olur. Birinci surette ihtira mühim bir iktisadi kıymeti haiz ise, işçinin hakkaniyet dairesinde tayin edilecek bir bedel istemeğe hakkı vardır. Bu bedel, ihtiraın meydana gelmesinde iş sahibinin iştiraki ve tesisatından edilen istifade nazara alınarak tesbit olunur."

³⁹⁰ Canbolat, s.5

ve hizmet buluşları üzerinde çalışan ile işverenin her türlü hakkının tespitinde özel kanun hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

PatKHK madde 16 ve devamı hükümlerinde çalışan buluşları, özel hukuk ilişkisi içinde olan işçi buluşları ile kamu hizmeti gören çalışanların buluşları ve bunlara ilişkin ortak hükümler olmak üzere üç bölümle düzenlenirken, SMK madde 113 ve devamı hükümlerinde '*çalışanların buluşları*' başlığı altında tek bir bölüm olarak düzenlenmiştir. İlgili mevzuatlarda çalışan buluşlarının, serbest buluş ve hizmet buluşu olmak üzere iki şekilde varlık kazanabileceği esası kabul edilmiştir. Çalışan buluşlarına yönelik yapılan bu ayırım, buluşta kimin hak sahibi olacağına yönelik sorularında cevabı olmaktadır. Üçüncü bölümde incelediğimiz hizmet buluşu kavramının ihtivasına vakıf olduğumuzda sorunun cevabı da verilmiş olunacaktır.

BÖLÜM III

3. HİZMET BULUŞLARINDA HAK SAHİPLİĞİ

3.1. Genel Olarak

Bir iş sözleşmesi kapsamında çalıştıran işveren ve çalışan konumundaki işçilerin çalışma koşulları ve çalışma ortamına yönelik hak ve sorumluluklarını tanzim etme amacına hizmet eden iş hukuku, genel hizmet sözleşmesi hükümleri ile Türk borçlar hukuku ve iş sözleşmesi kapsamında işçinin meydana getireceği buluşlara yönelik hükümleri düzenleyen sınaî mülkiyet hukuku ile ortak bir çalışma ilişkisi içerisinde yer almaktadır. Hizmet buluşu kavramına yer vermeden önce diğer mevzuatlarımızda hizmeti ifa ile yükümlenen çalışanın nasıl tanımlandığını, konumlandığını, kimleri kapsadığını ve bunlarla ilişkili kavram ve düzenlemeleri görmekte fayda olduğundan diğer mevzuatlarda çalışan kavramına, bu konumdaki kişilere ilişkin düzenlemelere yer vererek başlanacaktır. Yükseköğretim kurumlarında çalışanları ve onların buluşlarına uygulanacak mevzuat hükümleri dördüncü bölümde ayrıca inceleneceğinden bu bölüm altında yer verilmemiştir.

3.2. Türk Hukukunda Hizmet Buluşu Meydana Getirebilecek Kişiler

3.2.1. İş Görme Edimini Üstlenebilecek Kişiler

3.2.1.1. Pratik Yapan Öğrenciler

Öğrenci 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu³⁹¹ (MEK) madde 3'ün d'e göre işletmelerde, mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumlarında örgün eğitim gören kimsedir. Öğrencilerin anılan kurumlarda aldıkları eğitim ile edindikleri teorik bilgi ve birikimleri, uygulamaya nasıl aktaracakları yönünden de bilgi edinebilmeleri için iş yerlerinde uygulamalı eğitim faaliyetleri gerçekleştirilmektedir. MEK'de iş yerlerinde uygulamalı eğitim gören bu kişilere yönelik ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş olup Kanundaki görünüm şekli pratik yerine *beceri eğitimi* ifadesiyle yer bulmuştur³⁹². MEK madde 18'e göre on ve üzerinde personel çalıştıran işletmeler için çalıştırdıkları personel sayısının asgari olarak yüzde beşi kadar öğrenciye beceri eğitimi, staj ve tamamlayıcı eğitim yaptırma zorunluluğu düzenlenmiştir. Bu zorunluluk gereğince öğrenciye pratik imkânı sağlamayan işyerleri ise yine MEK madde 24 uyarınca eğitim alması gereken her bir öğrenci için mesleki eğitime katılma payı ödemekle

³⁹¹ RG.19/06/1986 T., No:19139

³⁹² Canbolat, s.75

yükümlü kılınmıştır. Pratik eğitimini bitiren öğrenciler daha sonra çıraklık eğitimi, akabinde kalfalık eğitimi ve nihayetinde ustalık eğitimi alacaklardır.

PatKHK madde 16 ile pratik yapan öğrencilerin işçi statüsünde değerlendirileceklerine yer verilmişken SMK da pratik yapan öğrenciler işçi statüsünde değerlendirilmemiş olup yalnızca bunlara uygulanacak hükümlere yönelik atıfta bulunulmakla yetinilmiştir³⁹³.

3.2.1.2. Çırak-Kalfa-Usta

Tam olarak işçi olmamakla birlikte işçilik ile benzer özellikler gösteren çıraklığa Osmanlı'da ahilik ve lonca sistemi içerisinde büyük önem verilmiş olup çırağın kültürel kazandırmalarıyla birlikte mesleki eğitim ve aynı zamanda pratik yaptırılarak çalışma hayatına hazırlanması sağlanmıştır³⁹⁴. Gerekli yeterliliği kazanmasıyla mesleğine kalfalık ve sonra da ustalık unvanlarını kazanarak devamı amaçlanmıştır³⁹⁵.

Günümüzde de işverenler nitelikli işçi ihtiyacını gidermek amacıyla sıklıkla işyerlerine çırak alıp eğitim verme yolunu kullanmaktadır³⁹⁶. Çırak MEK madde 3'ün c bendine göre "bir meslek alanında mesleğin gerektirdiği bilgi, beceri ve iş alışkanlıklarını iş içerisinde geliştirilen ve on dokuz yaşından gün almamış kişi"yi ifade etmektedir. TBK madde 393 özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere genel hizmet sözleşmesine yönelik hükümlerin kıyas yöntemiyle çıraklık sözleşmesine de uygulanacağına yer vermiş olup çırağa ayrı bir düzenleme getirmeyerek genel hükümlere atıf yapmakla yetinmiştir.

Çıraklığın temel amacı bir meslek veya sanatın öğrenilmesi³⁹⁷ olduğundan, çırakların MEK madde 11'de öğrenci statüsünde yer aldıkları düzenlenmiştir. Dolayısıyla çıraklar işçi kabul edilmeyip 4857 sayılı İş Kanunu³⁹⁸ kapsamı dışında tutulmuştur³⁹⁹. MEK hükümleri ile TBK madde 393'e göre hizmet akdine ilişkin düzenlemeler, kıyasen çıraklık sözleşmesine de uygulanacaktır.

MEK madde 3'ün e bendinde düzenlenen ve çıraklıktan sonraki aşamayı ifade eden *kalfa*, "bir mesleğin icap ettirdiği bilgi, marifet ve iş alışkanlıklarını kazanmış ve bu meslekle ilgili iş ve

³⁹³ Bknz. SMK m. 73, m. 113

³⁹⁴ Hamdi Mollamahmutoğlu, Muhittin Astarlı, Ulaş Baysal, *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku* (Ankara: Lykeion, 2019), s.34

³⁹⁵ Sabri Semiz, "İşçinin Hak ve Borçları Bakımından Türk İş Hukuku İle İslam Hukukunun Mukayesesi" (Yüksek Lisans Tezi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi, 2019), s.13

³⁹⁶ Tefik Bayhan, "Çırak-İşçi Ayrımı ve Düzenlemelere Uymamanın Yaptırımları" *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, S. 45 (Ankara 2010), s.63

³⁹⁷ Yarg. 21. H.D. 23.01.2019 T. 2018/6133 E. 2019/405 K. "... İş akdinde tarafların karşılıklı borçları iş görme ve ücret ödeme olduğu halde çıraklık sözleşmesinin esaslı unsuru bir meslek ve sanatın öğretilmesidir..." www.corpus.com.tr (Erişim 14/03/2020)

³⁹⁸ RG.10/06/2003 T., No:25134

³⁹⁹ İş Kanunu m. 4: "Aşağıda belirtilen işlerde ve iş ilişkilerinde bu Kanun hükümleri uygulanmaz; ..., (f) çıraklar hakkında,..."

işlemleri iş hayatının gereklerince kabul edilebilir bir seviyede yapabilen kişi"dir. Kişinin belirtilen seviyeye erişip erişmediği yapılacak kalfalık sınavı ile tespit edilmekte olup sınav sonucunda başarılı olanlara kalfalık belgesi verilmektedir. Kalfalık belgesi kişiyi çıraklık statüsünden çıkarır ve kalfa olarak istihdam edilecek kişi, işçi olarak düzenlenecek iş sözleşmesi hükümlerine tabi olacaktır⁴⁰⁰.

Kalfalık belgesinin alınmasıyla elde edilmiş olan mesleki bilginin daha fazla geliştirilmesine ve bağımsız olarak iş yeri açılmasına imkân tanıyan MEK madde 3'ün f bendinde tanımlanan *usta* ise "mesleğin icap ettirdiği bilgi, marifet ve iş alışkanlıklarını uhdesinde barındıran, mesleğin gereği doğrultusunda edinimlerini iş hayatınca kabul edilebilecek standartlarda uygulayabilen, üretime yönelik faaliyetlerde gerekli planlamaları, hesaplamaları yapabilen, meydana gelebilecek problemleri çözümleyebilecek olan kişi"yi ifade etmektedir. Ustalar da kalfalar gibi işçi sıfatını hâiz olup düzenlenecek iş sözleşmesi ile çalışma esas ve usulleri belirlenecektir⁴⁰¹.

3.2.1.3. Stajyer

Staj kelime anlamıyla "belirli bir meslek edinecek olan kişinin uygulamalı olarak öğreniminin sağlandığı dönemi ve bu kimsenin, meslek bilgi ve marifetini artırmak için bir kurumun veya iş yerinin bir veya birçok bölümünde çalıştığı süre zarfı" olarak ifade edilmektedir⁴⁰². *Stajyer* de teorik eğitimi devam eden veya tamamlamış olan, bir kurum veya iş yerindeki işleri esas olarak öğrenmek ve mesleki bilgisini geliştirmek veya derinleştirmek için kurum veya iş yerindeki işverene bağlı ve ücretsiz olarak çalışan kimsedir⁴⁰³. MEK madde 3'ün r bendinde "yükseköğretim kurumlarında eğitimi verilen ilgili alana yönelik teorik ve uygulamalı dersler haricinde, öğrencilerin mesleki bilgi, beceri, tutum ve davranışlarını geliştirebilmelerine, iş hayatına adapte olabilmelerine katkı sağlama, gerçek üretim ve hizmet ortamında yetişerek ilgili oldukları sektörü tanıma olanağı sağlama maksatlarına hizmet eden işletmede yaptıkları mesleki çalışma" olarak ifade edebileceğimiz staj kavramından hareketle stajyer için bu nitelikteki mesleki çalışmaları gerçekleştiren kişidir, diyebiliriz.

Stajyer her ne kadar işverene bağlı olarak hizmet görüyor olsa da bu bağlılığın ücretsiz olarak ve iş görme borcu altına girilmeksizin kuruluyor olması nedeniyle diğer çalışanlardan farklılık arz etmektedir⁴⁰⁴. Zira stajyerlik aslında staj yapanın menfaatine yönelik bir faaliyet olup

⁴⁰⁰ Canpolat, s. 81

⁴⁰¹ a.g.e. ,s. 83

⁴⁰² <https://www.turkcebilgi.com/staj> (Erişim 15/03/2020)

⁴⁰³ <https://www.nedirnedemek.com/stajyer-ne-demek> (Erişim 15/03/2020), Mollaoğlu, Astarlı, Baysal, s. 35

⁴⁰⁴ Nuri Çelik, Nurşen Caniklioglu, Talat Canbolat, *İş Hukuku Dersleri* (İstanbul: Beta,2020), s. 98

stajyere tanınan staj eğitimin amacı gelir elde etmekten ziyade ileride gelir elde edeceği mesleki bilgi ve becerilerini geliştirmek üzere kendisine katkıda bulunmaktır⁴⁰⁵.

İşçi ve işçi buluşları kavramını ifade eden PatKHK madde 16⁴⁰⁶ ile stajyerlerin bu KHK kapsamında işçi sayılacağı düzenlemiştir. SMK ise stajyerler için ayrı bir düzenlemeye yer vermeyip çalışanlara ilişkin hükümlere atıf yapmakla yetinmiştir⁴⁰⁷.

3.2.1.4. Memur

Genel olarak kamu hizmetlerinde sürekli bir şekilde, belirli bir maaş karşılığında hizmet ifa eden ve yasal olarak sorumluluğu bulunan kişilere *memur* denilmektedir⁴⁰⁸. Memur öncelikle Anayasa'mızda⁴⁰⁹ ifade edilmiş olup Anayasa madde 128'de "Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri aracılığıyla yürütüleceği" hükmüne yer verilerek memurun kamu hizmetlerini yürüten kişiler olduğu belirtilmektedir.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK)⁴¹⁰ madde 4 ile "mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler ve bu tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanların memur sayılacağı" düzenlenmiştir.

Anayasa ve DMC'nın ilgili maddelerinde memur kavramını niteleyen esas unsurun kamu hizmeti kavramı olduğu görünmektedir. Kamu hizmeti, Onar'ın tanımlamasıyla; "*Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetim ve denetimleri altında icra edilen, genel ve kolektife gereksinimleri karşılamak ve tatmin etmek, kamu yararını sağlamak için kamuya sunulmuş devamlı ve muntazam faaliyetler*"dir⁴¹¹.

⁴⁰⁵ Semiz, s.15, Mollaoğlu, Astarlı, Baysal, s. 35

⁴⁰⁶ "Bu KHK hükümlerine göre işçi buluşları patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olan buluşlardır... Bu KHK hükümlerine göre işçi, bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuk ilişkisi gereği, başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişidir. Ücretsiz olarak ve belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler ve pratik yapan öğrenciler de, bu KHK hükümlerine göre işçi sayılır."

⁴⁰⁷ SMK m. 113/3 : "Öğrenciler ve ücretsiz olarak belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler hakkında çalışanlara ilişkin hükümler uygulanır."

⁴⁰⁸ <https://www.turkcesozlukler.com/memur-nedir-ne-demek>(Erişim 22/03/2020)

⁴⁰⁹ RG. 09/11/1982 T., No:17863

⁴¹⁰ RG. 23/07/1965 T., No:12056

⁴¹¹ Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, (İstanbul: Hak Kitabevi, 1966), s. 13, Aktaran: Sedat Çal, *Türkiye'de Kamu Hizmeti ve İmtiyazın Dönüşüm Öyküsü*, TOBB, <http://web.tobb.org.tr/Documents/yayinlar/SCal-DonusumOykusu.pdf>(Erişim 22/03/2020), s. 26

Memurlar, bu başlık altında ifade edildiği şekliyle kamu hizmetlerinde memur, aşağıda yer verildiği gibi sözleşmeli personel, geçici personel ve işçi olmak üzere dört şekilde istihdam edilmektedirler.

3.2.1.5. Sözleşmeli -Geçici Personel

Personel sözlük anlamıyla kamu veya özel sektör içinde teknik işler, büro hizmetleri gibi yürütülecek hizmet faaliyetlerinde vazifesi fark etmeksizin çalışan tüm gerçek kişileri ifade etmektedir⁴¹². Buna göre iş yerinin yöneticisinden temizlik görevlisine kadar herkes, bu kavram çatısı altında toplanmaktadır.

MEK madde 3'ün k bendinde, *personel* "kamu ve özel niteliği fark etmeksizin tüm kurum, kuruluş ve işyerlerinde düzenli bir maaş ile ya da görülen iş karşılığı ücret karşılığında çalışan kadrolu ya da sözleşmeli elemanlar ile işçiler" olarak ifade edilmiştir.

DMK madde 4'de *sözleşmeli personel* "kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere özgü olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve uzmanlığına ihtiyaç duyulan geçici işlerde, Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen esas ve usuller çerçevesinde, ihdas edilen pozisyonlarda, mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri şeklinde tanımlanmış olup istisnai bir kadro olarak istisnai hallere özgü olarak belirli bir meslek bilgisine ya da uzmanlığına ihtiyaç duyulan geçici işlerde mali yılı ifade eden azami bir yıllık bir süre zarfında sözleşme ile işçi statüsünde olmaksızın çalıştırılan kişi"leri ifade etmektedir⁴¹³.

Bu kategori altında istihdam edilecek kişilerin çalışma saatleri ve görev tanımları belli olup sadece ihtiyaç duyulan bilgi ve uzmanlık alanlarından doğan görevleri yerine getirmekle yükümlüdür. Sözleşme ile istihdam edildikleri için sözleşme feshedilirse veya süresi sonunda yenilenmezse istihdam edildikleri pozisyonadaki görevleri sona erecektir.

DMK madde 4'ün c bendinde yer almakta iken 2017 yılında yapılan bir düzenleme ile kaldırılan⁴¹⁴ *geçici personel*, yine devletin bir yıldan kısa süren veya mevsimlik geçici işlerinin gördürülmesi amacıyla işçi sayılmaksızın sözleşme ile çalıştırılanları ifade etmektedir. 696 sayılı⁴¹⁵ KHK ile DMK madde 4'ün c bendi yürürlükten kaldırılarak aynı

⁴¹² <https://www.makaleler.com/personel-nedir> (Erişim 22/03/2020)

⁴¹³ Fatih Şantaş ve Özlem Özer, "6111 Sayılı Kanun ve 632 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Kamu Personeli Açısından Değerlendirilmesi" *Bingöl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* Yıl: 3/ Cilt: 3 /Sayı: 5 /Bahar 2013 S.49-62, <http://busbed.bingol.edu.tr/en/download/article-file/434665> (Erişim 22/03/2020), s. 52

⁴¹⁴ 657 S.K. madde 4/C (Mülga: 20/11/2017 - KHK-696 /17 md.; Aynen kabul: 01/02/2018 7079/17 md.)

⁴¹⁵ RG. 24/12/2017 T., No:30280

maddenin b fıkrasına yapılan ekleme ilegeçici personel statüsü kaldırılırken mevcut çalışanların da sözleşmeli personel statüsüne geçirileceği düzenlemesi getirilmiştir.

3.2.1.6. İşçi

İşçi kavramını ele almadan öncelikle yer verdiğimiz işçinin gerçekleştirdiği faaliyet olan iş kavramı, çalışmamız konusunun temelinde yer almakta olup hatta çıkış noktası diyebileceğimiz bir öneme sahiptir.

İş sözlük anlamıyla "bir sonuç elde etmek veya herhangi bir şey ortaya koymak için güç harcayarak yapılan etkinlik, çalışma" olarak tanımlanmıştır⁴¹⁶. Bu tanımdan hareketle işin ancak gerçek kişi tarafından gerçekleştirilebileceği sonucunu çıkarabilmekteyiz.

Günümüzde iş kavramı, daha çok hukuki boyutuyla ayrı bir değer taşımaktadır. Ayrı bir hukuk dalı olarak iş hukukunun ulusal düzeyde özellikle 4857 sayılı İş Kanunu⁴¹⁷ ve uluslararası mevzuatlarda⁴¹⁸ yer alıyor olması, bunun kanıtıdır. İş hukuku, iş edimini gerçekleştiren ve bu edimleri belirli bir bedel karşılığında yerine getirmeleri için onları yükümlendiren sùjeler arasında menfaatler dengesini gözeterek toplum barışını muhafaza odaklı bir şekilde hukuki ilişkilerin düzenlenmesine yönelik devletin tavsiye, yönlendirme ve müdahalelerini içeren hukuk sistematüğını ifade etmektedir⁴¹⁹. Devletin bu şekilde çalışma hayatına müdahale olarak yorumlanacak etkin rol alma görevini, özellikle sanayi devriminin getirileri olan sanayileşmenin hızlanması ve işçi sayısının artması ile çalışma koşullarında daima işçi aleyhinde seyreden değışiklikler bir zorunluluk haline getirmiştir⁴²⁰. Dolayısıyla müdahaleyle ulaşılmak istenen amaç iş hukukunun esas amacı diyebileceğimiz işçi kesiminin kendilerine nazaran daha güçlü konumdaki işverenlere karşı korunması ve bununla birlikte toplumda huzur ve birliğı sağlamaktır⁴²¹.

Tunçomağ ve Centel'in⁴²² iş hukukunun bağımlı işçilerin hukuku olduğuna yönelik ifadesinden hareketle esas yer vermek istediğimiz kavram olan işçi kavramına yolumuz çıkmaktadır.

İşçi kavramı hukuk düzenimizde çalışan kavramının SMK gibi belli kanunlardaki ifade biçimini karşılamaktadır. SMK'da yer verilen çalışan kavramını anlayabilmek için işçi kavramının diğér görünüş şekilleriyle birlikte tam olarak kavrayabilmek gerekmektedir.

⁴¹⁶ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 10/10/2019)

⁴¹⁷ RG.10/06/2003 T., No:25134

⁴¹⁸ Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri, Birleşmiş Milletler Belgeleri, Avrupa Konseyi Sözleşmeleri, Avrupa Birliğı İş Hukuku Hükümleri...

⁴¹⁹ Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, s. 5-6

⁴²⁰ a.g.y., s. 5-6

⁴²¹ Bknz. a.g.e., s.18, 23., Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal, s. 3

⁴²² Kenan Tunçomağ, Tankut Centel, *İş Hukukunun Esasları* (İstanbul: Beta, 2015), s.1

İşçi kelime anlamıyla belirli bir ücret karşılığında, başkasına fayda sağlamak üzere bedenini, zihin gücünü ya da çeşitli becerilerini kullanarak çalışan kimseleri ifade etmektedir⁴²³. DMK madde 4’de kimlerin işçi sayılacağına yer verilmiş olup maddede yer verilenlerin ilgili Kanun hükümlerine tabi olmayacağı ifade edilmiştir. "İstihdam şekilleri" başlıklı ilgili maddeye göre işçi, "(A), (B) ve (C) fıkralarında⁴²⁴ belirtilenler dışında kalan ve ilgili mevzuatı gereğince tahsis edilen sürekli işçi kadrolarında belirsiz süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan sürekli işçiler ile mevsimlik veya kampanya işlerinde ya da orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde il-

⁴²³ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim 18/10/2019)

⁴²⁴ M. 4 : "Kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür. A) Memur: Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır.

Yukarıdaki tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanlar da memur sayılır.

B) Sözleşmeli personel: Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, Cumhurbaşkanınca belirlenen esas ve usuller çerçevesinde, ihdas edilen pozisyonlarda, mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir. Ancak, yabancı uyrukluların; tarihi belge ve eski harflerle yazılmış arşiv kayıtlarını değerlendirenlerin mütercimlerin; tercümanların; Millî Eğitim Bakanlığında norm kadro sonucu ortaya çıkan öğretmen ihtiyacının kadrolu öğretmen istihdamıyla kapatılamaması hallerinde öğretmenlerin; dava adedinin azlığı nedeni ile kadrolu avukat istihdamının gerekli olmadığı yerlerde avukatlarını, (...)kadrolu istihdamın mümkün olmadığı hallerde tabip veya uzman tabiplerin; Adli Tıp Müessesesi uzmanlarının; Devlet Konservatuvarları sanatçı öğretim üyelerinin; İstanbul Belediyesi Konservatuvarı sanatçıların; bu Kanuna tâbi kamu idarelerinde ve dış kuruluşlarda belirli bazı hizmetlerde çalıştırılacak personelin de zorunlu hallerde sözleşme ile istihdamları caizdir.

Sözleşmeli personel seçiminde uygulanacak sınav ile istisnaları, bunlara ödenebilecek ücretlerin üst sınırları ile verilecek iş sonu tazminatı miktarı, kullandırılacak izinler, pozisyon unvan ve nitelikleri, sözleşme hükümlerine uyulmaması hallerindeki müeyyideler, sözleşme fesih halleri, pozisyonların iptali, istihdamına dair hususlar ile sözleşme esas ve usulleri Cumhurbaşkanınca belirlenir. Bu şekilde istihdam edilenler, hizmet sözleşmesi esaslarına aykırı hareket etmesi nedeniyle kurumlarınca sözleşmelerinin feshedilmesi veya sözleşme dönemi içerisinde Cumhurbaşkanı kararı ile belirlenen istisnalar hariç sözleşmeyi tek taraflı feshetmeleri halinde, fesih tarihinden itibaren bir yıl geçmedikçe kurumların sözleşmeli personel pozisyonlarında istihdam edilemezler

Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Cumhurbaşkanınca karar verilen görevlerde (...) sözleşme ile çalıştırılanlar da bu fıkra kapsamında istihdam edilebilir.

(Ek paragraf: 20/11/2017-KHK-696/17 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7079/17 md.) Özelleştirme uygulamaları sebebiyle iş akitleri kamu veya özel sektör işverenince feshedilen ve 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun kapsamında diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakil hakkı bulunmayan personel de bu fıkra kapsamında yaşlılık veya malullük aylığı almaya hak kazanıncaya kadar istihdam edilebilir. Bu kapsamda istihdam edileceklerin sayısı, öğrenim durumlarına göre çalışma şartları ve bunlara ödenecek ücretler ile diğer hususlar Cumhurbaşkanınca belirlenir.

(Ek fıkra: 5/7/1991 - KHK-433/1 md.; Mülga: 27/12/1991 - KHK-475/11 md.)

C) (Mülga: 20/11/2017 - KHK-696/17 md.; Aynen kabul: 01/02/2018-7079/17 md.)"

gili mevzuatına göre geçici iş pozisyonlarında altı aydan az olmak üzere belirli süreli iş sözleşmeleriyle geçici çalıştırılan" kimseleri ifade etmektedir.

PatKHK madde 16'da işçi, bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuk ilişkisinin doğurduğu hizmet ilişkisi doğrultusunda işveren konumundaki gerçek veya tüzel kişinin tayin edeceği belli bir işi kişisel bir bağımlılık içinde yerine getirmekle yükümlenen kişi olarak tanımlanmıştır.

PatKHK'nın ilgili maddesinde vurgulanan "*kişisel bağımlılık*" unsuru somut olayda bakılacak hukuki ilişkinin sınırlarını çizmektedir. Buna göre örneğin TBK 502-514 maddeleri arasında düzenlenen vekil sıfatını hâiz olan bir kimsenin ona bu sıfatı veren kişi lehine belirli iş yapmayı yükümlendiği vekâlet sözleşmesinde, bağımlılık sözleşmenin zorunlu unsuru olarak yer almadığından iş görmekle yükümlenen kişiyi işçi olarak nitelendiremeyeceğiz⁴²⁵. PatKHK'da yer verilen düzenlemenin ayırt edici bir diğer özelliği ise, işçi olarak nitelendirebilmek için edimin ifasının herhangi bir ücret karşılığında olması gerekmemektedir. Bu düzenlemenin amacı ise, işçi gibi sayılacaklar arasında düzenlenen stajyeri, pratik yapan öğrencileri ve bunların dışında kalan çırakları kapsam içinde tutabilmektir.

İş Kanunu madde 2'de ise işçi "*bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi*" olarak tanımlanmaktadır. Ancak bu tanım kapsamına girse de Kanun kapsamında yer alacak kişiler sınırlandırılmıştır⁴²⁶ ve kapsam dışında kalan kişiler için kendi özel kanun hükümleri⁴²⁷ ile genel hükümler uygulanacaktır. PatKHK madde 16'da yer verilen ifadeden farklı olarak İş Kanunu'ndaki tanımdan hareketle işçi olmayı niteleyen esaslı unsur "*bir iş sözleşmesine dayanmak*" tır.

⁴²⁵ Cevdet Yavuz, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, haz. Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen, (İstanbul: Beta,13.bs., 2014), s. 644-642, Fahrettin Aral ve Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (Ankara:Yetkin Yayınları, 2015), s. 438, Merve Bekgöz, *Çalışanların Meydana Getirdiği Fikri ve Sınai Ürünler Üzerindeki Haklar*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2017), s. 65

⁴²⁶ İş Kanunu M. 4:"Aşağıda belirtilen işlerde ve iş ilişkilerinde bu Kanun hükümleri uygulanmaz;

- a) Deniz ve hava taşıma işlerinde,
- b)50'den az işçi çalıştırılan (50 dâhil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde,
- c) Aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işleri,
- d) Bir ailenin üyeleri ve 3 üncü dereceye kadar (3 üncü derece dâhil) hısımları arasında dışardan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde,
- e) Ev hizmetlerinde,
- f) Çıraklar hakkında,
- g) Sporcular hakkında,
- h) Rehabilite edilenler hakkında,

i) 507 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Kanunu madde 2'nin tarifine uygun üç kişinin çalıştığı işyerlerinde."

⁴²⁷ 854 sayılı Deniz İş Kanunu, 5953 sayılı Basın İş Kanunu, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

3.2.1.7. Çalışan

SMK'da işçi kavramı yerine yer verilen çalışan kavramı, SMK madde 2'nin d bendinde, PatKHK madde 16 ile işçiye yönelik yapılan tanımlamayla paralel şekilde ifade edilmiştir. Buna göre çalışan, özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki kapsamında gerçek veya tüzel kişi olabilen işverenin hizmetinde olarak işverenin tayin ettiği belli bir işi belirli bir ücret karşılığında işverene karşı kişisel bir bağımlılık ilişkisi içinde yerine getirmekle yükümlü olan kişiler ve kamu görevlileri olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla serbest çalışan, emekli ve acente gibi bir işveren ile hizmet ilişkisi olmayan kişiler bu ifade kapsamında çalışan olarak değerlendirilemeyecektir⁴²⁸.

PatKHK da stajyerler, pratik yapan öğrenciler işçi kavramı kapsamında değerlendirilmişken SMK stajyer ve pratik yapan öğrencileri işçi kavramı altında değerlendirmek yerine bunlar hakkında çalışanlara ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair atıf yapmıştır⁴²⁹.

3.2.2. İşveren

Yukarıda yer verdiğimiz açıklamalarla birlikte iş görme edimini ifa eden çalışan karşısında çalıştıran olarak konumlanan gerçek veya tüzel kişi ya da tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluş niteliği taşıyabilecek olan diğer sűjemiz işverendir. İşveren kavramının yasal mevzuatlarımızda görünüş şekli farklılık gösterebilmektedir.

Öncelikle İş Kanunu madde 2/1 c.1'de işveren, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmaktadır. Bu ifadeden hareketle 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁴³⁰ madde 4/1⁴³¹'in (a) ve (c) bentlerine göre, sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar işveren olarak yer almaktadır. 854 sayılı Deniz İş Kanunu⁴³²

⁴²⁸ Suluk, Karasu, Nal, s. 251

⁴²⁹ SMK m. 113/2: "Öğrenciler ve ücretsiz olarak belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler hakkında çalışanlara ilişkin hükümler uygulanır."

⁴³⁰ RG.16/06/2006 T., No:26200

⁴³¹ 5510 sayılı Kanun m. 4 (Değişik: 17/4/2008-5754/2 md.): "Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından; a) Hizmet akdi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanlar, b) Köy ve mahalle muhtarları ile hizmet akdine bağlı olmaksızın kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan ise; 1) Ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usûlde gelir vergisi mükellefi olanlar, 2) Gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar, 3) Anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortakları, diğer şirket ve donatma iştiraklerinin ise tüm ortakları, 4) Tarımsal faaliyette bulunanlar, c) Kamu idarelerinde; 1) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olmayanlardan, kadro ve pozisyonlarda sürekli olarak çalışıp ilgili kanunlarında (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar, 2) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine tabi olmayanlardan, sözleşmeli olarak çalışıp ilgili kanunlarında (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar ile 657 sayılı DMK 86 ncı maddesi uyarınca açıktan vekil atananlar, sigortalı sayılırlar"

⁴³² RG. 29/04/1967 T., No:12586

madde 2'de gemi sahibine ya da kendisine ait olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kişiler olarak tanımlanan işveren, 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nda⁴³³ ise Türkiye'de yayınlanan gazete ve süreli yayınlarla haber ve fotoğraf ajanslarında her türlü fikir ve sanat işlerinde çalışan gazetecileri çalıştıran kişi olarak kendisine yer bulmaktadır. FSEK'de işveren kavramı olarak yer almayıp madde 18'de bu kavrama karşılık gelen "*çalıştıran-tayin eden*" ifadesi yer almaktadır. TBK'da ise işveren yine açıkça tanımlanmamış olup hizmet sözleşmesinin düzenlendiği 393 ve 394 üncü maddelerinde işverenin nitelikleri çıkarılabilmektedir.

Öğretide⁴³⁴ ifade edildiği şekliyle işveren bir iş sözleşmesi kapsamında işçi çalıştıran, çalıştırdığı işçilerin yüklendikleri borcu yerine getirmelerini isteme hak ve yetkisiyle birlikte talimat verme yetkisini hâiz gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak yer verdiğimiz borcun ifasını isteme ve talimat verme yetkileri ekonomik, ticari veya hukuksal gerekliliklerden kaynaklı olarak bazen aynı kişilik bünyesinde bulunamayabilmektedir. Bu doğrultuda işveren kavramı, somut işveren ve soyut işveren olarak ayrıma tabi tutulmaktadır⁴³⁵. Somut işveren talimat verme yetkisini kullanan taraf iken, soyut işveren ise tüzel kişiliği bulunmayan kurum veya kuruluş ya da akıl hastalığı gibi bir sebeple hukuki işlem ehliyeti bulunmayan gerçek kişiyi ifade etmektedir.

3.2.2.1. İşveren Vekili

İş hacminin genişlemesinden kaynaklı yönetimin zorlaşması ya da başka nedenlerden kaynaklı işverenin yardımcısı konumunda yer alan ve İş Kanunu madde 2/4'te düzenlenen *işveren vekili*, "işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimseyi" ifade etmektedir. 6359 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (STİSK)⁴³⁶ madde 2/1-e'de ise işveren vekili, "işveren adına işletmenin bütününe yöneten kişi" olarak tanımlanmıştır. Bu ifadelere göre işyerinin ya da işletmenin yönetiminde en yüksek talimat verme yetkisini elinde bulunduran işveren vekili, sadece belirli yetkiler verilmiş olan işe verilen görevle sınırlı yetkili işçi olarak kabul edilecektir⁴³⁷. Örneğin

⁴³³ RG. 20/06/1952 T., No:8140 Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tazimi Hakkında Kanun

⁴³⁴ A. Nizamettin Aktay, Kadir Arıcı, E. Tuncay Senyen/Kaplan, *İş Hukuku*, (Ankara: Gazi Kitabevi, 2013), s. 31, Tunçomağ, Centel, s.55, Erdemir, s. 30, Çelik, Canikoğlu, Canbolat, s. 100

⁴³⁵ Metin Polat, *Yargıtay Kararları Işığında İş Hukukunda İşveren Kavramı*, <https://www.hukukihaber.net/yargitay-kararlari-isiginda-is-hukukunda-isveren-kavrami-makale,7117.html> (Erişim 24/03/2020)

⁴³⁶ RG. 07/11/2012 T., No:28460

⁴³⁷ Tunçomağ, Centel, s. 59

üniversitelerde genel sekreter işveren vekili iken daire başkanları görevleri kapsamında yetkili olup işveren vekili statüsünde yer almazlar.

İşveren vekilinin işyeri ya da işletmedeki diğer çalışanlar üzerinde sahip olduğu emir veya talimat verme yetkisine rağmen İş Kanunu madde 2/5'te yer verilen işveren vekili olmanın işçilere özgü hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmayacağına yönelik hükmü, işveren vekilinin de işverenin bir işçisi olduğunu ve bununla sağlanan hakların uhdesinde saklı kaldığını ortaya koymaktadır.

İş Kanunu madde 2/4 ile işverenin işveren vekiline verdiği yetkiler kapsamında sorumluluğunun sona ermeyeceği, TBK madde 40 ve devamı maddelerinde yer verilen temsil hükümleri uyarınca işveren vekilinin kendisine tanınan yetkileri doğrultusunda işçilere karşı yapacağı hukuki işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işverenin sorumlu olacağı hükmüne yer verilmiştir⁴³⁸. Zira işveren vekilinin sorumluluk konusunda muhatap olacağı mercii de yine işveren olacaktır. Buna rağmen İş Kanunu madde 2/5 c. 1'de "bu Kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanır" diyerek işveren vekillerinin aynı işverenler gibi sorumlu tutulacağını hüküm altına almıştır.

3.2.2.2. Alt İşveren

Alt işveren ekonomik ve teknolojik gelişmeler doğrultusunda işçilik maliyetlerinin düşürülmesi, alanında uzmanlaşma gibi konularında işverene hizmet etmektedir. *Alt işveren* İş Kanunu madde 2'de "işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde görevlendirilen ve bu görevlendirdiği iş kapsamında kendi işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren" şeklinde tanımlanmıştır. Alt İşveren Yönetmeliği⁴³⁹ madde 3'te aynı doğrultuda alt işvereni yine "işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde görevlendirdiği, görevlendirilen iş için kendisinin istihdam ettiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar" olarak tanımlamaktadır. İşverenin maddelerde yer verilen nitelikteki işler doğrultusunda görevlendirdiği alt işveren ile kurulan ilişki ise alt işverenlik ilişkisi olarak ifade edilmektedir. Yukarıda yer verilen tanımlamalardan yola çıkarak alt işveren için asıl işverenin işçilerinden ayrı olarak çalıştırdığı kendisinin istihdamı sonucunda işçileri ile iş sözleşmesi bulunan, iş

⁴³⁸ Tunçomağ, Centel, s. 60

⁴³⁹ RG. 27/09/2008 T., No:27010

sözleşmesinin yasal unsurları gereği işçilerine talimat verebilen, ücretlerini ödeyen ve diğer yasal yükümlülükleri yerine getirmekle yükümlü olan kişi olduğunu söyleyebiliriz.

3.2.2.3. İşverenin Yönetim Hakkı

Yönetim işyerinin işletmenin hedefleri doğrultusunda belirlenen hedeflere ulaşabilmesi için insan kaynaklarının örgütlenilerek iş bölümü ve iş birliğinin sağlanması, belirlenen ortak hedef doğrultusunda yönlendirilmesi ve maddi kaynakların yönetilmesi olarak işverene tanınan bir haktır⁴⁴⁰. İş sözleşmesinin bağımlılık unsurunun bir getirisi olarak yorumlanabilecek olan yönetim hakkı, iş görme ediminin ne zaman, nasıl, hangi araç ve gereçlerle, nerede ifa edileceğinin, işçinin işyerindeki davranışlarının, işçinin denetiminin, işletme politikasının, iş güvenliği şartlarının, işyeri düzeninin, işyerine işçi alımı veya işyerinden işçi çıkarılması gibi tüm işletmesel kararların ayrıntılı bir şekilde tespit edilmesi hususlarını içermektedir⁴⁴¹. İşverenin yönetim hakkı doğrultusunda yer verilen kanuni düzenlemelerden TBK madde 399 ile işverenin işin ifa edilmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarına yönelik genel düzenlemeler yapabileceği ve işçilere özel talimat verebileceği düzenlenmiştir.

İşverenin bu hakkı sınırsız olmayıp öncelikle iş sözleşmesi ile ve bunun yanında yine yasal hükümler ile birtakım sınırlamalar⁴⁴² getirilmiştir. İş Kanunu madde 22 ile düzenlenmiş olan işverenin çalışma koşullarında tek taraflı değişiklik yapamayacak olması, bu konuya ilişkin yasal bir düzenleme iken yine '*dürüstlük ilkesi*⁴⁴³, '*ölçülülük ilkesi*⁴⁴⁴ ya da '*eşit davranma yükümlülüğü*⁴⁴⁵ işverenin hâkimiyet alanını daraltmaya muktedir düzenlemelerdir. Yer verilen düzenlemelere ilaveten yine TBK madde 417/1⁴⁴⁶ gibi genel kanun hükümleride uygun düştüğü ölçüde somut olaylara uygulanabilecektir.

⁴⁴⁰ Emre Cahit, *Yönetim Bilimi Yazıları*, (Ankara 2003), s.355, Aktaran: Erdemir, s.27, Cevdet İlhan Günay, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, (Ankara: Yetkin, 2015), s. 73

⁴⁴¹ Cahit, s.27, Günay, s. 73

⁴⁴² İş Kanunu m. 68 (ara dinlenmesi), AY m. 50 (çalışma şartları ve dinlenme hakkı), TBK m. 27 (kesin hükümsüzlük), TBK m. 21 (yazılmamış sayılma)

⁴⁴³ Yarg. 9. H.D. 06.07.2017 T. 2016/25376 E. 2017/12263 K. (...davacıya davalı işveren tarafından yapılan tekliflerin - ücret düşürülmesi, başka yere nakil, başka pozisyona nakil, ücretsiz izin kullandırma- samimi ve dürüstlük kuralına uygun olmadığı...) www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁴⁴ Yarg. 9. H.D. 04.02.2019 T. 2018/5826 E 2019/2607 K (...disiplin cezası gibi yaptırımların uygulanması mümkün iken, iş akdinin feshedilmesinin hem ölçülülük ilkesine hem de feshin son çare olması ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle...) www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁴⁵ Yarg. 7. H.D. 12.03.2015 T. 2015/12078 E. 2015/4270 K. (...Eşit davranma ilkesi tüm hukuk alanında geçerli olup, iş hukuku bakımından işverene işyerinde çalışan işçiler arasında haklı ve objektif bir neden olmadıkça farklı davranmama borcu yüklemektedir...) www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁴⁶ "İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve

3.2.2.4. İşyeri

İşyeri "işçilerin maddi olan ve olmayan varlıkları ile birlikte iş sözleşmesi gereğince mal veya hizmet üretmek gibi yerine getirmekle yükümlü olduğu edimi ifa ettikleri yer"dir⁴⁴⁷. Buna göre iş yerindeki makina, teçhizat ve ekipmanlar iş yerinin maddi varlıklarını; marka, patent, ticaret unvanı gibi unsurlar maddi olmayan varlıklarını karşılayacaktır⁴⁴⁸.

İş Kanunu madde 2/1'in 2'nci cümlesinde *iş yeri*, işveren tarafından mal veya hizmet üretme maksadına yönelik olarak işçiler ile maddi olan ve olmayan tüm unsurların dâhil edilerek teşkilatlı hale getirilen birim olarak tanımlanmış olup maddenin devamında teşkilatlanmış bu birimde meydana getirilen mal veya hizmet ile nitelik bakımından bağlılığı bulunan ve aynı yönetim kapsamında örgütlenerek işyerine bağlı yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yıkanma, muayene, meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçların da bu tanım kapsamında işyeri olarak değerlendirileceğine yer verilmiştir.

Yukarıda tanıma benzer bir şekilde 5510 sayılı Kanun madde 11'de sigortalı sayılanların maddî olan ve olmayan varlıklar ile birlikte işlerini meydana getirdikleri alanların işyeri olduğu ve yine hizmetin niteliği ve yönetimin birliği doğrultusunda işyerine bağlı alanların, dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku faaliyetlerinin icra edildiği yerler, avlu ve büro gibi diğer eklentiler ile araçların da işyerinden sayılacağı ifade edilmiştir.

Tanımlar kapsamında ifade edilen iş yerinin taşınması gereken unsurlar, işveren tarafından mal veya hizmet üretimine yönelik belirli bir amaca ulaşmak için süreklilik arz edecek şekilde bir arada bulunmaması halinde Kanundaki anlamı ihtiva etmeyecektir⁴⁴⁹.

İş Kanunu madde 2/1'de işyerinin işyerine bağlı alanların, eklentilerin ve araçların kül halinde iş organizasyonu oluşturduğunu belirtilmiştir. Dolayısıyla aynı amaç ve örgütlenme altında toplanma, teknik yönden bağlanma, söz konusu yerlerin birbirini tamamlaması gereğini ifade etmektedir⁴⁵⁰.

Yukarıda yer verilen tanımlamalardan da görüleceği üzere iş yerinin hukuksal olarak anlam ifade edebilmesi için maddi ve maddi olmayan unsurları kapsayan sermaye, insan kaynaklarını temsil eden işgücü ve nihayetinde insan kaynakları ve sermayenin ortak amaca ulaşmak için yönetilmesi olmak üzere üç esas unsuru içermesi gerekmektedir⁴⁵¹. Ancak

bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür."

⁴⁴⁷ Günay, s.78-80, 502, Alper ve İlknur Kışkış, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku* (Bursa: Dora, 2017), s.15

⁴⁴⁸ Alper ve Kışkış, s.15,

⁴⁴⁹ Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, s. 144-145, Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.38

⁴⁵⁰ Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, s. 146-147, Tunçomağ, Centel, s.61

⁴⁵¹ Mahmutoglu, Astarlı, Baysal, s.51

belirtmek gerekir ki günümüz çalışma hayatındaki gelişmeler ve bu gelişmeler sonucunda yeni çalışma çeşitlerinin ortaya çıkması, işyerlerinin mekânsal olarak sınırlandırılmasını zorlaştırmıştır⁴⁵². O yüzden gününüzde artık iş yeri kavramı somut duruma göre çok daha geniş yorumlanmaktadır.

Çalışmamızda yer verdiğimiz mevzuatlarda, çalışanın iş edimini yerine getirdiği yer olarak çoğu kez işletme kavramı kullanılmıştır. İşletme, bir veya birden fazla iş yerinden meydana gelebilecek olup iktisadi bir amaca yönelik olarak faaliyet gösteren yerler olup ticaret hukuku kapsamında düzenlenmiştir⁴⁵³. Aynı amaç ve örgüt altında yer alan teknik bir amaca yönelik birden fazla iş yerini kapsayan bir kavram olduğundan işletme kavramı işyerinin üstünde ve daha soyut olduğundan⁴⁵⁴ ihtiyaca cevap verebilecek nitelikte olduğu söylenebilir.

3.2.3. Hizmet (İş) Sözleşmesi

İş Kanunu'nda işçinin tanımlaması yapılırken yer verilen "*iş sözleşmesi*" kavramı, işçi kavramının anlaşılmasında esaslı unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

İş Kanunu madde 8/1 c. 1'de iş sözleşmesi taraflardan birinin bağımlı olarak iş görmekle yükümlenmeyi, diğer tarafın ise iş görmeyi karşılığı olarak bedel ödemeyi üstlenmesiyle oluşan sözleşme olarak tanımlanmıştır. Bu ifadeden hareketle taraflara yüklenen yükümlülüklerin hukuken talep edilebilir olması için yine hukuken geçerli bir iş sözleşmesinin varlığı aranacaktır. TBK ve TMK hükümleri uyarınca düzenlenen sözleşmelerin geçersiz kılındığı hallerin⁴⁵⁵ somut olayda vuku bulmaması gerekecektir. Ortada hukuken geçersiz bir iş sözleşmesinin varlığı halinde ise kanunun işçi ve işveren olmaya bağladığı hak ve yükümlülükler de doğmayacağı için ileri sürülebilecek talepler TBK'nın genel hükümleri kapsamında değerlendirilecektir.

Özel kanun hükümlerinin uygulama alanının bulunmadığı yerlerde genel kanun hükmüne gidileceğinden iş sözleşmesinin genel kanunda nasıl bir düzlemde yer aldığını anlamak önem taşımaktadır. Hizmet sözleşmesi, TBK'da "*genel hizmet sözleşmesi*" başlığıyla madde 393 ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. TBK madde 393'de hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi borçlandığı ve buna karşılık işverenin işçinin çalıştığı süreye veya yaptığı işe göre işçiye bedel ödeme borcu altına girdiği sözleşme olarak tanımlanmıştır. TBK'da "*hizmet sözleşmesi*" olarak yer alan terim, İş

⁴⁵² Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, s. 180

⁴⁵³ Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.46

⁴⁵⁴ Mahmutoğlu, Astarlı, Baysal, s.51

⁴⁵⁵ Geçerlilik şekline aykırılık (TBK m. 12/2), Muvazaa (TBK m. 19), Başlangıçtaki objektif imkansızlık (TBK m. 27), Kanuna, emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, kişilik haklarına ve ahlaka aykırılık (TBK m. 27) vb., Tam ehliyetsizlik (TMK m. 15) vb.

Kanunu'nda " iş sözleşmesi" ifadesiyle yer almakta olup aynı anlamı ifade etmekte ve yasal unsurları bakımından esasen bir farklılık içermediği öğretide kabul edilmektedir⁴⁵⁶. Buna göre bir sözleşmenin hizmet sözleşmesi olarak kabul edilebilmesi için bir takım unsurları ihtiva etmesi gerekmektedir.

3.2.3.1. Hizmet Sözleşmesinin Unsurları

3.2.3.1.1. İşçinin İşverene Bağımlılık İlişkisi İçerisinde İş Görmesi

Kanundaki diğer iş görme sözleşmelerinden ayırt edilmesini sağlayan unsurlardan biri "bağımlı olma" unsurudur. Zira Yargıtay'ın pek çok kararında özellikle bağımlılık unsuru⁴⁵⁷ vurgulanmış ve iş sözleşmesini, diğer iş görme sözleşmelerinden ayıran ana unsur⁴⁵⁸ olduğu belirtilmiştir. Bağımlılık unsuru, işçinin vadettiği hizmet edimini işverenin talimatları doğrultusunda ve çizdiği sınırlar içerisinde edimi yerine getirmekle yükümlü olmasını ifade etmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 19.2.2019 tarih 2017/2071 E. 2019/176 K. sayılı kararında"(...) Bağımlılık ise, her an ve durumda çalışanı denetleme veya buyruğuna göre edimini yaptırma olanağını işverene tanıyan, çalışanın edimi ile ilgili buyruklar dışında çalışma olanağı bulamayacağı nitelikte bir bağımlılıktır" şeklinde ifade edilmiştir.

Bu unsur aynı zamanda yapılacak işin belirli veya belirsiz bir süre devam etmesini de gerektirmektedir. Aranan bu şart işçinin yerine getirmeyi vadettiği hizmet ediminin tek edimlik bir borç olmadığı, süreklilik içermesi gerektiği anlamına gelmektedir. Örneğin eser sözleşmesinde portre çizme edimiyle yükümlenen borçlu, portreyi çizip teslim etmekle borcu diğer ifadesiyle hizmet edimi sona ermektedir.

⁴⁵⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için Bknz. Cevdet Yavuz, *Türk Borçlar Hukuku (Özel Hükümler)*, haz. Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak Özen (İstanbul: Beta,10. baskı, 2014), s.870 vd.

⁴⁵⁷Yarg. 22. H.D., 25.3.2019 T., 2017/21481 E. 2019/6462 K. "...iş sözleşmesini belirleyen ölçüt hukuki-kişisel bağımlılıktır...", Yarg. 21. H.D., 21.5.2019 T., 2018/1472 E. 2019/3979 K."...hizmet akdi, ücret, bağımlılık ve zaman unsurlarını taşımaktadır...", , Yarg. 10. H.D., 26.2.2019 T., 2016/17293 E. 2019/1663 K. "...bağımlılık ve bu kapsamda ele alınması gereken zaman unsuru, hizmet akdinin ayırt edici özelliğidir.", Yarg. HGK. 28.3.2019 T., 2017/2516 E. 2019/360 K. "... Ücret, iş görme ve bağımlılık iş sözleşmesinin belirleyici öğeleridir..."www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁵⁸Yarg. 22. H.D.,04.02.2019 T., 2019/383 E. 2019/2184K. "...hizmet akdinin kurulması, zaman ve bağımlılık unsurlarının gerçekleşmesiyle başlayacağı, davacının ihtilaf konusu olan dönemde ortaklığı bulunmaksızın şirket müdürü olarak görev yaptığı, bozma sonrasında yapılan araştırma neticesinde davacı ile şirket arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet ilişkisi niteliğinde bulunduğu, davacının hizmet akdine dayalı çalışmasının bulunmadığı...", Yarg. HGK., 14.2.2019 T., 2017/491 E. 2019/144 K. "...hizmet sözleşmesi ve eser sözleşmesinin birbirine yakın kavramlar olup, hizmet sözleşmesinde, ücret, bağımlılık ve devamlılık unsurlarının, eser sözleşmesinde ise bir şeyin ücret karşılığı imâl edilmesinin söz konusu olduğu...", Yarg. 22. H.D.,04.04.2019 T., 2016/9644 E. 2019/7551K."...iş sözleşmesini diğer iş görme sözleşmeleri olan eser ve vekalet sözleşmelerinden ayırt edici en önemli kıstas bağımlılık ilişkisidir..." Yarg. 9. H.D., 28.02.2009 T., 2008/496 E. 2009/14827 K. "...Hizmet sözleşmesinde bağımlılık unsuru daha açık ve seçiktir..."www.corpus.com.tr (Erişim 24/03/2020)

3.2.3.1.2. Hizmetin Bir Karşılık Uğruna Yerine Getirilmesi (Ücret Unsuru)

Bir diğer unsur ise iş görme ediminin bir karşılık uğruna vaat olunmasıdır. Sözleşme serbestisi ilkesi⁴⁵⁹ doğrultusunda karşılık unsuru para, ivaz veya eşya⁴⁶⁰ biçiminde kararlaştırılabilecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (HGK) 28.3.2019 tarih 2017/2684 E. 2019/361 K. sayılı kararında "...ücret karşılığı olmadan yapılan çalışmalar iş sözleşmesi sayılmaz..." ifadesine yer vererek hizmet sözleşmelerinde ücretin olmazsa olmaz bir unsur olduğunu vurgulamıştır.

İfa edilecek hizmet karşılığında bir ivaz ödeneceğinin somut durumdan çıkarılmasının mümkün olması yeterlidir.

3.2.3.1.3. Geçerli Bir Anlaşmanın Varlığı

Yukarıda yer verdiğimiz unsurları ihtiva eden hizmet sözleşmesinin aynı zamanda mevzuatların çizdiği sınırlar içerisinde yer alarak geçerli sayılması da aranan bir diğer unsurdur. TBK madde 26 ile yer verildiği üzere sözleşmenin taraflarına tanınan sözleşme koşullarını serbestçe düzenleme özgürlüğü, ancak ve ancak Kanun ile çizilen sınırlara riayet edilmesi kaydıyla mümkün kılınmıştır. Örneğin TBK madde 27 "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*" hükmü bu niteliktedir. Ayrıca sözleşme akdedilirken tarafların iradesi hata, hile, korkutma veya gabin gibi nedenlerle sakatlanmışsa iradesi sakatlanan taraf sözleşmenin geçersizliğini talep etmeye muktedirdir.

Yine STİSK madde 36 ile kural olarak iş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine mugayir olamayacağı, buna rağmen iş sözleşmesinde toplu iş sözleşmesine mugayir bir hükmün yer alması halinde bu hükmün yok sayılacağına ve ayrıca iş sözleşmesiyle toplu iş sözleşmesine kıyasen işçinin daha lehine bir hüküm yer alması halinde ise iş sözleşmesi hükümlerinin tatbik olunacağına yönelik düzenleme de bir sınırlama niteliğindedir.

Geçerli bir anlaşmanın mevcudiyetinden söz edebilmek için aşağıda daha ayrıntılı olarak yer verildiği üzere, tarafların öncelikle sözleşme yapma ehliyetine sahip olmaları aranacaktır. Bu konuda TMK madde 9 ve devamı hükümleri esas alınacaktır. Buna göre kişilerin isteği doğrultusunda kendi fiilleriyle, kendi adlarına hak sahibi olabilmesi gibi borç altına girebilmesini ya da bunlara son verebilmesini ve bunlara benzer farklı hukuki işlemler yapabilmesini ifade eden tam fiil ehliyetine⁴⁶¹ sahip kişiler, sözleşme yapmakta da ehil iken

⁴⁵⁹ Bknz. TBK m. 26, AY m. 48

⁴⁶⁰ TBK m.418/1 : " İşçi işverenle birlikte ev düzeni içinde yaşıyorsa işveren, yeterli gıda ve uygun bir barınak sağlamakla yükümlüdür."

⁴⁶¹ Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku Cilt II*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016), s. 47-48

ayırt etme gücünü hâiz küçük ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin izni ya da icazeti ile hizmet sözleşmesi yapabileceklerdir.

Hizmet sözleşmesinin geçerliliği için TBK madde 394 ile hizmet sözleşmesinin kanunda aksine bir hüküm olmadıkça özel bir şekle bağlı olmadığı hüküm altına alınmıştır. Aynı zamanda İş Kanunu madde 8/f.1 2.c. de de iş sözleşmesinin, Kanunda aksi belirtilmedikçe⁴⁶² özel bir şekle tâbi olmadığı hükmüne yer verilerek benzer bir yaklaşım sergilenmiştir.

Kesin hükümsüzlük halleri dışında geçerlilik için aradığımız şartların mevcut olmaması halinde konunun suistimale açık olması ve özellikle zayıf konumda olan işçinin korunması adına, TBK'da koruyucu bir hüküm getirilmiştir. TBK madde 27, hükümsüz olan kısımların sözleşmenin varlığı için olmazsa olmaz nitelikte değilse hükümsüz kısımların yokluğuyla sözleşmenin ayakta kalmaya devam edebileceğini ve yine TBK madde 394/3 hizmet sözleşmesinin sonradan geçersiz olduğunun tespit edilmesi halinde, bu sözleşmenin, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılınca kadar geçerli bir hizmet sözleşmesinin tüm hüküm ve sonuçlarını doğuracağını düzenlemiştir. Koruyucu bu hükümler, iş ilişkisinin mevcudiyeti için iş sözleşmesini esas aranan unsur olmaktan çıkarmaktadır. O halde İş Kanunu madde 2/1'deki iş sözleşmesi terimini "*iş ilişkisi*" olarak anlayıp yorumlamak daha yerinde olacaktır, diyebiliriz⁴⁶³.

3.2.3.2. Hizmet Sözleşmesinin Kurulması

3.2.3.2.1. Ehliyet

Kişinin sözleşme yapmaya yeterli olup olmaması, sözleşmesinin hukuki sıhhati açısından önem taşımaktadır. Sözleşmenin hukuki olarak bir anlam ifade edebilmesi için sözleşmenin taraflarının işlem yapma, tasarrufta bulunabilme gibi yetkileri içeren fiil ehliyetine sahip olmaları gerekmektedir.

TMK madde 9 ile yer verilen fiil ehliyeti, kişinin kendi fiilleriyle hak edinebileceği ve borç altına girebileceğini ifade etmektedir. TMK madde 10'da fiil ehliyetinin var kabul edilebilmesi için taşınması gereken unsurlara yer verilmiştir. Buna göre *ergin ve ayırt etme gücüne* sahip kişiler, *kısıtlı olmamak* şartıyla fiil ehliyetini kazanacaktır. Fiil ehliyetine sahip olabilmek için aranan şartlardan ilki, erginliktir. TMK madde 11'de düzenlenmiş olan erginlik

⁴⁶² İş Kanunu m. 8/f.2 c.1 " Süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunludur.", İş Kanunu m.16 f. 2 " Takım sözleşmesinin, oluşturulacak iş sözleşmeleri için hangi süre kararlaştırılmış olursa olsun, yazılı yapılması gerekir.", Deniz İş Kanunu m.5 " Hizmet akti işveren veya işveren vekiliyle gemi adamı arasında yazılı olarak iki nüsha yapılır ve taraflardan her birine birer nüsha verilir.", Basın İş Kanunu m. 4 " Gazeteci ile kendisini çalıştıran işveren arasındaki iş akdinin yazılı şekilde yapılması mecburidir", STİSK m. 35/1 " Toplu iş sözleşmesi yazılı olarak yapılır"

⁴⁶³ Tunçomağ, Centel, s.47.

için asıl olan onsekiz yaşın doldurulmasıdır. Ancak evlenme de erginliği kazanmanın bir diğer yolu olup kanuni evlenme yaşı onyediyse, olağanüstü durumlarda ise on altı yaşın doldurulması olarak takdir edilmiştir. Erginliğin kazanılabileceği son hal ise, TMK madde 12 ile düzenlenen on beş yaşını doldurmuş bir kişinin kendi isteği ve velisinin rızası doğrultusunda mahkemenin karar vermesiyle ergin kılınabilmesidir⁴⁶⁴. Fiil ehliyetinin bir diğer şartı olan ayırt etme gücü TMK madde 13 ile yaş küçüklüğü, akıl hastalığı gibi kişinin akla uygun, makul biçimde davranma yeteneğinden mahrum olmamasını, hareket ve fiillerinin yol açacağı sonuçları kavrayabilme yetisine sahip olmasını ifade etmektedir. Fiil ehliyetine sahip olabilmek için tayin edilen son şart, kısıtlı olmama olarak ifade edilmiş olup TMK 405'den 409' a kadar olan maddelerinde yer verilen sebeplerin ortaya çıkmasıyla kişinin belli hakları kullanmaktan yoksun kılınması halinin gerçekleşmesidir.

Genel kanun hükmünden yola çıkarak hukuki bir işlem olan iş sözleşmesinin geçerli kabul edilebilmesi için de tarafların öncelikle ergin ya da ergin kılınmış, ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan kimse olmaları gerekmektedir⁴⁶⁵.

Asıl olan tarafların iş sözleşmelerini kendileri veya varsa yetkili temsilcileri aracılığıyla gerçekleştirmesidir. Kanunun aradığı fiil ehliyeti şartlarını tam olarak taşımayan küçük veya kısıtlanmışlar açısından iş sözleşmesinin küçük veya kısıtlı tarafı hukuken bağlayabilmesi için yasal temsilcisinin izin veya onayı gerekecektir.

Ehliyet açısından getirilen bir diğer sınırlama da yabancılara yöneliktir. 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkından Kanun'da⁴⁶⁶ yabancıların Türkiye'de çalışabilmek için takip edecekleri usul ve esaslar belirtilmiş, buna göre izin şartı düzenlenmiştir. Yabancı uyrukluların ilgili mevzuat ve bu konuya yönelik diğer mevzuatlar⁴⁶⁷ ile Türkiye'de kendilerine yasaklanmış bir işte çalıştırılmaları halinde geçerli bir işçi-işveren ilişkisinin kurulduğundan söz edilemeyeceğinden yapılmış sözleşme hukuken geçersiz olacaktır⁴⁶⁸.

3.2.3.2.2. Sözleşmenin Şekli

İş Kanunu madde 8/1 ile düzenlenen iş sözleşmesinin Kanunda aksi belirtilmedikçe özel bir şekle tâbi olmayacağı yönündeki hükümden hareketle, genel olarak sözleşmelerde şekil serbestisi prensibi benimsenmişse de bu prensibe istisna olarak üç tür sözleşmeye yer

⁴⁶⁴ Ayrıntılı bilgi için Bknz. Dural ve Öğüz, s. 52-57

⁴⁶⁵ Yarg. 12. H.D. 09.05.2017 T. 2016/13515 E. 2017/7480 K."... TMK m. 9 'fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiili ile hak elde edebilir ve borç altına girebilir' hükmüyle hak elde edebilmeyi ve borç altına girmeyi fiil ehliyetine bağlamış...) www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁶⁶ RG. 06/03/2003 T., No:25040

⁴⁶⁷ 2527 sayılı Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu

⁴⁶⁸ Tunçomağ, Centel, s. 80

verilmiştir. Yazılı şekil şartının zorunlu tutulduğu bu sözleşmeler, İş Kanunu madde 8/2'de yer verilen süresi bir yıl veya daha fazla olan iş sözleşmeleri, madde 14/1'de yer verilen çağrı üzerine çalışmaya dayalı kısmi süreli iş sözleşmesive madde 16/2 c. 1'de yer verilen takım sözleşmeleridir.

Şekil zorunluluğu bulunan sözleşmelerde, bu zorunluluğun yerine getirilmemesi halinde sözleşme hukuken geçerli kabul edilmeyecektir.

3.2.3.2.3. Hukuka, Kişilik Haklarına ve Ahlaka Aykırılık

Taraflar arasında akdedilmiş bir sözleşmenin hukuk düzleminde geçerli kabul edilebilmesi için TBK'da yer verilmiş olan hukuka ve ahlaka aykırılık⁴⁶⁹ taşımaması, yani kanunun emredici hükümlerine ve toplumca kabul edilen temel değerlere uygun olma şartını ihtiva etmesi gerekmektedir.

İş Kanunu madde 71,72 ve 73 hükümleriyle çocuk, genç, kadın, yabancı ve sağlık durumu uygun olmayan işçiler için getirilen yasaklara aykırılık da sözleşmeyi hukuka aykırı hale getirecektir⁴⁷⁰.

3.2.3.2.4. İmkânsızlık

Sözleşme ile taraflara yüklenen borcun maddi veya hukuki sebeplerle ifasının gerçekleştirilemeyecek olması hali, imkânsızlık olarak hukuk düzenimizde yer almaktadır⁴⁷¹. İmkânsız olarak değerlendirilecek olgunun sözleşmenin kurulduğu anda var olması gerekmekte olup yine ifanın gerçekleştirilemeyecek oluşunun borçlu dâhil herkes için geçerli olması gerekmektedir.

3.2.3.3. Hizmet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Özellikleri

Hizmet sözleşmesi, süresi belirli ya da belirsiz olsun işçi ve işverene hak ve borç ile yükümlendiren özel hukuk sözleşmesidir. Bu sözleşmede, sözleşmeyle hizmeti ifa ile yükümlü kılınan işçi daima gerçek kişi olmak zorundadır. Sözleşmenin karşı tarafını teşkil eden işveren, gerçek veya tüzel kişi⁴⁷² ya da tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluş olabilir.

Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan' a göre hizmet sözleşmesini diğer iş sözleşmelerinden ayrı kılan esas yanı, sözleşmeye konu iş görme edimi sonucunun değil, sonuç önem taşımaksızın, iş

⁴⁶⁹ Yarg. 11. H.D., 04.07.2017 T., 2016/2200 E. 2017/4078K. "... Yasa koyucu, borç doğuran akitlerin kapsamını belirlemede sözleşme serbestisi ilkesini benimsemekle birlikte, bunun sınırlarını emredici kurallara, ahlaka (adaba) ya da kamu düzenine veya kişisel haklara aykırı bulunmama olarak belirlemiştir. ...", www.corpus.com.tr(Erişim 24/03/2020)

⁴⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için Bknz. Alper ve Kışkış, s.26-28, Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.76-82,

⁴⁷¹ TBK m. 27/1 " Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. "

⁴⁷² Tüzel kişilik hakkında genel bilgi için Bknz. Helvacı ve Erlüle, s.111 -115

görme ediminin yerine getirildiği veya yerine getirilmesi gereken sürenin işverenin hâkimiyetinde bulundurulmasının borcun konusunu teşkil ediyor olmasıdır⁴⁷³.

İşçinin işverene hizmet ifa etme borcu altına girmesine karşılık işverenin de işçiye ücret ödeme borcu altında olması sebebiyle tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Karşılıklı borç doğurduğu için tarafların hukuki işlem ehliyetine sahip olmaları aranan bir niteliktir. Hizmet sözleşmesini diğer iş görme sözleşmelerinden ayıran en önemli özelliklerinden biri de sürekli bir borç ilişkisi doğurmasıdır ki, işçinin ya da işverenin tek seferlik edimiyle sona ermemektedir⁴⁷⁴.

TBK madde 396 ile işçinin yüklendiği sözleşme konusu işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorunda olduğu düzenlenmiştir. Buna karşılık işveren de aynı şekilde işçiye karşı sözleşmeden kaynaklanan borçlarını, özen ve sadakat yükümlülüklerine riayet ederek yerine getirecektir.

Yukarıda ayrıntılı olarak yer verdiğimiz gibi bir diğer ayırt edici özelliği de bağımlılık unsurunu uhdesinde barındırıyor olmasıdır.

3.2.3.4. Hizmet Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri

Tüm sözleşmelerde olduğu gibi tarafların karşılıklı olarak anlaşmaya varmasıyla sözleşme sona erdirilebilecektir.

Hizmet sözleşmesinin geçerliliği; hafta, ay, yıl gibi bir tarihe, belirli bir olayın gerçekleşmesine veya gerçekleşmemesine bağlanabilir. Hizmet sözleşmesi belirli süreli olarak tayin edilmişse belirlenen bu sürenin bitmesiyle, belirli bir olaya bağlanmışsa bağlanan olayın gerçekleştiği ya da gerçekleşmediği anda sona erecektir. TBK madde 430'da belirli süreli hizmet sözleşmesinin taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça fesih bildiriminde bulunulmasına gerek olmaksızın, sürenin nihayete ermesiyle re'sen sona ereceği düzenlenmiştir. Ancak iş bu hüküm genel kural niteliğinde olmakla birlikte istisnai düzenlemelere de yer verilmiştir⁴⁷⁵.

Hizmet sözleşmesinin belirsiz süreli olarak tayin edilmiş olması olasılığında ise, sözleşmenin tarafları kanunda belirlenen sürelerle riayet ederek tek taraflı olarak sözleşmenin feshini talep edebilecektir. TBK madde 432/2'de düzenlenen ihbar önellerinin taraflarca sözleşmede düzenlenmesi mümkündür; ancak bu sürelerin kanunun tayin ettiğiinden daha kısa olarak belirlenmesi yasal olarak engellenmiştir.

TBK madde 440'da işçinin ölümüyle birlikte sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği, buna karşılık TBK madde 441 ile işverenin ölümü halinde ise sözleşmenin akdedilmesinde

⁴⁷³ Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.61

⁴⁷⁴ a.g.e., s.53

⁴⁷⁵ Cevdet Yavuz, 13.b., s.518-519

işverenin şahsının bir önemi olmamışsa sözleşmede işveren tarafı konumunda işverenin mirasçılarının yer alacağı düzenlenmiştir.

3.2.4. İş Sözleşmesinin Çeşitleri

İş Kanunu'nda ve diğer kanunlarda, hizmet sözleşmesinin haricinde iş ilişkisine dayalı hizmet sözleşmesinin pek çok farklı düzenleniş şekli olarak sözleşme türüne yer verilmiştir. İş sözleşmesinin esaslı unsuru olan bağımlılık unsurunu uhdesinde barındıran her türlü iş ilişkisinde çalışanın gerçekleştireceği buluşlar, çalışan buluşları hükümlerine tabi olacaktır⁴⁷⁶. Bunlara kısaca kavram olarak değinmek yerinde olacaktır:

3.2.4.1. Tam Süreli-Kısmi Süreli İş Sözleşmesi

Tam süreli iş sözleşmesi, "kanunda belirlenen günlük ve haftalık çalışma saatleri doğrultusunda belirlenen sürelerle tam riayetle kurulan sözleşmelerdir⁴⁷⁷." Çalışanın öğrenci olması gibi kişisel nedenlerden kaynaklı tam zamanlı olarak çalışmasının mümkün olmadığı ya da danışmanlık gibi işin niteliği gereği tam zamanlı olarak çalışmayı gerektirmemesi hallerinde kullanılan bir sözleşme türü olan kısmi süreli iş sözleşmesi, İş Kanunu madde 13/1'de işçinin normal haftalık çalışma süresinin tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlendiği sözleşmeler olarak ifade edilmiştir⁴⁷⁸. İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği⁴⁷⁹ madde 6'da ise, işyerinde tam süreli iş sözleşmesi ile yapılan emsal çalışmanın üçte ikisi oranına kadar yapılan çalışmanın kısmi süreli çalışma olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Buna göre kısmi süreli işçi, haftanın her günü ya da haftada birkaç gün belirli bir saat gibi varyasyonlardan oluşacak bir çalışma şekline tabi olacaktır. İlgili maddede yer alan "*emsal işçi*" nin İş Kanunu madde 13/3'te, işyerinde aynı veya benzeri işte tam süreli çalıştırılan işçi olduğu ifade edilmiş olup şayet işyerinde bu şekilde çalışan bir işçi bulunmuyorsa somut olaydaki iş kolu gereklerine göre aynı veya benzer işi yüklenen tam süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçinin esas alınacağı belirtilerek kavrama açıklık getirilmiştir.

Kısmi süreli sözleşme kavramı, TBK madde 393/2'de "işçinin işverene karşı kısmi süreli olarak düzenli biçimde bir hizmeti yerine getirmeyi yüklediği sözleşmeler"i ifade etmektedir. Kısmî süreli iş sözleşmesinde, işçinin ücret gibi menfaatleri tam süreli emsal işçiye göre çalıştığı süreye orantılı olarak ödenir. Bunların dışında haklı kılan bir neden olmadıkça yalnızca iş sözleşmesinin kısmî süreli olmasından dolayı tam süreli emsal işçiye nazaran farklı bir işlemle muhatap tutulamaz.

⁴⁷⁶ Canbolat, s. 169

⁴⁷⁷ Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s. 61

⁴⁷⁸ Çelik, Canikoğlu, Canbolat, s. 207

⁴⁷⁹ RG. 06/04/2004 T., No:25425

3.2.4.2. Çağrı Üzerine Çalışma-Uzaktan Çalışma Sözleşmesi

Çağrı üzerine sözleşme, İş Kanunu madde 14'e göre, işverenin işçiden çalışmasını kural olarak ondört gün önceden talepte bulunması halinde, işçinin sözleşme gereği yükümlendiği edimi yerine getireceğinin yazılı olarak düzenlendiği bir sözleşme türüdür. Esnek bir çalışma türü olup ihtiyaç halinde çalışmanın gündeme gelmesinden dolayı kısmi süreli sözleşmelerin özel bir türüdür. İşçinin edimini ifa yükümlülüğü, işverenin sözleşmede başka bir süre tayin edilmemişse yasal sürelerle riayet ederek iletişim araçlarından birini kullanarak yapacağı bir çağrı ile doğacaktır. Bu tür sözleşmede çağrı üzerine çalıştırılacağı tayin edilen sürede işçi, işveren tarafından çağrılmadığı ya da çağrılıp çalıştırılmadığı her iki durumda da ücrete hak kazanacaktır.

Uzaktan çalışma ise, ilgili Kanun madde 14'e göre, işçinin yükümlendiği iş görme borcunu evinde ya da teknolojik iletişim vasıtaları kanalıyla işyeri dışında ifa edebileceğiesasına dayanarak yazılı olarak düzenlenmesi gereken bir çalışma şeklidir.

3.2.4.3. Sürekli ve Süreksiz İşlerde İş Sözleşmeleri

İş Kanunu madde 10 ile sözleşmeye konu edilecek işin mahiyetinin işin süresine göre tayin edileceği düzenlenmiştir. Özelliği itibariyle azami otuz iş günü süren işler süreksiz iş, bu süreyi aşanlar ise sürekli işlerdir. Tarafların sözleşmede tayin edeceği ya da işin devam ettiği süre değil, işin niteliği gereği ne kadar sürmesi gerekiyorsa esas alınacak olan süre, bu süre olacaktır⁴⁸⁰. Kanun'da yer verilen bu düzenleme ile sözleşmenin niteliği, uygulanacak kanun hükümlerinde farklılık getirdiği için tarafların sözleşmenin süresini belirleme yetkilerine getirilmiş özel bir kısıtlama hali olduğunu da söyleyebiliriz.

3.2.4.4. Belirli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi

İş sözleşmelerinde aksine hüküm olmadığı sürece sözleşme süresi, çalışan ve çalıştıran tarafından sözleşme özgürlüğü çerçevesinde serbestçe tayin edilebilmektedir. Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan'nında belirttiği gibi sözleşmede işveren ve işçi tarafından kararlaştırılacak olan süre, sözleşmeye ile yükümlenilen işin amacına göre düzenleneceği gibi, ileride gerçekleşmesi öngörülen bir olaya göre de belirlenebilecektir⁴⁸¹.

Uygulamada en sık karşılaşılan sözleşme türü, belirsiz süreli iş sözleşmesidir. İş Kanunu madde 11'e göre iş ilişkisinin herhangi bir süre tayin edilmeksizin yürüyeceği hallerde bu sözleşme, belirsiz süreli sayılmaktadır.

⁴⁸⁰ Çelik, Canikoğlu, Canbolat, s. 188, Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.55

⁴⁸¹ Aktay, Arıcı, Senyen/Kaplan, s.55-56

Asıl olan belirsiz süreli sözleşme olmakla birlikte⁴⁸² sözleşmenin imza altına alındığı aşamada işin ne zaman sona ereceğinin bilindiği ya da bunun öngörülebilir olduğu nitelikteki belirli işler için, sözleşmenin sona ereceği zamanın baştan tayin edildiği ancak kanunda yer verilen diğer unsurlarında gerçekleşmesi şartıyla akdedilebilecek bir sözleşme türü gündeme gelmektedir⁴⁸³. İş Kanunu madde 11'in devamında işin mahiyetinin belirli süreli olmasını veya belirli bir işin bitirilmesini ya da yine belirli bir olgunun ortaya çıkarılması gibi durumları gerektirmesi, objektif koşul olarak değerlendirilmiştir. Bu haller kapsamında işveren ile işçi arasında yazılı olarak yapılacak iş sözleşmeleri, belirli süreli iş sözleşmesidir. İşin mahiyetinin gerektirmesi gibindenlerin objektif neden olarak kabul edilebilmesi için, o nedenin sözleşmenin belirli süreli olarak düzenlenmesini haklı kılacak "*objektif*" bir neden olması gerekmektedir. Yargıtay'ın konuya ilişkin vermiş olduğu bir kararda⁴⁸⁴ "...Belirli süreli iş sözleşmesinden bahsedilebilmesi için, sözleşmenin süreye bağlanmış olması ve belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması için objektif nedenlerin bulunması gerekir..." denilerek yine objektiflik unsuru vurgulanmıştır.

Sözleşmenin kurulum aşamasında objektif nedenin varlığını gerekli kılan Kanun, belirli süreli iş sözleşmesi süresinin sona ermesiyle sözleşmenin tekrardan belirli süreli olarak yapılabilmesinin geçerli kabul edilebilmesi için "*esaslı neden*"⁴⁸⁵ olması gerekliliğine yer vermiştir. Aksinde ise bu sözleşmenin başlangıcından itibaren belirsiz süreli olacağını belirtmiştir. Bu düzenlemeyle amaçlanan, Yargıtay kararlarıyla da sabit kılındığı üzere⁴⁸⁶, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle doğan yasal sorumluluklardan kurtulmak için kötüniyetli

⁴⁸² Yarg. 9. H.D., 13.02.2007 T., 2006/32500 E. 2007/3291 K."...4857 sayılı İş Kanunun m. 11 de belirli süreli sözleşmesi düzenlenmiş ve iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşmenin belirsiz süreli sayılacağı kuralına yer verilerek, asıl olanın belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır..."www.corpus.com.tr (Erişim 29/03/2020)

⁴⁸³ Yusuf Yiğit, Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2012) S. 101 - 166 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/753743> (Erişim 29/03/2020), s.109

⁴⁸⁴ Yarg. 9. H.D., 25.04.2016 T., 2015/30077 E. 2016/10271 K. www.corpus.com.tr(Erişim 29/03/2020)

⁴⁸⁵ Yarg. 9.H.D., 05.02.2007 T., 2006/30127 E. 2007/2013K., "... Davalı işverenin uluslararası kuruluş olması, tüzük ve iç yönetmeliğine göre uzman personel istihdam etmesi ve bu kapsamdaki personel ile en fazla birer yıllık sözleşme imzalanması ve aynı şartlarla bunun yenilenmesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11/3.maddesi anlamında esaslı nedendir..."www.corpus.com.tr (Erişim 29/03/2020),

⁴⁸⁶ Yarg. 9. H.D., 13.02.2007 T., 2006/32500 E.2007/329K."...İşverenlerin iş güvencesi hükümlerinin etkinliğini azalmak için yaygın olarak belirli süreli iş sözleşmesi düzenlemeleri imkan dâhilinde olduğundan, İş Kanununda belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabilmesi ve yenilenmesi özel bazı koşullara tabi tutulmuştur...", Yarg. 9. H.D., 15.01.2018 T., 2016/33188 E. 2018/28K., "...4857 sayılı İş Kanunu'nu m. 11 de, esaslı bir neden olmadıkça belirli süreli iş sözleşmelerinin birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamayacağı kuralı ile bir ölçüde koruma sağlanmak istenilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması ve yenilenmesi, işçinin iş güvencesi dışında kalması sonucunu doğurmamalıdır..." www.corpus.com.tr (Erişim 29/03/2020)

olarak sözleşmelerin belirli olarak düzenlenmesinin dolayısıyla hakkın kötüye kullanılmasının önüne geçmektir.

3.2.4.5. Deneme Süreli İş Sözleşmesi

Taraflar sözleşme ilişkisinin getireceği hak ve yükümlülükler ile tamamen bağlanmadan önce işçinin işyeri ve çalışma koşullarına uyum sağlayabilmesi, aynı zamanda işverenin işçiyi tanıyabilmesi amaçlarıyla deneme kaydı koyabileceklerdir. Deneme süresinin nihayetinde sözleşme ile tamamen bağlı olmak istemezlerse, bildirimsiz ve tazminatsız olarak işçi-işveren ilişkisini sona erdirmeye hakkına sahip olabileceklerdir. Bu nitelikte düzenlenen sözleşmelere deneme süreli iş sözleşmeleridir⁴⁸⁷. Deneme süresi, çalışılmamış sayılan zaman değildir. Aksine işçinin yıllık ücretli izne veya kıdem tazminatına hak kazanmasında değerlendirmeye alınmaktadır. Deneme süresi, ihtiyari nitelikte olup taraflara bu konuda bir zorunluluk getirilmemiştir. Ancak deneme süresinin yer verileceği hallerde de, İş Kanunu madde 15 ile iş sözleşmesine bir deneme süresi konulması kararlaştırıldığında konulan sürenin azami iki ay olarak tayin edilebileceği hükmüne yer verilerek taraflara bu konuda sınırlama getirilmiş ve menfaatler dengesinin sağlanması amaç edinilmiştir.

3.2.4.6. Takım Sözleşmesi

İş Kanunu madde 16' e göre takım sözleşmesi, birden çok işçiyi temsilen bir takım kılavuzu önderliğiyle işverenle yazılı olarak yapılması zorunluluğu içeren TBK madde 128'de düzenlenen üçüncü kişinin fiilini üstlenme tarzında bir sözleşme türüdür. Sözleşmede takıma tabi her bir işçinin kimlikleri ve alacakları ücret ayrı ayrı gösterilir ki, işçilerden bir tanesinin çalışmaya başlamasıyla birlikte o işçi ile işveren arasında iş sözleşmesi kurulmuş kabul edilir.

3.2.4.7. Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesi

İki işveren ve işçi arasında olmak üzere işçinin rızası ile kurulan işçinin ilk işverenle olan sözleşmesel bağlılığının devam ettiği ve diğer işverene karşı ise genellikle nitelikli iş gücü ihtiyacının giderilmesine yönelik mevsimlik tarım işleri, mevsimsel olmayıp dönemsel artış olan işler gibi geçici bir işle iş görme borcu doğuran sözleşme türüdür. İş Kanunu madde 7'de geçici iş ilişkisinin özel istihdam bürosu aracılığıyla veya holding bünyesi içinde veya daaynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılarak kurulabileceği düzenlenmiştir.

⁴⁸⁷ Ayşe Fırak Şimşek, İş Hukukunda Deneme Süreli İş İlişkileri, *TİSK Akademi*, 2019/1 <http://web.a.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=1b269795-494e-451f-b971-9128a0875d27%40sessionmgr4007> (Erişim 27/03/2020), s. 7

3.2.4.8. Evde Hizmet Sözleşmesi

TBK madde 461' göre evde hizmet sözleşmesi, işçinin belirli bir ücret karşılığında işveren tarafından verilen işi kendisinin tayin edeceği bir yerde veya evinde kendisi veya aile üyeleriyle birlikte yapmayı üstlendiği iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan bağımlılık unsurunun biraz daha esnek halini içeren bir sözleşmedir⁴⁸⁸.

İş Kanunu'nda evde hizmet sözleşmesine ilişkin bir düzenleme yer almamakla birlikte kanaatimizce daha önce yer verilen iş yeri kavramının güncel yorumuyla kapsam içerisinde kaldığı değerlendirilmesi yapılabilecektir.

3.3. Çalışan Buluşları

İş görme edimini üstlenecek kişiler olarak yer verdiğimiz pratik yapan öğrencinin, çırak, kalfa ya da ustanın, sözleşmeli veya geçici personelin, memurun, işçinin veya işveren vekilinin veyahut da yükseköğretim kurumu çalışan ve öğrencilerinin iş ilişkisinin devamı müddetinde tamamlayarak meydana getirdiği çalışan buluşları⁴⁸⁹ olarak isimlendirilen buluşlar, buluşun niteliği itibarıyla birinci bölümde yer verdiğimiz buluşlardan herhangi bir farklılık taşımamaktadır. Ancak patent koruması ile hukuksal zemine dâhil edilen buluşların çok büyük bir oranı iş sektörü içerisinde çalışanlar tarafından gerçekleştirildiğinden konu ayrı bir öneme sahip olmaktadır⁴⁹⁰. Buluşu gerçekleştiren çalışanın buluşçu haklarının manevi yönlerinin, buluş sahibi çalışanın uhdesinde doğacağı tartışmasız kabul görmektedir.⁴⁹¹ Çalışan buluşlarına yönelik farklı bir düzenleme yapılmasını gerekli kılan nokta, patent isteme hakkının aidiyetinin belirlenmesi sorunsalını taşımasıdır. Ayrıca çalışan buluşlarına yönelik düzenlemelerde çalışanın işveren karşısında daha güçlü bir pozisyonda durabilmesini sağlamak amacıyla kesin hükümler getirilmiş, sözleşme serbestisine sınırlar çizilmiştir. SMK madde 117 ile çizilen sınırlara göre, işveren çalışan buluşlarına yönelik hükümlere aykırı olarak çalışan aleyhine hiçbir düzenleme yapamayacaktır. İşveren ve çalışan arasında çalışanın gerçekleştirdiği buluşa ilişkin hakların tayini için akdedilecek sözleşme hükümleri, hizmet buluşlarında patent verilmesi için yapılacak başvurudan, serbest buluşlarda ise çalışanın buluşu hakkında işverene yapacağı bildirim yükümlülüğünün ifa etmesinden sonra düzenlenebilecektir. Düzenlenecek sözleşme hükümleri mevzuat sınırları içerisinde kalsa dahi hakkaniyet ilkesi göz önünde bulundurularak önemli ölçüde hakkaniyetle bağdaşmadığının

⁴⁸⁸ Ezgi Akdağ, "İş Sözleşmesi Türleri ve İkale Sözleşmesi," (Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi, 2010), s. 34

⁴⁸⁹ Ortan, s. 113, Saraç, s. 264

⁴⁹⁰ WIPO 2018 istatistiki verilerine göre: 2017 yılına göre % 6,2'lik bir artışla 237,400 PCT başvurusundan %85.3'lik dilimi işletmelere aittir

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_901_2019.pdf (Erişim 08/11/2020)

⁴⁹¹ Polater, s.72

tespit edilmesi halinde, geçersizliğe tabi olacaktır. Eğer bedele yönelik bu nitelikte bir itiraz varsa başlangıç olarak esas alınacak olan tarih, iş sözleşmesinin bitim tarihi olacak ve iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren en geç altı ay içinde yazılı olarak itiraz ileri sürülebilecektir.

EPC madde 60'da⁴⁹² Avrupa patent hakkının öncelikle gerçek buluş sahibi ilkesi doğrultusunda, buluşu var edene veya haleflerine ait olacağı belirtilmiştir. Akabinde buluşu gerçekleştiren kişinin bir işçi olması olasılığında, işçinin istihdam edildiği devletin yasalarına göre Avrupa patent hakkının kime ait olacağının tespit edileceğine yer verilmiştir. Buna göre hak sahipliği aidiyetinin tayini, patent korumasına başvuru ülkeye göre farklılık taşıması muhtemel olacaktır.

Hukukumuzda çalışanın bir buluş meydana getirmesi olasılığında patent isteme hakkının kime ait olacağı, çalışanın gerçekleştirdiği buluşun niteliğine göre farklı hükümlere tabi tutulduğundan, çalışan buluşlarının çeşitlerine göre ifade etmek daha yerinde olacaktır. PatKHK'nın düzenlemeleri esas alınarak öğretide çalışan buluşları farklı şekillerde kategorize edilmiştir. Örneğin Şehirli ve Ortan'a göre işçinin buluşu yükümlü olduğu hizmet kapsamında gerçekleştirmesi halinde '*görevsel buluş*'; buluşun iş sözleşmesi sırasında gerçekleştiği ancak yükümlü olunan hizmet kapsamında yer almaması halinde '*fırsat buluşu*' ve yine buluşu iş sözleşmesi sırasında işçinin gerçekleştirmiş olduğu ancak buluşun işle hiçbir maddi bağlantısının olmaması halinde '*işe yabancı buluş*' söz konusu olacaktır.⁴⁹³

PatKHK'da çalışanların çalıştıkları yerin niteliğine göre, özel hukuk ilişkisi içerisinde olan işçiler ve kamu hizmeti gören kurumlarda çalışan memur, silahlı kuvvet mensupları ile üniversite çalışanlarının buluşları olarak ayrı bölümlerde düzenlemeye tabi tutulmuş ve Alman İşçi Buluşları Yasası kaynak alınarak serbest buluş ve hizmet buluşu türlerine yer verilmiştir⁴⁹⁴. SMK ve ÇBY hükümlerinde ise çalışan buluşları, doğrudan hizmet buluşu ve serbest buluş olmak üzere iki başlık altında tasnif edilerek hak ve yükümlülükler belirtilmiştir. Ayrıca yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için PatKHK'dan farklılaşan ayrı düzenlemeye yer verilmiştir. Çalışmamızda da, ilgili güncel mevzuatlarda yer verilen sınıflandırma esas alınarak hak sahipliği aidiyetinin değişimine yer verilecektir. Çalışma konumuz hak sahipliği ile sınırlı olduğundan çalışan buluşlarına yönelik bedel tayini konusu ele alınmayacaktır.

⁴⁹² <https://fikrimulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> (Erişim 02/20/2020)

⁴⁹³ Şehirli, *Patent Hakkının Korunması* (1998), s.59-60, Ortan, s. 119-182

⁴⁹⁴ Derya Keskin, Hizmet Buluşları, http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCitedergisi/prof.dr.ergun%20%C3%B6ner/10ar.g_r.derya_keskinci.pdf (Erişim 10/10/2019), s. 206

3.3.1. Hizmet Buluşu

Çalışanın hayatını idame ettirebilmek adına belli ücret için iş gücünü işverenin hizmetine sunmasına karşılık olarak işveren bu iş gücünün karşılığında hem ücret ödeme borcu altına girmekte, hem de kar, zarar gibi işin ticari sonuçlarına da kendisi katlanmak durumundadır. Bu durum özellikle sadece buluş gerçekleştirmek adına yürütülen istihdam ilişkilerinde söz konusu olmakta olup bir buluşun meydana getirilmesi adına yapılan çalışmalar hem uzun vadeli olmakta hem de ciddi ekonomik yatırımlar gerektirmektedir⁴⁹⁵.

SMK madde 113 ve ÇBY madde 4'te çalışanın bir işletme veya kamu idaresinde yeni bir teknoloji geliştirmek gibi iş ilişkisi gereği yükümlendiği faaliyetin gereği olarak gerçekleştirdiği ya da yükümlendiği faaliyetin gereği olmamakla birlikte büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi esnasında meydana getirdiği buluş, hizmet buluşu olarak tanımlanmıştır⁴⁹⁶. Saraç'a göre söz konusu buluş, çalışanın normal yürütmekte olduğu görevi gereği ya da yaptığı işin sonucuysa veyahut da yürütmekte olduğu görev ya da işle bağlantılıysa hizmet buluşudur⁴⁹⁷. Ortan, hukuki niteliğini daha görünür kılmak adına görevsel buluşlar olarak ifade edilmesini uygun gördüğü hizmet buluşları için, çalışanın çalıştırana akdedilmiş sözleşme gereği doğan iş görme borcunun ifa edilmesi sırasında meydana gelen buluşlar olduğuna yer vermiştir⁴⁹⁸.

Mevzuatlarda ve öğretide yapılan tanımlamalardan da görüleceği üzere buluşun hizmet buluşu olarak kabul edilebilmesi için birtakım unsurları uhdesinde barındırması gerekmektedir.

Bir buluşun hizmet buluşu olarak tasnif edilebilmesi için taşıması gereken unsurlardan ilki, çalışan tarafından buluşun meydana getirilmiş olmasıdır. Hizmet buluşunun söz konusu olabilmesi için yukarıda açıkladığımız iş sözleşmesine dayanarak çalışan kategorisinde yer alan bir gerçek kişi tarafından buluşun meydana getirilmiş olması, ön şartımızdır.

İkinci unsur ise, çalışan tarafından meydana getirilmiş olan buluşun sözleşme gereği yükümlü olunan faaliyet gereği olması ya da işletmenin veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanılarak ortaya çıkarılmış olmasıdır. Bu düzenlemenin amacı, söz konusu işletme veya kamu idaresinde yürütülen faaliyet içinde bulunulmasa ya da benzer şekilde işletme veya kamu idaresinin imkânları kullanılmamış olsa çalışan buluşu gerçekleştirebilir miydi sorusuna cevap bulmaktır. Güneş, meydana gelen buluşun çalışanın yükümlü olduğu

⁴⁹⁵ Erdem, s. 187

⁴⁹⁶ ÇBY m. 4 (ç) de hizmet buluşuna ilişkin tanımlamada "...işverenin faaliyet gösterdiği alanlar içinde..." ibaresinin SMK m.113 hükmünün kapsamını genişlettiği gerekçesiyle Suluk tarafından eleştirilmiştir. Bknz. Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 147-148,157

⁴⁹⁷ Saraç, s.267

⁴⁹⁸ Ortan, s. 119-120

faaliyet gereği olması halini faaliyetin doğal sonucu; diğer halde ise buluşun faaliyetin dolaylı sonucu olduğunu ifade etmiştir⁴⁹⁹. Çalışan tarafından gerçekleştirilen buluşun hizmet buluşu olarak değerlendirilmesinde buluşun yükümlü olunan faaliyet gereği olması ya da işletmenin veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanıyor olması olasılıklarının her ikisinin somut olayda birlikte yer alabileceği gibi ayrı ayrı yer almaları da hizmet buluşunun varlığına delalet olacaktır. Bu yüzden olasılıkların ayrı ayrı nasıl bir anlam ifade ettiğini tayin etmek yerinde olacaktır.

Çalışanın yükümlü olduğu faaliyetin tespitinde çalışan ile işveren arasında akdedilmiş olan iş sözleşmesi, varsa toplu iş sözleşmesi, işletmeye yönelik iç mevzuatlar ve diğer yasal mevzuat hükümleri göz önünde bulundurulacaktır⁵⁰⁰. Ayiter'e göre buluş ve iş arasında maddi bir bağlantı yani görülen iş ile buluş arasında doğrudan bir ilginin olması gerekmektedir, buna göre bisiklet üreten bir firmada işçinin ilaç sektörüne ilişkin bir buluş gerçekleştirmesi halinde, söz konusu buluş ile işçinin çalıştığı işin niteliği ya da işletme faaliyetleri arasında maddi bir bağlantı kurulamayacağından buluş hizmet buluşu olarak değerlendirilemeyecektir⁵⁰¹.

İngiltere'de bir mühendislik firmasında sübap⁵⁰² satışıyla görevli olarak çalışan bir kişinin sübapla ilgili gerçekleştirmiş olduğu buluş üzerinde işverenin hak sahipliği talebinde bulunmasıyla uyuşmazlık konusu edinen olayda, mahkeme çalışanın asli faaliyetinin satış yapmakla sınırlı olduğu, kendisinden buluş yapmasının beklenemeyeceği, ayrıca işletmeninde buluş konusuyla ilgili herhangi bir çalışmasının yada amacının bulunmadığı gerekçeleriyle işverenin hak sahipliği talebini yerinde görmemiş ve buluşun serbest buluş olduğu yönünde karar vermiştir⁵⁰³. İlgili karar iç hukukumuzdaki düzenlemelerle de paraleldir.

İkinci olasılıkta ise, eğer çalışan tarafından gerçekleştirilen buluş çalışanın kişisel çabalarından ziyade daha büyük oranla işletmenin veya kamu idaresinin sağladığı olanaklarla meydana getirilmişse yine hizmet buluşu söz konusu olacaktır⁵⁰⁴. Burada ifade edilen olanaklardan sadece malzeme, makina gibi somut imkânlar kastedilmeyip işletmenin

⁴⁹⁹ İlhami Güneş, Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/870473> (Erişim 03/02/2020), s. 15

⁵⁰⁰ Canbolat, s. 243, Hakan Koçak, "Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı," Hacettepe HFD, 9(2) 2019 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/870473> (Erişim 24/01/2020), s.497

⁵⁰¹ Ayiter, s.69, Saraç, s.266, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 158, 165

⁵⁰² "İçten yanmalı motorlarda boru sistemlerinde gaz veya sıvı yakıtların geçişlerini ayarlayan parça." <https://www.tasit.com/araba-sozlugu/subap-nedir>(Erişim 25/01/2020)

⁵⁰³ Koçak, s.498

⁵⁰⁴ Canbolat, s.243

sağladığı bilgi, birikim ve deneyimler de bu kapsamda değerlendirilecektir⁵⁰⁵. Ayrıca işletmenin veya kamu idaresinin olanaklarından faydalanma sıradan bir düzeyde değil, Kanun'da da yer verildiği üzere, sıradanı aşan bir düzeyde olması gerekmektedir ki çalışanın çoğunlukla kişisel uğraşlarına dayalı olarak meydana gelen buluşlar ayrı tutulmak istenmiştir⁵⁰⁶.

Buluşun hizmet buluşu olarak nitelendirilmesinin bir diğer gereği de, buluşun iş ilişkisinin sürdüğü müddetçe yapılmış olmasıdır⁵⁰⁷. Çalışan-işveren ilişkisi sonsuza kadar süren bir ilişki olmayıp iş sözleşmesinin niteliğine göre belli bir süre sonunda ya da kanunda öngörülen diğer hallerin meydana gelmesiyle sona erecektir. SMK madde 188/4'e göre iş ilikisinin devam ettiği müddet içerisinde meydana getirilmiş olan bir buluştan doğacak hak ve yükümlülükler iş ilişkisinin sona ermesinden etkilenmeyecektir⁵⁰⁸. Herhangi bir şekilde iş ilişkisinin sona ermesinden sonra meydana gelen buluş ise, hizmet buluşu olarak değerlendirilmeyecektir. Ancak iş sözleşmesi süresinde meydana getirilecek buluş, çalışma saatleri içerisinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği önem taşımaksızın hizmet buluşu olarak kabul edilecektir⁵⁰⁹. Hatta Canbolat'ın yer vermiş olduğu ve bizimde katıldığımız görüşe göre, çalışanın iş ilişkisinin devam ettiği süre zarfında buluşa yönelik çalışmalarını yürüttüğü; ancak yürütülen çalışmaların sonucunun iş ilişkisinin sona ermesinden sonra ortaya çıkmış olması olasılığında, söz konusu buluşun hizmet buluşu sayılması gereği mevzuatlarla getirilen düzenlemelerin amacıyla da örtüşmektedir⁵¹⁰. Buna göre buluşun nihayete erdirilebilmesi için gereken çalışmaların büyük oranda iş ilişkisi esnasında yapılmış olması, aranan kriterdir⁵¹¹. Bu görüşe karşı olan Koçak ise çalışanın yükümlülüğünün buluşun tamamlanmasıyla doğduğunu, dolayısıyla sona ermiş bir iş ilişkisinde artık çalışana böyle bir yükümlülük yüklenemeyeceğini ifade etmiştir⁵¹².

Buluşun meydana getirilmesiyle gerçek hak sahipliği ilkesi gereğince buluşa ilişkin tüm haklar, öncelikle buluşu meydana getirenin uhdesinde doğmakla birlikte birtakım yasal

⁵⁰⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.561, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 163, Canbolat, s. 125-126

⁵⁰⁶ Meryem Solmaz, Güncel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde Çalışan Buluşları ve Bedel Tarifesi https://www.goksusafiisik.av.tr/Articleletter/2018_Summer/GSI_Articleletter_2018_Summer_Article7.pdf (Erişim 01/10/2019), s. 117, Canbolat, s. 124

⁵⁰⁷ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 150

⁵⁰⁸ TÜRK PATENT Çalışan Buluşları Kılavuzu, 30/06/2020, Rev:00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/91C9FBB3-FC93-478A-96DE-AFDB24324A5B.pdf> (Erişim 05/06/2021), s. 4-5, 9-10

⁵⁰⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, s.561, Noyan, s.230, Saraç, s.266, Canbolat, s.199

⁵¹⁰ Canbolat, s.199

⁵¹¹ Ortan, s. 139, Canbolat, s. 199, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 150

⁵¹² Koçak, s.500-501

yükümlülükler de bunları takip edecektir. Hizmet buluşlarında buluşçunun buluşa yönelik maddi hakları işverene devretmesi gündeme gelmektedir⁵¹³. Hizmet buluşlarının esasında işverenin girişim ve sağladığı kaynaklarına dayanıyor olmasından hareketle Kanun hak sahipliğinde önceliği işverene tanımıştır⁵¹⁴. İşveren kendisine tanınan bu öncelik kapsamında buluşa yönelik tam hak talebinde bulunabilir, kısmi hak talebinde bulunabilir ya da herhangi bir hak talebinde bulunmayabilir. İşverenin iradesinin yönü, buluşa uygulanacak hükümlerin de yönünü değiştirecek olup ayrıca tarafların elde edeceği haklar ile birlikte yükümlülükleri de farklılık gösterecektir.

SMK madde 114 ve ÇBY madde 5'e göre çalışan bir hizmet buluşu meydana getirdiğinde, buluşun niteliğinin anlaşılmasına yönelik gerekli bilgilerle birlikte buluşun meydana getirilmesinde işletmeden yararlandığı olanaklara, deneyim ve çalışmalara, ayrıca varsa başka çalışanların da katkılarına yer vererek buluşunu geciktirmeksizin işverene yazılı olarak bildirme zorunluluğuna tabidir. Bildirimin yapılmasına ilişkin ifade edilen “geciktirmeksizin” niteliği, buluşun meydana geldiği zamanın her somut olayda kesin olarak tayininin mümkün olamayacağı, ayrıca geç bildiriminden kaynaklanacak hak kayıplarının önüne geçilmesini amaçlamaktadır⁵¹⁵. Çalışana yüklenen bildirim yükümlülüğü ayrıca iş hukuku gereklerince işveren ile çalışan arasındaki iş ilişkisinden kaynaklı sadakat yükümlülüğünün de bir gereği olarak kabul edilmektedir⁵¹⁶. Bildirim esasen işvereni buluştan haberdar etme amacına yönelik olup işverenin buluş üzerindeki hak sahipliği konusunda takdir yetkisini kullanarak buluşa uygulanacak hükümlerin tayinini de tespite yöneliktir⁵¹⁷. ÇBY madde 5/7 hükmünde çalışanın üzerine düşen bildirim yükümlülüğünü hiç yerine getirmemesi ya da gereği gibi yerine getirmemesi halinde, işverenin uğrayacağı zararlardan sorumlu olacağı belirtilmiştir. Çalışan işverenin buluşa yönelik iradesinin ne yönde olacağını bilmeden, buluşu gizli tutmakla mükellef olduğu gibi her ne kadar buluşa yönelik haklar şahsında doğmuş⁵¹⁸ olsa da buluş üzerinde yapacağı tasarruflar işveren nezdinde geçersiz kalacaktır. Dolayısıyla yapılacak bu bildirim ile hem çalışanın hem de işverenin hukuki menfaati gözetilmektedir. İlgili maddeler ve devamı hükümlerinde yer verildiği üzere işveren, öncelikle bildirim

⁵¹³ Keskinci, s. 209

⁵¹⁴ Mc Dermott Will&Emery, Patent Ownership in Germany: Employers v Employees (2013), <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1937a54a-93e8-4f0e-aa5a-7552158a1bae> (Erişim 01/10/2019), s. 4

⁵¹⁵ TÜRKPATENT Çalışan Buluşları Kılavuzu, 30/06/2020, Rev:00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/91C9FBB3-FC93-478A-96DE-AFDB24324A5B.pdf>(Erişim 05/06/2021), s. 3

⁵¹⁶ Canbolat, s.197, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 176-177

⁵¹⁷ Koçak, s.500

⁵¹⁸ Canbolat, s.220

aldığına dair bildirim sahibi çalışana gecikmeksizin ve yazılı olarak geri bildirim yapacaktır. Çalışanın yapacağı bildirimin yazılı olarak yapılacağı yönündeki hüküm, çalışan ve işveren arasında akdedilecek sözleşmede çalışan lehine olmak kaydıyla bildirimin e-posta, telgraf gibi başka bir şekilde de yapılabileceği yönünde düzenleme yapılabilecektir⁵¹⁹. SMK madde 114/5 hükmünde işveren çalışanın geçerli bir buluş bildiriminde bulunabilmesi adına gereken yardımı sağlamakla yükümlü tutulmuştur. Dolayısıyla bildirimin geçersizliğine yönelik uyuşmazlıklarda, işverenin üzerine düşen yükümlülüğüne riayet edip etmediğinin de uyuşmazlıkta değerlendirilmesi gerekecektir. İşverenin çalışanın kendisine ulaştırdığı buluş bildiriminden itibaren iki ay içerisinde bildirimle yönelik bir eksiklik tespit etmesi halinde, buna ilişkin geri bildirim yapması gerekmektedir. Aksinde çalışanın yapmış olduğu bildirim, geçerli bir bildirim olarak kabul edilecektir.

İşverenin bildirimin kendisine ulaşması tarihinden itibaren dört aylık süre zarfında buluşa yönelik bir karar vermesi gerekmekte olup bu karar, işverenin iradesi buluşa ilişkin tam hak talebi içerebileceği gibi kısmi bir hak talebinde bulunulması veya da hiçbir hak talebinde bulunulmaması yönünde de olabilir. İşverene tanınan bu süre hak düşürücü mahiyette olup işverenin iradesine yönelik geri dönüş yapılmadığı ya da herhangi bir hak talebinde bulunulmayacağı yönünde geri dönüş yapıldığı takdirde buluş, hizmet buluşu vasfını yitirecektir⁵²⁰. Suluk, işverenin çalışanın bildirimine karşı herhangi bir cevap vermemesinin buluşun vasfını değiştirmektense, kaynak mevzaattaki gibi tam hak sahipliği yönünde yorumlanmasının özellikle küçük işletmelerin hak kayıplarına maruz kalmaması adına daha uygun olacağı yönünde bir eleştiri getirmiştir.

3.3.1.1. Tam Hak Talebinde Bulunulması Hali

SMK madde 115 ve ÇBY madde 7'de işverenin yasal süre içerisinde geri bildirim yapacağı iradesinin tam hak talebine yönelik olması halinde, bu geri bildirimin çalışana ulaşmasıyla buluş üzerindeki tüm hakların işverene ait olduğu kabul edilmektedir. Zira Canbolat ve Suluk, işverenin tam hak talebine yönelik bildiriminin çalışana ulaşması gereken tek taraflı bir irade açıklaması olmakla birlikte yenilik doğurucu bir hak niteliinde olduğunu ve buluşçu çalışana ait olan mutlak hakların el değiştirmesi sonucunu doğuracağını, bu konuda çalışanın

⁵¹⁹ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 168, Ayrıntılı bilgi için bkz. Canbolat, s.199-203

⁵²⁰ Suluk, işverenin çalışanın bildirimine karşı herhangi bir cevap vermemesinin buluşun vasfını değiştirmektense, kaynak mevzaattaki gibi tam hak sahipliği yönünde yorumlanmasının özellikle küçük işletmelerin hak kayıplarına maruz kalmaması adına daha uygun olacağı yönünde bir eleştiri getirmiştir. Bknz. Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 192

iradesinin dikkate alınmayacağını ifade etmiştir⁵²¹. Bu durumda çalışanın işverenin tam hak talebine katlanma yükümlülüğü söz konusudur. Ayrıca öğretide⁵²² işverenin hak sahipliği talebinin içeriğinin muğlak olduğu hallerde de, iradesinin tam hak sahipliği yönünde yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir.

İşverenin tam hak talebi karşısında, SMK madde 115 hükmüne göre, çalışanın sadece buluşuna karşılık olarak buluşunun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği, işletmedeki görevi ve işletmenin buluşun gerçekleştirilmesindeki payı nazara alınarak takdir edilecek münasip bir bedelin kendisine ödenmesini talep etme hakkı doğacaktır. Tarafların bu hususları, ayrıntılarını düzenleyecekleri bir sözleşme ile hüküm altına almaları mümkündür. Çalışanın bedel ödenmesi talebine ilave olarak ÇBY madde 7/2 hükmünde kamu kurum ve kuruluşları dışındaki işverenler, patent için başvurusu yapılmış bir buluşa ilişkin TÜRKPATENT tarafından şekli uygunluk bildiriminin kendilerine ulaştırıldığı tarihten itibaren en geç iki ay içinde ve net asgari ücret miktarından az olmayacak tutarda, çalışana bir teşvik ödülü vermekle yükümlü tutulmuştur. Düzenlenen bu hüküm, kanaatimizce, çalışanın buluş meydana getirmek amacıyla çalışma yapmaya devam etmesine hizmet edecek olup patentle ulaşılmak istenen amacın özülle örtüşmekle birlikte yalnızca özel sektörle sınırlı tutulmuş olması eksiklik olarak değerlendirilmektedir⁵²³. Ayrıca Koçak'ın da ifade ettiği gibi teşvik ödülü işverene yüklenmiş bir borç olup Kanuni bir dayanağı bulunmamakta ve Kanunda bir düzenleme olmaksızın Yönetmelik ile Kanun'u aşan bir düzenlemeye dayanarak hak talebinde bulunulmasının hukuken geçerliliğini tartışılır hale gelmektedir⁵²⁴. Teşvik ödününe yönelik gündeme gelebilecek bir diğer sorun ise, teşvik ödülünün düzenlendiği ÇBY ile SMK'nın yürürlük tarihlerindeki farklılıktır⁵²⁵. Zira SMK 10.01.2017 yürürlük tarihli iken ÇBY 29.09.2017 yürürlük tarihli. Yönetmelik öncesi dönemde başvurusu yapılmış bir buluş için teşvik ödülü ödeme borcu da doğmadığından çalışan için mağduriyet doğurabilecek niteliktedir. Ancak TÜRKPATENT tarafından düzenlenen kılavuzda ise yer verilen tarihler arasında meydana getirilen buluşlar için ilgili hükümlerin uygulanabileceği belirtilmiştir⁵²⁶. Bir başka sorun ise SMK madde 116/2 de yer verilen işverenin patent için başvuru yapma

⁵²¹ Canbolat, s. 219, Suluk, *Bağımlı Çalışma İlişkilerinde Geliştirilen Fikri Mülkiyet Hakları ve Teşvik Mekanizmaları*, s. 107

⁵²² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 181-821, Canbolat, s. 218

⁵²³ Koçak, s. 511

⁵²⁴ a.g.e, s. 510

⁵²⁵ a.g.y, s. 510

⁵²⁶ TÜRKPATENT Çalışan Buluşları Kılavuzu, 30/06/2020, Rev:00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/91C9FBB3-FC93-478A-96DE-AFDB24324A5B.pdf> (Erişim 05/06/2021), s. 16

zorunluluğun ortadan kaktığı hallerde, teşvik ödölünün ödenmesi için baz alınan başvuru tarihinin hiç başlamayacağı sorunsalıdır⁵²⁷.

Ayrıca SMK madde 155/8 hükmü ile çalışanın buluş üzerindeki patente yönelik haklarını kaybetmesine karşılık olarak talep edeceği bedeli ödemekten kaçınmak üzere işverenin buluşun korunmaya değer olmadığı yönünde ileri süreceği beyanları nazara alınmayacaktır. Ancak bu duruma yönelik olarak ÇBY madde 9/2'de TÜRKPATENT tarafından veya buluş konusu patente yönelik açılmış bir dava nihayetinde mahkeme tarafından buluşun korunabilir nitelikte olmadığına karar verilmesi olasılıklarında, karar tarihine kadar buluştan elde edilen kazanç hariç olmak üzere çalışanın bedel talebinde bulunamayacağı düzenlenmiştir.

İşveren, buluş üzerinde tam hak talebinde bulunduktan sonra çalışanın buluşu gerçekleştirmesiyle buluş ile arasındaki kurulan manevi haklar haricinde buluşa yönelik tek hakların kullanımında yasal yetkili haline gelir⁵²⁸. Serbestçe tasarruf edebileceği bu hakların yanında SMK madde 116 hükmüne göre buluş için patent almak üzere TÜRKPATENT'e başvuru yapma yükümlülüğü doğmaktadır.

İşverenin başvuru yükümlülüğü, ulusal başvuru ile sınırlı olup yabancı ülkelerde başvuru yapıp yapmama konusunda öncelik ve inisiyatifine işverene aittir. Ancak işverenin başvuru yapmak istemediği bir yabancı ülke için çalışan başvuru yapmak isterse, işverenin, çalışanın hak kaybına maruz bırakmayacak bir sürede⁵²⁹ buluşu sadece o yabancı ülke için geçerli olmak üzere serbest bırakması gerekmektedir. İşveren buluşu serbest bırakırken buluşu söz konusu ülkede kullanabilmek için kararlaştırılacak makul bir ücret karşılığında, tek el olmayan bir kullanım hakkı talep edebilecektir. Aksinde o ülke için buluşa yönelik tüm haklar artık çalışana ait olmuş olacaktır. Canbolat'a göre işverenin davranışlarından veya işverenin çalışanın başvuru yapmak istediği ülke için hiçbir ticari faaliyetinin olmadığı, olmayacağı, başvuru için hiçbir ön hazırlık yapmadığı gibi somut olaydan o ülke için başvuruda bulunmayacağı kanaatine varılması halinde, buluşun serbest kaldığı şeklinde yorumlanması gerekmektedir⁵³⁰.

SMK madde 116/2'de ise işverenin başvuru yapma yükümlülüğünün kalkacağına dair istisnai durumlara yer verilmiştir. Bu istisnalardan ilki, buluş için başvuru yapılmasıyla işletmenin menfaatlerinin çatışıyor olması halidir. İşverenin işletme menfaatleri gereği buluş için başvuru yapamaması geçerli bir mazeret olarak kabul edilecek olup yine çalışanın buluşa yönelik bedel talep etmek hakkı saklı kalmakla patent alınmamasından dolayı uğrayacağı ekonomik

⁵²⁷ a.g.e, s. 510-511

⁵²⁸ Canbolat, s. 220

⁵²⁹ On iki aylık rüçhan hakkı süresi kastedilmektedir, Bknz. Canbolat, s. 227

⁵³⁰ Canbolat, s.228

kayıplar da kararlaştırılacak bu bedele dâhil edilecek ve böylelikle çalışanın buluşa yönelik çabası karşılıksız kalmayacaktır.

İkinci istisna, işverenin herhangi bir geçerli mazereti olmaksızın buluşa yönelik başvuru yapmak istememesi halinde çalışanın da işverenin iradesiyle aynı yönde karar alması, bir diğer ifadeyle işverenin patent başvurusu yapmak istememesine buluş sahibi çalışanın muvafakat vermesi halidir.

Kanunda yer verilen üçüncü istisnai hal, yapılacak olan buluş başvurusu ile işletme sırları deşifre olacaksa, bu durumda işveren patent için başvuru yapmaktan imtina edebilecektir. Bu hükümde yer verilen neden, mazeretin çok ötesinde olup gerçek bir risk içerdiğinden gereklilik olarak düzenlenmiştir.

Son istisnai hal ise, çalışanın hizmet buluşu vasfında gerçekleştirdiği buluşun Kanunda yer verilen sebeplerle serbest buluş haline gelmesidir. Bu hallerin neler olduğuna serbest buluş kavramını incelerken yer vereceğimizden tekrara düşmemek adına burada bahsetmemeyi uygun görüyoruz.

PatKHK madde 26'da, SMK'da yer verilmemiş olan işverenin başvuru yükümlülüğünü ortadan kaldırmamakla birlikte başka bir hale eviren bir hal düzenlenmiştir. İlgili maddenin ikinci cümlesinde düzenlenmiş olan bu halde, bildiri yapılmış olan buluşun patentle değil, faydalı model ile korunmasının durumun gereklerini daha iyi karşılaması halinde işverenin patent belgesi almak için başvuru yapma yükümlülüğü artık faydalı model belgesi için başvuru yapma yükümlülüğü haline gelecektir.

Yine SMK'da bulunmayan PatKHK madde 26 ile düzenlenen diğer hal, işverenin çalışan tarafından yapılan buluş bildiri sonucunda tam hak talep etmesine rağmen başvuru yükümlülüğünü yasal olarak ortadan kaldıracak nedenler olmaksızın patent için başvuru yapmaktan imtina etmesi olasılığında söz konusu olmaktadır. Çalışan, işverene patent başvurusunda bulunması için bir mehil tanıyacak ve işveren bu süre zarfında da başvuru yapmazsa, çalışan, işveren adına ve hesabına buluşun hizmet buluşu vasfı değişmeksizin TPE'ye başvurabilecektir. Kanaatimizce, yoğun bir çaba sonucu buluşu meydana getiren çalışanın buluş için patent alınmasını istemekte menfaati, haklı bir beklentisi olup tam hak talebinde bulunmasından kaynaklı yasal yetkili olan işverenin geçerli bir nedeni olmaksızın çalışanın bu menfaati elde etmesine engel teşkil etmesi ve bu engeli aşmak adına çalışanın işveren adına hareket etmek zorunda bırakılması adil olmadığından, SMK'da bu düzenlemeye yer verilmemiş olması yerinde olmuştur. SMK madde 116/4 hükmü, yer verilen olasılığın vuku bulması halinde, buluşu, hizmet buluşu vasfından çıkararak serbest buluş haline getirmektedir.

İşveren çalışanın hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunduktan sonra, çalışanın buluşuna karşılık olarak talep edeceği bedeli ödemek istememesi söz konusu olabilir. SMK madde 118/2 ile düzenlenen bu halde, işveren patent başvurusu yapmak istememesi ya da yapmış olduğu başvurudan vazgeçme yönündeki iradesini, çalışana bildirim yapmakla yükümlü kılınmıştır. Zira çalışanın patent başvurusu yapmak veya başvuruya devam etmek istemesi söz konusu olabilecektir. Şayet işveren söz konusu buluştan yine de yararlanmak isterse, çalışana göndereceği bildirimde kararlaştırılacak uygun bir bedel karşılığında tek el niteliğinde olmayan bir yararlanma hakkını mahfuz ettiğine ilişkin beyana yer vermelidir. Bu bildirim karşılık çalışan, üç aylık süre zarfında geri bildirim yapmazsa veya olumsuz geri bildirim yaparsa, işveren, söz konusu buluşa ilişkin haklarından vazgeçebilecektir. Çalışanın başvuruyu yapmak ya da başvuruya devam etme yönünde irade bildirmesi halinde ise, masrafları çalışana ait olacak şekilde işveren buluş ve patent alımına yönelik gerekli olan belgeleri çalışana devretmek zorundadır.

SMK madde 120 ile çalışana işverenin tam hak sahipliği talebinde bulunduğu buluşu geri alabilmesine yönelik bir hak tanınmıştır. İşverenin iflas etmesi halinde, iflas masasına dâhil olacak olan hizmet buluşunu, iflas idaresinin, buluşu işletmeden hariç olarak devretmek istemesi hâlinde çalışanın buluşa yönelik ön alım hakkı doğacaktır. Şayet iflas etmiş olan işveren çalışana tam hak talebinde bulunduğu buluşa karşılık ödemesi gereken bedeli ödememişse, bu durumda çalışanın bu alacağı İcra İflas Kanunu⁵³¹ madde 206'da yer verilen imtiyazlı alacaklar kategorisinde yerini alacaktır.

3.3.1.2. Kısmi Hak Talebinde Bulunulması Hali

İşverenin iradesinin buluş üzerinde kısmi bir hak talebi içermesi halinde ise buluş SMK madde 115/3 ile ÇBY madde 8/1 hükümlerine göre, hizmet buluşu olma vasfını yitirerek serbest buluş haline gelecek olup buluşa ilişkin tüm hakları kullanma konusunda tek söz sahibi çalışan olacaktır. İşveren sadece buluşta kullanıma yönelik bir hak elde edebilecektir. İşverenin elde ettiği bu kullanım hakkı sınırsız bir hak değildir. İşveren buluşu sadece işletmesinde kullanabilecek olup bu kullanım hakkını herhangi bir tasarruf işlemine konu edemeyecektir⁵³². Elde ettiği bu hak kapsamında işverenin buluşu kullanması halinde işverenin bu kullanımından kaynaklı çalışan SMK madde 155/7 hükmünden hareketle buluşunun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği, işletmedeki görevi ve işletmenin buluşun meydana getirilmesindeki katkısı nazara alınarak hesaplanacak makul bir bedel talep etme hakkını hâizdir. İşveren kararlaştırılacak bu bedeli patent alınmışsa koruma süresi boyunca,

⁵³¹ RG. 19/06/1932 T. No:2128

⁵³² Canbolat, s.229,237

çalışanın yaptığı patent başvurusu reddedilmişse ya da patent belgesinin iptal edilmesine yönelik bir mahkeme kararı varsa bu karar tarihine kadar buluşu kullanmaktan kaynaklı bedeli ödemekle yükümlü kalacaktır.

Çalışan, serbest buluş niteliği kazanan buluşu üzerinde işverenin kullanım hakkıyla yükümlü olmak üzere istediği gibi tasarrufta bulunabilecektir. Ancak işverenin kullanım hakkı çalışanın buluşu değerlendirmesini önemli ölçüde zorlaştırması halinde, çalışan buna katlanmakla yükümlü değildir. Bu durumda çalışan SMK madde 115/3 uyarınca işverene buluşa yönelik kısmı hak talebinden vazgeçerek tam hak talebinde bulunması ya da kullanım hakkından tamamen vazgeçmesi yönünde seçimlik hak tanır ve bunu işverene bildirir. İşveren, çalışanın bildirimini kendisine ulaşması tarihinden itibaren iki aylık süre zarfında iradesini hangi yönde kullanacağını çalışana bildirmek zorundadır. İşverenin bu bildirimle karşı süresi içerisinde cevap vermemesi, kısmı hak talebinden vazgeçtiği yönünde yorumlanır ve kısmı hak talebinden kaynaklı buluşu kullanma hakkı sona erer.

İşverenin iradesinin kısmı hak talebi içermesi ya da herhangi bir hak talebinde bulunmaması hallerinde işveren, çalışanın menfaatlerini gözeterek buluşa ilişkin her türlü bilgiyi gizli tutmakla mükelleftir.

3.3.2. Serbest Buluş

İş sözleşmesi, çalışanın bağımlılık ilişkisi içerisinde işverene karşı bir hizmet ifa etmeyi yükümlendiği ve işverenin de karşılık olarak çalışana ücret ödeme borcu altına girdiği sözleşmelerdir. İş sözleşmesinin yürürlükte olduğu zaman zarfında çalışanın, iş sözleşmesine konu faaliyeti gereği ya da bu faaliyetinden tamamen bağımsız buluşlar meydana getirmesi söz konusu olabilmektedir. Meydana gelen bu buluşlar için buluşu meydana getiren çalışanın mı, yoksa çalışanı istihdam eden işverenin mi hak sahibi olacağı sorunsalı karşımıza çıkmaktadır. Bu sorunsala karşılık gelen cevap ise, serbest buluş olmaktadır.

SMK'da serbest buluşa yönelik bir tanımlama yapılmayıp SMK madde 113'te "çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde ifa etmekle yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi esnasında meydana getirdiği buluşların hizmet buluşu olduğu ifade edilerek bunlar dışında kalan buluşların ise serbest buluş kategorisinde yer alacağı" düzenlenmiştir.

SMK'da hizmet buluşuna yönelik tanımdan hareketle her ne kadar iş ilişkisi sırasında meydana gelmiş olsa da çalışanın yükümlü olduğu faaliyet gereği olmayan bir buluş olması ya da buluşun gerçekleştirilmesinde işletme veya kamu idaresinin sağladığı imkânlardan hiç

faaydalanılmayan ya da önemsiz bir oranda faydalanılan buluşlara, serbest buluş diyebiliriz⁵³³. Bu nitelikleri hâiz buluşlar, buluşun gerçekleştirildiği andan itibaren serbest buluş kategorisindedir. Bunlara ilave olarak hizmet buluşu olarak var olup belli nedenler sonucunda serbest buluş haline gelen buluşlar da vardır.

Bu hallerden biri, SMK madde 116/4'te düzenlenen haldir. Çalışanın hizmet buluşu olarak işverene yaptığı bildirimini takiben işverenin yasal süresi içinde tam hak talebinde bulunmasıyla buluşa yönelik hakları kullanma konusunda yasal yetkili hale geldiğinden, artık buluşun korunması amacıyla patent belgesi almak üzere başvuruyu yapmakla da yükümlü hale gelmektedir. İşverenin tam hak talebinde bulunmuş olduğu hizmet buluşu için patent başvurusu yapmaması ve çalışanın da bu başvuruyu yapması için kendisine süre tanımasına karşılık tanınan süre zarfında da başvuruyu yapmaması, kanunen tanımlanan yükümlülüğüne aykırılık teşkil edecek ve buluş hizmet buluşu vasfını yitirerek serbest buluş mahiyetine bürünecektir.

SMK madde 116/6'ya göre hizmet buluşunun serbest buluşa dönüşebileceği ikinci hal, yabancı ülkelerde yapılacak başvurularda söz konusu olabilmektedir. İşverenin hizmet buluşuna ilişkin patent başvurusu yapma yükümlülüğü sadece ulusal başvuruyu içermekte olup yabancı ülkelerde başvuru yapıp yapmama konusunda serbesttir. Şayet işverenin başvuruyu yapmayı düşünmediği bir ülke için çalışan başvuru yapmak isterse, çalışan, buna ilişkin talebini işverene bildirecek ve işveren, çalışanın talebi doğrultusundaon iki aylık rüşhan süresine riayet ederek buluşu başvuru yapılmak istenen yabancı ülke veya ülkeler için serbest bırakacaktır.

Hizmet buluşunun serbest buluşa dönüşebileceği SMK madde 115/3'e göre üçüncü hal, çalışanın hizmet buluşu bildirimini yapmasından sonra işverenin buluş üzerinde kısmi hak talep etmesiyle hizmet buluşu serbest buluşa dönüşmektedir.

Hizmet buluşunun serbest buluşa dönüşebileceği dördüncü halde, SMK madde 188/2 ile düzenlenmiştir. Hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunan işveren, çalışanın buluşuna karşılık olarak talep edeceği bedeli ödemezse ve bu buluşa ilişkin yaptığı patent başvurusundan ya da alınmışsa patent haklarından vazgeçmek isterse, durumu çalışana bildirecektir. Çalışanın üç aylık sürede işverenin bildirimine yönelik bir talepte bulunmazsa, işveren haklarından vazgeçerek hizmet buluşu serbest buluş haline gelebilecektir.

Çalışanın buluşu meydana getirdiği andan itibaren serbest buluş olma niteliğini hâiz buluşlar da söz konusu olup bunlar dolayısıyla çalışana birtakım sorumluluklar düzenlenmiştir. SMK

⁵³³ Solmaz, s. 118

madde 119'a göre bu sorumluluklardan ilki, iş sözleşmesi ile yükümlenilen sadakat borcunun da bir gereği olarak⁵³⁴ öncelikle çalışanın meydana getirdiği buluşu, serbest buluş da olsa, işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilir nitelikteyse buluşun meydana getiriliş sürecine ve buluşun niteliklerine yönelik tüm bilgilere yer vererek işverene bildirme yükümlülüğüdür. Serbest buluş için çalışana getirilen bildirim yükümlülüğünün amacı, işverene buluşun işletmesinde mümkünse yararlanması konusunda öncelik tanımak olduğu gibi, işverenin söz konusu buluşun hizmet buluşu olup olamayacağını değerlendirmesine ve dolaylı olarak çalışanın buluşun vasfında yapacağı hatadan kaynaklanacak zararlardan korunmasına imkân tanımaktır⁵³⁵. İşveren buluşun serbest buluş olmadığı yönünde bir kanaate varırsa, buna ilişkin itirazını ya da buluşun işletmenin faaliyet alanına dâhil olduğu veya işletmenin buluşun yönelik olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içine girmiş olduğu nedenleriyle buluştan yararlanmak istediğine ilişkin beyanını, çalışanın bildirimini tebliğ aldığı tarihinden itibaren üç ay içinde yazılı olarak çalışana geri bildirmek zorundadır. Canbolat'a göre serbest buluş olarak bildirilen buluşun hizmet buluşu olduğuna yönelik işverenin itirazı, buluş üzerinde tam hak talebi mahiyetinde bir anlama karşılık gelmekte iken; Ortan'a göre fırsat buluşu olarak ifade ettiği serbest buluşa karşılık işverenin yapacağı itiraz, bu yönde bir talepte bulunduğu anlamına gelmemektedir⁵³⁶. Suluk'a göre ise, işverenin buluşun vasfına yönelik itirazı, tam hak sahipliği talebi işlevinde olup hakların kendiliğinden işverene geçmesine hizmet edecektir⁵³⁷. İşverenin buluşun vasfına yönelik itirazı olmadan serbest buluştan yararlanmak istemesi ve çalışanın buna karşılık teklifindeki şartlarda uzlaşamamaları halinde ise mahkemeden şartların belirlenmesini talep edebileceklerdir. Çalışanın meydana getirdiği buluşun serbest buluş kategorisinde yer almasının yarattığı fark ise, getirdiği yükümlülükler dışında, çalışanın buluş üzerinde maddi ve manevi hakları tek el olarak kullanmaya ehil kılınmasıdır⁵³⁸. Buna göre buluş için mevcut bir patent başvurusu yoksa başvuruda bulunabilir ya da bu yetkisini kullanmayarak buluşu sır olmaktan çıkarabilir.

⁵³⁴ Ortan, s. 162

⁵³⁵ Koçak, s.503, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 222

⁵³⁶ Canbolat, s. 251, Ortan, s. 162, Olgaç Nacakçı, *İşçi Buluşları Hükümlerinin Emrediciliği*, (2012) <https://docplayer.biz.tr/3253974-Isci-buluslari-hukumlerinin-emrediciligi.html> (Erişim 03/09/2019), s. 30

⁵³⁷ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 224

⁵³⁸ Canbolat, s. 229

BÖLÜM IV

4. YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA HİZMET BULUŞLARI

4.1. Genel Olarak

Çalışmamızın bu bölümünde yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlara uygulanacak mevcut hukuki duruma yer verilmiştir. PatKHK'daki düzenlemeye karşılık olarak SMK ile esaslı bir değişiklik yapıldığı için ayrı bir başlık altında inceleme gereği duyulmuştur. Bu gerekçe PatKHK ve SMK'da konuya ilişkin yer verilen hükümler, aralarındaki farklılıklara yer verilerek incelenmiş olup uygulamada karşılaşılabilecek olan sorunlara değinilmiştir.

Uzunallı'ya göre buluş "işletmelerde, araştırma kurumlarının araştırma ve geliştirme bölümlerinde veya laboratuvarlarında, bilim insanları veya uzmanların çalışmaları neticesinde meydana getirilen teknik çözümlerdir⁵³⁹." Bu tanımdan hareketle teknik alanda farklılık yaratacak olan buluşların özellikle ar-ge faaliyetlerinin yürütüldüğü, bilim insanlarının aktif olarak çalıştığı alanlarda meydana getirildiğini söyleyebiliriz. 2547 sayılı Kanun⁵⁴⁰ madde 3'te düzenlenen üniversite ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunların bünyesinde yer alan fakülteler, enstitüler, yüksekokullar, konservatuvarlar, araştırma ve uygulama merkezleri ile bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı meslek yüksekokulları gibi yükseköğretim kurumları da akademik ve bilimsel çalışmaların yürütüldüğü, ayrıca var olan tekniğin geliştirilmesine hizmet edecek yeni teknik bilgilerin üretilebileceği en elverişli yerler olarak önem taşımaktadırlar. Ayrıca günümüzde artan üniversite-sanayi işbirliği programları, bu önemi daha üst düzeylere taşımaktadır. Günay'ın da ifade ettiği gibi üniversiteler, ulusal düzeyde kalmaksızın ar-ge faaliyetleriyle bilgiyi üretmek, topluma danışmanlık yaparak bilgiyi sunmak, yayın yapma işleviyle yaymak ve eğitim-öğretim faaliyetleriyle öğretmek üzere, kısaca bilgi için var olan, aynı zamanda kültürel olarak da besleyen tüzel kişiliğe sahip

⁵³⁹ Sevilay Uzunallı, Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı, (<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/199316> Erişim 27/01/2020), s.172

⁵⁴⁰ RG. 06/11/1981 T. No:17506

kurumlardır⁵⁴¹. Zira Anayasal güvence ile de desteklenmiş olup⁵⁴² 2547 sayılı Kanunu madde 4'te düzenlenen yükseköğretimin amaçlarında bu kurumların nasıl bir misyon yüklendiklerine yer verilmiştir⁵⁴³. Yüklenen misyonun gereklerini yerine getirebilmek adına öğretim elemanlarının herhangi bir baskı ya da müdahaleye maruz kalmaksızın ilgili oldukları alanlarda yürütecekleri çalışmalarında ve çalışmaları sonucunda elde edecekleri bulguları paylaşımlarında özgür olmaları esas alınmış ve tanınan bu özgürlük, akademik özgürlük kavramı ile ifade edilmiştir⁵⁴⁴. Ayrıca AYM'nin vermiş olduğu birçok kararda, üniversitelerde özgürce bilimsel araştırma yapılabileceğine ilişkin güvencelere vurgu yapılmıştır⁵⁴⁵. Bu konuya yönelik olarak AYM'nin almış olduğu en güncel karar, 2547 sayılı Kanunu madde 53'e 6764 sayılı Kanun⁵⁴⁶ ile eklenen yeni düzenlemeyle devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanlarına uygulanabilecek disiplin cezalarına "657 sayılı Kanun'daki fiillere ilave olarak..." şeklindeki ibarelerin dava konusu edilmesine ilişkindir⁵⁴⁷. AYM'nin

⁵⁴¹ Durmuş Günay, "Üniversitenin Neliği, Akademik Özgürlük ve Üniversite Özerkliği," https://www.academia.edu/411214/%C3%9Cniversitenin_Neli%C4%9Fi_Akademik_%C3%96zg%C3%BCr%C3%BCk_Ve_%C3%9Cniversite_%C3%96zerkli%C4%9Fi (Erişim 24/10/2020), s. 4,7

⁵⁴² AY m. 130: "... Üniversiteler ile öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilirler. Ancak, bu yetki, Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde faaliyette bulunma serbestliği vermez."

⁵⁴³ 2547 S.K. m. 3/7: "İlgi ve yetenekleri yönünde yurt kalkınmasına ve ihtiyaçlarına cevap verecek, aynı zamanda kendi geçim ve mutluluğunu sağlayacak bir mesleğin bilgi, beceri, davranış ve genel kültürüne sahip, vatandaşlar olarak yetiştirmek,

(b)Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olarak, refah ve mutluluğunu artırmak amacıyla; ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmasına katkıda bulunacak ve hızlandıracak programlar uygulayarak, çağdaş uygarlığın yapıcı, yaratıcı ve seçkin bir ortağı haline gelmesini sağlamak,

(c)Yükseköğretim kurumları olarak yüksek düzeyde bilimsel çalışma ve araştırma yapmak, bilgi ve teknoloji üretmek, bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişme ve kalkınmaya destek olmak, yurt içi ve yurt dışı kurumlarla işbirliği yapmak suretiyle bilim dünyasının seçkin bir üyesi haline gelmek, evrensel ve çağdaş gelişmeye katkıda bulunmaktır."

⁵⁴⁴ Tokay Gedikoğlu, "Yükseköğretimde Akademik Özgürlük,"

http://higheredu-sci.beun.edu.tr/pdf/pdf_HIG_1619.pdf (Erişim 10/10/2019), s.179, Bilgen Kükner, "Bir Hak Olarak Akademik Özgürlük," <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/208525> (Erişim 24/01/2020), s.69, Aydın Balyer, "AcademicFreedom: Perceptions of Academics in Turkey," <https://pdfs.semanticscholar.org/9e1b/a0ed4e3a44ca8575d2482d2e43da3369419a.pdf> (Erişim 24/01/2020), s.138-139, Günay, s.7, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 325

⁵⁴⁵ AYM 14/01/2015 T., 2014/100 E 2015/6 K "...2547 sayılı Kanun'un ilişkili olduğu ve Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tarafından güvence altına alınan üniversitelerin özerkliği, bilim ve sanat hürriyeti ve akademik özgürlük üzerinde durmak ve bu hakların gereklerinin 657 sayılı DMK'da öngörülen disiplin suçları ile nitel anlamda karşılanıp karşılanmadığını belirlemek gerekecektir...", AYM 22/12/2011 T. 2010/20 E 2011/166 K "... Anayasa'nın 130. maddesi üniversite öğretim üyelerine belirli haklar ve yetkiler tanımıştır. Bilimsel özgürlük, serbestçe araştırmada ve yayında bulunabilme, öğrenim ve öğretimi özgürlük ve güvence içinde sürdürebilme hak ve yetkileri bunlara örnek olarak gösterilebilir..." www.corpus.com.tr (Erişim:29/11/2019)

⁵⁴⁶ RG. 09/12/2016 T. No:29913

⁵⁴⁷ Dava dilekçesinde özetle; dava konusu ibarelerle devlet ve vakıf yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanı, memur ve diğer personeline uygulanabilecek disiplin cezalarını gerektiren fiillere 657 sayılı Kanun'daki disiplin cezasını gerektiren fiil ve hâllerin de ilave edildiği, bu şekilde 657

10/04/2019 tarih 2017/33 E. 2019/20 K. sayılı ilamının⁵⁴⁸ gerekçesinde özetle"... Anayasa madde 130'da bilimsel çalışmaların yürütüldüğü ve bilimin öğretildiği kurumlar olarak ifade edilen üniversiteler, sahip oldukları bilimsel ve idari özerklik nedeniyle statüleri diğer kamu kurumlarından farklıdır. Dolayısıyla üniversitelerde çalışan öğretim elemanları için de bu farklılığın gerekleri nazara alınarak düzenlemeler yapılmalıdır. DMK madde 125/A- b, g ile memurlara uyarı cezası uygulanmasını gerektiren fiillerin çalışma koşulları ve ifa ettikleri görevin niteliği birbirinden tamamen farklı olan öğretim elemanlarına uygulanması Anayasa madde 130'a aykırılık teşkil edecektir. Haliyle yükseköğretim kurumları kamu personeline yönelik düzenlenecek disiplin kurallarında da görevin niteliği ve Anayasa ile verilen güvenceler dikkate alınmaksızın öğretim elemanları ile diğer yükseköğretim kurumu kamu personellerinin aynı kurallara tabi kılınması, Anayasa'nın ilgili maddelerine aykırılık teşkil edeceğinden iptali gerekmektedir." açıklamalarına yer vererek öğretim elemanlarının yer aldığı konunun farklılığı vurgulanmıştır. PatKHK'da üniversite öğretim elemanlarının gerçekleştirdiği buluşların istisnasız serbest buluş olarak değerlendirileceğine ilişkin düzenlemenin de akademik özgürlüğün sağlanması amacına yönelik olduğu söylenebilir. SMK ve ÇBY ile PatKHK'da yer verilen sistem tamamen ortadan kaldırılarak üniversite öğretim elemanlarının yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak meydana getireceği buluşların, hizmet buluşu olarak değerlendirileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Uzunallı, SMK ile yer verilen yeni düzenlemenin akademik özgürlük ilkesi ve özellikle yayın özgürlüğü ile bağdaşmadığını, öğretim elemanına buluşunu yayınlamamak istemesi takdirinin tanınması gereğine ve ayrıca öğretim elemanının kendi iradesiyle üniversite bünyesinde yürütülen bir araştırma projesinde aldığı görev kapsamında meydana gelecek buluşlarının hizmet buluşu olarak nitelendirilmesinin adil olabileceği eleştirisine yer vermiştir⁵⁴⁹. Benzer şekilde, bizim de katıldığımız görüşe göre, Polater öğretim üyelerinin buluş yapmakla yükümlü olmadıkları, akademik özgürlük ilkesi doğrultusunda, kendilerinin belirleyecekleri alanda yükseköğretim kurumunca bir görevlendirme olmaksızın yürüttükleri bilimsel araştırma ve çalışmalar

sayılı Kanun'da sayılan fiil ve hâllerin 2547 sayılı Kanun kapsamına alındığı, üniversite öğretim elemanlarının memur statüsünde olmadığı hâlde bu statüye ilişkin disiplin hükümlerine tabi tutulmalarının amacı aşan bir düzenleme olduğu, akademik özgürlük ve güvencelerin hiyerarşik ilişkisinin ve bürokrasinin hâkim olduğu devlet memurluğu statüsü altında mümkün olamayacağı, 2547 sayılı Kanun kapsamındaki personelin her iki Kanun'u dikkate almak zorunda bırakıldığı, bu itibarla gerek 657 sayılı gerekse 2547 sayılı Kanun'da benzeri fiilleri işleyenlere benzer cezaların verileceği hükmünün yer almasının belirliliği ortadan kaldırdığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 27. ve 130. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. www.corpus.com.tr (Erişim 21/01/2020)

⁵⁴⁸ www.corpus.com.tr (Erişim 21/01/2020)

⁵⁴⁹ Uzunallı, s. 176-177, 179-180

nihayetinde gerçekleşecek buluş söz konusu olduğunda da buluş üzerindeki hak sahipliğinin ellerinden alınmasının akademik özgürlük ilkesiyle çelişeceğini ve yine öğretim elemanın gerçekleştirdiği buluşun serbest buluş vasfını elde edene kadar buluşunu gizli tutmakla yükümlendirilmiş olmasının Anayasal güvence ile desteklenen yaygın yapma özgürlüğü hakkını ihlal edeceğini ifade etmiştir⁵⁵⁰. Çataklar'da konuya benzer bir eleştiri getirerek Kanun ve Yönetmelikler ile yer verilen bilimsel araştırma veya çalışma nihayetinde meydana gelecek buluşların hizmet buluşu olarak kabul edileceğine yönelik düzenlemenin, öğretim elemanlarının akademik özgürlüğünü sınırlandırdığı gibi kişisel haklarına da bir müdahale teşkil edeceğine yer vermiştir⁵⁵¹. Suluk ise kaynak Alman hukukunda olduğu gibi öğretim elamanının çalışması sonucunda elde ettiği buluşu bildirmekle yükümlü olmakla birlikte iradesinin buluşunu gizli tutmak yönünde olması halinde bildirim yükümlülüğünün ortadan kalkacağı ve sonradan bu yöndeki iradesi değişirse bildirim yükümlülüğünün yeniden doğacağı bir düzenlemenin getirilmesinin uygun olacağını ifade etmiştir⁵⁵².

4.2. Yükseköğretim Kurumu Çalışanları

4.2.1. 2547 Sayılı Kanun'a Tabi Olanlar

2547 sayılı Kanunu madde 3'te akademik kadroyu teşkil eden öğretim elemanları, 7100 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁵⁵³ ile değişiklik yapılmadan önce yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcıları olarak tasnif edilmekteydi. Öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında görevli en yüksek akademik unvana sahip olan profesör, doçentlik sınavını başarmış akademik unvana sahip doçent ve doktora çalışmalarını başarı ile tamamlamış, tıpta uzmanlık veya belli sanat dallarında yeterlik belge ve yetkisini kazanmış, ilk kademedeki akademik unvana sahip yardımcı doçentlerden oluşmaktaydı. Öğretim görevlisi, üniversitelerde ve bağlı birimlerinde 2547 sayılı Kanun uyarınca atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim-öğretim ve uygulamaları için süreli veya ders saati ücreti ile ders vermek ve uygulama yaptırmakla sorumlu olan öğretim elemanıyken okutman, eğitim-öğretim süresince çeşitli öğretim programlarında ortak zorunlu ders olarak belirlenen dersleri okutan veya uygulayan öğretim elemanıydı. Öğretim yardımcıları ise yükseköğretim

⁵⁵⁰ Polater, s. 62-63, 91-99

⁵⁵¹ Eda Çataklar, Sinaî Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler, 6769 Sayılı Sinaî Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, Editör Feyzan Hayal Şehirli Çelik, (Ankara, 2017), s. 438-439

⁵⁵² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 325

⁵⁵³ RG. 06/03/2018 T. No:30352

kurumlarında belirli süreler için görevlendirilen araştırma görevlileri, uzmanlar, çeviriciler ve eğitim-öğretim planlamacılarından oluşmaktaydı.

7100 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda doktora çalışmalarını tamamlayıp belli dallarda yeterlik belge ve yetkisini elde etmiş ilk kademedeki akademik unvan olarak kazanılan yardımcı doçentlik unvanı kaldırılarak buna karşılık doktor öğretim üyeliği unvanı getirilmiştir. Okutman ayrı bir unvan olmaktan çıkarılmış, mevcuttaki okutmanlar ve uzmanlar için ders verme yükümlülüğü olmaksızın öğretim görevlisi unvanı tanınmıştır. Araştırma görevlileri "uzman, çevirici ve eğitim-öğretim planlamacıları" iken "öğretim elemanı" şeklinde değiştirilmiştir. Bunların haricinde ayrıca öğretim elemanlarına yönelik hükümlere tabi olmak üzere yabancı uyruklu öğretim elemanları da akademik kadroda yer alabilmektedir.

2974 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu⁵⁵⁴nda yapılan son değişikliklere binaen öğretim elemanları, profesör, doçent ve doktor öğretim üyelerinden oluşan öğretim üyeleri sınıfı, öğretim görevlisi sınıfı ve araştırma görevlisi sınıfı olarak tasnif edilmiştir.

4.2.2. Diğer Mevzuatlara Tabi Olanlar

2547 sayılı Kanunu madde 51'de düzenlenen yükseköğretim kuruluşlarındaki idari örgütlenmede merkez yönetim örgütünün başında bir genel sekreter ve hizmetlerin gerekli kıldığı daire başkanları, müdürler, danışmanlar, hukuk müşavirleri, uzmanlar ile büro ve iç hizmet görevlerini yapmak üzere DMK'ya tabi memurlar ve sözleşmeli olarak istihdam edilen diğer görevliler bulunmaktadır. Akademik unvana sahip olan öğretim elemanlarından biri bu görevlerden birini vekâleten yürütmesi halinde de 2547 sayılı Kanuna tabi olmaya devam edecektir.

4.3. Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Buluşlara PatKHK ile Uygulanan Hükümler

PatKHK madde 16'da işçi, bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuk ilişkisi gereği başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini kişisel bir bağımlılık içinde işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak işverene karşı yerine getirmekle sorumlu olan kişi olarak tanımlanmış olup ücretsiz olarak ve belirli bir süreyle sınırlı olmaksızın hizmet gören stajyer ve pratik yapan öğrencilerin de bu KHK kapsamında işçi sayılacağı düzenlenmiştir. PatKHK madde 17'de de işçi statüsünde yer alan kişilerin meydana getirebileceği buluşların hizmet buluşu ve serbest buluş olmak üzere iki şekilde olabileceği belirtilmiştir. Maddenin devamında iş ilişkisinin mevcut olduğu süre zarfında çalışma saatleri içinde veya dışında

⁵⁵⁴ RG. 13/10/1983 T. No:18190

işçinin işletme veya kamu idaresinde yüklendiği görevi gereği veya söz konusu işletme veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanarak meydana getirdiği buluşlar hizmet buluşu iken, bunlar dışında kalan buluşlarında serbest buluş olacağı düzenlenmiştir.

Niteliği fark etmeksizin buluş meydana getirildiğinde, buluşa yönelik tüm haklar buluşu meydana getirenin şahsında doğuyor olsa da⁵⁵⁵ hizmet buluşlarında hak sahipliği konusunda işverene söz konusu buluşun gerçekleştirilmesinde sağladığı olanakların söz konusu olmasından kaynaklı öncelik tanınmış olup bu önceliğini kullanabilmesi için de işçiye buluşunu işverene bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. Bildirim yükümlülüğü serbest buluşlar için de söz konusu olup sadece işverenin iş alanı içinde değerlendirilemeyeceği açıkça ortada olan buluşlar için bu yükümlülük ortadan kalkmaktadır.

PatKHK'da işçi buluşlarına yönelik düzenlenen bu hükümlere ilaveten kamu hizmetinin gerçekleştirildiği kurumlarda çalışanlara yönelik ayrı bir düzenleme ihdas edilmiştir. Buna göre memur ve silahlı kuvvet mensuplarının gerçekleştireceği buluşlara özel kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla, işçi buluşlarına yönelik hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak kamu hizmetinin gerçekleştirildiği diğer bir kurum olan üniversitelerde⁵⁵⁶ gerçekleştirilecek buluşlar için apayrı bir düzenleme getirilmiştir.

Anayasa madde 130 ile tanınan bilimsel özgürlüğü sağlamak⁵⁵⁷ ve bununla birlikte bilimsel araştırmaları teşvik etmek, bilgi üretmek, üretilen bilgileri teknolojiyle bütünleştirmek⁵⁵⁸ amaçları gözetilerek PatKHK madde 41, genel tasniften ayrı bir yol çizerek üniversitelere bağlı fakülte ve yüksekokullarda bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanlarının buluşunun kamu idaresinde yüklendiği faaliyeti gereği veya söz konusu kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanarak meydana getirmiş olmasının bir önemi olmaksızın bu buluşların serbest buluş kategorisinde olacağını kabul etmiştir. Öğretim elemanından kimlerin anlaşılacağı ise 2547 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit edilecektir. PatKHK'nın yürürlükte olduğu dönemdeki 2547 sayılı Kanun madde 3'te yer alan düzenleme göre akademik kadroyu teşkil eden öğretim elemanları, yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri, okutmanlar ve öğretim yardımcıları olarak düzenlenmekteydi.

⁵⁵⁵ Koçak, s.492

⁵⁵⁶ 2547 sayılı Kanun m. 3/d: "Üniversite: Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur."

⁵⁵⁷ Noyan, s.241

⁵⁵⁸ Saraç, s.275

PatKHK'da 'üniversitelere bağlı fakülte ve yüksekokullarda bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanları' ifadesine yer verilmiş olması, öğretide devlet üniversitesinde çalışan öğretim elemanlarıyla vakıf üniversitesinde çalışan öğretim elemanlarının farklı hükümlere mi tabi olacağı konusunugündeme getirmiştir⁵⁵⁹. Devlet üniversitelerinde çalışan öğretim elamanları 2547 sayılı Kanun'da yer almayan hükümlerde DMK'ya tabi kılınmışken vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elamanları akdedilen sözleşme hükümlerine göre istihdam edilmektedirler. Dolayısıyla taraflar arasında akdedilen bu sözleşmeyle öğretim elemanlarının gerçekleştireceği buluşlara yönelik düzenleme yapılması söz konusu olabilmektedir. Battal, PatKHK'da üniversitelerde gerçekleştirilen buluşlara uygulanacak olan hükmün lafzi olarak yorumlanmasından yola çıkıldığında, memurların gerçekleştireceği buluşlara yönelik nasıl bir yol izleneceği konusunda net bir düzenlemeye yer verilmiş olduğu ve öğretim elamanlarının çalıştıkları kurumun kamu ya da vakıf olmasına göre bir ayırım yapılmaksızın genel bir düzenlemeye yer verilmiş olduğu, böylelikle uygulanacak hükümler bakımından da bir ayırım olmayacağını, dolayısıyla vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarının buluşlarının da PatKHK kapsamında serbest buluş olarak değerlendirilmesi gerektiğini, PatKHK'nın amacının buluş meydana getirilmesini teşvik etmek olduğuna göre öğretim elamanları da bu konuda öncü olduğundan, çalıştıkları kurumun niteliğine göre bir ayırım yapılmasının amaçla çelişeceğini ifade etmiş ve bununla birlikte vakıf üniversitesindeki öğretim elemanlarının işçi olarak değerlendirilemeyecekleri için işçi buluşlarında sözleşme serbestisine getirilen zamansal sınırlamanın bunlarda söz konusu olmayacağına, dolayısıyla öğretim elemanı tarafından gerçekleştirilen buluşun, işveren vakıf üniversitesine ait olacağı yönünde bir sözleşme düzenlenmesinin de hukukten mümkün olduğuna yer vermiştir⁵⁶⁰. Bizimde katıldığımız görüş olan Polater'e göre ise SMK ve 2547 sayılı Kanun'da yükseköğretim kurumlarının vasfına ilişkin bir ayırım yer almadığından bahisle, SMK madde 121 hükümlerinin vakıf üniversitelerinde meydana gelecek buluşlar içinde tatbik edilmesi gerekecektir⁵⁶¹.

PatKHK madde 41'in devamında öğretim elemanlarının meydana getirdiği buluşların serbest buluşlara ilişkin müstesna kılınacağı hükümler sayılmıştır. Bunlardan ilki, PatKHK madde

⁵⁵⁹ Saraç, s.276, Ahmet Battal, "Patent Mevzuatı Yönünden Üniversite Mensubu Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları", Yayın Kurulu:Hüseyin Ülgen, Arslan Kaya, Gül Okutan Nilsson, "Bilgi Toplumunda Hukuk" *Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II* (İstanbul: Beta, 2003), s.189-197, Selin Özden Merhacı, "Amerika Birleşik Devletleri Bayh-Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme"

<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2007/20952.pdf> (Erişim 25/01/2020), s.420-421

⁵⁶⁰ Battal, s.191

⁵⁶¹ Polater, s. 49

31'e göre, işçinin serbest buluş meydana getirmiş olması halinde bu buluşu işverene bildirim yükümlülüğüdür. İkinci hal, PatKHK madde 32'ye göre şayet serbest buluş işletme ya da kamu idaresinin ilgili olduğu iş sahasına girmekteyse veya işletme ya da kamu idaresi söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar yapılmıyorsa öncelikle söz konusu işverenin buluştan yararlanmasına imkân tanımak üzere işverene teklifte bulunma yükümlülüğüdür. Son hal, PatKHK madde 34 ile düzenlenen buluşlara ilişkin sözleşme yapma serbestisinin başlayacağına ilişkin zamansal sınırlama hükmüdür.

Buluşun serbest buluş olarak kabul edilmesi, buluş ve buluştan doğacak tüm hakların buluşu meydana getiren kişiye ait olacağını ifade etmektedir. Yani buluşu meydana getiren öğretim elemanı, üniversiteye karşı herhangi bir sorumluluğu doğmaksızın buluşu için serbestçe tasarrufta bulunabilecektir⁵⁶². Buluş için patent başvurusunda bulunabilecek, üçüncü kişilere lisans verebilecek, tüm bunların yanında patent alma yoluna gitmeme tasarrufunda bile bulunabilecektir⁵⁶³.

Tüm bu açıklamalara göre PatKHK ile Anayasal güvenceler doğrultusunda öğretim elemanlarına tanınmış bir imtiyazın varlığından söz edebiliriz ki, bu durum öğretim elemanlarının gerçekleştirdiği buluşların diğer çalışan buluşlarından ayrı rejime tabi olarak hak sahipliğinin buluşu gerçekleştiren öğretim elemanına ait olacağı anlamına gelen "*profesör imtiyazı*" olarak adlandırılmıştır⁵⁶⁴.

Hizmet buluşlarının niteliğinde yer vermiş olduğumuz buluşun meydana getirilmesinde büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin sağladığı imkânlardan faydalanılmasının katkısı bulunması halinde, buluşun hizmet buluşu olarak kabul edileceği hususunun öğretim elemanlarının buluşlarına ilişkin düzenlenen hükümlerde ayrı bir görünümüne yer verilmiştir. Buna göre öğretim elemanın buluşu meydana getirdiği yükseköğretim kurumunun öğretim

⁵⁶² Noyan, s. 241

⁵⁶³ Uzunallı, s.172-173

⁵⁶⁴ Çataklar, s. 411, Cahit Suluk, "Sınai Mülkiyet Kanununun Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Getirdiği Yenilikler", <https://fikrimulkiyet.com/sinai-mulkiyet-kanununun-patent-ve-faydali-modellere-iliskin-getirdigi-yenilikler/> (Erişim:05/04/2020), Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 310, 314, Valerio Sterzi, Michele Pezzoni, Francesco Lissoni, "Patent Management by Universities: Evidence From Italian Academic Inventions", <https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=fa5e975f-61ac-413b-a65b-0b154f19e535%40sessionmgr103> (Erişim 05/06/2021), s. 309, 312, Olof Ejermo, Hannes Toivanen, "University Invention and the Abolishment of the Professor's Privilege in Finland", <https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S0048733318300519?token=67C0B802995B11F7BB1C1B76D81B136FC10E4554408774B3B771428823AC4C5EDA3864F63AA027C105AF768D3AD7EF7C&originRegion=eu-west-1&originCreation=20210614172756> (Erişim 05/06/2021), s. 814

elemanın buluşu meydana getirme sürecinde yürüttüğü araştırma-geliştirme faaliyetleri için ekipman, teçhizat temin ederek harcamalarda bulunmuş olması söz konusu olabilecektir. PatKHK madde 41'e göre, yükseköğretim kurumunun bu tür harcamalarını sadece harcanan miktarla sınırlı olmak kaydıyla talep edebilmesine imkân tanınmıştır. Öğretim elemanının yükseköğretim kurumunun bu şekilde sağladığı olanaklardan faydalanarak meydana getirdiği buluşu, tasarruf yetkilerini kullanarak değerlendirmesi sonucunda buna ilişkin yükseköğretim kurumuna bilgi verme yükümlülüğü mevcuttur. Böylelikle yükseköğretim kurumu, bildirimden itibaren üç aylık süre zarfında öğretim elemanından yapılan harcamaların tutarını aşmayacak şekilde, söz konusu buluştan elde edilen kazançtan uygun bir miktar talep edebilecektir.

4.4. SMK'ya göre Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Gelen Hizmet Buluşları

Üniversite mensuplarının meydana getirdiği buluşların düzenlendiği PatKHK madde 41'de üniversite mensuplarından sadece öğretim elemanlarının meydana getirdiği buluşlara serbest buluş vasfı tanınarak çalışan buluşlarından ayırık bir düzenlemeye yer verilmiştir. PatKHK'daki düzenlemeye karşılık olan yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlara ilişkin SMK madde 121 ise, belli bir mesleği icra eden kişiden ziyade mesleğin icra edildiği yer olan yükseköğretim kurumlarını ön plana çıkarmıştır⁵⁶⁵. İlgili Kanun maddesine göre, bu kurumlarda yürütülecek bilimsel çalışma veya araştırmalar nihayetinde varlık kazanacak buluşların, diğer çalışan buluşlarından ayrı hükümlere tabi olacağı düzenlenmiştir. ÇBY madde 28/II bendi ile de PatKHK'da sadece öğretim elemanları ile sınırlı tutulan düzenleme, öğretim elemanları ile öğrenci ve stajyerleri de kapsayacak şekilde genişletilmiş ve bu sayılanlar dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanlarının meydana getirecekleri buluşların çalışan buluşlarına uygulanacak hükümlere tâbi olacağı belirtilmiştir.

Yükseköğretim kurumunda meydana getirilmiş bir buluşun SMK madde 121 kapsamında değerlendirilebilmesi için bilimsel araştırma veya çalışmanın bir sonucu olması gerekmektedir. Zira bilimsel araştırma yapmak üniversiteleri tanımlayan en önemli niteliklerdendir⁵⁶⁶. Ayrıca bilimsel araştırma ve çalışmaların yürütülmesi, yükseköğretim kurumunun varlık amacı ve varlığın devamında bir görev olarak tayin edilmiştir⁵⁶⁷. Ancak Çataklar, Kanun ile yer verilen bu ifadenin öğretim elemanının meydana getireceği her buluşun onun tasarruf alanından çıkarılmasına, bunun da kişisel ve akademik özgürlük alanına ciddi bir müdahale anlamına geldiğine, bunun önüne geçmek için de SMK madde 113/I ile

⁵⁶⁵ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 302-306, Polater, s. 45, 47, Çataklar, s. 437

⁵⁶⁶ Bknz. 2547 sayılı Kanun m.3/d

⁵⁶⁷ Bknz. 2547 sayılı Kanun m. 4/c, m. 12/a

tanımlanan hizmet buluşu kriterlerinin temel alınması gerektiğine yer vererek eleştiride bulunmuştur⁵⁶⁸. Zira akademik özgürlüğü korumak adına Alman hukukunda öğretim elemanının buluşunu yayınlamamayı tercih etmesiyle birlikte yükseköğretim kurumuna yönelik bildirim yükümlüğünün de ortadan kalktığına ilişkin örnek düzenleme mevcuttur⁵⁶⁹.

Kanun ile getirilen düzenleme bu olmakla birlikte, ÇBY madde 28/I, yükseköğretim kurumlarının asli faaliyeti olan bilimsel araştırma ve çalışmalar nihayetinde meydana gelecek buluşlara ilaveten buluşu meydana getirenin yükseköğretim kurumunda elde ettiği deneyim ve çalışmaların bir neticesi olarak varlık kazanacak buluşlar ile yine yükseköğretim kurumunun sağladığı ekipmanlardan faydalanılarak meydana getirilen buluşların yükseköğretim kurumu buluşları olarak değerlendirileceği düzenlemesine yer vermiştir. İlgili hüküm, yükseköğretim kurumunun hak sahibi olacağı buluşlara ilişkin tanımlanan ölçütleri, hizmet buluşu sayılmayı gerektiren ölçütlerden çok daha geniş sınırlara taşıdığından ayrıntılı olarak yer verme gereği doğurmaktadır.

4.4.1. ÇBY madde 28'e göre Yükseköğretim Kurumu Buluşu Sayılmayı Gerektiren Ölçütler

Yönetmelikler, kanunun uygulanmasına hizmet eden ve kanuna aykırı olmaması gereken yazılı hukuk kurallarıdır⁵⁷⁰. ÇBY madde 28/I hükmü ise, bu nitelikleri ihtiva edip etmediği konusunda öğretilerde tartışmaya yol açmıştır. SMK madde 121'in lafzına göre yükseköğretim kurumlarında yürütülen bilimsel çalışma veya araştırmalar nihayetinde var olacak buluşlar, bu madde kapsamında değerlendirmeye tâbi olacaktır. Yükseköğretim kurumlarının var oluş amaçlarından biri de bilimsel çalışma yapmak olduğundan, Kanun bu noktada kanaatimizce amacına hizmet etmektedir. ÇBY madde 28'e göre ise bilimsel çalışma veya araştırmalar nihayetinde var olacak buluşların mahiyeti Kanunu aşacak düzeyde genişletilmiştir⁵⁷¹. Zira ÇBY madde 28/I hükmü buluşun, buluşu gerçekleştirenin yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalarla ya da yükseköğretim kurumunca sağlanan ekipmanların kullanılarak meydana getirilmesi hallerinde bu buluşun da yükseköğretim kurumu buluşu vasfında olacağına ilişkindir.

ÇBY yükseköğretim kurumunda elde edilen deneyim ifadesine yer vermiş olup bu deneyimden ne anlaşılabileceği konusunda herhangi bir açıklık getirmemiştir. Suluk, ÇBY ile yer

⁵⁶⁸ Çataklar, s. 438

⁵⁶⁹ a.g.e, s. 436, Heinz Goddar, “Employees’ Inventions and Model Agreement for Industry-Research Collaboration”, 2014, https://nucleus.iaea.org/sites/INPRO/df9/Break-out%20Session/Topic%202/Goddar-Germany-Employees_Inventions.pdf (Erişim 15/06/2021), s. 22, 24

⁵⁷⁰ Bknz. AY m. 124

⁵⁷¹ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 303-305, Çataklar, s. 439

verilen bu düzenlemenin, öğretim elemanlarının ve öğrencilerin meydana getireceği her buluş üzerinde yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebinde bulunabileceği şeklinde yorumlanmaya çok açık olduğu, bu nedenle ilgili hükmün, normlar hiyerarşisine aykırılık taşıyacak şekilde SMK hükümlerinin üzerinde bir düzenleme getirdiğini belirtmiştir⁵⁷². Polater'de ilgili düzenlemeye karşı olarak öğretim elemanlarının sahip olduğu bilgi ve deneyimin esasen kendi akademik çalışmalarına dayandığı, bu deneyimlerin yükseköğretim kurumuna bahsedilemeyeceği, zira bu halde akademik özgürlüğe aykırı olarak öğretim elemanın var edeceği her buluşun yükseköğretim kurumuna ait olacağının kabulünün gerekeceğini ifade etmiştir⁵⁷³. Dolayısıyla bu deneyimin lafzından ne anlaşılacağının daha keskin sınırlarla tayin edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Bu amaca hizmet etmek üzere TÜRKPATENT tarafından 30.03.2020 tarihinde yayınlanan klavuzda, ÇBY madde 28/I hükmünce yer verilen yükseköğretim kurumunda edinilecek deneyim ve çalışmalardan, buluşu meydana getiren öğretim elemanı, öğrenci ya da stajyerin söz konusu kurumda çalıştığı, öğrenim gördüğü ya da staj yaptığı süre zarfında elde edeceği deneyim ve bu deneyimin kullanılmasıyla yürütülecek çalışmaların anlaşılacağı belirtilmiştir⁵⁷⁴.

Bizim de katıldığımız görüşe göre Polater, ÇBY madde 28/I yer verilen bu ifadenin buluşu meydana getirenin ilgili yükseköğretim kurumunda yürüttüğü bilimsel çalışma ve benzer kapsamda değerlendirilecek herhangi bir faaliyet nihayetinde kazanacağı deneyim olarak yorumlanması gerektiğini, dolayısıyla bunlar dışında meydana gelecek buluşların serbest buluş olduğunu belirtmiştir⁵⁷⁵. İlgili maddenin somut olaylara bu bakış açısıyla uygulanması, yükseköğretim kurumlarının öğretim elemanı, öğrenci veya stajyerin meydana getirdiği her buluşu sahiplenmesinin önüne geçmesine hizmet edeceği gibi, buluş üzerindeki hak sahipliğini yükseköğretim kurumuna devretmek zorunda kalan buluş sahibi içinde devri kabul edilebilir hale getirecektir. Bu bakış açısı, yükseköğretim kurumunda tam zamanlı olmaksızın çalışan öğretim elemanları ile başka bir yükseköğretim kurumu bünyesinde de öğrencilik statüsü olan öğrenci ya da stajyerin ve de aynı zamanda başka bir iş yerinde çalışmakta olan bu buluş sahiplerinin meydana getireceği buluşlara uygulanacak hükümleri daha görünür kılacak, meydana getirilen buluş üzerinde hak sahibi olacak kurumun tayinini kolaylaştıracaktır.

⁵⁷² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 307-309, Aynı yönde görüş için Bknz. : Çataklar, s. 438-439

⁵⁷³ Polater, s. 65

⁵⁷⁴ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s.10

⁵⁷⁵ a.g.e., s. 66

ÇBY madde 28 ile yer verilen yükseköğretim kurumlarının sunduğu araç ve gereçlerden faydalanılarak meydana getirilen buluşların da hizmet buluşu olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Buna göre yükseköğretim kurumunun altyapısının kullanılması, somut olayda belirleyici unsur olacak olup laboratuvar ve lisanslı yazılım gibi kaynaklar da bu altyapı içerisinde değerlendirecektir⁵⁷⁶.

Kanaatimizce SMK madde 113/I ile yer verilen hizmet buluşu kavramını karşılamamaktadır⁵⁷⁷. Kanunda buluşa hizmet buluşu vasfını kazandıracak olan büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanmaktadır. Dolayısıyla meydana getirilen buluşun ilgili düzenleme kapsamında hizmet buluşu olarak kabul edilip edilmeyeceği değerlendirmesi yapılırken, yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinden faydalanmanın buluşun meydana getirilmesi sürecine ilişkin katkısının yine büyük ölçüde olması aranmalıdır. Suluk'da buluşu meydana getirenin vasfından kaynaklı sadece yükseköğretim kurumunun bünyesinde yer alıyor olmasıyla sağlanan olanaklardan faydalanmanın, buluşa hizmet buluşu vasfını kazandırmayacağını belirtmiştir⁵⁷⁸.

4.4.2. Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilecek Buluşlara SMK

Hükümlerinin Uygulanması

PatKHK'da öğretim elemanlarına meydana getirdikleri buluşlar için düzenlenen özgürce tasarrufta bulunabilme imkânının, avantajları yanında dezavantajları ile geldiğini söyleyebiliriz. Zira patentlenebilirlik süreci, en başından beri hem teknik bilgi hem de yoğun bürokrasi ve kırtasiyecilik işlemleri gerektirmekte olup bilimsel çalışma yapmak veya yürütmekle görevli öğretim elemanı için fazlasıyla emek ve mesai gerektirdiğinden, sürecin yürütülmesini oldukça zor bir hale getirdiği gibi akademik yükselme ölçütlerinde patent için verilen puanlar düşük olup bu puan da patentin tescilinden sonra elde edilebilmekteydi⁵⁷⁹. Bunların yanında patent başvuru sürecinde ve sürecin devamını sağlamaya yönelik bedeller de her öğretim elemanı için göze alınabilir nitelikte olmayabilmekteydi⁵⁸⁰. Bu nedenler, öğretim elemanını meydana getirdiği teknik ilerlemeyi bir adım öne taşıyacak ülke ekonomisine katkı sağlayacak ayrıca tüm bunların ötesinde buluş meydana getirmiş olmanın manevi tatminiyle

⁵⁷⁶ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s.10

⁵⁷⁷ Çataklar, s. 439

⁵⁷⁸ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 309

⁵⁷⁹ <https://cdn.bartın.edu.tr/personel/7c1df2dd5101a93c5588ab100930c56b/02.01.2009akademik-yukseltimlerde-patent.pdf>(Erişim 23/12/2020)

⁵⁸⁰ Uzunallı, s.173, Suluk, Karasu, Nal, s. 259

daha verimli, özgüvenli olarak görevlerine devam etmesini sağlayarak itici güç olacak buluşunu koruma kapsamına dâhil etmeme yoluna itmiştir.

Uygulamadaki tüm bu hususlar göz önünde bulundurularak mevcut düzenlemenin tam aksi yönünde bir düzenleme yoluna gidilmiştir. Ülke politikalarında bilimsel araştırma ve geliştirme faaliyetlerinin asıl kaynağı olarak özel bir yere sahip olan yükseköğretim kurumlarında meydana getirilecek buluşlar, ayrı bir kapsama alınmıştır.

2017 yılı yasa değişikliği ile hukuk sistemimize getirilmiş olan yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşların serbest buluş kategorisinden çıkarılması düzenlemesinin esin kaynağını, 1980 yılında ABD yasalarında yapılan üniversiteler gibi kar amacı gütmeyen kurumlarda yürütülecek federal kaynaklarla fonlanan araştırma geliştirme faaliyetleri nihayetinde meydana gelecek buluşlar üzerinde bu kurumların hak sahibi olmasını ve böylelikle bu kurumların bir gelir elde edebilmesini amaçlayan *Bayh-Dole* değişiklikleri oluşturmaktadır⁵⁸¹. Bu değişiklikler profesör imtiyazını ortadan kaldırmakla birlikte bunun esas amacı üniversitelere fayda sağlamaktan ziyade, üniversitelerin araştırma geliştirme faaliyetleri yürütmesi yönünde teşvik etmektir⁵⁸².

PatKHK'da üniversitelere bağlı fakülte ve yüksek okullarda öğretim elemanlarınca gerçekleştirilen buluşlardan söz edilirken SMK ifadenin çerçevesini çok daha geniş çizerek ilgili SMK madde 121 ve ÇBY madde 28 ile, 2547 sayılı Kanun madde 3/I-c⁵⁸³ ile ifade edilen yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı'na bağlı yükseköğretim kurumlarında öğrenciler ve stajyerler de dâhil olmak üzere öğretim elemanlarının bilimsel çalışma veya araştırmalar sonucunda meydana getirilecek buluşlarına ilgili maddede yer verilen düzenlemelerle, bu kurumlarda ki diğer çalışanların gerçekleştireceği buluşlardan ayırık hükümler uygulanacağı belirtilmiştir. Yer verilen

⁵⁸¹ Merhacı, s. 407, 409, Ann Monotti, "University Employees and Intellectual Property", (2015) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3000693 (Erişim:07/04/2020), s. 5

⁵⁸² Rebecca S. Eisenberg ve Robert Cook-Deegan, "Universities: The Fallen Angels of Bayh-Dole?" <https://direct.mit.edu/daed/article/147/4/76/27224/Universities-The-Fallen-Angels-of-Bayh-Dole> (Erişim: 15/06/2021), s. 76, Thomas Astebro, Serguey Braguinsky, Pontus Braunerhjelm ve Anders Brostrom, "Academic Entrepreneurship: The Bayh-Dole Act Versus The Professor's Privilege", <https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=b86ac0f5-a21e-450b-b83d-fecb1bc6e7e8%40pdv-v-sessmgr01> (Erişim 15/06/2021), s. 1095

⁵⁸³ "Yükseköğretim Kurumları: "Üniversite ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunların bünyesinde yer alan fakülteler, enstitüler, yüksekokullar, konservatuvarlar, araştırma ve uygulama merkezleri ile bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı meslek yüksekokulları ile bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın ve kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından kurulan meslek yüksekokullarıdır. (Değişik:3/4/1991 - 3708/1 md.) Yüksek teknoloji enstitüsü, özellikle teknoloji alanlarında yüksek düzeyde araştırma, eğitim - öğretim, üretim, yayın ve danışmanlık yapan, kamu tüzel kişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip bir yükseköğretim kurumudur."

düzenleme için Kanun'un gerekçesinde, üniversite mensuplarının üniversitedeki görevi gereği ve yine üniversitenin imkan ve olanaklarını kullanarak meydana getirdiği buluşta, çalışan buluşlarında uygulanan hükümlerdeki gibi hak sahibi olarak işveren olan üniversitenin tanınması gerektiği ifade edilmiştir⁵⁸⁴. Polater genel düzenlemeye istisnai bir yaklaşım sergileyerek öğretim görevlilerinin Kanunda tanımlanan görevinin bilimsel çalışma veya araştırma yapmak olmadığından ötürü, yükseköğretim kurumunda yürütülmekte olan bir bilimsel çalışmada aktif yer alarak gerçekleştirdikleri buluşlar ile büyük ölçüde yükseköğretim kurumunun sunduğu imkanlardan faydalanılarak gerçekleştirilen buluşlar dışında kalan buluşların hizmet buluşu olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir⁵⁸⁵.

Öğretim elamanlarının devlet ya da vakıf üniversitesinde çalışıyor olmasının SMK kapsamında da uygulanacak hüküm bakımından farklılık getirmeyeceğini ifade etmek isteriz. Zira PatKHK'da ki düzenlemeye yönelik olarak Battal'ın vakıf üniversitelerin de kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu, sadece devlet destekli bir bütçelerinin olmadığı, Anayasa madde 130 hükmüne göre de mali ve idari konular dışında devlet üniversitelerinden bir ayrımı olmayacakları açıklamasına yer verilmiş olduğu gerekleriyle devlet üniversitelerinde gerçekleştirilen buluşlara uygulanan hükümler, vakıf üniversitelerinde meydana getirilen buluşlar içinde uygulama alanı bulacaktır⁵⁸⁶.

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların SMK'da yapılan düzenlemeyle ayırık tutulmalarının esasını, ÇBY madde 28 ile düzenlenen, buluşu meydana getirenin söz konusu buluşu yükseköğretim kurumunda elde ettiği deneyim ve çalışmalara dayanarak ya da yükseköğretim kurumunun sağladığı ekipmanları, donanım veya teçhizatı kullanılarak meydana getirmesi oluşturmaktadır⁵⁸⁷. Açıklanan şekilde meydana getirilmiş buluşlar hizmet buluşu olarak değerlendirilecek olup bunların dışında kalan buluşlar yine serbest buluş olarak değerlendirilecektir.

Daha önceki kısımlarda yer verdiğimiz üzere, bir buluşun hizmet buluşu olması buluşu gerçekleştirene ve akabinde işverene birtakım hak ve sorumluluklar getirmektedir. Hak ve sorumlulukları tayin etmek adına, yükseköğretim kurumunda meydana getirilen buluşlara yönelik SMK'nın nasıl bir düzenleme yapmış olduğu aşağıdaki başlık altında daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

⁵⁸⁴ Bknz: SMK Gerekçe m. 121 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

⁵⁸⁵ Polater, s. 61-62

⁵⁸⁶ Battal, s. 189-197, Uzunallı, s. 173-174, Çataklar, s. 439

⁵⁸⁷ ÇBY m. 28/1-2.c. ile eklenen ifade, SMK'nın kapsamını aştığı gerekçesiyle öğretilen eleştirilmiştir. Bknz.Bölüm 4.4. SMK'ya göre Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Gelen Buluşlar, s. 124-126

4.4.2.1. Yükseköğretim Kurumuna Yapılacak Buluş Bildirimi ve Hak Sahipliği Talebi Süreci

2547 sayılı Kanun madde 3/1'in (c) bendinde ifade edilen yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanları, stajyerler ve öğrencilerin yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak ya da yükseköğretim kurumunun sağladığı ekipmanları, donanım veya teçhizatı kullanılarak bilimsel araştırma veya çalışma sonucunda bir buluş meydana getirdiğinde, SMK madde 121 ile ÇBY madde 29 gereğince işveren kurumundaki yükseköğretim kurumunun ilgili birimine, eğer böyle bir birim belirlenmemişse rektörlüğe gecikmeksizin yazılı olarak bildirmekle yükümlüdür⁵⁸⁸.

Çalışan buluşlarında çalışanın buluşun işveren tarafından değerlendirilmesine olanak tanımak üzere buluşa ilişkin tüm bilgilere, buluşun nasıl meydana getirildiğine ve bunlara ilişkin varsa belgelere buluş bildiriminde yer vermesi gerekmektedir. ÇBY madde 29/2 hükmü de paralel olarak buluş sahibinin bildiriminde buluşa yönelik tüm bilgilere, buluşunu nasıl, hangi vasıtalarla meydana getirdiğine, serbest buluş olduğunu beyan ediyorsa neden serbest buluş olması gerektiği hususlarına açık ve anlaşılır olacak şekilde yer vermesi gerekmektedir.

Buluş sahibinin yükseköğretim kurumunun ilgili birimine yapacağı bildirim takiben yükseköğretim kurumu bildirim hangi tarihte tebellüğ ettiğine dair buluş sahibine yazılı olarak gecikmeksizin geri bildirim yapacaktır. Aynı zamanda yükseköğretim kurumunun bildirimde herhangi bir eksiklik tespit etmesi olasılığında, bu eksikliklerin giderilmesi için bildirim tebellüğ ettiği tarihten itibaren iki aylık süre içinde buluş sahibine geri bildirim yapması gerekmektedir. Aksinde buluş sahibinin yapmış olduğu bildirim, geçerli bir bildirim olarak kabul edilecektir. Tespit edilen eksikliklerin giderilmek üzere buluş sahibine geri bildirim yapılmış olması halinde buluş sahibi tarafından geri bildirimin yapılmasından itibaren bir ay içerisinde eksiklikler giderilmezse, buluş bildirim geçersiz kabul edilecektir. Buluş sahibinin usulüne uygun yeni bir buluş bildirim yapması gerekecektir. Buluş sahibine her ne kadar yeni bir bildirim yapma hakkı tanınmış olsa da patent piyasası çok hızlı ilerleyen ve rekabetin çok yüksek olduğu bir alandır. Dolayısıyla patent başvurusunda yaşanacak zaman kaybı, hak kayıplarına mahal verebilecektir. Bu durumda buluş sahibi sorumlu tutulmuş olup ÇBY madde 29/9'a göre yükseköğretim kurumunun olası hak kayıplarından doğan zararları gidermekle yükümlü olacaktır. Bu sorumluluk tamamen tek taraflı olmayıp

⁵⁸⁸ Örnek Bknz. Samsun Üniversitesi Fikri Sınai Mülkiyet Hakları Yönergesi m. 6, https://tto.samsun.edu.tr/wp-content/uploads/sites/71/2020/11/6-fsmhyONERGESI_189307.docx.pdf (Erişim 13/06/2021), s. 6

benzer şekilde yükseköğretim kurumu da SMK madde 121/7'ye göre kusurlu olarak başvuru işlemlerinin veya patent hakkının sona ermesine sebep olursa, buluş sahibinin bu nedenle uğradığı zararları tazminle yükümlü olacaktır.

Buluş sahibi yükseköğretim kurumuna yönelik bildirim yükümlülüğünü atlayarak kendi adına patent başvurusu yapmışsa, ÇBY madde 30 kapsamında, bu başvurusuna ilişkin bilgileri başvuru tarihinden itibaren bir ay içerisinde yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlüdür⁵⁸⁹. Şayet bu yükümlülüğüne de riayet etmez ve patent belgesini kendi adına alırsa, yükseköğretim kurumunun buluş sahibinin bu ihlalini öğrendiği aşamada hak sahipliğine ya da patentin gaspına dayanarak dava açma hakkı vardır⁵⁹⁰. Süresinde bildirimin yapılmasıyla yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebinde bulunması halinde, yükseköğretim kurumu bu talebiyle birlikte söz konusu başvurunun kendi başvurusu olarak kabul edilmesini TÜRKPATENT'e bildirecek ve buluş hizmet buluşu olarak varlığını devam ettirecektir. Aksi takdirde buluş, serbest buluş olarak işlem görecektir⁵⁹¹.

Eksiksiz yapılmış bir buluş bildiriminde, bildirimin yapıldığı tarihten veya varsa eksikliklerin giderildiği tarihten itibaren dört ay içinde yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunup bulunmayacağı yönünde karar alması gerekmektedir. Bu süreye riayet edilmemesi ya da hak sahipliği talebinde bulunulmayacağının bildirilmesi hallerinde hizmet buluşu vasfındaki buluş serbest buluş haline gelecektir.

Yükseköğretim kurumu iradesini hak sahipliği talebinde bulunacağı yönünde açıklamışsa, bu andan itibaren buluş sahibinin buluş ile şahsında doğan manevi haklar haricinde buluş üzerindeki tüm tekel haklar yükseköğretim kurumuna geçecektir. Burada akla gelebilecek soru, yükseköğretim kurumlarının hak sahipliği talebinde bulunup bulunmama konusunda gerçek bir inisiyatife sahip olup olmadıklarıdır. Şöyle ki; yükseköğretim kurumları 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu⁵⁹² uyarınca II sayılı cetvel ile özel bütçeli⁵⁹³ idareler kapsamında düzenlenmekle birlikte merkezi yönetim bütçesine dâhildirler. Dolayısıyla 6085

⁵⁸⁹ Suluk, bildirimin tanınan 1 aylık süre zarfında yapılmaması halinde akıbetin ne olacağı konusunda düzenleme yapılmadığı nedeniyle eleştiri getirmiştir. Ancak kanaatimizce tanınan bu süre buluş sahibinin iyi niyetli olarak sayılmasını tüketmeye yöneliktir. Bknz. Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 324.

⁵⁹⁰ Bknz. SMK m. 110 ve m. 111

⁵⁹¹ Yükseköğretim kurumunun yapılan bildirimde sessiz kalması halinde buluşun serbet buluş haline geleceğine yönelik SMK da hüküm bulunmamaktadır. Bknz. Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 328

⁵⁹² RG. 10/12/2003 T., No:25326

⁵⁹³ 5018 S.K. m. 12: "Bir bakanlığa bağlı veya ilgili olarak belirli bir kamu hizmetini yürütmek üzere kurulan, gelir tahsis edilen, bu gelirlerden harcama yapma yetkisi verilen, kuruluş ve çalışma esasları kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenen ve bu Kanuna ekli (II) sayılı cetvelde yer alan her bir kamu idaresinin bütçesidir."

sayılı Sayıştay Kanunu⁵⁹⁴ uyarınca Sayıştay'ın mali denetimine tabidirler. Denetim üniversitenin mali rapor ve tabloları ile gelir, gider ve mallarına ilişkin tüm mali faaliyet, karar ve işlemleri ve bunlara ilişkin kayıt, defter, bilgi, belge ve verileri ile mali yönetim ve iç kontrol sistemlerini kapsamaktadır⁵⁹⁵. Yükseköğretim kurumlarının gerçekleştirilen buluşların serbest buluş kategorisinden çıkarılarak hizmet buluşu olarak değerlendirilmesini sağlamaya yönelik düzenlemenin amacının, buluş sahiplerinin patentlenebilirlik süreçlerine yönelik sorunlarını aşmak ile birlikte yükseköğretim kurumlarına devletçe tahsis edilen bütçeden ayrı olarak bir gelir sağlama olanağını sunmak olduğunu söyleyebiliriz⁵⁹⁶. Dolayısıyla yükseköğretim kurumunun her buluş konusunun ticarileşip ticarileşmeyeceğini hak sahipliği aşamasında tespitini kolaylıkla yapamayacağından ilerisini öngöremediği bir buluşta olsa olası gelir kaybı, bir diğer ifadeyle kamuyu zarara uğratmama endişesiyle hak sahipliğine ilişkin iradesini, her zaman hak sahibi olmak yönünde kullanması şaşırtıcı olmayacaktır. Kaldı ki başvuru yapıldıktan sonra başvurudan veya patent hakkından vazgeçmeye yönelik iradesi doğarsa da, bu sefer, vazgeçmeye kadarki yapılan masrafların kamunun üstünde kalması tehlikesi de söz konusu olmaktadır⁵⁹⁷.

Yükseköğretim kurumunun iradesini hak sahipliği talebinde bulunduğu yönünde açıklamasına karşılık olarak buluş sahibinin buna itiraz etme hakkı vardır. ÇBY madde 33'te düzenlenen itiraz hakkı, hak sahipliği talebinin bildirildiği tarihten itibaren iki ay içinde buluş sahibi tarafından söz konusu buluşun serbest buluş olduğu yönündeki itirazına yönelik bilgi ve belgelerle, yükseköğretim kurumunun ilgili birimine yoksa rektörlüğe bildirecektir. Yükseköğretim kurumuna yapılan söz konusu itiraz tarihinden itibaren iki aylık sürede buluş sahibinin itirazlarına karşı kararını, gerekçeleriyle birlikte, buluş sahibine bildirilecektir. Aksinde buluş sahibinin itirazı doğrultusunda buluş, serbest buluş niteliği kazanacaktır. Söz konusu itirazın patent başvurusu yapıldıktan sonra vuku bulması halinde ise, itirazı yerinde görülüp buluş serbest buluş haline gelirse ÇBY madde 33/3'e göre bu andan itibaren başvuruya yönelik tüm hakların buluş sahibine geçeceği düzenlenmiştir.

⁵⁹⁴ RG. 19/12/2010 T., No:27790

⁵⁹⁵ Bursa Teknik Üniversitesi 2018 Yılı Sayıştay Denetim Raporu, https://www.sayistay.gov.tr/tr/Upload/62643830/files/raporlar/kid/2018/%C3%96zel_B%C3%BCt%C3%A7eli_%C4%B0darelerA/BURSA%20TEKN%C4%B0K%20%C3%9CN%C4%BOVERS%C4%B0TES%C4%B0.pdf (Erişim 23/01/2020)

⁵⁹⁶ Uzunallı, s. 175

⁵⁹⁷ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 14-15

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebinde bulunmasından sonra ÇBY madde 32'de belirlenen süreler içinde patent başvurusunda bulunması gereklidir. Bu süreler hak sahipliği talebine ilişkin iradenin açıklanması tarihinde başlayacaktır. Dört aylık süre zarfında, eğer buluş sahibi ile yükseköğretim kurumu arasında ilave iki aylık süre konusunda anlaşma varsa azami altı ay içinde yükseköğretim kurumu patent başvurusunda bulunmak zorundadır. Sürelere riayet edilmemesi halinde buluş serbest buluş niteliği kazanacaktır.

Çalışan buluşlarında olduğu gibi yükseköğretim kurumunun buluşu yabancı ülkelerde de koruma kapsamına alması mümkün olup başvuru yapmak istemediği bir ülke için, buluş sahibinin bu yönde talebi olması halinde, söz konusu ülke için buluş sahibinin başvuru yapmasına mümkün olan sürede imkân sağlamakla yükümlü olacaktır.

Yükseköğretim kurumu, ticarileşme potansiyeli veya patentlenebilir nitelikte görmemesi gibi nedenlerle hak sahipliği talebinde bulunduğu buluşa yönelik bu hakkından vazgeçebilecektir. Vazgeçme yönünde karar alabilmesi için SMK madde 121/6 ve ÇBY madde 34 uyarınca ilk önce buluş sahibine başvuru veya patent hakkını devralma yönünde iradesi olup olmadığı yönünde bir bildirim yapacaktır. Eğer buluş sahibi bildirimin kendisine yapıldığı tarihten itibaren bir aylık süre zarfında işlemleri devralmak yönünde irade belirtmezse ya da olumsuz cevap verirse, yükseköğretim kurumu patent başvurusu veya patent hakkından vazgeçebilecektir. Buluş sahibinin bildirim olumlu cevap vermesi halinde ise, söz konusu buluşa ilişkin tüm haklar bedelsiz olarak buluş sahibine devredilecektir. Aynı süreç, buluşun patent başvurusu esnasında serbest buluş haline gelmesinde de yürütülecektir. Yine bu halde de yükseköğretim kurumu belirli bir bedel karşılığında tekellik içermeyen bir kullanım hakkı talebi mahfuzdur. Yapılacak devir sözleşmeleri ise SMK madde 148 kapsamında yazılı şekle tabi olup noter kanalıyla onaylanmaları gerekmektedir.

4.4.2.2. Kolektif Çalışma ile Meydana Gelen Buluşlarda Hak Sahipliğinin Tayini

Aynı veya farklı yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının, stajyerlerin ya da öğrencilerin birbirleriyle ya da farklı kurum veya kuruluşlarda çalışanlarla kolektif çalışma koşullarının elverişli olması halinde bu çalışma sonucunda bir buluşun meydana getirilmesi söz konusu olabilmektedir⁵⁹⁸. Farklı kurumlarının hak sahipliği söz konusu olacağı için bu olasılıkların hepsinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gereği doğmaktadır.

⁵⁹⁸ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 15-18

4.4.2.2.1. Sadece Yükseköğretim Kurumları Bünyesinde Yürütülen Kolektif Çalışmalar

Buluşun aynı yükseköğretim kurumu bünyesine tâbi birden çok kişi tarafından meydana getirilmiş olması halinde bu kişiler birlikte yapacakları tek bir bildirimle buluşun meydana getirilmesi sürecindeki katkı oranlarını kendileri belirleyebileceklerdir. Aksinde hepsinin katkı oranlarının eşit olduğu kabul edilecektir. Buluşçuların aynı yükseköğretim kurumu bünyesinde yer alıyor olması, söz konusu yükseköğretim kurumunu hak sahipliğinde tek yetkili haline getirecektir.

Buluşçuların farklı yükseköğretim kurumlarında çalışan kişiler olması halinde ise, her birinin kendi yükseköğretim kurumunun ilgili birimine ayrıca bildirimde bulunması gerekecektir. Buluşçuların ayrı ayrı yapacakları bildirimde katkı oranlarının farklı belirlenmiş ya da hiç belirlenmemiş olması halinde hangi yükseköğretim kurumunun hangi oranda hak sahibi olacağı sorusu karşımıza gelecektir. Ayrıca ÇBY madde 29/5 ile buluşçunun buluşunu meydana getirirken farklı yükseköğretim kurumlarının imkânlarından da faydalanmış olması halinde, buluş bildirimini hem kendi yükseköğretim kurumuna hem de imkânlarından faydalandığı yükseköğretim kurumuna ayrı ayrı yapacağı düzenlenmiştir. Buluşu meydana getirenlerin farklı yükseköğretim kurumları bünyesinde yer alması ya da buluşu meydana getirenin farklı yükseköğretim kurumunun olanaklarından faydalanması olasılıklarında, öncelikle karşılıklı iyiniyet gözetilerek ÇBY madde 32/4'te de yer verildiği üzere varsa yükseköğretim kurumları arasında düzenlenecek sözleşme hükümlerinin esas alınacağı, böyle bir sözleşme yoksa TMK madde 688'e göre birden fazla kişinin maddi olarak bölünmemiş bir şeyin bütününe belirli paylarla malik olmalarını ve belirlenmiş bir pay yoksa payların eşit tahsis olunacağını ifade eden müşterek mülkiyet hükümlerinin tatbik edileceği, aksinde mahkeme kanalıyla uyuşmazlığın çözümü yoluna gidilebileceği ifade edilmiştir⁵⁹⁹. Farklı yükseköğretim kurumlarının hak sahibi olarak yer alabileceği bu olasılıklardan birinde başvurusu yapılacak bir buluş için, başvuru birlikte yapılabileceği gibi taraflar arasında düzenlenecek sözleşme hükümlerine göre başvuru işlemlerinin yürütülmesi taraflardan birine de bırakılabilecektir⁶⁰⁰. Şayet buluşun korunması adına hızlı adım atılmasının gerektiği

⁵⁹⁹ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 18, Zafer Zeytin ve Ömer Ergün, *Türk Medeni Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018), s. 262, Ayrıca Bknz. s. 72

⁶⁰⁰ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 9-10

durumda ise, taraflardan biri başvuru yapabilecek olup sonradan tayin edilen katkı payı oranı doğrultusunda hak sahipliği devri işlemi gerçekleştirilebilecektir⁶⁰¹.

4.4.2.2.2. Diğer Kurum veya Kuruluşlar ile Yürütülen Kolektif Çalışmalar

Kolektif çalışmanın söz konusu olabileceği diğer bir durum ise, öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin yükseköğretim kurumları dışındaki diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla bir sözleşme kapsamında işbirliği yapmış olma hâlidir. Alman hukukunda da öğretim elemanlarının sanayi ile işbirliği içerisinde yürüttüğü çalışmaları nihayetinde ortaya çıkan buluşlara uygulanacak hükümler açısından öğretim elemanı, yükseköğretim kurumu ve sanayinin dâhil olduğu üç taraflı sözleşme modelleri düzenlenmiştir. Sözleşmede öğretim elemanına da yer veriliyor olması, öğretim elemanının kişisel haklarını güvence altına alabilmesine hizmet ettiği gibi yayın haklarından ya da araştırma sonuçlarından feragat etmesine de olanak tanımaktadır⁶⁰². Bunlardan biri olan "Berlin Sözleşmesi" esaslarına göre sanayi firmasının tayin ettiği belli bir amaç doğrultusunda bu amaca ulaşmak için öğretim elemanının proje sorumlusu olarak görev aldığı araştırma nihayetinde yükseköğretim kurumu hiçbir sorumluluk üstlenmediğinden araştırmanın tüm sonuçları, herhangi bir ek ücret ödmeden sanayi firmasına ait olmakta olup meydana gelen buluş üzerinde tasarrufta bulunup bulunmama konusunda da tek yetkili yine sanayi firması olmaktadır⁶⁰³. Yükseköğretim kurumu ve sanayi firmasının işbirliği yaparak tarafların ilgili araştırma projesinin yürütülmesinde aktif katkı sağlamalarından kaynaklı bu tür çalışmalar nihayetinde meydana gelecek sonuçların paylaşımında ise farklılıklar ortaya çıkmaktadır⁶⁰⁴. Buna göre sanayi firmasının tayin ettiği belli amaca ulaşmak için yükseköğretim kurumu ile bir araştırma komisyonu kurarak öğretim elemanı araştırma faaliyetlerini yürütecektir. Yürütülen faaliyet nihayetinde meydana gelecek buluşlarda da hak sahibi sanayi firması olmakla birlikte yükseköğretim kurumunun bedel isteme hakkının olduğu kabul edilmektedir⁶⁰⁵. Proje amacının tam olarak belirli olmadığı bir diğer varyasyon olan araştırma işbirliklerinde ise, bir projenin yürütülebilmesi için sanayi firması yükseköğretim kurumu ile araştırma komisyonu kurarak taraflar projeyi yürütecek olan personelleri tayin etmektedirler⁶⁰⁶. Proje nihayetinde meydana gelecek sonuçların paylaşımı ise, yalnızca sanayi firmasının katkısı olduğu, yalnızca

⁶⁰¹ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 9-10

⁶⁰² Goddar, s. 28-29

⁶⁰³ a.d.e, s. 27

⁶⁰⁴ a.d.e., s. 28

⁶⁰⁵ a.d.e., s. 28, 29

⁶⁰⁶ a.d.e, s. 28

yükseköğretim kurumunun katkısı olduğu ve her iki tarafın birlikte katkı sunduğu ortak sonuçlar olarak üçlü bir ayrımla paylaşımına tabi tutulmaktadır⁶⁰⁷. Yükseköğretim kurumunun buluşa katkısının % 25'ten az olduğu ortak sonuçlara ilişkin başvurularda sanayi firması kendi adına başvuru yapma hakkına sahip iken, yükseköğretim kurumunun buluşa katkısının % 25'ten fazla % 50'den az olduğu ortak sonuçlarda ise yapılacak patent başvuruları, yükseköğretim kurumlarının ilgili sıralama listelerinde uygun sayıda ilk başvuru ile yer alma konusundaki çıkarlarını korumak adına, ortak başvuru olarak yapılmaktadır⁶⁰⁸. Yükseköğretim kurumunun buluşa katkısının % 50'den fazla olduğu sonuçlarda ise, bu sefer münhasır başvuru yapma yetkisi yükseköğretim kurumuna ait olmaktadır⁶⁰⁹. Berlin Sözleşmesi'nin geliştirilmiş olarak nitelendirilen BMWI Sözleşmesi de tarafların hak ve çıkarlarının korunmasına yönelik daha ileri hükümlerle öğretim elemanı, yükseköğretim kurumu ve sanayi firmasının yer aldığı üçlü bir anlaşma mantığına dayanmaktadır⁶¹⁰.

Mevcut yasal düzenlememize göre de bu şekilde kolektif bir çalışma sonucunda meydana gelebilecek buluş üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde SMK madde 121/9 ile düzenlenen genel kuraldan farklı bir yol çizilerek diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla taraflar arasında akdedilmiş olan sözleşme hükümlerinin esas alınacağı düzenlemiştir. Buna göre meydana gelen buluş üzerindeki hak sahipliği bu paydaşlardan herhangi birine bırakılabileceği gibi paydaşlar arasında müşterek mülkiyet de tanımlanabilecektir⁶¹¹. Yer verilen düzenleme buluşa yönelik hak sahipliğinin tayini konusunun sözleşme serbestisi ilkesi doğrultusunda buluşu gerçekleştiren kişiyle işbirliği yapılan kurum veya kuruluş arasında serbestçe tayin edilebileceği esasına dayansa da, pratikte uygulanabilirliği konusunda uyuşmazlıklar yaşanması mümkündür. 2547 sayılı Kanun madde 58'e göre üçüncü kişilere yapılacak özel danışmanlık ve eğitim ve bilimsel araştırmalar gibi faaliyetlerin döner sermaye işletmesi üzerinden yapılması esastır. Buna göre öğretim elemanlarının yapacağı işbirliği anlaşmaları yükseköğretim kurumu yönetim kurulunun onayına tâbi olmaktadır. Yükseköğretim kurumu buluşun hizmet buluşu olabileceği düşüncesiyle öğretim elemanının sözleşmede buluşa yönelik haklarından vazgeçmesi ya da haklarını sınırlandırmasını uygun görmeyerek sözleşmeye cevaz vermemesi halinde karşımıza bir çözümsüzlük ortaya çıkacaktır. Alman yasalarında da benzer bir düzenleme yer aldığından

⁶⁰⁷ a.d.e., s. 31

⁶⁰⁸ Goddar., s. 31

⁶⁰⁹ a.d.y., s. 31

⁶¹⁰ a.d.e., s. 35

⁶¹¹ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 15

söz konusu düzenleme ile üniversite-sanayi işbirliği olumsuz etkilenmiş, bunun önüne geçebilmek adına sözleşmelerin üniversite, sanayi firması ve öğretim elemanı olmak üzere üç taraf olarak düzenlenmesi yöntemi uygulanmıştır⁶¹².

4.4.2.3. Gelir Paylaşımı

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebi ile birlikte buluşa yönelik tüm tekel niteliğinde hakları kullanma yetkisi ilgili kuruma geçmektedir. Buluşa yönelik bu tekel haklar kapsamında buluşu kullanabilecek, lisans verebilecek veya başka bir tasarrufi işleme konu edebilecektir. Yükseköğretim kurumu buluşa yönelik tasarrufi işlemleri sonucunda bir gelir elde edecektir. SMK madde 115/6 hükmünde yer verildiği üzere çalışanın buluşunda hak sahipliği talebinde bulunan işveren, buluşuna karşılık olarak çalışana makul bir bedel ödemekle yükümlü tutulmuştur. Yükseköğretim kurumlarında öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerlerin hizmet buluşu karşılığında isteyebilecekleri bedel konusunda çalışan buluşlarından ayrı bir düzenleme yer almaktadır. Konuya ilişkin düzenlemeye ÇBY madde 35 ile yer verilmiş olup ilgili hükme göre yükseköğretim kurumu, buluşun herhangi bir şekilde ticarileştirilmesinden kaynaklı elde edilecek gelirden üçte birden az olmayacak şekilde buluşçuya pay verecektir. Burada dikkat edilmesi gereken konu, pay verilecek olan gelirin net gelir olarak değil, elde edilen gelir olarak esas alınmış olmasıdır. Buna göre elde edilen gelir, buluşa yönelik patent alım sürecinde yapılacak olan tüm harcamaları uhdesinde barındırmakta olup elde edilen gelirden harcamalar mahsup edilmeksizin buluş yapana pay verilecektir⁶¹³. Asgari olarak belirlenen bu oran, yükseköğretim kurumunun hak sahipliğine ilişkin talebini bildirmesinden sonra buluşçuyla yapılacak anlaşma doğrultusunda düzenlenebilecektir. Ancak bedelin ödenmesi, yükseköğretim kurumunun buluştan gelir elde etmeye başlamasıyla gündeme gelecektir. Bu andan itibaren iki ay içinde taraflar arasında ödemenin şekli veya miktarı konusunda giderilemeyen ihtilaflar, mahkeme kanalıyla çözümlenecektir. Buna karşılık çalışan buluşlarında gelirin paylaşımına ilişkin uyuşmazlıklarda arabuluculuk veya tahkim yolu düzenlenmiştir.

Gelirin paylaşımı konusunda bir uyuşmazlık söz konusu olmazsa ya da çıkan uyuşmazlık mahkeme kanalıyla çözüme kavuşturulursa buluşçuya ödenecek paydan sonra yükseköğretim kurumuna ayrılan bedel, yükseköğretim kurumu bütçesine öz gelir olarak kaydedilecek ve

⁶¹² M. Leistner, "Farewell to the 'Professor's Privilege'-Ownership of Patents for Academic Inventions in Germany Under the Reformed Employees Inventions Act", 2002, IIC 2004, s. 870, Aktaran:

Çataklar, s. 440

⁶¹³ Polater, s. 89

özellikle bilimsel araştırmalar için, sonrasında yükseköğretim kurumunun olası ihtiyaçlarının giderilmesi amacıyla kullanılabilecektir.

Buluştan elde edilen gelirin paylaşılmasında farklılık arz eden bir grup yer almaktadır. Bu grup 2547 sayılı Kanun madde 34 kapsamında istihdam edilen yabancı uyruklu öğretim elemanlarıdır. Yükseköğretim Kurumlarında Yabancı Uyruklu Öğretim Elemanı Çalıştırılması Esaslarına İlişkin Bakanlar Kurulu Kararı⁶¹⁴'nın 4 ve 6'ncı maddeleri uyarınca istihdam edilen yabancı uyruklu öğretim elemanlarına yapılacak ödeme kalemleri sınırlandırılmıştır. Buna göre bu grubun döner sermaye üzerinden gelir elde edemeyecekleri, bunlara görevlendirme süresi kapsamında kendi devletinden geliş gidiş harcaması haricinde hiçbir ödeme yapılamayacağı gibi bu konuda sözleşmeye de hüküm konulamayacağına yer verilmiştir. Yabancı uyruklu öğretim elemanın meydana getireceği bir buluş nihayetinde yükseköğretim kurumunun bir gelir elde etmesi olasılığında, yer verilen düzenlemeler hasebiyle gelirden pay verilemeyecektir⁶¹⁵.

4.4.2.4. Teknoloji Transfer Ofisleri

Yükseköğretim kurumlarına SMK ile getirilmiş olan buluşa yönelik hak sahipliğinde tanınan önceliklilik ilkesi, beraberinde birtakım yeni düzenlemeleri de gerektirmiştir. Özellikle buluşa patent belgesi alındıktan sonra patent hakkı sahibinin patenti kullanmaya yönelik doğan yükümlülüğünün, ek düzenlemeyi gerekli kıldığı söylenebilir. Bilimsel çalışmaların üretildiği, geliştirildiği yerler olan yükseköğretim kurumlarının patentin ticarileştirilmesi ve transferi konusunda yetersiz kalmaları, bu doğrultuda uzman desteğine ihtiyaç duymaları söz konusu olabilecektir⁶¹⁶. Ayrıca yükseköğretim kurumlarında üretilen bu inovasyon ürünlerinin transferi özellikle sanayi paydaşları için de ayrı bir önem ihtiva etmekte olup sanayide de gelişmelerin önüne açmaya hizmet edecek niteliktedir⁶¹⁷.

⁶¹⁴ https://www.yok.gov.tr/Documents/Kurumsal/mevzuat/mevzuat_pdfler/Yuksekogretim_Kurumlarinda_Yabanci_Uyruklu_Ogretim_Gorevlilerin_Calistirilmesine_Iliskin_Karar.pdf (Erişim 16/12/2020)

⁶¹⁵ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s. 13-14

⁶¹⁶ Erkan Erdil, Semih Akçomak, Mehmet Teoman Pamukçu, Yelda Erden, "Değişen Üniversite-Sanayi İşbirliğinde Üniversite Örgütlenmesi", <https://ideas.repec.org/p/met/stpswp/1201.html>, (Erişim: 12/04/2020), s. 3, Jennifer Carter-Johnson, "Intellectual Property Revenue Sharing as a Problem for University Technology Transfer,"

<https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=e9d5b5bf-e8cb-44b2-ac0d-7646dd7f5d02%40sessionmgr101> (Erişim: 05/06/2021), s. 648

Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 331, Uzunallı, s. 183,

⁶¹⁷ Maria Garcia-Vega, Oscar Vicente-Chirivella, "Do University Technology Transfers Increase Firms' Innovation?", <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0014292120300209> (Erişim: 05/06/2021), s. 16

Yükseköğretim kurumlarının yetersiz kalacağı patentin gelir sağlama fonksiyonunun aktif kılınmasını sağlamak amacıyla yükseköğretim kurumlarında TÜBİTAK teşvikleriyle teknoloji transfer ofislerinin (TTO) ve devamında teknoparkların kurulması düzenlemesine yer verilmiştir⁶¹⁸. Zira Stanford Üniversitesi'nin oluşturduğu Silikon Vadisi'nin ilki olduğu düşünülen teknoparklar ile teknolojinin ticarileştirilmesi konusu profesyonel, alanında yeterliliğe sahip bir kadronun kontrolünde olacak olup sanayi firmaları, şirketler, araştırma-geliştirme merkezleri gibi pek çok üniversite paydaşlarına erişilebilecek, böylelikle bilgilerin dolaşımı kolaylaşacak, sonuç olarak kurulduğu bölgede teknolojinin ve yenilikçiliğin ileriye taşınmasına hizmet edilmiş olacaktır⁶¹⁹. Bu amaca ulaşmada TTO, 4691 sayılı Teknoloji Bölgeleri Geliştirme Kanunu⁶²⁰ madde 1'de yer verilmiş olan "üniversiteler, araştırma kurum ve kuruluşları ile üretim sektörleri arasında işbirliği sağlanarak ülke sanayiinin uluslararası rekabet edebilir ve ihracata yönelik bir yapıya kavuşturulması maksadıyla teknolojik bilgi üretmek, üründe ve üretim yöntemlerinde yenilik geliştirmek, ürün kalitesini veya standardını yükseltmek, verimliliği artırmak, üretim maliyetlerini düşürmek, teknolojik bilgiyi ticarileştirmek, teknoloji ağırlıklı üretimi ve girişimciliği desteklemek, küçük ve orta ölçekli işletmelerin yeni ve ileri teknolojilere uyumunu sağlamak, teknoloji yoğun alanlarda yatırım olanakları yaratmak, araştırmacı ve nitelikli kişilere iş olanağı yaratmak ve ileri teknoloji sağlayacak yabancı sermayenin ülkeye girişini hızlandıracak teknolojik alt yapıyı sağlamak" amaçlarını gerçekleştirmek üzere ihdas edilmiştir. Yine 5746 sayılı Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanun⁶²¹ madde 1'de yer verilen ve buna yönelik Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesine İlişkin Uygulama ve Denetim Yönetmeliği⁶²², nin ortak amacı olarak düzenlenen "Ar-Ge"⁶²³, yenilik ve tasarım yoluyla ülke ekonomisinin uluslararası düzeyde rekabet edebilir bir yapıya kavuşturulması

⁶¹⁸ Suluk, Karasu, Nal, s. 259

⁶¹⁹ Uğur Yüksel, "Üniversite Sanayi İşbirliğinde Bir Araç Olarak Teknoparklar", https://scholar.google.com.tr/scholar?hl=tr&as_sdt=0%2C5&as_vis=1&q=%C3%9Cniversite+sanayi+i%C5%9Fbirli%C4%9Finde+bir+ara%C3%A7+olarak+teknoparklar+U+y%C3%BCksel&btnG= (Erişim:09/04/2020), s. 2, Yahya Özdemir, "Üniversite Sanayi İşbirliğinde Bir Araç Olarak Teknoparklar", <http://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=7f2bbac0-3a14-4520-ad84-de0e257d499f%40sessionmgr4006> (Erişim: 09/04/2020), s. 125

⁶²⁰ RG. 06/07/2001 T., No:24454

⁶²¹ RG. 28/02/2008 T., No:26814

⁶²² RG. 10/08/2016 T., No:29797

⁶²³ 5746 S.K. m.2/(a): "Araştırma ve geliştirme faaliyeti (Ar-Ge): Araştırma ve geliştirme, kültür, insan ve toplumun bilgisinden oluşan bilgi dağarcığının artırılması ve bunun yeni süreç, sistem ve uygulamalar tasarlamak üzere kullanılması için sistematik bir temelde yürütülen yaratıcı çalışmaları, çevre uyumlu ürün tasarımı veya yazılım faaliyetleri ile alanında bilimsel ve teknolojik gelişme sağlayan, bilimsel ve teknolojik bir belirsizliğe odaklanan, çıktıları özgün, deneysel, bilimsel ve teknik içerik taşıyan faaliyetler"

için teknolojik bilgi üretilmesini, üründe ve üretim süreçlerinde yenilik yapılmasını, ürün kalitesi ve standardının yükseltilmesini, verimliliğin artırılmasını, üretim maliyetlerinin düşürülmesini, teknolojik bilginin ticarileştirilmesini, rekabet öncesi işbirliklerinin geliştirilmesini, teknoloji yoğun üretim, girişimcilik ve bu alanlara yönelik yatırımlar ile ar-ge'ye, yeniliğe ve tasarıma yönelik doğrudan yabancı sermaye yatırımlarının ülkeye girişinin hızlandırılmasını, ar-ge ve tasarım personeli ve nitelikli işgücü istihdamının artırılmasını desteklemek ve teşvik etmek" hükmü de teknoloji transfer ofislerinin hizmet alanlarıdır. Bu doğrultuda en son yasal düzenleme olarak Yükseköğretim Kurumları Teknoloji Transfer Ofisi Yönetmeliği⁶²⁴ (TTO Yönetmeliği) çıkarılmış olup ilgili Yönetmelik madde 1'e göre "yükseköğretim kurumlarında ar-ge ve yenilikçilikle ilgili olarak kamu ve özel sektör işbirliği yapmak, üretilen bilgi ve yapılan buluşları fikrî mülkiyet kapsamında koruma altına almak ve uygulamaya aktarmak amacıyla ilgili yükseköğretim kurumunun yerleşkelerinde ya da yükseköğretim kurumunun ortağı olduğu teknoloji geliştirme bölgeleri dâhilinde sermaye şirketi niteliğini hâiz TTO kurulması" hüküm altına alınmıştır. İlgili Yönetmelik madde 4'e göre TTO yükseköğretim kurumunun yerleşkesinde ya da teknoloji bölgelerinde kurulan, yükseköğretim kurumunun yönetiminden ve işletilmesinden yönetici şirket olarak sorumlu olduğu şirket bünyesinde kurulabilecektir. Şirket niteliğindeki TTO'nun kuruluş sermayesi, bilimsel araştırma projesi kaynaklarından veya döner sermaye gelirlerinden karşılanabilecektir.

Yasal mevzuatların amacında yer verilen ortak noktalardan biri, TTO'nun da misyonu olarak, üniversite-sanayi işbirliğinin geliştirilerek artırılmasıdır. Boztosun'un da ifade ettiği üzere TTO'lar bilgiyi üreten kesim olan üniversiteler ve araştırma merkezleri ile üretilen bilgiyi aktif olarak kullanan ve somutlaştıran sanayi arasında iletişimi sağlayıp kuvvetlendirecek ve böylelikle sürdürülebilir kalkınma sağlanmış olacaktır⁶²⁵. Anlamsal olarak üniversite-sanayi işbirliği, üniversitelerin sahip oldukları kadro, deneyim, çalışmalar gibi kaynakları ile sanayinin sermaye, personel gibi mevcut kaynaklarının karşılıklı menfaatler dengede tutularak belirli bir program çerçevesinde bir araya getirilmesiyle yapılan genellikle araştırma-geliştirmeye yönelik hizmet faaliyetlerini ifade etmektedir⁶²⁶. Yapılacak işbirlikleri doğrultusunda üniversite kanadında öğretim elemanlarının teorik bilgilerini sahada

⁶²⁴ RG. 07/12/2017 T., No:30263

⁶²⁵ Ayşe Odman Boztosun, 2019 Akademik Teknoloji Transferine Uygun Bir Mevzuat İklimi Tasarımı:Bozgeyik, Hayri & Ercan, Cannur (Ed.), Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu, 31 Ekim 2019, Ankara, s. 151

<https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikri-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf>

⁶²⁶ Cihan Dura, "Üniversite-Sanayi İşbirliği Üzerine Bir Deneme", <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/36485>, (Erişim: 08/04/2020), s. 101

kullanabilme imkânı yaratılması, sanayi kanadında alanında uzman kişilerin bilgi ve birikiminden faydalanılması gibi pek çok faydayla birlikte bilim, teknoloji, sermaye ve nitelikli iş gücü bir araya getirilerek ülke ekonomisine de önemli katkı sağlanacaktır.

Üniversite-sanayi işbirliğinin tarihine baktığımızda, üniversite-sanayi işbirliğinin temelleri 17 nci yüzyılda İngiltere'de üreticilerin ürünlerin nasıl üretildiğini görebilecekleri ve üretimde ortaya çıkabilecek sorunlara bilim insanlarının çözüm getirerek katkıda bulunabilmelerini amaçlayan bir ürün kataloğu olarak '*history of trade*' programı çerçevesinde atılmıştır⁶²⁷. 19'uncu yüzyılda gerçekleşen sanayi devrimiyle üniversiteler, araştırma geliştirme faaliyetlerine ağırlık vermeye başlamış ve bununla ilgili altyapı çalışmalarına yönelmiştir⁶²⁸. İkinci Dünya Savaşı'nda yapılan bilimsel araştırmaların savaşa katkısının fark edilmesi, bilimsel araştırmalara yapılan yatırımların artmasını sağlamış ve 1980'li yıllarda İngiltere ve ABD'de üniversitelere yürüttükleri araştırma geliştirme faaliyetlerinin sonuçlarını ekonomiye kazandırılması yönünde bir misyon yüklenmiş ve akabinde yapılan çalışmalar savunma sektöründen kaydırılarak ülkenin ekonomisine işlerlik kazandıracak her sektöre uygulanmaya başlayarak üniversitelere ayrılan kamu fonlarının azaltılması yoluna gidilmiştir⁶²⁹. Bu eğilim de üniversitelerdeki araştırma geliştirme faaliyetlerinin devamına yönelik finansal destek için üniversitelerin özel sektör ile işbirliklerinde artış gerçekleştirmiş, günümüze kadarki süreçte bu konu hukuksal düzenlemelerle desteklenerek daha işler hale getirilmeye çalışılmıştır⁶³⁰. TTO'larda bu amaca hizmet etmek üzere kurguda yerini almışlardır. TTO Yönetmeliği madde 6 ile düzenlenen yükseköğretim kurumunda meydana getirilen buluşların sınai haklar kapsamında koruma altına alınmasında ve uygulamaya aktarılmasında TTO'lara verilmiş olan misyon sayesinde diyebiliriz ki, SMK ile getirilen yeni hükümler doğrultusunda patent başvurularında olacak olası artış sadece niceliksel olarak kalmayacak, buluşun ticarileştirilmesi sağlanarak ülke ekonomisine kazandırılacağı gibi yükseköğretim kurumu da bundan bir gelir elde etmiş olacaktır.

Bilimsel araştırma projeleri kapsamında TÜBİTAK destekli bir bütçe veya yükseköğretim kurumu döner sermaye gelirleri ile kuruluş sermayesi karşılanan TTO, üniversite ve sanayi arasında işbirliğine yönelik çalışmaları kapsamında kendi gelirini elde edebilir hale gelerek

⁶²⁷ Erdil, Akçomak, Pamukçu, Erden, s. 4

⁶²⁸ Albert N. Link, Martijn van Hasselt, "On the Transfer of Technology from Universities: The Impact of the Bayh–Dole Act of 1980 on the Institutionalization of University Research", <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0014292119301503?via%3Dihub> (Erişim 05/06/2021), s. 473, Yüksel, s. 1

⁶²⁹ Yüksel, s. 1, Erdil, Akçomak, Pamukçu, Erden, s. 4,

⁶³⁰ Yüksel, s. 2

kamu kaynaklarına bağımlı olmaktan kurtulacaktır. Ayrıca TUBİTAK Teknoloji Transfer Ofisleri Destekleme Programı Uygulama Esasları⁶³¹ madde 1 de yer verildiği üzere yükseköğretim kurumlarındameydana getirilen bilgi ve teknolojinin uygulamaya aktarılarak ticarileştirilmesive böylelikle ekonomik, sosyal ve kültürel anlamda artı değer kazanması sağlanacaktır. Üniversite ve özel sektör kuruluşları arasında işbirliği oluşturmaya, mevcut işbirliklerini artırmaya, sanayinin ihtiyaç duyduğu bilgi ve teknolojinin üniversitede üretilmesine yardımcı olmaya, bu işbirlikleri sonucunda üniversite ve sanayi arasında bilgi ve teknoloji aktarımına ve somut çıktılarının geliştirilmesine katkı sağlamaya hizmet eden TTO'lar destekleme programı kriterlerini taşımaları halinde TUBİTAK tarafından sağlanan hibe desteğinden faydalanabileceklerdir. Bu yönde yapılan desteklerden 1513 TUBİTAK TTO Destekleme Programı Esasları'na⁶³² göre TTO'ların yürüteceği faaliyetler farkındalık, tanıtım, bilgilendirme ve eğitim hizmetleri, ulusal/uluslararası araştırma, teknoloji geliştirme ve yenilik ile girişimcilik desteği sağlayan kuruluşlara proje hazırlama hizmetleri verilmesi gibi destek programlarından yararlanmaya yönelik hizmetler, üniversite sanayi işbirliği faaliyetleri, fikrî ve sınai hakların yönetimi ve lisanslama hizmetleri, üniversitede üretilen bilginin girişimcilik yolu ile ticarileştirilmesine destek olmak üzere kuluçka merkezi hizmeti verilmesi gibi şirketleşme ve girişimcilik hizmetleri olarak beş modül olarak belirlenmiştir. Bu modüllerin hepsi ayrı ayrı ve bir bütün olarak bir anlam ifade etmekle birlikte TTO'ların performans hedef göstergelerinde üniversitelerde gerçekleştirilen buluşların patent sistemine ve bununla birlikte ekonomiye kazandırılması önemli bir kriter olarak değerlendirilmeye alınmaktadır⁶³³.

TTO'ları sahada daha aktif hale getirmek, gelirlerini artırmak ve tescil ile resmi kimlik kazanan patentlerden beklenen faydayı sağlamak adına son olarak TUBİTAK, 1702 Patent Lisans-2021-1 kodlu Patent Tabanlı Teknoloji Transferi Destekleme Çağrısını başlatmıştır. Anılan çağrı, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen ve resmi hüviyet kazanan fikrî sınai haklardan elde edilen gelir bakımından diğer dünya devletlerinin gerisinde kalan Türkiye'nin bu açığını TTO'lara destek vererek ticarileştirme faaliyetlerinin işlerlik kazanmasını ve böylelikle bu açığın kapatılmasını amaçlamaktadır⁶³⁴.

⁶³¹ https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/3654/277_bk-islenmis_hali.pdf (Erişim 25/01/2020)

⁶³² https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/3654/210_bk.pdf (Erişim 15/11/2020)

⁶³³ Bknz. İdil Buse Kök Hazer, "Uygulama Bakış Açısıyla Teknoloji Transfer Ofisleri", <https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikri-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf> (Erişim 10.11.2020), s.163-164

⁶³⁴ https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/21566/1702_patentlisans_2021_1_210122.pdf (Erişim 25.01.2021)

Dolayısıyla görülmektedir ki, anılan yasal düzenlemeler ve bu düzenlemelerle ihdas edilen kurumlar, patent havuzunun büyütülmesi ve patentlerin potansiyel enerjilerinin kinetiğe evrilmesi amacına hizmet etmektedirler. Ancak Odman Boztosun'a göre TTO'lar düzenlenen tüm bu amaçlara ulaşmakta yasal birtakım sınırlamalarla çevrilmiştir. Buna göre yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen bir buluşta yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebinde bulunmasıyla birlikte bu buluş bir devlet malı haline gelmektedir⁶³⁵. Devlet malı üzerinde tasarrufta bulunmak ise 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu⁶³⁶ ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu⁶³⁷ ve de 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu⁶³⁸ hükümlerinin tatbik edilmesini gerektirmektedir. 4691 sayılı Kanun madde 10'da ise ilgili Kanun kapsamında yer alan çalışmalara uygulanmayacak mevzuatlara yer verilmiş olup 2886 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun da bunlar arasındadır. TTO Yönetmeliği madde 11 ile de 2886 sayılı Kanun hükümlerinden muafiyet düzenlenmiştir. Bu halde teknoloji geliştirme bölgesinde yer almayan ya da YÖK TTO Yönetmeliği'ne göre kurulmayan TTO'lar açısından konuyu irdeleme gereği doğmaktadır. İlgili Kanun hükümleri tatbik edilmeksizin buluş üzerinde tasarruf yetkisini kullanabilme konusunda TTO Yönetmeliği kapsamında kurulan TTO yetkili olduğundan, yükseköğretim kurumunda bir birim veya Teknokentte bir şirket ve yahutta Teknokentin bir alt birimi olarak kurulu olan TTO bu amaca hizmette görev alamayacaktır. Aynı doğrultuda TTO Yönetmeliği'ne göre kurulmamış olan TTO, gelir elde etmenin değerli bir yolu olan yükseköğretim kurumu buluşunun ticarileştirilmesi faaliyetini de gerçekleştiremeyeceği gibi buluşun ticarileşmesiyle elde edilecek gelirden de pay alamayacaktır.⁶³⁹

Yükseköğretim kurumu bünyesinde yer alan TTO için 2886 sayılı Kanun hükümleri TTO Yönetmeliği madde 11 ile bertaraf edilmiş olsa da, 4734 sayılı Kanun yönünden bir muafiyet tanınmamıştır⁶⁴⁰. Ayrıca vakıf yükseköğretim kurumları da Vakıf Yükseköğretim Kurumları İhale Yönetmeliği⁶⁴¹ hükümlerine tabi olup ilgili Yönetmelikte TTO'lara tanınmış herhangi bir muafiyet söz konusu değildir⁶⁴². Suluk, yer verilen yasal düzenlemelerde henüz bir bütünlüğün sağlanamadığı, bu nedenle TTO'lardan beklenen faydanın elde edilemeyeceği ve esasında teknoloji transferinin gerçekleştirilememe riskinin doğduğu eleştirisini getirerek riski

⁶³⁵ Odman Boztosun, s. 155, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 332

⁶³⁶ RG. 10/09/1983 T., No:18161

⁶³⁷ RG. 22/01/2002 T., No:24648

⁶³⁸ RG. 22/01/2002 T., No:24648

⁶³⁹ Odman Boztosun, s. 156

⁶⁴⁰ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 333

⁶⁴¹ RG. 16/11/2018 T., No:30597

⁶⁴² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 333

yok etmek için konunun üzerinde yeni bir çalışma yapılması gerekliliğini ifade etmiştir⁶⁴³. Odman Boztosun'da bu görüşe paralel olarak kapsamlı ve birbiriyle uyumlu bir yasal düzenleme yapılmasının gerekliliğini belirtmiştir⁶⁴⁴. Kanaatimizce de yapılması önem arz eden bu düzenleme, TTO'lara yönelik olarak özellikle döner sermaye sisteminde revizyonu gerektirmekte olup işlevselliği artırılmış ve mevzautlarla uyumlaştırılmış yükseköğretim kurumu bünyesinden ayrı bir döner sermaye sistemini öngörmektedir⁶⁴⁵.

4.4.2.5. Teknoloji Geliştirme Bölgelerinde Ortaya Çıkacak Buluşlara Uygulanacak Hükümler

SMK ve ÇBY ile getirilen sistem yükseköğretim kurumu öğretim elemanlarının yükseköğretim kurumunda elde ettiği deneyim ve çalışmaları doğrultusunda veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinden yararlanarak meydana getirecekleri buluşların hizmet buluşu olarak değerlendirileceği ve bu doğrultuda hak sahipliği konusunda işveren konumundaki yükseköğretim kurumunun öncelikli olacağını belirtmektedir. Genel kural bu olmakla birlikte bu kurala istisna sayılabilecek bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu düzenlemeye 4691 sayılı Kanunu'nda yer verilmiş olup amacı doğrultusunda ilgili Kanun madde 7'de teknoloji bölgelerinde yürütülecek çalışma ve ihdas edilecek kurum veya kuruluşlarda çalışabilecek personele yer verilmiştir. Yükseköğretim kurumu öğretim elemanları da bu personeller arasında yer alabilecek olup yükseköğretim yönetim kurulunun izni ile teknoloji geliştirme bölgelerinde 2547 sayılı Kanun madde 39 esasları doğrultusunda yurt içinde veya yurt dışında geçici görevlendirme kapsamında gerçekleştirecekleri çalışmaları ile yine izin dâhilinde yapacakları yarı zamanlı çalışmaları nihayetinde elde edilecek olan gelirlerinin yükseköğretim kurumu döner sermayesi kapsamında yer almayacağı düzenlemesine yer verilerek öğretim elemanlarının faaliyetlere katılımının teşviki amaçlanmıştır. Buna paralel bir düzenleme de 5746 sayılı Kanun'un madde 3/11 de yer almaktadır. İlgili Kanunlarla öğretim elemanlarının gelirlerine döner sermayeden muafiyet imkânı tanınmışken SMK madde 121/8 ile buluştan elde edilecek gelirin buluş sahibine en az üçte biri verilecek şekilde paylaşılmasına ilişkin düzenlemeye verilmiştir. SMK madde 121/8 hükmü, öğretim elemanına ilgili özel Kanunlarla tanımlanan bu muafiyeti ortadan kaldırdığı, SMK hükmünün ilgili hükümlerin önüne geçtiği şeklinde yorumlanmaya açıktır. Zira kanunlarda yer verilen hükümlerin birbirine aykırılık taşıması halinde bu hükümlerden sonraki tarihli hükmün, önceki tarihli hükmü ilga ettiği kabul edilen " *Lex posterior derogat*

⁶⁴³ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 331-334

⁶⁴⁴ Odman Boztosun, s. 156

⁶⁴⁵ a.g.e., s. 157-158

legi priori " ilkesi varlık bulmaktadır⁶⁴⁶. Ancak SMK madde 121/8 hükmü, asgari bir limit belirleyerek azami limit konusunda takdir yetkisini yükseköğretim kurumuna tanıdığından öğretim elemanının maddi tatminini garantilemeye çalışan koruyucu bir hüküm olarak da değerlendirilebilir. Yükseköğretim kurumu, buluştan elde edilecek gelirin üçte bir oranından daha fazlasını ve hatta tamamını da öğretim elemanına verebilir. Bu durumda da ÇBY madde 35/4'e göre yükseköğretim kurumunun öncelikle bilimsel araştırmalar gibi ihtiyaçları için kullanması öngörülen bir gelirden vazgeçmesinin yine Sayıştay nezdinde hesap verilebilirliği sorunsalını karşımıza çıkaracaktır.

Patent hukuku açısından önem taşıyan ve genel kuraldan ayrılan düzenleme ise, 4691 sayılı Kanun madde 7'nin son cümlesinde yer verilen öğretim elemanlarının üniversite yönetim kurulunun izni ile yaptıkları araştırmaların sonuçlarını ticarileştirmek amacı ile bu bölgelerde şirket kurabilecekleri, kurulu bir şirkete ortak olabilecekleri veyahut da bu şirketlerin yönetiminde görev alabilecek olmalarıdır. Anılan hükme göre lafzi yorum yapıldığında ve Polater'in de ifade ettiği görüş uyarınca, öğretim elemanlarına bu çalışmaları sonucu gerçekleştirecekleri buluşlar üzerinde yükseköğretim kurumuna karşı herhangi bir yasal yükümlülüğü olmaksızın tasarruf edebilme imkânı tanındığı görülmektedir⁶⁴⁷. Zira öğretim elemanlarının teknoloji geliştirme bölgesinde yer alan şirket veya ar-ge merkezi ile ayrı bir hizmet sözleşmesinin olduğu ve meydana gelecek buluşlar hakkında SMK madde 121/9 uyarınca artık sözleşme hükümlerinin geçerli olacağının kabulü gerekmektedir⁶⁴⁸. Anılan bu düzenleme yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde öncelikli olarak hak sahibi olabilmesinin önüne geçiyor olsa da öğretim elemanının gerçekleştirdiği buluşu bildirim yükümlülüğünün doğabileceğini söyleyebiliriz. Şayet öğretim elamanı şirket bünyesinde de olsa buluşu meydana getirme sürecinde mensubu bulunduğu yükseköğretim kurumunun sunduğu olanaklardan yarar sağlayacak olursa, yine yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebinde bulunabilmesi söz konusu olacaktır⁶⁴⁹. Ayrıca meydana gelen buluşun tabi olduğu yükseköğretim kurumunda yürüttüğü bilimsel çalışma veya araştırma nihayetinin bir sonucuysa ilgili yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebi söz konusu olacaktır⁶⁵⁰. Buna

⁶⁴⁶ Kemal Gözler, "Yorum İlkeleri", Kamu Hukukçuları Platformu Toplantısı, Ankara, 29.9.2012 <https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri.pdf> (Erişim 26/07/2021), s. 66

⁶⁴⁷ Polater, s. 69

⁶⁴⁸ a.g.e., s. 70, Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 320

⁶⁴⁹ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 320

⁶⁵⁰ TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> (Erişim 29/12/2020), s.9

göre ilgili hükmün öğretim elemanına tanınan bir muafiyetten ziyade meydana getireceği sadece serbest buluş niteliğindeki buluşlarını ticarileştirme imkanı sunduğunu söylebiliriz.

4.4.2.5. Kamu Destekli Projeler Kapsamında Ortaya Çıkacak Buluşlara Uygulanacak Hükümler

Yer verdiğimiz buluşların gerçekleştirilmesinde kamu veya özel sektör işverenleri arasında işbirliğinin artırılması büyük önem taşımakta olup işbirliğinin artırılmasına ve geliştirilmesine yönelik yasal hükümler⁶⁵¹ hukuk sistemimize dâhil edilmiştir. Düzenlenen yasal hükümlerin işlerlik kazanması adına da TTO, teknopark gibi işlem merkezleri ihdas edilmektedir.

Yükseköğretim kurumlarının en önemli paydaşlarından biri de sanayi firmaları olup yükseköğretim kurumlarında üretilen ya da geliştirilen bilimsel, teknolojik fikir, yöntem veya ürünlerin sahaya uygulanabilirliğini deneyimlemek ya da sanayide mevcut olan ancak geliştirilmeye ihtiyacı olan bir fikrin konunun uzmanlarının değerlendirmesine fırsat tanınması, ivme kazandırılmış bir üniversite-sanayi işbirliğiyle söz konusu olabilecektir. Bu amacı gerçekleştirmek adına araştırma ve geliştirme faaliyetlerine ivme kazandırmada devlet itici güç misyonu yüklenerek kamu kurum ve kuruluşları vasıtasıyla devlet destekli projelere ağırlık verilmeye başlanmıştır.

ÇBY madde 36'da kamu destekli projeler, gerçek veya tüzel kişiler tarafından yürütülmek üzere araştırma ve geliştirme, deneysel çalışma gibi faaliyetlerin desteklenmesi amacıyla kamu kurum veya kuruluşlarının hibe, burs veya başka şekillerde finansal katkı sağladığı işbirliği anlaşmaları, protokol veya bu nitelikteki sözleşmeler ile düzenlenen etkinlikler olarak ifade edilmektedir. Bu nitelikleri havi projelerle üretilecek buluşlarda, kamu destekli projelerde meydana gelen buluşlar olarak isimlendirilmektedir⁶⁵². Buna göre ilgili hükmün tatbik edilebilmesi için ortada öncelikle bir proje olması, bu projenin kamu kurum veya kuruluşu tarafından desteklenmesi ve proje sırasında bir buluş meydana gelmesi gerekmektedir. Yine hükmün lafzından yola çıkıldığında kamu kurum veya kuruluşunun destek sağladığı proje sahibinin de kamu kurum ve kuruluşu olması mümkün görünmektedir⁶⁵³.

⁶⁵¹ 4691 sayılı Teknoloji Bölgeleri Geliştirme Kanunu ,Yükseköğretim Kurumları Teknoloji Transfer Ofisi Yönetmeliği, 5746 sayılı Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanun, Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesine İlişkin Uygulama ve Denetim Yönetmeliği, 6550 sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun

⁶⁵² Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 341

⁶⁵³ a.g.e., s. 343

SMK madde 122'nin gerekçesine göre⁶⁵⁴ desteklenen projelerle buluş meydana getirilmesi ve meydana gelecek buluşlar için patent başvurusunda bulunulması teşvik edilecek, destek veren kamu kurumlarına bu buluşlar üzerinde imtiyaz tanınacak, böylelikle buluşların ülke ekonomisine, kamu hizmetine dâhil edilmesine imkan yaratılacaktır. İlgili destek sağlayan kamu kurumuna gerekli müdahalelerde bulunabilme yetkisi tanınması ve bu sayede katılım oranının yükseltilmesine, kamu kurum ve kuruluşları ile sanayideki en önemli paydaş olan ticari firmalar arasındaki işbirliğine ivme kazandırılmasına hizmet edilmiş olunacaktır.

SMK madde 122 ve ÇBY madde 37'ye göre kamu kurum ve kuruluşu tarafından desteklenmiş olan proje için yürütülen çalışmalar esnasında veya sonucunda bir buluş ortaya çıkarılmış olması halinde, proje desteğinden yararlanan gerçek ya da tüzel kişinin bu buluşları destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşuna, buluşun içerdiği teknik problem ile birlikte bu problemin çözümü ve buluşun nasıl meydana getirilmiş olduğuna yönelik bilgi ve belgeleri içerecek şekilde yazılı olarak ve geciktirmeksizin bildirmesi gerekmektedir. Zira proje desteğinden faydalananın söz konusu bildirim yükümlülüğüne aykırı davranması sonucunda, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun uğrayacağı zararlardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu, buluş bildirimini tebellüğ ettiği tarihten itibaren iki aylık süre zarfında bildirimye yönelik varsa tespit ettiği eksikleri gidermesi için proje desteğinden faydalananı geri bildirimde bulunacaktır. Proje desteğinden faydalananın bildirilen eksiklikleri bildirimini tebellüğ ettiği tarihten itibaren bir ay içerisinde gidermesi gerekmektedir. Aksinde yapmış olduğu buluş bildirimini usulsüz bir bildirim haline gelecektir. Şayet destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu tarafından eksikliklerin olduğuna yönelik bu şekilde bir geri bildirim yapılmazsa, proje desteğinden faydalananın yapmış olduğu ilk bildirim geçerli bir bildirim olarak kabul edilecektir.

Proje desteğinden yararlanan kişi, buluşun gerçekleştiğine dair destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşuna yaptığı bildirimin yapılmasını takiben bir yıllık süre içinde ortaya çıkan buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunup bulunmayacağını ilgili destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşuna yazılı olarak bildirecektir. Bu bildirimle birlikte, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu geciktirici şarta bağlı beklenen bir hak elde etmektedir. Proje desteğinden faydalanan kişinin bildirimini usulüne uygun olarak yerine getirmemesi ya da hak sahipliği talebinden imtina ettiği yönünde yapacağı bir geri bildirimle birlikte destek sağlayan

⁶⁵⁴ Bknz. SMK Gerekçesi m. 122 <https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1naimc3bcikiyet-kanunu.pdf>, (Erişim 09/01/2020)

kamu kurum veya kuruluşu, söz konusu buluş üzerinde bedelsiz olarak hak sahipliği talebinde bulunabilecektir.

Eğer proje desteğinden yararlanan kişi iradesinin hak sahipliği talebinde bulunma yönünde kullanacağını bildirmişse, buluş için hak sahipliği talebinin ilgili kamu kurum veya kuruluşuna bildirim tarihinden itibaren dört aylık süre zarfında, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu ile anlaşmışlarsa karar tarihinden itibaren en geç altı aylık süre zarfında patent başvurusu yapmakla yükümlü hale gelecektir. Bu ihtimalde de destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu bir takım imtiyazlar elde etmektedir. Öncelikle proje desteğinden faydalanan kişi, buluş için yapacağı patent başvurusunda destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunu belirtecektir. Ayrıca destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu, söz konusu buluşun kullanımı için yürütülen veya kullanımına yönelik faaliyetlerin içeriği hakkında gizli tutmak kaydıyla düzenli aralıklarla bilgi isteme hakkını hâizdir. Destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun elde ettiği imtiyazlardan en önemlisi ise buluşu kendi ihtiyaçları için kullanabilmek konusunda bedelsiz bir lisans hakkına sahip olmasıdır. Sahip olduğu bu lisans hakkı, destek sağlayan kurum veya kuruluşun yalnızca kendi ihtiyaçları ölçüsüyle sınırlıdır. Bu doğrultuda lisansa dayalı hakkı çerçevesinde ihtiyaçları ile sınırlı olmak kaydıyla buluş konusunu kullanma, üretme gibi tasarruflarda bulunabilecektir. Kamu kurum veya kuruluşu kendisi kullanabileceği gibi aynı zamanda SMK madde 122/4'te yer verilen hallerde buluş üzerinde üçüncü kişilere makul şartlarla lisans verilmesini isteme hakkına sahip olacaktır. Destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşuna tanınan hakkın sınırlarını genişleten bu istisnai hallerden ilki, patent koruması kapsamına alınan buluşun patentin kullanımı için azami olarak tayin edilen sürenin sona ermesi haline ilişkindir. Buna göre patentin verilmesi kararının Bültende yayımlanmasından itibaren üç yıllık veya patente yönelik başvurunun yapıldığı tarihinden itibaren dört yıllık sürelerden hangisi daha sonra bitiyorsa, son olarak baz alınacak süre içerisinde proje desteğinden yararlananın buluşu kullanmamış veya kullanmak için bir girişimde bulunmamış olması halinde söz konusu olacaktır. Zira buluşun kullanılmaması, patent korumasıyla elde edilmek istenen amacın özüne de aykırılık teşkil etmektedir. İstisnai düzenlemenin ikincisi, proje desteğinden faydalananın ya da lisans verdiği tarafın patente konu edilmiş olan buluşu üretme oranının, kamu sağlığı veya millî güvenlik nedenleriyle ortaya çıkan veya artan ihtiyacı karşılayamaması halinde söz konusu olacaktır. Yer verilen iki istisnai hal, SMK madde 129 ile düzenlenen zorunlu lisans verilmesini gerektiren haller olarak da düzenlenmiştir. İstisna teşkil eden üçüncü ve son düzenleme ise proje desteğinden yararlanan kişi veya lisans alan tarafından üretilen patent konusu ürünün, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun ihtiyacını giderememesi halinde gündeme

gelecektir. Yer verilen son düzenleme zorunlu lisans verilmesini gerektiren hallerde düzenlenmemişse de etkisi itibariyle zorunlu lisansın özel bir halini teşkil ettiği söylenebilir⁶⁵⁵.

Buluşun kullanımından elde edilen gelirin paylaşımı sözleşme ile belirlenecek olup ayrıca bu sözleşmede destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun buluşa yönelik bedelsiz kullanım hakkından feragat etmesi de mümkündür.

ÇBY madde 39'e göre proje desteğinden faydalananın patent başvurusunda bulunması için belirlenen azami süreler riayet etmemesi halinde ise, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu patent üzerinde hak sahipliği talebinde bulunabilme imkanı elde edecektir.

SMK madde 122/6'da istisnai bir düzenlemeye yer verilerek 5746 sayılı Kanun kapsamında kurulan ar-ge veya tasarım merkezlerinde meydana gelen buluşlar ile 4691 sayılı Kanun kapsamında kurulan teknoloji geliştirme bölgelerinde meydana gelen buluşlarda ve herhangi bir sözleşme yapılmaksızın kamu kurum veya kuruluşları desteğiyle yürütülen çalışmalarda gerçekleştirilen buluşlar ile ayrıca proje bazlı olmayan kamu desteklerinde ortaya çıkan buluşlarda, SMK madde 122 ile yer verilen hükümlerin uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla SMK madde 122'nin kapsamı dışında tutulan hallerde meydana gelecek buluşlar, SMK'daki diğer hükümlere göre değerlendirilecektir.

Uygulamada özellikle TÜBİTAK tarafından SMK madde 122 kapsamında proje destekleriyle karşılaşmaktayız. Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu Teknoloji ve Yenilik Destek Programlarına İlişkin Yönetmeliği⁶⁵⁶ ile TÜBİTAK kanalıyla oluşturulacak destek programlarında tekniğin bilenen durumunu bir adım daha ileriye taşıyacak, yeni her türlü araştırma geliştirme faaliyetlerini içeren, gerçek veya tüzel kişilerce yürütülecek proje önerilerinin desteklenmesi, yürütülmesi ve sonuçlanmasıyla birlikte değerlendirilmesine yönelik takip edilecek yasal izlekler düzenlenmiştir. İlgili Yönetmelik madde 10'da desteklenmesi kararlaştırılan projelere yönelik olarak ilgili programların gerektirdiği durumlarda, kuruluşlarla⁶⁵⁷ TÜBİTAK arasında sözleşme yapılacağı belirtilmiştir. Yine ilgili Yönetmelik madde 24 ile fikrî sınâî haklara yönelik yer verilen düzenlemede, desteklenmesine karar verilen projelerle ilgili olarak ortaya çıkması muhtemel fikrî veya sınâî ürünler üzerindeki hakların sözleşme ile düzenleneceği ve bu şekilde TÜBİTAK tarafından kuruluşa devredilebileceği düzenlenmiştir.

⁶⁵⁵ Çataklar, s. 449

⁶⁵⁶ RG. 16/01/2007 T., No: 26405

⁶⁵⁷ İlgili Yönetmelik m. 4 (h): "Kuruluş: Sektör ve büyüklüğüne bakılmaksızın firma düzeyinde katma değer yaratan, bir veya birden çok gerçek veya tüzel kişiye ait olan Türkiye'de yerleşik işletmeler ile üniversiteler ve araştırma kurumlarını"

1501 kodlu Sanayi Araştırma Teknoloji Geliştirme ve Yenilik Projeleri Destekleme Programına ilişkin Uygulama Esaslarının⁶⁵⁸ fikrî ve sınâî mülkiyet hakları başlıklı madde 57 doğrultusunda, desteklenecek projelerin yürütülmesi veya gerçekleştirilmesiyle fikrî ve sınâî mülkiyete konu patent, marka gibi sınâî bir ürün ortaya çıkması halinde 278 sayılı Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu ile ilgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanunun⁶⁵⁹ ve 4 numaralı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin⁶⁶⁰ ilgili hükümlerinin uygulanacağına ve muhtemel fikrî ve sınâî tüm hakların aksi proje sözleşmesinde belirtilmedikçe kuruluşun tasarrufuna devredileceğine yer verilmiştir.

Yine bu kapsamda yeni bir ürün üretilmesi, mevcut bir ürünün geliştirilmesi, iyileştirilmesi, ürün kalitesi veya standardının yükseltilmesi veya maliyet düşürücü nitelikte yeni tekniklerin, yeni üretim teknolojilerinin geliştirilmesi konularındaki projelere yönelik olarak 1505 kodlu üniversite-sanayi işbirliği destek programı geliştirilmiştir. Buna yönelik 1505 Üniversite-Sanayi İşbirliği Destek Programı Uygulama Esasları⁶⁶¹ madde 1'e göre üniversite/kamu araştırma merkez ve enstitülerindeki bilgi birikimi ve teknolojinin, Türkiye'de yerleşik ve proje sonuçlarını Türkiye'de uygulamayı taahhüt eden kuruluşların ihtiyaçları doğrultusunda, ürüne ya da sürece dönüştürülerek sanayiye aktarılması yoluyla ticarileştirilmesine katkı sağlama amacına yönelik olarak müşteri kuruluş⁶⁶² ve yürütücü kuruluş⁶⁶³ öznelinde projede desteklenmektedir. İlgili Esaslar madde 44 ile desteklenen projelerin yürütülmesi aşamasında veya gerçekleştirilmesi sonucunda bir fikrî sınâî ürün ortaya çıkması halinde 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin ilgili hükümlerine⁶⁶⁴ aykırı olmayacak şekilde bu fikrî

⁶⁵⁸ https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/1501_-_15_yk_islenmis_hali_1.pdf (Erişim 20/10/2020)

⁶⁵⁹ RG. 24/07/1963 T., 11462 S.

⁶⁶⁰ RG. 15/07/2018 T., 30479 S.

⁶⁶¹ https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/yeni_-_1505_-_15_yk_islenmis_hali.pdf (Erişim 20/10/2020)

⁶⁶² 1505 Esasları m. 4/(ş): "Ar-Ge'ye dayalı çözüme ihtiyacı olan, bu ihtiyacının karşılanması amacıyla yürütücü kuruluşu belirleyerek, bu kuruluşla birlikte İşbirliği Niyet Mektubunu veya İşbirliği Sözleşmesini imzalayan, sektörüne bakılmaksızın firma düzeyinde katma değer yaratan, Türkiye'de yerleşik ve proje sonuçlarını Türkiye'de uygulamayı taahhüt eden sermaye şirketlerini,"

⁶⁶³ 1505 Esasları m. 4/ (pp): "Ar-Ge projesi yürütme, beceri, deneyim ve altyapısına sahip; projenin yürütüldüğü 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu kapsamında yer alan yükseköğretim kurumları ile vakıf üniversitelerini, eğitim ve araştırma hastanelerini ve ilgili mevzuatında Ar-Ge yapmakla görevlendirilmiş kamu araştırma merkez ve enstitülerini"

⁶⁶⁴ M. 593/1: "Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu tarafından yürütülen projelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkan eser, buluş, tasarım, entegre devre topoğrafyaları ve teknik bilgi gibi her türlü fikrî ürün üzerindeki haklar Kuruma aittir. (2) Kurumun taraf olduğu sözleşmelere dayanarak yürütülen projelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkması muhtemel fikrî ürünler üzerindeki haklar sözleşmeyle düzenlenir. (3) Kurum, elde edilen patent ve buluşlar ile ilgili olarak

sınaî ürünler üzerindeki hakların proje sözleşmesi ile düzenleneceği ve bu şekilde yürütücü kuruluşa devredilebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Yürütücü kuruluş ise uhdesindeki hakları işbirliği sözleşmesi çerçevesinde müşteri kuruluşa kullandırabilecek ya da devredebilecektir. Bu projelerle ortaya çıkması muhtemel fikrî sınaî ürünler üzerindeki hak sahipliğinin yürütücü kuruluş olarak görev alan yükseköğretim kurumlarına devredileceğine ve yükseköğretim kurumuna da bu hakların müşteri kuruluş olarak yer alan sanayi firmalarına devredebileceklerine yönelik düzenleme, uygulama da çözümsüz durumlarla karşılaşılmasına mahal verebileceğinden amacına tam olarak hizmet ettiği söylenememektedir. Zira sanayi firmaları, yükseköğretim kurumu öğretim elemanından elde ettiği danışmanlık desteği ile yapılan proje sonucunda meydana gelen buluş üzerinde genellikle münhasır hak sahibi olmak istemekte olup⁶⁶⁵ yükseköğretim kurumuna kanunen tanınan bu hakkı kabul etmeye yanaşmamaktadır. Dolayısıyla üniversite-sanayi işbirliği amaçlanırken daha çok karşı karşıya gelen iki rakip tüzel kişilik söz konusu olabilmektedir.

1007 sayılı Kamu Kurumları Araştırma ve Geliştirme Projelerini Destekleme Programı Usul ve Esasları⁶⁶⁶ madde 42 ile fikrî sınaî haklar yönünden yukarıda yer verdiğimiz Esaslardan farklı bir yol izlenmektedir. Buna göre ilgili Esas kapsamında icra edilecek bir proje kapsamında meydana getirilecek fikrî ve sınaî ürünler üzerindeki haklar TUBİTAK'a ait olacaktır. Suluk'a göre ilgili düzenleme SMK ile örtüşmemekte olup gerçek hak sahipliği ilkesini diskalifiye etmektedir⁶⁶⁷.

4.5. 6550 sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun Kapsamındaki Buluşlara Uygulanacak Hükümler

Bilginin üretilip geliştirildiği esas yer olan yükseköğretim kurumlarında 6550 sayılı Kanun⁶⁶⁸ ile ar-ge çalışmalarının daha kapsamlı ve nitelikli olarak yürütülmesi amacına hizmet etmek, bu kapsamda belli bir birikim ve donanımına sahip insan faktörü ile güncel teknolojik ekipmanların bir araya getirildiği eğitime, araştırmaya ve bilgi üretmeye yönelik araştırma, tematik araştırma ve merkezi araştırma laboratuvarı olarak araştırma altyapısı birimleri ihdas

üretim ve satış yapabilir. (4) Kuruma ait fikrî hakların ekonomik olarak değerlendirilmesi sonucunda elde edilecek gelirin en fazla yüzde ellisi yönetmelikle belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde fikrî ürün sahibine verilir."

⁶⁶⁵ <https://iprgezgini.org/2017/01/30/universite-sanayi-isbirligi-projelerinde-bulusun-hak-sahipliginin-belirlenmesi-sorunu/>(Erişim:26/01/2020)

⁶⁶⁶ https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/279_bk_islenmis_hali-1007_programi_usul_ve_esaslari.pdf(Erişim 30/12/2020)

⁶⁶⁷ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 353

⁶⁶⁸ RG. 10/07/2014 T., No: 29056

edilmiştir⁶⁶⁹. Bu birimler yükseköğretim kurumu yerleşkelerinde yer alabileceği gibi, kamu kurum ve kuruluşlarına ait alanlarda, teknoloji geliştirme, organize sanayi ve endüstri bölgelerinde ya da özel sektör veya sivil toplum kuruluşlarının temin edeceği taşınmazlarda yer alabilecektir. İlgili Kanun madde 11'e göre araştırma altyapısı yükseköğretim kurumu tarafından kurulabileceği gibi diğer paydaşlarında katılımıyla ortaklık ilişkisi ile de kurulabilecektir. Ortaklık halinde tarafların sorumlulukları ve hakları Araştırma Altyapısı Kurulunun onayladığı protokolle tayin edilecektir. 6550 sayılı Kanun madde 14'te bu birimlerin insan faktörü ihtiyacı İş Kanunu hükümlerine tabi olan çalışanlarla, yükseköğretim ve kamu kurum ve kuruluşlarının görevlendireceği çalışanlarla karşılanacaktır.

Ülkemizin kalkınma stratejisinde⁶⁷⁰ de ivme kazandırılması öngörülen araştırma altyapıları, başta yükseköğretim kurumları olmak üzere, özel sektör firmaları ve diğer kamu kurumları birlikte hareket ederek teknolojik gelişmelere katkı sağlamakta aktif rol oynayacaklardır⁶⁷¹. Zira ilgili Kanun kapsamında Araştırma Altyapıları Kurulu'nca kendilerine beş yıl süre ile yeterli tanınan araştırma altyapıları, bu kararla tüzel kişiliğe havi olacak ve gerçekleştirecekleri işlemler 5018 sayılı Kanun, 2886 sayılı Kanun, 4734 sayılı Kanun ile 4735 sayılı Kanun hükümlerinden müstesna kılınarak 6550 sayılı Kanun ile yer verilmeyen düzenlemelerde ise özel mevzuat hükümleri tatbik edilecektir. 2547 sayılı Kanun, 2974 sayılı Kanun ile 2809 sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanunu⁶⁷² hükümlerinin 6550 sayılı Kanun hükümlerine aykırılık taşıması halinde de, 6550 sayılı Kanun hükümleri geçerli olacaktır. Ayrıca SMK madde 113/6 ile yer verilen düzenleme, 6550 sayılı Kanun kapsamında meydana gelecek buluşlar bakımından öncelikli uygulacak mevzuatın 6550 sayılı Kanun olacağını, yalnızca bu Kanunda uygulanacak hüküm bulunmadığı takdirde SMK madde 121 hükmünün mukayese edilerek uygulanacağını içermektedir. 6550 sayılı Kanun madde 16 ve geçici madde 1 ile yer verilen mevzuat muafiyetlerine ilaveten 6550 sayılı Kanun'un hizmet ettiği amaca ulaşmak adına ihtiyaç duyulacak alım, satım veya bağışlardan doğacak harç ve vergilerden de muafiyet tanınmıştır.

Fikrî ve sınaî haklar bakımından da yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara uygulanan hükümlerde olduğu gibi kendine özgü bir sistem içeren 6550 sayılı Kanun madde

⁶⁶⁹ Mehmet Cem Fendoğlu, "Türkiye'de Araştırma Altyapılarının Etkinliğinin Artırılması: Analiz ve Öneriler," (Planlama Uzmanlığı Tezi, Sosyal Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü, 2018), s. 71-73

⁶⁷⁰ https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2019/11/ON_BIRINCI_KALKINMA-PLANI_2019-2023.pdf(Erişim 29/12/2020), s. 76-78

⁶⁷¹ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, s. 357

⁶⁷² RG. 28/03/1983 T., No:18003

17 ve 6550 sayılı Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik⁶⁷³ madde 45'e göre, araştırma altyapısınınca yürütülen bir proje kapsamında bir buluş meydana getirildiğinde, buluş hizmet buluşu vasfında olacak, gerçek hak sahipliği ilkesi burada uygulama alanı bulmayacak ve buluş üzerindeki tüm haklar, araştırma altyapısına ait olacaktır⁶⁷⁴. Tekel yetkilerin sahibi araştırma altyapısı tüzel kişiliği, sözleşmeyle hakları kısmen ya da tamamen buluşçuya devredebilecek ya da başka tasarrufi işlemlere konu edebilecektir.

Buluş sahibinin buluşuna ilişkin bildirim yükümlülüğü, 6550 sayılı Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmelik madde 45 ile ayrıntılı olarak düzenlenmiş olup buna göre buluş meydana getiren buluşun anlaşılmasına imkan sağlayacak bilgi ve belgeleri içeren bildirimini gecikmeksizin ve yazılı olarak araştırma altyapısına ulaştıracaktır. Araştırma altyapısı, buluş bildirimini tebellüğünden itibaren bildirimle ilişkin varsa eksikliklerin giderilmesini iki ay içerisinde buluş sahibinden isteyecektir. Buluş sahibinin de bildirilen eksiklikleri bir ay içerisinde gidermesi gerekmektedir. Aksinde mevcut bildirim üzerinden işlemler yürütülecek olup eksik bildiriminden kaynaklı bir zarar doğacak olursa buluş sahibi bununla muhatap olma riskini üstlenmiş olmaktadır.

Araştırma altyapısı, geçerli kabul edilen ya da eksiklikleri giderilen bildirimin tebliğinden itibaren iki aylık süre zarfında hak sahipliği iradesini buluş sahibine bildirmeli ve bu bildiriminden itibaren üç içerisinde patent başvurusunda bulunmalıdır. Belirlenen süreler hak düşürücü mahiyette olup sürenin sonunda buluş serbest buluşa dönüşecektir. Hak sahipliği talebinin buluş sahibine bildirilmesinden itibaren bir ay içinde buluş sahibi, buluşun mahiyetinin hizmet buluşu olmadığı yönünde karşı beyanlarını sunabilecektir. Bu beyana karşılık olarak ise araştırma altyapısı gerekli değerlendirmeyi yaparak iki ay içerisinde nihai sonucu buluş sahibine bildirmesine gerekmektedir. Bu yükümlülüğü yerine getirmemesinin yaptımı da buluşun, serbest buluşa dönüşmesi olacaktır.

Buluş sahibi, gecikmeksizin bildirme yükümlülüğünü atlayarak kendi adı ve hesabına buluşa ilişkin patent başvuru yapmışsa, bir ay içinde başvurunun yapıldığına dair araştırma altyapısına bildirim yapmakla mükelleftir. Başvurunun yapılmış olduğu varsayımında araştırma altyapısı, başvuruya ilişkin bildirimin ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde başvurunun kendi adına evrilmesi için TÜRKPATENT'e talebini iletmesi gerekmektedir. Aksinde buluş yine serbest buluşa dönüşecektir.

⁶⁷³ RG. 28/08/2015 T., No:29459

⁶⁷⁴ Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku* s. 357

Gerekli yasal izleklerin tüketilmesi nihayetinde araştırma altyapısının buluştan gelir elde etmesi halinde, elde edilen gelirden asgari %20 azami % 50 oranında buluşu meydana getiren kişiye pay verecektir.

SONUÇ

Her gün bir önceki güne nazaran bir kat daha üste koyarak ilerleyen gelişen teknoloji dünyası, beraberinde hayatlarımızı da değiştirerek bir adım öne taşımaktadır. Bu değişikliğe buluş meydana getirerek öncülük eden buluş sahiplerinin desteklenmesi, bunun sağlanması adına maddi ve manevi olarak teşvikler düzenlenmesi, ülke politikalarının birincil konusu haline gelmiştir.

Buluşu yapan, buluşun yaratılması ile birlikte buluşa bağlanan maddi ve manevi hakları öncelikle kazanmaktadır. Bu hakların başında ise buluşu için patent korumasından faydalanmak amacıyla patent başvurusunda bulunma hakkı gelmektedir. Patent almak amacıyla TÜRKPATENT'e başvurarak patent başvurusuna bağlanan hakları kazanmaktadır. Patentten doğan hakların ise kural olarak TÜRKPATENT'in patent kararı vermesiyle birlikte kazanılması mümkün olmaktadır.

Bir kimsenin kendi imkânlarıyla buluş yapması durumunda, buluşa yönelik maddi veya manevi her türlü tasarruf hakkının kişinin şahsında doğduğu ve bu haklardan yararlanma konusunda tekel niteliğinde bir yetkiye sahip olduğu, öğretisi ve mevzuatlarla "gerçek hak sahipliği" ilkesi olarak kabul edilmektedir. Hukukumuzda da hem PatHKH hem de SMK ile kural olarak öngörülmüş sistem, gerçek hak sahipliği sistemidir. Buna karşılık yine yasal sistemimizde yer verilen "önce başvurunanın korunması ilkesi", buluşun var edilmesiyle gecikmeksizin sisteme dâhil edilmesinden kaynaklanan kamu yararının teminini sağlamaya hizmet etmekte ve buluşçuları bu konuda hızlı adım atmaya teşvik etmektedir.

Buluşçunun müstakil olarak değil de, buluşunu çalışan sıfatıyla iş ilişkisi içerisinde işveren sıfatını hâiz başka bir gerçek veya tüzel kişinin ya da tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluşun sağladığı olanakları kullanarak veyahut da aralarındaki hukuksal ilişkinin gereği olarak yüklendiği faaliyet sonucu meydana getirmiş olması halinde, artık buluş sahibinin buluşa yönelik birtakım haklarından mahrumiyeti söz konusu olacaktır. Buluş sahibine yönelik bu mahrumiyetler, hukuki ilişkinin diğer tarafı olan işveren olarak nitelendirdiğimiz gerçek veya tüzel kişiliğin ya da tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluşun uhdesinde menfaatler olarak doğmaktadır.

Çalışan olarak buluş sahibinin meydana getirdiği buluşlar bakımından SMK, PatKHK ile paralel bir yol izlemiş olup meydana getirilen buluşlarda belirlenecek hak sahipliğinde kıstas olarak buluşun, hizmet veya serbest buluş olmasına göre iki ayrı yol belirlemiştir. SMK madde 113 ile çalışanın aralarındaki iş ilişkisi gereğince, yükümlü olduğu faaliyeti gereği meydana getirdiği ya da yükümlü olduğu faaliyet gereği olmamakla birlikte meydana getirilen buluşun büyük ölçüde iş gördüğü işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleştirmiş olması halinde, buluşun hizmet buluşu olacağı düzenlenmiştir. Zira işverenin belirli bir ücret karşılığında istihdam ederek çalışmasının karşılığını verdiği çalışanın, işverenin sağladığı olanaklardan karşılıksız olarak kendine münhasır bir fayda sağlaması hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmayacaktır. Getirilen bu düzenleme ile çalışana buluşu üzerinde hak sahipliği konusunda işverene öncelik tanıma zorunluluğu ile birlikte, işverene tam hak talebinde bulunduğu çalışanın gerçekleştirdiği buluşu karşılığında çalışana makul bir ücret verilmesi yükümlülüğü düzenlenerek çalışan ve işveren arasında bir menfaat dengesi kurulmaya çalışılmıştır. Buna göre hizmet buluşu olarak var olan buluş üzerinde işveren, tam hak ya da kısmi hak sahipliği talebinde bulunabileceği gibi hiçbir hak talebinde bulunmama yönünde inisiyatif kullanabilecektir. İradesinin tam hak sahipliği yönünde olması halinde, menfaatler dengesi ilkesi gereğince, buluş üzerindeki tek el yetkileri edinme karşılığı olarak çalışana makul bir bedel ödemekle mükelleftir. Bu bedelden hariç olmak üzere ÇBY madde 7/2 ile kamu işverenlerinden farklı olarak özel sektör işverenleri patentlenebilirlik aşamalarından şekli uygunluk onayının alınmasını takiben tayin edilen azami süre içinde buluş sahibi çalışana teşvik ödülü ödemekle de yükümlü olacaktır. İşverenin iradesinin kısmi hak talebi yönünde olması ya da hiçbir hak talebinde bulunmaması hallerinde ise, buluş, hizmet buluşu niteliğinden ari olacak ve serbest buluş haline gelecektir. Böylelikle çalışan buluşun yaratılması ile uhdesinde doğan tüm haklara yeniden kavuşacaktır. Ancak çalışanın bu haklarının, işverenin kısmi hak sahipliği talebine inşaen buluşa yönelik kullanım hakkı talebi ile sınırlandırılması da mümkündür. Mevzuat ile çalışanın menfaatleri bu halde de gözetilmektedir. Çalışan işverenden bu kullanım hakkının karşılığı olarak bedel isteyebilecektir. Şayet işverenin kullanım talebinden dolayı buluştan fayda sağlama imkanının çok yüksek oranda daralması halinde de SMK madde 155/3 kapsamında buluş ya kullanım hakkından ari hale gelecek ya da işverenin buluş üzerindeki kısmi hak sahipliği tam hak sahipliğine evrilecektir.

Hizmet buluşu niteliğini hâiz olup işverenin tasarruflarıyla bu niteliğinden ari kılınan buluşlarla, en başından beri hizmet buluşu niteliklerini karşılamayan buluşlar, serbest buluş olarak kabul edilmekte olup çalışan bu buluşları üzerinde tüm yetkilere sahiptir. Ancak

alışan ile işveren ilişkisinin bir gereği olarak, çalışanın buluşundan öncelikle faydalanmasına olanak sunmak ve varsa buluşun niteliğine yönelik itirazlarını sunabilmesi için buluş bildiriminde bulunacaktır.

Bilginin üretildiği yerler olarak ayrı bir öneme sahip yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlar için ise, PatKHK da sadece ğretim elemanlarının meydana getireceği buluşlara ilişkin diğer çalışan buluşlarına uygulanan hükümlerden ayrı bir düzenlemeye yer verilmiştir. İlgili düzenlemeye göre Anayasal olarak güvence altına alınmış akademik özgürlük ile yayın yapma özgürlüğü ve bu kapsamda buluş yapılmasının nnn açılması gayesiyle, üniversitelerde, ğretim elemanlarının meydana getireceği buluşlar serbest buluş olarak kabul edilmekteydi. Ancak patent başvuru süreçlerinin teknik bilgi ve ciddi maliyet gerektirmesinin yanında, ğretim elemanlarının akademik ilerlemeleri için yayın yapma ihtiyaçları nedenleriyle, PatKHK'da düzenlenen sistem, ğretim elemanlarınca meydana getirilen buluşların patent korumasından faydalanarak ülke ekonomisine katılımının sağlanması gereklı işlevi görmekten uzak kalmıştır.

Amerika Birleşik Devletleri'nde 1980 yılında yapılan Bayh-Dole yasası sonucunda ğretim elemanlarının buluşları üzerinde niversiteye imtiyaz tanınmasının olumlu etkilerinin tüm dünya devletlerine yansımasıyla teknolojinin geliştirilmesi ve ticarileştirilerek ekonomiye dâhil edilmesine yönelik yer verilen yasal hükümlerle ulaşılmak istenen amaçlara bir adım daha yaklaşmak için, ayrıca uygulamada patent sayısında beklenen ivmenin gerçekleşmemesi nedenleriyle üniversitelerde gerçekleştirilen buluşlar için yeni bir yaklaşım sergilenmesi gereği hâsıl olmuştur. İşte bu noktada SMK madde 121 ve BY madde 28 ile vakıf veya devlet niversitesi ayrımı olmaksızın yükseköğretim kurumlarında ğretim elemanları, stajyerler veya öğrenciler tarafından yükseköğretim kurumunda edindiği deneyime dayanarak yürüttüğü bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda ya da yükseköğretim kurumunun sağladığı malzeme, donanım, teçhizat gibi imknların kullanılarak var edilen buluşların, artık hizmet buluşu olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Yeni yasal düzenleme, buluşu meydana getiren ğretim elemanın buluşu üzerinde herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın özgürce tasarrufta bulunabilmesini ifade eden profesör imtiyazını ortadan kaldırmış ve hizmet buluşu vasfına dahil ettiği buluşlar için hak sahipliğinde artık öncelik yükseköğretim kurumuna verilmiştir.

alışan konumundaki kişinin iş ilişkisinden kaynaklanan yükümlülüğü kapsamında ve sırasında yükümlü olduğu faaliyeti sonucunda ya da büyük ölçüde iş edimini yerini getirdiği yerin deneyim ve çalışmaları nihayetinde meydana gelecek buluşlar olarak tanımlanan hizmet buluşu, yükseköğretim kurumlarında ise SMK madde 121 hükmünde, yükseköğretim

kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda meydana gelecek buluşlar olarak ifade edilmiştir. Bunların dışında kalan buluşlar ise, serbest buluş olarak değerlendirilecek olup tasarruf yetkisi buluşu gerçekleştiren kişiye ait olacaktır. SMK madde 121 ile çerçevesi tayin edilen hizmet buluşu bu olmakla birlikte ÇBY madde 28 de Kanun'un lafzını aşan ve uygulamada yükseköğretim kurumu bünyesinde meydana getirilecek her buluşun, hizmet buluşu olarak değerlendirilmesine yol açacak ayrı bir hükme yer verilmiştir. İlgili Yönetmelikte SMK madde 121 ile yer verilen yükseköğretim kurumu buluşu sayılmayı muktedir kılan vasıflara ilaveten yükseköğretim kurumu bünyesinde edinilen deneyim sonucunda meydana getirilen buluşlar eklenmiştir. Yönetmelikte yer alan yükseköğretim kurumunda edinilen deneyim kavramı, ciddi bir belirsizlik oluşturmaktadır. Akademik hayatın adım adım ilerleme süreci içermesi, bu noktada öğretim elemanlarının edindiğı deneyimin tam olarak nereye ait olduğunun tespitini zorlu hale getirmektedir. Benzer durum öğrencilik ve stajyerlik edimlerinin ifasında da söz konusudur. Zira bu kişiler de yükseköğretim kurumu bünyesi haricinde farklı paydaşlarla etkileşim halinde olabilmektedir. Dolayısıyla meydana getirilecek buluşların sisteme dahil edilmesi amaçlanırken buluşundan menfaat elde etmek isteyen buluş sahiplerinin de teşvikinin temini amacıyla Yönetmelikte yer alan ifadenin ivedililikle sınırlarının tayini gerekmektedir. Bu yönde en makul sınırlama ise buluş sahibinin ilgili yükseköğretim kurumunda yürüteceğı çalışmalar ve bu nitelikteki faaliyetler sonucunda edineceğı deneyim ile meydana gelecek buluşların hizmet buluşu vasfında olacağının kabulüdür.

Yükseköğretim kurumlarının eğitim-öğretim yanında bilimsel araştırmalar yapan, akademik faaliyet yürüten yerler olmasından kaynaklı meydana getirilecek buluşların patent korumasından yararlanma süreçlerini ya da özellikle patent belgesi alındıktan sonra söz konusu buluşun ticarileştirilerek bundan gelir elde edilmesinde yaşanacak eksiklikleri gidermek adına TTO Yönetmeliğı ile ar-ge ve yenilikçilikle ilgili olarak kamu ve özel sektör arasında işbirliğı faaliyetlerini yönetmek ve yürütmek, meydana getirilecek buluşların ya da diğerk fikrî ve sınaî ürünlerin koruma altına alınmasını sağlamak ve sağlanan hukuksal koruma sonucunda ekonomiye, dolaylı olarak kamu yararına sunulması konularında öncülük etmek amaçlarıyla yükseköğretim kurumu yerleşkelerinde ya da yükseköğretim kurumunun ortağı olduğu teknoloji geliştirme bölgeleri içerisinde sermaye şirketi niteliğinde teknoloji transfer ofislerinin kurulması yönünde düzenleme yapılmıştır. Sermayesi bilimsel araştırma projesi kaynaklarından veya döner sermaye gelirlerinden karşılanan TTO, yükseköğretim kurumu adına yürüteceğı faaliyetler sonucunda alacağı hizmet bedeli sayesinde, hem kamuya hem de kendi tüzel kişiliğine katkı yapmış olacaktır. Bunun yanında TUBİTAK'ın teknoloji transfer

ofisleri destekleme programları kapsamında hibe desteğinden faydalanma imkânları söz konusudur.

TTO'lara yasal mevzuatlarla tanımlanan misyonun, yine yasal mevzuatlar nedeniyle işler hale gelememesi sorunu karşımıza çıkmaktadır. Sorunun asıl kaynağı ise kamu mallarının tasarrufuna yönelik uygulanması gereken ihale mevzuatlarıdır. Teknoloji geliştirme bölgesinde yer alanlar ile TTO Yönetmeliği'ne göre kurulan TTO'lar açısından ihale hükümlerine yönelik muafiyetler tanınmışken, bu nitelikleri taşımayan TTO'lar da nasıl bir yol izleneceği yasal olarak muallakta kalmıştır. Dolayısıyla ihdas edilen bu kurumlara yönelik yasal düzenlemelerde birlik sağlanarak önlerinin açılması, aktif ve etkili olabilmelerine dolayısıyla onlardan beklenen faydanın elde edilmesine hizmet edecektir.

TTO'ların üniversite-sanayi işbirliğini sağlamak adına sanayi firmaları ile yapılan müzakere görüşmelerinde, sanayi firmaları, SMK ile yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için hak sahipliğinde, yükseköğretim kurumuna tanınan imtiyazı kabul etme taraftarı olmamaktadırlar. Sözleşmeye konu proje kapsamında ortaya çıkması muhtemel buluşlar için yapılacak patent belgesi başvurularında, danışmanlık desteği veren öğretim elemanın buluşçu olarak adının belirtilmesini isteme hakkını hâiz olduğu gibi danışmanlık hizmeti bedelinin zaten ödenmiş olduğu, dolayısıyla söz konusu buluş üzerinde hak sahipliğinin tek başına ilgili sanayi firmasına ait olması gerektiği itirazları ileri sürülebilmektedir. Buna karşılık yükseköğretim kurumunun da kendisine yasal olarak tanınmış bir imtiyazdan haklı bir gerekçe olmadan ya da maddi olarak karşılığını almaksızın imtina etmesi beklenemeyecektir. Zira buluşların ticarileşmesinden kaynaklı elde edilecek gelirler, yeni araştırma-geliştirme faaliyetleri için kullanılacağı gibi, kamu destekli bir bütçeleri olan yükseköğretim kurumları için önemli bir gelir kaynağı potansiyeli teşkil etmektedir. Ayrıca patent koruması altına alınan her buluşta olduğu gibi ticarileşen her buluş, yükseköğretim kurumu için ayrı bir itibar kaynağı olmaktadır. Tüm bu sebeplerin yanında Sayıştay tarafından yapılacak denetimlerde hesap veremezlik endişesi de, alınacak kararların üzerinde baskılayıcı etki yapması muhtemeldir. Nihayetinde uzlaşmaya varılamayacak bir proje çalışması, hem sözleşmenin tarafları, hem TTO, dolaylı olarak da ülke ekonomisi için bir kayıp niteliği taşıyacaktır. Özellikle TTO açısından TUBİTAK'ın TTO Destekleme Programı Uygulama Esasları kapsamında yapılacak hibe desteklerinden faydalanabilmeleri için belirli kıstasları sağlamaları, faaliyetlerinde sayı hedeflerine ulaşmaları gerekmektedir. Anlaşmayla nihayete erdilemeyen her bir görüşme, TTO'yu, destekten yararlanma sürecinde bir adım geriye taşıyacaktır. Dolayısıyla özellikle kamu kurum veya kuruluşlarının desteğiyle gerçekleşen projelerde meydana gelecek buluşlara yönelik hak sahipliğinde, sözleşme serbestisini

sınırlamak mahiyeti de taşısa, kamu yararını gözeterek ve elbette menfaatler dengesini de sağlayarak müzakereye açık düzenlemelerden daha net düzenlemelere yer verilmesi kanaatimizce daha yerinde olacaktır.

SMK ile özellikle yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlara uygulanacak hükümlerde yapılan esaslı değişiklik, akademik özgürlük veya yayın yapma özgürlüğü ile çelişiyor gibi görülmektedir. Öğretim elemanın uzmanlık alanında herhangi bir baskı olmaksızın çalışmasını ve yine sınırlamaya tabi olmaksızın bu çalışmalarına yönelik yayın yapabilmesi, akademik özgürlük kavramı içerisinde değerlendirilmektedir. Devletçi bir bakış açısıyla değerlendirildiğinde bu özgürlüğe getirilen sınırlamanın hukukun özüyle bağdaştığı kabul edilebilir. Zira hukuk sistemimizde hiç bir hak ya da özgürlük sınırsız bir kullanım alanına tâbi değildir. Yükseköğretim kurumu da, anayasal güvence ile desteklenen bir kamu hizmeti olan eğitim hakkının sağlandığı ve bu anlamda kamu hizmetinin yürütüldüğü bir yerdir. Eğitim-öğretim hakkının temini amacıyla eğitimi vermek üzere istihdam edilen kişiler olan öğretim elemanları için kamu çeşitli maliyetler ve riskler üstlenmektedir. Tüm bu maliyet ve risklere karşılık olarak öğretim elemanın ürettiği buluşlar üzerinde de tasarruf yetkisinin kamuya tanınmasının beklenmesi makul görülebilir. Kaldı ki bu düzenlemeyle asıl amaçlanan öncelikle kamu menfaati olup bununla birlikte birey bazında da olası hak kayıplarının da önüne geçmektir. Nihayetinde esasında buluş sahibini koruyan bir düzenleme niteliği taşımaktadır. Ayrıca her ne olursa olsun kamunun yararının bireyin yararından önce geleceği ilkesinin varlığını da göz önünde bulundurmak gerekmektedir.

Bireysel bakış açısıyla yapılan değişikliği değerlendirdiğimizde ise, meydana getirilen buluştan öncelikle sarf edilen emeğin karşılığının alınması, bu yünde maddi ve manevi tatminin sağlanması beklenendir. Ayrıca buluş meydana getiren öğretim elemanın, kişisel çabalar ve çalışmalarla sağladığı bilgi birikimini tek bir kurum ya da kuruluşa borçlu olmadığı, buluş yapmak gibi asli bir görevi bulunmadığı halde yürüteceği bilimsel çalışmalar nihayetinde bir buluş meydana gelirse de bunun kendi tasarruf alanından çıkarılmasının kabulünün beklenemeyeceğini söyleyebiliriz.

KAYNAKÇA

Alper, Yusuf ve Kışkış, İlknur. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*.3. bs. Bursa: Dora, 2017.

Aliusta, Ebru. "Türk Hukukunda Patent Hakkının Korunması ve Rekabet Hukuku Açısından Sonuçları." Yüksek Lisans Tezi. Gazi Üniversitesi, 2004.

Aksoy, Müjde. "Patent Verilebilirlik Şartlarından Yenilik." Yüksek Lisans Tezi. Balıkesir Üniversitesi, 2013.

Aktay, A. Nizamettin, Arıcı, Kadir, Senyen/Kaplan, E. Tuncay. *İş Hukuku*, 6. bs. Ankara: Gazi Kitabevi, 2013.

Akdağ, Ezgi. "İş Sözleşmesi Türleri ve İkale Sözleşmesi." Yüksek Lisans Tezi. Maltepe Üniversitesi, 2010.

Akat, Tolga. "Patentin Sağladığı Hakkın Rekabet Hukuku İlkeleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi." Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi, 2011.

Artık Aktepe, Sezin. "İstinaf Kanun Yolunda Kamu Düzeni Kavramı." 257-292. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2018-134-1740> [Erişim 27.01.2020].

Arıkan, Ayşe Saadet. "Avrupa Topluluğu'nda Fikrî-Sınaî Mülkiyet Hakları ve Son Gelişmeler." 149-173. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/847817> [Erişim 29.01.2020].

Arıkan, Ayşe Saadet. "Fikrî-Sınaî Haklar Açısından Paralel İthalat - AB ve Türkiye." Doktora Tezi. Ankara Üniversitesi, 2001.

Arıkan, Ayşe Saadet. "Bilgisayar Programlarının Korunması AB ve Türkiye." Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (1996/3) 309-381 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1996-19963-909> [Erişim 23.12.2020].

Astebro, Thomas, Braguinsky, Serguey, Pontus, Braunerhjelm ve Brostrom, Anders. "Academic Entrepreneurship: The Bayh-Dole Act Versus The Professor's Privilege." ILR Review, 72(5), October 2019. 1094-1122. <https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=b86ac0f5-a21e-450b-b83d-fecb1bc6e7e8%40pdc-v-sessmgr01> [Erişim 15.06.2021].

Ayiter, Nuşin. *İhtira Hukuku*. Ankara: Sevinç Matabaası, 1968.

Aygördü, Hakan. "Türkiye'deki Patent Başvuru Sayılarını Artırmaya Yönelik Stratejik Öneriler." Doktora Tezi. Kara Harp Okulu, 2012.

Aydın, Oya. " Genel Ahlak, Hukuk ve Cinsellik." <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179> [Erişim 11.01.2020].

Aral, Fahrettin ve Ayrancı, Hasan. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. bs. Ankara:Yetkin Yayınları, 2015.

Balyer, Aydın. "Academic Freedom: Perceptions of Academics in Turkey." <https://pdfs.semanticscholar.org/9e1b/a0ed4e3a44ca8575d2482d2e43da3369419a.pdf> [Erişim 24.01.2020].

Battal, Ahmet."Patent Mevzuatı Yönünden Üniversite Mensubu Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları." *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II*. 1. bs. İstanbul: Beta, 2003:189-197.

Bayhan, Tevfik. "Çırak-İşçi Ayrımı ve Düzenlemelere Uymamanın Yaptırımları." *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, s. 45 (2010):63-67.

Bekgöz, Merve. *Çalışanların Meydana Getirdiği Fikrî ve Sinaî Ürünler Üzerindeki Haklar*.1. bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2017.

Bozbel, Savaş. *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*.1. bs. İstanbul: OnikiLevha, 2012.

Bozkurt, Yüksel, Armağan, Ebru. "Patent Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları." Doktora Tezi. Dokuz Eylül Üniversitesi, 2008.

Büyüktanır, Burcu Gülseren Özcan. "Türk Hukukunda İlaç Patentine Genel Bakış." *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(2) 2012, 76–88 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/701338> [Erişim 27.12.2020].

Büyüktanır, Burcu Gülseren Özcan. "İlaç Patenti Hak Sahipliği ve Patent Hakkı Sahibinin İlacın Neden Olduğu Zararlardan Dolayı Sorumluluğu." Doktora Tezi. Gazi Üniversitesi, 2011.

Canbolat, Talat. *İşçi Buluşları*.1. bs. İstanbul: Beta, 2007.

Carter-Johnson, Jennifer. "Intellectual Property Revenue Sharing as a Problem for University Technology Transfer." *Akron Law Review*, Vol. 49 (2015). 647-670. <https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=e9d5b5bf-e8cb-44b2-ac0d-7646dd7f5d02%40sessionmgr101> [Erişim 05.06.2021].

Çağlar, Hayrettin. "Patent Hukukunda Ön Kullanım Hakkı." 77-92. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/789823> [Erişim 09.02.2020].

Çataklar, Eda. "Sinaî Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler." *6769 Sayılı Sinaî Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, Ed. Feyzan Hayal Şehirli Çelik, s. 409-454

Çal, Sedat. "Türkiye'de Kamu Hizmeti ve İmtiyazın Dönüşüm Öyküsü." <http://web.tobb.org.tr/Documents/yayinlar/SCal-DonusumOykusu.pdf> [Erişim 22.03.2020].

Çelik, Nuri, Caniklioğlu, Nurşen, Canbolat, Talat. *İş Hukuku Dersleri*. 33. bs. İstanbul: Beta, 2020.

Çiftçi, Ergin ve Çoksüer, Fevziye. *Yeni koronavirüs infeksiyonu: COVID-19*. FLORA 2020; 25 (1): 9-18. https://app.trdizin.gov.tr/dokuman-goruntule?ext=pdf&path=K5jSLNJWV5nacDteEltqP8SPCu8exnYVXBL8FxIwAOBfnIG4Jt6lC5_CytQJY8nziXlQDJG1EmTvfHqWvBEz-ixLy1r6ckDo9njcMzOzoHYyYjDgcY9dOShuA9j41VhlR-hvlX8Q_XaERoSxZ6OSsA== [Erişim 23.12.2020].

Demirci, Ceren. "Sinaî Haklarda Rüçhan Hakkı." Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2009.

Dost, Süleyman. "Milletlerarası Hukukta Mütakabiliyet İlkesi." 1-37. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213509> [Erişim 05.02.2020].

Dural, Mustafa ve Sarı, Suat. *Türk Özel Hukuku Cilt 1*. 13.bs. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2018.

Dural, Mustafa ve Ögüz, Tufan. *Türk Özel Hukuku Cilt II*. 17.bs. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.

Dura, Cihan. "Üniversite-Sanayi İşbirliği Üzerine Bir Deneme." 101-117. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/36485> [Erişim 08.04.2020].

Eisenberg, Rebecca S. ve Cook-Deegan, Robert. "Universities: The Fallen Angels of Bayh-Dole?." 76-89. <https://direct.mit.edu/daed/article/147/4/76/27224/Universities-The-Fallen-Angels-of-Bayh-Dole> [Erişim 21.05.2021].

Ejermo, Olof, Toivanen, Hannes. "University Invention and the Abolishment of the Professor's Privilege in Finland." *Research Policy*. 47 (2018), 814-825. <https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S0048733318300519?token=67C0B802995B11F7B1C1B76D81B136FC10E4554408774B3B771428823AC4C5EDA3864F63AA027C105AF768D3AD7EF7C&originRegion=eu-west-1&originCreation=20210614172756> [Erişim 05.06.2021].

Eminoğlu, Cafer. "Marka Sahibinin Tekliği İlkesi ve Bu İlkenin Markanın Devri Bağlamında İncelenmesi (Anayasa Mahkemesi'nin 556 Sayılı KHK'nın m. 16/5 Hükmünü İptal Eden Kararı Bağlamında Bir Değerlendirme)." 229-254 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/145041> [Erişim 15.02.2020].

Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 14. bs. Ankara: Yetkin Yayınları, 2012

Erzurumlu, Nurbanu. "Türk Hukukunda Fikrî Mülkiyete Konu Malların Cebri İcrası." 167-191. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/270859> [Erişim 09.02.2020].

Erdil, Erkan, Akçomak, Semih, Pamukçu, Mehmet Teoman, Erden, Yelda. "Değişen Üniversite-Sanayi İşbirliğinde Üniversite Örgütlenmesi." <https://ideas.repec.org/p/met/stpswp/1201.html> [Erişim 12.04.2020].

Erdem, Bahadır. *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*. 1. bs. İstanbul: Beta, 2000.

Erdemir, M. Aymelek. *İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları*. 1. bs. Ankara: Seçkin, 2015.

Ermiş, Sıtkı, Yılmaz, Kamil, Özden, Yıldırım Şamil, Güney, Ertan. " Ülkemizdeki Sebze Türlerinde Bitki Islahçı Haklarının Uygulanması ve UPOV Sistemi." https://www.researchgate.net/publication/277721147_Ulkemizdeki_Sebze_Turlerinde_Bitki_Islahci_Haklarinin_Uygulanmasi_ve_UPOV_Sistemi [Erişim 20.03.2020].

Fendoğlu, Mehmet Cem. "Türkiye'de Araştırma Altyapılarının Etkinliğinin Artırılması: Analiz ve Öneriler." Planlama Uzmanlığı Tezi. Sosyal Sektörler ve Koordinasyon Genel Müdürlüğü, 2018.

Fırak Şimşek, Ayşe. "İş Hukukunda Deneme Süreli İş İlişkileri." <http://web.a.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=1b269795-494e-451f-b971-9128a0875d27%40sessionmgr4007> [Erişim 27.03.2020].

Garcia-Vega, Maria, Vicente-Chirivella, Oscar. "Do University Technology Transfers Increase Firms' Innovation?" European Economic Review 123 (2020). 1-20. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0014292120300209> [Erişim 05.06.2021].

Gedikoğlu, Tokay. "Yükseköğretimde Akademik Özgürlük." http://higheredu-sci.beun.edu.tr/pdf/pdf_HIG_1619.pdf [Erişim 10.10.2019].

Giray, Faruk Kerem. "Patent İşbirliği Anlaşması." *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II*. 1.bs. İstanbul: Beta, 2003:289-320.

Goddard, Heinz. "Employees' Inventions and Model Agreement for Industry-Research Collaboration." 2014. https://nucleus.iaea.org/sites/INPRO/df9/Break-out%20Session/Topic%202/Goddard-Germany-Employees_Inventions.pdf [Erişim 10.06.2021].

Gökovalı, Ummuhan ve Kurtuluş, Bozkurt. "Fikrî ve Sınâî Mülkiyet Hakkı (FSMH) Olarak Patentler: Dünya ve Türkiye Açısından Tarihsel Bir Bakış." 135-146 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/217306> [Erişim 29.01.2020].

Gözler, Kemal. *Hukuka Giriş*. 12. bs. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2015.

Gözler, Kemal. "Yorum İlkeleri", Kamu Hukukçuları Platformu Toplantısı. Ankara. 29.9.2012 <https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri.pdf> [Erişim 21.06.2021].

Günay, Cevdet İlhan. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*. 5. bs. Ankara: Yetkin, 2015.

Güvenç, Özgür ve Karaca, Ayşe. "Yayımcının Planı Çerçevesinde Eser Meydana Getirilmesi (TBK m. 501) Hâlinde Eser Üzerindeki Hak Sahipliği Sorunu." 117-156 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/621455> [Erişim 15.02.2020].

Güneş, İlhami. *SMK Işığında Patent ve Faydalı Model Hukuku*. 2.bs. Ankara: Seçkin, 2019.

Güneş, İlhami. *Uygulamada Marka Haksız Rekabet ve Telif Suçları*. 3. bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.

Güneş, İlhami. "Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi [Hizmet] Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk" 14-23. <https://silo.tips/download/trk-patent-hukuku-uygulamasinda-hzmet-bululari-serbest-bulu-kavrami-ve-karilatir> [Erişim 03.02.2020].

Günay, Durmuş. "Üniversitenin Neliği, Akademik Özgürlük ve Üniversite Özerkliği." https://www.academia.edu/411214/%C3%9Cniversitenin_Neli%C4%9Fi_Akademik_%C3%96zg%C3%BCrl%C3%BCk_Ve_%C3%9Cniversite_%C3%96zerkli%C4%9Fi [Erişim 30.10.2020].

Helvacı, Serap ve Erlüle, Fulya. *Medeni Hukuk*. 3.bs. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014.

Karşlıoğlu, İdris. "Gri Pazarlama ve Paralel İthalat Üzerine Bir Araştırma." 2734-2754 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/758219> [Erişim 29.01.2020].

Kaya, Arslan. "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar." 173-200. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/95836> [Erişim 17.01.2020].

Kaya, Arslan. "551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi." 335-367. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/95881> [Erişim 11.03.2020].

Kaya, Barış. "Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 85/3 Hükmü Kapsamında Bolar İstisnasının Uygulanması." *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 76 (2): 417-442. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/972905> [Erişim 27.12.2020].

Karahanoğulları, Onur. "Kanun Hükmünde Kararnamenin Niteliği (Bir Öneri: Birlikte Yasama)." <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makale/khkknitelik.htm> [Erişim 09.09.2020].

Karson, Mehmet. "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar." Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2003.

Keskinci, Derya. "Hizmet Buluşları." 205-216 http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCltergisi/prof.dr.ergun%20%C3%B6ner/10ar.g_r.derya_keskinci.pdf [Erişim 10.10.2019].

Keith, E. Maskus, Chen, Yongmin. "Vertical Price Control and Parallel Imports: Theory and Evidence" 1-40 <http://documents.worldbank.org/curated/en/242511468749718840/pdf/multi-page.pdf> [Erişim 15.03.2020].

Koska, Onur A. "Hakların Tükenmesi İlkesinin Coğrafi Sınırları Paralel Ticaret ve Doğrudan Yabancı Yatırımlar." 23-46 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/589457> [Erişim 16.03.2020].

Koçak, Hakan. "Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı." 489-532 <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/870473> [Erişim 24.01.2020].

Kök Hazer, İdil Buse. "Uygulama Bakış Açısıyla Teknoloji Transfer Ofisleri." 161-166 <https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikri-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf> [Erişim 10.11.2020].

Kükner, Bilgen. "Bir Hak Olarak Akademik Özgürlük." 65-88 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/208525> [Erişim 24.01.2020].

Kwong, Matt." Six Significant Moments in Patent History."
<https://www.reuters.com/article/us-moments-patent/six-significant-moments-in-patent-history-idUSKBN0IN1Y120141104> [Erişim 08.03.2020].

Link, Albert N., Hasselt, van Martijn. "On the Transfer of Technology from Universities: The Impact of the Bayh–Dole Act of 1980 on the Institutionalization of University Research." *European Economic Review*. 472-481.
<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0014292119301503?via%3Dihub> [Erişim 05.06.2021].

McDermott Will&Emery."Patent Ownership in Germany: Employers v Employees."
<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1937a54a-93e8-4f0e-aa5a-7552158a1bae> [Erişim 01.10.2019].

Merhacı, Selin Özden. "Amerika Birleşik Devletleri Bayh-Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme." 405-434
<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/2007/20952.pdf> [Erişim 25.01.2020].

Mollamahmutoğlu, Hamdi, Astarlı, Muhittin, Baysal, Ulaş. *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku*. 3. bs. Ankara: Lykeion, 2019.

Monotti, Ann L. "University Employees and Intellectual Property." 1-56
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3000693 [Erişim 07.04.2020].

Nacakçı, Olgaç. "İşçi Buluşları Hükümlerinin Emrediciliği." <https://docplayer.biz.tr/3253974-Isci-buluslari-hukumlerinin-emrediciligi.html> [Erişim 03.09.2019].

Nart, Serdar."Rekabetin Korunması Kapsamında Fikrî ve Sınâî Hakların Sınırları." 113-146
<http://acikerisim.deu.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12397/5326/11.1%20nart.pdf?sequence=1> [Erişim 08.07.2019].

Noyan, Erdal. *Patent Hukuku* .3.bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.

Ortan, Ali Necip. *İşçi Buluşları Hukuku* . 1.bs. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987.

Oğuzman, M. Kemal ve Öz, M. Turgut. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 6. bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.

Oğuzman, M. Kemal ve Barlas, Nami. *Medeni Hukuk*. 21. bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015.

Odman Boztosun, Ayşe."Akademik Teknoloji Transferine Uygun Bir Mevzuat İklimi Tasarımı" 151-159. <https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikrî-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf> [Erişim 10.11.2020].

Özdemir, Yahya. "Üniversite Sanayi İşbirliğinde Bir Araç Olarak Teknoparklar." <http://eds.a.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=7f2bbac0-3a14-4520-ad84-de0e257d499f%40sessionmgr4006> [Erişim 09.04.2020].

Öztürk, Özgür. "Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları." Doktora Tezi. İstanbul Üniversitesi, 2007.

Öztürk, Özgür. "Sınaî Mülkiyet Kanunu'nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler." 341-384. Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, 6769 Sayılı Sınaî Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, Ankara: Sözkese Matbaacılık, 2017.

Öğüt, Adem, Akgemci, Tahir, Şahin, Emrah, Kocabacak, Ayşe. "İşletmelerde Düşünce Aşamasından Patent Aşamasına Uzanan Süreçte Yenilik Stratejileri ve Buluş Yönetimi." 413-425. <http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/susbed/article/view/493/475> [Erişim 02.11.2020].

Remzi, Mehmet, Aydın, Sezer, Ispartalı, Murat. *Medeni Hukuk*. 2. bs. İstanbul: İkinci Sayfa Yayınları, 2012.

Polater, Salih. *Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikrî ve Sınaî Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği*. 1.bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.

Polat, Metin. "Yargıtay Kararları Işığında İş Hukukunda İşveren Kavramı." <https://www.hukukihaber.net/yargitay-kararlari-isiginda-is-hukukunda-isveren-kavrami-makale,7117.html> [Erişim 24.03.2020].

Saraç, Tahir. "Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir?." 257-278. <https://dergipark.org.tr/download/article-file/194968> [Erişim 01.10.2019].

Sarı, Onur. "Patent Lisans Sözleşmesi." Doktora Tezi. İstanbul Kültür Üniversitesi, 2018.

Semiz, Sabri. "İşçinin Hak Ve Borçları Bakımından Türk İş Hukuku İle İslam Hukukunun Mukayesesi." Yüksek Lisans Tezi. Ondokuz Mayıs Üniversitesi, 2019.

Suluk, Cahit, Karasu, Rauf, Nal, Temel. *Fikrî Mülkiyet Hukuku*. 1.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.

Suluk, Cahit. *Çalışan Buluşları Hukuku*. 2. bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.

Suluk, Cahit. "Bağımlı Çalışma İlişkilerinde Geliştirilen Fikrî Mülkiyet Hakları ve Teşvik Mekanizmaları." 101-114. <https://aybu.edu.tr/hukuk/contents/files/Kitaplar/Fikrî-Mulkiyet-Haklari-Sempozyumu.pdf> [Erişim 08.11.2020].

Suluk, Cahit. "Sınaî Mülkiyet Kanununun Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Getirdiği Yenilikler." <https://fikrimulkiyet.com/sinaî-mulkiyet-kanununun-patent-ve-faydali-modellere-iliskin-getirdigi-yenilikler/> [Erişim 05.04.2020].

Suluk, Cahit. "2023 Vizyonu Işığında Türk Sınaî Mülkiyet Raporu." <https://docplayer.biz.tr/730619-Turk-sinaî-mulkiyet-raporu.html> [Erişim 12.09.2020].

Sterzi, Valerio, Pezzoni, Michele, Lissoni, Francesco. "Patent Management by Universities: Evidence From Italian Academic Inventions." *Industrial and Corporate Change*, Vol. 28, No. 2, 309-330 <https://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=0&sid=fa5e975f-61ac-413b-a65b-0b154f19e535%40sessionmgr103> [Erişim 05.06.2021].

Süel, Selda. "Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Patent Hakkının Tükenmesi." Yüksek Lisans Tezi. Dokuz Eylül Üniversitesi, 2007.

Solmaz, Meryem. "Güncel Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde Çalışan Buluşları ve Bedel Tarifesi." 113-132.

https://www.goksusafiisik.av.tr/Articletter/2018_Summer/GSI_Articletter_2018_Summer_Article7.pdf [Erişim 01.10.2019].

şantaş, Fatih ve zer, zlem. "6111 Sayılı Kanun ve 632 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Kamu Personeli Açısından Değerlendirilmesi." 49-61. <http://busbed.bingol.edu.tr/en/download/article-file/434665> [Erişim 22.03.2020].

şehirali, Feyzan Hayal. *Patent Hakkının Korunması*. 1. bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 1998.

şehirali, Feyzan Hayal. "Patent Hakkının Korunması." Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi, 1997.

Tekinalp, nal. *Fikrî Mülkiyet Hukuku*. 5.bs. İstanbul: Vedat, 2012.

Tekinalp, nal. "Yeni Patent Hukukunda 'Buluş Sahibi İlkesi' ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar." 129-136. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/95833> [Erişim 15.02.2020].

Tekinalp, nal. "Sinaî Mülkiyet Kanunu'nun ne çıkan Yenilikleri." *6769 Sayılı Sinaî Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, Ed. Feyzan Hayal şehirali elik, S. Ankara: Sözkesen Matbaacılık, 2017.

Tunçomağ, Kenan ve Centel, Tankut. *İş Hukukunun Esasları*. 7. bs. İstanbul: Beta, 2015.

Uzunallı, Sevilay. "niversite ğretim Elemanlarının Buluşları zerinde Patent Hakkı." 171-184. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/199316> [Erişim 27.01.2020].

Yalçıner, G. Uğur. *Sinaî Mülkiyetin İlkeleri*. 1. bs. Ankara: Metal Ofset Matbaacılık, 2000.

Yavuz, Cevdet. *Borçlar Hukuku Dersleri (zel Hükümler)*. Haz. Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak zen. 13.bs. İstanbul: Beta, 2014.

Yavuz, Cevdet. *Türk Borçlar Hukuku (zel Hükümler)*, Haz. Cevdet Yavuz, Faruk Acar, Burak zen. 10. bs. İstanbul: Beta, 2014.

Yazıcı, Emine Sena. "Bilgisayar Programlarının Fikrî Mülkiyet Hukuku erevesinde Korunması." Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Medeniyet Üniversitesi, 2019.

Yıldırım, Murat. "İlaç Patentleri Yönünden Deney Amaçlı Fiiller ve Ruhsatlandırma: Bolar Hükmü ya da Bolar İstisnası." 128-145. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-71-337> [Erişim 18.01.2020].

Yılmaz, Meltem. *Mülkiyet Hakkının Doğal ve Kentsel evreye Etkisi*. 1. bs. Ankara: Siyasal Kitabevi, 2010.

Yılmaz, İlhan. "Avrupa Topluluğunda Fikrî ve Sinaî Haklar." 17-53. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1532> [Erişim 29.01.2020].

Yiğit, Yusuf. "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları." 101 - 166. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/753743> [Erişim 29.03.2020].

Yusufoğlu, Fülürya. *Patent Verilebilirlik şartları*. 1. bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.

Yüksel, Uğur. "Üniversite Sanayi İşbirliğinde Bir Araç Olarak Teknoparklar." https://scholar.google.com.tr/scholar?hl=tr&as_sdt=0%2C5&as_vis=1&q=%C3%9Cniversite+sanayi+i%2C5%9Fbirli%C4%9Finde+bir+ara%C3%A7+olarak+teknoparklar+U+y%C3%BCKsel&btnG= [Erişim 09.04.2020].

Zeytin, Zafer, Ergün, Ömer. *Türk Medeni Hukuku*. 4. bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.

İNTERNET KAYNAKLARI

<https://cdn.bartın.edu.tr/personel/7c1df2dd5101a93c5588ab100930c56b/02.01.2009akademik-yukseltilmelerde-patent.pdf> [Erişim 23.12.2020].

Samsun Üniversitesi Fikrî Sinaî Mülkiyet Hakları Yönergesi, https://tto.samsun.edu.tr/wp-content/uploads/sites/71/2020/11/6-fsmhyONERGESI_189307.docx.pdf [Erişim 13.06.2021].

TÜRKPATENT Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 30/06/2020, Rev.00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf> [Erişim 29.12.2020].

TÜRKPATENT Çalışan Buluşları Kılavuzu, 30/06/2020, Rev:00, <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/91C9FBB3-FC93-478A-96DE-AFDB24324A5B.pdf> [Erişim 05.06.2021].

International Exhaustionand Parallel Importation, https://www.wipo.int/sme/en/ip_business/export/international_exhaustion.htm [Erişim: 11.03.2020].

https://www.wipo.int/sme/en/ip_business/export/international_exhaustion.htm [Erişim 11.03.2020].

<https://www.tasit.com/araba-sozlugu/subap-nedir> [Erişim 25.01.2020].

<http://www.mfa.gov.tr/fikrî-mulkiyet-haklarinin-uluslararası-duzeyde-korunması---dünya-fikrî-mulkiyet-orgutu- wipo .tr.mfa> [Erişim 11.07.2020].

<https://sozluk.gov.tr/> [Erişim 07.01.2020].

https://www.ab.gov.tr/gumruk-birligi_46234.html [Erişim 09.09.2020].

<https://www.reuters.com/article/us-moments-patent/six-significant-moments-in-patent-history-idUSKBN0IN1Y120141104> [Erişim 08.03.2020].

<https://nedir.ileilgili.org/teknik> [Erişim 11.07.2020].

<https://www.makaleler.com/personel-nedir> [Erişim 22.03.2020].

<https://isamansiklopedisi.org.tr/manas-destani> [Erişim 24.01.2020].

<https://www.makropatent.com.tr/3/56/80/hizmetlerimiz/patent/incelemesiz-patent/> [Erişim 12.01.2020].

<https://kelimeler.gen.tr/esdeger-nedir-ne-demek-113542> [Erişim 14.01.2020].

<https://fıkrımulkiyet.com/mevzuat/avrupa-patent-anlasmasi/> [Erişim 07.01.2020].

<https://bozbel.files.wordpress.com/2018/05/gerekc3a7eli-sc4b1nai-mc3bclkiyet-kanunu.pdf> [Erişim 02.06.2020].

<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/9F558938-D1AA-4F3C-B66B-08C3E3995519.pdf> [Erişim 07.01.2020].

<http://www.fıkrınızinde.com/ticaretle-baglantili-fıkrı-mulkiyet-haklari-anlasmagini-degistiren-protokole-katilmamizin-uygun-bulunduguna-dair-kanun/> [Erişim 07.02.2020].

<https://www.neokur.com/abc/14709/serbest-rekabet-nedir> [Erişim 01.02.2020].

<https://www.vona-int.com/tr/biyoteknoloji-nedir> [Erişim 02.02.2020].

<http://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=mikroorganizma-ve-mikrobiyoloji.pdf> [Erişim 23.12.2020]

<https://www.turkcebilgi.com/mikroorganizma> [Erişim 23.12.2020].

<https://www.turkcebilgi.com/tan%C4%B1> [Erişim 23.12.2020].

<http://www.mikrobiyoloji.org/TR/Genel/BelgeGoster.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EFFB892C7D158D51C9> [Erişim 03.03.2020].

https://www.ebilge.com/12189/Mikroorganizma_nedir.html [Erişim 20.03.2020].

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_901_2019.pdf [Erişim 08.11.2020].

https://www.researchgate.net/publication/277721147_Ulkemizdeki_Sebze_Turlerinde_Bitki_Islahci_Haklarinin_Uygulanmasi_ve_UPOV_Sistemi [Erişim 20.03.2020].

<https://www.kelimecim.com/anlam-bul/te%C5%9Fhis-kelimesinin-anlami> [Erişim 19.03.2020].

<https://www.turkcerrahi.com/tip-sozlugu/cerrahi/> [Erişim 21.03.2020].

<https://www.iienstitu.com/blog/teori-nedir> [Erişim 23.12.2020].

https://acikders.ankara.edu.tr/pluginfile.php/88167/mod_resource/content/1/COG129.Hafta%207.Aciklama%20II.pdf [Erişim 23.12.2020].

<https://fıkrımulkiyet.com/mevzuat/ticaretle-baglantili-fıkrı-mulkiyet-haklari/> [Erişim 08.11.2020].

<https://sozluk.gov.tr/> [Erişim 11.01.2020].

<http://www.sozluk.adalet.gov.tr/M%c3%bctekabiliyet> [Erişim 15.01.2020].

http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/insan_haklari_evrensel_bildirisi.pdf [Erişim 15.03.2020].

https://www.yok.gov.tr/Documents/Kurumsal/mevzuat/mevzuat_pdfler/Yuksekokretim_Kurumlarında_Yabancı_Uyruklu_Oğretim_Görevlilerin_Calistirilmesine_Iliskin_Karar.pdf [Erişim 16.12.2020].

<https://www.turkcebilgi.com/staj> [Erişim 15.03.2020].

<https://www.nedirnedemek.com/stajyer-ne-demek> [Erişim 15.03.2020].

<https://www.turkcesozlukler.com/memur-nedir-ne-demek> [Erişim 22.03.2020].

<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/statistics/> [Erişim 20.02.2020].

<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/allNews/newsDetail?newsId=1241> [Erişim 12.04.2020].

<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/allNews/newsDetail?newsId=958> [Erişim 12.04.2020].

https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/3654/277_bk-islenmis_hali.pdf [Erişim 25.01.2020].

https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/3654/210_bk.pdf [Erişim 15.11.2020].

https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/1501_-_15_yk_islenmis_hali_1.pdf [Erişim 15.11.2020].

https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/yeni_-_1505_-_15_yk_islenmis_hali.pdf [Erişim 15.11.2020].

https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/21566/1702_patentlisans_2021_1_210122.pdf [Erişim 25.01.2021].

https://tubitak.gov.tr/sites/default/files/3653/279_bk_islenmis_hali-1007_programi_usul_ve_esaslari.pdf [Erişim 30.12.2020].

<https://iprgezgini.org/2017/01/30/universite-sanayi-isbirligi-projelerinde-bulusun-hak-sahipliginin-belirlenmesi-sorunu/> [Erişim 26.01.2020].

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_901_2019.pdf [Erişim 08.11.2020].

https://www.sayistay.gov.tr/tr/Upload/62643830/files/raporlar/kid/2018/%C3%96zel_B%C3%BCt%C3%A7eli_%C4%B0dareler-A/BURSA%20TEKN%C4%B0K%20%C3%9CN%C4%B0VERS%C4%B0TES%C4%B0.pdf [Erişim 23.01.2020].

www.corpus.com.tr [Erişim 25.11.2020].

<https://sozluk.adalet.gov.tr/kamu%20d%c3%bczeni> [Erişim 21.12.2020].

https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2019/11/ON_BIRINCI_KALKINMA-PLANI_2019-2023.pdf [Erişim 29.12.2020].

Özgeçmiş

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı: Gülcan AFŞİN

Uyruğu: T.C.

EĞİTİM

Derece	Kurum	Mezuniyet Yılı
Lisans	Marmara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Bölümü	2012
Yüksek Lisans	İMU, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı	2021

İŞ TECRÜBESİ

Tarih	Kurum	Görev
2017-....	Bursa Teknik Üniversitesi Öğr.Gör./Hukuk Müşaviri V.	

YABANCI DİLLER

B1 İngilizce,

A1 Almanca.